

درس خارج فقه استاد هادی عباسی خراسانی

جلسه چهل و نهم، ۱۷ آذر ۱۳۹۹

موضوع: مسائل مستحدثه (بورس)/قراردادهای آتی در بورس /غرری نبودن معاملات آتی به شرط عدم اتلاف مال مالک

0.1- حدیث اخلاقی (شرافت اسلام)

تذکر اخلاقی امروز که امیدواریم همه ما متذکر به این تذکر الهی و انسانی و اسلامی و ایمانی بشویم، و ان شاء الله جزو کسانی باشیم که علماً و عملاً اهل تسلیم باشیم، فرمایشی است از فرمایش‌های سرالانبیاء والمرسلین، حضرت امیرالمؤمنین، (علیه السلام) در نهج البلاغه شریف؛ حضرت، جمله عجیبی دارند؛ فرمایش حضرت این است:

«لَا شَرَفَ أَعْلَىٰ مِنَ الْإِسْلَامِ»؛ [1]

0.2- مراتب اسلام و نسبت اسلام و ایمان

هیچ شرافتی برتر از اسلام نیست. خیلی جمله‌ای است که باید تأمل شود. این اسلام، اگر اسلام قبل از ایمان باشد، پیش‌نیاز ایمان، اسلام است. منظور از این اسلام، چگونه اسلامی است؟ اسلام قبل از ایمان، به تعبیر امام سجاد، (علیه السلام)، حضرت فرمودند: «فَإِنَّ قَوْمًا آمَنُوا بِالْأَسْتِثْمِ لِيَحْقِقُوا بِهِ دِمَائَهُمْ»؛ [2] عده‌ای مسلمان می‌شوند تا خون‌شان را حفظ کنند. در حدیث شریفی هم که از امام صادق (علیه السلام) رسیده است، تعبیر عجیبی است: «الایمان ارفع من الاسلام بدرجة إن الإیمان یشارک الإسلام فی الظاهر و الإسلام لا یشارک الإیمان فی الباطن»؛ [3]

این جمله عجیبی است که ایمان بالاتر از اسلام است؛ ایمان شریک اسلام در ظاهر است، ولی اسلام شریک ایمان در باطن نیست؛

0.3- معنای اسلام

برای اینکه این جمله حضرت، خوب حقیقتش را برای ما نشان دهد، و ان شاء الله علماً و عملاً پیرو حضرت باشیم، حضرت در یک حکمت دیگر، اسلام را بیان فرمودند؛ در حکمت ۱۲۵، حضرت فرمودند: «الْإِسْلَامُ هُوَ التَّسْلِيمُ»؛ [4] اسلام این است که انسان تسلیم باشد. ما با توجه به این دو روایت عرض می‌کنیم که اسلامی که اینجا فرمودند، اسلامی است که به معنای تسلیم است؛ و هرچه که انسان تسلیم بودنش بیشتر شود، صاحب قلب سلیم می‌شود؛ توجهش به حضرت حق بیشتر می‌شود؛ بخصوص همانطور که صبر، شامل صبر بر طاعت و

صبر بر معصیت و صبر بر مصیبت است، انسان باید در همه مراحل تسلیم باشد و چرایی نداشته باشد و برای خودش برنامه‌ریزی کند؛ حتی برای رفتنش و برای آخرتش؛ چون دنیای ما مزرعه آخرت ما است؛ اینجا می‌کاریم و برداشت نداریم؛ برداشت ما در یوم تبلی السرائر و یوم الآخرة است. برای همین، انسان متقی ایمان به خدا و ایمان به آخرت دارد؛ نتیجه اینها تسلیم است. انسان باید تسلیم باشد. تسلیم به انسان، نشاط و عاقبت‌بخیری می‌دهد. خدا همان‌طور که به آفرینش انسان اراده کرده است، به عبودیت انسان اراده می‌کند. ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ وَالَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾؛ [5] و تقوای حقیقی هم، جز تسلیم چیز دیگری نیست. گاهی حوادثی برای انسان رخ می‌دهد که این حوادث، نشانه تسلیم انسان است.

