

تقریر دفتر استاد سید کاظم مصطفوی «زید عزه العالی» از درس خارج فقه
استاد سید کاظم مصطفوی؛ 1389/12/01



عید ولادت اقا رسول الله الاعظم (صلي الله عليه و اله) و امام صادق (عليه السلام) را به شما عزیزان تبریک می گوئیم ان شاء الله از این اعیاد خداوند برکاتش را شامل حال ما کند که در فراگیری علوم ال البيت توفیق بیشتری داشته باشیم

در ادامه بحث از جواز بیع ابوال حیوانات ماکول اللحم درباره جواز بیع ابوال و ارواث حیوانات ماکول اللحم بحث می کردیم و گفتیم اصل در معاملات چیست اصل صحت یا اصل فساد است تا به اینجا رسیدیم که در معاملات هم اصله الصحه جاری می شود و هم اصله الفساد ما چگونه بین این دو تا اصل جمع کنیم در عبادات که فقط اصله الصحه است اصله الفساد مخصوص معاملات است و اصله الصحه با عموم خودش شامل عبادات هم می شود اینجا یک تعارضی بوجود می آید یا جمع بین ضدین یا متقابلین که تقابل صحت و فساد تقابل عدم و ملکه است معاملات هم اصلی که جاری می شود هم اصله الصحه است هم اصله الفساد در این رابطه دو سه تا توجیه داشتیم که دو تا را ظاهراً گفتیم که اینجا تضادی در کار نیست برای اینکه در تضاد وحدت مورد شرط است اینجا مورد دو تاست مورد اصله الفساد در معاملات شک در رکن است و مورد اصله الصحه شک در وصف زائد بر رکن شرحش داده شد

توجیهات دیگر فرق اعمال اصل صحت در معاملات و عبادات و اما توجیه دوم درباره اصله الصحه و اصله الفساد نسبت به معاملات این است که اصله الصحه در معاملات وقتی جاری می شود که شبهه صدایقه نباشد و ماهیت محقق باشد شک در اشتراط شیئی بکنیم مضافاً بر تحقق ماهیت در این صورت اصله الصحه جاری می شود مثالش را دیروز گفتیم امروز هم اشاره کنیم شما عقدی را می خوانید معامله مالی انجام می دهید مالی است ولی عموم مردم به آن مال نیاز ندارد یک دسته خاص از مردم نیاز به آن مال دارد مثل دارو مالیت که مقوم بر صحت معامله است شک می کنیم این مال مالی است که رغبت هم دارند ولی یک گروه خاص مثلاً بیماران همه مردم نیاز به

دارو ندارند شک در یک شرط زائدي است و اصاله الصحه جاري مي شود اما اگر شک کردیم که شیی هست به عنوان یک کالاي خارجي اما اصلا نمي دانیم ماليتي دارد یا ندارد شک در مصداق مي شود شک در مقوم بر مي گردد به شک در مصداق اگر شک در مصداق کردیم جايي براي اصاله الصحه نیست اصاله الفساد عدم ترتيب اثر است این توجیه دوم توجیه سوم اگر به ذهنتان سپرده باشید بنا بر مبنای سید الاستاد (ره) فرق بین قاعده تجاوز و فراق چه بود گفتیم در قاعده تجاوز شک در اصل وجود است و شک در قاعده فراغ مربوط مي شود به صحت و عدم صحت جزء موجود بر خلاف تعریفی که میرزا (ره) داشت که قاعده تجاوز در اثناء عمل مرکب است قاعده فراغ بعد از اتمام عمل مرکب است ما این را جایش بحث کردیم و آنچه سید الاستاد (ره) می فرماید برداشت صحیحی است از نصوص آن را که اینجا گفتیم استفاده می شود اینجا اگر در معاملات نسبت به جزئی شک کردیم در اصل وجودش جایی برای اصاله الصحه نیست چون معاملات قاعده تجاوز ندارد و اما اگر شک در صحت جزء موجود بکنیم جایی برای اصاله الصحه هست سه تا توجیه و سه تا راه حل برای حل وجود تقابل بین اصاله الصحه و اصاله الفساد در معاملات ارائه شد و الحمد لله این بحث کاملاً روشن شد

سوال و جواب آن معاملات و عبادات بود گفتیم شروطی که در عبادات هست شروط شرعی است در معاملات هم گفتیم عمدتاً این اشتراطها عقلایه است

