

برای دستیابی به بازار، تبدیل به نقد و نقدینگی در بازارهای مالی اسلامی از جمله این شرطهای عمده هستند، زیرا عملیات جاری بازار، فاقد نقدینگی کافی برای تولید محصولات، بازارهای ثانویه و مهمتر، ابزارهایی برای مدیریت داراییها و بدهیها می باشد. با توسعه امنیت در سیستم مالی اسلامی، مشتریها به عنوان سرمایه گذاران موسسه ها و کسانی که به ساختارهای خارجی دسترسی دارند و به سوی آنها جذب شده اند، رشد خواهند کرد. انتخاب دیگر کاربرد مالیه اسلامی، مالیه خرد است. مالیه اسلامی مشارکت در ریسک را توسعه بخشیده و اشاعه اش در بین مردم فقیر می تواند به عنوان یک ابزار موثر در توسعه تلقی شود.

یک سیستم مالی اسلامی با تجهیز ذخیره های راکد که به طور عمد از مسیرهای مالی سود ده دور مانده اند، و نیز با تسهیل توسعه بازارهای سرمایه، می تواند در توسعه اقتصادی کشورهای اسلامی نقش حیاتی داشته باشد. بسدیهی است که توسعه چنین سیستم هایی، پس اندازکنندگان و وام گیرندگان را قادر خواهد ساخت تا ابزارهای مالی را به نحوی انتخاب کنند که با نیازهای تجاری، ارزش های اجتماعی و عقاید مذهبی شان هماهنگ باشد.

### یادداشت ها

(۱) کتاب و سنت دو عامل در شناخت و فهم دینی از نظر اهل سنت است، اما در مکتب شیعه علاوه بر این دو عامل، عقل و اجماع نیز در شناخت و فهم دینی بکار می روند (مترجم).

(۲) منظور همان اجاره به شرط تملیک است (مترجم).

3) Islamic Windows

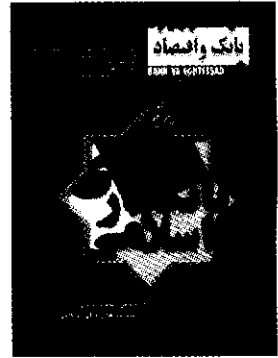
مؤسسات از عهده آموزش پرسنل و بکارگیری منابع در توسعه روشها برآمده اند.

اصول مذهبی مورد استفاده کشورهای اسلامی فاقد یک شکل واحد است. چون یک مرکز مذهبی مورد پذیرش همه بانکهای اسلامی وجود ندارد، لذا بانکها برداشت های خود را به مثابه دستورالعمل ارایه می کنند. بانکهای اسلامی می بایست با شخصیت های مذهبی ذریع یا مشاوران دینی مشورت کنند تا به جنبه های اجرایی هر ابزار جدید دسترسی پیدا کنند. اختلاف در تفسیر اصول اسلامی توسط متفکران دینی به معنای این است که شناخت ابزارهای مالی توسط یک مرجع پذیرفته شده و توسط دیگری مردود است. در عین حال، ممکن است همین ابزار در هیچ کشوری پذیرفته نباشد. بدیهی است که با ایجاد یک شورای واحد به نمایندگی مراجع مختلف فکری، به منظور تعریف قوانین مطلوب و پیشبرد روند تعریف روش های جدید، این مشکل قابل حل است.

### جهتگیری های آینده

در سیستم مالی اسلامی، افزایش رشد و توسعه، به طور عمد، به طبیعت نوآوری های تعریف شده در بازار بستگی خواهد داشت. نیاز فعلی، همانا گسترش منابع مالی و انسانی برای توسعه ابزارها به منظور ایجاد نقدینگی، توسعه بازارهای ثانویه پول، بازارهای بین بانکی، اجرای مدیریت دارایی - بدهی و ریسک و معرفی ابزارهای مالی عمومی می باشد. سیستم مالی اسلامی می تواند در سطح خرد جایگزین هایی را پیشنهاد کند. حرکت در مسیر صحیح نیازمند امنیت مالی است و طی کردن این مرحله نیز به مهارت نیاز دارد.

دورنمای امنیت مالی، روند قبض و بسط داراییها



# جعاله در بانکداری اسلامی

## تحلیل حقوقی دستورالعمل اجرایی جعاله و توضیح برخی موارد کاربرد آن

رسول مظاهری کوهانستانی، عضو هیات علمی گروه حقوق دانشگاه اصفهان و دانشجوی دوره دکتری دانشگاه تربیت مدرس

تعمیر ساختمانها را می توانند در قالب جعاله انجام دهند. در این مقاله تلاش می کنیم تا نمای روشن از آنچه را که در بانکهای اسلامی در قالب جعاله انجام می شود یا می تواند انجام شود، ارایه دهیم. ولی ابتدا لازم است نگاهی به مواد دستورالعمل اجرایی جعاله بیندازیم و نکاتی را که به ذهن می رسد، گوشزد کنیم.

### مقدمه

هر کاری که از نظر عقلا خردمندانه و دارای ارزش باشد، می تواند موضوع جعاله قرار گیرد. از این رو، بانکها بسیاری از خدمات خود از جمله گشایش اعتبار اسنادی، فروش سهام، ضمانت نامه های بانکی، احداث و

○ تنظیم کنندگان دستورالعملها و نمونه قراردادهای باید از سه کار سردن تعبیرهایی که نشانه جدی بودن قرارداد است، سه شدت اجتناب کنند.



بررسی و از اجرای قرارداد و برگشت جعل اطمینان حاصل نمایند...

احتیاط کردن بانکها در معاملات امر پسندیده‌ای است، چرا که در غیر این صورت بیت‌المال مسلمانان تضییع و حیف و میل می‌شود. تنها یک نکته راجع به این ماده گفتنی است و آن اینکه تنظیم کنندگان دستورالعمل‌ها و نمونه قراردادها باید از به کار بردن تعبیرهایی که موهم جدی نبودن قرارداد است، به شدت اجتناب کنند. به طور مثال، در این ماده، تعبیر «برگشت جعل» تعبیر خوبی نیست، چون فرض بر این است که بانک قبول کرده است که از باب مثال، در تعمیر ماشین یا ساختمان با هزینه خودش تعمیرات را انجام دهد و سپس جعل (یعنی اجرت تعمیرات و هزینه‌های مربوط) را به طور اقساط از جاعل (متقاضی تسهیلات بانکی) دریافت کند. بنابراین، بانک هیچگاه در این قرارداد، جعلی نپرداخته است؛ ولی از ظاهر تعبیر «برگشت جعل» اینگونه فهمیده می‌شود که گویا متقاضی تسهیلات برای انعقاد جعله با شرکت پیمانکار، جعل مورد نیاز را از بانک قرض می‌گیرد و سپس به صورت اقساط ماهانه با بهره‌اش به بانک برمی‌گرداند که این همان ربای حرام است و قطعاً مورد نظر قانونگذار نیست، اگر به جای آن از تعبیر «برگشت هزینه‌ها» یا «برگشت جعل در جعله ثانویه» استفاده می‌شد، این اشکال وارد نبود.

ماده ۴ دستورالعمل می‌گوید: «در مواردی که بانک عامل جعله می‌باشد، باید در قرارداد جعله، اختیار بانک برای واگذاری انجام قسمتی از عمل معین به غیر تحت عنوان جعله ثانوی یا هر عنوان دیگر قید شود. در صورت انعقاد قرارداد جعله ثانوی، بانک مکلف است بر حسن اجرای قرارداد نظارت نماید.

تبصره - در مواردی که بانک، جاعل جعله باشد، عامل می‌تواند با موافقت بانک انجام قسمتی از کار را به دیگری واگذار نماید.»

