

جایگاه رسانه در تحلیل رابطه بانکها با سپرده‌گذاران در عقد وکالت

علی بصیری^۱ / اکبر فلاح^۲ / محمدعلی خیراللهی^۳

تاریخ دریافت مقاله: تیر ۱۳۹۹ تاریخ پذیرش نهایی: مرداد ۱۳۹۹

چکیده

با تصویب قانون عملیات بانکی بدون ربا در شهریور ۱۳۶۲، سعی قانون‌گذار بر این بوده است که عملیات بانکها را بر معیارهای اسلامی منطبق سازد. اما با غور و بررسی رابطه‌ای که از یک طرف بین سپرده‌گذاران و بانکها و از طرفی دیگر بین بانکها و سرمایه‌گذاران به وجود می‌آید به وضوح مشخص می‌شود که قانون‌گذار بیشتر در صدد توجیه رویه بانکها برآمده است تا اینکه بخواهد سیاست‌های پولی مطابق با موازین شرعی را اعمال نماید. به هرحال فقه اسلامی نمی‌تواند از ماهیت و مسائل مربوط به سپرده‌گذاران بانکی با توجه به عملیاتی که این مؤسسه عظیم مالی انجام می‌دهد غافل شود، لذا قانون عملیات بانکی بدون ربا در شهریور ۱۳۶۲ به تصویب رسید و از اول سال ۱۳۶۳ به مرحله اجرا درآمد. بر اساس یافته‌های این تحقیق یا باید به اراده و توافق طرفین (سپرده‌گذار و بانک) احترام گذاشت و این نوع قراردادها را نافذ دانست و یا اینکه به واسطه فراگیر بودن دین مبین اسلام با تفحص و غور در منابع فقهی درصدد پاسخ به نیازهای جدید بشر برآییم. کما اینکه با شرایط زمان و مکان تطور و تحول زیادی در احکام استنباطی به وجود آمده است. در این راستا نقشی که رسانه‌ها در پویایی و غنابخشی به اینگونه موضوعات ایفا می‌کنند بر کسی پوشیده نیست.

واژگان کلیدی: سپرده، سپرده‌گذار، عملیات بانکی، قرض، مضاربه، وکالت.

۱- دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد بابل، دانشگاه آزاد اسلامی، بابل، ایران

۲- استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد بابل، دانشگاه آزاد اسلامی، بابل، ایران، (نویسنده مسئول)، پست الکترونیک: @Fallahcontrol yahoo.com

۳- استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد بابل، دانشگاه آزاد اسلامی، بابل، ایران

مقدمه

یکی از پدیده‌های نو که انسان با توجه به مشکلات روز افزون به آن دست یافته است بانک می‌باشد. انسان توانست با تأسیس بانک راه حل مناسبی را برای مشکلات فراوان مالی به خصوص حفظ و نگهداری و حمل و نقل پول، استفاده از تسهیلات و رفع نیاز مالی و انجام پرداخت‌ها و تادیه دیون خود از طریق انتقال سپرده از حسابی به حساب دیگر پیدا کند. سپرده‌هایی که از سوی اشخاص، گروه‌ها، شرکت‌ها و ... به بانک سپرده می‌شود یکی از منابع پولی بانک‌ها به شمار می‌رود و در کنار سایر وجوه بانک از عوامل تجهیز منابع بانکی است. بانک‌ها سپرده‌های اشخاص حقیقی و حقوقی را با عناوین مختلف در نزد خود نگهداری و ممزوج کرده و در اختیار افراد سرمایه‌گذار قرار می‌دهد. در اصل از یک طرف رابطه بین سپرده‌گذاران و بانک‌ها و از طرفی دیگر رابطه بین بانک‌ها و سرمایه‌گذاران شکل می‌گیرد. عملیاتی را که بانک‌ها انجام می‌دهند بر روی وجوهی است که اشخاص با عناوین مختلف از قبیل: حساب جاری، قرض‌الحسنه، روزشمار و پس‌انداز بلندمدت و ... به بانک می‌سپارند. ارتباطی که در این راستا از یک سو بین سپرده‌گذاران و بانک‌ها و از سوی دیگر بین بانک‌ها و سرمایه‌گذاران و یا وام گیرندگان به وجود می‌آید از نظر شرعی چه عنوان دارد؟ نظر به جایگاه بانک در نزد مردم و فراگیر بودن و شمول گسترده آن در جوامع مختلف به گونه‌ای که افراد در دورترین نقاط نیز به سر می‌برند از خدمات این پدیده بی‌نیاز نیستند بررسی ارتباط فی مابین از منظر شرع بسیار ضروری به نظر می‌رسد و رسانه‌ها می‌توانند با بهره‌گیری از تخصص علمی و تجربی صاحب‌نظران در غنابخشی مباحث مبتلابه جامعه بسیار نقش آفرین باشند.

در این مقاله سعی شده است با مطالعه دقیق قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۸ شهریور ۱۳۶۲ و بخشنامه‌ها و دستورالعمل‌های اجرایی بانک‌ها و رسالتی را که رسانه‌ها در تبیین قوانین وضع شده دارند به گونه‌ای که اگر امر تبیین و اطلاع‌رسانی صورت نگیرد، قانون در مرحله وضع باقی خواهد ماند و اثر اجرایی آن تحقق نخواهد یافت، سعی قانون‌گذار را در تنظیم قانون و مقررات فوق مورد بررسی قرار داده و رابطه‌ای را که این قانون بین بانک و سپرده‌گذاران قائل شده است را از میان عقود مشابه فقط در آن بخش از عملیاتی که خود را وکیل سپرده‌گذاران می‌داند به کمک دست مایه‌های محکم فقهی و شرع مقدس اسلام و با مطالعه کتب فقهی و حقوقی و جایگاه رسانه چه در نقد و بررسی و چه در مقام ابلاغ و تبیین مقررات وضع شده عملیات بانکی مورد بررسی قرار گیرد.

پیشینه پژوهشی و چارچوب نظری

مهدی مرادی و زکیه مرندی در مقاله خود در سال ۱۳۹۷ با موضوع بررسی رابطه بین مصرف رسانه و سرمایه‌گذاری در دارایی‌های مالی به بررسی رابطه بین مصرف رسانه و سرمایه‌گذاری در دارایی‌های مالی پرداخته که نتایج مطالعه آنان حاکی از تأثیر مهم رسانه‌ها، به خصوص رسانه‌های پخش در توسعه اقتصادی کشور می‌باشد.

