

درس خارج فقه استاد هادی عباسی خراسانی

جلسه پنجاه و چهارم، ۲۹ آذر ۱۳۹۹

موضوع: مسائل مستحدثه (بورس)/قراردادهای آتی /مشروعیت شرط معامله با شخص ثالث در قراردادهای

### 1-حدیث اخلاقی

#### 1.1-آثار دنیوی عفو و گذشت از دیگران

حدیث شریف امروز یکی از فرمایش‌های رسول مکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله است. مرحوم کلینی در کافی شریف حدیث را آورده‌اند.

رسول مکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله این گونه فرمودند:

عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد بن خالد، عن جهم بن الحكم المدائني عن إسماعيل بن أبي زياد السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله) «: عليكم بالعفو، فإن العفو لا يزيد العبد إلا عزا، فتعافوا يعزكم الله [1].»

از احادیثی است که واقعا قابل برنامه‌ریزی است. بر شما واجب است که عفو و گذشت و بخشش داشته باشید که عفو، عبد را عزت می‌دهد؛ عفو کنید تا خداوند، شما را عزیز کند؛ عفو پیش‌نیاز عزت است؛ عزیز بودن، فرع بر عفو است؛ برای همین آیه کریمه ﴿وَالْكَافِرِينَ الْغَيْظُ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ [2] از آیاتی است که انسان باید خشمش را فرو ببرد؛ خشم را فروخورد و از مردم بگذرد. وصف به شیء، مشعر به علیت است؛ یعنی کسی که کاظم غیض باشد و عافی از مردم، محسن است؛ ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ [3]. امام صادق علیه السلام جمله زیبایی دارند؛ «العفو عن القدرة من سنن المرسلین»؛ [4] عفو و گذشت هنگام قدرت، از سیره پیامبران و پرهیزگاران است. از مجموع اینها می‌فهمیم که باید برای عفو دیگران برنامه‌ریزی کنیم. خداوند هم عفو است و هم غفور است.

#### 1.2-فرق عفو با مغفرت

فرق عفو و مغفرت را بدانید گفتند بچه را ببینید که شیشه منزل را شکسته است؛ ناراحت می‌شود؛ پدر از بچه می‌گذرد و می‌بخشد؛ بعد جبران می‌کند و شیشه را عوض می‌کند و به روی او هم نمی‌آورد و بچه اگر پرده وجدانش آلوده و دریده نشده باشد، شرمندگی دارد؛ گاهی جسور می‌شود؛ ناراحتی هم ندارد. انسان‌ها نسبت به هم، باید هم اهل عفو باشند و هم اهل مغفرت.

خداوند هم عفو است و هم غفور. اگر می‌خواهید عزیز شوید، «علیکم بالعفو»؛ عزت انسان، مترتب بر عفو انسان است. برنامه‌ریزی کنید که شیطان هم شیطنت می‌کند. به تعبیر امیرالمؤمنین علیه‌السلام در نهج البلاغه، «عُقْدَةَ عُقْدَةٍ [5]» است؛ آرام‌آرام، انسان را اسیر می‌کند. ان شاء الله با توجه به عفو و گذشت، دست شیطان را ببندیم تا تسلط بر ما نیابد.

## 2- خلاصه جلسه گذشته

بورس، بازاری است که شرعیت دارد؛ ولی تک تک معاملاتش باید بررسی شود. بازار مشتقه و قرارداد آتی را بررسی کردیم و عرض کردیم که طرفین متعهد می‌شوند که در یک سررسید خاصی با یکدیگر تسویه کنند؛ روزانه سهام یا اوراق را رصد کنند و در زمان مشخصی داد و ستد انجام شود. قرارداد را بررسی کردیم که یا پیمان‌نامه است یا قرارداد یا ضمانت یا وکالت یا جزء عقود دیگر است.

## 3- مشروعیت یا عدم مشروعیت معامله روی معامله

### 3.1- صورت اول: معامله روی معامله برای متعاملین

بحث مهمی که در قراردادهای بورس آتی و غیر آن رخ می‌دهد، این است که طرفین، تعهد خرید و فروش به هم می‌دهند و گاهی قرارداد می‌بندند که خودشان یا دیگری این سهام یا کالا را بخرند یا بفروشند.