این ماده یکی از مواد مهم دستورالعمل اجرایی جعله است، چرا که از ظهور برخی اشکالات جلوگیری می‌کند. برای مثال، این اشکال که کسی بگوید: سود باید در قبال انجام کار باشد، در حالی که بانک در این نوع جعله هیچ کاری انجام نمی‌دهد و تنها نقش یک واسطه را دارد و بنابراین، مقدار پول اضافی که از مالک می‌گیرد، چون در برابر انجام کاری نیست، به ربا بیشتر شبیه است تا جعله. این ماده و نیز ماده ۶۸ آیین نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا (مصوب ۱۳۶۲/۱۰/۱۲) برای دفع این اشکال، بانکها را موظف ساخته است که اولاً، اختیار بانک برای واگذاری انجام قسمتی از عمل معین به غیر تحت عنوان جعله ثانوی یا هر عنوان دیگر قید شود و ثانیاً، در صورت انعقاد جعله ثانوی، بانک بر حسن اجرای موضوع جعله نظارت کند. نتیجه قید این دو نکته

## ۱- تحلیل مواد دستورالعمل اجرایی جعله

ماده ۱۶ قانون عملیات بانکداری بدون ربا (بهره) می‌گوید: «بانک‌ها می‌توانند به منظور ایجاد تسهیلات لازم برای گسترش امور تولیدی، بازرگانی و خدماتی مبادرت به جعله نمایند.» به استناد ماده ۲۷ همین قانون، وزارت امور اقتصادی و دارایی موظف شد که آیین‌نامه اجرایی این قانون را با پیشنهاد بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تهیه کند و پس از تصویب هیأت دولت، به مرحله اجرا بگذارد. پس از تصویب آیین نامه، شورای پول و اعتبار در تاریخ ۱۳۶۳/۱/۱۹ دستورالعمل اجرایی جعله را به تصویب رساند. از آنجا که به استناد ماده ۲۰ قانون بانکداری بدون ربا (بهره) و ماده ۷ آیین نامه فصل پنجم آن قانون، همه بانک‌های جمهوری اسلامی ایران موظفند که نمونه قراردادهای جعله خود را براساس همین دستورالعمل تنظیم کنند، لازم است از نزدیک نگاهی به مواد آن بیندازیم.

ماده ۱ دستورالعمل می‌گوید: «منظور از جعله در این دستورالعمل عبارت است از التزام شخص (جاعل یا کارفرما) به ادای مبلغ یا اجرت معلوم (جعل) در مقابل انجام عمل معین. «طبق قرارداد»؛ طرفی که عمل را انجام می‌دهد «عامل» یا «پیمانکار» نامیده می‌شود.»

درباره ماهیت جعله که عقد است یا ایقاع، اختلاف نظر وجود دارد. از اینکه تنظیم‌کنندگان دستورالعمل برخلاف قانون مدنی که هیچ تصریح یا اشاره‌ای به عقد یا ایقاع بودن جعله ندارد، قید «طبق قرارداد» را افزوده‌اند، معلوم می‌شود که خواسته‌اند جعله‌های بانک تنها در قالب قرارداد<sup>۱</sup> و به شکل جعله خاص منعقد شود نه جعله عام. اما به نظر می‌رسد که بهتر است دست بانک‌ها برای استفاده از جعله عام نیز باز باشد. هیچ دلیل منطقی نیز برای به وجود آوردن این محدودیت وجود ندارد.

ماده ۲- بانک‌ها می‌توانند به منظور ایجاد تسهیلات لازم برای گسترش امور تولیدی و خدماتی با تنظیم قرارداد به عنوان «عامل» یا عندالاقضا به عنوان «جاعل» مبادرت به جعله نمایند.

تردید نیست که گسترش امور تولیدی، بازرگانی و خدماتی نیاز به پشتیبانی و حمایت دارد و یکی از بهترین راه‌های پشتیبانی تولید، همانا تشویق مبتکران است و تشویق در بسیاری از موارد با وعده یکطرفه برای پرداخت جایزه و پاداش محقق می‌شود. این مطلب تأیید می‌کند که بهتر است استفاده از جعله عام نیز برای بانک‌ها مجاز شناخته شود.

ماده ۳ می‌گوید: «بانک‌ها موظفند قبل از اقدام به انعقاد قرارداد، عملیات موضوع جعله را در حد نیاز

چسبسون  
تنظیم‌کنندگان  
دستورالعمل اجرایی  
جعله در ماده اول این  
دستورالعمل قید  
«طبق قرارداد» را  
افزوده‌اند، لذا معلوم  
می‌شود که خواسته‌اند  
جعله‌های بانک تنها  
در قالب قرارداد و به  
شکل جعله خاص  
منعقد شود نه جعله  
عام.



مدنی<sup>۴</sup>) اما از نظر قانونی این مقتضای اطلاق جماله است و طرفین می‌توانند برخلاف آن توافق کنند، چه بسا برای جلب اعتماد عامل و یا تهیه مصالح مورد نیاز لازم باشد که بخشی از جعل، همان ابتدای کار به عامل پرداخت شود. در ماده ۷ می‌گوید: «مدت انجام و تصفیه مطالبات ناشی از جماله حداکثر دو سال تعیین می‌گردد.

تبصره - مدت انجام جماله در مورد طرح‌های تولیدی و خدماتی از شمول این ماده مستثنی و به تشخیص هیأت مدیره هر بانک تعیین خواهد شد.»

این ماده بانک‌ها را مکلف کرده است که مدت انجام کار موضوع جماله و مدت پرداخت اقساط جعل را - به جز در مورد طرح‌های تولیدی و خدماتی - حداکثر دو سال تعیین کنند. تعیین مدت اگرچه در پاره‌ای معاملات مثل اجاره اشیاء از ارکان آن به حساب می‌آید (ماده ۴۶۸ قانون مدنی) اما در جماله چنین ویژگی وجود ندارد و از این نظر مطلق است. بدین جهت، در قانون مدنی هیچ اشاره‌ای به مدت جماله نشده است. جاعل می‌تواند برای انجام کار، مدت تعیین نکند یا نکند.

صاحب جواهر می‌گوید: در جماله جمع بین مدت و کار جایز است، یعنی هم کار را معین کند و هم بخواهد که در ظرف مدت مشخصی انجام شود.<sup>۵</sup> علامه حلی نیز تصریح کرده است به اینکه اگر جاعل بگوید: هر کس گم شده مرا تا یک ماه دیگر به من برگرداند، فلان مبلغ به او می‌دهم، جماله صحیحی انشاء کرده است و نتیجه‌اش این است که اگر کسی نتوانست تا یک ماه دیگر گم شده او را بیاورد، استحقاق دریافت مبلغ را پیدا می‌کند و اگر تا آخر ماه نیابرد، دیگر اجرتی نخواهد داشت، چون نتوانسته است به شرط جاعل عمل کند.<sup>۶</sup>

برخی از فقهای شافعی گفته‌اند: تعیین مدت در جماله مخل به مقصود است، زیرا چه بسا عاملی که کار را آغاز کرده، موفق انجام آن در آن مدت نشود و تلاشش ضایع گردد؛ هدف جاعل هم جامه عمل نپوشد.<sup>۷</sup>

روشن است که این سخن نادرستی است، چون هدف جاعل را خود او بهتر از دیگران می‌فهمد و می‌شناسد، چه بسا انجام آن کار تنها در مدت مشخصی برای جاعل مفید باشد و پس از آن در نظر او ارزش ناچیزی داشته باشد. برای مثال، دانشجویی که خود را برای آزمون ورودی مقطع تحصیلی بالاتری آماده می‌کند و بدین جهت همه منابع مورد آزمون را مطالعه و در دفتری خلاصه‌نویسی کرده است، اگر این دفتر را که برایش خیلی ارزش دارد، گم کند، ممکن است در یک اعلان عمومی در جمع مردم و دانشجویان بگوید: هر کس دفتر خلاصه‌های مرا تا یک هفته قبل از آزمون به من برساند، فلان مبلغ به او می‌دهم. تعیین مدت در این مورد امر معقول و خردمندانه‌ای است و به‌طور قطع یک جماله صحیح انشاء کرده است.

