

تقریر دفتر استاد سید کاظم مصطفوی «زید عزه العالی» از درس خارج فقه  
استاد سید کاظم مصطفوی؛ 1389/12/07



ادامه بحث از بیع مدفوعات غیر ماکول اللحم  
مرحوم سید طباطبایی (ره) در مسئله ای که چند روز بحث می کردیم می فرماید و اما بیعهما  
من غیر الماکول فلا. يجوز نعم يجوز الانتفاع بهما في التسميد و نحوه گفته شد که مشهور  
پیش فقها همان است که در متن است و ان عبارت است از عدم جواز بیع ابوال و اوراث  
حیوانات محرم الاکل

مشهور چهار دلیل بر عدم جواز بیع غیر ماکول اللحم ارائه نموده اند  
به شکل جمع بندی ادله مشهور بر عدم جواز 1. اشتراط مالیت 2. عدم جواز بیع نجس 3.  
عدم جواز بیعی که من جمیع الوجوه تحریم شده باشد **إذا حرم الله شیئاً حرم ثمنه** مضافاً بر  
ادعای اجماع این حرف مشهور و این هم فتوای سید طباطبایی یزدی (ره) مطابق مشهور  
نظر مرحوم آقایی خویی و عده ای از فقها بر جواز بیع مدفوعات حیوانات مذکور که مالیت  
شرط نیست و بیع با معاوضه فرق دارد

اما سید الاستاد (ره) فرمودند که مالیت را ما در صحت معامله شرط نمی دانیم و امام  
خمینی (ره) را هم این مطلب را فرمودند و تحقیق این شد که دلیل ان امام خمینی (ره) وان  
استاد (ره) ذکر مثالی بود و گفتیم مثال مطلب را اثبات نمی کند و تحقیق این است که  
مالیت در بیع شرط است چون مضافاً بر معنای لغوی بیع که شیخ انصاری (ره) روی ان  
حساب باز کرده اند کما فی المصباح البیع مبادله المال بالمال امام خمینی (ره) در کتاب بیع  
صفحه 20 و صفحه 68 می فرماید حق این است که بیع مبادله مال به مال و می فرماید  
تعریف مصباح اسد التعاریف است و خوشبختانه سید الاستاد (ره) کتاب مصباح الفقاهه جلد  
2 صفحه 11 و 12 می فرماید بیع معاوضه عین به مال است یعنی فرق بیع با سائر  
معاوضات در متفاهم عرف این است که عین را به عوضی مبادله کند و این متبادر است عند  
العقلا

تشخیص بایع و مشتری در معامله و برگشت به نظریه لزوم مالیت مبیع

منتهي در بيع نقدين مي فرمايند كه يك ضابطه وجود دارد و ان اين است ان طرفي كه نقد را معامله مي كند به غرض ربح ان مي شود بائع و كسي كه براي رفع نيازمنديش معامله مي كند مي شود مشتري و الا در غير نقدين ان كه وجه نقد پرداخت مي كند مي شود مشتري انكه عين را مي فروشد مي شود بائع اينجا همديديم به تصريح ايشان ماليت شرط است سوال و جواب ماليت را در تعريف بيع اينگونه مي گويند اما در بحثهاي اصولي شروع مي كنند به اشكال اما در تعريف خودشان حضرات مي گويند كه ماليت شرط است تفاوت نظرات اصولي و فقهي فقها

بنابراين ما گفته ايم و يادمان نرود در بحث استدلال و اصولي برخوردديد اكتفا نكنيد كه ان راي اخر است در فقه مراجعه كنيد نظر ان فقيه را پيدا كنيد ان نظر ان دو تا فقيه در شرح مكاسب و فقه بر خلاف نظر استدلال و اصوليشان هست بنابراين اشتراط ماليت نه تنها شرط هست بلكه مقوم است ماليت شرط نيست مسامحه مي گويند شرط ماليت در معامله مقوم است اگر ماليت وجود نداشته باشد معامله عقلايي نيست اصلا زمينه براي معامله وجود ندارد ماليت اشتراطش قطعي است محقق موضوع مطابق لغت و متبادر عند العقلا پس سه نكته شد اشتراط ماليت يك مطابق لغت كه گفتيم اهل خبره است دو مقوم معامله سه متبادر عند العقلا و عرف بنابراين در عمل كه مي بينيم معامله بيع كه مي شود متعلق معامله مال است اشتراط ماليت تمام

اشكال مرحوم خويي بر نجس بودن مدفوعات مذكور و جواب ان اما سيد الاستاد (ره) اشكالي فرمودند نسبت به نجاست اين مطلب خيلي مهم است اثار عملي هم دارد ايشان فرمودند نقل مضمون كه نجاست و طهارت در صحت بيع دخلي ندارد شما برويد در كلام فقها فحص كنيد تتبع كنيد كجا پيدا مي كنيد از شروط عوضين عدم نجاست شروط عوضين جزءشروط عوضين عدم نجاست نيامده

