



تقریرات درس خارج فقه

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

سال تحصیلی ۹۳-۱۳۹۲

جلسه اول؛ شنبه ۱۳۹۲/۶/۳۰

با عنایت و توفیقات خداوند متعال در سال‌های گذشته مبحث مکاسب محرمه‌ی جناب شیخ انصاری رحمته‌الله‌علیه را به طور مستوفی مطرح کردیم و اکنون بحث بیع را آغاز می‌کنیم.^۱

کتاب البیع

اهمیت بحث بیع

خصوص بیع، در حیات اجتماعی و اقتصادی انسان‌ها تأثیر عظیمی دارد؛ زیرا بسیاری از مبادلاتی که در سطح خرد بین افراد و نیز در سطح کلان بین مؤسسات، جوامع و دولت‌ها اتفاق می‌افتد، براساس بیع است و تبیین حقیقت بیع و احکام آن و نیز فرقی با سایر عقود، می‌تواند روشن‌گر رفتار افراد و جوامع باشد.

مضافاً به این‌که بحث بیع مشتمل بر بسیاری از قواعد سیاله‌ای است که در تمام ابواب معاملات کاربرد دارد و کسی که مسلط بر مباحث بیع شود، به راحتی می‌تواند مباحث اجاره، مضاربه، مساقات، شرکت، جعاله و امثال این موارد را تحلیل کند؛ چراکه مباحثی از قبیل شروط عقد، متعاقدين و عوضین، مخصوص بیع نبوده و در سایر عقود هم کاربرد دارد، لذا مباحثی بسیار مهم و دارای اثر عملی در حیات اقتصادی انسان‌ها در سطح خرد و کلان است.

۱. حضرت استاد دام‌ظله بحث بیع را از ابتدای سال تحصیلی ۱۳۹۲ آغاز نمودند.

هم‌چنین این مباحث قدرت فکری برای باحث ایجاد می‌کند که حتی در مسائل فلسفی می‌تواند مباحث حقیقی را از مباحث اعتباری تمییز داده و رابطه‌ی بین آن‌ها را درک کند و نیز توانایی پیدا می‌کند فلسفه‌های جدید را - که به فلسفه‌ی تحلیل زبانی معروف شده - کاملاً نقد و بررسی کرده و انحرافاتشان را تشخیص دهد.

شاید هیچ سیستم حقوقی در سراسر دنیا به اندازه‌ی سیستم حقوقی اقتصادی اسلام دارای فروع، خصوصیات و احکام نباشد که برای تبیین و تعیین آن، برترین دانشمندان و متفکران عالم فکر خودشان را به کار برده باشند. مثلاً مطالبی را که جناب شیخ انصاری اعلی الله مقامه الشریف در مکاسب در تبیین حقیقت بیع و بعض عقود دیگر بیان فرموده‌اند، گمان نمی‌کنم در هیچ جای عالم نظیر داشته باشد؛ با نگاه به انبوه کتاب‌های حقوقی‌ای که تألیف یا ترجمه شده، پی می‌بریم آن‌ها اصلاً قابل قیاس با آنچه جناب شیخ مطرح کرده‌اند - و آنچه دیگران به آن اضافه کرده‌اند - نیست.

افرادی که دارای ذهن‌های خلاق، تحلیل‌کننده و شکافنده‌ی حقایق و معانی در عالی‌ترین رتبه‌ها هستند، بر روی تک تک عبارات شیخ که خود اعجوبه‌ای در فکر بوده، تأمل و ارزشیابی کرده، و آن را تأیید یا نقد کرده‌اند [و در بعض موارد هم] نظریات جدیدی ارائه داده‌اند که اگر این مباحث را حتی با فلسفه‌های دنیا از حیث اعمال فکر و دقت مقایسه کنیم، متوجه می‌شویم آن مقدار تفکری که در مبحث بیع اعمال شده، بسیار غنی‌تر از آن‌هاست.

