

قراردادهای آتی از منظر حقوقی و فقهی

شماره روزنامه: ۲۷۰۵

تاریخ چاپ: ۱۳۹۱/۰۵/۱۲

شماره خبر: ۶۵۵۹۳۰

گروه: بورس-کالا

مجتبی فریدونی*

قراردادهای آتی (Futures) قراردادهایی اند که طی سالهای اخیر در بازار سرمایه ایران مورد استفاده قرار گرفته است. قرارداد آتی یکی از ابزارهای مالی مشتقه (Derivative Instruments) است که ارزش آن به دارایی پایه آن قرارداد وابسته است.

مجتبی فریدونی*

قراردادهای آتی (Futures) قراردادهایی اند که طی سالهای اخیر در بازار سرمایه ایران مورد استفاده قرار گرفته است. قرارداد آتی یکی از ابزارهای مالی مشتقه (Derivative Instruments) است که ارزش آن به دارایی پایه آن قرارداد وابسته است. فیوچرز یا معاملات آتی یکی از انواع قرارداد است که برای پوشش ریسک به کار می رود تا طی آن تولیدکننده ها، فروشنده ها و صادرکننده ها بتوانند در مقابل مخاطراتی که در آینده برایشان به وجود می آید خود را پوشش دهند و ریسک مربوط به آینده را تدبیر کنند. برای مثال یک تولیدکننده فولاد را در نظر بگیرید که قصد دارد برای آینده کوتاه مدت و بلندمدت خود برنامه ریزی داشته باشد. این گروه از تولیدکنندگان قبلاً برای پوشش مخاطرات از قرارداد سلف استفاده می کردند مثلاً تولیدکننده، مواد اولیه را پیش خرید و در مقابل برای کاهش مخاطرات آینده، محصول خود را پیش فروش می کرد اما لازمه این قرارداد این است که کل مبلغ قرارداد حین معامله پرداخت شود و نکته مهم اینکه پیدا کردن مشتری ای که بتواند کل مبلغ را بپردازد مشکل است. در چنین شرایطی قرارداد آتی طراحی شد تا به بنگاههای اقتصادی این فرصت را بدهد که با حدود یک دهم تا یک بیستم قرارداد، دارایی خود را نسبت به مخاطرات و ریسکها پوشش دهند. این نوع از قراردادها از زمان ورود و به کار گیری در بازار سرمایه همواره با ابهامات حقوقی و فقهی روبه رو بوده است که در این نوشتار به بررسی این نوع از قراردادها از منظر حقوقی و فقهی خواهیم پرداخت.

۱- مفهوم بیع

اهل لغت در این مفهوم که بیع «مبادله دو مال بر اساس تراضی» است اختلاف اساسی ندارند. بر طبق ماده ۳۳۸ قانون مدنی نیز «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم». چنانکه از تعریف بیع پیداست، قرارداد

بیع قراردادی معاوضی و تملیکی است. یعنی بعد از پایان بیع ثمن به ملکیت فروشنده و مبیع به ملکیت خریدار در می‌آید.

۲- انواع بیع به جهت پرداخت

۲-۱- بیع نقد

کسی که کالایی را در مقابل مبلغی می‌فروشد، اگر در قرارداد مدت‌دار بودن مبیع یا ثمن را شرط نکنند یا تصریح به حال بودن آن دو کنند، بیع نقد و حال خواهد بود.

۲-۲- بیع نسبه

اگر در بیع برای پرداخت ثمن مدت تعیین شود، بیع نسبه خواهد بود. در این صورت بر خریدار واجب نیست که ثمن را قبل از مدت بپردازد، اگر چه فروشنده آن را مطالبه کند.

۲-۳- بیع سلف

اگر در قرار داد بیع برای تحویل مبیع مدت تعیین شود معامله را بیع سلف یا سلم می‌گویند.

۲-۴- بیع کالی به کالی

اگر در قرارداد بیع، هم برای تحویل مبیع و هم برای پرداخت ثمن مدت تعیین کنند، بیع کالی به کالی می‌شود. بیع کالی به کالی که به آن بیع دین به دین، بیع نسبه به نسبه و بیع مؤجل به مؤجل نیز گفته می‌شود بنا به نظر مشهور فقها به نص و اجماع باطل است.

۳- قرارداد آتی

دستورالعمل اجرایی قرارداد آتی در شرکت بورس کالای ایران قرارداد آتی را بدین شرح تعریف کرده است: «قراردادی است که فروشنده براساس آن متعهد می‌شود در سررسید معین، مقدار معینی از کالای مشخص را به قیمتی که الان تعیین می‌کنند بفروشد و در مقابل طرف دیگر قرارداد متعهد می‌شود آن کالا را با آن مشخصات خریداری کند و برای جلوگیری از امتناع طرفین از انجام قرارداد، طرفین به صورت شرط ضمن عقد متعهد می‌شوند مبلغی را به‌عنوان وجه تضمین نزد اتاق پایاپای بگذارند و متعهد می‌شوند متناسب با تغییرات قیمت آتی، وجه تضمین را تعدیل کنند و اتاق پایاپای از طرف آنان وکالت دارد متناسب با تغییرات، بخشی از وجه تضمین هر یک از طرفین را به عنوان اباحه تصرف در اختیار دیگری قرار دهد و او حق استفاده از آن را خواهد داشت تا در سررسید با هم تسویه کنند.»

۴- قرارداد آتی و بیع کالی به کالی

عمده اشکال در قراردادهای آتی، 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 آن جا 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 کرده اند؛ مثل قصد غیر شرعی،

غرر و ضرر یک طرف.

