

Joint Venture Between Banks and Financial and Credit Institutions: A Comparative Study

Sayyed Mohammad Ayati Najafabadi^{1*}, Sayyed Ali Akbar Tabatabai², Alireza Salehifar³, Majid Ghamami⁴

1. Judge; PhD Student in Private Law, Faculty of Law and Political Science, Kharazmi University, Tehran, Iran.

*Corresponding Author: Email: mohammad.ayati@ut.ac.ir

2. Lawyer; M.A Student in Financial Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran.

Email: aliakbartatabai@ut.ac.ir

3. Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, Kharazmi University, Tehran, Iran.

Email: hsalehifar@khu.ac.ir

4. Associate Professor, Department of Private and Islamic Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran.

Email: mghamami@ut.ac.ir

ABSTRACT

In recent years, banks that have remained solely as "banking entities" within the framework of their conventional functions - namely, taking deposits and granting facilities - have faced significant limitations in their commercial and economic growth. Intensified competition in conventional markets for financial products and services has prompted banks to seek to expand their scope of activities. However, due to legal and regulatory limitations, the possibility of developing their functions through methods such as mergers, acquisitions, increasing market share, or transforming into "financial supermarkets" (comprehensive financial service providers) has not been available to them. Should effective deregulation occur, banks would be able to play a more active role in the economy by entering into non-banking activities. Nevertheless, a



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study



Publisher:
Shahr-e Danesh
Research And Study
Institute of Law

Article Type:
Original Research

DOI:
10.48300/jlr.2024.449031.2602

Received:
17 March 2024

Accepted:
27 April 2024

Published:
7 October 2025



Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



permissible and prevalent avenue for expanding non-banking activities, which lacks legal prohibition in most legal systems and whose efficacy has also been proven, is participation in joint investment contracts (joint ventures). Banks often participate in horizontal joint investments, whereby the parties jointly provide a distinct product or service. Within the framework of a banking joint venture, two or more banks or financial institutions, sometimes alongside natural or legal persons, agree to provide the necessary capital for executing a specific activity within a defined time frame and to distribute the resulting profits proportionally. Typically, the contracts concluded between banks are of the corporate joint venture type; meaning that based on the foundational and principal contract, the parties proceed to establish one or more joint subsidiary companies with independent legal personalities. This research, employing a descriptive-analytical approach and utilizing a library-based method, examines and analyzes this subject from the perspective of Iranian law and certain foreign legal systems.

Keywords: Banking Joint Venture, Horizontal Joint Investment, Deregulation, Development of Non-Banking Activities, Banking Law.

Funding:

The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

Author contributions:

Sayyed Mohammad Ayati Najafabadi: Conceptualization, Methodology, Formal Analysis, Investigation, Resources, Data Curation, Writing - Review & Editing, Supervision.

Sayyed Ali Akbar Tabatabai: Conceptualization, Investigation, Project Administration.

Alireza Salehifar: Investigation, Data Curation, Writing - Review & Editing, Supervision, Project Administration.

Majid Ghamami: Conceptualization, Formal Analysis, Supervision.

Competing interests: The authors declare that they have no competing interests.

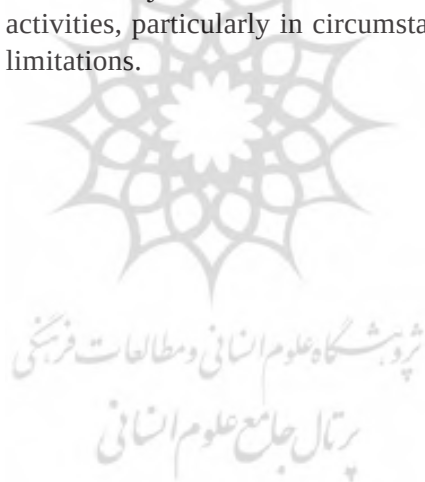
Citation:

Ayati Najafabadi, Sayyed Mohammad, Sayyed Ali Akbar Tabatabai, Alireza Salehifar & Majid Ghamami. "Joint Venture Between Banks and Financial and Credit Institutions: A Comparative Study". *Journal of Legal Research*, 24, no. 63 (October7, 2025), 459-490.

Extended Abstract

Banks and financial and credit institutions, as the main drivers of economic development, play a significant role in advancing the economic goals of countries. These entities, by providing financial resources, creating credit, conducting monetary transactions, facilitating commercial affairs, and offering diverse financial services, act as key players in the realm of financial markets. With increasing competition in these markets, banks seek to expand their scope of activities into non-banking domains, which can include investment in industrial, service, and commercial sectors. These investments enable banks to distribute their resources more effectively, reduce their risks, increase their profitability, and discover new markets. However, banks face numerous legal and regulatory challenges on this route. Existing regulatory frameworks impose limitations on non-banking activities, which are designed to maintain the financial soundness of banks, prevent conflicts of interest, protect depositors, and guarantee the stability of the financial system; these limitations are observed in the laws reviewed in this research. Whereas commercial companies can make decisions independently regarding their capital, banks do not enjoy such autonomy. Nonetheless, one avenue for developing banking activities is participation in joint investments with other banks or legal and natural persons. Joint ventures provide opportunities for investors and capital recipients to expand their cooperation within a more structured framework. The precise definition and anticipation of all aspects of a project in this type of partnership, along with the active management of the partners, reduces the risks associated with the partnership and incentivizes investors to pursue this type of investment. Banks and credit institutions, which play an important role in the monetary markets of countries and hold a major portion of public deposits, seek to invest in large, low-risk projects to participate in the development of the production of goods and services by directing financial resources towards the real economy, while also earning higher profits and incurring lower risk. Generally, a joint venture is a type of partnership in which two or more parties pool their capital for a specific activity limited in time and place, and share the resulting profit and loss in proportion to their contributed capital. In this type of investment, the parties can structure their cooperation on a contractual or corporate basis. In the contractual form, the parties only agree on the execution of the project and do not establish any new legal entity, whereas in the corporate form, the parties establish one or more subsidiary companies with independent legal identities and conduct their activity through this legal special-purpose entity. In both forms, the parties retain their independence and are not considered a new legal person. Partnership contracts, whether between two banks or between a bank and a non-banking entity, can embrace varying

components and objectives depending on varying circumstances. Although the components and objectives may not be identical in every contract, some are common in most joint ventures and are incorporated therein. However, differences such as the applicability of public order mandates, the type of contracting parties, legal and regulatory limitations, shorter contract duration, the inclusion of contract adjustment clauses, and different dispute resolution methods are evident in banking joint venture contracts. Banking joint venture contracts are usually highly standardized and adhesive in nature, and due to the existence of mandatory and regulatory laws and the dominance of public order and state mandates, enjoy considerably more limited contractual freedom than exists in other joint venture contracts. Ultimately, the banking joint venture contract, which is considered a principal and foundational contract, facilitates the conclusion of numerous other contracts aimed at joint partnership. In this study, utilizing a descriptive-analytical method and with a view to the laws of Iran and select countries, banking joint ventures have been examined and analyzed. Findings indicate that joint investments can act as effective tools for developing banking activities, particularly in circumstances where banks face legal and regulatory limitations.



مشارکت انتفاعی (جوینت ونچر) بین بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری با مطالعه تطبیقی

سید محمد آیتی نجف آبادی^{۱*}، سید علی اکبر طباطبایی^۲، علیرضا صالحی فر^۳، مجید غمامی^۴

۱. قاضی دادگستری، دانشجوی دکترای حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

*نویسنده مسئول: mohammad.ayati@ut.ac.ir

۲. وکیل دادگستری، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق مالی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

aliakbartatabatabai@ut.ac.ir

۳. استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

salehifar@khu.ac.ir

۴. دانشیار، گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

mghamami@ut.ac.ir

چکیده:

در سال‌های اخیر، بانک‌هایی که صرفاً به عنوان یک «نهاد بانکی» در چهارچوب کارکردهای سنتی خود - یعنی جذب سپرده و اعطای تسهیلات - باقی مانده‌اند، با محدودیت‌های چشمگیری در رشد تجاری و اقتصادی مواجه شده‌اند. تشدید رقابت در بازارهای سنتی محصولات و خدمات مالی موجب شده است که بانک‌ها به دنبال گسترش دامنه فعالیت‌های خود باشند. با این حال به دلیل محدودیت‌ها و موانع قانونی و نظارتی، امکان توسعه عملکرد از طریق روش‌هایی همچون ادغام، تملک، افزایش سهم بازار یا تبدیل شدن به «سوپرمارکت‌های مالی» (ارائه‌دهندگان جامع خدمات مالی) برای آنان فراهم نبوده است. در صورتی که مقررات‌زدایی مؤثری صورت گیرد، بانک‌ها خواهند توانست با ورود به فعالیت‌های غیربانکی، نقش فعال‌تری در اقتصاد ایفا کنند. با وجود این، یکی از مسیرهای مجاز و متداول برای گسترش فعالیت‌های غیربانکی که در اغلب نظام‌های حقوقی فاقد منع قانونی بوده و کارآمدی آن نیز اثبات شده است، مشارکت در قراردادهای سرمایه‌گذاری مشترک (جوینت ونچر) است. بانک‌ها اغلب

کپی رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهشهای حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهشهای حقوقی منتشر می‌شوند با دسترسی آزاد هستند. مقالات تحت شرایط مجوز 4.0 Creative Commons Attribution Non-Commercial License منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد [نشریه](#) مراجعه کنید.



پژوهشکده حقوق



نوع مقاله:

پژوهشی

DOI:

10.48300/jlr.2024.449031.2602

تاریخ دریافت:

۲۷ اسفند ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش:

۸ اردیبهشت ۱۴۰۳

تاریخ انتشار:

۱۵ مهر ۱۴۰۴



در سرمایه‌گذاری‌های مشترک افقی مشارکت می‌کنند که طی آن طرفین، یک محصول یا خدمت متمایز را به‌طور مشترک ارائه می‌دهند. در قالب جوینت ونچر بانکی، دو یا چند بانک یا مؤسسه مالی، گاه همراه با اشخاص حقیقی یا حقوقی، توافق می‌کنند سرمایه لازم برای اجرای فعالیت مشخصی را در بازه زمانی محدود تأمین کنند و منافع حاصل از طرح را متناسب با میزان سرمایه‌گذاری میان خود تقسیم نمایند. به‌طور معمول قراردادهای منعقدشده میان بانک‌ها از نوع جوینت ونچر شرکتی است؛ به این معنا که طرفین، بر پایه قرارداد پایه و اصلی، اقدام به تأسیس یک یا چند شرکت تابعه مشترک با شخصیت حقوقی مستقل می‌نمایند. پژوهش حاضر با رویکرد توصیفی - تحلیلی و با بهره‌گیری از روش کتابخانه‌ای، به بررسی و تحلیل این موضوع از منظر حقوق ایران و برخی نظام‌های حقوقی خارجی می‌پردازد.

کلیدواژه‌ها:

جوینت ونچر بانکی، سرمایه‌گذاری مشترک افقی، مقررات‌زدایی، توسعه فعالیت‌های غیربانکی، حقوق بانکی.

حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

مشارکت نویسندگان:

سیدمحمد آیتی نجف‌آبادی: مفهوم‌سازی، روش‌شناسی، تحلیل، تحقیق و بررسی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نوشتن - بررسی و ویرایش، نظارت.

سید علی اکبر طباطبایی: مفهوم‌سازی، تحقیق و بررسی، مدیریت پروژه.

علیرضا صالحی‌فر: تحقیق و بررسی، نظارت بر داده‌ها، نوشتن - بررسی و ویرایش، نظارت، مدیریت پروژه.

مجید غمامی: مفهوم‌سازی، تحلیل، نظارت.

تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

استناددهی:

آیتی نجف‌آبادی، سیدمحمد، سید علی اکبر طباطبایی، علیرضا صالحی‌فر و مجید غمامی. «مشارکت انتفاعی (جوینت ونچر) بین بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری با مطالعه تطبیقی». مجله پژوهش‌های حقوقی، ۲۴، ش. ۶۳ (۱۵ مهر ۱۴۰۴)، ۴۵۹-۴۹۰.