آن است که در مواردی که شرط مباشرت عامل نشده باشد، او می‌تواند پس از به عهده گرفتن بخش کوچکی از کار، بقیه آن را به یک یا چند نفر دیگر واگذار کند. حال در جماله‌های مورد استفاده در بانک‌ها وقتی که بانک، کار موضوع قرارداد را تحت عنوان جماله ثانوی یا عنوان دیگر به شخص دیگری واگذار می‌کند، موظف است بر حسن اجرای آن نظارت داشته باشد و همین نظارت کارشناسانه، یک کار «تخصصی» است و با فرض وجود چنین نظارتی کسی نمی‌تواند بگوید: بانک کاری انجام نداده و جماله مخدوش است.

بله، اگر بانک خود را موظف به انجام هیچ کاری نکند و همه کار موضوع جماله را در قالب وکالت یا عنوان دیگری به جاعل (متقاضی تسهیلات بانکی) واگذار کند، اشکال اساسی بر آن وارد است، چرا که برخلاف مقتضای ذات جماله عمل کرده است. ماده ۴ نمونه قرارداد جماله بانک صادرات این اشکال را دارد. این ماده می‌گوید: «بانک برای انجام موضوع جماله، به جاعل نمایندگی داد و جاعل با قبول نمایندگی بانک، متعهد شد موضوع جماله را در مدت و تحت شرایط مقرر در این ماده انجام دهد. بر این اساس، مبلغ... ریال به عنوان هزینه انجام موضوع جماله متناسب با پیشرفت عملیات جماله حسب تشخیص خود در اختیار جاعل قرار خواهد داد. اقدام جاعل به نمایندگی بانک تبرعاً می‌باشد...»

برای برطرف کردن این اشکال و اشکالات مشابه در نمونه قراردادهای جماله دیگر بانک‌ها، بانک مرکزی طی بخشنامه‌ای<sup>۸</sup> واگذاری انجام عملیات جماله از طریق وکالت به جاعل را ممنوع اعلام کرد.

ماده ۵ دستورالعمل می‌گوید: «تدارک مقدمات و تهیه مواد و مصالح و سایر لوازم مورد نیاز برای انجام عمل می‌تواند طبق قرارداد بر عهده جاعل و یا عامل باشد.»

جماله از نوع معاملات معوض است، اما نه در فقه و نه در قانون مدنی ترتیب خاصی برای انجام کار موضوع جماله معین نشده است. در عمل، آنچه در همه جماله‌ها وجود دارد، حالت تعادل عرفی بین وظایف طرفین (از منظر جاعل) است. از این رو، هر چه مسؤولیت‌های عامل بیشتر باشد، به‌طور طبیعی، میزان جُعلی که جاعل در نظر می‌گیرد، بیشتر خواهد بود؛ البته تعادل واقعی لازم نیست. منظور این است که جاعل با در نظر گرفتن چنین محاسباتی، جُعل را پیشنهاد می‌کند.

ماده ۶- دریافت یا پرداخت قسمتی از مبلغ قرارداد جماله به عنوان «پیش دریافت» و یا «پیش پرداخت» توسط بانک‌ها مجاز می‌باشد. حداقل یا حداکثر «پیش دریافت» و «پیش پرداخت» توسط شورای پول و اعتبار<sup>۹</sup> تعیین خواهد شد.

استحقاق عامل نسبت به دریافت مبلغ جُعل پس از انجام کار موضوع جماله است (ماده ۵۶۷ قانون

○ درست است که در جماله معمولاً مقدار اجرت را جاعل تعیین می‌کند، ولی این به معنای سلب اختیار از عامل نیست، و عامل هم می‌تواند اعلام کند که حداقل یا فلان مبلغ آماده است کنار را انجام دهد.



انجام کاری نیست؟ ولی این اشکال هم با توجه به اینکه این یک دستورالعمل است نه نمونه قرارداد، برطرف می‌شود، مانند آن است که پدری به وسیله نامه‌ای به فرزندش دستور دهد یا سفارش کند که در معاملاتش با دیگران دقت داشته باشد و تنها کاری را قبول کند که در مجموع با توجه به هزینه‌هایی که می‌کند، سود خوبی برایش داشته باشد.

ماده ۹ دستورالعمل می‌گوید: «دریافت و یا پرداخت جُعل، طبق قرارداد، توسط بانک‌ها دفعتاً واحده و یا به دفعت، به اقساط مساوی یا غیر مساوی، در سر رسید و یا سرسیدهای معین، بلامانع است.»

در هیچیک از متون فقهی شیعه یا غیر شیعه و نیز در هیچیک از مواد قانون مدنی تصریحی وجود ندارد بر اینکه جُعل جاعل باید بلافاصله پس از انجام کار و به صورت نقد پرداخت شود. آنچه مورد تصریح واقع شده، این است که استحقاق عامل نسبت به جُعل پس از انجام کار است و در مورد کارهایی که دارای بخش‌های مستقل می‌باشد و هر یک برای جاعل دارای ارزش است، پس از تحقق هر یک از بخش‌های کار، عامل به همان نسبت استحقاق پیدا می‌کند. این مقتضای اطلاق جعاله، است، ولی جاعل می‌تواند با توجه به اطمینانی که به انجام کار توسط عامل دارد، از همان ابتدای شروع به کار، جعل را به صورت اقساط مساوی یا غیر مساوی به عامل بپردازد.

ماده ۱۰ دستورالعمل اجرایی جعاله به بانک‌ها اختیار داده است در مواردی که عامل هستند، برای حصول اطمینان از انجام تعهدات جاعل، بتوانند تامین کافی از جاعل اخذ کنند. ماده ۱۱ نیز از بانک‌ها خواسته است که ترتیبی بدهند تا در صورت لزوم، اموال موضوع عملیات جعاله بیمه شود، یعنی برحسب مورد، خود بانک هزینه بیمه را بپردازد یا از متقاضی تسهیلات بانکی بخواهد که این کار را انجام دهد.

### ۲- بررسی موارد کاربرد جعاله

یکی از ویژگی‌های جعاله آن است که موضوع آن می‌تواند تا حدودی مجهول باشد و لازم نیست به‌طور دقیق مقدار کاری که عامل باید انجام دهد، در هنگام انشای جعاله معلوم باشد. این ویژگی سبب شده است که جعاله بستری مناسب برای انجام معاملات مجهول به حساب آید. از این رو، کارها و فعالیت‌هایی که بانک‌ها بتوانند در قالب جعاله انجام دهند، بسیار است. در اینجا تنها به بررسی چند مورد از آنها می‌پردازیم. از این چند مورد هم آنهایی را که کمتر شناخته شده‌اند، بیشتر توضیح می‌دهیم.

۱-۲- تعمیر و احداث راه و ساختمان: تعمیر و احداث راه و ساختمان مانند هر کار عقلایی و مشروع دیگر می‌تواند

ماده ۸. جعل دریافتی توسط بانک‌ها باید علاوه بر پوشش هزینه‌های انجام شده مربوط، حاری سود معین برای بانک باشد. حداکثر یا حداقل میزان سود توسط شورای پول و اعتبار تعیین خواهد شد.

