

بررسی فقهی قراردادهای فروش نفت در حقوق و اقتصاد ایران

علی نیک بخش شرفشاده

کارشناس ارشد حقوق نفت و گاز دانشگاه تهران

Ali_nik.bakhsh@yahoo.com

چکیده

با توجه به گسترش روز افزون نیاز کشورهای جهان به نفت، و همچنین بحران های اقتصادی سالهای اخیر، وجود یک بازار امن و مطمئن برای خرید و فروش نفت برای همه معامله گران و سوداگران امری لازم و ضروری به نظر میرسد. امروزه یکی از امن ترین بازار های جهان برای سرمایه گذاری بورس کالا می باشد، و نفت نیز با ورود به بازارهای بورس مانند سایر کالاها، در این بازار مورد معامله قرار میگیرد. این معاملات در انواع مختلفی از قبیل معاملات آتی، معاملات سلف، اختیار معامله و ... دسته بندی میگردند. سوالی که مطرح می گردد این است که این معاملات در کشور ما چه جایگاهی دارند و آیا قابل اعمال هستند یا خیر. با توجه به اینکه کشور ما یکی از بزرگترین صادر کنندگان نفت است، وجود بازار های مناسب برای فروش امن نفت داخلی امری ضروری به نظر میرسد. اکنون با توجه به ابتنای تمام قوانین و مقررات کشور به موازین اسلامی لازمه ورود این معاملات به بازارهای کشور، مطابقت و یا حداقل عدم تناقض این معاملات با موازین فقهی میباشد. بنابراین در این مقاله سعی میشود ابتدا مفهوم کلی ازین معاملات ارایه گردد و سپس مطابقت و یا عدم مطابقت هر یک ازین نوع معاملات با شرع مقدس مورد بررسی قرار گیرد.

کلمات کلیدی: معاملات آتی، معاملات سلف، اختیار معامله، مشتقات

مقدمه

در سال ۱۸۴۸ در شیکاگو تولید کنندگان گندم برای فروش محصولات خود نیاز به بازاری داشتند تا معاملات نقدی را انجام دهند یعنی گندم بدهند و پول آنرا بستانند. به تدریج کشاورزان (فروشنندگان) و دلانان (خریداران) شروع به نوعی تعهد جهت دریافت وجه نقد خود در آینده گرفتند و زمینه معاملات آتی را پایه ریزی کردند بدین معنی که: تولیدکننده موافقت نماید که محصول خود را به خریدار در تاریخ آینده (تاریخ تحویل کالا) با قیمت توافق شده بفروشد.

در این راستا کشاورز از قبل می داند که وجه خود را دریافت می نماید و دلال نیز از قیمت کالا با خبر می شود و این معامله برای هر دو طرف معامله سودمند است این نوع قراردادها به سرعت رایج گردید و قراردادها را قبل از تاریخ تحویل دست به دست چرخاند. اگر دلالی احساس می کرد نیازی به گندم ندارد، قرارداد خود را به فردی که گندم را نیاز داشت می فروخت، مشابه آن نیز، تولیدکننده که قصد عدم تحویل گندم را داشت مسئولیت تحویل واقعی گندم را به دیگری منتقل می کرد. قیمت قرارداد وابستگی به وضعیت و حرکت قیمت گندم و سیستم عرضه و تقاضا در بازار داشت. این قراردادها با اندکی تغییرات به سرعت به ابزاری حمایتی برای طرفین معامله که بازار بر خلاف نظر آن ها حرکت می کرد، تبدیل شد مثلاً در شرایط بد آب و هوا، افرادی که قرارداد فروش گندم منعقد کرده اند، علاقمند هستند، قراردادهای ارزشمند خود را بدلیل کاهش عرضه گندم، نگه دارند، برخلاف آن، چنانچه تولید مازاد بر تقاضا باشد، ارزش قراردادهای فروش نیز کاهش می یابد بعلاوه، این وضعیت معامله گرانی را که قصد خرید و فروش گندم را نداشته و صرفاً بعنوان پذیرش ریسک قیمت گندم و تحصیل سود وارد معامله شده اند را نیز ترغیب می کند. نتیجتاً معامله در قراردادهای آتی حالتی بسیار سودمند در سرمایه گذاری داشته و باعث ورود کالاهای دیگر به بازار آتی می شود و زمینه ای را ایجاد می نماید که شکل قراردادهای آتی منظم و قانونمند می شوند و بدنبال آن بورس CBOT در سال ۱۸۴۸ در امریکا شکل می گیرد.

بنابراین بطور اساسی و زیربنایی محلی عمومی برای خریداران و فروشنندگان ایجاد می گردد تا برای قراردادهای سلف و آینده خود مذاکره نمایند. شهرت قراردادهای آتی و موفقیت بورس CBOT در شیکاگو باعث رونق بازارهای محلی دیگر گردید تا CBOT شهرت قراردادهای آتی و موفقیت بورس کالاهای معینی را بر اساس ساختار بومی کشورها پایه ریزی و معامله قراردادهای آتی را تسهیل نماید.

در اوایل قرن بیستم همانطور که سیستم حمل و نقل و ارتباطات رونق بیشتری یافت، انبارهای مرکزی نیز در بازارهای اصلی برای توزیع کالاها بصورتی مقرون بصره و اقتصادی ساخته شدند. کالاهای کشاورزی بطور وسیع تری مورد معامله قرار گرفتند ولی مادامیکه بازار آتی برای هر کالایی خریداران و فروشندگان زیادی داشته باشد، قابل توجه می باشد.

اوراق مشتقه (Derivatives)

به آن نوع قراردادهای مالی اطلاق می شود که ارزش خود را از کالای فیزیکی (دارایی) پایه می گیرند. دارایی پایه می تواند به شکل سهام، کالا، بورسهای خارجی، نرخهای بهره، صنعت ساخت و ساز یا هر نوع دارایی دیگر باشد.

بطور مشروح امروزه چهار نوع اوراق مشتقه اصلی مورد معامله قرار می گیرد:

قراردادهای سلف (Forwards)

قراردادهای آتی (Futures)

قراردادهای اختیار معامله (Options)

قراردادهای معاوضه (Swaps)

قراردادهای مشتقه فوق هم در بورس و هم خارج از بورس نیز قابل معامله هستند.

