

بہ نام خدا



مدیریت پژوهش، توسعه و مطالعات اسلامی

بررسی فقهی و حقوقی شناور بودن اوراق اجاره

رضامیرزافانی

فهرست مطالب

3	چکیده
4	مقدمه
5	1) نرخ شناور
5	2) اوراق اجاره با نرخ شناور
6	3) جایگاه فقهی اوراق اجاره
7	4) بررسی فقهی و حقوقی شناور بودن اوراق اجاره
8	4-1) بررسی غرر در شناور بودن اوراق اجاره
10	4-2) بررسی تعیین ثمن در شناور بودن اوراق اجاره
11	4-3) بررسی قاعده لاضرر در شناور بودن اوراق اجاره
13	5) روشهایی برای تصحیح اوراق اجاره با نرخ شناور
13	5-1) قراردادن سکه به عنوان اجاره بها
14	5-2) تعدیل قرارداد
16	5-3) تغییر اجاره بها به میزان کاهش ارزش پول
18	5-4) اوراق اجاره متعدد با نرخ های متفاوت
20	نتیجه گیری
21	منابع
23	پیوست

بررسی فقهی و حقوقی شناور بودن اوراق اجاره

رضا میرزاخانی*

چکیده

یکی از رایج‌ترین روش‌های جذب نقدینگی جهت تأمین مالی، انتشار اوراق با بازدهی ثابت یا متغیر است. اوراق اجاره با نرخ شناور یکی از این روش‌ها است که در آن نرخ سود اوراق بهادار با نرخ شاخص‌های اقتصادی یا شاخص بازار پیوند داشته و استقبال بیشتر سرمایه‌گذاران را به همراه خواهد داشت. صحت اوراق اجاره با نرخ شناور به دلیل مغایر بودن آن با رأی مشهور فقهاء که قائل به معلوم و مشخص بودن عوضین در معامله هستند، مورد تأمل می‌باشد. با توجه به این‌که ثمن در این اوراق کاملاً مجهول نیست و سازوکار تعیین آن مشخص است، لذا می‌تواند آن را مصداقی از ثمن مجهول و غرر مبطل عقد ندانست. همچنین اگر دلیل غرر را قاعده لاضرر بدانیم، با توجه به وجود تورم در جامعه نه تنها تعیین ثمن شناور در معاملات مدّت‌دار صحیح است، بلکه تعیین قیمت ثابت در چنین معاملاتی موجب ضرر و در نتیجه غرر خواهد شد. شرط تعدیل قرارداد، تغییر نرخ اوراق به میزان کاهش ارزش پول، انحلال به اوراق متعدد با نرخ‌های متفاوت نیز می‌تواند به عنوان راه‌حلی جهت پوشش ریسک ناشی از اوراق اجاره با نرخ ثابت مطرح باشد.

کلید واژه‌ها: اوراق اجاره، اوراق اجاره با نرخ شناور، غرر، لاضرر، تعدیل قرارداد، جبران کاهش ارزش پول

* کارشناس مدیریت پژوهش، توسعه و مطالعات اسلامی سازمان بورس و اوراق بهادار - ایمیل: r.mirzakhani@seo.ir

مقدمه

یکی از مباحث مهم در اقتصاد اسلامی، مباحث مربوط به نهادهای مالی است. این در حالی است که توسعه روزافزون ساختارهای اقتصادی و اقتضائات آن در پیشرفت شتابنده نهادهای مالی، بازارهای مالی اسلامی را نیز بی نصیب نگذاشته و با رونق صنعت مالی و بانکداری اسلامی، ارتباط اقتصادی کشورهای اسلامی با دنیای اقتصادی غرب روز به روز توسعه یافته است. لذا نوآوری‌های مالی اقتصاد مدرن و چگونگی و امکان بهره‌برداری از آنها در نظام مالی اسلامی، همواره در پیش روی اندیشمندان مسلمان بوده و مورد بحث و بررسی قرار گرفته است.

یکی از مسائل مهم در حوزه مالی اسلامی، ارزیابی و بررسی مشروعیت و ماهیت ابزارهای مالی جدید است. این ابزارها که با هدف کاهش ریسک، افزایش سودآوری و افزایش سرعت نقدشوندگی طراحی می‌شوند، از ابعاد فقهی و حقوقی مختلف قابل بحث هستند.

مطالعه سیر تاریخی بازارهای مالی در کشورهای پیشرفته و توسعه یافته نشان می‌دهد که این کشورها همواره سعی کرده‌اند تا با انجام نوآوری مالی و مهندسی مالی، گونه‌ها و زمینه‌های به کارگیری ابزارهای مالی را گسترش دهند و از طریق سرمایه‌های موجود، مشارکت مردم را در تأمین منابع مالی فعالیت‌های اقتصادی کوتاه‌مدت و بلندمدت افزایش دهند.

یکی از رایج‌ترین روش‌های جذب نقدینگی جهت تأمین مالی یا دیگر مقاصد پولی و مالی، انتشار اوراق با بازدهی ثابت یا متغیر است. در ایران علاوه بر اوراق سهام که در رده اوراق با بازدهی متغیر طبقه‌بندی می‌شود، اوراق مشارکت، مرابحه و اجاره اوراقی هستند که تاکنون با بازدهی ثابت به انتشار رسیده‌اند. نرخ بالای تورم در ایران و عدم تناسب میان نرخ سود بانکی و تورم و همچنین تثبیت نرخ سود یکسان برای تمامی اوراق بدیل و سپرده‌های بانکی، باعث گردیده جذابیت اوراق برای سرمایه‌گذاران کاهش یابد و برآورده کردن نیاز بنگاه‌ها و سایر بخش‌های اقتصادی به تأمین وجوه با مشکل اساسی روبه‌رو گردد.

از آنجا که سود مورد توقع سرمایه‌گذاران بازارهای مالی نشأت گرفته از بازارهای بدیل سرمایه‌گذاری و وابسته به شاخص‌های کلان اقتصادی همچون نرخ سود و نرخ تورم و سایر نرخ‌های بازدهی کوتاه و بلند مدت است، پیوند نرخ سود اوراق بهادار با نرخ شاخص‌های اقتصادی یا شاخص بازار استقبال بیشتر سرمایه‌گذاران را به همراه خواهد داشت؛ ثانیاً اگر نرخ سود با شاخص‌های کلان اقتصادی همچون نرخ تورم پیوند داشته باشد، نرخ سود پرداختی واقعی‌تر و به عدالت نزدیکتر خواهد شد. از آنجا که تعیین نرخ سود تحقق یافته اوراق مشارکت چالش‌های خاص خود را داشته و اکثراً با سود علی‌الحساب و در موارد انگشت شماری با اختلاف بسیار اندک از سود تحقق یافته تسویه گردیده‌اند، لذا در صورتی که اوراق با نرخ شناور به لحاظ شرعی بلامانع باشد گام مهمی در جهت رفع نیازهای بیان شده خواهد بود.

1- نرخ شناور

اوراق با نرخ شناور که همچنین با نام «شناورها» نیز شناخته شده‌اند یک سرمایه‌گذاری با پرداخت‌های سود شناور یا تعدیل سود بر اساس یک معیار از پیش تعیین شده می‌باشد. شناورها ممکن است با هر معیاری مرتبط شوند و پرداخت بهره آن بر اساس یک فرمول متغیر باشد. عموماً کوپن پرداختی این اوراق برابر با نرخ بهره منعطف یا تغییر در یک شاخص معین در طول یک مدت زمان تعریف شده است مانند تغییر شاخص قیمت مصرف کننده (CPI^1) در طی سال‌های متوالی به اضافه یک میزان دامنه سود ثابت که بر اساس یک صدم یک درصد² بیان می‌شود.

نرخ بهره در شناورها ممکن است به صورت روزانه، هفتگی، ماهانه، فصلی، شش ماهه یا سالانه تجدید شوند. در برخی موارد، دوره تجدید بر اساس شاخص استفاده شده در نرخ شناور باید مشخص گردد. به عنوان مثال شناورهای بر پایه فد فاند³ روزانه تجدید می‌شوند چون این نرخ، نرخ بهره شبانه⁴ تبادلات بین بانکی است. در حالی که شناورهای اوراق خزانه معمولاً هفتگی بر اساس نوسانات نرخ اوراق خزانه تعدیل می‌شوند. نرخ برخی از اوراق نیز بر اساس تاریخ قبلی پرداخت کوپن معین می‌گردد.

شناورهایی با دوره تجدید طولانی‌تر ممکن است حساسیت بیشتری نسبت به نرخ بهره داشته باشند و تغییرات قیمتی بیشتری را متحمل شوند.

اوراق با نرخ شناور معمولاً برای محاسبه تعداد روزها در دوره پرداخت بهره از نسبت‌های ماه به سال ($30/360$)، (روزهای واقعی / روزهای واقعی)، (360 / روزهای واقعی) استفاده می‌کنند.

به عنوان مثال اوراقی با قرارداد ($30/360$) هر ماه را 30 روز و هر سال را 360 روز مفروض می‌گیرد. در نتیجه نرخ بهره متعلقه به اوراق بصورت روزانه، یعنی $1/360$ ام نرخ بهره اسمی، و بر اساس تعداد روزهای دوره پرداخت بهره مشخص می‌گردد؛ مثلاً در 31 امین روز ماه بهره بر اساس 30 روز محاسبه می‌شود. در مورد روزهای واقعی نیز، روزهای واقعی ماه یا سال در نسبت قرار می‌گیرد.

