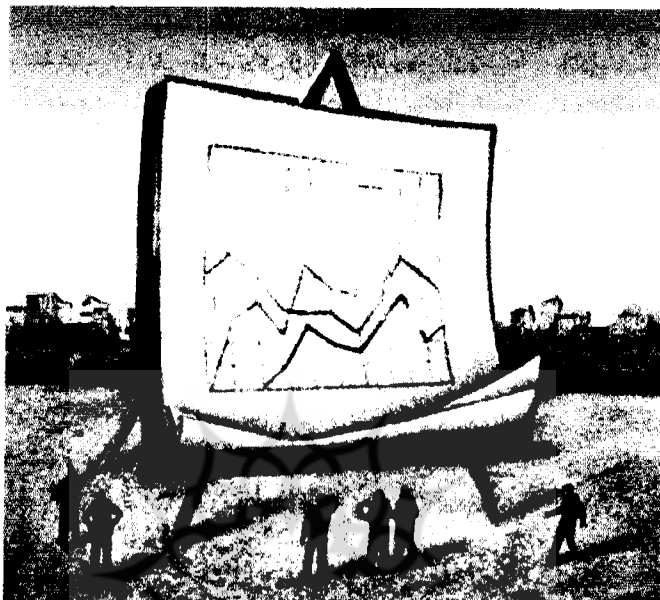


آشنایی با مفاهیم کلی اقتصادی

مسعود جعفرزاده

بخش پایانی



می دهد.

به استناد ماده ۲ دستور العمل اجرایی قرض الحسنه، اعطای قرض الحسنه فقط در موارد مصرحه در ماده مزبور مجاز است و عمده آن کمک به شرکتهای تعاونی، کارگاهها و واحدهای تولیدی، رفع احتیاجات اشخاص حقیقی است. در قرض الحسنه اعطایی دریافت و حتی انتظار دریافت هر گونه وجه، کالا یا خدماتی در ازاء آن قرض الحسنه را از صورت خود خارج ساخته و آن را به قرض ربوی تبدیل می سازد از این حیث باید بسیار دقت شود که در اعطای قرض الحسنه (حتی در نظام بانکی) عناصری که باعث شود قرض الحسنه را از صورت اصلی آن خارج سازد وارد نگردد. لازم به ذکر است که اصولاً قرض الحسنه چون ما به ازاء مالی برای بانک ندارد بیشتر به عنوان یک ابزار اقتصادی در اختیار بانکها و دولت قرار گرفته تا بدین وسیله بتوانند اهداف خود را در زمینه اعطای کمکهای مالی کوتاه مدت برای مصارف ضروری اشخاص طبق مبانی اسلامی جامعه عمل پوشانند.

دریافت کارمزد و هزینه اعطایی قرض الحسنه با توجه به فاقد سود بودن آن نیز از اهمیت برخوردار است که این مورد را نیز ماده ۸ دستور العمل اجرایی پیش بینی نموده و بانکها را مجاز دانسته که کارمزدی بین ۱/۵ تا ۲٪ در سال نسبت به مبالغ قرض الحسنه اعطایی از مقرر در دریافت دارند میزان این کارمزد با توجه به نوع و مصارف قرض الحسنه متفاوت است. به هر حال به استناد ماده ۸ فوق کارمزد وصولی نباید از

به اشخاص اعم از حقیقی یا حقوقی (به عنوان قرض گیرنده) واگذار می نمایند.

برخی عناصر قرض الحسنه بانکی را می توان چنین تشخیص داد:

۱- وجود دو طرف به عنوان مقروض و

۲- تملیک مبلغ معینی از مال بانک به مقترض

۳- الزام و تعهد مقترض به رد مثل مال به نحوی که از حیث مقدار و جنس و وصف مشابه مال مورد قرض باشد.