دليل عمده بر عدم جواز بيع مدفوعات فوق روايت تحف العقول بود كه مردود مي باشد ما بهترين يا اصلي ترين دليل براي عدم جواز بيع نجاست كه داشتيم روايت تحف العقول بود و شي من وجوه النجس حرام محرم عمده ترين دليل اين بود سيد (ره) مي فرمايد كه اين روايت اعتبار سندي ندارد دلالتش هم اشكالي كه داشت اين بود كه اين حديث معلل است شي من وجوه النجس لانه لا يجوز اكله و شربه و لبسه معلل كرده است به عدم وجود منافع و انتفاع سيد (ره) فرمود كه معلل به انتفاع كه شده است معلوم است اگر انتفاعي در كار بود مانعي ندارد حتي گفته مي شود كه از ضمن روايت تحف العقول ابن شعبه استفاده مي شود جواز اشعاري به مطلوب دارد كه اگر مالي كه هر چند نجس باشد ولي منفعتي داشته باشد جائز است معامله اش و اين اشكال واقعا اشكال درستي است نجاست و طهارت از شروط عوضين نيست در ضمن فحص و تتبع فقهي به خوبي درك مي شود كه طهارت و نجاست در اكل و شرب و در عبادت تاثير گذار است اما در معاملات هيچ تاثيري و ربطي ندارد در معاملات ماليت اصل است ماليت شي اي كه منعفت محله مقصوده داشته باشد بنابراين فرمايش ايشان راه گشا مي شود براي خيلي معاملات كه امروز انجام مي شود قسمت بعدي را هم كامل كنيم

نظر مرحوم خويي در مورد تعارض روايات وارده در بيع عذره و رد تعارض ادعائي و تشبث روايات مجوز بيع

مطلب ديگر كه باقي ماند باز هم نظر سيد الاستاد (ره) در مقام قدرت قرار دارد اين است كه روايات كه متعارض بودند درباره بيع عذره حقيقتش اين است كه تعارض نمي كنند چون روايات دال بر عدم جواز سند معتبري نداشت از دعائم الاسلام كه مرسل بود و روايت يعقوب بن شعيب كه ضعيف بود به واسطه علي بن مسكين سند ضعيف بود مشهور مي گفتم عمل كرده است يك نكته وان اين است كه مشهور اگر عملش مطابق با احتياط بود مي شود شهرت مدركي اعراضش از روايتي كه سيد الحكيم (ره) مي گفت روايت مقابل مطروحه است عند الاصحاب اعراض هم اگر مطابق احتياط بود مي شود اعراض مدركي اجماع مدركي شنیده بودید شهرت مدركي و اعراض مدركي را هم الان به دست آوردید این دو تا اگر مطابق با احتياط بود مي شود مدركي مدرکش احتياط است شما مي توانيد به احتياط عمل كنيد مي توانيد احتياط را ترك كنيد پس شهرت هم در اين حد بود متقابلا روايت محمد بن مصارف و روايت سماعه بن مهران جلد 12 باب 40 از ابواب ما يكتسب به حديث 2 و 3 سند ها درست دلالتش هم صريح لا باس ببيع العذره دلالت كامل سند تمام اصلا تعارضي در كار نيست با اين اختلاف در قوت و ضعف سند تعارض پيش نمي آيد تا ما در فكر معالجه برويم

تحقيق مطلب - بيع مدفوعات حيوان غير ماکول اللحم جائز است

سيد (ره) تنزل مي كند مي گويد مع التناول از سند بگذريم اگر تعارض هم بکند ترجيح با روايات مجوزه است چون روايات عدم تجويز موافق با عامه است ان هم چه موافقت كل العامه نه بعضي هایشان مي گویند اينها نجس هستند و جائز نيست لذا ما گفتم كه ان روايت كه ان الله يا اذا حرم الله شيئاً حرم ثمنه اصلش در جوامع روايي عامه است فقط شيخ طائفه (ره) نقل مي كند در جوامع روايي اصلي ندارد اين يزيده ضعفا علي ضعف بنايرين ان روايتي كه گفته شد كه ثمن العذره من السحت مستقيماً حمل بر تقيه مي شود و جايي براي شبهه و اشكال وجود ندارد اين يك مرجح مخالفت عامه مرجح دوم دو تا مرجح اصلي كه در تعارض داريم 1. مخالفت عامه 2. موافقت كتاب جواز موافق كتاب است احل الله البيع اوفوا بالعقود چقدر كار ما درست است تنزل بر تنزل مي گوید فرض كنيم كه تعارض كه اصلا زمينه نداشت و تعارض نبود فرض كرديم تعارض اصل در تعارض هم تساقط پس از تساقط مراجعه مي شود به عمومات عمومات همان اوفوا بالعقود و احل الله البيع با قوت و قدرت اين مورد را شامل مي شود بنايرين شي نجسي كه منفعت محله مقصوده داشته باشد بيعش جائز است بلا شبهه و اشكال اما عدم جواز كه مشهور مي گویند مطابق با احتياط است