2- اوراق اجاره با نرخ شناور

یکی از مهمترین انواع اوراق معرفی شده، اوراق اجاره است. اوراق اجاره، اوراق بهاداری است که بر اساس عقد اجاره منتشر می‌شود و نشان دهنده مالکیت مشاع دارندگان آن، در دارایی مبنای انتشار اوراق است که اجاره داده می‌شود. این اوراق انتفاعی بوده و قابل معامله در بازار ثانوی است. (موسویان، 1391، ص 541)

¹ Consumer Price Index

² basis point

³ Fed fund

⁴ overnight rate

مدت قرارداد اجاره مشخص است و می‌توان اجاره‌بها را در ابتدای دوره، انتهای دوره، با سررسیدهای ماهانه، فصلی یا سالانه پرداخت کرد. از آنجا که صکوک اجاره اوراق بهاداری است که بیان‌گر مالکیت مشاع فرد است، می‌توان آن را در بازار ثانویه و به قیمتی که به وسیله عامل‌های بازار تعیین می‌شود، معامله کرد.

اوراق اجاره با نرخ شناور نیز اوراق جدیدی است که در صورت صحت شرعی آن، می‌تواند به عنوان یکی از انواع اوراق اجاره در بازار سرمایه از آن بهره برد. تفاوت عمده‌ای که در این نوع اوراق اجاره به چشم می‌خورد، همان شناور بودن قیمت این اوراق است؛ توضیح بیشتر این‌که در این نوع از اوراق، بانی که نقش مستاجر را دارد، باید در طول زمان مشخص، اجاره‌به‌های متفاوتی را به سرمایه‌گذاران که موجر هستند پرداخت نماید. البته این تفاوت قیمت در پرداخت‌ها نیز طبق یک فرمول و سازوکار مشخص صورت می‌گیرد.

با توجه به شناور بودن این اوراق، مسأله‌ای که صحت شرعی این اوراق را با تأمل جدی روبه‌رو می‌نماید این است که آیا عدم تعیین دقیق اجاره‌بها و شناور بودن اوراق اجاره، از منظر فقهی و حقوقی صحیح است؟! لذا باید این موضوع را از زاویه فقهی و حقوقی مورد بررسی قرار دهیم.

3- جایگاه فقهی اوراق اجاره

اوراق اجاره، در واقع مبتنی بر عقد اجاره و مسائل متفرع بر آن، در فقه اسلامی است. اجاره، تملیک منفعت یا عمل در مقابل عوض^۱ می‌باشد. (خویی، بی‌تا، ج 4، ص 9) علاوه بر تعریف یاد شده که میان فقیهان مشهور است، تعریف‌های دیگری نیز برای اجاره شده است از جمله: عقد تملیک منفعت در مقابل عوض مشخص (شهیدثانی، 1410 هـ ق، ج 4، ص 327)، و چیزی که برای انتقال منفعت به دیگری در مقابل عوض معین، تشریح شده است. (نجفی، 1404 هـ ق، ج 27، ص 204)

عقد اجاره از هر دو طرف لازم است و جز با اقاله^۲ طرفین و یا فسخی که مستند به خیار^۳ باشد، فسخ نمی‌شود و ظاهر آن است که همهٔ اختیارات مگر خیار مجلس و خیار حیوان و خیار تأخیر، در آن جریان دارد.

پس در اجاره، خیار شرط و تخلف شرط و خیار عیب و خیار غبن و خیار رؤیت و غیر آنها، جاری می‌باشد. و اجارهٔ معاطاتی^۴ مانند بیع معاطاتی بنابر اقوی لازم است و همان احتیاطی که آنجا گفته شد، اینجا هم سزاوار است. (خمینی، بی‌تا، ج 1، ص 573)

اجاره از سه رکن تشکیل می‌شود:

1. عقد: عقد اجاره مانند عقدهای دیگر، به ایجاب و قبول نیاز دارد و با هر لفظی که بیانگر مقصود باشد، تحقق پیدا می‌کند. (حلی، 1408 هـ ق، ج 2، ص 140) عقد اجاره از هر دو طرف، لازم است. بنابراین فقط به وسیله رضایت دو طرف یا یکی از اسباب فسخ، باطل می‌شود. (شهیدثانی، 1410 هـ ق، ج 4، ص 329)

2. متعاقدين: منظور از متعاقدين، طرفين اجاره است. از آنجا كه اجاره از جمله عقود به شمار مي آيد، متعاقدين بايد واجد شرايط صحت معامله باشند. به تعبير جامع تر، بايد اهليت داشته باشند و اهليت نيز با بلوغ، عقل، رشد و اختيار حاصل مي شود. بنابراين در متعاقدين يعني موجر يا اجير از يك سو، و مستأجر از سوي ديگر، بلوغ، عقل، اختيار و ممنوع نبودن از تصرف در مال خود شرط است. (نجفي، 1404 هـ ق، ج 27، ص 219)

3. عوضين: معلوم، مباح و مملوك بودن، امكان استفاده از منفعت براي مستأجر، قدرت بر تحويل و امكان انتفاع از عين مورد اجاره با بقاي آن مانند خانه و مغازه- نه مثل نان جهت خوردن كه با خوردن، عين مال از بين مي رود- شرايط عوض هستند. (يزدي، 1409 هـ ق، ج 2، ص 576)

در مورد معوض يا همان اجرت در عقد اجاره بايد بيان نمود كه معلوم بودن آن، و تعيين مقدار آن با پيمانه يا وزن يا شمردن در مكيل و موزون و معدود، و با مشاهده يا با توصيف در غير آنها، معتبر است، و جايز است اجرت، عين خارجي يا كلي در ذمه، يا كاري يا منفعت يا حق قابل انتقالی باشد، همچون ثمن^ه در بيع. (خميني، بي تا، ج 1، ص 572) شاين ذكر است كه چگونگي تعيين ثمن در همه موارد يكسان نيست، در مواردی كه ثمن عين معين باشد بايد فرد آن در خارج معين باشد؛ ولي در صورتی كه ثمن كلي در ذمه^ه باشد مطابق ماده 351 ق. م بايد مقدار، جنس و وصف آن معين شود و در قرارداد نيز ذكر شود. شرط معلوم بودن عوضين نيز به دليل برطرف شدن غرر و جهالت است كه در فقه اسلام مورد نفی قرار گرفته است. (حائري، 1418 هـ ق، ج 10، ص 19)

4- بررسي فقهی و حقوقی شناور بودن اوراق اجاره

همانطور كه ملاحظه شد، در عقد اجاره، شرط است كه عوضين كاملا معلوم و مشخص باشند و از آن رفع جهالت شود. بنابراين در اوراق اجاره نيز كه بر مبنای عقد اجاره صورت مي گيرد، چنين شرطی معتبر است.

اين سازوكار متعارف اوراق اجاره با نرخ شناور، صحت اين اوراق را از نظر شرعی دچار مشكل مي كند. زيرا همانطور كه در احكام عقد اجاره كه اوراق اجاره نيز بر مبنای آن راه اندازی شده است بيان گرديد، عوضين بايد معلوم و مشخص باشند و شناور بودن نرخ اجاره در اين اوراق، موجبات غرری بودن را در اين قرارداد فراهم مي آورد.

اگرچه قلمرو غرر در قانون مدنی، از سوي حقوق دانان و نويسندگان حقوق مدنی بيان نشده، ولي با توجه به مواد قانون مدنی، به پيروي از فقه اماميه، در مورد عقود معاوضه ای، مانند بيع، اجاره، سلم، مضاربه و نظاير آن، غرر مطرح است، چنان كه ماده 190 ق. م. كه مقرر مي دارد: «برای صحت هر معامله شرايط ذيل اساسی است: ... 3) موضوع معين كه مورد معامله باشد ...» و ماده 216 ق. م. كه مي گويد: «مورد معامله بايد مبهم نباشد ...» در خصوص معاملات به طور كلي تدوين شده، و به معلوم بودن مورد معامله و به عبارتی مبهم نبودن آن تصريح دارند. از اين رو، مي توان علاوه بر بيع، آن را در ساير عقود معاوضه ای نيز جاری ساخت؛ زيرا مقررات مربوط به تعهدات و عقود به طور كلي در كليۀ عقود (معينه و غير معينه، عقد بيع و ساير عقود)

جاری می‌شود، مگر این که قانون برخلاف آن تصریح کند، مانند عقد صلح (ماده 752 ق.م. و جعاله (ماده 564 ق.م.) که به عدم لزوم معلوم بودن مورد صلح و اجرت از جمیع جهات اشاره دارند.

اکثر فقهاء، مجهول بودن ثمن را سبب بطلان عقد اعلام نموده‌اند و حتی تعیین ثمن به وسیله یکی از متعاقبین یا شخص ثالث را نپذیرفته‌اند. شهیدثانی در این رابطه معتقد است که اگر قراردادی منعقد شود و تعیین ثمن بعداً به عهده متعاملین یا ثالث باشد، چنین قراردادی به علت غرری بودن باطل است. (شهیدثانی، 1410 هـ. ق، ج 3، ص 264)

4-1- بررسی غرر در شناور بودن اوراق اجاره

فقه‌های امامیه با استناد به اینکه معاملات با ثمن مجهول و نامعین، غرری می‌باشند، حکم به بطلان اینگونه معاملات داده‌اند و قانون مدنی ایران نیز با توجه به پیشینه فقهی، معلوم و معین بودن مورد معامله از جمله ثمن را شرط اساسی صحت قراردادها ذکر کرده است. بنابراین اگر احراز شود که مجهول و نامعین بودن ثمن در حین تشکیل قرارداد موجب غرر نمی‌شود، دلیلی بر بطلان چنین معاملاتی وجود نخواهد داشت.