با توجه به اینکه اموال و دارایی‌های مورد استفاده بانک‌ها یا از بیت‌المال مسلمانان است و یا از اموال خصوصی اشخاص می‌باشد که تحت عنوان قرض، وکالت در سرمایه‌گذاری یا عنوان دیگر در اختیار بانک‌ها قرار گرفته، لازم است که بانک مراقبت‌های لازم را در جهت حفظ آنها به عمل آورد. از این رو، این ماده دستورالعمل اجرایی جعاله، بانک‌ها را موظف ساخته است که در انعقاد جعاله‌ها، جُعلی را بپذیرند که علاوه بر پوشش هزینه‌های انجام شده مربوط، در بردارنده سود معین برای بانک باشد.

از نظر اسلام، مردم بر اموال خود مسلط می‌باشند و هر کس به هر گونه بخواهد، می‌تواند در اموال خود تصرف کند. بانک هم وکیل و نماینده مردم در بهره‌برداری از اموال و تسهیلات بانکی است و باید غبطه و مصلحت موگلان خود را رعایت کند. بنابراین، صدور چنین دستوری از ناحیه شورای پول و اعتبار به شعب بانک‌ها هیچ منع شرعی ندارد. از آنجا که شعبه‌های بانک‌ها ممکن است خودشان قدرت تشخیص و برآورد میزان جعل مناسب را نداشته باشند، در ذیل ماده ۸ می‌گوید: «حداکثر یا حداقل میزان سود توسط شورای پول و اعتبار تعیین خواهد شد.»

یکی از منتقدان که فرصت تأمل بر روی مفهوم این ماده را نداشته است، به آن خرده گرفته و آن را شرطی بر خلاف مقتضای عقد پنداشته است. وی می‌گوید: «اشکال مهمی که در این دستورالعمل اجرایی به نظر می‌رسد، در ماده ۸ است که در آن قید شده (زمانی که بانک عامل است) تعیین اجرت به عهده بانک می‌باشد. علی‌الظاهر این شرط خلاف مقتضای عقد است و شرطی اعتبار دارد که با مقتضای عقد یا قرارداد مغایر نباشد. در قرارداد جعاله، مقدار اجرت توسط جاعل تعیین می‌گردد نه عامل و این شرط مخالف اصول قرارداد جعاله می‌باشد.»<sup>۸</sup>

منتقد محترم توجه نداشته که این یک دستورالعمل اجرایی برای بانک‌ها است نه نمونه قرارداد. بانک‌ها موظف شده‌اند که با استفاده از نظریات کارشناسی شورای پول و اعتبار، با مبلغ جُعل موافقت کنند. درست است که در جعاله معمولاً مقدار اجرت را جاعل تعیین می‌کند، ولی این به معنای سلب اختیار از عامل نیست. عامل نیز می‌تواند اعلام کند که حداقل با فلان مبلغ آماده است کار را انجام دهد. چانه زنی، به‌ویژه در جعاله خاص یک امر متداول و رایج است.

تنها ممکن است تعبیر «سود معین برای بانک» در نظر کسی دارای اشکال باشد که در جعاله چطور سخن از سود معین به میان آمده است؟ مگر جعاله تعیین پاداش برای

○ یکی از ویژگی‌های جعاله آن است که موضوع آن می‌تواند تا حدودی مجهول باشد و لازم نیست به‌طور دقیق مقدار کاری که عامل باید انجام دهد، در هنگام انشای جعاله معلوم باشد.





موضوع جماله قرار گیرد. جماله‌هایی که در بانک‌های جمهوری اسلامی ایران منعقد می‌شود، بیشتر از این قبیل است؛ دلیل آن هم این است که به‌رحال دولت وظیفه دارد که در تأمین مسکن، مردم را یاری دهد (اصل ۴۳ قانون اساسی). امروزه مقداری از کمک دولت به مردم به این شکل است که اعلام کرده حاضر است که تعمیرات خانه‌های مردم را در قالب جماله با جعل اقساط (مثلاً قسط‌های ماهانه) انجام دهد. در جماله‌های غیر بانکی معمولاً جاعل، جعل را به‌طور یکجا، پس از انجام کار توسط عامل، می‌پردازد، ولی در جماله‌های بانکی، دولت، به منظور تسهیل کار تعمیر خانه‌های مردم، پذیرفته است که جعل خودش را به صورت اقساط دریافت کند.

از آنجا که بانک یک شرکت ساختمانی نیست و خودش کار را انجام نمی‌دهد، به‌طور طبیعی، انجام کار را در قالب جماله ثانوی یا معامله‌ای دیگر به شخص یا اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگری واگذار می‌کند، ولی همین پیگیری کردن و انعقاد یک یا چند قرار داد دیگر و نظارت دقیق بر حسن اجرای کار، از نظر عرف، خودش کار محسوب می‌شود، لذا می‌تواند مورد جماله قرار گیرد و از نظر شرعی بی‌اشکال است.

البته ممکن است در مقام عمل به غیر آن گونه‌ای که دستورالعمل اجرایی جماله دستور داده، عمل شود که غیر قانونی است و باید به هر نحوی جلو آن گرفته شود یا اگر از جهت اجرایی اشکال دارد، اشکال آن بر طرف شود، ولی مقام اجرا و عمل ارتباط زیادی با مقام علم و بحث نظری ندارد. سخن ما این است که اگر به‌طور دقیق براساس دستورالعمل رفتار شود، جماله‌های بانکی از نظر شرعی صحیح است.

۲-۲-۲. اعتبارات اسنادی وارداتی و صادراتی<sup>۹</sup>: خریدار و فروشنده در قراردادهای بیع بین‌المللی همواره نگرانی‌هایی دارند و پیوسته در پی آنند که راهکارهایی را برای حصول اطمینان در معامله پیدا کنند. خریدار می‌باید است کالاهای خریداری شده را در زمان مقرر و تعیین شده در قرارداد صحیح و سالم دریافت کند و در ضمن، ترجیح می‌دهد که قبل از انتقال مالکیت کالا به او و حمل آن، قیمت آن را پرداخت نکند. فروشنده نیز تمایل دارد که مطمئن شود قبل از انتقال مالکیت به خریدار، حتماً وجه آن را دریافت می‌دارد و به‌ویژه در قراردادهای بین‌المللی ترجیح می‌دهد که حتی قبل از آن که کالا از کنترل او خارج شود، وجه آن را دریافت کند.

این تضاد منافع و عدم آشنایی و اطمینان خریدار و فروشنده با یکدیگر باعث آن شده است که طرح یا راهکاری به نام «گشایش اعتبار اسنادی» ایجاد کنند که منافع خریدار و فروشنده را در نظر داشته باشد و تا حدودی خطرات احتمالی طرفین را کاهش دهد؛ بدین صورت که ارایه اسناد حاکی از حمل کالا (طبق شرایط

مورد قبول طرفین) به یک مؤسسه ثالث (بانک)، نشانگر حمل کالا تلقی می‌شود و براساس آن، پرداخت از طریق بانک انجام می‌پذیرد.

اعتبارات اسنادی با همکاری بانکداران و بازرگانان به‌وجود آمده است. آغاز استفاده جدی از آن را در نیمه دوم قرن نوزدهم می‌توان یافت، ولی استفاده عمومی از آن تنها پس از جنگ جهانی اول، هنگامی که تجار غربی سعی در گسترش فعالیت‌های تجاری خود داشتند، به وقوع پیوست<sup>۱۰</sup>.

