

## تأملی بر انگاره فقیهان در باب

# اشتراط «اتحاد جنس» در تحقق ربای معاملی\*

- احسان علی اکبری بابوکانی<sup>۱</sup>
- احمدعلی قانع<sup>۲</sup>
- محمدهادی حبیب‌اللهی<sup>۳</sup>

### چکیده

ربای معاملی یکی از اقسام ریاست که مشهور فقها سه شرط: ۱. مکیل و موزون بودن، ۲. اخذ زیاده و ۳. هم‌جنس بودن عوضین را شرط تحقق آن می‌دانند. منظور از هم‌جنس بودن در کلام فقها این است که اگر عرف یک لفظ خاص را بر دو شیء مشابه حمل کند، نمی‌توان آن دو را با تفاضل با هم معامله کرد و حتماً باید از لحاظ مقدار برابر باشند. این قول فقها در حالی است که عرف مردم برای دو کالای مشابه ولی با صفات متفاوت، ارزش معاملاتی متفاوت قائل می‌شوند و عقل هم حکم می‌کند که گرفتن زیاده نه تنها جایز است، بلکه لازمه انعقاد معامله خواهد بود. فقها ضمن اشاره به روایاتی که در این باب ذکر شده،

\* تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۹/۲۳ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۴/۱۲.

۱. استادیار دانشگاه اصفهان (نویسنده مسئول) (e.aliakbari@ahl.ui.ac.ir).

۲. دانشیار دانشگاه امام صادق (ع) (4ghane@gmail.com).

۳. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه امام صادق (ع) (mhhabib.67@gmail.com).

این شرط را تعبدی فرض کرده و همگی به صورت اجماعی بر آن حکم داده‌اند. در این مقاله ضمن بررسی ادله بدین نتیجه رسیدیم که روایات این باب، لزوم هم جنس بودن را با تعبیری که فقها دارند، نمی‌رساند و می‌توان معیار «هم‌ارزش بودن» را جایگزین هم جنس بودن نمود. بدین ترتیب اگر ارزش دو کالا مشابه نبود، نه تنها گرفتن زیاده جایز است، بلکه نگرفتن زیاده عین ربا خواهد بود.

**واژگان کلیدی:** ربا، ربای معاملی، مکیل و موزون، تفاضل عوضین، اتحاد جنس عوضین.

## درآمد

ربا از جمله گناهان کبیره است که روشنی حکم تحریم ربا و مستند بودن آن به قرآن و سنت و اجماع و اتفاق مسلمانان به قدری واضح است که جای هیچ بحث و گفت‌وگویی نمی‌ماند؛ به طوری که در طول تاریخ اسلام هیچ کس در آن تردید نکرده است. امام خمینی در *تحریر الوسیله* آورده‌اند:

«حرمت ربا به وسیله قرآن و سنت و اجماع مسلمانان ثابت است. بلکه بعید نیست که حرمت آن از ضروریات دین باشد» (موسوی خمینی، ۱۴۱۶: ۱/۴۹۲).

در اینکه ربا حرام است و دلایل محکم قرآنی و روایی وجود دارد، جای تردید نیست. ولی در رابطه با مصادیق ربا و شناسایی معاملات ربوی و اینکه چه کالاها یا معاملاتی ربوی هستند، اتفاق نظر کامل میان صاحب نظران مسلمان وجود ندارد. با این حال در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان ربا را بر دو قسم ربای قرضی و ربای معاملی تقسیم نمود. ربای قرضی زیاده‌ای است که در قرارداد قرض شرط شده است. «همانا زیاده با شرط، حرام است و بدون شرط اشکالی ندارد، بلکه برای قرض کننده از باب پرداخت نیکو، مستحب است که چیزی اضافه پردازد» (موسوی خمینی، ۱۴۱۶: ۲/مسئله ۱۱). همچنین در تعریف ربای معاملی نوشته‌اند: ربای معاملی عبارت است از دادوستد دو جنس مثلی در مقابل همدیگر با زیادی کمی یکی از آن‌ها؛ مانند دادوستد یک من گندم به دو من گندم، یا یک من با یک درهم، یا با زیادی حکمی، مانند دادوستد یک من گندم نقدی با یک من گندم نسیه‌ای» (همان: ۱/۴۹۳).

پیرامون ربای معاملی بحث‌های مفصلی وجود دارد؛ از جمله اینکه: چه اجناسی

مصادیق ربای معاملی هستند؟ آیا ربا تنها در اجناس مکمل و موزون جریان دارد؟ آیا ربا تنها در دادوستد و بیع وجود دارد یا در هر عقد معاوضی و غیر معاوضی مطرح است؟ حیل‌های جایز ربای معاملی چیست؟ معنای دقیق زیاده چیست؟ ملاک و معیار تشخیص وحدت جنس چیست؟ پاسخ به سؤالات فوق به ویژه در تشخیص مسائل مستحدثه، حائز اهمیت بسیار و نیازمند تحقیق علمی و عالمانه است. در این مقاله قصد داریم ضمن تمرکز بر دو سؤال آخر، به این پرسش پاسخ دهیم که معیار تشخیص وحدت که یکی از شرایط ربای معاملی است، چیست؟

وحدت بدین معناست که ثمن و مثنی باید از نظر جنس، وحدت داشته باشند. بنابراین زیاده‌ای در ثمن یا مثنی در دو جنس، ربوی نیست. اکثر فقها در فتاوی خود بیان داشته‌اند که اگر دو جنس مشابه، از نظر صفات و خواص تفاوت داشته باشند، نافی اصل وحدت نیستند و همچنان نمی‌توان به تفاضل معامله نمود. امام خمینی آورده‌اند:

«تفاضل میان گندم غیر مرغوب با گندم سفید خوب و... که عرف آن‌ها را یک جنس تلقی می‌کند، جایز نیست» (همان).

سؤالی که مطرح می‌شود این است که عقل و عرف دو جنسی را که از نظر صفات و خواص با هم متفاوت هستند، دو جنس متفاوت تلقی می‌کند و در معاملات خود ارزش آن‌ها را یکسان قرار نمی‌دهد. پس چگونه است که نمی‌توان گندم غیر مرغوب را با گندم سفید خوب، به تفاضل وزن معامله کرد؟ این مقاله قصد دارد ضمن بررسی ادله و آرای فقها، ملاک تشخیص وحدت جنس را مشخص کند.

### ۱. پیشینه تحقیق

موضوع ربا از مهم‌ترین مباحث در فقه اسلامی و اقتصاد اسلامی است و اندیشمندان و فقها در طول تاریخ بدان پرداخته‌اند. فتاوی که فقها در طول تاریخ داده‌اند، به ضرورت هر بحث اشاره می‌شود. همچنین فقهای اهل سنت نیز نظراتی در این باب ارائه داده‌اند که چون مبنای فتاوی آن‌ها در ربای معاملی با فقهای شیعه متفاوت است، لذا به ذکر آرای آنان در این تحقیق پرداخته نشده است. همچنین در فضای علمی و

دانشگاهی کشور نیز مقالات مفیدی نگاشته شده‌اند که در ادامه به مهم‌ترین آن‌ها اشاره می‌کنیم:

- محمد درویش پورفا با توجه به فلسفه تحریم ربا، در شرط مکیل و موزون بودن و اتحاد در جنس در ربای معاملی خدشه وارد می‌کند و بیان می‌کند در شرایطی که برای تحقق ربای معاملی وضع شده، باید تأمل بیشتری صورت گیرد (درویش پورفا، ۱۳۸۵).

- علی اکبر ابوالحسینی نیز ربای معاملی را موضوع تحقیق خود قرار داده و به جمع‌آوری ادله حرمت و شرایط تحقق آن پرداخته و همین راستا از اقوال فقهای اهل تسنن و فقهای شیعی بهره جسته است. تحقیق ایشان از حیث جمع‌آوری آراء و اقوال فقها بسیار ارزشمند بوده، ولی نظریه خاصی ارائه نداده است (ابوالحسینی، ۱۳۸۶).

مقالات در باب ربای قرضی نیز بسیار است که چون از موضوع مقاله خارج است، اشاره نمی‌کنیم. نوآوری این مقاله در این است که اولاً، صرفاً قصد بررسی ربای معاملی را دارد. ثانیاً، تعریف متفاوتی از شرط وحدت در جنس در قول مشهور داشته و با بررسی ادله پیرامون این موضوع، بر اجماعی که فقها در این مسئله داشته‌اند، خدشه وارد می‌کند و نظریه جدیدی ارائه می‌دهد. در این مقاله، «هم‌ارزش بودن» دو کالا شرط وحدت شناخته می‌شود.

## ۲. ادبیات تحقیق

همان‌طور که بیان شد، هرچند در حرمت ربا اختلافی بین شیعه و سنی وجود ندارد، ولی در تعریف ربا و تعیین مصادیق معاملات ربوی بین فقها اختلافات مهمی بیان شده است. ربا مفهومی است که هم بیان لغوی دارد و هم بیان اصطلاحی و شرعی. برای روشن‌تر شدن موضوع، به طور اجمال به برخی تعاریفی که از ربا صورت گرفته، اشاره می‌شود.

### ۱-۲. تعریف لغوی ربا

ربا در لغت عرب به دو معنای «زیادی و نمو» و «بلندی و ارتفاع» به کار رفته است. در *لسان‌العرب* اصل ربا به معنای اضافی و زیادتی است که در اموال و ثروت در

هنگام زیادی و رشد به وجود می‌آید (ابن منظور، ۱۴۰۵: ۳۰۴/۱۴). راغب معنای زیادی و علو و رفعت را انتخاب کرده و با استفاده از آیات قرآن چنین نتیجه‌گیری کرده که ربا افزایش سرمایه است، اما در شرع اسلام به معنای یک نوع اضافی ویژه‌ای در سرمایه است، نه مطلق افزایش (راغب اصفهانی، ۱۳۶۲: ۱۸۷). به نظر می‌رسد معنایی که راغب اصفهانی از ربا ارائه داده، بیشتر شبیه معنای اصطلاحی آن است. سایر لغویان نیز تعاریفی مشابه ارائه داده‌اند که برگشت همه آن‌ها به معنای زیادی و افزایش و رشد و نمو است.