از آنجایی که حقیقت شرعی^۷ در مورد غرر اثبات نشده است، غرر اصطلاحی شرعی نیست بلکه دارای مفهوم عرفی بوده (مراغی، 1417 هـ. ق، ج 2، ص 320) و لذا اگر ثابت شود که مفهوم غرر در عرف تغییر یافته است، به دنبال آن، حکم نیز تغییر خواهد یافت. زیرا شبهه حکمی^۸ در این خصوص وجود ندارد و آنچه محل تردید است، تعیین مصداق غرر یا همان شبهه موضوعیه^۹ است. پس اگر در نوع خاصی از معاملات، ثمن در حین انعقاد عقد معین نشده باشد، بایستی به این سؤال پاسخ داده شود که چنین معامله‌ای از مصادیق غرر است یا خیر، و در صورت منفی بودن پاسخ، حکم به صحت آن داد.

معنای عرفی هر لفظی از مراجعه به اهل لغت که کاربردهای عرفی واژه‌ها را جمع‌آوری می‌کنند، شناخته می‌شود. در کتاب-های لغت، برای واژه غرر معانی گوناگونی ذکر شده است. زبیدی که از پیشینیان اهل لغت است، ابتدا غرر را به معنای خطر گرفته و می‌گوید: «تغییر آن است که انسان بدون شناخت کافی، خویشتن را در معرض هلاکت قرار دهد». سپس از دیگران نقل کرده که گفت‌اند: غرر چیزی است که ظاهری فریبنده دارد، ولی باطن آن مجهول است و یا گفته‌اند: غرر عبارت از معامله‌ای است که معهود نبوده و در انعقاد آن، شخص اطمینان خاطر ندارد. (زبیدی، 1306 هـ. ق، ج 3، ص 433) جوهری، دانشمند برجسته لغت‌شناس، نیز غرر را به معنای خطر دانسته و همچنین اعتراف دارد که غرر در معنای غفلت و نیرنگ نیز به کار می‌رود. (جوهری، 1407 هـ. ق، ج 2، ص 768) ابن منظور نیز ابتدا معنای فریب و نیرنگ را برای واژه غرر ذکر کرده است ولی بیع غرری را به معنای بیع مشتمل بر مخاطره تفسیر می‌نماید. (ابن منظور، 1414 هـ. ق، ج 5، ص 13) همچنین غرر به معنای در معرض هلاکت و تباهی قرار دادن چیزی نیز آمده است. (طریحی، 1416 هـ. ق، ج 3، ص 423) راغب اصفهانی (ره) نیز غرر را به معنای خطر دانسته است. (راغب اصفهانی، 1412 هـ. ق، ص 604)

ملاحمد نراقی(ره) پس از بحث فراوانی که درباره غرر از منظر لغت شناسان نموده است، در نهایت نظر آنان را این چنین جمع‌بندی می‌کند که: «سخن ایشان در معنای غرر، در یک معنا تطابق دارد و آن این است که غرر اسم مصدر از تغیر است و تغیر به معنای در معرض هلاکت قرار گرفتن، و غرر به معنای خطراست و خطر به معنای مصدري آن، در شرف هلاکت واقع شدن معنا می‌دهد؛ یعنی احتمال راجح یا مساوی در وقوع تلف و تباه شدن امری است.(نراقی، 1417ه ق، ص 89)

فقیهان امامیه در مورد واژه غرر در حدیث نبوی «نهی النبی عن بیع الغرر»(حرّ عاملی، 1409ه ق، ج 17، ص 448) اختلاف نظر دارند. شیخ انصاری(ره) از گفتار اهل لغت چنین نتیجه گرفته که در معنای غرر، مجهول بودن اخذ شده است(انصاری، 1415ه ق ج 4، ص 178) ولی برخی فقهاء به این نتیجه‌گیری خرده گرفته و گفته‌اند که در هیچ یک از کتاب-های لغت، غرر به جهالت تفسیر نشده است.(خمینی، بی تا، ج 3، ص 296)

شهید اول(ره) با عنایت به این که غرر غیر از جهل است، رابطه آنها را عموم و خصوص من وجه¹ می‌داند؛ به این صورت که در برخی موارد بیع، غرر وجود دارد ولی مورد معامله مجهول نمی‌باشد مانند حیوان فراری که خصوصیات آن برای هر دو طرف معلوم است. در برخی از موارد هم مورد معامله مجهول است ولی غرر و خطری در قرارداد به نظر نمی‌رسد مانند خرید و فروش دو کالا از جنس مختلف، با مقدار و ارزش برابر که وزن هیچ یک برای طرفین معلوم نمی‌باشد.(شهید اول، بی-تا، ص 137) میرزای قمی(ره) نیز همین نظر را در رابطه با غرر و جهل دارد.(میرزای قمی، 1413ه ق، ج 2، ص 16) صاحب جواهر غرر را به معنای خطر گرفته است؛ البته نه مطلق خطر، بلکه خطری که ناشی از جهل به اوصاف و مقدار مورد معامله باشد.(نجفی، 1404ه ق، ج 22، ص 388)

بنابراین برای کلمه غرر، در کتاب‌های لغت و کلام فقهاء، معانی فراوانی آمده است ولی آنچه بیشتر با حدیث «نهی النبی عن بیع الغرر» تناسب دارد، دو معنای خدعه و خطر است. هر چند در کتاب‌های لغت و مطابعات اسلامی و مطالعات اسلامی مدیریت پژوهش‌ها و تحقیقات رذیسی و همکاران، 1397 ه ق، ص 1379 و 1379 ه ق، ص 59 و 60) این دو معنای مذکور که باشد، می‌تواند مجهول بودن مورد معامله را نیز در برگیرد؛ زیرا شخصی که شناخت کافی از موضوع قرارداد ندارد، این معامله برای وی خطری است، چون ممکن است فریب خورده و تصورات او از مورد معامله بر خلاف واقع درآید و به این ترتیب، مال خود را بیهوده از دست بدهد. به عبارت دیگر آنچه در حدیث غرر، مورد نهی پیامبر اکرم صلی‌الله-علیه‌وآله‌وسلم قرار گرفته، بیع و یا هرگونه قراردادی است که مشتمل بر نوعی فریب یا مخاطره است، خواه این فریب یا خطر به دلیل مجهول بودن مورد معامله و یا چیز دیگری مانند تردید در قدرت تسلیم باشد.(وحدتی، 1379ش، ص 59 و 60) بنابراین ممکن است در قراردادی جهلی هم وجود داشته باشد، ولی غرری تحقق نیابد.

شایان ذکر است که اگر غرر با به معنای جهل هم اخذ نماییم، در اوراق با نرخ شناور، ثمن به طور کلی مجهول نیست، بلکه طرفین به جای تعیین قطعی و نهایی اجاره‌بها هنگام تشکیل عقد، به یک توافق ابتدایی در مورد آن می‌رسند و معیاری را برای تعیین اجاره‌بها در آینده ارائه می‌دهند. مثلاً یک قیمت پایه را تعیین می‌کنند و در ضمن آن شرط می‌کنند که، در صورت افزایش قیمت‌ها به میزان نرخ تورّم بر مقدار ثمن افزوده شود. به عبارت دیگر می‌توان مشخص کردن سازوکار تعیین ثمن را نیز از مصادیق تعیین ثمن دانست. این معامله با قراردادی که ثمن آن کاملاً مجهول می‌باشد، مثلاً بنا شده مالی، مبلغی،

متاعی به عنوان ثمن پرداخت شود و نیز با قراردادی که اساساً از ثمن در آن سخن نرفته است، تفاوت دارد. در معامله‌ای که در ثمن صرفاً نوعی جهل قابل تبدیل به علم وجود دارد، عنوان غرر محقق نیست؛ دست کم در صدق غرر تردید می‌شود و در این صورت می‌توان اصل صحت عقود را جاری کرد.

4-2- بررسی تعیین ثمن در شناور بودن اوراق اجاره

از همین رو برخی از فقهاء سعی در حل مشکل ثمن شناور در قالب‌های قدیمی داشته‌اند. فقیه معاصر آقای حکیم پس از این که اعلام می‌کند، عوضین حتماً باید معین باشند عنوان می‌نماید که چنانچه طرفین عقدی را بدون ثمن معین، منعقد نمایند و منتظر وصول لیست قیمت باقی بمانند باز هم مشکل‌زا خواهد بود و برای رهایی از این مشکل دو راه حل ارائه می‌کنند:

1- انعقاد قرارداد به ثمن معلوم با اشتراط حق فسخ، برای یکی از متعاملین یا هر دوی آنان در صورتی که معلوم گردد ثمن متناسب با لیست خرید نبوده است.

2- انجام معامله ثمن معلوم، مشروط بر اینکه اگر آشکار گردد، ثمن متناسب با لیست خرید نیست فروشنده یا خریدار تفاوت قیمت را تأمین نماید. (حکیم، 1415 ه.ق، ج 2، ص 449)

همانطور که ملاحظه می‌شود راه حل دوم در واقع تأیید ثمن شناور می‌باشد که فقیه آگاه به مسائل جامعه، برای پاسخگویی به نیازهای جامعه ارائه داده است.

