



Semantic Analysis of the "Risk Contract" and Verification of the Division of "Gharar" Into Intrinsic and Incidental

Javad Soltani'fard¹ , Seyyed Omid Mousavi² 

1. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Private Law, Shahid Motahari University, Tehran, Iran (corresponding author).

j.soltanifard@motahari.ac.ir

2. PhD student in Jurisprudence and Private Law, Shahid Motahari University Tehran, Iran.

s.o.muosavi@gmail.com

Received: 2024/07/29; Accepted: 2024/11/06

Extended Abstract

Introduction and Objectives: The term "risk contract" is a general title that is placed alongside other legal entities. By recognizing the types of legal entities, a general classification of these legal entities can be presented. This division will help to further differentiate these entities and to understand them more precisely. Also, after stating this division, the position of the risk contract as an independent legal entity will be clarified. This division includes five general headings, which are mentioned below: the first type of legal entity is the acquisition of property in exchange for a consideration, such as sale and lease. This group, which is the most famous legal entity, is dedicated to contracts, and in addition to the acquisition of property, it also includes the acquisition of interests and claims, and has a special place in the legal system. The second type of legal entity is authorization, such as a power of attorney. This type - unlike the *Tamlīkāt* (possessions), which was based on the transfer of ownership - was based on permission (the authority to dispose of the authorized person). The third type of legal superior entities is benevolences such as gifts (*Hebeh*) and endowments (*waqf*), which are in the form of contracts and agreements and are based on the motive of benevolence and charity. In this type, the legal act is usually performed free of charge and as a donation; the fourth case is obligations. *Mūdāraba* is an example of this type, because it is neither a contract of ownership, nor permission, nor a favor. The fifth legal category is risk contracts. Cases such as insurance and, in general, all speculative contracts such as a shepherd's contract for grazing livestock during certain seasons are considered to be in this category (Jafari Langrudi, 2003, pp. 199-201). In concluding these contracts, there is always a risk and danger for one or both parties to the contract; however, this risk is accepted by society and its business practices due to its normality. Therefore, some believe that this group includes contracts in which *gharar* is permitted within the limits of custom and are not subject to the prohibition of *gharar* in the





Research Institute of
Hawzah and University

Economic Essays

Journal homepage: <https://iee.rihu.ac.ir/>



Original Article

Shari'a (ibid., p. 201). **Gharar** literally means uncertainty, hazard, chance or risk. It is a negative element in *mu'amalat fiqh* (transactional Islamic jurisprudence), like *riba* (usury) and *maysir* (gambling). What is examined and explained in this study is this latter category.

After explaining the essence of a risk contract, examining whether the risk that exists in risk contracts falls under the heading of "*gharar*" prohibited in the famous hadith "The Prophet (PBUH) forbade the sale of *gharar*" is another important issue that will be addressed in this study. Contrariwise, some jurists and *fuqahā* have divided *gharar* into a new division into "intrinsic" and "incidental" and have considered only the existence of incidental *gharar* to be a cause of invalidity of the transaction. After explaining the risk in risk contracts and its relationship with the concept of *gharar*, the possibility or not of dividing the concept of *gharar* into intrinsic and incidental is examined, and finally it becomes clear that, assuming such a division is correct, which of these two types does a risk contract have semantic similarity?

Method: This research, using a descriptive-analytical method and a library study method and referring to important jurisprudential and legal sources, sought to clarify, first, what are the criteria for fulfilling a risk contract and whether the risk in it is conventional or unconventional? Secondly, on the assumption of the correctness of the division of *gharar* into intrinsic and incidental, which of these two types does the risk contract have a semantic similarity?

Results:

1. "Risk" means that two people take a risk in a big task - which is accompanied by an unavoidable risk and has unavoidable consequences; this is while some contemporary scholars have used it in the sense of conventional commercial risk - which is usually present in any contract. Therefore, it seems that using the term "risk contract" for contracts that have a conventional and reasonable risk is not appropriate; rather, it would be better if this term, like the term "risk", referred to contracts in which there is a significant risk of losing assets. This is confirmed by the use of the two words "gambling" and "risk" together in the words of some *Fuqaha* and the use of the word risk in the definition of gambling in the words of some other scholars.
2. Some contemporary scholars have divided "*gharar*" into intrinsic and incidental *gharar*, and they believe that intrinsic *gharar* means the conventional and reasonable commercial risk, or in other words, the same risk that does not invalidate the transaction. Whereas, incidental loss is a risk that is unusual and, due to the high probability of losing property, is subject to the prohibited loss in Sharia and is condemned to be invalid. In fact, the boundary between permissible risk in commercial transactions and forbidden risk in religious sources is the conventional or unconventional nature of the risk and the possibility of losing assets, respectively. But regardless of this criterion, it seems that dividing the term *gharar* into two terms: intrinsic *gharar* and incidental *gharar* is not an appropriate division, because by examining the term *gharar* in the sources, it is found that *gharar* has always had a negative meaning and has been a factor in invalidating the contract. Therefore, it must be said that the title "*gharar*" is not fundamentally applicable to permissible risk, so that it can be considered a type of *gharar*.
3. The important point is that "*gharar*" is the significant risk that exists when trading against the loss of assets (for example, the trader does not know how much cryptocurrency he/she will receive in exchange for a certain amount of money). But uncertainty about the future price of goods has nothing to do with the issue of *gharar*. Accordingly, in the case of the emerging phenomenon of cryptocurrencies, transactions in the aforementioned currencies cannot be



Research Institute of
Hawzah and University

Economic Essays

Journal homepage: <https://iee.rihu.ac.ir/>



Original Article

considered gharar (uncertain or risky), citing factors such as the existence of severe price fluctuations and the lack of clarity of the trading mechanism governing cryptocurrencies. It is worth noting that the fact that cryptocurrency transactions are not *gharari* and does not necessarily mean that they are legitimate, and there are other jurisprudential challenges in this regard that must be addressed separately.

Discussion and Conclusion: This study shows that using the title "risk contract" for contracts that have conventional and reasonable risk is not appropriate. Furthermore, dividing gharar into intrinsic and incidental is not considered an appropriate division, because by examining the term gharar in the sources, it is found that gharar has always had a negative connotation and has been a factor in invalidating the contract. Therefore, the term "gharar" is not fundamentally applicable to conventional and permissible risk, so that it can be considered a type of "gharar".

Keywords: Aleatory Contract, Danger, Risk, Gharar.

Cite this article: Javad Soltanifard & Seyed Omid Moosavi. (2024), "Semantic Analysis of the "Risk Contract" and Verification of the Division of "Gharar" Into Intrinsic and Incidental", Economic Essays, 21(43): 91-109.





Research Institute of
Hawzah and University

جستارهای اقتصادی

Journal homepage: <https://iee.rihu.ac.ir/>



نوع مقاله: پژوهشی

واکاوی معناشناختی «عقد مخاطره» و صحت‌سنجی تقسیم «غرر» به ذاتی و عرضی

جواد سلطانی‌فرد^{۱*} ، سید امید موسوی^۲

۱. استادیار، گروه فقه و حقوق خصوصی، دانشگاه شهید مطهری رحمته‌الله علیه، تهران، ایران (نویسنده مسئول).

j.soltanifard@motahari.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری فقه و حقوق خصوصی دانشگاه شهید مطهری رحمته‌الله علیه، تهران، ایران.

s.o.muosavi@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۵/۰۸؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۸/۱۶

چکیده گسترده

مقدمه و اهداف: اصطلاح «عقد مخاطره» عنوانی عام است که در کنار سایر ماهیات حقوقی قرار می‌گیرد. با بازشناسی انواع ماهیات حقوقی، می‌توان یک تقسیم‌بندی کلی از این اجناس حقوقی ارائه کرد. این تقسیم‌بندی به تمایز هرچه بیشتر این ماهیات و شناخت دقیق‌تر آنها کمک شایانی خواهد کرد. همچنین، بعد از بیان این تقسیم‌بندی، جایگاه عقد مخاطره به‌عنوان یک ماهیت حقوقی مستقل نیز روشن خواهد شد. این تقسیم‌بندی شامل پنج عنوان کلی است که در ادامه بدان‌ها اشاره می‌شود:

مورد اول از ماهیات حقوقی، تملیک‌های معوض همچون بیع و اجاره هستند. این گروه که معروف‌ترین ماهیت حقوقی بوده، ضمن اختصاص داشتن به عقود، افزون بر تملیک اعیان، شامل تملیک منافع و همچنین طلب نیز می‌شود و جایگاهی ویژه در نظام حقوقی دارد؛ مورد دوم از ماهیات حقوقی، ادنیات همچون وکالت هستند. این قسم – برخلاف خانواده تملیکات که مبتنی بر انتقال مالکیت بود – براساس اذن (اختیار در تصرف به مأذون) نهاده شده است؛ مورد سوم از اجناس عالیّه حقوقی، احسان‌ها همچون هبه و وقف هستند که به‌صورت عقود و ایقاعات درآمده و مبتنی بر انگیزه احسان و خیرخواهی است. در این قسم، معمولاً عمل حقوقی به‌صورت رایگان و تبرّعی انجام می‌شود؛ مورد چهارم، تعهدات‌اند. مضاربه از مثال‌های این قسم است؛ زیرا نه عقد تملیکی است، نه ادنی و نه از احسان‌هاست؛ مورد پنجم از ماهیات حقوقی عقود مخاطره هستند. مواردی همچون بیمه و به‌طور کلی، تمام عقود بختکی مانند قرارداد شبانی برای گله‌چرانی در فصول معین از همین دسته به شمار می‌روند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۱۹۹-۲۰۱). در انعقاد این عقود همواره برای یکی از طرف‌های قرارداد یا هر دو طرف آن، خطر و ریسک انجام معامله وجود دارد؛ اما این ریسک به‌دلیل متعارف بودن آن، مورد استقبال جامعه و عرف تجاری آن است. از این‌رو، برخی برآن هستند که این گروه عقود هستند که غرر در آنها در حدود عرف مجاز بوده و مشمول نهی شریعت از غرر نمی‌شوند (همان، ص ۲۰۱). آنچه محل بررسی و تبیین در این پژوهش است، همین قسم اخیر است.