مرحوم شیخ انصاری رحمته‌الله وارث قریب به هزار سال فکر است؛ از اعلامی مثل شیخ جعفر کاشف الغطاء که عظمت فکری فوق‌العاده‌ای داشته، هم‌چنین مرحوم صاحب جواهر، صاحب مفتاح الکرامه، محقق ثانی، محقق اول، ابن ادریس حلّی، شیخ طوسی و دیگر اعلامی که چه بسا صدها سال می‌گذرد تا خداوند متعال یکی مثل آن‌ها را به جامه‌ی بشری اعطاء کند. مرحوم شیخ لباب افکار این اعلام را در مکاسب آورده و با آن هنر، دقت و احاطه‌ای که داشته، تقریباً چیزی را فروگذار نکرده است. بعد از ایشان شخصیتی مثل سید یزدی رحمته‌الله با احاطه‌ی کاملی که داشته، حاشیه‌ای عمیق بر مکاسب نگاشته، هم‌چنین محقق ایروانی رحمته‌الله با حدت ذهنی خود، نسبت به مطالب شیخ اعمال نظر کرده که ناظر بر حاشیه‌ی سید هم می‌باشد. محقق اصفهانی رحمته‌الله که واقعاً اعجوبه‌ای کم نظیر در دقت و تسلط بر مباحث فکری بوده، حاشیه‌ای عمیق و مفصل بر مکاسب نوشته است.

هم‌چنین مرحوم آقای نائینی رحمته‌الله مکاسب را محور تدریس خود قرار داده و مطالب زیادی در مباحث معاملات و در خصوص بیع ابراز فرموده‌اند که توسط دو نفر از مقررین ایشان که هر دو خوش قلم و دقیق هستند به رشته‌ی تحریر درآمده؛ یکی *المکاسب و البیع* تقریر مرحوم حاج شیخ محمد تقی آملی رحمته‌الله و دیگری *منیة الطالب* تقریر مرحوم شیخ موسی خوانساری.

مرحوم امام خمینی رحمته‌الله نیز مکاسب را محور تدریس‌شان قرار داده‌اند و انصافاً مطالب عالی، دقیق و بررسی‌های گسترده‌ای انجام داده‌اند. جناب سید خوئی رحمته‌الله نیز مطالب فراوانی را با تنقیح و بیانی رسا در موضوع بیع و مکاسب ذکر کرده‌اند که به واسطه‌ی بیان شیرین و دلنشین ایشان و قلم روان مقررین‌شان، سهل‌التناول‌تر از خیلی کتاب‌هاست. ایشان حداقل دو دوره مکاسب گفته‌اند و سه تقریر از ایشان بر جا مانده؛ یکی تقریر مرحوم توحیدی، دیگر تقریر مرحوم سید علی شاهرودی و تقریر دیگر از مرحوم میرزا علی غروی است که به دست عوامل صدام لعین پلید به شهادت رسید.^۲

حواشی دیگری هم هستند، مانند حاشیه‌ی میرزا محمد تقی شیرازی، حاشیه‌ی شیخ کاظم شیرازی رحمته‌الله و ... این حواشی یک منبع پایان‌ناپذیر و کم‌نظیر از علم و فکر در تحلیل مسائل؛ چه در زمینه‌ی فقه و چه در زمینه‌ی حقوق هستند.

مرحوم حاج شیخ محمد تقی آملی نوشته‌اند: وقتی آقای نائینی می‌خواست بحث مکاسب را شروع کند فرمود: «خذوا عنی المکاسب فإنی رجلٌ مقبوض»؛ مکاسب را از من یاد بگیرید که من فردی مقبوضم.

ایشان ظاهراً خواسته‌اند مطالبی را تذکر بدهند؛ یکی این‌که [فرصت را غنیمت بشمارید و] مطالب را از من بگیرید چراکه پیر شده‌ام، دیگر این‌که مطالب را به این سادگی نه از من و نه از دیگران به دست نمی‌آورید، پس حالا که در اختیار شما گذاشتم از آن بهره بگیرید.

امیدوارم که ما هم بتوانیم از فیوضات این بزرگواران (آقایان نائینی، سید یزدی، شیخ محمد اصفهانی، مرحوم امام، سید خوئی رحمته‌الله و ...) استفاده کنیم.

