Archive of SID

فصلنامه تخصصی فقه و مبانی حقوق اسلامی
سال هفتم، شماره بیست و چهارم، تابستان ۱۳۹۰
صفحات ۲۰۱-۱۷۵

جعاله در نظام بانکداری اسلامی[۱]

مریم نقدی*

چکیده :

انسان با تولد خویش از همه‌ی حقوق الهی برخوردار می‌گردد. حقوقی که بنا به انسان بودن، هر انسانی حق بهره‌مندی از آنان را دارا می‌شود حقوق مدنی و طبیعی که در قالب دین مبین اسلام برای افعال و اعمال مسلمانان قرار داده شده است روابط انسان‌ها را با خدا و انسان‌ها را با یکدیگر تنظیم می‌نماید. روابط مدنی انسان-ها شامل روابط عاطفی، اجتماعی، اقتصادی و غیره می‌باشد. در بانکداری اسلامی روابط اقتصادی مردم براساس قراردادهای اسلامی است. از جمله‌ی روابط اقتصادی دوجانبه که بین مردم با یکدیگر از یک‌سو و ازسوی دیگر با بانک‌ها در جامعه‌ی اسلامی وجود دارد جعاله می‌باشد. اعطای تسهیلات در بانک‌ها به مردم تحت عناوین عقوداسلامی می‌باشد که یکی از این عقود جعاله می‌باشد. جعاله یک معامله‌ی فقهی بوده که در قانون مدنی ایران به‌عنوان یکی از عقود معین معرفی شده و در قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۶۲/۶/۸ مجلس شورای اسلامی به عنوان یکی از ابزارهای اعطای تسهیلات بانکی به مردم در نظر گرفته شده و طی آیین نامه‌ی فصل سوم قانون مذکور و همچنین دستورالعمل اجرایی جعاله مصوب شورای پول و اعتبار شرایط و احکام آن بیان شده است.

کلیدواژه: جعاله، ماهیت فقهی، نظام بانکداری، حقوق مدنی.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۸۹/۷/۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۰/۳/۱۸
* عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی و احد شهر کرد – Naghdi@iaushk.ac.ir

www.SID.ir

Archive of SID

طرح مسأله:

یکی از نظامات مربوط به زندگی اجتماعی و فردی انسان که از اهمیت ویژه‌ای نیز برخوردار است نظام اقتصادی است که اگر به درستی و به عدالت صورت پذیرد ثمرات فراوانی خواهد داشت. در این نظام اقتصادی بانکداری و به‌ویژه بانکداری اسلامی نقش بسزایی دارد. بانک در اصل ریشه‌ی دینی دارد و پدیده‌ای است که از معابد آغاز شده اما بر اثر انحراف از وظیفه‌ی اصلی خویش در خدمت به مردم به مرور زمان از چهارچوب الهی خارج شده است و به سبب روی آوردن به رباخواری اعتماد اسلامی از آن رخت بربسته است.

اسلام با تأسیس بانک مخالف نیست بلکه با فعالیت‌های ربوی و اعمال سیاست‌های پولی که موجب گسترش فقر عموم مردم می‌شود به شدت مخالف است. پس از پیروزی انقلاب اسلامی در نظام بانکداری جمهوری اسلامی اصلاحاتی به‌عمل آمد و این اصلاحات باید تا تطبیق کامل قوانین بانکی با شرع مقدس اسلام ادامه یابند. درقانون‌اساسی نقش بانک‌ها پی‌ریزی اقتصاد صحیح و عادلانه برطبق ضوابط اسلامی جهت ایجاد رفاه و رفع فقر و برطرف ساختن هر نوع محرومیت در زمینه‌های تغذیه و مسکن و غیره از جامعه مشخص شده است.

در نظام بانکی قراردادها تحت عناوین مختلف وجود دارند مانند قرض‌الحسنه‌ی مشارکت مدنی، مضاربه، مزارعه و جعاله و غیره. جعاله یک معامله‌ی فقهی بوده که در قانون مدنی ایران به عنوان یکی از عقود معین معرفی شده است. اما امروزه از عمل حقوقی جعاله برخلاف گذشته که منحصراً برای امور جزئی مانند اشیای گم شده استفاده می‌شد. برای فعالیت‌های تولیدی، بازرگانی و خدماتی مانند ساختن بزرگراه‌ها، گشایش اعتبار اسنادی در رابطه با تجارت خارجی، صدور ضمانت نامه‌های بانکی، عرضه‌ی اوراق مشارکت و سهام شرکت‌ها، تعمیر ساختمان‌ها و غیره استفاده می‌شود. لذا ضرورت دارد که با شناخت کامل این تأسیس حقوقی ریشه‌دار در فقه اسلامی و فهم این‌که کدامیک از نظرات فقهی در مقررات نظام بانکی مورد پذیرش قرار گرفته است به سؤال‌ها و نیازهای امروزی جامعه پاسخ مناسب داد.

واژه‌شناسی جعاله:

جعاله به فتح و کسر و ضم جیم در لغت به معنی مزد است. در اصطلاح عقدی است جایز که

www.SID.ir

Archive of SID

نتیجه‌ی آن به دست آوردن اجرتی است در برابر عوضی بی‌آنکه علم به آن دو از همه جهات شرط باشد. به بیان دیگر جعاله عبارت است از: ملتزم شدن کسی به پرداختی فی‌الجمله معلوم در برابر عملی اعم از این که طرف دیگر قرارداد که آن را می‌پذیرد معین باشد یا نباشد. ملتزم شونده را جاعل و قبول کننده را عامل و اجرت را جعل می‌نامند. (فیض، مبادی فقه و اصول، ۳۱۳)

همچنین تعریف دیگری را می‌توان از جعاله ارائه داد که جعاله عبارت است از التزام شخصی به صورت ایقاع به پرداخت اجرت معلوم در مقابل عملی.(جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ۱۹۶) پس با این تعریف شرط صحت جعاله معین بودن عامل نیست. همچنین در جعاله معلوم بودن اجرت از همه‌ی جهات لازم نیست زیرا مبنای جعاله بر جهل به عمل و مزد می‌باشد. ماده‌ی ۵۶۱ ق.م نیز از این تعریفی که فقها ارائه داده‌اند دور نمانده است. جعاله را در لغت مال نیز می-گویند که بر فعلی قرار داده شده است. در جعاله هم کار و هم مزد نامشخص است.

جعاله دارای دو خصوصیت است:۱- عمل حلال است نه حرام ۲- مقصود عندالعقلا است نه عبث و بی‌فایده.

باتوجه به دو مسأله‌ی‌فوق قانون‌مدنی در ماده‌ی۵۷۰ بیان می‌دارد جعاله در عمل نامشروع یا بر عمل غیرعقلایی باطل است. همچنین بر کارهای نابخردانه مگر این که همان کار در مورد خاصی مفید باشد.(منصور، قانون مدنی، ۲۱۱)

دلایل و مدارک اعتبار جعاله در فقه:

اِعمال حقوق‌مدنی در شرع مقدس اسلام توسط انسان‌ها امری پسندیده است. شرع برای ایجاد رابطه و تعهد متقابل بین مردم در روابط آنها عقود و ایقاعاتی قرار داده است.که به‌واسطه‌ی این عقود تعهداتی برای طرفین ایجاد می‌شود. ازجمله‌ی این روابط اقتصادی جعاله می‌باشد. چون جعاله‌ی مورد استفاده در نظام بانکی همان جعاله شناخته شده در فقه اسلامی و قانون مدنی است؛ ضمن بیان دلایل و مدارک اعتبار جعاله در فقه و حقوق موضوعه به دیدگاه‌های مختلف در رابطه با ماهیت آن می‌پردازیم:

مهمترین دلایل برای اثبات و مشروعیت جعاله در فقه عبارتند از:

www.SID.ir

Archive of SID

-**قرآن:** اولین و مهمترین منبع برای استنباط احکام شرعی قرآن می‌باشد. فقها به آیاتی از قرآن مجید به‌ویژه۴ آیه‌ی زیر استناد نمودند و حکم مشروعیت جعاله را استنباط کرده‌اند.(محقق حلی، شرایع السلام، ۱۰۸۷)

۱- آیه‌ی ۷۲ سوره‌ی یوسف: قالوا نفقد صواع الملک و لمن جاء به حمل بعیر و انابه زعیم : گفتند پیمانه‌ی پادشاه را و هر کس آن را بیاورد یک بار شتر (غله) به او داده می‌شود و من ضامن این(پاداش) هستم.

از آنجایی که پیمانه‌ی حکومتی برای پادشاه اهمیت داشت و مورد علاقه‌ی او بود گفت هر کس آن را بیابد و بیاورد یک بار شتر به او داده می‌شود. این عمل هم از نظر کسی که آن را پیدا کند و هم از جهت میزان و وصف بار غله نامعلوم است پس می‌تواند دلیلی بر اثبات جعاله باشد. (مکارم شیرازی، تفسیر نمونه،۱۰، ۵۲)

۲- آیه‌ی۲۹ سوره‌ی نساء: یا ایها الذین امنوا لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تکون تجاره عن تراض منکم و لا تقتلوا انفسکم ان الله کان بکم رحیماً. ای کسانی که ایمان آوردید اموال یکدیگر را به باطل(از طرق نامشروع) نخورید. مگر این که تجارتی با رضایت شما انجام گیرد و خودکشی نکنید خداوند نسبت به شما مهربان است.

