



**دانشگاه شهید چمران اهواز**

**دانشکده الهیات و معارف اسلامی**

**گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی**

**پایان نامه کارشناسی ارشد**

**عنوان پایان نامه**

**بررسی مبانی فقهی عقد مضاربه و آثار حقوقی آن در بانکداری**

**اسلامی**

**نام و نام خانوادگی دانشجو**

**حمیده نجار پور**

**استاد راهنما**

**دکتر محمد علی حسینی منش**

**استاد مشاور**

**دکتر سید حسین آل طاها**

**تیر ماه ۸۹**

## تقدیم به :

پدر و مادر بزرگوار و مهربانم که در طول دوران تحصیلاتم دلسوزانه در حل مشکلات و مسائل مرا یاری نمودند و سختی ها را به جان خریدند تا من بتوانم بدون دغدغه تحصیل کنم؛ و به همسر مهربانم که با رویی گشاده در نواقص و کاستی های این رساله راهنما و مشوق من بودند.

## تقدیر و تشکر

«مَنْ لَمْ يَشْكُرِ الْمَخْلُوقَ لَمْ يَشْكُرِ الْخَالِقَ»

«کسی که شکرگزار بنده خدا نباشد، شکرگزار خدا نخواهد شد.»

حمد و سپاس پروردگاری را سزد که به ما نعمت عقل و اندیشیدن و توفیق پیمودن راه حق در پرتو انوار قدسیه خاتم الانبیاء (ص) و اهل بیت عصمت و طهارت (ع) را عطا فرموده و تشکر، شایسته انسان هایی است که با خلوص نیت به منظور پرورش و شکوفایی نسل امروز برای سرمایه های غنی فرهنگی جامعه آینده، سال ها رنج و زحمت می کشند و در این راه هیچ گونه دریغ نورزیده اند. بر خود لازم می دانم که از زحمات، نظرات و راهنمایی های سازنده ی تمام اساتید بزرگواری که در طول دوران تحصیل از محضرشان کسب فیض نموده ام مراتب سپاس و تشکر را به جای آورم. بخصوص تقدیر و تشکر خالصانه و خاضعانه خود را از استاد ارجمند جناب آقای دکتر محمدعلی حسینی منش که فعالانه و با رویی گشاده و با تذکرات به جا این حقیر را راهنمایی فرمودند، و از جناب آقای دکتر سید حسین آل طاها که در تهیه و تنظیم این پایان نامه نهایت همکاری را مبذول داشتند اعلام می دارد و از خداوند منان توفیق روز افزون برای ایشان طلب می نمایم.

نام خانوادگی: نجارپور	نام: حمیده
عنوان پایان نامه: بررسی مبانی فقهی عقد مضاربه و آثار حقوقی آن در بانکداری اسلامی	
استاد راهنما: دکتر محمد علی حسینی منش	استاد مشاور: دکتر سید حسین آل طاها
درجه تحصیلی: کارشناسی ارشد	رشته: الهیات
گرایش: فقه و مبانی حقوق اسلامی	
محل تحصیل: دانشگاه شهید چمران اهواز، دانشکده الهیات	
تاریخ فارغ التحصیلی: تیرماه ۸۹	تعداد صفحه: ۱۶۳
مفاهیم کلیدی: مضاربه، ربا، بانکداری اسلامی	
<p>چکیده:</p> <p>پایان نامه حاضر عهده دار بحث درباره مضاربه اسلامی است و در ضمن آن کوشیده شده کیفیت تشکیل بانک ها بر اساس فقه اسلامی ترسیم شود.</p> <p>سعی من بیشتر بر این بوده که نشان دهم اسلام دارای نظامی اقتصادی است و مضاربه بخشی از آن نظام است و بر اهل فن پوشیده نیست که مضاربه در سنت پیامبر معمول بوده است و فقها و راویان حدیث آن را در کتاب های فقهی و استدلالی تدوین نموده اند ولی همان طور که ممکن است در طول تاریخ بعضی از اصطلاحات و کلمات، مفهوم اصلی خویش را از دست بدهند، مضاربه نیز به چنین سر نوشتی مبتلا شده است. نمونه آن را می توان در سال های اخیر مشاهده کرد که چگونه شرکت های سرمایه دار در پوشش «مضاربه» به غارت اموال مردم می پرداختند، در صورتی که اگر به طور صحیح به آن عمل شود می تواند بعضی از مسائل اقتصادی مردم را سامان بخشد و برای طرفین معامله پر سود باشد و از رکود سرمایه نقدی جلوگیری کند. از آنجا که بحث مضاربه، به عللی چند و از جمله مطرح شدن بانک اسلامی بدون ربا در جامعه امروزی ما مطرح شده است، مطالعه در این خصوص و تبیین ماهیت و ابعاد آن را لازم دانستم.</p>	

## فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱.....	مقدمه.....
۳.....	بیان موضوع.....
۳.....	پیشینه تحقیق.....
۴.....	روش تحقیق.....
<b>فصل اول: کلیات.....</b>	
۵.....	سرآغاز.....
۵.....	پیدایش معاملات.....
۶.....	نقش اسلام در برخورد با معاملات رایج.....
۷.....	۱- تعاریف مضاربه.....
۷.....	۱-۱- معنای لغوی.....
۷.....	۱-۲- تعریف اصطلاحی.....
۱۰.....	تاریخ مضاربه.....
۱۲.....	مضاربه خدیجه با محمد بن عبدالله(ص).....
۱۳.....	تاریخ حقوق و مضاربه.....

ب

- ۱۴.....قرآن و مضاربه
- ۱۵.....جایگاه مضاربه در فقه
- ۱۶.....بیمه و عقد مضاربه
- ۱۷.....خصوصیات مضاربه
- ۱۸.....مکان تجارت در مضاربه
- ۲۰.....مضاربه و قراض از نظر دانشمندان لغوی
- ۲۱.....مضاربه در سایر نظام های حقوقی
- ۲۲.....آیا مضاربه معامله مستقل است یا غیر مستقل؟
- ۲۳.....۱-ماهیت مضاربه
- ۲۳.....۱-۱-فرق مضاربه با قراض و بضاعه
- ۲۴.....۱-۲-تفاوت مضاربه و صدقه
- ۲۵.....۱-۳-تفاوت مضاربه و اجاره
- ۲۵.....۱-۴-تفاوت مضاربه و بیع
- ۲۶.....۱-۵-تفاوت مضاربه و ربا
- ۲۷.....مشروعیت مضاربه
- ۲۹.....نظر فقها درباره تجارت مضاربه ای
- ۳۰.....مضاربه دادن مال یتیم
- ۳۲.....مضاربه با غیر مسلمان

طرح واسطه‌گری در مضاربه..... ۳۵

## فصل دوم: ارکان مضاربه، شرط وانفساخ آن.....

ارکان مضاربه..... ۳۹

۱- عقد..... ۳۹

۱-۱- فلسفه ایجاب و قبول (عقد)..... ۳۹

۱-۲- عقد در لغت..... ۴۰

۱-۳- عقد در قرآن..... ۴۱

۱-۴- مردم و عقود..... ۴۱

۱-۵- تاریخ عقد..... ۴۲

۱-۶- آیا مضاربه عقد است یا ایقاع؟..... ۴۲

۱-۷- آثار جایز بودن عقد مضاربه..... ۴۳

۱-۸- بلوغ، عقد و اختیار در عقد مضاربه..... ۴۵

۲- مالک..... ۴۶

۳- عامل..... ۴۷

۱-۳- کار عامل..... ۴۷

۴- سرمایه..... ۵۰

۱-۴- شرایط سرمایه در مضاربه..... ۵۰

- ۵-عمل.....۵۷
- ۶-سود.....۵۸
- ۱-۶-شرط سود به نفع ثالث.....۶۰
- ۶۱..... اثر شرط کردن مضاربه ضمن عقود جایز.....
- ۶۲..... فسخ یا انفساخ مضاربه و احکام آن.....
- ۱-موارد انحلال.....۶۲
- ۱-۱-موت و حجر یکی از طرفین.....۶۳
- ۱-۲-تلف شدن تمام سرمایه و ربح.....۶۳
- ۱-۳-مفلس شدن مالک.....۶۴
- ۱-۴-عدم امکان تجارتي که منظورطرفین بوده است.....۶۴
- ۶۵..... آثار انحلال.....
- ۶۷..... مواد قانون مدنی ایران در زمینه مضاربه.....