مقدمه

بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری، نقش حیاتی در توسعه اقتصادی کشورها دارند. این نهادها با تأمین سرمایه، خلق اعتبار، انتقال پول، تسهیل تجارت و سایر خدمات مالی به‌عنوان عامل‌های فعال در بازارهای مالی عمل می‌کنند. با افزایش رقابت در بازارهای مالی، بانک‌ها نیازمند گسترش فعالیت‌های خود در زمینه‌های غیربانکی هستند. این فعالیت‌ها می‌توانند شامل سرمایه‌گذاری در شرکت‌های صنعتی، خدماتی، بازرگانی و... باشند. این سرمایه‌گذاری‌ها به بانک‌ها فرصت می‌دهند که منابع خود را به‌صورت بهینه توزیع کنند، ریسک خود را کاهش، سود خود را افزایش و بازار خود را گسترش دهند؛ اما بانک‌ها با چالش‌های قانونی و نظارتی در این زمینه روبه‌رو هستند. قوانین و مقررات نظارت بر بانک‌ها، محدودیت‌های زیادی را بر فعالیت‌های غیربانکی بانک‌ها تحمیل می‌کنند. این قوانین و مقررات به‌منظور حفظ سلامت بانک‌ها، جلوگیری از تضاد منافع، حفاظت از حقوق سپرده‌گذاران و تأمین پایداری سامانه مالی طراحی شده‌اند. بر خلاف شرکت‌های تجاری که مجاز هستند به‌صورت مستقل در مورد چگونگی سرمایه خود تصمیم‌گیری کنند، بانک‌ها قادر به اتخاذ چنین تصمیماتی به‌صورت مستقل نیستند. با این حال یکی از راه‌های توسعه فعالیت‌های بانک‌ها، شرکت در سرمایه‌گذاری‌های مشترک با دیگر بانک‌ها یا اشخاص حقوقی و حقیقی است.

شکل‌گیری قراردادهای مشارکت انتفاعی یا همان جوینت ونچر^۱ برای بسیاری از سرمایه‌گذاران و سرمایه‌پذیران فرصتی فراهم می‌آورد تا در فضایی منضبط‌تر تعامل خود را با یکدیگر توسعه ببخشند. تعریف و پیش‌بینی تمام ابعاد پروژه در این شکل از مشارکت به‌علاوه مدیریت فعال شرکا، بسیاری از ریسک‌های مخاطره‌آمیز در زمینه مشارکت را کاهش داده و سرمایه‌گذاران را ترغیب می‌نماید تا در این قالب، سرمایه‌گذاری و تأمین مالی پروژه را بر عهده بگیرند. بانک‌ها و مؤسسات اعتباری به‌عنوان نهادهای مهم بازار پولی کشورها با در دست داشتن بسیاری از سپرده‌های عامه مردم، خواهان سرمایه‌گذاری در پروژه‌های بزرگ و کم ریسک هستند تا بتوانند با هدایت پول به سمت اقتصاد واقعی هم در توسعه تولید کالا و خدمات مشارکت داشته باشند و هم سود بیشتری کسب کنند، در عین اینکه ریسک کمتری هم تحمل کنند.

به‌طور کلی سرمایه‌گذاری مشترک یا مشارکت انتفاعی، نوعی تعاون و همکاری بین دو یا چند طرف است که به‌منظور انجام یک فعالیت مشخص و محدود در زمان و مکان، سرمایه خود را با هم تجمع

1. Joint Venture

نموده و سود و زیان^۲ حاصل را به نسبت سرمایه سپرده‌شده تقسیم می‌کنند.^۳ در این نوع سرمایه‌گذاری، طرفین همکاری خود را به صورت قراردادی یا شرکتی تنظیم می‌کنند. در حالت قراردادی، طرفین فقط در مورد اجرای طرح توافق می‌کنند و هیچ شخصیت حقوقی جدیدی تشکیل نمی‌دهند. در مقابل در حالت شرکتی، طرفین یک یا چند شرکت تابعه^۴ با هویت حقوقی مستقل تشکیل می‌دهند و فعالیت خود را از طریق این شخصیت حقوقی انجام می‌دهند. در هر دو حالت، طرفین استقلال خود را حفظ می‌کنند و به عنوان شخصیت حقوقی جدیدی در نظر گرفته نمی‌شوند.

جوینت ونچر در مؤسسات مالی و بانکی^۵، چهارچوبی است که حقوق و مسئولیت‌های طرفین را همراه با راهبردهای مشخص تعیین می‌کند و تمام اقداماتی را که در شرایط احتمالی نیاز است، مشخص می‌نماید. در صورتی که تمامی موارد و مشکلات احتمالی در قرارداد پیش‌بینی و تعیین تکلیف نشوند، استمرار روابط تجاری و اقتصادی میان دو بانک با اختلال مواجه خواهد شد. چنین مشکلات قراردادی با استفاده از قراردادهای استاندارد و قانونی قابل مدیریت است و این مورد به حفظ شهرت شرکای جوینت ونچر بانکی و ایجاد اعتماد بین آنها کمک می‌کند، ابهام را کاهش می‌دهد و از مشاجره بر سر تغییر شرایط قرارداد جلوگیری می‌کند.^۶ طرفین یک جوینت ونچر بانکی در یک سازمان واحد ادغام نمی‌شوند و استقلال خود را حفظ می‌کنند، در نتیجه طرفین یک سرمایه‌گذاری مشترک و مشارکت انتفاعی کمتر قادر به تکیه بر مکانیسم‌های نهادهای داخلی خود جهت نفوذ در قرارداد هستند.

با توجه به اهمیت فعالیت‌های تخصصی بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری در اقتصاد کشورها، این پژوهش در پی آن است که ابتدا مفهوم و مبانی جوینت ونچر را مورد بررسی قرار دهد، سپس عناصر و ویژگی‌های آن را به طور دقیق تحلیل کند و در نهایت به بحث پیرامون این موضوع بپردازد که آیا نظام حقوقی کنونی ایران توان پاسخگویی به این نوع سرمایه‌گذاری‌ها را دارد یا خیر. با عنایت به فقدان مطالعات خاص در این زمینه^۷، پژوهش حاضر به تحلیل سرمایه‌گذاری‌های مشترک بین بانک‌ها و سایر

۲. برای اطلاع از نحوه تقسیم سود و زیان، نک:

Stephen Sayer & Michael Lower, *Negotiating international joint venture agreement* (London: Sweet and Maxwell, 2004)

3. Sujata Timsina, "Capital Structure Management of Joint Venture Banks of Nepal", *Journal of Business and Social Sciences Research*, 1, 1(2018), 58-79.

۴. در ادبیات سرمایه‌گذاری به این نوع از شرکت‌ها، شرکت‌های تک‌منظوره نیز گفته می‌شود که دلایل بسیاری جهت تشکیل این گونه از شرکت‌ها وجود دارد که خود موضوع بحث پژوهشی مستقل است.

5. Banking Joint Venture

6. Sayer & Lower, Op. Cit.

۷. البته راجع به جوینت ونچر عادی (نه بانکی) تحقیقاتی وجود دارد؛ برای مثال، نک: حسین خزاعی و رسول بدری اهری،

شرکت‌ها و مؤسسات مالی اختصاص خواهد یافت.

۱- مفاهیم و مبانی

در این بخش به تشریح تعاریف کلیدی، اصول بنیادین و چهارچوب نظری موضوع پژوهش پرداخته می‌شود.

۱-۱- جوینت ونچر در امور غیربانکی (شرکت‌های تجاری)

به‌طور کلی جوینت ونچر به دو نوع تقسیم می‌شود که در ادامه به توضیح آنها پرداخته خواهد شد.

۱-۱-۱- جوینت ونچر شرکتی

گرچه تعریف واحدی وجود ندارد، لیکن به‌طور کلی «جوینت ونچر شرکتی»^۸، ترکیبی از دو یا چند طرف است که به دنبال توسعه یک شرکت یا پروژه واحد برای کسب سود هستند و خطرات مرتبط با توسعه آن را به اشتراک می‌گذارند. طرفین این نوع سرمایه‌گذاری مشترک باید حداقل ترکیبی از دو شخص یا نهاد حقوقی باشند. طرفین ممکن است سرمایه، نیروی کار، دارایی، مهارت، تجربه، دانش یا سایر منابع مفید برای شرکت یا پروژه واحد را به اشتراک بگذارند.^۹ به‌موجب این نوع از مشارکت، شرکت تک‌منظوره و تابعه‌ای با هدف پیشبرد اهداف مشارکت یا پروژه تشکیل و تأسیس می‌گردد. این نوع شرکت‌ها را می‌توان به «شرکت پروژه»^{۱۰} در بحث تأمین مالی تشبیه نمود، زیرا از طریق این شرکت، مدیریت و اجرای پروژه یا همکاری مشترک انجام می‌پذیرد.

۱-۱-۲- جوینت ونچر قراردادی

جوینت ونچر قراردادی^{۱۱}، بدون تأسیس یک شخصیت حقوقی مستقل تحت عنوان بنگاه اقتصادی

«بررسی اجمالی مفهوم حقوقی J.V. در حقوق آمریکا و حقوق بین‌الملل»، نشریه حقوق بین‌المللی، ۱۰، ۱۳ (۱۳۶۹)، ۵۱-۱۲۴؛ محمدعلی حکیمیان، «بررسی ماهیت و ساختار جوینت ونچر در حقوق آمریکا و حقوق بین‌المللی»، مجله حوزه و دانشگاه، ۱۱، ۴۴ (۱۳۸۴)، ۳۱-۶۰.

8. Equity Joint Venture Or Corporational

9. Wex Definitions Team, "Joint venture", Cornell Law School, accessed April 6, (2021), Available at: https://www.law.cornell.edu/wex/joint_venture

۱۰. در مبحث تأمین مالی، شرکت خصوصی مجری طرح که شرکت پروژه (Project Company) نامیده می‌شود وظیفه تأمین مالی، اجرای طرح و مهندسی و طراحی آن را نیز عهده‌دار است. معمولاً در پایان دوره امتیاز شرکت خصوصی پروژه مالکیت طرح اجرا و بهره‌برداری شده را به دولت منتقل می‌سازد.

11. Non-Equity Joint Venture Or Contractual

مشترک یا شرکت مشترک تشکیل می‌شود. در این نوع از جوینت ونچرها، هر یک از شرکا بر اساس قرارداد جوینت ونچر، انجام بخشی از فعالیت مشترک را عهده‌دار خواهند شد. این نوع جوینت ونچرها بر اساس یک قرارداد همکاری پایه تحقق می‌یابند. ناگفته نماند که هم جوینت ونچر شرکتی و هم جوینت ونچر قراردادی (غیرشرکتی) بر پایه یک قرارداد استوار است.

۱-۲- جوینت ونچر در امور مؤسسات مالی و بانکی

در این موارد دو یا چند بانک و یا مؤسسه مالی و اعتباری به اتفاق یک یا چند شخص حقیقی یا حقوقی، توافق به تأمین سرمایه لازم برای انجام فعالیت معینی در زمان محدود نموده^{۱۲} و در مقابل برخی اشخاص طرف قرارداد مبادرت به اجرای طرح موردنظر می‌نمایند. شخص مجری طرح، قدرت اتخاذ تصمیم در مدیریت سرمایه را داشته و سود حاصل از اجرای طرح به نسبت سرمایه‌گذاری بین طرفین تقسیم می‌شود.^{۱۳}

جوینت ونچر بین مؤسسات مالی و اعتباری و بانکی، برخلاف جوینت ونچرهای معمول که می‌توانند از نوع قراردادی^{۱۴} و متکی به اراده آزاد همراه با شرایط قراردادی یا از نوع شرکتی^{۱۵} باشند، اصولاً از نوع جوینت ونچر شرکتی با ماهیت سهامی یا غیرسهامی هستند، یعنی طرفین جهت همکاری با یکدیگر و انجام سرمایه‌گذاری مشترک در اثر قرارداد و توافق پایه به تأسیس یک بنگاه اقتصادی جدید یا یک شرکت تابعه مشترک^{۱۶} اقدام می‌کنند و آورده‌های خود را در این بنگاه یا شرکت تجمیع می‌کنند و انجام فعالیت از طریق این شخصیت حقوقی متفاوت (شرکت تابعه مشترک) که به واسطه قرارداد ایجاد شده است، صورت می‌گیرد.^{۱۷} نام دیگر این‌گونه جوینت ونچرها، جوینت ونچر با آورده^{۱۸} یا جوینت ونچر سرمایه است. البته نباید جوینت ونچر بانکی را با قراردادهای فاینانس (تأمین مالی) یا قراردادهای مشابه اختلاط نمود، زیرا در مبحث تأمین مالی نیز اصولاً شرکت مجری طرح وجود دارد و انجام فعالیت پروژه و سرمایه‌گذاری را بر عهده می‌گیرد.