تبعات حكم به جواز بيع نجاست - فروش خون - فروش كليه -

اين نظر بسيار متين و درست سيد الاستاد (ره) در معاملات امروز خيلي كار گشاست مثلاً ما معاملات شي نجس زياد بر مي خوريم از جمله داروهائي كه الكل در ان است و شما نگويد كه به عنوان ثانوي جهت رفع ضرورت مي خرنند نه خود داروخانه ها كه مي خرنند به عنوان معامله مي خرنند افراد به عنوان رفع ضرورت و عنوان ثانوي است اين معاملات درستي است اگر معامله درست نباشد اكل مال به باطل دارو مال غير است تصرفش مجوز ندارد يك عالم اثار منفي مثال ديگر خريد و فروش خون چقدر مهم است عجب فتواي كارگشا خون را طبق فتواي مشهور نمي توانيد بفروشيد مالک كه نشديد تزريق بشود يك چيز مال غيري

غصبي در بدن چه اثاري ثمن هم در ملك بائع قرار نمي گيرد ان هم اثار سلبی دیگر تمام مسائل به مشكل بر مي خورد و فروش روغن نجس و همين طور اين را يي كه ايشان دارد شيخ اعظم انصاري (ره) اين را يي را تاييد مي كند كتاب مكاسب صفحه 82 حكم بر تجويز اشياي نجسه اي كه منفعت محله و مقصوده داشته باشند صادر مي شود پس دو تا بزرگ مثل شيخ اعظم (ره) وسيد الاستاد(ره) اين فتوا را كه دادند كارگشا شد و مثال ديگر خريد و فروش كليه امر مهم و قابل توجه كليه نجس است اعضاي انسان جزءمحرّم الاكله است انسان مأكول اللحم نيست و اجزايي كه اجزاي بدن هست ظاهرش پاك است جدا كه بشود حكم نجس دارد كليه نجس است فروش شي نجس كه جائز نيست مشكلي دارد مالك نمي شود و ثمن هم در ملك بائع داخل نمي شود قرار نمي گيرد مشكلات فراوان تمام

سوال مسائلي كه فرموديد مويد يا به تبع اين مسئله حل مي شود جواب دليل نيست مسائلي داريم كه اين فتوا حل مي كند اين تذكر كوتاهي را درباره كليه بدهم براي شما بگويم در اين رابطه مالكيت به دو قسم است 1. مالكيت اعتباري و حقوقي 2. مالكيت ذاتي و حقيقي ان مالكيتي كه در باب معاملات شرط صحت معامله يا موضوع براي صحت معامله است مالكيت اعتباري و حقوقي است كه همين مالكيتهاي كه متعارف است ادم مالك كتابش هست مالك عمame و عبایش هست اين مالكيتهاي اعتباري و حقوقي است به اعتبار شرع حقوقي كه شد يعني اعتباري و اما قسم دوم مالكيت حقيقي و ذاتي مثل مالكيت انسان نسبت به اعضاي بدن نسبت به دست خودش انسان مالكيت دستش هست اما اين مالكيت مالكيت حقيقي و ذاتي است و اين مالكيت قابل نقل و انتقال نيست لذا اين مالكيت موضوع براي صحت معامله هم نمي شود همين مالكيت انسان نسبت به كليه اش مالك اعتباري نيست لذا قابل معامله هم نخواهد بود در عين حال خريد و فروش كليه درست است چرا سرش اين است كه بعد از قطع و انفصال مالكيت حقيقي به مالكيت حقوقي مبدل مي شود و موضوع براي صحت معامله بوجود مي آيد تمام معايير مالكيت ذاتي عوض مي شود مالكيت اعتباري بوجود مي آيد ما الان امروز قصد داشتيم درباره انتفاع و حقوق بحث كنيم كه اگر رسيديم از همين اينجا شروع مي كنيم اين نکته را كامل كنيم مالكيت اعتباري براي خودش تعريف دارد مالي باشد قابل نقل و انتقال عملي باشد و داراي انتفاع و در ملك مالك اما كليه بعد از كه قطع مي شود وجدانا مي شود مال قابل انتقال من حيث العمل و بعد ماليت هم كه منفعت محله مقصوده دارد ملكيتش براي مالكش بر اساس 1. استصحاب مالكيت 2. براساس حيازت 3. بر اساس حق اختصاص كه حق اختصاص در ادامه صحبت مي كنم كه حق اختصاص زمينه مي شود براي به وجود آمدن ملك به اعتبار عقلا اين تمام لذا معامله كليه درست است و بلا اشكال اين مطلب كه كامل شد حالا. استصحاب را اگر شبهه كرديد كه موضوع دو تا شده است ما مي گوييم كليه كه همان كليه است قطع و وصل از صفات است نه از مقومات در وحدت قضيه مشكوكه و متيقنه وحدت كل في الكل كه باشد كه شك نمي آيد وحدت در ماهيت باشد و تغيير در اوصاف مي گوييم قطع و وصل از اوصاف است كليه همان كليه است