همچنین صاحب حدائق(ره)، در صورت مجهول بودن ثمن و عدم تعیین آن در حین انعقاد قرارداد، قیمت متداول در بازار را جانشین ثمن مجهول می‌داند. ایشان به استناد روایتی، اساساً جهل به ثمن را موجب بطلان بیع نمی‌داند. وی معتقد است که در صورت مجهول بودن ثمن، مبیع به طور عادلانه «تقویم» می‌شود و ثمن پرداخت می‌گردد. وی نظر مقدس اردبیلی(ره) را نیز آورده که براساس همین روایت، «قیمت سوقیه» (بهای روز) را جانشین ثمن مجهول می‌دانسته، ولی برای پرهیز از مخالفت با «اجماع»، این حکم را به همان مورد خاص که در روایت آمده، منحصر دانسته است. (بحرانی، 1405 ه.ق، ج 18، ص 460 و 461)

مفاد حدیثی که صاحب حدائق(ره) به آن استناد می‌کند این است که فروشنده و خریدار توافق می‌کنند بیع انجام شود اما قیمت مبیع را مشتری، بعداً تعیین نماید. به عبارت دیگر پیش از تشکیل قرارداد بیع و یا همزمان با آن، ثمن معین نیست و تعیین آن به آینده سپرده شده، و انجام آن به مشتری واگذار شده است. بر اساس همین توافق، مشتری متاع(کالا) را تحویل می‌گیرد و در آن تصرفات مالکانه می‌کند. سپس مبلغی را به عنوان قیمت برای فروشنده ارسال می‌دارد؛ اما فروشنده از پذیرش آن خودداری می‌کند. امام علیه‌السلام چنین حکم می‌فرماید: قیمت عادلانه (متعارف) متاع معلوم شود. اگر قیمت عادلانه، از آنچه که خریدار برای مشتری فرستاده، بیشتر است، بر خریدار لازم است مابه‌التفاوت را بپردازد و اگر قیمت عادلانه،

کمتر از قیمت ارسالی است، مابه‌التفاوت از آن فروشنده است و خریدار حق مطالبه آن را ندارد. و اگر بعد از تصرف در متاع، معلوم شد معیوب بوده است، نمی‌تواند به استناد عیب، متاع را به فروشنده رد کند، بلکه تنها راه او، اخذ اُرش^{۱۱} است.

ظاهر این روایت، آشکارا با مدعای مشهور ناسازگار است؛ زیرا مشهور فقهاء می‌گویند علم به مقدار، جنس و وصف ثمن، پیش از وقوع عقد بیع، لازم است و بر این حکم اتفاق نظر محقق است. (شهیدثانی، 1410 هـ ق، ج 3، ص 264) برخورد فقهاء با این روایت مختلف است: برخی گفته‌اند این روایت شاذ و نادر می‌باشد، و با این سخن، آن را کنار گذشته‌اند (شهیدثانی، 1410 هـ ق، ج 3، ص 264) و شماری از آنان با تحلیل مفادش، بر غیر قابل پذیرش بودن آن تأکید کرده‌اند (نجفی، 1404 هـ ق، ج 22، ص 412) و گروهی که البته کم شمارترند، مفاد روایت را پذیرفته و حکم مشهور میان فقهاء را رد کرده‌اند.

4-3- بررسی قاعده لاضرر در شناور بودن اوراق اجاره

اگر بنا بر ادله، وضع قاعده غرر و نهی از معاملات غرری را برای امتناع از وقوع ضرر و حدوث نزاع بدانیم، به نظر می‌رسد در معاملات مدت‌دار مانند اوراق اجاره آنچه باعث ضرر و احتمال حدوث نزاع می‌شود، تعیین قیمتی ثابت در زمان انعقاد عقد است نه تعیین قیمت شناوری که سبب حفظ ارزش معاملاتی مبیع در طولانی مدت می‌شود؛ چرا که تعیین قیمت ثابت در حین عقد، احتمال عدم تناسب ارزش ثمن و مبیع را در درازمدت افزایش داده و خطر ضرر را بیشتر می‌کند و به تبع آن احتمال وقوع نزاع و اختلاف نیز افزایش می‌یابد؛ درحالی که، تعیین ثمن شناور، احتمال ضرر را کمتر می‌کند و در نتیجه احتمال وقوع اختلاف نیز کم می‌شود.

حالا باید دید که طبق ادله فقهی، وضع قاعده غرر، برای امتناع از ضرر می‌باشد یا خیر؟ در اینکه آیا قاعده لاضرر می‌تواند به عنوان مدرک قاعده غرر شناخته شود یا خیر، بین فقهاء اختلاف نظر وجود دارد. برخی بر این عقیده‌اند که قاعده لاضرر در غرر جریان ندارد زیرا در قاعده لاضرر نفی حکم می‌کند نه اثبات حکم. لاضرر می‌گوید من حکم ضرری در اسلام تشریح نکرده‌ام. به مقتضای قاعده لاضرر نمی‌توان جعل ضمان کرد. قاعده لاضرر مشرع نیست و هیچ‌گاه اثبات حکم نمی‌کند، بلکه همیشه نفی حکم می‌کند و نمی‌توان با این قاعده جعل ضمان کرد.

علاوه بر این معقول نیست که قاعده لاضرر، مدرک قاعده غرور باشند؛ زیرا همیشه قاعده غرور، هم رتبتاً و هم زماناً مقدم است و معقول نیست امری که زماناً متأخر است مدرک امری باشد که رتبه و زمانش مقدم است. موضوع قاعده لاضرر آن است که پس از وقوع اتلاف، مُتَلِف (تلف کننده)، ضامن مقدار اتلاف است. اگر بنا باشد که لاضرر نیز جعل ضمان کند این امر مربوط به بعد از وقوع ضرر است، اما اگر هنوز ضرری واقع نشده باشد نمی‌توان لاضرر را جاری کرد. حال آنکه در باب غرور به صرف اینکه غار (گول زنده)، طرف خود را گول زد، گول خورده (مغرور) می‌تواند به گول زنده (غار) رجوع کند. بنابراین رتبه و زمان قاعده لاضرر از قاعده غرور متأخر است. به تعبیر دیگر، عنوان خدعه (حیله) و تدلیس (نیرنگ زدن در عقد) قبل از ضرر،

هم رتبتاً و هم زماناً صادق است. بنابراین دو عنوان متباین هستند و معقول نیست یک قاعده مابین با قاعده دیگر، دلیل آن قرار گیرد. (بجنوردی، 1401 هـ ق، ج 1، ص 152 و 153)

طبق مبنای برخی دیگر قاعده لاضرر ممکن است یکی از ادله قاعده غرر باشد. با این توضیح که شخص غار موجب وارد شدن خسارت و ضرر بر مغرور شده و قاعده لاضرر آن را نفی می‌کند، نفی آن به این است که غار ضامن خسارت مغرور باشد. مبنای برخی فقهاء در مورد مفاد قاعده لاضرر متفاوت است؛ شیخ طوسی (ره)، نهی را از آن جهت که جمله خبریه در مقام انشاء به کار رفته، تحریمی مولوی^{۱۲} می‌داند. به نظر ایشان مدلول قاعده لاضرر، نهی از ضرر زدن و در نتیجه حرمت آن است. (طوسی، بی تا، ص 28) بر اساس این مبنا قاعده لاضرر تنها به حرمت مولوی و تکلیفی ضرر توجه دارد و جبران ضرر از آن به دست نمی‌آید. به نظر شیخ انصاری (ره) قاعده لاضرر، احکام موجب ضرر را نفی می‌کند؛ یعنی مدلول قاعده، نفی حکم شرعی است که موجب ضرر می‌شود، بنابراین با این قاعده، سبب (حکم ضرری) نفی شده است به لسان نفی مسبب (ضرر). (انصاری، بی تا، ص 314) بر مبنای این نظر، قاعده لاضرر، تنها احکام ضرری را نفی می‌کند اما جعل حکم به ضمان برای جبران خسارت از آن استفاده نمی‌شود.

بر مبنای آخوند خراسانی (ره)، مدلول قاعده لاضرر، نفی احکام ضرری است به لسان ادعای نفی موضوع آنها. (آخوند خراسانی، 1430 هـ ق، ج 3، ص 160) به عبارت دیگر در ظاهر نفی جنس می‌کند و می‌گوید که اصلاً ضرری وجود ندارد ولی نفی جنس ادعائاً و تنزیلاً است نه حقیقتاً، زیرا حقیقتاً که ضرر وجود دارد؛ مانند معامله ضرری، وضوی ضرری، و جوب ضرری، لزوم ضرری و ... ولی از آنجا که آثار و احکام آنها مرتفع شده است، پس گویی اصلاً ضرری نیست. بر مبنای این نظر هم اگر چنانچه نفی احکام ضرری را به لسان نفی موضوع، کنایه از تدارک بدانیم ممکن است دلیل بر قاعده غرور باشد در غیر این صورت قاعده لاضرر دلیل غرور نخواهد بود.

اما طبق نظر منسوب به فاضل تونی (ره) مدلول قاعده لاضرر، نفی ضرر غیر متدارک (جبران نشده) است که برگشت آن به حکم کردن به تدارک (جبران) ضرر است. (انصاری، بی تا، ص 532) به عقیده ایشان در اینگونه موارد صفتی از صفات که متناسب با مورد باشد در تقدیر است، فی المثل در «لا علم الا بالعمل»، «نافعا» مقدر است یا «لا علم نافعاً» و در «لا ضرر و لاضرر» ای لاضرر غیر متدارک، یعنی ضرری که تدارک و جبران نشود وجود ندارد. نه اینکه اصل ضرر نباشد. اصل ضرر هست ولی تدارک دارد مثلاً بیع غبن موجب ضرر به حال مغبون است، ولی با خیار غبن جبران شده است. بر اساس این مبنا، قاعده لاضرر بی شک می‌تواند قاعده غرور را ثابت کند.

شایان ذکر است که چنانچه قاعده لاضرر با روایاتی که ضرر رساندن را موضوع ضمان قرار داده، ضمیمه شود، ضمان خسارت ثابت می‌گردد و در نتیجه قاعده لاضرر دلیل بر قاعده غرور می‌شود. از جمله روایات مستند قاعده ضرر، روایتی است که در آن امام صادق علیه السلام می‌فرمایند: «كُلُّ مَنْ أَضَرَ بِشَيْءٍ مِنْ طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ» (حرعاملی، 1409 هـ ق، ج 29، ص 243)؛ هر کس به هر اندازه که به راه مسلمانان زیان به رساند ضامن است.

