

Legal and Jurisprudential Analysis of Islamic Treasury Bills (Type I)

Sayyed Mohammad Reza Hosseini*

Received: 11/12/2017

Accepted: 10/10/2018

Abstract

Islamic treasury bills are new financial instruments which the government introduced in 1392 to settle private creditors' claims from the government. These types of documents, considered debt securities, are means of compensating for government deficits in the short run in other countries. In Iran, two Islamic treasury bills have been introduced. The first type is used to settle private contractors' claims from the government and this is not to be confused with conventional treasury bills and those employed in pre-revolution Iran to compensate for the government's budget deficit. In contrast, there is the second type of Islamic treasury bills used to cover temporary budget deficits of the government functionally similar to the conventional ones. In Islamic jurisprudence, the question is whether the first type treasury bills can pay extra to creditors due to their delay in paying off their debts. Furthermore, identifying the legal nature of the basic contract of issuing Islamic treasury bills and its comparison with its similar entities such as treasury securities clearing can clarify the comprehensiveness of the regulations governing this type of securities, the rights and obligations of the contract parties and its implications. In this research, the above questions are examined and some amendments are proposed about the basic laws for issuing these documents.

Keywords

Islamic Treasury Bills, Islamic Treasury Documents, Iran

JEL Classification: G15, G38, K11, K22, P51.

* Researcher at the Research Center of the Islamic Consultative Assembly, Tehran, Iran, s.mr.hosseiny@gmail.com

تحلیل فقهی و حقوقی اسناد خزانه اسلامی (نوع اول)

سیدمحمدرضا حسینی*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۹/۲۰ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۷/۱۸
مقاله برای اصلاح به مدت ۷۰ روز نزد نویسنده (گان) بوده است.

چکیده

اسناد خزانه اسلامی، ابزار مالی جدیدی است که از سال ۱۳۹۲ برای تسویه مطالبات طلبکاران غیردولتی از دولت معرفی شده است. این نوع از اسناد که از جمله اوراق بدهی به‌شمار می‌آید، در کشورهای دیگر به‌عنوان ابزاری برای جبران کسری‌های بودجه دولت در کوتاه‌مدت به‌شمار می‌آید. در ایران دو نوع اسناد خزانه اسلامی معرفی شده است. اسناد خزانه اسلامی نوع اول که جهت تسویه بدهی‌های دولت به پیمانکاران غیردولتی مورد استفاده قرار می‌گیرد با اسناد خزانه متعارف و همچنین اسناد خزانه‌ای که پیش از انقلاب اسلامی ایران برای تأمین کسری بودجه دولت مورد استفاده قرار می‌گرفت، تفاوت‌هایی دارد. در مقابل اسناد خزانه اسلامی نوع دوم، که برای پوشش کسری‌های بودجه موقت دولت مورد استفاده قرار می‌گیرد، کارکردی مشابه اسناد خزانه متعارف دارد. از منظر فقهی، سؤال در مورد اسناد خزانه نوع اول این است که آیا امکان پرداخت اضافه‌ای علاوه بر مبلغ دین، به‌طلبکار بابت تأخیر در ایفای دین وجود دارد یا خیر؟ همچنین شناسایی ماهیت حقوقی قرارداد پایه انتشار اسناد خزانه اسلامی و مقایسه آن با نهادهای مشابه (مانند اوراق تسویه خزانه) شمول قوانین و مقررات بر این نوع از اوراق بهادار، حقوق و تعهدات طرفین قرارداد مبنای انتشار اسناد خزانه اسلامی و آثار آن را روشن می‌سازد. در این مطالعه، سؤالات فوق بررسی شده و در نهایت پیشنهادها اصلاحی قوانین مبنای انتشار این اسناد، ارائه خواهد شد.

واژگان کلیدی

اوراق خزانه اسلامی، اسناد خزانه اسلامی، ایران
طبقه‌بندی JEL: G15, G38, K11, K22, P51

مقدمه

از سال ۱۳۹۲ شیوه‌نویسی برای تأمین کسری بودجه دولت و به‌خصوص در حوزه تسویه بدهی دولت به بخش خصوص از طریق انتشار اوراق بهادار دولتی اتخاذ شد. این رویه با تصویب قانون بودجه سال ۱۳۹۲ آغاز و در بودجه‌های سنواتی سال‌های بعد نیز تکرار شد. علاوه بر قوانین بودجه، نوع اوراق منتشره، نحوه انتشار و محل مصرف و همچنین نحوه تسویه این اوراق در قوانین مهم دیگری به‌خصوص قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور (۱۳۹۴) مصوب شد. با تصویب قانون برنامه ششم توسعه در سال ۱۳۹۵ نیز دولت اجازه یافت بدهی خود به اشخاص بخش خصوصی را از طریق انتشار اوراق بهادار تسویه کند. انواع اوراق بهادار مورد استفاده دولت و جایگاه قانونی این اوراق در جدول ذیل نمایش داده شده است.

جدول (۱): انواع اوراق بهادار مورد استفاده دولت

نوع اوراق	جایگاه قانونی	عنوان قانونی
اوراق بهادار بدهی و دارایی	ماده (۲۶) قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور، بند «الف» ماده ۱۰ قانون برنامه ششم توسعه	اوراق بهادار اسلامی (صکوک)
اوراق دارایی	قوانین بودجه سنواتی و قانون رفع موانع تولید	اوراق صکوک اجاره
اوراق بدهی	بند «الف» ماده (۲) قانون رفع موانع تولید و قوانین بودجه سنواتی	اوراق تسویه خزانه
اوراق دارایی	قانون نحوه انتشار اوراق مشارکت و...	اوراق مشارکت
-	ماده ۲۶ قانون رفع موانع تولید	اوراق مرابحه
اوراق بدهی	قوانین بودجه سنواتی	اسناد خزانه اسلامی (نوع اول)
اوراق بدهی	بند «ث» ماده ۱۰ قانون برنامه ششم توسعه و قوانین بودجه سنواتی	اسناد خزانه اسلامی (نوع دوم)

منبع: یافته‌های تحقیق

با توجه به جذاب بودن اوراق بهاداری که توسط دولت منتشر می‌شود، عملکرد انتشار این اوراق در طی سال‌های گذشته روند مثبتی را طی کرده است. در جدول ذیل حجم انتشار این اوراق در سال‌های ۱۳۹۳ تا ۱۳۹۶ ارائه شده است.

جدول (۲): اوراق بهادار مصوب و عملکرد (ارقام به هزار میلیارد ریال)

سال	انواع اوراق منتشر شده	تصویب	عملکرد
۱۳۹۳	۱. اوراق مشارکت	۲۶۲	۳۲,۵
	۲. صکوک اسلامی	۳	۰
	۳. اسناد خزانه اسلامی	۳۰	۹,۶
	جمع	۲۹۲	۴۲,۱
۱۳۹۴	۴. اوراق مشارکت	۲۴۵	۶۴
	۵. صکوک اسلامی	۱۰	۵
	۶. اسناد خزانه اسلامی	۵۰	۵۰
	جمع	۳۰۵	۱۱۹
۱۳۹۵	۷. اوراق مشارکت	۲۷۰	۵۹,۵
	۸. صکوک اسلامی	۱۵۰	۲۲
	۹. اسناد خزانه اسلامی	۵۸۵	۳۷۴
	۱۰. اوراق مالی اسلامی	۷۰	۳۹,۶
	جمع	۱۰۷۵	۴۵۹,۱
۱۳۹۶	۱۱. اوراق مشارکت	۳۶۷,۵	
	۱۲. اسناد خزانه اسلامی	۴۲۰	
	۱۳. اوراق مالی اسلامی	۵۰	
	۱۴. اوراق تسویه خزانه	۵۰	
	جمع	۸۸۷,۵	

منبع: قوانین بودجه سال‌های ۱۳۹۳-۱۳۹۶

در این مطالعه، مبانی حقوقی و فقهی اسناد خزانه اسلامی نوع اول بررسی می‌شود. برای این منظور، ابتدا تاریخچه اسناد خزانه در ایران بررسی شده و سپس انواع اسناد خزانه اسلامی و ارکان آن مرور می‌شود. بخش سوم این نوشتار به قانون حاکم بر اسناد خزانه

اسلامی اختصاص دارد و در نهایت در بخش چهارم مباحث حقوقی اسناد خزانه اسلامی بررسی خواهد شد.

