



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسّی طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۵-۱۳۹۴

جلسه‌ی نود و چهارم؛ یکشنبه ۱۳۹۵/۳/۹

وجه سوم بر بطلان بیع فضولی مع سبق منع مالک

سومین استدلالی که برای اثبات بطلان بیع فضولی در صورت سبق منع مالک اقامه شده، استدلالی است که حضرت امام علیه السلام در کتاب *البیع*^۱ مطرح کرده‌اند^۲ و آن این‌که:

ردّ عقد بعد از تحقق عقد، هادم عقد است و آن را کلاً بی اثر می‌کند به گونه‌ای که حتّی اجازه‌ی بعدی هم تاثیری ندارد، پس وقتی ردّ لاحق هادم عقد باشد، نهی سابق به طریق اولی هادم عقد است. وجه اولویت هم در این است که دفع، أهون از رفع است. دفع یعنی جلوگیری از تحقق شیئی و رفع یعنی از بین بردن شیئی بعد از تحقق آن، و معلوم است که دفع و جلوگیری از تحقق، أهون از رفع و ازاله‌ی موجود است. بنابراین وقتی بالاجماع ردّی که رفع است، اساس عقد را از بین می‌برد، به طریق اولی نهی سابق که دفع است، اساس عقد را از بین می‌برد به نحوی که دیگر قابلیت لحوق اجازه را ندارد.

مناقشه در وجه سوم

عرض می‌کنیم ملاحظاتی در وجه سوم وجود دارد، از جمله:

اولاً: ما اصل کبری را قبول نداریم که دفع در همه جا آسان‌تر از رفع باشد. بله در بسیاری از موارد

۱. کتاب *البیع* (للإمام الخميني)، ج ۲، ص ۱۸۷.

و یازدهم این بیان بیان آخر للدلالة علی البطلان: و هو دعوی أنّ الردّ بعد تحقّق العقد إذا كان هادماً، فالنهی اولی بالهدم؛ لأنّ الدفع أهون من الرفع، و هدم الموجود أصعب من المنع عن الوجود، فإذا قام الإجماع علی أنّ الردّ هادم، يفهم منه أنّ النهی هادم.

۲. معلوم نیست مرحوم امام علیه السلام این دلیل را به عنوان وجهی بر بطلان اقامه کرده‌اند و یا این‌که کسی قائل به آن هم هست. به هر حال به عنوان وجه مستقّلی است.

این چنین است از جمله در فسادهای اجتماعی، ملکات خبیثه‌ی نفسانی و ... اما همه موارد چنین نیست. فرضاً می‌دانیم یک کسی درصدد است که با تهمت، آبروی مؤمنی را ببرد؛ مثلاً با این ادعا که قرائت سوره‌ی حمد را بلد نیست، در این جا برای حفظ آبروی مؤمن دو راه وجود دارد؛ یکی این که با زور دهان طرف را ببندیم و مانع از تکلم او شویم و راه دوم این که به مجرد تهمت زدن، فرد متهم سوره حمد را به خوبی قرائت کند که نه تنها دفع تهمت از خودش می‌کند، بلکه دروغ‌گویی و اتهام زنی طرف مقابل را هم اثبات می‌کند. در مثل این مورد شکی نیست که رفع، آسان‌تر از دفع آن است.

ثانیاً: این که دفع آهون از رفع است پس حتماً نهی هم که دفع است اولی از ردّ است، این مطلب را با چه اولوی می‌خواهید اثبات کنید؟ آیا با اولویت عقلیه یا با اولویت عرفیه‌ای که در مثل مفهوم موافقه است؟ اگر مرادتان اولویت عرفیه یا به اصطلاح فحوای دلیل باشد، این در ما نحن فیه جایی ندارد؛ زیرا مدرک این که ردّ بعد از عقد مبطل عقد است، اجماع است، در حالی که مفهوم موافقه و فحوی الخطاب در اجماع وجود ندارد؛ زیرا موضوع چنین مفهومی، خطاب است و اجماع که خطاب لفظی ندارد تا مفهومی که از دلالت‌های لفظیه است داشته باشد.

و اگر مقصودتان اولویت عقلیه قطعیه و یا ظنیه است، عرض می‌کنیم اولویت قطعیه‌ی عقلیه وجود ندارد و اولویت ظنیه هم در غیر فحوی الخطاب حجت نیست.

ثالثاً: اصلاً قیاس منع سابق به ردّ لاحق، مع الفارق است؛ زیرا در ردّ لاحق، إنشاء محقق شده و امری اتفاق افتاده است و علی‌الفرض اجماع دلالت دارد که ردّ لاحق، مفنی إنشاء موجود است، اما در نهی یا منع سابق، علی‌الفرض هنوز عقدی رخ نداده و این که این نهی بتواند اصلاً مانعیت داشته باشد، اوّل کلام است. شما فرض گرفتید که نهی سابق مانعیت دارد لذا اگر رد لاحق هادم عقد باشد، نهی سابق باید به طریق اولی هادم عقد باشد، در حالی که اساساً بحث بر سر این است که نهی سابق مانعیت دارد یا نه. به تعبیر دیگر مبطلیت ردّ نسبت به عقد سابق، ملازمه‌ای با مانعیت نهی سابق ندارد و ما باید اصل مانعیت نهی سابق را به گونه‌ای احراز کنیم و بعد بگوییم وقتی ردّ لاحق مبطل عقد است، نهی سابق هم مبطل عقد می‌باشد.