این آیه در واقع زیربنای قوانین‌اسلامی در مسائل مربوط به معاملات و مبادلات مالی را تشکیل می‌دهد به همین دلیل فقهای اسلام در تمام معاملات به آن استدلال می‌کنند.

این آیه خطاب به افراد با ایمان می‌گوید اموال خود را به باطل نخورید. به این ترتیب هرگونه تصرف درمال دیگری که بدون حق و بدون یک مجوز منطقی و عقلایی بوده باشد ممنوع شناخته شده و همه را تحت عنوان باطل که مفهوم وسیعی دارد قرار داده است. همانند این آیه در سوره‌ی بقره آیه‌ی۱۸۸ نیز آمده است.

بنابراین هرگونه تجاوز، تقلب، غش، معاملات ربوی، معاملاتی که حد و حدود آن کاملاً نامشخص باشد خرید و فروش اجناسی که فایده‌ی منطقی و عقلایی در آن نباشد و خرید و فروش و مسائل فساد و گناه همه در تحت این قانون کلی قرار دارند.

www.SID.ir

Archive of SID

خداوند در دنباله‌ی این آیه می‌فرماید: مگر این که تصرف شما در اموال دیگران از طریق داد و ستدی باشد که از رضایت باطنی دو طرف سرچشمه می‌گیرد.(الا ان تکون تجاره عن تراض منکم)

طبق این بیان تمام مبادلات مالی و انواع تجارت‌ها که در میان مردم رایج است چنانچه از روی رضایت طرفین صورت گیرد و جنبه‌ی معقول و منطقی داشته باشد از نظر اسلام مجاز است. (مکارم شیرازی، تفسیر نمونه،۳، ۵۰-۴۴۸) باتوجه به این آیه معاملاتی که جهت مشروع و عقلایی داشته باشند چه به صورت عقد و چه به صورت ایقاع واقع شوند از نظر قرآن مورد تأیید هستند و یکی از این موارد جعاله می‌باشد.

۳- آیه‌ی۱ سوره‌ی مائده: یا ایها الذین امنوا اوفوا بالعقود احلت لکم بهمیهٔ الانعام الا ما یتلی علیکم غیر محلی الصیدو انتم حرم ان الله یحکم ما یرید: ای کسانی که ایمان آورده‌اید به پیمان‌ها(قراردادها) وفا کنید چهارپایان(و جنین آنها) بر شما حلال شده است مگر آنچه بر شما خوانده می‌شود و(استثناء خواهد شد) و به هنگام احرام صید را حلال نشمرید. خداوند هرچه را بخواهد حکم می‌کند.

به‌طوری که از روایات اسلامی و سخنان مفسران بزرگ استفاده می‌شود این سوره آخرین سوره یا از آخرین سوره‌هایی است که بر پیامبر(ص) نازل شده است. خداوند در ابتدای آیه می-فرماید ای کسانی که ایمان آورده‌اید به عهد و پیمان خود وفا کنید. باتوجه به این‌که کلمه‌ی العقود جمع است و جمع به محلی به الف و لام مفید عموم است و جمله کاملاً مطلق است آیه‌ی فوق دلیل بر وجوب وفا به تمام پیمان‌هایی است که میان انسان‌ها و یا افراد انسان باخدا به‌طور محکم بسته می‌شود. به این ترتیب تمام پیمان‌های الهی و انسانی و پیمان‌های سیاسی، اقتصادی، اجتماعی، تجاری و زناشویی و مانند آن‌را در بر می‌گیرد و یک مفهوم کاملاً وسیع دارد که به تمام جنبه‌های زندگی انسان اعم از عقیده و عمل ناظر است: از پیمان‌های فطری و توحیدی گرفته تا پیمان‌هایی که مردم بر سر مسائل مختلف زندگی با هم می‌بندند. در تفسیر روح‌المعانی از راغب چنین نقل شده است: عقد با توجه به وضع طرفین سه نوع است: گاهی عقد میان خدا و بنده است، گاهی در میان انسان و خودش است و گاهی در میان او و سایر افراد بشر بسته می‌شود به هر حال

www.SID.ir

Archive of SID

مفهوم آیه به قدری وسیع است که عهد و پیمان‌هایی را که مسلمانان با غیرمسلمانان می‌بندند نیز شامل می‌شود. (مکارم شیرازی، تفسیر نمونه،۴، ۱۷-۳۱۶)

این آیه باتوجه به مفهومی که دارد می‌رساند که اگر قراردادها به نحو شرعی و قانونی بین طرفین منعقد شوند چه در قالب عقود باشند یا ایقاعات باید به آنها وفا کنند.

۴- آیه‌ی۳۴ سوره‌ی اسراء: ولا تقربوا مال الیتیم الا بالتی هی احسن حتی یبلغ اشده و اوفوا بالعهد ان العهد کان مسولاً: و به مال یتیم جز به بهترین راه نزدیک نشوید تا به سر حد بلوغ رسد و به عهد(خود) وفا کنید که از عهد سؤال می‌شود. خداوند در این آیه پس از اشاره به حفظ اموال یتیمان و توجه به مصرف اموال آنها می‌فرماید: به عهد خود وفا کنید چرا که از وفای به عهد سؤال کرده می‌شود.

بسیاری از روابط اجتماعی و خطوط نظام اقتصادی و مسائل سیاسی همگی بر محور عهدها و پیمان‌ها دور می‌زند که اگر تزلزلی در آنها پیدا شود و سرمایه‌ی اعتماد از بین برود به زودی نظام اجتماع فرو می‌ریزد و هرج و مرج وحشتناکی بر آن حاکم می‌شود به همین دلیل در آیات قرآن تأکید فراوان روی مسأله وفای به عهد شده است.

عهد و پیمان معنای وسیعی دارد که هم شامل عهدهای خصوصی در میان افراد در رابطه با مسائل اقتصادی و کسب و کار زناشویی و امثال آن می‌گردد و هم شامل عهد و پیمان‌هایی که میان ملت‌ها و حکومت‌ها برقرار می‌گردد و از آن بالاتر شامل پیمان‌های الهی و رهبران آسمانی نسبت به امت‌ها و امت‌ها نسبت به آنها نیز می‌شود.(مکارم شیرازی، تفسیر نمونه، ۱۲ ، ۱۳۰)

پس با توجه به آیه‌ی فوق جاعل در عقد جعاله هرگونه شرط و عوضی را قرار داده باشد باید پس از انجام مورد جعاله به آن وفا کند. زیرا صریح قرآن است که اوفوا بالعقود و یا اوفوا بالعهد.

-**روایات:** در باب جعاله در میان شیعه و سنی روایاتی وجود دارد که بر صحت و اعتبار جعاله دلالت دارد. در باب روایات برای حجیت جعاله به دو روایت از ابی الحسن و روایتی که شهید ثانی در مسالک عنوان کرده استناد شده است.

-**اجماع:** بر حجیت و اعتبار جعاله در فقه و حقوق به اجماع نیز استناد شده است. مرحوم صاحب جواهر می‌گوید: در مشروعیت و صحت جعاله هیچ نظر مخالفی در میان مسلمانان وجود

www.SID.ir

Archive of SID

ندارد.

-**دلیل عقل:** همچنین دلیل عقلی و سیره و بنای عقلا دلالت بر اعتبار و مشروعیت جعاله دارد و هیچ منعی در آن وجود ندارد. در نتیجه می‌توان گفت سیره‌ی عقلا بر صحت جعاله می‌باشد و این سیره مورد امضای شارع اسلام است.

شرایط عقدجعاله:

عقد جعاله مانند سایر عقود باید دارای شرایط اساسی صحت معامله که درماده۱۹۰ ق.م و مواد پس از آن ذکرشده است، باشد و الا معتبر نخواهد بود این شرایط را در قسمت‌های ذیل به کوتاهی مورد بررسی قرار می‌دهیم.

گفتارنخست: شرایط موردعقدجعاله

عقد جعاله دارای دو مورد است: ۱- عمل ۲- اجرت عمل

مورد عقد جعاله لازم نیست تفصیلاً معلوم باشد. ماده‌ی۵۶۴ ق.م مقرر می‌دارد: در جعاله، گذشته از عدم لزوم تعیین عامل ممکن است عمل هم مردد و کیفیت آن نامعلوم باشد، جعاله باطل خواهد بود. مانندآن‌که شخصی به دیگری بگوید اگر خانه را نقاشی کنی دستمزدی پرداخت خواهم کرد که در این مثال اجرت کاملاً مجهول است و حتی به طور اجمال نیز مشخص نیست.

گفتاردوم: شرایط طرفین معامله

اهلیت، اهلیت برای طرفین معامله، در عقد جعاله، اجمالاً لازم است. در این که جاعل باید دارای اهلیت باشد و در غیر این صورت عقد جعاله معتبر نیست، تردیدی نمی‌توان داشت، زیرا جاعل براساس عقد ملتزم به پرداخت اجرت می‌شود و تعهدی را بر ذمّه می‌گیرد و مسلماً برای این کار که گونه‌ای تصرف درامور مالی است باید بالغ، عاقل و رشید باشد.

اما در مورد عامل، اگر عامل سفیه و صغیر ممیز باشد، عقد جعاله صحیح خواهد بود، زیرا عامل در اموال خود، دخالتی نکرده، بلکه عمل خود را، به عنوان مورد عقد در اختیار طرف معامله

www.SID.ir

Archive of SID

قرارداده است و از نظرحقوقی، عمل شخص نسبت به او مال محسوب نمی‌شود تا اینان نسبت به تصرف درآن قانوناً محجور باشند، ولی درصورتی که عامل، مجنون یا صغیرِ غیرممیز باشد عقد جعاله به علت فقدان قصد انشاء در مجنون و صغیر غیرممیز، باطل خواهد بود.