۱. تاریخچه اسناد خزانه در ایران

برای نخستین بار در تاریخ ۱۳۲۲/۰۶/۲۷، قانون‌گذار به وزارت دارایی اجازه داد برای پرداخت مطالبات بانک ملی از دولت، ۵۰۰ میلیون ریال اسناد خزانه صادر نماید.^۱ اگرچه در این مصوبه اسناد خزانه تعریف نشده بود، اما یکی از ویژگی‌هایی که همواره با اسناد خزانه همراه است، یعنی معافیت مالیاتی را به همراه خود داشت. علاوه بر این، برای بازپرداخت این سند نرخ بهره در نظر گرفته شده بود که اسناد منتشره را با آنچه تحت عنوان اسناد خزانه در اقتصاد متعارف وجود دارد متمایز می‌ساخت (ماده (۱))؛ پس از آن و در قالب مصوبات مختلف، چه در حد آیین‌نامه‌های مصوب هیأت وزیران و چه در قالب مصوبات قانونی، انتشار اسناد خزانه را پیش‌بینی کرد. در سال ۱۳۴۱ هیأت وزیران اجازه صدور اوراقی با عنوان اسناد خزانه را به وزارت دارایی داد که شش درصد بهره سالانه داشت و معاف از مالیات بود. در سال ۱۳۴۳ نیز دولت مصوبه‌ای با عنوان «تعیین مصارف وجوه حاصله از انتشار اسناد خزانه» را به تصویب رساند. مهم‌ترین رخداد قانونی پیش از انقلاب در مورد اسناد خزانه، تصویب دو قانون «انتشار اسناد خزانه» در سال ۱۳۴۳ توسط مجلس شورای ملی بود که در سال ۱۳۴۸ به موجب قانون دیگری با عنوان «قانون انتشار اسناد خزانه و اوراق قرضه» اصلاح شد. قانون نخست ۲۷ ماده داشت که به دولت اجازه داده بود تا سقف ۱۰ میلیارد ریال اسناد خزانه با نرخ بهره سالانه ۶ درصد منتشر کند. این اسناد که معاف از مالیات بود، «برای امور عمرانی و تولیدی یا افزایش سرمایه بانک‌ها و شرکت‌های دولتی یا مصارف دیگر دولتی و وام شهرداری‌ها» مورد استفاده قرار می‌گرفت؛ اما قانون دوم جامع‌تر و حاوی ۳۲ ماده بود که اصول کلی ناظر بر انتشار اسناد خزانه را معین می‌کرد. در ماده (۱) این قانون اسناد خزانه نیز تعریف شده بود.^۲

اگرچه پس از انقلاب اسلامی در قوانین مختلف مانند قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶ و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، از عبارت «اسناد خزانه» استفاده

شد، اما در عمل اوراق مالی تحت این عنوان تا سال ۱۳۹۲ منتشر نمی‌شد. متروک ماندن انتشار این اسناد را می‌توان به دلیل بهره‌ای دانست که به موجب ماده (۹) قانون انتشار اسناد خزانه و اوراق قرضه مصوب ۱۳۴۸^۳ به این اسناد تعلق می‌گرفت. در حقیقت نظریه شورای نگهبان در مورد خلاف شرع بودن اوراق قرضه، به اسناد نیز تسری پیدا کرده و مانع از انتشار آن شده بود. قانون بودجه در سال ۱۳۹۲ شروع دیگری برای انتشار اسناد خزانه را رقم زد، در این سال برای نخستین بار پس از انقلاب اسلامی، اوراق بهادار جدیدی به عنوان «اسناد خزانه اسلامی» معرفی شد که برخلاف اسناد خزانه متعارف نرخ بهره نداشت، بلندمدت بود و تنها برای مصارف خاص مورد استفاده قرار می‌گرفت. در بودجه سال ۱۳۹۴، مبلغ ۶ هزار میلیارد تومان اسناد خزانه با حفظ قدرت خرید برای ارائه به طلب کاران غیردولتی مصوب شد. این اوراق که به صورت بی‌نام یا بانام صادر می‌شد، قابلیت معامله ثانویه در بازار بورس را داشت و بدین ترتیب طلب کاران می‌توانستند با دریافت و فروش اوراق در بازار، بخشی از مطالبات خود از دولت را وصول کنند. نکته مهمی که در انتشار اسناد خزانه اسلامی وجود داشت این بود که محل مصرف منابع حاصل از واگذاری اوراق، محدود به بدهی مسجل دولت بابت طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای و مابه‌التفاوت قیمت تمام‌شده برق و آب باقیمت تکلیفی فروش بود که عملاً امکان استفاده از این منابع را برای عدم تعادل‌های خزانه که هدف اصلی از انتشار اسناد خزانه متعارف است، منتفی می‌کرد. برای رفع این نقیصه دولت در سال ۱۳۹۵^۴ اسناد خزانه اسلامی را منتشر کرد، که اگرچه در شکل و شیوه انتشار با اسناد خزانه اسلامی سابق تفاوتی نداشت، اما مانند اسناد خزانه متعارف می‌توانست برای جبران کسری موقت بودجه (عدم تعادل‌های خزانه) مورد استفاده قرار گیرد.

۲. انواع اسناد خزانه اسلامی

همان‌طور که ذکر شد در قوانین بودجه سنواتی، دو نوع اسناد خزانه اسلامی معرفی شده که کارکردهای متفاوتی با یکدیگر دارند. اسناد خزانه اسلامی نوع اول که در سال ۱۳۹۲ معرفی شد به منظور تسویه بدهی‌های دولت به بخش خصوصی مورد استفاده قرار می‌گیرد

و اسناد خزانه اسلامی نوع دوم که در سال ۱۳۹۵ معرفی شد جهت پوشش کسری‌های موقتی خزانه کاربرد دارد. این دو نوع از اوراق بهادار به ترتیب بررسی می‌شود.

۱-۲. اسناد خزانه اسلامی نوع اول

اسناد خزانه اسلامی، اوراق بدهی جدیدی است که دولت برای تسویه بدهی‌های مسجل خود به بخش خصوصی از سال ۱۳۹۲ معرفی کرده است. این اوراق جدید، با اسناد خزانه متعارف و اسناد خزانه که پیش از انقلاب اسلامی منتشر می‌شد تفاوت‌هایی دارد. نخستین تفاوت در طول دوره این اوراق است. به‌رغم اینکه اسناد خزانه متعارف ماهیتاً کوتاه‌مدت و در دوره‌های زمانی یک، سه، شش ماهه و یک ساله صادر می‌شود، اما اسناد خزانه اسلامی برای دوره‌های تا سه سال هم امکان صدور را دارد؛ دوم اینکه برخلاف اسناد خزانه متعارف که بازدهی آن از تفاوت بین قیمت اسمی و قیمت بازاری آن به‌دست می‌آید، اسناد خزانه اسلامی نرخ بهره تعیین‌شده ندارد، بلکه در همان ابتدای انتشار مبلغی به‌عنوان خسارت تأخیر در انجام تعهد (که مباحث تفصیلی آن در ادامه بررسی شده) به اصل مبلغ بدهی دولت اضافه‌شده و قابل پرداخت است. سومین تفاوتی که اسناد خزانه اسلامی با اسناد خزانه متعارف دارد این است که این اوراق تنها برای بدهی‌های مسجل پیشین قابل استفاده است و بنابراین ظرفیت ایجاد بدهی جدید بر دوش ناشر (که دولت باشد) را ندارد، لازمه این موضوع این است که محل مصرف منابع به‌دست‌آمده از این اوراق نیز مشخص است و بنابراین از منابع حاصله در محل‌های دیگر نمی‌توان استفاده کرد.

۲-۲. اسناد خزانه اسلامی نوع دوم

نوع دوم از اسناد خزانه اسلامی برای نخستین بار در بند «ز» تبصره ۵ قانون بودجه سال ۱۳۹۵ کل کشور معرفی و در بند «ز» تبصره (۵) قانون بودجه ۱۳۹۶ کل کشور نیز مجدداً به تصویب رسید. این نوع از اسناد خزانه اسلامی که در بند «ث» ماده (۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ز» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ تعریف شده است، اسنادی بی‌نام یا بانام هستند که دولت به‌منظور استمرار جریان پرداخت‌های خزانه منتشر می‌نماید. برخلاف اسناد خزانه اسلامی نوع اول که محل مصرف وجوه حاصل از انتشار آن محدود بود، اما استفاده

تحلیل فقهی و حقوقی اسناد خزانه اسلامی (نوع اول) / سیدمحمد رضا حسینی **پنجشنبه ۲۰۳**

از منابع حاصل از انتشار اوراق اسناد خزانه اسلامی نوع دوم، گسترده است. به موجب بند «ث» ماده (۱) آیین نامه اجرایی بند «ز» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ کل کشور، مبالغ حاصل از انتشار این اسناد را می توان صرف تعهدات، یا هزینه قطعی یا پیش پرداخت و یا استرداد سپرده در دستگاه اجرایی نمود. بر این اساس، برخلاف اسناد خزانه اسلامی نوع اول که محدود به تسویه مطالبات قطعی طلب کاران بود، اسناد خزانه اسلامی نوع دوم را می توان برای تسویه بدهی های سابق یا برای ایجاد بدهی جدید مورد استفاده قرار داد. مستند به بند «ز» تبصره (۵) قانون بودجه و ماده (۲) آیین نامه مصوب، سررسید این اوراق کمتر از یک سال بوده و در سال ۱۳۹۶ تا سقف ۱۰ هزار میلیارد تومان قابلیت انتشار دارد. نتیجه اینکه بررسی این نوع اسناد خزانه اسلامی نشان می دهد که کارکرد آن با کارکرد اسناد خزانه متعارف که در ادامه تعریف خواهد شد، مطابقت دارد؛ با این وجود بررسی ماهیت فقهی و حقوقی این نوع اسناد نیازمند مطالعه ای جداگانه است.