۴- مال مورد قرض در قرض الحسنه بانکی منحصراً پول است برخلاف عقد قرض که می تواند اموال دیگری نیز باشد، البته عقد قرض عناصر و شروط دیگری نیز دارد که نیاز به یاد آوری آنها نیست. لیکن نکته ای که در قرض الحسنه وجود دارد و یکی از شقوق قرض است و مدونین دستورالعملها از بیان آن استنکاف ورزیده اند، مسأله قصدو نیت اعطاء کننده قرض است، در قرض الحسنه این قصد و نیت قصد قربت و احسان است (فارغ از هر گونه سودجویی) و این موضوع عنصر مهم قرض الحسنه را تشکیل

روشهای تسهیلات مالی مبتنی بر عقود اسلامی

این روشها که در قانون عملیات بانکی بدون ربا ذکر شده اند عبارتند از:

- قرض الحسنه
- مشارکت حقوقی
- سرمایه گذاری مستقیم
- مشارکت مدنی
- معاملات اقساطی
- معاملات سلف
- اجاره به شرط تملیک
- جعاله
- مضاربه
- مزارعه
- مساقات
- خرید دین

قرض الحسنه

ماده ۴۸ قانون مدنی ایران عقد قرض را چنین تعریف می کند:

قرض عقدی است که به موجب آن احد طرفین مقدار معینی از مال خود را به طرف دیگر تملیک می کند که طرف مزبور مثل آن را از حیث مقدار و جنس و وصف رد نماید و در صورت تعذر رد مثل قیمت یوم الرد را بدهد با توجه به این تعریف و با عنایت به تعریف مندرج در ماده یک دستورالعمل اجرایی قرض الحسنه مصوب شورای پول و اعتبار که می گوید:

قرض الحسنه اعطایی عقدی است که به موجب آن بانکها (به عنوان قرض دهنده) مبلغ معینی را طبق ضوابط مقرر در این دستور العمل

هزینه های تجهیز منابع اعطایی قرض الحسنه و هزینه های اعطای قرض الحسنه تجاوز نماید. با توجه به اینکه قرض الحسنه فاقد سود است ضرورت دارد حداقل در مورد بازپرداخت اصل و کارمزد آن (و یا هر گونه مطالبات دیگری که در ارتباط با آن ممکن است بوجود آید) تأمینات و تضمینات کافی اخذ گردد. این تأمینات و تضمینات بر حسب میزان قرض الحسنه، شخصیت و اعتبار اعتبار گیرنده و عوامل دیگر متفاوت است.

بهترین نوع این تضمینات اخذ وثیقه غیر منقول و بعد از آن اخذ سفته برای اخذ تعهد و ضمانت اشخاص ثالث و نظایر آن است.

میزان و ارزش وثائق و تضمینات نیز باید به نحوی و به میزانی تعیین شود که همیشه از زمان اعطای قرض الحسنه تا زمان وصول کلیه مطالبات بانک بابت آن (اعم از اصل، کارمزد، خسارات و غیره) قرض الحسنه اعطایی و مطالبات بانک از پوشش کافی برخوردار باشد.

در اعطای قرض الحسنه قبل از اعطای آن بانک باید از نیاز متقاضی، ایجاد کار و اشتغال افزایش تولید (و در موردی که برای امر تولیدی قرض الحسنه اعطاء شود) از مصرف قرض الحسنه توسط متقاضی برای مصارف مورد تقاضا اطمینان حاصل نماید.

با عنایت به ماده ۱۵ لایحه قانونی عملیات بانکی بدون ربا که مقرر می دارد تا:

کلیه قراردادهایی که در اجرای مواد ۹، ۱۱، ۱۲، ۱۳، ۱۴ این قانون مبادله می گردد به موجب قرار دادی که بین طرفین منعقد می شود در حکم اسناد لازم الاجرا و تابع مفاد آیین نامه اجرایی اسناد رسمی است.

ماده ۹ دستورالعمل اجرایی قرض الحسنه ضمن تأیید مطلب، بانکها را مکلف نموده که این مطلب را در قرار داد قرض الحسنه قید نمایند.

لازم به تذکر است که با توجه به ماده ۱۰ دستورالعمل اجرایی قرض الحسنه تنها آن دسته از قراردادهای قرض الحسنه به صرف قید در قرارداد حکم اسناد لازم الاجرا هستند که ماهیت و اصل قرار داد در مورد وثائق دریافتی و به موجب قوانین دیگر نیاز به ثبت در دفتر اسناد رسمی را نداشته باشد. بنا بر این در صورتی که مقرر باشد جهت توثیق مطالبات بانک ناشی از قرض الحسنه اعطایی و وثائق غیر منقول اخذ گردد، در این صورت با توجه به الزامات مندرج در قانون ثبت لازم است اینگونه قراردادها در دفتر اسناد

رسمی به ثبت برسد.