ندری و همکاران در مقاله خود در سال ۱۳۹۶ با موضوع تحلیل پدیده ریسک‌های خاص بانکی در بانک‌داری بدون ربا ایران به بررسی وجود ریسک‌های ناشی از ورود بانک به فضای استراتژیک و نیاز به اطلاع از آنچه گیرنده تسهیلات می‌داند و انجام می‌دهد، عملاً باعث معلق ماندن اجرای واقعی عقود اسلامی در نظام بانکی فعلی شده و در واقع بانک برای چنین تعاملی ترجیح می‌دهد به طور غیررسمی به قرض ربوی بازگشت کند پرداخته و چنین نتیجه گرفته‌اند که باید معماری دیگری از بانک‌داری ارائه کرد به طوری که متناسب با ماهیت عقود اسلامی و اهداف آن‌ها باشد.

محمودیان و همکاران در مقاله خود در سال ۱۳۹۶ با موضوع ارزیابی تجهیز منابع در بانک‌داری بدون ربا ایران و مدل‌سازی الگوی جایگزین (با استفاده از روش‌های بهینه‌یابی پویای تصادفی) در تحقیق خود با در نظر گرفتن مشخصات و ویژگی‌های یک الگوی مطلوب تجهیز منابع در بانک‌داری اسلامی، به بیان مدل بهینه‌یابی تصادفی پویا متناسب با آن می‌پردازند به نحوی که بتوان مسیر بهینه تجهیز منابع را در هر لحظه از زمان مشخص و عملکرد بانک را منطبق با آن تنظیم کرد.

اشرف السادات میری در مقاله خود در سال ۱۳۹۲ با موضوع میزان تطابق عملیات بانکی کشور با مبانی بانک‌داری اسلامی اشاره نمود که نظام بانک‌داری بدون ربا طی سه دهه تجربه آن در ایران موفقیت‌های گوناگونی را در تجهیز و تخصیص منابع کسب نموده و در دوره‌های رونق و رکود اقتصادی با وجود مشکلات و موانع داخلی و خارجی عملکرد مناسبی داشته و به خوبی وظایف محوله بر دوش خود را به انجام رسانده است.

سید عباس موسویان در سال ۱۳۹۴ در مقاله خود تحت عنوان بررسی ساختار عملیات مطلوب بانک‌داری اسلامی (در راستای اصلاح قانون عملیات بانکی بدون ربا) اشاره نمود، بی‌تردید تصویب و اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا با فاصله اندکی از پیروزی انقلاب اسلامی و حذف ربا از نظام بانکی، کامیابی بزرگی برای طراحان قانون و مسئولان بانکی وقت شمرده می‌شود. اما این به معنای پایان کار و رسیدن به قانون کامل و بی نقص نیست. بلکه این قانون نیز مانند همه قوانین بشری نیازمند مطالعه، اصلاح و تکمیل پیاپی است.

موازین شرعی است باشد یا خیر؟

برخی با توجه به شباهتی که رابطه بانکها و سپرده‌گذاران با رابطه مودع و مستودع دارد، همچنین عنوانی را که رابطه بانک و سپرده‌گذار به خود گرفته است (سپرده‌گذاری و سپرده‌پذیری)، این رابطه را ودیعه می‌دانند و آثار و احکام ودیعه را بر آن حمل کردند. برخی دیگر که موضوع بهره‌بردار بودن سپرده‌ها را به لحاظ موازین شرعی مورد توجه قرار داده‌اند، بانک را عامل سپرده‌گذاران دانسته و سپرده‌گذاری بانکی را تابع عقد مضاربه می‌دانند.

برخی دیگر با توجه به تنوع عملیات بانکی ملاحظه کردند که بانکها فقط به حفظ و نگهداری وجوه سپرده شده پرداخته، بلکه در تخصیص منابع، سپرده‌ها را به طرق مختلف به کار می‌گیرند و اقدام به تحصیل درآمد می‌کنند. بانکها را وکیل سپرده‌گذاران دانستند و این رابطه را تابع احکام و آثار عقد وکالت می‌دانند.

گروهی دیگر رابطه بانک و سپرده‌گذار را به عقد قرض نزدیک‌تر دانسته‌اند.

سپرده‌گذاری بانکی به معنای متداول روز، در اصطلاح فقهی وجود ندارد و تطبیق سپرده با یکی از عقود فقهی که از هر جهت تمام خصوصیات و مسائل مربوط یکسان باشد مشکل به نظر می‌رسد. به هر حال سپرده‌گذاری بانکی کم و بیش در پاره‌ای از مسائل و خصوصیات با عقود فقهی همانند ودیعه، مضاربه، قرض و وکالت انطباق دارد که در این مقاله به بررسی رابطه سپرده‌گذاران و بانکها بر اساس عقد وکالت پرداخته خواهد شد.

تطبیق سپرده‌گذاری بانکی با عقد وکالت

وکالت در لغت به معنی نیابت، خلافت، جانشینی، واگذاری، وکیلی و اجرای کاری از جانب کسی است (لغت نامه، ذیل: وکالت).

وکالت در اصطلاح، عقدی است که به موجب آن، شخص به دیگری اختیار انجام عملی را به نام و به نفع خود می‌دهد (ماده ۶۵۶ ق.م. وکالت دهنده را موکل و وکالت گیرنده را وکیل می‌نامند (جعفری، ۷۵۲، ۱۳۷۳).