پس از تبیین ماهوی عقد مخاطره، بررسی این مطلب که آیا ریسکی که در عقود مخاطره وجود دارد، در ذیل عنوان «غرر» نهی‌شده در حدیث مشهور «نهی النبی (ص) عن بیع الغرر» قرار می‌گیرد یا خیر، مطلب مهم دیگری است که در این پژوهش به آن پرداخته می‌شود. از سوی دیگر، برخی از فقها و حقوقدانان غرر را در یک تقسیم‌بندی نوینی به «ذاتی» و «عرضی» منقسم کرده، تنها وجود غرر عرضی را موجب بطلان معامله دانسته‌اند. پس از تبیین ریسک در عقود مخاطره و نسبت آن با مفهوم غرر، امکان داشتن یا نداشتن تقسیم مفهوم غرر به ذاتی و عرضی و بررسی و سرانجام روشن می‌شود که برفرض صحت چنین تقسیمی، عقد مخاطره با کدام‌یک از این دو قسم همسانی معنایی دارد؟

روش: این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و با شیوه مطالعه کتابخانه‌ای و ارجاع به منابع مهم فقهی و حقوقی به‌دنبال آن است که روشن کند اولاً، معیارهای تحقق عقد مخاطره چیست و آیا ریسک موجود در آن متعارف است یا غیرمتعارف؛ ثانیاً برفرض صحت تقسیم غرر به ذاتی و عرضی، عقد مخاطره با کدام‌یک از این دو قسم همسانی معنایی دارد؟





Research Institute of
Hawzah and University

جستارهای اقتصادی

Journal homepage: <https://iee.rihu.ac.ir/>



نوع مقاله: پژوهشی

نتایج

۱. «مخاطره» به معنای آن است که دو نفر در کاری بزرگ - که با ریسک غیرقابل چشم پوشی همراه بوده و پیامدهای غیرقابل پیشگیری دارد - دست به خطر بزنند؛ این در حالی است که برخی از دانشمندان معاصر آن را در معنای ریسک متعارف تجاری - که معمولاً در هر عقدی وجود دارد - به کار برده‌اند. به همین جهت به نظر می‌رسد به کار بردن عنوان «عقد مخاطره» برای عقودی که دارای ریسک متعارف و معقول بوده، مناسب نباشد؛ بلکه بهتر آن بود که این اصطلاح همچون عنوان «غرر» ناظر به عقودی باشد که در آنها خطر از دست دادن دارایی به شکل قابل توجه وجود دارد. مؤید چنین مطلبی به کار رفتن دو واژه «قمار» و «مخاطره» در کنار یکدیگر در کلام برخی از فقها و استفاده از واژه مخاطره در تعریف قمار در کلام برخی دیگر از دانشمندان است.

۲. برخی از معاصران در یک تقسیم‌بندی «غرر» را به غرر ذاتی و عرضی تقسیم کرده و بر آن هستند که منظور از غرر ذاتی آن خطر متعارف و معقول تجاری یا به بیان دیگر همان مخاطره است که موجب بطلان معامله نمی‌شود؛ در حالی که غرر عرضی آن خطری است که نامتعارف بوده و به دلیل وجود احتمال زیاد از دست دادن دارایی مشمول غرر نمی‌شده در شریعت شده و محکوم به بطلان است. درواقع، مرز تشخیص میان ریسک مباح در معاملات تجاری و غرر نهی شده در منابع دینی، به ترتیب متعارف یا نامتعارف بودن خطر و احتمال از دست دادن دارایی است؛ اما صرف نظر از این ضابطه، به نظر می‌رسد تقسیم اصطلاح غرر به دو اصطلاح غرر ذاتی و غرر عرضی نیز تقسیم مناسبی نباشد؛ زیرا با بررسی اصطلاح غرر در منابع، به دست می‌آید که غرر همواره بار معنایی منفی داشته و عاملی برای بطلان عقد بوده است؛ از این رو باید گفت که عنوان «غرر» اساساً قابل اطلاق بر ریسک مباح نبوده تا بتوان آن را نوعی از انواع غرر به شمار آورد.

۳. نکته مهم آن است که «غرر» آن خطر قابل توجهی است که نسبت به از دست دادن دارایی آن هم در زمان انجام معامله وجود دارد (مثلاً معامله گر نداند در مقابل فلان مقدار از پول چقدر رمزارز دریافت می‌کند)؛ اما ابهام نسبت به وضعیت قیمت کالا در آینده اساساً ارتباطی با مسئله غرر ندارد. براساس این، در مورد پدیده نوظهور رمزارزها نمی‌توان با استناد به عواملی همچون وجود نوسانات قیمتی شدید و معلوم نبودن سازوکار معاملاتی حاکم بر رمزارزها، معاملات ارزهای یادشده را غرری دانست. گفتنی است که غرری نبودن معاملات رمزارزها لزوماً به معنای مشروع بودن آنها نیست و در این زمینه چالش‌های فقهی دیگری وجود دارد که باید جداگانه به آنها پرداخته شود.

بحث و نتیجه‌گیری: این پژوهش نشان می‌دهد به کار بردن عنوان «عقد مخاطره» برای عقودی که دارای ریسک متعارف و معقول‌اند، مناسب نیست. افزون بر این، تقسیم غرر به ذاتی و عرضی نیز تقسیم مناسبی به شمار نمی‌آید؛ زیرا با بررسی اصطلاح غرر در منابع به دست می‌آید که غرر همواره بار معنایی منفی داشته و عاملی برای بطلان عقد بوده است؛ از این رو عنوان غرر اساساً قابل اطلاق بر ریسک متعارف و مباح نبوده تا بتوان آن را نوعی از انواع غرر به شمار آورد.

واژگان کلیدی: عقد مخاطره، خطر، ریسک، غرر.

استناد: جواد سلطانی فرد، سید امید موسوی (۱۴۰۳)، «واکاوی معناشناختی «عقد مخاطره» و صحت سنجی تقسیم «غرر» به ذاتی و عرضی»، مجله جستارهای اقتصادی، ۲۱(۴۳)، ص ۹۱-۱۰۹.

۱. مقدمه

اصطلاح «عقد مخاطره» عنوانی عام است که در کنار سایر ماهیات حقوقی قرار می‌گیرد. با بازشناسی انواع ماهیات حقوقی، می‌توان یک تقسیم‌بندی کلی از این اجناس حقوقی ارائه کرد. این تقسیم‌بندی به تمایز هرچه بیشتر این ماهیات و شناخت دقیق‌تر آنها کمک شایانی خواهد کرد. همچنین، بعد از بیان این تقسیم‌بندی، جایگاه عقد مخاطره به‌عنوان یک ماهیت حقوقی مستقل نیز روشن خواهد شد. این تقسیم‌بندی شامل پنج عنوان کلی است که در ادامه بدان‌ها اشاره می‌شود:

مورد اول از ماهیات حقوقی، تملیک‌های معوض همچون بیع و اجاره هستند. این گروه که معروف‌ترین ماهیت حقوقی بوده، ضمن اختصاص داشتن به عقود، افزون بر تملیک اعیان شامل تملیک منافع و همچنین طلب نیز می‌شود و جایگاهی ویژه در نظام حقوقی دارد؛ مورد دوم از ماهیات حقوقی، اذنیات همچون وکالت هستند. این قسم - برخلاف خانواده تملیکات که مبتنی بر انتقال مالکیت بود - بر اساس اذن (اختیار در تصرف به مأذون) نهاده شده است؛ مورد سوم از اجناس عالیله حقوقی، احسان‌ها همچون هبه و وقف هستند که به‌صورت عقود و ایقاعات درآمد و مبتنی بر انگیزه احسان و خیرخواهی هستند. در این قسم، معمولاً عمل حقوقی به‌صورت رایگان و تبرّعی انجام می‌شود. مورد چهارم، تعهدات‌اند. مضاربه از مثال‌های این قسم است؛ زیرا نه عقد تملیکی است، نه اذنی و نه از احسان‌هاست؛ مورد پنجم از ماهیات حقوقی عقود مخاطره هستند. مواردی همچون بیمه و به‌طورکلی تمام عقود بختکی مانند قرارداد شبانی برای گله‌چرانی در فصول معین از همین دسته به شمار می‌روند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۱۹۹-۲۰۱). در انعقاد این عقود همواره برای یکی از طرف‌های قرارداد یا هر دو طرف آن، خطر و ریسک انجام معامله وجود دارد؛ اما این ریسک به‌دلیل متعارف بودن آن، مورد استقبال جامعه و عرف تجاری آن است. از این‌رو، برخی بر آن هستند که این گروه عقود هستند که غرر در آنها در حدود عرف مجاز بوده و مشمول نهی شریعت از غرر نمی‌شوند (همان، ص ۲۰۱). آنچه محل بررسی و تبیین در این پژوهش است، همین قسم اخیر است.

پس از تبیین ماهوی عقد مخاطره، بررسی این مطلب که آیا ریسکی که در عقود مخاطره وجود دارد، در ذیل عنوان «غرر» نهی‌شده در حدیث مشهور «نهی النبی (ص) عن بیع الغرر»^۱ قرار می‌گیرد یا خیر، مطلب مهم دیگری خواهد بود که در این پژوهش به آن پرداخته می‌شود. پس از تبیین این مطلب، امکان داشتن یا نداشتن تقسیم مفهوم غرر به ذاتی و عرضی بررسی و سرانجام روشن می‌شود که برفرض صحت چنین تقسیمی، عقد مخاطره با کدام یک از این دو قسم همسانی معنایی دارد.

۲. پیشینه

تاکنون مقاله مستقلی درخصوص مفهوم‌شناسی «عقد مخاطره»، تبیین ویژگی‌های آن و صحت‌سنجی تقسیم غرر به ذاتی و عرضی انجام نشده است. در میان کتب حقوقی نیز به نظر می‌رسد جعفری‌لنگرودی تنها نویسنده‌ای است که در بخش کوتاهی از دو کتاب اندیشه و ارتقاء و فلسفه اعلی، به معرفی این مفاهیم پرداخته است. بنابراین، مقاله حاضر، پژوهشی نو در مفهوم‌شناسی و صحت‌سنجی مفاهیم پیش‌گفته به شمار می‌آید.

