


An Islamic Jurisprudential Examination of Term Deposits

Ali Saeli¹  | Mohammed Mohammed Ali²  | Majid Rezaee³ 

1. Department of Jurisprudence (Fiqh), al-Mustafa International University in Qom, Qom, Iran E-mail: ali_saeli@miu.ac.ir
2. Department of Jurisprudence (Fiqh), al-Mustafa International University in Qom, Qom, Iran. E-mail: haeri.karbala@gmail.com
3. Department of Economics, Mofid University in Qom, Qom, Iran. E-mail: rezai@mofidu.ac.ir

Article Info	ABSTRACT
<p>Article type: Research Article</p> <p>Article history: Received Received in revised form Accepted Published online</p> <p>Keywords: <i>bank transactions,</i> <i>long-term deposits,</i> <i>Riba,</i> <i>Sharia contracts.</i></p>	<p>The aim of the present research is to investigate the jurisprudential nature of long-term deposits. The research method is descriptive-analytical, utilizing library resources. While various interactions between people and banks are conceivable, due to the ambiguities inherent in this type of deposits, this research seeks to investigate the nature of long-term deposits. It has been stated that there is no usury in these types of deposits in contractual agreements including representation and insurance. That is, by using Sharia contracts and combining some of them, the problem of usury in transactions between people and banks can be solved. However, if it is clear from the evidence that the bank's transaction with the customer is a loan transaction, the loan regulations will necessarily be applied and any additional payment will be considered forbidden and usurious.</p>
<p>Cite this article: saeli, ali, mohammed ali, mohammed.& rezaee, Majid. (2025). An Islamic Jurisprudential Examination of Term Deposits. <i>Islamic Jurisprudence Research</i>, 56 (1), 1-20. DOI: http://doi.org/0009-0009-9906-5309</p>	
	<p>© The Author(s). DOI: http://doi.org/0009-0009-9906-5309</p> <p>Publisher: University of Tehran Press.</p>

بررسی فقهی ماهیت سپرده‌های مدت‌دار

علی سائلی^۱ | محمد محمدعلی^۲ | مجید رضایی^۳

۱. گروه فقه، مجتمع عالی فقه، دانشگاه المصطفی قم، قم، ایران، رایانامه: ali_saeli@miu.ac.ir

۲. گروه فقه، مجتمع عالی فقه، دانشگاه المصطفی قم، قم، ایران، رایانامه: haeri.karbala@gmail.com

۳. گروه اقتصاد، دانشکده اقتصاد، دانشگاه مفید قم، قم، ایران، رایانامه: rezai@mofidu.ac.ir

اطلاعات مقاله

چکیده

نوع مقاله:

مقاله پژوهشی

تاریخ دریافت:

تاریخ بازنگری:

تاریخ پذیرش:

تاریخ انتشار:

هدف از پژوهش حاضر بررسی فقهی ماهیت سپرده‌های مدت‌دار بانکی می‌باشد. روش تحقیق توصیفی تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای می‌باشد. گرچه بین مردم و بانک‌ها تعاملات متعددی قابل تصور است؛ ولی به سبب ابهاماتی که در این نوع از سپرده‌ها وجود دارد پژوهش حاضر به دنبال بررسی ماهیت خصوص سپرده‌گذاری مدت‌دار می‌باشد، که مشخص شد طبق قرارداد متشکل از وکالت و بیمه، در این نوع از سپرده‌ها ربا وجود ندارد، به این معنا که با استفاده از عقود شرعی و ترکیب بعضی از آن‌ها با هم مشکل وجود ربا در معاملات مردم و بانک‌ها قابل حل می‌باشد؛ ولی چنانچه از قرائنی یشین حاصل شود که معامله بانک و مردم از نوع معامله قرض است به‌ناچار احکام قرض بر آن بار می‌شود و پرداخت هرگونه زیاده حرام و ریاست. گرچه بزرگان و دانشمندانی از جمله آیت الله مکارم شیرازی و محقق وارسته سید عباس موسویان در این زمینه تحقیقاتی ارائه کرده اند ولی به جهت خلاصه بودن مطالب و اهمیت بالای بحث، احساس نیاز به تحقیق مفصل تری می‌شود.

کلیدواژه‌ها: ربا، سپرده‌های مدت‌دار، معاملات بانک‌ها، عقود شرعی

استناد: سائلی، علی؛ محمدعلی، محمد؛ و رضایی، مجید (۱۴۰۳). بررسی فقهی ماهیت سپرده‌های مدت‌دار. پژوهش‌های فقهی، ۲ (۴)، ۲۰۰-۲۰۱.

DOI: <http://doi.org/0009-0009-9906-5309>



© نویسندگان

DOI: <http://doi.org/0009-0009-9906-5309>

ناشر: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.

مقدمه

با رواج پیدا کردن ربا در جامعه، وام‌های قرض‌الحسنه از بین می‌رود و مهر، محبت، عاطفه و حس احسان و کمک به دیگران به فراموشی سپرده می‌شود و موجب پیدایش مشکلات روحی و روانی بسیاری می‌شود، چرا که غالباً، پرداخت اصل مال و سود ربوی، بیش از حد توان فرد است و همیشه این نگرانی و استرس را در پرداخت آن دارد و چنین دغدغه‌ی فکری، او را آزار می‌دهد.

با رواج ربا، سرمایه‌دار به دنبال کسب و کار، تولید و فعالیت اقتصادی نخواهد رفت، از آن جهت که سرمایه‌گذاری در تولید و فعالیت اقتصادی همراه با ریسک می‌باشد؛ اما دادن قرض ربوی، هیچ ریسکی نداشته و سود مشخص را طلب می‌کند و تضمین مطمئنی را هم برای اصل و سود آن می‌گیرد. و به سبب پرداخت ربا، هر روز بر سرمایه‌ی قرض‌دهنده افزوده و از سرمایه‌ی مقترض، کاسته می‌شود - تا جایی که دیگر توان مالی خویش را از دست دهد و به ناچار به دنبال قرض ربوی دیگر برای تأمین قرض قبلی باشد - و این امر منجر به شکاف طبقاتی در جامعه می‌شود.

ربا بر دو نوع است: ربای در معامله و ربای در قرض.

ربای در قرض به سبب زیادتی است که قرض‌دهنده طلب می‌کند، و طبق اجماع علمای فریقین، هنگام باز پرداخت بدهی، هر زیاده‌ای که به اصل مال قرض داده شده، اضافه شود ربا و حرام است (النجفی، ۱۳۶۵، ج ۲۵، ص ۵). و هر نوع زیاده‌ای ربا محسوب می‌شود چه زیاده‌ی عینی و چه حکمی. و در این رابطه به روایات گوناگونی استناد می‌کنند!

البته زیادت در قرض در صورتی حرام است که از ابتدا شرط شود، ولی چنانچه بدون شرط قبلی، مقترض زیاده‌ای به عنوان هدیه یا غرضی دیگر به قرض‌دهنده بدهد، حرام نیست. و همان گونه که گرفتن ربا بر قرض‌دهنده حرام است، پرداخت ربا، شهادت بر آن، کتابت و دلالتی آن نیز حرام می‌باشد.

در مواردی از جمله ربای پدر و پسر یا مرد و همسرش، که به سبب وجود دلیل، گرفتن و پرداخت ربا استثنا شده است - به دلیل خلاف اصل حرمت ربا بودن - فقط به همان موارد اکتفا می‌شود و در استثنای موارد دیگر مثل ربای مردم و بانکها نیازمند دلیل مستقل برای حلالت آن هستیم.

و از آنجا که معاملات مردم و بانکها بسیار گسترده می‌باشد و تمامی آن دچار شبهه ربا نیست، به ناچار بحث را بر یکی از معاملات بانکی که سپرده‌های مدت دار بانکی می‌باشد، متمرکز می‌کنیم.

سپرده‌ها از مهم‌ترین منابع بانکها است و بدون آن موجودیت بانک توجیه‌پذیر نمی‌باشد؛ زیرا سرمایه بانکها در مقابل

^۱. از جمله صحیح محمد بن قیس از امام باقر علیه السلام: (هر کس دره‌می به دیگری قرض می‌دهد، جز برگرداندن مثل آن را شرط نکند) (الطوسی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۲۰۳).