## ..... فصل سوم: مبحث ربا.....

- ۷۰..... تعریف ربا.....
- ۷۱..... تعریف بهره.....
- ۷۳..... بررسی ادبیات.....
- ۱-مروری تاریخی بر ربا.....۷۵



- ۱-۱- پیشینه تاریخی بانکداری بدون ربا..... ۷۶
- ۱-۲- ربا در ملل پیشین..... ۷۸
- ۱-۳- ربا در تورات..... ۷۹
- ۱-۴- ربا در اسلام..... ۸۰
- ۱-۵- ربا از نظر رهبران اسلام..... ۸۲
- انواع ربا..... ۸۳
- فلسفه تحریم ربا..... ۸۶
- ۱- دیدگاه های مختلف نسبت به ساز و کار بانکداری بدون ربا..... ۹۰
- ۱-۱- اندیشمندان شیعه..... ۹۰
- ۱-۲- اندیشمندان اهل سنت..... ۹۳
- اهداف سیاست های پولی در بانکداری بدون ربا..... ۹۴
- ۱- اهداف غایی..... ۹۵
- ۱-۱- استقلال اقتصادی..... ۹۵
- ۱-۲- عدالت اقتصادی..... ۹۷
- ۱-۳- رشد اقتصادی..... ۹۹
- ۲- اهداف جاری..... ۹۹
- ادله ی حرمت ربا در روایات اسلامی..... ۱۰۱
- ادله ی حرمت ربا از دیدگاه فقهای اسلام..... ۱۰۰

و

- ۱۰۱.....ربای معاملی
- ۱۰۵.....ربای قرضی
- ۱۰۵.....حکم ربای قرضی
- ۱۰۶.....حریم ربای قرضی
- ۱۰۹.....موارد استثنا شده از ربا
- ۱۱۰.....تفسیر آیات ربا

### .....فصل چهارم: قانون مضاربه در بانکداری اسلامی.....

- ۱۱۶.....آیا بهره همان رباست؟
- ۱۱۸.....بانکداری اسلامی چیست؟
- ۱۲۰.....مشکلات فقهی بانکداری اسلامی
- ۱۲۱.....بررسی احکام فقهی سهمی از سود که به بانک می رسد
- ۱۲۴.....حذف عامل ربوی از بهره
- ۱۲۷.....آینده بانکداری اسلامی در اروپا
- ۱۲۸.....آیا بانکداری ایران اسلامی است؟
- ۱۳۲.....آینده بانکداری اسلامی
- ۱۳۳.....آیا سپرده های سپرده گذاران تحت اصول بانکداری بدون ربا قابل تضمین است؟

- مفهوم مضاربه در فقه اسلامی..... ۱۳۵
- طرف های مضاربه..... ۱۳۵
- شرایط طرف های مضاربه..... ۱۳۶
- ۱- شرایط صاحب سپرده..... ۱۳۷
- ۲- شرایط سرمایه گذار(کسی که سپرده ها را به کار می اندازد)..... ۱۳۹
- حقوق صاحب سپرده..... ۱۳۸
- اداره داخلی بانک اسلامی..... ۱۴۲
- بانک چگونه سودها را تقسیم می کند..... ۱۴۳
- حساب به مدت و حساب جاری با شرط تضمین سرمایه..... ۱۴۵
- تفصیل بین بهره وام های دولتی و خصوصی..... ۱۴۶
- قانون مضاربه در نظام بانکداری جمهوری اسلامی ایران و نقد آن..... ۱۴۹
- نتیجه گیری..... ۱۵۴
- کتابنامه..... ۱۵۶

## مقدمه

در اقتصاد اسلامی، دولت مسئول حفظ مصالح عمومی است. مصالح عمومی در حوزه اقتصاد با اهداف کلانی چون عدالت اقتصادی، ثبات و رشد اقتصادی به ترتیب اولویت دارند.

