



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسین طباطبائی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۱۳۹۶-۹۷

جلسه هفدهم؛ سه‌شنبه ۱۳۹۶/۸/۲

استثناء بعض صور در نظر شیخ رحمته از حکم به عدم جواز رجوع مشتری به بایع

مرحوم شیخ رحمته بعد از اینکه با مشهور همراه شدند و پذیرفتند در صورتی که مشتری علم به فضولی بودن بایع داشته باشد و ثمن در دست بایع تلف شده باشد، مشتری حق رجوع به بایع را ندارد، در ادامه در صدد استثناء بعض موارد از این حکم کلی هستند.

استثناء اول: (جواز رجوع در جایی که فضولی تصریح به بیع للمالک کند) و مناقشه در آن

اولین موردی که شیخ رحمته استثناء می‌کند، جایی است که بایع فضولی مبیع را از جانب مالک فروخته باشد و مثلاً به مشتری گفته باشد «بعتك هذا الكتاب بهذا القلم من قبل زيد» و مشتری هم قبول کرده باشد و ثمن را تحویل به بایع داده باشد تا ایصال به مالک کند. در این صورت اگر مالک، عقد فضولی را اجازه نکند و عین ثمن هم باقی نباشد، شیخ رحمته می‌فرماید^۱ مشتری حق رجوع به بایع را دارد؛ زیرا مشتری در این فرض بایع را مسلط بر تصرف و اتلاف ثمن نکرده است، بلکه بایع را مسلط کرده تا واسطه در ایصال ثمن به مالک باشد و إذن در تصرف هم به او نداده است، بر خلاف صورت قبل که مالک با علم به فضولی بودن بایع، او را مسلط بر تصرف و اتلاف ثمن کرده بود و لامحاله ضمانی بر عهده بایع نبود.

۱. کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۴۹۱:

ثم إن مقتضى ما ذكرناه في وجه عدم الرجوع بالثمن: ثبوت الرجوع إذا باع البائع الفضولي غير بائع لنفسه، بل باع عن المالك و دفع المشتري الثمن إليه لكونه واسطة في إيصاله إلى المالك فتلف في يده؛ إذ لم يسأله عليه و لا أذن له في التصرف فيه، فضلاً عن إتلافه، و لعل كلماتهم و معاهد اتفاقهم تختص بالفاصل البائع لنفسه، و إن كان ظاهر بعضهم ثبوت الحكم في مطلق الفضولي مع علم المشتري بالفضولية.

مرحوم شیخ رحمته الله در ادامه تلاش می‌کنند که کلمات و معاهد اتفاق فقهاء بر عدم جواز رجوع مشتری به بایع را منصرف از این صورت بدانند.

اما این استثناء کاملاً بی‌جاست و مطلب عکس می‌باشد؛ یعنی فی الواقع باید قائلین به جواز رجوع مشتری به بایع، این صورت را استثناء کنند؛ زیرا مشتری در این فرض، بایع را امین قرار داده و ثمن را تحویل او داده تا ایصال به مالک کند، لذا اگر ثمن بدون تفریط در دست بایع تلف شود، ضمانی بر عهده او نیست و مشتری نمی‌تواند رجوع به بایع کند (لیس علی الامین ضماناً).^۲

استثناء دوم: جواز رجوع در جایی که فضولی، ثمن را بدون إذن مشتری قبض کند

استثناء دیگری که مرحوم شیخ^۳ ذکر می‌کنند، جایی است که مشتری ثمن را تحویل به بایع فضولی نداده باشد، بلکه بایع فضولی خودش ثمن را بدون إذن مشتری برداشته باشد. در اینجا چون تسلیط خارجی بایع بر ثمن توسط مشتری محقق نشده و مشتری فقط تسلیط عقدی را انجام داده است، لذا با حکم شارع به فساد عقد، تسلیط عقدی بی‌اثر شده و بایع فضولی ضامن تلف ثمن می‌باشد - چه رسد به صورت اتلاف - و مشتری می‌تواند به بایع رجوع کند.

سپس شیخ رحمته الله از کلام فقهاء هم شاهد می‌آورند و می‌فرمایند: فقهاء دو مطلب دارند که اگر این دو مطلب را به هم ضمیمه کنیم، نتیجه‌اش همان کلام ماست. **مطلب اول** اینکه فقهاء در ما نحن فیه - یعنی در جایی که مشتری علم به فضولی بودن بایع دارد - قائل شده‌اند که تصرف در ثمن برای بایع مباح است. **مطلب دوم** آنکه فقهاء اتفاق دارند عقد فاسد، افاده اباحه تصرف نمی‌کند. اگر این دو مطلب را به هم ضمیمه کنیم - که از یک طرف قائل شده‌اند تصرف بایع غاصب در ثمن مباح است و از طرف دیگر اتفاق دارند که عقد فاسد مفید اباحه نیست - نتیجه این می‌شود که اگر عقدی فاسد باشد و تسلیط خارجی توسط مشتری محقق نشده باشد، بایع غاصب نمی‌تواند تصرف در ثمن کند، اما اگر علاوه بر تحقق عقد، تسلیط خارجی هم توسط مشتری محقق شده باشد، بایع غاصب می‌تواند در ثمن تصرف کند. بنابراین در ما نحن

۲. در این صورت واضح است که مشتری، بایع را امین قرار داده است و ضمانی هم بر امین وجود ندارد، مگر در صورتی که خلاف امانت عمل کرده باشد. و این مطلبی نیست که بر مرحوم شیخ رحمته الله با آن عظمت علمی، مخفی باشد منتها «إن السهو والنسيان كالطبيعة الثانية للانسان».