سپرده آن‌ها رقم ناچیزی است. از آنجا که معمولاً اعطای تسهیلات که یکی از راه‌های اصلی کسب درآمد بانک‌ها می‌باشد، از محل جذب سپرده‌ها تأمین می‌گردد، لازمه این امر، مجهز بودن بانک‌ها به منابع سپرده می‌باشد (امیدی، ۱۳۸۲، ص ۱۰).

برای اثبات موضوع ربوی بودن چنین معاملات بانکی، ابتدا باید ماهیت این نوع معاملات را بررسی کنیم و شرایط و ویژگی‌های آن را مشخص کنیم تا بتوانیم آن را با قرارداد قرض در فقه اسلامی مقایسه کنیم و چنانچه از نظر ماهیت و اساس همان قرض باشد، به‌ناچار احکام فقهی قرض بر آن بار می‌شود و الا بر اساس قواعد دیگر فقه اسلامی حکم مسئله بررسی می‌شود.

سؤال‌های تحقیق

۱. انواع سپرده‌های بانکی چیست؟
۲. دیدگاه اندیشمندان اسلامی درباره ماهیت سپرده‌های بانکی چیست؟
۳. مقتضای ادله فقهی نسبت به وجود ربا و عدم آن در سپرده‌های بانکی چیست؟

قالب‌های مختلف سپرده

همانگونه که اشاره شد سپرده‌ها از مهم‌ترین منابع بانکی است و بدون آن موجودیت بانک توجیه پذیر نمی‌باشد؛ از این رو مهم است انواع سپرده‌ها و ماهیت هر یک از آنها از نظر فقهی بررسی شود تا مشخص شود هر کدام از این سپرده‌ها بر کدام یک از عقود اسلامی منطبق هستند، تا آثار و احکام مترتب بر آن مورد ارزیابی قرار گیرد.

حال قبل از پرداختن به دیدگاه و نظریات فقها و حقوق دانان، لازم است، انواع سپرده‌های بانکی تعریف و تبیین شود، و دیدگاه‌های مختلف در ماهیت هر یک، بیان گردد.

امروزه مردم، با اهداف و انگیزه‌های گوناگونی برای وجوه مازاد خود برنامه‌ریزی می‌کنند، و آن نظام پولی و مالی موفق است که بتواند، متناسب با همه انگیزه‌ها، راهکار ارائه دهد. به طور معمول، انگیزه‌هایی که برای صاحبان وجوه مطرح است به شرح زیر می‌باشد:

۱. حفظ و نگهداری وجوه مازاد؛ ۲. تسهیل در مبادله‌های پولی؛ ۳. کسب درآمد؛ ۴. مشارکت در ثواب معنوی اعطای قرض الحسنه؛ ۵. کمک به عمران و آبادانی کشور.
- از طرفی هم بانک، یک مؤسسه انتفاعی است که با سرمایه خود و یا سپرده‌های مشتریان، به منظور کسب سود، اقدام به جمع‌آوری سپرده‌ها، دادن وام، اعتبار و خدمات بانکی می‌نماید (مجتهد و حسن زاده، ۱۳۸۰، ص ۱۰۳).

بانک‌ها عمدتاً، سپرده‌های مردمی را تحت سه قالب کلی جمع‌آوری می‌کنند:

الف: سپرده‌های قرض الحسنه جاری، ب: سپرده‌های قرض الحسنه پس‌انداز

ج: سپرده‌های سرمایه‌گذاری

مدت‌دار

بررسی ماهیت سپرده‌های مختلف بانکی

۱. سپرده قرض الحسنه جاری

حساب جاری در عملیات بانکداری بدون ربا، ماهیت قرض داشته و به این گونه حساب‌ها، هیچ بهره و سودی تعلق نمی‌گیرد. استفاده از حساب جاری، افزون بر حفظ پول در بانک، موجب تسهیل پرداخت‌ها و بی‌نیازی صاحب حساب از حمل و نگهداری وجوه نقدی می‌شود.

بنابراین، وجوه جمع‌آوری شده از سوی این حساب‌ها، بر طبق ماهیت قرض به ملکیت بانک درآمده، و از منابع بانک به حساب می‌آید. تنها اشکالی که ظاهراً بر این نوع از سپرده‌ها مطرح است، عدم تطابق قصد سپرده‌گذار و وجه تسمیه آن می‌باشد. به این توضیح که عنوان این سپرده در بانک، قرض الحسنه می‌باشد، در حالی که، انگیزه و قصد سپرده‌گذاران، صرفاً حفظ و نگهداری وجوه و تسهیل در مبادله‌های پولی از طریق خدمات بانکی است، بنابراین، به کارگیری نام "قرض الحسنه" با مقصود صاحبان سپرده مطابقت کامل ندارد.

۲. سپرده قرض الحسنه پس‌انداز

حساب سپرده قرض الحسنه پس‌انداز به حسابی اطلاق می‌شود که صاحب آن به قصد تعاون عمومی و کمک به نیازمندان و برخورداری از پاداش و اجر معنوی و برخورداری از انواع خدمات بانکی نزد بانک افتتاح می‌نماید. به موجودی این حساب‌ها هیچ گونه سودی تعلق نمی‌گیرد لیکن صاحبان حساب‌ها می‌توانند از هزاران جایزه ارزنده قرعه‌کشی این حساب‌ها بهره‌مند شوند.^۲ بنابراین این نوع از حساب‌ها ماهیت قرض داشته و این امکان را به مردم می‌دهد که وجوه مازاد بر نیاز خود را به هر میزانی باشد به بانک بسپارند و هر گاه نیاز داشتند، از بانک دریافت کنند. افزون بر آن، صاحبان این حساب‌ها در امر قرض الحسنه اعطایی از طرف بانک مشارکت کرده، از اجر و ثواب آخرتی آن بهره‌مند می‌شوند. وجوه این حساب نیز به مالکیت بانک درآمده، و جزو منابع بانک به شمار می‌آید. بانک‌ها برای تشویق مردم به پس‌انداز، پاره‌ای اولویت‌ها، امتیازات و جوایز را برای صاحبان این حساب‌ها در نظر می‌گیرند.

در این نوع از سپرده‌ها به دلیل عدم وجود بهره، اشکال فقهی مطرح نمی‌باشد.

۳. سپرده سرمایه‌گذاری مدت‌دار

در این نوع از سپرده‌ها، بانک‌ها، باز پرداخت اصل سپرده سرمایه‌گذاری مدت‌دار را تعهد، و منافع حاصل از آن را طبق قرارداد، متناسب با مدت و مبلغ سپرده، با رعایت سهم منابع بانک، پس از کسر هزینه‌ها و حق‌الوکاله، بین صاحبان سپرده‌ها تقسیم می‌کنند.^۳ در این حساب‌ها میزان سود از ابتدا روشن نیست؛ اما به سبب گستردگی عمل و تنوع معاملات، اطمینان هست که سود مناسبی عاید این وجوه خواهد شد؛ به طوری که بانک می‌تواند پیش از حسابرسی، به آنان سود علی‌الحساب بپردازد (بهمند و

^۲ بانک ملی، بخش خدمات بانکی، سپرده‌های قرض الحسنه پس‌انداز. <https://bmi.ir/fa/services/224>

^۳ رک: بانک ملی، همان.

بهمنی، ۱۳۷۴، صص ۳۹، ۸۱، ۱۰۱).