۳. مفهوم‌شناسی

ابتدا لازم است معنا و مفهوم هریک از عناوین «مخاطره»، «غرر» و «ریسک» روشن و سپس در مورد صحت‌سنجی تقسیمات برخی از آنها و همچنین نسبت‌سنجی هرکدام با دیگری سخن گفته شود.

۱. گفتنی است این عبارت مشهوری که به‌عنوان روایت یاد می‌شود، دقیقاً به این شکل در مجامع روایی شیعه نقل نشده است. برای مشاهده روایاتی که در شیعه بیان‌کننده نهی از بیع غرر هستند، نک: صدوق، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۵-۴۶؛ ابن‌حیون، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۲۱؛ همان، ص ۲۳.

۳-۱. مفهوم‌شناسی «مخاطره»

۳-۱-۱. مفهوم لغوی مخاطره

در مورد معنای واژه «مخاطره»، دهخدا آن را به معنای «خود را در خطر انداختن» و «در معرض هلاکت قرار دادن» تعریف کرده است. علامه حلی در ضمن بحث درباره نوع خاصی از عقد ضمان، آن را باطل و علت بطلان را وجود قمار و مخاطره در آن می‌داند (۱۳۷۴، ج ۶، ص ۱۷). در واقع، وی مخاطره را از نظر معنایی در ردیف قمار، که ریسک موجود در آن قابل تسامح نیست، قرار داده است. صاحب جواهر مخاطره را به معنای غرر و خطر بزرگی می‌داند که قدرتی بر کنترل آن نیست (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۲، ص ۳۸۷). یکی دیگر از پژوهشگران، گروگذاری و مراهنه را به مخاطره تعریف کرده است (بحرانی، ۱۳۶۳، ج ۲۲، ص ۳۶۰). این تعریف به این دلیل است که عمل گروگذاری، یک اقدام بزرگ و دارای ریسکی بالاست. پژوهشگر دیگری غرر در عقد را به معنای مخاطره‌ای می‌داند که سبب درگیری و اختلافی بزرگ شود (شهرکانی، ۱۴۳۰، ص ۵۰۷).

در تعریف دیگری گفته شده است که مخاطره یعنی شخصی خود را در معرض خطر قرار دهد و نسبت به عواقب اقداماتش بی‌توجه باشد (ابن‌منظور، ۱۴۱۲، ج ۵، ص ۱۴؛ زبیدی، ۱۴۱۴، ج ۷، ص ۳۰۸ و ابوجیب، ۱۴۰۸، ص ۲۷۲). همان‌طور که از تعاریف گوناگون پیش‌گفته مشخص است، مخاطره در اصل به معنای آن است که دو نفر در کاری بزرگ، که تبعات غیرقابل‌پیشگیری دارد، دست به خطر بزنند. طبیعتاً چنین اقدامی، خطر و ریسک بالایی نیز با خود به همراه دارد. در واقع، این میزان از ریسک، لازمه مفهوم لغوی مخاطره دانسته شده است.

۳-۱-۲. مفهوم اصطلاحی مخاطره

«مخاطره» اصطلاح جدیدی است که در آثار دانشمندان کمتر به چشم می‌خورد. یکی از حقوقدانان در بیان جایگاه و تعریف عقد مخاطره می‌نویسد: «در میان عقود معوض و غیرمعوض، دسته‌ای از عقود وجود دارند که در آنها، طرف‌های قرارداد در هنگام انعقاد عقد، با توجه به ریسک و خطر موجود در زمینه آن عقد، اقدام به انعقاد عقد می‌کنند» (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۰۶).

ممکن است گفته شود که عقد مخاطره در عقود غیرمعوض راه ندارد؛ اما این نظر صحیح نیست. گفته شده است که در عقد ضمان، که عقدی غیرمعوض است، علم به مضمون‌عنه، مضمون‌له و دین موردضمان، شرط صحت عقد نیست و بدون دانستن این موارد هم ضمان صحیح است (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۳، ص ۳۱۳؛ حلی، ۱۴۲۰، ج ۲، ص ۵۵۲؛ حلی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۴۰۱؛ حلی، ۱۴۱۴، ج ۱۴، ص ۳۰۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۴، ص ۱۱۴؛ مغنیه، ۱۳۷۹، ج ۴، ص ۴۷). به دلیل همین ویژگی‌های ضمان است که بیان شده عقد ضمان نزد ما عقد مخاطره است (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۲۰۶).

در تعریف دیگری آمده است که عقود مخاطره، عقود هستند که در آنها، طرف‌های قرارداد از روی علم و عامدانه، از خطر و ریسک استقبال می‌کنند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۱۱۰ و ۱۳۸۸، ص ۵۰۴). همچنین بیان شده است که این عقود خانواده خاصی از ماهیات حقوقی هستند که وجود غرر در آنها در حدود عرف و عادت مجاز است (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۲۰۱). برای این عقد ویژگی‌ها و عناصری نیز در نظر گرفته شده است که در ادامه بدان‌ها اشاره می‌شود.

الف) این عقد از عقود مالی است؛ خواه معوض باشد یا غیرمعوض (همان، ۲۰۵ و ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۱۱۱)؛

ب) از ویژگی‌های دیگر این عقد، وجود ریسک و خطر در آن است. در واقع، ریسک و خطر، محور انعقاد عقد است (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۰۸)؛

ج) در این دسته از عقود، استقبال از ریسک و خطر وجود دارد؛ یعنی طرف‌های قرارداد با علم به این موضوع و با میل و قصد طرف شدن با این ریسک، به سراغ آن می‌روند (همان، ۱۳۸۲، ص ۲۰۶). همچنین، گفته شده است که استقبال طرف‌های عقد از غرر موجود در عقود مخاطره، یک ضابطه است و به این ضابطه نباید به صورت یک استثنا بر اصل کلی نگاه کرد؛ زیرا عقود مخاطره، یک خانواده مستقل حقوقی با ویژگی‌های خاص خود هستند (همان، ۲۱۵)؛

د) استقبال طرف‌های قرارداد از ریسک موجود در این دسته از عقود، به دلیل نیازهای عمومی و ضروری جامعه به وجود این عقود و آثار آنها در نظام معاملاتی است؛ لذا قمار که از نیازهای جامعه نیست، مشمول عنوان عقد مخاطره نمی‌شود (همان، ۱۳۸۷، ص ۴۰۸). درواقع، استقبال طرف‌های قرارداد از خطر در این عقد، مشروع است (همان، ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۱۱۲).

با توجه به معنای لغوی «مخاطره»، که ذکر آن گذشت، در مورد معنای اصطلاحی آن، که قاعدتاً نباید با معنای لغوی خود بیگانه باشد، باید گفت که به نظر می‌رسد به‌کاربردن واژه مخاطره برای این دسته از عقود، که با ریسک متعارف همراه‌اند، مناسب نباشد؛ زیرا همان‌طور که مشخص شد، مخاطره در لغت به یک اقدام بزرگ و دارای پیامدهای غیرقابل پیشگیری اشاره دارد و از این رو، ریسک و خطر موجود در آن، غیرمتعارف و غیرقابل چشم‌پوشی است. این درحالی است که این واژه در معنای اصطلاحی خود، برای عقود به کار می‌رود که دارای ریسک متعارف تجاری بوده و جامعه نسبت به آن اقبال داشته و آن را می‌پذیرد.

براساس این، روشن می‌شود که تناسبی میان معنای لغوی و اصطلاحی واژه مخاطره وجود ندارد. مؤید این مطلب عبارتی است که پیش‌تر از یکی از حقوق‌دانان معاصر آورده شد که قمار را از اقسام عقود مخاطره نمی‌داند؛ درحالی که نقل شد علامه حلی مخاطره را در ردیف قمار قرار داده است. به علاوه، برخی از دانشمندان در تعریف قمار اساساً از واژه مخاطره استفاده کرده‌اند. ابن تیمیه می‌نویسد: «الْقَمَارُ مَعْنَاهُ أَنْ يُؤْخَذَ مَالُ الْإِنْسَانِ وَهُوَ عَلَى مُحَاطَرَةٍ» (ابن تیمیه، ۱۴۰۸، ج ۱، ص ۱۵۴). بنابراین، مشخص می‌شود که مخاطره با ریسک و خطر متعارف و قابل تسامح، که مورد میل و رغبت جامعه است، تناسب معنایی ندارد.

۲-۳. مفهوم‌شناسی «ریسک»

در این قسمت معنای لغوی و اصطلاحی ریسک بررسی می‌شود.

۱-۲-۳. مفهوم لغوی ریسک

عمید ریسک در لغت را به معنای احتمال خطر یا ضرری در آینده می‌داند. همچنین معین ریسک را اقدام به امری می‌داند که احتمال خطری در آن باشد. در بیان دیگری، ریسک به معنای به مخاطره انداختن و احتمال خطر آمده است (گروه مترجمین دیوان داوری دعاوی ایران، ۱۳۷۲، ص ۶۸).

۲-۲-۳. مفهوم اصطلاحی ریسک

در اصطلاح، ریسک تجاری آن است که تاجر به قصد تحصیل سود، اقدام به تجارتی کند که نتیجه آن سود یا زیان باشد (موسوی، ۱۳۹۷، ص ۲۲۸). در بیانی دیگر آمده است که ریسک، احتمال خطری است که از عدم وقوع امری در آینده به وجود می‌آید (راعی و سعیدی، ۱۳۸۳، ص ۴۶). در ریسک همواره یک حالت عدم اطمینان وجود دارد. این عدم اطمینان می‌تواند در آینده به یک نتیجه مطلوب نسبت به آن وضعیت مورد ریسک منتهی شود و به همان اندازه ممکن است که با زیان همراه باشد. از این رو، باید گفت: وجود ریسک در معاملات تجاری از مشخصات این معاملات است و طرف‌های معامله نسبت به وجود این میزان از احتمال سود و زیان آگاه هستند. همان‌طور که مشخص است میان مفهوم مخاطره و ریسک، قرابت معنایی وجود دارد. وجود تردید در حصول نتیجه موردانتظار از معامله و احتمال موفقیت و عدم موفقیت تجاری به‌طور هم‌زمان، مفهوم مخاطره را تشکیل می‌دهد (حکمت‌نیا و نظری علوم، ۱۳۹۶، ص ۸). درواقع، ریسک تجاری تمام تغییرات مثبت و منفی احتمالی را دربرمی‌گیرد (موسویان، ۱۳۹۴، ص ۷۵).