یکی از شرایطی که برای بیع ذکر شده است «عین بودن مبیع» است. اگر مبیع «عین معین» باشد، باید هنگام عقد موجود باشد. خرید و فروش مال معین که وجود خارجی ندارد باطل است (قانون مدنی، ماده ۳۶۱)، زیرا بیع عقد «تملیکی» است و طبعا باید مالی وجود داشته باشد تا به موجب عقد به خریدار منتقل شود. اگر مبیع در حکم معین باشد (مقداری معین از شیئی متساوی الاجزا) باید تمام شیء یا به مقداری که موضوع بیع واقع شده، وجود داشته باشد. بنا براین شرط صحت قراردادهای آتی آن است که کالا به میزانی که در قرارداد آتی مورد معامله قرار می‌گیرد وجود داشته باشد. بنابر این اگر به فرض کل فولاد قابل معامله در بازار ایران ۱۵ میلیون تن باشد معاملات آتی بیش از آن امکان پذیر نخواهد بود. با توجه به رویه مورد عمل در بورس کالای ایران هر فرد حقیقی یا حقوقی می‌تواند در بازار آتی با سپردن وجه تضمین نسبت به اتخاذ موقعیت خرید و یا موقعیت فروش به هر میزان که تمایل دارد اقدام نماید و تضمینی برای وجود کالای مورد نظر وجود ندارد و حجم معاملات می‌تواند تا چندین برابر کالای واقعی افزایش پیدا کند.

بر اساس ماده ۳۳۹ قانون مدنی «پس از توافق بایع و مشتری در مبیع و قیمت آن عقد بیع به ایجاب و قبول واقع می‌شود. ممکن است بیع به داد و ستد نیز واقع گردد». همان‌گونه که از مفاد ماده مذکور مستفاد می‌شود در بیع کالا یا خدمت با وجه و در مواردی کالا با کالا معامله می‌شود ولی در قرارداد آتی هر دو طرف فقط وجه تضمین را سپرده می‌کنند و در حقیقت مبادله وجه با وجه است و در اکثر قراردادهای آتی بدون رد و بدل شدن کالا طرفین اقدام به تصفیه می‌کنند. همچنین ماده ۳۴۱ قانون مدنی تصریح دارد «بیع ممکن است مطلق باشد یا مشروط و نیز ممکن است که برای تسلیم تمام یا قسمتی از مبیع یا برای تادیه تمام یا قسمتی از ثمن اجلی قرار داده شود» بنابراین سپردن وجه توسط طرفین معامله وجه قانونی ندارد یا کالا باید پرداخت

مبیع یا ثمن موجد باشد یا فروشنده کالا مقداری از آن را به عنوان تضمین انجام معامله نزد بورس کالا بسپارد.

۵- تفاوت قراردادهای آتی خاص (Forward) و آتی یکسان (Futures)

نخستین و ساده‌ترین ابزار مالی مشتقه، قراردادهای آتی خاص بود. در این قرارداد، دو طرف قرارداد تعهد می‌کنند که در آینده در تاریخ معلوم، معامله‌ای را در قیمت مشخص شده در قرارداد با هم انجام دهند. دو طرف قرارداد، از خریدار و فروشنده تشکیل می‌شود. فروشنده در قرارداد تعهد می‌کند که دارایی اصلی موجود در قرارداد را در سررسید قرارداد تهیه کند و خریدار نیز متعهد می‌شود ثمن را تهیه کند و کالا را بخرد. گام بعدی در توسعه ابزارهای مالی، حرکت از قراردادهای آتی خاص به قراردادهای آتی یکسان بود. نیاز به این قراردادهای جدید به سبب پاره‌ای از مشکلاتی بوده است که در قراردادهای پیشین وجود داشت. سه اشکال عمده در قراردادهای آتی خاص وجود داشت. اول این که هر یک از دو طرف قرارداد باید در جست‌وجوی طرف مقابل باشند تا همدیگر را یافته، با همدیگر قرارداد امضا کنند و سایر مشکلاتی که درباره مقدار و زمان قرارداد وجود داشت. دوم این که اگر یک طرف قرارداد به دلیلی نمی‌توانست به تعهد خود عمل کند، فروش قرارداد در بازار ثانویه به شخص ثالث امکان‌پذیر نبود. در واقع این ابزار، فاقد بازار ثانویه بود. سوم اینکه خطر نکول و عدم اجرای قرارداد در آن وجود داشت و نیز وقت گیر و هزینه بر بود. یک قرارداد آتی یکسان لزوماً همان قرارداد آتی خاص استاندارد شده است. به این معنا که اندازه قرارداد یعنی مقدار قرارداد، تاریخ سررسید، کیفیت و مکان تحویل و غیره در آن برای هر کالا به صورت استاندارد است.

۶- نتیجه

قراردادهای آتی خاص و آتی یکسان، چون تفاوت جوهری ندارند و فقط در امکان فروش در بازار ثانویه و ضمانت اجرا متفاوت هستند، یکجا مورد بحث قرار می‌گیرند. با توجه به موارد ذکر شده سه شبهه اساسی در قراردادهای آتی وجود دارد که از نظر فقهی و حقوقی مورد اشکال است.

۱- شمول بیع کالی به کالی به قراردادهای آتی. یک قاعده اصلی در اسلام وجود دارد و آن این است که ثمن و مثن نمی‌توانند هر دو مؤجل باشند؛ بنابراین، معاملات قراردادهای آتی خاص و یکسان در شریعت اسلامی معتبر نیستند.

۲- حجم معاملات بیشتر از کالای موجود قابل معامله در بازار. در اغلب موارد این قراردادها بدون انجام معامله‌ای پایان می‌پذیرد و فقط با عملیات بورس بازی از تفاوت قیمت‌ها سود می‌برند که این نیز در شریعت مقدس اسلام دارای اشکال است.

۳- معامله وجه به وجه یا معامله وجه به کالا یا معامله پایاپای.