۳. ارکان اسناد خزانه اسلامی

ارکان اسناد خزانه اسلامی در آیین نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ که در تاریخ ۱۳۹۶/۰۳/۱۷ به تصویب هیأت وزیران رسیده، بیان شده است. این ارکان عبارتند از: طلب کاران (پیمان کاران)، عامل واگذاری و ناشر که به ترتیب بررسی می شود.

۳-۱. طلب کاران

در بند «د» ماده (۱) آیین نامه اجرایی بند «ط» تبصره (۶) قانون بودجه سال ۱۳۹۴، طلب کاران غیردولتی، پیمان کاران غیردولتی معرفی شده بودند که طرف قرارداد با دستگاه های اجرایی مجری طرح های تملک دارایی سرمایه ای بوده اند. برای شمول این بند بر پیمانکاران غیردولتی، لازم بود طرح های تملک دارایی سرمایه ای موضوع فعالیت ایشان در قوانین بودجه درج شده باشد. قانون گذار در بند «ل» ماده (۱) آیین نامه فوق، پیمانکاران را نیز تعریف کرده بود که شامل مشاوران، سازندگان و تأمین کنندگان تجهیزات طرح های عمرانی و همچنین اشخاصی می شد که طرف دیگر امضاکننده پیمان است.^۵ محدود کردن عبارت «طلب کاران غیردولتی» موضوع بند «ط» تبصره (۶) قانون بودجه سال ۱۳۹۴، به «پیمانکاران» باعث می شد برخی از طلب کاران دولت که بابت طرح های

عمرانی از دولت طلب داشتند، از دریافت اسناد خزانه اسلامی محروم شوند. به عبارت دیگر، همه پیمانکاران غیردولتی طرح‌های عمران طلبکاران دولت محسوب می‌شدند، اما برخی از طلبکاران غیردولتی، پیمانکار نبودند. برای مثال، ممکن بود فروشنده زمینی که در نزدیکی محل اجرای طرح عمرانی مالک اراضی بوده است، زمین خود را به دولت فروخته باشد و بابت این فروش مبلغی طلبکار باشد. در این صورت این شخص براساس بند «ط» تبصره (۶) قانون بودجه ۱۳۹۴، طلبکار غیردولتی بابت طرح‌های عمرانی به حساب آمده و می‌توانست بابت طلب خود از دولت تقاضای اسناد خزانه اسلامی نماید؛ اما براساس آیین‌نامه این تبصره، شمول پیمانکار غیردولتی طرف قرارداد با دولت بر وی صدق نکرده و اسناد خزانه اسلامی به وی تعلق نمی‌گرفت. برای اصلاح این مشکل، آیین‌نامه‌های اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قوانین بودجه سال‌های ۱۳۹۵ و ۱۳۹۶ با اضافه کردن عبارت «و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی» به تعریف طلبکاران، هر شخصی را که به‌نوعی بابت اجرای طرح‌های تملک‌دارایی سرمایه‌ای از دولت طلب دارد، مجاز به گرفتن اسناد خزانه اسلامی دانستند. علاوه بر این، آیین‌نامه اجرایی انتشار اسناد خزانه اسلامی در سال ۱۳۹۶ پا را فراتر گذاشت و عبارت «غیردولتی» را از ترکیب «طلبکاران غیردولتی» حذف کرد و همه پیمانکاران و اشخاص حقیقی و حقوقی اعم از دولتی و غیردولتی را تحت شمول آیین‌نامه تعریف کرد.

۳-۲. عامل واگذاری

پیش از تصویب آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶، عرضه اولیه اسناد خزانه اسلامی تنها از طریق سیستم بانکی و با تعیین بانکی که در آیین‌نامه «بانک عامل» نام گرفت مجاز بود، اما آیین‌نامه اجرایی مصوب ۱۳۹۶، علاوه بر بانک یا بانک‌های عامل به رکن مربوط در بازار سرمایه هم این اجازه را داد تا نسبت به انتشار اسناد خزانه اسلامی مبادرت نماید. این مؤسسات، علاوه بر انتشار اوراق، وظیفه پرداخت اصل قیمت اسمی اسناد پس از سررسید و انجام سایر امور را برعهده دارند.

۳-۳. ناشر و دستگاه اجرایی

ناشر این اسناد، وزارت امور اقتصادی و دارایی است که به نمایندگی از دولت این اوراق را منتشر می‌کند. همچنین به موجب بند «ر» ماده ۱ آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶، دستگاه اجرایی موضوع آیین‌نامه، دستگاهی است که در ماده (۱) قانون برنامه ششم تعریف شده است. تفاوت شخصیت حقوقی دستگاه اجرایی و ناشر بدین معنا است که اگرچه اسناد صادره به نام و توسط وزارت اقتصاد منتشر می‌شود و حقوق و تعهدات مربوط به این اوراق به این وزارتخانه تعلق دارد، اما وجوه حاصل از انتشار اوراق در اختیار دستگاه اجرایی قرار خواهد گرفت. علاوه بر این، تعریف دستگاه اجرایی در ماده (۱) قانون برنامه ششم توسعه، با تعریف مقرر در ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری تفاوت‌هایی دارد که نیازمند نوشتار جداگانه‌ای است.

۴. قانون حاکم بر اسناد خزانه اسلامی

از آنجاکه انتشار اسناد خزانه پیش از انقلاب اسلامی براساس قانون انتشار اوراق قرضه و اسناد خزانه مصوب ۱۳۴۸ صورت می‌گرفته است، این سؤال به ذهن متبادر می‌شود که با توجه به تغییر نظام سیاسی در ایران، این قانون قابلیت اجرا دارد یا خیر. در پاسخ باید گفت اگرچه پس از انقلاب اسلامی ایران، قانونی متناقض با قانون مصوب ۱۳۴۸ وضع نشده، اما با توجه به نظریه شماره ۷۷/۲۱/۲۵۶۰ مورخ ۱۳۷۷/۰۱/۱۰ شورای نگهبان که انتشار اوراق قرضه را خلاف شرع اعلام کرده و برخی از مواد قانون مصوب ۱۳۴۸ را به‌همین دلیل ابطال کرده است، انتشار اسناد خزانه براساس قانون سابق نیز منتفی است. علاوه بر این، به دلیل تفاوت ماهیتی که بین اسناد خزانه اسلامی و اسناد خزانه موضوع قانون سال ۱۳۴۸ وجود دارد، اصولاً حاکمیت قانون مزبور بر اسناد خزانه اسلامی موضوعیت ندارد.

دومین نکته در مورد نحوه اجرایی شدن انتشار این اسناد است. این اسناد با تعریف بند «۲۴» ماده (۱) قانون بازار اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۴ تطبیق دارد و به موجب ماده ۲۰ همین قانون، عرضه عمومی اوراق بهادار در بازار اولیه نیازمند ثبت آن نزد سازمان بورس و اوراق بهادار است. سؤال این است که آیا آیین‌نامه اجرایی اسناد خزانه اسلامی که ثبت این اوراق نزد سازمان بورس و اوراق بهادار را پیش‌بینی نکرده، با قانون بازار تعارض

دارد. در پاسخ باید گفت، اگرچه صلاحیت سازمان بورس و اوراق بهادار در ثبت این اسناد برقرار است، اما به دلیل مصوبه شورای عالی بورس در تاریخ ۱۳۹۳/۰۳/۱۲ مستند به اختیار مصرح در بند (۵) ماده ۲۷ قانون بازار اوراق بهادار، اسناد خزانه اسلامی را معاف از ثبت دانسته است.

۵. مقایسه اسناد خزانه اسلامی و نهادهای مشابه

۵-۱. اسناد خزانه متعارف

اسناد خزانه متعارف اوراق بدهی کوتاه مدت است که توسط دولت فدرال منتشر می شود. نرخ بهره اسناد خزانه دولت ایالات متحده مبنایی برای نرخ های بهره سایر اوراق بهادار در بازار پول است. اسناد خزانه متعارف در مقایسه با سایر اوراق بهادار از بازدهی پایین تری برخوردار است و این امر معلول چند عامل است. نخست؛ این اوراق عاری از هرگونه ریسک اعتباری هستند، زیرا توسط دولت ایالت متحده بازپرداخت آنها تضمین شده است. دوم؛ این اوراق نقدشوندگی بسیار بالایی دارند. سوم؛ درآمدهایی که از این اوراق بهادار به دست می آید از هرگونه مالیات معاف است.