مع‌الوصف هرگاه این اشخاص به دستور دیگری کاری برای او انجام دهند، برطبق ماده‌ی ۳۳۶ ق.م استحقاق اجرت‌المثل عمل را خواهند داشت که جاعل باید آن‌را به سرپرست ایشان بپردازد، زیرا هرچند مجنون و صغیر غیرممیز قادر بر قصد انشاء نیستند، ولی چون عمل انسانی محترم است و به دستور دیگری انجام شده و به معنای حقوقی، احترام عمل انسانی، شناختن ارزش اقتصادی برای آن است، وضعیت روحی عامل مانع استحقاق ایشان به اجرت‌المثل نخواهد بود.

اهلیت طرفین درجعاله: جاعل و عامل در جعاله بایستی اهلیت داشته باشند زیرا اگرچه جعاله عقد نیست ولی تعهدی است مالی، بدین معنا که جاعل تعهد می‌کند مالی را به عامل بپردازد و عامل تعهد می‌کند عملی را شروع کرده و به پایان برساند.

در پاسخ به این سؤال که آیا کار انسان مال است یا وسیله‌ی تحصیل مال تردیدی نمی‌توان کرد که کار انسان حتی اگر مال نباشد می‌تواند وسیله‌ی تحصیل مال قرار بگیرد مضافاً به اینکه انجام عمل در جعاله ممکن است برای عامل هزینه‌هایی نیز در بر داشته باشد.

با کمی تردید می توان گفت که صغیر ممیز و سفیه گرچه از نظر عدم اهلیت نمی توانند طرف یک تعهد مالی نظیر جعاله قرارگیرند ، ولی چنانچه در جعاله عامل (صغیرممیز، سفیه)کار را به‌طور ضمنی قبول کرده و به نتیجه برسانند مستحق دریافت اجرت‌المثل می‌باشند و بدیهی است که جعل به آنان تعلق نمی‌گیرد.

عدّه‌ای بر این اعتقادندکه چون درجعاله نتیجه مهم است نه وسیله و در مثال فوق نیز نتیجه حاصل شده، لذا جعل به شخص تعلق می‌گیرد و عدّه‌ای دیگر بر این نظر هستندکه چون شخص به طورصریح یا ضمنی طرف تعهد قرار نگرفته و هیچ رابطه حقوقی میان جاعل و عامل برقرار نبوده، جعل به وی تعلق نمی‌گیرد. آنچه را که در اینجا مورد تردید نیست آن است که انجام کار توسط شخص محرز است و حداقل آنکه اجرت‌المثل کار انجام شده به شخصی که طفل را

www.SID.ir

Archive of SID

پیداکرده و به والدینش سپرده به اوتعلق می‌گیرد، ولی منطق حقوقی ایجاب می‌کندکه ما قصد جاعل را احراز نماییم که آیا در هرصورت و به هر شکل حاضر است جعل را در ازاء تحویل گرفتن طفل گمشده بپردازد؟ در این صورت باید به عامل جعل پرداخت شود.

اقسام جعاله:

ماده‌ی۵۶۱ قانون مدنی میگوید: «اعم از اینکه طرف معین باشد یا غیرمعین غیره» با توجه به قسمت اخیر این ماده می‌توان گفت که جعاله مانند وقف به دو شکل جعاله‌ی خاص و جعاله‌ی عام به وجود می‌آید.

الف- جعاله‌ی خاص: آن است که جاعل به شخص یا اشخاصی که قابل احصاء هستند گفته می‌شود.

ب-جعاله‌ی عام: درجعاله‌ی عام طرف جاعل نسبت به ایجابی‌که می‌کند مشخص نیست.

با توجه به تقسیم‌بندی فوق بعضی از اساتید محترم حقوق برآن شده‌اندکه بگویند جعاله‌ی خاص، عقد است زیرا دو طرف دارد که یکی ایجاب می‌کند و دیگری قبول می‌نماید.

اما همچنان که قبلاً نیز متذکرشدیم قانون مدنی به این نکته توجهی نکرده و در همه حال جعاله را به عنوان تعهد یا التزام بیان نموده است.

پس منظور ماده‌ی۵۶۴ ق.م که می‌گوید: «درجعاله گذشته ازعدم لزوم تعیین عامل...». این نیست که مشخص شدن عامل، حتی برای انجام قبول و تشکیل عقد، لازم نیست بلکه منظور، همان طوری که گفته شد، عدم لزوم آن هنگام اعلام جعاله از طرف جاعل است.

وضعیت عقد: برطبق ماده‌ی ۵۶۵ ق.م جعاله عقدی است جایز و هر یک از دو طرف می‌توانند، بدون رضایت طرف دیگر عقد را فسخ کنند. منتها روابط طرفین عقد درصورت فسخ آن، تابع شرایطی خاص است.

عقد جعاله مانند هر عقد جایز دیگری با درج ضمن عقد لازم، به صورت غیرقابل انحلال، نسبت به مشروط علیه، درخواهد آمد؛ مانند آن‌که شخصی اتومبیل خود را به دیگری می‌فروشد و ضمن عقد شرط می‌کنند که خریدار، خانه‌ی فروشنده را در برابر اجرت پنج میلیون ریال، برای او

www.SID.ir

Archive of SID

نقاشی کند.

این عقد جعاله به وسیله‌ی خریدار اتومبیل نمی‌تواند فسخ شود؛ زیرا او مشروط علیه محسوب شده است ولی فروشنده می‌تواند از انجام این شرط، یعنی اجرای عقد جعاله، صرف نظر کرده و آن‌را منفسخ کند. وضعیت مذکور در تمام عقود جایز موجود خواهد بود.

جعل یا اجرت، اجرتی است که توسط جاعل برای انجام کار تعهد می‌شود در جعاله باید میزان جعل مشخص باشد. جعل در عوضین تا جایی امکان دارد که دین طرفین جعاله از نظر حقوقی قابل احراز باشد.

ماده‌ی۵۶۳ قانون مدنی می‌گوید: «در جعاله معلوم بودن اجرت من جمیع الجهات لازم نیست. بنابراین اگر کسی ملتزم شود که هر کس طفل گم شده او را پیدا کند حصه‌ی مشاع معین از اموالش مال او خواهد بود جعاله صحیح است.» در این رابطه نکات ذیل قابل توجه است:

در جعاله اجرت ممکن است معلوم باشد و یا برعکس اجرت ممکن است در زمان ایجاب کاملاً معلوم نبوده بلکه علم اجمالی به آن کفایت کند. همچنین ماده‌ی۵۶۷ قانون مدنی مقرر می-دارد: عامل وقتی مستحق جعل می‌گردد که متعلق جعاله را تسلیم کرده یا انجام داده باشد.

ماده‌ی فوق دو نکته رابیان می‌کند:

الف- تسلیم متعلق جعاله

ب- انجام عمل موردجعاله

نظرات در ماهیت جعاله:

آثار و نتایج هر عمل حقوقی بستگی به ماهیت آن دارد. مثلاً اگر جعاله را عقد بدانیم یا ایقاع آثار و نتایج آن متفاوت خواهد بود زیرا چنانچه ایقاع باشد با رد آن توسط عامل اراده‌ی انشایی جاعل از بین نمی‌رود ولی اگر آن را عقد بدانیم با فسخ آن توسط عامل منفسخ می‌شود.

جعاله تعهدی است که در قانون مدنی در بخش مربوط به عقود معین آورده شده‌است و جعاله را نوعی تعهد یا التزام می‌داند زیرا برخی شرایط اساسی برای تحقق عقد را در بر ندارد و قانون مدنی نیز در هیچ یک از مواد مربوطه نیز به اصطلاح یا به عبارت عقد جعاله اشاره‌ای نکرده است.

www.SID.ir

Archive of SID

جعاله در تعریف و مفهوم ساده‌ی آن عبارت است از این‌که شخصی‌کار یا عملی را پیشنهاد (ایجاب) می‌نماید و در ازاء آن تعهد می‌کند که هر کس آن عمل را به انجام رساند و نتیجه‌ی آن را ارائه دهد پاداش یا مژدگانی یا به تعبیر قانون مدنی اجرت خود را دریافت می‌نماید.

ماده‌ی۵۶۱ قانون مدنی چنین می‌گوید، جعاله عبارت است از التزام شخصی به ازاء اجرت معلوم در مقابل عملی اعم از این که طرف معین باشد یا غیر معین.

بنابراین جعاله دو طرف دارد: یک طرف جاعل یا ملتزم و آن کسی است که انجام کاری را پیشنهاد یا ایجاب می‌نماید و طرف دیگر عامل و آن کسی است که انجام عمل را بر عهده می-گیرد. قبول انجام عملی از طرف عامل می‌تواند صریح یا ضمنی باشد. در جعاله مژدگانی یا پاداش را جعل می‌گویند.

جعاله التزامی عهدی و معوض است زیرا جاعل تعهد به پرداخت جعل و عامل تعهد به انجام عمل می‌کند و کاری باید انجام شود و اجرتی باید تأدیه شود.

برخی از شارحین قانون مدنی جعاله را تعهدی تملیکی به حساب آورده‌اند همچنین بعضی از علما معتقدند که جعاله از عقود است و نیازمند ایجاب و قبول. پس ایجاب صریح لازم است چون تا افشای لفظی نکند کسی از درون او آگاه نمی‌شود. اما در قبول، قبول لفظی لازم نیست بلکه فعلی نیز کفایت می‌کند.