۳. کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۹۲: ۴.

و کذا يقوى الرجوع لو أخذ البائع الثمن من دون إذن المشتري، بل أخذ بناءً على العقد الواقع بينهما؛ فإنه لم يحصل هنا من المشتري تسليط إلا بالعقد، والتسليط العقدي مع فساد غير مؤثر في دفع الضمان، و يكشف عن ذلك تصريح غير واحد منهم بإباحة تصرف البائع الغاصب فيه مع اتفاقهم ظاهراً على عدم تأثير العقد الفاسد في الإباحة.

فیه که مشتری تسلیط خارجی را محقق نکرده، بایع حق تصرف در ثمن را ندارد و ضامن تلف آن می‌باشد. [[به نظر ما، جواز رجوع مشتری به بایع در اینجا مطابق قاعده است]] اما شاهی که شیخ رحمته الله از کلام فقهاء در تأیید استثناء آوردند قابل التزام نیست؛ زیرا:

اولاً: این مطلب ثابت نیست که فقهاء قائل شده باشند در صورت علم مشتری به فضولی بودن بایع، تصرفات بایع در ثمن مباح باشد.

ثانیاً: فرضاً فقهاء قائل به اباحه شده باشند و این مطلب هم اجماعی باشد، این اجماع مدرکی یا حداقل محتمل المدرک است [و مدرک آن هم احتمالاً استناد به تسلیطی بوده که توسط مشتری محقق شده است] ولی ما طبق مبنای مختار، به این استدلال جواب دادیم که تسلیط خارجی، تسلیط خاصی است که به عنوان وفای به معامله انجام شده است و تسلیط دیگری هم وجود ندارد و چون در ما نحن فیه علی الفرض اجازه مالکانه وجود ندارد و شرعاً هم معامله فاسد می‌باشد، لذا این تسلیط خارجی هیچ اثری از جمله اباحه تصرف ندارد، بلکه خطاب رد مال به مالکش وجود دارد و بایع موظف است ثمن را به مشتری رد کند. بله، اگر بایع ثمن را رد کند - ولو با تخلیه - و مشتری آن را اخذ نکند به گونه‌ای که انتزاع اعراض و در معرض اتلاف گذاشتن شود، در این صورت دیگر ضمانی بر عهده بایع نیست.

استثناء سوم: جواز رجوع در جایی که مشتری، اشتراط جواز رجوع کرده باشد

استثناء دیگری که مرحوم شیخ رحمته الله ذکر می‌فرمایند - که طبق مبنای ما مطابق قاعده می‌باشد - آن است که مشتری بر بایع شرط کند که اگر مالک، بیع را رد کرد و مبیع را از او پس گرفت، حق رجوع به ثمن را داشته باشد. در این صورت طبق مبنای شیخ رحمته الله مشتری می‌تواند رجوع به بایع فضولی کند.

حکم رجوع مشتری به بایع فضولی در جایی که ثمن کلی باشد

آنچه تا کنون مرحوم شیخ رحمته الله بیان فرمودند در جایی است که ثمن شخصی باشد، اگر ثمن کلی هم باشد - مانند اینکه بایع گفته باشد «بعتك هذا الكتاب بدرهم» - و مشتری هم یک فرد آن درهم کلی را انتخاب کند و تحویل بایع بدهد و این ثمن در نزد بایع تلف شود، در این صورت هم مرحوم شیخ رحمته الله می‌فرمایند: مشتری حق رجوع به بایع را ندارد؛ زیرا طبق مبنای شیخ رحمته الله آنچه که مانع از جواز رجوع مشتری به بایع

۴. همان:

و کذا یقوی الضمان لو اشترط علی البائع الرجوع بالثمن لو أخذ العین صاحبها.