بر اساس نظریه گروهی که درخصوص ماهیت رابطه بانک و سپرده‌گذار قائل به عقد وکالت می‌باشند، سپرده‌گذار وجوه خود را به بانک قرض نمی‌دهد، از طرف دیگر این رابطه را نمی‌توان براساس سپرده‌گذاری صرف توجیه کرد، هرچند بانک محلی امن برای نگهداری پول مازاد بر نیاز ضروری روزانه افراد است. ولی در مواردی که امکان بهره‌برداری و سودجویی از این پولها می‌باشد و بانک نیز در عمل پولهای سپرده را در هنگام تخصیص منابع در طرق مختلف به کار می‌گیرد، دلیلی ندارد که ما این رابطه را در قالب ماهیتی بینیم که منافع حاصله تمام آن به نفع بانک باشد. ضمن آنکه طرفین نیز چنین ماهیتی را قصد نکرده‌اند. بنابراین

مجتبی منتهایی در سال ۱۳۹۱ در رساله خود با عنوان ماهیت قراردادهای حساب سپرده سرمایه‌گذاری مدت‌دار و آثار آن عملیات بانکها را در جذب سپرده‌های شناور مشتریان در قالب حساب سپرده سرمایه‌گذاری مدت دار مورد بررسی قرار داده و معتقد است بانکها در این زمینه وکیل سپرده‌گذاران می‌باشند و اضافه می‌نماید که این عمل بانک بنا بر عقیده عده‌ای دیگر ماهیت وکالت نداشته و تحت قواعد عقود دیگری مانند مضاربه، ودیعه، و دیعه خلاف قاعده و ... قابل بررسی می‌باشد و نهایتاً عمل سپرده‌گذاری مدت‌دار با هر یک از عناوین مذکور فوق دارای اشکال بوده و قابل تطبیق با موازین اسلامی نمی‌داند.

صادق الهام در رساله خود در سال ۱۳۹۴ اشاره دارد: بانکداری اسلامی از مهمترین دغدغه‌های محققین اسلامی است. در این موضوع سال‌هاست که اندیشمندان اسلامی در حال تحقیق و بررسی هستند و دستاوردهای خوبی نیز به دست آورده‌اند. از جمله‌ی آنها می‌توان به قانون بانکداری اسلامی در ایران اشاره نمود. این قانون گرچه در ناحیه تقنین ارزشمند بوده، اما قراردادهایی که برای اجرای آن تنظیم گردیده است خالی از اشکال نمی‌باشد. در این تحقیق با محوریت مضاربه و جعله به بررسی این چالشها در مرحله اجرای آنها پرداخته است.

روش‌شناسی

گردآوری اطلاعات به روش کتابخانه‌ای انجام شد و ابزار گردآوری اطلاعات در این پژوهش فیش، بانکهای اطلاعاتی و شبکه‌های کامپیوتری بوده و همچنین روش تجزیه و تحلیل، تطبیقی و تحلیلی می‌باشد.

یافته‌های پژوهش

سپرده‌گذاری بانکی

با بررسی قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب شهریور ۱۳۶۲، همچنین با مطالعه مقدمه دستورالعمل‌های اجرایی بانکها (حجتی، ۱۳۷۳، ۸۴۵) فهمیده می‌شود که قواعد حاکم بر رابطه سپرده‌گذاران و بانکها در سیستم بانکداری، عملاً زاییده رویه‌ای است که بانکها از آن پیروی می‌کردند و زاییده فکر قانون‌گذاران جامعه نبوده است. لذا با گسترش روابط بانکها با مردم و عمومیت یافتن سپرده‌گذاری بانکی به خصوص در جوامع اسلامی و به طور اخص در ایران، ناگزیر باید این روابط را با معیارها و موازین معین اسلامی سنجید. بنابراین باید بینیم قانون عملیات بانکی بدون ربا و روابطی که بر سپرده‌گذاران و بانکها حاکم است و اصطلاحاتی که بر عملیات بانکی وارد شد، می‌تواند جوابگوی سؤالاتی که برخاسته از

غیرمجاز باشد. بنابراین دریافت سود هر نوع منابعی که شکل «سرمایه» در فعالیت‌های اقتصادی که مغایر موازین اسلامی نباشد به کارگرفته شود برای صاحب سرمایه مجاز و حلال است. با استفاده از این خصوصیت، بانک‌داری بدون ربا در ایران بنیان‌گذاری شده است. بدین صورت که بانک‌ها با به کارگیری دو نوع منابع مالکانه وکالتی به شرح بند ج ضمن مبادرت به سرمایه‌گذاری و خرید و فروش اموال و دارایی‌های مورد درخواست مشتریان به اعطای تسهیلات اعتباری و کسب سود مبادرت می‌نمایند و تسهیلات اعتباری در واقع به شکل مشارکت و یا خرید و فروش و نقل و انتقال مالکیت تحقق می‌یابد. برای تحقق سود لازم است نقل و انتقال مالکیت توسط بانک صورت گیرد. بر این اساس تجهیز منابع بانک‌ها به دو صورت زیر تأمین می‌شود:

منابع مالکانه: (با توجه به موضوع بحث، سخنی در خصوص منابع مالکانه نداشته، لذا از بیان آن خودداری می‌گردد).

منابع وکالتی: شامل سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار (کوتاه مدت و بلندمدت) مشتریان نزد بانک است که بانک در مصرف آن منابع به وکالت از طرف سپرده‌گذاران اقدام به سرمایه‌گذاری و فعالیت‌های انتفاعی و اقتصادی می‌نماید. از لحاظ حقوقی در این نوع سپرده‌ها، رابطه بانک و سپرده‌گذاران، رابطه «وکیل و موکل» است و عمل بانک در مصرف سپرده‌ها و سرمایه‌گذاری آن‌ها به منزله عمل سپرده‌گذار (موکل) می‌باشد. در نتیجه در این شکل از قبول سپرده‌ها، بین بانک و سپرده‌گذار رابطه داین و مدیون بوجود نیامده و پرداخت مبلغ اضافه روی اصل سپرده به سپرده‌گذار «ربا» محسوب نمی‌گردد. زیرا بانک این قبیل سپرده‌ها را در معاملات موضوع قانون عملیات بانکی بدون ربا به جای موکل و در شکل سرمایه ملکی موکل به کار گرفته و سود حاصل از این عملیات را نیز پس از کسر کار مزد یا حق الوکاله، بین سپرده‌گذاران به نسبت مبلغ و مدت تقسیم می‌نماید.

عقد وکالت و بررسی آن در فقه

عقد وکالت در اصطلاح: عقد وکالت نایب گرفتن در تصرف است و مقصود اصلی و بالذات در عقد وکالت همین استنباطه در تصرف است. زیرا اگر غیر از این باشد این تعریف برای عقد وکالت، تعریف درستی نخواهد بود. چرا که در قرض و مزارعه و مساقات نیز استنباطه وجود دارد، ولی مقصود اصلی در این‌گونه عقد، امر دیگری است (عاملی، ۴، ۳۷۶، جعفر بن الحسن، ۳، ۴۳۵).