انواع مشتقات

قراردادهای سلف

در این معامله، خریدار، قیمت کالای کلی را هنگام معامله به فروشنده می پردازد و کالا را در موعد معین تحویل می گیرد. معامله سلف، حجم بسیاری از معاملات بورس را می پوشاند. با این معامله، تولیدکننده می تواند مشکل نقدینگی خود را رفع سازد و از طرفی مطمئن باشد که کالای او با چه قیمتی فروخته خواهد شد. خریدار هم به تحویل کالا با قیمت معین اطمینان می یابد. نوسانات آینده بازار در این نوع معامله نقش مهمی دارد. اگر خریدار نقدینگی کامل در اختیار نداشته باشد و بخواهد

ریسک آینده را کاهش دهد نمی‌تواند از این نوع معامله استفاده کند و ناگزیر باید از شیوه معامله کالی به کالی که توضیح آن خواهد آمد، استفاده کند.

شایان ذکر است که گاه در معاملات برای پرداخت ارزش کالا از چک استفاده می‌شود. چنانچه چک مدت‌دار باشد، به منزله آن است که مبلغ در آینده پرداخت می‌شود؛ زیرا چک پول نیست؛ بلکه رسید پرداخت است؛ البته در قانون، تاریخ چک از نظر پرداخت اعتباری ندارد و بانک موظف است به آورنده چک با هر تاریخ مبلغ را بپردازد؛ ولی چون در عرف معاملات، چک مدت‌دار متفاوت از چک به تاریخ روز است، عرف از تحویل چک، تلقی پرداخت مبلغ ندارد. همچنین گاه از کارت‌های تضمینی بانکی استفاده می‌شود. معامله با آن هم به منزله پرداخت مبلغ نیست و از نوع معامله سلف به‌شمار می‌رود.

قراردادهای آتی

برای آشنایی با قراردادهای آتی ابتدا باید به مفهوم پیمان آتی اشاره گردد.

پیمان آتی

معامله ای است که در آن خریدار و فروشنده نسبت به تحویل کالا با کمیّت و کیفیت معین در تاریخ و محل مشخص به توافق برسند. قیمت در ابتدا معین می‌شود و قبل از تاریخ تحویل هیچ مبلغی رد و بدل نمی‌شود. مثلاً یک محموله نفتی ۱۰۰ هزار بشکه برای تحویل در آخر شهریور (۳ ماه بعد) به قیمت ۳ میلیون دلار در بندرعباس با غلظت خاص فروخته شود.

این نوع قرارداد ضمن ایجاد اطمینان خاطر به فروشنده و خریدار در مورد فروش محموله به قیمت خاص در صورت تغییر قیمت به یک طرف ضرر وارد خواهد کرد. چنانچه قیمت هر بشکه از ۳۰ دلار به ۳۵ دلار برسد فروشنده نیم میلیون دلار متضرر می‌شود و برعکس اگر قیمت کاهش یابد خریدار متضرر می‌شود. در پیمان آتی که هیچ‌گونه مبلغی پرداخت نمی‌گردد و از نوع معامله کالی به کالی یا دین به دین است قیمت معین شده کالا را باید با قیمت بازار در زمان تحویل مقایسه کرد و سود و زیان را محاسبه کرد. از آنجا که در شرایطی مانند سقوط شدید قیمت بازار و متضرر شدن خریدار یا نبود امکان

تحویل کالا توسط تولید کننده و یا افزایش شدید قیمت متضرر شدن فروشنده ممکن است یک طرف تمایل به فسخ قرارداد پیدا کند، از این رو برای رفع این نواقص قرارداد آتی جایگزین معاملات پیمان آتی شد.

البته معاملات پیمان آتی همچنان به علت برخی مزایا به عنوان مکمل بازار آتی عمل می کند. این مزایا عبارتند از : امکان انعقاد پیمان آتی در هر زمان بدون محدودیت ساعت کاری بورسها ، امکان انعقاد قرارداد مقادیری بسیار زیاد در یک معامله و امکان انتخاب طرف معامله در آن.

قرارداد آتی

قرارداد آتی توافقی است بین دو طرف که در بورس و به منظور خرید یا فروش مقداری معین و با کیفیتی مشخص از یک دارایی در زمان مشخصی در آینده با قیمت مورد توافق که هنگام امضاء قرارداد تعیین می گردد، منعقد می شود.

به طور کلی دو نوع قرارداد یا معامله آتی وجود دارد.

۱. قراردادهای آتی خاص (Forward Contracts): در این قرارداد، دو طرف متعهد می شوند که در آینده معلوم، معامله ای را با قیمت معلوم انجام دهند. به علت نگرانی خریدار و فروشنده از تغییر قیمت کالا در آینده و احتمال کاهش یا افزایش آن، دو طرف متعهد انجام معامله با قیمت معین می شوند تا ریسک خود را کاهش دهند؛ برای مثال، کشاورز با انعقاد قرارداد، مطمئن است که در شش ماه آینده، بیست تن برنج به قیمت معین به خریدار می فروشد؛ از این رو نگرانی او درباره کاهش قیمت بر طرف می شود و خریدار با اطمینان از خرید بیست تن برنج به مبلغ معین، نگرانی افزایش را نخواهد داشت.

به علت هزینه بر بودن یافتن طرف معامله پس از گذشت زمان و عدم امکان انتقال قرارداد به شخص ثالث در بازار ثانویه و امکان نکول طرف قرارداد، قراردادهای دیگری به نام قراردادهای آتی یکسان ابداع شد.

۲. قرارداد آتی یکسان (Futures Contracts) همان قرارداد آتی خاص استاندارد شده است؛ یعنی مقدار قرارداد، تاریخ سر رسید، کیفیت و مکان تحویل و دیگر موارد در آن برای هر کالا به صورت استاندارد است تا امکان فروش آن در بازار ثانویه پدید آید. برای رفع ریسک نکول معامله، کارگزار بورس از دو طرف ودیعه مناسب اخذ می کند.

