

Unity of Ownership in the Islamic Framework and its Implications for the Financial Markets (Money and Capital)

Hosin Meisami*
Sayyed Abbas Mosavian **

Received: 30/01/2017

Accepted: 25/02/2017

Abstract

The Unity of Ownership is one of the critical issues in the field of Islamic banking and finance that may have some considerable implications for the money and capital markets. Thus, this study, while explaining the unity of ownership concept and offering a jurisprudential analysis of it, tries to answer its basic question: “What are the effects of the Unity of Ownership between the partners of contracts on the money and capital markets?”

Using an analytical-descriptive approach, this paper aims to prove the hypothesis that “the Unity of Ownership will prevent the enforcement of some conventional rules of the Islamic contracts”. The results show that Unity of Ownership carries some specific implications for the financial market relations. As an example, we can refer to the financial transactions by the government, Central Bank and state banks being exempted from the forbidden riba; the secondary market would not be applicable to treasury bills for the government’s debts to the Central Bank and state banks; and in the capital market, if the issuer and seller of debt sukuks are the same, the issued sukuks for financing the purchase of commodities by the intermediary company will face transactional challenges and lose their jurisprudential legitimacy.

Keywords

Unity of Ownership, Money Market, Capital Market, Riba
JEL Classification: D53, E52.

* Assistant Professor at Monetary and Banking Research Institute of the Central Bank of the Islamic Republic of Iran, Tehran, Iran (Corresponding Author). h.meisamy@mbri.ac.ir

** Professor at Institute of Islamic Culture and Thought, Qom, Iran. samosavian@yahoo.com

اتحاد مالکیت در چهارچوب اسلامی و دلالت‌های آن در بازارهای مالی (پول و سرمایه)^۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۱۱/۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۱۲/۰۷

مقاله برای اصلاح به مدت ۱ روز نزد نویسنده(گان) بوده است.

حسین میثمی*

سیدعباس موسویان**

چکیده

اتحاد مالکیت بین طرفین قرارداد، یکی از مباحث مهم و کلیدی در دانش بانکداری و مالی اسلامی است که می‌تواند آثار قابل توجهی در بازارهای پولی و مالی به همراه داشته باشد. بر این اساس، تحقیق حاضر ضمن تبیین مفهوم اتحاد مالکیت و تحلیل فقهی آن، به این سؤال کلیدی پاسخ می‌دهد که: «آثار وجود اتحاد مالکیت بین طرفین معامله در بازارهای پول و سرمایه چیست؟»، مقاله حاضر به روش توصیفی و تحلیل محتوا، به دنبال اثبات این فرضیه است که «وجود اتحاد مالکیت از اجرای برخی از احکام متعارف عقود اسلامی جلوگیری می‌کند». یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که پذیرش اتحاد مالکیت دلالت‌های مشخصی در روابط بازارهای مالی به همراه خواهد داشت. به عنوان نمونه معاملات مالی دولت، بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) از شمول حرمت ربا خارج بوده و دریافت و پرداخت منابع بین آنها همراه با زیاده در طول زمان، اشکال شرعی ندارد؛ بازار ثانوی برای اسناد خزانه منتشر شده بر روی بدهی‌های دولت به بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) قابل تصور نیست؛ در بازار سرمایه، در صورتی که بانی و فروشنده کالا در صکوک بدهی (مانند صکوک مراهجه) یکسان باشد و یا در حکم شخصیت یکسان باشد، آنگاه صکوک منتشر شده توسط شرکت واسط جهت تأمین مالی خرید کالا، با چالش بیع‌العینه مواجه شده و مشروعیت فقهی نخواهد داشت.

واژگان کلیدی

اتحاد مالکیت، بازار پول، بازار سرمایه، ربا.

طبقه‌بندی JEL: D53, E52

*استادیار پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

h.meisamy@mbri.ac.ir

samosavian@yahoo.com

**استاد پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، قم، ایران

مقدمه

«اتحاد مالکیت» بین اشخاص حقیقی و حقوقی، یکی از مباحث کلیدی در حوزه پول و بانکداری اسلامی است که می‌تواند اثرگذاری‌های مهمی در استخراج احکام عقود، ابزارها و روابط پولی و بانکی در بازارهای مالی داشته باشد. در واقع، یکسان بودن مالکیت بین طرفین یک معامله سبب می‌گردد احکام رایج و متعارف عقود اسلامی، در برخی موارد با تغییرات مهمی مواجه شود.

اهمیت مسأله زمانی بهتر درک می‌گردد که توجه شود در حال حاضر اقتصاد ایران به‌طور عمده دولتی است و وزاتخانه‌ها، بانک مرکزی، بانک‌های دولتی و سایر شرکت‌ها و مؤسسات دولتی، نقش مهمی در اقتصاد کشور به‌همراه دارند. به‌همین دلیل پذیرش یا عدم‌پذیرش مسأله اتحاد مالکیت، در عمل آثار فراوانی در طراحی ابزارهای اسلامی، روابط بانک مرکزی با دولت و بانک‌ها، سازوکارهای موجود بین ذینفعان در بازارهای پول و سرمایه و غیره، به‌همراه خواهد داشت.

در این تحقیق تلاش می‌شود تا ضمن تبیین مفهوم اتحاد مالکیت و تحلیل فقهی آن، دلالت‌های این مسأله در بازارهای پول و سرمایه بررسی شود. سؤالاتی که در این تحقیق به آنها پاسخ داده می‌شود عبارتند از: اتحاد مالکیت بین متعاملین به چه معنا است؟ ثمره فقهی پذیرش اتحاد مالکیت چیست؟ آیا قوانین موضوعه ایران وجود اتحاد مالکیت بین دولت و مؤسسات دولتی را تأیید می‌کند؟ آثار پذیرش اتحاد مالکیت در روابط مالی ذینفعان بازارهای پول و سرمایه کدام است؟

مقاله به روش توصیفی و تحلیل محتوا، به دنبال اثبات این فرضیه است که وجود اتحاد مالکیت از اجرای برخی از احکام متعارف عقود اسلامی جلوگیری می‌کند. ساختار پژوهش بدین صورت است که پس از مقدمه و مرور پیشینه تحقیق، تعریف اتحاد مالکیت و تحلیل آن از منظر فقهی ارائه می‌گردد. در ادامه، به برخی از سؤالات احتمالی در این رابطه پاسخ داده‌شده و سپس، دلالت‌های پذیرش اتحاد مالکیت در بازارهای پول و سرمایه موردبحث واقع می‌گردد. بخش پایانی نیز به جمع‌بندی و نتیجه‌گیری اختصاص می‌یابد.

۱. پیشینه تحقیق

تحقیقات کمی (آن‌هم به صورت غیرمستقیم) به ماهیت اتحاد مالکیت و دلالت‌های آن در بازارهای پول و سرمایه پرداخته‌اند. در ادامه به برخی از این تحقیقات اشاره می‌شود. موسویان، ندری و میثمی (۱۳۹۴) پس از مرور مبانی فقه امامیه در موضوع بیع دین، امکان‌سنجی تبدیل بدهی‌های دولت و بانک‌ها به بانک مرکزی به اوراق بهادار را بررسی نموده و ضوابط اساسی که لازم است در طراحی و استفاده از اوراق بیع دین جهت سیاست‌گذاری پولی موردتوجه واقع شود، را تبیین می‌کند. یافته‌های این تحقیق نشان می‌دهد که بدهی‌های دولت و بانک‌های دولتی (مانند بانک مسکن) به بانک مرکزی به دلیل وجود اتحاد مالکیت بین آنها، غیرواقعی بوده و نمی‌توان بر روی آن اوراق منتشر کرد، اما انتشار اوراق بر روی بدهی‌های بانک‌های خصوصی به بانک مرکزی (چه به صورت اضافه برداشت باشد و چه به صورت خط اعتباری) امکان‌پذیر بوده و بازار اولیه و ثانوی آن هر دو صحیح است.

مؤمنی (۱۳۹۳) ضمن تبیین برخی از ابعاد شرعی انتشار اوراق بهادار اسلامی، به تحلیل ماهیت فقهی، حقوقی و اقتصادی اسناد خزانه اسلامی می‌پردازد. یافته‌های این تحقیق نشان می‌دهد به دلیل آنکه وزارتخانه‌ها دارای شخصیت حقوقی مستقل از دولت (به معنای خاص قوه مجریه) نیستند، با دولت دارای مالکیت واحد محسوب می‌شوند و دیون موجود بین آنها و دولت واقعی نیست و لذا قابلیت تنزیل ندارد؛ اما بانک مرکزی، بانک‌های دولتی یا سایر شرکت‌های دولتی که دارای شخصیت حقوقی مستقل هستند، مالکیت جداگانه‌ای از دولت دارند و دیون آنها واقعی محسوب می‌شود.