نوع عقد در عقد وکالت و شرایط آن: عقد وکالت از جمله عقود جایز است و نیاز به ایجاب و قبول دارد و قبول می‌تواند قولی

رابطه بانک و سپرده‌گذار را رابطه وکیل و موکل تعبیر می‌کنند، ولی سپرده‌گذاری بانکی را یک رابطه مستقل نمی‌دانند، بلکه این قرارداد را وسیله‌ای می‌دانند که به موجب آن سپرده‌گذار به بانک اختیار می‌دهد تا سپرده او را با سپرده‌های دیگر سپرده‌گذاران ممزوج و در اختیار عامل قرار دهد.

به بیان دیگر رابطه اصلی بین سپرده‌گذاران و سرمایه‌گذاران شکل می‌گیرد و بانک تنها نقش وکیل سپرده‌گذاران را دارد و اگر با دقت بنگریم بانک وکیل مشترک کلیه سپرده‌گذاران است که سرمایه‌های راكد را به کسانی که سرمایه‌گذاری می‌کنند منتقل می‌کند. بدین ترتیب در چارچوب شکلی، اقدام بانک در زمینه قبول سپرده از مشتریان از یک سو و اعطای وام به طرف دیگر به عنوان کمک مالی در سرمایه‌گذاری از سوی دیگر، هر دو در یک رابطه واحد به هم آمیخته می‌شود و در اصطلاح فقه اسلام نام مضاربه را به خود می‌گیرد، زیرا صاحب سپرده به عنوان صاحب سرمایه، مالک است و وام‌گیرنده (سرمایه‌گذار) به عنوان کسی که با سرمایه کار می‌کند به عنوان عامل شناخته می‌شود و بانک به عنوان وکیل مشترک سرمایه‌گذاران است (صدر، ۸۴ و ۸۳).

بر اساس این نظریه، سپرده‌گذاران سرمایه خود را در اختیار وکیل خود (بانک) قرار می‌دهند و از آنجایی که وکیل اذن در تصرف دارد سپرده‌های نزد خود را به عنوان وام در اختیار سرمایه‌گذاران قرار می‌دهد و در اصل خود مالک سرمایه نبوده و سود و زبانی هم متوجه وی نخواهد بود. بلکه در قبال فعالیت و کاری که انجام می‌دهد مستحق اجرت می‌باشد.

دسته دیگر بر صرف رابطه بانک‌ها و سپرده‌گذاران تأکید دارند و توجهی به اینکه بانک در مقام وکالت سپرده‌گذاران چه قراردادی منعقد می‌کند ندارند، زیرا گاه بانک سپرده را در قالب مضاربه و گاه در قالب اجاره به شرط تملیک و سایر قراردادهای و شاید به طریق سرمایه‌گذاری مستقیم به کار گیرد و رابطه بانک و سپرده‌گذار را مستقل می‌بیند و رابطه بانک با سرمایه‌گذاران و یا وام‌گیرندگان از هر نوعی باشد ربطی به ماهیت رابطه بانک با سپرده‌گذار یا سپرده‌گذاران ندارد (آیین‌نامه فصل دوم قانون عملیات بانکی بدون ربا، ماده ۹).

بند ج: پیشگفتار دستورالعمل‌های اجرایی قانون عملیات بانکی بدون ربا صراحتاً موبد این نظریه است. در این بند بیان شده است: «بانک‌داری بدون ربا در ایران با استفاده از ویژگی بند «ب» فوق پایه‌گذاری شده است.

بند پ: «برقراری سود در عملیات بانکی: سود یا بازده از دیدگاه اسلامی عبارت است از باز یافت بیش از اصل سرمایه ملکی شخص، ناشی از به کارگیری در امور فعالیت‌های انتفاعی و اقتصادی که

چنین فرضی اگر وکیل چیزی خریده و یا کاری انجام داده است در ظاهر این عمل فضولی بوده است. اگر وکیل و موکل در تلف مورد وکالت اختلاف کنند، قول وکیل با قسم پذیرفته است، چون وکیل امین است و بر امین چیزی جز قسم نیست. اگر موکل ادعا کند که وکیل مورد وکالت را به او رد نکرده است (اختلاف در دفع مال باشد) وکیل باید بینه بیاورد چون مدعی رد مال است و آوردن بینه نیز با مدعی است (عاملی، ۴، ۳۷۳؛ جعفرین الحسن، ۳، ۴۳۶).

نتایج حاصل از وکیل داشتن بانکها:

به هرحال چنانچه رابطه بانک و سپرده‌گذاران را وکالت بدانیم، می‌توان چنین نتیجه گرفت:

۱- بانک وکیل سپرده‌گذار است، بنابراین مالکیت وجوه برای سپرده‌گذار باقی می‌ماند و به بانک منتقل نمی‌شود. بلکه تنها برای انجام امری از امور که در مقررات مربوط به عملیات بانکها مقرر شده است از جانب صاحبان سپرده‌ها وکالت دارد و از آنجا که پول‌ها هم وصف هستند و از مصادیق اشیاء مثلی می‌باشند اشکالی ندارد که سپرده سپرده‌گذاری با سپرده‌گذاران دیگر مزوج شود.

۲- تعهد وکیل در کسب سود در نتیجه به کارگیری سرمایه، تعهد به وسیله است، نه تعهد به نتیجه زیرا وی مکلف است تنها در چارچوب اختیاراتی که موکل یا مقررات مربوطه به وی اعطا کرده همانند یک شخص متعارف عمل نماید. بنابراین نه تنها ملزم به پرداخت یا تعهد به پرداخت سود معینی از قبل نیست بلکه چنانچه مرتکب تقصیر نشود و یا عرفاً وکیل سبب خسارت وارده نباشد مسئول خسارت وارده به اصل سرمایه نیز نمی‌باشد (ماده ۶۶۶ ق.م). در نتیجه سود و زیان متوجه اصل سرمایه است و از آنجایی که سرمایه در ملکیت سپرده‌گذار باقی مانده کلیه سود حاصله به وی تعلق دارد و اگر وکیل مطابق قرارداد و یا به موجب حکم عرف مسبب خسارت تلقی نشود مسئولیتی ندارد.