از آنجا که به این نوع از سپرده‌ها بهره تعلق می‌گیرد از حساسیت خاصی برخوردار می‌باشد و از طرفی، سخنی از ماهیت سپرده‌های بانکی به طور واضح و روشن در فقه اسلامی به میان نیامده است و همچنین در تبصره ماده ۳ قانون عملیات بانکی بدون ربا، فقط به طور اجمال اشاره‌ای به ماهیت آن شده است؛^۴ از این رو فقها و حقوق‌دانان پیرامون تبیین ماهیت سپرده‌های بانکی نظریات مختلفی را مطرح کرده‌اند که به طور کلی می‌توان به چهار نظریه اشاره کرد:

الف: ماهیت مضاربه

طبق این نظریه، سپرده‌های سرمایه‌گذاری همراه با سود، نوعی از انواع مضاربه بین سپرده‌گذار و بانک می‌باشد که مشتری پول و سرمایه خود را به بانک می‌دهد تا بانک آن را در معاملات مقرر در قانون (شرکت، مضاربه اجاره به شرط تملیک، مزارعه و مساقات و جعاله و معاملات سلف و اقساطی و سرمایه‌گذاری مستقیم) به کار گیرد و در سود آن شریک باشد. طبیعتاً در اینجا تصمیم با عامل (بانک) است و مالک سپرده، نظارتی بر کار او ندارد و نمی‌تواند برای انجام معامله‌ای به او دستور بدهد (مکارم شیرازی، ۱۳۸۰ الف، ص ۳۴۶؛ علیشاهی قلعه جوقی و لطیفی، ۱۳۹۲).

در تعریف مضاربه آمده است، مضاربه این است که کسی مالی را به دیگری بدهد، تا با آن کار کند، و خود نیز سهمی از سود را داشته باشد (النجفی، ۱۳۶۵، ج ۲۶، ص ۳۳۸). و با مضاربه عقدی است که در آن یکی از متعاملین سرمایه را تأمین می‌کند با شرط اینکه طرف دیگر با آن تجارت کند. هم چنین دو طرف در سود آن شریک هستند. صاحب سرمایه، مالک و فرد عامل، مضارب نامیده می‌شود. میزان سهم هر طرف نیز باید ضمن عقد مضاربه مشخص گردد. این سهم باید به صورت نسبت مشخصی از کل سود تعیین شود. به عبارتی باید به صورت نسبت کسری یا نسبت درصدی باشد، مثلاً دو سوم، یا ۴۰ درصد. بنابراین اگر میزان سهم هر یک از طرفین به صورت مبلغ مشخص ریالی تعیین شود، چنین قراردادی باطل است.

اگر مضاربه ضرر بدهد یا اصل سرمایه خسارت ببیند و عامل مقصر نباشد، خسارت و ضرر بر عهده عامل نیست اما اگر بعد از آن سودی حاصل شود ابتدا خسارت‌ها جبران می‌شود و اگر چیزی از سود باقی ماند تقسیم می‌شود. اگر مالک و عامل بعد از این که در قرارداد سودشان را به صورت درصد مشخص کردند قرار بگذارند که عامل ماهیانه مقدار مشخصی از سود را به صورت علی‌الحساب به مالک بدهد تا در پایان مضاربه یا بعد از مثلاً یک سال، سود دقیق محاسبه شود، اشکال ندارد و بعد از محاسبه سود، می‌تواند میزان کسری یا اضافی را جبران کرده یا این که نسبت به آن مصالحه کنند و چیزی اضافه از یکدیگر نگیرند.

اگر در عقد شرط شود که مضارب خسارتی را که در معامله بر مالک وارد می‌شود را جبران کرده و از دارایی خود به مالک ببخشد، شرط صحیح است. مضارب نمی‌تواند سرمایه مالک را به شخص دیگری انتقال دهد تا شخص ثالث با سرمایه

^۴ در تبصره ۳ آمده است: (سپرده‌های سرمایه‌گذاری مدت‌دار که بانک در به کار گرفتن آنها وکیل است، در امور مشارکت، مضاربه، اجاره بشرط تملیک، معاملات اقساطی، مزارعه، مساقات، سرمایه‌گذاری مستقیم، معاملات سلف و جعاله مورد استفاده قرار می‌گیرد).

^۵ ماده ۵۴۶ قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران.

^۶ طبق ماده ۵۴۸ قانون مدنی جمهوری اسلامی.

تجارت نماید. از آنجا که سرمایه متعلق به مالک در اختیار مضارب قرار دارد، لذا مضارب نسبت به سرمایه امین شناخته می شود و مقررات مربوط به امانت نسبت به او جاری است.

بررسی و نقد:

گرچه در این نوع از عنوان فقهی ربایی متصور نیست ولی چند اشکال بر قرارداد مضاربه سهام دار و بانک مطرح است که قبول این نظریه را به چالش می کشد:

اول: آنچه در بانکها اتفاق می افتد در عنوان مضاربه خلاصه نمی شود، چرا که عملیات سپرده گذاری، کلی تر و فراگیرتر از آن است که در مضاربه بودن خلاصه شود؛ بنابراین این عنوان فقهی گویای این عملیات بانکی نمی باشد و باید طبق قاعده «العقود تابعه للقصود» (میرزای قمی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۹۳۰)، عنوان مقصود برابر آنچه در خارج اتفاق می افتد باشد.

دوم: عامل و سرمایه دار در ضرر و خسارتها شریک هستند ولی در سپرده گذاری بر فرض ضرر بانک در تجارت خود، سپرده گذار و صاحب سرمایه در ضرر شریک نمی باشد مگر اینکه به طور لزوم شرط شده باشد که مضارب از مال خود به مقدار خسارت یا تلف مجاناً به مالک تملیک کند.^۷ و با توجه به اینکه شرط معامله باید به طرف قرارداد کاملاً تفهیم شود تا غرری پیش نیاد، اکثر مردم از وجود چنین شرطی بی اطلاع هستند.

سوم: سود حاصله از تجارت باید بین صاحب سرمایه و عامل تقسیم شود درحالی که سود حاصله در بانکها فقط به جیب سهام دار می رود و از این میان بانک فقط مزد دلالی خویش را از سود حاصله برداشت می کند.

چهارم: طبق مبانی فقهی و حقوقی،^۸ مضاربه یک عقد جایز می باشد در نتیجه باید با فوت، جنون یا سفته هر یک از دو طرف، فسخ شود، ولی مضاربه ای که بانک بین سپرده گذار و خویش متعهد می شود تا پایان مدتی که دو طرف امضا کرده اند اعتبار دارد و منفسخ نمی شود، مگر اینکه گفته شود با شرط ضمن عقد، این مشکله را بتوان حل کرد.

پنجم: عقد مضاربه به هدف تجارت منعقد می شود درحالی که بعضی از مواردی را که بانک برای به کارگیری سپرده ها پیش بینی کرده است جنبه تجارتي ندارد (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ص ۷۳)، گرچه برخی از فقها قائل اند موضوع مضاربه اعم از تجارت با درهم و دینار است و اساساً مضاربه به معنی سرمایه گذاری از یک سو و عمل از سوی دیگر است. چه تجارت یا صنعت یا زراعت یا دامداری باشد.^۹

ششم: طبق شروط عقد مضاربه سرمایه باید مشخص و معین باشد و سود به دست آمده از همان تجارت باشد (موسوی

^۷ طبق ماده ۵۵۸ قانون مدنی جمهوری اسلامی.

^۸ طبق ماده ۵۵۰ قانون مدنی جمهوری اسلامی.

^۹ طبق ماده ۵۵۱ قانون مدنی جمهوری اسلامی.

^{۱۰} رک: پایگاه اطلاع رسانی دفتر آیت الله مکارم شیرازی، ذیل موضوع ماهیت و حقیقت مضاربه. <https://makarem.ir>

اردبیلی، ۱۴۲۱، ص ۲۱-۶۲)، درحالی که بانک سرمایه‌ها را جمع‌آوری کرده و تجمیع می‌کند سپس مجموع کلی را در تجارت‌های مختلفی به کار می‌گیرد و سپس سودهای حاصله را تجمیع کرده و بین سپرده‌گذاران تقسیم می‌کند. بنابراین سود حاصله نتیجه چندین تجارت می‌باشد و سرمایه‌ها با هم تجمیع شده که طبیعتاً با اختلاط سرمایه، معین نیست سرمایه شخص، در کدام تجارت به کار گرفته شده است.

هفتم: رابطه سرمایه‌دار و عامل رابطه و کیل و موکل نمی‌باشد درحالی که در بانک‌ها عنوان و کیل بودن بانک را مطرح کرده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ص ۳۴۶). مگر اینکه مراد از وکیل بودن بانک همان عنوان عامل در مضاربه باشد که در این صورت اشکال وارد نیست، ولی تطبیق عنوان وکیل بر آن بسیار دور از ذهن است.