قراردادهای اختیار معامله (OPTION)

گرچه قرارداد آتی توانست بخشی از مشکلات را رفع کند و امکان انتقال آن در بازار بورس، مدیریت ریسک کارایی بیشتری پیدا کرد، اما همچنان ریسک پا بر جا بود، زیرا در هر صورت طرفین متعهد به انجام عمل هستند و نمی توانند به خاطر ضرر از تعهد به معامله سر باز زنند. بدین منظور حق اختیار معامله شکل گرفت و آن سند یا قراردادی است که دارنده یا خریدار می تواند در قبال پرداخت قیمت اختیار معامله به صادر کننده یا فروشنده این حق را به دست آورد که دارایی پایه قرارداد را با قیمت توافقی در تاریخ معین و یا قبل از آن از صادر کننده این قرارداد بخرد یا به او بفروشد بدون آنکه متعهد به این خرید یا فروش باشد. مثلاً فرض کنید شخصی تمایل به خرید منزل مسکونی به مبلغ ۵۰ میلیون تومان دارد و از طرفی باید زمان مناسبی را برای مشاوره داشته باشد تا ضرر نکند ولی احتمال دارد پس از مشورت خانه به فروش رسیده باشد، با فروشنده توافق می کند که با پرداخت ۵۰ هزار تومان حق خرید خانه را تا یکماه برای خود محفوظ بدارد. اگر در این مدت از این حق استفاده نکرد صاحب خانه می تواند خانه را به هر کسی و به هر قیمتی بفروشد و مبلغ ۵۰ هزار تومان هم برای خود بردارد. دارنده حق خرید پس از مشورت چنانچه تشخیص دهد قیمت خانه مناسب نیست و می تواند خانه مشابه را به قیمت کمتر مثلاً ۴۵ میلیون تومان بخرد از اعمال حق اختیار خرید صرف نظر می کند ولی ۵۰ هزار تومان ضرر کرده ولی از ضرر ۵ میلیون تومانی جلوگیری کرده است. و اگر بفهمد قیمت خانه مشابه ۵۴ میلیون است با پرداخت ۵۰ هزار تومان و داشتن حق خرید معامله توانسته خانه ۵۴ میلیون تومانی را به ۵۰ میلیون تومان به اضافه مبلغ حق خرید خریداری کند و سود ببرد. حق فروش کالا هم مشابه حق خرید برای فروشنده است و او با خرید حق فروش می تواند در فرصت مناسب نسبت به فروش کالا به قیمت توافقی تصمیم گیری کند و سودآورترین حالت را برگزیند. در این بازار دارایی پایه معامله نمی شود بلکه فقط حق اختیار معامله، معامله می شود.

قراردادهای ثانویه

در بازارهای بورس پس از انجام معاملات اولیه (از آن جا که تا زمان تحویل کالا و پرداخت مبلغ، بازار نوسانات گوناگونی را پشت سر می گذارد و با پیش بینی آینده معامله گران گاه تمایل دارند از معامله انجام شده به نوعی خارج شوند یا آن که برخی از افراد جدید تمایل به خرید کالا دارند) بر روی اسناد و اوراق معاملات اولیه معاملات جدیدی رخ می دهد؛ به طور مثال، پس از گذشت یک ماه از معامله سلف که مبلغ آن پرداخت و کالا در شش ماه آینده تحویل می شود، خریدار با توجه به وضعیت بازار می خواهد کالای خریداری شده را به مبلغ جدیدی به فرد دیگری بفروشد. مبلغ توافقی را دریافت و اسناد حاوی تحویل کالا را

به شخص سوم تحویل می دهد. تحولات سریع بازارها و پیش بینی درباره آینده و کاهش ضرر یا افزایش سود، عامل اساسی در فروش کالا به نفر سوم و خرید آن از طرف نفر سوم است. همچنین در معاملات کالی به کالی یا قراردادهای آتی ها نیز گرچه مبلغی پرداخت نشده، اسناد معامله دارای ارزش خاص است و برحسب قیمت کالا در زمان معامله و زمان پرداخت و تحویل، قیمت آن تغییر می کند. نفر سوم با خرید اسناد، طرف معامله قرار می گیرد. معامله ثانویه بین نفر سوم و چهارم و ... نیز جریان دارد و چه بسا بر یک معامله اولیه ده معامله ثانویه جریان یابد.

فعالان در این بازار فقط خریداران و فروشندگان اصلی کالا نیستند؛ بلکه بخش مهمی از فعالان بورس بازان هستند که می کوشند از تحولات بازار با انجام معاملات ریسکی سود کسب کنند. حضور این افراد باعث رونق معاملات و گردش سریع نقدینگی می شود. امروزه در کشور ما معاملات ثانویه چندان رواج نیافته است؛ البته بر روی حواله انبار معاملات اولیه، معاملات ثانویه در خارج از بازار فلزات و کشاورزی صورت می گیرد؛ ولی به عللی که خواهد آمد، سازمان بورس نتوانسته معاملات بازار ثانویه را گسترش دهد. انواع اوراق بهادار و ابزارهای مالی مشتقه در این بازارها می تواند جریان یابد. دو نوع مهم ابزارهای مالی مشتقه قراردادهای آتی یکسان و اوراق اختیار معامله هستند. قراردادهای آتی یکسان همان معاملات کالی به کالی است؛ ولی به علت امکان فروش در بازار ثانویه آن را به صورت استاندارد در می آورند به این معنا که مقدار قرارداد، تاریخ سررسید، کیفیت و مکان تحویل و دیگر موارد در آن برای هر کالا به صورت استاندارد است؛ به طور مثال هر قرارداد آتی نفت شامل ۱۰۰۰ بشکه یا مقدار استاندارد نقره ۵۰۰۰ اونس است. کیفیت خاص کالا تعیین، و چون مشخصات کالا به طور کامل معلوم شده است، انجام معاملات با سرعت و اطمینان بیشتری رخ می دهد. تفاوت فقط در قیمت است که در طول زمان ایجاد می شود، به طور مثال، طرفین قرارداد متعهد هستند که ۵۰۰۰۰ بشکه نفت خام (معادل ۵۰ قرارداد آتی) را به قیمت الف تحویل شده در ماه ب معامله کنند. هنگام قرارداد، مبلغ پرداخت نمی شود؛ ولی به جهت جلوگیری از نکول طرفین، معامله از طریق کارگزاری بورس و با تضمین اتاق پایپای صورت می گیرد. هر طرف هم باید ودیعه ای مناسب با مبلغ قرارداد نزد کارگزار قرار دهد. معامله صورت گرفته قابلیت دارد در بازار ثانویه مورد معامله قرار گیرد و با فروش آن به طرف سوم به قیمت جاری طرف دوم از معامله خارج شود. این معاملات تا زمان تحویل کالا ادامه دارد.