به موجب قانون، در ایالات متحده اسناد خزانه باید سررسیدی کمتر از یک سال داشته باشند. سری منظمی از این اوراق به طور هفتگی یا ماهانه از طریق حراج رقابتی، برای سررسیدهای چهار هفته ای، سه ماهه و شش ماهه و یا یک ساله صادر می شود. منابعی که از فروش این اسناد به دست می آید عمدتاً صرف کسری های بودجه موقتی^۷ می شود. دریافتی و بازدهی که از این اسناد به دست می آید ناشی از تفاوت قیمتی است که بین قیمت اسمی و قیمتی که در حراج معین شده، به دست می آید (Parameswaran, 2011, pp. 245-247). در بیان دیگر، این اسناد در سررسید در قالب مبلغ معینی (قیمت اسمی) پرداخت می شوند و هیچ پرداختی به صورت کوپن بهره ندارند. نحوه محاسبه بهره در این اسناد به این گونه است که قیمت معاملاتی که در ابتدا این اوراق فروخته می شود کمتر از قیمتی است که ناشر تعهد کرده در زمان سررسید پرداخت نماید. برای مثال، ممکن است شخصی در آگوست سال ۲۰۱۰ اسناد خزانه به میزان ۱۴۹۸ دلار خریداری کند که می توان در نوامبر آن را به مبلغ ۱۵۰۰ دلار وصول کرد.

مهم‌ترین کاربردهای اسناد خزانه متعارف به شرح ذیل است:

۱. تأمین کسری بودجه دولت؛
۲. ابزار مالی مناسب برای سرمایه‌گذاری کوتاه‌مدت؛
۳. ابزار مالی مناسب برای پدیدار ساختن نرخ بهره کف در بازارهای پولی و مالی؛
۴. ابزار مالی مناسب برای اعمال سیاست‌های پولی از طریق عملیات بازار باز (موسویان، نظریور، و خزائی، ۱۳۹۰، ص. ۸۹).

بین اسناد خزانه متعارف و اسناد خزانه اسلامی نوع اول تفاوت‌هایی وجود دارد؛ نخست اینکه از اسناد خزانه متعارف می‌توان برای ایجاد بدهی جدید استفاده کرد، در صورتی که اسناد خزانه اسلامی تنها جهت تسویه بدهی‌هایی که سابقاً ایجاد شده کاربرد دارد. دوم اینکه محل مصرف اسناد خزانه متعارف نامشخص است و خزانه می‌تواند برای امور مختلف از آن استفاده کند، اما مصرف اسناد خزانه اسلامی تنها به تسویه بدهی‌هایی که در اجرای طرح‌های تملک دارایی سرمایه ایجاد شده اختصاص دارد. در نهایت سومین تفاوت در طول دوره اوراق است. در حالی که اسناد خزانه متعارف در کوتاه‌مدت منتشر می‌شود (کمتر از یک سال) طول دوره اسناد خزانه اسلامی میان‌مدت و بین یک تا سه سال است.

۲-۵. اوراق تسویه خزانه

اوراق تسویه خزانه، اوراقی است که برای تسویه بدهی‌های دولت به اشخاص حقیقی و حقوقی خصوصی که متقابلاً به دولت بدهکار نیز هستند به کار می‌رود. این اوراق که ابتدا در بند «ی» قانون بودجه سال ۱۳۹۴ کل کشور^۱، طراحی شد و به تصویب رسید، در ادامه با تصویب قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور به قانونی دائمی تبدیل شد. به موجب بند «الف» از ماده (۲) قانون اخیرالذکر، خصوصیات ذیل را می‌توان برای اوراق تسویه خزانه در نظر گرفت:

۱. برای تسویه بدهی‌های قطعی دولت به کار می‌رود.
۲. تنها برای تسویه بدهی‌هایی کاربرد دارد که تا پایان سال ۱۳۹۲ ایجاد و قطعی شده باشند.

۳. تنها استفاده از اسناد صادره برای تسویه بدهی‌های بخش خصوصی به دولت خواهد بود.

برای مثال اگر فرض شود شخص «الف» با وزارت نیرو قراردادی را منعقد کرده و مبلغ ۱۰۰ میلیون تومان از این وزارتخانه طلب‌کار است، و هم‌زمان به دلیل تکالیف مالیاتی مبلغ ۵۰ میلیون تومان به سازمان امور مالیاتی کشور بدهکار است، می‌تواند اوراق تسویه خزانه را خریداری کرده (منظور دریافت این اوراق از وزارت امور اقتصادی و دارایی به‌عنوان ناشر است) و برای تسویه بدهی خود به سازمان امور مالیاتی مورد استفاده قرار دهد. با این توضیح می‌توان گفت که قراردادی که مبنای انتشار این اوراق قرار می‌گیرد، نوعی عقد حواله است. این اوراق با اسناد خزانه اسلامی تفاوت‌های ذیل را دارد:

۱. اگرچه هم اسناد خزانه اسلامی و هم اوراق تسویه خزانه، در دسته‌بندی اوراق بدهی قرار می‌گیرند، اما اسناد خزانه اسلامی کارکرد محدودتری دارد و تنها برای تسویه مطالبات ایجادشده در اجرای طرح‌های عمرانی و تملک‌دارایی سرمایه‌ای و آن‌هم محدود به پیمانکاران خصوصی طلب‌کار از دولت قابل استفاده است، اما اوراق تسویه خزانه برای همه اشخاص حقیقی و حقوقی خصوصی قابل استفاده خواهد بود.

۲. در قوانین موجد اسناد خزانه اسلامی، امکان معاملات ثانویه این اوراق پیش‌بینی شده است، اما چنین مطلبی در مورد اوراق تسویه خزانه صراحتاً ذکر نشده است. بنابراین این سؤال باقی می‌ماند که آیا دارنده این اوراق می‌تواند آن را به دیگری واگذار نماید یا خیر؟

۳. طرفین قراردادی که منشأ انتشار اسناد خزانه اسلامی قرار می‌گیرد محدود به دو طرف است، اما در انتشار اوراق تسویه خزانه سه طرف نقش دارند: نخست شخص حقیقی یا حقوقی خصوصی که هم‌زمان از دولت طلب‌کار و به آن بدهکار است، دوم دستگاه اجرایی که به شخص خصوصی بدهکار است و اوراق برای تسویه بدهی او صادر می‌شود و سوم دستگاه اجرایی که از شخص

تحلیل فقهی و حقوقی اسناد خزانه اسلامی (نوع اول) / سیدمحمد رضا حسینی **پیشینه** ۲۰۹

خصوصی طلب‌کار است و قانوناً ملزم است اوراق تسویه صادرشده را بابت طلب خود از شخص خصوصی پذیرا باشد.

۴. جدول (۳) تفاوت بین اسناد خزانه متعارف، اسناد خزانه و اسناد خزانه اسلامی ارائه شده است:

جدول (۳): تفاوت‌ها و مشترکات انواع اسناد خزانه

اسناد خزانه اسلامی نوع دوم (آیین نامه ۱۳۹۶)	اسناد خزانه اسلامی نوع اول (آیین نامه ۱۳۹۶)	اسناد خزانه (قانون ۱۳۴۸)	اسناد خزانه متعارف	
کوتاه مدت کمتر از یک سال	تا سه سال	سه ماهه، شش ماهه و یک ساله	یک ماهه، سه ماهه، شش ماهه و یک ساله	طول دوره اوراق
-	٪ ۸	٪ ۶	-	بهره
دارد	دارد	دارد	دارد	معافیت مالیاتی
استمرار جریان پرداخت خزانه داری	بدهی مسجل - ایجاد شده در طرح های تملک دارایی های سرمایه ای	ایجاد بدهی - تنخواه گردان مورد استفاده خزانه داری کل	ایجاد بدهی - مصرف نامشخص	نوع بدهی
بانام	هر دو	بی نام	بی نام	اسناد بی نام یا بانام

منبع: یافته های تحقیق

۶. مباحث حقوقی اسناد خزانه اسلامی

در بررسی فقهی - حقوقی اسناد خزانه اسلامی نوع اول سه موضوع مورد سؤال است. اولین سؤال در مورد ماهیت قرارداد پایه عرضه اولیه اسناد خزانه اسلامی است. در این خصوص سؤال این است که آیا این قرارداد پایه از قالب های تعیین شده تحت عنوان عقود معین پیروی می کند یا دارای ماهیت و احکام مستقلی است؟ دوم ماهیت مبلغی است که

به موجب بند «ب» ماده (۱) آیین نامه بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶، ۸ درصد به مبلغ بدهی مسجل افزوده می شود. در این خصوص سؤال این است که آیا این پرداخت اضافه مبنای حقوقی و فقهی مشخصی دارد یا خیر. سؤال سوم در مورد ماهیت سند منتشره تحت عنوان «خزانه اسلامی» است. در ادامه این موارد بررسی می شود.