هشتم: طبق عقد مضاربه، سرمایه باید در اختیار عامل قرار گیرد و خود او مجاز به کارگیری سرمایه می‌باشد درحالی که بانک‌ها زمانی که سپرده‌ها را جمع‌آوری می‌کنند آن را در اختیار بنگاه‌های تحت اختیار خود و یا بنگاه‌های ثالثی قرار می‌دهند تا با این سرمایه‌ها تجارت کرده و سود حاصله را بین خود و بانک تقسیم کنند.

ب: ماهیت ودیعه و امانت

طبق این نظریه، صاحبان سپرده به عنوان ودیعه و امانت، سرمایه خویش را نزد بانک قرار می‌دهند. طبیعتاً اگر مالک اذن ندهد که بانک در آنها تصرف کند، تصرف جایز نیست، و اگر تصرف کند، ضامن است و اگر مالک اذن دهد یا راضی باشد، تصرف بانک جایز است و اگر بانک با رضایت چیزی به عنوان سود یا بهره پرداخت کند یا بگیرد حلال است.

بررسی و نقد:

مرحوم شهید ثانی، ودیعه را این گونه تعریف می‌کند: «ودیعه به نیابت گرفتن در نگهداری است، و این به نیابت گرفتن برای نگهداری، ذاتی عقد ودیعه است و ودیعه با دو طرف عقد تمام است، و به ایجاب و قبول نیاز دارد، و همان طور که شأن عقود جائز از دو طرف است با هر لفظی می‌توان آن را جاری ساخت، حتی با تلویح و اشاره، و برای قبول فعل کافی است» (الشهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۲۲۷).

و یکی از شرایطی که باید در ودیعه رعایت شود، آن است که مستودع نباید در عین به ودیعه گذاشته شده نزد خود، دخل و تصرفی کند؛ و در صورت تعدی و یا تفریط ضامن خواهد بود (الشهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۲۳۲).

همچنین طبق قانون مدنی: ودیعه عقدی است که به موجب آن یک نفر مال خود را به دیگری می‌سپارد برای آنکه آن را مجانی نگاه دارد. ودیعه گذار مودع و ودیعه گیر را مستودع یا امین می‌گویند.^{۱۱}

و همچنین در صورتی که شخص مال خود را به دیگری امانت دهد، با فوت وی ودیعه باطل می‌شود. در این مورد شخص امین باید مال مورد امانت را به وارثین ودیعه گذار تحویل دهد.^{۱۲}

^{۱۱}. ذیل ماده ۶۰۷ قانون مدنی.

^{۱۲}. طبق ماده ۶۲۶ قانون مدنی.

و نیز در صورتی که شخص مودع محجور شود، عقد ودیعه منفسخ می‌شود.^{۱۳}

و شخص امین، مال مورد امانت را باید به همان حالتی که وجود دارد به ودیعه گذار رد نماید. گذار این حالت امین نسبت به نقص در مال امانی که مسبب نقص آن نیست، ضامن نمی‌باشد.

و از آنجا که در عقد ودیعه، عین یا مال، در دست امین و ودعی به امانت سپرده می‌شود و او حق تصرف در آن را ندارد، بنابراین تطبیق عقد ودیعه با این نوع از سپرده‌های بانکی سازگاری ندارد و به‌ناچار باید توضیح خاصی از ودیعه را مدنظر قرار دهیم همانگونه که گفته شده است: «سپرده‌های بانکی» امانت بر خلاف قاعده» می‌باشد و در واقع نوعی امانت مانند قرض است، با این تفاوت که در قرض، گیرنده مال برای بهره‌جویی خود آن را قرض می‌نماید، ولی در این مورد، گیرنده درخواستی ندارد، و دهنده (امانت‌گذار) برای نفع خود آن را می‌سپارد» (با تصرف: امامی، ۱۳۹۰، ج ۲، ص ۱۷۸)، ولی این معنا هم دور از مبانی فقهی به نظر می‌رسد.

همچنین ودیعه بودن این نوع از سپرده‌ها گرچه به ذهنیت عرف عام نزدیک است و تلقی مردم از این سپرده‌گذاری‌ها، تلقی امانت است، ولی اشکالی که در اینجا مطرح است این است که آیا به امانت سپردن یک شیء خارجی به بانک، مراد است یا امانت شیئی بر ذمه بانک؟

در صورت اول، طبیعتاً بانک همیشه باید به اندازه طلب مردم موجودی داشته باشد، زیرا وکالت در تغییر و تبدیل، مفهومی است که می‌تواند در این امانت‌ها تصرف کرده آنها را تبدیل به مثل کند، و پول دیگری را به جای آن بگذارد، در حالی که در بانک‌های فعلی این طور نیست و هیچ‌گاه بانک ملزم نیست به اندازه کل طلب مردم موجودی و ذخیره داشته باشد؛ بنابراین نمی‌توان گفت که این امانت در شیء خارجی است.

و بنا بر صورت دوم، این امانت‌گذاری تبدیل به نوعی وام می‌شود و از ماهیت ودیعه خارج است، چون نه عین آن امانت موجود است و نه عوض آن، در حالی که امانت باید وجود خارجی داشته باشد (با تصرف: مکارم شیرازی، ۱۳۸۰ ب، صص ۱۲۴-۱۲۹).

البته گروهی بر این باورند که باید مشکل ودیعه را با ارائه تعریف جدید حل کرد، بنابراین، سپرده را به عام و خاص تقسیم کرده و قائل شده‌اند: «در «سپرده خاص»، لازم است عین سپرده به صاحب آن مسترد شود و هدف از آن صرفاً نگهداری مال (اشیای قیمتی و گران‌بها) است؛ اما در «سپرده عام»، توافق بر این است که معادل آن به سپرده‌گذار پرداخت شود و سپرده‌های بانکی، از نوع دوم هستند» (مقالات ارائه شده در هشتمین سمینار بانکداری اسلامی، ۱۳۷۶، ص ۹۸).

و یا اینکه همانند «سنهوری» از حقوق‌دانان اهل سنت، از سپرده‌های بانکی به عنوان سپرده ناقص یاد کرده و گفته است:

^{۱۳}. طبق ماده ۶۲۸ قانون مدنی.

^{۱۴}. طبق ماده ۶۲۰ قانون مدنی.

^{۱۵} مرحوم شهید صدر علت نام‌گذاری به «سپرده ناقص» را در این می‌داند که: «بانک ملزم نیست دقیقاً همان پول‌هایی را که سپرده شده است

«قانون مدنی جدید چنین سپرده‌ای را به‌عنوان قرض تلقی کرده است، اما در فرانسه مبتنی بر نیت متعاقدین شده است؛ پس اگر قصد صاحب پول حفظ اموال خود باشد، ودیعه می‌باشد، اما اگر مقصود هر دو طرف، سود بردن از آن از طریق به‌کارگیری آن باشد قرض نامیده می‌شود و در صورتی که قبول‌کننده پول‌ها بانک باشد، «قرض مخصوص» نامیده می‌شود». (السنهوری، ۲۰۰۹، ج ۵، ص ۴۲۹).

اما همان‌گونه که در تعریف ودیعه گذشت از نظر فقهی و حقوقی ودیعه دارای دو وصف اصلی است که سپرده این اوصاف را ندارد:

اول اینکه: فقط نیابت در حفظ مال، به امین داده می‌شود و طبیعتاً مال بر ملکیت مودع باقی می‌ماند.

دوم اینکه: امین متعهد می‌شود تا عین مال را به مودع برگرداند، هر چند که عیب و نقصی در آن حاصل شده باشد.

بنابراین، سپرده‌های بانکی را نمی‌توان از باب ودیعه دانست چرا که بعد از سپرده‌گذاری، بانک خویش را مالک آن می‌داند

و آنچه به‌عنوان امانت برگردانده می‌شود عین مال نمی‌باشد.

و عمل نشدن به اوصاف اصلی یک عقد موجب فساد و بطلان آن عقد می‌شود.