موسویان، نظریور و خزائی (۱۳۸۹) به امکان‌سنجی فقهی طراحی اسناد خزانه اسلامی در بازارهای مالی اسلامی می‌پردازند. یافته‌های این تحقیق نشان می‌دهد که هرچند به دلیل واقعی نبودن دین مبنای انتشار اوراق، امکان استفاده از اسناد خزانه متعارف وجود ندارد، اما می‌توان بر روی دیون واقعی دولت، به طراحی اسناد خزانه اسلامی پرداخت. البته به دلیل وجود اتحاد مالکیت بین دولت و بانک مرکزی، نمی‌توان مطالبات بانک مرکزی از دولت را به اسناد خزانه اسلامی تبدیل کرد.

همان‌طور که ملاحظه می‌شود، هرچند برخی از ابعاد مسأله اتحاد مالکیت به صورت غیرمستقیم مورد اشاره محققین واقع شده است، اما تحقیقی که در آن به صورت مستقل به تبیین مفهوم اتحاد مالکیت و تحلیل فقهی آن پرداخته شود و دلالت‌های این مسأله در بازارهای مالی (به صورت منسجم) مورد بحث قرار گیرد، تاکنون صورت نپذیرفته است. از این منظر پژوهش حاضر دارای نوآوری به نظر می‌رسد.

۲. مفهوم اتحاد مالکیت

منظور از اتحاد مالکیت آن است که طرفین یک معامله، از منظر فقهی - حقوقی، شخصیت واحدی محسوب شوند، توضیح آنکه هر معامله اقتصادی دارای دو طرف است. به عنوان مثال، قرارداد بیع دارای فروشنده و خریدار است یا قرارداد اجاره دارای مؤجر و مستأجر است. حال اگر به هر دلیل، طرفین معامله یک شخص حقیقی یا حقوقی باشند و یا از منظر حقوقی با یکدیگر واحد محسوب شوند، اتحاد مالکیت اتفاق می‌افتد (میثمی و ندری، ۱۳۹۵، ص. ۱۱۸).

۳. دیدگاه فقهی در رابطه با اتحاد مالکیت بین شخصیت‌های حقیقی و حقوقی

مراجعه به منابع فقهی نشان می‌دهد که فقها، شرایط متعددی برای طرفین معامله (متعاقدين) بیان می‌دارند که بلوغ، عقل، عدم حجر (منع از تصرف در اموال)، اختیار، قصد و جواز تصرف از جمله آن شرایط است (نجفی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص. ۳۱). وجود دو طرف معامله، پیش فرض وجود شروط مذکور است. به عبارت دیگر، زمانی که فقها تأکید می‌کنند که باید شروطی در دو طرف معامله وجود داشته باشد، به آن معنی است که وجود دو طرف برای معامله، به عنوان پیش فرضی عقلی و بدیهی پذیرفته شده است. در واقع، متعاملینی که قصد دارند وارد معامله شوند باید اولاً، از یکدیگر مستقل باشند - تا بتوان وجود حداقل دو طرف برای قرارداد را تصور کرد - و ثانیاً، واجد برخی ویژگی‌های لازم (اهلیت) باشند (موسویان، ۱۳۹۱، ص. ۱۲۱).

با توجه به آنچه مطرح شد، اگر در معامله‌ای متعاملین قرارداد یک شخص (و یا در حکم یک شخص) باشند، معامله صوری شده و صحیح نخواهد بود. منظور از صوری شدن در اینجا آن است که در فرض یکسان بودن طرفین قرارداد، صرفاً صورت معامله

شکل می‌گیرد و اثرات فقهی و حقوقی مرتبط با معامله در عمل اتفاق نخواهد افتاد؛ زیرا اساساً معامله‌ای واقعی و با شرایط قابل قبول اجرا نشده است.

هرچند اتحاد مالکیت در بین شخصیت‌های حقیقی به ندرت شکل می‌گیرد، اما می‌توان در این رابطه به مثال‌های مختلفی اشاره کرد. به عنوان نمونه، می‌توان فرض نمود که شخصی مالک دو مغازه گل‌فروشی است و برای هر مغازه، فردی را به عنوان فروشنده به کار گمارده است. مالک می‌تواند با وضع قوانینی، رابطه مالی بین این دو فروشنده را تنظیم کند. مثلاً بگوید اگر فروشنده مغازه «الف» با مشکل نقدینگی مواجه شد، می‌تواند به فروشنده مغازه «ب» مراجعه کرده و با فروش برخی از گُل‌هایی که در اختیار دارد، مشکل نقدینگی خود را حل نماید. در این شرایط، واضح است که رابطه مالی شکل گرفته بین دو فروشنده صرفاً صورت فروش دارد و تأثیری در انتقال مالکیت ندارد؛ چون مالک هر دو مغازه یکی است.

به عبارت دیگر، قوانین وضع شده از طرف مالک، جهت ایجاد انضباط، شفافیت، امکان حسابرسی و نظارت بر فعالیت‌ها است و نمی‌توان آن را به معنای انتقال مالکیت در نظر گرفت؛ چراکه ثمن و مثن هر دو متعلق به شخصیت واحدی به نام مالک بوده و هر زمان که بخواهد می‌تواند در هر دوی آنها تصرف کند. بنابراین، آثار قراردادهای واقعی در اینجا وجود نخواهد داشت. به همین جهت اگر اسناد تجاری (مانند چک و سفته) بابت این دادوستد بین فروشندگان مغازه‌ها بابت خرید و فروش کالا ردوبدل شود، سند دین واقعی نبوده و قابلیت تنزیل نزد شخص ثالث را نخواهد داشت.

ثمر بحث آن است که از منظر فقهی، وجود اتحاد مالکیت بین دو شخصیت حقیقی یا حقوقی سبب می‌گردد روابط مالی بین آنها صورتی شده و امکان جریان ویژگی‌ها و ضوابط عقود اسلامی در روابط مالی آنها از بین برود.

۴. اتحاد مالکیت در قوانین کشور

هرچند پدیده اتحاد مالکیت در بخش شخصیت‌های حقیقی به ندرت اتفاق می‌افتد، اما در بین شخصیت‌های حقوقی رایج است. در واقع، در اقتصادهای جدید که در آنها شخصیت‌های حقوقی نقش و اثرگذاری جدی دارند، در بسیاری از موارد مجموعه‌ای از

شرکت‌ها یا مؤسسات در ذیل یک مؤسسه اصلی تشکیل می‌شوند. علاوه بر این، نهاد دولت در اقتصاد دارای وزارتخانه‌ها، شرکت‌ها و مؤسسات گوناگونی است که همگی می‌توانند مشمول بحث اتحاد مالکیت واقع شوند.

در این رابطه، ارزیابی قوانین و مقررات ناظر بر سامان‌دهی روابط مالی دولت، وزارتخانه‌ها، بانک مرکزی، شرکت‌های دولتی و سایر مؤسسات وابسته به دولت به‌خوبی نشان می‌دهد که مالکیت تمامی مؤسسات دولتی (از جمله بانک مرکزی) در اختیار نهاد حقوقی دیگری به نام دولت است و این مؤسسات صرفاً به‌عنوان وکیل و برای مدتی مشخص اختیار استفاده و مدیریت مجموعه‌ای از اموال و حقوق را از دولت دریافت نموده‌اند. به‌منظور اثبات وجود اتحاد مالکیت بین دولت و زیرمجموعه‌های آن، موارد قانونی زیادی قابل‌ارائه است که در ادامه به برخی از مهم‌ترین آنها اشاره می‌شود:

الف) قانون محاسبات عمومی کشور در ماده ۱۱۴ بیان می‌دارد: «کلیه اموال غیرمنقول وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی متعلق به دولت است و حفظ و حراست آنها با وزارتخانه یا مؤسسه دولتی است که مال را در اختیار دارد. وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی می‌توانند با تصویب هیأت وزیران، حق استفاده از اموال مزبور را که در اختیار دارند به یکدیگر واگذار کنند».

ب) در بند «ج» از ماده (۳) قانون اجراء سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی آمده است: «مالکیت و مدیریت در فعالیت‌های بنگاه‌های مشمول گروه (۳) ماده (۲) این قانون، منحصراً در اختیار دولت است». از سوی دیگر در بند (۶) ماده (۲) قانون، که بنگاه‌های مشمول این حکم را ذکر می‌کند، آمده است: «بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، بانک ملی ایران، بانک سپه، بانک صنعت و معدن، بانک توسعه صادرات، بانک کشاورزی، بانک مسکن و بانک توسعه تعاون».

