

جلسه ۶ - ۸۶ مکاسب

- قسم دوم: ما يقصد منه المعاملان المنفعة المحرمة ۲
- جمع بندی: ۲
- مسأله دوم: ۲
- تعريف جاريه مغنيه: ۲
- تفاوت قسم اول با قسم دوم: ۳
- اقسام وصف محرم: ۴
- بيان مرحوم شيخ در مكاسب: ۴
- اقسام قسم سوم: ۵
- مقدمه: ۶
- اقسام وصف: ۶
- اقسام وصف عرضي: ۷
- صور اين مسأله از منظر ديگران: ۷
- اقسام مسأله: ۷
- صورت اول: ۸
- مقام اول: ۸
- مقام دوم: ۸
- مسلك اول: ۸
- مسلك دوم: ۸
- آيا اوصاف يقابل به الاثمان أو لا يقابل به الاثمان؟ ۸
- استدلال قائلين به بطلان ۹
- استدلال قائلين به صحت ۹

قسم دوم: ما يقصد منه المعاملان المنفعة المحرمه

قسم اول این بود که در عقد منفعت محرمه شرط شود، به صورت حصری و انحصاری، چیزی که دارای منافع حلال و محرم است می فروشد، ولی با شرط اینکه منفعت محرمه از آن برده شود، این قسم اول بود که تمام شد.

جمع بندی:

و ما نتیجه و جمع بندی مان این شد، که نه حرمت وضعی دارد، نه حرمت تکلیفی.

مسأله دوم:

عبارت مرحوم شیخ در قسم دوم، مسأله دوم، اینطور است که یحرم المعاوده على الجاریه المغنیه و كل عين المشتمله على صفت یفسد منه الحرام اذا فسد منها ذالك و فسد اعتبارها فی البيع على وجه یكون دخیلا فی الزیاده الثمن لا ما كان على وجه الجاریه.

قسم دوم این است که اشتراط نیست، بلکه وصف محرمی در عقد قرار می گیرد، مثال خیلی متداول آن، جاریه مغنیه است.

تعریف جاریه مغنیه:

یک قسم از جاریه کسانی بودند که آوازه خوانی در مجالس لهو و لعب را به آنها می آموختند و اصلاً شغل و کارشان این بوده که آوازه خوانی در مجالس لهو و

لعب می کردند، اینها برای کار محرمی تربیت شده بودند، به اینها جاریه مغنیه گویند.

روح این مثال یک قاعده کلی است که خیلی هم مصداق دارد، و آن این است که اعیانی که مورد معامله قرار می گیرد، اگر دارای دو منفعت باشند که غالباً هم این است که اعیان خارجی دارای دو منفعت هستند: منافع محله و منافع محرمه و بخشی از اعیان هستند که وصفی در آنها وجود دارد که منشأ یک استمتاع و تمطع به حرام است، در آنها اگر معامله روی عین با وصف محرم آمد، حالت شرطیت ندارد، بلکه وصف است، آن هم وصفی است که منشأ حرام است و الآن برایش صادق است، یعنی این جاریه مغنیه است، این سی دی مبتذل است و معامله می آید روی این شیء با وصفی که منشأ کار حرام است.

تفاوت قسم اول با قسم دوم:

حد اقل در دو چیز است:

یکی اینکه در آنجا ذات شیء متعلق معامله قرار می گیرد و آن دو منفعت به صورت شأنی در آینده دارد، منتهی در اینجا شرط می کند آن امر محرم به صورت یک وصف در آمده، ولو اینکه فعل محرم در اینجا نیست، ولی وصفی که منشأ کار حرام است در اینجا به صورت یک امر وصفی و صفتی در آمده، نوار مبتذل، جاریه مغنیه.

جهت دوم این است که در آنجا شرط بود و اینجا وصف است، آنجا می گفت: که عنب را می فروشم به شرط اینکه خمر کنی، ولی اینجا وصف است، می گوید: جاریه مغنیه را می فروشم، نه اینکه جاریه را بفروشد به شرط اینکه ببردش در مسیر آوازه خوانی مطرب و حرام، بلکه جاریه ای که الآن مغنیه است با وصف مغنیه او را می فروشد.

اقسام وصف محرم:

گاهی است که در خود عقد، یصرح بهذا الوصف و يقول بعتك الجاریه المغنیه و اخری لا یصرح بهذا الوصف ولی العقد مبنی علی هذا الوصف، معلوم است، اصلاً رفته اند بین جاریها گشته اند مغنیه را پیدا کرده اند و کاملاً در مقام معامله معلوم است که معامله روی آن رفته.

بیان مرحوم شیخ در مکاسب:

مرحوم شیخ در اینجا می فرمایند: معامله جاریه مغنیه و امثال این از چیزهایی که عینی که مشتمل بر صفتی است، یفسد من الحرام است. می فرمایند این سه قسم است:

قسم اول این است که وصف محرم را نمی آورد، این دارای وصف محرمی است، الآن وصف محرم را در عقد نمی آورد و این وصف هم در قیمت تأثیری ندارد، که بگوییم ثمن در مقابل امر باطلی قرار می گیرد، اینجا عقد هم جایز و هم نافذ است.

قسم دوم این است که این وصف در قیمت تأثیر دارد، مثلاً این جاریه هیچ هنر دیگری ندارد، عمده هنرش همین آوازه خوانی اش است و این آوازه خوانی کاملاً در مقام معامله مورد نظر است و تأثیر در قیمت دارد. این صورت را می‌فرمایند اشکال دارد، که بعد بحث می‌کنیم.