گروهی دیگر از راه ودیعه مالیت سعی کرده‌اند به اشکالات سابق پاسخ دهند و در عین حال ملتزم به ودیعه بودن سپرده‌های بانکی باشند، به این توضیح که: هر کالا و عین خارجی، به لحاظ اوصاف و ماهیت خود، سه مرتبه دارد: اوصاف شخصی، نوعی و قیمی. (رک: مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ص ۳۰) اگر شخص سپرده‌گذار، مال خود را به لحاظ وصف مالیت و قیمت، به بانک دهد، به این بیان که بانک متعهد شود مالیت آن را به امانت و ودیعه نزد خود حفظ کند و هر وقت سپرده‌گذار اراده کرد آن مالیت را در قالب مال به او بازگرداند و تصرفی در وصف مالیت ایجاد نکند، مغایرتی با عقد ودیعه صورت نگرفته است.

و در واقع هیچ سپرده‌گذاری انتظار و توقع ندارد که حین بازپس گرفتن سپرده، عین همان پول‌ها را باز پس گیرد و حفظ مال به حساب مالیت، مورد نظر سپرده‌گذاران می‌باشد و از طرفی بانک می‌تواند از مال به ودیعه گذاشته شده بر حسب قوانین موجود استفاده نماید و در مقام رد مال نیز، نسبت به رد مالیت عین، تعهد خود را اجرا نماید. (علیشاهی قلعه جوقی و لطیفی، ۱۳۹۲، ص ۲۶ تا ۳۸).

بنابراین می‌توان، چنین عملیاتی را از آنجا که همه او صاف اصلی ودیعه را دارا می‌باشد و با مقتضای امانت سازگار است، ودیعه نامید، و نیازی به نام‌گذاری خلاف قاعده و ناقص نیست.

ولی از آنجا که شارع مقدس، اموال مردم را محترم می‌شمارد و در آن، امر به احتیاط کرده است باید دقت بیشتری به آن داشت و مورد بالا، گرچه ظاهراً با معنای ودیعه سازگاری دارد ولی آنچه از اهل لغت در ریشه و اصل کلمه ودیعه گفته شده است این است که: «ودیعه، مأخوذ از «یدع» به معنی ترک و یا از «ودع یدع» به معنی سکون و استقرار است. چون ودیعه نزد مستودع رها

در موقع تقاضا پرداخت نماید؛ چنان‌که سپرده‌گذار نیز نمی‌تواند از قبول پول‌هایی که بانک می‌دهد مادام که پول رایج کشور باشد خودداری کند»: (شهید صدر، البنك اللاربوی فی الاسلام؛ ص ۸۴).

و ترک شده و استقرار و سکون می‌یابد.

و بعضی نیز، آن را از «دعه» به معنی راحت و آسایش دانسته‌اند بدین لحاظ که گویی ودیعه نزد مستودع در راحتی و آسایش می‌باشد؛ چون مورد استعمال و دستخوش و تبدیل قرار نمی‌گیرد» (ابن قدامه، ۱۴۱۷ ه. ق، ج ۶، ص ۴۳۶).

و از جهتی، ودیعه در اصطلاح فقها، نایب گرفتن برای حفظ (اموال) می‌باشد،^{۱۶} که در این صورت، مفهوم عقد ودیعه آن است که مالی به منظور نگهداری به دیگری سپرده شود؛ لذا اگر معلوم شود مقصود طرفین از سپرده‌گذاری، تنها نگهداری از مال نیست بلکه اهدافی همچون تجارت و سرمایه‌گذاری و به دست آوردن سود می‌باشد، نباید رابطه آن دو را تابع قواعد مربوط به عقد ودیعه دانست (با تصرف: کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۴، ص ۱۱).

همچنین، با سپرده‌گذاری، بانک که مستودع است، خود را - حتی بدون تفریط - ضامن خسارت مال مشتری می‌داند، چرا که به تلویح و به تصریح در قانون همه بانک‌ها ثبت است که بانک در هر حالتی - حتی در موارد سرقت از بانک - ضامن پول مشتری و سپرده‌گذار می‌باشد.^{۱۷} در حالی که، در فقه اسلامی، شخص ودعی و امین فقط در صورت کوتاهی (افراط و تفریط) ضامن است، و لازمه امین قراردادن کسی، ضامن نبودن او نسبت به تلف آن مال است و مستودع در پذیرفتن عقد ودیعه، سلامت مال امانی را تضمین نمی‌کند، این عدم مسئولیت مستودع به خاطر ید امانی بودن او و امانت مالکانه است.

اگر بخواهیم این مسئله را با شرط ضمنی خارج از عقد ودیعه، جبران کنیم به این صورت که در عقدی خارج از عقد اول، بانک متعهد شود که در هر صورت ضامن اموال سپرده‌گذاران باشد، و مالکان با این شرط موافقت کنند، باید گفت شرط ضمان بر مستودع از جمله شروطی است که صحت یا عدم صحت آن با توجه به ذات عقد ودیعه، مورد اختلاف فقها و حقوق‌دانان می‌باشد. به طور مثال گروهی معتقدند، شرط ضمان بر مستودع، منافی با مقتضای عقد نیست و به عناصر اصلی عقد خللی وارد نمی‌سازد (بروجردی عبده، ص ۳۰۱)، بلکه در راستای تقویت در حفظ و نگهداری ودیعه و یا تکمیل در احسان مستودع می‌باشد. بنابراین شرطی صحیح می‌باشد و تأثیری در بطلان عقد ندارد.

در توضیح این نظریه نوشته‌اند: «شرط ضمان بر مستودع، تعهد او را در حفظ مال تقویت می‌کند و مفاد مواد ۶۴۲ و ۶۴۳ قانون مدنی نشانه آن است که قانون‌گذار مفهوم نیابت را با مسئولیت قراردادی مستودع در مورد بی‌تقصیری او قابل جمع می‌داند و شرط را مخالف نظم عمومی نمی‌بیند، لذا تردیدی در نفوذ شرط ضمان بر مستودع باقی نیست» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۴، ص ۶۱). و مؤید صحت شرط ضمان بر مستودع، وجود شرط ضمان در عقد عاریه می‌باشد.

قانون مدنی، در باب عقد عاریه می‌گوید: «اگر بر مستعیر شرط ضمان شده باشد مسئول هر کسر و نقصانی خواهد بود اگر

^{۱۶} «و قد عرفها بعض الفقهاء بأنها الاستنابة فی الحفظ، و عرفها فی التذکره بأنها عقد یفید الاستنابة فی الحفظ.» (البحرانی، ۱۳۶۳، ج ۲۱، ص ۳۹۸؛ علامه حلی، ۱۴۱۴، ج ۱۶، ص ۱۴۱)

^{۱۷} در بند ج ماده ۳۵ قانون پولی و بانکی کشور آمده است: «هر بانک در مقابل خساراتی که در اثر عملیات آن متوجه مشتریان می‌شود، مسئول و متعهد جبران خواهد بود.»

چه مربوط به عمل او نباشد»^{۱۸}.

از آنجا که عقد عاریه، مورد ابتلای مردم بوده است، قانون‌گذار وظیفه خویش دانسته تا شرط ضمان را به صراحت اعلام کند (بیات، و بیات، ۱۳۹۴، ص ۳۰۴) و از طرفی می‌دانیم در عقد عاریه و ودیعه، عین مال مورد امانت می‌باشد و از این جهت تفاوتی بین آنها نیست، بنابراین وجود شرط ضمان در عاریه نشانگر صحت آن در ودیعه می‌باشد.

و در مقابل گروهی معتقدند شرط ضمان بر مستودع، بر خلاف مقتضای ذات عقد ودیعه بوده و باطل است، زیرا اثر مستقیم عقد ودیعه ایجاد اید امانی برای مستودع است، بنابراین شرط ضمان، شرطی بر خلاف مقتضای ذات عقد ودیعه بوده و باطل است. علی‌الخصوص زمانی که ودیعه بدون اجرت باشد (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۱۴۵).