۶-۱. ماهیت حقوقی قرارداد منشأ انتشار اسناد خزانه اسلامی

در بررسی حقوقی اسناد خزانه اسلامی، هدف بررسی ماهیت حقوقی اوراق بهاداری که تحت عنوان «اسناد خزانه اسلامی» صادر می شود نیست، بلکه غایت نهایی بررسی ماهیت مجموعه حقوق و تعهداتی است که طرفین قرارداد منشأ انتشار اسناد در مقابل یکدیگر دارند. آیا اسناد خزانه اسلامی گواه حقوق و تعهدات قرارداد پایه است یا با انتشار آن رابطه حقوقی جدیدی بین طرفین اوراق ایجاد می شود. همچنین، معامله ثانویه این اوراق چه حکمی دارد و آیا بازخرید آن توسط ناشر مجاز است یا خیر. در ادامه در سه مبحث به این سؤالات پاسخ داده می شود.

۶-۲. معامله اولیه (تبدیل تعهد)

در انتشار اسناد خزانه اسلامی نوع اول و ماهیت رابطه حقوقی منشأ آن، سه مرحله متصور است. نخست رابطه حقوقی است که سابقاً بین دولت و پیمانکاران یا شرکت های آب و برق وجود داشته است. دوم، توافقی است که موضوع آن انتشار و تحویل اسناد خزانه اسلامی به متعهدله رابطه حقوقی سابق و ایجاد رابطه حقوقی جدید است و در نهایت مرحله سوم ایجاد رابطه حقوقی جدید و حقوق و تعهدات جدیدی است که بین طرفین ایجاد می شود. در بررسی رابطه حقوقی مبنای انتشار اسناد خزانه اسلامی، دو فرض را می توان در نظر گرفت. فرض نخست؛ قرارداد سابق، به همان وضعیت ادامه پیدا می کند و تنها به موجب توافق جداگانه، تغییراتی در برخی از مفاد داده می شود. در صورت پذیرش این نظر، اسناد خزانه اسلامی گواه همان حقوق و تعهدات ناشی از رابطه حقوقی بین دولت و طلبکاران است. (تعدیل قرارداد) با توجه به اینکه در مبحث ماهیت مبلغ اضافه شده به بدهی مسجل، تعدیل قرارداد بررسی شد در این قسمت از آن صرف نظر می کنیم. فرض دوم؛ قرارداد سابق بین دولت و طلبکاران خصوصی، با توافق بین طرفین

ساقط شده و رابطه حقوقی جدیدی جایگزین آن می شود (تبدیل تعهد). در این حالت، اسناد خزانه اسلامی نمایانگر حقوق و تعهداتی است که طلب کار از دولت دارد. تبدیل تعهد عبارت است از جایگزین ساخت تعهدی به جای تعهد دیگر. به این ترتیب تعهد پیشین نابود شده و تعهد جدید به جای آن به وجود می آید (شهیدی، ۱۳۸۵، ص. ۱۴۶). تبدیل تعهد از جمله طرق سقوط تعهدات است که در ماده ۲۹۲ قانون مدنی، انواع آن بیان شده است. به طور کلی، تبدیل تعهد با تغییر دست کم یکی از ارکان چهارگانه تعهد شامل موضوع (برای مثال تبدیل دو تن گندم به یک تن عدس)، منشأ یا سبب (برای مثال تبدیل یک میلیون تومان اجاره عقب افتاده به قرض)، متعهد (برای مثال تبدیل متعهد پیشین به متعهد جدید) یا متعهده (تبدیل متعهده پیشین به متعهده جدید) اتفاق می افتد (قاسم زاده، ۱۳۸۷، ص. ۲۸۷). سؤال این است که آیا با صدور اسناد خزانه اسلامی، تبدیل تعهد صورت می پذیرد به این معنی که تعهد مدنی سابق که ناشی از قرارداد پیمانکاری سابق ساقط شده و تعهد تجاری جدید جایگزین آن خواهد شد یا خیر؟

از منظر تحلیل حقوقی در این خصوص دو نظر وجود دارد. معتقدان به تبدیل تعهد عقیده دارند وقتی سند تجاری صادر یا ظهرنویسی شده و در اختیار ذینفع قرار می گیرد، در عوض طلبی است که ذینفع در معامله اصلی از صادرکننده یا ظهرنویس داشته است و در واقع این عمل حقوقی یعنی صدور یا ظهرنویسی و انتقال سند موجب عدم قابلیت استناد به تعهد اولیه امضاکننده آن می گردد. به بیانی دیگر تعهد ناشی از سند تجاری سبب سقوط تعهد اولیه (اصلی یا پایه) و تضمینات آن گردیده و تعهد تجاری جدید جایگزین آن می شود (نیک فرجام، ۱۳۸۳، ص. ۱۱۸)؛ مخالفان نظر فوق معتقدند تبدیل تعهد عقد است و بنابراین، یکی از شرایط تحقق آن وجود قصد تبدیل تعهد برای طرفی است. پس اگر قصد طرفین بر این امر احراز نشود، باید اصل را بر عدم تبدیل تعهد قرار داد. برای اینکه قصد تبدیل تعهد واضح باشد، باید تعهد جدید با تعهد قدیم در یکی از ارکان مهم مغایر باشد. مثلاً تغییر موضوع یا منشأ دین، اضافه یا القاء شرط و تغییر دائن یا مدیون. اما اضافه کردن مدت، تغییر مکان تأدیه، اضافه یا کاهش مقدار دین به تنهایی مفید قصد تبدیل تعهد نیست (نیک فرجام، ۱۳۸۳، ص. ۱۲۹). نتیجه اینکه، در احراز تبدیل تعهد توجه به قصد طرفین امری اساسی به شمار می آید. در صورتی که قصد ایشان اسقاط دین

سابق و ایجاد تعهد جدیدی باشد، تبدیل تعهد اتفاق می‌افتد. قصد طرفین را می‌توان از امارات ناظر بر موضوع کشف کرد. بنابراین، اگر یکی از ارکان مهم تعهد تغییر یافته باشد، صدور سند تجاری را باید تبدیل تعهد دانست. در صورت عدم کشف قصد طرفین، استناد به اصل عدم حکم مسأله را روشن کرده و تبدیل تعهد را منتفی خواهد ساخت. در موضوع مورد بحث، به استناد بند «چ» ماده (۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ کل کشور، با ارائه اسناد خزانه اسلامی به طلب‌کاران، بدهی سابق دولت به ایشان تسویه خواهد شد. بنابراین، نخست به دلیل صراحت قانونی و دوم به دلیل تفسیر قصد دریافت‌کننده اسناد به رعایت چارچوب آیین‌نامه، دریافت اسناد خزانه اسلامی توسط طلب‌کاران را باید نوعی تبدیل تعهد به اعتبار تغییر در مبلغ تعهد و سبب اسقاط تعهد سابق دانست.

۶-۲-۱. معامله ثانویه

ماده (۱۰) آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ کل کشور، دادوستد این اسناد را تنها از طریق بازار ثانویه امکان‌پذیر دانسته و سازمان بورس را موظف کرده تا آیین‌نامه مرتبط با این عملیات را تهیه و تدوین کند. به این منظور، «دستورالعمل پذیرش و عرضه اسناد خزانه اسلامی در بازار ابزارهای نوین مالی فرابورس ایران» در شهریورماه ۱۳۹۴ به تصویب هیأت مدیره سازمان بورس و اوراق بهادار رسیده است.

از منظر فقهی، به دلیل اینکه این اوراق گواهی و سند وجود دین و تعهد به بازپرداخت آن در مدت معین است، خرید و فروش آن با عنوان بیع دین تطبیق دارد که مبحثی مشهور در بین فقها است. در مورد بیع دین، تفکیکی به شرح ذیل وجود دارد:

الف) بیع دین به مدیون: به این معنا که سند گواهی تعهد به بازپرداخت مبلغی معین در زمانی مشخص (سند وجود دین) به خود مدیون فروخته شود. حکم این فرض در دو حالت مورد بررسی است:

۱. فروش دین حال یا مؤجل؛ در صورتی که ثمن آن مؤجل باشد، که در این صورت بیع دین به دین اتفاق می‌افتد و به نظر اکثریت فقهای شیعه باطل است و در حقیقت مصداق بیع دین به دین است.

۲. فروش دین حال یا مؤجل به خود مدیون در صورتی که ثمن حال باشد، که در این صورت فقهای شیعه اتفاق نظر در صحت این بیع دارند.

ب) بیع دین به غیر مدیون: به این معنا که گواهی وجود دین به شخص دیگری غیر از خود مدیون فروخته شود. که در این فرض نیز در صورتی که ثمن مؤجل باشد بیع باطل است و در صورت نقد بودن ثمن معامله صحیح خواهد بود (موسویان، نظریور، و خزائی، ۱۳۹۰، صص. ۹۶-۹۸).