معاملات معاوضه ای (SWAP)

رایج ترین نوع معامله «سوآپ» که خیلی معمول و درک آن بسیار ساده است طرح معاوضه نفتی می باشد در این گونه خرید و فروش که بنا به شرایط جغرافیایی و رئوپلتیکی و مسایل پیچیده سیاسی - جغرافیایی - فرهنگی اقتصادی صورت می گیرد به این صورت است که کشوری تولید کننده تمایل دارد نفت خود را در نقطه ای به خریدار تحویل داده و معادل کیفی و کمی آن را در نقطه ای دیگر تحویل بگیرد (خودش مستقیماً تحویل می گیرد یا وکیل او یا طرف معامله او) و بابت این تغییر موقعیت جغرافیایی تحویل، کشور رابط حق ترانزیت یا دلالی دریافت میکند.

به عنوان مثال ایران از کشورهای نفتخیز آسیای میانه و قفقاز در بحر خزر نفت دریافت می کند. چون از یک طرف آن کشورها به دریای آزاد راه ندارند یا مشکل دارند یا انتقال نفت از طریق خطوط لوله و شرایط فنی و مهندسی مقرون به صرفه نیست و قس علیهذا و از طرفی ایران می بایست برای تهیه خوراک (Feed) ورودی پالایشگاههای تهران و تبریز از جنوب ایران (مناطق نفت خیز) نفت ارسال نماید که مسلماً احتیاج به احداث خطوط لوله - نصب - نگهداری و تقویت فشار و ایستگاه های مختلف حفاظت کاتدی و مسایل گوناگون هزینه آفرین دارد .

با توجه به دو مولفه فوق الذکر ایران می تواند نفت از آن کشورها دریافت نموده و خوراک پالایشگاههای تهران و تبریز را تامین نماید و در عوض، نفتی معادل نفت دریافت نموده در جزایر جنوبی کشور در خلیج فارس به مشتریان کشورهای اولیه بپردازد و بابت این معامله مقداری ارز تحت عنوان «حق ترانزیت» دریافت کند.

البته مسایل سیاسی و بین المللی هم در این نوع معامله بسیار موثر است. به عنوان مثال آمریکا که از مخالفان سیاسی جمهوری اسلامی است سعی دارد در کشورهای همسایه شمالی ایران به انحاء مختلف نفوذ نماید که یکی از گذرگاههای نفوذی، تسلط بر صدور نفت خام آنها می باشد که با اینکار می تواند اهداف سیاسی و اغراض اقتصادی خود را در آن کشورها عملی نموده و با برنامه ریزی های خاص نظامی - سیاسی و اقتصادی و فرهنگی و بین المللی وفرامنطقه ای گلوی ایران را بفشارد (به تعبیر خود آنان) منتها با پیاده نمودن طرح سوآپ علاوه بر انجام معاملات اقتصادی و نفتی و کسب درآمد ارزی میتواند جهت خنثی سازی نقشه های شوم مخالفان بستر سازی مناسبی انجام داد.

بررسی فقهی معاملات

قراردادهای آتی

از قراردادهای آتی خاص و آتی یکسان، چون تفاوت جوهری ندارند و فقط در امکان فروش در بازار ثانویه و ضمانت اجرا متفاوت هستند، یکجا بحث می‌کنیم. در فقه، بر اساس یکی از انواع تقسیم‌ها، چهار نوع بیع وجود دارد: ۱. بیع نقدی؛ ۲. بیع نسیه؛ ۳. بیع سلف؛ ۴. بیع کالی به کالی. در بیع نقدی، ثمن و مثن مورد معامله، مدت‌دار نیستند. در بیع نسیه، ثمن مدت‌دار است. در سلف، مثن مدت‌دار است، و در کالی به کالی، هر دو مدت‌دار هستند.

عمده اشکال در این نوع، شمول معامله کالی به کالی یا دین به دین بر آن است. طبق دیدگاه فقهی مسلم، با توجه به نهی در روایات، معامله کالی به کالی صحیح نیست. معامله کالی به کالی در مقابل معامله نقد، نسیه و سلف قرار دارد. در معامله نقد، ثمن و مثن بدون مدت هستند، و در نسیه، ثمن مدت‌دار است و در سلف، مثن مدت‌دار و در کالی به کالی، هر دو طرف مدت‌دار هستند.

در برخی تعابیر، بیع کالی به کالی با بیع دین به دین یکسان و باطل دانسته شده است. درباره بطلان بیع دین به دین، روایت و اجماع وجود دارد و فقط در معنای آن اختلاف هست. آیا ثمن و مثن هر دو باید قبل از بیع دین باشد یا شامل دین به عقد هم می‌شود. مورد اول مسلم است. بنابراین اگر دو طرف معامله با عقد، مؤجل شوند، این بیع کالی به کالی، و باطل است. گفته شده: قراردادهای آتی، از این نوع معامله هستند.

از آنجا که بیع کالی به کالی، بین اهل سنت نیز باطل است، قراردادهای آتی بین آنان نیز ممنوع شده است. البته افزون بر اشکال بیع کالی به کالی، دلیل‌های دیگری نیز برای بطلان آن ذکر کرده‌اند؛ مثل قصد غیر شرعی، غرر و ضرر یک طرف. فهیم خان و تقی عثمان نیز به انحراف معامله‌های آتی در بازارهای بورس از فلسفه اصلی اشاره کرده، آن را وسیله‌ای برای کسب سود بورس بازان، نه رفع مشکل صاحبان اصلی می‌دانند و از این رو، آن را غیر صحیح می‌شمرند.

در این جا نکاتی قابل توجه است:

اول. هر معامله دو مرحله دارد: مرحله ذات معامله و مرحله ادای ثمن و مثن. اگر در مرحله ذات معامله، مدت در یک طرف یا هر دو طرف مطرح شود، معامله نقدی نیست؛ ولی تأخیر در مرحله ادا و تسلیم ثمن یا مثن یا هر دو، به نقدی بودن معامله ضرری نمی‌زند.

