



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرس طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۱۴۰۰-۱۳۹۹

جلسه هفتاد و پنجم؛ سه شنبه ۱۳۹۹/۱۱/۲۱ (فقه معاصر - جلسه چهاردهم)

آیا مضاربه در رمزارزها جریان دارد؟

یکی از مباحثی که مناسب است در رمزارزها مطرح کنیم، این است که آیا به حسب قواعد فقهی، مضاربه نسبت به رمزارزها ممکن است یا خیر؟ و این بحث به جهت دو شبهه‌ای است که لعل در اینجا مطرح شود و این دو شبهه باید بررسی شوند؛

دو شبهه نسبت به جریان مضاربه در رمزارزها

شبهه اول که مقداری بدوی است اینکه اعلام فقهاء خصوصاً قدما، نوعاً در مضاربه شرط کرده‌اند که رأس المال باید درهم و دینار باشد و عدّه‌ای تصریح کرده‌اند که مضاربه به مثل فلوس یعنی پول سیاه و عروض یعنی کالا ممکن نیست. طبق این مبنا روشن است که مضاربه در رمزارزها و پول‌های رقومی جاری نیست؛ زیرا درهم و دینار نیستند، بلکه یا مثل فلوس هستند و یا اینکه عروض و کالا هستند؛ کما اینکه ما نسبت به رمزارزها در حال حاضر چنین ملتزم شدیم. بنابراین بیع و شبه آن از عقود دیگر در رمزارزها جایز است اما مضاربه جایز نیست.

اما طبق مبنای عدّه‌ای از اعلام معاصرین که قائل شده‌اند مضاربه بر مثل نقود و آنچه ثمن واقع می‌شود مانعی ندارد - چه درهم و دینار باشد و چه اسکناس مانند ریال، دلار، درهم امروزی و امثال آن - شبهه‌ای در جریان مضاربه در رمزارزها وجود ندارد، بنابراین باید مبنا را در اینجا روشن کنیم که خواهد آمد إن شاء الله.

شبهه دوم اینکه فقهاء گفته‌اند رأس المال در مضاربه باید عین باشد، در حالی که رمزارزها عین نیستند و در نتیجه مضاربه آنها باطل است، و اینجا نیز باید مبنا مورد رسیدگی قرار گیرد إن شاء الله.

بررسی شبهه اول: آیا رأس المال در مضاربه باید درهم و دینار باشد؟

این مسئله آنقدر مشکل و ریشه‌دار است که سید یزدی اعلی الله مقامه با وجود حریتی که در فتوا دارد و خیلی به اجماعات مورد ادعا اعتناء نمی‌کند، در این قضیه احتیاط کرده است. و حتی سید بروجردی اعلی الله مقامه نیز فرموده: «الأقوی هو ما علیه المشهور»^۱ اقوی همان قول مشهور است که در مضاربه شرط است رأس المال درهم و دینار باشد. سید حکیم^۲ نیز به نوعی ملتزم به این حرف شده است. متن صاحب عروة^۳ چنین است:

الثانی [من شروط المضاربة] أن يكون من الذهب أو الفضة المسكوكين بسكة المعاملة بأن يكون درهماً أو دیناراً فلا تصح بالفلوس ولا بالعروض بلا خلاف بينهم وإن لم يكن عليه دليل سوى دعوى الإجماع نعم تأمل فيه بعضهم و هو في محله لشمول العمومات إلا أن يتحقق الإجماع و ليس ببعيد فلا يترك الاحتياط.^۳

ایشان می‌فرماید: شرط دوم از شروط مضاربه آن است که رأس المال از طلا و نقره مسکوک به سکه معامله باشد؛ یعنی درهم یا دینار باشد. پس مضاربه با پول سیاه [حتی اسکناس] و مضاربه با کالا، بلاخلاف بین فقهاء جایز نیست، هر چند دلیلی بر این مطلب غیر از ادعای اجماع وجود ندارد و بعضی در این شرط تأمل کرده‌اند و این تأمل به جاست؛ چراکه عمومات شامل مضاربه با غیر درهم و دینار نیز می‌شود. مگر اینکه اجماعی محقق باشد که عمومات را تخصیص بزند و بعید نیست اجماع چنین باشد، پس احتیاط ترک نشود. همانطور که ملاحظه کردید سید یزدی^۴ اجماع را بعید ندانستند ولی در نهایت نمی‌توانند تصمیم قطعی بگیرند و می‌فرمایند: «فلا يترك الإحتياط»؛ نباید احتیاط ترک شود.

پس این مسئله مهم و مشکل است و باید رسیدگی شود و طبق آنچه ادعای اجماع شده و حتی طبق

۱. العروة الوثقى (المحشى)، ج ۵، ص ۱۴۸:

الثانی: أن يكون من الذهب أو الفضة المسكوكين بسكة المعاملة بأن يكون درهماً أو دیناراً، فلا تصح بالفلوس ولا بالعروض بلا خلاف بينهم، و إن لم يكن عليه دليل سوى دعوى الإجماع، نعم تأمل فيه بعضهم و هو في محله (۲) لشمول العمومات ...

(۲) الأقوی هو ما علیه المشهور. (البروجردی).

۲. مستمسك العروة الوثقى، ج ۱۲، ص ۲۴۴:

أقول: قد عرفت أن مراد الأصحاب إن كان عدم صحة المضاربة بغير الدينار و الدرهم، فهو في محله، للأصل بعد عدم ثبوت كون المعاملة حينئذ مضاربة عند العرف، و لا حاجة الى دعوى الإجماع في ذلك و إن كان مرادهم عدم الصحة أصلاً و لو لا بعنوان المضاربة، فهو غير ظاهر، و لم يثبت إجماعهم عليه، كما عرفت ذلك في اشتراط السابق.

۳. العروة الوثقى (للسيد اليزدي)، ج ۲، ص ۶۳۹.

احتیاط سید یزدی رحمته باید بگوییم مضاربه با رمزارزها جایز نیست؛ مثلاً اگر کسی به عامل بگوید من ده تا بیت‌کوین می‌دهم و با آن مضاربه کن و یا ارزهای دیگر را خرید و فروش کن و فلان درصد از سود برای تو باشد، طبق این مبنا جایز نیست.