پ) قانون محاسبات عمومی کشور در ماده ۱۱۸ بیان می‌دارد: «اموال غیرمنقول متعلق به شرکت‌های دولتی که صددرصد سرمایه و سهام آنها متعلق به دولت است، با تصویب هیأت وزیران قابل‌انتقال به وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی می‌باشد». این بدان معنی است که هیأت وزیران می‌تواند رأساً تصمیم بگیرد که بخشی از اموال یک شرکت دولتی

گرفته شود و به شرکتهای دیگر داده شود؛ هرچند مدیران و مسئولان این شرکت موافق این جایجایی نباشند.

ت) در بند ۱۹ ماده ۱۹ قانون اجراء سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی آمده است: «دولت می‌تواند نسبت به هبه و یا صلح غیرمعووض شرکت‌های دولتی موضوع گروه (۲) ماده (۲) این قانون که غیرقابل عرضه در بورس باشند، به مؤسسات عمومی غیردولتی مشروط بر اینکه شرکت مورد واگذاری در چهارچوب وظایف مؤسسه مذکور باشد، تصمیم‌گیری نماید».

ث) در بند «ه» از ماده ۱۰ قانون پولی و بانکی کشور آمده است: «سرمایه بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران ۲۸ هزار میلیارد ریال است که از محل سرمایه قبلی بانک و تفاوت ناشی از اجرای ماده یک این قانون و اندوخته‌های بانک تأمین شده و متعلق به دولت است».

ج) یکی از مهم‌ترین حقوق قانونی بانک مرکزی، قدرت چاپ پول است که اصطلاحاً «حق‌الضرب^۲» نامیده می‌شود. در این رابطه در بند «الف» ماده‌واحد قانون اجازه تأسیس بانک‌های غیردولتی (مصوب ۱۳۷۹ مجلس شورای اسلامی) آمده است: «سیاست‌گذاری پولی، اعتباری، ارزی، چاپ اسکناس، ضرب سکه، حفظ ذخایر ارزی، نظارت بر بانک‌ها و صدور مجوز فعالیت بانکی در قلمرو وظایف دولت بوده و جهت اعمال حاکمیت همچنان در اختیار دولت باقی می‌ماند». همان‌طور که در این ماده صراحتاً تأکید می‌شود، حق چاپ اسکناس در اختیار دولت است و بانک مرکزی صرفاً به‌عنوان نماینده دولت مدیریت این فرآیند را برعهده دارد.

چ) هفتمین دلیلی که نشان می‌دهد مؤسسات دولتی حقیقتاً مالک اموالی که در اختیار دارند، نمی‌باشند و تمامی این اموال متعلق به شخصیت حقوقی دولت است، مسأله دولتی بودن بودجه آنان است. در واقع مؤسسات دولتی مانند بانک مرکزی، با بودجه دولت تأسیس می‌شوند و دولت تنها سهامدار آنان است؛ بنابراین، طبیعی خواهد بود که مالکیت آنها هم در اختیار نهاد مؤسس (یعنی دولت) باشد.

ح) در فصل چهار قانون عملیات بانکی بدون ربا که به مقوله سیاست پولی می‌پردازد در ماده (۱۸) آمده است: «بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران در مورد شرکت‌های

دولتی که سهام آنها صددرصد متعلق به دولت نیست، فقط می‌تواند طبق عملیات مجاز در این قانون عمل نماید». مفهوم مخالف این ماده آن است که اگر صددرصد سهام شرکتی متعلق به دولت باشد، نیاز به رعایت مفاد این قانون وجود ندارد؛ یعنی این حالت از مستثنیات حرمت رباست و این تنها در صورتی صحیح به نظر می‌رسد که اتحاد مالکیت بین بانک مرکزی و شرکت‌های دولتی تصور گردد. در واقع اگر بانک مرکزی و شرکت‌های دولتی حقیقتاً از یکدیگر مستقل باشند، هیچ دلیل منطقی برای اینکه از شمول قانون عملیات بانکی بدون ربا مستثنی گردند وجود نخواهد داشت.

در پایان این قسمت مناسب است به یک سؤال پاسخ داده شود، اینکه ممکن است اشکال شود که مباحث مطرح شده در تحلیل فقهی، مسأله اتحاد مالکیت (به‌ویژه عدم اجرای احکام و ضوابط عقود) مخصوص شخصیت‌های حقیقی است و نمی‌توان آنها را در روابط مالی بین شخصیت‌های حقوقی (از جمله دولت و مؤسسات وابسته به دولت) کاربردی کرد؛ زیرا دلیلی وجود ندارد که بتوان احکام بین شخصیت‌های حقیقی را به روابط شخصیت‌های حقوقی تعمیم داد.

در پاسخ به این اشکال می‌توان این‌طور مطرح نمود که از منظر فقهی و قانونی، تفاوتی بین اشخاص حقیقی و حقوقی در شمول احکام وجود ندارد. در واقع، مشهور فقهای شیعه و اهل سنت، شخصیت حقوقی را مشابه شخصیت حقیقی مشمول احکامی چون مالکیت و احکامی که بر مالکیت بار می‌شود، مانند انتقال دائم مالکیت (بیع)، انتقال موقت مالکیت با اشتغال ذمه (قرض)، اجاره منافع حاصل از مالکیت (اجاره) و غیره، می‌دانند (جزیری، ۱۴۰۵ق، ص. ۱۱۱). به بیان دیگر، مشهور فقها با استناد به موارد شخصیت‌های حقوقی که در صدر اسلام موجود بود (مانند شخصیت حقوقی نهاد بیت‌المال، وقف، امام مسلمین و...)، حکم به مشابهت کامل شخصیت‌های حقیقی و حقوقی در معاملات می‌دهند. امام خمینی (ره) در این رابطه می‌فرماید: «تمام معامله‌های جایزی که با افراد حقیقی مسلمان صحیح است، انجام آن با بانک‌ها نیز صحیح است؛ چه دولتی باشد و چه غیردولتی» (موسوی خمینی، ۱۴۱۶ق، ج. ۱، ص. ۸۷).

علاوه بر فقه اسلامی، در حقوق موضوعه ایران نیز شخصیت حقوقی پذیرفته شده و در شمول احکام و وظایف، مشابه شخصیت‌های حقیقی اعلام گردیده است. به‌عنوان

نمونه، در ماده ۵۸۸ قانون تجارت آمده است: «شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است؛ مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد. مانند حقوق و وظایف ابوت (پدری) و بنوت (پسری) و امثال ذلک».

بنابراین شخص حقوقی می‌تواند نام داشته باشد، تابعیت کشور خاصی را بپذیرد، دارای اقامتگاه باشد، طرف معاملات قرار گرفته و مالک شود، بدهکار یا بستانکار گردد و... البته از آنجاکه شخص حقوقی نمی‌تواند مستقیماً حقوق خودش را اجرا کند و اعمال حقوقی انجام دهد، قانون‌گذار در ماده ۵۸۹ قانون تجارت، بیان می‌دارد: «تصمیمات شخص حقوقی به وسیله مقاماتی که به موجب قانون یا اساسنامه صلاحیت اتخاذ تصمیم دارند گرفته می‌شود».

۵. پاسخ به برخی شبهات

بدون شک شبهات و اشکالاتی ممکن است در رابطه با بحث اتحاد مالکیت مطرح باشد. در ادامه به برخی از آنها اشاره شده و پاسخ مرتبط ارائه می‌گردد.

۵-۱. ربا بین دولت و مردم

اولین اشکالی که ممکن است در بحث اتحاد مالکیت ایجاد شود، عدم وجود ربا در روابط مالی دولت با مردم است. برخی از محققین معتقدند: «نمی‌توان بانک‌های دولتی را نهاد استثماری به حساب آورد. اینها برای سودستانی یا سوددهی به وجود نیامده‌اند؛ بلکه ضرورت اجتماعی به شمار می‌روند که با این نظام، می‌توانند به کار خود ادامه دهند و در جهت سامان دادن اقتصاد کشور نقش داشته باشند. از این رو، نمی‌توان سود بانکی را (البته بانک‌های دولتی که سرمایه آنها از بیت‌المال است) به حساب ربای حرام درآورد. زیرا هیچ‌یک از پیامدهای تباهی‌آفرین ربا در این مورد وجود ندارد؛ همانند ربای خانواده که در اساس ربا نیست» (معرفت، ۱۳۷۹، ص ۲۱).

مهم‌ترین دلیلی که برای تأیید این دیدگاه بیان شده، حدیث صحیح زراره است که می‌گوید: «امام باقر(ع) فرمود: «بین مرد و فرزندش، بین او و غلامش و بین او و همسرش ربا نیست؛ همانا ربا بین تو و چیزی است که مالک آن نیستی» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸،

ص. ۱۳۵). در واقع، دلیل این دیدگاه آن است که بین دولت و عموم مردم مالکیت یگانه (اتحاد مالکیت) وجود دارد و به همین دلیل ربا متصور نیست.