بنابراین قاعده لاضرر به کمک این روایات، ضمان خسارت را ثابت می‌کند و در نتیجه قاعده لاضرر می‌تواند دلیل بر قاعده غرور باشد. از این روی می‌بینیم بسیاری از بزرگان از جمله صاحب عناوین (مراغی، 1417 هـ ق، ج 2، ص 442) لاضرر را یکی از ادله قاعده غرور دانسته‌اند.

با توجه به آنچه بیان شد چنانچه غرر را مستند به قاعده لاضرر بدانیم، لذا می‌توان گفت که، نه تنها تعیین ثمن شناور در معاملات مدت‌دار صحیح بوده و غرری نیست، بلکه تعیین قیمت ثابت در چنین معاملاتی موجب ضرر و در نتیجه غرر می‌شود و اگر قیمت به طور شناور معین نگردد، سبب غرر خواهد شد.

5- روش‌هایی برای تصحیح اوراق اجاره با نرخ شناور

اگر مجموع مبانی و استدلال‌هایی که جهت تصحیح اصل شناور بودن اجاره‌بها در اوراق اجاره بیان شد را نپذیریم، باید به دنبال پیدا کردن روش‌های جایگزین برای این مساله باشیم.

سوالی که در اینجا مطرح می‌باشد این است که آیا راه‌حل شرعی برای تصحیح این نوع از اوراق اجاره وجود دارد یا خیر؟ با توجه به احکام و ویژگی‌های عقد اجاره و عموماً و اطلاعات عقود، راه‌های زیر را برای تصحیح اوراق اجاره با نرخ شناور مورد بررسی و تحلیل فقهی و حقوقی قرار می‌دهیم:

5-1- قراردادن سکه به عنوان اجاره‌بها

در عقد اجاره، اجاره‌بها می‌تواند عین خارجی یا کلی در ذمه، یا کاری یا منفعت یا حق قابل انتقالی باشد (خمینی، بی‌تا، ج 1، ص 572) و به‌طور کلی هر آنچه می‌تواند در عقد بیع به عنوان ثمن قرار بگیرد، در اجاره هم می‌تواند به عنوان اجاره‌بها واقع شود. (عاملی، 1414 هـ ق، ج 7، ص 103) توسعه و مطالعات اسلامی

بنابراین سکه می‌تواند به عنوان کلی در ذمه، به عنوان اجاره‌بها مشخص شود. در صورتی که ثمن کلی فی الذمه باشد مطابق ماده 351 ق. م باید مقدار، جنس و وصف آن معین شود و در قرارداد نیز ذکر شود. لذا باید اوصاف کمی و کیفی سکه را مشخص کرده و سپس آن را برای اجاره‌بها تعیین نمود.

مزیت قرارگرفتن سکه به عنوان اجاره‌بها در عقد اجاره یا اوراق اجاره با نرخ شناور، این است که با توجه به شناور بودن قیمت سکه و افزایش یا کاهش قیمت آن، سبب ثابت نبودن قیمت اوراق اجاره خواهد شد. در این فرآیند، مستأجر یا بانی به وکالت از موجر یا دارنده اوراق اجاره، سکه را به قیمت بازار فروخته و قیمت آن را پرداخت می‌کند.

آنچه سبب می‌شود که این روش نتواند به عنوان راه حل خوبی برای اوراق اجاره با نرخ شناور باشد این است امروزه دیگر پستوانه پول، طلا نیست و بازار اقتصادی سکه طلا، همبستگی مستقیمی با تورم در جامعه ندارد. توضیح بیشتر این که سکه

طلا، تابعی است از نرخ ارز و قیمت جهانی طلا و اجرت ضرب سکه. لذا با توجه به این عدم ارتباط با نرخ تورم در جامعه، این راه‌حل مورد خدشه واقع می‌شود.

5-2- تعدیل قرارداد

اصل حاکمیت اراده و ثبات قراردادها اقتضاء می‌کند توافق متعاملین، محترم و الزام آور باشد و تغییری در آن صورت نگیرد. ماده 10 قانون مدنی ایران، اصل آزادی قراردادها و منحصر نبودن عقود را مورد تأکید و تأیید قرارداده است: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد کرده‌اند در صورتی که خلاف صریح قانون نباشد، نافذ است».

اصل حاکمیت اراده ایجاب می‌کند که وقتی افراد بر اساس اختیار در معاملات خود به نوع خاصی از اراده و توافق رسیدند در صورتی که تعهدات آنها با ضوابط کلی که از طرف اسلام برای عموم قراردادها مشخص شده هماهنگ باشد و کیفیت توافق آنها موجب نادیده گرفتن حدود و مقررات نگردد و به عبارت دیگر حلالی حرام و حرامی حلال نشود، قرارداد آنها مشروع باشد. دلیل ندارد که حتماً تعهدات متقابل و معاملات، به همان عقود معین برگردانده شود. این مطلبی است که بسیاری از فقهاء آن را مورد تأیید قرار داده‌اند. (عبداللهی، 1371ش، ص 72)

مطابق همین اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادها، متعاقدين می‌توانند شرطی در قرارداد خود پیش‌بینی نمایند که به موجب آن تحت شرایط معینی متن قرارداد و شرایط مندرج در آن مورد تعدیل واقع شود که این امر به تعدیل قراردادی مشهور است. به عبارت دیگر تعدیل قرارداد عبارت از اصلاح قرارداد پیشین و تغییر در شرایط و اوصاف عوض یا معوض است. این تغییر، کاستن یا افزودن در مقدار آن دو را نیز شامل می‌گردد. این تغییر و اصلاح یا مستند به توافق طرفین است و یا مستند به قانون.

تعدیل قرارداد به دو قسم توافقی و قانونی تقسیم می‌شود. در نوع توافقی، بر حسب توافق و مطابق قاعده ایجاد می‌شود. یعنی طرفین، قرارداد را مورد بازنگری قرار می‌دهند و عوضین را تعدیل می‌کنند. تعدیل قانونی عنوانی است برای اصلاح و تغییری که در قراردادها بدون استناد به توافق طرفین عقد، صورت می‌پذیرد. به‌طور مثال، قانونگذار در مورد اجاره اماکن تجاری برای مستاجر حق تقدم در اجاره قائل است و اگر از مدت اجاره، ۳ سال بگذرد و مبلغ اجاره نسبت به قبل زیاد شود دادگاه بر حسب درخواست موجر باید قرارداد را تعدیل کند یا در خصوص مهریه گذشته، چنانچه طلا نباشد، یعنی پول باشد، به نرخ روز حساب می‌شود. این موارد تعدیل‌هایی است که بدون توافق متعاقدين بوده و از سوی قانونگذار صورت گرفته است.

حال باید این شرط تعدیل قرارداد را از منظر فقهی مورد بررسی قرار داده و انطباق آن را با کلیات ادله عقود تحلیل نماییم تا در صورت شرعی بودن، از آن به عنوان روشی برای شناور بودن اجاره‌بها در اوراق اجاره از آن بهره‌مند گردیم.

تعدیل توافقی قرارداد به دو صورت کلی قابل تصور است؛ 1- تعدیلی که در متن عقد مورد توافق قرار گرفته و پیش‌بینی می‌شود، 2- تعدیلی که در متن عقد پیش‌بینی نشده ولی پس از عقد به استناد توافق طرفین انجام می‌پذیرد.

تعدیلی که در متن مورد توافق قرار می‌گیرد ممکن است دو صورت داشته باشد:

الف) تعدیلی که مبنای آن مشخص است مانند آن که در عقد اجاره پیش‌بینی کنند که در صورت وقوع فلان پیشامد، بهای انجام کار اجیر از هزار تومان به پانصد تومان (کمتر از اجاره مقرر) یا دو هزار تومان (بیشتر از اجاره مقرر) تغییر یابد. اوراق اجاره با نرخ شناور را نیز می‌توان از همین نوع قرار داد زیرا همانطور که از نظر گذشت، در این اوراق نرخ اجاره‌بها به طور کل مجهول نیست بلکه سازوکار و مبنای تعیین آن کاملاً مشخص و معلوم می‌باشد. لذا همان سازوکار تعیین اجاره‌بها را می‌توانیم مبنای مشخص کردن تعدیل قرارداد در اوراق اجاره قرار دهیم.

تعدیل توافقی قرارداد، نوعی شرط ضمن عقد است که شرط یاد شده حاوی نوعی تعلیق^{۱۳} است چرا که مفاد آن انجام تعدیل در صورت وقوع امر مورد نظر (مثلاً بروز حادثه غیر مترقبه و...) می‌باشد. بنابراین باید روشن شود که شرط معلق مذکور چه حکمی دارد؟ یک دیدگاه می‌گوید چنین شرطی باطل است و دیدگاه دیگر معتقد به صحت چنین شرطی می‌باشد.

نظر برگزیده در باب تعلیق عقود و ایقاعات^{۱۴} این است که جز اجماع، دلیلی برای بطلان تعلیق در دست نیست و چون اجماع در شمار ادله لَبّی^{۱۵} قرار داشته و اقتضای بر قدر متیقن^{۱۶} در این نوع ادله ضرورت دارد، می‌بایست بر مورد متیقن آن یعنی عقد بیع و نظایرش اکتفا کرد و از توسعه حکم به شرط، خودداری نمود. بنابراین به هیچ عنوان دلیلی بر بطلان شرط معلق وجود نخواهد داشت. از طرفی هم عمومات ادله شروط و ادله‌ای که به طور خاص در مورد شرط معلق آمده است، صحت شرط معلق را اثبات می‌کند. در نتیجه تعدیل توافقی قرارداد در صورت نخست آن (بر مبنای معلوم) صحیح بوده و از نظر ادله شرعی بی‌اشکال است.