سرمایه گذاری مستقیم

ماده ۸- لایحه قانونی عملیات بانکی بدون ربا مقرر می دارد:

بانکهای می توانند در امور و یا طرحهای تولیدی و عمرانی مستقیماً به سرمایه گذاری مبادرت نمایند. برنامه اینگونه سرمایه گذاریها باید در ضمن لایحه بودجه سالانه کل کشور به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد و نتیجه ارزیابی طرح حاکی از عدم زیان دهی باشد تبصره ذیل آن نیز متذکر است که:

بانکها به هیچ وجه حق ندارند در تولید اشیاء تجملی و مصرفی غیر ضروری سرمایه گذاری نمایند.

با توجه به مجوز فوق ماده ۲۸ آیین نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا (مصوب ۶۲/۱۰/۱۲ هیأت وزیران) سرمایه گذاری مستقیم را چنین تعریف کرده است:

سرمایه گذاری مستقیم عبارت است از تأمین سرمایه لازم جهت اجرای طرحهای تولیدی و طرحهای عمرانی انتفاعی توسط بانکها ماده یک دستورالعمل اجرایی سرمایه گذاری مستقیم بنا به تعریف فوق مطلب دیگری را اضافه می کند که بدون مشارکت اشخاص حقیقی و یا حقوقی غیر بانکی

ماده ۳۰ آیین نامه مذکور مرقوم اشعار می دارد که:

اجرای طرحهای موضوع ماده ۲۸ این آیین نامه با تشکیل شرکتهای سهامی مجاز می باشد.

شرکتهای سهامی که طبق این مقررات به صورت مستقل از بانکها تشکیل می گردد تابع اساسنامه مقررات و آیین نامه های ناظر به خود می باشند.

با توجه به مطالب یادشده ملاحظه می گردد:

۱- سرمایه گذاری مستقیم حسب تعاریف آیین نامه یاد شده منحصرأ برای شبکه بانکی وضع شده و الزامات و تعهدات آن ناظر به شبکه بانکی کشور است.

۲- این امر (سرمایه گذاری مستقیم) می تواند هم برای طرحهای تولیدی و هم برای طرحهای عمرانی انتفاعی باشد.

۳- طرح موضوع سرمایه گذاری مستقیم باید زیان ده نباشد.

۴- سرمایه گذاری مستقیم در قالب شرکتهای سهامی موضوع قانون تجارت قابل انجام است

۵- با توجه به مفهوم مخالف مواد فوق طرحهای خدمتاتی را نمی توان از طریق سرمایه گذاری مستقیم ایجاد نمود.

۶- از سرمایه گذاری مستقیم برای ایجاد طرحهای تجملی و مصرفی غیر ضروری نمی توان استفاده کرد.

۷- در سرمایه گذاری مستقیم بخش غیر بانکی مطلقاً دخالت و مشارکت ندارد.

سرمایه گذاری مستقیم در واقع همان شکل سرمایه گذاری در سرمایه شرکتهای تجاری موضوع قانون تجارت است با این تفاوت که به عنوان ابزار تسهیلات مالی محدودیتها و الزامات آن منحصر به شبکه بانکی کشور می گردد. بدین معنی که اولاً برخلاف سرمایه گذاریهای متداول که در قالب شرکتهای هفتگانه قانون تجارت انجام می شود سرمایه گذاری مستقیم بانکی منحصرأ باید به صورت شرکتهای سهامی عام و یا خاص باشد ثانیاً شبکه بانکی در سرمایه گذاری های خود از این طریق مجاز به دخالت دادن اشخاص حقیقی و حقوقی غیر بانکی نمی باشد.