ج: ماهیت قرض

گروهی با بررسی احتمالات سه‌گانه (قرض، امانت، عاریه) در سپرده‌های بانکی، و ترتیب آثار هر کدام بر آن، به این نتیجه می‌رسند که سپرده‌ها از نوع قرض می‌باشند و آثار قرارداد قرض بر آن جاری می‌باشد، و لذا در این باره می‌نویسند: «سپرده‌های بانکی اگر به عنوان قرض باشد... بانک می‌تواند در آنها تصرف کند و شرط زیادی و گرفتن آن حرام است... و اگر به عنوان امانت باشد در صورتی که اجازه تصرف نداده باشد، بانک حق تصرف ندارد و در صورت تصرف ضامن است. اما در صورت اجازه تصرف و یا رضایت بعد از آن جایز است و آنچه بانک به سپرده‌گذار پرداخت می‌کند، حلال است؛ مگر آنکه اجازه در چنین تصرفاتی، قرینه بر قرض بودن آن باشد که در این صورت، زیادی حرام است و ظاهر این است که سپرده‌ها از نوع قرض می‌باشد اگر چه به اسم ودیعه باشد» (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۶۱۶، مسئله ۶).

گروهی از فقها، از جمله جناب شیخ انصاری (ره) قرض را این گونه تعریف می‌کنند: «القرض هو تملیک علی وجه ضمان المثل أو القیمه» (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۳، ص ۱۵): قرض تملیک است به صورت ضمان مثل یا قیمت آن مال قرض گرفته شده. طبق این تعریف، عین قرض گرفته شده به ملکیت مقترض درآمده، ولی مقترض ضامن مثل یا قیمت آن عین می‌شود بدون اینکه توجهی به خود عین قرض گرفته شده، داشته باشد.

در مقابل، گروهی دیگر بر این باورند که: «خود عین به عهده قرض گیرنده می‌آید، البته با الغاء خصوصیات شخصی آن عین؛ لذا در قرض به تعیین عوض، نیازی نیست. چون قرض تملیکی است به همراه ضمان، برای آنچه که مالک به مقترض داده است، بنابراین قرض مبادله دو مال مانند بیع نیست» (الجواهری، ۱۴۰۵، ص ۱۱۴). در مقابل تعریف بالا، گروهی قائل‌اند: «تا زمانی که خود عین باقیست شخص ضامن عین می‌باشد و چنانچه عین از بین رفته باشد ضامن مثل آن می‌باشد و چنانچه مثل وجود نداشت ضامن قیمت آن می‌باشد» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ص ۳۰).

بررسی و نقد:

آنچه از بخش اخیر ماده ۴ قانون بانکداری برداشت می‌شود اینست که: (بانک‌ها بازپرداخت اصل سرمایه گذاری مدت دار

^{۱۸} ماده ۶۴۲ قانون مدنی.

را تعهد و بیمه می کنند)، درحالی که مال قرض گرفته شده به ملکیت مقترض در می آید و اگر تلفی صورت بگیرد از مال او تلف شده و این امر تفاوتی در پس دادن مال به مالک ایجاد نمی کند چرا که در هر حال مقترض ضامن است چه شرط ضمان شود چه شرطی وجود نداشته باشد.

بنابراین، وجود چنین قانونی در بخش اخیر ماده ۴، بیانگر این است که مال و سرمایه به عنوان قرض گرفته نشده است، لذا نیاز به شرط ضمان است تا سپرده گذاران با اطمینان بیشتر، مال خویش را به بانک بسپارند. از طرفی دیگر، آثار عقد، زمانی مترتب می شود که طرفین قصد انشای آن را داشته باشند، و هر گاه عقدی بدون قصد یا به قصد اخبار یا قصد دیگری صادر شود اثری بر آن مترتب نخواهد شد (با تصرف: النراقی، ۱۴۱۷، ص ۱۵۹). بنابراین، طبق قاعده (العقود تابعه للقصود)، انعقاد هر قراردادی متوقف بر قصد جدی طرفین می باشد، این در حالی است که هنگام سپرده گذاری در بانک، به ذهن سپرده گذار خطور نمی کند که وی در حال قرض دادن به بانک است، بلکه آنچه شخص را بدین کار واداشته، کسب منفعتی از سپرده خویش می باشد. در نتیجه، هنگام انعقاد قرارداد بین سپرده گذار و بانک، قصد جدی سپرده گذار انعقاد قرض نیست تا آثار قرض بر آن مترتب شود؛ چرا که سپرده گذار در جهت به کار انداختن سرمایه خود و کسب سود اقدام به افتتاح حساب کرده است.

د: ماهیت وکالت

گروهی معتقدند: در بانک های اسلامی، سپرده گذاران، سرمایه خود را به این عنوان به بانک می دهند که بانک از طرف آنها وکالت داشته باشد، این پول ها را به دیگران تحت عنوان مضاربه یا جعاله یا صلح بدهد و اشخاص نیز با رعایت ضوابط این عقود، پول ها را در مجاری اقتصادی به کار بیندازند و منافع حاصله را بر اساس قرارداد خودشان تقسیم کنند بنابراین با رعایت این ضوابط، سپرده گذاری، نه تحت عنوان قرض است و نه ودیعه، بلکه رابطه بانک و صاحب سپرده در حساب های سرمایه گذاری، رابطه «وکالت» است.

به این شرح که: بانک، سرمایه ها را به وکالت از صاحبان سپرده، در امور مشارکت، مضاربه، اجاره به شرط تملیک، معاملات اقساطی، مزارعه، مساقات، سرمایه گذاری مستقیم، معاملات سلف و جعاله به کار می گیرد.^{۱۹}

طبیعتاً بانک، برای اطمینان سپرده گذاران، اقدام به بیمه کردن اصل سپرده مدت دار می کند و متعهد می شود در هر صورت ضامن اصل سرمایه باشد. چرا که بانک وکیل سپرده گذاران است و می تواند با پرداخت حق بیمه از مال خود یا از مال موکلان، سپرده های مذکور را بیمه کند؛ کما اینکه به عنوان شریک سپرده گذاران، می تواند ضرر احتمالی را به عهده گرفته، پرداخت اصل سپرده را تعهد کند.

و از جهت دیگر، بانک منافع حاصل از عملیات مذکور در قانون بانکداری اسلامی را طبق قرارداد، متناسب با مدت و مبلغ سپرده، با رعایت سهم منابع بانک پس از کسر هزینه ها و حق الوکاله بین صاحبان سپرده تقسیم کنند.

^{۱۹}. مطابق ماده ۳ تا ۶ قانون عملیات بانکی بدون ربا (بهره).

نکته‌ای که در ماهیت و کالت، حائز اهمیت است این است که بانک بعد از جمع‌آوری سرمایه و سپرده‌ها، تمامی آن یا بخش مشاعی از آن را با سرمایه‌ی خود بانک تجمیع کرده و آن را در عملیات مذکور به کار می‌گیرد. به این معنا که صاحب سرمایه همراه با سایر سپرده‌گذاران و خود بانک، به‌عنوان شریک مالی، در عملیات مذکور سهم مشاع دارند. بنابراین، ماهیت این نوع سپرده در واقع ترکیب عقد و کالت همراه با شراکت در سرمایه‌گذاری می‌باشد.

بررسی و نقد:

ماهیت و کالت، به‌ظاهر بیشترین سازگاری را با مفاهیم فقهی و قصد سپرده‌گذاران دارد و از این جهت، از راه‌های قبلی بهتر می‌باشد.

و همچنین، در رابطه با پرداخت سود، با مشکل ربا مواجه نیست، چرا که به‌حسب ظاهر، سود پرداخت شده نتیجه به‌کارگیری سرمایه در عملیات مورد تأیید شرع مقدس می‌باشد.