با توجه به مباحث مطرح شده نظریات مختلف در رابطه با ماهیت جعاله عبارتند از:

۱- برخی از فقها و حقوقدانان جعاله را ایقاع می‌دانند.(شهید ثانی، شرح لمعه‌ی دمشقیه، ۸، ۱۹۱؛ امام خمینی، تحریرالوسیله،۱،۵۸۹ ؛ نجفی، جواهرالکلام، ۳۵، ۱۸۷) و مهمترین دلایل آنها عبارتند از:

اولاً: تعیین عامل و قبول او شرط نیست و با نداشتن مخاطب بخصوصی هم واقع می‌شود.

ثانیاً: اگر صغیر ممیز و سفیه بدون اذن نماینده قانونی خود عمل مورد جعاله را انجام دهد مستحق اجرت است. حتی برخی این حکم را نسبت به صغیر غیرممیز و مجنون سرایت داده‌اند. در حالی که این اشخاص نمی‌توانند به علت مسلوب‌الاراده بودن طرف عقد قرار گیرند.

ثالثاً: اگر کسی بدون اذن این که اعلام جاعل را بشنود با قصد دریافت عوض، عمل مطلوب

www.SID.ir

Archive of SID

را انجام دهد مستحق جعل خواهد بود. حال آنکه اگر جعاله عقد باشد چنین امری امکان ندارد.

رابعاً: در جعاله عام قبول جعاله نه تنها موجب تعیین قابل به‌عنوان عامل نیست و قابل می-تواند از آن صرف‌نظر کند بلکه دیگری هم که طرف قبول نبوده می‌تواند کار را انجام دهد و جعل را بگیرد.

خامساً: اگر شخصی در هنگام اعلام جاعل قصد عمل را داشته باشد و سپس منصرف شود این انصراف مانع خواهد بود که دوباره عمل را انجام و مستحق اجرت شود و این دلیل بر آن است که جعاله ایقاع است وگرنه اگر انصراف عامل را از باب فسخ بدانیم محتاج به ایجاب جدیدی است.

۲- بعضی دیگر از فقها (مغنیه، فقه الامام جعفر صادق،۳، ۲۹۴) و حقوقدانان نظر بر عقد بودن جعاله دارند.(حلی،تبصره المتعلمین،۱۰۸۷؛ شهیدثانی،شرح لمعه؛ امامی، حقوق مدنی،۱۲۱؛ شهیدی، حقوق مدنی، ۱۱۰؛ عدل، حقوق مدنی، ۲۷۰) و معتقدند که استحقاق عامل در نتیجه‌ی قبول ایجاب جاعل و توافق بین طرفین به وجود می‌آید و این توافق ممکن است صریح باشد یا ضمنی، لفظی باشد یا فعلی و قائلند به این که طبیعت پیشنهادها و ایجاب‌هایی که مخاطب آن عموم افراد هستند، دوام ایجاب را اقتضاء دارد و نباید آن را نشانه‌ی ایقاع بودن جعاله شمرد. (کاتوزیان، عقود معین(۱)،۲۷۴)

۳- برخی نیز بین جعاله‌ی عام و خاص تفصیل قائل شده‌اند درحالی‌که جعاله خاص را عقد می‌دانند. نظر به ایقاع بودن جعاله‌ی عام دارند و استدلال آنها این است که برای امکان وقوع عقد وجود دو طرف معین لازم است و حال آن‌که در جعاله ممکن است که از قبل و در هنگام ایجاب طرف معین و معلوم نباشد که در اینجا ایقاع است.(طاهری،حقوق مدنی،۴، ۲۸۶؛ خاوری، حقوق بانکی، ۲۵۷)

جواز جعاله در قانون:

ماده‌ی ۵۶۵ قانون مدنی می‌گوید: جعاله تعهدی است جایز و مادامی که عمل به اتمام نرسیده است هریک از طرفین می‌توانند رجوع کنند ولی اگر جاعل در اثناء عمل رجوع نماید باید اجرت‌المثل عمل عامل را بدهد. از این ماده‌ی قانونی نکات زیر بدست می‌آید:

www.SID.ir

Archive of SID

۱- چنانچه در ماده‌ی فوق ملاحظه می‌گردد قانون مدنی از ذکرکلمه‌ی عقد خودداری نموده و می‌گوید.(جعاله تعهدی است...) و این امر دال بر آن است که نویسندگان قانون علماً و عامداً خواسته‌اند جعاله را تعهد یا التزام بدانند.

بایدگفت که تعهد مفهومی وسیع دارد. یعنی در هر عقدی تعهد وجود دارد ولی هر تعهد لزوماً عقد نیست. بنابراین جعاله می‌تواند تعهدی باشد بدون آن‌که عقدی منعقد شده باشد.

۲-جعاله تعهدی جایز است و آثار عقد جایز برآن بار می‌شود یعنی:

الف- هر یک از جاعل و عامل هر زمان که بخواهند و به هردلیلی که خود صلاح می‌دانند می‌توانند تعهد مزبور را فسخ نمایند. بدین معنا که جاعل هر زمان بخواهد می‌تواند از ایجاب خود رجوع نماید و عامل نیز هر زمان که مایل باشد می‌توانند از ادامه‌ی کار یا عمل خود، خودداری کند.

ب- تعهد جایز نیز مانند عقد جایز به فوت یا به جنون یا سفه‌ی هر یک از طرفین منحل می‌گردد.

ج- چنانچه جاعل دراثناء عمل عامل، از ایجاب خود رجوع نماید باید هزینه‌هایی را که عامل به اعتبار ایجاب او تأدیه کرده و همچنین اجرت‌المثل عمل او را پرداخت نماید.(بنابر یک قاعده‌ی عام حقوقی کار انسان محترم است و مستحق اجرت‌المثل می‌باشد.)

د- چنانچه در نتیجه رجوع جاعل از ایجاب زیان یا خسارتی متوجه عامل گردد، جاعل از نظر تسبیب مسؤول پرداخت زیان مذکور می‌باشد. ماده‌ی۳۳۱ قانون مدنی می‌گوید: هرکس سبب تلف مالی بشود باید مثل یا قیمت آن را بدهد و اگر سبب نقص یا عیب آن شده باشد باید از عهده‌ی نقص قیمت آن برآید.

هـ- چنانچه فاعل خود در اثناء انجام تعهد رجوع نماید حقی بر جاعل نخواهد داشت و چنانچه هزینه‌هایی را متقبل شده باشد یا خسارتی به وی وارد گردد، خود باید تحمل نماید. زیرا براساس قاعده‌ی اقدام برضرر خود اقدام کرده است و بدین لحاظ است که ماده‌ی۵۶۷ قانون مدنی می‌گوید: عامل وقتی مستحق جعل می‌گرددکه متعلق حق جعاله را تسلیم کرده یا انجام داده باشد.

www.SID.ir

Archive of SID

در جعاله‌های بانکی از طریق شرط ضمن عقد با اختیار جاعل یا عامل حق فسخ ساقط می-شود و جعاله نسبت به متقاضی استفاده از تسهیلات جعاله یک پیمان الزام‌آور است.

نظریه‌ی منتخب و دلایل آن:

به نظر می‌رسد که از میان نظریات معرفی شده فوق نظریه‌ی عقد بودن جعاله در حقوق موضوعه‌ی ایران از قوت و استحکام بیشتری برخوردار باشد. در عقد بودن جعاله‌ی خاص تردید کمتری وجود دارد زیرا اگر کسی به شخصی پیشنهاد انجام عملی را در مقابل گرفتن مبلغ یا مال معینی بنماید و او پیشنهاد را بپذیرد و کار مورد نظر را انجام دهد، توافق طرفین منشأ تعهدات آنهاست و نمی‌توان ادعا کرد که فقط اراده‌ی جاعل موجب التزام او شده و قصد عامل در آن مؤثر نبوده است. تردید در عقد یا ایقاع بودن جعاله، بیشتر در جعاله‌ی عام مطرح است که در حقوق موضوعه‌ی ایران جعاله‌ی عام از خاص و عام با فراهم بودن شرایط لازم قانونی به دلایل زیر عقد و یک عمل حقوقی دو جانبه می‌باشد:

اولاً: قانونگذار قانون مدنی جعاله را اعم از خاص و عام به عنوان یکی از عقود معین در فصل هشتم از باب سوم که عنوان آن باب «در عقود معینه مختلفه» می‌باشد قرار داده است.

ثانیاً: در نظام حقوق موضوعه ایران، ایقاع به عنوان یک نظریه‌ی عمومی و قاعده پذیرفته نشده است یعنی اراده‌ی یک‌جانبه قاعدتاً توانایی ایجاد اثر حقوقی ندارد مگر در موارد استثنایی که در قانون تصریح شده باشد.(صفائی، قواعدعمومی قراردادها،۲۲) از قبیل ابراء، طلاق، فسخ قرارداد، احیاء اراضی موات و حیازت مباحات، تنفیذ و رد و غیره. در مورد جعاله در هیچ یک از مقررات قانونی تصریح نشده که اراده‌ی یک‌جانبه‌ی جاعل، به تنهایی ایجاد التزام می‌کند بلکه آن را در باب سوم در ردیف عقود معین آورده است. در حالی‌که عقد قرارداد در حقوق موضوعه ما به عنوان یک نظریه‌ی کلی و عمومی پذیرفته شده است.(ماده‌ی۱۰ قانون مدنی) بنابراین با توجه به جایگاه جعاله در قانون مدنی، التزام جاعل، محصول اراده‌ی مشترک دو طرف و نتیجه‌ی توافق آنان است.