۳-۳. مفهوم‌شناسی «غرر»

پس از تعاریف دو مفهوم مخاطره و ریسک، معانی لغوی و اصطلاحی غرر بیان می‌شود.

۳-۳-۱. مفهوم لغوی غرر

جوهری غرر را به معنای خطر دانسته و ضمن اشاره به عبارت مشهور «نهی النبی عن بیع الغرر» در مورد بیع غرری، برای آن به مواردی مثال می‌زند که اطمینانی نسبت به دستیابی به آنها نیست (۱۴۰۴، ج ۲، ص ۷۸۶). فراهیدی می‌نویسد: «الغَرَرُ کالخطر» (۱۴۰۹، ج ۴، ص ۳۴۶). فیروزآبادی غرر را اسم مصدر و به معنای هلاکت (۱۴۱۵، ج ۲، ص ۱۸۱) یعنی همان خطر (زییدی، ۱۴۱۴، ج ۷، ص ۳۰۰) می‌داند. دانشمندانی دیگر نیز غرر را به خطر تعریف کرده‌اند (زمخشری، ۱۳۹۹، ص ۴۴۸؛ فیومی، ۱۴۲۸، ص ۲۳۰؛ ابن فارس، ۱۴۰۶، ج ۳، ص ۶۸۱). خطر نیز خود به معنای «در آستانه نابودی قرار گرفتن» آمده است (جوهری، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۶۴۸ و ابن منظور، ۱۴۱۲، ج ۴، ص ۲۵۲).

۳-۳-۲. مفهوم اصطلاحی غرر

برخی از فقها غرر را به معنای «جهل» دانسته‌اند (ابن‌ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۳۱۵ و ۳۲۳؛ حلی، ۱۴۱۴، ج ۱۶، ص ۱۰ و ۳۲۰؛ حلی، ۱۴۱۹، ج ۲، ص ۵۱۰؛ کرکی، ۱۴۱۴، ج ۴، ص ۲۷۲ و ج ۷، ص ۱۰۹؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۲، ص ۴۲۵)، اما معنای «خطر» چیزی است که در میان تعدادی دیگر از فقها (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۲۱۸) به‌ویژه متأخران (نراقی، ۱۴۲۰، ص ۸۹؛ حسینی مراغی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۳۲۳) به چشم می‌خورد. محقق خویی می‌نویسد: «مشهور از فریقین برای غرر، معنای خطر را در نظر گرفته‌اند» (۱۳۷۷، ج ۵، ص ۲۶۰). در این میان برخی نیز غرر را به معنای «غفلت» (نایینی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۴۶۷) یا «خدیعه» (غروی اصفهانی، ۱۴۰۹، ص ۲۵۲؛ طباطبایی حکیم، بی‌تا، ص ۳۹۶)^۲ دانسته‌اند و درنهایت، برخی همچون محقق نایینی و محقق خویی نیز معتقدند معنای شرعی غرر مجمل است (نایینی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۴۶۷؛ خویی، ۱۳۷۷، ج ۵، ص ۲۵۶ و ۲۵۷). آنچه صحیح به نظر می‌رسد آن است که غرر به معنای خطر و به‌بیانی دیگر، احتمال ضرر و از دست دادن دارایی است. واضح است که چنین مفهومی فاصله چندانی با معنای لغوی این واژه ندارد.

۴. تقسیم «غرر» به ذاتی و عرضی

جعفری‌لنگرودی این تقسیم‌بندی را براساس تعریفی بیان می‌کند که از عقد مخاطره ارائه می‌دهد. درواقع، این تقسیم‌بندی ناظر به معنایی است که او از عقد مخاطره مدنظر داشته و متفرع بر آن تبیین است؛ زیرا او معتقد است که عقد مخاطره در ماهیت و ذات خود، دارای خطر و ریسک است. به همین جهت تمامی مصادیق عقد مخاطره را در ماهیت، دارای غرر دانسته و اشاره می‌کند: از آنجاکه ماهیت استثنا برنمی‌دارد، این مسئله مورد خلاقی ندارد. او با این تبیین، غرر در عقود را به غررهای ذاتی و عرضی تقسیم کرده، غرر ذاتی را مخصوص عقود مخاطره دانسته و غرر عرضی را در سایر عقود که ذاتاً غرری نیستند همچون بیع جاری می‌داند. به همین دلیل نمی‌توان مواردی مانند بیع غرری را از جمله عقود مخاطره به شمار آورد. این حقوقدان معاصر معتقد است که این نکته ظریف، دستاویز مهمی است برای تمایز غررهای عرضی از غررهایی که داخل در ماهیت عقد هستند و براساس این، می‌توان عقود مخاطره را از غیر آن تشخیص داد؛ نکته‌ای که به گفته او، توسط پیشینیان مورد توجه قرار نگرفته است (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۰۸-۴۱۰). همچنین، وی می‌نویسد: یک عقد ممکن است که خود، از عقود مخاطره نبوده و غرر در ذات آن نباشد؛ اما در آن شرطی شود که آن را بالعرض مخاطره‌ای کند (همان، ۱۳۸۸، ص ۵۰۴). او اشاره می‌کند که در عقود مخاطره‌ای، غرر و خطر باید در مدلول و ماهیت عقد باشد؛ نه در اجرای عقد (همان، ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۱۱۱).

او در جای دیگری می‌نویسد: «در عقود مخاطره، خطر باید در نهاد و ذات عقد باشد نه در اجرای آن به‌صورت اتفاقی. خطر در عقد مخاطره باید متن اصلی عقد را تشکیل دهد نه اینکه پس از انعقاد عقد، به علتی از علت‌ها، خطر پدید آید» (همان، ۱۳۸۲، ص ۲۱۱). همان‌طور که از این عبارات مشخص می‌شود، این تقسیم‌بندی و جداسازی غرر ذاتی از عرضی، مبتنی بر آن تقسیم ابتدایی است که این محقق از ماهیات کلی حقوقی ارائه کرد. براساس آن سخن، عقود مخاطره یک خانواده مستقل حقوقی به شمار می‌آید که در برابر سایر اقسام

۱. گفتنی است علامه حلی و صاحب جواهر در مواردی نیز «غرر» را به همراه «خطر» به کار برده‌اند (۱۴۱۴، ج ۱۴، ص ۳۲۵؛ نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۳، ص ۹۶).

۲. محقق اصفهانی با اینکه غرر را به معنای خدعه می‌داند، اما معتقد است این واژه در روایت به حکم قرینه به معنای خطر است.

ماهیات حقوقی قرار می‌گیرد. از این رو، جهت تشخیص و تمایز آن از سایر نهادهای حقوقی، ضابطه غرر ذاتی و عرضی مبتنی بر آن تقسیم‌بندی ماهیات حقوقی، طرح شده است.

۴-۱. تحلیل ماهیت غرر و صحت‌سنجی تقسیم آن به ذاتی و عرضی

با توجه به تقسیم پیش‌گفته نسبت به غرر، صحت‌سنجی تقسیم غرر به ذاتی و عرضی اهمیت زیادی دارد. برای این منظور، در ابتدا باید ماهیت و رابطه غرر و ریسک تبیین شود تا براساس آن، امکان تقسیم غرر به ذاتی و عرضی، تحلیل و بررسی شود.

۴-۱-۱. تحلیل نسبت ریسک و غرر

هرچند برخی پژوهشگران، غرر را به معنای ریسک می‌دانند (مطهری، ۱۳۹۰، ج ۲، ص ۲۴۳-۲۴۴؛ محقق داماد، ۱۳۹۸، ج ۲، ص ۶۱)، اما براساس آنچه گفته شد، به نظر می‌رسد که این دو مفهوم، یکسان نباشند. عده‌ای معتقدند اگر ریسک به معنای «عدم اطمینان در سرمایه‌گذاری» باشد، آنگاه رابطه میان ریسک و غرر، عام و خاص مطلق خواهد بود؛ یعنی ریسک عام است و غرر خاص؛ زیرا گاه معاملات افراد با اینکه مشتمل بر ریسک است، اما مصداق غرر نیست؛ مانند کسی که زمینی را که از تمام جنبه‌ها مشخص است به قیمتی می‌خرد و درعین حال، چون تغییر قیمت آن در سال آینده معلوم نیست، نمی‌داند که معامله زمین یادشده اقدام مناسبی برای سرمایه‌گذاری است یا خیر؟ (موسویان، ۱۳۹۴، ص ۷۸ به بعد؛ حکمت‌نیا، ۱۳۹۶، ص ۸ به بعد). همچنین، ممکن است ریسک را اساساً مفهومی جدا از مفهوم غرر دانست؛ یعنی ریسک تجاری، که با مخاطره قرابت معنایی دارد، برخلاف غرر، یک احتمال متعارف و قابل‌پذیرش است که طرف‌های قرارداد با علم به وجود این میزان از احتمال در به‌دست آوردن سود یا متحمل شدن ضرر، در معاملات خود از آن استقبال می‌کنند. اساساً این میزان از ریسک‌پذیری طرف‌های قرارداد، از لوازم تحقق معاملات تجاری در عرف جامعه است.

