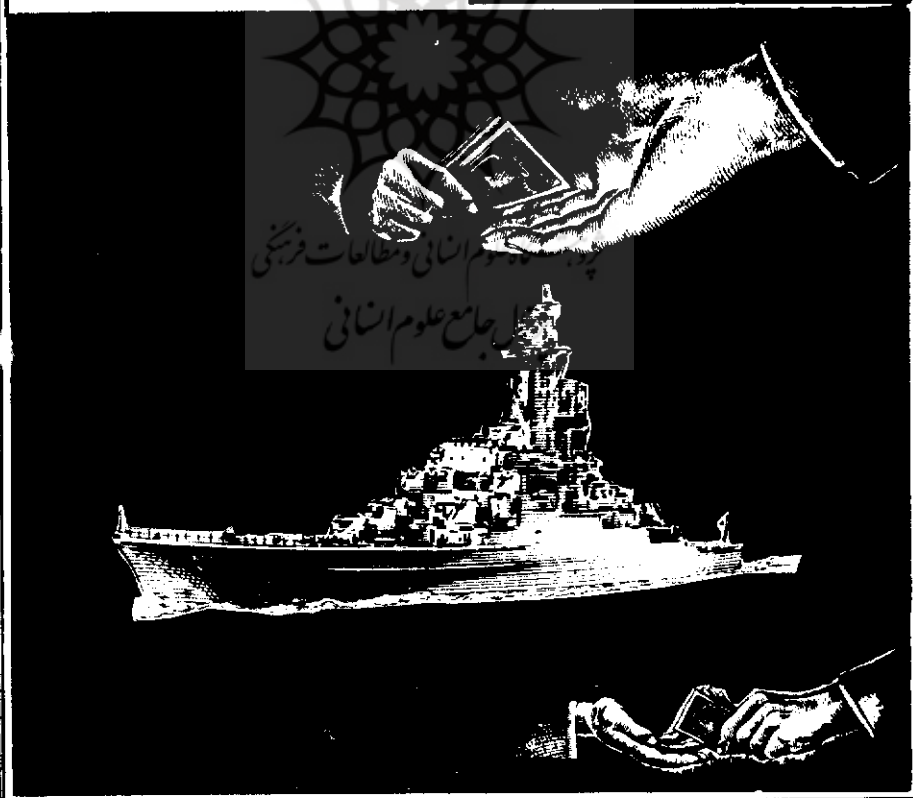


نمایشی از مضاربه در فقه اسلامی

سید باقر خسروشاهی



مقدمه

پیروزی سریع انقلاب اسلامی در ایران و تلاشهایی که بعد از آن برای پی ریزی جامعه‌ای نوین منطبق بر ابعاد مختلف فرهنگ اسلامی انجام پذیرفت، وجود کمبودهای بسیار در زمینه تحقیقات علمی در این ابعاد را مشخص ساخت.

ضرورت تسریع در بازسازی بنیادی این جامعه نوین بر مبنای اصول مسلمة اسلامی، نیاز عاجل و مبرم به بحثهای اصیل، پرمحتوی و زیربنایی را در شئون مختلف آن پدید آورد.

راه عاقلانه چنین بود که عالمان اسلامی با استعانت از بینش عمیق خویش و درک حوائج و احتیاجات روزمره این جامعه انقلابی و تشخیص ضرورتها، مشکلات و راههای پرپیچ و خم مسائل اجرائی و با استمداد از نیروی الهی (من جاهد فینا لنهیدنهم سبئنا) راه حل‌های مناسبی را که منطبق بر اهداف کلی اسلامی باشد، در اختیار مجریان امور (که خوشبختانه چه بسا خود نیز از علمای بزرگ می‌باشند) قرار داده تا آنها با در دست داشتن چنین

معیارهای اسلامی، آستین همت بالا زده و حوائج این امت بپا خاسته را برآورده کنند تا جامعه با یک روند تکاملی بسوی اهداف الهی خویش والگوار و سرمشق شدن نسبت به جوامع دیگر قدم بردارد.

ولکن مع الأسف در اثر شتاب بیش از حد انقلاب و نیرنگهای گوناگون استعمارگران ممکن نشد تا این مهم، سیر عادی خود را انجام دهد و چه بسا افرادی که از حداقل اطلاعات نسبت به فرهنگ اسلامی برخوردار نبودند خود را اسلام شناس معرفی کرده و به خود اجازه دادند تا حتی در فروع فقهی هم اظهار نظر نمایند و تا آنجا پیش رفتند که مثلاً اجاره و مضاربه را از اسلام ندانسته و به هواداران خود دستور دادند که اگر مستأجر هستید، اجاره بها را نپردازید.

خوشبختانه خون شهدا به ثمر نشست و بعد از چند سال دوران فترت، خارها از ساحت مقدس این گلستان با تدبیر باغبان پیر دور اندیش (که آنچه جوان در آینه بیند او در خشت خام همان بیند) چیده و دور افکنده شدند و مقدرات این امت الهی در دست صاحب نظران دلسوز و تحصیل کرده افتاد.

از این رو با درک این مسئولیت اساسی بر این صاحب نظران و... است که بردقت خود بیفزایند و بدون رجوع به مدارک غنی اسلامی (و جمع بندی صحیح آنها) و با متخصصین متعهد، کاری را بنا نهاده و اظهار نظری که حاکی از سستی گفتار باشد بر زبان نرانند و مخصوصاً در جنبه های اقتصادی این معنی را بیشتر ملاحظه کرده تا در مقابل خالق و مخلوق مواخذ نباشند.

تدوین مقاله حاضر گامی است برای هر چه بیشتر شناساندن ابواب مختلف فقهی تا این ابواب بهم مخلوط نگشته و حکم یکی بر دیگری مترتب نشود و روشن گردد که هر موضوعی حکمی و هر دردی درمانی خاصی بخود دارد.

کتاب مضاربه

قال علی بن ابیطالب علیه السلام فی المنبر: یا معشر التجار الفقه ثم المنجر،
الفقه ثم المنجر^۱

یکی از مباحثی که در قسمت عقود فقه^۲ مورد بحث فقهاء قرار گرفته و محدثین نیز روایات مربوط به آن را در کتابهای خود جمع آوری کرده اند، احکام و روایات مربوط به عقد مضاربه می باشد. مثلاً مرحوم شهید در کتاب لمعه (که حاوی ۵۲ کتاب است) عقد مضاربه را، کتاب ۲۴ (قبل از کتاب ودیعه و بعد از کتاب شرکت)^۳ و مرحوم شیخ جرعاملی کتاب ۱۸ از (۸) کتاب) وسایل الشیعه قرار داده و ۲۴ حدیث نیز در باره آن روایت می کند.^۴

مضاربه در قبل از اسلام:

عقد مضاربه که به آن «قراض» هم می گویند قبل از ظهور اسلام یکی از معاملات رایج بین اعراب در شبه جزیره عربستان بود.^۵ حتی خود پیغمبر اکرم (ص) از طرف حضرت خدیجه (سلام الله علیها) به عنوان عامل تجارتنی به شام اعزام گردید. ابن هشام در سیره خود از ابن اسحاق نقل می کند که: خدیجه دختر خویند

(۱) وسایل الشیعه ج ۱۲ ص ۲۸۲.

(۲) مرحوم شهید اول در کتاب الفوائد والحکام شرعی را به چهار دسته عبادات، عقود، ایقاعات و احکام تقسیم کرده و دلیل تقسیم را چنین بیان می کند: اگر غایت اهم از حکم شرعی، آخرت باشد آن را «عبادت» گویند و اگر غرض اهم از آن حکم شرعی، دنیا باشد، اگر در حصول آن حکم اجتناب از الفاظ نباشد آن را «احکام» گویند (مانند حلال بودن صید ماهی) و اگر احتیاج به الفاظ نباشد، این هم دو گونه است. اگر احتیاج به الفاظ از دونفره و اولتقدیراً باشد آن را عقود و اگر از یک طرف کافی باشد آن را «ایقاعات» نامند. البته عقود و ایقاعات را رویم رتبه «معاملات» گویند.

الفوائد والحکام ج ۱ صفحه ۳۰ چاپ جدید.

(۳) اللعه ج ۴ ص ۲۱۱ چاپ جدید.

(۴) وسایل الشیعه ج ۱۳ ص ۱۸۱.

(۵) المحلی ج ۸ ص ۲۴۷.

که زنی تاجر پیشه و شریف و صاحب مال و منال بود، با مردانی قرارداد می بست و به طور مضاربه اموال خود را به وسیله آنها به جریان می انداخت، چون قریش اصلاً قومی تاجر پیشه بودند. و بعد از اینکه صفات نیکوی اخلاقی پیغمبر اکرم (ص) مثل صداقت در گفتار و درستکاری در امانت و نیکی اخلاق و رفتار، به گوش خدیجه رسید، به ایشان پیشنهاد کرد که با مقداری از بهترین اموال او (که تا بحال در اختیار تاجر دیگری نگذاشته بود) برای تجارت به شام سفر کند.

پیغمبر خدا (ص) این پیشنهاد را پذیرفته و بعد از رسیدن به شام، اموال را بفروش رسانده و اجناس مورد نظر را خریداری و عازم مکه گردید و در اختیار خدیجه قرارداد و خدیجه هم با فروش اینها دو برابر اموالی را که بوسیله پیغمبر به شام فرستاده بود، بدست آورد.^۱

پس معلوم می شود که عقد مضاربه، که از طرف شارع اقدس بعنوان یکی از معاملات شمرده شده، معامله ای است امضائی نه تأسیسی و شارع این نوع معامله را که قبل از اسلام هم رایج بوده به رسمیت شناخته و آن را تأیید فرموده است.

حقیقت مضاربه :

ماهیت واقعی مضاربه شرکت بین پول و کار است و در بیان حقیقت آن تقریباً هیچ اختلافی بین فقهاء معظم وجود ندارد و همه آن را (با اختلاف کمی در عبارت) چنین تعریف کرده اند: «وهی ان یدفع مالاً الی غیره لیتجر علی ما رزقه الله تعالی علیه من الفائدة یکون بینهما علی مقدار معلوم».

یعنی فردی (مقارض، صاحب مال) مقداری پول در اختیار فرد دیگر (عامل، مقارض، مضارب) قرار می دهد که فرد دوم با این مال تجارت کرده و اگر نفعی بدست آورد، این منفعت بین این دو نفر طبق قراردادی که با هم دارند

(۱) السیره النبویه لاین هشام ج اول ص ۱۹۹ / السیره الحلییه ج اول ص ۱۳۳ / التاریخ الطبری طبع مصر

به نسبت خاصی بین آنها تقسیم شود.^۱
و اگر هم منفعتی حاصل نشد، مال به مالک خود برگردانده می شود، ولی
اگر متضرر شد، این ضرر فقط متوجه صاحب مال شده و عامل چیزی از دست
نخواهد داد.^۲

بعضی از فقهاء فرموده اند که تحقق عقد مضاربه، مستلزم تحقق احکام عقود
دیگری است

اولاً: عامل از طرف صاحب مال وکیل در تصرف در آن مال است.

ثانیاً: اگر عقد مضاربه به طور صحیح واقع شده باشد، برفرض عدم حصول
نفع، عامل «ودعی» و «امین» خواهد بود، یعنی اگر مال در اثر سانحه ای و
بدون افراط و تفریط در نگهداری آن، تلف شود، عامل ضامن نخواهد بود.

ثالثاً: اگر نفعی حاصل شود، عامل در منفعت شریک صاحب مال خواهد

بود.

رابعاً: اگر به عللی عقد مضاربه به طور صحیح منعقد نشده باشد، عامل اجیر
صاحب مال حساب شده و در مقابل کاری که انجام داده، اجرت کار خود را
دریافت می کند.^۳ پس احکام ابواب وکالت، ودیعه، شرکت و اجاره در عقد
مضاربه هم جاری خواهد بود.

(۱) الف - واگر فردی به دیگری مالی بدهد که آن را برای او حفظ کند، آن را «ودیعه» گویند.

ب - واگر به دیگری مالی بدهد که عین (ویا مثل و یا قیمت) او را بعداً به او رد کند آن را «قرض» گویند.

ج - واگر مالی را به دیگری بدهد که برای او تجارت کند، بدون اینکه مزدی بگیرد این را «بضاعة» نامند.

د - واگر مالی را به دیگری بدهد که مثل آن را در شهر دیگر به او پس بدهد، این را «سفتجة» گویند (یعنی شخصی مالی را به فردی می دهد و این فرد دست خطی به صاحب مال داده و صاحب مال با ارائه این دست خط به طرف آن شخص در شهر دیگر، مال خود را استرداد می کند). جوامع الفقهیه، وسیله ابن حمزه ص ۷۴۶.

(۲) در صورت اخیرعامل، چیزی را بعنوان اجرت برداشت نخواهد کرد. البته اگر پرداخت مال مضاربه توأم با قرارداد نباشد و یا بطور کلی اگر عقد مضاربه به عللی فاسد شود، هر چند که تمام نفع حاصل - در صورتی که منفعتی بدست آمده باشد - باید به صاحب مال پرداخت گردد، ولی صاحب مال (از باب احترام عمل مسلم) باید اجرت کامل کار عامل را پرداخت کند.

(۳) جواهرالکلام ج ۲۶ ص ۳۳۸.

وجه تسمیه :

در قراض می توان دو وجه تسمیه ذکر کرد:

یکی اینکه بگوئیم قراض از «قرض» مشتق شده، چون قرض بمعنی قطع است و در قراض هم صاحب مال مقداری از اموال خود را جدا و به دست عامل سپرده، تا عامل با آن تجارت کند. و چون طبق قرارداد صاحب مال می بایستی مقداری از نفع بدست آمده را نیز در اختیار او بگذارد، پس در حقیقت مقداری از ثروت خود را جدا و در اختیار او قرار می دهد. و بدین جهت است که وام دادن را هم با کلمه «قرض» تعبیر می کنند، چون قرض دهنده مقداری از دارائی خود را جدا و به گیرنده قرض می دهد.

و دیگر اینکه: قراض از «مقارضه» مشتق شده باشد و مقارضه هم بمعنی برقراری تساوی و مساوات است، و در این جا هم چون هر کدام از عامل و صاحب مال ممکن است بطور مساوی از منفعت بدست آمده استفاده کند، فلذا قراض گفته شده است.^۱

و در تسمیه این عقد به «مضاربه» گفته شده که از «ضرب المال» اخذ شده است که بمعنی رد و بدل کردن و این طرف و آن طرف بردن مال جهت خرید و فروش است.^۲

و اما اینکه لفظ مضاربه از مشتقات باب «مفاعله» است و معنای این باب در آن اشراب شده، بدین جهت است که عامل و مالک هر دو در حصول نفع شریک هستند، مالک بنحو تسبیب و عامل بنحو مباشر.^۳

و چون اصل در استعمال باب مفاعله آن است که فعل بوسیله دو نفر انجام گیرد، یعنی هر کدام فعلی مشابه فعل دیگری انجام دهد، الا اینکه در لفظ، یکی فاعل و دیگری مفعول باشد مثل «ضارب زید عمراً»^۴. بسیاری از فقهاء (کثر - الله امثالهم) تلاش کرده اند که این چنین معنائی را (دو طرفی بودن) هم در

(۲۱) مسبوط ج ۳ ص ۱۶۷.

(۳) عروة الوثقی چاپ آخوندی ص ۵۵۱.

(۴) در باب تفاعل هم اصل آن است که در میان دو نفر باشد ولیکن بحسب لفظ هر دو فاعل هستند مثل

تضارب زید و عمر.

«مضاربه» و یا «مقارضه» تصویر کنند، مثلاً بدین گونه که صاحب مال و عامل هر دو بطور مساوی از نفع بدست آمده استفاده می کنند و یا توجیهاات دیگر. و لکن می توان گفت که باب مفاعله- همچنانکه در کتابهای ادبی مذکور است- همیشه برای تفهیم این چنین معنایی نیست و لازم نیست که همیشه برای بین الطرفين بودن باشد، تا در باب مضاربه و مقارضه هم برای آن علتی را جو یا باشیم، بلکه چه بسا معنای این باب با یک فرد، محقق می شود مثل «طالع الکتاب»، «تابع زید» و «سافرحسن» که در همه این مثالها با اینکه از باب مفاعله است و لکن مشارکتی در ایجاد معنی وجود ندارد.

البته فرقی که مثلاً بین کلمه «قتل» (فعل ثلاثی مجرد) و واژه «قاتل» (فعل مزیدفیه از باب مفاعله) وجود دارد این است که در مفهوم «قاتل» معنی سعی و تلاش اِشْراب و گنجانده شده، ولی در فعل ثلاثی مجرد این چنین نیست و لذا وقتی گفته می شود «قتله زید» معنای جمله چنین خواهد بود: زید او را کشت، ولی وقتی می گوئیم «قاتله زید» به این معنی است که زید تلاش کرد او را بکشد و در حقیقت اخبار از سعی در قتل است نه اخبار از خود قتل.^۱

پس موجبی ندارد که حتماً در صحت استعمال باب «مفاعله» در مضاربه و مقارضه، معنای دو طرفی و دو بعدی را ملحوظ داریم تا معنای باب، صدق بکند. بلکه در صدق مفهوم مضاربه و یا مقارضه، تحقق این معنی از یک نفر هم کافی است.

رتال جامع علوم انسانی

بعضی از احکام مضاربه :

- ۱- طرفین باید بالغ و عاقل و مختار باشند.
- ۲- مالک نباید محجور باشد.
- ۳- چون مضاربه یکی از عقود است قهراً احتیاج به ایجاب (از طرف مالک) و قبول (از طرف عامل) دارد و در قبول لفظ «قبولت» و در ایجاب، الفاظی مثل «ضاربتک»، «قارضتک» و یا «عاملتک» کافی است، البته

(۱) مستمسک ج ۱۳ ص ۵.

(۲) این احکام از کتاب تحریر الوسیله امام خمینی امام الله العالی ج اول ص ۶۰۸ به بعد نقل شده است.

مضاربه معاطاتی هم صحیح است.

۴ - مضاربه عقدی است جایز و هر کدام از طرفین می توانند آن را فسخ کنند، همچنانکه با مرگ هر کدام از طرفین، عقد خود بخود باطل می شود.

۵ - مالی که در اختیار عامل قرار می گیرد باید «عین» باشد و لذا اگر مالک به عامل بگوید: منفعت فلان باغ و یا خانه را در اختیار تومی گذارم که با آن تجارت کنی، مضاربه محقق نمی شود.

۶ - مالی که در اختیار عامل قرار می گیرد باید طلا و یا نقره ضرب شده و یا از پولهای رایج (مثل اسکناس) باشد و بدین جهت اگر مالک مقداری جنس در اختیار عامل قرار دهد که با آن تجارت کند و یا اینکه تور ماهیگیری در اختیار ماهی گیر بگذارد بشرط اینکه در ماهیهای بدست آمده شریک باشند، مضاربه حساب نشده بلکه معامله فاسدی است.

۷ - مالی که در اختیار عامل قرار می گیرد باید از نظر مقدار و اوصاف کاملاً مشخص و معلوم باشد.

۸ - سهم هر کدام از طرفین در نفع بدست آمده باید مشخص باشد یعنی سهم هر کدام با کسر معینی مثل یک سوم و یا یک دوم و یا امثال اینها، در عقد ذکر شود، و لذا اگر مالک به عامل بگوید: با این پول مضاربه کن و مقداری از منفعت آن، مال تو باشد، مضاربه محقق نمی شود.

۹ - نفر سومی غیر از عامل و مالک نمی تواند سهمی از منفعت بدست آمده را داشته باشد، مگر اینکه مقداری از کارهای تجارتي عامل را انجام دهد.

۱۰ - عامل، سرمایه ای را که از صاحب مال می گیرد باید فقط در تجارت بکار گیرد و بدین جهت اگر کسی مقداری سرمایه، مثلاً در اختیار صنعتگری بگذارد که آن را در صنعت بکار انداخته و منفعت بدست آمده را تقسیم کنند، مضاربه محقق نمی شود.

۱۱ - عامل و یا صاحب مال ممکن است یک و یا چند نفر باشند.

۱۲ - عامل امین است، یعنی اموالی که در اختیار اوست اگر بدون افراط و تفریط تلف شود، ضامن نخواهد بود. و همچنین اگر در تجارت ضرر کند، اگر

قبلاً منفعتی کرده باشد، این ضرر از آن منفعت جبران می شود و الاً ضرر متوجه صاحب مال شده و عامل ضامن این ضرر نیست.

۱۳ - برای عامل جایز نیست که فرد دیگری را بنحو وکالت، مأمور انجام دادن تجارت کند.

پایان

عن احمد بن محمد بن محمد العاصمی، عن محمد بن احمد التّهدی، عن محمد بن علیّ عن شریف بن سابق، عن الفضل بن ابی قره، عن ابی عبد الله (ع) (فی حدیث) انّ امیر المؤمنین (ع) قال للموالی: اتجروا بارک الله لکم، فانّی سمعت رسول الله (ص) یقول: الرزق عشرة أجزاء: تسعة أجزاء فی التجارة، وواحد فی غیرها.

از امام صادق (ع) نقل شد که فرمود: امیر المؤمنین (ع) به دوستان فرمود: تجارت کنید خداوند برکت دهد شما را، چه آنکه من از پیامبر اسلام (ص) شنیدم که می فرمود روزی ده جزء دارد که نه جزء آن در تجارت و یک جزءش در غیر تجارت است.

«وسایل ج ۱۲ ص ۵»