

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين بارئ الخلائق اجمعين، ثم الصلاة والسلام على سيدنا و نبينا ابي القاسم المصطفى محمد و على آله الطاهرين، لاسيما بقيه الله في الارضين ارواحنا فداه

[فقه معاصر / «بورس و بازارهای مالی» / جلسه ۳۷ (۱/۱۱/۱۴۰۴) استاد حسین بنیادی]

عنوان بحث: بخش دوم – فصل دوم – کیفیت معاملات بازار بورس و بازارهای مالی

موضوع بحث امروز: بررسی معاملات فردایی (آتی)

مقدمه: بحث درباره «معاملات فردایی یا آتی» می‌باشد، این نوع از معاملات در برخی از بازارها مانند بازار ارز و طلا سابقه دارد اما از زمان رواج بازار سهام، این شکل از معاملات در بورس نیز وارد شده است. ماهیت معاملات فردایی و ادله بطلان و نیز توجیهات کسانی که درصدد تصحیح چنین معاملاتی می‌باشند، موضوع بحث این جلسه و جلسه آینده می‌باشد.

معاملات فردایی چیست؟

معاملات فردایی، مبادلاتی در پایان یک روز معاملاتی، براساس پیش-بینی - قیمت روز آینده است که در بستر گروهی متشکل از تعدادی اعضاء دارای اعتبار زیر نظر یکی از آنها به عنوان رئیس گروه که عهده-دار اخذ تضامینی متناسب با فعالیت اعضاء است، انجام می-پذیرد. از یک سو خصوصیات همچون فقدان نهاد ناظر قانونی خارج از گروه، نبود هیچ‌گونه قرارداد مکتوب فی ما بین، امکان انجام غیرحضور، موضوعیت نداشتن تحویل مورد معامله، سهولت و جذابیت فوق العاده- برای طیف گسترده‌ای از مخاطبین این معاملات فراهم آورده است. از سوی دیگر شبهاتی نسبت به مشروعیت معاملات فردایی مطرح است که منشأ وضع محدودیت-هایی نیز گردیده است.

معاملات فردایی نوعی معامله مالی است که در آن خریدار و فروشنده توافق می‌کنند دارایی مشخصی - مانند ارز یا طلا - را در روز آینده و با قیمتی که امروز تعیین می‌شود، معامله کنند. در این معاملات معمولاً تسویه نهایی به صورت نقدی انجام می‌شود و تحویل فیزیکی دارایی اتفاق نمی‌افتد.

شیوع معاملات فردایی در بازار بورس به انحاء مختلف، انجام می‌شود که موارد شکلی آن حتی از معاملات فردایی در بازار ارز و طلا نیز بیشتر می‌باشد.

معهود نبودن

در معاملات فردایی، همیشه اینطور نیست که طرفین نسبت به انجام معامله در روز آتی با قیمتی که اکنون توافق می‌کنند، متعهد باشند. بلکه گاهی غرض، معامله بر تغییرات نرخ ارز و طلا برای پوشش ریسک نوسان قیمت است. در این صورت، بدون آنکه مبادله‌ی مورد معامله موضوعیت داشته باشد، طرفین صرفاً نسبت به پرداخت ما بالتفاوت به طرف مقابل به عنوان توان در صورت خطا در پیش بینی نرخ فردایی، متعهد می‌شوند. لذا در معامله فردایی، لزوماً تملیک عین در مقابل عوض صورت نمی‌گیرد تا از اقسام بیع متعارف محسوب گردد. بنابراین معاملات فردایی از مصادیق مصادق «اکل مال بالباطل» است.

کسب سود از نوسان قیمت

کار، ریسک پذیری، نوسان قیمت‌ها و انحصار از جمله عواملی است که می‌تواند با تاثیر بر میزان تمایل متقاضیان کالا و خدمات و نیز میزان عرضه‌ی بنگاههای تولیدی و خدماتی، به رقم خوردن سود منجر گردد. در ما نحن فیه، ذینفعان غالباً در بستر معاملات فردایی درصدد دستیابی به سودی هستند که مبتنی بر پیشبینی صحیح قیمت روز آینده است. دست یابند.