دوم. در بیع نقدی ممکن است دو طرف مشخص باشند و ممکن است یک طرف یا هر دو به صورت کلی باشند. اگر خصوصیات ثمن و مثن، قابلیت انطباق بر افراد متعدد داشته باشد، طرف معامله کلی است؛ ولی کلی بودن آن با نقدی بودن منافات ندارد؛ زیرا مدت در ذات معامله قرار نگرفته است. اگر طرف معامله کلی باشد، به صورت دین حال (نقدی) در می‌آید. در نسیه، ثمن به دین مدت‌دار تبدیل می‌شود و در سلف، مثن، مدت‌دار است. در کالی به کالی هر دو طرف دین مؤجل می‌شوند.

سوم. طبق روایات و اقوال فقیهان، بیع دین به دین صحیح نیست؛ اما آن چه به طور مسلم مشمول بیع دین به دین می‌شود، موردی است که ثمن و مثن قبل از معامله به صورت دین باشند (چه هر دو دین حال باشند یا مؤجل و یا یکی مؤجل و دیگری حال و اگر ثمن و مثن هر دو به سبب معامله به صورت دین مدت‌دار در آیند، مشهور فقیهان، آن را باطل می‌دانند؛ ولی در صحت معامله - اگر ثمن و مثن به صورت دین حال باشند - مشکلی نیست. به بیان دیگر، بیع دین به دین صورت‌های گوناگونی دارد و طبق برخی حالات، تعداد آن به ۴۶ صورت می‌رسد؛ زیرا مبیع و ثمن ممکن است به یکی از صورت‌های ذیل باشد: دین سابق مؤجل فعلی، دین سابق مؤجل و حال فعلی، دین سابق حال، دین مؤجل لاحق و بر حسب این که مبیع به مدیون یا غیر آن فروخته شود، صورت‌های چهل و شش گانه تحقق می‌یابد. برخی از مهم‌ترین صورت‌ها چنین است: ۱. هر دو طرف معامله، دین مؤجل فعلی باشند؛ ۲. هر دو طرف، دین مؤجل لاحق (بالعقد) باشند؛ ۳. بیع دین حال به دین مؤجل حال؛ ۴. بیع دین مؤجل حال به کلی حال؛ ۵. بیع دین مؤجل حال، به دین مؤجل حال. در صورت اول و دوم، نقل اجماع بر بطلان است. در مورد سوم در صحت و بطلان آن، بین فقیهان اختلاف وجود دارد. مورد چهارم صحیح، و مورد پنجم هم اختلافی است. یکی از عقود که به قراردادهای آتی شباهت تام دارد، عقد التورید یا عقد مرکب است. مضمون آن این است که بر واردات کالا یا مواد معینی در تاریخ معین در ازای ثمن معین که به صورت اقساط پرداخت می‌شود، معامله انعقاد می‌یابد؛ برای مثال هر ماه یک میلیون بشکه نفت در بندر به قیمت معین تحویل دهد. این معامله در واقع مرکب از چند معامله مؤجل به مؤجل است.

برخی از محققان در رد ادله بطلان معامله دین به دین یا کالی به کالی کوشیده و روایات را به علت ضعف سند رد کردند. آنان اجماع را مدرکی دانسته، دلیل بطلان را تام نمی‌شمردند و با توجه به صحت آن بین عقلا، آن را مشمول ادله عامه دانسته، معامله را صحیح می‌دانند.

چهارم. اگر معامله به صورت نقدی منعقد شود، دو طرف معامله می‌توانند توافق کنند که تسلیم عوض و معوض، پس از مدتی واقع شود. چنانچه عوض و معوض، شخصی باشند، مال هر کس نزد دیگری می‌ماند و اگر کلی باشد، دین بر عهده و ذمه می‌ماند. پرسش این است که در این مورد، آیا معامله کلی به کلی با شرط تأخیر تسلیم، به معامله دین به دین تبدیل می‌شود یا نه. صاحب جواهر از شهید اول نقل کرده که اگر ثمن و مثن، کلی فی الذمه باشد، معامله کالی به کالی می‌شود؛ اما همان‌طور که صاحب جواهر فرموده، اشکال در موردی مسلم است که دین یا قبل از معامله به صورت دین بوده یا با عقد، دین می‌شود؛ ولی اگر معامله به صورت کلی باشد، معامله مصداق بیع دین به دین یا کالی به کالی نیست. حال چنانچه اشتراط تأخیر تسلیم در ضمن همان معامله اول باشد - از آن جا که شرط عقد خارج از ذات عقد بوده گرچه وابسته به آن است - باعث می‌شود دو طرف معامله به صورت دین بالعقد درآید و معامله باطل باشد؛ ولی اگر اشتراط تأخیر در تسلیم در عقد، جداگانه یا به صورت مصالحه باشد، معامله اول از صورت واقع شده خارج نمی‌شود و همچنان به صورت بیع کلی به کلی باقی می‌ماند.

پنجم. یکی از مهم‌ترین فواید اوراق بهادار، امکان فروش در بازار ثانویه است. بازاری که در آن، معامله اصلی بین دو طرف واقع می‌شود، بازار اولیه است و بازاری که اوراق دست به دست می‌شود و معامله جدید بر آن قرار می‌گیرد، بازار ثانویه است. اگر معامله در بازار ثانویه تحقق نیابد، روند جریان معامله‌ها و سیال بودن جریان پولی با کندی مواجه می‌شود. همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، به علت امکان خرید و فروش در بازار ثانویه، قراردادهای آتی خاص استاندارد شد؛ یعنی مقدار قرارداد، تاریخ سر رسید، کیفیت و مکان تحویل بر هر کالا استاندارد شد تا امکان خرید و فروش آن در بازارهای ثانویه فراهم آید. با این عمل، قابلیت نقدینگی قراردادها افزایش یافت و استقبال برای خرید آن زیاد شد.

بر این اساس اگر قرارداد آتی در بازار اولیه به فروش برسد، ولی خرید و فروش آن در بازار ثانویه از بین برود، عملاً جایگاه خود را از دست می‌دهد؛ بنابراین در باره صحت معاملات قرارداد آتی افزون بر خرید و فروش اولیه باید در مورد بازار ثانویه، امکان سنجی فقهی صورت گیرد.

نتیجه‌گیری در مورد قراردادهای آتی

با توجه به مطالب گذشته می‌توان حالت‌های گوناگونی را در باره این قراردادها مطرح کرد.