لازم به توضیح است که علت و فلسفه مخالفت از مشارکت بانکها با اشخاص دیگر چندان مشخص نیست شاید به اعتبار واژه مستقیم که در ماده ۸ قانون عملیات بانکی بدون ربا استفاده شده بوده است که مدونین آیین نامه تصور کرده اند باید از دخالت اشخاص دیگر (ولو دولتی) در مشارکت با شبکه بانکی در امر سرمایه گذاری مستقیم مخالفت نمایند که این موضوع نمی تواند موجه تلقی گردد بهر حال طرحهای موضوع سرمایه گذاری مستقیم منحصرأ طرحهای تولیدی و طرحهای عمرانی انتفاعی می باشد.

در تشکیل شرکتهای موضوع سرمایه گذاری مستقیم رعایت الزامات قانون تجارت ضرورت دارد که چون خود موضوع بحث مفصل دیگری است از طرح مجدد آنها خودداری می شود.

اگر چه فلسفه وجودی سرمایه گذاری مستقیم بنا به ظواهر ماده یک آیین نامه و دستورالعمل اجرایی آن انحصار اینگونه سرمایه گذاری به شبکه بانکی بوده لیکن تناقض آشکاری که در ماده ۲۳ آیین نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بودن ربا وجود دارد اساس این امر را متزلزل

نموده است به موجب ماده مزبور که در دستور العمل اجرایی سرمایه گذاری مستقیم مصوب شورای پول و اعتبار نیز قید گردیده آمده است: بانکها می توانند تمام یا قسمتی از سهام خود را در شرکتی که از طریق سرمایه گذاری مستقیم تشکیل شده اند پس از رسیدن به مرحله بهره برداری با هماهنگی شورایی بانکها برای فروش به عموم عرضه نمایند.

با توجه به ماده فوق ملاحظه می گردد که اگر اصل عدم دخالت اشخاص در حین تشکیل شرکت مورد نظر بوده پس از تشکیل شرکت با عرضه و فروش سهام آن به اشخاص دیگر، طبیعتاً هدف اولیه نقض می گردد، البته محدودیتی در این ماده وجود دارد و آن اینکه شرکت باید حتماً به بهره برداری برسد تا بتوان سهام آنرا به عموم عرضه کرد.

در تبصره ماده ۶ دستور العمل اجرایی سرمایه گذاری مستقیم قید شده: در صورتی که در اثر فروش نسبت سهام بانکها در این قبیل شرکتها به ۴۹٪ و یا کمتر تقلیل یابد، سرمایه گذاری مربوط تابع ضوابط مشارکت حقوقی خواهد بود.

ظاهراً پیش بینی تبصره ۵ این ماده که به هر صورت ضوابط و دستور العملها و آیین نامه ها را به نحوی در مورد این قبیل شرکتها اعمال نماید، لیکن متأسفانه مشخص نمی کند اگر در اثر فروش سهام این گونه شرکتها درصد شبکه بانکی به کمتر از ۱۰۰٪ و بیشتر از ۴۹٪ منجر شود در این صورت سرمایه گذاری انجام شده تابع چه آیین نامه ای خواهد بود لازم یادآوری است که در ماده ۸ دستور العمل سرمایه گذاری مستقیم بانکها مکلف شده اند

سرمایه گذاری های مستقیم خود را حداکثر تا پایان سال ۱۳۶۵ با ضوابط این آیین نامه تطبیق دهند و این صرف نظر از اینکه تا قبل از تصویب قانون عملیات بانکی بدون ربا و آیین نامه های آن چیزی به اسم سرمایه گذاری مستقیم وجود نداشته است ایجاد سؤال می نماید که چه چیزی مورد نظر مدونین بوده است و اگر سرمایه گذاری مستقیم قابل تبدیل به اشکال دیگری نظیر مشارکت حقوقی از طریق فروش سهام است الزام بانکها به تطبیق این

سرمایه گذاری با ضوابط دستور العمل (که در ماده ۸ اشتبهاً آیین نامه قید گردیده) در چیست؟

لازم به یادآوری است که شرکتها تشکیل شده بر اساس مقررات ناظر به سرمایه گذاری

مستقیم با توجه به ملی شدن بانکها و دولتی بودن آنها در زمره موسسات و شرکتها دولتی باید محسوب گردند و طبعاً الزامات ناظر به شرکتها دولتی در خصوص این قبیل شرکتها نیز لازم الرعایه می باشد.