قسم سوم این است این وصف در قیمت تأثیر دارد، ولی کسی که آمده این را خریده، در مقام معامله آن منفعت محله را قصد کرده و معامله رو منفعت محله رفته.

اقسام قسم سوم:

۱. یا منفعت محله اش رایج است، این قطعاً جایز است، مثل همین جاریه، خیلی وقتها اینطور است که جاریه در کنار آن منفعت استمتاع، کلفتی و خدمت در خانه هم دارد، اینها منافع رایج بوده، و معامله هم روی وصف محرم نرفته، این مالیت دارد و جایز است.

۲. یا منافع محله اش نادره است، یعنی مثلاً فرض کنید که جاریه ای است که چیز استمتاعی در آن نیست و هنر کار کردن هم ندارد، یعنی اینکه کلفتی و خدمت کند خیلی نادر است. این را ایشان تردید دارند، ممکن است بگوییم به خاطر این جایز است، ممکن است بگوییم جایز نیست، گرچه در نهایت ترجیح می‌دهند به اینکه جایز است و مانعی ندارد.

بعد از نقل کلام ایشان، یک مقدمه ای اینجا ذکر می کنیم، تا برسیم به آن اقسامی که در اینجا است و یکی یکی، دیگر انظار را بحث می کنیم.

مقدمه:

این است که اموری که در دایره عقد و متعلق عقد قرار می گیرد، دو حالت دارند: یا شرط است و یا وصف.

اگر بخواهیم بیانمان جامع باشد، آنچه که در دامنه و زیر پر عقد قرار می گیرد، یکی از این سه حالت را دارد: یا ذات است، یا وصف است و یا شرط است. البته اینها را که می گوئیم برسبیل منع خلو است و الا جمعش ممکن است. همیشه اینطور نیست وصف و شرط هم باشد، گاهی فقط یک چیزی را معامله می کند بدون هیچ وصف و شرطی، ولی گاهی هم است که وصفی اضافه می شود، و گاهی شرطی اضافه می شود، حالا هر دو یا یکی به هر حال این سه حالت و سه نوع امری است که در دایره و صیغه عقد و انشاء قرار می گیرد.

اقسام وصف:

وصف، گاهی وصف مقوم است، گاهی وصف غیر مقوم است. وصف اگر مقوم باشد، معنایش این است که اصلاً عین آن متعلق است، مثلاً جاریه ای که ناطقه است، وصف مقوم است، این اوصاف مقوم مورد بحث نیست. اوصافی که مقوم باشد در واقع چیز جدیدی نیست، همان ذات آن است، وقتی عبدی را می فروشم که ناطق است، این ناطق فصل اوست که مقومش است، این اصلاً قید

توضیحی است. آن وصفی که در اینجا مقصود است، وصفی است که مقوم نیست، بلکه وصف زائد است.

اقسام وصف عرضی:

این وصف عرضی که در معامله می آید، گاهی مؤثر در ازدیاد قیمت است، یعنی بود و نبود آن در ازدیاد قیمت مؤثر است، گاهی هم مؤثر نیست.

آنوقت آنجایی هم که تأثیر در قیمت و ازدیاد قیمت دارد، گاهی مقصود می شود و در مقام معامله و انشاء قصد به آن تعلق می گیرد. و گاهی در مقام معامله به آن وصف کاری ندارند.

صور این مسأله از منظر دیگران:

این مسأله در کلام شیخ سه صورت داشت، ولی دیگران صور دیگری را هم افزوده اند، که آنچه که ما الآن تأکید داریم، مواردی است که مرحوم امام و بخصوص مرحوم آقای خوئی و مرحوم آقای تبریزی و تا حدی هم آنچه که در کلمات آقای مکارم است بیشتر محور این بحث است.

اقسام مسأله:

عین مورد معامله دارای منافع محله و محرمه است و این عین وصفی دارد که منشأ محرمات است.

ثبت: ۱۴۸۶

صورت اول:

این است که این وصف در معامله أخذ می شود و وصفی هم است که مؤثر در ازدیاد قیمت است و وصفی است که منشأ حرام است.
در اینجا دو مقام بحث وجود دارد:

مقام اول:

این است که مقتضای قواعد صحت است یا بطلان؟

مقام دوم:

این است که دلیل خاص داریم یا نه.
در مقام اول دو مسلک وجود دارد:

مسلک اول:

این است که، این عقد باطل است، که ظاهر کلام مرحوم شیخ در مکاسب و همینطور نظر آقای مکارم حفظ الله همین مسلک اول است.

مسلک دوم:

این است که، این عقد طبق قواعد صحیح است، این مسلک آقای خوئی و مرحوم تبریزی و حضرت امام رضوان الله تعالی علیه است.
آیا اوصاف یقابل به الاثمان أو لا یقابل به الاثمان؟

در اینجا دو نظریه ای که دو طرفش هم اعاضمی قرار دارند، وجود دارد.

یک نظر این است که قیمت در برابر وصف قرار نمی گیرد، در نتیجه معامله درست است، چون اکل مال به باطل نیست.

نظر دیگر این است که می گوید: یقابل به الثمن، وقتی که یقابل به الثمن باشد، بخشی از پول در مقابل مغنیه است و این می شود اکل مال به باطل.

استدلال قائلین به بطلان:

قائلین به بطلان می گویند: بخشی از ثمن مقابل وصف است، پس این باطل است و اکل مال به باطل است.

استدلال قائلین به صحت:

مسلك دوم كه می گوید صحیح است، می گوید: این پول مقابل ذات است، و پولی در مقابل وصف قرار نمی گیرد و لو اینکه تأثیر دارد در اینکه قیمت ذات بالا برود، لذا معامله درست است .