۱. اگر قرارداد آتی، خرید و فروش نباشد؛ بلکه مقاوله و تعهد به انجام معامله در زمان معین باشد به این معنا که هر دو متعهد می‌شوند در تاریخ معین، با نرخ معین، کالایی را مورد خرید و فروش قرار دهند، بیع هنگام رد و بدل شدن ثمن و مثن رخ می‌دهد و پیش از آن فقط تعهد به انجام معامله است. در این صورت اگر عمل به شرط ابتدایی لازم باشد، این تعهد الزام آور بوده، در زمان خاص مبادله باید صورت گیرد و اگر شرط ابتدایی الزام را در پی نداشته باشد می‌توان شرط را ضمن معامله دیگری قرارداد تا الزام به معامله ایجاد شود؛ البته این تعهد در بازار اولیه شکل می‌گیرد و نوع مبادله ثانوی بر آن در بازار ثانوی، بر ارزش مالی داشتن این تعهد یا امتیاز خرید مبتنی است. با استاندارد کردن قرارداد، شخص می‌تواند حق خرید خود را در آینده به دیگری منتقل کند.

خریدار در بازار ثانوی امکان خرید کالای خاص را در زمان آینده به خود اختصاص می‌دهد و حق خریدار اول را می‌خرد و از نظر عقلاً، این حق، قابلیت معاوضه را دارد. در این حالت، هنوز مبادله‌ای بین خریدار و فروشنده در بازار اولیه رخ نمی‌دهد و فقط حق خریدی شکل می‌گیرد؛ حق و امتیازی که این امکان مبادله در بازار ثانوی دارد؛ بنابراین در این حالت، خرید و فروش قرارداد آتی از نظر فقهی صحیح است.

۲. اگر قرارداد آتی، خرید و فروش باشد از آن‌جا که دو طرف آن مدت‌دار است و با عقد، دین تحقق می‌یابد، با توجه به رأی بیش‌تر فقیهان مبنی بر الحاق این نوع معامله به معامله دین به دین و بطلان آن، امکان استفاده از قرارداد آتی، چه در بازار اولیه و چه در بازار ثانویه وجود ندارد.

۳. اگر بر مبنای برخی نظریات، معاملات دین مؤجل به عقد را صحیح بدانیم و معامله منهی دین به دین را به موردی که دین، قبل از عقد تحقق داشته مختص بدانیم می‌توان معامله‌های قرارداد آتی را تصحیح کرد؛ اما نکته اصلی این است که گرچه معامله‌های قرارداد آتی، در بازار اولیه به صورت دین مؤجل به عقد است، خرید و فروش آن در بازار ثانویه به صورت معامله دین به دین قبل از عقد می‌شود و با توجه به بطلان معامله دین به دین نزد اکثر قریب به اتفاق فقیهان، راهی برای صحت آن وجود

ندارد؛ بنابراین، تلاش برخی از حقوقدانان برای تصحیح معامله کالی به کالی و تفاوت آن با معامله دین به دین جهت تصحیح معامله‌های قرارداد آتی، مشکل بازارهای بورس را حل نمی‌کند؛ گرچه معامله‌های اولیه بین دولت‌ها جهت خرید کالا را به شرط عدم فروش آن در بازار ثانوی حل می‌کند.

۴. اگر بپذیریم که در قرارداد آتی، دین مؤجل به عقد مورد معامله قرار نمی‌گیرد، بلکه کلی در مقابل کلی معامله می‌شود، ولی به صورت شرط، تسلیم ثمن و مضمن در آینده تحقق می‌یابد، با فرض صحت این نوع معامله و عدم الحاق آن به بیع مؤجل به عقد می‌توان معامله قرارداد آتی را در بازار اولیه انجام داد؛ ولی خرید و فروش آن در بازار ثانویه باعث تحقق معامله دین به دین می‌شود و از این نظر باطل است. به طور کلی می‌توان گفت: راه برای صحت معامله قرارداد آتی در بازار اولیه وجود دارد و برای تصحیح آن در بازار ثانویه یا باید معامله دین به دین را تصحیح کرد یا قرارداد آتی، عقد نباشد و فقط تعهد به انجام عقد در زمان آینده باشد.

دیدگاههای فقهی پیرامون اختیار معاملات:

فقها و اندیشمندان جوامع اسلامی بر اساس دیدگاههای فقهی نظر خود را پیرامون عقد اختیار معامله اعلام کرده اند.

۱- احمد محیی الدین حسن در رساله «عمل شرکات الاستثمار الاسلامیه» حق اختیار معامله را به دلیل بطلان سر رسید بیش از سه روز تحت عنوان خیار شرط و به دلیل سود اضافی خریداران و ظلم بودن آن صحیح نمی‌داند. حق اختیار معامله را مشتمل بر ضرر فاحش دانسته و شروط موجود در آن را فاسد و آن را با قاعده عدل در معاملات متعارض می‌داند. خیار شرط همان بیع با خیار فسخ برای یکطرف است و حداکثر تا سه روز را مجاز می‌داند. در این معامله یکطرف همیشه سود می‌برد.

۲- وهبه الزحیلی عقداختیار را بیع نمی‌داند زیرا شرایط بیع را دارا نیست. در بیع، مضمن باید امر مادی محسوس و معلوم باشد و حقوق متعلق به شیء مادی مثل حق تألیف و ابتکار نیز قابلیت بیع را دارد ولی حق شفعه و حق اختیار معامله حق محض است و قابلیت مضمن شدن را ندارد ثمن بیع باید معلوم باشد ولی در اختیار معامله ثمن بر اساس عوامل غیر شرعی معین می‌شود مثل قیمت کالا و زمان انجام عقد و انتظارات تغییر قیمت کالا و قیمت پیش بینی شده و ارزش بهره. بنابراین

عقد اختیار معامله شرایط بیع را ندارد و تحت دیگر عقود شرعی هم واقع نمی شود. البته یک مواعده بین دو طرف است که برای مبادله حق محض بین طرفین رخ می دهد و مبلغ پرداختی الزامی نیست بلکه فقط به صورت تبرعی در قبال حق پرداخت می شود.

۳- در فرهنگنامه علمی و عملی بانکهای اسلامی از صحت خیار شرط در نزد فقها استفاده کرده و اختیار معامله را صحیح شمرده زیرا حق خیار برای فروشنده است و می تواند حق خیار خود را بفروشد و مبلغ دریافتی هم در قبال آن صحیح است و دلیل صحت عقد و شرط، آن را تنفیذ می کند.