ولی با بررسی و دقت در رابطه و کالت بین بانک و سپرده‌گذاران، اشکالاتی مطرح می‌باشد که به بیان آن می‌پردازیم: اولاً: چنان‌که از ماهیت عملیات بانکی پیداست، سود بانک و به‌تبع آن، سود سپرده‌گذاران، به سود حاصل از معاملات مذکور بستگی دارد و سود برخی از آن معاملات چون مشارکت، مضاربه، مزارعه، مساقات و سرمایه‌گذاری مستقیم، در پایان دوره مالی مشخص می‌شود و از قبل قابل تعیین نیست؛ در نتیجه، سود کل بانک از قبل قابل تعیین نبوده، و به سود بنگاه‌های اقتصادی و به یک معنا کل اقتصاد بستگی خواهد داشت. ولی آنچه از عملکرد بیست‌ساله بانکداری بدون ربا برای ایران به دست می‌آید این است که نرخ انواع تسهیلات اعطایی و به‌تبع آن نرخ انواع سپرده‌های بانکی بر اساس واقعیت‌های بازار و عملیات مذکور نمی‌باشد، بلکه به‌صورت دستوری به‌وسیله شورای پول و اعتبار تعیین و به بانک‌ها ابلاغ می‌شود (موسویان، ۱۳۸۳).

ثانیاً: همان‌گونه که گفته شد، این نوع سپرده‌ها متشکل از عقد و کالت و مضاربه می‌باشد، در حالی که ضمانت و بیمه کردن سرمایه توسط بانک مربوط به هیچ‌کدام از عقود گفته شده نمی‌باشد. بنابراین باید عقد سومی نیز به این دو عقد اضافه شود تا نتیجه آن عملیات سپرده‌گذاری در بانک باشد.

طبیعتاً آنچه مطرح می‌شود به‌عنوان عقد سوم، عقد تأمین یا بیمه می‌باشد و شایسته است شروط این عقد را بررسی کنیم و نسبت به صحت آن در عملیات سپرده‌گذاری، اطمینان حاصل کنیم:

بیمه، به عقدی گفته می‌شود که: (به‌موجب آن یک طرف تعهد می‌کند در ازاء پرداخت وجه یا وجوهی از طرف دیگر در صورت وقوع یا بروز حادثه، خسارات وارده بر او را جبران نموده یا وجه معینی بپردازد).^{۲۰}

در واقع هر چیزی که دارای قیمت است و انسان نسبت به آن هراس دارد، می‌توان آن را زیرپوشش بیمه قرارداد.

عقد بیمه دارای شروطی می‌باشد (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۶۴۸) که رعایت آن ضروری است:

^{۲۰} ماده ۱ قانون بیمه، مصوب ۱۳۱۶/۲/۷.

^{۲۱} ماده ۳ قانون بیمه.

تاریخ انعقاد قرارداد. ۲. اسم بیمه گر و بیمه گذار. ۳. موضوع بیمه. ۴. حادثه یا خطری که عقد بیمه به مناسبت آن به عمل آمده است. ۵. ابتدا و انتهای بیمه. ۶. حق بیمه. ۷. میزان تعهد بیمه گر در صورت وقوع حادثه.

شرط سوم که موضوع بیمه است، می تواند مال باشد اعم از عین یا منفعت یا هر حق مالی یا هر نوع مسئولیت حقوقی، مشروط بر اینکه بیمه گذار نسبت به بقای آنچه بیمه می دهد ذی نفع باشد.^{۲۲}

به عبارت دیگر، باید مشخص شود درخواست کننده بیمه، چه چیز را می خواهد بیمه کند، و نسبت به چه چیز هراس دارد، به عنوان مثال گاهی می خواهد، خسارت مالی او جبران شود، و گاهی می خواهد خودش را در مقابل مرض و سوانح بیمه کند و یا امور دیگر. بنابراین مشخص کردن غرض از تأمین ضروری است.

و اما در رابطه با شرط چهارم، یعنی تعیین خطری که موجب خسارت است، به این معنا که مال یا نفس خود را در مقابل چه خطری بیمه می کند که شامل سوختن، غرق شدن، دزدی، بیماری، وفات، خسارت و مانند آن می باشد.

باتوجه به مطالب بالا، اموالی که نزد بانک قرار داده می شود تا بانک به عنوان وکیل، آن را به افراد ذی صلاح برای تجارت بپردازد، می تواند به عنوان موضوع بیمه واقع شود. در نتیجه بانک می تواند به عنوان بیمه کننده - نه به عنوان وکیل - در عقدی مجزا، متعهد پرداخت خسارت شود.

از این رو می توان گفت تعهد جبران خسارت توسط بانک، مربوط به عقد مضاربه نیست تا موجب بطلان مضاربه شود، بلکه طبق شروط مضاربه، اگر خسارتی وارد شود بر همه سرمایه گذاران وارد است، ولیکن سرمایه گذار چون در عقدی مجزا، اموال خود را بیمه کرده است، بانک به عنوان بیمه گذار خسارت را پرداخت می کند.

نتیجه گیری

با توجه به اختلاف فقها در ماهیت سپرده های بانکی و احتمال وجود ربا در چنین معاملات بانکی، می توانیم با استفاده از عقود شرعی و ترکیب بعضی از آنها با هم مشکل وجود ربا در معاملات مردم با بانک را حل کنیم. به این معنا که، عقد وکالت در یک سو، و عقد بیمه در سوی دیگر، سبب می شوند تا عملیات سپرده گذاری و پرداخت بهره با مشکل ربا مواجه نشود.

البته اگر بتوان اشکالات وارده بر عقد مضاربه را به نوعی حل کرد می توان گفت این سپرده گذاری مشکل از عقد وکالت، مضاربه و بیمه می باشد.

ولی چنانچه مکلفی از قرائنی یقین حاصل کند که معامله او و بانک، معامله قرض است به ناچار احکام قرض بر آن بار می شود و پرداخت هر گونه زیاده حرام و رباست.

^{۲۲}. ماده ۴ قانون بیمه.

منابع

۱. ابن قدامه، عبدالله بن احمد (۱۴۱۷ ه.ق.)، المغنی، محقق: حلو، عبد الفتاح، محمد، ترکی، عبدالله بن عبدالمحسن، دار عالم الکتب، ریاض، عربستان.
۲. امید، مجتبی (۱۳۸۲)، مبانی بانکداری داخلی، تهران: بانک ملی ایران-اداره آموزش و مدیریت.
۳. الانصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، المکاسب، چاپ اول، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۴. البحرانی، یوسف (۱۳۶۳ ه.ش)، الحدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره، قم: جماعه المدرسین.
۵. (۱۴) بیات، فرهاد، و بیات، شیرین، (۱۳۹۴) شرح جامع قانون مدنی، انتشارات ارشد تهران، چاپ هشتم.
۶. امامی، سید حسن، (۱۳۹۰)، حقوق مدنی، انتشارات اسلامیة تهران، چاپ بیست و سوم.
۷. بهمند، محمد و بهمنی، محمود (۱۳۷۴ ش)، بانکداری داخلی، تهران: مؤسسه عالی بانکداری.
۸. پایگاه اطلاع رسانی دفتر آیت الله مکارم شیرازی به آدرس: <https://makarem.ir>
۹. الجواهری، حسن محمد تقی (۱۴۰۵ق)، الربا فقہیا و التصادیا، قم: بی جا.
۱۰. الحلّی، الحسن بن یوسف (۱۴۱۴ ه.ق.)، تذکره الفقهاء، قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام لاحیاء التراث.
۱۱. السنهوری، عبد الرزاق احمد، (۲۰۰۹) الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، بیروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
۱۲. الشہید الثانی (۱۳۸۶)، الروضه البیہ فی شرح اللعنه الدمشیہ، تحقیق: السید محمد کلانتر.
۱۳. الشہید الصدر، سید محمد باقر، (۱۴۰۱)، البنک اللاربوی فی الاسلام، بیروت، لبنان: دار التعارف للمطبوعات.
۱۴. الطوسی، محمد بن الحسن (۱۴۰۷ق)، تہذیب الأحکام، محقق/مصحح: حسن خراسان، تهران: دار الکتب الإسلامیة.
۱۵. علیشاهی قلعه جوقی، ابو الفضل و لطیفی، سیده سعیدہ (بهار و تابستان ۱۳۹۲)، بررسی نظریه ودیعه گذاری مالیت در سپرده های بانکی، دانش حقوق مدنی، شماره (۳).
۱۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴)، ماهیت حقوقی سپرده های بانکی، مجموعه مقالات شانزدهمین همایش بانکداری اسلامی، مؤسسه عالی بانکداری.
۱۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، عقود معینی، چاپ ششم، تهران: انتشارات سهامی.
۱۸. الکلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، محقق / مصحح: علی اکبر غفاری و محمد آخوندی، چاپ چهارم، تهران: دارالکتب الاسلامیہ.
۱۹. مجتهد، احمد، حسن زاده، علی (۱۳۸۰)، پول و بانکداری، تهران پژوهشکده پولی و بانکی.
۲۰. مقالات ارائه شده در هشتمین سمینار بانکداری اسلامی، (۱۳۷۶)، مقاله دکتر محمود کاشانی، دهم و یازدهم شهریورماه.
۲۱. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۰ الف)، بحوث فقہیہ هامہ، مدرسہ الإمام علی بن ابی طالب علیہ السلام، چاپ اول، قم.
۲۲. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۰ ب)، ربا و بانکداری اسلامی، تهیه و تنظیم ابوالقاسم علیان نژادی، چاپ اول، قم: انتشارات مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع).
۲۳. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۵ ه.ق.)، أنوار الفقاهه، اول، قم: انتشارات مدرسه الإمام علی بن ابی طالب علیہ السلام.
۲۴. الموسوی الاردبیلی، سید عبدالکریم، (۱۴۲۱ق)، فقه المضاربه، مؤسسه النشر لجامعه المفید، اول، قم.
۲۵. موسوی بجنوردی، سید محمد، (۱۳۸۵) قواعد فقہیہ، انتشارات مجد تهران، چاپ اول.
۲۶. موسوی خمینی، روح الله (۱۳۹۲)، تحریر الوسیلہ، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۲۷. موسویان، سید عباس (۱۳۸۳)، ارزیابی سپرده های بانکی و پیشنهاد سپرده های جدید، اقتصاد اسلامی، ۴(۱۵).