این نکته را هم تذکر دهیم که ما دنبال مقتضای ادله هستیم و مقتضای دلیل هرچه باشد باید بدان ملتزم باشیم. و بدون دلیل نمی‌توان استبعاد کرد و گفت لازم نیست رأس‌المال فقط درهم و دینار باشد بلکه با اسکناس هم می‌توان مضاربه کرد؟! چراکه ممکن است حکمی در شرع باشد که موضوعش فقط درهم و دینار باشد.^۴ این مسئله نظیر هم دارد که بحث و اختلاف نظر پیرامون آن بیشتر از مسئله مورد بحث است و آن مسئله زکات بر پول طلا و نقره است که گفته‌اند طلا و نقره مسکوک به سکه معامله زکات دارد؛ آن هم با شرایطی از جمله نصاب خاص، حولان حول و ... و چنین نیست که مطلق طلا و نقره زکات داشته باشد، لذا به سکه‌های بهار آزادی امروزی زکات تعلق نمی‌گیرد. و حتی راوی از خدمت امام علیه السلام سؤال می‌کند که اگر کسی سکه‌های خود را تبدیل به حلّی و زینت کند آیا زکات دارد؟ حضرت در جواب می‌فرماید زکات ندارد ولی ضرری که با این کار به خودش می‌زند بیشتر از زکاتی است که می‌بایست پرداخت کند.^۵

به هر حال ممکن است احکامی در شرع وجود داشته باشد که موضوع آن خصوص طلا و نقره مسکوک

۴. لذا اگر کسی فتوا داد که مضاربه در غیر درهم و دینار جایز نیست، نمی‌توان سریع زبان به انتقاد گشود که فلان عالم یا فقیه به مسائل اجتماعی و اقتصادی توجه ندارد؟! وقتی افراد عادی چنین مطلبی به ذهنشان می‌رسد، آیا می‌توان گفت فقهی مانند سید یزدی رحمته با آن عظمت یا آقای بروجردی رحمته و یا حتی به نوعی سید حکیم رحمته، اینگونه مسائل را نمی‌فهمند؟! بلکه این فقهاء خیلی بیشتر از افراد عادی اینگونه مسائل را می‌فهمند؛ منتها مقتضای ادله این است که مثلاً مضاربه در غیر درهم و دینار جایز نیست و افراد می‌توانند تحت عقود دیگری غیر از مضاربه معامله کنند.

۵. وسائل الشیعه، ج ۹، کتاب الزکاة، باب ۱۱، ح ۱، ص ۱۵۹ و من لا یحضره الفقیه، ج ۲، ص ۳۲:
مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عُمَرَ بْنِ يَزِيدَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام رَجُلٌ فَرَّ بِمَالِهِ مِنَ الزَّكَاةِ - فَاشْتَرَى بِهِ أَرْضًا أَوْ دَارًا أَوْ عَلَيْهِ فِيهِ شَيْءٌ - فَقَالَ لَا وَ لَوْ جَعَلَهُ حُلِيًّا أَوْ نَقْرًا فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ - وَ مَا مَنَعَ نَفْسَهُ مِنْ فَضْلِهِ - أَكْثَرَ مِمَّا مَنَعَ مِنْ حَقِّ اللَّهِ الَّذِي يَكُونُ فِيهِ. وَ رَوَاهُ الْكَلْبِيُّ عَنْ عَلِيٍّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ حَمَادٍ عَنْ حَرِيزٍ عَنْ عُمَرَ بْنِ يَزِيدَ مِثْلَهُ.

۴ همان، ح ۴، ص ۱۶۱ و الکافی، ج ۳، ص ۵۱۸:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيٍّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ حَمَادِ بْنِ عَيْسَى عَنْ حَرِيزِ بْنِ هَارُونَ بْنِ حَارِجَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: قُلْتُ لَهُ إِنَّ أَحِي يُوشَفُ وَ لِي لَهُوْلَاءِ الْقَوْمِ أَعْمَالًا أَصَابَ فِيهَا أَمْوَالًا كَثِيرَةً وَ إِنَّهُ جَعَلَ ذَلِكَ الْمَالَ حُلِيًّا أَرَادَ أَنْ يَفْرَ بِهِ مِنَ الزَّكَاةِ أَوْ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ قَالَ لَيْسَ عَلَيَّ الْحُلِيِّ زَكَاةٌ وَ مَا أَدْخَلَ عَلَيَّ نَفْسِهِ مِنَ النَّقْضَانِ فِي وَضْعِهِ وَ مَنَعَهُ نَفْسَهُ فَضْلَهُ أَكْثَرَ مِمَّا يَخَافُ مِنَ الزَّكَاةِ.

وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ فِي الْعِلَلِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرِ الْحَمِيرِيِّ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ مَهْرَبَارَ عَنْ أَخِيهِ عَلِيٍّ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ سَهْلٍ عَنْ حَمَادِ بْنِ عَيْسَى مِثْلَهُ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ مِثْلَهُ.

به سکه معامله باشد مانند زکات.^۶ برخلاف خمس که روایات بیان می‌کند «فِي كُلِّ مَا أَفَادَ النَّاسُ»^۷ است؛ یعنی هر فایده‌ای که مردم نصیب‌شان شود باید خمس آن را بدهند و خیلی با زکات فرق دارد.

بنابراین همانطور که سید یزدی^۸ اعتراف کردند، دلیلی بر عدم صحّت مضاربه در غیر درهم و دینار به جز اجماع وجود ندارد و آلا عمومات شامل مضاربه با غیر درهم و دینار نیز می‌شود. و ما باید این مسئله را در دو جهت بررسی کنیم؛ جهت اول اینکه آیا واقعاً اجماع بر عدم صحّت مضاربه به غیر درهم و دینار وجود دارد یا خیر؟ و جهت دوم اینکه اگر فرضاً اجماعی وجود نداشت، آیا دلیلی بر تصحیح مضاربه به غیر درهم و دینار وجود دارد یا خیر، خصوصاً با توجه به اینکه اصل در معاملات فساد است و باید دلیلی بر صحّت پیدا شود تا بتوان ملتزم به آن شد.

بررسی ادعای اجماع بر عدم صحّت مضاربه در غیر درهم و دینار

در بررسی جهت اول می‌گوییم: با تتبعی که فی‌الجمله در کلمات قدما کردیم، چنین اجماعی را نیافتیم. غیر واحدی از اعلام معاصرین نیز رجوع کرده و فرموده‌اند چنین اجماعی وجود ندارد؛^۹ زیرا در کلمات

۶. بعضی از افراد مراجعه می‌کنند و می‌پرسند ما خمس اموالمان را داده‌ایم آیا باید زکات هم بدهیم؟ در حالی که از متعلقات زکات چیزی در اختیارشان نیست و همانطور که اشاره کردیم خمس و زکات با هم متفاوت است؛ مثلاً اگر کسی میلیاردها تومان پول داشته باشد، باید خمسش را بدهد اما زکات بر او واجب نیست.