۴- ابو سلیمان حق اختیار معامله را در صورتی که تحت عنوان بیع العربون قرار گیرد صحیح می داند. پس اگر از دارایی اساسی پشتوانه آن خارج شود و فروشنده حق اختیار معامله درآمدی کسب کند صحیح نیست.

۵- برخی تنها مانع محتمل در حق اختیار معامله را غرر می دانند و با توجه به فروش اختیار معاملات در بازار بورس و وجود اطلاعات و استاندارد بودن قراردادهای جدید، غرر را منتفی و معامله را صحیح می دانند.

۶- محمد مؤمن قمی معتقد است که در بیع، مثنی می تواند حق باشد و با بیع آن حق منتقل به غیر می گردد و از این رو خرید و فروش حق اختیار معامله صحیح و نافذ است. فطانت و آقاپور هم این امر را پذیرفته اند.

۷- ممکن است حق اختیار معامله شبیه بیمه قلمداد شود و با توجه به صحت بیمه، حق اختیار معامله هم صحیح باشد زیرا بیمه گذار با پرداخت حق بیمه ریسک ضرر احتمالی را به بیمه گر منتقل می کند و چنانچه ضرری متوجه او شود بیمه گر ضرر را دفع میکند و اگر با ضرری مواجه نشود فقط حق بیمه را از دست داده است. در اختیار معامله هم اگر در اثر تغییر قیمت ضرری بر شخص وارد شود با داشتن حق اختیار معامله ضرر را از بین می برد و خریدار ضرر را به فروشنده منتقل می سازد و اگر قیمت تغییر نکند بویا به نفع او تغییر کند فقط مبلغ خرید حق را از دست داده است.

۸- برخی احتمال ضعیف داده اند که حق اختیار معامله مشابه قولنامه باشد ولی اشکالات عدیده ای بر آن وارد کرده اند که از ذکر آن خودداری می کنیم.

۹- احتمال داده شده که حق اختیار معامله در واقع نوعی بیع با خیار حق فسخ باشد. به این معنا که خریدار حق اختیار معامله هنگام خرید، معامله را به صورت قطعی انجام دهد ولی تا مدتی حق فسخ را برای خود شرط قرار دهد. این احتمال هم ضعیف است زیرا فقط در مورد اختیار خرید قابل تطبیق است و شامل اختیار فروش نخواهد شد زیرا صاحب اختیار فروش حق اختیار فروش را می خرد و فروشنده هیچ گاه ثمن رانمی پردازد.

۱۰- علی قره داغی عقد اختیار معامله را باطل می داند زیرا در آن تسلیم و تسلیم واقع نمی شود و در آن ارکان عقد محقق نیست و نمیتوان آن را به خیار شرط برگرداند. در آن شرط شده است که جزئی از مال کم شود بدون آنکه به ضرر فعلی واقعی ارتباط یابد. همچنین به علت بطلان بیع العربون در نزد اکثر فقها به غیر از حنابله و آنکه در بیع عربون اگر معامله واقع شود عربون جزئی از ثمن است و در حق اختیار چنین نیست نمی توان از آن استفاده کرد.

۱۱- علی معبدالجراحی معامله حق اختیار معامله را باطل می داند زیرا آن را قمار بر قیمتهای آینده دانسته است.

۱۲- محمد مختار اسلامی نیز این معامله را باطل می داند زیرا آن را عقد جدید دانسته و قابل تصحیح شرعی نیست و نزدیکترین معامله بر آن را قمار ذکر کرده است. زیرا ضرر و سود آن با تغییر قیمت در بازار ارتباط دارد.

۱۳- سمیر عبد الحمید رضوان هم معامله فوق را باطل دانسته زیرا مشتمل بر اموری غیر صحیح است مثل آنکه الف- مشتمل بر بیع مالایملک است ب- اغلب معاملات آن غیر واقعی است. ج- این معامله را برخی شروط فاسد احاطه کرده است. ۱- مدت اختیار ۲- اشتراط منفعت برای یک طرف در مقابل حق اختیار به دلیل تنافی آن با مقتضای عقد و غرض آن و اینکه همچنین مشتمل بر مصلحت زائده ای است که در آن شبهه ربا است و اینکه از جنس قمار و رهان حرام شمرده می شود، شرط فاسد است. ۳- همچنین فروش حق خیار شرعا " حکم عقد را نمی پذیرد.

۱۴- مجمع فقه اسلامی در دوره هفتم در جده در سال ۱۴۱۲ق / ۱۹۹۲م اعلان کرد که عقد اختیار معامله حرام است و گفته است: آنچه به عنوان عقد اختیار معامله در بازارهای مالی بین المللی جریان دارد عقد جدیدی است که مشمول هیچ یک از عقود شرعی معروف نیست و چون حق اختیار معامله مال یا منفعت نبوده و حق مالی قابل معاوضه هم نیست، بنابراین عقد شرعی صحیح نبوده و مبادله آن جایز نیست.

۱۵- احمد یوسف سلیمان معتقد است که شرطی که فروشنده و خریدار بر آن توافق می کنند شرط صحیح است و گرفتن ارزش حق اختیار معامله جایز است . بنا براین باید به آن شرط عمل کرد و عقد را محترم شمرد. طرف مقابل هم می تواند حق خیار خود را بفروشد.

۱۶- محمد علی القری ضمن پذیرش برخی اشکالات در اختیار معاملات معتقد است اشکالات قابل اصلاح است. اختیارات حق و التزام است. اختیار خرید و اختیار فروش دو عقد جداگانه هستند. نسبت به اشکالات جوابهایی داده است از جمله آنکه ، در مورد اشکال اینکه اختیار معامله وسیله قماری است و بر حسب تغییرات قیمت منافع غیر صحیحی نصیب فرد می شود، می گوید اختیار معامله را می توان برای اغراض قماری استفاده کرد ولی این امر همیشه با استفاده عقد اختیار تلازم ندارد زیرا می توان در خرید و فروش آن ضوابطی تعیین کرد تا از حالت قمار خارج شود مثل آنکه فقط با صاحبان اصلی سهام معامله شود و از معاملات کوتاهی که فقط به غرض بهره گیری از تغییر قیمت صورت می گیرد اجتناب کرد . همچنین فقط از نوع اختیار اروپائی استفاده کرد تا فقط در زمان سررسید قابلیت اعمال داشته باشد .