بانکها از مبادرت به سرمایه گذاری مستقیم در تولید اشیاء تجملی و مصرفی غیر ضروری ممنوع شده اند این مطلب که در تبصره ماده ۸ قانون عملیات بانکی بدون ربا بیان شده عیناً در دستور العمل اجرایی نیز بیان گردیده است. با اینکه انتظار می رفت آیین نامه ها و دستور العملها در این خصوص توضیحی ارائه دهند و به تشریح مصادیق اشیاء تجملی و مصرفی غیر ضروری بپردازند، متأسفانه به علت نادیده گرفته شدن مطلب از طرف مدونین آیین نامه ها و دستور العمل اجرایی و نبودن تعریفی مشخص از این قبیل کالاها در سایر موارد باید به داوری عرف در این مورد اکتفا شود و هر بانکی به سلیقه خود از این موارد احراز و از سرمایه گذاری در تولید این قبیل کالاها امتناع ورزد.

به موجب ماده ۸ قانون عملیات بانکی بدون ربا برنامه سرمایه گذاریهای مستقیم باید در ضمن لایحه بودجه سالانه کل کشور به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد و نتیجه ارزیابی طرح نیز باید حاکی از عدم زیان دهی باشد.

حداقل نرخ سودی که باید در طرحهای موضوع سرمایه گذاری مستقیم پیش بینی گردد توسط شورای پول و اعتبار تعیین می گردد. لازم به ذکر است که شرکتها ایجاد شده موضوع سرمایه گذاری مستقیم باید در دفاتر ثبت شرکتها ادارات ثبت به ثبت برسند.

مشارکت حقوقی

ماده ۷ قانون عملیات بانکی بدون ربا اشعار می دارد:

بانکها می توانند به منظور ایجاد تسهیلات لازم برای گسترش فعالیت بخشهای مختلف تولیدی بازرگانی و خدماتی قسمتی از سرمایه و یا منابع مورد نیاز این بخشها را به صورت مشارکت تامین نمایند.

مشارکت موضوع این ماده ناظر، هم مشارکت حقوقی و هم مشارکت مدنی است.

مشارکت حقوقی در واقع همان سرمایه گذاری بانک است در شرکتها موضوع قانون تجارت.

ماده ۲۲ آیین نامه اجرایی فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب هیأت وزیران و ماده ۱ دستور العمل اجرایی مشارکت حقوقی مصوب شورای پول و اعتبار مشارکت حقوقی بانکها را تعریف می کنند:

مشارکت حقوقی عبارت است از تامین قسمتی از سرمایه شرکتها سهامی جدید و یا خرید قسمتی از سهام شرکتها سهامی موجود

با ملاحظه موارد یاد شده می توان عناصر مشارکت حقوقی را بدین شرح تعیین نمود:

۱- ایجاد و یا وجود یک شرکت سهامی (عام یا خاص)

۲- مشارکت و سرمایه گذاری بانکها فقط در قسمتی از سرمایه این شرکتها عملی است و نه تامین تمام آن

۳- موضوع مشارکت می تواند ایجاد طرحهای تولیدی، بازرگانی و یا خدماتی باشد. مشارکتها حقوقی در واقع همان شکل سرمایه گذاری مصطلحی است که تاکنون بانکها از طریق ایجاد شرکتها موضوع قانون تجارت و یا خرید سهام شرکتها موجود داشته اند توضیحات تکمیلی و تفصیلی در این خصوص را به مبحث آتی موکول می کنیم.

مشارکت مدنی

قانون مدنی بدون اینکه تعریفی از عقد شرکت (که پایه و اساس مشارکت مدنی و مشارکت حقوقی و سرمایه گذاری مستقیم موضوع عملیات بانکی جدید) به دست بدهد در ماده ۵۷۱ خود به نتیجه و اثر عقد شرکت تنها اشار می کند:

شرکت عبارت است از اجتماع حقوق مالکین متعدد در شیئی واحد به نحو اشاعه بعد در ماده ۵۷۲ تصریح می کند که شرکت اختیاری است یا قهری.