سوال و جواب عيبي ندارد ما مطلق مالكيت را تحت عنوان كلي و جامع ملكيت كلي بما هي ملكيت استصحاب مي شود ملكيت خودش اينجا كافي است اما نقل و انتقالش را بالوجدان مي گيريم ملكيتش را بالتعبد استصحاب مي كنيم ما اينجا تمام اجزاي صحت معامله را

درست کردیم باقی ماند فقط ملکیت الان اثبات ملکیت راه دیگر دارد حیات خود فرد حق اختصاص خود فرد نیاز به استصحاب نداریم لذا ما از استصحاب زود رد شدیم فرض کنید استصحاب اینجا یک ملکیت برای مالک درست کنیم اولاً می‌گوییم که ملکیت برای مالک هست از بین نرفته وصل بود ملکش بود قطع شده ملکش هست عرف هم این را می‌گوید بالاتر از استصحاب قبول نکردید می‌گوییم استصحاب

سوال و جواب نکته ظریفی که اینجا لازم است گفتید وان این است که در معامله کلیه یک اشکال می‌شود که اقا زنده است معامله انجام می‌شود می‌گوید ملکیت اعتباری در زمان معامله باشد این معامله در وقت که ان زنده است کلیه هم در قبضه هست می‌خواهد که معامله کند این را باید می‌گفتم حقیقت مطلب این است که ان صحبتی که بین طرف انجام می‌شود در حال حیات واقع معامله نیست مقدمه معامله است در حد قولنامه است یک مرتبه اسم معامله روی ان می‌گذارید اسم گذاشتن شما نه واقعیت را بالا می‌برد نه پایین می‌آورد واقعیت این است که در مرحله قولنامه است اصل معامله ماهیتش تبادل است تبادل واقعیتش است واقعیت معامله بعد از انفصال و انقطاع صورت می‌گیرد یک مقدمه است و تبانی است یک تبانی است چطوری می‌گویید شرط ابتدایی واجب الاتباع نیست چون شرط ابتدایی شرط نیست حقیقتش این معامله نیست تبانی است این تبانی که ما گفتیم اصطلاح حقوقی تعهد است این مطلب شکر خدا کامل شد

حکم فروش اعضایی میت توسط ورثه

سوال بعضی از عزیزان هم جواب داده شود سوال ایشان این بود که کسی که می‌میرد و کلیه اش را اهدا می‌کنند مالک دیگر ندارد این خودش مالکش بود که رفته این چطور می‌شود تحقیق این است که اولاً و ثانیاً اولاً در جوامع هر چند کلیه مرده که می‌دهند معمولاً اهداست اهدا که مشکلی ندارد در مرده نیست زنده پول نمی‌گیرد بنابراین در جوامع اسلامی کسی از بستگانش فوت می‌شود می‌گوید خیر اخرتش کلیه اش را اهدا کردیم و اما اگر فرض کنیم که پول بگیرد باز هم ملکیت محقق می‌شود در اثر یا ولایت اگر ولی بود و اگر از غیر از ولی که حق ندارد اگر ولی بود در اثر ولایت ان قسمت از عضو که جدا می‌شود که جدا کردنش را ما بر اثر قاعده اهم و مهم تجویز کردیم در اثر ولایت ان ولی مالک می‌شود و حد اقل حق اختصاص دارد پس از حق اختصاص مالکیت پیش می‌آید و کلیه را می‌فروشد اما اگر وارث در صورتی که مال و کلیه را خود فرد بفروشد و فوت بشود وارث مالک همان قیمت کلیه می‌شود براساس قانون ارث اگر خود موفی وصیت کند که از ان قیمت کلیه خرج کنید در راههای خیر یک سومش نافذ است دو سوم بر اساس قانون ارث متعلق به ورثه است بحث را عنوان کنیم و اما بنابر قول مشهور که انتفاع جائز است بیع و معامله جائز نیست اولاً صورت مسئله را شرح بدهیم بعد مسئله انتفاع به حقوق کشیده می‌شود و اقسام حقوق حق العبد و حق الله از یک سو حق مجعول شرعی و حق عقلایی از سوی دیگر و حقوق متعلق به اموال از جهت سوم و منشا اصلی اعتبار حقوق در ارتکاز عقلاً باز هم جهت چهارم و پنجم ان شاء الله فردا