۳- وکیل کسی است که برای دیگری معامله می‌کند، شخصاً طرف معامله محسوب نیست و اگر در حدود وکالت خود تعهداتی کرده باشد موکل ملزم به انجام آن است (ماده ۶۷۴ ق.م) وکیل نمی‌تواند طرف حق و تکلیفی که ناشی از قرارداد یا عملی است که برای دیگری منعقد کرده و یا اقدام نموده قرار گیرد، زیرا «معاملات و عقود فقط درباره طرفین متعاملین و قائم مقام قانونی آن‌ها مؤثر است» (ماده ۲۳۱ ق.م) مطابق این قاعده بانک تنها حق گرفتن کارمزد و کسر هزینه‌های به عمل آمده را دارد و شریک در سود حاصله نمی‌باشد.

و یا فعلی باشد. وکالت از جانب هر دو طرف (وکیل و موکل) جایز است، یعنی هریک از این دو، چه در حضور و چه در غیاب می‌توانند وکالت را باطل کنند. در خصوص عزل وکیل چنانچه از جانب خودش باشد چه موکل علم به این امر داشته باشد چه نداشته باشد، عقد وکالت باطل است. ولی اگر موکل، وکیل را عزل کند، در این صورت شرط است که موضوع عزل به اطلاع وکیل برسد و کلیه کارها و عملیاتی که وکیل بعد از عزل و قبل از اطلاع انجام داده است نافذ می‌باشد است (عاملی، ۴، ۳۷۰ الی ۳۷۶).

در خصوص گرفتن شاهد در عزل وکیل دو نظر وجود دارد:

۱- در عزل وکیل، گرفتن شاهد کافی نیست و حتماً باید از جانب موکل، موضوع عزل وکیل به اطلاع وی برسد و قول قوی‌تر همین است.

۲- اگر اعلام عزل به وکیل مشکل باشد، برای عزل وی دو شاهد عادل گرفته می‌شود که در این صورت وکیل با عزل موکل و شهادت شهود عزل می‌شود. این نظر چندان مورد اقبال نیست (عاملی، ۴، ۳۶۹؛ جعفرین الحسن، ۳، ۴۳۶).

وکالت با مرگ و جنون و اغماء هر یک از وکیل و موکل باطل می‌شود، علاوه بر این‌ها به واسطه محجوریت موکل نیز وکالت باطل می‌شود.

در وکالت، متعاقدين باید دارای شرط کمال (بلوغ و عقل) باشند. بنابراین صبی و مجنون نمی‌توانند وکیل و یا موکل واقع شوند، چه اینکه از جانب ولی مآذون باشند یا نباشند و چه اینکه جنون شان ادواری باشد و یا نباشد.

وکیل نمی‌تواند بدون اذن صریح از موکل خود، شخص دیگر را در امری که خود وکیل شده است وکالت دهد.

مستحب است که وکیل در آنچه که برای آن منظور وکیل شده است دارای آگاهی لازم و بصیرت کامل باشد و به اصطلاحات و کلمات خاص که در آن نوع از وکالت کاربرد دارد آگاهی کامل داشته باشد تا اینکه غرض و هدف مدنظر، از وکالت او به دست آید.

وکالت به شهادت دو انسان عادل ثابت می‌شود هم‌چنان که در غیر وکالت، در حقوق مالیه دیگر و غیر مالی نیز با دو شاهد ثابت می‌شود. وکیل، امین است و در صورت تعدی و تفریط ضامن خواهد بود و در این مورد اختلاف نظری وجود ندارد و همه علما این امر را تأیید می‌کنند. مورد وکالت عندالمطالبه می‌باشد. بنابراین بر وکیل واجب است آن‌چه که در ید اوست هرگاه مورد مطالبه موکل قرار گیرد تسلیم وی کند و اگر بدون آنکه عذری داشته باشد از تسلیم آن به موکل خودداری کند ضامن است (عاملی، ۴، ۳۷۳؛ جعفرین الحسن، ۳، ۴۳۶).

هرگاه وکیل و موکل در وکالت اختلاف کنند، قول منکر پذیرفته است زیرا مطابق با اصل است چون اصل عدم وکالت است. در

تأثیر رسانه در سعی قانون‌گذار بر اسلامی کردن

عملیات بانک‌ها: پس از انقلاب، در راستای تلاش قانون‌گذاران جهت همسو کردن قوانین موضوعه با مبانی و احکام شرع اسلام، قانون عملیات بانکی بدون ربا در سال ۱۳۶۲ تصویب شد، اگر اقدامات سال‌های اخیر رسانه که به منظور نقد و بررسی و تحلیل مسائل مختلف زندگی بشری از جمله روابط اجتماعی، مسائل اقتصادی، مسائل ملی، فرهنگی، هنری، ورزشی و ... و همچنین تهیه گزارش قبل از تصویب مقررات و انعکاس آن از طریق رسانه‌های مختلف صدا و سیما، جراید، روزنامه‌ها، فضاهای مجازی، محافل و ... و نیز در حین اجرای مصوبات و نشان دادن اثرات مثبت و منفی (بازخورد) در مقام اجرا و حتی پس از اجرا انجام می‌دهد وجود می‌داشت، مطمئناً قانون‌گذار دست به وضع این قانون با نگاهی عمیق‌تر و علمی‌تر می‌زد، زیرا قانون‌گذار قرارداد منعقد بین بانک و سپرده‌گذار را تعریف ننموده است، ولی از نقشی که به بانک‌ها در خصوص سپرده‌های مدت‌دار داده بر می‌آید که این قانون سعی داشته است که روابط بین سپرده‌گذاران و بانک را در چارچوب عقد وکالت شکل دهد. مطابق تبصره ماده ۳ فصل دوم این قانون بانک‌ها در بکارگرفتن سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار وکیل سپرده‌گذار می‌باشند. در ماده ۹ آیین‌نامه فصل دوم قانون عملیات بانکی نیز به خوبی این امر تصریح شده است. همچنین ماده ۱۱ دستورالعمل‌های اجرایی قانون مزبور مصوب شورای پول و اعتبار این موضوع را روشن می‌سازد.