۲۸. میرزای قمی، ابو القاسم بن محمد حسن (۱۳۸۵)، *رسائل المیزا القمی*، قم: بوستان کتاب.
۲۹. النجفی، محمد حسن (۱۳۶۵)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، چاپ هشتم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۳۰. النراقی، أحمد بن محمد مهدي (۱۴۱۷ ه.ق)، *عوائد الايام فی بیان قواعد الاحکام*، چاپ اول، ۱۴۱۷ق، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

References

1. ALBahrani, Youssef (1984). *Al-Hadaiq Al-Nadhira Fi Ahkam Al-Etrah Al-Tahirah*. Qom: Jamat Al-Mudarrisin. (In Arabic)
2. Al-Hilli, Al-Hasan ibn Yusuf (1414 AH). *Tadhkirat Al-Fuqaha*. Qom: Al-Al-Bayt Foundation for the Revival of Heritage. (In Arabic)
3. Alishahi Ghal'ehjooqi, Abolfazl & Latifi, Sayyede Saeideh (Spring and Summer 2013). Examination of the Theory of Financial Deposits in Bank Deposits. *Civil Law Knowledge*, (3). (in Persian)
4. Al-Jawahiri, Hassan Mohammad Taqi (1405 AH). *Usury Jurisprudentially and Economically*. Qom: Bijaa. (In Arabic)
5. Al-Kulayni, Muhammad ibn Ya'qub (1407 AH). *Al-Kafi*. Edited/Corrected by: Ali Akbar Ghaafari and Mohammad Akhundi, Fourth Edition, Tehran: Dar Al-Kutub Al-Islamiyah. (In Arabic)
6. AL-Najafi, Mohammad Hasan (1986). *Jawaher Al-Kalam Fi Sharh Sharae Al-Islam*. Eighth Edition, Tehran: Dar Al-Kutub Al-Islamiyah. (In Arabic)
7. Al-Naraq, Ahmad ibn Muhammad Mahdi (1417 AH). *Awa'id Al-Ayyam Fi Bayan Qawa'id Al-Ahkam*. First Edition, 1417 AH, Qom: Islamic Propagation Office. (In Arabic)
8. Al-Mousavi Al-Ardabili, Seyyed Abd al-Karim, (1421 AH), *Fiqh al-Madarabah*, Al-Nashar Institute for Al-Mufid Society, 1st, Qom. (In Arabic)
9. Al-Shahid al-Sadr, Sayyid Muhammad Baqir. (1401). *The Non-Usurious Banking in Islam*. Beirut, Lebanon: Dar al-Ta'aruf for Publications. (In Arabic)
10. Al-Shahid Al-Thani (2007). *Al-Rawdah Al-Bahiyyah Fi Sharh Al-Lum'ah Al-Dimashqiyyah*. Researched by: Sayyed Mohammad Kalantar. (In Arabic)
11. Al-Tusi, Muhammad Ibn al-Hasan (1407 AH). *Tahdhib Al-Ahkam*. Edited by/Corrected by: Hassan Khorasan, Tehran: Dar Al-Kutub Al-Islamiyah. (In Arabic)
12. Ansari, Morteza (1415 AH). *Al-Makasib*. First Edition, Qom: World Congress in Commemoration of Sheikh Azam Ansari.
13. Articles presented in the 8th Islamic Banking Seminar, (1376), article by Dr. Mahmoud Kashani, 10th and 11th of September. (In Persian)
14. Bahmand, Mohammad & Bahmani, Mahmoud (1995). *Domestic Banking*. Tehran: Banking Institute. (In Persian)
15. Bayat, Farhad, and Bayat, Shirin. (1394). *Comprehensive Commentary on the Civil Code*. Tehran: Arshad Publications, Eighth Edition. (in persian)
16. Emami, Seyyed Hassan, (2013), *Civil Rights*, Tehran Islamia Publications, twenty-third edition. (In Persian)
17. Ibn Qudamah, Abdullah ibn Ahmad (1417 AH). *Al-Mughni*. Edited by: Helou, Abdul Fattah, Mohammad, Turkie, Abdullah ibn Abdul Mohsen, Dar AlAm Al-Kutub, Riyadh, Saudi Arabia, 1417 AH. (In Arabic)
18. Katozian, Nasser (2005). *Legal Nature of Bank Deposits. Proceedings of the Sixteenth Islamic Banking Conference*, Banking Institute. (In Persian)

19. Katozian, Nasser (2010). *Specific Contracts*. Sixth Edition, Tehran: Joint Stock Publications. (In Persian)
20. Khomeini, Ruhollah (2013). *Tahreer Al-Wasilah*, Tehran: Institute for the Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works. (In Arabic)
21. Makarem Shirazi, Nasser (1425 AH). *Anwar Al-Fiqhah*. First, Qom: Imam Ali ibn Abi Talib School Publications. (In Arabic)
22. Makarem Shirazi, Nasser (2001). *Important Jurisprudential Research*, Imam Ali ibn Abi Talib School, First Edition, Qom. (In Arabic)
23. Makarem Shirazi, Nasser (2001). *Usury and Islamic Banking*. Prepared and Edited by Abolghasem Aliannezhadi, First Edition, Qom: Imam Ali ibn Abi Talib School Publications. (In Persian)
24. Mirzai Qomi, Abu Al-Qasim ibn Muhammad Hassan (2006). *Resale Al-Miza Al-Qomi*. Qom: Bustan Ketab. (In Arabic)
25. Mojtahed, Ahmad & Hassanzadeh, Ali (2001). *Money and Banking*. Tehran: Monetary and Banking Research Institute. (In Persian)
26. Mousavian, Sayyed Abbas (2004). *Evaluation of Bank Deposits and Proposal of New Deposits*. *Islamic Economics*, 4(15). (In Persian)
27. Mousavi Bajnowardi, Seyyed Muhammad. (1385). *Principles of Jurisprudence*. Tehran: Majd Publications, First Edition. (in Arabic)
28. *Office of Ayatollah Makarem Shirazi's Information Portal*, <https://makarem.ir> (In Persian)
29. Omidie, Mojtaba (2003). *Fundamentals of Domestic Banking*. Tehran: Bank Melli Iran - Training and Management Office. (In Persian)
30. Al-Sanhouri, Abdul-Razzaq Ahmed. (2009). *The Mediator in Explaining the New Civil Code*. Beirut, Lebanon: Al-Halabi Legal Publications. (In Arabic)