سوال و جواب سومی این است که باز هم اصاله الصحه با اصاله الفساد در معاملات تقابل و درگیری ندارند چون اصاله الفساد در موردی جاري می شود که شک در وجود جزء مشکوک کنیم که اصلاً انجام دادیم یا ندادیم چون قاعده تجاوز دارد باید اصاله الفساد اصل عدم ترتیب اثر و اما اصاله الصحه در معاملات جزئی انجام داده شده قصد شده اما نمی دانیم این قصدش کامل بود یا کامل نبود اصاله الصحه این مطالب که گفته شد الان پس از که اصل در معاملات معلوم شد و نکته ای که تقابل در دید ابتدایی دیده می شد هم شرح و توجیه شد الان جای آن رسید که مسئله را شرح بدهیم

سه رکن در یک معامله (عقد - متعاقدين - عوضين)

درباره مسئله ای که ما بحث می کنیم جواز بیع ابوال و ارواث حیوانات ماکول اللحم باز هم یک مطلبی را توجه کنید و آن این است که در صحت معاملات بدانید که معامله سه تا رکن دارد بر خلافی که در و پایین می رود این آخرین و تحقیقاتی ترین رایي است تحقیق این است که معاملات سه تا رکن دارد یک عقد 2. متعاقدين 3. عوضين این سه تا رکن اصلی سه تا پایه ای است که بر اساس این سه تا پایه ماموره معاملات استوار می شود مقومات هر یک از سه رکن معامله

و هر کدام از این رکن ها مقوماتی دارند مثلاً درباره رکن سوم که عوضين بود یکی از مقوماتش مالیت است که الان به بحث نزدیک شدیم مالیت مقوم این رکن است عوضين اگر بلا مالیت باشد دیگر عوضين نیست ماليتي نیست سید الامام خمینی (ره) کتاب بیع جلد 3 صفحه 6 تا 8 این مسئله را بحث می کند می فرماید که شیخ انصاری فرموده است که مالیت شرط است این اصطلاح درستی نیست شرط نیست مالیت مقوم است صدر من اهله وقع فی محله بسیار مطلب جالبی است که ما گفته بودیم نظر تحقیق این است در اصطلاح فقها هم کتابت و تسجیل شده است بنابراین پس از که گفتیم هر یکی از این سه تا رکن

مقوماتي دارد الان اين قانون يا اين معيار اصلي را تطبيق كنيم به مسئله مورد بحث ابوال و اوراث حيوانات ماکول اللحم

بيع ارواث ماکول اللحم صحيح است

سيد الاستاد (ره) در کتاب تنقيح العروه جلد 2 صفحه 394 تا 396 اين مسئله را بحث مي کند مي فرمايد که اما اوراث حيوانات شک در ان نيست که بيع و شرائش درست است هيچ مانعي ندارد و ارکان معامله که کامل بشود مانع شرعي و حقوقي در جهت صحت اين بيع و جود ندارد چون اوراث نجس که نيست که نجاست مانع از صحت بيع است و منفعت که دارد پشتوانه اش هم سيره مستمره عقلا که خريد و فروش مي کنند براي اشعال يا احراق و تسميد مي خواهند براي پخت و پز عمومي زير ديگهاي بزرگ از ان اوراث حيوانات استفاده کنند مخصوصا در دهات الان هم هست يا براي گرم کردن اتاقها و يا براي اجر پزي و غيره تسميد همين کود حيواني براي تقويت بنيه زرع و کشت و بذر و اينها استفاده مي شود پس منفعت دارد و سيره عقلا هم پشتواني مي کند هيچ مانعي ندارد و گويا مورد توافق اصحاب هم باشد اما نسبت به ابوال منظور ابوال حيوانات ثلاثه است ابل و غنم و بقر ايا اين ابوال جايز است خريد و فروششان اولاً. یک نکته ذهني را خود ما توجيه بکنيم بعد به صحت و فساد بيع اقدام کنيم

سوال بحث روي حيوانات ماکول اللحم بود نه اين سه تا جواب حيوانات ماکول اللحمي فعلا که ابوالش خريد و فروش بشود همين سه تاست و حمار و اينها انعام ثلاثه نيست انها تقريباً محل بحث است مکروه اللحم نباشد محلل الاکل قطعي باشد انها را بحثش را کرديم مفصل به حضور شما درباره ابوال یک شبهه را توجيه کنيم و ان اين است که ممکن است الان خريد و فروشش زمينه ندارد کي خريد و فروش مي کنند اين ابوال را مثل عبيد و اماءمي شود تقريباً از دور خارجش کنيد چرا بحث مي کنيد؟ توجيه اولش اين است که در ضمن اين بحث مثالهايي يا مشابه اي پيدا مي شود و يا قواعدي وجود دارد که بحث مفيد است یک دو ممکن است همين الان يا اينده از اين ابوال استفاده هاي علمي بشود الان ممکن است در بعضي ها از کشورها در ازمایشگاه ها از اين ابوال براي اهداف علمي و يا پزشکي و غيره استفاده بشود بنابر اين قابل استفاده هم هست کلي که ما داريم اين است تمامي افريده هاي خداوندي بدون استفاده نيست قابل استفاده است دير يا زود اين که ذهن ما آماده کرد که بي جاذبه نباشد