۲. بخشی از تقریر مرحوم توحیدی در زمان حیات ایشان و با نظارتی که خودشان داشتند به چاپ رسید که تقریری بسیار روان و شیواست، اما عمده‌ی تقریرات ایشان بعد از وفاتشان به چاپ رسید که به شیوایی قسمتی که خودشان بر آن نظارت داشتند نیست. تقریر آقای شاهرودی هم بخش مکاسب محرمه‌ی آن در زمان حیاتشان چاپ شد که آن هم تقریر خوب و رسایی است، ولی ظاهراً تمام تقریرات آقای غروی بعد از شهادتشان به چاپ رسیده است.

بررسی معنای بیع

مرحوم شیخ ابتدا کلمه بیع را از لحاظ لغوی ریشه یابی می کنند^۳؛ چراکه به تصریح ایشان، بیع دارای

۳. بعضی از اعلام مانند مرحوم نائینی قبل از ورود در بحث بیع و تعریف آن، چگونگی تقسیم ابواب و کتب فقهی را بیان کرده اند که فعلاً نیازی به طرح آن نیست و وارد اصل بحث می شویم.

۴. *المکاسب و البیع* (للمیرزا النائینی)، ج ۱، ص ۸۲:

و ینبغی أن نحقق أولاً أن البیع مندرج فی أى باب من أبواب الفقه فاعلم أنهم قسموا الفقه الى عبادات و معاملات و أحكام و العبادة تطلق علی معان (الأول) ما يتوقف صحته علی إتيانه بقصد القرية و هذا هو العبادة بالمعنى الأخص (الثاني) ما يؤتى به بقصد القرية و لو لم تكن صحته منوطه بإتيانه كذلك و هذا هو العبادة بالمعنى الأعم (الثالث) الوظائف التعبدية المقررة للمكلفين مما لا يتوقف علی إنشاء أصلا و هذا أعم من المعنى الثاني و يشمل مثل القضاء و الشهادات و الموارث و نحوها (و المعاملة أيضا تطلق) علی معان (الأول) ما لا يتوقف صحته علی إتيانه بداعي القرية و هو المعاملة بالمعنى الأعم المقابل للعبادة بالمعنى الأخص، سواء لم يكن متوقفا علی الإنشاء أو توقف من جانب واحد أو من جانبين (الثاني) ما يتوقف علی الإنشاء مطلقا و لو من جانب واحد و هذا أخص من الأول (الثالث) ما يتوقف علی الإنشاء من جانبين و هذا أخص من الثاني أيضا لانحصاره بالعقود.

ثم ان العقود تنقسم إلى اذنية و عهديه، و المراد بالاذنية ما يتوقف علی الاذن حدوثا و بقاء بحيث يرتفع بارتفاع الاذن و لو لم يعلم به المأذون كالوكالة اذنية و الأمانة و نحوهما، و فی إدراجها فی العقود مسامحة لأن العقد عبارة عن العهد المؤكد و لا عهد فی العقود اذنية لأن قوامها انما هو بالاذن فقط و انما ادراجها فی العقود لمكان اشتغالها علی الإيجاب و القبول و علی هذا فلا يشملها عموم أو فو بالْعُقُودِ تخصصا لا تخصيصا، و انما قيّدنا الوكالة بالاذنية لإخراج ما كان منها مندرجا تحت العقود حقيقة و هي التي تشتمل علی شرائط العقد علی ما قرر فی محله، و يترتب علیه عدم بطلانها بمجرد رجوع الموكل بل يتوقف علی بلوغ الرجوع عن الاذن الى الوكيل.

و المراد بالعقود العهديه هي ما تشتمل علی العهد و الالتزام، و هي تنقسم إلى تعليلية و تنجزية و المراد بالتعليلية ما كان المنشأ معلقا علی أمر كالجعالة (بناء علی كونها من العقود لا من الإيقاعات) و كذا المسابقة و المراماة و الوصية.. و المراد بالتنجزية ما لم تكن كذلك.