## ۲-۲. تعریف اصطلاحی ربا

طبق تعریف برخی واژه‌شناسان، مطلق زیاده ریاست که البته راغب اصفهانی چنین بیانی را نداشت. همان طور که در کتب فقهی بیان شده است، زیاده به غیر حق ریاست و به همین دلیل فقها گفته‌اند ربا (گرفتن زیاده) دو نوع است؛ ربایی که گرفتن آن جایز است و آن هدیه به نیت ثواب می‌باشد (مکارم شیرازی، ۱۳۷۱: ۴۴۴/۱۶؛ طباطبایی، ۱۳۹۰: ۱۸۵/۱۶). این نوع زیاده همان ربایی است که خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: ﴿وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رَبِّالْرِبْوَانِیْ اَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا یَرْبُوْا عِنْدَ اللّٰهِ﴾ (روم/ ۳۹) و ربایی که گرفتن آن جایز نیست که در آیه شریفه ﴿یَا اَیُّهَا الَّذِیْنَ اٰمَنُوا اتَّقُوا اللّٰهَ وَذُرُوْا مَآبِقِیْ مِنَ الرِّبَا اِنَّ کُمْ مَوْمِنِیْنَ﴾ (بقره/ ۲۷۸)، از آن نهی شده است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۱: ۳۷۵/۲؛ طباطبایی، ۱۳۹۰: ۴۲۲/۲). از آنجایی که ربا به لحاظ کاربرد لفظی، در دو معنا به کار رفته است، لذا لازم است یک تعریف اصطلاحی یا شرعی نیز از ربا ارائه گردد.

در کلام فقها تعاریف مختلفی مطرح شده که به برخی موارد -با تأکید بر ربای معاملی- اشاره می‌شود. شهید ثانی در شرح لمعه بیان می‌کند:

«الربا شرعاً یبع أحد المتماثلین المقدرین بالکیل والوزن مع الزیادة فی أحدهما حقیقة أو حکماً» (عاملی جبعی، ۱۳۹۶: ۱۵۸/۱)؛ ربا عبارت از آن است که جنسی که مکیل (پیمانه‌ای) یا موزون (کشیدنی) است، در مقابل همان جنس با زیادتی در یکی از آن‌ها فروخته شود. در تحقق ربا فرقی نمی‌کند که زیادتی که یک جنس بر دیگری دارد، زیادتی عینی باشد یا زیادتی حکمی.

### در شرایع الاسلام آمده است:

«الربا وهو يثبت في البيع مع وصفين الجنسيّة والكيل أو الوزن. وضابطه كلّ شيئين يتناولهما لفظ خاصّ كالحنطة بمتلها والأرز بمتله فيجوز بيع المتجانس وزناً بوزن نقداً ولا يجوز مع زيادة ولا يجوز إسلاف أحدهما في الآخر على الأظهر» (محقق حلی، ۱۴۰۹: ۳۸۱/۱)؛ ربا در بیع با دو شرط اتحاد در جنس و مکیل و موزون بودن محقق می‌شود. دو شیئی که لفظ واحدی پیرامون آنها به کار می‌رود، مثل گندم یا برنج، نباید با گرفتن زیاده بر آنها یا تأخیر انداختن بین پرداخت و دریافت آنها، معامله شوند.

همان طور که مشخص است در کلام فقها سه شرط اساسی برای ربای معاملی ذکر شده است: ۱. اعتبار کیل و وزن، ۲. تفاضل یا زیاده، ۳. اتحاد در جنس. هرچند این سه شرط، مورد اتفاق اکثر فقهای شیعه است، اختلافاتی نیز در اقوال آنها وجود دارد. در ادامه ضمن اشاره اجمالی به آنها، به موضوع اصلی مقاله که بحث بر اتحاد در جنس است، پرداخته می‌شود.

### ۲-۱-۲. شرط مکیل و موزون بودن

در مورد مکیل و موزون بودن، اکثریت قریب به اتفاق فقها بر این عقیده‌اند که ربای معاملی، فقط در اجناسی است که به وزن یا پیمانه معامله می‌شوند. لذا در آن کالاهایی که به صورت عددی مبادله می‌گردند، ربای معاملی تحقق پیدا نمی‌کند (علامه حلی، ۱۴۱۰؛ عاملی جبعی، ۱۳۹۶؛ محقق حلی، ۱۴۰۹؛ نجفی، ۱۴۰۴؛ موسوی خمینی، ۱۴۱۶؛ و...).

هرچند احراز قلمرو این شرط بااهمیت است و می‌تواند در مسائل مستحدثه بسیار مؤثر باشد، لکن از حوصله مقاله خارج است و بررسی فقهی آن نیازمند پژوهشی مجزاست. به همین خاطر، این مقاله نظر مشهور را پیش فرض بحث قرار می‌دهد و ربای معاملی را صرفاً در اجناس مکیل و موزون مورد بررسی قرار می‌دهد.

### ۲-۲-۲. تفاضل و زیاده

در تعریف لغوی بیان شد که ربا به معنای زیاده است و این تعریف مورد اتفاق همه

فقہان است. اما در اینکه مصداق زیادہ چیست، اختلافاتی وجود دارد. امام خمینی زیادہ را اعم از عینی و حکمی بیان کرده‌اند:

«... جنسی را بفروشی در مقابل همان جنس با وزن بیشتر و یا به همان وزن به ضمیمہ چیز دیگر؛ مثلاً یک تن گندم را بفروشی به دو تن گندم و یا به یک تن و یک درہم. و یا به همان وزن با زیادی حکمی مثل اینکه یک من گندم را به نقد بفروشی به یک من گندم نسیہ» (موسوی خمینی، ۱۴۱۶: ۵۳۶/۱).

در تعریف صاحب جواهر نیز مشابہ این تعریف آمده و از واژه زیادہ حقیقی به جای عینی استفادہ کرده است (نجفی، ۱۴۰۴: ۳۳۶/۲۳).

برخی فقہا ہر گونه زیادی را ہرچند جنبہ مالی نداشتہ باشد، ربوی دانستہ‌اند؛ از جملہ صاحب عروہ آورده است:

«ریا عبارت است از زیادی عینی بہ گونه جزء یکی از عوضین و یا غیر عوضین، و یا زیادی عینی بہ گونه اشتراط و یا زیادی غیر عینی از چیزهایی کہ حیث مالی دارد (مانند سکونت در خانہ)؛ و یا عملی کہ حیث مالی دارد (مثل دوختن لباس)؛ و یا عملی کہ در آن صفتی است (مانند شرط مصالحہ و یا بیع محاباتی)؛ و یا شرط خیار و شرط تسلیم مبیع در مکان خاص و یا شرطی کہ در آن غرض عقلایی باشد (مثل شرط جاروب کردن مسجد و یا بخشش چیزی بہ فقیر و یا خواندن قرآن و یا انجام نماز در اول وقت و یا مواظبت بر نماز شب و یا انجام واجبات شرعی و امثال ذلک)» (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴: ۲/۲).

ہرچند این شرط و تشخیص نوع زیادہ در تشخیص ربا بسیار اہمیت دارد، ولی از آنجایی کہ موضوع مقالہ نیست، لذا بہ ہمین قدر کفایت می‌کنیم و مقالہ را با این پیش فرض ادامہ می‌دہیم کہ «ہر نوع زیادہ‌ای کہ منفعت عقلایی داشته باشد، مصداق

۱. در این مقالہ در صدد نقد و بررسی تمام جزئیات کلام فقہا نیستیم، اما اشارہ می‌کنیم کہ از باب «کَلِّ قَرْضَ يَجْزُ نَفْعًا فَهوَ رِبًا»؛ ہر قرضی کہ نفعی را بہ سوی خود بکشاند، ریاست. اما اگر قرضی باشد کہ نفعی را بہ جانب مستقرض بکشاند، آیا باز ہم ربا خواهد بود؟ مثلاً اگر کسی یک میلیون تومان بہ کسی قرض بدهد و با او شرط کند کہ باید نمازهای واجب را بخوانی، بہ نظر نمی‌رسد مصداق زیادی باشد؛ زیرا قرض دہندہ آنچه را پس خواهد گرفت، همان یک میلیون تومان است و شرط بہ نفع قرض گیرندہ است، نہ بہ نفع قرض دہندہ. البتہ ثواب اجرای این شرط بہ قرض گیرندہ ہم می‌رسد؛ همان طور کہ ثواب قرض الحسنہ بہ او می‌رسد.

رباست). مقاله حاضر به دنبال تبیین این مسئله است که عوضین در یک معامله باید چه ویژگی‌هایی داشته باشند که هم جنس و مثل هم تلقی شوند. اگر این مسئله به خوبی تبیین شود، آنگاه می‌توان زیاده بر عوضین را نیز به خوبی تشخیص داد و پیرامون آن حکم کرد.

## ۲-۲-۳. شرط هم جنس بودن

یکی از شروطی که در تعریف همه فقها آمده و بحث اصلی مقاله نیز می‌باشد، شرط هم «جنس» بودن است. در بیان فقها صرف اینکه دو کالا از لحاظ جنس شبیه هم باشند، زیاده بر آن را ربا می‌دانند.

فقها علاوه بر واژه «جنس» از «مثل» هم استفاده کرده‌اند. عاملی در تعریف ربا می‌گوید: «أنه (الربا) شرعاً بيع أحد المتماثلين بالآخر مع شرائط آخر» (حسینی عاملی، بی‌تا: ۵۰۲/۴). اما به نظر می‌رسد که این تفاوت واژه معنای خاصی ایجاد نمی‌کند؛ چراکه عاملی در ادامه یکی از دو شرط اصلی ربا را «اتفاق العوضین فی الجنس» می‌داند.

اما سؤال اساسی این است که منظور از اتحاد جنس چیست؟ صاحب جواهر اشاره کرده که منظور از «جنس» معنای آن در علم منطق نیست، بلکه منظور یک لفظ است که با بحث «نوع» در علم منطق مطابقت دارد (نجفی، ۱۴۰۴: ۳۳۷/۲۳). حال که منظور از اتحاد در جنس در کلام فقها مشخص شد، سؤال بعدی این است که این اتحاد در جنس را چگونه باید تشخیص داد؟ فقها مطرح کرده‌اند که همیشه تشخیص هم جنس بودن کار آسانی نیست و در بعضی مواقع در اینکه بتوان دو چیز را به لحاظ ذات و جنس آن‌ها با هم مقایسه کرد، سختی و دشواری وجود دارد. لذا صاحب جواهر یک ضابطه برای آن مطرح کرده و می‌گوید:

«اشیایی که لفظ خاصی مثل گندم یا برنج بر آن‌ها حمل می‌شود، همین اتفاق لفظ خاص بر آن‌ها، حاکی از حقیقت نوعیه بین کلیه اقسام آن می‌شود» (نجفی، ۱۴۰۴: ۳۳۷/۲۳).

پس ضابطه مزبور چنین می‌گوید که وقتی یک لفظ خاص مثل خرما برای چند



شیء به کار رفت، همه آنها اتحاد در جنس دارند.<sup>۱</sup>

امام خمینی در بیان خود، تشخیص عرف جامعه را در هم جنس بودن شرط دانسته و نوشته‌اند:

«تشخیص اتحاد جنس یک امر عرفی است. هر چیزی که از نظر عرف، مصداق گندم، برنج، خرما یا انگور باشد، نمی‌توان در معامله دو جنس مشابه زیاده‌ای اخذ کرد» (موسوی خمینی، ۱۴۱۶: ۴۹۳/۱).