همچنین از دیدگاه اکثر اقتصاددانان دنیا، اقتصاد بدون بهره وجود ندارد. از نظر آنان بهره یک عامل اصلی است که ساختار اقتصادی بر اساس آن شکل می‌گیرد و تنظیم می‌گردد.

بهره بر تقاضای کل، عرضه کل، تقاضا برای پول و عرضه پول، سرمایه‌گذاری و پس‌انداز، و در نتیجه تولید و اشتغال، جریان سرمایه‌ها و بازار سرمایه و بسیاری متغیرهای دیگر اثر می‌گذارد، و تعیین‌کننده آنها است. برداشت اقتصاددانان غربی از حذف بهره در اقتصاد اسلامی نتیجه‌تعلیماتی است که اقتصاددانان مسلمان زمینه‌ساز آن بودند. لذا آنچه در این مورد می‌توان گفت این است که اقتصاددانان مسلمان به طور «صحیح» و «کامل» نتوانسته‌اند مفهوم بهره و چگونگی حذف آن را در اقتصاد اسلامی تشریح و توجیه نمایند. به عبارت دیگر اقتصاددانان مسلمان به طور صحیح و کامل توضیح نداده‌اند که دقیقاً کدام عامل حذف می‌شود و کدام عامل وظایف خود را در تنظیم روابط و ساختار اقتصادی کماکان انجام می‌دهد. بنابراین هدف از این پایان‌نامه این است که به طور دقیق مفهوم ربا را مورد بررسی قرار دهد و تأکید گردد که آنچه به عنوان ربا در اقتصاد اسلامی حرام است و از اقتصاد حذف می‌شود موجب ایجاد هرج و مرج اقتصادی نمی‌گردد زیرا عاملی که ساختار اقتصادی را تنظیم می‌کند، ربا نیست.

بنابراین در فصل یک این تحقیق ابتدا مضاربه و ماهیت آن و سپس مباحثی پیرامون تاریخ مضاربه مطرح می‌گردد و همچنین به بحث در رابطه با دیدگاه فقها درباره مضاربه پرداخته می‌شود.

در فصل دوم این تحقیق به ذکر خصوصیات، شرایط و ویژگی‌های مضاربه پرداخته می‌شود و خصوصیات عقد مضاربه به صورت جزئی‌تر مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

در فصل سوم به بحث پیرامون ربا و انواع آن پرداخته می‌شود، و گفته شده که تحریم ربا یکی از مسائل مهم اسلامی است و بازتاب گسترده‌ای در آیات و روایات دارد که از این نظر مسأله ربا یک تحقیق حقوقی است.

همچنین در فصل چهارم این تحقیق به بررسی ابزارهای سیاست‌های پولی در بانکداری بدون ربا پرداخته می‌شود. که این بحث ابتدا مستلزم شناخت بانکداری بدون ربا و نحوه عملکرد آن می‌باشد زیرا که نظام بانکداری اسلامی نظامی است که افزون بر عدم تحقق ربا باید قادر باشد در جهت اهداف نظام اقتصادی اسلام حرکت کند.

## بیان موضوع

تحریم ربا یکی از مسائل مهم اسلامی است. حذف بهره و تحول نظام مبتنی بر بهره به نظام بانکداری اسلامی، پرسش‌های را درباره ساختار نظام بانکی در ذهن می‌آفریند. بی‌تردید عدالت، ثبات و رشد اقتصادی، از اهداف کلان و مهم نظام اقتصادی اسلام اند، زیرا که نظام بانکداری اسلامی نظامی است که افزون بر عدم تحقق ربا، باید قادر باشد در جهت اهداف نظام اقتصادی اسلام حرکت کند. بنابراین در این پایان‌نامه بیشتر سعی شده که خوانندگان را با ارزش‌های نظام اقتصادی اسلام آشنا نماید.

## پیشینه تحقیق

در عرف جوامع قرن‌های گذشته تا کنون تجارت با سرمایه دیگری رواج داشته است. فقه اسلامی به این عرف با شرایطی اعتبار بخشیده است و قانون مدنی ایران در مواد «۵۴۶» تا «۵۶۰» این عقد را رسمیت داده است فقها در بحث عقود آن را بیان نموده‌اند. همچنین در کتاب *شرایع الاسلام* از محقق حلی، *جواهر الکلام* و *تحریر الوسیله* امام این بحث مطرح شده است.