ریسک و مخاطرات مشروع و غیر مشروع در معاملات

این سوال مطرح است که آیا حدس و پیش بینی می‌تواند منشائی مشروع برای کسب منفعت محسوب گردد؟ وضعیتی که در آن وقوع پیش آمدها احتمالی بوده و دارای توزیع احتمالی باشد، ریسک معرفی می‌شود «ریسک یا مخاطره» در فقه در دو معنای مباح و حرام استعمال شده است:

الف) ریسک گاهی به معنای مقامر و غرر است که در آن ارکان عقد مجهول و مردد بین وجود و عدم هستند. این قسم ریسک، ریسک حرام محسوب می‌شود. در این معنا، یک طرف چیزی به دست می‌آورد بدون آنکه در ازایش شیئی برای طرف مقابل حاصل کرده باشد. به عبارت دیگر تبادل بین عوضین منتفی شده و از «مصادیق اکل مال بالباطل» خواهد شد.

ب) گاهی ریسک، ضرری قابل تدارک را متوجه فرد می‌کند. گاهی نیز به معنای احتمال سود و زیان است که نتیجه‌ی تحولات

بازارها و نوسانات قیمت‌ها است. در این دو صورت اخیر، ریسک مبطل تعاقب نیست. در معاملات فردایی با ریسک نوع سوم مواجه هستیم.

از نظر برخی از فقها ریسکی برای سودآوری مورد پذیرش است که نزد عقلاء آثار پسندیده‌ای داشته باشد، متضمن ارزش افزوده باشد و اسباب آن قابل کنترل باشد.

برخی همچون شهید صدر، ریسک و خطر پذیری را منشاء مشروع سود به حساب نمی‌آورند در این دیدگاه، پذیرش احتمال خطر و ضرر به عنوان منشاء سود، مستلزم تصحیح مساله قمار و ربا است، هرچند صاحبان این نظریه، سود را در عقود اسلامی از جمله مضاربه، به کار موآند متعلق می‌دانند و نه صرف مخاطره و ریسک. لذا تنها سود و زیانی که ناشی از ذات عمل و همراه با عمل اقتصادی یا تولید و خدمات بوده باشد، برای صاحب سرمایه شرعاً مجاز است.

عدم مشروعیت جهت معامله در معاملات فردایی

معاملات فردایی در هیچ سامانه‌ای به‌صورت قانونی ثبت نمی‌شوند. همین امر این انگیزه را در دلان تقویت می‌کند تا با «تبانی، اختلاس و دستکاری» کردن بازار عموماً در شرایطی که ثبات نسبی در بازار حاکم است، به اعلام قیمت‌هایی بالاتر از قیمت واقعی، مبادرت نموده و از طریق التهاب و تهییج بازار، اختلال در نظام اقتصادی را باعث گردند. این غرض، جهتی نامشروع در معامله محسوب می‌گردد.

غرری بودن شرط یا معامله

در ضمن معامله فردایی که تعهدکنونی دو طرف به بیع در روز آینده است، طرفین می‌پذیرند که مبلغی را به عنوان وجه تضمین به رئیس گروه بدهند و متناسب با تغییر قیمت واقعی روز بعد، آن را تعدیل نمایند. به عبارت دیگر، در صورت انجام پیش‌بینی نادرست، تاوان پردازد. از آنجا که قیمت روز آینده، معلوم نیست، این شرط در ضمن معامله، با ابهام همراه است. لذا شبهه‌ی غرر مطرح می‌گردد. البته این شبهه در جایی مطرح است که تأثیر نوسانات بازار بر قیمت، به قدری فاحش باشد که از منظر عقلاء، غیرعادی تلقی گردد. در غیر این صورت غرر جایگاهی ندارد. اما غالباً معاملات فردایی از جهت غرر با یک مشکل و مانع اساسی روبرو هستند، یعنی این شرط «الزام به پرداخت تاوان در صورت نادرستی پیش‌بینی» در ضمن معامله، غرری است و مبطل معامله فردایی می‌باشد.

توجیه برخی برای تصحیح غرر در معاملات فردایی

در یک نگاه، با توجه به مفاد ادله غرر، روشن است که در آن پیامبر صلی الله علیه و آله غرر را به صورت مطلق، ممنوع نکرده است؛ بلکه روایتی که در آن نهی وجود دارد در مورد «بیع غرری» است و نه مطلق غرر. معنای غرر نیز یا خدعه و فریب می‌باشد یا خطر.