در ماده ۹ آیین‌نامه یاد شده آمده است: «بانک‌ها سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار را که در به کارگرفتن آن‌ها وکیل می‌باشند، به عنوان منابع سپرده‌گذار در امور مشارکت، مضاربه، اجاره به شرط تملیک، معاملات اقساطی، مزارعه، مساقات، سرمایه‌گذاری مستقیم، معاملات سلف و جعاله مورد استفاده قرار می‌دهند». روشن است که این نظریه نمی‌تواند بر قرارداد فی مابین سپرده‌گذار حساب جاری و بانک صادق باشد. زیرا در حساب‌های جاری، سپرده‌گذار به بانک وکالت در امری را نمی‌دهد و اگر بخواهیم این نظریه را در مورد حساب‌های مدت‌دار بپذیریم، کما اینکه در قانون عملیات بانکی و آیین‌نامه و دستورالعمل‌های اجرایی مربوط به این امر تصریح شده است، ایراداتی بر آن وارد خواهد شد که به بررسی آن می‌پردازیم.

ایرادات وارد بر وکیل دانستن بانک‌ها: ۱- با توجه به عملیاتی که بانک‌ها انجام می‌دهند و همچنین آنچه را که عرف بانکی نشان دهنده آن است در مورد سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار اگر نتوانیم بانک را مالک مطلق وجوه سپرده بدانیم به گونه‌ای که بانک خود را به میزان وجهی که در نزد وی سپرده شده

است مدیون بدانند، نمی‌توانیم بانک را صرفاً در مقام یک وکیل تصور کنیم، زیرا سپرده‌گذار به هنگام انعقاد قرارداد سپرده‌گذاری بانکی قصد توکیل بانک را ندارد و عقد وکالت را با آثار ویژه آن قصد نمی‌کند و بانک نیز سندی را که مبین وجود وجوه امانتی در نزد وی (وکیل) که به نیابت از آن وجوه کار کند صادر نمی‌کند و از طرف دیگر بانک در خلال به کارگیری این وجوه چه به صورت سرمایه‌گذاری مستقیم و یا غیرمستقیم قراردادهای مصرح در قانون عملیات بانکی، نظیر اجاره به شرط تملیک، مضاربه، مزارعه، جعاله خود را وکیل سپرده‌گذار یا سپرده‌گذاران نمی‌داند. سرمایه‌گذار طرف قرارداد با بانک، بانک را طرف اصلی و اصیل در قرارداد تلقی و آن را طرف حق و تکلیف می‌بیند، بانک نیز حقوقی را که از محل قرارداد، یا تخصیص منابع اعم از اعتبار یا وام، تحصیل می‌کند حقوق خود می‌داند. در کلیه قراردادهای بانکی که بانک با وام‌گیرندگان منعقد می‌کند تعهداتی ناشی از قراردادهای مذکور تحت هیچ شرایطی متوجه سپرده‌گذار یا سپرده‌گذاران نمی‌شود. اصلاً سپرده‌گذار رابطه‌ای با وام‌گیرندگان یا سرمایه‌گذاران طرف قرارداد بانک ندارد.

۲- بانک‌ها بدون توجه به نتیجه عملیات و سود و زیان احتمالی، به سپرده‌گذاران تادیه مبلغی سود را هر چند به طور علی‌الحساب تضمین می‌کنند در عمل بانک‌ها سود حاصل از سرمایه‌گذاری را به سپرده‌گذاران نمی‌دهند و آنچه را که برای خود در نظر می‌گیرد حق‌الوکاله نیست. سپرده‌گذار نیز هیچ عنایتی به نحوه به کارگیری وجوه توسط بانک ندارد. حال آنکه مقصود اصلی و با لذات در عقد وکالت، استنباه در تصرف است و وکیل با اذن موکل و برای او فعالیت می‌کند (عاملی، ۱۳۸۷، ۴، ۳۶۷).

در مورد اصل سرمایه، رابطه بانک‌ها با سپرده‌گذاران هیچ شباهتی به مورد عقد وکالت ندارد، زیرا وکیل امین است جزء در صورت تعدی و تفریط ضامن نخواهد بود (عاملی، ۱۳۸۷، ۴، ۳۸۳؛ جعفرین‌الحسن، ۱۴۰۹، ۳، ۴۳۷).

حال آنکه کلیه بانک‌ها استرداد اصل سرمایه را تضمین می‌کنند. قانون عملیات بانکی که کراراً از بانک به عنوان وکیل سپرده‌گذار یاد کرده است در ماده ۴ مقرر داشته: «بانک‌ها مکلف به بازپرداخت اصل سپرده‌های قرض‌الحسنه (پس‌انداز و جاری) می‌باشند و می‌توانند اصل سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار را تعهد و یا بیمه نمایند». در ماده ۸ آیین‌نامه فصل دوم قانون عملیات بانکی آمده است: «بانک‌ها استرداد اصل سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار را تعهد و یا به هزینه خود بیمه می‌نماید» این امر در دستورالعمل‌های مربوطه به صورت یک تکلیف بر بانک تحمیل شده است و در عمل کلیه بانک‌ها در روی اوراق سپرده‌گذاری‌های مدت‌دار عبارت «استرداد اصل سرمایه تضمین می‌شود» را درج می‌کنند.

ادامه می‌دهد، یعنی تغییر وضعیت قانونی سپرده‌گذار هیچ تأثیری بر استمرار قرارداد فی مابین بانک و سپرده‌گذار تا انقضاء مهلت مقرر ندارد.

۶- بانک به موجب تبصره ماده ۳ قانون عملیات بانکی بدون ربا، وکیل سپرده‌گذاران محسوب است. این تبصره مقرر می‌دارد: «سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار که بانک در به کارگرفتن آنها وکیل می‌باشد» همین عبارت در ماده ۹ آیین‌نامه فصل دوم این قانون تکرار شده است. با توجه به دو متن و اینکه در ماده ۴ آیین‌نامه مذکور، منحصراً سپرده‌های قرض‌الحسنه جزء منابع بانکی به حساب می‌آید به نظر می‌رسد وجوه سپرده در چارچوب قرارداد سپرده سرمایه‌گذاری مدت‌دار با توجه به مقررات جاری حاکم بر روابط بانکها و سپرده‌گذاران به مالکیت بانکها در نمی‌آید و این قسم قرارداد سپرده‌گذاری موجب تملیک وجوه سپرده به بانک نمی‌شود. حال آنکه این حکم قانونی قضیه است «زیرا وکیل از سوی موکل خود مآذون در تصرف مال وی می‌شود و ید او ید امین است» (حلی، ۱۳۶۷، ۴۴۴، ۴۴۶).