از مجموع مباحثی که مطرح شد، می‌توان چنین برداشت کرد که اگر دو چیز لفظاً متحد باشند، مثل اینکه هر دو برنج باشند، نمی‌توان در معامله و بیع زیادتز از آن را طلب کرد. فقها با چنین استدلالی مصادیق مختلفی را که مصداق ربای معاملی می‌شود، نام برده‌اند. در ادامه به برخی فتاوی‌ای مراجع در تشریح این حکم اشاره می‌شود.

امام خمینی می‌گویند:

«هر چیزی که عرف آن را یک جنس بداند، جائز نیست مقداری از آن را در مقابل بیش از آن مقدار بفروشد، هرچند که از نظر صفات و خواص، مختلف باشند؛ مثلاً گندم فروشنده، معمولی یا سرخ‌رنگ و گندم خریدار، ممتاز و سفیدرنگ باشد، برنج فروشنده، عنبر ممتاز و برنج خریدار، چمپای پست باشد، خرما یکی زاهدی و پست و از دیگری خستای و ممتاز، و همچنین هر کالای دیگری از فروشنده ممتاز و از خریدار پست باشد، چون به حسب نظر عرف جنس واحد است» (همان).

اکثر فقهای شیعه و اهل سنت معتقدند که در باب ربا هر فرعی از نظر ربوی بودن، تابع اصل خود است، مشروط بر اینکه فرع آن از مکیل و موزون بودن خارج نشده باشد (ابوالحسینی، ۱۳۸۶: ۱۰۶). صاحب جواهر می‌گوید: «قاعدة إلحاق كل فرع بأصله» از

۱. آقازیا عراقی می‌گوید: مشتقاتی که از یک چیز گرفته می‌شوند، در اسم مختلف‌اند، مانند ماست، پنیر و کره که همگی از شیر گرفته می‌شوند، اما دارای یک حقیقت هستند. از طرف دیگر، چیزهایی چون گوشت گوسفند و گاو و یا شیر گوسفند و گاو با اینکه از حقایق متعدد گرفته شده‌اند، ولی در اسم مشترک‌اند. بنابراین محققانه این است که گفته شود: مقصود از اتحاد در جنس این است که به یک حقیقت واحد منتهی شوند (بی‌تا: ۲۴۸/۵). البته این تعبیر نیز صحیح نمی‌باشد و با فهم عرف منطبق نیست. عرف هرگز شیر و کره و پنیر را یک جنس نمی‌داند و نیز طلای ۲۴ عیار را هم جنس ۱۰ عیار و یا خاک طلا نمی‌داند و نیز بنزین را هم جنس نفت خام ندانسته و برای آنها قیمت واحد قرار نمی‌دهد.

گذشته بین فقها مطرح بوده و گرفتن تفاضل در تمام چیزهایی که جنس واحد دارند، حرام است، اگرچه شیء جدید اسم خاصی داشته باشد؛ مانند گندم به آرد، و شیر خرما با خرما و امثال آن، که در همه این موارد در باب ربا فرع به اصل خود ملحق می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۳/۳۴۷).

همچنین در باب ربای معاملی، بحثی مفصل بین فقها وجود دارد که آیا گندم و جو از یک جنس هستند؟ در این بحث اکثر فقها قائل به این هستند که گندم و جو از یک جنس هستند و در این مسئله ادعای اجماع شده است (حسینی عاملی، بی‌تا: ۵۱۱/۴). البته هرچند خلاف اجماع نیز نظراتی وجود دارد و قائل به اختلاف جنسیت گندم و جو هستند (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۱: ۲/۲۵۵؛ علامه حلی، ۱۴۱۰: ۶/۸۶)، ولی نظر مشهور این است که این دو از یک جنس هستند.

به طور خلاصه مشهور فقهای شیعه، اتحاد در جنس را شرط ربای معاملی می‌دانند و در فتاوی خود دو جنسی که لفظاً یک عنوان دارند یا اینکه اصل آنها یکی است و همچنین گندم و جو را متحد در جنس می‌دانند. به طور خلاصه مصادیقی که فقها آنها را در مسئله ربا متحد در جنس می‌دانند، به شرح زیر است:

- گندم و جو.
- هر چیزی با اصل خودش؛ مثل کنجد و ارده، یا پنیر و شیر، یا شیر و انگور.
- دو فرع از یک اصل؛ مثل پنیر و کشک.
- گوشت و شیر و روغن یک حیوان. با اختلاف حیوان اتحاد در جنس از بین می‌رود.
- تفاوت داشتن عوضین به خوبی و بدی جنس ربطی ندارد.

### ۳. تبیین محل نزاع و بیان حکم عقل

در قسمت قبل، مصادیقی از ربای معاملی که بین مشهور فقها مورد اتفاق است، ذکر شد. همچنین بیان شد که معیار تشخیص اتحاد جنس، عرف جامعه است؛ بدین معنا که اگر عرف بر دو جنس، لفظی واحد را استعمال کند، جنس آنها یکی خواهد بود. اما مسئله این است که عرف بین دو کالای هم‌جنس ولی با صفات متفاوت، تفاوت قائل می‌شود و در معاملات ارزش یکسانی برای آنها قائل نیست. در واقع به حکم

عقل و عرف، اگر فردی برنج درجه ۱ را بفروشد و در مقابل برنج درجه ۳ را به همان میزان تحویل بگیرد، این عمل نزد عقلا ناپسند شمرده می‌شود و در اینجا ظلمی رخ می‌دهد که عقلا آن را تقبیح می‌کنند و انجام‌دهنده آن را مورد سرزنش قرار می‌دهند.

به نظر می‌رسد که عقلا در اینجا نه تنها حکم به جواز مازاد می‌کنند که آن را ضروری هم می‌دانند؛ زیرا آثار مهم و سودمندی دارد و این عمل در واقع تشویق افراد به تلاش برای تولید کالای بهتر و کوشش جهت افضلیت بخشیدن به محصولات خود است. اگر میزان زائد گرفته نشود و هر کالای مرغوبی در مبادله کالا به کالا با غیر مرغوب خود بدون اخذ مازاد در مقابل مرغوب بودن کالا معاوضه شود، انگیزه‌ای برای تلاش جامعه و افراد برای اصلاح بذر و تولیدات خود باقی نمی‌ماند و نوعی بی‌عدالتی و ظلم است؛ زیرا ممکن است تولید کالای برتر، زحمات و تلاش و مایه بیشتری را مطالبه کند و با فرض آنکه مبادله در جامعه هم به نقدین نباشد و منحصر به تولید کالا به کالا باشد، صاحب کالای برتر مجبور است کالای خود را بدون اخذ مازاد بدهد، در حالی که زحمت بیشتری را متحمل شده است.

تا کنون به نظر می‌رسد به حکم عقل که از اصلی‌ترین ادله احکام است، صرف هم‌جنس بودن دو شیء، باعث نهی از تفاضل نمی‌شود، بلکه باید به جای هم‌جنس بودن از لفظ «هم‌ارزش» بودن استفاده کرد. در بحث لغوی بیان شد که ربا به معنای زیاده است؛ یعنی اگر در معامله‌ای عوضین در تساوی باشند، ربا محقق نمی‌شود. حال آیا تنها هم‌جنس بودن دو کالا به معنای تساوی آنهاست یا اینکه هم‌ارزش بودن آنها معنای دقیقی از تساوی است و ملاک هم‌ارزش بودن را عرف جامعه تشخیص می‌دهد. بر این اساس اگر یک کیلو شیر مشخص با نیم کیلو پنیر مشخص، ارزش برابر داشته باشند، باید طبق تعریف ربا، یک کیلو شیر با نیم کیلو پنیر معامله شود و اگر یک کیلو شیر با یک کیلو پنیر معامله شد، چون اخذ زیادی محقق شده، این معامله مصداق ربای معاملی است.

### ۳-۱. آیات قرآن و تبیین محل نزاع

قرآن کریم یکی دیگر از ادله احکام است که به نظر می‌رسد محتوای آیات به

ادعای مقاله حاضر نزدیک تر است. قرآن کریم در خصوص مصداق معامله ربوی هیچ آیه‌ای نازل نکرده است. به طور کلی آیات قرآن، از ربا نهی و به انجام معاملات دیگر مثل بیع و قرض الحسنه تشویق کرده است: ﴿أَمَّا الْبَيْعُ مِثْلَ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (بقره/ ۲۷۵)، ﴿حَقُّ اللَّهِ الرِّبَا وَرِزْقُ الصَّادِقَاتِ﴾ (بقره/ ۲۷۶) و ﴿فَلَا يَرْبُوا عِنْدَ اللَّهِ وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ﴾ (روم/ ۳۹).

با وجود اینکه قرآن کریم مصداق مشخصی را برای ربا مشخص نکرده، با این حال توصیفات را برای ربا و آثار آن و برخی حکمت‌های منع آن بیان نموده است. نهی از اکل مال به باطل: ﴿وَأَخَذُوا الرِّبَا وَقَدُّوا عُنُقَهُمْ وَأَكَلُوا أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ﴾ (نساء/ ۱۶۱) و نهی از ظلم: ﴿...لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ (بقره/ ۲۷۸-۲۷۹)، از موارد آشکاری است که در قرآن ذکر شده است. گفته شد که به حکم عقل در صورتی که دو کالای هم‌جنس با ویژگی‌ها و صفات متفاوت وجود داشته باشند، بین آن‌ها اختلاف ارزش وجود دارد و اگر بخواهیم این اختلاف ارزش را در معامله نادیده بگیریم، هم مصداق اکل مال به باطل شده و هم به تبع آن ظلم رخ داده است و با آیات قرآن، مقابله و ناسازگاری خواهد داشت.

فردی را در نظر بگیرید که با زحمت بسیار شیر گوسفند را به روغن حیوانی تبدیل می‌کند. آیا جایز است که به او گفته شود حق نداری در معامله شیر با روغن، نسبت به روغن خود، سهم بیشتری از روغن طلب کنی و این در حالی باشد که ارزش هر کیلو روغن، ده برابر یک کیلو شیر باشد؟ آیا دعوت به معامله شیر و روغن به مساوات، مصداق ظلم نیست؟ به نظر می‌رسد که هم عرف مردم و هم عقل در قضاوت این معامله، یکسان عمل می‌کنند و چنین معامله‌ای را مصداق ظلم می‌دانند. حال آیا می‌توان باور کرد که خداوند خود به انجام معامله‌ای دستور داده که مصداق ظلم است. نتیجه اینکه طبق آیات قرآن کریم، اگر معیار هم «ارزش» بودن دو کالا را بپذیریم، در ضابطه هم «جنس» بودن هم ظلم رخ داده است و هم مصداق بارز ربای معاملی اتفاق افتاده است.

