



تقریرات درس خارج فقه

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

سال تحصیلی ۹۲-۱۳۹۱

جلسه ششم، یکشنبه ۱۳۹۲/۷/۷

پاسخ شیخ به اشکال صاحب جواهر رحمته

مرحوم شیخ می‌فرماید «بیع الدین علی من هو علیه» با بیع حق شفعه و حق خیار متفاوت است؛ زیرا در مسأله‌ی ملک، یک عنوان مالک داریم و یک عنوان مملوک که نسبت بین این دو عنوان تضایف است؛ مثلاً زید مالک کتاب است و کتاب هم مملوک زید است، و دیگر عنوان «مَنْ يُمْلِكُ عَلَيْهِ» وجود ندارد تا منجر به اتحاد «مالک» و «مَنْ يَمْلِكُ عَلَيْهِ» شود که محال است، بنابراین مانعی ندارد ذمه‌ی شخصی را به خودش بفروشیم و شخص مالک ذمه‌ی خودش شود. البته این ملکیت فقط حدوثی است که فرد آن‌ما مالک ذمه‌ی خود شده و نتیجه‌ی آن سقوط و برائت ذمه نسبت به بایعی است که مالک ذمه‌ی او بود. ولی در مورد حقوق - که شیخ رحمته آن را به سلطنت معنا می‌کند - یک عنوان «مسلط» داریم و یک عنوان «مسلطٌ علیه» که بین این دو عنوان تضایفی است که نمی‌تواند قائم به فرد واحد باشد و حتماً طرفین سلطنت باید متفاوت باشد؛ چراکه سلطنت شخص بر خودش معنا ندارد. لذا بیع حق شفعه و خیار صحیح نیست؛ چون باعث تسلط شخص بر خودش و اتحاد عنوان مسلط و مسلطٌ علیه می‌شود.^۱

۱. کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۹:

و لا ینتقض بیع الدین علی من هو علیه؛ لانه لا مانع من کونه تملیکاً فیسقط؛ و لذا جعل الشهید فی قواعدہ «الإبراء» مردداً بین الإسقاط و التملیک.

و الحاصل: انه یعقل أن یرکون مالکاً لما فی ذمته فیؤثر تملیکه السقوط، و لا یعقل أن یتسلط علی نفسه. و السر: أن هذا الحق سلطنة فعلية لا یعقل قیام طرفیها بشخص واحد، بخلاف الملک، فإنها نسبة بین الملک و المملوک، و لا یحتاج إلى من یملک علیه حتی یستحیل اتحاد الملک و

بررسی کلام شیخ رحمته در حقوق قسم دوم

جناب شیخ فرمودند چون بیع «تملیک الغیر» است - البته ایشان در نهایت در تعریف بیع می‌فرمایند: «إنشاء تملیک عین بمال»^۱ - و این حقوق قابل نقل و انتقال نیست، پس نمی‌تواند به عنوان عوض واقع شود. در بررسی کلام ایشان می‌گوییم:

اولاً: این که می‌فرمایند بیع «تملیک الغیر» است و «تملیک» را در حاق بیع ادراج می‌کنند، این کلام درست نیست و ان شاء الله خواهیم گفت بیع مبادله‌ای اعم از تملیک است و حتی اگر تملیکی هم نباشد بیع می‌تواند صادق باشد؛ چه در یک طرف و چه در دو طرف.

ثانیاً: سلمنا بیع «تملیک الغیر» باشد، اما استدلال ایشان اخص از مدعا است؛ زیرا ایشان فرمودند این حقوق مطلقاً قابل نقل و انتقال نیستند، در حالی که باید می‌فرمودند قابل نقل و انتقال به بیع نیستند (لا تقبل النقل بالبیع)؛ زیرا بیع تملیک است.^۲

ثالثاً: این که ایشان حق را به سلطنت تعریف کرده و فرمودند معنا ندارد «مسلط» و «مسلط علیه» قائم به شخص واحد باشد چون این دو عنوان متضایف هستند، می‌گوییم: چه مانعی دارد در تضایف، دو عنوان قائم به شخص واحد باشد؛ مثلاً در علم به نفس، شخص هم عالم به خودش است و هم معلوم خودش، در حالی که این دو عنوان متضایف بوده و قوه و فعلاً متکافئند.

بله در برخی موارد دو عنوان نمی‌تواند قائم به شخص واحد باشد، مثل دو عنوان «علت» و «معلول» که از جهت و حیثیت واحد، منطبق بر یک شخص نمی‌شود، اما این به خاطر تضایف بودن آنها نیست. بنابراین وقتی در سلطنت حقیقی، دو عنوان می‌تواند قائم به شخص واحد باشد و شخص علیه خودش سلطنتش را اعمال کند، جواز آن در سلطنت اعتباری اوضح است؛ مثلاً شخص می‌تواند حقی را علیه

المملوک علیه، فافهم.

البته اتحاد مسلط و مسلط علیه در صورتی است که حق شفعه به شریک منتقل شود، ولی اگر حق شفعه را به اجنبی بفروشد دیگر اتحاد مسلط و مسلط علیه نمی‌شود، مگر این که بگوییم عدم جواز انتقال به شخص ثالث در نظر شیخ رحمته مفروغ عنه بوده است؛ چراکه حق شفعه قائم به شریک است. اما رد این کلام هم خواهد آمد. (احمدی)

۱. همان، ص ۱۰:

ثمّ الظاهر: أن لفظ «البيع» ليس له حقيقة شرعية و لا متشرعية، بل هو باقٍ علی معناه العرفی، كما سنوضحه إن شاء الله، إلا أن الفقهاء قد اختلفوا فی تعریفه ... فالأولی تعریفه بانه: «إنشاء تملیک عین بمال».