0.4-اسلام و تسلیم حضرت نفیسه سلام الله علیها و آمادگی ایشان برای آخرت

حضرت نفیسه، نوه امام حسن مجتبی (علیه‌السلام) و عروس امام صادق (علیه‌السلام)، این شخصیت به این بزرگواری که مضجع‌شان ظاهرا در مصر است؛ نقل کردند در مستدرک سفینه البحار ج ۱۰، ص ۱۲۱، حالات ایشان نقل شده است؛ این حالات را همه علما و فضلا و بزرگان و متدینین، باید دستورالعمل خودشان قرار دهند. «کانت قد حفرت قبرها بیدها، (برای خودش قبری کنده بود (و صارت تنزل فیه و تصلی،) نماز در آن می‌خواند؛ خودش قبرش را کنده بود و نماز می‌خواند. (و قرئت فیه ستة آلاف ختما [6]. «شش هزار ختم قرآن انجام داد! - لا إله إلا الله - پس در کمال، بین زن و مرد هیچ تفاوتی نیست؛ بله، در خصوصیات جسمی و حقوقی، تفاوت است؛ ولی در حقیقت، تفاوتی نیست.

0.5-برنامه ریزی برای آخرت از نشانه‌های تسلیم

نکند خدای نخواستہ در دنیا اهل تسلیم نباشیم. تا می‌توانیم برای آخرت‌مان برنامه‌ریزی کنیم. تا می‌توانیم برنامه‌ریزی داشته باشیم برای یوم‌الحشرمان و یوم‌الجمع‌مان. در روایت داریم که قابل دقت است:

انسانی که برای آخرت برنامه‌ریزی می‌کند، لعلّ و چراهای او کم می‌شود. در حدیث است که حضرت عزرائیل، (علیه‌السلام) - که هر چند وقت، باید برای ایشان چیزی فرستاد و ما هم الآن در این بحث، صلوات به ایشان هدیه می‌کنیم - اللهم صل علی محمد و آل محمد - نقل است که برای یکی از معصومان علیهم‌السلام متمثل شد؛ حضرت سؤال کردند: چه بی‌خبر می‌آیی؟ گفت: من هیچ موقع بی‌خبر نمی‌آیم؛ رفتن دوستان شما، خبر من است؛ فلان حوادثی که پیش می‌آید، خبر خودتان است. حضرت سرالأنبیاء والمرسلین، امیرالمؤمنین، (علیه‌السلام)

برای امام حسن و امام حسین علیهما السلام و سایر فرزندان شان فرمودند: دیروز من در جمع شما بودم، اما امروز برای شما عبرت هستم. ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾ [7].

«هر دم از این باغ، بری می‌رسد نغزتر از نغزتری می‌رسد» [8]

ما به سوی ابد می‌رویم. ان شاء الله امیدواریم که ابد ما به صلاح‌مان و ختم به خیر شود؛ جزو کسانی شویم که عاشق سعیدا و مات سعیدا. «الإسلام هو التسليم». لذا حضرت سرالأنبياء والمرسلين، اميرالمؤمنين، (عليه السلام) فرمودند: شما، اسلام را دریابید و اسلام داشته باشید که اسلام، تسلیم است.

1- خلاصه جلسه گذشته

در مباحث بورس و قراردادهای مختلفی که در بورس واقع می‌شود، به بحث دقیقی رسیدیم. آیات و روایات را مطرح کردیم. مواد قراردادی بورس را هم عبارتت خواندیم. و اینکه در بورس، قراردادی داریم به نام قرارداد آتی یا قرارداد آینده که متعاملین، بایع و مشتری، قراردادی می‌بندند و تعهدی می‌دهند که در تعهدشان یک سری کارهایی برای یکدیگر مثلا کارگزار برای متعاملین انجام می‌دهد، و ناظر هم اتاق پایاپای، یا برخی کارگزاران بورس، یا برخی عوامل بورس هستند؛ آیا شرعیت دارد یا خیر؟