آیا می‌شود و شرعیت دارد که طرفین معامله و متعاقدین، به یکی یا دیگری یا یکی از دو طرف، تعهد خرید یا تعهد فروش بدهند؛ اجازه خرید و فروش بدهند؛ متعاقدین اجازه دارند که خرید و فروش بر خرید و فروش داشته باشند، یا اجازه ندارند؟

بحث مهمی است و در بورس زیاد اتفاق می‌افتد؛ در قراردادهای آتی که تسویه حساب در آینده است و مؤجل است، معاملات گوناگونی را بر این کالا یا سهام و اوراق انجام می‌دهند؛ خودشان را بحث کردیم؛ نسبت به دیگری هم جایز است؟

## 3.2- صورت دوم: معامله روی معامله برای شخص ثالث

### 3.2.1- تفصیل اول: بر اساس قصد معامله (جدی باشد یا صوری)

#### 3.2.1.1- حالت اول: در صورتی که این معامله صوری باشد، معامله باطل است

به عبارت بهتر تعهد به شخص ثالث برای انجام معامله، درست است یا نیست؟

برای پاسخ به این سؤال مهم، بیاییم معامله را این گونه مطرح کنیم که آیا متعاقبین، از اول تصمیم خرید و فروش جدی دارند یا از اول تصمیم خرید و فروش جدی ندارند؛ صوری معامله می‌کنند. اگر از اول تصمیم جدی به خرید و فروش نداشتند، کلیه مبادلات آنها اشکال پیدا می‌کند؛ معامله اولی که اشکال پیدا کند، معاملات بعدی هم بی‌اشکال نیست؛ اکل مال به باطل است؛ به عبارت بهتر اینها، تصمیم جدی ندارند و دو طرف قصد خرید و فروش ندارند و مبادله محقق نمی‌شود.

### 3.2.1.2- حالت دوم: در صورتی که این معامله، از روی قصد و جدی باشد، معامله صحیح

است

فرض دیگر مسأله این است که تصمیم جدی به خرید و فروش دارند؛ با توجه به این، کس دیگری را در خرید و فروش شریک می‌کنند؛ چنین شرطی صحیح است؟

کسی کالایی را خرید، ولی علاقه به جنس و ثمنش دارد؛ شرط می‌کند که این را بعدا به من برگردان؛ کسی کتابش را فروخته، چون پول لازم دارد؛ می‌گوید: خواستی بفروشی به من بفروش؛ آیا این لازم الوفا است؟ در صورت اختلاف، حقی پیدا می‌کند یا خیر؟

ما به این نتیجه رسیدیم تا به حال که شرایط ضمن عقد، مخالف کتاب الله نباشد و مخالف مقتضای عقد هم نباشد؛ در این صورت معامله اعتبار دارد.

### 3.2.2- تفصیل دوم: بر اساس حکم یا حق

آیا به لحاظ کلی می‌شود خریدار و فروشنده به شخص ثالث یا رابعی واگذار کنند یا خیر؟ متبایعین که با هم مبادله دارند؛ من له الحق و من علیه الحق، یا تکلیفی که در این معامله است؛ در این معامله، متبایعین مکلف به ادای تکلیف هستند و یا مکلف به ادای حقوق موجوده در بیع هستند؛ چه عقد، چه جعاله، چه غرض و چه عاریه. عرض ما این است که فرق است بین تکلیف و حق؛ تکلیف، قبل مبادله نیست. حقوق هم چند قسم هستند؛ برخی قابل مبادله است و گاهی نیست. معامله حکم و تکلیف باطل، و معامله حق بعضی از اقسامش صحیح و بعضی دیگر باطل است.

### 4- اشاره به تقسیمات سید یزدی رحمه الله در اقسام حقوق

مرحوم سید یزدی رحمه الله در عروة و حاشیه خود آوردند که بحث قوی‌ای است - در بورس هم اشاره‌ای کردیم - اقسام حقوق قابل اسقاط، غیر قابل اسقاط، قابل انتقال یا غیر قابل انتقال [6].

آیا حقوق، منحصره است که یا قابل انتقال باشد یا خیر؟

#### 5- حق امتیاز به عنوان یکی از حقوق جدید در زمان معاصر

در زمان‌های سابق، حق امتیاز مطرح نبود؛ ولی امروز با مصادیق مختلفی مبادله می‌شود و هزینه می‌شود؛ حق بهره‌وری، هزینه‌های گزافی برای آن پرداخت می‌شود؛ اگر عقلاً چیزی را قابل نقل و انتقال بدانند و در رساله حقوق هم رسیدیم که قابل مالیت باشد، داد و ستد بر آن واقع می‌شود.

این جواب کلی مسأله بود؛ جایی که مالیت دارد، قابل خرید و فروش است؛ برخی ذاتاً یا تبعاً، مانع خرید و فروش می‌شوند.

عرض ما این است که در معامله بر معامله، اگر از اول قصد نداشتند، مبادله بدون قصد در حکم بطلان است؛ هر چیزی که رد و بدل شود، در حکم اکل مال به باطل است.