اسلام اساساً نظام پرداخت مالی را به گونه‌ای دیده که در مورد پول طلا و نقره، اکتفاء به پرداخت خمس کرده است. و ما در کتاب «زکات و خمس در اسلام» و «در نظام مالیاتی و بودجه در اسلام»، مقداری این قضیه را تحلیل کردیم که عمده تعبّد است، ولی تحلیل اقتصادی و اجتماعی هم برای آن بیان کردیم.

۷. وسائل الشیعة، ج ۹، کتاب الخمس، ابواب ما يجب فيه الخمس، باب ۸، ح ۶، ص ۵۰۳ و الکافی، ج ۱، ص ۵۴۵:
مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِسْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنِ الْخُمْسِ فَقَالَ:
فِي كُلِّ مَا أَفَادَ النَّاسُ مِنْ قَلِيلٍ أَوْ كَثِيرٍ.

۸. العروة الوثقى (للسيد البزدی)، ج ۲، ص ۶۴۱:
الثاني أن يكون من الذهب أو الفضة المسكوكين بسكة المعاملة بأن يكون درهما أو ديناراً فلا تصح بالفلوس ولا بالعروض بلا خلاف بينهم و إن لم يكن عليه دليل سوى دعوى الإجماع نعم تأمل فيه بعضهم و هو في محله لشمول العمومات إلا أن يتحقق الإجماع و ليس ببيعد فلا يترك الاحتياط و لا بأس بكونه من المغشوش الذي يعامل به مثل الشاميات و القمري و نحوها نعم لو كان مغشوشا يجب كسره بأن كان قلباً لم يصح و إن كان له قيمة فهو مثل الفلوس و لو قال للعامل بع هذه السلعة و خذ ثمنها قراضاً لم يصح إلا أن يوكله في تجديد العقد عليه بعد أن نض ثمنه.

۹. الخلاف، ج ۳، ص ۴۵۹:
مسألة ۱: لا يجوز القراض إلا بالأثمان التي هي الدراهم و الدينار و به قال أبو حنيفة، و مالك، و الشافعي.
و قال الأوزاعي و ابن أبي ليلى: يجوز بكل شيء يتمول. فان كان مما له مثل كالحبوب و الادهان يرجع الى مثله حين المفصلة و الربح بعده بينهما نصفين. و ان كان مما لا مثل له كالتياب و المتاع و الحيوان كان رأس المال قيمته و الربح بعد بينهما.

دليلنا: إن ما اخترناه مجمع على جواز القراض به، وليس على جواز ما قالوه دليل.

مسألة ٢: القراض بالفلوس لا يجوز. و به قال أبو حنيفة، و أبو يوسف، و الشافعي. و قال محمد: هو القياس، إلا أني أجيزه استحسانا، لأنها ثمن الأشياء في بعض البلاد. دليلنا: أن ما قلناه مجمع على جواز القراض به، و ما ذكروه ليس عليه دليل، و الاستحسان عندنا باطل.

✓ المبسوط في فقه الإمامية، ج ٣، ص ١٦٨:

فإذا ثبت جواز القراض، فالكلام في ما يجوز أن يكون رأس مال في القراض و ما لا يجوز، و جملته أن القراض لا يجوز إلا بالأثمان من الدراهم و الدنانير، و أما غيرهما فلا يجوز و فيه خلاف و أما القراض بالنقرة فلا يصح لأنها معتبرة فيما له قيمة، فهي كالتياب و الحيوان، و القراض بالفلوس لا يجوز، و القراض بالورق المغشوش لا يجوز، سواء كان الغش أقل أو أكثر أو سواء، و فيه خلاف.

✓ جواهر الفقه (لابن البراج)، ص ١٢٤:

مسألة: إذا دفع إنسان إلى حائك غزلا، فقال له: انسج ثوبا أو إزارا على أن يكون الفضل بيننا، هل يكون ذلك مضاربة صحيحة أم لا؟
الجواب: لا يكون ذلك مضاربة صحيحة، لأن المضاربة لا تكون إلا بالأثمان التي هي الدنانير و الدراهم، و يختلط المالان. و انما قلنا هذا، لأنه لا خلاف في أن ما ذكرناه مضاربة صحيحة، و ليس كذلك ما يخالفه، و إذا دفع هذا الإنسان إلى الحائك ما تضمنت هذه المسألة ذكره، كانت له اجرة مثله على ما عمله، و يكون الثوب أو الإزار لصاحب الغزل، لأنه عين ماله.

✓ المهذب (لابن البراج)، ج ١، ص ٤٦٠:

و القراض من العقود الجائزة في الشريعة بغير خلاف، و ليس يجوز القراض إلا بالأثمان من الدنانير و الدراهم و لا يجوز بغيرهما. و لا يصح بالنقرة لأنها معتبرة بالقيمة كالحيوان و التياب.

✓ المؤلف من المختلف بين أئمة السلف، ج ١، ص ٦٤٢:

مسألة -١-: لا يجوز القراض إلا بالأثمان التي هي الدراهم و الدنانير، و به قال (-ح-)، و (-ش-)، و (-ك-).
و قال (-ع-)، و ابن أبي ليلى: يجوز بكل شيء يتمول، فان كان مما له مثل كالحيوب و الادهان رجع الى مثله حين المفاضلة و الربح بعده بينهما، و ان كان مما لا مثل له، كالتياب و المتاع و الحيوان، كان رأس المال قيمته و الربح بعده بينهما و يدل على مذهبن أن ما اخترناه مجمع على جوازه، و ليس على جوازه ما قالوه دليل.

مسألة -٢-: القراض بالفلوس لا يجوز، لأنه ليس على جوازه دليل، و به قال (-ح-)، و (-ف-)، و (-ش-)، و قال (-م-)، هو القياس الا أني أجيزه استحسانا، لأنها ثمن الأشياء في بعض البلاد.

مسألة -٣-: لا يجوز القراض بالورق المغشوش، سواء كان الغش أقل أو أكثر أو سواء، لما قلناه في المسألة الاولى، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-)، يجوز ان كانا سواء أو كان الغش أقل، و لا يجوز ان كان الغش أكثر بناء على أصله في الزكاة.