### ۳-۲. علت تحریم ربای معاملی

از اساسی‌ترین بحث‌های مربوط به ربا، تجزیه و تحلیل علت حرمت آن است. علت

تام ربا، مشابه بسیاری از احکام خداوند مشخص نیست و صرفاً برخی از حکمت‌های تحریم آن در روایات اشاره شده است که در ادامه به برخی از آن‌ها اشاره خواهیم کرد:

- امام باقر علیه السلام:

«خدا ربا را از آن جهت حرام کرد که نیکوکاری از میان نرود» (حکیمی، ۱۳۹۱: ۶۱۸/۵).

- امام صادق علیه السلام:

«خداوند ربا را حرام کرد تا مردم از حرام به کسب و کار روی آورند و به خرید و فروش بپردازند» (همان: ۶۱۰/۵).

«خدای بزرگ ربا را از آن جهت حرام کرد تا شما از پرداختن به کارهای نیک باز نمانید» (همان: ۶۱۹/۵).

«اگر ربا حلال باشد، مردم تولید و تجارت [اصولی و درست] را رها می‌کنند و نیازهای واقعی خویش و جامعه را از یاد می‌برند» (همان: ۴۰۴/۵).

- امام رضا علیه السلام:

«علت تحریم ربا... برافتادن کار خیر... و ترک قرض دادن به نیازمندان است» (همان: ۶۱۰/۵).

«علت حرام بودن ربا... این است که مایه تباهی اموال می‌شود... خرید و فروش ربوی در هر حال به زیان خریدار و فروشنده خواهد بود» (همان).

همچون روایات ذکر شده، روایات متعددی وجود دارند که حکمت تحریم ربا را ترک تجارت، ترک افعال نیک، ترک قرض الحسنه، تباهی اموال و... معرفی می‌کنند. حال سؤال اساسی این پژوهش این است که اگر شرط هم‌جنس بودن را طبق تعریف فقها بپذیریم، آیا از همه حکمت‌های ذکر شده در روایات فاصله می‌گیریم؟ یعنی اگر در معامله برنج درجه ۱ با درجه ۲، زیاده‌ای گرفته شود، در این صورت مال خود را تباه ساخته‌ایم؟ یا شیوع این مسئله باعث ترک تجارت و افعال نیک می‌شود؟ حقیقت این است که با کمی تفکر متوجه می‌شویم که اتفاقاً چنین اقدامی باعث می‌شود همه حکمت‌هایی که برای حرمت ربا در روایات ذکر شده، محقق شود.

علاوه بر روایات فوق که به دلایل حرمت ربا اشاره می‌کنند، شهید مطهری نیز

نظریه‌ای در باب ربای معاملی بیان کرده‌اند که بسیار مورد توجه قرار گرفته است:

«ربای معاملی حریمی است برای ربای قرضی؛ یعنی این معامله به این دلیل حرام شده که جلو ربای قرضی گرفته شود؛ یعنی اگر ربای معاملی حرام نباشد و فقط ربای قرضی حرام باشد، همین حیل‌های ربایی که الآن انجام می‌دهند، رواج می‌یابد؛ مثلاً من به جای اینکه بگویم صد من گندم به شما قرض می‌دهم که سر سال، ۱۵۰ من گندم بگیرم، می‌گویم: صد من گندم به شما می‌فروشم، در مقابل ۱۵۰ من گندم. به نظر من این طور آمد که حکمت حرمت ربای معاملی با اینکه از باب قرض نیست، این است که قرض به این صورت درنیاید؛ همین کاری که اتفاقاً معمول شده و به شکل‌های مختلفی به صورت حیل ربا درآمده است» (مطهری، ۱۳۷۲: ۷۷).

طبق قول شهید مطهری، اگر شرط هم‌جنس بودن را صرفاً به استعمال لفظ مشترک بدانیم، خود حریمی بر ربای قرضی خواهد شد؛ مثلاً فردی می‌گوید: «۱۰ کیلو برنج درجه ۳ را می‌فروشم به شرط اینکه ۳ ماه آینده، ۱۰ کیلو برنج درجه ۱ به من بفروشی». مشخص است که مابه‌التفاوت قیمت برنج درجه ۳ و درجه ۱ مصداق زیاده و ربا خواهد بود. همچنین شهید مطهری معتقد است که علت اصلی حرمت ربا، ظلم محقق شده در آن است. اگر مجموع حکمت‌هایی را که بدان اشاره نمودیم، مدنظر قرار دهیم، متوجه می‌شویم تبیینی که از اتحاد در جنس در فتاوی‌ای فقها شده است، تبیین کاملی نیست.

**۳-۳. چرا فقها به جای توجه به ارزش کالا به هم‌جنس بودن توجه**

**کرده‌اند؟**

اما سؤال اساسی دیگر این است فقها دو دلیل عمده برای ادعای خود وضع کرده‌اند: یکی اجماع و دیگری روایات. در واقع فقها چنین بیان کرده‌اند که در خصوص ربای معاملی، دلیل خاص وجود دارد، لذا حکم حرمت معامله دو کالای هم‌جنس، تبعیدی است. فقها ضمن اشاره به روایات متعددی که در این زمینه وارد شده است، چنین برداشت کرده‌اند که شرط ربای معاملی، صرفاً هم‌جنس بودن آن است. حال در مقام استدلال اگر بتوانیم ادله فقها را مخدوش نماییم، طبق آیه «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا» (بقره/ ۲۷۵)، معامله دو جنس هم‌ارزش مصداق ربای معاملی نخواهد بود و لذا از عنوان عام

بیع تخصیص نمی‌خورد و باید به حکم عام که صحت چنین معاملاتی است، عمل کرد. همچنین اگر بتوانیم به این نتیجه برسیم که آنچه در روایات از آن نهی شده، بیع دو کالای هم‌ارزش همراه با زیاده است و نه فقط دو کالای هم‌وزن (کیل) بدون توجه به ارزش آن‌ها، لذا خلاف آن مصداق ربای معاملی خواهد بود و اگر دو کالا هم‌جنس بودند ولی ارزش برابر نداشتند، اگر به مساوات (کیل یا وزن) با هم معامله شدند، معامله حرام و ربوی خواهد بود.

#### ۴. ادله

##### ۱-۴. اجماع

اتحاد در جنسیت شرط می‌باشد و صاحب *جوهر ادعای اجماع* و عدم خلاف بین مسلمانان را مطرح کرده است (نجفی اصفهانی، ۱۴۰۰: ۳۳۸/۲۳). صاحب *مفتاح الکرامه* نیز شرط جنسیت و شرط مکیل و موزون بودن را اجماعی می‌داند و به اجماع سایر فقها پیرامون این موضوع اشاره می‌کند (عاملی، بی‌تا: ۵۰۴/۴).

اکثر فقهای که بحث اجماع را مطرح کرده‌اند، به روایات این باب نیز اشاره داشته‌اند. وجود روایات متعدد، احتمال مدرکی بودن این اجماع را تقویت می‌کند. از آنجایی که اجماع محتمل المدرک حجیت و کاشفیت ندارد، لذا می‌توان در این دلیل مناقشه کرد و آن را کنار گذاشت.

##### ۲-۴. روایات

به نظر می‌رسد مهم‌ترین دلیلی که فقها در ربای معاملی قائل به شرط هم‌جنس بودن هستند، روایات متعددی است که در این باب ذکر شده‌اند. از آنجایی که اکثر این روایات در فتاوی فقها مورد استفاده قرار گرفته‌اند، لذا به بررسی سندی این روایات نخواهیم پرداخت و فرض بر این است که حتی در صورت وجود ضعف سندی، عمل فقها به این روایات، ضعف سند را پوشش می‌دهد و قابل استناد هستند. در ادامه به برخی از این روایات که معروف‌ترین آن‌ها نیز هستند، اشاره می‌شود و به تحلیل و بررسی آن‌ها می‌پردازیم. سایر روایاتی که در این باب وجود دارد، به لحاظ معنایی مشابه

روایاتی است که مورد بررسی قرار گرفته است.

در بررسی روایات به این نکته توجه می‌کنیم که آیا معیار تساوی صرفاً هم‌جنس بودن و هم‌وزن بودن آن‌هاست یا منظور هم‌ارزش بودن دو کالا است. اگر روایات هم‌جنس بودن و هم‌وزن بودن را تأیید کند، فتوای فقها صحیح است و این امر کاملاً تعبدی می‌شود. ولی اگر روایات، هم‌ارزش بودن دو کالای هم‌جنس را مدّ نظر قرار دهد و یا صرف هم‌وزنی را مطرح نکند، مشخص می‌شود که فتوای فقها ناتمام است و در این خصوص باید تأمل بیشتری صورت پذیرد.

#### ۴-۲-۱. روایت اول و دوم

«عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - أنه قال: يا عمر قد أحلّ الله البيع وحرّم الربا، بع واربح ولا تربه، قلت: وما الربا؟ قال: درهم بدرهم مثلين بمثل، وحنطة بحنطة مثلين بمثل» (حزّ عاملی، ۱۴۱۶: ۱۳۳/۱۸)؛ خداوند بیع را حلال و ربا را حرام کرده است. ای عمر! بیع انجام بده و سود به دست بیاور، ولی ربا مستان. پرسیدم ربا چیست؟ فرمود: درهم در مقابل دو برابر آن و گندم در مقابل دو برابر آن.

بررسی روایت: از آنجا که درهم‌ها همواره عیار یکسان داشته و در مقایسه با هم ارزش یکسانی دارند، لذا می‌توان معیار هم‌ارزش بودن دو کالا را از این روایت برداشت کرد. همچنین وقتی درهم و گندم در کنار هم به کار می‌روند، می‌توان چنین برداشت کرد که در گندم هم، هم‌ارزش بودن ملاک است و مقصود روایت می‌تواند معامله دو نوع گندمی باشد که کیفیت یکسانی دارند. همچنین بعید نیست که این روایت در باب نهی از ربای قرضی وارد شده باشد و نه ربای معاملی. مشابه این روایت، روایت «قوله أيضاً في صحيح الحلبي: الفضة بالفضة مثلاً بمثل ليس فيها زيادة ولا نقصان الزائد والمستزيد في النار» (همان: ۱۶۵/۱۸) نیز وجود دارد که اگر فضا به معنای درهم باشد، از این باب گرفتن زیاده اشکال دارد که همواره ارزش درهم‌ها برابر بوده است و اگر به معنای زیورآلات باشد، باز غالباً زیورآلات یک شهر از نظر عیار یکسان‌اند و در آخر روایت با بیان «ليس فيها زيادة ولا نقصان»، تفاوت عیار و ارزش را نفی می‌کند؛ زیرا تفاوت عیار و ارزش عرفاً نوعی زیاده و نقصان است.



۲-۲-۴. روایت سوم

موثقه منصور بن حازم:

«عن أبي عبد الله عليه السلام قال في حديث: كل شيء يكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل إذا كان من جنس واحد» (همان: ۴۴۸/۱۲)؛ امام صادق عليه السلام فرمود: هر چیزی که به صورت پیمانه‌ای یا وزنی می‌شود، اگر عوضین از یک جنس باشند، صحیح نیست که دو تا در مقابل یکی معامله شود.