ولی واقع امر این است که درخصوص سپرده‌های مدت‌دار نیز عملاً تصرفات بانکها از نوع تصرفات مالکانه می‌باشد و به نظر می‌رسد حکم قانونی صرفاً سرپوشی موجه برای اقدامات و عملیات بانکها نسبت به اینگونه سپرده‌هاست. با توجه به ایراداتی که برشمردیم همانند انتقال مالکیت وجوه به بانک، ضمانت استرداد اصل سپرده توسط بانک، تضمین پرداخت سود علی‌الحساب صرف نظر از سود و زیان‌های احتمالی، اکتفا نکردن بانکها به اخذ حق‌الوکاله و اینکه سود حاصله را به نفع خود اختصاص می‌دهند، عدم انحلال عقد وکالت به واسطه تغییر وضعیت سپرده‌گذار از لحاظ فوت و جنون، دلایلی هستند که نمی‌توانیم سپرده‌گذاری بانکی را در قالب عقد وکالت ببینیم.

می‌توان گفت وضع موجود اجرای بانکداری بدون ربا در کشور با وضع ایده‌آل بانکداری اسلامی که به صورت گسترده در ادبیات نظری اقتصاد و مالی اسلامی مورد توجه قرار گرفته است فاصله دارد. به نظر می‌رسد لازم باشد با اتخاذ تدابیر گوناگون، زمینه‌های اجرای صحیح قانون بانکداری بدون ربا و آئین‌نامه‌های مرتبط فراهم گردد. قطعاً راه‌اندازی مدل نظارت شرعی مطلوب، می‌تواند در این راستا اقدامی مفید باشد. به منظور انجام هرگونه اصلاحی، انجام آسیب‌شناسی دقیق چالش‌های نظام بانکداری اسلامی در کشور یک نیاز و ضرورت اجتناب‌ناپذیر است (موسویان و میسمی، ۱۳۹۳). اجرای صحیح و علمی بانکداری بدون ربا در کشور، نیازمند انجام تحقیقات و فراهم نمودن زمینه‌های مرتبط می‌باشد (موسویان، ۱۳۹۲). بی‌تردید کمک شایان توجهی که رسانه می‌تواند در این راستا به عمل آورد بر کسی پوشیده نیست.

۳- مخلوط کردن سپرده‌های سپرده‌گذاران توسط بانک موجب می‌شود، سپرده هر سپرده‌گذاری جزئی از انبوه سپرده‌ها را تشکیل دهد در نتیجه تعیین اینکه کدام سپرده در پروژه‌هایی که زبان به بار آورده است اختصاص یافت و کدام سپرده در اموری که سود به بار آورده است به کار گرفته شده قابل تشخیص نمی‌باشد. بنابراین، سود و زیان‌های احتمالی قابل تخصیص به هر یک از سپرده‌ها نمی‌باشد.

۴- عندالمطالبه بودن مورد وکالت به این معنی است که هرگاه موکل آنچه که در تصرف و ید وکیل قرار داده است را مطالبه کند باید تسلیم موکل شود (جعفرین‌الحسن، ۱۴۰۹، ۳، ۴۳۷).

ولی بانکها عنوان وکیل را از زمانی بر خود می‌گذارند که سپرده‌ها مدت‌دار باشد و شرط آن است که موکل حق رجوع تا انقضاء مدت را نداشته باشد و در صورت رجوع جهت دریافت وجوه، بانک از میزان سود متعلقه می‌کاهد و در واقع این وکیل است که تعیین تکلیف می‌کند و این خارج از مقتضای عقد وکالت است، زیرا وکیل مستحق دریافت حق‌الوکاله است نه آنکه او میزان سود پرداختی به موکل را مشخص کند.

۵- از فصل دوم قانون عملیات بانکی بدون ربا بر می‌آید که رابطه بانک و سپرده‌گذار در چارچوب قواعد عقد وکالت می‌باشد. از مواد ۶۷۸ ق.م و بعد و همچنین از متون فقهی ما برمی‌آید که وکالت عقدی جایز است (جعفرین‌الحسن، ۱۴۰۹، ۳، ۴۶۳؛ عاملی، ۱۳۸۷، ۴، ۳۶۷) اگر قانون‌گذار بنا به مصالحی از جمله حفظ حقوق ثالث تمام اموری که وکیل پس از عزل و قبل از رسیدن خبر عزل به او در حدود وکالت خود بنماید نسبت به موکل نافذ دانسته است ولی انفساخ عقد وکالت به واسطه تغییر وضعیت یکی از طرفین نظیر ابتلا به جنون وکیل یا موکل و یا فوت آنها نمی‌توان تردید کرد (حلی، ۱۳۶۷، ۴۴۲).

اگر بخواهیم این قاعده را درخصوص سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار اعمال کنیم، بانک ملزم است در فرض سپرده‌های مدت‌دار دوساله یا بیشتر اگر در خلال آن سپرده‌گذار فوت نماید یا مبتلا به جنون شود، پس از اطلاع و حتی قبل از آن اگر از زمان تغییر وضعیت سپرده‌گذار و اطلاع بانک فاصله باشد با تسری به زمان فوت، وجوه سپرده را از سر فصل حساب‌های مزبور خارج و در سرفصل بستانکاران متفرقه منظور و از لحاظ داشتن سودهای متعلقه بر حساب‌های مدت‌دار امتناع نماید. در حالیکه مطابق شرایط عمومی سپرده‌های مدت‌دار و رویه بانکها در صورتیکه صاحب سپرده قبل از انقضاء مدت مقرر دچار تغییر وضعیت شود بانک سپرده‌های مزبور را از سرفصل سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار تا پایان مدت مورد قرارداد خارج نمی‌نماید و حتی به عملیات خود بر آن مثل سرمایه‌گذاری در بخش‌های مختلف مجاز