✓ الوسيلة إلى نيل الفضيلة، ص ٢٦٣:

القراض هو المضاربة ... و هو عقد جائز من الطرفين و هو ضربان صحيح و فاسد. فالصحيح ما اجتمع فيه شروط ثلاثة العقد على الأثمان من الدنانير و الدراهم غير المغشوشة و الإطلاق في المدة من غير تعيينها إلا مدة الاتباع و تعيين مقدار المال. فإذا عقد على ذلك لم يخل إما ضمن المضارب المال أو لم يضمنه فإن ضمنه كان الربح له و الخسران عليه و إن لم يضمنه و أطلق لزم منه ثلاثة أشياء البيع بالنقد بقيمة المثل بنقد البلد و كذلك الشراء فإن خالف ذلك لم يصح و إن عين له جهة التصرف لم يكن له خلافه فإن خالف و ربح كان الربح على ما شرطا و إن خسر أو تلف غرم.

✓ غنية النزوع إلى علمي الأصول و الفروع، ص ٢٦٦:

المضاربة و القراض عبارة عن معنى واحد، و هو أن يدفع الإنسان إلى غيره مالا ليتجر به، على أن ما رزق الله تعالى من ربح، كان بينهما على ما يشترطانه.

و من شرط صحة ذلك، أن يكون رأس المال فيه، دراهم أو دنانير معلومة مسلمة إلى العامل، و لا يجوز القراض بالفلوس و لا بالورق المغشوش، لأنه لا خلاف في جواز القراض مع حصول ما ذكرناه، و ليس على صحته إذا لم يحصل دليل.

✓ السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، ج ٢، ص ٤٠٧:

مثل شيخ، ابن براج و ابن زهره رضي الله عنه بیش از این وجود ندارد که لاخلاف در اینکه مضاربه بر درهم و دینار جایز است. و همانطور که ملاحظه می‌کنید علاوه بر اینکه ادعای لاخلاف است و نه اجماع، این یک لاخلاف اثباتی است که در درهم و دینار مضاربه جایز است، اما لاخلاف یا اجماع نفی‌ای ذکر نکرده‌اند و به تعبیر دیگر عبارت ایشان مفهوم ندارد که مضاربه در غیر درهم و دینار اجماعاً جایز نیست. و نهایت مفهومی که لعل داشته باشد این است که مضاربه بر عروض یعنی کالا - در مقابل مضاربه بر درهم و دینار یعنی پول و شبه پول که توضیحش خواهد آمد - جایز نیست.^{۱۰}

و من شرط صحة ذلك، أن يكون رأس المال، دراهم أو دنانير معلومة، مسلمة إلى العامل، و لا يجوز القراض بغير الدنانير و الدراهم، من سائر العروض، فعلى هذا لا يجوز القراض بالفلوس، و لا بالورق المغشوش.

✓ *إصباح الشيعة بمصباح الشريعة*، ص ۲۶۳:

القراض و المضاربة واحد، و هو أن يدفع الإنسان إلى غيره مالا ليبتجر به، على أن ما رزقه الله تعالى من ربح، كان بينهما على ما يشترطانه. و من شرط صحته، أن يكون رأس المال فيه، دراهم أو دنانير معلومة مسلمة إلى العامل، و لا يجوز القراض بالفلوس و لا بالورق المغشوش.

✓ *شرايع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام*، ج ۲، ص ۱۱۲:

الثاني في مال القراض: و من شرطه أن يكون عينا و أن يكون دراهم أو دنانير و في القراض بالنقرة تردد. و لا يصح بالفلوس و لا بالورق المغشوش سواء كان الغش أقل أو أكثر و لا بالعروض و لو دفع آلة الصيد كالشبكة بحصة فاصطاد كان الصيد للصائد و عليه أجرة الآلة.

و يصح القراض بالمال المشاع و لا بد أن يكون معلوم المقدار و لا يكفي المشاهدة و قيل يصح مع الجهالة و يكون القول قول العامل مع التنازع في قدره.

✓ *المختصر النافع في فقه الإمامية*، ج ۱، ص ۱۴۶:

و يشترط في مال المضاربة أن يكون عينا: دنانير أو دراهم. و لا تصلح بالعروض.

✓ *جامع الخلاف و الوفاق*، ص ۳۲۴:

المضاربة و القراض عبارة عن معنى واحد، و هو أن يدفع الإنسان إلى غيره مالا ليبتجر به، على أن ما رزقه الله من ربح، كان بينهما على ما يشترطانه. و من شرط صحته، أن يكون رأس المال فيه دراهم أو دنانير معلومة مسلمة إلى العامل وفاقاً لأبي حنيفة و الشافعي و مالك و خلاف للأوزاعي و ابن أبي ليلى، فإنهما قالوا: يجوز بكل شيء يتمول، فإن كان ممّا لا مثل له كالثياب و الحيوان كان رأس المال قيمته.

لنا إن ما اخترناه مجمع على جوازه، و ليس على جواز ما قاله دليل.

✓ *تذكرة الفقهاء* (ط - الحديثية)، ج ۱۷، ص ۲۱ و ۲۲:

و أما الفلوس فلا يجوز القراض بها عند علمائنا - و به قال الشافعي و أبو حنيفة و أبو يوسف - لأنها ليست أثماناً غالباً، فلا تصح المضاربة عليها، كسائر الأعيان.

و قال محمد بن الحسن: تجوز المعاملة على الفلوس؛ استحساناً؛ لأنها ثمن في بعض البلاد. و هو ممنوع. و أما الدراهم المغشوشة فلا تصح المعاملة عليها إذا لم تكن معلومة الصرف بين الناس، سواء كان الغش أقل أو أكثر - و به قال الشافعي - لأنها تتقوم، كالأعواض.

✓ *قواعد الأحكام في معرفة الحلال و الحرام*؛ ج ۲، ص ۳۳۳:

أن يكون نقداً، فلا يصح القراض بالعروض، و لا بالنقرة، و لا بالفلوس، و لا بالدراهم المغشوشة.

۱۰. بر این اساس که مقصود از درهم و دینار، مطلق نقد باشد.