ما چون می‌خواهیم تطبیق صغروی بر بحث داشته باشیم، فروع را مطرح کردیم. عنوان کلی این بود که آیا این معامله است؟ آیا شرط ضمن عقد است؟ آیا معاهده است؟ پیمان جدید است؟ و از همه مهم‌تر، این تضمینی که اینها می‌دهند چه هست؟ آیا این تضمین فعل است، یا نتیجه است؟ اگر شرط است، شرط فعل است، یا شرط نتیجه است؟

2- آیا معاملات آتی و قراردادهای بورس، غری است؟

و در مواد بورس است که گاهی به صورت وکالت در اباحه، کار می‌کنند؛ آیا از اول به صورت وکالت است؟ یا بیعی است که وکالت را دارد؟ اگر فرع دوم باشد، قراردادی که وکالت دارد، لازمه‌اش این است که وکالتی که جایز بود، با قرارداد از عقود لازمه بشود. و طرفین متعهد می‌شوند که یک سری قراردادهایی را امضا کنند و بهترین امضا، تعهد است. همه اینها، تحت عنوان وفای به عقود می‌آید؛ و تازه بر ادله وفا، ضامن هم می‌گیرد. و آیا این تضمینی که می‌گیرند، این ضمانت فقهی است یا قرارداد و وثیقه است؟ با فروعی که عرض کردیم، عرض‌مان این است که همه اینها منافاتی ندارد که واجب الوفا باشد. شاید برخی تأمل‌های مختلف کنند؛ بگویند قراردادی که بسته، نمی‌دانند در آینده چه خرید و فروش می‌کنند؛ آیا این ورود به خط قرمزهای معامله و معامله غری نیست؟

3- تعارض بین روایات ناهیه از غرری بودن معاملات با اطلاقات صحت وفای به عقود

و روایاتی داریم که رسول مکرم اسلام، صلی الله علیه و آله و اهل بیت، علیهم السلام، از معاملات غرری نهی کردند. و آیا این شرط وکالتی که می گذارند، صحت دارد یا خیر؟ آیا با توجه به شبهه غرری بودن، ادله ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [9] می آید، یا ادله ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ برای جایی است که غرری نباشد، ربوی نباشد. آیا «المؤمنون عند شروطهم»، [10] که روایاتش را گفتیم، شاملش می شود یا خیر؟

4- استدلال به غرری نبودن معاملات از طریق سیره عقلا

عرض ما این است که اگر عقلای قوم یک چیزی را تأیید کردند که ما منعی و ردعی از جانب شارع مقدس برایش پیدا نکردیم، مضافاً به اینکه شاید نمونه های شبیهی در عصر معصوم (علیه السلام) اتفاق افتاده باشد، می شود الغای خصوصیت کرد و ارتکاز عقلایی احراز کرد و بگوییم که کار عقلا بما هم عقلا حجت است. ما می بینیم که این معاملات، الآن در عرف عقلا انجام می شود. إنما الکلام که آیا باید شرعی باشد که انجام شود؟ یا اگر عقلایی بود که شارع او را به عنوان عقلایی بودن نفی نکرده است، در این صورت هم صحیح است؟ و بخصوص اگر مبنای یک فقیه هم این بود که معاملات تأسیسی نیستند؛ تأییدی و امضایی هستند؛ به تعبیر مرحوم سید یزدی رحمه الله، صاحب عروه، قبلاً عبارات ایشان را خواندیم که فرمودند: حصر معاملات در همین معاملات ممنوع است؛ [11] یعنی قابل اضافه شدن است.