نظام اقتصادی هر کشوری، به وجود این دسته از قراردادها نیاز دارد و سودآوری طرف‌های معامله نیز در اثر اقدام به این معاملات و ریسک‌پذیری آن شکل می‌گیرد. هیچ معامله‌گری به دلیل وجود این احتمال که ممکن است در اثر انجام دادن معامله تجاری متحمل زیان شود، از آن معامله دست نمی‌کشد؛ بلکه به امید کسب سود، ریسک آن را پذیرفته و از آن استقبال هم می‌کند. ریسک‌های تجاری در آینده اقتصادی و مالی افراد تأثیرگذار هستند. گاه این ریسک‌ها، منتهی به کسب سود شده و تأثیر مثبت بر دارایی فرد می‌گذارند و گاه منتهی به زیان شده و به شکل منفی تأثیرگذارند. این عرف تجاری، عرفی معمول در میان معامله‌گرها بوده و قراردادها برپایه این میزان از احتمال منعقد می‌شوند. شارع نیز قطعاً نخواسته است که قلم بطلان بر این دسته از عقود بکشد و مردم را دچار عسر و حرج کند؛ زیرا در دستورات دین عسر و حرج نیست (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۰۲).

در مقابل این مفهوم، غرری وجود دارد که در حدیث مشهور نبوی، از آن نهی شده است و وجود آن، موجب بطلان قرارداد می‌شود. گفته شده است که بطلان بیع غرری، مطلبی اجماعی است (حسینی مراغی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۳۱۲). غرر نهی شده در روایت، میزانی از خطر در انعقاد قرارداد است که هیچ‌یک از طرف‌های قرارداد، مایل و راضی به آن نبوده و اقدام به چنین معامله‌ای را نمی‌پذیرند. عدم‌استقبال نظام اقتصادی از معاملات غرری، به دلیل نامتعارف بودن میزان خطر موجود در آن است. غرر یک مفهوم عرفی است و عرف تجاری، به این میزان از خطر رضایتی ندارد. معامله غرری از مصادیق «خوردن مال به باطل» است؛ زیرا وقتی یکی از طرف‌های قرارداد، مالی به‌دست آورد؛ اما طرف مقابل او، حاصلی از قرارداد نداشته باشد، مصداق خوردن مال به باطل است؛ از این رو برخی معتقدند که غرر در تجارت آن است که متضمن خوردن مال به باطل باشد (ابن‌قیم، ۱۴۱۵، ج ۵، ص ۸۱۶).

همچنین، در مورد یکی از حکمت‌های تحریم ربا گفته شده است که در ربا اصلاً ریسکی وجود ندارد و سرمایه در معرض خطرهای طبیعی، که در سایر معاملات است، قرار نمی‌گیرد. فرد رباخوار، تمام احتمالات ضررزننده را، که در اقسام معاملات وجود دارد، به دیگر افراد تحمیل کرده و خودش فقط گیرنده مال است (قمی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۱۰۱). تفاوت ریسک مباح و متعارف و غرر نهی شده در معاملات، از بررسی مصادیق این دو مفهوم نیز مشخص می‌شود. یکی از لغویان برای معامله غرری، به فروش پرنده در هوا یا ماهی در آب مثال می‌زند

(جوهری، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۷۸۶). در این مصادیق، یکی از عوضین، در معرض هلاکت و از دست رفتن قرار دارد و هیچ اطمینانی برای حصول آنها نیست؛ درحالی‌که ریسک موجود در معاملات تجاری، متعارف بوده و براساس احتمالات اقتصادی صورت می‌گیرد. مثال دیگری که برای بیع غرری گفته شده این است که فروشنده، نصف محصول خود را از انباری بفروشد که میزان آن نامعلوم است (کرکی، ۱۴۱۴، ج ۴، ص ۱۰۵). در این مثال، چون میزان دریافت یکی از طرف‌های قرارداد نامعلوم است، میزان پرداخت او هم نامشخص بوده و طبیعتاً این عقد باطل است؛ زیرا ممکن است پرداخت او بیشتر از میزانی باشد که دریافت می‌کند؛ درحالی‌که در معاملات اقتصادی، قبول ریسک تجاری به معنای تلاش هریک از طرف‌های قرارداد برای رسیدن به سود بیشتر است، بدون آنکه جهالتی نسبت به پرداخت و دریافت وجود داشته باشد.

مثال دیگری که برای بیع غرری زده شده، خرید یکی از دو یا چند کالا به صورت مردد بوده که حکم این قرارداد بطلان است (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۳، ص ۲۱۷). این میزان از خطر در معامله، نامتعارف و غیرقابل پذیرش است؛ زیرا معامله‌گر نمی‌داند که مورد معامله به صورت مشخص کدام یک از کالاها است. عقد کفالتی که شرط مدت غیرمعین در آن شده است، مثال دیگری است که برای عقد غرری گفته شده است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۲۳۵).

از نکات پیش گفته روشن می‌شود که مرز تشخیص میان ریسک مباح در معاملات تجاری و غرر نهی شده در حدیث نبوی، متعارف یا نامتعارف بودن خطر در مصادیق مختلف قراردادهاست. در هر قراردادی که عرف تجاری و ضرورت اقتصادی جامعه وجود خطر و ریسک را در انجام دادن معامله‌ای، متعارف و معقول بداند، آن معامله صحیح و از حیطة عقود غرری خارج است.

۴-۲. صحت‌سنجی تقسیم غرر به ذاتی و عرضی

همان‌طور که پیش‌تر گفته شد، یکی از حقوقدانان معاصر، تقسیم‌بندی غرر به ذاتی و عرضی را بر مبنای تعریفی ارائه کرده است که از عقود مخاطره دارد. از نظر او غرر ذاتی در ماهیت عقود مخاطره وجود دارد و از آن جدا نمی‌شود و در دیگر عقود، اگر غرری حاصل شود، غرر عرضی خواهد بود. همچنین، او می‌نویسد نهی از غرر، ناظر به غررهایی است که به صورت عرضی بر مصادیق عقود غیرمخاطره درمی‌آیند و ابداً شامل غررهایی نیستند که از اجزای ماهیت عقود مخاطره هستند (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۰۷). او در عبارت دیگری می‌نویسد: «مفهوم غرر شامل عقود مخاطره نمی‌شود. عقود مخاطره از شمول نهی از غرر به تخصص خارج است نه تخصیص» (همان، ۱۳۸۶، ج ۴، ص ۱۵۱). براساس این، این پژوهشگر غرر ذاتی را غرری متعارف و زمینه تحقق عقود مخاطره و غرر عرضی را موجب بطلان قرارداد می‌داند. با توجه به تحلیلی که از ماهیت و نسبت‌شناسی ریسک و غرر در قسمت پیشین صورت گرفت، به نظر می‌رسد که تقسیم غرر به ذاتی و عرضی مناسب نباشد؛ چه، همان‌طور که گفته شد، ریسک مباح، ریسکی است که در نظام اقتصادی جامعه پذیرفته شده و معاملات تجاری براساس آن صورت می‌گیرد. براساس این، اطلاق عنوان «غرر» بر این ریسک متعارف و معقول، مناسب و صحیح نیست. صاحب جواهر با اشاره به این نکته می‌نویسد: «غرری که نهی شده است، غرری است که از لحاظ عرف و عادت قابل چشم‌پوشی نباشد و آن چیزی که بتوان آن را نادیده گرفت و متعارف باشد، اصلاً غرر نیست» (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۲، ص ۴۰۸).

از این رو، باید گفت: عبارت «غرر ذاتی» مشمول تعریف ماهوی غرر نمی‌شود؛ بلکه ریسکی متعارف و عقلایی است. صرف‌نظر از آنکه در شریعت اساساً برای عقود همراه با ریسک متعارف غرر به کار برده نشده است، عقلاً ریسک‌های متعارف را می‌پذیرند و به آن نسبت غرر نمی‌دهند. در همین رابطه بیان شده است که عقلاً به امید کسب سود بیشتر، ریسک اقدام بر انجام دادن معاملاتی را می‌پذیرند که ممکن است زیان‌اندکی داشته باشد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۸۲).

البته واضح است که این ملاحظه صرفاً در مورد به کارگیری اصطلاح «غرر ذاتی» مطرح است، نه نسبت به اصل مطلب یادشده؛ درواقع غرر ذاتی همان ریسک مباحی است که مبنای صحت آن، عرف تجاری و بنای عقلاً در پذیرش آن است؛ هرچند در کلام جعفری‌لنگرودی با عنوان «غرر ذاتی» مورد اشاره قرار گرفته است.

۵. بررسی موردی انطباق معاملات رمزارزها با ریسک تجاری نامتعارف

بازار معاملات رمزارزها به دلیل وجود عوامل متعدد، با نوسانات قیمتی زیادی همراه است؛ به طوری که فعالیت تجاری در این بازار جهانی به عنوان یک معامله گر، نیازمند پذیرش ریسک تجاری بالایی است. به دلیل وجود چنین ریسکی و احتمال نابودی سرمایه در این فعالیت اقتصادی، شبهه غرری بودن معاملات ارزهای یادشده مطرح شده که ضرورت تبیین این مسئله را از لحاظ مقررات شرعی و قوانین موضوعه مشخص می نماید. نکته اساسی در این شبهه تحلیل این مطلب است که آیا ریسک معاملاتی در رمزارزها، یک ریسک نامتعارف و غیرمعقول بوده که موردپذیرش عرف تجاری و اقتصادی جامعه نیست و معاملات آن را مشمول عنوان غرر کرده و موجب بطلان چنین معاملاتی می شود یا آنکه احتمال سود و زیان در این معاملات، ریسکی مباح و متعارف بوده و خللی به صحت معامله وارد نمی کند؟ همان طور که مشخص است، تحلیل این مسئله مبتنی بر تبیینی است که در قسمت های پیش گفته در رابطه با تعریف ماهیت ریسک و غرر و نسبت میان این دو مفهوم صورت گرفت.