این اعلام برای اثبات عدم صحّت مضاربه در غیر درهم و دینار، به عدم دلیل بر صحّت تمسک کرده‌اند، در حالی که اگر اجماعی وجود داشت، [قاعدتاً] باید آن را ذکر می‌کردند. به هر حال آنچه از الخلاف و جواهر الفقه و غنیة استفاده می‌شود آن است که در درهم و دینار عدم خلاف بر صحّت مضاربه وجود دارد، ولی در غیر درهم و دینار به لاجلاف یا اجماع تمسک نکرده‌اند بلکه «بعدم دلیل علی صحته» تمسک کرده و گفته‌اند چون دلیلی بر صحّت وجود ندارد و اصل در معاملات هم فساد است، لذا مضاربه در غیر درهم و دینار جایز نیست. و از اینجا معلوم می‌شود اجماعی که وجود دارد، فقط اجماع اثباتی در جواز مضاربه به درهم و دینار است، اما اجماع بر عدم صحّت مضاربه در غیر درهم و دینار وجود ندارد. و اینکه در درهم و دینار ادعای اجماع شده، شاید به این خاطر بوده که در آن زمان‌ها پول دیگری که قابل مضاربه باشد وجود نداشته، غیر از فرضاً فلوس که ارزشی نداشته و کسی با آن مضاربه نمی‌کرده.

بله، مرحوم علامه رحمته الله در تذکرة^{۱۱} فرموده: «شرط صحّت مضاربه نزد علمای امامیه آن است که رأس

۱۱. تذکرة الفقهاء (ط - الحدیثة)، ج ۱۷، ص ۱۸:

[الشرط] الأول: أن يكون من النقدین درهم و دنانیر مضروبة منقوشة، عند علمائنا - و به قال الشافعی و مالک و أبو حنیفة - لأنّ القراض معاملة تشتمل علی غررٍ عظیم؛ إذ العمل مجهول غیر منضبط، و الربح غیر متیقن الحصول. و إنما سوّغنا هذه المعاملة مع الغرر الكثير؛ للحاجة و الضرورة، فتختصّ بما تسهل التجارة علیه و تروج في كلّ حالٍ و كلّ وقتٍ؛ لأنّ النقدین أثمان البياعات، و الناس يتداولون بالمعاملة علیها من عهد النبيّ صلى الله علیه و آله و قبله و بعده إلى زماننا هذا، و يرجعون إليهما في قيم المتلفات.

و لأنّ النقدین ثمنان لا یختلفان بالأزمنة و الأصقاع إلا قليلاً نادراً، و لا یقومان بغيرهما، و أما غیرهما من العروض فإنّ قيمتها تختلف دائماً، فلو جعل شيء منها رأس المال لزم إما أخذ المالك جميع الربح، أو أخذ العامل بعض رأس المال، و التالي بقسمیه باطل، فالمقدّم مثله.

بيان الشرطية: إنهما إذا جعلوا رأس المال ثوباً مثلاً، فإما أن يشترط ردّ ثوب بتلك الصفات، أو ردّ قيمته. فإن شرطاً الأول، فربما كان قيمة الثوب في حال المعاملة يساوي دیناراً و یبینه به و يتصرف فيه حتى يبلغ المال عشرة دنانیر ثم ترتفع قيمة الثياب حتى لا يوجد مثل ذلك الثوب إلا بعشرة، فيحتاج العامل إلى أن یصرف جميع ما معه إلى تحصيل رأس المال، فيذهب الربح في رأس المال، فيتضرّر العامل. و بالعكس قد تكون قيمة الثوب عشرة وقت المعاملة، فیبینه و لا یریح شيئاً ثم تتنازل قيمة الثياب حتى يوجد مثله بنصف دینار فيدفعه إليه و یبقى نصف دینارٍ و يأخذ العامل منه حصته، فيحصل بعض رأس المال.

و إن شرطاً ردّ القيمة، فإما أن يشترطاً قيمته حال المفاصلة أو قيمته حال الدفع، و القسمان باطلان. أما الأول: فلأنّها مجهولة، و لأنّ القيمة قد تزيد بحيث تستوعب الأصل و النماء، فيلزم المحذور السابق. و الثاني باطل؛ لأنّه قد تكون قيمته في الحال عشرة و تعود عند المفاصلة إلى واحد، فيلزم المحذور الثاني. و أما بطلان التالي: فلأنّه منافٍ للمضاربة؛ لأنّ مقتضاها أن يرجع إلى ربّ المال رأس ماله ثم يشترکان في الربح مسألة ۲۰۲: لا تجوز المضاربة بالنقرة و لا بالنبر؛ لأنهما متقومان، كسائر الأعيان، و لهذا یضمن بالقيمة في الإلتلاف. و کذا لا یجوز القراض بالحلیّ و سائر المصوغات من النقدین و كلّ ما ليس بمضروب بسکة المعاملة حال العقد أو قبله. و أما الفلوس فلا یجوز القراض بها عند علمائنا - و به قال الشافعی و أبو حنیفة و أبو یوسف - لأنّها ليست أثماناً غالباً، فلا تصحّ المضاربة علیها، كسائر الأعيان.

و قال محمد بن الحسن: تجوز المعاملة علی الفلوس؛ استحساناً؛ لأنّها ثمن في بعض البلاد. و هو ممنوع.

المال، درهم و دينار باشد»، ولی بعداً به گونه‌ای سخن می‌گوید که لازمه آن صحّت مضاربه بر هر پولی است. ایشان در تعلیل لزوم درهم و دينار بودن رأس المال مضاربه چنین می‌فرمایند: چون مضاربه مشتمل بر ضرر عظیم است؛ زیرا عمل، مجهول و غیر منضبط بوده و سود هم متیقّن الحصول نیست، منتها به خاطر احتیاج و ضرورت، قائل به جواز چنین معامله‌ای می‌شویم. لذا باید اکتفاء به مقدار ضرورت کرد و اختصاص به چیزی دارد که تجارت بر آن آسان باشد و در هر حال و زمانی جریان داشته باشد، و نقدین یعنی درهم و دينار این خصوصیات را دارند و نسبت به آزمنه و امکانه مختلف، اختلاف فاحشی ندارند و به غیر خودشان هم تقویم نمی‌شوند، در حالی که غیر درهم و دينار از عروض، قیمتشان مختلف است و اگر رأس المال مضاربه قرار گیرند، لازمه‌اش آن است که یا کل سود برای مالک باشد و یا قسمتی از رأس المال برای عامل باشد، و این برخلاف ماهیت مضاربه است.

به هر حال مضاربه، یک عقد خلاف قاعده است - زیرا قاعده آن است که نماء ولو منفصل، تابع اصل باشد، و اینکه بخشی از نماء یعنی ربح به جیب عامل برود، خلاف قاعده می‌باشد - و لذا باید اقتصار بر قدر متیقّن کرد و قدر متیقّنش هم در مواردی است که رأس المال درهم و دينار باشد. اما در غیر درهم و دينار چون مضاربه خلاف قاعده بوده و اصل در معاملات هم فساد است - یعنی استصحاب عدم تحقّق نقل و انتقال - حکم به فساد مضاربه می‌شود.