ثالثاً: ماده‌ی ۵۶۵ ق.م که برای جعاله دو طرف شناخته و طبق همان ماده و ماده‌ی ۵۶۶ ق.م برای هریک ازطرفین حق‌فسخ قائل شده‌است و فسخ وسیله‌ای برای انحلال‌عقد می‌باشد نه ایقاع.

www.SID.ir

Archive of SID

رابعاً: این که در جعاله‌ی عام، جاعل ایجاب خود را خطاب به عموم به عمل می‌آورد، دلیل بر ایقاع بودن آن نمی‌باشد، زیرا طبق قواعد عمومی قراردادها، هر عقدی را می‌توان خطاب به عموم ایجاب نمود.(کاتوزیان، قواعدعمومی قراردادها، ۱۵۰،۱؛ قائم مقامی، حقوق تعهدات،۲، ۱۹۹) که با قبول آن ایجاب توسط اولین شخص از بین مخاطبان با توافق اراده طرفین عقد واقع می‌شود و قبول می‌تواند قولی(لفظی) باشد یا فعلی، البته به انضمام رضای به آنچه جاعل ایجاب کرده، قبول محسوب می‌شود نه صرف فعل.

خامساً: مطابق اصول و قواعد حاکم بر قراردادها، ایجاب و قبول عقد را به طور صریح یا ضمنی و به هر وسیله‌ای که دلالت بر قصد باطنی بنماید از جمله فعل، می‌توان به عمل آورد به جز در مواردی که به حکم قانون وسیله‌ی خاصی مثلاً لفظ لازم باشد که در جعاله از جمله جعاله-ی عام چنین حکم خاصی وجود ندارد، در جعاله‌ی عام که شخص عامل با انجام عمل و تحویل نتیجه حتی در حالتی که قبل از اطلاع از اعلام جاعل اقدام نموده با تحویل نتیجه‌ی کار به جاعل به‌طور عملی و ضمنی ایجاب جاعل را قبول می‌کند. یعنی استحقاق عامل نسبت به جعل و اجرت در نتیجه‌ی پذیرش پیشنهاد جاعل و توافق بین طرفین به وجود می‌آید.(کاتوزیان، عقود معین(۱)، ش۲۹۳) و در موردی هم که عامل پیش از آگاهی از ایجاب جاعل، کار را انجام داده است اشکالی ایجاد نخواهد شد زیرا اگر مقصود جاعل از پیشنهاد خود انجام کار معین و رسیدن به هدف ویژه است، چه تفاوت می‌کند که انجام آن عمل پیش از قبول باشد یا پس از آن، زیرا در جعاله التزام جاعل به دادن جعل در برابر رسیدن به هدف و نتیجه معین است نه کوشش در راه رسیدن به نتیجه. برای مثال اگر تولید کننده دارو اعلان کند که هرکس، فرمول فلان دارو را ارائه دهد، فلان مبلغ اجرت به او تعلق می‌گیرد، این التزام در برابر ارائه‌ی فرمول دارو است نه کوشش در راه به دست‌آوردن آن و در نتیجه ارائه‌ی فرمول به‌طور ضمنی دلالت بر قبولی دارد مگر این‌که استثناءً مفاد پیشنهادی ناظر به انجام کار در آینده باشد. مثلاً اگر دانشگاهی برای ترغیب اعضای هیأت علمی خود اعلام کند هر استادی اگر یک کار تحقیقی در سال انجام دهد فلان مبلغ به او پرداخت خواهد شد، موضوع پیشنهاد، فعالیت‌های بعدی است نه قبلی و درنتیجه افرادی‌که قبلاً کار تحقیقی انجام داده‌اند را شامل نمی‌شود. زیرا بین موضوع پیشنهاد(ایجاب) و قبول مطابقت وجود

www.SID.ir

Archive of SID

ندارد و قراردادی منعقد نخواهدشد که التزامی برای جاعل ایجاد کنند و خلاصه این که التزام جاعل در هر حال مبتنی بر توافق صریح یا ضمنی طرفین است، چه در جعاله عام و چه در جعاله‌ی خاص.

سادساً: از نظر مقررات بانکی فقط جعاله‌ی خاص پذیرفته‌شده‌است که آن را هم قرارداد تلقی نموده است. چنانچه در ماده‌ی۶۶ آیین‌نامه‌ی فصل‌سوم قانون عملیات التزام بانکی بدون ربا و ماده‌ی ۱ دستورالعمل اجرایی جعاله آمده است: «جعاله عبارتست از التزام شخص جاعل یا کارفرما به ادای مبلغ یا اجرت معلوم (جعل) در مقابل انجام عملی معین طبق قرارداد.» و در نتیجه جعاله‌ی بانکی در هر حال یک عقد می‌باشد.

روابط طرفین در عقد جعاله:

در مورد روابط طرفین چند مورد را باید در نظر گرفت:

مورداول: روابط طرفین درصورت انجام عمل موردعقد، درصورتی‌که عامل جعاله را انجام داده باشد برطبق ماده‌ی۵۶۷ ق.م مستحق جعل بوده و می‌تواند آن‌را از جاعل درخواست کند.

اموال و اشیاء جاعل که به مناسبت اجرای عقد جعاله، در ید عامل قرار دارد، امانی است و عامل مسؤول نقص و تلف آن نخواهد بود، مگر در صورت تعدی و تفریط.

ماده‌ی۵۶۹ می‌گوید: مالی‌که جعاله برای آن واقع شده است از وقتی که به‌دست عامل می‌رسد تا به جاعل رد کند در دست او، امانت است.

مورد دوم: روابط طرفین در صورت عدم انجام کامل عقد یا در صورت انحلال عقد در اثنای عمل درصورتی‌که در اثنای انجام عمل مورد جعاله، عقد جعاله، منحل شود، چنانچه مورد دارای اجزای مقصود بالإصاله باشد، عامل از جعل به نسبت عملی که انجام داده است،استحقاق خواهد داشت، اعم از اینکه انحلال عقد با فسخ عامل، انجام شده ولی فوت یا حجر او عمل ارادی نیست تا بتوان او را سبب تلقی کرد و باز می‌دانیم که شرط تحقق مسؤولیت به عنوان تسبیب، وجود اراده و عمد است.

بدین جهت ماده‌ی۵۶۶ ق.م مقرر می‌دارد: هرگاه جعاله، دارای اجزاء متعدد بوده و هر یک از

www.SID.ir

Archive of SID

اجزاء مقصود بالاصاله جاعل بوده باشد و جعاله فسخ گردد، عامل از اجرت المسمی، به نسبت عملی که کرده است، مستحق خواهد بود؛ اعم از اینکه فسخ، از طرف جاعل، باشد یا از طرف خود عامل.

مقایسه‌ی جعاله واستیفاء منفعت:

ماده‌ی۳۳۶ قانون مدنی می‌گوید: هرگاه کسی برحسب امر دیگری اقدام به عملی نماید که عرفاً برای آن عمل اجرتی بوده و یا آن شخص عادتاً محیای آن عمل باشد، عامل مستحق اجرت عمل خود خواهد بود مگر اینکه معلوم شود قصد تبرع داشته است.

استیفاء عبارت است از: بهره‌مندشدن‌کسی از عمل یا منفعت مال غیر بر مبنای اذنی که مالک مال یا صاحب عمل قبلاً داده است.

استیفاء منفعت از اقسام شبه عقد و مانند عقد اجاره است زیرا در استیفاء توافق بین طرفین برای انجام عمل یا بردن منفعت از مال موجود می‌باشد و از این جهت شباهت به عقد دارد ولی شرایط عقد از قبیل تعیین را فاقد است.

باتوجه به نکاتی که در فوق ذکر گردید مشخص می‌شودکه اولاً: استیفاء با جعاله تفاوت دارد زیرا دراستیفاء طرف عامل همیشه مشخص می‌باشد حال‌آنکه درجعاله ممکن است طرف عامل غیرمعلوم باشد.

ثانیاً: از مقایسه دو ماده‌ی۳۳۶ و۵۶۱ قانون مدنی چنین استنباط می‌شود که در استیفاء قبول عامل همیشه صریح است و حال آن‌که در جعاله ممکن است قبول عامل ضمنی باشد یا عامل قبول خود را حتی به‌طور ضمنی ابراز نداشته و قبل از اعلام ایجاب عمل را از روی تصادف و به‌طور اتفاقی انجام داده باشد.

جعاله بانکی و آثار آن:

مطابق اصل چهارم قانون‌اساسی جمهوری‌اسلامی ایران کلیه‌ی قوانین و مقررات حاکم بر نظام جمهوری اسلامی ایران باید منطبق بر موازین شرعی باشد. بنابراین قوانین حاکم بر عملیات

www.SID.ir

Archive of SID

بانکی به عنوان بخشی از نظام اقتصادی جامعه‌ی اسلامی ایران باید به سوی سیستمی نزدیک به اصول اسلامی طراحی و تصویب می‌شد.

فصل دوم از قانون عملیات بانکی بدون ربا ناظر بر چگونگی اعطای تسهیلات بانکی از محل سپرده‌های سرمایه‌گذاری مردم است. سپرده‌گذارانی که علاوه برتمایل به پس‌انداز، قصد سودآوری و انتفاع از سپرده‌های خود دارند و بانک‌ها طبق قانون و به وکالت از سپرده گذاران وجوه این قبیل سپرده‌ها را در عملیات بانکی بدون ربا مورد استفاده قرار می‌دهند و به اعطاء تسهیلات می‌پردازند.