در نتیجه برای بیع غرری دو معنا محتمل است: اول، بیعی که در آن انسان را فریب بدهند. دوم، بیعی که در اثر آن خطری متوجه انسان بشود هرچند خدعه و فریبی در کار نباشد. در معامله فردایی و متعلق آن، غالباً هیچ یک از طرفین قصد فریب دیگری را ندارند. بلکه هر دو توجه به نوسانات قیمت دارند. لذا معنای اول مقصود نیست. معنای دوم، امکان توجه خطر به متعاقدین نیز لزوماً همراه با غرر نیست. در نتیجه، شمول غرر نسبت به ما نحن فیه ثابت نیست!

پس بر فرض که این روایات، ارشاد به بطلان معامله‌ی غرری داشته باشند، این احتمال وجود دارد که در عین حال که شرط، غرری است اما به اصل معامله سرایت نمی‌کند. به خصوص در فرضی که معامله، مستقل و شرط در ضمن عقد دیگری باشد

پاسخ به توجیه مذکور

باید گفت که غرر از شرط به معامله سرایت می‌کند، یعنی مجهول بودن شرط، به ابهام در ناحیه ثمن و مثنی می‌انجامد، زیرا که شرط ناظر به عوض در معامله است و عرفاً در این موارد می‌گویند حال که شرط غرری است پس معامله فردایی که بر قیمت پیش‌بینی شده صورت گرفته و غرری شده است.

بنابراین در دلالت روایات باب نهی از بیع غرری هم از «جهت موضوع» آیا معنای غرر شامل معاملات فردایی می‌شود و هم از «جهت حکم» غرر موجب بطلان می‌شود و مهمتر آنکه معامله فردایی با توجه به این شرط، منطبق با بیع غرری می‌شود هرچند که اصرار داشته باشند که در این معاملات تنها شرط غرری است، لذا دلیلی بر صحت معامله فردایی وجود ندارد، چه شبهه غرر در اصل معامله باشد و چه در شرط معامله باشد، چون معامله فردایی، معامله بر قیمت پیش‌بینی شده روز آینده و تعهد بر آن تعریف می‌شود آ از آنجا که معوض قیمت مورد معامله در روز آینده و عوض (تاوان) مجهول است، ارکان معامله غرری است.

اسباب عدم مشروعیت معاملات فردایی

هر قرارداد عقلایی که نهی خاص یا عام نداشته باشد، مورد تأیید و امضاء شرع است. در شرع اسلام در نتیجه برخورد با معاملات عرفی که ردع شارع در آنها روشن است، از قبیل قمار، ربوی بودن، غرری بودن، اساس

معاملات فردایی مورد ردع شارع است، حال چه عوامل بطلان اینگونه معاملات را به «منشاء» یا «شرط» یا «خود معامله» منتسب کنیم، فرقی نمی‌کند بازهم بطلان معامله رقم می‌خورد.

۲. عدم قصد تحویل و در اختیار نداشتن مورد معامله و صوری بودن غالب معاملات فردایی به خودی خود اشکال «بیع ما لیس عنده» را متوجه این معاملات می‌کند، حتی اگر متعلق معامله را کلی فی الذمه در نظر بگیرند.

۳. عدم قدرت بر انجام تعهد یا تسلیم مورد معامله غالباً در ماهیت اینگونه معاملات وجود دارد.

۴. ممنوعیت از باب ضرر به دیگران

(سفته‌بازی، افرادی موسوم به سفته بازها هستند که با هدف تحویل و تبادل مورد معامله در سررسید وارد نشده‌اند، بلکه صرفاً کسب سود از محل تغییر قیمت‌ها را دنبال می‌کنند، سفته‌بازی سوداگری فعالیت اقتصادی است که به انگیزه‌ی کسب سود از طریق پیش بینی تغییر قیمت، صورت می‌گیرد. خرید و فروش سفته بازان مبتنی بر پیش بینی افزایش و کاهش قیمت یک دارایی می‌باشد. از این رو بسیاری از خرید و فروشها واقعی نیست و بیشتر قمار می‌باشد تا یک قرارداد شرعی و عقلانی)

۵. اخلال و اضرار به نظام معیشت مردم

مهم‌ترین بحث در معاملات فردایی دو مطلب است: اول «از مصادیق بیع ما لیس عنده» و دوم «حرمت تکلیفی و وضعی»

که در جلسه آینده به آنها می‌پردازیم ان شاء الله

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين