

[حقیقت قرض 1](#_Toc518080221)

[مبنای أوّل: القرض هو التملیک مع الضمان 1](#_Toc518080222)

[اشکال بر مرحوم آقای خوئی 2](#_Toc518080223)

[اشکال بر مرحوم آقای تبریزی 3](#_Toc518080224)

[مبنای دوم: القرض هو هبة العین مع إیداع المالیة 6](#_Toc518080225)

[نقد مبنی دوم 6](#_Toc518080226)

[مبنای سوم: القرض هو الإذن فی حیازة المال مع الضمان 7](#_Toc518080227)

**موضوع**: حقیقت قرض /بانکداری اسلامی /معالات بانکی

**خلاصه مباحث گذشته:**

طبق نظر مشهور حساب پس انداز بانکی که در زمان حاضر در حساب جاری نمودار است، قرض به بانک بوده و احکام قرض را دارد.

**عرض کردیم:**

برای بررسی این إدّعای مشهور باید ابتدا حقیقت قرض تعیین شود، سپس ملاحظه کرد که آیا پس انداز در بانک و لو به حسب إرتکاز سپرده گذاران در زمان حاضر منحصر در قرض است و یا نیست؟

#### حقیقت قرض

سه مبنی در مورد حقیقت قرض می باشد:

##### مبنای أوّل: القرض هو التملیک مع الضمان

این مبنای مرحوم شیخ أنصاری است که در إبتدای مکاسب بیان می کند، که مشهور نیز از جمله مرحوم آقای خوئی در مصباح الفقاهة آن را پذیرفته اند، و به همین جهت ایشان معتقدند که فروش پول مانند فروش یک ملیون تومان به یک ملیون و دویست هزار تومان شش ماهه، قرض است و لو تعبیر به بیع شود؛ چرا که لفظ مهمّ نیست، بلکه مهمّ حقیقت عقد است، و در این فرض شخص صاحب پول یک ملیون به نحو ضمان تملیک می کند، و ضمان این است که ذمّه طرف مقابل مشغول به بدل این یک ملیون تومان بشود، و اگر بدل آن مانند مثال مذکور زائد بر آن باشد، قرض ربوی خواهد بود.

###### اشکال بر مرحوم آقای خوئی

و لکن به نظر ما این نتیجه گیری که مرحوم آقای تبریزی نیز قائل به آن بودند، صحیح نیست؛

چرا که قرض اگر «التملیک مع الضمان» باشد، با بیع متفاوت است؛ چرا که بیع إنشاء تبدیل است؛ «البیع تبدیل مال بمال»، یعنی مثلاً یک ملیون را به یک ملیون و دویست هزار تومان به نحو نسیه تبدیل می کند، بنابراین «یک ملیون تومان» معوّض و «یک ملیون و دویست هزار تومان »عوض می باشد، و به همین جهت عرف از این عقد تعبیر به بیع می کند. و این تفاوت دارد با این فرض شخص بگوید: (من یک ملیون را با فرض ضمان بدل آن به شما تملیک می کنم)، که در این فرض إنشاء تبدیل مال بمال صورت نگرفته است.

و به همین جهت مرحوم آقای خوئی خود در بحث «بیع المکیل و الموزون» که مثلاً شخص یک من گندم موجود را به یک من گندم به صورت یک ماهه می فروشد، فرموده اند: این بیع ربوی است، و این مطلب را به نحو صریح در منهاج الصالحین/2 در بحث «ربای معاوضی» بیان کرده اند که: در این بیع که یک من گندم را به یک من گندم شش ماهه می فروشد، مشتری شرط أجل بر بایع کرده است که (من شرط می کنم که تا شش ماه حقّ داشته باشم که ثمن را پرداخت نکنم)، و این ربای معاوضی همراه با زیاده حکمیه است؛

«ربای معاوضی» در مقابل «ربای قرضی» که قرض به شرط زیاده است، می باشد و آن عبارت است از (بیع المکیل و الموزن بجنسه مع الزیادة) که مکیل و موزون را در مقابل همان جنس همراه با زیاده بفروشد، حال این زیاده یا زیاده عینیه است، مانند بیع یک کیلو گندم درجه یک در مقابل دو کیلو گندم درجه دو، و یا زیاده حکمیه است که در بیع شرطی مطرح می شود، مانند بیع یک من گندم در مقابل یک من گندم به شرط خیاطت ثوب بایع، که در این فرض اگر چه ثمن و مثمن مساوی می باشند و لکن در آن یکی بر ضرر دیگری شرطی می کند که این زیاده حکمیه خواهد بود.

و این در حالی است که در این فرض نیز یک من گندم مع الضمان تملیک می شود، بنابراین تفاوتی میان این مورد با مورد فروش یک ملیون به یک ملیون و دویست هزار تومان شش ماهه که مرحوم آقای خوئی آن را قرض ربوی می دانند، وجود ندارد و طبق مبنای ایشان بازگشت این مورد نیز به قرض است، و هر قرضی مشتمل بر أجل می باشد، بنابراین صرف وجود أجل در این تملیک موجب ربوی بودن آن نخواهد بود.

و ما این نقض را که از فتوی خود آقای خوئی استفاده کردیم، به مرحوم استاد آقای تبریزی که در مبنی با ایشان موافق بود، مطرح کردیم، به این امید که ایشان آن را بپذیرند، و ایشان نیز با توجّه به آن منهاج الصالحین خود را تغییر داده و فرمودند: حقیقت این بیع یک من گندم به یک من گندم شش ماهه قرض است و اگر چه شکل آن به صورت بیع است، و این در حالی است که غرض ما از طرح این اشکال بیان منبّه برای مرحوم استاد بود که: شما نیز طبق إرتکازتان إحساس می کنید که این بیع یک من گندم بیع است، نه قرض، و به همین خاطر به جهت وجود أجل برای ثمن در آن، معتقد به وجود زیاده حکمیه در آن می باشید، و لکن نتیجه بر خلاف خواسته ما حاصل شد و مرحوم استاد این تنبّه را نپذیرفته و معتقد به خطای مرحوم آقای خوئی شدند و طبق مبنای خود منهاج الصالحین خود را در این مورد اصلاح کردند.

###### اشکال بر مرحوم آقای تبریزی

و لکن ما به ایشان اشکال کرده و می گفتیم:

**أوّلاً:** حال که قرض «التملیک مع الضمان»، هر تملیک همراه با ضمان قرض باشد تا گفته شود: بیع یک ملیون تومان به یک ملیون و دویست هزار تومان شش ماهه قرض ربوی است، در حالی که این مطلب خلاف إرتکاز عرفی است و عرف این مورد را به جهت إنشاء تبدیل مال بمال بیع می داند، نه قرض که تبدیل مال بمال نیست. بنابراین به نظر ما اگر قرض تملیک مع الضمان هم باشد، تملیک مع الضمان من دون إنشاء تبدیل مال بمال است.

**ثانیاً:** می توان چاره اندیشی کرد، بدینصورت که در هنگام تملیک بگوید: (من این بسته اسکناس یک ملیون تومانی را در مقابل بسته دیگر یک ملیون و دویست هزار تومانی می فروشم)، (بعتک هذا الملیون بملیون و مأتین غیره)؛ این فرض دیگر قرض نخواهد بود؛ زیرا طبق مبنای (القرض هو التملیک مع ضمان بدله)، بدل کلّی است که هم بر این فرد که قرض داده می شود و هم بر افراد دیگر قابل انطباق است، در حالی که طبق تصویر مذکور با توجّه به قید «غیر هذا الملیون» در مورد ثمن، دیگر قابل انطباق بر فرد مثمن نخواهد بود، و ثمن غیر از مثن خواهد بود، نه ثمن کلّی قابل انطباق بر مثمن تا إدّعاء رجوع آن به قرض شود.

و این مورد که در ضمن عقد تصریح به عنوان «بیع» شده است، تفاوت دارد با شرط ضمن عقد قرض که می گوید: (من این بسته اسکناس کهنه یک ملیون تومانی را به شما قرض می دهم، بدین شرط که هنگام أداء دین یک بسته اسکناس نو یک ملیون تومانی پرداخت کنی)، که این شرط الفعل است که موجب تغییر ماهیّت قرض نمی شود، حال آیا این شرط زاید موجب می شود که قرض ربوی بشود یا خیر، این مطلب دیگری است که ممکن است به جهت اینکه فایده و منفعت مالی نیست، إدّعاء شود که ربا لازم نمی آید.

و مرحوم آقای صدر نیز در کتاب «البنک اللاّربوی فی الإسلام» همین اشکال را بر آقای خوئی مطرح کرده اند که اشکال تمامی است.

**نکته:**

آقای سیستانی نیز بر این مورد (فروش یک ملیون تومان در مقابل یک ملیون و دویست هزار تومان شش ماهه) اشکال داشته و إحتیاط واجب در ترک آن می کنند، و لکن منشأ اشکال ایشان همان اشکال آقای خوئی نیست؛ چرا که از جهتی ایشان پذیرفته اند که این مورد بیع است، نه قرض، و از جهت دیگر بیع مکیل و موزون نیست تا ربای معاوضی باشد، زیرا اسکناس را با عدد می فروشند، نه با کیل و وزن، بنابراین معدود است، نه مکیل و نه موزون، و بیع المعدود بجنسه مع زیادة اشکالی ندارد، بنابراین مقتضای قاعده این است که این مورد محذوری نداشته باشد.

و لکن وجه اشکال آقای سیستانی عبارت از این است که: روایاتی می باشد که مفاد آن این است که (بیع المعدود بجنسه نسیة، نباید مشتمل بر زیاده باشد)؛

**صحیحه حلبی: «**قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع يَقُولُ:‏ مَا كَانَ‏ مِنْ‏ طَعَامٍ‏ مُخْتَلِفٍ‏ أَوْ مَتَاعٍ أَوْ شَيْ‏ءٍ مِنَ الْأَشْيَاءِ يَتَفَاضَلُ فَلَا بَأْسَ بِبَيْعِهِ مِثْلَيْنِ بِمِثْلٍ يَداً بِيَدٍ فَأَمَّا نَظِرَةً فَإِنَّهُ لَا يَصْلُح‏».

مثلاً فروش ده من گندم به بیست من عدس و فروش یک ملیون تومان به یک ملیون و دویست هزار تومان مصداق بیع «طعام مختلف» و «شیء یتفاضل» است، و حال روایت این بیع را به نحو نسیه باطل دانسته است.

و أمّا وجه عدم فتوای ایشان با وجود این روایت صحیحه و إکتفاء آن به احتیاط واجب، عدم فتوی مشهور به مضمون این روایت می باشد.

**نکته:**

مرحوم آقای صدر نیز (بیع یک ملیون تومان به یک ملیون و دویست هزار تومان شش ماهه) را جایز نمی دانند و لکن نه بدان جهت که آقای خوئی فرمودند که حقیقت این بیع به قرض ربوی است، و نه بدان جهت که آقای سیستانی فرمودند که استناد به صحیحه مذکور کردند، بلکه وجه اشکال ایشان مبنای ایشان است که معتقد می باشند: عرف از دلیل تحریم ربا تحیرم هر معامله ای را که نتیجه آن قرض ربوی است، استفاده می کند؛ یعنی هنگامی که قرآن کریم در مورد قرض ربوی می فرماید: ﴿الّذین یأکلون الرّبا لا یقومون إلاّ کما یقوم الّذی یتخبّطه الشیطان من المس ّ﴾ و روایات آن را ظلم می شمرند، عرف تفاوت میان قرض یک ملیون با بیع آن در مقابل یک ملیون و دویست هزار تومان شش ماهه در حرمت تفاوت نمی گذارد و روح هر دو را واحد می داند، بنابراین عرف از دلیل تحریم ربا در قرض معنای أوسعی را فهمیده و استفاده می کند که (ما کانت نتیجته نتیجة القرض الرّبوی فهو حرام)، و حال حقیقت و روح بیع یک ملیون به یک ملیون و دویست هزار تومان شش ماهه قرض است، حال غرض صاحب پول حیله و دسترسی به منفعت قرض ربوی باشد یا نباشد، مهمّ وحدت روح و حقیقت است.

و این بر خلاف مرحوم امام که غرض شخصی را مهمّ می دانستند، نه روح معامله؛ یعنی اگر غرض صاحب پول دسترسی به نتیجه قرض ربوی باشد و برای فرار از حرمت آن به فروش نسیه یک ملیون به یک ملیون و دویست هزار تومان منتقل شده است، این حیله است که عرف آن را موجب خروج آن از ظلم بودن نمی شود.

به هر حال طبق مبنای أوّل که «القرض هو التملیک مع الضمان» بر فروش نسیه یک ملیون همراه با زیاده منطبق نیست؛ چرا که این فروش تبدیل مال به مال است، در حالی که در قرض انتقال مال به مال صورت نمی گیرد و مبنای صحیح در قرض نیز همین است که: (القرض هو التملیک مع الضمن من دون تبدیل مال بمال).

**البته ممکن گفته شود:** هر عقد معاملی از جمله قرض تبدیل مال بمال می باشد؛

**و لکن در پاسخ می گوییم:**

اگر چه واقع هر عقد معاملی تبدیل مال به مال است و لکن فقط در بیع است که این عنوان تبدیل إنشاء می شود، نه عقود دیگر؛ در بیع است که إنشاء می کند که (بعتک هذا بذاک) که یعنی (جعلت ذاک بدله عن هذا المبیع) و لکن در عقود دیگر از جمله قرض که التملیک مع الضمان است، فقط واقع التبدیل است که یک ملیون تومان مُقرض ملک مقترض می شود و کلّی یک ملیون تومان در ذمّه او قرار می گیرد، و لکن این عنوان تبدیل إنشاء نمی شود، و واقع التبدیل غیر از إنشاء التبدیل است، و این مانند عنوان «صلح» است؛

هر عقدی مصداق تراضی و صلح است، بنابراین تفاوت عقود با صلح چیست؟؛ تفاوت در این است که در صلح عنوان تراضی إنشاء می شود، به خلاف سائر عقود، و اگر چه واقع صلح در هر عقدی می باشد؛ مثلاً در بیع مشتری چانه می زند تا اینکه دو طرف بر یک قیمتی تصالح کرده و راضی می شوند و لکن در آن عنوان تراضی و تصالح إنشاء نشده و احکام صلح را نخواهد داشت، و به همین جهت جهل به مقدار ثمن و مثمن و یا جهل به أجل مبطل بیع است، در حالی که مبطل صلح نیست،

##### مبنای دوم: القرض هو هبة العین مع إیداع المالیة

این مبنای مرحوم ایروانی است که در أوّل کتاب البیع در حاشیه مکاسب آن را بیان کرده اند؛

قرض این است که انسان عین مال را به صورت هبه تملیک به مقترض می کند و لکن مالیّت آن را در نزد او به ودیعه و امانت می گذارد، و از آن جهت که قرض هبه است، تا قبض عین صورت نگیرد، قرض صورت نگرفته و صحیح نخواهد بود. و تفاوت آن با هبه در این است که: در هبه تملیک مالیّت نیز می شود، یعنی هم عین را به صورت مجّانی تملیک می کند و هم مالیّت آن را، و لکن در قرض مالیّت عین در ذمّه مقترض إیداع می شود.

###### نقد مبنی دوم

**و لکن این مبنی ناتمام است:** چرا که ایداع مالیّت معقول نیست؛

**توضیح مطلب؛**

مالیّت دو قسم است: مالیّت محضه و مالیّت مضافه به عین

**مالیّت مضافه به عین؛**

مالیّت مضافه به عین مانند شرکت زوجه در إرث بناء است که مالیّت سهم خود از این بناء را ارث می برد، نه عین آن را، به همین جهت زوجه نمی تواند إدّعاء کند که یک هشتم عین این ساختمان ملک من است و من پول آن را قبول نمی کنم. و این مالیّت که زوجه مالک آن است، مالیّت مضافه به عین است، بدین معنی که اگر ساختمان گران بشود، سهم زوجه نیز زیاد می شود و اگر ساختمان ارزان بشود، سهم او نیز ارزان می شود، و از این تعبیر به «الشرکة فی مالیّة العین» می کنند.

و این شرکت با شرکت در خود عین تفاوت هایی دارد که عمده آن این است؛ اگر ورثه پول یک هشتم ساختمان را به زوجه بدهند، او ملزم است که آن را قبول کند و حقّ إمتناع آن را ندارد.

همچنین مرحوم امام و آقای سیستانی معتقد می باشند؛ اگر ورثه بعد از فوت پدر ساختمان را اجاره دهند، زوجه از أجرت آن هیچ سهمی ندارد؛ چرا که منافع عین تابع ملکیّت عین می باشد و چون زوجه مالک عین نیست، مالک أجرت آن نیز نخواهد بود. و لکن مرحوم آقای خوئی و آقای تبریزی قائل بودند که زوجه از أجرت سهم دارد؛ زیرا حال که زوجه شریک در مالیّة العین است، شریک در منفعة العین نیز خواهد بود.

**مالیّت محضه؛**

مالیّت محضه مانند ضمان در فرض إتلاف مال غیر است که شخص متلف ضامن مالیّت مال تلف شده است؛ یعنی ارزش مال در هنگام تلف هر چه باشد، همان مقدار بر ذمّه او ثابت می شود.

حال اشکال ما این است که: مراد مرحوم ایروانی از «ایداع مالیّة العین» یا مالیّت مضافه عین است و یا مالیّت محضه، در حالی که در قرض هیچیک از این دو فرض وجود ندارد؛ در قرض ایداع مالیّت مضافه به عین نمی شود؛ چرا که طبق وجدان مقرض هیچ حقّی در مالیّت این یک ملیون تومان که قرض داده شد، ندارد و مقرض آن را هم مالاً و هم عیناً تملیک به مقترض می کند.

و همچنین در قرض ایداع مالیّت محضه نمی شود؛ زیرا ایداع مالیّت محضه عین بدین معنی است که در زمان سابق بر تحقّق قرض بدل این عین و مالیّت آن موجود است و حال آن را به صورت امانت در ذمّه مقترض قرار داده می شود، و این در حالی است که مقرض بدهکار به بدل این یک ملیون تومان خود نبود تا آن را حال در نزد مقترض ودیعه بگذارد!، و این مالیّت محضه کجاست که حال ودیعه و امانت در نزد مقترض قرار داده شود؟ مقرض مالک هم عین و هم مالیّت این ملیون بود و حال آن را به مقترض قرض می دهد و بعد از این قرض است که مقترض بدهکار می شود و این اشتغال ذمّه به بدل عین و مالیّت محضه آن إحداث می شود که ارتباطی به إیداع ندارد، نه اینکه یک بدهکاری قبل از قرض بوده باشد و حال مقرض آن را امانت در نزد مقترض بگذارد، بلکه مقترض مالک این یک ملیون تومان می شود، هم عیناً و هم مالیّة، و به همین جهت اگر این عین گران شود، مثل اینکه قیمت این یک ملیون تومان یک دلار بود و حال قیمت آن دو دلار شده است، لازم نیست که به مقدار ارزش فعلی آن به مقرض بازگرداند، چرا که این مالیّة العین است که افزایش پیدا کرده است که ملک خود مقترض است.

##### مبنای سوم: القرض هو الإذن فی حیازة المال مع الضمان

و این مبنای آقای صدر است که می فرماید:

در قرض إنشاء تملیک صورت نمی گیرد، بلکه مقرض به مقترض إذن می دهد که او عین را با استیلاء خود بر آن تملّک کند و لکن نه تملّک مجّانی، بلکه تملّک همراه با ضمان.