اعطای تسهیلات بانکی از محل سپرده‌های سرمایه‌گذاری مردم فقط در قالب عقود اسلامی میسر است. این عقود متضمن روش‌های اجرایی است که بانک‌ها می‌توانند تسهیلات مالی مورد نیاز مشتریان را در اختیار آنان قرار دهند. یکی از این عقود مورد استفاده جعاله می‌باشد.

از طریق استفاده از عقد جعاله در اعطای تسهیلات بانکی، برای بانک‌ها امکان گسترش و توسعه در امور مربوط به تولیدات صنعتی و کشاورزی و بازرگانی و خدماتی با تنظیم قرارداد، به عنوان عامل و یا بعضاً جاعل فراهم می گردد.بنابراین بانک ها می توانند تقاضای مشتریان خود را که از طریق سایر تسهیلات قابل اجابت نیست از طریق جعاله مرتفع نمایند لیکن پرداخت و اعطای تسهیلات در قالب جعاله همراه با یکسری مشکلات در نظام بانکی و جامعه همراه بوده است.

جعاله‌های عادی برای هیچ‌یک از دوطرف الزام‌آور نیست. جاعل و عامل می‌توانند هرگاه که بخواهند بدون اینکه نیاز به دلیل مشروعی داشته باشند آن را برهم زنند. ولی درجعاله‌های بانکی نوعاً بانک در قراردادهای از قبل تنظیم شده اختیار برهم زدن جعاله را ازطرف خود سلب می‌کند. درجعاله‌ی اولیه که بانک عامل است حق فسخ را از جاعل و در جعاله‌ی ثانویه که بانک جاعل است حق فسخ را از عامل سلب می‌کند.

یعنی سند جعاله این گونه تنظیم شده که طرف بانک با اختیار خودش حق فسخ خود را ساقط می‌کند، ماده‌ی۷ نمونه‌ی جعاله‌ی بانک ملی ایران مقرر می‌دارد: جاعل در تمام مدت قرارداد حق فسخ قرارداد جعاله را نخواهد داشت و آن را برای بانک پشتیبانی کرده است و در اغلب موارد بانک حق فسخ خود را ساقط نمی‌کند.

www.SID.ir

Archive of SID

بانکداری اسلامی(بانکداری بدون ربا):

بانک همان مؤسسه‌ی صرافی به روش کهن به تدریج سازمان یافته است و مرکز کلیه‌ی فعالیت‌های پولی و اعتباری است در تعریفی می‌توان گفت که بانکداری اسلامی به شیوه‌ای اطلاق می‌شود که در آن ضوابط تعیین شده از طرف شرع مقدس اسلام رعایت شود. یعنی بانک از ربا و قمار و غیره دور باشد. در این صورت تعبیر بانک اسلامی کامل است. زیرا نه تنها در آن رباخواری نیست بلکه دیگر مقررات شرع اسلام نیز رعایت می‌شود. به رغم این که بانکداری پدیده‌ای غربی است اما می‌توانیم نکات منفی آن‌را کنار گذاشته موارد مثبت آن‌را بپذیریم و با استفاده از فقه مترقی اسلام آن‌را پرورش داده و به شیوه‌ی اسلامی اداره کنیم. در مورد بانکداری اسلامی کسی مدعی نیست که پیامبراکرم(ص) قواعد علم بانکداری را آورده است. اسلام یک مکتب است و چهارچوب روابط مالی مسلمانان را مشخص کرده است. مانند آیه‌ی (احل الله البیع و حرم الربوا) از سال ۱۳۶۲ که قانون بانکداری بدون ربا تصویب و به مرحله‌ی اجرا درآمده بیش از دو دهه می-گذرد گرچه گام‌های مؤثر و محکمی در اجرای این قانون برداشته شده است و پرداخت تسهیلات اعطایی در چارچوب عقود اسلامی از میانگین رشد بالایی برخوردار بوده است و سال به سال روبه افزایش نهاده است ولی عملاً سیستم بانکی کشور در قالب عملیات بانکی بدون ربا با مشکلاتی همراه بوده، لذا می‌توان مشکلات بانکداری بدون ربا را تا حد توان شناسایی و معرفی کرد:

۱- عدم آگاهی مردم از قوانین بانکی، اکثریت افرادی که با بانک‌ها در ارتباط هستند تصور می‌کنند که تنها چارچوب آن عوض شده‌است و روش عملی آنها همانند بانک‌های ربوی است. چون در بانک‌ها در زمان اعطای تسهیلات سود قطعی و نرخ سود سپرده‌گذاران معین می‌شود برای مردم چنین نمایانده شده است که امور بانکی بر پایه‌ی ربا است و این یکی از مشکلات حل نشده‌ی بانک‌های ایران است.

۲- عدّه‌ای از مشتریان بانک‌ها اظهار می‌دارند که بعضی از معاملات بانک‌ها صوری است که با استفاده از عقوداسلامی مانند عقد جعاله تسهیلاتی پرداخت می‌شود درحالی‌که موضوع عینیت ندارد.

۳- مشتریان بانک و حتی عده‌ای از کارکنان سیستم بانکی آگاهی و آشنایی کامل با شرایط

www.SID.ir

Archive of SID

معامله و مسائل بانکداری بدون ربا را ندارند. چون شرط معامله در اقتصاد اسلامی علم به معامله است و تا علم نباشد قصد ایجاد نمی‌شود زیرا عقود تابع قصد هستند، این نیز مشکل بانک هاست.

۴- مشکلات عملی دیگر خود عقود اسلامی در بانک‌ها هستند. تمام امور بانکداری بدون ربا از طریق عقود اسلامی باید عملی شود. یکی از مشکلات بانک‌ها تعدد عقود و مقررات و قوانین پیچیده‌ی آنهاست.

به نظر می‌رسد برای برطرف نمودن نظام بانکداری اسلامی، اولین قدم باید در راه آموزش کارکنان و کارگزاران نظام‌بانکی برداشته شود. این دسته از افراد با مبانی فقهی و حقوقی عقود اسلامی به‌طور کامل آشنا شوند تا در صورت بروز شبهه از جانب مشتریان بتوانند عقود اسلامی را به طور صریح جاری نمایند.

همچنین درطرف دیگر این قضیه آشنا نمودن مشتریان با نحوه‌ی اجرای عقود اسلامی است که این مهم از چند طریق بدست می‌آید: آموزش از طریق وسایل ارتباط جمعی، سخنان ائمه‌ی جمعه و جماعات که تأثیر بسزایی خواهد داشت. برگزاری همایش‌های عمومی برای مردم و همایش‌های تخصصی برای کارگزاران بانک، آگاهی بخشی جوانان و نوجوانان از سنین پایین.

همچنین اصلاح و بازنگری نظام بانکداری اسلامی بدون ربا مورد تجدید نظر قرار گیرد و از پیچیده‌گی‌های آن کاسته شود و برای مردم ایجاد انگیزه گردد تا سرمایه‌گذاری نمایند که اینگونه سرمایه‌گذاری در روند رشد و توسعه کشور سهم بسزایی خواهد داشت.

عملکرد و مشکلات فقهی و اجرایی جعاله در نظام بانکی:

قانونگذار در جهت شرعی نمودن قوانین بانکی در یک اقدام عاجل قانون بانکداری بدون ربا را تصویب کرد، این قانون در حل مسائل فرا روی نظام بانکداری اسلامی با چالش‌هایی مواجه بوده است و در اهداف مصرح در ماده‌ی یک قانون مزبور به دلیل نگرش مدیریت سوددهی به جای مدیریت کارآیی و استفاده ی بیشتر از تسهیلات کوتاه مدت در تخصیص منابع مالی ناموفق بوده است.(هدایتی، نگرشی بر مسائل اساسی نظام بانکداری بدون ربا، ۲۱۵) به طوری‌که در مجموع عملکرد بانکداری بدون ربا در ایران از همه‌ی کشورهای توسعه یافته ضعیف‌تر و در

www.SID.ir

Archive of SID

مقایسه با کشورهای مشابه نیز از وضعیت مطلوبی برخوردار نمی‌باشد.(موسائی، بررسی عملکرد بانکداری بدون ربا، ۱۳۹) در نظام بانکی جدید، با حذف کلمه‌ی ربا از کلیه‌ی عملیات بانکی، تجهیز و تخصیص منابع به‌گونه‌ای انجام می‌پذیرد که چه از نظر شکل و چه از نظر محتوا با عملیات متناظر خود در نظام بانکداری مرسوم (ربوی) قابلیت مقایسه را ندارد. از این دیدگاه اهم ویژگی‌های نظام بانکی جدید را در موارد ذیل می‌توان خلاصه کرد:

۱- تسهیلات اعطایی، وام و اعتبار فقط در قالب قرض‌الحسنه محملی قانونی دارد و چنانچه تسهیلات مذکور به نحوی از انحاء در قالب سایر عقود قرار گیرد، در واقع تحریف و نقض غرض آشکار در شالوده و بنیان بانکداری اسلامی شکل گرفته است و در این مورد به عنوان شاهد، مثال کافی است به فاکتورهای صوری در برخی از مضاربه‌ها یا سفته‌های صوری در خرید دین و غیره اشاره کرد.(هدایتی، نگرشی بر مسائل اساسی نظام بانکداری بدون ربا، ۲۲۵)

۲- در کشور ما تسهیلات اعطایی باتوجه‌به شکل حقوقی و نحوه‌ی عمل در چهارده ابزار مالی تعبیه شده است که یکی از این ابزارها جعاله است این چهارده ابزار در سه گروه اصلی، مشارکت‌ها(مضاربه، مشارکت مدنی و حقوقی، سرمایه‌گذاری‌های مستقیم، مزارعه و مساقات) مبادلات(فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، سلف و خرید دین) تعهدات(جعاله و L.C و صدور ضمانتنامه) مورد استفاده قرار می‌گیرد.