5- اقسام شرط در قراردادهای معاملات

می شود بحث را به عنوان بحث صغروی بگوییم که معاملات آتی در بورس هم به عنوان تأیید شده و امضا شده نزد عقلا، شرایطشان معتبر است. فرق نمی کند؛ چه شرط ضمن عقد، چه شرط فعل، چه شرط نتیجه و چه شرط وصف باشد؛ شرط وصف این است که گاهی می گوید: من با تو معامله می کنم به شرطی که این کالا، این وصف و این خصوصیت را داشته باشد؛ یا می گوید: به شرط اینکه تو برای من یا من برای تو این کار را انجام دهیم. گاهی هم معامله می کند و شرط نتیجه می کند و می گوید: به شرط اینکه این معامله، فلان خصوصیات را در نتیجه داشته باشد؛ پس اینها متفاوت است. در بورس هم این اتفاقات می افتد؛ منتها باید دید این وکالتی که اتفاق می افتد و اباحه ای که رخ می دهد، آیا اباحه اعم از ملکیت است یا اباحه در مقابل ملکیت است؟

6- نظر مختار: جواز تصرف در مال مالک به شرط خارج نکردن مالک از ملکیت

اگر روزی کسی وکالت به کسی بدهد که بگوید: تو وکیل این پول را بگیر تا فلان تاریخ هر کاری خواستی انجام بده، آیا این تصرفات و کارهای غیر مالکانه است، یا تصرفات مالکانه هم شامل می‌شود؟ نظر ما این است که در چنین قراردادی یا چنین شرط و اباحه‌ای همه اینها این بحث در آن است که جز حبس دائم مال، راه‌های دیگر باز است؛ یعنی وقتی کسی جنسی یا پولی را می‌دهد که از آن استفاده کن و تا فلان تاریخ در دست تو باشد، معنایش این است: می‌خواهی خرید و فروش کن یا کار دیگری کن؛ معلوم است که این کتاب، نباید از ملکیت خارج شود؛ مثلاً نباید فروخته شود، یا وقف شود تا از ملکیت و اختیار مالک حقیقی‌اش خارج شود. این اباحه تصرف است؛ اباحه تصرف در عرف عقلا، اگر کتاب را گرو گذاشت و پول گرفت و سود کرد، اشکالی ندارد؛ چون اذن آمده است. باید دید آیا این اجازه‌ای که داده می‌شود، چگونه است؟

7- مبانی فقهی اعتبار داشتن شرط ضمن عقد

اگر به این چند مبنا رسیدیم که:

1) معاملات، امضایی هستند، نه تاسیسی؛

2) شخصیت‌های حقوقی مانند حقیقی، قابل معاهده است؛

3) اگر به این نتیجه رسیدید که سیره عقلاییه نه تنها نیاز به امضای شارع دارد که عدم ردع هم نه تنها لازم دارد، بلکه همین که به این نتیجه برسیم منعی وجود نداشته باشد، حجیت دارد؛

4) و به این نتیجه برسیم که شارع مقدس هم در امور فردی و اجتماعی روزمره و معاش مردم، مثل مردم رفتار می‌کند و مانند آنها معامله می‌کند؛ ﴿قُلْ إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِّثْلُكُمْ﴾؛ [12] اگر چنین باشد، ما می‌توانیم این حرف را بزنیم که در نتیجه شرایط ضمن عقدی که مطرح می‌شود، یا قراردادهایی که مطرح می‌شود، یا شرط تضمینی که می‌گذارند، اعتبار دارد.

8- پاسخ به اشکال نهی شارع از غرر در قراردادهای آتی

بحث غرری بودن را هم این گونه جواب می‌دهیم که مضمول نهی شارع و نبی از غرر نمی‌شود؛ چرا که عرف عقلای امروز، این را مجهول نمی‌دانند؛ می‌گویند به جهل منتهی نمی‌شود؛ و روایات نهی النبی عن الغرر، شاملش نمی‌شود.