و اگر کسی چنین بگوید که نهی سابق در حقیقت همان ردّ است و ماهیتاً واحد می‌باشند، یعنی ردّ دو حصه دارد؛ یکی سابق بر عقد است و یکی لاحق بر عقد است، عرض می‌کنیم: فرضاً اجماع وجود داشته باشد که ردّی که متصف است بگونه بعد العقد، مبطل عقد است اما به چه دلیل این حکم را سرایت بدهیم به حصه‌ای که قبل از عقد است؟ بلکه اجماع دلیل لُبّی است و باید قدر متیقن آن را اخذ کرد. بنابراین این

استدلال هم ناتمام است.

استفاده از وجه سوم در تأیید صحت بیع فضولی

مرحوم امام علیه السلام می‌فرمایند: با استفاده از همین وجه سوم، استدلالی به نفع صحت بیع فضولی در مسأله‌ی ثانیه اقامه شده است. به این بیان که از صحیح‌ه‌ی محمد بن قیس که مولای اول خدمت حضرت اقامه دعوا کرد و عرض کرد «باع ولیدتی بغیر اذنی»، استظهار می‌شود که مولای اول ابتدا عقد را رد کرده بود و سپس آن را اجازه کرد است، لذا استفاده می‌شود اجازه‌ی بعد از رد، موثر در صحت بیع فضولی است، پس به طریق اولی اجازه‌ی بعد از نهی باید مؤثر در صحت بیع فضولی باشد.^۳

إن قلت: اجماع قائم است که اجازه‌ی بعد از رد، تأثیری در صحت بیع فضولی ندارد.

قلت: روایت محمد بن قیس دو مطلب را ذکر می‌کند؛ یکی بالمطابقه که اجازه‌ی بعد از رد موثر است و یکی بالملازمه که اجازه‌ی بعد از نهی موثر است. مانعی ندارد دلالت مطابقی این صحیح‌ه به خاطر اجماع کنار گذاشته شود، ولی دلالت التزامی آن باقی باشد.

مناقشه در استدلال مذکور

اولاً: قبلاً که صحیح‌ه‌ی محمد بن قیس را بررسی کردیم، عرض کردیم این که برخی گفته‌اند این صحیح‌ه ظهور در رد بعد از اجازه دارد، این حرف درست نیست و اقامه‌ی دعوا به معنای رد عقد فضولی نیست، پس اصل حرف و پایه استدلال درست نیست.

ثانیاً: در مباحث اصول در بحث تبعیت دلالت التزامیه نسبت به دلالت مطابقیه عرض کردیم اگر در جایی دلالت مطابقیه از حجیت ساقط شد، دلالت التزامیه هم در نزد ما ساقط است. و این مبنا آثار زیادی دارد، از جمله در بحث خبرین متعارضین که مرحوم آخوند در کفایه فرمودند: گرچه خبرین متعارضین هر

۳. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۲، ص ۱۸۷:

و يمكن أن يقال: إن الظاهر من بعض فقراتها أن السيد الأول رد البيع، و أظهر عدم رضاه به، فلو كان البيع مع رده صالحاً لتعقب الإجازة، لكان صالحاً له مع نهيه بالأولوية و بدلالة الالتزام.

و لو قيل: إن الإجماع قائم على الهدم مع الرد، فلا معنى للأخذ بدلالة الالتزام مع بطلان الحكم في المطابقة.

يقال: إن الإجماع لم يهدم الدلالة، بل قام على أن الرد يوجب الهدم، و دليل حجّية الخبر الواحد شامل للمعنى المطابقي و الالتزامي في عرض واحد، و ليست حجّيته في الالتزامي تابعة لحجّيته في المطابقي، فإذا سقطت الحجّية في المعنى المطابقي، بقيت في المعنى الالتزامي، نظير ما يقال في الدليلين المتعارضين: إنه لا مانع من نفي الثالث بالالتزام.

یک در خصوص مؤدای خود حجت نیستند و به تعارض ساقط می‌شوند، اما از آن جایی که علم به کذب احدهما بیشتر نداریم، لذا دلیل حجیت می‌تواند شامل احدهما لا معیناً شود، یعنی آن خبری که علم به کذبش نداریم، در نتیجه مدلول التزامی که نفی ثالث است اثبات می‌شود.

در آنجا خدمت ایشان عرض کردیم وقتی دلیلی نسبت به مفاد مطابقت از حجیت ساقط شود، مدلول التزامی هم که تابع آن است از حجیت ساقط خواهد شد. و با دو خبر متعارض هم نمی‌شود نفی ثالث کرد. و حتی ما نحن فیه اسوء حالاً از قضیه خبرین متعارضین است؛ زیرا ما یک دلیل بیشتر نداریم و آن هم دلیل لبی است که مدلول التزامی لفظی در آن متصور نیست، و وقتی مدلول مطابقی و ملزوم ساقط شد، چگونه لازم عقلیش حجت بماند؟! و این خیلی حرف عجیبی است.

وجه صحت عقد مکروه به حق بعد از رضا

مرحوم شیخ رحمته الله در پایان این مبحث می‌فرماید: از آنچه در مسأله‌ی دوم فضولی ذکر کردیم، وجه صحت عقد مکروه به حق بعد از رضایت روشن می‌شود؛ زیرا همان‌طور که بیان کردیم صرف کراهت باطنی - چه قبل از عقد و چه بعد از عقد - مادامی که ابراز نشود، مانع از صحت انشاء به گونه‌ای که دیگر قابلیت لحوق اجازه نداشته باشد نیست. قبلاً ما در مورد این مطلب بحث کردیم و لازم نیست دوباره مطرح شود.

بحمدالله مسأله‌ی دوم فضولی هم تمام شد و ادامه بحث إن شاء الله در سال آینده.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی

۴. کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۳۷۵:

و ممّا ذکرنا ینظر وجه صحّة عقد المکره بعد الرضا، و أنّ کراهة المالك حال العقد و بعد العقد لا تقدح فی صحّته إذا لحقه الإجازة.