در مورد اشکال اینکه این معاملات به صورت استاندارد صورت می گیرد و با انشاء یکسویه تمام می شود و بدون ایجاب با قبول تحقق می یابد و فاقد رکن عقد خواهد بود بنا براین فاسد است می گوید : لازم نیست انشاء از سوی طرف دیگر به صورت صیغه خاص باشد بلکه هر امری که عرفاً دلالت بر آن کند کافی است. از نظر او لازم نیست به انجام معاملات به همان شکل مرسوم در بازارهای مالی تن دهیم بلکه می توان مقصود و غرض اصلی که ارزش گذاری ریسک و امکان انتقال به غیر است را در پوشش عقود شناخته شده شرعی مطرح کرد. مثلاً قرار داد اختیار خرید را می توان با بیع العربون شبیه سازی کرد زیرا تنها تفاوت آن دو در این است که در عربون مبلغ پرداختی بخشی از قیمت کالا است ولی در اختیار خرید مبلغ پرداختی ارزش اختیار است . می توان در اتاق پایاپای ارزش اختیار را به صورت درصدی از مبلغ دارایی پایه حساب کرد . ارزش آن ممکن است افزایش یا کاهش یابد و در مورد اختیار فروش می گوید ارزش آن را می توان به عنوان اجرت خدمات بازار یا اتاق پایاپای به صاحب سهام دانست، زیرا مشتری مناسب برای فروش سهام او پیدا می کند و مقدار اجرت هم از ناحیه سرمایه گذار و اتاق پایاپای تعیین می شود. و این امر عقد صحیح شرعی است.

از آنچه گذشت مهمترین اشکالات عبارتند از:

۱. اشمال عقد اختیار بر قمار
۲. عدم امکان تطبیق آن با بیع العربون
۳. عدم امکان تطبیق آن بر خیار شرط
۴. اشمال آن بر غرر فاحش
۵. تعارض آن با قاعده عدل و انصاف
۶. عدم تحقق تسلیم و تسلیم و ارکان عقد در آن
۷. جدید بودن عقد و عدم دلیل بر صحت شرعی آن
۸. اشمال بر بیع مالایملک
۹. غیر واقعی بودن معاملات آن
۱۰. فاسد بودن شرط منفعت برای یکطرف در مقابل حق اختیار
۱۱. وجود شبهه ربا
۱۲. عدم صدق بیع بر فروش حق خیار به علت عدم امکان قرارگرفتن حق خیار به عنوان یکطرف معاوضه، زیرا حق مالی قابل معاوضه نیست.

از سوی دیگر دلایل صحت آن چنین است:

۱. امکان تطبیق بیع العربون بر آن با برخی تغییرات جزئی.
۲. نبود غرر به دلیل استاندارد بودن معاملات در بازار بورس و وجود اطلاعات در آن.
۳. صدق بیع بر فروش حق، زیرا حق می تواند معاوضه شود و به غیر منتقل شود.

۴. حق اختیار معامله ارزش مالی دارد و طرفین می‌توانند شرط جایز مثل آن را در معاوضه داشته باشند.

۵. امکان تطبیق عقد بیمه بر اختیار معامله

۶. تصحیح عقد اختیار معامله به عنوان وعده محض و صحت پرداخت مبلغ در قبال آن مشابه امور تبرعی.

نتیجه‌گیری

در این مقاله ضمن بیان اصول و قواعد کلی مربوط به معامله سلف، کالی به کالی و دین به دین با توجه به بازار اولیه و ثانویه بورس، راه‌های متعددی مثل استفاده از معامله سلف، صلح، ودیعه و غیر آن را در وضعیت‌های گوناگون مطرح ساخت و برخی از راه‌های مطرح‌شده مثل جعله، عقد مستقل و بیمه را مورد نقد قرار داد؛ بنابراین، راه فقهی برای بهره‌گیری از معاملات آتی و معاملات حق اختیار در بازار بورس اسلامی وجود دارد. در مورد انتخاب هر کدام باید کارشناسان، وضعیت اقتصادی جامعه را در نظر بگیرند. اقبال مردم به معاملات را بررسی و کاراترین و مناسب‌ترین راه را بین راه‌های فقهی برگزینند و نظارت جدی بر تحقق آن صورت دهند. همچنین طرحی باید در جریان عمل قرار گیرد که امکان نظارت بر آن فراهم باشد. از شیوه‌های صوری دور شود و بتوان کارایی اقتصادی را کنار صحت فقهی معامله مشاهده کرد. انتخاب کارشناسان و مسؤولان اجرایی تعیین‌کننده است و باید شرایط اجرایی را به‌طور کامل در نظر گرفت.

منابع و مأخذ

۱. بخش فرهنگی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ربا، قم، مؤسسه بوستان کتاب قم (انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی)، اول، ۱۳۸۱.
۲. درخشان، مسعود، مشتقات و مدیریت ریسک در بازارهای نفت، تهران، مؤسسه مطالعات بین‌المللی انرژی، اول، ۱۳۸۳.
۳. رضایی، مجید، "اوراق اختیار معامله در منظر فقه امامیه"، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق، ش ۲۵، بهار ۱۳۸۴.

۴. "بررسی فقهی ابزارهای مالی مشتقه"، فصلنامه تخصصی اقتصاد اسلامی، ش ۱۱، پاییز ۱۳۸۲.
۵. صالح آبادی، علی، "بررسی اوراق قرضه اسلامی در مالزی از دیدگاه فقه امامیه"، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق، ش ۲۵، بهار ۱۳۸۴.
۶. عصمت پاشا، عبیداله، "فلسفه و سیر تکاملی ابزارهای مالی مشتقه و دیدگاه‌های فقهی"، علی صالح آبادی، فصلنامه تخصصی اقتصاد اسلامی، ش ۹، بهار ۱۳۸۲.
۷. غنیمی فرد، حجت‌الله و آرام‌بنیاد، محمد، "امکان‌سنجی فقهی تأسیس بورس آتی نفت در جمهوری اسلامی ایران"، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق (ع)، ش ۲۵، بهار ۱۳۸۴.
۸. فطانت، محمد و آقاپور، ابراهیم، اوراق اختیار معامله (Option) در بازار سرمایه ایران، تهران، مؤسسه تحقیقات پولی و بانکی، اول، ۱۳۸۰.

Archive of SID