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

با توجه به نقش و جایگاه بانک چه در شکوفایی اقتصادی ملی کشور و چه در ارائه خدمات به صاحبان سپرده‌ها و پذیرش این واقعیت که بانک پدیده‌ای است برای پاسخ به نیازمندی‌های جدید جامعه، نمی‌توان ضرورت وجود چنین پدیده‌ای را انکار کرد و از طرفی دیگر این اصرار و پافشاری در جهت توجیه عملکرد بانک‌ها که ریشه در عرف این حرفه دارد که مثلاً فلان عملکرد بانک را در قالب قرض تصور کنیم و فلان عملکرد را در قالب وکالت، نه تنها رهگشا نخواهد بود بلکه تبعات نامطلوبی را همراه خواهد داشت، زیرا آنچه که اصل است و اساس کار قرار خواهد گرفت معیارها و موازین و قواعد اسلامی که باید کارها را با توجه به دستورالعمل‌های آن استوار ساخت. نه آنکه ابتدا پدیده‌ای به نام بانک آن هم با توجه به تجارب کشورهای غربی شکل بگیرد، آنگاه با استفاده از تعابیر و به کار بردن الفاظ فقهی، درصدد برآییم که عملکردها و عملیات این پدیده را با قواعد و اصول اسلامی توجیه کنیم. لذا چنانچه از طریق رسانه‌ها بخصوص صدا و سیما، برنامه‌های تحلیلی با حضور صاحب نظران و گروه‌های تخصصی و حقوقی اجرا گردد، زمینه مساعد جهت بررسی و اصلاح قانون عملیات بانکی در مجلس شورای اسلامی را فراهم خواهد کرد.

فهرست منابع

بر بانکها و مؤسسات مالی اسلامی"، پژوهشکده پولی و بانکی، تهران.

موسویان، سیدعباس. (۱۳۹۲). "معاملات بانکی از منظر مراجع تقلید"، پژوهشکده پولی و بانکی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، تهران.

قرآن کریم.

ابن بابویه، ابی جعفر محمد بن علی بن الحسین (شیخ صدوق). من لایحضره الفقیه، جلد ۳.

الجبعی العاملی، زین الدین (الشهید الثانی). الروضه البهیة، جلد ۴، انتشارات جامعه النجف الدینیة.

جعفر بن الحسن، ابوالقاسم نجم الدین (محقق الحلی) شرایع الاسلام، تهران، انتشارات استقلال.

جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، (۱۳۷۲). "ترمینولوژی حقوق"، چاپ ششم، چاپ احمدی.

حجتی اشرفی، غلامرضا، (۱۳۷۳). "مجموعه قوانین و مقررات بازرگانی و تجاری"، چاپ پنجم، انتشارات کتابخانه گنج دانش.

حلی، جمال الدین حسن بن یوسف بن علی بن مظهر (علامه حلی)، (۱۳۶۷). "تبصره المتعلمین"، چاپ اول، چاپ افست اسلامیة.

دستورالعمل‌های اجرایی بانکها.

دهخدا، علی اکبر، (۱۳۴۵). "لغت‌نامه"، جلد ۴۹، تهران، چاپخانه دانشگاه تهران.

زمانی فراهانی، مجتبی، (۱۳۷۲). "پول و ارز و بانک‌داری"، چاپ دوم، تهران.

الصدر، آیه‌الله محمدباقر، البنك اللاربوی فی الاسلام، چاپخانه العصریه.

معلوف، لويس، المنجد. (۱۳۶۵). جلد اول، چاپ دوم، انتشارات اسماعیلیان.

مکی العاملی، محمد بن جمال الدین (الشهید الاول). اللعنه الدمشقیة.

مرادی، مهدی، مرندی زکیه، (۱۳۹۷). "بررسی رابطه بین مصرف رسانه و سرمایه‌گذاری در دارایی‌های مالی"، فصلنامه وسایل ارتباط جمعی "رسانه"، دوره ۲۹، شماره ۴، صفحات ۱۱۳-۱۲۹.

ندری، کامران، سید حسین زاده یزدی، سعید. و نباتی پابندی، بهنام. (۱۳۹۶). "تحلیل پدیده ریسک‌های خاص بانکی در بانک‌داری بدون ربای ایران"، مجله اقتصاد و بانک‌داری اسلامی، شماره ۱۹، صص. ۱۴۷-۱۷۹.

محمودیان، یعقوب، ابوالحسنی هستیانی، اصغر، حسین پورکاظمی، محمد، ندری، کامران، (۱۳۹۶). ارزیابی تجهیز منابع در بانک‌داری بدون ربای ایران و مدل سازی الگوی جایگزین (با استفاده از روش‌های بهینه یابی پویای تصادفی)، فصلنامه مجلس و راهبرد، شماره ۹۱، صص. ۳۷۱-۴۰۳.

موسویان، سیدعباس. و میسمی، حسین. (۱۳۹۳). "نظارت شرعی

The position of the media in analyzing the relationship between banks and depositors in the power of attorney contract

Ali Basiri, Akbar Fallah, Mohammadali Kheyrollahi

Abstract

With the passage of the Law on Interest-Free Banking Operations in September 1983, the legislature has tried to bring bank operations into line with Islamic standards. But by examining the relationship that exists between depositors and banks on the one hand, and between banks and investors on the other, it is clear that the legislature is more It seeks to justify the banks' practice of pursuing monetary policy in accordance with Islamic law. In any case, Islamic jurisprudence cannot ignore the nature and issues related to bank depositors according to the operations carried out by this huge financial institution, so the law on interest-free banking operations was approved in September 1983 and from the beginning of 1984. It was implemented. According to the findings of this study, either the will and agreement of the parties (depositor and bank) should be respected and this type of contract should be considered effective, or due to the pervasiveness of the religion of Islam by examining and considering jurisprudential sources to meet the needs Let's get a new human. Also, with the conditions of time and place, there has been a great evolution in inferential rulings. In this regard, the role that the media plays in the dynamism and enrichment of such issues is not hidden from anyone.

Key words: Deposit, Depositor, Banking operations, Debt, Mudaraba, Advocacy.