با این حال با توجه به متن کامل حدیث، این دیدگاه قابل نقد است. متن کامل حدیث بدین صورت است که زراره از امام باقر(ع) نقل می‌کند: «میان مرد و فرزندش، میان او و غلامش و میان او و همسرش ربا نیست؛ همانا ربا بین تو و مالی است که تو مالک آن نیستی. پرسیدم: پس بین من و مشرکان هم ربا نیست؟ فرمود: ربا هست. گفتم: آنان ممالیک هستند؟ فرمود: تو به تنهایی مالک آنها نیستی و همانا همراه دیگران مالک هستی؛ تو و دیگران در آنها مساوی هستید. پس آنچه تو و دیگران باهم شریک هستید از موارد استثناء نیست؛ چون غلام تو مانند غلام مشترک بین تو و دیگری نیست» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، ص ۱۳۵).

مطابق تعلیل منصوص در روایت، در مواردی که بین فرد با دیگری رابطه مالکانه وجود دارد، مانند رابطه انسان با غلامش، ربا قابل تصور نیست. اما واضح است که رابطه مالکانه میان دولت و مردم وجود ندارد. از سوی دیگر، اگر هم فرض شود چنین رابطه مالکانه‌ای وجود دارد، باز هم نمی‌توان از آن نتیجه‌ای گرفت. چراکه هر فرد به تنهایی مالک اموال دولت نیست؛ بلکه او به همراه سایر مسلمانان مالک بوده و در نتیجه به مقتضای تعلیلی که در ذیل صحیح زراره آمده است، این مورد جزء مستثنیات ربا نخواهد بود. از این رو، به لحاظ عرفی و شرعی، شخصیت حقوقی دولت با شخصیت حقیقی مردم یکسان نبوده و اتحاد مالکیت وجود ندارد؛ بنابراین حرمت ربا در روابط دولت و مردم وجود دارد.

۲-۵. استقلال شخصیت‌های حقوقی

برخی از محققین مدعی شده‌اند به دلیل آنکه بانک مرکزی، بانک‌های دولتی، شرکت‌های دولتی و غیره دارای شخصیت حقوقی مستقل هستند، پس اتحاد مالکیت بین آنها قابل تصور نیست (مؤمنی، ۱۳۹۳، ص. ۱۲).

به نظر می‌رسد وجود شخصیت حقوقی مستقل نمی‌تواند الزاماً به معنی عدم اتحاد مالکیت از منظر فقهی باشد. زیرا کاملاً قابل تصور است که یک شخص، دو شرکت

باشخصیت‌های حقوقی مستقل تأسیس نموده و مالک هر دوی آنها باشد. در اینجا واضح است که مالکیت هر دو شرکت (با دو شخصیت حقوقی مستقل) متعلق به یک شخص واحد بوده و اتحاد مالکیت وجود دارد. بنابراین، وجود یا عدم وجود شخصیت حقوقی مستقل تأثیری در بحث فقهی اتحاد مالکیت ندارد.

۳-۵. روابط مالی بین مؤسسات دولتی

اشکال دیگری که در بحث اتحاد مالکیت می‌توان مطرح نمود آن است که: «اگر مؤسسات و شرکت‌های دولتی واقعاً مالک اموال خود نیستند، پس چگونه است که در عمل مشاهده می‌شود بر روی اموالی که دارند با یکدیگر روابط مالکانه مانند بیع، اجاره و غیره برقرار می‌کنند؟».

پاسخ به این سؤال آن است که روابط نهادهای دولتی با یکدیگر (مانند رابطه مالی دولت و بانک مرکزی) و همچنین رابطه زیرمجموعه‌های دولت باهم (مانند رابطه مالی بانک مرکزی و بانک توسعه صادرات)، در حقیقت در حکم روابط وکلای یک موکل با شخص وی و یا با یکدیگر است؛ مشابه مثال روابط مالی فروشندگان دو مغازه گل‌فروشی با یکدیگر که قبلاً ذکر گردید. لذا واضح است که رابطه مالی شکل‌گرفته بین نهادهای دولتی و ثمن و مثنم جابجا شده براساس قوانین وضع‌شده توسط دولت (مالک واقعی)، صرفاً برای تنظیم رابطه وکلا بوده و تأثیری در مالکیت ندارد (استقلال متعاملین از هم وجود ندارد). قوانین وضع‌شده نیز جهت ایجاد انضباط، شفافیت، امکان حسابرسی و نظارت بر فعالیت‌هاست و نه به معنای انتقال مالکیت.

۴-۵. طرح دعوای حقوقی مؤسسات دولتی علیه یکدیگر

سؤال دیگری که در رابطه با بحث اتحاد مالکیت مطرح می‌شود آن است که: «در حال حاضر مؤسسات دولتی در مواردی متعددی از یکدیگر در موضوع جابجایی اموال شکایت کرده‌اند و یا اینکه نهادهای نظارتی مانند دیوان محاسبات از آنها شکایت کرده است و قضات به این دعوای رسیدگی نموده‌اند. درحالی‌که اگر بین دو نهاد دولتی اتحاد مالکیت وجود داشته باشد، دیگر شکایت در رابطه با جابجایی اموال بی‌معنی خواهد بود. چراکه این اموال متعلق به یک مالک واحد است.».

پاسخ به این سؤال آن است که پذیرش اتحاد مالکیت به این معنا نیست که مؤسسات دولتی به خود اجازه دهند که از اموال یکدیگر بدون اجازه برداشت کنند؛ با این توجیه که این اموال باهم متحد است. چراکه اگر این مسأله وجود داشته باشد، اساساً امکان مدیریت کشور (به دلیل اختلال نظام) از بین خواهد رفت و هر نهاد دولتی در اموال سایر مؤسسات تصرف خواهد کرد.

در واقع همان قوانینی که وجود اتحاد مالکیت را تأیید کرده‌اند، خود شرایطی مدیریتی وضع نموده‌اند تا نظام اداری دولت از بین نرود. لذا علی‌رغم وجود اتحاد مالکیت، نهادهای دولتی باید در چهارچوب مدیریتی تعیین شده توسط قوانین فعالیت کنند و تخلف از این چهارچوب جرم محسوب می‌شود و این هیچ تعارضی با اتحاد مالکیت ندارد. در واقع، در عین وجود اتحاد مالکیت، نهادهای دولتی باید استقلال مدیریتی و شخصیت حقوقی مستقل خود را حفظ کنند و هر شخصی که از این معیارها تخلف کند، مرتکب جرم شده است که در محاکم قابل پیگیری خواهد بود.

۵-۵. کسب اجازه از دولت در تصرفات مالی

اشکال دیگر آن است که اگر پذیرفته شود که دولت مالک واقعی شرکت‌ها و سازمان‌های دولتی است و این مؤسسات صرفاً نماینده و وکیل دولت هستند (مثلاً بانک مرکزی وکیل و نماینده دولت در بازار پول است)، آنگاه لازم است که در تمامی موارد و برای تمامی کارها، از دولت اجازه بگیرند. مثلاً اگر بانک مرکزی بخواهد به بانکی اجازه اضافه برداشت دهد، باید از هیأت دولت مصوبه و تأییدیه دریافت کند؛ درحالی‌که چنین مسأله‌ای در عمل مشاهده نشده و در نظام حقوقی کشور وجود ندارد. پاسخ به این اشکال آن است که پذیرش اتحاد مالکیت به این معنا نیست که مؤسسات دولتی باید در تمامی موارد اجازه بگیرند. بلکه همین که دولت مدیریت بازار پول را طبق قوانین به بانک مرکزی می‌سپارد، یعنی این بانک به لحاظ مدیریتی (و نه مالکیتی) اجازه دارد تمامی اقدامات لازم را انجام دهد و نیازی به اجازه از دولت در تمامی موارد جزئی نیست. به عبارت دیگر، بانک مرکزی و سایر نهادهای دولتی در حوزه تخصصی خودشان نماینده و وکیل تام‌الاختیار دولت محسوب می‌شوند.

۵-۶. مسأله لازم‌الرعايه بودن قوانین و مقررات

آخرین اشکال در این بحث آن است که اگر حقیقتاً دولت مالک نهادهای دولتی (مانند بانک مرکزی) باشد، آنگاه باید به تبعات مالکیت پایبند بود. مثلاً دولت بتواند به راحتی نماینده خود را عزل نموده یا بانک مرکزی را تعطیل کند، بانک‌های دولتی را ادغام کند و...، درحالی که انجام این امور نیازمند قانون است و در قوانین فعلی اجازه چنین اقداماتی به دولت داده نشده است. یعنی قوانین نشان می‌دهند که دولت در واقع مالک مؤسسات دولتی نیست و اتحاد مالکیت وجود ندارد.