## روش تحقیق

ابتدا آثار مربوط به بانکداری اسلامی و ربا مطالعه شده که عمدتاً مبتنی بر روش تحقیق کتابخانه‌ای و سی‌دی است و سپس با بررسی دقیق به مقایسه سرمایه بین ربا خواران و مضاربه پرداخته می‌شود و اهم مسائل و مباحث موجود در آن مورد بررسی قرار می‌گیرد. پس از آن به تقسیم بندی فصل‌ها و مباحث پرداخته می‌شود و در فصول بعدی، دلایل تحریم ربا، خدمات بانکی سالم و فلسفه تشکیل آنها و... آورده خواهد شد بدین ترتیب سعی شده است عقد مضاربه و بررسی آن در بانکداری اسلامی به گونه‌ای دقیق‌تر و علمی‌تر مورد بررسی و تحقیق قرار گیرد.

# فصل اول

## کلیات



## سر آغاز

### پیدایش معاملات

از زمانی که بشر احساس کرد نمی تواند به تنهایی تمامی احتیاجات خود را برآورده سازد، تصمیم به تقسیم امور اجتماع گرفت. گروهی به فعالیت های کشاورزی و دامداری، بعضی به صنعت و تولید، عده ای به تجارت و سایر امور خدماتی روی آوردند و در مجموع همه با همکاری و همیاری همدیگر سعی در رفع مشکلات و نیازمندی های خود نمودند.

بشر برای رفع احتیاجات خود به معاملات و قراردادهایی نیاز داشت و این نیاز ایجاب می کرد که برای این معاملات، حدود، مقررات و قوانینی وضع کند تا در حد امکان عدالت بر اجتماع حکم فرما شود و در مجموع، همه طرف های قراردادها و معاملات از آنها سود برند. علاوه بر این، وجود مقررات و قوانین معاملات، از هرج و مرج جامعه و پدید آمدن اختلاف ها و نزاع ها جلوگیری می کند. نزاع هایی که در بسیاری از موارد منجر به فاجعه های خونبار و عواقب دردناک می شد.

بر این اساس، عقلای عالم به فکر وضع قراردادها و معاملات افتادند. این معاملات برخی اقتصادی بود و بعضی علاوه بر بعد اقتصادی دارای ابعاد دیگری مانند بعد اجتماعی، خانوادگی و ... می باشند. برای مثال می توان به خرید و فروش، حصبه، اجاره، صلح، نکاح و ... اشاره نمود.<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup> - مصطفی بروجردی، مضاربه از نظر فقهای شیعه، چاپ اول، دارالکتب الاسلامیه، قم، تابستان ۱۳۷۳ هـ.ش، ص ۱.

## نقش اسلام در برخورد با معاملات رایج

از آنجا که قراردادها غالباً توسط عقلای عالم وضع می شود و عموماً مورد پذیرش انسان هاست، شارع مقدس اسلام نیز در اغلب موارد همین قراردادها را قبول می نماید و در موارد اندکی به منع و ردع آنها می پردازد. این منع و ردع در برخی موارد از آن رو است که شارع مقدس به مصالح و مفاسد امور از سایر عقلا آگاه تر است و برای حفظ شالوده نظام اجتماع، بدین کار مبادرت ورزیده است. برای مثال می توان از خرید و فروش ربوی یا بعضی از نکاح های رایج میان مردم زمان جاهلیت نام برد.

همچنین در برخی موارد، شارع برای حفظ مصالح اجتماع، در معامله ای رایج، شرطی را

اثبات نموده یا آن را نفی می کند.<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup> - همان، ص ۲.

## ۱ – تعاریف مضاربه

### ۱-۱ – معنای لغوی

علت نام گذاری مضاربه وجوهی است که در ذیل به آن اشاره می شود:

الف) کلمه مضاربه از «ضَرْب» یعنی نوردیدن و مسافرت نمودن، مشتق است.

ب) همچنین مضاربه مشتق از «ضَرْب» به معنای آمیختن و مشترک گشتن می باشد.

