



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد باز خرید)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

تأمین نقدینگی (قرارداد ریو)

بحث در تأمین نقدینگی بود و گفته شد که صور و وجوه عدیده ای مطرح است و یکی از آن وجوه عبارت بود از این که کسی که موجودی اش کم است ولی سرمایه دارد ولذا نیاز به پول نقد دارد، برای همین راه اول برای تأمین نقدینگی او این بود که به شخص یا شرکتی مراجعه می کند و کالایی را به صورت نسیه به قیمت ۱۲۰۰ میلیارد تومان خریداری می کند و سپس همان را به صورت نقدی همان شخص به قیمت مثلاً ۱۰۰۰ میلیارد تومان می فروشد، که در این صورت در واقع ۱۰۰۰ میلیارد پول نقد به دست آورده است و در سر رسید معین ۱۲۰۰ میلیارد تومان باز می گرداند؛ در این جا پول را تحویل گرفته است و باید مبلغی بیشتر پس بدهد ولی در غالب بیع العینه (خرید نسیه به قیمت بیشتر و فروش نقدی به قیمت کمتر) یا همان قرارداد باز خرید می باشد، البته خود این قرارداد نیز دارای اقسامی می باشد:

✓ گاهی قرارداد مطلق و بدون شرط و شروط است: تا این جا این صورت مشمول ادله بود و صحت آن اثبات گردید. (البته بدون لحاظ اشکالی که در آینده به صورت کلی مطرح خواهد شد).

✓ گاهی شرط وجود دارد مثل این که شرط کرده اند که فروشنده دو مرتبه کالا را بخرد یا خریدار دو مرتبه کالا را به خود او بفروشد (چه هر دو شرط کرده باشند یا فقط یک طرف شرط کرده باشد): روایاتی مطرح شد که برخی این طور استفاده کرده بودند که این قسم از بیع العینه، باطل است، لکن آن روایات از حیث سند معتبر نبودند ولذا نمی توان برای بطلان این قسم، به آن روایات تمسک کرد فلذا روایات مطلق، این قسم را نیز شامل می شوند و دلالت بر صحت آن دارند.

اشکالی که از کلام شهید اول استفاده می شود، مبنی بر این بود که اگر شرط در میان باشد، قصد جدی برای معامله در مقام، منتفی خواهد بود و معامله صوری خواهد بود؛ ولی جواب داده شد که در مقام نیز قصد جدی وجود دارد و اگر مبیع تلف شود از ملک کسی می رود که آن لحظه مالک بوده است و همچنین در فرضی که شرط نمی شود، خود ایشان قائل به صحت شده اند، در صورتی که اگر قصد جدی در میان نبود، باید در این صورت نیز قائل به بطلان می شدند.

اشکال دوم

اشکال دومی که در مورد بیع العینه در فرضی که شرط در میان باشد، از جانب علامه حلی (رضوان الله علیه) مطرح شده است و بسیار در موردش بحث شده است، اشکال «دور» است، به این صورت که:

در فرضی که بایع شرط کرده است که کالا را به مشتری می فروشد به شرط این که به خود من دو مرتبه بفروشد، در واقع بیع دوم در ضمن بیع اول شرط شده است. (یا این که مشتری شرط کرده است که این کالا را از شما خریداری می کنم به شرطی که دو مرتبه آن را از من بخرید).

از آن جایی که در این بیع، دور وجود دارد و دور محال است، پس این بیع واقع نخواهد شد.

تقریب دور:



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد بازخرید)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

بیع اول مشروط است به این که بیع دوم محقق شود. (تحقق بیع اول، متوقف بر انجام بیع دوم است) زیرا که مشروط متوقف بر شرط است. صحت بیع دوم، متوقف بر این است که خریدار مالک شده باشد و سپس بفروشد، زیرا که تا مالک نشده باشد، نمی تواند بفروشد. مالکیت مشتری دوم، متوقف بر صحت بیع اول است. بنابراین صحت بیع اول متوقف بر خودش شده است، زیرا که انجام بیع اول متوقف شده بر انجام بیع دوم به صورت صحیح و انجام بیع دوم نیز متوقف است بر انجام بیع اول به صورت صحیح و هذا دور. پس بیع اول محقق نخواهد شد و بالتبع بیع دوم نیز محقق نمی شود. بنابراین قرارداد بازخرید به عنوان بیع العینهای که شرط شده باشد که این کالا را از شما می خرم به شرطی که به فلان قیمت از من دو مرتبه بخرید، باطل خواهد بود.

جواب اول: تغییر شرط

جواب های متفاوتی از این اشکال داده شده است که همگی متوقف بر این است که معنای «شرط» مشخص شود، مثلاً وقتی که در ضمن فروش خانه شرط می شود که این خانه را به شما می فروشم، به شرط این که یک میلیون به فقرا صدقه بدهید، باید معنای شرط مشخص شود: مراد «شرط منطقی» است یا شرط معنایی غیر از «شرط منطقی» دارد، که آن مراد است.

✓ اگر شرط، به معنای شرط منطقی باشد: توقف بیع اول بر بیع دوم

در این فرض باید دقت شود که چه چیزی بر چه چیزی متوقف شده است؟

- اگر مقصود این است که اصل تملیک اول را متوقف بر خود بیع دوم کرده است یعنی انشاء تملیک اول، متوقف و معلق شده است بر انشاء تملیک دوم به صورت صحیح: در این صورت واضح است که دور لازم می آید زیرا که از یک طرف «لا بیع الا فی ملک» وجود دارد و حتی اگر این مبنا را قبول نداشته باشیم، در این فرض می خواهیم کالای خود مالک را به خود او بفروشیم، در حالی که نمی تواند مملوک شخص را به خود او فروخت زیرا که اتحاد بایع و مشتری لازم خواهد آمد.
 - اگر مقصود این است تملیک اول متوقف بر التزام به بیع دوم می باشد، نه این که متوقف بر تحقق صحیح بیع دوم باشد، مثلاً بایع می گوید که این کالا را به شما می فروشم به شرط این که ملتزم بشوید که بعد از خریدن، دو مرتبه به خودم بفروشید، مشتری نیز با قبول خود، ملتزم به این شرط شده است و با التزام به انجام به بیع دوم، شرط محقق شده است و با تحقق شرط، بیع اول به صورت صحیح محقق می شود و بعد از آن خریدار مالک آن کالا می شود و لذا بیع دوم نیز به صورت صحیح واقع خواهد شد، پس متعلق التزام، بیع دوم می باشد نه این که خود شرط، بیع دوم باشد. (شرط التزام است و متعلق شرط بیع دوم است)
- بنابراین بیع اول متوقف بر التزام به بیع دوم است و التزام به بیع دوم متوقف بر بیع اول نیست، بلکه تحقق بیع



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد با خرید)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

دوم در خارج متوقف بر بیع اول است و از آن جایی که بیع اول نیز با صرف التزام محقق می‌شود، فلذا دور لازم نمی‌آید.

البته صحت این جواب متوقف بر این است که در واقع نیز چنین باشد یعنی در بیعی که مردم رایج است و عقلا معاملات آن را بر اساس آن انجام می‌دهند، شرط همین گونه باشد که در این فرض آمده است یعنی متبایعین این گونه قصد کرده باشند که این کالا را می‌فروشم به شرط این که ملتزم بشوید فلان عمل را انجام بدهید، چه آن کار بیع باشد یا خیاطت باشد یا صدقه باشد و... .

در این صورت مشکلی دیگر وجود نخواهد داشت و برخی فقها این نظریه را پذیرفته اند و گفته اند که بیع اول محقق می‌شود زیرا که شرط آن مشکلی ندارد.

جواب دوم: تغییر مشروط

شرط به همان معنای «شرط منطقی» می‌باشد و شرط همان بیع خارجی دوم است لکن مشروط اصل تملیک نیست بلکه لزوم بیع است، پس حقیقتاً این گونه شرط شده است که: این کالا را به شما می‌فروشم و شرط این که لازم بشود و نتوانم آن را فسخ کنم، این است که بعد از خریدن، به خودم بفروشید ولذا اگر به خود بایع نفروشد، بیع لازم نمی‌شود و بایع حق فسخ (خیار) دارد. پس اصل بیع متوقف بر چیزی نیست و بعد از بیع اول، تملیک محقق می‌شود و هر چند بیع هنوز لازم نشده است ولی چون این کالا در ملک مشتری وارد شده است، می‌تواند آن را بفروشد و منجر به «بیع ما لیس فی ملک» هم نخواهد بود و وقتی که بیع دوم محقق شود، بیع اول لازم خواهد شد.

جواب سوم: تغییر معنای شرط

شرط در این جا به معنای «شرط منطقی» نمی‌باشد، یعنی این گونه نیست که مشروطی داشته باشیم که وجودش متوقف بر وجود شرط باشد، بلکه اصطلاح «شرط» در فقه و در بین عقلا در بحث معاملات، به این صورت نیست، بلکه وقتی می‌گویند که «فلان شیء را به شرط فلان کار فروختم» نه به این معنا باشد که بیع خود را معلق بر چیزی کرده باشد، بلکه بیع به صورت منجز واقع شده است و لازم هم شده است با این تفاوت که در ضمن بیع اول، تعهد اضافه‌ای نیز داده شده است، یعنی «التزام فی الالتزام» و تعهدی (شرط) در ضمن تعهد (بیع اول) انجام شده است. پس فروشنده به خریدار می‌گوید که این کالا را به شما فروختم و شما باید متعهد بشوید که همین کالا را به من بفروشید، وقتی که خریدار قبول کرد، بیع اول محقق می‌شود و تعهدی که داده است نیز مشمول ادله‌ای همچون «وفوا بالعقود» و «المومنون عند شروطهم» قرار خواهد گرفت و لذا باید به آن عمل کند.

پس شرط در این جا به معنای «التزام» می‌باشد البته نه به معنای التزام ابتدایی (بدوی) بلکه به معنای التزام در ضمن عقد بیع، فلذا چیزی بر چیزی متوقف نشده است که دور لازم بیاید.

حال اگر خریدار به التزامی که داده است، عمل کند که مشکلی نیست و اگر عمل نکند، به حکم تکلیفی‌ای که بر اساس آیه شریفه «وفوا بالعقود» و روایت «المومنون عند شروطهم» متوجه او شده است، عمل نکرده است، البته این که آیا در این صورت بایع حق فسخ دارد یا خیر؟ بحث دیگری است و چه بسا قائل شویم که هر چند توقف و تعلیق در میان نیست ولی با این حال بایع حق فسخ دارد.



بسم الله الرحمن الرحيم

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد بازخريد)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

بنابراین بر اساس هر سه جواب، اشکال دور مرتفع می‌شود، هر چند وقتی که به عرف عقلاً مراجعه می‌شود، ملاحظه می‌کنیم که در میان آن‌ها جواب سوم عملاً رخ می‌دهد و شرط در میان آن‌ها به معنای «التزام فی الالتزام» و تعهد در ظرف بیع اول، می‌باشد، بنابراین شرط به معنای معلق بودن نخواهد بود و این گونه نیست که شخص اگر به شرط عمل نکند، بیع باطل باشد، بنابراین دور هم نخواهد بود.

به عبارت دیگر: بیع مشروط به معنای معلق بودن اصل انشاء بر تحقق فعل نیست و همچنین به معنای معلق بودن بر التزام به فعل نیز نمی‌باشد، بلکه بیع مشروط نیز منجز و لازم است، زیرا که لزوم حکمی عقلایی است و عقلاً در این موارد می‌گویند که بیع برای طرفین لازم شده است و البته باید شرط را هم انجام بدهید لکن اگر انجام ندادید، طرف مقابل حق فسخ پیدا می‌کند (که این سخن دیگری است). کما این که اقاله نیز منافاتی با لزوم ندارد، در این جا نیز پیدا شدن حق فسخ در صورت عمل نکردن به شرط، منافاتی با لزوم ندارد.

بنابراین با توجه به این مبانی، دور در بیع العینه مشروط، وجود ندارد و بالتبع تا این جا باید نتیجه بگیریم که صورت اول بحث که اگر برای تأمین نقدینگی، بیع العینه (بیع نسبه و نقدی) یا همان بازخريد انجام بگیرد، بر اساس اصل اولی اشکالی نخواهد داشت. (البته این نتیجه گیری بدون لحاظ مبنای حضرت امام خمینی در بحث حیل ربا می‌باشد، که در آخر مطرح خواهد شد).

راه کار دوم برای تأمین نقدینگی

در راه کار اول، خریدار به دنبال تأمین نقدینگی بود ولی این راه کار بر عکس است یعنی کسی که سرمایه دارد ولی پول نقد ندارد و به پول نقد نیاز دارد، و قصد ندارد که کالا و یا بخشی از سرمایه خود را بفروشد ولی برای به دست آوردن پول یکی از کالاهای خود را به صورت نقدی می‌فروشد (مثلاً به قیمت یک میلیارد) و سپس از همان شخص به صورت نسبه به قیمت بیشتر می‌خرد (مثلاً به قیمت یک میلیارد و ۲۰۰ میلیون تومان) و بعد رسیدن زمان سر رسید بیع دوم، مبلغ را به او تحویل می‌دهد. البته خود این راه کار نیز دو صورت دارد:

صورت اول: در ضمن بیع اول، شرط شده است که دو مرتبه به خود فروشنده اول به صورت نسبه فروخته شود (چه با بیع شرط کند و چه مشتری شرط کند و چه هر دو طرف شرط کنند). صورت دوم: شرط در میان نباشد.

در این جا نیز بر اساس قواعد عامه با مشکلی مواجه نمی‌شویم زیرا که «أوفوا بالعقود» و «أحلّ الله البيع» بیع اول را شامل می‌شود و فروشنده مالک پول ها شده است و مشتری نیز مالک کالا شده است و سپس دو مرتبه از همان شخص، همان کالا را به صورت نسبه خریداری می‌کند که همان ادله عام، شامل این بیع دوم نیز می‌شوند. عموماً و اطلاعات معاملات شامل هر دو معامله (که مجموعاً به آن‌ها قرارداد بازخريد گفته می‌شود) می‌شود.



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد بازخرید)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

و اگر شرطی در میان نباشد، که مطلب واضح است و اگر شرط نیز در میان باشد، علاوه بر این عمومات و اطلاقات، قاعده «المؤمنون عند شروطهم» شامل شرط نیز می‌شود.

بنابراین طبق قاعده اولیه، این نحوه قرار داد فی نفسه اشکالی ندارد.

و در بین روایات، دلیل خاصی که ظهور در این فرض ما داشته باشد، نداریم، مگر این که کسی قائل شود که این فرض نیز یکی از مصادیق بیع العینه است (البته روشن نیست که به این فرض نیز بیع العینه اطلاق می‌شود یا خیر؟) که در این صورت علاوه بر ادله گفته شده، اطلاقات صحت بیع العینه نیز قابل طرح می‌باشند.

البته ممکن است کسی نسبت به اطلاق «بیع العینه» به معاملات به این صورت (نقد و سپس نسبی)، تشکیک کند، (چه به صورت شبهه مفهومی یا به صورت شبهه مصداقیه) که در این صورت نمی‌توان به اطلاقات ادله صحت بیع العینه تمسک کرد.

بر فرض این که گفته شود که ادله خاصه بیع العینه، شامل این موارد نمی‌شود و آن ادله اختصاص به مواردی دارد که خریدار به دنبال پول نقد می‌باشد و به صورت نسبی و سپس نقد معامله ای را انجام می‌دهد تا پول به دست او برسد، حال بنا بر این فرض، می‌گوییم که: تنها راهی که می‌توانیم از موضوع مطرح در این ادله تعدی کرد، الغای خصوصیت یا تنقیح مناط است:

توضیح الغای خصوصیت در مقام:

ادله و روایاتی که به توضیح بیع العینه پرداخته‌اند، بیع العینه را به عنوان مثال ذکر کرده اند و این نحوه از بیع خصوصیتی نداشته است و موضوع در واقع اعم از خرید و فروش نسبی و نقدی می‌باشد و چه فروش نقدی باشد و خرید نسبی باشد یا برعکس، در هر صورت فرقی وجود ندارد و مشمول این ادله می‌باشد.

بنابراین اگر گفته شود که عرف و عقلاء از آمدن بیع العینه در این ادله و در لسان شارع، خصوصیتی نمی‌فهند و این را از باب مثال می‌دانند و کلام امام (علیه السلام) را مطلق می‌دانند، در نتیجه روایات باب العینه (قسم اول) شامل این صورت نیز می‌شوند.

می‌توان به عنوان مؤید الغای خصوصیت، روایت بشار بن یسار را مطرح کرد:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنْ مَنْصُورِ بْنِ يُونُسَ عَنْ شُعَيْبِ بْنِ الْحَدَّادِ عَنْ بَشَّارِ بْنِ يَسَارٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَنِ الرَّجُلِ يَبِيعُ الْمَتَاعَ بِنَسَاءٍ فَيَشْتَرِيهِ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي يَبِيعُهُ مِنْهُ قَالَ نَعَمْ لَا بَأْسَ بِهِ فَقُلْتُ لَهُ أَشْتَرِي مَتَاعِي فَقَالَ لَيْسَ هُوَ مَتَاعَكَ وَلَا بَقْرَكَ وَلَا غَنَمَكَ^۱.

در قسمت دوم روایت که گفته می‌شود که «فَقُلْتُ لَهُ أَشْتَرِي مَتَاعِي فَقَالَ لَيْسَ هُوَ مَتَاعَكَ وَلَا بَقْرَكَ وَلَا غَنَمَكَ» که سائل اشکال می‌کند که مگر می‌شود کالای خودم را خریداری کنم؟ امام علیه السلام جواب می‌دهند که آن کالا دیگر متاع شما نمی‌باشد.

۱. وسائل الشیعة؛ ج ۱۸؛ ص ۴۱.



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد بازخريد)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

ولذا امکان دارد کسی این‌گونه از جواب امام علیه السلام استفاده کند تنها مانع صحت این معامله این بوده است که شخص گمان می‌کرده است که ملک خود را می‌خرد و امام علیه السلام جواب می‌دهند که آن دیگر ملک شما نمی‌باشد، و از آن جایی که این ملاک که «این کالا دیگر ملک شما نمی‌باشد» هم در فرض اول می‌باشد و هم در فرض دوم می‌باشد، فلذا این روایت مؤیدی برای الغای خصوصیت می‌شود. فلذا وقتی کالایی را به دیگری می‌فروشیم، به ملک دیگری وارد شده است و لذا وقتی از او خریداری می‌کنم، کالایی که در ملک او می‌باشد را خریده‌ام نه کالای خود را. بنابراین فرض اول و دوم از این جهت مشابه می‌باشند و عرفاً در جواب امام علیه السلام خصوصیتی نسبت به فرض اول وجود ندارد، بنابراین مانعی برای شمول جواب امام علیه السلام نسبت به هر دو فرض، وجود ندارد.

اشکال به الغای خصوصیت:

هر چند امام علیه السلام در این روایت فرموده‌اند که «لَيْسَ هُوَ مَتَاعَكَ» لکن تمام ملاک این مطلب نمی‌باشد بلکه از آن جایی که راوی و سائل چنین شبهه‌ای را در مقام مطرح نموده‌اند، امام نیز در مقام جواب می‌فرمایند که چنین مانعی در مقام وجود ندارد. ولذا نمی‌توان برداشت که تمام ملاک در صحت بیع این است که «خریدار مالک همان کالا نباشد» و در این جا نیز از آن جایی که خریدار، مالک نیست، پس بیع صحیح است بلکه چه بسا موانعی دیگر نیز برای صحت بیع وجود داشته باشد که در فرض سائل وجود نداشته است و لذا امام علیه السلام متعرض آن‌ها نشده است ولی در فرض‌های دیگر وجود داشته باشد. بنابراین فقط در مورد فرض اول می‌توان گفت که تنها مانعی که سائل تصور کرده بود، «شراء متاع خود» بوده است که امام علیه السلام فرمودند که چنین مانعی در این فرض وجود ندارد و لذا فرض اول، صحیح می‌باشد ولی نمی‌توان از فرض اول الغای خصوصیت کرد و نتیجه گرفت که در فرض دوم نیز هیچ مانعی وجود ندارد و تنها مانع همین «شراء متاع خود» است که منتفی است فلذا بیع صحیح است، بلکه چه بسا در فرض دوم موانعی دیگر برای صحت بیع وجود داشته باشد. پس نمی‌توان ادعا کرد که ظاهر روایت این است که بیان فرض اول، از باب مثال بوده است و خصوصیتی ندارد، پس استظهار از روایت که گفته شود که «سوالات و جواب‌های بین امام علیه السلام و سائل در روایات باب العینه، از باب مثال بوده است و خصوصیتی در این نیست که بیع اول نسبه باشد و سپس بیع نقدی رخ بدهد یا بالعکس باشد» مشکل است فلذا نمی‌توان در مقام اثبات در این دسته روایات، الغای خصوصیت کرد.

توضیح تنقیح مناط:

هر چند در این مقام نمی‌توان اثباتاً استظهار کنیم که موضوع جامع است و موردی که در روایت ذکر شده است، از باب مثال بوده است ولی ثبوتاً و در واقع انسان می‌فهمد که وقتی کالایی را در ابتدا به صورت نقدی می‌خرد و سپس به صورت نسبه می‌فروشد، ملاک صحت در این معاملات این است که شارع برای این که مردم دچار ربا نشوند، چنین راه حلی قرار داده است. و این ملاک در فرض دوم نیز وجود دارد یعنی فرض دوم نیز می‌تواند راه حلی شارع باشد، برای این که مردم دچار ربا نشوند. پس فرض اول و دوم از این جهت فرقی ندارند و هر دو دارای این ملاک می‌باشند و تنها تفاوتشان این است که در فرض اول



بسم الله الرحمن الرحيم

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد بازخرید)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

معامله اول نسیه و معامله دوم نقدی می‌باشد ولی در فرض دوم معامله اول نقدی است و معامله دوم نسیه می‌باشد. و از طرفی دیگر مسلماً تقدیم و تأخیر، بیع نقد و نسیه، خصوصیتی ندارد ولذا ملاک صحت در فرض اول در فرض دوم نیز می‌باشد و هیچ مانعی نیز برای تأثیر آن وجود ندارد.

بررسی تنقیح مناط:

اگر کسی بتواند چنین ملاک را احراز کند، می‌تواند به این وجه تمسک نماید، یعنی اگر کسی اطمینان داشته باشد که آن تمام ملاکی که شارع حکم به صحت بیع در فرض اول، کرده است، همین مطلبی است که ادعا شده است، می‌تواند به تنقیح مناط تمسک کند ولی اگر احتمال خصوصیت بدهد و احتمال بدهد که ملاکی که کشف کرده است، جزء العلة است و چه بسا علل و ملاکات دیگری نیز در این فرض وجود داشته اند که مجموعاً سبب حکم شارع به صحت این بیع شده اند و آن شخص از سایر علل غافل است، چنین شخصی نمی‌تواند به این وجه تمسک کند.

به عبارت دیگر برای تنقیح مناط باید اطمینان به چند امر داشته باشد که عدم اطمینان به هر یک سبب خلل در استدلال از طریق تنقیح مناط خواهد بود:

۱. اطمینان به این که این امری که کشف کرده است، مقتضی و ملاک حکم شارع می‌باشد.
 ۲. اطمینان به این که این امر، تمام ملاک می‌باشد.
 ۳. اطمینان به این که همین ملاک در مورد فرع (که می‌خواهد حکم را به آن سرایت بدهد) نیز وجود دارد.
 ۴. اطمینان داشته باشد که مانعی برای تأثیر ملاک در فرع (فرض دوم) وجود ندارد، زیرا چه بسا مانع اقوی در مورد دوم وجود داشته باشد و جلوی تأثیر مقتضی را بگیرد.
- و از آن جایی که اطمینان به این امور، تقریباً احتیاج به علم غیب دارد و واقعاً احراز این که تمام ملاک (مقتضی موجود و مانع مفقود) که در اینجا وجود دارد، به همین صورت (بدون مانع و مزاحم اقوی) در جای دیگر نیز وجود دارد، این امر بسیار مشکل است و اگر کسی این امور را به واسطه الغای خصوصیت اثباتی که گفته شد یا به واسطه تنقیح مناط ثبوتی، احراز کند، می‌تواند ادله خاصه فرض اول را در مقام نیز جاری بداند و الا تنها دلیل صحت راه کار دوم، اطلاقات و عمومات باب معاملات همچون *احلّ الله البيع و اوفوا بالعقود و المومنون عند شروطهم* خواهد بود.

تا این جا ادله مشروعیت راه کار دوم بیان گردید، لکن باید نسبت به شبهات و اشکالاتی که در راه کار اول مطرح گردیدند، پاسخ متناسب داده شود، زیرا که هر دو شبهه ای که در مورد «اشتراط» بیان شد که یکی «عدم قصد جدی» و دیگری «دور» بودند، در این راه کار نیز وارد هستند یعنی در این راه کار نیز که فروشنده کالا، قصد دارد همان لحظه، همان کالا را از خریدار به صورت نسیه بخرد، اگر شرط در میان باشد (که حتماً باید به خودم بفروشید) واضح است که قصد جدی برای بیع و نقل و انتقال مال، ندارند و فقط به دنبال معامله صوری و ظاهر سازی می‌باشند.

که جواب این دو اشکال، همان جوابی است که قبلاً بیان شد و در نهایت تفصیل دادیم: که اگر واضح باشد که قصد جدی ندارند، معامله باطل است، مثل این که یک خودکار را میلیونی می‌فروشد و شرط می‌کنند که به قیمت بیشتر همان خودکار را به صورت



بسم الله الرحمن الرحيم

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد باز خرید)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

نسیه از او خریداری نماید، زیرا که هیچ شکی نیست که قصد جدی برای بیع نبوده است و تنها هدف طرفین رسیدن به پول نقد و سود می باشد. (و از این جهت راه کار اول و دوم شبیه یکدیگر هستند) ولی اگر چنین وضعی در میان نباشد، مشمول ادله صحت باقی می ماند.

راه کار سوم برای تأمین نقدینگی

در این راه کار بر خلاف دو راه کار قبلی، دو معامله نقدی رخ می دهد ولی کالایی را هم به طرف مقابل تحویل نمی دهد^۱ یعنی شخص به صورت نقدی کالا را می خرد و سپس به صورت نقدی کالا را می فروشد به این صورت که شخصی که نیاز به پول نقد دارد، کالای خود را به طرف مقابل می فروشد به شرط این که مثلاً یک سال دیگر همین کالا را دو مرتبه به خودم بفروشید، که خود این بیع چندین فرض دارد:

۱. این کالا (مثلاً یک مغازه مبیع است) را به شما به صورت مسلوب المنفعة می فروشم و تا یک سال دیگر منافع این کالا متعلق به خود من می باشد و خودم از آن استفاده می کنم و شرط دیگری نیز این بیع دارد و آن این است که خریدار شرط می کند که یک سال دیگر همین کالا را به قیمت بیشتر از من خریداری نمایید. (الان نقداً یک میلیارد می فروشد، مشروط به این که یکسال دیگر از او یک میلیارد و دو بیست میلیون تومان بخرد ولی در این یک سال منافع برای فروشنده باشد) که در واقع کالا در اختیار فروشنده اول، باقی می ماند و پول نقد نیز به دست آورده است و سال دیگر، پول نقد را به همراه زیاده به خریدار اولیه، به عنوان معامله جدید باز می گرداند و کالا دو مرتبه به ملک او وارد می شود. این راه نیز نوعی تأمین نقدینگی و باز خرید می باشد و اصطلاحاً در کتب حقوقی به آن «قرارداد ریو» می گویند.