پاسخ به این اشکال آن است که مالکیت اساساً بحثی اعتباری است. یعنی دلیل آنکه شخصیت‌های حقیقی و حقوقی بر اموال خود مالکیت دارند آن است که قانون (که منبع اصلی اعتبار در جامعه است) آنها را مالک می‌داند. با این توضیح می‌توان گفت که همان قوانینی که اتحاد مالکیت را اعلام نموده و دولت را مالک بانک مرکزی و بانک‌های دولتی اعلام نموده است، برای این مالکیت چهارچوب و ضوابطی مشخص کرده‌اند و دولت صرفاً در این چهارچوب‌ها مالک است. بنابراین، اینکه مالکیت دولت دارای قاعده و ضابطه است و دولت باید برای اعمال مالکیت خود قوانین مجلس را رعایت کند، نافی اصل مالکیت نبوده و تنها چهارچوب آن را مشخص می‌کند، همانند اشخاص حقیقی که در عین مالکیت، اما بایستی در چارچوب قوانین کشوری در اموال خودشان تصرف کنند. بنابر این قوانین، دستورالعمل‌ها، آئین‌نامه‌ها و سایر مقرراتی که مجلس یا دولت جهت تنظیم و مدیریت روابط بین خود و مؤسسات دولتی و مؤسسات دولتی باهم وضع می‌کند، هرچند لازم‌الرعايه هستند و امکان مدیریت کارا، ایجاد شفافیت و نظارت را برای دولت فراهم می‌آورند، اما تأثیر فقهی در تغییر مالکیت بین دولت و مؤسسات دولتی و شکل‌گیری متعاملین مستقل ندارند.

۶. دلالت‌های پذیرش اتحاد مالکیت در بازارهای مالی

مسلماً پذیرش مسأله اتحاد مالکیت در بین شخصیت‌های حقوقی، آثار مهمی در روابط ذینفعان در بازارهای مالی (به‌ویژه روابط مالی دولت، وزارتخانه‌ها، بانک مرکزی و

مؤسسات دولتی) به همراه خواهد داشت که در ادامه به برخی از این دلالت‌ها در بازارهای پول و سرمایه اشاره می‌شود.

۶-۱. بازار پول

تأثیر مسأله اتحاد مالکیت در روابط مالی بازار پول شامل موارد متعددی می‌گردد که در این قسمت به برخی از مهم‌ترین آنها اشاره می‌شود.

۶-۱-۱. خروج روابط مالی دولت، بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) از شمول حرمت ربا

اولین دلالت مستخرج از بحث اتحاد مالکیت در بازار پول آن است که روابط مالی دولت، بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) از شمول حرمت ربا خارج می‌گردد. چراکه بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی)، مجموعه‌ای مستقل از دولت نیستند که بخواهند طرف معامله قرض با دولت قرار گیرند؛ بلکه بخشی از مجموعه دولت بوده و به‌عنوان نماینده و وکیل دولت، مدیریت بخشی از منابع دولتی را برعهده دارند؛ به‌نحوی که دولت می‌تواند با یک مصوبه، بخشی از اموال این دسته از بانک‌ها را در اختیار مجموعه دیگری قرار دهد. بنابراین، تنها «صورت قرض ربوی» شکل می‌گیرد و نه قرض حقیقی؛ که این اشکال فقهی خاصی ایجاد نمی‌کند و ربا نخواهد بود.

با توجه به این مطلب، دولت مثلاً می‌تواند به بانک مرکزی دستور دهد که یک میلیارد تومان به خزانه‌داری کل تحویل دهد و پس از مدت یک‌سال، به خزانه‌داری کل دستور دهد که در عوض آن یک میلیارد، یک میلیارد و دویست میلیون به بانک مرکزی برگرداند. در این صورت، اصلاً قرارداد قرضی شکل نمی‌گیرد تا ربا به وجود بیاید. البته نباید این رابطه تحت‌عنوان قرض انجام شود (چراکه قرض معنی نمی‌یابد)؛ بلکه باید تحت‌عنوان انتقال منابع از بخشی از دولت به بخش دیگر صورت پذیرد.

در اینجا لازم است به دو نکته مهم توجه شود. نکته اول آنکه لازم است بین آن دسته از بانک‌های دولتی که بخش عمده منابعی که در اختیار دارند، سپرده‌های بخش غیردولتی است (مانند بانک‌های ملی، سپه، کشاورزی و مسکن) و بانک‌هایی که عمده سپرده‌های آنها دولتی است (مانند بانک توسعه صادرات ایران و بانک صنعت و معدن) تفکیک قائل

شد. در اینجا منظور از بانک‌های دولتی، گروه دوم (دارای اکثر سپرده‌های دولتی) است. در واقع، صرفاً به شرطی می‌توان مدعی شد که بانک دولتی مشمول مسأله اتحاد مالکیت است که اکثر سپرده‌هایی که دارد متعلق به دولت باشد.

نکته دوم آنکه حتی بانک‌های دولتی با عمده سپرده‌های دولتی (مثلاً بانک صنعت و معدن) دارای سه دسته منابع هستند: منابع حاصل از فروش سهام، منابع حاصل از سپرده‌های دولت (و شرکت‌های دولتی) و منابع حاصل از سپرده‌های غیردولتی. هرچند بانک‌های مذکور با دولت اتحاد مالکیت دارند و ربا بین آنها قابل تصور نیست، اما این مسأله صرفاً محدود به منابعی است که مالکیت دولتی دارند (منابع حاصل از فروش سهام بانک به دولت و همچنین منابع مرتبط با سپرده‌های دولتی)؛ اما سپرده‌های وکالتی اشخاص حقیقی یا حقوقی نزد بانک، در واقع منابع مردم است و نه دولت و لذا دیگر اتحاد مالکیت معنا ندارد؛ چراکه مالک اصلی این اموال مردم هستند (نه دولت). از این رو، بانک‌های مذکور نمی‌توانند با منابع مردم به دولت قرض به شرط اضافه دهند. البته در عمل به دلیل مخلوط شدن کلیه منابع دولتی و غیردولتی در استخر مشاع منابع بانک و عدم امکان تفکیک، اگر عمده سپرده‌های بانک متعلق به دولت باشد (که در بانک‌هایی مانند صنعت و معدن و توسعه صادرات این اتفاق افتاده است)، آنگاه اتحاد مالکیت به صورت کلی جاری خواهد شد و ربا قابل تصور نیست. بر این اساس، جابجا شدن منابع همراه با مازاد در طول زمان بین دولت، وزارتخانه‌ها، بانک مرکزی و بانک‌های دولتی دارای اکثر منابع دولتی، مشمول حرمت ربای قرضی نخواهد بود و از مشروعیت فقهی برخوردار است.^۳

۶-۱-۲. عدم وجود بازار ثانوی برای اسناد خزانه منتشرشده بر روی بدهی‌های دولت به بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی)

اسناد خزانه از ابزارهای مالی با ماهیت بدهی بوده که بدون کوپن سود منتشر می‌شود و هدف اصلی از انتشار آن، مدیریت بدهی‌های دولت است. اسناد خزانه اغلب سررسید ۶، ۹ و ۱۲ ماهه دارند. سرمایه‌گذاران نیز از مابه‌التفاوت قیمت خرید اوراق و ارزش اسمی دریافتی آن در سررسید، منتفع خواهند شد. ویژگی اسناد خزانه اسلامی آن است که

برخلاف اسناد خزانه متعارف که صرفاً براساس اعتبار دولت منتشر می‌گردد، باید براساس بدهی واقعی دولت (بدهی ناشی از مبادله کالاها و خدمات) منتشر شود. بر این اساس، دولت می‌تواند در مقابل بدهی‌هایی که به پیمانکاران غیردولتی دارد، اسناد خزانه اسلامی منتشر کرده و در اختیار آنها قرار دهد. سؤالی که مطرح می‌شود آن است که: آیا می‌توان در مقابل بدهی‌های گسترده دولت به بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) نیز اسناد خزانه اسلامی منتشر کرد؟ با توجه به مباحث مطرح شده به نظر می‌رسد به دلیل وجود اتحاد مالکیت بین دولت، بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی)، به لحاظ فقهی انتشار اوراق مذکور با محدودیت نبود بازار ثانوی مواجه است. به عبارت دیگر، این اسناد گرچه قابل نقل و انتقال بین دولت، بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) است، اما قابلیت عرضه برای بخش خصوصی در بازار ثانوی را ندارد.

توضیح آنکه طبق ترازنامه بانک مرکزی، بدهی‌های بخش دولتی شامل بدهی دولت به بانک مرکزی و بدهی مؤسسات و شرکت‌های دولتی به بانک مرکزی است. این بدهی‌ها عمدتاً ناشی از استقراض دولت از بانک مرکزی، اسناد تعهد دولت به وثیقه جواهرات ملی (دارایی پشتوانه اسکناس)، وام و اعتبار اعطایی به دولت و وام و اعتبار اعطایی به مؤسسات و شرکت‌های دولتی (به‌غیر از بانک‌های دولتی) می‌باشند. ویژگی این دارایی‌ها آن است که تضمین بازپرداخت آنها توسط دولت انجام شده است. بدهی دولت به بانک‌های دولتی نیز دارای تضمین بازپرداخت توسط دولت است (قضاوی و بازمحمدی، ۱۳۹۱، ص. ۴۴).