درصورتی‌که تعیین دقیق مقدار و نوع و وصف موضوع معامله امکان‌پذیر نباشد و نتیجه‌ی مورد نظر مقصود طرفین باشد از ماهیت حقوقی جعاله استفاده می‌شود. کاربرد جعاله در تسهیلات بانکی ضمن ماده‌ی۱۶ قانون بانکداری بدون ربا تجویز شده و مقررات آن ضمن مواد ۶۶ الی ۷۰ آئین‌نامه‌ی فصل‌سوم قانون مذکور و همچنین دستورالعمل اجرایی آن مصوب ۱۳۶۳/۱/۱۹ شورای پول و اعتبار تعیین شده است که مطابق قواعد مزبور نحوه‌ی انعقاد جعاله بدین صورت است که:

بانک‌ها به‌عنوان عامل و عندالاقتضا به عنوان جاعل اقدام به انعقاد جعاله می‌نمایند. بدین صورت که مشتری از بانک تقاضا می‌کند که بانک عمل معینی را برای او انجام دهد و در قبال جاعل ملتزم به پرداخت جعل می‌شود.(مثل افتتاح L.C). گاهی مشتری توانایی پرداخت هزینه‌ی لازم را به صورت نقد و یک‌جا ندارد و پرداخت آن‌را به اقساط و نسیه تعهد می‌کند در این حالت

www.SID.ir

Archive of SID

ابتدا جعاله بین مشتری و بانک منعقد می‌شود (جعاله‌ی اولیه) و بانک ضمن قرارداد جعاله، حق واگذاری انجام قسمتی از عملیات موضوع جعاله را به دیگری، از مشتری(جاعل) اخذ می‌کند و سپس با انعقاد قرارداد جعاله که اصطلاحاً (جعاله‌ی ثانویه) نامیده می‌شود به‌عنوان جاعل عمل می‌کند و میزان جعل قرارداد ثانویه از قرارداد اولیه کمتر است و ما به تفاوت جعل قرارداد اولیه با جعل قرارداد ثانویه سود بانک را تشکیل می‌دهد.

اعطاء تسهیلات بانکی به اشخاص در قالب ماهیّت حقوقی جعاله در حال حاضر از جهات زیر محل اشکال است که خلاصه‌ای از این اشکالات به شرح زیر می‌باشد:

۱- تصور حاکم بر جامعه بر ربوی بودن تسهیلات اعطایی در قالب عقد جعاله و غیره است و تغییری با سیستم بانکداری سنتی نکرده است بلکه فقط اسم و عنوان و قالب تغییر کرده است و این تصور نادرست در جامعه باعث کمرنگ یا زایل شدن حرمت ربا گردیده است و عامه‌ی مردم استدلال می‌کنند که اگر ربا واقعاً حرام است چرا در عملیات بانکی بالأخص جعاله حرام نیست. (مصباحی، مجموعه‌ی سخنرانی‌های سمینار بانکداری اسلامی، ۸۸)

۲- در بسیاری موارد جعاله اصلاً منعقد نمی‌شود و توافق بین اراده‌ی طرفین محقق نمی‌گردد زیرا ظاهر امر نشان می‌دهد که در بیشتر موارد هدف مشتری استفاده از تسهیلات و هدف اصلی بانک اطمینان از بازدهی چند درصد سود است و به قصد و رضای طرفین هیچ توجهی نمی‌شود. مثلاً مشتری احتیاج به پول دارد و تعمیر منزل بهانه است و بانک هم مطلع است که به شخصی که بر طبق قرارداد جعاله تسهیلات اعطا می‌کند قصد تعمیر منزل ندارد و قرارداد به صورت صوری امضاء می‌شود. مضافاً بر این که بعضاً کارگزار بانک از مفاد قرارداد جعاله آگاه است ولی عامه‌ی مردم از ماهیّت جعاله اطلاعی ندارند و تفهیم ماهیت حقوقی جعاله به مشتری بالأخص جعاله‌ی اولی و جعاله‌ی ثانوی در بعضی موارد غیرممکن است و چون به عقد مزبور قصدی تعلق نگرفته‌است و سازنده‌ی عقد قصد طرفین است لذا هیچ ماهیت حقوقی در عالم خارج شکل نگرفته است و از این جهت بر پرداخت تسهیلات در قالب عقد جعاله ایراد قانونی و شرعی مترتب است.(رئیسی، جعاله در اقتصاد اسلامی، ۲۴۱)

همچنین ممکن است هر دو طرف بر مفاد قرارداد جعاله جاهل باشند و عدم اطلاع مشتری و

www.SID.ir

Archive of SID

کارگزاران بانک از مفاد قرارداد جعاله‌ای که امضاء می‌کنند موجب حرمت و در نتیجه بطلان آن گردد. زیرا تا شخص به مفاد قرارداد جعاله علم نداشته باشد قصدی ندارد و عقد بدون قصد باطل است و معامله‌ای که باطل شد بدتر از ربا می‌شود.(مصباحی، همان منبع، ۸۶)

۳- وضعیت حقوقی جعاله‌های بانکی در قانون بانکداری بدون ربا و آئین‌نامه‌ی اجرایی آن بالأخص ماده‌ی۶۷ به صورت عقدی جائز تبیین شده‌است.(خاوری، حقوق بانکی، ۳۵۳) و این خلاف قول مشهور فقهای امامیه است.(امام خمینی، تحریرالوسیله، ۱ ، ۵۸۶)

۴- هزینه‌ی بانک در تسهیلات اعطایی جعاله سنگین است زیرا بانک قطع نظر از هزینه‌ی فرصت سرمایه باید هزینه‌ی نیروهای انسانی و اجاره‌ی ساختمان و مصارف آب و برق و گاز و تلفن را پرداخت نماید و درصورتی‌که جعاله ثانویه را منعقد کرد باید نظارت بر عمل عامل داشته باشد و این امور موجب هزینه‌ی بالای تسهیلات اعطایی در قالب جعاله می‌گردد. (صدر، مجموعه‌ی سخنرانی‌های سمینار بانکداری اسلامی، ۷۵)

۵- نظارت و کنترل کافی جهت تحقق و سلامت جریان تسهیلات اعطایی بانک‌ها بالأخص در مورد جعاله وجود ندارد و تعداد بازرسان بانک مرکزی محدود است به طوری که در سال ۱۳۷۸ در مقابل ۱۴۰۰۰ شعبه‌ی بانکی تنها ۵۰ نفر بازرس بوده است.(مهدوی‌نجم‌آبادی، هشتمین سمینار بانکداری اسلامی، ۷۱)

۶- امکان تمدید مدت در بسیاری از تسهیلات اعطایی جعاله‌ای وجود ندارد و این یکی از مشکلات نظام بانکداری بدون ربا است زیرا از یک طرف بانک نمی‌تواند بدون دریافت وجهی مدت را تمدید کند و از طرف دیگر نیز پرداخت وجه اضافی ربا تلقی می‌شود. بنابراین چنانچه تمدید مدت با دلیل موجه صورت نگیرد برای مشتری مشکل‌ساز می‌شود و برعکس اگر با دلیل موجه صورت‌پذیرد منابع بانک، بدون دریافت سود برای مدت تمدید شده در اختیار مشتری قرار گرفته است و اصولاً این اقدام برای بانک مصلحت نمی‌باشد.

۷- بانک‌ها برای تأخیر در پرداخت مطالبات ناگزیر به تعیین خسارت تأخیر تأدیه هستند و این امر شبهه ربوی بودن را از دیدگاه شرعی به ذهن متبادر می‌کند که عدّه‌ای از فقها دریافت آن‌را مجاز و برخی دریافت آن‌را جایز نمی‌دانند. (همان، ۷۴)

www.SID.ir

Archive of SID

۸- اعطاء تسهیلات در قالب جعاله را در قالب سایر عقود هم می‌توان پرداخت کرد و تعدد عقود در قانون بانکداری بدون ربا که یکی از آنها هم جعاله است باعث پیچیدگی مقررات بانکی شده که آثاری از جمله کاهش سرعت عملکرد بانک‌ها و افزایش هزینه عملکرد بانک‌ها و عدم تفهیم مقررات عملیات بانکی بدون ربا به متقاضیان تسهیلات را به همراه داشته است.