بررسی روایت: در این روایت، شرط مکیل و موزون بودن مطرح شده که چون موضوع مقاله نیست، از آن می‌گذریم. همچنین روایت دو برابر گرفتن را صحیح نمی‌داند. اگر اصطلاح «مثلین بمثل» صرفاً در مقام بیان تفاضل باشد، می‌توان چنین استدلال کرد که این روایت، هرچند شرط هم‌جنس بودن را مطرح کرده است، ولی ملاک هم‌جنس بودن را مطرح نکرده است؛ مثلاً عرف ماست و کره را دو جنس متفاوت می‌داند یا اینکه بین گندم و جو تفاوت قائل می‌شود. لذا می‌توان مفهوم جنس واحد را از همه نظرات حتی کیفیت و قیمت هم توسعه داد و «مثلین بمثل» را در مورد دو شیء از هر جهت مساوی دانست که منع شده و یا دو شیء که با توجه به کیفیت آن‌ها یکی دو برابر دیگری ارزش داشته باشد.

۳-۲-۴. روایت چهارم

موثقه سماعه:

«قال: سألته عن الطعام والتمر والزبيب، فقال: لا يصلح شيء منه اثنان بواحد إلا أن يصرفه نوعاً إلى آخر فإذا صرفته فلا بأس اثنین بواحد و أكثر» (همان: ۴۴۳/۱۲)؛ سماعه گفت: از امام عليه السلام درباره معامله طعام، خرما و کشمش سؤال کردم، فرمودند: در هیچ یک از این‌ها معامله یکی با دو تا جایز نیست؛ مگر اینکه یک نوع را با نوع دیگر معاوضه کند. در این صورت، مبادله یکی با دو تا و بیشتر جایز است.

بررسی روایت: اولاً احتمال اینکه مقصود این روایت ربای قرضی باشد، وجود دارد. اما در صورتی هم که موضوع ربای معاملی باشد، مفاد روایت به دو جنس مساوی اشاره می‌کند و می‌تواند منظور دو جنس از لحاظ ویژگی‌های یکسان باشد؛ یعنی اگر خرمایی با خرمای دیگر معامله شد که از لحاظ کیفیت مشابه هم بودند، نمی‌توان

زیاده‌ای بر آن گرفت. در واقع می‌توان چنین گفت که فرض شخص سؤال‌کننده و امام علیه السلام این بوده که پیرامون دو کالایی صحبت می‌کنند که هم‌جنس و دارای ویژگی‌های یکسان هستند.

#### ۴-۲-۴. روایت پنجم

«کان علی علیه السلام یکره أن یستبدل وسقاً من تمر المدینة بوسقین من تمر خیبر، ولم یکن علی علیه السلام یکره الحلال» (همان: ۱۵۱/۱۸)؛ علی علیه السلام اکراه داشت از اینکه یک وسق از خرماى مدینه را با دو وسق از خرماى خیبر معاوضه کند، در حالی که آن حضرت از یک امر حلال کراهت نمی‌ورزید.

بررسی روایت: اولاً ظاهر این روایت اشاره به یک امر مکروه دارد؛ هرچند ممکن است با استناد به آخر روایت، دلیل بر حرمت باشد. در این صورت چند نکته وجود دارد: اول اینکه ممکن است این روایت دلیل حرمت را غرری بودن معرفی کرده است؛ یعنی چه‌بسا اگر هر دو نوع خرما با اوصاف خود دقیقاً مشخص بودند، امکان معامله به تفاضل وجود داشت. ثانیاً این روایت کیفیت و ارزش معاملاتی دو نوع خرما را بیان نکرده است. چه‌بسا این دو نوع خرما دارای یک کیفیت بوده‌اند و به همین خاطر امکان تفاضل وجود نداشته است یا اینکه تفاضل آن‌ها به حدی نبوده که یک پیمانانه از خرماى مدینه معادل دو پیمانانه از خرماى خیبر باشد و باید به گونه‌ای دیگر پیمانانه می‌شده است.

#### ۴-۲-۵. روایت ششم

محمد بن مسلم از امام صادق علیه السلام چنین روایت کرده است:  
«إذا اختلف الشیطان فلا بأس مثلین بمثل یداً یداً» (همان: ۱۴۱/۱۸)؛ هنگامی که دو چیز با هم فرق داشته باشند، اشکال ندارد که یکی دو برابر دیگری دست به دست (معامله) شود.

بررسی روایت: این روایت به خوبی بیان می‌کند که اگر دو چیز اختلاف داشته باشند، می‌توانند با تفاضل معامله شوند. از آنجایی که عرف بین دو کالای یک جنس ولی با صفات مختلف، تفاوت قائل می‌شود و آن‌ها را مختلف می‌داند، لذا می‌توان شرط تحقق ربای معاملی را هم‌ارزش بودن دانست. همچنین اگر «یداً به یداً» را به معنای

نقدی معنا کنیم، آنگاه روایت با ربای قرضی هم تناسب خواهد داشت و از استدلال به روایت برای ربای معاملی صرف نظر می‌شود.

#### ۴-۲-۶. روایت هفتم

«وسأل محمد أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يدفع إلى الطحان الطعام فيقاطعه على أن يعطى صاحبه لكل عشرة أرتال اثني عشر رطلاً دقيقاً فقال: لا. قلت: الرجل يدفع السمسم إلى العصار ويضمن لكل صاع أرتالاً مسمّاة، قال: لا» (همان: ۱۴۱/۱۸)؛ شخصی از امام باقر عليه السلام پرسید: مردی به آسیابانی طعامی می‌دهد و بنا می‌گذارند که به ازای هر ۱۰ رطلی که می‌دهد، ۱۲ رطل آرد تحویل گیرد. امام پاسخ دادند که این معامله صحیح نیست. ادامه داد که آن مرد به اندازه یک صاع کنجد می‌دهد و آسیابان ضمانت می‌کند که چند رطل مشخص، روغن کنجد بپردازد. امام فرمودند که این معامله نیز صحیح نیست.

بررسی روایت: ظاهر روایت این است که زمان در معامله نقش جدی ایفا می‌کند و بین زمان تحویل دادن کالا و تحویل گرفتن، مدت زمانی فاصله وجود دارد که عبارت «یضمن» نیز به همین امر دلالت دارد. به همین خاطر بعید نیست که حرمت این معامله به خاطر حرمت ربای قرضی باشد و در واقع این معامله تحت عنوان ربای قرضی که مدت دار است، قرار می‌گیرد؛ وگرنه معنا ندارد آسیابان ده رطل گندم بگیرد و علاوه بر خُرد کردن آن، دوازده رطل را برگرداند. این عقلایی نیست و هرگز مورد سؤال قرار نمی‌گیرد، مگر آنکه کیفیت گندم و آرد متفاوت باشد که در آن صورت نهی روایت به خاطر غرر است، نه بحث تأکید بر وزن و ربای معاملی.

#### ۴-۲-۷. روایت هشتم و نهم

صحيحه محمد بن مسلم:

«سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع، والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين؟ فقال: كره ذلك على عليه السلام فنحن نكرهه، إلا أن يختلف الصنفان» (همان: ۱۵۴/۱۸)؛ از امام صادق عليه السلام درباره معامله دو لباس ارزان قیمت در مقابل یک لباس فاخر پرسیدم. فرمودند: علی عليه السلام آن را ناپسند می‌شمرد، ما نیز ناپسند می‌دانیم، مگر اینکه از دو صنف مختلف باشند.

صحیحہ ابن مسکان:

«عاوضنی بفرسی و فرسک و ازیدک؟ قال: فلا یصلح، ولكن یقول أعطنی فرسک بکذا وکذا و أعطیک فرسی بکذا وکذا» (طباطبایی بروجردی، ۱۳۸۶: ۴۵۸/۲۳)؛ [از امام صادق علیه السلام درباره مردی سؤال شد که به دیگری می گوید: اسب خود را با اسب من معاوضه کن، به تو زیادی می دهم. امام علیه السلام فرمودند: این کار درست نیست، بلکه بگوید: اسبت را به فلان مبلغ به من بفروش و من اسبم را به فلان مبلغ به تو می فروشم.

بررسی روایات: اولاً دو روایت در مورد معدودات است و با قول مشهور سازگار نیست؛ لذا باید در قول مشهور تردید کرد. ثانیاً هر دو روایت می تواند به همان بحث غرر و جهالت اشاره داشته باشد؛ زیرا بعیر و دابه و... باید توسط کارشناس قیمت گذاری شود و همیشه یکی به دو تا تساوی ارزشی را به دنبال ندارد. همچنین چون با سایر روایات مشهور در تعارض است، برخی این دو روایت را حمل بر کراهت کرده اند و نه حرمت.

از مجموع روایات فوق به این نتیجه رسیدیم که از هیچ روایتی نمی توان چنین برداشت کرد که شرط دو کالا این است که «صرفاً یک جنس داشته باشند و وجود صفات خاص، آن ها را به دو جنس متفاوت تبدیل نمی کند». در روایات مصادیق متعددی ذکر شده اند که گویا پیش فرض روایت سؤال کننده و امام علیه السلام این بوده که وقتی دو کالا با هم معامله می شوند، دارای ویژگی ها و صفات مشترک هستند یا به عبارت دیگر دارای ارزش یکسانی هستند و همین امر، امکان گرفتن زیاده در دو کالای هم ارزش را نمی دهد.

تقریباً در همه روایات این باب، از واژه «مثلاً بمثل» استفاده شده است. آیا از این واژه، اتحاد در جنس فهمیده می شود؟ وقتی می گوئیم دو کالا مثل هم هستند، یعنی صرفاً یک جنس هستند؟ برای پاسخ به این سؤال می توان از اقوال فقها در تعریف مال مثلی و قیمی استفاده کرد. در تعریف مال مثلی آورده اند:

«مالی است که برای آن مماثل وجود دارد و اوصاف آن قابل تشخیص و تعیین است» (حسینی عاملی، بی تا: ۴۶/۵).

اگر مال مثلی قرض داده شود، مثل آن به عهده قرض گیرنده می‌آید و بایستی حین قرض، اوصاف و خصوصیات که در قیمت و رغبت مردم دخالت دارد، مشخص شود؛ مثلاً گندم، جو، حبوبات مثلی هستند و اصناف مختلفی دارند و با مشخص ساختن نوع و صنف آن‌ها مشخص می‌شوند (همان: ۴۷-۴۶/۵؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۲۲/۲۵؛ موسوی خمینی، ۱۴۱۶: ۶۲۵/۱). لذا خصوصیات و ویژگی‌های یک جنس در مشخص شدن مثل آن حائز اهمیت است. پس تعبیری که در روایات از «مثلاً بمثل» شده است، شامل در نظر گرفتن ویژگی‌ها و خصوصیات خاص هر کالا نیز می‌شود.