اگر از منظر فقهی به بدهی‌های دولت به بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) نگاه شود، به نظر می‌رسد بدهی‌های مذکور صورت «استقراض» دارد. یعنی دولت عملاً برای حل مشکلات نقدینگی خود از بانک مرکزی و بانک‌های دولتی پول قرض می‌کند. البته در اجرا شیوه‌های مختلفی از استقراض صورت می‌پذیرد که تفاوت ماهوی در ماهیت استقراض ایجاد نمی‌کند. مثلاً دولت برای حل برخی از مشکلات خود، مانند انجام پرداخت‌های مرتبط با یارانه‌های ماهانه، از بانک مرکزی وجوهی را در قالب تنخواه دریافت می‌دارد که پس از مدتی بازگرداند. این تنخواه ماهیت «صورت قرض

معاطاتی» را دارد. یعنی صورت قرضی که بدون قرارداد انجام شده، ولی طرفین قرارداد می‌دانند که ماهیت آن قرض است.

از طرفی با توجه به اینکه در عقد قرض، دین در ذمه ایجاد می‌شود، امکان تنزیل آن به شخص ثالث وجود دارد. یعنی دین بر ذمه دولت مسلم بوده و بانک مرکزی یا بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) باید بتوانند آن را نزد شخص ثالث (مثلاً عموم مردم) تنزیل کنند؛ اما مشکل اصلی در اینجا «اتحاد مالکیت» است. از این رو، اگر به‌عنوان نمونه، خزانه‌داری کل از بانک مرکزی وجوهی را استقراض کند، دین صوری بوده (تنها صورت قرض شکل می‌گیرد و قرض واقعی اتفاق نمی‌افتد) و امکان تنزیل آن وجود ندارد. در واقع، در این حالت شخصیت بانک مرکزی (و بانک‌های دولتی دارای اکثر منابع دولتی) با خزانه‌داری کل، یک شخصیت حقوقی (متعاملین واحد) محسوب می‌شوند. یعنی در تنزیل این دین، اتفاقی که می‌افتد آن است که گویا بانک مرکزی یا بانک دولتی، سندی مالی خود را تنزیل می‌کند و نه سند شخص حقوقی دیگری را. بنابراین، به‌دلیل اتحاد مالکیت، انتشار صکوک بیع دین بر روی بدهی‌های دولت و شرکت‌های دولتی به بانک مرکزی و بانک‌های دولتی با اکثریت منابع دولتی با محدودیت مواجه است و اوراق مذکور نمی‌تواند در بازار ثانوی مورد مبادله قرار گیرد (اصطلاحاً بازارپذیر نیست).

در واقع، هرچند اصل انتشار اسناد خزانه توسط دولت و تحویل آن به بانک مرکزی یا بانک دولتی (با اکثر منابع دولتی) در مقابل بدهی‌های دولت، اشکال شرعی ندارد، اما مسأله آن است که به‌دلیل واقعی نبودن دین مبنای انتشار اوراق، بانک مرکزی یا بانک دولتی قبل از سررسید نمی‌توانند اوراق را در بازار سرمایه یا بازار بین‌بانکی بفروشند؛ بلکه باید اوراق را در ترازنامه خود نگه‌داشته و در سررسید اصل منابع را از دولت دریافت کنند. البته اوراق مذکور می‌تواند برای بانک‌های دولتی کاربردهای گوناگونی داشته باشند، مانند استفاده از اوراق جهت تسویه بدهی با بانک مرکزی، استفاده از اوراق جهت پرداخت ذخایر قانونی، استفاده از اوراق جهت اضافه برداشت یا دریافت خطوط اعتباری جدید از بانک مرکزی و استفاده از اوراق جهت پرداخت بدهی به سایر نهادهای دولتی (مانند بدهی‌های مالیاتی). اما به‌رحال امکان فروش اوراق مذکور در بازار ثانوی و دستیابی به منابع نقد وجود ندارد.

۶-۱-۳. وجود بازار ثانوی برای اسناد خزانه بر روی بدهی‌های دولت به بانک‌های دولتی (با اکثر منابع غیردولتی)

از آنچه مطرح شد مشخص می‌گردد که انتشار اسناد خزانه اسلامی جهت تسویه بدهی‌های دولت به بانک‌های دولتی با اکثر منابع غیردولتی (مانند بانک‌های ملی، سپه، کشاورزی و مسکن)، دارای اشکال شرعی نیست. در واقع مانع اتحاد مالکیت در اینجا وجود ندارد، زیرا عمده منابع در اختیار بانک‌های مذکور سپرده‌های مردم است و به همین دلیل، مسأله اتحاد مالکیت با دولت قابل تصور نیست.

زمانی که مثلاً بانک ملی به یک شرکت دولتی تسهیلات مرابحه داده و شرکت مذکور به بانک بدهکار می‌گردد، در واقع بانک ملی به وکالت از سپرده‌گذاران این تسهیلات را به شرکت دولتی پرداخته است. بر این اساس، دین ایجادشده واقعی بوده و می‌توان بر روی آن اسناد خزانه اسلامی منتشر کرد. به عبارت دیگر، دولت می‌تواند در عوض بدهی‌هایی که به این دسته از بانک‌های دولتی دارد اسناد خزانه اسلامی منتشر کرده و در اختیار بانک‌های مذکور قرار دهد. بانک‌های دولتی نیز می‌توانند اوراق را تا سررسید نزد خود نگه‌داشته و ارزش اسمی اوراق را از خزانه‌داری دریافت کنند. علاوه بر این، می‌توانند قبل از سررسید در بازار ثانوی به کسر قیمت اسمی، بفروشند.

۶-۱-۴. عدم وجود بازار ثانوی برای اسناد خزانه بر روی بدهی‌های بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) به بانک مرکزی

گروه دیگری از مطالبات بانک مرکزی که در پایه پولی اثرگذار است، بدهی‌های بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) به بانک مرکزی است. در این زمینه تجربه نظام بانکی کشور بدین صورت است که این بدهی‌ها یا بدون قرارداد از بانک مرکزی دریافت می‌شود و یا اینکه براساس قرارداد صورت می‌پذیرد؛ که اولی را اضافه برداشت و دومی را خط اعتباری می‌نامند. در اینجا نیز به دلیل اتحاد مالکیت بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی)، اسناد خزانه منتشرشده دارای بازار ثانوی نخواهد بود. یعنی بانک مرکزی صرفاً می‌تواند اسناد مذکور را تحویل گرفته و نزد خود تا سررسید نگه دارد؛ اما نمی‌تواند آن را بلافاصله در بازار ثانوی به فروش رسانده و به نقدینگی دست یابد. البته در اینجا

هم بانک مرکزی می‌تواند از اوراق جهت امور دیگری مانند پرداخت بدهی به سایر نهادهای دولتی (مانند بدهی‌های مالیاتی) استفاده کند.

۵-۱-۶. وجود بازار ثانوی برای صکوک اجاره دولتی در صورت خرید اوراق توسط زیرمجموعه‌های دولت

یکی از روش‌های نوین تأمین مالی دولت، انتشار صکوک اجاره دولتی جهت تأمین نقدینگی است. در واقع دولت، وزارتخانه‌ها، بانک‌های دولتی و شرکت‌های دولتی حجم عظیمی از دارایی‌های غیرمنقول قابل اجاره در اختیار دارند که می‌توان بر مبنای آنها نسبت به انتشار صکوک اجاره دولت اقدام نمود. برخی از این دارایی‌های سرمایه‌ای که قابلیت اجاره دارند عبارتند از: ساختمان‌ها و ماشین‌آلات وزارتخانه‌ها و شرکت‌های دولتی، ساختمان‌های شعب و تجهیزات بانک‌های دولتی، بزرگراه‌ها و جاده‌های کشور، سدها، فرودگاه‌ها، هواپیماها و کشتی‌های در اختیار دولت و... این دارایی‌ها باید از دیدگاه عرف قابلیت اجاره داده شدن و ایجاد «جریان درآمد» داشته باشند.

دولت با انتشار صکوک اجاره بر روی استخری از این دارایی‌ها، آنها را در بازار به عموم سرمایه‌گذاران می‌فروشد. در این نوع صکوک، سرمایه‌گذاران با خرید اوراق، در واقع دارایی‌های دولتی موجود در استخر را نقداً از دولت خریداری کرده و هم‌زمان به دولت اجاره به شرط تملیک می‌دهند. منابع نقد حاصل از این روش می‌تواند جهت تسویه بدهی‌های دولت و یا پوشش نیازهای مالی دولت مورد استفاده واقع شود (میثمی، موسویان و ندری، ۱۳۹۲، ص. ۱۱).