اعتبارات اسنادی امروزه مهمترین شیوه پرداخت و قسمت اصلی و ضروری تجارت بین‌المللی است که شامل هزاران معامله به ارزش میلیاردها دلار به‌طور روزانه در هر نقطه دنیا می‌شود و تقریباً در همه آنها طبق قوانین متحدالشکل اتاق بازرگانی بین‌المللی عمل می‌شود که خود بین جوامع بانکی زبان مشترک و رمزی است و توسط اکثر بانک‌های دنیا شناخته شده و مورد تایید است<sup>۱۱</sup>.

۲-۲-۱. تعریف اعتبار اسنادی: برای اعتبار اسنادی تعریف‌های مختلفی کرده‌اند که اگر چه ممکن است از لحاظ عبارت پردازی مختلف و نمایانگر سلبه‌های متفاوت تعریف‌کنندگان باشد، ولی در اصل، مفهومشان یکی است:

[۱] اعتبار اسنادی به زبان ساده روش یا وسیله‌ای است برای پرداخت بهای کالا یا خدماتی که از خارج خریداری یا دریافت می‌شود.

[۲] اعتبار اسنادی یک تعهد پرداخت مشروط بانکی است.

[۳] اعتبار اسنادی یک روش به کار رفته بی نظیر جهانی است که راه رسیدن به یک توافق قابل قبول بازرگانی را ارایه می‌دهد و به‌وسیله آن پرداخت در مقابل اسنادی که نماینده کالا است، تأمین می‌شود و وسیله انتقال حقوق آن کالا را ممکن می‌سازد.

[۴] اعتبار اسنادی تعهدی است کتبی به وسیله یک بانک (بانک بازکننده اعتبار) که داده می‌شود به فروشنده (ذینفع) بنا به تقاضا و دستور خریدار (متقاضی) که بپردازد (یعنی با پرداخت کردن یا قبول کردن یا معامله کردن) تا میزان تعیین شده مبلغی پول (مبلغ اعتبار) در خلال مدت معین (سر رسید اعتبار) و در مقابل اسناد معین (اسناد حمل)<sup>۱۲</sup>.

[۵] شاید کاملترین تعریف برای اعتبار اسنادی تعریفی است که ماده ۲ مقررات متحدالشکل اعتبارات اسنادی، تجدید نظر شده سال ۱۹۹۳ (نشریه شماره ۵۰۰ اتاق بازرگانی بین‌المللی - ICC) به شرح ذیل ارایه کرده است: «عبارت اعتبارات اسنادی» و «اعتبارات ضمانتی» به معنای هر گونه ترتیبی است که به موجب آن یک بانک (بانک گشاینده اعتبار) بنا به تقاضا و بر اساس

○ اگر به‌طور دقیق براساس دستورالعمل رفتار شود، جماله‌های بانکی از نظر شرعی صحیح است.



[۷ و ۸] بانک ابلاغ کننده (معامله کننده اسناد) پس از معامله، اسناد آن را برای بانک گشایش کننده اعتبار ارسال می‌دارد و بر طبق توافق بین دو بانک، نسبت به دریافت وجهی که پرداخت کرده، اقدام می‌کند.

[۹] بانک گشایش کننده، اسناد حمل را بررسی کرده، آنها را برای خریدار ارسال می‌دارد. البته در صورتی که بانک قبلاً تمام یا قسمتی از بهای کالا (وجه اعتبار) را از خریدار دریافت نکرده باشد، قبل از ارسال اسناد، آن را دریافت می‌کند یا تضمین کافی می‌گیرد تا در مدت زمان معقولی بپردازد. چنانچه اسناد دارای ایراد یا اشکالی باشد که بانک گشایش کننده نسبت به آن اعتراض داشته باشد، باید مراتب عدم تطابق اسناد با شرایط اعتبار را ظرف مدت معقولی که نباید بیش از هفت روز کاری باشد، به بانک معامله کننده اسناد اطلاع دهد و در صورت قصور در انجام این عمل، این حق از او سلب خواهد شد. (بند الف و ب از ماده ۱۳ مقررات و رویه‌های متحدالشکل اعتبارات اسنادی / نشریه ۵۰۰ اتاق بازرگانی بین‌المللی) نمودار<sup>۱۴</sup>.

۲-۳-۲-۳ اعتبارات اسنادی صادراتی: در مورد اعتبارات اسنادی صادراتی آنچه بایستی گفته شود، در توضیح اعتبارات اسنادی وارداتی آورده شد. اصولاً بحث درباره اعتبارات اسنادی صادراتی معنا ندارد، زیرا اعتبار اسنادی وسیله و ابزاری است برای خرید یا واردات کالا در سطح جهانی و همیشه خریدار است که تقاضای گشایش اعتبار به نام یا به نفع فروشنده می‌کند؛ برای صادرات اعتبار باز نمی‌شود، مگر در موارد بسیار نادر مثل آنکه خریدار، لازم بداند ۱۰ درصد مبلغ اعتبار، از فروشنده، اعتبار متقابل بخواهد تا اگر فروشنده کالا را حمل نکرد، خریدار از محل آن اعتبار، ضرر خود را جبران کند و مانعی باشد برای اینکه فروشنده نتواند کالا را در بازار دیگری به بهای گرانتری بفروشد<sup>۱۵</sup>.

۲-۴-۲-۴ تحلیل فقهی - حقوقی قرارداد گشایش اعتبار اسنادی: عملیات گشایش اعتبار اسنادی و وظایفی که بانک بازکننده اعتبار در کشور خریدار و بانک ابلاغ کننده اعتبار در کشور فروشنده انجام می‌دهند، همانگونه که شرح آن گذشت، نه تنها یک امر عقلایی مشروع، بلکه یک پدیده ضروری برای انجام معاملات بین‌المللی و رونق اقتصادی کشورهاست و روزانه هزاران معامله به ارزش میلیاردها دلار در نقاط مختلف جهان با استفاده از این سیستم پرداخت، انجام می‌شود. لذا به راحتی می‌توان آن را به طرف زیر تحلیل فقهی - حقوقی کرد:

[۱] ممکن است عمل گشایش اعتبار از باب جعاله باشد، یعنی سفارش دهنده کالا به بانک می‌گوید اگر بانک عمل گشایش اعتبار را برای او انجام دهد، مبلغی را که به عنوان کارمزد می‌گیرد، به بانک خواهد پرداخت و بانک پس از انجام عمل گشایش اعتبار، حق دارد که آن مبلغ را

دستورات یک مشتری (متقاضی اعتبار) یا از طرف خود موظف می‌شود تا در مقابل اسناد مقرر شده، مشروط بر این که شرایط اعتبار رعایت شده باشد:

[۱] پرداختی را به شخص ثالث (ذینفع اعتبار) یا به حواله کرد او انجام دهد، یا بروات صادره توسط ذینفع را قبول و پرداخت کند. یا

[۲] به بانک دیگری اجازه دهد که این پرداخت را انجام و یا چنین برواتی را قبول و پرداخت کند. یا

[۳] به بانک دیگری اجازه معامله دهد.

از نظر این موارد، شعب یک بانک در کشورهای مختلف به عنوان بانک دیگری تلقی می‌شود.<sup>۱۳</sup>

۲-۲-۲-۲ مراحل انجام کار در یک قرارداد گشایش اعتبار اسنادی: گرچه در این نوشتار هدف اصلی بررسی و تحلیل فقهی قرارداد گشایش اعتبار اسنادی می‌باشد، ولی با وجود این، به عنوان موضوع شناسی لازم است دست‌کم به طور فهرست‌وار به کارهایی که از ابتدا تا انتهای این سیستم پرداخت بین‌المللی انجام می‌شود، اشاره کنیم تا وقتی گفته می‌شود که بانک‌ها می‌توانند برای انجام فعالیت‌های خود پاداش معینی را دریافت کنند، معلوم باشد که در این مورد چه کارهایی را انجام می‌دهند.