۱۲. تهمینه رحمانی، راهنمای کاربری تنظیم قرارداد جوینت ونچر شرکتی (تهران: انتشارات جاودانه (جنگل)، ۱۳۹۱)، ۴۱.

۱۳. علیرضا باستانی، «آثار اقتصادی و بسترهای قانونی برای تشکیل گروه اقتصادی با منافع مشترک (جوینت ونچر)»، مجله اقتصادی، ۱۱، ۹-۱۰ (۱۳۹۰)، ۵۷-۵۹.

14. Cotractual

15. Corporational

۱۶. شرکت‌های تک منظوره (SPV) یا Special Purpose Vehicle

17. Tomasz Uchman and Ronald Radzai, "Bank Joint Ventures", *Soviet and Eastern European Foreign Trade*, 27, 2(1991), 63-67.

18. Equity Joint Venture

«بانک‌ها برای حفظ عملکرد ذاتی و سنتی خود به عنوان مؤسسات بانکی، معمولاً با محدودیت رشد در حوزه‌های اقتصادی و تجاری روبه‌رو شده‌اند. در مواجهه با رقابت فزاینده در بازارهای محصولات و خدمات سنتی، بانک‌های آمریکا در تلاش برای گسترش دامنه فعالیت‌های خود هستند. این بانک‌ها خدمات جدیدی از جمله اوراق بهادار با پشتوانه وام‌های مصرفی را معرفی کرده و خواهان اجازه مشارکت در فعالیت‌هایی هستند که پیش‌تر محدودیت قانونی داشتند، مانند دلالتی و سرمایه‌گذاری».^{۱۹}

بانک‌ها در موارد متعددی از خلأهای موجود در ساختار قانونی و نظارتی بهره‌برداری کرده‌اند. به عنوان مثال، در حقوق ایالات متحده آمریکا، فدرال رزرو به شرکت‌های هلدینگ بانکی اجازه می‌دهد تا برخی اوراق بهادار واجد شرایط طبق قانون گلس - استیگال^{۲۰} را از طریق شرکت‌های تابعه پذیرهنویسی و معامله کنند، حتی زمانی که خود این شرکت‌های هلدینگ به‌طور مستقیم در آن فعالیت‌ها مشارکت ندارند. در نتیجه تعدادی از شرکت‌های هلدینگ بانکی اکنون در زمینه اوراق تجاری، اوراق بهادار با پشتوانه وام مسکن و اوراق قرضه درآمدی شهرداری فعالیت می‌کنند.

یکی از راه‌های گسترش فعالیت سازمان‌های بانکی، سرمایه‌گذاری مشترک (جوینت ونچر) با سایر بانک‌ها و مؤسسات مالی یا با یک شرکت تجاری است. در واقع روند به سمت تنوع محصولات بیشتر در بانکداری باعث افزایش فعالیت سرمایه‌گذاری مشترک شده است.^{۲۱} سرمایه‌گذاری‌های مشترک که دربرگیرنده ایجاد یک شرکت تابعه مشترک است، نیز بسیار نسبت به قبل رایج‌تر شده است. در بین سال‌های ۱۹۷۱ و ۱۹۸۲، سرمایه‌گذاری مشترک در بین شرکت‌های مؤسسات مالی و بانک‌ها چندان رایج نبود و به‌طور متوسط حدود سه شرکت تابعه مشترک در سال تشکیل می‌شدند، اما در سال ۱۹۸۳، ۳۶ شرکت زیرمجموعه مشترک تشکیل شد که نشان‌دهنده شروع روندی جدید بود. شرکت‌های هلدینگ بانکی به‌ویژه در آن زمان در ایجاد شرکت‌های تابعه مشترک فعال‌تر شدند و از حدود سه شرکت در سال در بین سال‌های ۱۹۷۱ تا ۱۹۸۲ به ۱۲ شرکت در سال ۱۹۸۳ و ۱۲ شرکت در سال ۱۹۸۴ رسیدند.^{۲۲} اگر مقررات‌زدایی ادامه یابد و بانک‌ها اجازه داشته باشند در حجم وسیع‌تری از فعالیت‌های

19. Paul Calem, "Joint Ventures: Meeting the Competition in Banking", *Business Review, Federal Reserve Bank of Philadelphia* 6, 1(1988), 15-27.

20. Glass-Steagall Act: A US law passed in 1933 prohibiting banks from acting both as lenders and as investors in companies.

۲۱. به عنوان مثال بسیاری از سازمان‌های بانکی در حال حاضر با مشارکت در سرمایه‌گذاری مشترک (جوینت ونچر) با شرکت‌های صندوق سرمایه‌گذاری، وجوه و خدمات متقابل را به مشتریان خود ارائه می‌کنند.

22. Kathryn Rudie Harrigan, "Joint Ventures and Competitive Strategy", *Strategic Management Journal*, 9, 2(1988), 141-158.

غیربانکی شرکت کنند، احتمالاً فعالیت سرمایه‌گذاری مشترک با روندی صعودی افزایش خواهد یافت؛ به‌عنوان مثال قانون ژرمن در سال ۱۹۸۲ برای بانک‌های دارای مجوز ایالتی محدودیت‌های خاصی برای فعالیت‌های غیربانکی مقرر کرده است. قانون شرکت هلدینگ بانک مصوب سال ۱۹۵۶ که در سال ۱۹۷۰ اصلاح شد، به یک شرکت هلدینگ بانکی اجازه می‌دهد فقط در آن دسته از فعالیت‌های سرمایه‌گذاری‌ای شرکت کند که «نزدیک به فعالیت بانکداری نه بنگاهداری» است. هنگامی که یک فعالیت غیربانکی ارتباط نزدیکی با فعالیت بانکداری داشته باشد، می‌بایست منافع عمومی مورد انتظار از یک شرکت هلدینگ بانکی یا یک بانک مشخص گردد و نشان داده شود و ثابت گردد که فعالیت مورد نظر از هرگونه اثر نامطلوب احتمالی برتری دارد. اصولاً هیئت حاکمه فدرال رزرو^{۲۳} تعیین می‌کند که کدام نوع فعالیت‌ها مجاز و مرتبط است. همچنین در آمریکا بانک‌های عضو فدرال رزرو طبق قانون گلس استیگال مصوب ۱۹۳۳، از پذیرهنویسی و معامله در سهام اوراق مشارکت و اوراق قرضه منع شده‌اند.

جوینت ونچر افقی در مقابل جوینت ونچر عمودی یکی از انواع جوینت ونچر است که طرفین با همکاری یکدیگر محصول و یا خدمتی متمایز ارائه می‌دهند؛ برای مثال مشارکت بانک‌ها با شرکت‌های صندوق سرمایه‌گذاری مشترک برای ارائه بسته‌های سرمایه‌گذاری که هم شامل صندوق‌های سرمایه‌گذاری مشترک و هم سپرده‌های مدت‌دار است، نمونه‌ای از سرمایه‌گذاری‌های مشترک افقی است.

قانون گلس - استیگال به بانک‌ها اجازه می‌دهد تا در برخی از فعالیت‌های تأمین مالی اوراق قرضه شهرداری شرکت کنند. با این حال می‌بایست یک شرکت تابعه مشترک با تصویب هیئت‌مدیره فدرال رزرو جهت پیگیری فعالیت‌ها و اهداف مشخص شده در قالب قرارداد سرمایه‌گذاری مشترک، تشکیل گردد.^{۲۴} فشار به بانک‌ها برای گسترش فعالیت‌های جدید ناشی از رقابت شدیدتر، هم در خارج از صنعت بانکداری و هم در داخل صنعت بانکداری وجود دارد. در خارج از بانک‌ها، رقبای آنها مانند صندوق‌های سرمایه‌گذاری مشترک یا شرکت‌های تأمین مالی در سمت وام به وام‌دهی می‌پردازند، در سمت سپرده، شرکت‌های اوراق بهادار، اوراق تجاری و اوراق قرضه تجاری را پذیرهنویسی و ارائه می‌کنند^{۲۵} و یا شرکت‌های سرمایه‌گذاری با دریافت وجوه، به متقاضیان سهام ارائه می‌دهند که این موارد رقابت را

23. Federal Reserve Board

24. William J. Sweet & John D. Hawke, "Joint Ventures Provide Vehicle for Nonbanking Activities", *Issues in Bank Regulation*, 4, 1(1984), 12-17; Steven D. Felgran, "Shared ATM Networks: Market Structure and Public Policy", *New England Economic Review*, 3, 1(1984), 3-16.

25. Jan Loeys, "Low-Grade Bonds: A Growing Source of Corporate Funding", *Business Review*, 6(1986), 3-12.

دوچندان می‌کند. شاید بزرگ‌ترین تهدید از سوی سوپرمارکت‌های مالی^{۲۶} - ارائه‌دهندگان خدمات مالی^{۲۷} باشد که انواع مختلفی از خدمات بانکی را همراه با کارگزاری خدمات بیمه‌ای و خدمات مالی دیگر ارائه می‌دهند. در صنعت بانکداری، فناوری‌های جدید و مقررات‌زدایی رقابت را تشدید کرده است. تقریباً هر بانکی با رقابت در یک منطقه جغرافیایی بسیار گسترده مواجه است. باید یادآور شد که بانک‌ها از طریق سرمایه‌گذاری‌های مشترک می‌توانند محصولات متنوعی را به مشتریان خود ارائه دهند.

۲- عناصر اصلی تشکیل‌دهنده جوینت ونچر

هر قرارداد مشارکتی، اعزم از اینکه میان دو بانک و مؤسسه مالی، یا میان یک بانک و نهاد غیربانکی، و یا حتی میان دو نهاد غیربانکی منعقد شود، متشکل از دو عنصر اساسی است؛ نخست طرفین قرارداد و دوم آورده‌ای که هر یک از طرفین در چهارچوب قرارداد ارائه می‌نمایند؛ از آنجایی که قرارداد جوینت ونچر نیز از جمله قراردادهای مشارکتی است، از این قاعده مستثنا نبوده که در زیر به این دو عنصر اشاره می‌شود.