ج) وآنکه از «ضَرْب» به معنای تصرف در شی نمودن و تبدیل و تعویض کردن هم می آید<sup>۱</sup>.

### ۱-۲ – تعریف اصطلاحی

مضاربه واژه ای است عربی که معادل فارسی ندارد و عبارت است از عملی اقتصادی که سرمایه از یکی و پول از دیگری است. در عربی نامی که برای چیزی انتخاب می شود، بدون مناسبت نیست و در زبان های دیگر نیز بیش و کم این قاعده وجود دارد. کلمه مضاربه از ماده «ضَرْب» است و چون شخص مسافر خصوصاً در زمان های گذشته می بایست پا را بر زمین زند و طی طریق کند، این پا زدن را «ضَرْبَ فِي الْأَرْضِ» می گفتند که کنایه از مسافرت است (حال یا مسافرت برای تجارت یا برای چیز دیگر). لذا به مسافرت در زمین برای این نوع از تجارت، مضاربه می گفتند که گویا شخص عامل به نحوی پا را بر زمین می زند و شخص صاحب مال هم پولش به جای خودش پا را بر زمین می زد. یعنی پول، کار متبلور و اثر وجود اوست. البته این معنی برای زمانی

<sup>۱</sup> - سید محمد جواد ذهنی تهرانی، *المباحث الفقهية*، چاپ دوم، انتشارات وجدانی، چاپخانه مهر، پاییز ۱۳۷۰، ج ۱۴، ص ۵۴.

بوده که برای تجارت از محلی به محل دیگر طی طریق می نمودند، ولی امروز که غالباً در یک منطقه تجارت می کنند و یا با تلفن و واسطه، تجارت می نمایند، این واژه همچنان مصطلح است.<sup>۱</sup> همچنین مضاربه از نظر فقهی چنین تعریف شده است: مضاربه آن است که انسان مالی را به دیگری بدهد که او در برابر سهم معینی از سود آن، کار کند.<sup>۲</sup>

اگر انسان مال خود را به منظور تجارت به دیگری بدهد و با او شرط کند که به نسبت خاصی سود بینشان تقسیم شود، مضاربه نامیده می شود. به مضاربه «قراض» نیز گفته می شود. علامه حلی قراض را چنین تعریف کرده است: «عقد شرع لتجارة الانسان بمال غيره بحصة من الربح».<sup>۳</sup>

قانون مدنی ایران، که مقتبس از فقه شیعه است و همچنین مبسوط در ترمینولوژی حقوق، مضاربه را چنین تعریف می کند: «مضاربه عقدی است که به موجب آن، احد متعاملین سرمایه ای می دهد با قید آن که طرف دیگر، با آن تجارت کرده و در سود آن شریک باشند. صاحب سرمایه، مالک و عامل، مضارب نامیده می شود.»<sup>۴</sup>

ابن فهد حلی می گوید: «عامل را از آن جهت مضارب گویند که در سرمایه عمل می کند و آن را به گردش در می آورد.»<sup>۵</sup>

<sup>۱</sup> - محمدحسین ابراهیمی، *مباحث اقتصادی مضاربه در اسلام*، چاپ اول، ناشر مؤلف، دفتر تبلیغات اسلامی، قم، بهار ۱۳۷۲، ص ۲۷.

<sup>۲</sup> - شمس الدین محمد المعروف بالشیهد اول، *المعة الدمشقیة*، چاپ اول، انتشارات دارالفکر، قم، مؤسسه فقه الشیعه، بیروت ۱۴۱۰ ق، ص ۱۳۰.

<sup>۳</sup> - علامه حلی، *تذکره الفقهاء*، ج ۲، ص ۲۲۹.

<sup>۴</sup> - جهانگیر منصور، چاپ سی و سوم، ۱۳۸۵، تهران مؤسسه انتشارات آگاه ص ۱۰۳. دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی، چاپ چهارم، لیتوگرافی البرز چاپ احمدی، ۱۳۸۸، جلد ۵، ص ۳۳۹۲.

<sup>۵</sup> - *المهذب البارع فی شرح المختصر النافع*، تحقیق مجتبی عراقی، مؤسسه نشر اسلامی، قم، بی تا، ج ۲، ص ۵۵۳.