#### 6- صحت شرط معامله برای شخص ثالث اگر با وکالت و قصد جدی باشد

اگر در معامله به مصالح و جهاتی که گاه به معامله ارزش می‌دهد و شرایطی در ثمن و مثن می‌گذارند که در ارزش آن، دخالت دارد.

عرض ما این است که خرید و فروش بر اساس هرچه که باشد: تعهد، شرط ضمن عقد، آثار معامله سابق، مساومه در معامله اشکالی ندارد. کسی را دلال صحبت کرده و پای معامله آمده، می‌تواند به کس دیگر بفروشد؟ چه اشکالی دارد بگوییم مانند مرحوم آقای خوئی و حضرت امام رحمهما الله که حتی شرط‌های ابتدایی هم قابل خرید و فروش است.

واقعاً قصد مبادله دارند و سر رسید دارد؛ ولی شرط می‌کنند که طرفین یا طرف ثالث بتواند این کالا را خرید و فروش کند؛ وکالت در خرید و فروش است؛ اشکالی ندارد و اباحه تصرف، فرقی ندارد؛ انسان نسبت به مالش اختیار دارد، مگر افلاس و حجر رخ دهد.

حقی که با معامله‌ای یا با تعهدی یا با قرارداد یا گفتگوی صورت گیرد، ظاهراً اشکالی ندارد؛ چه وابسته به این عقد و معامله باشد و چه نباشد؛ این بحث کبروی است.

#### 7- اشکال بعضی از فقها بر شرط معامله با شخص ثالث

پس حقی که مال طرفین باشد و متعلق به آن دو باشد، قابل خرید و فروش است؛ در اینجا بعضی از فقها یک تأملی دارند و آن اینکه خریدار و فروشنده باید کاری را برای این دو جنس،

انجام داده باشند، وگرنه قابل خرید و فروش نیست؛ خداوند رحمت کند مرحوم شهید صدر، عنوان تولید را دارند؛ می‌گویند: بورس، تولیدی نیست و مشروع نمی‌دانند.

### 8- شرط صحت معامله با شخص ثالث در روایات: انجام دادن کاری بر روی کالا

برخی روایات مفادش این است که انسان باید در کالایی، عامل کاری کند که شرعیت داشته باشد؛

آیا این روایت، مصداق بحث ما را رعایت می‌کند؟

باب أنّ من تقبّل بعمل لم یجز أن یقبل غیره بنقیصه إلاّ أن یعمل فیهِ شیئاً ، ویجوز طلب الوضیعة من المتقبّل

محمّد بن یعقوب ، عن محمّد بن یحیی ، عن محمّد بن الحسین ، عن صفوان ، عن العلاء ، عن محمّد بن مسلم ، «عن أحدهما علیهما السلام أنّه سُئل عن الرجل یتقبّل بالعمل فلا یعمل فیهِ ویدفعه إلى آخر فیربح فیهِ ؟ قال : لا ، إلاّ أن یكون قد عمل فیهِ شیئاً»؛ [7]

کاری را قبول می‌کند، ولی به دیگری می‌دهد و خودش انجام نمی‌دهد؛ ولی سود می‌برد؛ شما کتاب را دادید صحافی، او خودش با کس دیگری قرارداد بسته و کار شما را انجام دهد؛ حضرت فرمودند: این کار صحیح نیست مگر اینکه کاری در آن انجام داده باشد.

روایت دیگر بحث خیاطی است؛ کسی پارچه گرفته و این خیاط به خیاط دیگری می‌دهد؛ حضرت فرمودند: اگر برش می‌زند، اشکالی ندارد؛ ولی اگر کاری صورت نگرفته، این را انجام ندهید [8].

### 9- مشروعیت دلالتی و معامله با شخص ثالث در صورتی که مقصود، عمل خود دلال نباشد

از دقت‌های فقهی این است که ببینیم روایات ما با توجه به مبتلابه بودن مسائل مستحدثه ما، آیا سنخیت دارند یا نه؟ و آیا این جزئیات، مصادیق آن کلیات هستند یا نیستند؟ ما عرض مان این است که عنوان عمل و عنوان کارکرد اشیاء با توجه به زمان‌های گوناگون، مختلف است؛ مثلاً زمانی بود همین خیاطت یا کار دیگر بود که حضرت فرمودند: کسی کاری را قبول کرد، باید خودش انجام دهد؛ اگر به دیگری داد، نمی‌تواند چیز اضافه‌ای بگیرد. ما می‌توانیم این حرف را بزنیم که گاهی یافتن بعضی از هنرمندان و صاحبان حرف، خودش هنری است که قابل مبادله باشد؟

دلالت‌های سابق، از فرد جنسی را می‌گرفتند و می‌فروختند و عامل کاری داشتند؛ منتها عامل کاری تا عامل کاری داریم؛ بله؛ گاهی آقایی لباسی می‌برد نزد خیاطی و خود این خیاط، موضوعیت