۶-۲-۲. بازخرید

بازخرید اسناد خزانه اسلامی پیش از سررسید در ماده (۱۲) آیین‌نامه بند «ط» تبصره (۶) قانون بودجه سال ۱۳۹۴ و ماده (۱۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۵، پیش‌بینی شده بود. باین حال، در آیین‌نامه مربوطه در سال ۱۳۹۶ این حکم حذف شد. در مورد بازخرید این اسناد توسط خزانه‌داری چند نکته به شرح ذیل وجود دارد:

نخست اینکه باید بین پرداخت قیمت اسمی اوراق در سررسید و بازخرید اوراق تفاوت قائل شد چه اینکه در بازخرید اوراق قیمت به مبلغی که در بازار تعیین شده است خریداری می‌شود که باقیمت اسمی تفاوت دارد. نکته دیگر اینکه در ماده (۹) آیین‌نامه سال ۱۳۹۵ و ماده (۱۲) آیین‌نامه سال ۱۳۹۶، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی موظف شده تا اعتبارات لازم برای بازپرداخت قیمت اسمی اسناد خزانه اسلامی را در لوایح بودجه سالیانه پیش‌بینی کند. اگرچه با توجه به وجود عموماتی مانند اصل (۵۲) قانون اساسی وجود این حکم لازم نبوده است، اما برای رفع ابهام از هزینه‌هایی که مرتبط بر انتشار این اوراق است، مفید به نظر می‌رسد به خصوص اینکه در ادامه این حکم بر لزوم در نظر گرفتن هزینه‌های مربوط به عاملیت در بودجه‌های سالیانه هم تأکید شده است. اما سؤال اساسی که در مورد ماده (۹) آیین‌نامه سال ۱۳۹۵ عبارت ذیل ماده است که اشعار می‌دارد: «در

صورت عدم وجود یا تکافوی اعتبار مصوب در بودجه عمومی دولت، اسناد خزانه اسلامی در سررسید توسط وزارت امور اقتصادی و دارایی از محل درآمد عمومی همان سال قابل تأمین و پرداخت است» در مورد این بخش از ماده (۹) چند حالت را باید بررسی کرد:

۱. اعتبار لازم برای پرداخت مبالغ اسمی و هزینه‌های مربوط به اسناد خزانه در قانون بودجه مصوب نشده باشد. با توجه به اصل (۵۲) قانون اساسی که اشعار می‌دارد «بودجه سالانه کل کشور ... از طرف دولت تهیه و برای رسیدگی و تصویب به مجلس شورای اسلامی تسلیم می‌گردد»؛ و با توجه به اصل جامعیت بودجه که مؤید درج تمام هزینه‌ها و درآمدها در قوانین بودجه است، عدم درج هزینه‌هایی که بخش عمومی مکلف به پرداخت آن است، تخلف از این اصل به حساب آمده و نقض اصل (۵۲) قانون اساسی خواهد بود. در این فرض، ذیل ماده پیش‌بینی کرده است که «اسناد خزانه اسلامی در سررسید توسط وزارت امور اقتصادی و دارایی از محل درآمد عمومی همان سال قابل تأمین و پرداخت است». سؤال این است که وقتی اعتباری مصوب نشده است چگونه از محل درآمدهای عمومی قابل پرداخت خواهد بود؟ آیا دولت اجازه دارد بدون تصویب مجلس شورای اسلامی و در قالب قوانین بودجه سالیانه درآمدهایی را کسب کرده و یا مخارجی را انجام دهد؟

۲. اعتبار کافی برای پرداخت قیمت اسمی و سایر هزینه‌های اسناد خزانه اسلامی صادره وجود نداشته باشد. در این صورت ذیل ماده پیش‌بینی کرده است که از محل درآمدهای عمومی مخارج مرتبط با این اسناد پرداخت شود؛ اما به نظر می‌رسد این امر امکان‌پذیر نخواهد بود چراکه درآمدها و هزینه‌های بودجه تراز بوده و به اصطلاح متناظر با همه منابع مصارفی در بودجه در نظر گرفته شده است و بنابراین اگر اعتبار تصویب شده تکافوی هزینه‌های اسناد خزانه اسلامی را نکند نمی‌توان از سایر ردیف‌ها جهت تأمین این محل برداشت کرد، چراکه مغایرت با اصل (۵۲) قانون اساسی لازم می‌آید. بنابراین، در صورت عدم تکافوی اعتبارات پیش‌بینی شده در بودجه برای این مصرف خاص، لازم است لایحه

اصلاح بودجه به مجلس تقدیم شده و پس از تصویب از محل منابع مشخص شده، اعتبارات لازم تأمین شود.

۶-۳. ماهیت مبلغ اضافه شده به بدهی مسجل

براساس آیین نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه کل کشور، فرمولی برای تعیین قیمت اوراق منتشره به عنوان اسناد خزانه اسلامی پیش بینی شده است. در سال ۱۳۹۶ بند «ب» ماده (۱) این آیین نامه مبلغ اسمی این نوع اسناد را مبلغ بدهی مسجل به علاوه حداکثر تا ۸ درصد به ازای یک سال تأخیر در پرداخت طلب تعیین کرده است. سؤال این است که ماهیت این مبلغ اضافه پرداخت شده چیست. در ادامه در چند مبحث این موضوع بررسی شده است.

۶-۳-۱. تعدیل قرارداد

منظور از تعدیل قرارداد این است که هرگاه در اثر وقوع حوادث مختلف و یا تغییر شرایط، اوضاع و احوال شرایط زمان قرارداد به طور اساسی تغییر کرده و توازن مالی قرارداد برهم خورد، طرفین قرارداد، قانون و یا دادگاه در مفاد قرارداد دخل و تصرف کرده و شروط قراردادی را تغییر دهند (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص. ۲۱۳). تعدیل قرارداد به وسیله طرفین را تعدیل توافقی، توسط قانون را تعدیل قانونی و توسط دادگاه را تعدیل قضایی می نامند (مقدری امیری، و عسکری، ۱۳۹۴، ص. ۱۵۷) در صورت اعمال تعدیل قراردادی، مفاد تعهد سابق پابرجا می ماند و تنها شرطی که با تعدیل روبرو شده تغییر می کند. بنابراین کلیه تضمینات و حقوق و تعهداتی که در قرارداد سابق برای طرفین پیش بینی شده بود، بعد از تعدیل هم باقی خواهد ماند. سؤال این است که آیا رابطه حقوقی که با انتشار اسناد خزانه اسلامی برقرار می شود نوعی تعدیل در قرارداد سابق است یا قرارداد جدیدی است که با اراده جدید طرفین ایجاد می شود. توجه به بندهای مختلف آیین نامه بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ کل کشور پاسخ به این سؤال را می دهد. به موجب بند «ج» ماده (۱) آیین نامه فوق الذکر تسویه بدهی عبارت است از «تسویه دفتری و وجه التزام طلب کاران در قبال واگذاری اسناد خزانه اسلامی موضوع این آیین نامه». همچنین علاوه بر اینکه در بند «الف» از ماده (۱) هدف از انتشار اسناد خزانه اسلامی تسویه بدهی دولت

عنوان شده، در ماده (۲) با صراحت بیشتری هدف از انتشار این اوراق با تسویه بدهی های دولت به طلب کاران موضوع آیین نامه می داند که در زمان تسلیم اوراق به ایشان اتفاق می افتد. با تسویه بدهی، تعهد دولت در پرداخت بدهی مالی خود به این افراد ساقط شده و جای خود را به تعهد جدیدی می دهد که با انتشار اسناد خزانه اسلامی ایجاد شده است. بنابراین، اگرچه مبلغ تعهد شده جدید مساوی بدهی مسجل قرارداد پیشین به علاوه ۸ درصد تورم سالیانه است، اما این اضافه پرداخت را نمی توان تعدیل قرارداد به حساب آورد. در واقع همان طور که پیش از این گفته شد، در تعدیل قرارداد، تعهدات قراردادی به غیر از مورد تغییر یافته باقی بوده و کلیه تضمینات مرتبط با آن ساقط نمی شود؛ اما با انتشار اسناد خزانه اسلامی تعهدات قبلی دولت به پیمانکاران ساقط شده و رابطه جدیدی ناشی از انتشار اوراق بهادار بین دارنده اوراق و دولت ایجاد خواهد شد.

۶-۳-۲. خسارت تأخیر تأدیه قانونی

عدم ایفای تعهدات قراردادی متخلف را ملزم به جبران خساراتی می کند که به دلیل نقض مسئولیت قراردادی به طرف دیگر وارد آورده است. نحوه تحقق و شرایط مطالبه این خسارات در مواد ۲۲۶ به بعد قانون مدنی آمده است. در صورتی که موضوع تعهد تأدیه وجه نقد باشد، خسارات ناشی از عدم اجرای تعهد را «خسارت تأخیر در تأدیه» می نامند که قواعد آن با قواعد عام خسارات عدم اجرای تعهدات متفاوت است (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص. ۲۷۰). در تعیین این نوع خسارات، قانون گذار سه روش را پیش بینی کرده است: تعیین خسارات در قانون (مانند آنچه در ماده (۷۱۹) قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ آمده بود)، تعیین خسارت توسط طرفین در قرارداد (موضوع ماده (۲۳۰) قانون مدنی)، یا تعیین مبلغ خسارت توسط دادگاه (موضوع ماده (۵۲۲) قانون آیین دادرسی مدنی) (حسین آبادی، ۱۳۸۱، ص. ۴۸).

خسارت تأخیر تأدیه را نباید با ربا اشتباه کرد، چراکه آنچه جوهر ربا را مشخص می کند این است که زیادی به دست آمده (ربا) یکی از دو عوض معامله باشد. به این معنی که تعهد به پرداخت زیادی در مقابل مال تملیک شده در عقد قرض باشد. بنابراین، اگر سبب دیگری به غیر از عقد قرض موجب پرداخت مبلغی به مقرض شود، این زیادتی را

نمی‌توان ربا دانست (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص. ۲۷۱)؛ علاوه بر این از منظر فقهی خسارت تأخیر تأدیه را نمی‌توان از مصادیق تمدید بدهی در مقابل افزایش بدهی دانست، چراکه در تعیین خسارت تأخیر تأدیه هدف الزام بدهکار به پرداخت بدهی است، اما در شرط تمدید بدهی در مقابل افزایش بدهی، هدف استمرار بدهی و تعویق آن است. بنابراین، در صورتی که متعهد در زمان تعیین شده نسبت به پرداخت بدهی خود اقدام کند، خسارتی از او اخذ نخواهد شد. علاوه بر این، دریافت خسارت تأخیر تأدیه همراه با اصل بدهی قابل مطالبه است، در صورتی که در صورت توافق تمدید بدهی با افزایش در مبلغ آن، متعهدله دیگر نمی‌تواند اصل بدهی را تا زمان سررسید مطالبه کند.

براساس بند «ب» ماده (۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ کل کشور، به مبلغ بدهی مسجل طلب کاران مبلغی تناسب با حداکثر ۸ درصد به ازای یک سال تأخیر در پرداخت طلب کاران اضافه می‌شود. در این خصوص، این سؤال مطرح است که ماهیت این مبلغ اضافه شده چیست. روشن است که به دلیل عدم درج این مبلغ در قرارداد مبنای بین دولت و طلب کاران خصوصی، این مبلغ را نمی‌توان خسارت تأخیر تأدیه در قرارداد دانست. علاوه بر این، به دلیل اینکه مبلغ آن به صورت مقطوع تعیین شده است، نمی‌توان آن را از جمله خساراتی دانست که مبلغ خسارت توسط دادگاه تعیین می‌شود. بنابراین، ماهیت مبلغ موضوع بند (۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ کل کشور، خسارت تأخیر تأدیه‌ای است که مبلغ آن در قوانین و مقررات تعیین شده است.

نکته دیگر اینکه با توجه به نسخ ماده (۷۱۹) قانون آیین دادرسی مدنی سابق براساس نظر شورای نگهبان، روش تعیین خسارت در قانون منتفی شده است. همچنین، در مورد تعیین خسارت توسط دادگاه، ماده (۵۲۲) آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ تشریفات را در نظر گرفته است. سؤالی که مطرح می‌شود اینکه آیا بند «ب» ماده ۱ آیین‌نامه فوق‌الذکر که مطالبه این مبلغ را بدون رعایت تشریفات قانونی اجازه داده، تاب مغایرت با ماده (۵۲۲) قانون آیین دادرسی مدنی را ندارد و از درجه اعتبار ساقط است یا اینکه این حکم، احیای روش تعیین خسارت تأخیر تأدیه در قانون که پیش از این با نسخ ماده (۷۱۹) قانون آیین دادرسی مدنی سابق منتفی شده بود به حساب می‌آید. در پاسخ باید گفت مبنای وضع

آیین‌نامه مزبور بند «ه» تبصره ۵ قانون بودجه سال ۱۳۹۶ است که به دولت اجازه داده است اسناد خزانه اسلامی را با حفظ قدرت خرید با سررسید تا سه‌ساله صادر نماید. به‌نظر می‌رسد منظور از عبارت «حفظ قدرت خرید» در این بند، خسارت تأخیر تأدیه ناشی از عدم ایفای تعهدات دولت به طلب‌کاران و بر مبنای شاخص‌های بانک مرکزی است که رقم آن در راستای اختیارات اصل (۱۳۸) قانون اساسی توسط هیأت وزیران تعیین شده است. لذا، حکم بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ و بند مرتبط در آیین‌نامه اجرایی آن را باید نوعی تعیین خسارت تأخیر تأدیه قانونی دانست که اجرای آن نیاز به رعایت ماده (۵۲۲) قانون آیین دادرسی مدنی ندارد و به‌نوعی تخصیص آن است.

۶-۴. آیا سند خزانه اسلامی، سند تجاری است؟

اسناد تجاری ابزارهایی هستند که تعهد به پرداخت در آنها مندرج بوده، مقررات خاصی از قبیل اصل استقلال امضاها و وصف تجریدی بودن را دارند. افزون بر اسناد تجاری به معنای خاص (برات، چک و سفته) هر سندی که هر یک از ویژگی‌های زیر را داشته باشد تجاری تلقی می‌شود:

۱. در قانون یا عرف تجار پذیرفته شده و آزادانه و بدون هیچ محدودیت و شرطی با قبض و اقباض یا ظهرنویسی قابل نقل و انتقال باشد.
۲. ایرادات ناشی از معاملات مبنای صدور این اوراق، در مقابل شخصی که سند را با حسن نیت به دست آورده قابلیت استناد نداشته و وی محق است که سند را به نام خود دریافت کند.

بنابراین، معیار اعمال وصف تجریدی برای اسناد دو چیز است: قانون یا عرف تجاری (شوشی‌نسب، ۱۳۹۴، ص. ۴۵۵).

سؤال در مورد اسناد خزانه اسلامی این است که آیا می‌توان این اسناد را تجاری و دارای وصف تجریدی محسوب کرد. مراجعه به قوانین موجود این اسناد، پاسخ این سؤال را مشخص خواهد کرد. بر اساس بند «ه» تبصره (۵) قانون بودجه سال ۱۳۹۶ کل کشور، اسناد خزانه اسلامی به‌عنوان ابزار مالی موضوع قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران محسوب می‌شود. بند (۲۴) ماده (۱) قانون بازار اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۴، اوراق

بهادار را تعریف کرده است. ویژگی «قابل نقل و انتقال بودن» که در این قانون برای اوراق بهادار برشمرده شده است، یکی از ملاک‌های لازم برای سند تجاری دانست این اوراق را برآورده می‌سازد. همچنین قابلیت نقل و انتقال بدون قید و شرط این اوراق، آنها را مشمول حقوق خاصی می‌کند که «حقوق گردشی» نام دارد و در عالم حقوق مجرداً مورد حمایت قرار گرفته است (جنیدی، و شریعتی‌نسب، ۱۳۹۳، ص. ۳). بنابراین، رکن سازنده وصف تجریدی بودن اسناد تجاری که اصل سرعت و امنیت معاملات تجاری است، در مورد اوراق بهادار (که اسناد خزانه اسلامی یکی از مصادیق آن است) صادق است. پذیرفتن وصف تجریدی برای اسناد خزانه اسلامی، آثاری را متوجه آن می‌کند که عبارتند از اصل عدم توجه ایرادات و اصل استقلال امضاها. به موجب اصل عدم توجه ایرادات، از آنجاکه سند تجاری موضوعاً و فارغ از منشأ دین و تعهدی که سبب و علت موجد آن بوده اعتبار پیدا می‌کند و تعهد ناشی از امضای سند به نحو مجرد در عالم حقوق مورد حمایت قانون‌گذار قرار می‌گیرد، لذا دارنده سند تجاری مصون از ایرادات احتمالی است و طرفین قرارداد اصلی، نمی‌توانند به استناد ایرادات احتمالی از تعهد خود در مقابل دارنده سند شانه خالی کنند (مافی، و عبدالصمدی، ۱۳۹۴، ص. ۱۲۰). بر مبنای اصل استقلال امضاها، هر امضا به طور مستقل و صرف نظر از سایر امضاها مبین تعهد امضاکننده است. بنابراین، صحت یا بطلان هریک از امضاها درج شده در سند نباید به امضاها دیگر تسری داده شود و آثار و وضعیت حقوقی آن را دگرگون کند (مافی، و عبدالصمدی، ۱۳۹۴، ص. ۲۴).