همچنانکه قبلاً نیز بیان کردیم ماده ۷ قانون عملیات بانکی بدون ربا مطلق مشارکت را به منظور ایجاد تسهیلات مالی به بانکها اجازه داده است.

با توجه به آن، ماده ۱۸ آیین نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب هیأت وزیران و ماده ۱ دستور العمل اجرایی مشارکت مدنی مصوب شورای پول و اعتبار مشارکت مدنی را به دین نحو تعریف می کنند: مشارکت مدنی عبارت است از درآمیختن سهم شرکتها

نقدی و یا غیر نقدی متعلق باشخاص حقیقی یا حقوقی متعدد به نحو مشاع به منظور انتفاع طبق قرارداد.

با توجه به تعریف فوق ملاحظه می گردد که در این نوع از مشارکت بر خلاف مشارکت حقوقی و سرمایه گذاری مستقیم پدیده ای به اسم شخصیت حقوقی (در قالب شرکتهای تجاری موضوع قانون تجارت) به وجود نمی آید طبیعتاً مفهومی که استنباط می گردد این خواهد بود که به منظور انتفاع مشترک تسهیلات مالی بانک یا اموال نقدی یا غیر نقدی در هم ممزوج گردیده به صورت مالی واحد اداره می شود.

مشارکت مدنی موضوع تسهیلات بانکی جدید برای فعالیتهای تولیدی بازرگانی و خدماتی صورت می پذیرد در قراردادهای منعقد در این خصوص نیز بین بانک و متقاضی طبق مفاد ماده ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت باید در دفتر اسناد رسمی به ثبت برسند.

ماهیت مشارکت مدنی به نحوی است که عمدتاً در امور بازرگانی قابل استفاده است لیک با توجه به ماده ۲ و تبصره ۱ ماده ۱۰ دستور العمل اجرایی مشارکت مدنی بانکها می توانند برای فعالیتهای تولیدی و خدماتی کشاورزی، مسکن و ساختمان نیز علاوه بر امور بازرگانی از آن استفاده نمایند.

عقد مشارکت مدنی از عقود جایز است (ماده ۵۶۸ و ۵۸۷ قانون مدنی) لذا ضرورت دارد برای حفظ منافع بانک تدابیری اتخاذ گردد که قرارداد مزبور به راحتی از طرف شریک بانک قابل فسخ نباشد.

فروش اقساطی

فروش اقساطی موضوع تسهیلات مالی جدید مبتنی بر عقد بیع موضوع قانون مدنی است.

ماده ۳۳۸ قانون مدنی در تعریف عقد بیع می گوید: بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم.

ماده ۴۷ آیین نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا و مواد یک دستور العملهای فروش اقساطی مواد اولیه لوازم یدکی و ابزار کار و ماشین آلات وسایل و تاسیسات نیز تعریف فوق را ملاک قرار داده اند با این تفاوت که در تعریف متون اخیر به دریافت ثمن در اقساط تصریح گردیده است. کاربرد روش فروش اقساطی عمدتاً در ارتباط با واحدهای تولیدی است و در واقع با استفاده از

روش مزبور اعتبارات بلند مدت واحدهای تولیدی که در قالب فروش اقساطی ماشین آلات و مواد اولیه قابل تامین است در اختیار متقاضیان قرار می گیرد با استفاده از روش فروش اقساطی مواد اولیه لوازم یدکی و ابزار کار به نوعی قسمتی از سرمایه در گردش واحدهای تولیدی تامین می شود لازم به یاد آوریدست که استفاده از این شیوه مستلزم خرید کالاهاى موضوع معامله بنام بانک و سپس فروش اقساطی آن به متقاضی است که در این صورت در یک مرحله بانک به عنوان خرید و در مرحله بعد به عنوان فروشنده مطرح می گردد طبیعتاً اقدامات بانک در هر مرحله متناسب با عنوانی که حائز گردیده بایستی بررسی و سنجیده شود خاطر نشان می شود که بر اساس ماده ۱۱ قانون، بانک ها از خرید و فروش غیر منقول (بجز مورد خاص معاملات مسکن) منع شده اند. قراردادهای فروش اقساطی نیز مشمول ماده ۱۵ لایحه قانونی عملیات بانکی بدون ربا هستند.