۲۶. (Financial Supermarket) نوعی نهاد مالی است که در قالب مجموعه‌ای گسترده و تجمیع‌شده، خدمات مالی قابل توجهی را ارائه می‌دهد. این خدمات می‌تواند شامل بانکداری، وام‌دهی، بیمه، کارگزاری سهام و بورس و حتی سرمایه‌گذاری شود. به‌طور کلی این مکان‌ها برای مشتریان، امکان مدیریت نیازهای مالی مختلف خود را به جای معامله با چندین نهاد برای نیازهای مالی مختلف به‌آسانی از طریق یک نهاد فراهم می‌کنند؛ به عبارتی برای مشتریان، مدیریت تمام دارایی‌ها با یک مؤسسه می‌تواند تبادلات مالی و برنامه‌ریزی را سهل‌تر و کارآتر کند. سوپرمارکت‌های مالی در دهه‌های ۱۹۸۰ و ۱۹۹۰ محبوبیت یافتند. با این حال محدودیت‌های نظارتی در ابتدا رشد آنها را مختل کرد. برخی از بانک‌ها باجه‌هایی را در شعب خود برای ارائه خدمات بورس یا بیمه در نظر گرفته‌اند. باید گفت بازار پول ایران شاهد تجربیات عملیاتی گسترده‌ای در جهت ادغام بازار پول و بازار سرمایه بوده است. این تجربیات نزدیک به مدل جدید سوپرمارکت‌های مالی در دنیا هستند. در این مدل، هیچ ادغام و تملکی انجام نمی‌شود و با استفاده از بسترهای فناوری مناسب، خدمات بنگاه‌های مالی مختلف در پیشخوان بانک‌ها ارائه می‌شود؛ بانک‌ها نیز از کارمزد خدمات در سطح واسطه‌گری مالی بهره‌مند می‌شوند. اولین تجربه در سال ۱۳۸۹ برای اتصال ۱۲۰۰ شعبه بانک مسکن به شرکت فرابورس ایران رخ داد. پس از پذیرش «اوراق حق تقدم استفاده از تسهیلات مسکن» در شرکت فرابورس ایران، شعب بانک مسکن در تعامل مستقیم با شرکت فرابورس و کارگزاری بورس قرار گرفتند. این تجربه برای اولین بار در کشور، تنوع‌بخشی به محصولات ارائه‌شده از طریق بانک‌ها را دربرداشت و منابع قابل توجهی را عاید آنها نمود. در دومین تجربه گسترده، اوراق گواهی سپرده بانک انصار در بازار ابراهای نوین فرابورس پذیرفته شد و شعب منتخب بانک انصار موفق به تعامل مستقیم با کارگزاری بورس و شرکت فرابورس شدند. گرچه این اقدامات را به معنای دقیق کلمه نمی‌توان سوپرمارکت مالی دانست، اما می‌تواند آغازگر راه‌اندازی سوپرمارکت‌های مالی یا ارائه‌دهندگان خدمات مالی در سطح گسترده باشد.

۲۷. نظیر شرکت‌های تجاری آمریکایی Sears، Kmart و J.C. Penney

۲-۱- طرفین جوینت ونچر

هویت مالی و فردی طرفین مشارکت از یک طرف و مشخصات کامل حقیقی یا حقوقی آنها از طرف دیگر، دارای آثار بسیاری بوده و برای طرفین نقش مهمی دارد. طرفین جوینت ونچر می‌توانند از اشخاص حقیقی یا حقوقی از جمله دولت‌ها باشند. برخی از حقوق‌دانان گفته‌اند که «برای اولین بار دولت ایران در زمینه مسائل نفتی به‌عنوان طرف در قرارداد جوینت ونچر واقع شد».^{۲۸}

نکته حائز اهمیت اینکه در مواردی که «دولت‌ها به‌عنوان طرفین قرارداد جوینت ونچر قرار می‌گیرند، رژیم حقوقی جوینت ونچر تحت تأثیر اجبارها و ارجحیت‌های حقوق عمومی بوده، به نحوی که طرفین جوینت ونچر می‌بایست توافقات حاصله خویش را در قالب معاهدات^{۲۹} مرسوم در حقوق بین‌الملل عمومی جای دهند».^{۳۰} نکته مهم دیگر در مورد طرفین جوینت ونچر این است که قرارداد باید دارای شخصیتی مستقل از طرفین باشد، چنان‌که این استقلال هم از لحاظ حقوقی و هم از حیث مالی و مدیریتی نیز می‌بایست برقرار باشد؛ بنابراین هرگاه شعبه یا شرکت فرعی^{۳۱} یا شرکت وابسته با شرکت مادر^{۳۲} مشارکت نماید، این مشارکت را نمی‌توان جوینت ونچر دانست.

۲-۲- آورده یا سرمایه شرکا

هر یک از طرفین قرارداد باید بر حسب تعهدی که پذیرفته‌اند، پول، کار، تعهد، دانش و هنر خود را به‌عنوان آورده به فعالیت جوینت ونچر اختصاص دهند. در جوینت ونچر قراردادی، هر یک از شرکا ارقام نقد و غیرنقد سرمایه خود را وارد جوینت ونچر نموده و متناسب با میزان مشارکت خود نسبت به دیگر شرکا، مالک مشاع اموال و دارایی‌های جوینت ونچر می‌شود؛ ولی در جوینت ونچر شرکتی به دلیل اینکه شرکت مشترک واجد شخصیت حقوقی مستقل از شرکا و سهام‌داران است، هر یک از شرکا ارقام نقد و غیرنقد سرمایه را وارد شرکت مشترک کرده و بر مبنای میزان مشارکت خود، سهم‌الشرکه یا سهام دریافت می‌کند، بدون اینکه مالک مشاع اموال و دارایی‌های جوینت ونچر شده باشد، زیرا ارقام سرمایه تحت مالکیت شرکت مشترک قرار می‌گیرد.

۳- مزیت‌ها، ویژگی‌ها و اختصاصات سرمایه‌گذاری مشترک (جوینت ونچر) بانکی در

۲۸. حسین خزاعی، حقوق تجارت بین‌الملل: مشارکت تجاری، جلد ۶ (تهران: جاودانه (جنگل)، ۱۳۹۲)، ۱۲۵.
29. Treaties

۳۰. خزاعی و بدری اهری، پیشین، ۷۰.

31. Subsidiary

32. Parent Company

مقایسه با جوینت ونچرهای غیربانکی

در مقایسه با توسعه داخلی، ملاحظات کاهش ریسک و تأمین مالی می‌تواند یک سرمایه‌گذاری مشترک انتفاعی را به گزینه‌ای جذاب‌تر از روش توسعه داخلی همانند افزایش سهام یا ارزیابی اموال تبدیل کند، زیرا طرفین یک جوینت ونچر بانکی هر ریسکی را که در آن دخیل هستند به اشتراک می‌گذارند، در حالی که توسعه داخلی مستلزم آن است که یک شرکت به‌تنهایی با این‌گونه خطرات روبه‌رو شود؛ علاوه بر این دریافت وام یا شناور کردن انتشار سهام جدید شامل هزینه‌های معاملاتی^{۳۳} مانند هزینه یافتن طرف معامله و مذاکره و... است که این هزینه‌ها با مشارکت و سرمایه‌گذاری توسط یک بانک، تأمین و تقسیم می‌شود.^{۳۴} علاوه بر اینها یک سرمایه‌گذاری مشترک توسط چندین بانک و مؤسسه مالی و اعتباری ممکن است بتواند بازار بزرگ‌تر و سود یا پاداش قابل توجه‌تری برای شرکای حقوقی ایجاد کند نسبت به زمانی که هر یک از شرکا بخواهند به‌تنهایی به آن دست پیدا کنند. همچنین از این طریق، سرمایه‌گذاری مشترک به صرفه‌جویی حاصل از مقیاس جهت افزایش سرمایه نیز می‌انجامد.^{۳۵} شرکای یک سرمایه‌گذاری مشترک بانکی اصولاً در اغلب موارد عملیات و ریسک خود را توسط یک شرکت بیمه مستقل یا یک شرکت بیمه تابعه طرفین، مورد پوشش قرار می‌دهند که عملیات آنها از خطرات احتمالی در امان باشد.^{۳۶} مزیت دیگری که سرمایه‌گذاری مشترک بانکی در مقایسه با توسعه داخلی ساختار بانکی می‌تواند داشته باشد، توانایی استفاده از فناوری، مهارت‌ها و اطلاعات تکمیلی است؛ به‌طور مثال یک شرکت هلدینگ بانک تگزاس که با بازار منطقه‌ای املاک و مستغلات آشنا است، ممکن است مهارت‌های خود را با یک شرکت با تجربه در زمینه مشاوره سرمایه‌گذاری برای تشکیل یک شرکت مشاوره سرمایه‌گذاری در املاک و مستغلات ترکیب کند، در حالی که این مزیت‌ها ممکن است از طریق ادغام یا افزایش سهام و پذیره‌نویسی آن به علت محدودیت قانونی ممکن نباشد، زیرا معمولاً محدودیت‌های بسیاری وجود دارد. البته توافق سرمایه‌گذاری مشترک بانکی جهت دستیابی به اهداف تعیین شده در مقایسه با اقدام‌های دیگر نظیر افزایش سهام و تملک و ادغام و... بسیار آسان‌تر، سریع‌تر و کم‌هزینه‌تر است؛ همچنین اگر دو بانک به روش‌های خاص سرمایه‌گذاری مکمل یکدیگر باشند،

33. Transaction Cost

34. F. M. Scherer, *Industrial Market Structure and Economic Performance* (Boston: Houghton Mifflin Company, 1980), 104-108.

۳۵. یک سرمایه‌گذاری مشترک ممکن است قدرت چانه‌زنی نسبتاً بیشتری به وام‌دهنده احتمالی بدهد، زیرا وام‌دهنده با بیش از یک فرد می‌تواند وارد قرارداد شود.

36. Loretta J. Mester, "Efficient production of financial services: scale and scope economies", *Business Review*, 6(1987), 15-25.

ممکن است سرمایه‌گذاری مشترک را به ادغام و غیره ترجیح دهند.^{۳۷}

۳-۱- وجوه اشتراک و افتراق جوینت ونچرهای بانکی با جوینت ونچرهای غیربانکی

اشتراکات: هر دو نوع قرارداد دارای عناصر اصلی یعنی طرفین قرارداد و اصولاً آورده و سرمایه هستند. هر دو قرارداد دارای رکن عنوان و مقدمه هستند. رکن اهداف و موضوع سرمایه‌گذاری در هر دو قرارداد حاصل است. رکن ساختار مشارکت نیز در هر دو نوع قرارداد جوینت ونچر بانکی و جوینت ونچر غیربانکی وجود دارد. ذکر مدت قرارداد نیز یکی دیگر از وجه اشتراکات بین جوینت ونچرهای بانکی و غیربانکی است. رکن قانون حاکم و دادگاه یا داوری صالح در فرض ایجاد اختلاف یکی دیگر از وجوه اشتراک است. رکن مهم دیگر که مشترک بین انواع جوینت ونچرها است، درج نکات مهم و ضروری است؛ درج تاریخ، سمت و اسامی طرفین و سپس امضای قرارداد از ارکان مهم مشترک سرمایه‌گذاری‌ها است. طرفین یک قرارداد سرمایه‌گذاری مشترک (خواه بین بانک‌ها باشد خواه بین غیربانک)، می‌توانند خارجی باشند که عواملی همچون تابعیت متفاوت طرفین و محل اقامتگاه و محل تنظیم قرارداد، نقش تعیین‌کننده‌ای برای داخلی یا خارجی تلقی شدن قرارداد سرمایه‌گذاری مشترک محسوب می‌شوند.