در مورد اسناد خزانه اسلامی، پذیرفتن وصف تجریدی این اطمینان را به سرمایه‌گذاران می‌دهد که در صورت انحلال قرارداد اصلی به هریک از علل قانونی تعهد دولت به عنوان ناشر اوراق در مقابل سرمایه‌گذاران باقی خواهد ماند و بطلان قرارداد اصلی خللی در روابط ناشی از انتشار اسناد خزانه اسلامی ایجاد نخواهد کرد.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

اسناد خزانه متعارف، نوعی از اوراق بهادار است که دولت‌ها برای پوشش کسری‌های کوتاه‌مدت به کار می‌برند. این نوع از اوراق در کشورهای مختلف برای سررسیدهای کمتر

از یک سال صادر شده، بدون کوپن بهره بوده و معاف از مالیات است. منفعتی که خریدار اسناد خزانه متعارف از تملک آن به دست می‌آورد، تفاوت بین قیمت بازاری و قیمت اسمی آن است، با این توضیح که خریداری که اسناد خزانه را در قیمتی کمتر از قیمت اسمی خریداری کرده است، در سررسید با دریافت قیمت اسمی از مابه‌التفاوت بین قیمت اسمی و قیمت بازاری برخوردار می‌شود.

در ایران، اسناد خزانه متعارف بانام اسناد خزانه از سال ۱۳۴۱ برای پرداخت بدهی‌های دولت به بانک ملی معرفی شد. تفاوت این نوع از اسناد با اسناد خزانه متعارف این بود که اسناد خزانه دارای کوپن و نرخ بهره ۶ درصدی بود که تنها برای تنخواه‌گردان خزانه مورداستفاده قرار می‌گرفت. پس از انقلاب اسلامی و با توجه به لزوم حذف ربا از نظام بانکداری اسلامی، اسناد خزانه سابق مورداستفاده قرار نگرفت و بنابراین قوانین مربوطه نیز به دلیل منتهی شدن موضوع از محل بحث خارج شد.

از سال ۱۳۹۲، قانون بودجه به دولت اجازه داد برای تسویه مطالبات خود با طلب‌کاران غیردولتی در سقف معینی به انتشار اسناد جدیدی به نام اسناد خزانه اسلامی مبادرت ورزد. این اسناد اگرچه در نام شباهت با اوراق قرضه و اسناد خزانه پیش از انقلاب دارد، اما با این اوراق چند تفاوت دارد. نخست اینکه اسناد خزانه اسلامی برای سررسیدهای تا سه سال منتشر می‌شود و بنابراین قید کوتاه‌مدت بودن را در خود ندارد. دوم اینکه، این نوع از اسناد تنها برای تسویه بدهی‌های مسجل سابق کاربرد دارد و بنابراین ابزار ایجاد بدهی جدید محسوب نمی‌شود؛ و سوم اینکه محل مصرف منابع این نوع از اسناد مشخص است و بنابراین با اسناد خزانه متعارف از این منظر اختلاف نظر دارد.

بررسی ماهیت حقوقی اسناد خزانه اسلامی نشان می‌دهد، با انتشار این اسناد رابطه حقوقی جدیدی مستقل از قرارداد پیمانکاری پایه بین طرفین اسناد خزانه اسلامی برقرار می‌شود. اسناد صادره به دلیل اینکه ویژگی‌های اسناد تجاری را دارد، سند تجاری محسوب شده و از آثار آن مانند وصف تجریدی بودن برخوردار است. این ویژگی به سرمایه‌گذاران این اطمینان را می‌دهد در صورتی که به هر علت قرارداد پایه منحل شود، به تکلیف ناشر در تسویه اسناد صادره در سررسید خللی وارد نشود. علاوه بر این، بررسی ماهیت حقوقی مبلغ اضافه‌شده به بدهی مسجل دولت به پیمانکاران مؤید این نکته است که این مبلغ که

تحلیل فقهی و حقوقی اسناد خزانه اسلامی (نوع اول) / سیدمحمد رضا حسینی **پیشنهادهای** ۲۲۱

بر مبنای نرخ تورم اعلامی بانک مرکزی تعیین می‌شود، با پرداخت مبلغ اضافه جهت تمدید مهلت و مبلغی که به عنوان تعدیل اضافه می‌شود متفاوت بوده و نوعی خسارت تأخیر تأدیه قانونی است. بنابراین، شبهه ربوی بودن در مورد این مبلغ مردود است.

یادداشت‌ها

۱. قانون اجازه صدور ۵۰۰ میلیون ریال اسناد خزانه مصوب ۱۳۲۲، مجلس شورای ملی.
- ۲ اسناد خزانه اسناد بی‌نامی است که برای تأمین احتیاجات مالی خزانه‌داری کل در جریان سال مالی انتشار می‌یابد (ماده ۱).
۳. میزان و تاریخ عرضه و نرخ بهره و نوع هر سری اسناد خزانه به پیشنهاد خزانه‌داری کل و موافقت وزیر دارایی تعیین خواهد شد (ماده ۹).
۴. رجوع شود به بند «ز» تبصره ۵ قانون بودجه سال ۱۳۹۵ کل کشور.
۵. بند «ل» ماده (۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ط» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۹۴ کل کشور.
- ۶ بند «د» ماده (۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ه» تبصره ۵ قانون بودجه سال ۱۳۹۵ کل کشور و بند «ی» ماده (۱) آیین‌نامه اجرایی بند «ط» تبصره ۶ قانون بودجه سال ۱۳۹۴ کل کشور.

7. Temporary Shortfalls

۸. به دولت اجازه داده می‌شود بدهی‌های قطعی خود به اشخاص حقیقی و حقوقی تعاونی و خصوصی را که در چهارچوب مقررات مربوط تا پایان سال ۱۳۹۲ ایجاد شده، با مطالبات قطعی دولت (وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی) از اشخاص مزبور تسویه کند. بدین منظور وزارت امور اقتصادی و دارایی، اسناد تعهدی خاصی را با عنوان «اوراق تسویه خزانه» صادر می‌کند و در اختیار اشخاص حقیقی و حقوقی خصوصی و تعاونی طلب‌کار و متقابلاً بدهکار قرار می‌دهد. این اسناد صرفاً به منظور تسویه بدهی اشخاص یادشده به دستگاه‌های اجرائی و شرکت‌ها و مؤسسات دولتی مورد استفاده قرار می‌گیرد.

کتابنامه

جنیدی، لعیا؛ و شریعتی‌نسب، صادق (۱۳۹۲). وصف تجریدی در حقوق ایران با تأکید بر رویه قضایی. فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ۴۳(۱۶۹)، ۱-۱۶.

حسین‌آبادی، امیر (۱۳۸۱). بررسی وجه التزام مندرج در قرارداد. فصلنامه الهیات و حقوق، ۲(۶)، ۶۰-۴۷.

شهیدی، مهدی (۱۳۸۵). سقوط تعهدات. تهران: مجد.

- شوشی نسب، نفیسه (۱۳۹۴). مطالعه تطبیقی شبه اسناد تجاری. فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ۴۵(۱۷۹)، ۴۵۳-۴۷۰.
- قاسم‌زاده، مرتضی (۱۳۸۷). اصول قراردادهای و تعهدات. تهران: دادگستر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳ الف). حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادهای (جلد ۳). تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳ ب). حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادهای (جلد ۴). تهران: شرکت سهامی انتشار.
- مافی، همایون؛ و عبدالصمدی، راضیه (۱۳۹۴). بررسی تطبیقی وصف تجریدی در اسناد تجاری با اصل استقلال در اعتبارات اسنادی. فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، ۲۰(۷۷)، ۱۱۵-۱۴۶.
- مقدری امیری، عباس؛ و عسکری، حکمت‌اله (۱۳۹۴). تعدیل قرارداد در فقه امامیه و حقوق ایران. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، ۱۱(۴۱)، ۱۴۵-۱۶۲.
- موسویان، سیدعباس (۱۳۸۴). بررسی فقهی - حقوقی قوانین مربوط به جریمه و خسارت تأخیر تأدیه در ایران. فصلنامه فقه و حقوق، ۱(۴)، ۱۱-۳۸.
- موسویان، سیدعباس؛ نظریور، محمدنقی؛ و خزائی، ایوب (۱۳۹۰). امکان‌سنجی فقهی طراحی اسناد خزانه اسلامی در بازارهای مالی اسلامی. فصلنامه اقتصاد اسلامی، ۱۰(۴۰)، ۸۷-۱۱۶.
- نیک‌فرجام، کمال (۱۳۸۳). معامله اسناد تجاری و تبدیل تعهد. فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، ۹(۳۲ و ۳۳)، ۱۱۵-۱۳۶.

- Matthews, K., Giuliadori, M., & Mishkin, F. S. (2013). *The Economics of Money, Banking and Financial Markets*: Pearson Higher Ed.
- Parameswaran, S. (2011). *Fundamentals of Financial Instruments: An Introduction to Stocks, Bonds, Foreign Exchange, and Derivatives*. John Wiley & Sons.