اجاره به شرط تملیک

این عقد که اساس آن بر عقد اجاره استوار است و می توان گفت در نظام حقوقی ما رویه جدیدی محسوب می شود، بدین کیفیت است که بانک اموال مورد نیاز به متقاضیان تسهیلات مالی خود را (که معمولاً تسهیلات بلند مدت هستند) به نام خود خریداری و سپس طی عقد اجاره ای که در آن شرط شده در خاتمه ایفاء تعهدات مستاجر عین ملک مستاجر نیز به او واگذار گردد منافع آن به وی واگذار می شود.

ماده ۵۷ فصل سوم آیین نامه اجرایی قانون عملیات بانکی بدون ربا در تعریف این عقد می گوید:

اجاره بشرط تملیک عقد اجاره ای است که در آن شرط شود مستاجر در پایان مدت اجاره و در صورت عمل به شرایط مندرج در قرارداد عین مستاجر را مالک گردد.

این روش به منظور ایجاد تسهیلات مورد نیاز متقاضیان در امور تولیدی، خدماتی و معدنی و کشاورزی قابل استفاده است و به موجب آن بانکها کلیه اموالی که طول عمر مفید آنها حداقل بیش از دو سال باشد را (اعم از منقول و یا غیر منقول) می توانند خریداری و از طریق اجاره بشرط تملیک در اختیار متقاضیان قرار دهند.

قراردادهای موضوع اجاره بشرط تملیک در زمره قراردادهای ماده ۱۵ لایحه قانونی عملیات

بانکی بدون ربا بوده بجز در مواردی که طبق قوانین و مقررات موضوعه معامله باید در دفتر اسناد رسمی ثبت شود با قید لازم الاجرا بودن قرارداد در متن آن بانکها می توانند از مزایای اسناد لازم الاجرا استفاده نمایند.

جعاله

ماده ۵۶۱ قانون مدنی در تعریف جعاله می گوید:

جعاله عبارت است از التزام شخصی به آراء اجرت معلوم در مقابل عملی اعم اینکه طرف معین باشد یا غیر معین

تعریف فوق عیناً در آیین نامه و دستور العمل اجرایی جعاله نیز ملاحظه می شود.

در خصوص ماهیت حقوقی جعاله و اینکه آیا عقد است و یا ایقاع نظریات متفاوتی وجود دارد که با توجه به مجموع آنها می توان استنباط کرد که فقها و حقوقدانان آنرا نوعی از ایقاع دانسته اند. جعاله قابل رجوع است و کاربرد آن عموماً در قراردادهای پیمانکاری است.

با توجه به مجموع مواد دستور العمل اجرایی جعاله ملاحظه می گردد که در جعاله بانک حسب مورد می تواند هم عامل و هم جاعل قرار گیرد و البته در ارتباط با اعطای تسهیلات مالی برای احداث ساختمان و طرحهای ساختمانی کاربرد جعاله در قالب قراردادهای پیمانکاری مستلزم اتخاذ هر دو عنوان برای بانک خواهد بود و به همین دلیل بوده که در ماده ۴ دستور العمل اجرایی تصریح گردیده:

در مواردیکه بانک عامل جعاله می باشد باید در قرارداد جعاله اختیار بانک برای واگذاری انجام قسمتی از عمل معین به غیر تحت عنوان جعاله ثانوی و یا هر عنوان دیگری قید شود.

در قراردادهای جعاله علاوه بر انجام کار توسط بانک، بانک می تواند تدارک مقدمات و تهیه مواد مصالح و سایر لوازم مورد نیاز برای انجام عمل را به عهده گرفته هزینه آنرا تامین نموده و به ضمیمه جعل (دستمزد) خود از متقاضی نقد و یا اقساط مطالبه و وصول نماید. قراردادهای مبتنی بر جعاله در زمره قراردادهای موضوع ماده ۱۵ لایحه قانونی عملیات بانکی بدون ربا نیستند علی هذا با توجه به قابل رجوع بودن جعاله لازم است تمهیدات کافی جهت حفظ حقوق بانک در خصوص این گونه قراردادهای پیش بینی و اعمال گردد.

ادامه دارد...