مراحل انجام کار در یک اعتبار اسنادی به قرار زیر است:

[۱] ابتدا خریدار و فروشنده نسبت به عقد قراردادی که براساس آن اعتبار اسنادی باید گشایش شود، اقدام می‌کنند.

[۲] خریدار از بانک خود درخواست می‌کند که یک اعتبار اسنادی را براساس شرایط مورد درخواست به نفع فروشنده گشایش کند.

[۳] بانک گشایش کننده اعتبار (Issuing Bank)، اعتبار را گشایش کرده، برای بانک کارگزارش در کشور فروشنده (Advising Bank) ارسال می‌دارد.

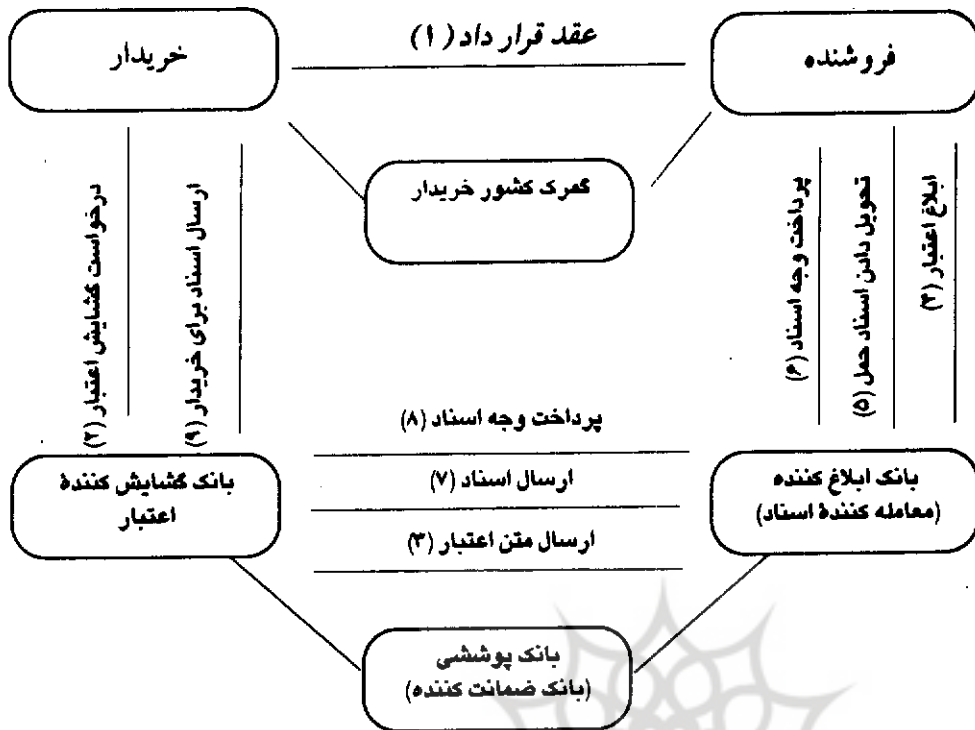
[۴] بانک کارگزار در کشور فروشنده، این گشایش اعتبار را به ذینفع اعتبار (فروشنده) ابلاغ می‌کند.

[۵] ذینفع اعتبار (فروشنده) پس از دریافت اعتبار آن را به دقت با قرارداد منعقدۀ مطابقت داده، در صورتی که آن را مطابق قرارداد یافت، نسبت به تهیه مقدمات صدور کالا اقدام می‌کند. در غیر این صورت، موارد اختلاف را بلافاصله به اطلاع خریدار می‌رساند تا نامبرده نسبت به اصلاح آن اقدام کند. آنگاه فروشنده کالا را حمل کرده، اسناد حمل را به بانک ابلاغ کننده اعتبار تحویل می‌دهد. (بانک ابلاغ کننده می‌تواند هر بانک دیگری باشد که طبق شرایط قرار داد، اعتبار نزد او قابل پرداخت یا معامله یا قبولی است.)

[۶] این بانک (بانک ابلاغ کننده یا معامله کننده) اقدام به بررسی اسناد کرده و در صورتی که فروشنده شرایط اعتبار را انجام داده باشد، نسبت به پرداخت، معامله یا قبول آنها (برحسب شرایط اعتبار) اقدام می‌کند.

○ قرارداد گشایش اعتبار اسنادی یک قرارداد جعاله است که به تناسب رشد و توسعه تجارت، شرایط و ضوابط فراوانی پیدا کرده است.

مراحل انجام کار در یک قرارداد گشایش اعتبار اسنادی



در بانک ملی ایران مورد استفاده قرار می‌گیرد و نمونه قراردادی برای آن به وسیله کارشناسان حقوقی بانک تنظیم شده «قرارداد جعاله به منظور گشایش اعتبار اسنادی وارداتی» است.<sup>۱۷</sup>

[۲] عقد مستقل؛ آیه شریفه: **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**<sup>۱۸</sup>، اختصاص به عقود و پیمان‌های زمان صدر اسلام ندارد. همه عقود و قراردادهایی که بین مردم (عُقَلای مردم) منعقد می‌شود، مشمول حکم این آیه است، حتی اگر در زمان‌های بعد پدید آمده باشد، یعنی تمام قراردادها در صورتی که مانند عقد غرری و عقد زبوی منع شرعی خاص نداشته باشند، الزام آور خواهند بود، چنانکه فقهای معاصر از جمله امام خمینی (ره)<sup>۱۹</sup> عقد بیمه را که نوعی عقد جدید است، بر همین اساس که یک عقد مستقل می‌باشد، مشمول آیه «**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**» و الزام‌آور می‌داند. ماده ۱۰ قانون مدنی ایران نیز با تکیه بر همین مبنا پذیرفته شده و به تصویب رسیده است. بنابراین، قرارداد گشایش اعتبار اسنادی را می‌توان یک عقد مستقل دانست.

[۳] همچنین می‌توان قرارداد گشایش اعتبار را در قالب عقد صلح انجام داد (ماده ۷۵۸ قانون مدنی).

[۴] قرارداد گشایش اعتبار را عقد اجاره هم می‌توان دانست، یعنی خریدار بانک را برای این عمل اجیر می‌کند

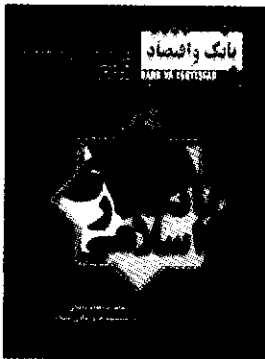
از او دریافت کند.<sup>۱۶</sup>

به عبارت دیگر، قرارداد گشایش اعتبار اسنادی یک قرارداد جعاله است که به تناسب رشد و توسعه تجارت، شرایط و ضوابط فراوانی پیدا کرده است و حتی بعضی از شرایط آن به صورت رمزی و اشاره‌ای در قرارداد جعاله گنجانده می‌شود؛ مثلاً طرفین (مقتضی و بانک گشایش‌کننده اعتبار) این شرط را در قرارداد می‌گنجانند که معامله آنها به جز در موارد تصریح شده در اعتبار نامه اسنادی، تابع مقررات و رویه‌های متحد الشکل اعتبارات اسنادی تجدید نظر شده سال ۱۹۹۳ (نشریه ۵۰۰ اتاق بازرگانی بین‌المللی) خواهد بود و بدین طریق، گویی این مقررات ۴۹ ماده‌ای را در قرارداد جعاله خود آورده‌اند.