ظاهراً به حسب آنچه بعض اعلام^{۱۲} نقل کرده‌اند، ابتدائاً صاحب جامع المقاصد^{۱۳} ادعای اجماع بر فساد

و أما الدرهم المغشوشة فلا تصحّ المعاملة عليها إذا لم تكن معلومة الصرف بين الناس، سواء كان الغشّ أقلّ أو أكثر - و به قال الشافعي - لأنها تتقوّم، كالأعواض.

۱۲. مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة (ط - الحديثة)، ج ۲۰، ص ۶۶؛

قوله: «الثالث: رأس المال، و شروطه أربعة، الأول: أن يكون نقداً»

(۱) أي درهم أو دينار، كما صرّحت به عباراتهم من غير نقل خلاف و لا إشكال إلا من مولانا الأردبيلي كما ستسمع. و قد يظهر ذلك من الكاشاني. نعم خلت عنه المقنعة و المراسم و النهاية و الكافي. و لعلهم ليسوا مخالفين كما خلي المقنع و الانتصار عن الباب بالكليّة. و في «جامع المقاصد» أنّ ما عدا الدرهم و الدينار المسكوكة لا تصحّ المضاربة عليه بإجماعنا و اتّفاق أكثر العامّة. و في «الروضة و المفاتيح» إنّما تجوز المضاربة بالدرهم و الدينار إجماعاً مع زيادة وصفهما بالمسكوكين في الأخير. و هو ظاهر «التذكرة» حيث قال: الشرط أن يكون من النقدين درهم أو دينار مضروبة منقوشة عند علمائنا. و قد فهم منها في «المسالك» الإجماع و حكاها عنها أولاً و ثانياً و قال: إنّه العمدة، ثمّ أخذ بعد ذلك بدعيه. و قال في «مجمع البرهان» بعد حكاية ما في التذكرة: إن كان هذا صحيحاً فلا إشكال في النقرة، و إلا فإشكال، بل ينبغي عدم الإشكال في الجواز لعموم أدلّة القراض. و مثل ذلك قال في المضاربة بالفلوس و المغشوش.

۱۳. جامع المقاصد في شرح القواعد؛ ج ۸، ص ۶۶؛

قوله: (أن يكون نقداً، فلا يصح القراض بالعروض و لا بالنقرة، و لا بالفلوس، و لا بالدرهم المغشوشة).

مضاربه در غیر درهم و دینار کرده است و سپس عدّه‌ای به تبع ایشان ادّعی اجماع کرده‌اند. در حالی که معلوم است ادّعی اجماع محقّق ثانی رحمته علیه قابل پذیرش نیست؛ زیرا ایشان متوفّای قرن دهم هجری (۹۴۰ ه ق) هستند و با قدمایی مثل شیخ طوسی و ابن برّاج حدود پانصد سال فاصله دارند و مدارکی که به دست ایشان رسیده، تقریباً به دست ما هم رسیده است، لذا ایشان نمی‌تواند اجماعی به دست آورد که ما لأقل نتوانیم نزدیک به آن شویم. به هر حال گفته‌اند اکثر قدماء متعرّض این مسئله از جهت اجماع و عدم اجماع نشده‌اند و بعضی قدماء هم که متعرّض شده‌اند مانند شیخ طوسی، ابن برّاج و ابن زهره رحمته علیه ادّعی لاخلاف بر صحّت مضاربه در درهم و دینار کرده‌اند، نه ادّعی لاخلاف بر عدم صحّت در غیر درهم و دینار، و نمی‌توان از این لاخلاف مفهوم گرفت. پس اجماع منقولی وجود ندارد و عدم اجماع محصل هم که با توجه به آنچه گذشت و عدم تعرّض عدّه‌ای نسبت به آن کاملاً روشن است.

بنابراین اجماعی در این مسئله ثابت نیست، اما اینکه محقّق ثانی رحمته علیه چگونه ادّعی اجماع کرده، لعلّ بدین جهت باشد که به نوعی مفهوم کلام این قدما را أخذ کرده است، در حالی که گفتیم مفهوم گرفتن در اینجا اصلاً معنا ندارد و برداشت ایشان از کلمات قدماء دقیق نیست، علی‌رغم اینکه ایشان عالم فوق‌العاده‌ای بودند تا آنجا که شیخ رحمته علیه می‌فرماید: «حتّی ثنی به المحقّق»؛ یعنی لفظ «محقّق» که برای صاحب شرایع رحمته علیه علم شده بود، ثانیاً هم برای ایشان علم شد. علاوه بر آن بارها تذکّر داده‌ایم اگر اجماعی مدرکی و یا لأقلّ محتمل‌المدرک باشد، نمی‌تواند کاشف از قول معصوم علیه السلام باشد؛ چراکه احتمال دارد مجمعین به همان مدرک استناد کرده باشند.

بررسی جهت دوم: آیا دلیلی بر صحّت مضاربه در غیر درهم و دینار وجود دارد؟

بحث دیگری که اینجا مطرح می‌شود آن است که صرف عدم ثبوت اجماع بر بطلان مضاربه در غیر درهم و دینار، آیا کافی در حکم به صحّت مضاربه در آنهاست یا خیر؟ خصوصاً با توجه به اینکه اصل در معاملات فساد است که توضیح تفصیلی آن در بحث بیع گذشت.

العروض بضم العين جمع عرض بفتحها ساکن الوسط و يحرك، و هو: المتاع و كلّ شيء سوى النقدین، ذكر ذلك في القاموس.

و النقرة بضم أوله: القطعة المذابة من الذهب و الفضة.

و المراد بالنقد: الدراهم و الدنانیر المضروبة المسكوكة، و إنّما لا یصح بالدراهم المغشوشة إذا لم تكن معلومة الصرف بین الناس، فان علم صرفها و جرت في المعاملة، جازت المضاربة علیها، سواء كان الغش أقل أو أكثر، خلافاً لأبي حنیفة، و ما عدا ذلك لا تصح المضاربة علیه بإجماعنا و اتفاق أكثر العامة.

کلام سید یزدی رحمته در دلالت عمومات بر صحت مضاربه در غیر درهم و دینار

همانطور که اشاره کردیم سید یزدی رحمته می فرمایند با صرف نظر از ادعای اجماع، عمومات شامل مضاربه به غیر درهم و دینار می شود. در اینکه مقصود ایشان از عمومات چیست، دو احتمال وجود دارد؛ احتمال اول اینکه مقصود عموماتی باشد که به معنای واقعی کلمه عام است و هر عقدی را شامل می شود و اختصاص به باب مضاربه ندارد. احتمال دوم اینکه مقصود عمومات باب مضاربه باشد و ما در اینجا باید هر دو احتمال را بررسی کنیم. و ابتدا احتمال اول را بررسی می کنیم؛ یعنی عموماتی که اختصاص به باب مضاربه ندارد، لذا می گوئیم:

احتمال اول: مقصود عموماتی که در تمام ابواب جریان داشته و اختصاص به مضاربه ندارد

معلوم است که «أحلّ الله البيع» جزء عمومات قسم اول نیست؛ زیرا اختصاص به بیع دارد و عام به معنای واقعی کلمه که شامل غیر بیع هم شود نیست.

همچنین «أوفوا بالعقود» شامل ما نحن فیه نمی شود؛ زیرا این آیه شریفه تخصیص خورده و مورد آن عقد لازم است و بیان می فرماید اگر عقدی انجام دادید آن را به آخر برسانید، در حالی که مضاربه عقد جایز است و لازم نیست آن را به آخر برسانند. بنابراین مضاربه از تحت شمول آیه شریفه استثناء شده است. مهم آیه شریفه «تجارة عن تراض منكم» است که چه بسا گفته شود مضاربه نیز تجارت همراه با تراضی است و لذا آیه شریفه شامل آن می شود. در بررسی این استدلال می گوئیم:

همانطور که در اوائل مکاسب و در ضمن قواعد کلی مکاسب گفتیم^{۱۴}، «تجارت» به دو نحو معنا شده است. برخی مانند صاحب جواهر^{۱۵} «تجارت» را به مطلق معاوضه - اعم از بیع، اجاره، مساقات، مزارعه،

۱۴. رجوع شود به «البيع، ج ۱، صص ۴۴۵ الی ۴۵۰.

۱۵. جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۲۲، ص ۴.

کتاب التجارة؛ و هي مصدر ثان لتجر من التجرة، وربما قيل انها اسم مصدر كالحياكة والصناعة، لكن الأظهر انها في الأصل مصدر، نقلت إلى معنى الحرفة والصناعة، فالتاجر الذي حرفته التجارة، والجمع تجار وتجار وتجر وتجر، كرجال و عمال و صحب و كتب، و على كل حال فهي التي جعل الشارع «تسعة أعمار البركة فيها، والعشر الباقي في الغنم» و «فيها العز والغنى عما في أيدي الناس»، بل «تركها ينقص العقل». لكن المراد بها هنا مطلق المعاوضة، نحو قوله تعالى «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ» كما عن مجمع البحرين قال: التجارة بالكسر هي انتقال شيء مملوك من شخص إلى آخر بعوض مقدر على جهة التراضي إلى آخره، لا أن المراد بها الصناعة المعروفة، وان قيل: انها المتبادر منها، بل هو المستفاد من أهل اللغة، الا ان ذلك لا ينافي إرادة غيره منه في خصوص المقام، لمعلومية عدم اعتبار ذلك في التجارة المبحوث عنها هنا، وان انتقض بالمعاملات المقصود منها الاكتساب من غير ذي الصنعة، الا أن يلتزم الاستطراد وهو بعيد، و لا ما سمعته في كتاب الزكاة من المعاوضة

مضاربه و ... - معنا می‌کنند. طبق این معنا معلوم است که می‌توان به آیه شریفه در ما نحن فيه تمسک کرد. متنها ما در آنجا این مبنا را مورد مناقشه قرار دادیم و گفتیم «تجارت» به معنای داد و ستد مکرر بیعی یا خرید و فروش مکرر است، مانند اینکه تجار یک مالی را می‌خرند و سپس آن را می‌فروشند [که به این بیع و شراء با هم به انگیزه کسب سود، اطلاق تجارت می‌شود] و به آن فرد تاجر می‌گویند. طبق این مبنا برگزیده ما در معنای تجارت، معلوم است که برخلاف صاحب جواهر رحمته الله نمی‌توانیم به آیه شریفه در ما نحن فيه تمسک کنیم؛ زیرا مضاربه هرچند بعد از تحقق، مشتمل بر خرید و فروش است، اما اصل مضاربه که این نیست. اصل مضاربه آن است که کسی سرمایه‌ای را به عامل بدهد تا با آن دادوستد کند و سود حاصله بالنسبه بین آنها تقسیم شود. پس اصل مضاربه، بیع متکرر نیست و مشتمل بر خرید و فروش نمی‌باشد و لذا تجارت بر آن صادق نیست. پس از این طریق نمی‌توان مضاربه در رمازها را درست کرد.

کلام سید حکیم رحمته الله در صحت عقد با عنوانی غیر از مضاربه

سید حکیم رحمته الله^{۱۶} در اینجا فرمایشی دارند که فرضاً نتوان عنوان مضاربه را درست کرد و اجماع بر بطلان

لقصد الربح ...

۱۶. مستمسک العروة الوثقی؛ ج ۱۲، ص ۲۴۲ و ۲۴۳:

و في الجواهر: دعوى الإجماع بقسميه عليه، و في التذكرة:

«الأول أن يكون من النقدين دراهم و دانیر، مضروبة منقوشة، عند علمائنا»، و فيها: «لا يجوز القراض على الديون، و لا نعلم فيه خلافاً.

قال ابن المنذر: أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم أنه لا يجوز أن يجعل الرجل ديناً له مضاربة ..»، و في المسالك: «اشتراط ذلك في المال موضع وفاق، نقله في التذكرة. و هو العمدة»، و في الرياض استدلل عليه بعد الإجماع؛ بأنه القدر المتيقن في الخروج عن أصالة عدم ترتب الأثر، بل أصالة كون الربح للمالك. و لا مجال للتمسك بعموم الوفاء بالعقود في المقام لمنع الأصل المذكور، لاخصاصه بالعقود اللازمة.

كما لا مجال للتمسك بإطلاقات المضاربة، لعدم ورودها في مقام البيان من هذه الجهة، فينبغي الاقتصاص على المتيقن من النص و الفتوى، و هو خصوص النقدين. و في الجواهر الاشكال على ذلك؛ بأنه يكفي في الصحة قوله تعالى (إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ) و نحوه. و فيه: أن ذلك إنما يقتضي الصحة، و لا يقتضي كونها مضاربة. و من ذلك يظهر أنه لو سلم جواز التمسك بعموم (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) فإنما يقتضي الصحة أيضاً و لا يقتضي كونها مضاربة، و أما الإطلاقات المقامية فلا تجدي شيئاً. إذ مقتضاها صحة المضاربة التي عند العرف، و لم يثبت أن المعاملة على الدين و المنفعة مضاربة عند العرف، و الأصل عدم ترتب أحكام المضاربة عليها.

نعم إذا كان مراد الأصحاب من عدم الصحة في الدين و المنفعة عدم الصحة مطلقاً لا مضاربة و لا غيرها، كان الاشكال عليهم في محله، إذ الصحة مقتضى بعض العمومات. اللهم إلا أن يدعى اختصاص العمومات بالعقود المتعارفة، فلا تقتضي صحة غيرها. لكنه محل منع، إذ لا مقتضى لهذا التخصيص، و الأصل عدمه. اللهم إلا أن يقال: الأصل رجوع الربح إلى مالك الأصل، فتبوته لغيره خلاف دليل صحة المعاملة على ماله، فيكون الأصل بطلان العقد المذكور ما لم يقم عليه دليل بالخصوص. و فيه:

أن المضاربة لما كانت من سنخ المعاوضة، لأن الحصه من الربح في مقابل العمل، فالمراد من دخول حصه الربح في ملك العامل أن ذلك بعد أن تدخل في ملك المالك، عملاً بمقتضى المعاوضة، ليكون ضمان عمل العامل بمال المالك في ظرف أنه مال المالك، و لا بد أن يكون ذلك بعد الدخول في ملك المالك، و هكذا ما كان من هذا القبيل. و أما الإجماع على اشتراط ذلك فالقدر المتيقن أنه شرط في المضاربة، لا مطلقاً.

مضاربه در غیر درهم و دینار ثابت باشد، اما مانعی ندارد که به عنوان عقد دیگری آن را تصحیح کرد، زیرا آنچه اتفاق افتاده **عقد** است و لذا ﴿اوفوا بالعقود﴾ شاملش می‌شود هر چند تحت عنوان یک **عقد مستقل**. لازمه کلام ایشان - هر چند تصریح نکرده‌اند - این است که عقد مذکور لازم باشد و دیگر نمی‌توان گفت احکام خاص مضاربه را دارد. همچنین اگر قائل شویم «تجارت» اعم است، می‌توان به عنوان ﴿تجارة عن تراض منكم﴾ نیز آن عقد را تصحیح کرد. بنابراین اعلامی که می‌فرمایند مضاربه بر غیر درهم و دینار باطل است، اگر مقصودشان این باشد که به **عنوان مضاربه باطل** است، کلام آنها را قبول داریم، اما اگر مقصود این است که علی‌الإطلاق باطل می‌باشد حتی اگر عنوان مضاربه نباشد، این کلام را قبول نداریم؛ چراکه بیان کردیم ﴿اوفوا بالعقود﴾ و ﴿تجارة عن تراض منكم﴾ می‌تواند آن عقد را تصحیح کند.

سید حکیم^{۱۷} در ادامه، کلامی از صاحب جواهر^{رحمته‌الله} نقل می‌کنند که در یک فرعی چنین فرموده‌اند: اگر کسی وسیله صید مثلاً تور ماهیگیری را به دیگری بدهد و به او بگوید با این تور صید کن و هر چه صید کردی، مثلاً یک دوم یا هر کسر دیگری برای من و کسری هم برای تو باشد - و یا مثال دیگر اینکه مانند بعضی از افراد تا کسی بخرد و آن را در اختیار راننده بگذارد تا با آن کار کند و هر چه درآمد داشت بعد از کسر هزینه‌ها مثلاً با هم نصف کنند - اگر کلام صاحب جواهر^{رحمته‌الله} تمام باشد باید بگوییم چنین معامله‌ای باطل است؛ زیرا این معامله تحت عنوان مضاربه نیست؛ چراکه شرط مضاربه این است که درهم و دینار باشد. شرکت معهود در روایات هم نیست، زیرا شرط شرکت، امتزاج مال شریکین است؛ چه عملاً و چه به عقد. اجاره هم نیست؛ زیرا اجاره باید مدتش معلوم باشد. بنابراین معامله مذکور باید باطل باشد.

سید حکیم^{رحمته‌الله} در کلام صاحب جواهر^{رحمته‌الله} مناقشه کرده و می‌فرماید: هر چند قبول داریم عقد مذکور به عنوان مضاربه، شرکت و اجاره باطل است، اما مانعی ندارد تحت یک عنوان مستقلاً صحیح باشد؛ چراکه عرف و عقلاء آن را عقد می‌دانند و لذا عموم ﴿اوفوا بالعقود﴾ شاملش می‌شود. و اینکه گفته شود مقصود از ﴿اوفوا بالعقود﴾ عقود متعارفه است، می‌گوییم: این ادعا دلیلی ندارد بلکه به نحو قضیه حقیقیه است، لذا هر جا عقد صادق باشد شاملش می‌شود. علاوه آنکه فرضاً مقصود عقود متعارفه باشد، می‌گوییم: چنین

۱۷. همان:

و من ذلك تعرف الاشكال فيما ذكره في الجواهر في شرح قول ماتته: «لو دفع آلة الصيد كالشبكة بحصته، فاصطاد، كان الصيد للصادق، و عليه أجرة الآلة»، قال في الجواهر: «لم يكن مضاربه قطعاً، لانتفاء الشرط، و لا شركة، لعدم الامتزاج، و لا اجارة، لعدم معلومية الأجرة، فليس هي إلا معاملة باطلة». و حاصل الاشكال: أنه لا دليل على انحصار المعاملة الصحيحة في أحد الأقسام، و عموم (أوفوا بالعقود) و نحوه يقتضي عدم الانحصار، و حمله على المتعارف - لو سلم - لا يقتضي عدم شمول المورد، لأنه من المتعارف، و حمله على ما تعارف عند الفقهاء غريب.

عقدی نیز متعارف است و بسیاری از افراد آن را انجام می‌دهند.

خلاصه اینکه عقد مذکور صحیح است، هرچند اسم آن مضاربه، شرکت و اجاره نباشد، ولیکن ما نحن فیه نیز چنین باشد که اگر کسی در غیر درهم و دینار، عقدی را با کسی منعقد کرده باشد که با آن مال داد و ستد کند و هرچه سود به دست آورد کسری برای مالک و کسری برای عامل باشد، چنین معامله‌ای هرچند تحت عنوان مضاربه، شرکت یا اجاره صحیح نیست، اما خودش عقد مستقلی بوده و صحیح می‌باشد.

والحمد لله رب العالمین

تقریر و تنظیم: جواد احمدی