افتراقات: از جمله افتراقات بین قراردادهای سرمایه‌گذاری مشترک بانکی و غیربانکی این است که طرفین یک قرارداد جوینت ونچر بانکی اشخاص حقوقی عمومی هستند و ذی‌نفع سرمایه‌گذاری، دولت است، در حالی که در جوینت ونچر معمولی اصولاً اشخاص حقیقی و حقوقی موضوع حقوق خصوصی حاضر هستند. رکن مدت‌زمان قرارداد در سرمایه‌گذاری مشترک بانکی به دلیل وجود منافع عمومی و مردمی بسیار کمتر از قرارداد جوینت ونچر تنظیمی میان شرکت‌های تجاری است. شرط تعدیل قراردادی از جمله ارکان مهمی است که در غالب سرمایه‌گذاری‌های مشترک مؤسسات مالی و بانکی بر خلاف قراردادهای سرمایه‌گذاری مشترک غیربانکی ذکر می‌گردد؛ زیرا بانک‌ها از جمله نهادهایی هستند که تحت‌تأثیر زیاد تحولات شرایط اقتصادی هستند. قراردادهای جوینت ونچر بانکی بیشتر استاندارد شده و الحاقی هستند و انعطاف‌پذیری کمتری از لحاظ شکلی، تشکیلاتی و مسئولیت‌پذیری در آنها وجود دارد و با توجه به دخیل بودن قواعد امری و نظارتی، ارجحیت‌های حقوق عمومی و دولتی و حاکم بودن قوانین حقوق شرکت‌ها، آزادی قراردادی بسیار محدودتر از سایر قراردادهای جوینت ونچر است. رکن دیگری که اصولاً در جوینت ونچرهای معمولی ذکر نمی‌گردد، اشاره دقیق به مواد قانونی و قواعد امری در جوینت ونچرهای بانکی است. رکن مهمی که در قراردادهای جوینت ونچر بانکی حاصل

37. Calem, Op. Cit. 15-27.

است شرط افشای اطلاعات و شفافیت است و طرفین ملزم به ارائه اطلاعات مرتبط با سرمایه‌گذاری به یکدیگر هستند، البته شرط محرمانه بودن نسبت به اشخاص ثالث رعایت می‌گردد. به دلیل آنکه غالب قراردادهای سرمایه‌گذاری مشترک بانکی از نوع شرکتی هستند و در اثر قرارداد پایه، یک شرکت تابعه مشترک تشکیل می‌گردد، رکن دیگری که در سایر قراردادهای جوینت ونچر معمولی نهان است، رکن تشکیل یک یا چند شرکت تابعه مشترک (بنگاه اقتصادی) با هویت و شخصیت حقوقی مستقل از طرفین است که هدایت فعالیت مشترک نیز از طریق همین بنگاه صورت می‌پذیرد. در نهایت رکن زمان انحلال و یا شرط فسخ به صورت رکنی ثابت در تمام قراردادهای جوینت ونچر بانکی وجود دارد، با لحاظ اینکه ممکن است این رکن در سایر جوینت ونچرهای معمولی حاصل نباشد. در چهارچوب یک جوینت ونچر معمولی، طرفین با همکاری یکدیگر فعالیت خاصی را پیش می‌برند؛ در واقع دخالت فعال طرفین در اداره جوینت ونچر از وجوه ممیزه آن است، در حالی که در جوینت ونچرهای بانکی که اصولاً بانک یا مؤسسه مالی و اعتباری تأمین‌کننده اعتبار و سرمایه است، پس از تأمین سرمایه فعالیت، از دخالت در اداره شرکت و مدیریت آن امتناع می‌کند و این امر بر عهده شرکت ایجادشده در اثر قرارداد پایه قرار می‌گیرد.

۴- جوینت ونچر بین بانک و بیمه

یکی از رایج‌ترین انواع سرمایه‌گذاری‌های مشترک، مشارکت بین بانک و شرکت بیمه است. مشارکتی که بانک را قادر می‌سازد تا بسته‌های مناسب از محصولات بانکی و بیمه را به مشتریان خود ارائه دهد و از این طریق می‌تواند با تهدید رقابتی فعالیت‌های سوپرمارکت‌های مالی که خدمات مالی را به صورت یکجا ارائه می‌دهند، مقابله کند. به عنوان نمونه در آمریکا، شرکت بیمه زندگی مشترک جان هنگاک^{۳۸} در سال ۱۹۸۶ در یک سرمایه‌گذاری مشترک با بانک ملی ویلبر^{۳۹} که یک بانک کوچک در شمال ایالت نیویورک است، رویکرد خلاقانه‌ای را در پیش گرفت. بانک، مغازه‌ای را در شعبه اصلی خود در اونیانتا^{۴۰}، به شرکت بیمه اجاره داد تا دفتری برای فروش محصولات بیمه عمر و ازکارافتادگی راه‌اندازی کند که این دفتر در موقعیت مناسبی نیز قرار دارد. هنگاک علاوه بر تبلیغات از طریق پست برای مشتریان بانک، با ارائه خدمات اولیه برنامه‌ریزی مالی به صورت رایگان، سعی در جذب مشتریان دارد. کارگزاران هنگاک هنگام مشاوره با مشتریان، ارجاعاتی را نیز برای محصولات بانکی ایجاد می‌کنند اما کمیسیون دریافت نمی‌کنند.

38. John Hancock

39. Wilbur

40. Oneonta

در ادامه جهت آشنایی بیشتر با جوینت ونچرهای بانکی، به دو مورد سرمایه‌گذاری مشترک افقی توسط بانک‌ها می‌پردازیم. البته باید یادآور شد که اگرچه سرمایه‌گذاری‌های مشترک توسط بانک‌ها راهی برای گسترش فعالیت‌های محدود آنها محسوب می‌شود، لیکن تنها راه نیستند؛ به‌طور مثال روش‌های اکتساب یا تملک یا ادغام نیز از جمله روش‌های کارآمد جهت گسترش فعالیت و کارکرد آنها محسوب می‌شود، البته اگر محدودیت قوانین و مقررات این امکان را برای آنها فراهم کند.

۴-۱- سرمایه‌گذاری مشترک شرکت تأمین مالی وسایل نقلیه موتوری

در ۹ دسامبر سال ۱۹۸۷، هیئت‌مدیره فدرال رزرو تشکیل یک شرکت تابعه مشترک و تک‌منظوره توسط بانک مارین میدلند و شرکت سوبارو را تصویب کرد. شرکت تابعه مالی خودرویی مارین میدلند^{۴۱}، انواع مختلفی از خدمات مالی و لیزینگ را به نمایندگی‌های سوبارو و مشتریان آنها ارائه می‌دهد، از جمله تأمین مالی خرده‌فروشی برای خریداران سوبارو و تأمین مالی موجودی برای نمایندگی‌های سوبارو. شرکت سوبارو از تجربه و دانش بانک مارین میدلند در زمینه تأمین مالی وسایل نقلیه موتوری و توانایی این بانک برای تأمین منابع مالی و ایجاد مشتری جهت انجام فعالیت‌های زیرمجموعه خود بهره می‌برد.^{۴۲}

۴-۲- سرمایه‌گذاری مشترک بیمه اوراق قرضه شهرداری

در سال ۱۹۸۴ بانکرز تراست^{۴۳} نیویورک، شرکت اعتباری زیراکس، شرکت فیبرو - سالومون^{۴۴} و گروه بین‌الملل آمریکا یک شرکت بیمه مشترک را تشکیل دادند که متخصص در بیمه اوراق قرضه شهرداری بود. در این سرمایه‌گذاری، شرکت بیمه ضمانت سرمایه‌گذاران و پذیرهنویسان اوراق قرضه و پرداخت به‌موقع اصل و سود اوراق قرضه شهرداری و پرتفوی اوراق بهادار تازه منتشرشده را تضمین می‌کند. آنچه توجه بانکرز تراست را به این سرمایه‌گذاری جلب کرد، حق بیمه‌های قابل توجه بود، چون تقاضا برای این نوع پوشش‌های بیمه‌ای بسیار از عرضه پیشی گرفته بود. بانکرز تراست و فیبرو - سالومون، هردو پذیرهنویسی اوراق قرضه شهرداری را بر عهده داشتند. شرکت بیمه مشترک^{۴۵} انواع مختلف بیمه ضمانت مالی را پذیرهنویسی می‌کند و می‌فروشد. همچنین بانکرز تراست، مهارت‌های تجزیه و تحلیل و اعتبار

41. Marine Midland Automotive Financial Corporation

42. Bank Expansion Reporter, "Marine Midland Teams Up with Subaru", *Bank Expansion Reporter*, 1(1988), 15-16.

43. Bankers Trust

44. Phibro-Salomon

45. AIG

خود را در اختیار سرمایه‌گذاری مشترک قرار می‌دهد.^{۴۶}

۵- ارکان و ساختار جوینت ونچر بانکی

اصولاً ارکان و ساختاری که در توافقی‌های سرمایه‌گذاری مشترک مؤسسات مالی و بانکی (جوینت ونچر) به کار گرفته می‌شود، توسط طرفین، متفاوت است و بر اساس اهداف و موقعیت و نوع عملیات طرفین، ممکن است توافق، ساختار و چهارچوب متفاوتی نسبت به نمونه قراردادهای استاندارد و از پیش آماده‌شده به خود بگیرد، لیکن ما در ادامه ارکان یک توافقنامه استاندارد بین دو بانک یا مؤسسه مالی یا یک بانک با غیربانک را مورد بررسی قرار خواهیم داد. البته باید گفت ما در این پژوهش در مقام بیان ساختار و ارکان جوینت ونچرهای غیربانکی (بین شرکت‌های تجاری) نیستیم، زیرا خود پژوهشی مستقل است.

۵-۱- عنوان، موضوع^{۴۷} و طرفین

موضوع قرارداد جوینت ونچر بانکی ممکن است اجرای پروژه‌ای مشخص و خاص و یا سرمایه‌گذاری و تأمین مالی باشد که در هر صورت باید به‌روشنی معین شود. «به‌عنوان نمونه در این قسمت به این مورد اشاره می‌شود که یک قرارداد و توافق سرمایه‌گذاری مشترک (جوینت ونچر) در زمینه تهیه و تأمین مسکن برای افرادی که خواستار مسکن هستند فی‌مابین مثلاً بانک ولز فارگو^{۴۸} و بانک انجمن ملی^{۴۹} منعقد می‌گردد و به‌موجب آن یک شرکت تحت عنوان خدمات مالی دومینیون هومز^{۵۰} تشکیل می‌گردد».^{۵۱-۵۲}

ناگفته نماند طرف مقابل یک بانک می‌تواند شخص حقوقی یا حقیقی باشد و حتی یک بانک یا غیربانک باشد و فقط یک طرف آن قرارداد بانک باشد. ممکن است طرفین یک قرارداد جوینت ونچر بانکی دو نفر یا بیشتر از آن باشند و محدودیتی از این لحاظ وجود ندارد.

46. Bankers Trust, "Joins Venture in Thriving Municipals Market", *American Bankers*, (1984), 3ff.

۴۷. ته‌مینیه رحمانی، راهنمای کاربری تنظیم قرارداد جوینت ونچر غیرشرکتی (تهران: انتشارات جاودانه، ۱۳۹۱)، ۳۸.

48. Wells Fargo Bank

49. N.A Bank

50. Dominion Homes Financial Service

51. Wells Fargo Bank, N.A., Wells Fargo Ventures LLC, Dominion Homes, Inc., and Dominion Homes Financial Services, Ltd., Letter of Intent for Proposed Joint Venture, Exhibit 99.3, SEC EDGAR, February 28, 2006. Available at: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/917857/000119312506040323/dex993.htm>

52. The Rough Notes Company, "Home - The Rough Notes Company Inc", Accessed January 9, 2022. Available at: <https://roughnotes.com>

۵-۲- اهداف

«جوینت ونچر باید با هدف ارائه شرحی از محصولات و یا خدماتی که سرمایه‌گذاری مشترک با آنها مرتبط است و هدف که سرمایه‌گذاری مشترک است، تشکیل شود.»^{۵۳}

۵-۳- توضیحات، تعاریف و شروط عمومی

در بیشتر قراردادهای سرمایه‌گذاری از جمله مشارکتهای انتفاعی بانکی، رکنی تحت عنوان «تعاریف» برای تعریف و روشن ساختن مفهوم عبارت‌ها و اصطلاح‌هایی که در قرارداد سرمایه‌گذاری به کار برده شده‌اند، اختصاص می‌یابد.