ب) تعدیلی که مبنای آن مجهول است، مانند آن که در مثال فوق، تنها بازنگری در قیمت انجام کار و تعدیل آن متناسب با شرایط جدید در صورت وقوع پیشامد مورد نظر، پیش‌بینی گردیده بدون آن که میزان تغییر معلوم گردد. بازگشت این قسم از تعدیل قرارداد، به شرط مجهول است. علمای ما در اصل بطلان شرط مجهول اتفاق نظر داشته و آن را پذیرفته‌اند (نجفی، 1404 هـ. ق، ج 23، ص 199) اگرچه در محدوده و تفسیر شرط مجهول با یکدیگر اختلاف دارند؛ برخی شرط مجهول را به طور مطلق و برخی نیز شرط مجهول را تنها در صورتی که منجر به پیدایش غرر گردد، باطل می‌دانند.

همانطور که اشاره شد در شناور بودن اجاره‌بها در اوراق اجاره بر مبنای شرط تعدیل قرارداد، بر اساس مبنای مجهول نیست تا آن را از این قسم تعدیل قراردادی بدانیم بلکه این تعدیل، با ضابطه و مبنای کاملاً مشخص و معلوم در ضمن عقد شرط خواهد شد.

اما تعدیلی که در متن عقد پیش‌بینی نشده ولی پس از عقد به استناد توافق طرفین انجام می‌پذیرد نیز بر اساس نحوه توافق طرفین، صور مختلفی دارد. با توجه به این که در اوراق اجاره، سازوکار و مبنای شناور بودن اجاره‌بها در متن عقد صورت می‌گیرد، بررسی این نوع از تعدیل قرارداد را به مقالی دیگر می‌سپاریم.

5-3- تغییر اجاره‌بها به میزان کاهش ارزش پول

اقتصاد قرن اخیر به ویژه در کشورهای در حال توسعه با پدیده نرخ تورم‌های دو رقمی در مقاطع زمانی بلند مدت روبه‌رو می‌باشد و این موجب پایین آمدن ارزش پول و پدیدار شدن مشکلات حقوقی و اقتصادی پیچیده‌ای در معاملات مدت‌دار و بدهی‌های معوقه می‌گردد. فروشنده‌ای که اجناس خود را به صورت نسبی فروخته بود، حال می‌بیند به خاطر تورم، همان جنس را با همان قیمت نمی‌تواند از عمده فروش خریداری کند. طلبکاری که به جهت گوناگون چون اختلاف حقوقی، امتناع بدهکار از پرداخت، ناتوانی بدهکار برای مدت زمان طولانی، نتوانسته طلب خود را وصول کند، متوجه می‌شود مبلغ اسمی قابل دریافت در مقابل ارزش واقعی طلب، تفاوت فاحش دارد.

انگیزه مطرح کردن اوراق اجاره با نرخ شناور در بازار سرمایه، تغییر سطح قیمت‌ها و به عبارت بهتر به وجود آمدن تورم در جامعه است. توضیح بیشتر این که با به وجود آمدن فضای تورمی در اقتصاد جامعه، پول ارزش خود را از دست داده و به تبع آن قدرت خرید افراد با توجه به میزان تورم کاهش می‌یابد. در نتیجه قراردادهای بلند مدتی که در این شرایط اقتصادی با نرخ‌های معین و ثابت منعقد می‌شود، ارزش واقعی روز انعقاد قرارداد را ندارند و به عنوان مثال ارزش مبلغ ثمن قرارداد، در دراز مدت کاهش یافته و ثمن ثابت و معین، بازتاب ارزش واقعی قرارداد را ندارد و لذا دریافت‌کننده ثمن با توجه اقتصادی کمتری نسبت به قرارداد مواجه خواهد شد.

با توجه به همین پدیده اقتصادی، نظریه جبران کاهش ارزش پول از سوی برخی مطرح می‌باشد که بیان‌گر این موضوع است که این تفاوت ارزشی که در اثر تورم در قیمت‌ها رخ می‌دهد باید در قراردادهای اقتصادی جبران شود. از همین رو بحث شرعی بودن جبران کاهش ارزش پول نیز در بین فقهاء مطرح شد.

در مورد شرعی بودن جبران کاهش ارزش پول نظریات مختلفی از سوی فقهاء بیان شده است؛ شاخص این نظریات، مربوط به مخالفین و موافقین آن می‌باشد. برخی از فقهاء زیاده‌ای را که برای جبران کاهش ارزش پول پرداخت می‌شود را مصداق ربا و باطل می‌دانند.

از طرف دیگر، برخی از فقهاء که ماهیت پول را بهتر درک کرده‌اند، تغییر در ماهیت پول در سال‌های اخیر و فرآیند تکاملی تبدیل نقدین به اسکناس و اعتبار را به خوبی مدنظر دارند. این علما، هماهنگ با کارشناسان اقتصادی، اعتبار پولی یا ارزش یک قطعه اسکناس را در قدرت خرید آن می‌دانند. به نظر ایشان چون فلسفه وجودی پول، بیان ارزش‌ها و مشخص نمودن نسبت‌های مختلف ارزش‌ها بین کالاها و خدمات می‌باشد، بنابراین باید در دیون، مهریه و ... ارزش و قدرت خرید حقیقی پول مورد ملاحظه قرار گیرد.

آیت‌الله حسین نوری همدانی در پاسخ به پرسش کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی بیان می‌دارند که: «از آنجا که پول رایج هر عصر و زمان مبین ارزش‌ها و نشانگر نسبت‌های مختلف بین کالاها و خدمات است و اساساً فلسفه

وجودی پول نیز از همین اصل نشأت می‌گیرد، لذا به نظر حقیق لازم است به‌طور کلی در باب دیون و جنایات و ضمانات ارزش‌ها و قدرت خریدها را- که در زمان‌های مختلف متفاوت می‌شود- همیشه در نظر بگیریم و به حساب بیاوریم تا راه توجه ضرر و زیان را نسبت به داین و مجتبیٰ علیه و مضمون له مسدود سازیم. البته تعیین کمیت و مقدار آن در زمان تأدیه باید با نظر متخصص باشد». (نوری همدانی، شماره 8 / 619 / 56 - د)

به عقیده این گروه از فقهاء خاصیت پول چیزی جز حفظ ارزش و مالیت نمی‌باشد. بنابراین وقتی در طول زمان بر اثر تورم ارزش و مالیت آن کاهش پیدا کند یا از بین برود، در دیون و روابط مالی- پولی، باید جبران گردد. پول‌های کاغذی با کالا و متاع فرق دارد و نمی‌توان آنها را در زمره کالا برشمرد؛ بلکه فقط واسطه مبادلات کالاها می‌باشند و ارزش آنها به قدرت خرید آنهاست.

بنابراین چون پول‌های کاغذی کالا و متاع نیستند و واسطه مبادلات کالاها می‌باشند، ارزش آنها به لحاظ قدرت خرید می‌باشد. لذا بنابر احتیاط واجب چه در مهر و چه در قرض و ثمن معامله باید قدرت خرید آنها در وقت پرداخت با مقایسه به قدرت خرید در وقت عقد ملاحظه شود. (منتظری، 9 / 619 / 56 د)

نکته قابل توجه دیگری که در این مسأله جای تأمل دارد این است که ادای دین یک امر عرفی است. در جوّ تورمی و هنگامی که ارزش پول کاهش پیدا می‌کند، باید دید عرف چه چیزی را ادای دین می‌داند. اگر کاهش ارزش پول شدید باشد، یقیناً عرف وقتی مدیون را بری‌الذمه^{۱۷} می‌شمارد که ارزش حقیقی پول را ملاک قرار دهد و آن را به داین پرداخت نماید. در غیر این صورت، یعنی اگر مدیون ارزش اسمی را پرداخت کند، عرف عام او را بری‌الذمه نمی‌داند. این امر در عرف دنیا در مورد سپرده‌های بانکی و سایر پرداخت‌های پولی- مالی نیز مورد توجه است. حضرت آیت الله مکارم شیرازی در این مورد می‌فرماید: «اگر تورم در زمان کوتاه و مقدار معمولی باشد، محاسبه نمی‌شود؛ چرا که همیشه تغییراتی در اجناس و قدرت خرید پول پیدا شده و می‌شود و سیره مسلمانان و فقهاء بر عدم محاسبه تغییرات جزئی بوده است، ولی اگر تورم شدید و سقوط ارزش پول زیاد باشد تا آن حد که در عرف پرداختن آن مبلغ ادای دین محسوب نگردد، باید بر اساس وضع حاضر محاسبه کرد و در این مسأله تفاوتی میان مهریه و سایر دیون نیست». (مکارم شیرازی، 5 / 619 / 56 د)

شایان ذکر است که لزوم رعایت قاعده عدل و قسط و عدم ظلم در حق دیگران از اموری است که عرف، عقل، اجماع، آیات و روایات بر آن تأکید و تصریح دارند و از امور ضروری و بدیهی دین اسلام می‌باشد. در هر مورد از امور زندگی از جمله در باب دیون و معاملات این قاعده باید مراعات گردد. رعایت این قاعده هنگامی که ارزش پول کاهش شدیدی پیدا کند، در صورتی ممکن است که ملاک و معیار در بازپرداخت، قدرت خرید حقیقی پول باشد، و گرنه از قلمرو عمل به عدل و قسط خارج شده و دچار ظلم واضح می‌شویم.

با توجه به آنچه در اثبات لزوم جبران کاهش ارزش پول بیان شد، چنین نتیجه می‌گیریم که جبران کاهش ارزش پول در دیون و سایر روابط مالی واجب و لازم بوده و خارج از مصداق گستره ربا می‌باشد.