قرارداد جعاله به منظور گشایش اعتبار اسنادی وارداتی، یک قرارداد مستقل و جدا از قراردادهای فروش و یا سایر قراردادهایی است که مبنای گشایش اعتبار قرار می‌گیرند و قراردادهای مبنای اعتبار به هیچ وجه ارتباطی به بانک‌ها نداشته و تعهدی برای آنها ایجاد نمی‌کند، حتی اگر در قرارداد هرگونه اشاره‌ای به این قراردادها شده باشد (ماده ۳ نشریه ۵۰۰ اتاق بازرگانی بین‌المللی).

با تصویب قانون عملیات بانکی بدون ربا در شهریور ۱۳۶۲ بانک‌های جمهوری اسلامی ایران تسهیلات اعطایی خود را در قالب عقود اسلامی و از جمله عقد جعاله در اختیار مردم قرار می‌دهند. یکی از مصادیق آن که

○ بانک‌ها بسیاری از خدمات خود، از جمله گشایش اعتبار اسنادی، فروش سهام، صدور ضمانت‌نامه‌های بانکی، اعطای تسهیلات برای احداث و تعمیر ساختمان‌ها را می‌توانند در قالب جعاله انجام دهند.



شریفه «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْاِثْمِ وَالْعُدْوَانِ»<sup>۲۲</sup> ما را از این کار بازداشته است، ولی در مورد شرکت‌ها و مؤسساتی که به کارهای مباح اشتغال دارند، مانند اکثر شرکت‌های تجاری یا صنعتی، خرید و فروش سهام آنها با رعایت قواعد عمومی قراردادهای، بلااشکال و صحیح است.

بنابراین، بانک اسلامی می‌تواند انجام این کار (خرید و فروش سهام) را برای شرکت‌ها یا افراد خصوصی انجام دهد. به دیگر سخن، اشخاص حقیقی یا حقوقی می‌توانند خرید و فروش سهام خودشان را در قالب جعاله به بانک واگذار کنند و از بانک بخواهند که با امکانات گسترده‌ای که در سراسر کشور دارد، در برابر جُعل معینی، این کار را برایشان انجام دهد.<sup>۲۳</sup>

از نظر حقوقی عمل خرید یا فروش سهام را علاوه بر جعاله، از باب اجاره هم می‌توان تحلیل کرد که شرکت سهامی، بانک را در مقابل پرداخت کارمزد معینی، برای این کار اجیر خود قرار می‌دهد.<sup>۲۴</sup>

### نتیجه‌گیری و پیشنهادها

[۱] در بحث موارد کاربرد جعاله گفتیم که هر کاری که عرفاً دارای ارزش باشد، می‌تواند موضوع جعاله قرار گیرد. جعاله چیزی شبیه صلح است که هر یک از معاملات می‌تواند در قالب آن گنجانده شود؛ با این تفاوت که صلح به وسیله دو طرف انشا می‌شود، ولی جعاله تنها با اراده جاعل به وجود می‌آید. از این رو، بسیاری از خدمات بانک‌ها از جمله گشایش اعتبار اسنادی، صدور ضمانتنامه‌های بانکی، اعطای تسهیلات برای تعمیر مسکن یا وسایط نقلیه موتوری، تحصیل و نقد کردن سفته و برات، قبول برات (در موردی که بانک از قبل بدهکار نیست) و فروش سهام می‌تواند تحت عنوان جعاله انجام شود.

[۲] یکی از اشکالات دستور العمل اجرایی و بخشنامه‌های مربوط به جعاله<sup>۲۵</sup> این است که در آنها به‌طور مکرر از عبارت «برگشت جُعل» یا «باز پرداخت تسهیلات اعطایی جعاله» استفاده شده است که «بازپرداخت» اقساط وام ربوی را تداعی می‌کند. بنابراین، پیشنهاد می‌شود که به جای این دو اصطلاح، از عبارت

«پرداخت اقساط جُعل بانک» یا «برگشت هزینه‌های بانک» یا «اقساط اجرت بانک» یا «اقساط پاداش بانک برای انجام مورد جعاله» استفاده شود تا مردم در درک مفهوم جعاله دچار اشتباه نشوند.

از این رو، پیشنهاد می‌شود که متن ماده ۳ دستورالعمل اجرایی جعاله بدین‌گونه اصلاح شود: «ماده ۳- بانک‌ها موظفند که قبل از اقدام به انعقاد قرارداد،

و کارمزد پرداختی را با نسبت معینی از بهای کالای مورد سفارش که مورد توافق بانک و خریدار می‌باشد، بابت اجرت این کار به بانک می‌پردازد.

[۵] همچنین ممکن است عمل بانک را یک نوع معامله خرید و فروش بدانیم، از این جهت که بانک مبلغ سفارش را با ارز خارجی و به پول کشور فروشنده کالا به او می‌پردازد و از خریدار به پول رایج کشور خودش عوض آن را می‌گیرد. به دیگر سخن، بانک ارز خارجی را می‌فروشد، ولی تمهید می‌کند که ارز فروخته شده را در کشور صادرکننده تحویل دهد و چون عوضین معامله ارزی از دو نوع مختلف می‌باشد، اشکالی پیدا نمی‌کند و جایز است.<sup>۲۶</sup>

۲-۳- ضمانتنامه‌های بانکی: شخصی انجام کاری را - چه از دولت و چه از اشخاص خصوصی - به صورت پیمانکاری قبول می‌کند؛ به طور مثال، احداث ساختمان مدرسه یا بیمارستان یا جاده و مانند اینها. در ضمن قرارداد، صاحب کار به منظور اطمینان نسبت به حسن انجام کار، از پیمانکار ضمانتنامه بانکی به مبلغ معینی مطالبه می‌کند تا در صورت تخلف پیمانکار از انجام اصل کار یا تخلف از شرایط قرارداد، به‌عنوان خسارت احتمالی آن تخلف، از ضمانتنامه استفاده کند و وجه الضمان را دریافت دارد. پیمانکار با مراجعه به بانک، صدور ضمانتنامه‌ای به مبلغ مورد تقاضای صاحب کار را درخواست می‌کند. بانک با تضمین لازم به نفع پیمانکار ضمانتنامه صادر می‌کند و برای صدور ضمانتنامه به نسبت وجه الضمان، از پیمانکار کارمزد می‌گیرد.

این کارمزد که بانک بابت صدور ضمانتنامه از پیمانکار دریافت می‌کند، ظاهراً جایز است، زیرا صادر کردن ضمانتنامه، عملی محترم و اجرت گرفتن بر آن جایز است. از نظر حقوقی پرداخت کارمزد به بانک در این مورد از باب جعاله است: پیمانکار مبلغ کارمزد را برای انجام عمل صدور ضمانتنامه، جُعل قرار می‌دهد. همچنین ممکن است از باب اجاره باشد، یعنی پیمانکار، بانک را به این مبلغ برای انجام آن عمل، اجیر می‌کند.<sup>۲۷</sup>

۲-۴- خرید و فروش سهام: یکی از معاملات رایج در بین مردم، خرید و فروش سهام شرکت‌های سهامی است. سهام، جمع سهم و هر سهم نشانگر و نماینده جزئی از اجزای متساوی سرمایه یک شرکت است. مالک سهم به میزان سهامی که دارد، در سود و زیان شرکت شریک است.