است، تسلیط خارجی است که در این فرض هم محقق می‌باشد و فرقی ندارد با جایی که ثمن، شخصی باشد. اما طبق مختار ما، مشتری می‌تواند به بایع رجوع کند؛ چراکه بیان کردیم تسلیط خارجی ثمن، به عنوان وفای به معامله و مبادله است که شارع آن را امضاء نفرموده است، لذا بایع ضامن بوده و مشتری می‌تواند به او رجوع کند.^۵

مسئله دوم: حکم رجوع مشتری به بایع نسبت به سایر غرامات غیر از ثمن

بیان کردیم که اگر مالک، عقد فضولی را اجازه ندهد، در این صورت یا مشتری ثمن را تحویل بایع نداده است و یا اینکه ثمن را تحویل داده است. در صورتی که ثمن را تحویل داده باشد باید در دو مسئله بحث کرد. مسئله اول در مورد حکم ثمنی که مشتری تحویل به فضولی داده است که بحث آن گذشت. مسئله دوم - که اینجا در صدد بررسی آن هستیم - در مورد غراماتی است که مشتری مازاد بر ثمن اصل عین، به مالک پرداخت کرده است. آیا مشتری می‌تواند در این غرامات رجوع به بایع کند یا خیر؟

مرحوم شیخ^۶ غرامات و خساراتی را که احیاناً مشتری متحمل شده و به مالک پرداخته است را به سه قسم تقسیم می‌کنند:

قسم اول غراماتی که مشتری در مقابل عین پرداخت کرده است، مانند زیادت قیمت المثل نسبت به قیمت المسمی؛ مثلاً بایع فضولی مبیعی را که بیست درهم ارزش داشته، به ده درهم به مشتری فروخته است و این مبیع در دست مشتری تلف شده است و بعداً که مالک، عقد را رد می‌کند، به مشتری رجوع کرده و قیمت المثل را که همان بیست درهم است از او می‌گیرد، در اینجا آیا مشتری در این ده درهمی که بیشتر از ثمن المسمی پرداخت کرده می‌تواند رجوع به بایع کند؟

قسم دوم غراماتی است که مالک در مقابل منافع مستوفاه از مشتری گرفته است؛ مثلاً فضولی خانه مالک

۵. همان:

و لو كان الثمن كلياً فدفع إليه المشتري بعض أفراده، فالظاهر عدم الرجوع؛ لأنه كالثمن المعين في تسليطه عليه مجاناً.

۶. همان، ص ۴۹۳:

المسألة الثانية أن المشتري إذا اغترم للمالك غير الثمن: فإما أن يكون في مقابل العين، كزيادة القيمة على الثمن إذا رجع المالك بها على المشتري، كأن كانت القيمة المأخوذة منه عشرين و الثمن عشرة.

و إما أن يكون في مقابل ما استوفاه المشتري، كسكنى الدار و وطء الجارية و اللبن و الصوف و الثمرة. و إما أن يكون غرامة لم يحصل له في مقابلها نفع، كالنفقة و ما صرفه في العمارة، و ما تلف منه أو ضاع من الغرس و الحفر، أو إعطائه قيمةً للولد المنعقد حرّاً و نحو ذلك، أو نقص من الصفات و الأجزاء.

را به مشتری فروخته و مشتری هم شش ماه در آن سکونت کرده است و بعداً مالک متوجه می‌شود و عقد را ردّ می‌کند و خانه را از مشتری پس می‌گیرد و علاوه بر آن، اجاره این شش ماه را هم می‌گیرد. یا جاریه مالک مثلاً یک سال دست مشتری بوده است و مالک بعد از اینکه عقد را ردّ می‌کند، علاوه بر جاریه، اجرت خدمت یک سال جاریه یا اجرت وطی آن را از مشتری می‌گیرد. مثال دیگر اینکه مشتری قبل از ردّ عقد توسط مالک، از شیر یا پشم گوسفندی که از فضولی خریده استفاده کرده باشد، یا از میوه‌های باغی که خریده استفاده کرده باشد و

قسم سوم غراماتی است که در مقابل آن، نفعی برای مشتری حاصل نشده باشد؛ مانند هزینه تعلیف گوسفند، غرس درخت، حفر چاه یا عمارتی که در زمین ساخته است و بعداً که مالک رجوع می‌کند مشتری را مجبور می‌کند زمین را به حالت اول برگرداند و تحویلش بدهد. یا قیمت ولدی را که نطفه‌اش حرّاً منعقد شده است؛ یعنی مشتری، جاریه‌ای را که از فضولی خریده بود مستولده کند، که در این صورت مالک علاوه بر اخذ جاریه، قیمت ولد را نیز از مشتری می‌گیرد - به این صورت که فرض می‌کنند اگر این ولد عبد بود چقدر ارزش داشت، به همان اندازه مشتری باید غرامت بپردازد - زیرا ولدی که احد ابوینش حرّاً باشد، حرّاً بوده و قابلیت رقیّت را ندارد، لذا مشتری باید قیمت آن ولد را بپردازد.^۷ آیا مشتری نسبت به این غرامات می‌تواند به بایع فضولی رجوع کند؟

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی

۷. مرحوم شیخ رحمته الله ولد را به عنوان نفعی برای مشتری نمی‌داند. در مقابل، برخی گفته‌اند به هر حال «ولد» نفعی برای مشتری است، هر چند که

حرّاً می‌باشد.