یکی از مهم ترین عواملی که وجود ریسک نامتعارف را در این معاملات محتمل می کند، نوسانات زیاد و بی ثباتی قیمت ها در معاملات این ارزها است؛ به طوری که ممکن است رمزارزی که تا چند لحظه پیش با قیمت بسیار بالایی در حال معامله بود، در آینده به شدت سقوط قیمت داشته باشد و این چیزی است که می تواند به از بین رفتن دارایی اشخاص در یک لحظه منجر شود (میرزاخانی و سعدی، ۱۳۹۷، ص ۸۳). در پاسخ باید گفت: وجود نوسانات قیمتی حتی اگر شدید باشد، نمی تواند خرید و فروش رمزارزها را مصداق معامله غرری کند؛ زیرا هر ریسکی غرر نیست؛ بلکه غرر آن خطر قابل توجهی است که نامتعارف بوده و عرف تجاری آن را نمی پذیرد. این درحالی است که اگر ابهام و ریسک نسبت به وضعیت اقتصادی کالا در آینده باشد، اساساً ارتباطی با عنوان غرر پیدا نمی کند.

این میزان از ریسک، همان طور که پیش تر اشاره شد، موردپذیرش طرف های معامله بوده و آنها به امید دستیابی به سود بیشتر از چنین معاملاتی صرف نظر نمی کنند. عقلاً در معاملات خود، ریسک های متعارف را می پذیرند و به آن نسبت غرر نمی دهند. ریسک مباح، لازمه معاملات تجاری بوده و معامله گرها با استقبال از آن، اقدام به انجام دادن معاملات می کنند. البته اگر منظور از نوسان، نوسان در حین معامله باشد که معامله گر نمی داند در مقابل فلان مقدار از پول چه میزان رمزارز دریافت می کند، این غرر بوده و معامله باطل خواهد بود؛ اما نوعاً در مسئله صحبت از نوسانات قبل و بعد از معامله است، نه حین معامله.

به عنوان مثال، فردی که می خواهد در شرایط پرنوسان بازار، اقدام به خرید طلا کند، اگر نسبت به مواردی همچون عیار و گرم آن ابهام داشته باشد، معامله او به دلیل وجود غرر باطل است؛ اما اگر ضمن آگاهی به اوصاف یادشده، عدم اطمینان او از این جهت است که آیا ارزش طلایی که خریده در ماه آینده بیشتر می شود یا کمتر، اگرچه خرید طلا در چنین بازاری همراه با ریسک است، اما نمی توان چنین معامله ای را مصداق غرر دانست. در غیر این صورت لازم می آید که حکم به بطلان هر فعالیت اقتصادی همراه با ریسک شود. بنابراین، ریسک مباح را باید از غرر نهی شده جدا کرد. ملاک تشخیص در هر قراردادی، متعارف یا نامتعارف بودن میزان ریسک و خطر در آن است. در هر معامله ای که عرف تجاری و نظام اقتصادی جامعه، ریسک معامله را معقول و قابل پذیرش بداند، آن معامله مشمول عقد غرری نخواهد بود. از دیگر عواملی که پای شبهه غرری بودن را به معاملات رمزارزها باز می کند، ابهام در مالیت این ارزها است. توضیح آنکه برخی بر این عقیده اند که به دلیل نبود رغبت نوعی در عرف تجاری و اقتصادی جامعه به انجام دادن معاملات رمزارزها، مالیت رمزارزها قابل احراز نبوده و معامله گر با اقدام بر چنین معامله ای و پرداختن بها در ازای دریافت ارزهای یادشده، درواقع، دارایی خود را در معرض از دست رفتن قرار می دهد (میثمی و بیابانی، ۱۳۹۹، ص ۳۲ به بعد؛ عیوض لو و همکاران، ۱۳۹۹، ص ۲۰۳). به این شبهه نیز می توان این گونه پاسخ داد که مال، آن چیزی است که ارزش دادوستد دارد و در برابر آن مال دیگری داده شود. این ارزش نیز نتیجه رغبتی است که اشخاص برای به دست آوردن آن مال در خود احساس می کنند. هیچ مانعی ندارد که مالی در رابطه دو طرف قرارداد، ارزش مالی داشته باشد؛ اما دیگران در برابر آن بهایی نپردازند. برای مالیت داشتن مورد معامله، کافی است که انگیزه معامله با آن عقلایی و مشروع باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص ۱۱).

محقق نایینی برای مالیت داشتن هر چیزی، شروطی را ذکر می کند. نخست آنکه، منفعت یا خاصیتی در آن باشد؛ دوم آنکه، در نظر عقلا اقتنا و نگهداری آن به لحاظ منفعت یا خاصیتی که بر آن مترتب است، صحیح باشد؛ سوم آنکه، عقلاً در برابر آن هزینه کرده و مالی پرداخت

می‌کنند؛ چهارم آنکه، دلیلی بر نهی شرعی از آن منفعت یا خصوصیت وجود نداشته باشد (۱۴۱۳، ج ۲، ص ۳۶۵). به نظر می‌رسد تمامی این شروط در رمزارزها وجود دارد. این ارزها دارای منافع متعدد تجاری و اقتصادی بوده و از طرفی نگهداری آنها در نزد عقلا ناپسند نیست. به علاوه، عقلا در معاملات خود از آنها استفاده و برای به دست آوردن آنها هزینه می‌کنند. وجود نهی شرعی نسبت به آنها نیز نیازمند اثبات است. براساس این، به نظر می‌رسد ایجاد شبهه در مالیت رمزارزها وجه معتبری ندارد.

از عوامل مهم دیگر که احتمال غرری بودن رمزارزها را قوت می‌بخشد، ابهام در اصل وجود رمزارزها و همچنین اوصاف آنهاست. به دلیل اینکه رمزارزها ماهیت فیزیکی و قابل لمس نداشته و قبض و اقباض در آنها به صورت مجازی و در قالب معاملات الکترونیک انجام می‌شود، این شبهه مطرح می‌شود که در معاملات رمزارزها، اطمینانی بر وجود واقعی مقداری مشخص از این ارزها در نزد طرف قرارداد نبوده و ممکن است که معامله‌گر به وسیله انجام دادن این معامله، دارایی خود را از دست بدهد و در مقابل، هیچ چیزی برای او حاصل نشود. ماهیت و اوصاف رمزارزها و سازوکار معاملاتی حاکم بر آنها نیز روشن نیست. این موارد موجب تحقق ریسک نامتعارف در معاملات رمزارزها می‌شود (میرزاخانی و دعایی، ۱۴۰۲، ص ۱۶).

در پاسخ به این شبهه نیز باید گفت:

اولاً: وجه نقدی که به صورت الکترونیکی در بانک‌ها مورد جابه‌جایی، دریافت و پرداخت قرار می‌گیرد نیز فاقد وصف فیزیکی و قابل لمس بودن است، باوجوداین، کسی در مشروعیت و صحت این گونه عملیات بانکی و معامله براساس این مبالغ تردیدی ندارد. **ثانیاً:** معاملات رمزارزها، غالباً در صرافی‌های معتبر انجام می‌شود. صرافی‌ها در ابتدا سرمایه دو طرف قرارداد را دریافت می‌کنند و سپس در قیمتی معامله را انجام می‌دهند که مورد توافق طرف‌های قرارداد است. با توجه به این دو نکته می‌توان به وجود واقعی رمزارزها و حصول عوضین برای هریک از طرف‌های قرارداد اطمینان پیدا کرد.

ثالثاً: در بیع غرری با توجه به ابهامی که نسبت به یکی از عوضین یا هر دو عوض وجود دارد، ممکن است توازن قیمتی و اقتصادی میان عوض و معوض وجود نداشته باشد و این موضوع موجب آسیب مالی یک از طرف‌های قرارداد شود؛ اما در معاملات رمزارزها که طرف‌های قرارداد نسبت به وجود تعادل قیمتی از طریق صرافی‌های واسطه، اطلاع و اطمینان خاطر پیدا می‌کنند، شناخت یا عدم شناخت از ماهیت عوض و معوض یا فرایند و سازوکار عملیات ماینینگ اساساً موضوعیتی در تحقق معاملات رمزارزها و غرری شدن آنها ندارد و وجود علم اجمالی به اینکه به عنوان مثال، چه مقدار بیت‌کوین در مقابل چه مقدار پول یا کالا قرار می‌گیرد، در صحت این معاملات کافی است. همین مطلب در پرداخت‌های رایج مبالغ اینترنتی در عرف تجاری امروز جامعه نیز صادق است. برای بسیاری از افراد نحوه پرداخت وجوه در انتقال اینترنتی اهمیتی ندارد و همین اندازه که بدانند مبلغ موردنظر، انتقال خواهد یافت و این انتقال مورد حمایت، معتبر و شفاف است، برای آنها کافی است.

۶. نتایج و یافته‌ها

۱. «مخاطره» به معنای آن است که دو نفر در کاری بزرگ، که با ریسک غیرقابل چشم‌پوشی همراه بوده و تبعات غیرقابل پیشگیری دارد، دست به خطر بزنند؛ این درحالی است که برخی از دانشمندان معاصر آن را در معنای ریسک متعارف تجاری، که معمولاً در هر عقدی وجود دارد، به کار برده‌اند. به همین دلیل به نظر می‌رسد به کار بردن عنوان «عقد مخاطره» برای عقود که دارای ریسک متعارف و معقول بوده، مناسب نباشد؛ بلکه بهتر آن بود که این اصطلاح همچون عنوان «غرر» ناظر به عقود باشد که در آنها خطر از دست دادن دارایی به شکل قابل توجه وجود دارد. مؤید چنین مطلبی به کار رفتن دو واژه «قمار» و «مخاطره» در کنار یکدیگر در کلام برخی از فقها و استفاده از واژه مخاطره در تعریف قمار در کلام برخی دیگر از دانشمندان است.

۲. برخی از معاصران در یک تقسیم‌بندی «غرر» را به غرر ذاتی و عرضی تقسیم کرده‌اند و بر آن هستند که منظور از غرر ذاتی آن خطر متعارف و معقول تجاری یا به بیان دیگر، همان مخاطره است که موجب بطلان معامله نمی‌شود؛ درحالی‌که غرر عرضی آن خطری است که متعارف نبوده و به دلیل وجود احتمال زیاد از دست دادن دارایی مشمول غرر نهی شده در شریعت شده و محکوم به بطلان است. درواقع، مرز

تشخیص میان ریسک مباح در معاملات تجاری و غرر نهی شده در منابع دینی، به ترتیب متعارف یا نامتعارف بودن خطر و احتمال از دست دادن دارایی است؛ اما صرف نظر از این ضابطه، به نظر می رسد تقسیم اصطلاح غرر به دو اصطلاح غرر ذاتی و غرر عرضی نیز تقسیم مناسبی نباشد؛ زیرا با بررسی اصطلاح غرر در منابع به دست می آید که غرر همواره بار معنایی منفی دارد و عاملی برای بطلان عقد است. از این رو، باید گفت: عنوان «غرر» اساساً قابل اطلاق بر ریسک مباح نبوده تا بتوان آن را نوعی از انواع غرر به شمار آورد.