هر سهمی اگر مربوط به شرکتی باشد که به کارهای حرام اشتغال دارد، مانند شرکت‌های سازنده مشروبات الکلی یا برپاکننده مجالس قمار یا شرکت‌هایی که معاملات ربوی انجام می‌دهند، خرید و فروش آن حرام است، چون معامله سهام چنین شرکت‌هایی از مصادیق شرکت در گناه و تعاون بر عدوان است و خداوند در آیه

○ به‌طور کلی، هر کاری که عرفاً دارای ارزش باشد، می‌تواند موضوع جعاله قرار گیرد.





عملیات موضوع جماعه را در حد نیاز بانک بررسی و از اجرای قرارداد و توان جاعل برای پرداخت اقساط جعل بانک، اطمینان پیدا کنند...»

[۳] از آنجا که بیشتر مردم و حتی کارمندان بانک‌ها، اطلاعات درستی از جماعه ندارند، پیشنهاد می‌شود که علاوه بر آموزش کارمندان، از رسانه‌های گروهی، به ویژه از صدا و سیما، به طور مرتب و برنامه‌ریزی شده، برای معرفی روش بانکداری اسلامی و شناساندن ویژگی‌های آن به مردم استفاده شود.

[۴] برای آنکه قوانین و آیین‌نامه‌های مصوب، واقعاً جامه عمل بپوشند و به تدریج به قوانین مرده و لاشه‌های بی‌خاصیت تبدیل نشوند، پیشنهاد می‌شود که اولاً، ترتیبی دهند که نظارت بانک بر اجرای مفاد قرار دادها و از جمله جماعه، بیشتر و جدی‌تر شود و ثانیاً، با متخلفان اقتصادی که تسهیلات بانکی از جمله تسهیلات جماعه را در مسیری غیر از آنچه در قرارداد پیش‌بینی شده، به کار می‌گیرند و کارمندان متخلفی که در این زمینه همدستی می‌کنند، به شدت برخورد شود، چنانکه در کشورهایی که از نظر اقتصادی و صنعتی پیشرفته‌اند، چنین می‌کنند و حتی براساس قوانین خودشان، این تخلفات را جرم می‌دانند و متخلف را به عنوان مجرم و اخلال‌گر اقتصادی، تعقیب و به مجازات حس و جزای نقدی یا محرومیت از امتیازات اقتصادی محکوم می‌کنند.

### زیر نویس‌ها

(۱) در فارسی کنونی، قرارداد به معنی عقد به کار می‌رود (محمد جعفر، جعفری لنگرودی / ترمینولوژی / ذیل دو واژه قرارداد و عقد).

(۲) بخشنامه شماره نب ۶۸/۳۰۱۵ مورخ ۶۸/۸/۱۸ (رک: قانون عملیات بانکی بدون ربا (بهره) و آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های اجرایی / تهران / بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران / ۱۳۷۱ / صفحه ۹۷).

(۳) شورای پول و اعتبار به منظور مطالعه و اتخاذ تصمیم درباره سیاست کلی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و نظارت بر امور پولی و بانکی کشور عهده‌دار وظایفی است که در ماده ۱۸ قانون پولی و بانکی کشور آمده است.

اعضای این شورا عبارتند از: ۱- رییس کل بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، ۲- دادستان کل کشور یا معاون او، ۳- معاون سازمان برنامه و بودجه، ۴- رییس اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران، ۵ و ۶- دو نفر مطلع در امور مالی و پولی، ۷- یکی از خبرگان بانکی، ۸ تا ۱۵- هشت نفر معاون وزیر از وزارتخانه‌های امور اقتصادی و دارایی، کشاورزی، صنایع، معادن و فلزات، جهاد سازندگی و تعاون. ریاست این شورا هم با رییس کل بانک مرکزی است. شیوه تصمیم‌گیری و جزئیات بیشتر در ماده ۱۸ همان قانون آمده است.

اشخاص حقیقی یا حقوقی می‌توانند خرید و فروش سهام خودشان را در قالب جماعه به بانک واگذار کنند.

(۴) حسن بن یوسف، علامه حلی / تذکره الفقهاء / جلد ۲ / چاپ سنگی (در دو مجلد) / تهران / المکتبه المرتضویه / بی تا / صفحه ۲۸۸.

(۵) محمد حسن، نجفی / جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام / جلد ۳۵ / تهران / دارالکتب الاسلامیه / ۱۳۶۹ هـ ق / صفحه ۱۹۶.

(۶) حسن بن یوسف، علامه حلی / تذکره الفقهاء / پیشین / صفحه ۲۸۹.

(۷) به نقل از علامه حلی / همان.

(۸) مصطفی، ریسی / جماعه در اقتصاد اسلامی و حقوق ایران / قم / دفتر تبلیغات اسلامی / ۱۳۷۳ / صفحه ۲۳۹.

9) Import and Export Documentary Letters of Credit.

(۱۰) مسعود، مزینی و محمد حسن مهاجری تهرانی / عملیات بانکی بین‌المللی - ۲ / چاپ دوم / تهران / مؤسسه بانکداری ایران / بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران / بهار ۱۳۷۴ / صفحه ۱۵۳.

(۱۱) حسین، بیداری و همکاران / اعتبارات اسنادی وارداتی و صادراتی / چاپ اول / تهران / اداره آموزش و مدیریت بانک ملی ایران / ۱۳۷۱ هـ ق / صفحه ۸.

(۱۲) حسین، بیداری و همکاران / پیشین / صفحه ۹.

(۱۳) با استفاده از (ترجمه نشریه ۵۰۰) از انتشارات کمیته ایرانی اتاق بازرگانی بین‌المللی / مسعود، مزینی و محمد حسن، مهاجری / همان / صفحه ۲۴۸.

(۱۴) مسعود، مزینی و محمد حسن، مهاجری تهرانی / پیشین / صفحه ۱۵۵.

(۱۵) حسین، بیداری و همکاران / پیشین / صفحات ۲۰ و ۱۴۳.

(۱۶) سید ابوالقاسم، خوبی / منهاج‌الصالحین / جلد ۱ / ط. الثامنة والعشرون / قم / مطبعة مهر / ۱۴۱۰ هـ ق / صفحه ۴۰۹.

(۱۷) این نمونه قرارداد دارای ۲۴ ماده است و در بخش ضمایم پایان نامه تحصیلی نگارنده زیر عنوان «جماعه در نظام بانکداری اسلامی» در کتابخانه مرکزی دانشگاه تربیت مدرس موجود است.

(۱۸) سوره مائده / آیه ۱: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، به عهد و پیمان‌های خود وفا کنید.»

(۱۹) تحریر الوسیله / جلد دوم / قم / اسماعیلیان / بی تا / صفحه ۶۰۹ / و احمد المطهری / مستند تحریر الوسیله (قسم المسائل المستحدثة) / ط. الأولى / قم / مطبعة الخيام / ۱۴۰۳ هـ ق / صفحه ۳۵.

(۲۰) سید ابوالقاسم، خوبی / پیشین / صفحه ۴۰۹.

(۲۱) سید ابوالقاسم، خوبی / همان / صفحه ۴۱۰.

(۲۲) سوره مائده / آیه ۲.

(۲۳) عمر بن عبدالعزیز / المترک / الربا و المعاملات المصرفية في نظر الشريعة الاسلامية / ط. الأولى / المملكة العربية السعودية / الرياض / دارالعاصمة / ۱۴۱۴ هـ ق / صفحه ۳۱۷.

(۲۴) سید ابوالقاسم، خوبی / پیشین / صفحه ۴۱۱.

(۲۵) به طور مثال، ماده ۳ دستورالعمل اجرایی جماعه و با بخشنامه شماره ۱/۴۷۵/۱ اداره کل اعتبارات بانک ملت به تاریخ ۷۴/۹/۲۶.