بنابراین چنانچه ادله اثبات جبران ارزش پول را بپذیریم، می‌توانیم به شناور بودن اجاره‌بها در اوراق اجاره به میزان کاهش ارزش پول نیز قائل شویم. به این بیان که به میزان کاهش ارزش پول که از طرف بانک مرکزی اعلام می‌شود، می‌توان اقدام به اصلاح و افزایش میزان اجاره‌بها در اوراق اجاره نمود و این همان شناور شدن اوراق اجاره می‌باشد که جهت جبران کاهش ارزش مبلغ اجاره‌بها صورت می‌گیرد.

کارشناسان اقتصادی معتقدند که استفاده از نوعی شاخص مانند شاخص هزینه زندگی ابزار جامعی جهت اندازه‌گیری ارزش پول در هر زمان است. زیرا بهای سبد معینی از کالا و خدمات مصرفی را که دارای ضرائب اهمیت معینی در بودجه خانوار هستند و مرتباً توسط بانک مرکزی تهیه می‌شود، معیار سنجش قرار می‌دهد. این شاخص معقول‌تر و موزون‌تر است و در سطح جهانی نیز کاربرد دارد.

مشخص کردن شاخص اندازه‌گیری میزان ارزش پول، سازوکار تعیین آن و مسئول بیان آن، بحث‌های کارشناسی می‌طلبد که حال و مقال دیگری را اقتضاء دارد.

5-4- اوراق اجاره متعدد با نرخ های متفاوت

می‌توان اوراق اجاره‌ای که را که می‌خواهیم در طول مثلاً یک سال مالی منعقد نماییم، منحل به چندین اوراق اجاره با نرخ-های متفاوت کنیم. در این روش ضمن خرید اوراق اجاره اول، معامله چندین اوراق اجاره دیگر با نرخ های بالاتر از نرخ اوراق اجاره اولی، شرط می‌شود. توضیح بیشتر این که مثلاً در ضمن خرید اوراق اجاره اول به قیمت 1000 تومان که مربوط به ماه مهر است، شرط می‌شود که اوراق اجاره آبان ماه با نرخ 1200 تومان، اوراق اجاره آذر ماه با نرخ 1400 تومان و اوراق اجاره دی ماه با نرخ 1600 تومان معامله شود. نتیجه این روش این می‌شود که این تفاوت قیمت اوراق اجاره، ریسک ناشی از تورم در جامعه را پوشش می‌دهد.

سوالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا چنین شرطی ضمن عقد، درست است یا خیر؟ یعنی می‌شود خرید اوراق اجاره دیگر را در ماه‌های بعدی، در ضمن خرید اوراق اجاره اول شرط نمود؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت که صحت این نوع شرط، منوط به نحوه اشتراط آن می‌باشد؛ چنانچه این شرط، به صورت «شرط فعل» در ضمن معامله اوراق اول آمده باشد صحیح است ولی اگر به صورت «شرط نتیجه» تصریح شده باشد، چنین شرطی صحیح نمی‌باشد. زیرا اجاره و تملیک منفعت نیاز به سبب خاص دارد که در شرع و قانون مشخص شده است و نمی‌توان بدون آن سبب خاص، نتیجه آن را در ضمن یک عقدی شرط نمود.

شرط فعل، آن است که در ضمن عقد، انجام دادن و یا ترک یک فعل مادی یا حقوقی بر یکی از متعاملین و یا بر شخص خارجی شرط شود؛ مثل آنکه در ضمن عقد شرط شود که مشتری آن را وقف کند یا برای درک ثمن، ضامن یا رهن بدهد. شرط نتیجه، اشتراط تحقق اثر یک عمل حقوقی در ضمن عقد است؛ اعم از آنکه آن عمل عقد باشد یا ایقاع؛ مثل شرط خیار

برای دو طرف یا یکی از آنان و یا اجنبی در ضمن عقد بیع و یا وکیل بودن بایع از طرف مشتری یا بالعکس، در انجام دادن یک عمل. در اصطلاح فقهاء گاهی به این گونه شروط، شرط غایت گفته شده است. (محقق داماد، 1406 هـ ق، ص 41 و 42)

بنا بر شرط فعل، بر «مشروط علیه» واجب است که بر اساس آن شرط عمل کند و تخلف از انجام آن شرط معصیت است، اینک سخن در ضمانت اجرایی این شرط است؛ به عبارت دیگر اگر «مشروط علیه» از انجام شرط سر باز زده و حاضر به انجام تعهدش نیست، در این صورت آیا «مشروط له» می تواند به دادگاه مراجعه کرده و از حاکم اجبار او را بر انجام تعهدش بخواهد یا نه؟

مشهور از فقهاء و حقوقیین امامیه معتقدند که اجبار او لازم است و تا زمانی که اجبار «مشروط علیه» بر انجام شرطش میسر است نوبت به فسخ اصل معامله نمی رسد. قانون مدنی نیز در این مسأله همانند سایر موارد از مشهور تبعیت کرده و اجبار «مشروط علیه» را لازم دانسته است، ولی باید توجه داشت که این اجبار به سه صورت متصور است، لذا قانون مدنی در سه ماده آن را بیان کرده و در پایان نوبت به حق فسخ و اعمال خیار می رسد:

1- اگر متعهد از انجام تعهدش سر باز زده و نمی خواهد به شرطش عمل کند و اوضاع هم طوری است که اجبار او از طرف حاکم میسر است، در این صورت طبق ماده 237 قانون مدنی، «مشروط له» به حاکم مراجعه نموده و تقاضای اجبار «مشروط علیه» را به وفای به شرط می نماید.

2- مسأله همان صورت قبلی است با این فرق که اجبار «مشروط علیه» ممکن نیست مثل این که شخص متعهد از مملکت خارج شده و فعلاً تحت سلطه حکومت نیست تا بتواند او را مجبور به انجام تعهدش بنماید، اما شرط مزبور از جمله اعمالی نیست که قائم به شخص «مشروط علیه» باشد، بلکه آن کار از دیگران هم ساخته است در این صورت نیز حاکم آن فعل مشروط را با مخارج «مشروط له» انجام می دهد یعنی کسی را تعیین می کند که آن تعهد را انجام دهد و هزینه آن را از مال «مشروط علیه» می پردازد. ماده 238 ق. م ناظر به همین قسم است، چنانکه آمده است: «هرگاه فعلی در ضمن عقد شرط شود و اجبار ملتزم به انجام آن غیر مقذور، ولی انجام آن به وسیله شخص دیگری مقذور باشد، حاکم می تواند به خرج ملتزم موجبات انجام آن فعل را فراهم کند».

3- صورت سوم آن است که نه اجبار «مشروط علیه» ممکن باشد و نه آن فعل مشروط از کارهایی است که دیگران بتوانند آن را انجام دهند، در این صورت تنها راه برای جبران خسارت «مشروط له» همان اعمال خیار و حق فسخ است، که معامله اصلی را فسخ نماید. ماده 239 ق. م ناظر به این صورت است، چنانکه آمده است: «هرگاه اجبار مشروط علیه برای انجام فعل مشروط ممکن نباشد و فعل مشروط هم از جمله اعمالی نباشد که دیگری بتواند از جانب او واقع سازد، طرف مقابل حق فسخ معامله را خواهد داشت».

باتوجه به ضمانت اجرایی که در این گونه شروط در قانون مشخص شده است، می‌توان تحقق خرید اوراق اجاره‌های بعدی را که در ضمن اوراق اجاره اول شرط شده است را تضمین نمود.

نتیجه‌گیری

با توجه به آنچه در این تحقیق بیان شد، در درجه اول باید گفت که ثمن در اوراق اجاره با نرخ شناور به طور کامل مجهول نیست که متعاقبین دچار جهل به ثمن معامله شده و ادله بطلان ثمن مجهول شامل حال آن شود بلکه سازوکار تعیین آن کاملاً مشخص است و این میزان علم به ثمن، می‌تواند در معلوم بودن ثمن کفایت کند. غرر را هم لزوماً نباید به معنای جهل دانست، هرچند برخی اوقات همراه با جهل می‌باشد و به عبارتی رابطه آنها عموم و خصوص من وجه است و در نتیجه ممکن است در قراردادی جهلی هم وجود داشته باشد، ولی غرری تحقق نیابد. هرچند با بیانی که از اوراق اجاره با نرخ شناور شد، اگر غرر را به معنای جهل نیز بگیریم، ثمن در آن به طور کامل مجهول نیست تا غرری بودن را نتیجه دهد. با توجه به اینکه عنوان غرر یک مفهوم عرفی است، نظر عرف در تعیین مصداق آن نقش مهمی ایفا می‌کند.

شایان ذکر است چنانچه مبنای ما در ادله غرر این باشد که قاعده لاضرر را دلیل قاعده غرر بدانیم، می‌توان گفت که، نه تنها تعیین ثمن شناور در معاملات مدت‌دار صحیح است و غرری نیست، بلکه تعیین قیمت ثابت در چنین معاملاتی موجب ضرر و در نتیجه غرر می‌شود و اگر قیمت به طور شناور معین نگردد، سبب غرر خواهد شد.

اگر مبانی و استدلال‌هایی که در صحت اوراق اجاره با نرخ شناور در این تحقیق از نظر گذشت را قبول نداشته باشیم، راه‌حل‌هایی از جمله شرط تعدیل قرارداد، تغییر اجاره‌بها به میزان کاهش ارزش پول، انحلال اوراق اجاره با نرخ شناور، به اوراق اجاره متعدد با نرخ‌های متفاوت را می‌توان جهت پوشش ریسک اوراق اجاره با نرخ ثابت در دستور کار قرار داد.