۵-۴- ساختار مشارکت

در این قسمت به مواردی از جمله تعیین نسبت سود و خسارت^{۵۴}، نحوه مدیریت^{۵۵}، نحوه شراکت و خرید و فروش و یا ارائه و دریافت خدمت، شرایط ادامه همکاری، الزامات دولتی و گرفتن مجوزهای لازم، تعهدات فرعی و موارد مالیاتی اشاره می‌شود. همچنین به نوع قراردادهای فرعی لازم بین بانک و سایر اشخاص، مانند قرارداد ساخت^{۵۶} و در کنار آنها قرارداد فروش محصول^{۵۷}، قرارداد بهره‌برداری، حفظ و نگهداری^{۵۸} و تأمین مواد اولیه^{۵۹} اشاره می‌شود.^{۶۰ و ۶۱}

به عبارت دیگر بر اساس قرارداد جوینت ونچر بانکی، طرفین آنها متعهد به بستن قراردادهای مختلف با یکدیگر یا اشخاص خارج از قرارداد می‌شوند و در هر یک از قراردادهای اهداف، وظایف و عملکرد و ساختار آنها تعیین می‌شود، درست همانند یک تأمین مالی پروژه‌محور^{۶۲} که روابط قراردادی جداگانه هر

53. 4xtra, "Joint Venture Agreement", accessed September 29, 2023. Available at: <https://4xtra.com/datastore/resources/JointVenture.pdf>

54. James Bamford, et al., "Filling the Investment Banking Void: Why You Need a Joint Venture Advisor for Your Next JV Deal", JV Alchemist, accessed October 28, 2020. Available at: <https://jvalchemist.ankura.com/transactions/filling-the-Investment-banking-void-why-you-need-a-joint-venture-advisor-for-your-next-jv-deal>

55. PandaDoc, "Joint Venture Agreement Template", Accessed March 23, 2023. Available at: <https://www.pandadoc.com/joint-Venture-agreement-template>

56. Construction Contract

57. Offtake Purchase Agreement

58. Operation & Maintenance Agreement

59. Input Supply Agreement

60. Timsina, Op. Cit. 58-79.

۶۱. مجید غمامی و شادی کسنوی، «بانک‌پذیری و الزامات حقوقی آن در الگوی تأمین مالی پروژه‌محور»، تحقیقات حقوقی، ۹۸، ۲۵ (۱۴۰۱)، ۹۸.

62. Project Finance

یک از طرفین بر اساس قرارداد پایه تعیین می‌شود و انجام موضوع این قراردادها توسط شرکت تابعه ایجادشده توسط طرفین (نه خود بانک) انجام می‌پذیرد.

۵-۵- فاش‌سازی (افشای اطلاعات)

بر اساس حق دسترسی به اطلاعات «هر یک از شرکا می‌توانند به کلیه اطلاعات مربوط به سرمایه‌گذاری مشترک و قراردادهای فرعی منعقدہ دسترسی پیدا کنند. اصولاً بیان می‌شود که یک قرارداد سرمایه‌گذاری مشترک با شرایط فوق تدوین گردیده و اصل محرمانه بودن بر تمام جنبه‌های این مذاکرات و توافقات حاکم خواهد بود، لیکن طرفین حق دسترسی به اطلاعات مرتبط با پروژه را دارا هستند».^{۶۳} زیرا بانک‌ها به دلایل رقابت‌پذیری و حفظ حقوق مالکان و صاحبان سهام اصولاً مایل نیستند که جزئیات فعالیت‌های خود را با شرکای خود به اشتراک بگذارند. به‌طور کلی طبق دستورالعمل نحوه تنظیم قرارداد جوینت ونچر بر اساس نمونه سازمان تجارت جهانی، هر یک از شرکا حق اطلاع یافتن و دسترسی به فعالیت‌های تجاری یکدیگر را دارا هستند. همچنین هر یک از شرکا می‌توانند درخواست کنند که حساب‌ها و اسناد ثبت‌شده شامل اسناد قانونی که حقوق و تعهدات و مقررات را تعیین می‌کنند، در اختیار آنها قرار گیرد.

۵-۶- شرایط اعتبار و خاتمه قرارداد

سخت‌ترین بخش یک توافق سرمایه‌گذاری مشترک بانکی، تصمیم‌گیری در مورد مفاد فسخ است. مهم است که حداقل مدت مشخصی برای عملیات مشارکت با مفاد مناسب راجع به فسخ اختصاص داده شود. اصولاً طرفین در یک توافق جوینت ونچر بانکی، مالکیت مشترک با یک شرط خرید از پیش تعیین‌شده برای برخی از طرفین ایجاد می‌کنند که بتوانند با حاصل بودن سایر شرایط به‌وسیله آن به قرارداد همکاری مشترک پایان بدهند. شرایط و چگونگی انجام مواردی از قبیل امکان فسخ، زمان انحلال و خاتمه قرارداد، زمان فسخ، مدت‌زمان دقیق مشارکت، شرایط خاتمه قرارداد در سال‌های متفاوت (پس از یک سال، پس از دو سال، پس از سه سال و...) در این قسمت مورد اشاره قرار می‌گیرند. همچنین بیان می‌شود که طرفین با اخطار کتبی و ترتیبات مشخص، با چه شرایطی می‌توانند قرارداد را فسخ کنند یا حتی چگونه می‌توانند قرارداد را از طریق یک موافقت کتبی تمدید کنند. شرکتی که در اثر قرارداد و توافق پایه ایجاد شده است، با استنباط و وحدت ملاک از قواعد قانون تجارت و مقررات حاکم می‌تواند در اثر انجام موضوع شرکت، پایان یافتن مدت شرکت و اعمال حق فسخ، با لحاظ قواعد

63. U.S. Securities and Exchange Commission, "Exhibit 99.3: Joint venture agreement".

و مقررات امری، منحل گردد؛ همان‌طور که شرکت‌های تجاری مصرحه در قانون تجارت و لایحه اصلاحی از این طرق منحل می‌گردند.

باید گفت هر توافق سرمایه‌گذاری مشترک بانکی ممکن است دارای یک پیش‌نویس^{۶۴} پیشنهادی باشد^{۶۵} که توسط یکی از بانک‌ها به دیگر بانک ابلاغ می‌شود و ممکن است در نهایت با لحاظ تغییرات یا حتی بدون لحاظ تغییرات مورد توافق طرفین قرار گیرد.

۵-۷- قانون حاکم و قابل اجرا- نحوه حل اختلاف

قانون حاکم بر قرارداد جوینت ونچر بانکی، نحوه تفسیر قرارداد و دادگاه صالح یا داوری صالح (از طریق شرط داوری یا قرارداد داوری) در فرض اختلاف جهت حل و فصل دعوی تعیین می‌گردد. اصولاً قرارداد سرمایه‌گذاری مشترک و قراردادهای فرعی آن، با استناد به یک مجموعه یکسان قواعد حقوقی که مورد توافق طرفین بوده است، تفسیر می‌شود. رویه غالب در مشارکت‌های بین‌المللی، تعیین قانون کشوری به‌عنوان قانون حاکم است که هیچ یک از شرکا با آن ارتباط نداشته باشند و در آن ذی‌نفع نباشند. علاوه بر بی‌طرفی قانون چنین کشوری، صراحت و روشن بودن آن قانون به‌ویژه در بحث ملاحظات مالی نیز از دیگر دلایلی است که باعث تمایل طرفین به انتخاب آن می‌گردد. سوئیس، سوئد و انگلستان از جمله کشورهایی هستند که معمولاً قوانین آنها به‌عنوان قانون حاکم انتخاب می‌شود.

در اکثر جوینت ونچرهای بین‌المللی، طرفین به جای مراجعه به مراجع قضایی، داوری را برای حل و فصل اختلافات ترجیح می‌دهند. به همین منظور، بندی جداگانه در قرارداد منعقد می‌شود که در آن طرفین توافق می‌کنند که برای حل و فصل اختلافات خود به داوری مراجعه کنند. علاوه بر قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی^{۶۶} که به دلیل سرعت و کارایی بالا در حل و فصل اختلافات شناخته شده است، یکی از مهم‌ترین مراکز حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری خارجی، مرکز بین‌المللی حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری^{۶۷} است. این مرکز در سال ۱۹۶۶ توسط گروه بانک جهانی در واشینگتن با هدف ارتقای روند سرمایه‌گذاری در سطح جهان تأسیس شد. البته روش‌های دیگری از جمله مذاکره، سازش، میانجیگری و مساعی جمیله نیز وجود دارند که مرسوم نیستند و کمتر مورد استفاده قرار می‌گیرند.

ماده ۱۹ قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری ایران به موضوع حل و فصل اختلافات در

64. Draft

65. Sayer & Lower, Op. Cit.

66. International Chamber of Commerce: ICC

67. International Centre for Settlement of Investment Disputes: ICSID

سرمایه‌گذاری خارجی می‌پردازد. این ماده به‌صراحت بیان می‌کند که در صورت عدم توافق طرفین در مورد شیوه حل و فصل اختلافات در موافقت‌نامه دوجانبه سرمایه‌گذاری و عدم حل و فصل اختلاف از طریق مذاکره، صلاحیت رسیدگی به موضوع بر عهده دادگاه‌های داخلی خواهد بود. باید توجه داشت، اغلب طرفین متکی به خودبستگی شبکه قراردادی^{۶۸} هستند؛ به عبارت دیگر طرفین نهایت سعی و تلاش خود را به کار می‌بندند تا قانون و مقررات حاکم بر سرمایه‌گذاری و تعاریف به‌طور کامل و مشخص در قرارداد ذکر گردد و از واگذاری آن بر عهده قوانین عمومی ملی و بین‌المللی تا حد امکان خودداری شود^{۶۹} که از این طریق به کاهش ریسک سرمایه‌گذاری کمک شایانی می‌شود.

۵-۸- مقررات الزام‌آور و امری

اصولاً در یک جوینت ونچر بانکی، طرفین به مواد و بندهای الزام‌آور و قواعد امری اشاره می‌کنند. به این نکته نیز باید اشاره شود که جمع مبالغ پرداختی توسط طرفین به‌خصوص بانک یا امکان اجرای قرارداد باید با قوانین و مقررات قابل اجرا و حاکم انطباق داشته باشد.^{۷۰}

۵-۹- امضا و تاریخ

جهت گواهی اعتبار مراتب درج‌شده در یک قرارداد سرمایه‌گذاری مشترک، طرفین یا نماینده مجاز و دارای اختیار تعیین‌شده توسط آنها با درج سمت و نام و نام خانوادگی، انتهای موافقت‌نامه را امضا می‌کنند. قبل از آن ممکن است به تعداد نسخه‌های قرارداد نیز اشاره شود.

۶- سرمایه‌گذاری مشترک (جوینت ونچر) بانکی در حقوق ایران

در زمینه سرمایه‌گذاری مشترک تاکنون مقرراتی چند و حائز اهمیت در حقوق ایران به تصویب رسیده است که در ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرند؛ البته باید گفت به‌طور مستقیم از عنوان جوینت ونچر استفاده نشده است ولیکن در برخی از آنها از معادل فارسی آن یعنی سرمایه‌گذاری مشترک استفاده گردیده است. البته همان‌طور که در ادامه اشاره خواهد شد، انجام این نوع از فعالیت‌ها توسط بانک‌ها بسیار با محدودیت مواجه است و این نوع سرمایه‌گذاری‌های مشترک به‌صورت پراکنده و موردی مجاز دانسته

۶۸. Ring-fenced) به معنای خودبستگی پروژه و بی‌نیازی از مراجعه به نظام‌های حقوقی ملی است.

۶۹. برای مطالعه بیشتر نک: مجید غمامی، «تأمین مالی پروژه‌های ساخت، بهره‌برداری و انتقال (BOT)»، مطالعات حقوق تطبیقی ۱، ۲ (۱۳۸۹)، ۱۰۱-۱۲۲.

۷۰. از جمله قوانین راجع به مبارزه با تأمین مالی تروریسم، قوانین پول شویی، قوانین ارزی و پولی و بانکی.

شده است؛ به این دلیل که در مواردی که دولت‌ها و یا بانک‌ها طرف قرارداد جوینت ونچر قرار می‌گیرند، رژیم حقوقی جوینت ونچر تحت تأثیر اجبارها، ارجحیت‌های حقوق عمومی و قواعد و مقررات آمره قرار می‌گیرد.

۶-۱- قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب ۱۳۹۴

بانک‌ها مطابق بند «الف» و «ب» ماده ۱۶ این قانون موظف به واگذاری اموال مازاد خود و خروج از نگاه‌هایی که فعالیت غیربانکی دارند، می‌شوند و تشخیص بر عهده رکن شورای پول و اعتبار و بانک مرکزی ج.ا.ا. قرار دارد.