ادعای مقاله، با دو روایتی که در ادامه می‌آید، تکمیل می‌شود. در این روایات نقل شده که هنگام معامله گندم با جو، حق گرفتن زیاده وجود ندارد. اگر منطق قول مشهور فقها را در این مسئله پیش بگیریم، گندم با جو چون از یک جنس نیستند، لذا می‌توانند به تفاضل معامله شوند. ولی روایت به صراحت بیان می‌کند که گندم و جو نمی‌توانند با تفاضل معامله شوند. بسیاری از فقهای بزرگ شیعه در برخورد با این روایات، اتحاد در جنس گندم و جو را تعبدی دانسته و حتی اتحاد در جنس را صرفاً در باب ربا مطرح کرده و در سایر مسائل مثل تعیین حد نصاب گندم و جو در بحث زکات، این دو را کاملاً از هم تفکیک کرده‌اند (عاملی جبعی، ۱۳۹۶: ۳۳۱/۳). البته فقهای نیز هستند که به طور کل، اتحاد در جنس گندم و جو را قبول ندارند و روایات این باب را در اتحاد گندم و جو کافی نمی‌دانند. ابن ادریس حلی (۱۴۱۱: ۲/۲۵۵) و ابن جنید اسکافی و ابن عقیل (علامه حلی، ۱۴۱۰: ۸۶/۶) بر خلاف مشهور فقها قائل به دو جنس بودن گندم و جو هستند.

#### ۴-۲-۸. روایت دهم و یازدهم

- «قال عبد الرحمن للصادق عليه السلام أيضاً: أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير؟ فقال: لا يجوز إلا مثلاً بمثل» (طباطبایی بروجردی، ۱۳۸۶: ۴۶۶/۲۳)؛ همچنین عبد الرحمن از امام صادق عليه السلام پرسید: آیا معامله یک قفیز از گندم با دو قفیز از جو جایز است؟ حضرت فرمودند: جایز نیست مگر اینکه مثل به مثل معامله شوند.

- «قول الصادق عليه السلام في صحيح أبي نصر: الحنطة والشعير رأساً برأس لا يزداد واحد منهما على الآخر، إلى أن قال: والدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلاً بمثل لا بأس به»

(حرّ عاملی، ۱۴۱۶: ۱۸/۱۴۲)؛ سخن امام صادق علیه السلام در صحیح ابونصر: گندم و جو باید در معامله با یکدیگر برابر باشند و گرفتن زیاده صحیح نیست. همچنین در معامله آرد با گندم یا بلغور با آرد نیز باید مثل به مثل باشد.

بررسی روایت: اولاً احتمال اینکه روایت در مورد ربای قرضی باشد، وجود دارد. ثانیاً احتمال مساوی بودن قیمت شعیر و حنطه در آن زمان خاص وجود دارد. ثالثاً احتمال اینکه معنای «لا یزداد واحد منهما علی الآخر» عدم زیادت ارزشی باشد (نه تنها زیادت وزنی) وجود دارد.

منطقی که مقاله برای ملاک اتحاد دو جنس، یعنی هم‌ارزش بودن دو جنس داده است، در تفسیر این احادیث بسیار راهگشا است. روایات این باب، گندم و جو را از یک جنس می‌داند، چون در آن زمان به لحاظ ارزش معاملاتی، گندم و جو دارای ارزش مساوی بودند؛ یعنی هرچند جنس دو کالا با هم تفاوت دارد، ولی چون ارزش یکسانی داشته‌اند، لذا گرفتن تفاضل جایز نبوده است. لازم به ذکر است که ملاک هم‌ارزش بودن دو کالا به عرف جامعه برمی‌گردد. در زمان ائمه به دلیل اینکه مصرف جو همچون گندم شایع بوده، لذا ارزش یکسانی داشته‌اند، ولی ممکن است در زمان دیگری این دو، ارزش یکسانی نداشته باشند. لذا طبق قاعده می‌توان دو کالا را با تفاضل با هم معامله کرد.

### نتیجه‌گیری

یکی از اساسی‌ترین شروطی که برای ربای معاملی برشمرده می‌شود، شرط هم‌جنس بودن عوضین معامله است. فقها در فتاوی خود منظور از هم‌جنس بودن را استعمال لفظ مشترک یا حقیقت مشترک در عرف دانسته‌اند. با این حال با بررسی صورت گرفته، چنین نظریه‌ای در بسیاری از موارد مصداق ظلم خواهد بود و با عقل و عرف سازگار نیست. به نظر می‌رسد مهم‌ترین دلیلی که فقها ذکر کرده‌اند، روایات صحیحی است که در این موضوع وجود دارند. وجود این روایات باعث شده که پذیرش این مسئله کاملاً تعبدی قلمداد شود. اما پذیرش تعبدی بودن احکامی که مربوط به معاملات است و عقل بشر مصلحت آن‌ها را متوجه می‌شود، امری مشکل

است، به ویژه اینکه حکمی کاملاً مصداق ظلم باشد. به همین منظور روایاتی که در این باب مبنای استدلال فقها قرار گرفته‌اند، مطالعه و بررسی شدند. بررسی روایات نشان داد که: اولاً دلیل حرمت معامله ربوی صرفاً به خاطر اتحاد دو جنس نیست، بلکه دلیل حرمت می‌تواند مواردی مثل ربای قرضی، وجود غرر و... باشد. ثانیاً بر فرض که روایات دلیل حرمت را هم‌جنس بودن بیان کرده باشند، برداشتی که از هم‌جنس بودن می‌شود، می‌تواند با فتوای فقها متفاوت باشد. نتایج تحقیق بیان می‌کند که شرط تحقق ربای معاملی، هم‌ارزش بودن دو کالا است، تا جایی که حتی گندم و جو هم ممکن است به لحاظ ارزش معاملاتی، هم‌ارزش شوند. این قول، هم به نظر عرف نزدیک است و هم با سیره عقلا سازگار است.

اگر شرط ربای معاملی را هم‌ارزش بودن دو کالا قرار دهیم، آنگاه اگر بخواهیم شرط ممنوعیت اخذ زیاده را اجرا کنیم، لزوماً باید بین دو کالا به لحاظ کیل و وزن تفاوت قائل شویم؛ مثلاً فرض کنید برنج ایرانی دو برابر برنج هندی ارزش دارد، در معامله این دو برنج با یکدیگر، باید هر کیلو برنج ایرانی با دو کیلو برنج هندی معامله شود. اگر چنین نشود و هر دو به یک میزان با هم معامله شوند، چون عوضین به لحاظ ارزش با هم برابر نیستند، لذا ربای معاملی محقق شده است.

کتاب شناسی

۱. ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۱ ق.
۲. ابن منظور افریقی مصری، ابوالفضل جمال‌الدین محمد بن مکرم، *لسان‌العرب*، قم، ادب الحوزه، ۱۴۰۵ ق.
۳. ابوالحسینی، علی‌اکبر، «بررسی تطبیقی ربای معاملی (فضلی) و شرایط تحقیق آن»، *نشریه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی*، شماره ۹، ۱۳۸۶ ش.
۴. جعفرپور، جمشید، «بررسی فقهی ماهیت ربا»، *نشریه زبان و ادبیات فارسی*، شماره ۳۴، ۱۳۸۰ ش.
۵. حرّ عاملی، محمد بن حسن، *تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعه*، قم، مؤسسه آل‌البتین، لایحه‌التراث، ۱۴۱۶ ق.
۶. حسینی عاملی، سیدجواد بن محمد، *مفتاح‌الکرامه*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی‌تا.
۷. حکیمی، محمد و دیگران، *ترجمه‌الحیة*، چاپ دهم، ترجمه احمد آرام، قم، دلیل ما، ۱۳۹۱ ش.
۸. خوانساری، محمد، *منطق‌صوری*، چاپ چهل و هشتم، تهران، دیدار، ۱۳۹۴ ش.
۹. درویش پوروفا، محمد، «نقد و بررسی تعریف و موضوع ربا با توجه به فلسفه و سابقه تحریم آن»، *پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی*، شماره ۳، ۱۳۸۵ ش.
۱۰. راغب اصفهانی، حسین بن محمد بن فضل، *مفردات‌الفاظ‌القرآن*، تهران، المكتبة المرتضویه، ۱۳۶۲ ش.
۱۱. طباطبایی، سیدمحمدحسین، *المیزان فی تفسیرالقرآن*، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه‌الاعلمی، ۱۳۹۰ ق.
۱۲. طباطبایی بروجردی، سیدحسین، *جامع‌احادیث‌الشیعه*، تهران، فرهنگ سبز، ۱۳۸۶ ش.
۱۳. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، *تکملة‌العروة‌الوثقی*، قم، مکتبه‌داوری، ۱۴۱۴ ق.
۱۴. عاملی جبعی، زین‌الدین بن علی، *الروضة‌البهیه فی شرح‌اللمعة‌الدمشقیه*، انتشارات علمی، ۱۳۹۶ ق.
۱۵. عراقی، آقاضباء‌الدین، *شرح‌تبصرة‌المتعلمین*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، بی‌تا.
۱۶. علامه حلی، حسن بن یوسف بن علی بن مطهر، *ارشاد‌الاذهان الی احکام‌الایمان*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۱۷. محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، *شرايع‌الاسلام*، قم، اسماعیلیان، ۱۴۰۹ ق.
۱۸. مطهری، مرتضی، *مسئله ربا*، چاپ پنجم، تهران، صدرا، ۱۳۷۲ ش.
۱۹. مکارم شیرازی، ناصر، *تفسیر‌نمونه*، تهران، دار‌الکتب‌الاسلامیه، ۱۳۷۱ ش.
۲۰. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، *تحریر‌الوسيلة*، چاپ پنجم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
۲۱. نجفی، محمدحسن، *جواهر‌الکلام*، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ق.



# تَرْجَمُ حِكْمَهُمَا

## موجز المقالات

### تحليل مفهوم الشرط في العرف الخاص لفقهاء الإمامية

- أحمد باقرى (أستاذ بجامعة طهران)
- حسين داورزنى (أستاذ مشارك بجامعة طهران)
- سيد محمود هل أتايي (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي بجامعة طهران)

لم تتطرق الروايات أبداً لطبيعة مفهوم كلمة الشرط. مفهوم الشرط من وجهة النظر العرفية وبناءً على الشواهد اللغوية الموجودة عبارة عن شيئين: الأول: الجعل والعقد الموجود في المعاملة، الثاني: الشيء الذي يتعلّق عليه شيء آخر، وبما أنه لا يوجد بين المفهوم الأول والثاني قدر جامع، ولم يرد عن فقهاء الإمامية أيضاً مصطلح خاص ومختلف عن العرف فيجب أن نرى بأيّ مفهوم عرفي قد تمّ الاهتمام في مجال المواضيع الفقهية وخاصة المعاملات؟ بشكل عام يوجد ثلاثة نهج وبناء على كلّ واحد منها فإنّ المفهوم المحوريّ لمواضيع الشرط عبارة عن: مفهوم الإلزام والالتزام، الثاني: مفهوم التعليق، الثالث: مفهوم الربط. بناءً على نتائج هذا البحث الناتجة عن دراسة ومطالعة عشرات الأعمال الفقهية، فإنّ المفهوم الذي تمّ وضعه منذ الماضي بالاستناد للقرائن المؤكدة أساساً للمواضيع الفقهية عبارة عن: «الإلزام والالتزام في البيع وأمثال

ذلك» وعلى أساس هذا الارتكاز لا يصدق أبدًا عنوان الشرط على الشرط خارج العقد.  
الكلمات الأساسية: الشرط، مفهوم الشرط، العرف، عرف الفقهاء الخاص.

