قسم الف)

❖ ۱) مرحوم شیخ درباره بطلان و حرمت این معامله به اکل مال به باطل تمسک کردند. به این بیان که بخشی از ثمن در مقابل صفت حرام واقع می شود؛ و فرمودند که تبعض ثمن هم در قیاس با معامله و صفت، عرفی نیست. در جواب به این استدلال، گفتیم که باء در اکل مال به باطل برای مقابله نیست.

بر مرحوم شیخ اشکال شده است. عمده توجه اشکال به آن فرضی است که مبیع هم منفعت حلال دارد و هم منفعت حرام:

«بأنّ الثمن فی البیع یقع بإزاء العین لا بإزاء الصفات و المنافع، و إن فرض لحاظها فی مرحلة التقویم أیضا. و الملاک فی صحّة المعاملة و فسادها ما وقع علیه الإنشاء لا ما قصد لبّا، و المفروض فی المقام مالیّة المبیع عرفا و شرعا. لوجود المنافع المحلّلة أیضا و عدم استثناء البائع إیّاها. فوزان الصفة فی المقام وزان الشرط الذی ربّما یلحظ فی التقویم، و یذکر فی متن العقد أیضا، حیث قالوا: إنّ المعاملة لا تبطل بفساده أو بتخلّفه و لا تتبعّض المعاملة بذلک، غایة الأمر ثبوت الخیار بالتخلّف. و قد مرّ عن العلّامة فی التذکرة أیضا أنّ القیاس هو الصحّة.»[1]

علاوه بر این بر مرحوم شیخ اشکال دیگری هم وارد شده است:

«و ما ذکره المصنّف من عدم تبعّض المعاملة و عدم التفکیک بین المقیّد و قیده و إن اشتهر بینهم لکنّه خلاف نظر العرف و العقلاء، و لا سیّما فی الشرط الذی هو التزام مستقلّ فی قبال التزام العقد، فالقاعدة تقتضی التفکیک إلّا فیما ثبت بالدلیل من ثبوت الخیار فقط.»[2]

مرحوم سید یزدی در همین مورد بر مرحوم شیخ اشکال کرده است که:

«لا یخفی أنه لو قلنا بالتّفکیک لا نقول بالبطلان فی القید بما قابله من الثّمن حتّی یقال إنّه غیر معروف عرفا و غیر واقع شرعا بل نقول ببطلان القید و صحّة البیع فی المقیّد بتمام الثّمن کما فی سائر الشّروط الفاسدة فتدبّر.»[3]

❖ ۲) حضرت امام می نویسد:

«و الکلام فی وجه الصحة فی الصور المذکورة هو الکلام فی الشروط بما مرّ. و کذا فی وجه الفساد فی الصور التی یبذل فیها المال بلحاظ الصفة، سواء کان بلحاظ ظهور آثارها کما هو الشائع المتعارف فی زیادة القیم أم بلحاظ نفسها من حیث هی صفة کمال.

إلّا أنّ وجه البطلان فی المقام لعلّه الأوضح منه فی الشروط، لأنّ الشروط من قبیل التزام فی التزام، و أمّا فی

---

۱. دراسات فی المکاسب المحرمة؛ ج۲، ص: ۲۶۲

۲. دراسات فی المکاسب المحرمة؛ ج۲، ص: ۲۶۵

۳. حاشیة المکاسب (للیزدی)؛ ج۱، ص: ۶

المقام، فالأوصاف من قيود المبيع، فمقابلة المال لبّا فی مقابلها أوضح.

فيمكن أن يقال: كما أنّ الجارية المغنّية إذا لم تكن لها قيمة إلّا بلحاظ وصف التغنّی فبيعت موصوفة بمائة دينار، تكون المعاملة باطلة، لأنّ ذاتها لا قيمة لها فرضا و صفتها ساقطة القيمة شرعا، ففی محيط الشرع لا تكون لها قيمة و يكون أكل المال بهذا اللحاظ أكلا بالباطل، لتحكيم دليل إسقاط الماليّة عنها علی الآية الكريمة بوجه أشرنا إليه. و كذا لو كانت لها قيمة فی غاية القلّة- كدرهم- مع قطع النظر عن صفة التغنّی فبيعت موصوفة بمائة دينار، يكون أخذ المال بإزائها بلحاظ وصفها أكلا له بالباطل، و تكون المعاملة فی محيط الشرع سفهيّة.

فكذلک لو بيعت موصوفة مع لحاظ مقدار من الماليّة لصفتها، و أخذه بلحاظها مع سقوطها عن الماليّة فی لحاظ الشارع، فإنّ أكل المال فی مقابل شیء بلحاظ ما لا ماليّة له، أكل له بالباطل.

و الأوجه بالنظر بحسب القواعد و إن كان الصحّة، لما تقدّم فی الشروط، لكنّه غير خال من المناقشة و التأمّل.»[1]

توضیح:

۱. دلیل اینکه آیا چنین معامله ای صحیح است یا فاسد، همان ادله ای است که در مسئله چهارم آوردیم.

۲. [در آنجا فرمودند به عنوان دلیل صحت می توانیم بگوییم: شرط با فرض صحت معامله است و منافاتی با مالیت ندارد این مطلب را امام در «یمکن المناقشه» مطرح کردند. حضرت امام دلیل فساد معامله را مخالفت شرط با مقتضای عقد می دانستند چراکه می گفتند اگر شرطی باعث عدم مالیت مبیع شود، این مخالف مقتضای عقد است و همان جا فرمودند شرط انتفاع حرام باعث عدم مالیت نمی شود بلکه نهایةً باعث از بین بردن مالیت بعد از وقوع عقد می شود.]

۳. [ممکن است هم مراد امام از «بما مرّ» عبارت باشد از تسری فساد شرط به عقد که برخی قبول ندارند و لذا بیع را صحیح می دانند]

۴. **دلیل** فساد هم همان فساد شرط است، در حالیکه در این جا که صفت فاسد است، فساد بیع راحت تر ثابت می شود چراکه ممکن است در شرط بگوییم شرط یک التزام است ولی ضعف از مقدمات مبیع است.

۵. به لحاظ قواعد باید بگوییم معامله صحیح است ولی عرفاً باطل است چراکه توجیه ذکر شده در اینجا آورده نمی شود.

---

۱. المکاسب المحرمة (للإمام الخمینی)؛ ج۱، ص: ۱۸۵