بيع ابوال ماکول اللحم محل اختلاف هست

اما صحت اين ابوال را سيد يزدي (ره) اعلام مي کند که يجوز جائز است اشکالي ندارد و مخالفی هم در اين رابطه تقريباً به طور کل ديده نمي شود

دليل عدم صحت معامله ابوال ماکول اللحم

مگر سيد الحکيم (ره) در کتاب مستمسک جلد 1 صفحه 282 مطلبي دارد که در ضمن ان مطلب اشکالي بر مسئله اعلام مي کند به شرعي که ساده سازي ان به اين ترتيب است گويا با زبان حال و قالي مي فرمايد با اضافاتي از اين حقيير که در صحت معامله ما خصائص و مقوماتي و ويژگيهاي لازم داريم یک منفعت محله مقصوده مال چيزي است که قابل مبادله باشد قابل تمليک و تملک مبذول نباشد يعني پيش و افتاده مثل یک ظرف اب در کنار چشمه و عزتي داشته باشد و ارزشي و بعد داراي سه تا ويژگي که ويژگي هاي مال هست یک

منفعت بدون منفعت نباشد یک مشت خاک منفعت ندارد بعد محله باشد خمر نباشد منفعت دارد برای خیلی ها ولی محله نیست مقصوده باشد یعنی معتد بها مردم ریش حساب باز کنند نه چند تا دانه گندم و برنج منفعت است محله است ولی مقصوده نیست هیچ چیزی نمی تواند به پیش ببرد بنابراین منفعت محله مقصوده اگر داشت می شود مال شرعی این مال شرعی با این خصوصیات در مورد مثال مورد ما تطبیق نمی کند ابوال هر چند در روایات آمده است که برای استشفاء جائز است شرب بول ابل و حتی بقر و غنم اما بسیار نادر الان هم شاید وقتش تمام شده یک ضرورت تاریخی بوده عنصر مکان و زمان دخیل بوده الان دیگر نیست بنابراین مالی نیست که یتنفاس به العقل از مالیت ساقط است و بیع هم کما فی المصباح مبادله المال بالمال و مال هم معنایش این است بنابراین معامله رکنش محقق نیست و بیع ابوال صحیح نخواهد بود این فرمایشی است که ایشان می فرماید فرمایش مرحوم خویی در مورد شرط مالیت در مبیع

در این رابطه سید الاستاد (ره) می فرماید این مطلب خالی از اشکال نیست اولاً ما در مبادله مال به مال یک نصی نداریم حرفی است از یک لغوی او در حد ذات خودش حجیت ندارد و تعریف هم نیست تعریف بیع هم نیست شرح الاسم است چون تعریف باید با جنس و فصل باشد که مانع و جامع باشد این اسم را شرح داده جنس و فصلی در کار نیست این اولاً و ثانیاً ما می بینیم طبق سیره عقلاً که عوضین هر چند مالیت عقلایه نداشته باشد باز هم معامله انجام می شود و صحیح است مثالی که ایشان چند جا ذکر می کنند این است که اگر دست خط مرحوم جد خودش را بدست بیاورد پیش فرد دیگری که به جدش هم علاقه دارد یک دستخط از جدش باقی است پیش کسی ان فرد هم ادم زرنگی است می گوید نمی دهم حاضر می شود به مبلغ گزافی این را بخرد این بیع درستی است اما یک تکه کاغذ فرسوده که مالیتی ندارد این فرمایش ایشان بنابراین در عوضین مالیت شرط نیست ایشان نکته ای دیگری را اضافه می فرماید کتاب تنقیح جلد 2 صفحه 394 تا 96 کتاب مصباح الفقاهه جلد 3 صفحه 776 و 75 و 77 که گاهی مالی را ادم می خرد به خاطر یک غرض و هدفی هر چند مورد علاقه کل عقلاً نباشد مثلاً ادویه داروها این مورد علاقه عموم که الان نیست منتها غرض عقلایی دارد برای معالجه بیماری خرید و فروش می شود این معامله درست است هر چند تنافس عقلاً به معنای این است که مورد نیاز نوع مردم باشد نیست معامله صحیح است بنابراین در عوضین مالیت نوعیه شرط نیست و هدف و غرض اگر عقلایی باشد در مال برای صحت معامله کافی است و ادویه حکمش حکم ابوال است ابوال هم برای تدایو اشکالی ندارد این مطلب را ایشان فرمود جواب سومی هم دارد می گوید که گویا به ذهن شریفشان جا افتاده باشد که این دو تا توجیه ممکن است اشکال داشته باشد که بر می گردیم به حساب اشکال می رسیم اما بر فرض که این دو تا توجیه را قبول نکنیم راه سوم داریم و آن استفاده از عمومات عموم تجاره عن تراض و عموم اوفوا بالعقود این معامله بیعش درست نیست اما عقد که هست تجاره که هست تجاره اعم از بیع است مطلق معاوضه تجارت است یک معاوضه ای است مانع شرعی که ندارد قاعده سلطنت الناس مسلطون علی اموالهم هم کمک می کند مانعی هم ندارد این توجیه سومش عالی است و همین است قطعاً که ایشان می فرماید فرض کنید یک معاوضه مستقله است ما چطور در معاملات می گوییم معاوضه مستقله داریم که نه بیع است نه اجاره است نه چیز