### نظرة فقهية قانونية على المادة ٤٠١ للقانون المدني

□ سيد محمد مهدي قبولي درافشان (أستاذ مشارك بجامعة فردوسي بمشهد)

□ مهديّة لطيف زادة (طالبة دكتوراه في القانون الخاص بجامعة فردوسي بمشهد)

خيار الشرط واحد من الخيارات المنسوبة إلى اتفاق طرفي العقد. من القضايا الهامة المتعلقة بهذا الخيار هي ومدة الخيار التي اعتبرت المادة ٤٠١ من القانون المدني وتبعًا لمجموعة من الفقهاء أنّ عدم تعيين المدة يؤدي إلى بطلان الشرط والعقد «كما قامت مجموعة من علماء القانون بإلحاق التوافق حول المدة المجهولة تبعًا للنصوص الفقهية. السؤال الآن هل الحكم المذكور مبني على أدلة وأسس قوية أم لا. خاصة أنه في حالات عديدة في العقود كان هناك إهمال أو تسامح فيما يخص تحديد مدة الخيار. يقوم هذا البحث بدراسة الآراء الفقهية والقانونية المختلفة ونقد ودراسة الأدلة. فقد خلصنا إلى نتيجة مفادها أن سكوت الطرفين حول مدة الخيار وكذلك الحالات الموجودة كميّار لتعيين المدة، فالأقوى صحة الشرط والعقد؛ لذلك فإنّ تعديل وتكميل القانون المدني في هذا المجال.

الكلمات الأساسية: شرط الخيار، عدم تعيين مدة الخيار، الغرر، المادة ٤٠١ للقانون المدني، بطلان الشرط والعقد.

### التحقيق الفقهي في حيز البيانات في الفضاء الإلكتروني

□ علي أكبر إيزدي فرد (أستاذ بجامعة مازندران)

□ عابدين مؤمنّي (أستاذ مشارك بجامعة طهران)

□ سيد مجتبي حسين نژاد (أستاذ مساعد بمؤسسة بارسا للتعليم العالي، بابلسر)

□ فاضل أميرى سوادردباري (دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي)

يعدّ الاحتجاز في الفضاء الإلكتروني أحد أهمّ الأحداث في العصر الحاليّ. في كثير من الحالات، يتمّ احتجاز المعطيات والمعلومات العلميّة والتعليميّة والماليّة للأفراد في

الفضاء الإلكتروني بطريقة تمنع أصحاب العمل من استخدام معلوماتهم، مما يثير سؤالاً وهو هل هذا الاحتجاز في العالم الافتراضي جائز؟ في حالة عدم الجواز فما هو حكمه من الناحية التكميلية والوضعية؟ هل الاحتجاز في جميع الحالات يوجب الحرمة والضمان؟ وقوع الاحتجاز في العالم الافتراضي في حالات يوجب الحرمة والضمان، لكن في حالات فقط يأتي حكم الضمان أو فقط حكم الحرمة ووجوب رفع الاحتجاز، على الرغم أنه من الممكن في مصاديق أن لا يأتي حكم الضمان ولا حكم الحرمة. في هذا البحث هناك أدلة مثل حكم العقل بقبح التصرف في أموال الآخرين دون إذن الولي، حرمة أكل المال بالباطل، قاعدة على اليد وقاعدة الاحترام فيما يتعلق بالحرمة والضمان والجهل والشبهة وانتقاد أدلة الضمان في فرض الإباحة وعدم الضمان من المواضع التي تمّ بحثها ودراستها.

الكلمات الأساسية: الاحتجاز، الغضب، الحكم التكميلي، الحكم الوضعي، الحرمة، الضمان.

## تأمل حول عقيدة الفقهاء

### في باب اشتراط «وحدة الجنس» في تحقق المعاملة الربويّة

- إحصان على أكبرى بابوكاني (أستاذ مساعد بجامعة إصفهان)
- أحمد على قانع (أستاذ مشارك بجامعة الإمام الصادق عليه السلام)
- محمّد هادي حبيب اللّهي (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي)

الربا في المعاملة واحد من أقسام الربا ومشهور الفقهاء أنّ له ثلاث شروط للتحقق وهي: ١- كونه مكيل وموزون، ٢- أخذ الزيادة، ٣- العوضين من نفس الجنس. المقصود من نفس الجنس في كلام الفقهاء هو أنّه إذا كان العرف يحمل كلمة خاصّة على شيئين متشابهين، فلا يمكن بيعهما بالتفاضل، وبالتأكيد يجب أن يكونا متساويين من حيث الكميّة. قول الفقهاء هذا يصدق عندما يعتبر عرف الناس أنّ السلعتين المتشابهتين ولكن بصفات مختلفة لهما قيمة تداول مختلفة، والعقل يحكم أيضاً أنّ أخذ الزيادة ليس جائز فقط، بل سيكون ضروريّ لانعقاد الصفقة. لقد افترض الفقهاء ضمن الإشارة إلى الروايات المذكورة في هذا الباب، أنّ هذا الشرط تعبدى، وقد حكموا جميعاً بذلك

بشكل إجماعي. في هذه المقالة وضمن فحص الأدلة وصلنا إلى هذه النتيجة وهي أنّ روايات هذا الباب لا تعطى من عبارات الفقهاء معنى ضرورة نفس الجنس ويمكن استبدال معيار «نفس القيمة» بدل نفس الجنس. بهذه الطريقة إذا لم تكن قيمة سلعتين متساوية، فليس فقط أخذ الزيادة جائز، بل عدم أخذ زيادة العين سيكون عين الربا. الكلمات الأساسية: الربا، ربا المعاملة، المكيل والموزون، تفاضل العوضين، اتحاد جنس العوضين.

## دراسة ونقد أدلة حكم بطلان المعاملة المشروط بالعمل الحرام (بالاستناد إلى دليل حرمة أكل المال بالباطل)

- سجّاد داورناه مقدّم (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي بجامعة فردوسی بمشهد)
- حسين ناصري مقدّم (أستاذ بجامعة فردوسی بمشهد)

أحد المواضيع التي تمّ بحثها في الفقه المدنيّ هو جعل الصفقة مشروطة بشرط حرام من قبل البائع. أحد تلك الأدلة الثلاثة للفقهاء القائلين ببطلان هذا النوع من المعاملة هو تطبيق عنوان أكل المال بالباطل، هو هذه المعاملة. مدّعى البطلان يستندون إلى دلالة الكتاب على سلب الماليّة عن هذا النوع من المعاملة، وعدم إمكانيّة التفكيك بين الشرط والمشروط والروايات الخاصّة. في هذه المقالة سيتمّ التطرّق لدراسة أدلة بطلان المعاملة بنهج أكل المال بالباطل، وقد خلصت هذه الدراسة إلى ضرورة الماليّة في المعاملات، عدم دلالة الكتاب على سلب الماليّة عن الصفقة، التفكيك بين الشرط والمشروط، قرار ثمن المعاملة مقابل المبيع جزء في حالات تأثير الشرط في انخفاض وزيادة السعر وفي النهاية ستختم على عدم دلالة الرواية بشكل صريح على بطلان المعاملة المشروطة بالحرام. لذلك فإنّ الحكم ببطلان هذه المعاملة سيكون ثابتاً فقط في الشروط التي هي سبب في تقليل وسعر البضاعة.

الكلمات الأساسية: سلب الماليّة، الشرط الحرام، أكل المال بالباطل، المعاملة الباطلة.

## تحليل نقديّ لنهج الفقهاء للسنة الحالية في استنباط الأحكام

### «دراسة حالة لرواية عبد الحميد بن سعيد»

- راضية أمينيّ (طالبة دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلاميّ بجامعة فردوسيّ بمشهد)
- حسين صابريّ (أستاذ بجامعة فردوسيّ بمشهد)
- محمّد حسن حائريّ (أستاذ بجامعة فردوسيّ بمشهد)

لا شكّ أنّ السنة الحالية التي هي نفس عمل المعصوم عليه السلام لها مصداقية، ويتمّ الاستشهاد بها تحت شروط في عمليّة الاستنباط؛ لكنّ الأمر الجدير بالتأمّل في هذا الصدد هو أنّه على الرغم من التأثير الأعمق للأفعال مقارنة بالأقوال، فإنّ هذا الجزء من التراث الإسلاميّ تمّ إهماله ولم يتمّ الاهتمام به كما ينبغي. يقوم المقال الذي بين أيدينا ضمن التأكيد على أنّ اكتشاف العقبات ممكن من خلال فحص المصاديق، بدراسة أحد الروايات التي تدلّ على السنة الفعلية للمعصوم عليه السلام. يوضح مضمون الرواية المذكورة أنّ سلوك الإمام عليه السلام في مواجهة الأموال التي تمّ الحصول عليها عن طريق المقامرة، والتي شكّك الفقهاء بسند ودلالة الخبر، قد حكموا بتعارض مفاد الرواية مع الأسس العقائديّة للإماميّة بما في ذلك عصمة وعلم الإمام. قام الباحث بمنهج وصفيّ - تحليليّ بمطالعة الخبر المذكور وطريقة تعامل الفقهاء معه باعتباره واحد من مصاديق السنة الفعلية للمعصومين عليهم السلام. بموجب البحث في فرض المسألة، وبينما كان باستطاعة الإمام الاكتفاء بالنهيّ القوليّ، فقد قام تأكيداً للنهيّ بحظر المال؛ وهو ما يظهر أنّ النهيّ الفعليّ له ردة أكبر من النهيّ القوليّ؛ لذلك فإنّه وفق الرأى المختار فإنّ الرواية لا تتنافى مع المبادئ العقائديّة بما في ذلك العصمة وعلم الإمام، كما يعتقد بعض الفقهاء؛ إضافة إلى ذلك فإنّه من خلال فحص الخبر المذكور فقد حصلت النتيجة التالية وهي أنّ في فحص الروايات يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار مجموعة من القرائن؛ حيث ستكون دراسة المضمون والسند من بين تلك القرائن؛ لذلك فإنّ الاكتفاء بواحد منها فقط لا يبدو صحيحاً؛ وعليه فمن أجل الحكم النهائيّ لا بدّ من جعل مجموع القرائن أساساً للعمل.