۳. نکته مهم آن است که «غرر» آن خطر قابل توجهی است که نسبت به از دست دادن دارایی آن هم در زمان انجام معامله وجود داشته باشد (مثلاً معامله گر نداند در مقابل فلان مقدار از پول چقدر رمزارز دریافت می کند)؛ اما ابهام نسبت به وضعیت قیمت کالا در آینده اساساً ارتباطی با مسئله غرر ندارد. براساس این، در مورد پدیده نوظهور رمزارزها نمی توان با استناد به عواملی همچون وجود نوسانات قیمتی شدید و معلوم نبودن سازوکار معاملاتی حاکم بر رمزارزها، معاملات ارزهای یادشده را غرری دانست. گفتنی است غرری نبودن معاملات رمزارزها لزوماً به معنای مشروع بودن آنها نیست و در این زمینه چالش های فقهی دیگری وجود دارد که باید جداگانه به آنها پرداخته شود.



منابع

۱. ابن‌ادریس، محمد بن احمد (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲. ابن‌تیمیه، احمد (۱۴۰۸)، الفتاوی الکبری، بی‌جا: دارالکتب العلمیه.
۳. ابن‌حیون، نعمان (۱۳۸۵)، دعائم الإسلام، قم: مؤسسة آل‌البيت (علیه السلام).
۴. ابن‌فارس، احمد (۱۴۰۶)، مجمل اللغة، بیروت: موسسه الرساله.
۵. ابن‌قیم الجوزیه، ابوعبدالله (۱۴۱۵)، زاد المعاد فی هدی خیر العباد، بیروت: موسسه الرساله.
۶. ابن‌منظور، محمد (۱۴۱۲)، لسان العرب، بیروت: دارالفکر.
۷. ابوجیب، سعدی (۱۴۰۸)، القاموس الفقهی لغه و اصطلاحاً، دمشق: دارالفکر.
۸. انصاری، مرتضی (۱۴۱۵)، المکاسب، قم: کنگره بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۹. بحرانی، یوسف (۱۳۶۳)، الحدائق الناضره فی أحكام العتره الطاهره، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۰. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۲)، فلسفه اعلی در علم حقوق، تهران: گنج دانش.
۱۱. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۶)، الفارق، تهران: گنج دانش.
۱۲. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۷)، اندیشه و ارتقاء، تهران: گنج دانش.
۱۳. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۸)، وسیط در ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش.
۱۴. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۰۴)، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیه، بیروت: دارالعلم.
۱۵. حسینی مراغی، عبدالفتاح (۱۴۱۷)، عناوین الفقهی، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۶. حلی، حسن بن یوسف (۱۳۷۴)، مختلف الشیعہ فی أحكام الشریعہ، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۷. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۰)، ارشاد الازهان الی احکام الایمان، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۸. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴)، تذکره الفقهاء، قم: موسسه آل‌البيت (علیه السلام) لاحیاء التراث.
۱۹. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۹ق)، نہایۃ الاحکام فی معرفۃ الاحکام، قم: موسسه آل‌البيت (علیه السلام).
۲۰. حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۰)، تحریر الاحکام الشرعیہ علی مذهب الامامیہ، قم: موسسه امام صادق (علیه السلام).
۲۱. حکمت‌نیا، محمود؛ نظری علوم، میثم (۱۳۹۶)، «واکاوی مفهوم مخاطره در قراردادهای تأکید بر مفاهیم قمار و غرر»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ۱۸ (۴۶)، ص ۵-۲۶.
۲۲. خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۲)، مصباح الفقاهه فی المعاملات، بیروت: دارالهدی.
۲۳. خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸)، موسوعه الامام الخوئی، قم: موسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
۲۴. دهنخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۳)، لغت‌نامه دهنخدا، تهران: روزنه.
۲۵. راعی، رضا و علی سعیدی (۱۳۸۳)، مبانی مهندسی مالی و مدیریت ریسک، تهران: سمت.
۲۶. زبیدی، محمد مرتضی (۱۴۱۴)، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت: دارالفکر.
۲۷. زمخشری، محمود بن عمر (۱۳۹۹)، اساس البلاغه، بیروت: دارصادر.
۲۸. شهرکانی، ابراهیم (۱۴۳۰)، معجم المصطلحات الفقهی، قم: ذوی القربی.
۲۹. شهید ثانی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰)، الروضه البهیہ فی شرح اللعنه الدمشقیہ، قم: مکتبه الداوری.
۳۰. شهید ثانی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۳)، المسالک الافهام الی تنقیح الشرائع الاسلام، قم: موسسه المعارف الاسلامیه.
۳۱. صدوق، محمد بن علی (بی‌تا)، عیون اخبار الرضا، تهران: جهان.
۳۲. طباطبایی حکیم، سید محسن (بی‌تا)، نهج الفقاهه، قم: ۲۲ بهمن.

۳۳. طریحی، فخرالدین (۱۳۷۵)، مجمع البحرين، تهران: المكتبة المرتضوية.
۳۴. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷). المبسوط فی فقه الإمامية. تهران: المكتبة المرتضوية.
۳۵. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷)، الخلاف، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳۶. عمید، حسن (۱۳۷۱)، فرهنگ لغت عمید، تهران: امیرکبیر.
۳۷. عیوض‌لو، حسین و همکاران (۱۳۹۹)، «تحلیل فقهی - حقوقی مبادله ارزهای قابل استخراج در اقتصاد اسلامی»، اقتصاد اسلامی، ۲۰ (۷۷)، ص ۱۸۳-۲۱۰.

https://eghtesad.iict.ac.ir/article_39156.html

۳۸. غروی اصفهانی، محمدحسین (۱۴۰۹ق)، الإجاره، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳۹. فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۰۹)، العین، قم: موسسه دارالهجره.
۴۰. فیروزآبادی، محمد بن یعقوب (۱۴۱۵)، القاموس المحيط، بیروت: دارالکتب العلمیه.
۴۱. فیومی، احمد بن محمد (۱۴۲۸)، المصباح المنیر، بیروت: المكتبة العصرية.
۴۲. قمی، ابوالقاسم (۱۴۱۳)، جامع الشتات فی اجوبه السوالات، تهران: کیهان.
۴۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰)، اموال و مالکیت، تهران: میزان.
۴۴. کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۴)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم: موسسه آل البيت (علیهم السلام).
۴۵. گروه مترجمین دیوان داوری دعای ایران (۱۳۷۲)، فرهنگ اصطلاحات حقوقی انگلیسی به فارسی، تهران: یلدا.
۴۶. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۹۸)، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۴۷. مطهری، مرتضی (۱۳۹۰)، مجموعه آثار، تهران: صدرا.
۴۸. معین، محمد (۱۳۸۶)، فرهنگ معین، تهران: ادنا.
۴۹. مغنیه، محمد جواد (۱۳۷۹)، فقه الامام جعفر الصادق (علیه السلام)، قم: انصاریان.
۵۰. موسوی خمینی، سید روح الله (۱۴۲۱)، کتاب البیع، قم: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (علیه السلام).
۵۱. موسوی، سید صادق؛ رئیس، روح الله (۱۳۹۷)، «تحلیل فقهی و اخلاقی ریسک تجاری و مقایسه آن با غرر با تاکید بر قواعد عام درآمدزایی مخاطره»، پژوهش های اخلاقی، ۸ (۴)، ص ۲۲۵-۲۴۵.

<http://akhlagh.saminattech.ir/Article/17059>

۵۲. موسویان، سیدعباس؛ عزیززاده اصل، محمد (۱۳۹۴)، «بررسی رابطه ریسک و غرر در بازارهای مالی اسلامی»، اقتصاد اسلامی، ۱۵ (۵۹)، ص ۶۵-۹۴.

https://eghtesad.iict.ac.ir/article_15592.html

۵۳. میثمی، حسین؛ بیابانی، زینب (۱۳۹۹)، تحلیل ماهیت، استخراج و مبادله انواع رمزارزها و توکن ها از منظر فقه اسلامی و قوانین کشور، تهران: پژوهشکده پولی و بانکی.
۵۴. میرزاخانی، رضا؛ حسینعلی سعدی (۱۳۹۷)، «بیت کوین و ماهیت مالی - فقهی پول مجازی»، جستارهای اقتصادی بارویکرد اسلامی، ۱۵ (۳۰)، ص ۷۱-۹۲.

<https://doi.org/10.30471/iee.2018.1555>

۵۵. میرزاخانی، رضا؛ دعائی، میثم (۱۴۰۲)، «راهکارها و چالش های استفاده از رمزارزها در بازار سرمایه: نگرش فقهی - حقوقی»، اقتصاد و بانکداری اسلامی، ۱۲ (۴۵)، ص ۷-۲۸.

<http://mieaoi.ir/article-1-1293-fa.html>

۵۶. نایینی، محمد حسین (۱۴۱۳)، المکاسب و البیع، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۵۷. نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

۵۸. نراقی، احمد بن محمد (۱۴۲۰)، *عوائد الایام فی بیان قواعد استنباط الاحکام*، قم: دارالهادی.