دیگر شرائط را داشته باشد درست است اوفوا بالعقود و تجاره عن تراض شاملش می شود توجیه سوم حرف اصلی را بیان داشت مطلب حل شد بیع احوال درست است اما دو تا توجیه اولی که ایشان فرمودند آن دو تا توجیه خالی از اشکال نیست که شاید ذهن شریف خودشان هم توجه داشته که توجیه سوم را بیان داشتند اشکالی که درباره معامله شی نادر انجام می گیرد مثل خرید دستخط پدر بزرگ حقیقت مطلب این است که آن معامله معامله عقلاییه است منظور از معامله عقلاییه معامله ای نیست که مال در معرض نیاز مندی عموم باشد مثل نان از نانوائی و منظور از معامله عقلاییه این است که عقلا آن معامله را خردمندانه بدانند بنابراین بیع اشیایی که به آن می گوئیم اشیاء عتیقه یا کتابهای قدیم که کاغذ پاره ای است و همین طور اشیایی که مشتری بسیار کمی دارد اما ارزش دارد و عقلا می گویند معامله عقلاییه است درست خرید دستخط همانند خرید یک شی عتیقه است ارزش عقلاییه است و درباره اتجاء یا توجیه دوم که فرموده اند غرض مالی است غرض عقلاییه داشته باشد ولو مالیت عقلاییه نداشته باشد درست است مثل ادویه اشکال این است که ادویه خودشان مالیت عقلاییه دارد ملاک مالیت عقلاییه این است که خرید و فروش عقلا درست و خردمندانه بدانند معنای عقلاییه که این نیست که اکثریت نیاز داشته باشد و الا معاملات اختصاص پیدا می کنند به چند قلم نان از نانوائی بنابراین اگر معامله عقلاییه باشد که نمی توان ملتزم شد مطلبی را امام خمینی (ره) دارد می فرماید که این مالیت در مبیع که گفته شده شرط نیست در همان کتاب بیع جلد 3 صفحه 8 می فرماید که ما ربما می بینیم که زمینی کشاورزش مورد هجوم موش قرار گرفته موشهای صحرایی صاحب زمین اعلام می کند که هر کسی یک موش بیاورد من هزار تومان می دهم مردم می آیند موش را می گیرند تا زمینش را از هجوم موش آزاد کند این اعلام می کند مردم موش جمع می کنند می آورند اقا پول می دهد معامله موش درست است معامله است و مالیت اصلا ندارد موش که مالیت ندارد این فرمایش ایشان با عرض ادب و احترام قطعا خالی از اشکال نیست اولاً این معامله در حقیقت دفع ضرر است معامله بیع نیست اصلا معامله نیست دفع ضرر است بر فرض که معامله باشد جعاله است بیع نیست اصلا در این مثال بخواهیم قید مالیت را بزنیم راهی وجود ندارد بنابراین معامله احوال درست است تا به اینجا دلیل اصلی هم عمومات تجارت و اوفوا بالعقود و للكلام تتمه ان شاء الله پس فردا

یک حدیثی را هم می خوانم ان شاء الله عرض ادبی بشود رسول الله الاعظم کتاب ارشاد القلوب صفحه 149 می فرماید ثلاث خصال یدرک بها خیر الدنیا و الاخره الشکر عند النعماء و الصبر عند الضراء والدعاء عند البلاء