دارد؛ قطعا اگر به هزار نفر هم واگذار کند، مثل خیاطی او نمی‌شود؛ آقایان خیاط باید دقت داشته باشند، اگر روزی کسی که لباسی برای آنها می‌آورد، اگر برایش مطلوب باشد که خود آنها بدوزند و خیاطت داشته باشند، ولی آن خیاط، به شاگردش واگذار کند، این صحیح و مشروع نیست؛ بله؛ چیزهای غیر حرفه و فن که معمولا کمک می‌گیرند، اشکال ندارد؛ مثلا کسی که لباس به خیاط می‌دهد و بداند که آن خیاط از شاگردانش کمک می‌گیرد و او هم بر شاگردان نظارت می‌کند، اشکالی ندارد. پس بین حرمت و حلیت به تعبیر ائمه علیهم السلام، یک کلام فاصله است.

### 10- نتیجه بحث

پس در خرید بر خرید و فروش بر فروش، اگر حقی برای اشخاص به وجود بیاید، اگر در عرف مردم قابل مبادله باشد، اشکالی ندارد؛ و شرط ضمن عقدش هم اگر منافاتی نداشته باشد، اشکال ندارد و قابل خرید و فروش است.

پس این، خیلی فرع مهمی است و خیلی جاها چه در بورس و چه غیر آن کاربرد دارد و آن اینکه آیا خرید و فروش در معاملات مختلف، جایز هست یا خیر؟

می‌شود طبق این حدیث بگوییم اگر کاری بر قراردادشان انجام نگیرد، اکل مال به باطل است؛ بله؛ حضرت فرمودند: این گونه است؛ یعنی حضرت می‌خواهند جلوی اجحاف بگیرند؛ کسی که جنسی برای کسی گرفته، حق ندارد به کس دیگر ارزان‌تر واگذار کند؛ بله؛ اگر وکالت در وکالت باشد، اشکال ندارد؛ اما گاهی نفس کار از فلان خیاط یا حتی مثال خودمان کسی به شخصی گفته فلان مطلب را بنویس و او به شخص دیگری واگذار کرده، این جایز نیست. و از سیاق حدیث معلوم می‌شود خود شخص هم موضوعیت داشته است. ما عرض‌مان این است که عمل، در زمانهای مختلف، قابل تطبیق بر موارد مختلف است و با کمال صراحت عرض می‌کنیم که بعضی از معاملاتی که در بورس انجام می‌شود شرعیت ندارد؛ چون اکل مال به باطل است؛ بله؛ اگر با خصوصیات خاص باشد، اشکال ندارد. پس نسبت به معاملات بورس، تعهد بر تعهد، معامله‌ی بر عقود در صورتی که حق باشد، با الغای خصوصیت، قابل تصحیح و تصویب و تأیید است و اکل مال به باطل نیست؛ چه این تعهد را به یکی از طرفین یا طرف ثالث بدهند؛ در صورتی که شرط مخالف با کتاب الله یا مخالف با کلی عقد نداشته باشد؛ و آنچه که حق در آن صادق باشد و منعی از خرید و فروش نداشته باشد، ظاهرا قابل خرید و فروش هست.

اصلا بعضی از تعهدات هم اگر حق ایجاد کند، قابل خرید و فروش است؛ مثل حق اولویت و حق تقدم؛ همین که در زمان ما رایج است که فلانی فیش فلان جا را خریده است؛ یعنی یک حق تقدم و حق اولویت، قابل خرید و فروش است؛ پس پیش خریده‌ها و پیش فروش‌ها در صورتی که موضوعیت داشته باشد، قابل خرید و فروش است؛ اما اگر موضوعیت نداشته باشد و هیچ چیز نباشد و همین جور خرید و فروش شود، اینها اشکال دارد.

---

[1] الكافي- ط الاسلامية، الشيخ الكليني، ج ٢، ص ١٠٨.

[2] آل عمران/سوره ٣، آیه ١٣٤.

[3] اعراف/سوره ٧، آیه ١٩٩.

[4] بحار الأنوار - ط دارالاحياء التراث، العلامة المجلسي، ج ٦٨، ص ٤٢٢.

[5] نهج البلاغة، الدشتي، محمد، ج ١، ص ١١٣، خطبه ١٢١.

[6] حاشية المكاسب، الطباطبائي اليزدي، السيد محمد كاظم، ج ١، ص ٥٦.

[7] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ١٩، ص ١٣٢، أبواب الإجارة، باب ٢٣، ح ١، ط آل البيت.

[8] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ١٩، ص ١٣٢، أبواب الإجارة، باب ٢٣، ح ٢، ط آل البيت.