۶-۲- دستورالعمل سرمایه‌گذاری در اوراق بهادار

شورای پول و اعتبار در دستورالعمل سرمایه‌گذاری در اوراق بهادار اصلاحی خردادماه ۱۴۰۱ با توسعه مصادیق فعالیت بانکی در بند ۳ ماده ۱ بیان می‌دارد «فعالیت بانکی: تمامی فعالیت‌هایی که به‌منظور پشتیبانی و سهولت در انجام عملیات بانکی و گسترش و تنوع آن و همچنین حفظ اسرار حرفه‌ای مؤسسه اعتباری انجام می‌شود، نظیر عملیات قرض‌الحسنه، عملیات فروش اموال مازاد بانک‌ها، اعتبارسنجی، صدور، پذیرش و پردازش انواع کارت‌های الکترونیکی (کارت‌های خرید، کارت اعتباری کیف پول الکترونیکی و غیره)، انجام عملیات صرافی، عملیات لیزینگ، فناوری اطلاعات، امور چاپ و سایر فعالیت‌های مشابه به تشخیص بانک مرکزی»؛ و سپس در ماده ۲، ۵ و ۶ آن در مورد مشارکت حقوقی مؤسسات اعتباری (بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری) مقرر می‌دارد «ماده ۲: مؤسسه اعتباری و شرکت‌های تابعه آن در چهارچوب مفاد این دستورالعمل، مجاز به مشارکت حقوقی در تأسیس شرکت‌های جدید و خرید سهام شرکت‌های موجودی هستند که صرفاً فعالیت بانکی انجام می‌دهند. تبصره ۱: تحصیل اوراق بهادار قابل تبدیل به سهام توسط مؤسسه اعتباری و شرکت‌های تابعه آن نیز، مشمول مفاد این ماده می‌گردد. ماده ۵: مؤسسه اعتباری در صورتی می‌تواند در تأسیس شرکت‌های جدید و خرید سهام شرکت‌های موجود مشارکت حقوقی نماید که بررسی و ارزیابی به‌عمل آمده حاکم از سودآور بودن موضوع مشارکت باشد. ماده ۶: مشارکت حقوقی چند مؤسسه اعتباری با یکدیگر در تحصیل سهام شرکت‌های موضوع این دستورالعمل با رعایت حدود مقرر بلامانع است.» همچنین در فصل دوم این دستورالعمل به حدود سرمایه‌گذاری این مؤسسات پرداخته شده است «ماده ۷: مجموع سرمایه‌گذاری‌های مؤسسه اعتباری نباید از ۲۰ درصد سرمایه پایه مؤسسه اعتباری تجاوز نماید. ماده

۸: سرمایه‌گذاری مؤسسه اعتباری در هر شخص حقوقی حداکثر ۵ درصد سرمایه پایه مؤسسه اعتباری می‌باشد.»

بر اساس تعریف مصوب شورای پول و اعتبار در سال ۱۳۸۲، سرمایه پایه بانک‌ها و مؤسسات اعتباری برابر است با مجموع سرمایه اصلی و سرمایه تکمیلی آنها پس از کسر لازم. سرمایه اصلی شامل سرمایه پرداخت‌شده، اندوخته قانونی، سایر اندوخته‌ها، صرف سهام و سود انباشته است. شورای پول و اعتبار در محاسبه اموال مازاد نیز دستورالعمل نحوه محاسبه نسبت خالص دارایی‌های ثابت بانکی مؤسسات اعتباری مصوب فروردین‌ماه ۱۴۰۲ را تصویب و ابلاغ نموده است. در ماده یکم این دستورالعمل دارایی‌های ثابت مشهود و نامشهود بانکی تعریف شده است: «دارایی‌های ثابت مشهود بانکی: آن دسته از دارایی‌های دارای ماهیت عینی و عمر مفید بیش از یک دوره مالی که در نتیجه وقوع معاملات و رویدادهای گذشته ایجاد شده‌اند و صرفاً به‌منظور استفاده در عملیات و خدمات بانکی و ارائه خدمات به کارکنان نگهداری می‌شوند، نظیر محل فعالیت شعب، ادارات مرکزی و اماکن آموزشی. دارایی‌های نامشهود بانکی: آن دسته از دارایی‌های غیر پولی و فاقد ماهیت عینی که در نتیجه وقوع معاملات و رویدادهای گذشته ایجاد شده‌اند و صرفاً به‌منظور استفاده در عملیات و خدمات بانکی نگهداری می‌شوند، نظیر سرقفلی محل فعالیت شعب و نرم‌افزار.»

این دستورالعمل در ممنوعیت تحصیل دارایی‌های غیربانکی و نسبتی که باید میان دارایی‌ها و حقوق مالکانه باشد نیز مقرر می‌دارد: «ماده ۲: تحصیل و تملک ارادی هرگونه دارایی‌های ثابت مشهود غیربانکی و دارایی‌های نامشهود غیربانکی که در شمول تعاریف مقرر در بندهای ۱-۳ و ۱-۴ دستورالعمل قرار نمی‌گیرند، توسط مؤسسه اعتباری اعم از مستقیم و یا غیرمستقیم از طریق اشخاص وابسته، ممنوع می‌باشد. ماده ۵: نسبت خالص دارایی‌های ثابت را که عبارت است از نسبت خالص دارایی‌های ثابت مشهود بانکی و دارایی‌های نامشهود بانکی به حقوق مالکانه پس از کسر سود قطعی نشده دارای سقف ۳۰ درصد می‌باشد.»

۶-۳- قانون جهش تولید دانش‌بنیان مصوب ۱۴۰۱

در سال ۱۴۰۱ با تصویب این قانون و بند «الف» ماده ۱۸ آن، متن ذیل به انتهای بند «ب» ماده ۱۶ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور اضافه شد: «سرمایه‌گذاری مشترک بانک‌ها و مؤسسات اعتباری با صندوق نوآوری و شکوفایی در طرح‌های مصوب شورای راهبری فناوری‌ها و تولیدات دانش‌بنیان از شمول این بند مستثنا شده و به‌عنوان فعالیت بانکی تلقی می‌شود». در مورد خروج

بانک‌ها از سرمایه‌گذاری نیز مقرر می‌دارد: «بانک‌ها و صندوق نوآوری مکلف هستند حداکثر پس از هفت سال از تاریخ آغاز سرمایه‌گذاری، نسبت به اتمام سرمایه‌گذاری و خروج اقدام نمایند.»

۴-۶- قانون بودجه کشور

در قانون بودجه کشور نیز بنا بر مقتضیات و شرایط کشور از مقررات محدودکننده مشارکت تا حدودی عقب‌نشینی شده تا تأمین مالی برخی پروژه‌ها با استفاده از ظرفیت بانک‌ها صورت بگیرد. به عنوان مثال طبق قانون بودجه کشور در سال ۱۴۰۲ بند «ز» ذیل تبصره ۲ آمده است «بانک‌های دولتی موظف‌اند نسبت به فروش اموال مازاد خود به تشخیص رئیس مجمع عمومی اقدام نمایند. منابع حاصله به سرجمع سرمایه بانک‌ها افزوده می‌گردد و به این بانک‌ها اجازه داده می‌شود با تصویب هیئت‌وزیران در طرح‌های مهم و راهبردی کشور، سرمایه‌گذاری نمایند. وزارت امور اقتصادی و دارایی مکلف به ارائه گزارش عملکرد این بند مشتمل بر فرایندهای شناسایی، تشخیص مازاد، ارزشیابی، فروش، میزان عواید حاصله و میزان افزایش سرمایه هر سه ماه یک بار به کمیسیون‌های برنامه و بودجه و محاسبات و اقتصادی مجلس شورای اسلامی است.» یا در قانون بودجه کشور در سال ۱۴۰۰ بند ز ذیل تبصره ۱۸ آمده است «به بانک‌ها و مؤسسات اعتباری غیربانکی اجازه داده می‌شود از محل منابع خود از جمله منابع حاصل از واگذاری دارایی‌های مازاد در هر یک از طرح (پروژه)‌های بزرگ زیربنایی و طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای، نظیر طرح‌های آزادراهی و بزرگراهی و راه‌های اصلی، صنعتی و تولیدی در قالب تأمین مالی و تملک و ایجاد شرکت و صندوق طرح (پروژه) و حداکثر تا سقف چهل درصد از سرمایه پایه خود (با احتساب سهم سرمایه‌گذاری در شرکت‌های مرتبط با فعالیت بانکداری) مشارکت نمایند. بانک‌ها و مؤسسات اعتباری موظف‌اند حداکثر ظرف مدت پنج سال پس از بهره‌برداری از طرح‌های صنعت و تولیدی مذکور نسبت به واگذاری آنها اقدام نمایند. در غیر این صورت با گذشت پنج سال از تاریخ بهره‌برداری مشمول جریمه‌های ماده (۱۷) قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور می‌شوند.»

مهم‌ترین افتراق بانک‌ها و مؤسسات اعتباری با دیگر اشخاص حقوقی و حقیقی در انعقاد مشارکت انتفاعی از این حیث است که بانک‌ها در ورود و خروج در برخی از فعالیت‌ها با چالش حقوقی روبه‌رو هستند و این نوشتار در تلاش است تا با گردآوری مواد مرتبط از حیث کاربردی نیز مجوز قانونگذار برای انعقاد قرارداد مشارکت انتفاعی برای بانک‌ها و مؤسسات اعتباری را تبیین و استنباط نماید.

در قوانین و دستورالعمل‌های مارالذکر آنچه مورد توجه است، این است که با مشاهده ماده ۱۶ قانون

رفع موانع تولید و ارتقای نظام مالی کشور مصوب ۱۳۹۴ ممکن است این برداشت بشود که بانک‌ها مجاز به سرمایه‌گذاری در بخش واقعی اقتصاد نبوده و می‌بایست با واگذاری اموال مازاد خود و خروج از بنگاه‌هایی که فعالیت غیربانکی دارند، بر فعالیت بانکی خود که پیش از این قبول سپرده، اعطای تسهیلات و صدور اوراق تجاری بود، متمرکز شوند. پس از آن در دستورالعمل سرمایه‌گذاری در اوراق بهادار ابلاغ‌شده توسط بانک مرکزی، فعالیت‌های بانکی به‌طور نسبی گسترش یافت و مجوز مشارکت حقوقی در تأسیس شرکت‌های جدید و خرید سهام شرکت‌های موجود که صرفاً فعالیت بانکی دارند، اعطا شد و کم‌وکیف آن در دستورالعمل بیان گردید. دستورالعمل محاسبه اموال مازاد مصوب سال ۱۴۰۲ نیز با بیان دارایی‌های مشهود و غیرمشهود بانکی، تحصیل و تملک ارادی دارایی‌های مشهود و غیرمشهود بانکی را ممنوع می‌سازد که به‌طور مستقیم می‌تواند موضوع مشارکت انتفاعی توسط بانک‌ها را تحت تأثیر قرار دهد.