الكلمات الأساسية: السنة الحالية، سلوك المعصوم عليه السلام، السنة القولية، خبر عبد الحميد بن سعيد.

## دراسة النظرية المشهورة فى الشهادة على الشهادة

- سيد جعفر علوى (أستاذ مساعد بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية)
- غلام حيدر رضوانى (طالب دكتوراه فى الفقه الجنائى بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية)

الشاهد إما نفسه يكون شاهداً مباشراً على الحادثة ويشهد عليها، وإما الاطلاع على ذلك الحدث بواسطة من شهد الحادثة ويشهد على شهادته. الشخص الذى يكون شاهداً على الحادثة ويشهد عليها فإن شهادته شهادة أصلية وهو بنفسه الشاهد الأساسى والشخص الذى يشهد على شهادته عند الحاكم تكون شهادته ثانوية، ويسمى أيضاً بالشاهد الثانوى. بما أن حضور الشاهد الأصلى فى كثير من الحالات يكون متعديراً فإن شرح وتفتيح هذا البحث يكون ضرورياً. كثير من الفقهاء قد قبلوا الشهادة على الشهادة مع مراعاة سبعة شروط بعنوان دليل إثبات الدعوى؛ حيث تمّ التصريح باشتراط بعضها، والبعض الآخر بينوها ضمن عباراتهم. لكن من وجهة نظر هذا البحث لم يتمّ تقديم دليل مقنع من قبل الفقهاء على اشتراط الشرط الأول والثانى والخامس والسادس والسابع، وعليه فإن الشرط قابل للنقد ويبدو غير لازم. كذلك فإن الأدلة المشهورة فيما يخص إثبات عدم مقبولية الشهادة على شهادة الشهود هو فرع يطلق عليه بالمصطلح الشهادة الثالثة غير ناضج وقاصر، وصحة شهادة الثالث قابلة للدفاع.

الكلمات الأساسية: الشهادة، الشهادة على الشهادة، النيابة فى الشهادة، الشاهد الأساسى، الشاهد الثانوى.

## تطبيق القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية غير التعاقدية

### على مسؤولية الشركة القابضة على تصرفات الشركات التابعة

- إبراهيم عبدى پور (أستاذ بجامعة قم)
  - بشرى كريمى (طالبة دكتوراه فى القانون الخاص بجامعة قم)
- المجموعة القابضة وشركتها التابعة، واحدة من أكثر الأنشطة نشاطاً فى المجتمع الاقتصادى اليوم، والتي على الرغم من عدم وجود أحكام خاصة فى النظام القانونى الإيرانى، كانت تعمل فى النظام الاقتصادى الإيرانى لبعض الوقت. لذلك فإنه من أجل

استنباط الأحكام والقوانين التي تحكم العلاقات فيما بينها، فلا بدّ من مراجعة القواعد والقوانين العامّة الموجودة. أحد القضايا المتبلى فيها فيما يخصّ مجموعة الشركة المذكورة هي مسؤوليّة وعدم مسؤوليّة الشركة القابضة تجاه المدينين للشركات التابعة لها بالنظر للأسهم ومدير الشركة القابضة في الشركات التابعة والشخصيّة القانونيّة المستقلّة لكلّ منهم. بعد الاختلاف بوجهات النظر المتعلّقة بوحدة أو تعدّد الشخصيّة القانونيّة بين هاتين المجموعتين للشركة وفي النتيجة المسؤوليّة المطلقة أو عدم المسؤوليّة المطلقة للشركة القابضة، فقد اخترنا رأياً ثالثاً بين الرأيين يقوم على الاستقلال النسبيّ للشركة القابضة تجاه أعمال الشركات التابعة. بعد دراسة استدلالات مؤيدى نظريّة الاستقلال النسبيّ في قانون الغرب مثلاً إجراء خرق حجاب الشخصيّة القانونيّة للشركة، الغشّ بالنسبة للقانون، منع استغلال الحقّ بالنظر لاستغناء النظام القانونيّ الإيرانيّ الذي يقوم على أساس النظام القانونيّ للإسلام، ونظرًا للقواعد الفقهيّة مثل لا ضرر، الغرور، «من له الغنم فعليه الغرم»، التسيب وغيرها وكذلك الموادّ القانونيّة المرتبطة بها، اختيار قاعدة التسيب وتنقيح المناط من الموادّ المتعلّقة بالمسؤوليّة المدنيّة غير التعاقدية القائمة على التسيب مثل الموادّ ١، ٧، ١١ و١٢ من قانون المسؤوليّة المدنيّة بعنوان معيار عامّ في إحراز وأساس مسؤوليّة الشركة القابضة تجاه أعمال الشركات التابعة.

الكلمات الأساسيّة: الشركة القابضة، الشركات التابعة، إجراء خرق حجاب الشخصيّة القانونيّة للشركة، التسيب.

## أمكانيّة القياس الفقهيّ والقانونيّ

### للتعويض الناتج عن ملكيّة الأشياء الخطيرة

□ رضا دريائيّ (أستاذ مساعد بجامعة جيلان)

□ مصطفى كربلائيّ آقازادة (طالب دكتوراه في القانون الخاصّ بجامعة المفيد)

تتمّ دراسة مواضيع «المسؤوليّة المدنيّة في القانون» تحت عنوان «الضمان القهرىّ» في الفقه. التدقيق في مسببات الضمان القهرىّ في الفقه تدلّ على أنّ من بين مسببات الضمان فإنّ «سلوك الشخص» هو الذي يلعب الدور الأساسيّ في الضمان. التأكيد على ضرورة انتساب تلف المال إلى السلوك في القانون الإسلاميّ يخلق هذا السؤال وهو هل

يمكن اعتبار ملكية الأشخاص للمال أن تكون من موجبات الضمان القهرى مثل الإلتاف وعلى اليد؟ بعبارة أخرى هل يمكن بمساعدة الملكية أو حيازة الأشخاص على المال دون أن تستند الخسارة إلى سلوك المالك، أن نعتبر الشخص ضامناً للخسارة؟ أظهر البحث أن الملكية فى القانون الإسلامى مثل حزمة من الحقوق التى تمنح للشخص إمكانية الاستفادة منها، دون أن تكون تلك الملكية سبباً للضمان فى مقابل حق الاستعمال وحق الاستثمار وحق التصرف الذى يطبقه الشخص على تلك الملكية. ومع ذلك وبمنظور المحافظة على المصالح والعادات الاجتماعية فى العصر الحاضر التى أدت إلى إنتاج أشياء خطيرة وإلحاق خسارة زائدة بالأشخاص ناتجة عنها، فلا بد من السعى لإيجاد حل للإجابة على المالك بالنسبة للخسارة الناتجة عن البضاعة الخطيرة التى كانت تحت سلطته. باعتقاد الكتاب فإنه بالاستناد إلى فقه الإمامية والاهتمام بالفرق بين مفاهيم «المسؤولية» و«الضمان» فإنه يمكن الاستفادة من نظريات المسؤولية المدنية فى القانون التى تعادل وجوب تعويض الخسارة وكذلك توفير التأمين بشكل إجبارى والتعرف على الطبيعة العقلانية للضمان.

الكلمات الأساسية: المسؤولية المدنية، الضمان القهرى، السلوك، الملكية، البضاعة الخطيرة.

## بحث فى ملاك تأثير الجهة غير المشروعة: التصريح أو الإحراز

### (فحص المبادئ الفقهية للمادة ٢١٧ من القانون المدنى)

- أمين سليمان كلوانق (طالب دكتوراه فى الفقه ومبادئ القانون الإسلامى بجامعة قم)
- محمد على راغبى (أستاذ مساعد بجامعة قم)
- أحمد مرتاضى (أستاذ مساعد بجامعة تبريز)

بموجب المادة ١٩٠ من القانون المدنى، فإن شرعية الجهة واحدة من الشروط الأساسية لصحة المعاملات. وفيما يخص الشرط فقد نصت المادة ٢١٧ من القانون المدنى على تأثيره وأنه من أجل تأثير الجهة غير المشروعة (يعنى بطلان العقد) فيجب التصريح بذلك. لذلك فإنه فى حال علم أحد الطرفين بالجهة غير المشروعة للطرف المقابل فإن العقد صحيح. هذا فى حين أن هذه المسألة محل اختلاف بين فقهاء





الكلمات الأساسية: مستثنيات الدين، العسر والحرج، المديون، قاعده لا حرج.

## بحث فى دور سيرة العقلاء فى تحديد نطاق المسؤولية التعاقدية بالاستناد إلى رأى الإمام الخميني والشهيد الصدر

□ سيد محمد حسن موسى خراساني  
□ أستاذ مساعد بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية

لقد كان الدور الفاعل «لسيرة العقلاء» فى استبطاء الأحكام الشرعية محل اهتمام الفقهاء نوعاً ما. لكن هناك اختلاف فى وجهات النظر حول كيفية إحراز السيرة وشروطها ومدى مصداقيتها. فى الوقت نفسه، فإنّ إنفاذ معظم أحكام المعاملات بالمعنى الأعمّ يشير إلى أهميّة بناء العقلاء فى الفقه. إنّ الآراء البديعة لبعض الفقهاء فى الحصول على المكونات المادية والمعنوية تؤسس مبدأً يلعب دوراً فى أعمال مهمّة فى المسؤولية التعاقدية. بحسب نتائج هذا البحث الذى كُتب بطريقة وصفيّة تحليلية، يمكن القول أنّه إضافة إلى أدلة الضمان القهرى فى إثبات أصل المسؤولية التعاقدية، وبالاستناد إلى السيرة المؤكدة للعقلاء، فإنّ هذا القسم من المسؤولية مسلّم، وربطه باشتراط كونه صريحاً أو ضمناً غير صحيح. لذلك فإنّ طريقة تدوين المادة ٢٢١ من القانون المدنى نادرة. إضافة إلى ذلك وبالاستناد إلى الدور الآلى لسيرة العقلاء واعتبارها أداة فى فهم قواعد الإتلاف، على اليد ولا ضرر، فإنّ شعاع المسؤولية يشمل ضرر عدم النفع مسلّم الحصول. على هذا الأساس تمّ اقتراح موادّ تعديلية بدل المواد ٢٢١ من القانون المدنى والتبصرة ٢ من المادة ٥١٥ من قانون أصول المحاكمات المدنى. المنهج العام للمقالة التى بين أيدينا فى تأييد نظرية وحدة مبانى المسؤولية، وعليه فإنّها تتماشى مع الفقه، فى الوقت نفسه وبما أنّ أدلة الضمان القهرى تشمل خسارات عدم النفع المؤكدة فإنّها تختلف عن الرأى المشهور للفقهاء. خسارة عدم النفع سواء كانت ناتجة عن غصب المال أو حبس الإنسان الحرّ أو انتهاك العقد.

الكلمات الأساسية: سيرة العقلاء، العرف، المسؤولية المدنية التعاقدية، خسارة عدم النفع.