با این حال سؤالی که مطرح می‌شود آن است که آیا اگر اوراق مذکور توسط مؤسسات دولتی خریداری شود، چالش اتحاد مالکیت مانع از وجود بازار ثانوی برای اوراق مذکور خواهد گردید؟

به نظر می‌رسد پاسخ منفی است و اتحاد مالکیت در این رابطه مشکلی ایجاد نخواهد کرد. زیرا برخلاف اسناد خزانه که ماهیت حقوقی آن «بیع دین» است، صکوک اجاره براساس «بیع عین» طراحی می‌گردد و مسأله صوری بودن دین مبنای انتشار اوراق، در اینجا قابل تصور نیست. برای مثال، زمانی که یک شرکت دولتی کل صکوک دولتی

منتشر شده بر روی یک ساختمان متعلق به وزارت علوم را خریداری می‌کند، عملاً به آن معنا است که مالکیت ساختمان مذکور از وزارتخانه به شرکت مذکور منتقل شده است (جابجایی در اموال دولت) و بیع و اجاره واقعی اتفاق نمی‌افتد. اما زمانی که شرکت مذکور وارد بازار ثانوی شده و بخشی از صکوک را به بخش غیردولتی می‌فروشد، عقود بیع و اجاره واقعی در عمل اتفاق می‌افتد. به هر حال این مسأله تأثیری در انتشار صکوک اجاره و فروش آن به مؤسسات دولتی نخواهد داشت.

۲-۶. بازار سرمایه

دلالت‌ها و تأثیرات مسأله اتحاد مالکیت صرفاً به روابط بازار پول محدود نبوده و در بازار سرمایه نیز نمود دارد. در این قسمت به برخی از مهم‌ترین آنها اشاره می‌شود.

۱-۲-۶. عدم امکان ضمانت اوراق مشارکت یا صکوک دولتی توسط بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی)

در حال حاضر دولت و شرکت‌های دولتی انواع گوناگونی از اوراق مشارکت یا صکوک را در بازارهای پول و سرمایه منتشر می‌کنند. به عنوان مثال، بانک مرکزی کشور در چندین دوره اقدام به انتشار «اوراق مشارکت بانک مرکزی» نموده است. حال سؤال آن است که آیا زمانی که بین بانی و ضامن اتحاد مالکیت وجود دارد، اشکال شرعی در فرآیند انتشار صکوک ایجاد خواهد شد؟

به نظر می‌رسد که پاسخ به این سؤال مثبت است. در واقع براساس قوانین و مقررات (مثلاً ماده (۱۵) آئین‌نامه اجرایی قانون نحوه انتشار اوراق مشارکت یا تبصره (۱) ماده (۵) دستورالعمل انتشار اوراق بهادار اجاره) ضامن باید از بانی مستقل باشد، زیرا در صورتی که این اتفاق نیفتد، ممکن است مشکلات گوناگونی در عمل ایجاد گردد. به عنوان مثال، در برخی از انواع صکوک (مانند اوراق مشارکت)، تضمین پرداخت سود به دارندگان اوراق توسط بانی با چالش شرعی مواجه است (موسویان، ۱۳۸۷، ص. ۱۱۴)، اما انجام این کار توسط شخص ثالث، بدون اشکال است. حال در صورتی که بانی و ضامن اتحاد مالکیت داشته باشند (مثلاً هر دو زیرمجموعه دولت باشند)، دیگر عنوان شخص ثالث به ضامن صدق نمی‌کند و گویا خود بانی تضمین را انجام داده که با اشکال شرعی مواجه است.

۲-۲-۶. عدم وجود بازار ثانوی برای صکوک بدهی خریداری شده توسط بانی

در صورتی که شرکت واسط نتواند کل صکوک منتشر شده را در بازار به فروش برساند و مجبور شود مقدار باقی مانده را به بانی بفروشد و از طرف دیگر، اوراق مورد استفاده نیز از نوع صکوک ایجادکننده بدهی باشد (مانند صکوک مرابحه یا سلف)، آن قسمت از صکوک که توسط بانی خریداری شده، قابلیت معامله در بازار ثانوی را نخواهد داشت. به عنوان مثال، می توان فرض نمود که شرکت هواپیمایی ماهان قصد خرید یک فروند هواپیما از شرکت بوئینگ را داشته باشد و جهت تأمین مالی این پروژه، از شرکت واسط درخواست کند تا نسبت به انتشار صکوک مرابحه اقدام کند. شرکت واسط نیز با انتشار صکوک مرابحه و فروش آن در بازار به عموم مردم، نسبت به خرید نقدی هواپیما از شرکت بوئینگ و فروش اقساطی به شرکت ماهان اقدام می کند.

حال اگر به هر دلیل شرایطی ایجاد شود که شرکت واسط نتواند کل اوراق را در بازار به فروش رساند و مجبور شود مثلاً ۳۰٪ از اوراق را به خود شرکت ماهان بفروشد، دیگر این قسمت از صکوک قابلیت معامله در بازار ثانوی را نخواهد داشت. زیرا در ۷۰٪ خریداری شده توسط عموم مردم، معامله بیع اقساطی واقعی اتفاق می افتد. یعنی عموم مردم (که شرکت واسط نماینده آنهاست) ۷۰٪ از هواپیما را به صورت نقد از بوئینگ خریداری کرده و به ماهان اقساطی می فروشند؛ لذا ماهان واقعاً به عموم مردم بدهکار می گردد. اما این مسأله در ۳۰٪ باقی مانده صادق نیست، زیرا این قسمت با استفاده از منابع ماهان از بوئینگ خریداری شده و دیگر معنی ندارد که کالایی که متعلق به ماهان است، مجدداً به این شرکت فروخته شود. در واقع این قسمت از صکوک سند بدهی واقعی نبوده و قابلیت معامله در بازار ثانوی را نخواهد داشت. علاوه بر این، اگر شرکت‌های وابسته به ماهان نیز نسبت به خرید صکوک این شرکت اقدام کنند، همین اشکال مجدداً ایجاد خواهد گردید.

۳-۲-۶. عدم مشروعیت صکوک بدهی در صورت اتحاد مالکیت بانی و فروشنده

در صورتی که بانی و فروشنده کالا در صکوک بدهی یکی باشند و یا در حکم شخصیت واحد باشند، آنگاه صکوک منتشر شده توسط شرکت واسط جهت تأمین مالی خرید کالا،

با چالش بیع‌العینه مواجه خواهد شد. به‌عنوان مثال، اگر یک مؤسسه اقتصادی از طریق شرکت واسط اقدام به انتشار صکوک مراحه جهت خرید کالا کند و فروشنده کالا یکی از زیرمجموعه‌های مؤسسه باشد، آنگاه به‌دلیل یکسان بودن بانی و فروشنده، بیع‌العینه اتفاق می‌افتد (بیع نقد به شرط بیع اقساطی به صورت هم‌زمان)؛ که در چهارچوب شرعی قابلیت پذیرش ندارد (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ص. ۶۷).

تصویر معامله در این حالت در واقع بدین صورت است که شرکت واسط یکی از اموال بانی را به صورت نقد خریداری کرده و هم‌زمان به صورت اقساطی به بانی باقیمت بالاتر می‌فروشد. این معامله مصداق کاملی از بیع‌العینه است و در چهارچوب اسلامی قابلیت پذیرش ندارد.

جمع‌بندی، نتیجه‌گیری و پیشنهادات

این تحقیق تلاش نمود تا مسأله اتحاد مالکیت را مورد تحلیل قرار دهد و دلالت‌های آن در روابط مالی ذینفعان در بازارهای مالی را تبیین نماید. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که وجود اتحاد مالکیت، دلالت‌های مشخصی در روابط مالی ذینفعان در بازارهای پول و سرمایه به همراه خواهد داشت، که برخی از مهم‌ترین آنها عبارتند از:

الف) روابط مالی دولت، بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) از شمول حرمت ربا خارج بوده و دریافت و پرداخت منابع بین آنها همراه با زیاده در طول زمان، اشکال شرعی ندارد.

ب) بازار ثانوی برای اسناد خزانه منتشرشده بر روی بدهی‌های دولت به بانک مرکزی و بانک‌های دولتی (با اکثر منابع دولتی) قابل‌تصور نیست. البته اوراق مذکور می‌تواند برای بانک‌های دولتی کاربردهای گوناگونی داشته باشند؛ مانند: استفاده از اوراق جهت تسویه بدهی به بانک مرکزی، استفاده از اوراق جهت پرداخت ذخایر قانونی، استفاده از اوراق جهت اضافه برداشت یا دریافت خطوط اعتباری جدید از بانک مرکزی و استفاده از اوراق جهت پرداخت بدهی به سایر نهادهای دولتی (مانند بدهی‌های مالیاتی). اما به‌رحال امکان فروش اوراق مذکور در بازار ثانوی و دستیابی به منابع نقد وجود ندارد.