9- معاملات آتی به شرط رعایت خطوط قرمز، مضمول غرر نمی‌شود و واجب الوفا است

اگر این چند مطلب باشد، می‌توانیم به این نتیجه برسیم که معاملات آتی که شاید برگردد به مؤجل بودن ثمن و مثنی که یا پیش‌خرید است، یا پیش‌فروش است؛ و گاهی بدون قراردادی که می‌گذارد، به لحاظ موضوعی و به لحاظ صغروی، معاملات آتی مشمول ادله غرر نمی‌شوند؛ و مشمول ادله «المؤمنون عند شروطهم» می‌شوند. گفتیم: شرط، اعتبار دارد، مگر «ما خالف کتاب‌الله» که خط قرمز باشد؛ «و ما خالف کتاب‌الله»، مثلاً بحث ربوی بودن است؛ تا به ربا و غرر منتهی نشود، واجب‌الوفاء است. البته ما اینجا تأملی داریم و آن اینکه هرچه خصوصیات وکالت و موضوع اباحه مشخص شود، بهتر است.

10- واگذاری اطلاعات وفای به عقد، به عرف

می‌توانیم بگوییم: «المؤمنون عند شروطهم» یا ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾، اینها از حیث مفهوم و موضوع و جریان و انطباق، واگذار به عرف شده است؛ واگذار به عقلا شده است. و به عبارت بهتر، اطلاق مقامی در اینجا داریم.

11- جواز تصرفات مالکانه و عدم جواز تصرفات اتلافی در اموالی که از طریق قرارداد به انسان

می‌رسد

هر یک از طرفین در وجه تضمینشان یا در ضمانت‌نامه عقدی‌شان یا قراردادشان، اینها دارند با قراردادشان به یکدیگر تصرفات کلیه را اباحه می‌کنند؛ چه متوقف بر ملکیت باشد، چه نباشد؛ الا ما خرج بالدلیل؛ مگر چیزی که عرف نپسندد؛ لذا وقتی کتابش را در دستش می‌گذارد و می‌گوید تا فلان ساعت از این کتاب استفاده کن؛ حتی می‌توانی تا همان ساعت، گرو بگذاری، ولی نمی‌توانی وقف بکنی؛ یا مثلاً پولی یا درهم و دیناری را در اختیار شخصی می‌گذارد و می‌گوید: این پول تا این ساعت در اختیار تو است؛ معلوم است که تا این ساعت در اختیار تو است، نباید تصرفات اتلافی داشته باشد؛ نمی‌تواند تلف بکند؛ باید تا آن ساعت، تحویل بدهد. حالا می‌خواهد معامله کند به عنوان خرید و فروش و تصرفات ملکی داشته باشد، عیبی ندارد.

12- نتیجه

ما عرض‌مان این است که این تصرفات را خواهد داشت. و در نتیجه متعاملین، تا وقتی دوره تحویل و تحولشان نرسیده است، یا به تعبیر خودشان تا زمان تسویه حسابشان نرسیده است، هر گونه تصرفی را می‌توانند داشته باشند. در نتیجه با این شرط، می‌توانیم صحت معاملات آتی را تأیید بکنیم. البته مرز ربوی و غرری بودن، نزدیک است؛ باید رعایت شود.

- [1] نهج البلاغة، الدشتي، محمد، ج ١، ص ٣٧٣، حكمت ٣٧١.
- [2] مفاتيح الجنان، القمي، الشيخ عباس، ج ١، ص ٢٦٣.
- [3] الكافي - ط الاسلامية، الشيخ الكليني، ج ٢، ص ٢٥.
- [4] نهج البلاغة، الدشتي، محمد، ج ١، ص ٣٣٥، حكمت ١٢٥.
- [5] بقره/سوره ٢، آيه ٢١.
- [6] مستدرک سفینه البحار، النمازي، الشيخ علي، ج ١٠، ص ١٢١.
- [7] حشر/سوره ٥٩، آيه ٢.
- [8] نظامي، مخزن الاسرار، بخش ٤٨.
- [9] مائده/سوره ٥، آيه ١.
- [10] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ٢١، ص ٢٧٦، أبواب المهور، باب ٢٠، ح ٤، ط آل البيت.
- [11] العروة الوثقى - جماعة المدرسين، الطباطبائي اليزدي، السيد محمد كاظم، ج ٥، ص ٣٣٠.
- [12] كهف/سوره ١٨، آيه ١١٠.