۹- تعیین اجرت معلوم در قبال عمل معین شرط جعاله‌های بانکی است و حال آن‌که از نظر فقها علم به عمل و عوض شرط نمی‌باشد.(زین‌الدین‌العاملی، شرح لمعه‌ی دمشقیه،۴، ۴۲۲) و بعضی از فقها معتقدند که عمل باید حتماً مجهول باشد. (صدر، مجموعه‌ی سخنرانی‌های سمینار بانکداری اسلامی، ۷۵)

۱۰- مطابق نظر فقهای امامیه و قانون مدنی تعیین میزان جعل برعهده‌ی جاعل است و اراده‌ی عامل نقشی در آن ندارد لیکن در جعاله‌های بانکی اگر بانک عامل باشد مطابق بند۸ دستورالعمل میزان جعل را عامل تعیین می‌کند و تعیین جعل به وسیله‌ی عامل برخلاف مقتضای عقد است.(خاوری، حقوق بانکی،۳۵۴)

۱۱- در جعاله‌های بانکی شرط عدم فسخ وجود ندارد و حال‌آن‌که عدّه‌ی قلیلی از فقهای امامیه که جعاله را عقد می‌دانند آن‌را جائز دانسته‌اند به‌طوری‌که جاعل و عامل هر دو می‌تواند بدون دلیل موجه عقد را به هم بزنند لیکن در جعاله‌های بانکی حق مشتری خواه جاعل باشد یا عامل ساقط شده است و علی رغم این که عقود جائزه با فوت و جنون و سفه منفسخ می‌شود ولی بانک‌ها با اخذ وثیقه درصورت حجر وارث متوفی را ملزم به انجام تعهد می‌کنند.(میرآخور، مطالعات نظری در بانکداری و مالیه‌ی اسلامی، ۲۸۷؛ رادنی ویلسون، مجله‌ی بانک و اقتصاد، ۲۲)

۱۲- بانکداری بدون ربا یک مفهوم مکانیکی است که به نحوه‌ی آن نوع بانکداری دلالت می‌کند که بدون بهره اداره می‌شود و یک بانکداری اسلامی نیست زیرا بانکداری اسلامی به عنوان بانکداری هماهنگ با ویژگی‌های اخلاقی نظام ارزشی اسلام تعریف شده است و در حد ایده‌آل نظام بانکداری اسلامی نظامی است که اولاً کلیه‌ی معاملات بانک بر مبنای مشارکت بازده و ریسک و رعایت عدالت بین کلیه‌ی شرکاء استوار باشد ثانیاً هر معامله‌ی بانکی برقراری رابطه‌ی شراکت بین بانک و مشتری باشد نه رابطه‌ی داین و مدیون، از میان روش‌هایی که امکان

www.SID.ir

Archive of SID

مشارکت در ریسک و بازده را بین تأمین کنندگان و استفاده‌کنندگان سرمایه‌ی مالی فراهم می-سازد می‌توان به مضاربه و مشارکت اشاره نمود و جعاله جزء آن نمی‌باشد.

نتیجه:

عملیات جعاله از شیوع لازم برخوردار نیست و عمده‌ی تسهیلات‌اعطایی بانک‌ها حول فروش اقساطی و مشارکت مدنی و مضاربه است و تسهیلات اعطایی در قالب جعاله برای بخش تولید مؤثر نبوده و تفهیم آن برای متقاضیان و کارگزاران بانک پیچیدگی خاص خود را دارد لذا پیشنهاد می‌گردد که:

الف- در میان تسهیلات اعطایی بانک، مشارکت مدنی با طیف وسیع کاربردی خود، مناسب-ترین ابزاری است که در تأمین نیازهای مالی تولیدی، بازرگانی و خدماتی به سادگی و آسانی می-تواند مورد استفاده قرار گیرد و با این وصف مشکل تمدید اعتبار و اخذ وثیقه از متقاضی و مطالبه-ی خسارت تأخیر و نظارت اعتبار دهنده و سادگی اعتبار در فهم و آموزش و کاهش هزینه‌ها و تأمین سرمایه به دفعات برای متقاضی که از مشکلات جعاله است مرتفع می‌گردد.

ب- آموزش بانکداری موجب می‌شود که تفاوت بین بانکداری اسلامی و بانکداری ربوی روشن شود و این تصور که بانکداری کنونی چیزی شبیه بانکداری ربوی است زایل گردد و اقدامات نادرستی مثل صوری، عملکرد ناشی از نا آشنایی با قوانین و مقررات بانکی کاهش یابد.

ج- باید غرض شارع از تحریم ربا روشن شود به‌طوری‌که چنانچه تحریم ربا بر اساس آیه‌ی ۲۷۹ سوره‌ی بقره ظلم و احجاف در مبادلات باشد، سود احجاف آمیز ربا تلقی می‌شود ولی جبران کاهش ارزش پول را نمی‌توان ربا دانست و با این وصف زیربنای یک سیستم بانکداری پویا را می‌توان پی‌ریزی کرد. مضافاً بر این که اگر در غرض شارع بین بهره و ربا فرق قائل شویم و بهره را به دلیل این که تأمین کننده‌ی مصالح جامعه‌ی اسلامی است جایز بدانیم بسیاری از معضلات بانکی به راحتی حل می‌شود.

www.SID.ir

Archive of SID

فهرست منابع:

۱- **قرآن کریم**

۲- امامی، سید حسن، **حقوق مدنی**، اسلامیه، تهران، ۱۳۵۵.

۳- امام خمینی، سید روح الله موسوی، **تحریرالوسیله**، انتشارات اسلامی، قم ۱۳۷۴.

۴- امیری قائم مقامی، عبدالمجید، **حقوق تعهدات**، نشر میزان، تهران، ۱۳۷۸.

۵- جعفری لنگرودی، جعفر، **ترمینولوژی حقوق**،کتابخانه گنج دانش ،۱۳۸۲.

۶- خاوری، محمودرضا، **حقوق بانکی**، موسسه‌ی عالی بانکداری اسلامی، ۱۳۸۲.

۷- رئیسی، مصطفی، **جعاله در اقتصاد اسلامی**، دفتر تبلیغات اسلامی، قم ،۱۳۷۳.

۸- رادنی، ویلسون، ، **مقایسه‌ی بین بانکداری اسلامی و بانکداری اخلاقی** ، ترجمه‌ی علیرضا آذرنوش مجله‌ی بانک و اقتصاد.

۹- شهیدثانی، زین الدین الجبعی العاملی ، **شرح لمعه دمشقیه**، ترجمه علی شیروانی، دارالعلم، ۱۳۸۰.

۱۰- شهیدی، مهدی، **حقوق مدنی**، عقود معین ۱ ، مجد تهران،۱۳۸۲.

۱۱- ــــــــــــ ، **حقوق مدنی ۶** ، مجد تهران ،۱۳۸۲.

۱۲- صفائی، سید حسین، **قواعد عمومی قراردادها**، بی‌جا، بی‌تا.

۱۳- صدر، سیدکاظم، **مجموعه‌ی سخنرانی‌ها و مقالات ارائه شده به دومین سمینار بانکداری اسلامی**، تهران، ۱۳۶۹.

۱۴- طاهری، حبیب الله، **حقوق مدنی**، بی‌جا، بی‌تا.

۱۵- علامه حلی، تبصره المتعلمین، **ترجمه‌ی ابوالحسن شعرانی**، اسلامیه، تهران، ۱۳۶۷.

۱۶- عدل، مصطفی، **حقوق مدنی** ، طه، تهران، ۱۳۷۸.

۱۷- فیض، علیرضا، **مبادی فقه و اصول**، دانشگاه تهران، ۱۳۷۹.

۱۸-کاتوزیان، ناصر، **عقودمعین ۱** ، دانشگاه تهران، ۱۳۵۶.

۱۹- ــــــــــــ **قواعد عمومی قراردادها**، انتشارات بهمن برنا ، ۱۳۷۴.

۲۰- محقق حلی، **شرایع الاسلام** ، ترجمه‌ی ابوالقاسم ابن احمدیزدی، دانشگاه تهران، ۱۳۶۸.

۲۱- موسائی، میثم، **بررسی عملکرد بانکداری بدون ربا در ایران**، موسسه‌ی تحقیقات پولی و مالی، ۱۳۷۹.

۲۲- مظاهری، رسول، **جعاله دربانکداری اسلامی** ، بوستان کتاب قم، ۱۳۸۱.

www.SID.ir

Archive of SID

۲۳- مکارم شیرازی، ناصر، **تفسیر نمونه** ، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۳۸۱.

۲۴- مغنیه، محمد جواد، **فقه الامام جعفر صادق**، چاپ بیروت، موسسه ی انصاریان، الطاعه و النشر، قم، ۱۳۸۳.

۲۵- منصور، جهانگیر، (تدوین کننده) **قانون مدنی**، نشر دوران، ۱۳۸۲.

۲۶- مصباحی، غلامرضا، **مجموعه‌ی مقالات سومین کنفرانس بانکداری اسلامی**، موسسه‌ی عالی بانکداری ایران، تهران، ۱۳۷۱.

۲۷-موسایی، میثم، **بررسی عملکرد بانکداری بدون ربا** ، موسسه‌ی تحقیقات پولی و بانکی، ۱۳۷۹.

۲۸- مهدوی نجم آبادی، سیدحسین، **مجموعه‌ی سخنرانی‌ها و مقالات ارائه شده به ششمین سمینار بانکداری اسلامی**، تهران، ۱۳۷۴.

۲۹- میرآخور، عباس، **مطالعات نظری در بانکداری و مالیه‌ی اسلامی** ، ترجمه‌ی محمد ضیایی بیگدلی، مؤسسه‌ی بانکداری اسلامی، ۱۳۷۰.

۳۰- نجفی، محمدحسن، **جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام**، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۳۶۷.

۳۱- نوین، پرویز، خواجه پیری، عباس، **حقوق مدنی ۶** ، کتابخانه گنج دانش ، تهران، ۱۳۷۷.

۳۲- هدایتی، سید علی اصغر، **نگرشی بر مسائل اساسی نظام بانکداری بدون ربا** ، مجله‌ی رهنمون شماره‌ی ۷.

www.SID.ir