



اللهم الا ان يقال:

روایات ۴ دسته اند:

(۱) مجوز مطلق (جعفریات) - که البته سند ندارد -

(۲) مانعه مطلق

(۳) مجوزه در فرض اعلام

(۴) مانعه از بیع به مسلم (مفهوم = جواز بیع به غیر مسلم) [قرب الاسناد]

لذا اگر هم روایت مجوزه مطلقاً را نپذیریم: اگر گفتیم انقلاب نسبت صحیح است مانعه های مطلق به «مسلم»

مقید می شوند پس امر دائر مدار دو عام من وجه است: «حرمت بیع به مسلم» و «جواز بیع با اعلام»

اما اگر گفتیم انقلاب نسبت صحیح نیست با سه دلیل مواجه هستیم.

(الف) جواز بیع مع الاعلام

(ب) حرمت بیع به مسلم ← مفهوم: جواز بیع به غیر مسلم

(ج) حرمت بیع مطلقاً.

در این صورت رابطه دو دلیل اول با دلیل سوم، عموم مطلق است. پس دو دلیل خاص، عام را تقیید می زند:

«حرام است بیع دهن متنجس الا در جایی که به غیر مسلم باشد یا در جایی که مع الاعلام باشد.»

بحث اول

مرحوم شیخ انصاری درباره این مسئله، به اشکالاتی اشاره می کند:

«إذا عرفت هذا فالاشكال يقع فی مواضع الأول أن صحة بیع هذا الدهن هل هی مشروطة باشتراط الاستصباح به صریحاً أو یکنفی قدهما لذلك أو لا یشرط أحدهما ظاهر الحلی فی السرائر الأول - فإنه بعد ذکر جواز الاستصباح بالأدهان المتنجسة جمع قال و یجوز بیعها بهذا الشرط عندنا و ظاهر المحکی عن الخلاف الثانی حیث قال جاز بیعه لمن یتستصح به تحت السماء دلیلنا إجماع الفرقة و أخبارهم و قال أبو حنیفة یجوز مطلقاً و نحوه مجرداً عن دعوی الإجماع عبارة المبسوط و زاد أنه لا یجوز بیعه إلا لذلك و ظاهره كفاية التصد و هو ظاهر غیره ممن عبر بقوله جاز بیعه للاستصباح - كما فی السرائر و القواعد و غیرهما. نعم ذکر المحقق الثانی ما حاصله أن التعلیل راجع إلى الجواز یعنی یجوز لأجل تحقق فائدة الاستصباح بیعه و کیف كان فقد صرح جماعة بعدم اعتبار قصد الاستصباح.»^۱

توضیح:

۱. آیا صحت بیع متوقف بر آن است که: بایع شرط کند با مشتری که دهن را در استصباح مصرف کند؟ یا

اگر بایع و مشتری قصد این کار را داشته باشند - اگرچه شرط نکنند - کافی است؟ و یا اصلاً لازم نیست

۱. کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط - القدیمة)؛ ج ۱، ص: ۳۸



قصد کرده یا شرط کنند.

۲. شیخ طوسی «قصد» را لازم می داند (هم عبارت خلاف و هم عبارت مبسوط)
 ۳. قول دوم - کفایت قصد - قول تمام کسانی است که نوشته اند «جاز بیعه للاستصباح»
 ۴. البته مرحوم محقق کرکی «للاستصباح» را ناظر به قصد ندانسته است بلکه آن را دلیل جواز بیع گرفته.
 ۵. برخی هم «قصد استصباح» را لازم ندانسته اند.
- مرحوم خوئی اقوال موجود در مسئله را ۶ قول دانسته است.

«ما قیل أو یمکن ان یقال فی حکم بیع الدهن المتنجس وجوه بل أقوال:

الأول: جواز بیعه علی أن یشترط علی المشتري الاستصباح، كما استظهره المصنف من عبارة السرائر الثاني: جوازه مع قصد المتبايعين الاستصباح و إن لم یستصبح به بالفعل، كما استظهره المصنف من الخلاف. الثالث جواز بیعه بشرط أن لا یقصد المتبايعان فی جواز بیعه المنافع المحرمة و إن كانت نادرة سواء قصدا مع ذلك المنافع المحللة أم لا. الرابع: صحة بیعه مع قصد المنفعة المحللة إلا إذا كانت شایعة، فلا یعتبر فی صحة البیع ذلك القصد. الخامس: جواز بیعه علی وجه الإطلاق من غیر اعتبار شیء من القيود المذكورة. السادس: اشتراط تحقق الاستصباح به خارجا فی جواز بیعه، كما استظهره المحقق الايرواني من عبارتی الخلاف و السرائر، و جعلهما أجنبيتان عما ذكره المصنف (ره). و قد اختار فی المتن الوجه الرابع فی مطلع كلامه، و قال: یمکن أن یقال باعتبار قصد الاستصباح، و اختار الوجه الثالث فی آخر كلامه، و قال نعم یشترط عدم اشتراط المنفعة المحرمة، و الذي تقتضيه القواعد مع الإغماض عن الروایات هو الوجه الخامس.»^۱