پ) در صورتی که شرکت واسط نتواند کل صکوک منتشر شده را در بازار به فروش برساند و مجبور شود مقدار باقی مانده را به بانی بفروشد و از طرف دیگر، اوراق مورد استفاده نیز از نوع صکوک ایجادکننده بدهی باشد (مانند صکوک مرابحه)، آن قسمت از صکوک که توسط بانی خریداری شده، قابل معامله در بازار ثانوی نخواهد بود.

ت) در صورتی که بانی و فروشنده کالا در صکوک بدهی (مانند صکوک مرابحه یا سلف) یکسان باشد و یا در حکم شخصیت یکسان باشند، آنگاه صکوک منتشر شده توسط شرکت واسط جهت تأمین مالی خرید کالا با چالش بیع‌العینه مواجه شده و مشروعیت فقهی نخواهد داشت.

هرچند بحث ارائه راهکار جهت برطرف نمودن دائمی مسأله اتحاد مالکیت در روابط ذینفعان بازارهای پول و سرمایه نیازمند تحقیقات مستقلی است، اما یک پیشنهاد اولیه جهت حل مشکل ذینفعان دولتی، تبدیل بعضی از آنها به نهادهای عمومی غیردولتی است. برای مثال، اگر بانک مرکزی کشور (همانند برخی دیگر از کشورها) به نهاد عمومی غیردولتی تبدیل شود، مسأله اتحاد مالکیت به صورت کامل در روابط بانک مرکزی و دولت از بین خواهد رفت. علاوه بر اینکه این مسأله تأثیر مثبتی در مقوله استقلال بانک مرکزی به همراه خواهد داشت. البته این ایده نیازمند تأمل بیشتر بوده و می‌تواند موضوعی برای پژوهش‌های آتی فقهی - حقوقی در این حوزه محسوب شود.

یادداشت‌ها

۱. تحقیق پیش‌رو برگرفته از طرح پژوهشی با عنوان: «بانکداری مرکزی اسلامی و سیاست‌گذاری پولی و ارزی منطبق با شریعت» می‌باشد که با حمایت پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران به انجام رسیده است.

2. Seigniorage

۳. لازم به ذکر است که مسأله وجود یا عدم وجود اتحاد مالکیت، مقوله عرفی است و نظر عرف بر روی عمده منابع قرار می‌گیرد. مثلاً، در بانک صنعت و معدن که سپرده‌های غیردولتی نهایتاً ۱۰٪ کل استخر منابع بانک را شکل می‌دهد، عرف کل استخر را دولتی می‌داند. اما در بانکی مثل ملی که حدود ۹۰٪ استخر منابع متعلق به عموم مردم است، عرف استخر منابع را غیردولتی در نظر می‌گیرد.

کتابنامه

- جزیری، عبدالرحمان (۱۴۰۵ق). *الفقه علی المذاهب الأربعة*. بیروت: دارالکتب العلمیه.
- حرعاملی، محمدبن حسن (۱۴۰۹ق). *وسائل الشیعه*. قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۰۳ق). *مختلف الشیعه* (جلد ۵). قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام.
- قضاوی، حسین، و بازمحمدی، حسین (۱۳۹۱). *عملیات بازار باز در چهارچوب بانکداری بدون ربا؛ مطالعه موردی اسناد خزانه اسلامی*. تهران: پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران.
- معرفت، محمدهادی (۱۳۷۹). ربا از گناهان کبیره و استثنای پذیر. *فصلنامه نامه مفید*، ۵(۱۳)، ۳۱-۴۸.
- موسویان، سیدعباس (۱۳۸۷). *بزارهای مالی اسلامی (صکوک)* (چاپ ۲). تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- موسویان، سیدعباس (۱۳۹۱). *بازار سرمایه اسلامی*. قم: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- موسویان، سیدعباس، ندری، کامران، و میثمی، حسین (۱۳۹۴). امکان‌سنجی فقهی استفاده از صکوک بیع دین جهت عملیات بازار باز بانک مرکزی: دلالت‌هایی جهت تقویت بازار بدهی اسلامی در کشور. *دوفصلنامه مطالعات اقتصاد اسلامی*، ۸(۱۵) - ۲۷-۵۶.
- موسویان، سیدعباس، نظریور، محمدنقی، و خزائی، ایوب (۱۳۸۹). امکان‌سنجی فقهی طراحی اسناد خزانه اسلامی در بازارهای مالی اسلامی. *فصلنامه اقتصاد اسلامی*، ۱۰(۴۰)، ۸۷-۱۱۶.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله (۱۴۱۶ق). *تحریر الوسیله* (جلد ۱). قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله (۱۴۲۱ق). *کتاب البیع*. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- مؤمنی، سید مجید (۱۳۹۳). بررسی فقهی، حقوقی و اقتصادی اسناد خزانه اسلامی. *مجموعه مقالات بیست و پنجمین همایش بانکداری اسلامی*، تهران: مؤسسه عالی آموزش بانکداری ایران.
- میثمی، حسین، موسویان، سیدعباس، و ندری، کامران (۱۳۹۲). طراحی مدل‌های عملیاتی صکوک اجاره جهت انجام عملیات بازار باز. *فصلنامه اقتصاد اسلامی*، ۱۳(۵۱)، ۶۳-۹۰.

میثمی، حسین و ندری، کامران (۱۳۹۵). طراحی مدل‌های عملیاتی اوراق بهادار (صکوک) جهت انجام عملیات بازار باز؛ چهارچوبی نوین برای سیاست‌گذاری پولی اسلامی. تهران: دانشگاه امام صادق علیه‌السلام.

نجفی، محمدحسن (۱۴۱۷ق). جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام (جلد ۲۴). بیروت: دار احیاء التراث العربی.

- Alameh heli, H., (1983). *Mokhtalaf al-shia* (V.5). Qom: Alolbeit Institute (in Arabic).
- Hor Ameli, M., (1989). *Vasael Al-Shia*. Qom: Alolbeit Institute (in Arabic).
- Jaziri, A., (1985). *Al-Fiqh Ala Al-Mazaheb Al-Arbaa*. Beirut: Dar Al-Kotob Al-Elmyah (in Arabic).
- Marefat, M, H., (2000). *Riba*, Name Mofid Journal, Vol. 13, p.23-25 (in Persian).
- Musavian, A., (2007). *Islamic Financial Instruments*, Qom: The Islamic Research Institute for Culture and Thought (in Persian).
- Musavian, A., (2012). *The Islamic Capital Market*, Qom: The Islamic Research Institute for Culture and Thought (in Persian).
- Musavian, A, Nadri, K, & Meisamy, H., (2016), *The Fiqhi Possibility of Using Bay Al-Dayn Sukuk as A Substitute For The Iranian Central Bank Musharakah Papers*, *Journal of Islamic Economic Studies*, Vol. 7, No. 1, 27-56 (in Persian).
- Musavian, A, Nazarpur, M, N, & Khazae, A., (2011). *The Fiqhi Possibility of Designating Islamic Treasury Bills in Islamic Financial Markets*. *Journal of Islamic Economics*, Vol. 10, No. 40, 87-116 (In Persian).
- Musavi Khomeini, Rohollah. (1995). *Tahrir Al-Vasilah* (V. 1), Qom: Jameeh Modaresin (In Arabic).
- Musavi Khomeini, R., (2000). *Al-Bai*, Qom: Imam Khomeini Publications Institute (in Arabic).
- Momeni, M., (2015). *Evaluating Islamic Treasury Bills Based on Fiqh, Law and Economics*. Proceedings of 25th Islamic Banking Conference, Tehran: Iran Banking Institute (In Persian).
- Meisamy, H, Musavian, A, & Nadri, K., (2014). *Designating Operetinal Models of Ijarah Sukuk for Conducting Opem Market Operation*. *Journal of Islamic Economics*, Vol. 13, No. 51, 63-90 (In Persian).
- Meisamy, H, & Nadri, K., (2017). *Designating Operetinal Models of Sukuk for Conducting Opem Market Operation*. Tehran: Imam Sadiq University (in Persian).
- Najafi, M., (1997). *Javaher Alkalam* (V. 24), Beirut: Daroehya (in Arabic).
- Qazavi, H, & Bazmohhamadi, H., (2011). *Open Market Operation in Usury-free Banking: The Case of Islamic Treasury Bills*, Tehran: the Monetary and Banking Research Institute (in Persian).