۲. البته شاید بتوان گفت چون بحث در کتاب البیع است، مراد شیخ هم عدم قابلیت نقل و انتقال در بیع است.

خودش به دیگری بدهد. بنابراین در عالم ثبوت مانعی ندارد کسی حقی را علیه خودش اعمال کند، اما آیا در عالم اثبات هم چنین اتفاق می افتد یا نه، این کلام دیگری است.

رابعاً: اشکال دیگری که سید خوئی^۱ هم به آن اشاره می کند، این است که مرحوم شیخ فرمودند: ما در بحث ملک، عنوان «من یملک علیه» نداریم و بدین جهت حرّ می تواند کَلّی در ذمه را بفروشد، در جواب می گوئیم:

اگر مقصودتان این است که در خارج و عالم اثبات عقلاء همیشه عنوان «من یملک علیه» را اعتبار نمی کنند، این کلام دیگری است^۲، اما اگر می خواهید بگوئید در عالم اعتبار عقلاء هیچ وقت آن را اعتبار نمی کنند، این کلام صحیح نیست، و به قول سید خوئی^۳ در برخی موارد عنوان «من یملک علیه» وجود دارد و اصلاً بدون این عنوان ملکیت معنا ندارد و آن موارد، ملکیت در ذمه است؛ مثلاً زید که بدهکار عمرو است، زید «من یملک علیه» است، و به طور کلی هرگاه چیزی مالیتش در گرو ذمه باشد عنوان «من یملک علیه» وجود دارد؛ مثلاً کسی که سلف می فروشد «من یملک علیه» است و نیز بدهکار در باب قرض و

مناقشه‌ای از حضرت امام علیه السلام

مرحوم امام می فرماید: همان طور که در مورد اعیان، «خارج» ظرف تحقق آنهاست و نقشی در ملکیت ندارد، ذمه هم این چنین است و نقشی در اعتبار ملکیت ندارد و فقط ظرف برای مملوک است، پس در

۱. مصباح الففاهة (المکاسب)، ج ۲، ص ۴۰:

و قد یتوهم أن المالك والمملوك عليه من المتضائفين، و هما متقابلان. و إذن فیستحیل اتحاد المالك و المملوك علیه. و لكن هذا التوهم فاسد، بدیهة أن النسبة بین المالك و المملوك علیه و إن كانت هی التضایف. و لكن المتضائفين لا یستحیل اجتماعهما فی محل واحد دائماً فالله تبارک و تعالی عالم بذاته، و هو معلوم له و کل شاعر یحب نفسه. و إنما الاستحالة فیما کان بین المتضائفين تغایر وجودی کالعلیة و المعلولیة. و من البدیهی أن المالك و المملوك علیه لم یعتبر بینهما التغایر الوجودی. فلا مانع من صدقهما علی شیء واحد.

۲. بله «من یملک علیه» به معنای دیگر که اگر کسی مالک چیزی شد دیگران ممنوع از تصرف در مملوک او هستند نیز وجود دارد؛ زیرا با ملک بودن چیزی، غیر مالک ممنوع از تصرف در آن ملک است إلا ما خرج بالدلیل.

۳. همان:

ذکر المصنف: أن الملكیة لا تتوقف علی المملوك علیه. و السلطنة تتوقف علی المسلط علیه. و التحقیق: أن هذا المعنی و إن کان صحیحاً بالإضافة إلى الملكیة المضافة إلى الأعیان الخارجیة. إلا انها لا تصح فی الملكیة المضافة إلى الذمه. فإن الکلی ما لم یضف إلى ذمة شخص خاص لا یبذل بإزائه شیء. و لا یرغب فیهِ العقلاء.

ملکیت مضاف به ذمه، «من یملک علیه» وجود ندارد.^۱

پاسخ به کلام حضرت امام علیه السلام

همان طور که قبلاً بیان کرده‌ایم، ذمه بدون اضافهی به صاحب ذمه مالیت ندارد، بنابراین عنوان «من یملک علیه» وجود دارد؛ یعنی کسی که متعهد شده آن کَلّی را در خارج محقق کند. بنابراین در ملک‌های مضاف به ذمه، بدون اضافهی به صاحب ذمه که محقق عنوان «من یملک علیه» است، اصلاً ملکیت صدق نمی‌کند.

نتیجهی کلام این شد که چون عنوان «من یملک علیه» وجود دارد، پس فرقی که جناب شیخ بین بیع کَلّی در ذمه و بین حقوق قسم دوم بیان فرمودند تمام نیست، و حلّ مسأله این است که بگوییم مانعی ندارد دو عنوان مالک و من یملک علیه، قائم به شخص واحد باشد، البته به گونه‌ای که منجر به لغویت نشود؛ یعنی شخص آن‌ما مالک ذمه‌ی خودش می‌شود که نتیجهی آن سقوط دین و براءت ذمه است.

جواد احمدی

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۱، ص ۴۳:

مؤید المدعی بل يدلّ عليه: أنّ الملك في جميع الموارد إضافة بين المالك و المملوك، حتّى في مالکيّة شیءٍ في ذمه الغير؛ لأنّ الملكيّة متقومّة بالإضافة الحاصلة المذكورة، و تكون ذمه المديون كمحفظه للمال، لا دخالة لها في اعتبار الملكيّة. و إن شئت قلت: حال الذمه حال الخارج بالنسبة إلى الأعيان الخارجيّة المملوكة، فكما أنّ الخارج ظرف للمملوك من غير دخالة له في اعتبار الملكيّة، كذلك الذمه.