توضیح:

۱. در مسئله ۶ قول تصویر دارد:
۲. جواز بیع در صورتی که شرط شود که مشتری استصباح کند. (سرایر)
۳. جواز بیع در صورتی که متبايعین قصد استصباح دارند، اگرچه بالفعل استصباح نکنند (خلاف)
۴. جواز بیع در صورتی که متبايعین منافع محرمة را قصد نکنند (چه منافع محرمة نادره باشند و چه غیر نادره) - چه منافع حلال را قصد کنند و چه نکنند - .
۵. جواز بیع در صورتی که متبايعین قصد منافع حلال نادره کنند مگر اینکه منافع حلال شایع باشد (در این صورت لازم نیست قصد کنند) [یعنی اگر منافع حلال نادره است باید قصد شود و الا فلا]
۶. جواز بیع مطلقا
۷. جواز بیع در صورتی که استصباح در خارج محقق شود.
۸. مرحوم شیخ قول چهارم را در ابتدا پذیرفته و در ادامه قول سوم را پذیرفته اگرچه قول پنجم با قواعد

۱. مصباح الفقاهة (المکاسب)؛ ج ۱، ص: ۱۱۰



سازگار تر است.

در رابطه با قول اول گفته شده است:

«أما اعتبار اشتراط الاستصباح في متن العقد بحيث تتوقف صحة العقد عليه فلا دليل عليه. كيف؟ و صحة العقد تتوقف على تحقق أركانه من المتعاقدين و العوضين و شرائطهما. و لم يعهد في مورد توقّف صحته على ذكر شرط في متنه زائداً على أركان العقد و شرائطهما. و ما ورد في الأخبار السابقة من التبيين لمن اشتراه ليستصبح به لا يدلّ على أزيد من وجوب الإعلام بأصل النجاسة لئلا يقع المشتري في محذور النجاسة و لا يصرفه في الأكل و نحوه. و إنّما ذكر الاستصباح غاية للإعلام من جهة كونه المنفعة الغالبة للدهن المتنجس في تلك الأعصار كما مرّ بيانه، و هذا الغرض يحصل بمجرد الإعلام و لو بعد العقد، غاية الأمر وجود الخيار للمشتري حينئذ.»^١

ما می گوئیم:

دلیلی بر اشتراط استصباح نه تنها در صحت بیع وجود ندارد بلکه بر جواز تکلیفی هم دلیلی نداریم. نه شرط عرفی در کار است و نه دلیل شرعی آن را ثابت کرده است.

مرحوم شیخ انصاری درباره قول چهارم استدلال می کنند:

«و يمكن أن يقال باعتبار قصد الاستصباح إذا كانت المنفعة المحلّلة منحصرة فيه، و كان من منافع النادرة التي لا تلاحظ في ماليته، كما في دهن اللوز و البنفسج و شبههما. و وجهه: أنّ ماليّة الشيء إنّما هي باعتبار منفعه المحلّلة المقصودة منه، لا باعتبار مطلق الفوائد الغير الملحوظة في ماليته، و لا باعتبار الفوائد الملحوظة المحرّمة، فإذا فرض أنّ لا فائدة في الشيء محلّلة ملحوظة في ماليته فلا يجوز بيعه، لا على الإطلاق لأنّ الإطلاق ينصرف إلى كون الثمن بإزاء المنافع المقصودة منه، و المفروض حرمتها، فيكون أكلاً للمال بالباطل و لا على قصد الفائدة النادرة المحلّلة؛ لأنّ قصد الفائدة النادرة لا يوجب كون الشيء مالاً. ثمّ إذا فرض ورود النصّ الخاصّ على جواز بيعه كما فيما نحن فيه فلا بدّ من حمله على إرادة صورة قصد الفائدة النادرة؛ لأنّ أكل المال حينئذٍ ليس بالباطل بحكم الشارع، بخلاف صورة عدم القصد؛ لأنّ المال في هذه الصورة مبذول في مقابل المطلق، المنصرف إلى الفوائد المحرّمة؛ فافهم.

و حينئذٍ فلو لم يعلم المتبايعان جواز الاستصباح بهذا الدهن و تعاملوا من غير قصد إلى هذه الفائدة كانت المعاملة باطلة؛ لأنّ المال مبذول مع الإطلاق في مقابل الشيء باعتبار الفوائد المحرّمة.»^٢

١. دراسات في المكاسب المحرمة؛ ج ١، ص: ٥٩٠

٢. كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري، ط - الحديثة)؛ ج ١، ص: ٦٩