۲. در این فرض ممکن است قیمت کالا در معامله دوم نیز مشابه همان قیمت در معامله اول باشد و ممکن است گران تر باشد، در هر صورت اینگونه معامله می کنند: این کالا را نقداً به طرف مقابل می فروشد به شرط این که یکسال دیگر به خودم بفروشید و شرط می کند که در مدت یکسال به فروشنده اجاره بدهد (اجاره منفعت): این کار را گاهی اوقات بانک مرکزی انجام می داده است به این صورت که وقتی پول کم می آورد، طلاهایش را می فروشد و سپس همانها را اجاره می کند؛ مثلاً بایع مغازه اش را به شخصی به این صورت می فروشد به قیمت یک میلیارد و سپس مغازه را به اجاره بهای ماهیانه ۱۰ میلیون تومان اجاره می کند و در زمان پایان مهلت اجاره، یک میلیارد یا بیشتر به عنوان ثمن مغازه پرداخت می کند و مغازه را می خرد و علاوه بر آن ۱۲۰ میلیون تومان نیز بابت اجاره بهای این یک سال پرداخت می کند (البته ممکن است که

۱. البته ممکن است کالا نیز رد و بدل شود ولی در واقعیت خارجی، افرادی که به دنبال تأمین نقدینگی می باشد، نمی خواهند کالایی از ملک آن ها خارج شود.



بسم الله الرحمن الرحيم

جلسه: ۲۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۰/۲۳

درس: فقه بورس و اوراق بهادار

موضوع: تأمین نقدینگی (قرارداد باز خرید)

استاد: علی عندلیبی حفظه الله

اجاره بها را در طول سال، ماهیانه پرداخت کرده باشد).

بررسی صورت اول: بیع نقدی به شرط مسلوب المنفعة بودن

بر اساس قواعد باید گفت که بیع اول مشکلی ندارد، زیرا که بیع رخ داده است و دو شرط نیز داشته است که یک شرط آن به نفع خریدار است که دو مرتبه در یک سال دیگر از او به قیمت بیشتر خریداری می‌شود و شرط دیگر به نفع فروشنده است که در این مدت منافع کالا متعلق به خود اوست و لذا این بیع اول مشمول عمومات و اطلاقات معاملات می‌باشد زیرا که «احل الله البیع» و «اوفوا بالعقود» اصل بیع را تصحیح می‌کنند و قاعده «المومنون عند شروطهم» شروط را تصحیح می‌کند (همچنین طبق برخی مبانی «اوفوا بالعقود» شروط را نیز تصحیح می‌کند).

لکن همان اشکالات مربوط به «عدم قصد» و «دور» که قبلاً گفته شدند، در اینجا نیز وارد هستند، یعنی در این جا نیز اگر شرط منطقی باشد و صحت بیع متوقف بر این شروط باشد، دور لازم می‌آید و لذا باطل است. جواب این دو اشکال نیز همان جواب هایی است که قبلاً بیان شد. بنابراین بیع اول در صورت اول راه کار سوم، از این جهات مشکلی ندارد. در مورد بیع دوم نیز می‌گوییم که آن نیز مشمول «اوفوا بالعقود» و «احل الله البیع» می‌باشد و لذا مشکلی ندارد.

بررسی صورت دوم: بیع نقدی به شرط اجاره

در این صورت نیز بیع اول، مشمول عمومات و اطلاقات معاملات می‌باشد و لذا صحیح است و شرط آن نیز مشمول ادله «اوفوا بالعقود» و «المومنون عند شروطهم» می‌باشد. البته در این صورت هر دو شرط به نفع خریدار می‌باشد زیرا که هم کالا را بعد از یک سال از او حتماً خریداری می‌کند (و چه بسا شرط کرده باشند که به قیمت بیشتر باید بخرد) و هم در این مدت کالا را از خریدار، اجاره می‌کند و اجاره بها پرداخت می‌کند. همچنین همان اشکالات مربوط به قصد جدی و دور، در این جا نیز وارد است و همان جواب ها داده می‌شود. و لذا این صورت نیز به لحاظ قاعده اولی، مشکلی ندارد.