59. Abu Jaib, Sa'adi (1408), *Al-Qāmoos al-Figh'hi*, Damascus: Dār al-Fikr.

60. Ansāri, Morteza (1415), *al-Makāsib al-muhar'rama*, Qom: Congress Office for honoring Sheikh A'azam Ansari.

61. Amid, Hassan (1371), *the Amīd Dictionary*, Tehran: Amirkabir Publication. [In Persian]

62. Eivazlū, Hossein and et al. (2019), "legal – Islamic jurisprudence analysis of exchanging extractable currency in Islamic economics ", *Eghtesad-e Islami*, 20 (77), pp. 183-210. [In Persian]

https://eghtesad.iict.ac.ir/article_39156.html

63. Bahrānī, Yūsuf (1363), *Al-Hada'iq al-Nazirah fi Ahkam al-"Itrat al-Tahirah*, Jāme'eh Modar'resin-e ḥawzah 'ilmīyah, Qom

64. Dehkhodā, Ali Akbar (1373), *the Dehkhodā Dictionary*, Tehran: Rozaneh. [In Persian]

65. Farahidi, al-Khalil ibn Ahmad (1409), *al-'Ain*, Qom: Dār al-Hijrah Research Center.

66. Fīrouz'ābādī, Muhammad ibn Yaqub (1415), *Al-Qāmus al-Muḥīṭ*, Beirut: al-Dar al-Alamiyah lil-Kitab al-Islami Publisher.

67. Fayyumi, Ahmad ibn Muḥannad (1428), *al-Misbāh al-Mūnīr*, Beirut: al-Maktabah al-Asriyah.

68. Gharavi-Esfahani, Mohammad Hossein (1409), *Al-Ijārah*, Jāme'eh Modar'resin-e ḥawzah 'ilmīyah, Qom

69. Iranian Arbitration Court Translators Group (1993), *Glossary of legal terms*, Tehran: Yalda. [In Persian]

70. Qomi, Abolghasem, (1993), *Jami Al-shatat fi Ajvebat Alsoalat*, First Edition, Tehran, Keyhan.

71. Hosseini Māraghi, Abdul Fattah (1417), *Al-Anavin Al-Fiqhiyeh*, Jāme'eh Modar'resin-e ḥawzah 'ilmīyah, Qom.

72. Hilli, Hasan ibn Yusuf (1995), *Mokhtalaf al-Shiah fi Ahkam al-Shariah* (Shiite Differences over the Rules of Sharia), Tehran: Nenawa Press. [in Arabic]

73. Hilli, Hasan ibn Yusuf (1410), *Ershad al-Azhan ela Ahkam al-Iman*. (Guiding the Minds to the Rules of Faith), Researched & Edited by Fars Hasun, Qom: Islamic Publication Office.

74. Hilli, Hasan ibn Yusuf (1414), *Tadhkirat al-Fuqahā (Memorandum for Jurists)*, Qom: Ahl al-Bayt Institute of Lahia al-Tarath. [In Arabic]

75. Hilli, Hasan ibn Yusuf (1419), *Nihayat al-ahkam fi ma'rifat al-ahkam*. Qom: Ahl al-Bayt Institute.

76. Hilli, Hasan ibn Yusuf (1420), *Tahrir al-ahkam al-shari'a ala mazhab al-imamiyah*, Qom: Imam Sadiq Institute.

77. Hekmatniā, Mahmoud; Nazari-olum, Meisam (2016), "Explaining the concept of risk in Islamic legal system with emphasis on Gharar and gamble conecpts", *Islamic Law Research*, 18 (46), pp. 26-5. [In Persian]

<https://doi.org/10.30497/law.2018.2140>

78. Ibn Idris, Muhammad ibn Ahmad (1410), *Al-Sara'er al-Hawi by Tahrir al-Fatawi* (volume 2, Second Edition). Islamic Publishing office Affiliated with the Community of Seminary Teachers. (In Persian)

79. Ibn Taymiyah, Ahmad (1408), *Al-Fatawa al-Kubra*, B.J. Dar al-Kitab al-Elmiyah, Beirut.

80. Ibn Hayyoun, Nu`man b. Muhammad (2006), *the Da'a'im al-Islam*, Qom: Ahl al-Bayt Institute.

81. Ibn Fares, Ahmad (1406), *majma'al-lughah*, Beirut: Al-Risalah Institute.

82. Ibn Qayyim *al-Jawziyah*, Abu Abdullah (1415), *Zad al-Ma'ad Fi Hadyi Khair Al 'Ibaad*, Beirut: Al-Risalah Institute.

83. Ibn Manzoor, Muhammad (1412), *Lisān al-'Arab*, Beirut: Dar al-Fikr.

84. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar (1382), *Supreme Philosophy in the Science of Law*, Tehran: Ganj Danesh. [In Persian]

85. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar (1386), *Al-Faraq (General Encyclopedia of Law)*, Tehran: Ganj Danesh. [In Persian]
86. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar (1387), *Thought and Progress (One Hundred and One Articles in Legal Ontology)*, Tehran: Ganj Danesh. [In Persian]
87. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar (1388), *Mediator in Legal Terminology*, Tehran: Ganj Danesh. [In Persian]
88. Jawhar, Isml ibn ammd (1404), *Sahah: Taj al-Lugha wa Sihah al-Arabiya*, Beirut: Dar al-Elam.
89. Katouzian, Nasser (2018), *Property and Ownership*, Tehran: Mizan. [In Persian]
90. Karaki, Ali ibn Hussein (1414), *Jami' al-maqasid fi sharh al-qawa'id*, Qom: Ahl al-Bayt Institute.
91. Khoei, Seyyed Abulqasem (1412), *Misbah al-Fuqaha fi al-Muamalat*, Beirut: Dar al-Hadi.
92. Khoei, Seyyed Abulqasem (1418), *Imam al-Khoei Encyclopedia*, Qom: Institute for Revival of Imam al-Khoei's Works.
93. Mohagheq Dāmād, Seyyed Mostafa (2018), *General Theory of Terms and Obligations in Islamic Law*, Tehran: Islamic Sciences Publishing Center. [In Persian]
94. Motahhari, Morteza (2011), *Collection of Works*, Tehran: Sadra. [In Persian]
95. Moein, Mohammad (2008), *FARHANG-E MO'IN*, Tehran: Edna. [In Persian]
96. Mughniyeh, Mohammad Javad (1379), *Fiqh of Imam Jafar Al-Sādiq*, Qom: Ansarian.
97. Mousavi Khomeini, Seyyed Ruhollah (1421), *Kitāb al-bay*, Qom: Institute for editing and publishing the works of Imam Khumayni.
98. Mousavi, Seyyed Sadegh; Raisi, Ruhollah (2017), "Jurisprudential and ethical analysis of commercial risk and its comparison with Gharar, emphasizing the general rules of risk income generation", *Ethical Researches*, 8 (4), pp. 225-245. [In Persian]
<http://akhlagh.saminattech.ir/Article/17059>
99. Mousaviyan, Seyyed Abbas; Alizadeh Assal, Mohammad (2014), "Study of Relationship between Risk and Gharar in Islamic Financial Markets ", *Journal of Islamic Economics "Eghtesade Islami"*, 15 (59), pp. 65-94. [In Persian]
https://eghtesad.iict.ac.ir/article_15592.html
100. Meisamy, Hossein; Biyabānī, Zeinab (2019), *Analysis of the nature, extraction and exchange of cryptocurrencies and tokens from the perspective of Islamic jurisprudence and country laws*, Tehran: Research Institute of Money and Banking. [In Persian]
101. Mirzakhāni, Reza; Hossein Ali Sa'adi (2017), "Bitcoin and the financial-juristic nature of virtual money", *Economic Essays*, 15 (30), pp. 71-92. [In persian]
<https://doi.org/10.30471/iee.2018.1555>
102. Mirzakhani, Reza; Doaei, Meysam (2023), "Solutions and challenges of using crypto-currencies in the capital market: jurisprudential-legal perspective ", *Islamic Economics and Banking*, 12 (45), pp. 7-28. [In Persian]
<http://mieaoi.ir/article-1-1293-fa.html>
103. Naeini, Mohammad Hossein (1413), *Al-Makasab*, Qom: Jāme'eh Modar'resin-e ḥawzah 'ilmīyah, Qom
104. Najafi, Muhammad Hassan (1404), *Jawahar Al-Kalam Sharah Sharai Al Islam*, Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi.
105. Naraghi, Ahmad ibn Muhammad (1420), *Awāed al-Ayyam fi Bayān al-Qa'aws instanbat al-Ahkam*, Qom: Dar al-Hadi.
106. Rāei, Reza and Ali Saeedi (1383), *Fundamentals of Financial Engineering and Risk Management*, Tehran: Samt. [In Persian]

107. Sadūgh, Muhammad ibn Ali (Bita), *Uyun Akhbar al-Riza*, Tehran: Jahan.
108. Shahrkani, Ebrahim (1430), *Mujam al-Tirmidhi al-Fiq'hiyyah*, Qom: Zav al-Qurabi.
109. Shahid Sāni (al-Shahid al-Thani), Zain al-Din ibn Ali (1410), *Al-Rawda al-bahiyya fi sharh al-lum'at al-Dimashqiyya*, Qom: Maktab al-Davari.
110. Shahid Sāni (al-Shahid al-Thani), Zain al-Din ibn Ali (1413), *Masalik al-afham ila sharh shara'i' al-Islam*, Qom: Institute of Al-Maarif al-Islamiyya.
111. Tabatabaei Hakim, Seyyed Mohsen (Bita), *Nahj al-Fuqahā*, Qom: Bist-o do Bahman Publication.
112. Turayhi, Fakhr al-Din (1996), *Majma-ul-Bahrain*, al-Maktabah al-Murtaḍawīyah, Tehran.
113. Tūsī, Muhammad al-hassan (2008). *Al-Mabsūt fi fiqh al-Imāmīyya*. Tehran: al-Maktabah al-Murtaḍawīyah.
114. Tūsī, Muhammad bin Hassan (1407), *Al-Khilaf fi l-ahkam*, Qom: Jāme'eh Modar'resin-e ḥawzah 'ilmīyah,
115. Zubeydi, Mohammad Morteza (1414), *Taj al-'Arus Min Jawahir al-Qamus*, Beirut: Dar al-Fikr.
116. Zamakhshari, Mahmoud bin Umar (2019), *Asās al-Balāghah* ("The Foundation of Eloquence"), Beirut: Dar Sader.