اما با توجه به آنکه در قانون جهش تولید دانش‌بنیان مصوب ۱۴۰۱، سرمایه‌گذاری مشترک بانک‌ها و مؤسسات اعتباری با صندوق نوآوری و شکوفایی در طرح‌های مصوب شورای راهبردی فناوری‌ها و تولیدات دانش‌بنیان، در قلمرو فعالیت بانکی قرار گرفت و از این جهت مفهوم فعالیت بانکی توسعه یافت، به نظر می‌رسد انعقاد جوینت ونچر در این نوع از طرح‌ها برای بانک‌ها بلامانع باشد. همچنین در قوانین بودجه کشور به‌مقتضای زمانه خود مجوز مشارکت انتفاعی اعطا شده که به چگونگی و سقف مجاز آن پرداخته شد. با توجه به ذکر کلمه صرف بانک و مؤسسه اعتباری در اکثر قوانین مرتبط و لحاظ اصل «اصاله‌الاطلاق» به نظر می‌رسد از این حیث تفاوتی بین بانک‌های دولتی و بانک‌های خصوصی وجود نداشته باشد. در نهایت با مطالعه بر مقررات حاکم بر فعالیت مؤسسات اعتباری می‌توان دریافت آنچه در بحث سرمایه‌گذاری از طریق مشارکت بانک‌ها و مؤسسات متفاوت با دیگر اشخاص است عبارت است از:

- رعایت نسبت‌های دارایی‌ها و حقوق مالکانه بانک‌ها و محدوده مشارکت‌ها
- رعایت فعالیت‌های بانکی، مصادیق و مجوزهای استثنایی اعطاشده توسط مراجع ذیصلاح

نتیجه‌گیری

در مواجهه با رقابت فزاینده در خارج از صنعت بانکداری و از درون صنعت بانکداری، بانک‌ها به دنبال تقویت روابط با مشتریان و دریافت منابع جدید درآمد از طریق توسعه خدمات هستند. بدین منظور سرمایه‌گذاری‌های مشترک بین سازمان‌های بانکی با سایر شرکت‌ها و سازمان‌های مالی به‌طور

قابل توجهی افزایش یافته است؛ از طریق سرمایه‌گذاری‌های مشترک افقی، سازمان‌های بانکی در برخی از فعالیت‌ها مشارکت داشته‌اند. آنها از نظر قانونی نمی‌توانستند به‌تنهایی وارد عمل شوند زیرا محدودیت‌های قانونی و نظارتی، آنها را از انجام برخی فعالیت‌ها از جمله روش‌های افزایش سهام و پذیره‌نویسی، تملک و ادغام منع می‌کند. سرمایه‌گذاری‌های مشترک می‌تواند مزایای مختلفی نسبت به سایر راهبردهای توسعه ارائه دهند؛ بنابراین احتمالاً سرمایه‌گذاری‌های مشترک یک راهبرد توسعه مهم باقی خواهند ماند، حتی اگر مقررات‌زدایی، صدور اوراق بهادار، بیمه و سایر فعالیت‌ها را برای بانک‌ها مجاز تلقی کند. بر خلاف توسعه داخلی بانک‌ها، یک سرمایه‌گذاری مشترک ممکن است به طرفین اجازه دهد تا ریسک‌ها را به اشتراک بگذارند و به صرفه‌های حاصل از مقیاس بزرگ‌تری دست یابند؛ همچنین تنظیم یک سرمایه‌گذاری مشترک و مشارکت انتفاعی معمولاً آسان‌تر از روش‌های ادغام یا اکتساب در مقیاس کامل است. اصولاً هر قرارداد مشارکتی بین دو بانک یا بین یک بانک و یک غیربانک، در شرایط متفاوت می‌تواند اهداف و ارکان متفاوتی به خود بگیرد و ارکان و مفاهیم غیرقابل تغییر و یکسان نیستند؛ لیکن برخی از ارکان و شرایط در اکثر جوینت ونچرها رایج است و آنها در هر قرارداد مشارکت انتفاعی (جوینت ونچر) مورد اشاره قرار می‌گیرند. البته بعضی از تفاوت‌ها نظیر تحت حکومت حقوق عمومی، نوع طرفین قرارداد، وجود محدودیت‌های قانونی و نظارتی، کمتر بودن مدت قرارداد، وجود شرط تعدیل قراردادی، روش متفاوت حل اختلافات و... در جوینت ونچرهای بانکی نمود پیدا می‌کنند. این تفاوت‌ها به دلایل مختلف از جمله حساسیت فعالیت‌های بانک‌ها، حفظ سلامت سامانه مالی، حفاظت از حقوق سپرده‌گذاران، جلوگیری از تضاد منافع و... قابل توجیه هستند. قراردادهای جوینت ونچر بانکی بیشتر استاندارد شده و الحاقی هستند و با توجه به دخیل بودن قواعد امری و نظارتی و ارجحیت‌های حقوق عمومی و دولتی، آزادی قراردادی در آنها بسیار محدودتر از سایر قراردادهای جوینت ونچر است. باید گفت در اثر قرارداد جوینت ونچر بانکی (همانند یک تأمین مالی) که یک قرارداد پایه محسوب می‌شود، قراردادهای مختلف دیگری جهت انجام همکاری مشترک منعقد می‌گردد.^{۷۱}

رکن تشکیل یک یا چند شرکت تابعه مشترک^{۷۲} با هویت و شخصیت حقوقی مستقل از طرفین است که بر اساس قرارداد پایه ایجاد و هدایت فعالیت مشترک نیز از طریق همین بنگاه صورت می‌پذیرد. پیشنهادها و یافته‌های این پژوهش شامل توجه به انطباق با قوانین و مقررات نظارت بانکی جهت تنظیم قرارداد مشارکت انتفاعی، ایجاد اعتماد و درک متقابل بین طرفین قرارداد جهت پیشبرد اهداف،

۷۱. نک: غمامی و کسنوی، پیشین، ۱۰۴-۱۱۴.

72. Special Purpose Vehicle

توزیع منصفانه سود و زیان، رعایت حقوق مشتریان، تسهیل دسترسی به منابع و بازارهای جدید از طریق ایجاد سوپرمارکت‌های مالی، امکان تبادل دانش و تجارب و افشای اطلاعات شفاف از طریق درج آنها به‌عنوان یک رکن در قرارداد سرمایه‌گذاری مشترک بانکی هستند.

همچنین با تدقیق در قوانین و مقررات کشور ایران متوجه خواهیم شد که هرچند به‌طور صریح از عنوان جوینت ونچر نامی به میان نیامده است، لیکن به‌طور پراکنده سرمایه‌گذاری مشترک توسط بانک‌ها به رسمیت شناخته شده است و این مشارکت محدود به مدت است و منوط به تصویب موردی برخی مراجع از جمله هیئت‌وزیران و شورای پول و اعتبار شده است؛ همچنین سقف سرمایه‌گذاری معین گردیده است که از این باب، قوانین نیازمند اصلاح هستند، چون این محدودیت‌ها ممکن است بانک‌ها را در شرایط متفاوت، دچار مشکل کنند، زیرا شرایط سرمایه‌گذاری در هر مورد متفاوت است. امید است این مقاله گامی در جهت روشن‌تر شدن ابعاد حقوقی پدیده جوینت ونچر بانکی در ایران باشد.



فهرست منابع

الف) منابع فارسی

- باستانی، علیرضا. «آثار اقتصادی و بسترهای قانونی برای تشکیل گروه اقتصادی با منافع مشترک (جوینت ونچر)». *مجله اقتصادی*، ۱۱، ۹-۱۰ (۱۳۹۰)، ۵۳-۷۸.
- حاتمی، علی و اسماعیل حکیمیان. حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو قانون و قراردادهای سرمایه‌گذاری. تهران: تیس، ۱۳۹۳.
- حکیمیان، محمدعلی. «بررسی ماهیت و ساختار جوینت ونچر در حقوق آمریکا و حقوق بین‌المللی». *مجله حوزه و دانشگاه*، ۱۱، ۴۴ (۱۳۸۴)، ۳۱-۶۰.
- خزاعی، حسین. حقوق تجارت بین‌الملل: مشارکت تجاری، جلد ۶. تهران: جاودانه (جنگل)، ۱۳۹۲.
- خزاعی، حسین و رسول بدری اهری. «بررسی اجمالی مفهوم حقوقی J.V. در حقوق آمریکا و حقوق بین‌الملل». *نشریه حقوق بین‌المللی*، ۱۰، ۱۳ (۱۳۶۹)، ۵۱-۱۲۴.

Doi: 10.22066/cilamag.1990.18342

- رحمانی، تهمینه. راهنمای کاربری تنظیم قرارداد جوینت ونچر شرکتی. تهران: انتشارات جاودانه (جنگل)، ۱۳۹۱.
- رحمانی، تهمینه. راهنمای کاربری تنظیم قرارداد جوینت ونچر غیرشرکتی. تهران: انتشارات جاودانه (جنگل)، ۱۳۹۱.
- غمامی، مجید و شادی کسنوی. «بانک‌پذیری و الزامات حقوقی آن در الگوی تأمین مالی پروژه‌محور». *تحقیقات حقوقی*، ۲۵، ۹۸ (۱۴۰۱)، ۹۵-۱۱۸.

Doi: 10.29252/jlr.2021.202682.1800

- غمامی، مجید. «تأمین مالی پروژه‌های ساخت، بهره‌برداری و انتقال (BOT)». *مطالعات حقوق تطبیقی*، ۱، ۱۲۲-۱۰۱ (۱۳۸۹)۲.

Doi: 10.22059/jcl.2010.80797

ب) منابع انگلیسی

- Bank Expansion Reporter. "Marine Midland Teams Up with Subaru". *Bank Expansion Reporter*, 1(1988), 15-16.
- Bankers Trust. "Joins Venture in Thriving Municipals Market". *American Bankers*, (1984), 3ff.
- Calem, Paul. "Joint Ventures: Meeting the Competition in Banking". *Business Review, Federal Reserve Bank of Philadelphia*, 6, 1(1988), 15-27.
- Felgran, Steven D. "Shared ATM Networks: Market Structure and Public Policy". *New England Economic Review*, 3, 1(1984), 3-16.
- Harrigan, Kathryn Rudie. "Joint Ventures and Competitive Strategy". *Strategic Management Journal*, 9, 2(1988), 141-158. <https://www.jstor.org/stable/2486029>
- Loeys, Jan. "Low-Grade Bonds: A Growing Source of Corporate Funding". *Business Review*, 6(1986), 3-12. Available at: www.philadelphiafed.org/-/media/frbp/assets/economy/

articles/business-review/1986/brnd86jl.pdf

- Mester, Loretta J. "Efficient production of financial services: scale and scope economies". *Business Review*, 6(1987), 15-25.

- Sayer, Stephen and Michael Lower. *Negotiating International Joint Venture Agreements*. London: Sweet & Maxwell, 2004.

- Scherer, F. M. *Industrial Market Structure and Economic Performance*. Boston: Houghton Mifflin Company, 1980.

- Sweet, William J. & John D. Hawke. "Joint Ventures Provide Vehicle for Nonbanking Activities". *Issues in Bank Regulation*, 4, 1(1984), 12-17.

- Timsina, Sujata. "Capital Structure Management of Joint Venture Banks of Nepal". *Journal of Business and Social Sciences Research*, 1, 1(2018), 58-79. <https://doi.org/10.3126/jbssr.v1i1.20949>

- Uchman, Tomasz and Ronald Radzai. "Bank Joint Ventures". *Soviet and Eastern European Foreign Trade*, 27, 2(1991), 63-67. <https://www.jstor.org/stable/27749251>

ج) وبسایت‌ها

- 4extra. "Joint Venture Agreement". Accessed September 29, 2023. Available at: <https://4extra.com/datastore/resources/JointVenture.pdf>.

- Bamford, James, Geoff Walker, Tracy Branding Pyle and David Ernst. "Filling the Investment Banking Void: Why You Need a Joint Venture Advisor for Your Next JV Deal". JV Alchemist. Accessed October 28, 2020. Available at: <https://jvalchemist.ankura.com/transactions/filling-the-Investment-banking-void-why-you-need-a-joint-venture-advisor-for-your-next-jv-deal>

- Law Insider. "Joint Venture Bank Account". Accessed September 29, 2023. Available at: <https://www.lawinsider.com/clause/joint-Venture-bank-account>

- Marshall Hargrave. "Joint Venture (JV): What Is It and Why Do Companies Form One?". Investopedia. Accessed September 29, 2023. Available at: <https://www.investopedia.com/terms/j/jointventure.asp>

- PandaDoc. "Joint Venture Agreement Template". Accessed March 23, 2023. Available at: <https://www.pandadoc.com/joint-Venture-agreement-template>

- The Rough Notes Company. "Home - The Rough Notes Company Inc". Accessed January 9, 2022. Available at: <https://roughnotes.com>

- Wells Fargo Bank, N.A., Wells Fargo Ventures LLC, Dominion Homes, Inc., and Dominion Homes Financial Services. Ltd. Letter of Intent for Proposed Joint Venture. Exhibit 99.3. SEC EDGAR. February 28, 2006. Available at: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/917857/000119312506040323/dex993.htm>

- Wex Definitions Team. "Joint venture". Cornell Law School. Accessed April 6, (2021).