منابع :

1. ابن منظور ، محمد بن مكرم ، (1414 هـ ق) ، لسان العرب ، بيروت : دار صادر، چاپ سوم
2. انصاری، مرتضی، (1387 ش)، فرائد الاصول: رسائل شیخ انصاری، قم: مؤسسه فرهنگی و اطلاع رسانی تبیان، چاپ اول.
3. انصاری، مرتضی، (1415 هـ ق)، کتاب المکاسب، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، چاپ اول.
4. آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین، (1430 هـ ق)، کفایه الأصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی ، چاپ: ششم.
5. بجنوردی، سید محمد بن حسن موسوی، (1401 هـ ق)، قواعد فقهیه، تهران: مؤسسه عروج، - چاپ سوم.
6. بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم، (1405 هـ ق)، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
7. جوهری، اسماعیل، (1407 هـ ق)، صحاح: تاج اللغة و صحاح العربیه، بیروت: دارالعلم للملایین، چاپ چهارم.
8. حائری، سید علی بن محمد طباطبایی، (1418 هـ ق)، ریاض المسائل، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول.
9. حرّ عاملی، محمد بن حسن بن علی، (1409 هـ ق)، وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول.
10. حکیم، سید محمد سعید طباطبایی، (1415 هـ ق)، منهاج الصالحین ، بیروت: دار الصفوة، چاپ اول،
11. حلّی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، (1408 هـ ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.
12. خمینی، سید روح الله موسوی، (بی تا)، تحریر الوسیله، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، چاپ اول.
13. خمینی، سید روح الله موسوی، (بی تا)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره.
14. خویی، سید ابو القاسم موسوی، (بی تا)، المستند فی شرح العروة الوثقی،
15. راغب اصفهانی، حسین ، (1412 هـ ق)، المفردات فی غریب القرآن، بیروت و سوریه: دار العلم، الدار الشامیة، چاپ اول.
16. زبیدی ، محمد مرتضی، (1306 هـ ق)، شرح تاج العروس من جواهر القاموس، مصر : دار احیاء التراث العربی، چاپ اول.
17. شهید اول، محمد بن مکی عاملی، (بی تا)، القواعد و الفوائد، قم: کتابفروشی مفید، چاپ اول.
18. شهید ثانی، زین الدین بن علی، (1410 هـ ق)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم: کتابفروشی داوری، چاپ اول.
19. طاهری، حبیب الله، (1418 هـ ق)، حقوق مدنی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
20. طریحی، فخر الدین، (1416 هـ ق)، مجمع البحرین، تهران: کتابفروشی مرتضوی، چاپ سوم.

21. طوسی، محمد بن حسن، (بی تا)، قاعده لا ضرر ولا ضرار، مؤسسه آل البيت،
22. عاملی، کرکی، محقق ثانی، علی بن حسین، (1414 ه ق)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ دوم.
23. عبداللهی، محمود، (1371 ش)، مبانی فقهی اقتصاد اسلامی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول
24. محقق داماد، سید مصطفی، (1406 ه ق)، قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دوازدهم.
25. مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، (1417 ه ق)، العناوین الفقهیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول.
26. مکارم شیرازی، ناصر، پاسخ به نامه شماره 56 / 619 / 15 د مورخ 18 / 7 / 1375 کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی.
27. منتظری، حسین علی، پاسخ به نامه شماره 56 / 619 / 19 د، کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی، مورخه 18 / 7 / 1375.
28. موسویان، سید عباس، (1391 ش)، بازار سرمایه اسلامی (1)، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ . اندیشه اسلامی، چاپ اول.
29. میرزای قمی، ابو القاسم بن محمد حسن گیلانی، (1413 ه ق)، جامع الشتات فی أجوبة السؤالات، تهران: مؤسسه کیهان، چاپ اول.
30. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، (1404 ه ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.
31. نراقی، مولا احمد، (1417 ه ق)، عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحکام و مهمات مسائل الحلال و الحرام، مرکز نشر تابع مکتب الاعلام الاسلامی.
32. نوری همدانی، حسین، پاسخ به نامه شماره 56 / 619 / 8 - د، کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی
33. وحدتی شبیری، حسن، (1379 ش)، مجهول بودن مورد معامله، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ اول.
34. یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، (1409 ه ق)، العروة الوثقی، بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، چاپ دوم.

پیوست :

- ¹ - عوض : به هر یک از دو موضوع عقود معاوضی، عوض گفته می‌شود؛ و غالباً به مالی گفته می‌شود که قبول کننده - مثلاً مشتری در عقد بیع - پرداخت می‌کند. و آنچه ایجاب کننده می‌دهد، «مَعْوَض» گفته می‌شود. مجموع عوض و معوّض را در اصطلاح فقه، عوضین می‌گویند.
- ² - اقاله : عبارت است از فسخ عقد از دو طرف؛ خواه به انشای مستقل از دو طرف که هر یک بگوید عقد را فسخ کردم یا انشای فسخ از یک طرف و قبول از طرف دیگر و یا درخواست از طرفی و انشای فسخ از طرف دیگر.
- ³ - خیار : تسلط شخص بر فسخ و امضای عقد به جهت ثبوت حق فسخ برای وی بر اثر تحقق یکی از اسباب آن. جمع آن «خیارات» است.
- ⁴ - معاطات : معامله عملی بدون اینکه ایجاب و قبول را جاری سازند را معاطات گویند که امروزه به آن «داد و ستد» نیز گفته می‌شود.
- ⁵ - ثمن : به بهایی اطلاق می‌شود که کالا در برابر آن معامله شده است؛ خواه با ارزش متعارف کالا در بازار برابر باشد، یا بیشتر باشد، و یا کمتر باشد.
- ⁶ - کلی در ذمه : مقصود از «عین کلی در ذمه» آن است که شخصی مثلاً ده تن گندم یا پنبه یا برنج و امثال اینها را که فعلاً در خارج وجود ندارد، در ذمه (عهده) خود می‌فروشد و متعهد می‌شود که هنگام رسیدن گندم و فصل درو یا چیدن پنبه و خلاصه در فصل محصول، آن را به مشتری تحویل دهد.
- ⁷ - حقیقت شرعی : حقیقت شرعی عبارت است از اینکه شارع مقدّس لفظی را در معنایی خاص استعمال کند؛ به نحو وضع تعیینی یا تعینی. از آن در علم اصول فقه بحث شده است.
- ⁸ - شبهه حکمیة : منظور از شبهه حکمیة آن است که حکم کلی چیزی مورد تردید باشد. جهل به حکم کلی یا ناشی از فقدان نص معتبر است یا اجمال نص و یا تعارض نصوص؛ مثلاً، به علت فقدان نص معتبر در ممنوعیت عملی - مانند استعمال دخانیات - تردید می‌شود. در این مورد شبهه حکمیة است؛ یعنی در حقیقت نمی‌دانیم که آیا حکم این عمل نزد شارع حرمت است یا جواز و اباحه.
- ⁹ - شبهه موضوعیه : مقصود از شبهه موضوعیه آن است که شخص حرمت و ممنوعیت عمل را می‌داند، ولی جهل به موضوع حکم دارد؛ مثلاً، می‌داند که شرب خمر در اسلام حرام است ولی نمی‌داند که مایع حاضر از مصادیق خمر است یا آب. در اینجا در حقیقت، به علت اشتباه خارجی، تردید حاصل شده است؛ ولی نه در اصل حکم، بلکه در حکم جزئی فرد خاص حاضر.
- ¹⁰ - عموم و خصوص من وجه : این نسبت میان دو مفهومی برقرار است که در برخی مصادیق هم‌پوشانی و اشتراک دارند، لکن هر یک دارای مصادیقی است که به خود آن اختصاص دارد.
- ¹¹ - اَرش : اَرش، مقدار مالی است که به عنوان جبران خسارت مالی یا بدنی که در شریعت برای آن اندازه‌ای مشخص نشده به خسارت دیده پرداخت می‌گردد و از آن در باب‌های تجارت و دیات سخن رفته است.
- ¹² - مولوی : به آن دسته از دستورات الهی گفته می‌شود که شارع مقدّس به عنوان مولا به انگیزه بر انگیختن مکلف بر فعل، آن امر را صادر کرده است. در مقابل اوامر مولوی، اوامر ارشادی قرار دارد؛ امر ارشادی، در واقع، خبر و توجه دادن مکلف است به منافع و مصالحی که در متعلق آن امر وجود دارد. بنابراین، خود اوامر ارشادی از سوی شارع مقدّس در بر دارنده الزام به چیزی نیستند، بلکه در الزام داشتن و یا الزام نداشتن تابع آن چیزی هستند که خبر از وجود مصلحت در آن داده شده است، همچون اوامر پزشک نسبت به بیمار.
- ¹³ - تعلیق : عبارت است از وابسته کردن مفاد عقد به امری. مثلاً بایع، فروش کتاب را به تحقق امری دیگر - مثلاً آمدن زید از سفر - انشاء نماید.

¹⁴- ایقاع : در مقابل عقد بوده و عبارت است از انشاء مستقل در طرف ایجاب که صحت و نفوذ آن، بر انشاء قبول از طرف دیگری متوقف نیست.

¹⁵- ادله لَبّی : دلیل لَبّی دلیلی است که از نوع الفاظ نیست، مانند اجماع، سیره، بناء عقلاء و مانند آن؛ در برابر آن دلیل لفظی قرار دارد مثل روایات. دلیل لَبّی اطلاق و عموم ندارد و به قدر متیقن از مفاد آن اخذ می‌شود.

¹⁶- قدر متیقن : قدر متیقن، فرد یا حصه‌ای از مطلق است که به یقین حکم شامل آن می‌شود.

¹⁷- بریء الذمه : ابراء ذمه ؛ ساقط کردن حقّی که انسان بر ذمه دیگری دارد، ابراء نامیده می‌شود و قلمرو آن محدودتر از اسقاط حق است. از آن در باب‌های تجارت، رهن، حواله، ضمان، صلح، اجاره، کفالت، وصیت، و نکاح سخن رفته است.