و كل واحد منهما ينقسم إلى تمليلية و غير تمليلية و التمليلية أيضا تنقسم الى ما يتعلق بالأعيان و الى ما يتعلق بالمنافع، و كل واحدة منهما اما معوضة أو غير معوضة، فالمعوضة المتعلقة بالأعيان مثل الصلح و البیع، و غير المعوضة المتعلقة بها كالهبة سواء كانت معوضة أو لا، و سواء كان العوض شرطا فيها أو لا، فإن الهبة هي التمليك بلا عوض، و انما العوض فی المعوضة منها بإزاء التمليك بمعنى انها تمليك بإزاء تمليك لا مبادلة مملوك بمملوك و لذا لا تقع بلفظ و هبتك هذا بهذا بل هذا تعبير عن البیع بلفظ الهبة، و فی وقوع البیع به كلام يأتي تحقيقه و الغرض هنا بيان أنه ليس بهبة بل هو بیع مردد بين الصحيح و الفاسد بناء علی اعتبار الألفاظ الحقيقية فی العقود و عدم وقوعها بالألفاظ المجازية و المشتركة بالاشتراك اللفظي أو المعنوي أو عدم اعتبارها بل وقوعها بكل لفظ دال علی المقصود و لو بالقرينة و لا فرق فی الهبة فی ما ذكرنا بين ما كانت مشروطة بالعوض كما إذا قال و هبتك هذا بشرط أن تهينى ذاك أو لم يكن، بل وهبه المتهب شيئا ابتداء بعوض هبته و إن كان بينهما فرق من وجه آخر و هو جواز الرجوع و عدمه حيث لا يصح الرجوع فی الأول و يصح فی الثاني ما لم يهبه المتهب علی تفصيل فيهما موكول الى محله (و الغرض) بيان دفع توهم كون الهبة المعوضة من العقود التمليلية المعوضة.

و أما العقود التمليلية المعوضة المتعلقة بالمنافع فكالاتجار، فإنها من العقود المعاوضية و ان كانت من جهة أخرى تعدّ فی باب العقود الأمانية لكون العين المستأجرة امانة فی يد المستأجر، و لأجل هذه المناسبة أدرجها العلماء (قده) فی باب الأمانات كما يمكن إدراج الرهن أيضا فيها بتلك المناسبة لكون العين المرهونة امانة فی يد المرتهن، كما يمكن إدراجه فی باب الدين أيضا لكونه من ملحقاته. و أما غير المعوضة المتعلقة بالمنافع فكالاتجار بناء علی أن تكون تمليك المنفعة لا بإاحتها و إلا فتدرج فی العقود اذنية، (فقد تحصل) أن البیع من العقود التنجزية التمليلية المعاوضية المتعلقة بالأعيان.

حقیقت شرعیه یا متشرعه نیست، بلکه به همان معنای عرفی و لغوی در روایات و حتی آیات شریفه و لسان فقهاء به کار رفته است. بنابراین باید همان معنای لغوی را تحلیل کنیم.^۴ مرحوم شیخ می‌فرماید:

کتاب البیع و هو فی الأصل كما عن المصباح: مبادلة مال بمال.^۵

این که ایشان می‌فرماید بیع «فی الاصل» مبادله‌ی مال به مال است، حداقل دو معنا می‌توان برای «الاصل» بیان کرد:

۱. اصل در مقابل مجاز؛ یعنی معنای حقیقی لفظ بیع، در مقابل معنای مجازی.
 ۲. اصل به معنای ریشه‌یابی که ابتدا در چه معنایی حقیقت بوده و سپس به چه مناسبت و چگونه منتقل به معنای دیگر - هرچند در آن معنا حقیقت شده باشد - شده است.
- بعضی شواهد وجود دارد که اصل در مقابل مجاز است؛ زیرا فیومی در المصباح المنیر در تعریف بیع می‌گوید: «مُبَادَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ» و با ملاحظه‌ی سایر عبارات ایشان، به نظر می‌رسد می‌خواهد معنای حقیقی بیع را بیان کند؛ چراکه می‌گوید:

الأصلُ فی البیعِ مُبَادَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ لِقَوْلِهِمْ (بِیْعٌ) رَابِعٌ وَ (بِیْعٌ) خَاسِرٌ وَ ذَلِكَ حَقِيقَةٌ فِی وَصْفِ الْأَعْيَانِ لِكِنَّهُ أُطْلِقَ عَلَى الْعَقْدِ مَجَازاً لِأَنَّهُ سَبَبُ التَّمْلِیکِ وَ التَّمْلُکِ ...^۶

ایشان می‌گوید بیع^۷ در مبادله‌ی مال به مال حقیقت است. سپس می‌گوید: «لِكِنَّهُ أُطْلِقَ عَلَى الْعَقْدِ

ثم إن الفرق بينه وبين الصلح الواقع على الأعيان مما لا يخفى (و توضیحه) أن الصلح عبارة عن حقيقة واحدة و هي التسالم المعبر عنه بالفارسية (با هم بر آمدن) لكن ما وقع عليه التسالم يختلف. فقد يكون التسالم على مبادلة العين بالمال فيفيد (ح) فائدة البيع، و اخرى يكون على مبادلة المنفعة بالمال فيفيد فائدة الإجارة و نالته يقع التسالم على تملك العين من غير عوض فيفيد فائدة الهبة، و رابعة يقع على إباحة المنفعة فيثمر ثمرة العارية و هكذا.. و لكن المعنى و هو التسالم فى الجميع واحد، و لذا يجب أن يتعدى بكلمة «على» فلو قيل صالحتك هذا بهذا لم يكن صلحا بل هو بيع اما فاسد أو صحيح على ما تقدم فى الهبة آنفا (نعم) عن بعض الأصحاب صحة تعديته بكلمة «عن» فيقال: صالحتك عن كذا، لكن الظاهر انحصار مورد استعمالها بما فى الذمة لا مطلقا (و بالجملة) فالصلح حقيقة أخرى مغايرة مع البيع و يكون أوسع من حقيقة البيع: بل مع كل معاملة يفيد فائدتها، و لذا يقع على الحقوق بل على إسقاط الحقوق أيضا.

۴. با تحلیل معنای لغوی، می‌توانیم آیات کریمه و روایات شریفه‌ای که در آن لغت بیع به کار رفته را معنا کنیم و نتایج آن را استخراج کنیم.

۵. کتاب المکاسب (ط - الحدیثه)، ج ۳، ص ۷.

۶. المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر، ج ۲، ص ۶۹.

۷. ضمیر «ذلک» یا به خصوص «بیع» برمی‌گردد که در این صورت معنا چنین می‌شود: «بیع حقیقت در وصف اعیان است» و یا به «رابح و

خاسر» برمی‌گردد؛ یعنی رابح و خاسر حقیقت در وصف اعیان است.

مجازاً؛ یعنی بیع بر خود عقد هم مجازاً اطلاق می‌شود، بنابراین طبق کلام ایشان [حقیقت] بیع، همان مبادله‌ای است که اتفاق می‌افتد که مقصود از آن باید مبادله‌ی اعتباری باشد نه مبادله‌ی خارجی^۸، و در اصل بیع برای این جابجایی [اعتباری] وضع شده است؛ چراکه گفته می‌شود «بَيْعٌ رَابِحٌ وَ بَيْعٌ خَاسِرٌ»؛ یعنی بیعی که سود یا زیان در آن است، این بیع که موصوف به خاسر یا رابح شده، مربوط به لفظ و عقد نیست، بلکه اگر ربح یا ضرری اتفاق بیفتد مربوط به خارج و مبادله‌ی واقعی در عالم اعتبار است و عقد سبب آن است. بنابراین بیع اسم نفس مبادله است؛ زیرا صیغه متّصف به خاسر و رابح نمی‌شود بلکه آن چه متّصف به خاسر و رابح می‌شود، آن مبادله است که می‌گوییم مبادله‌ی سود آور یا زیان‌آور که تغییری اعتباری در عوض و معوض است.

بررسی کلام شیخ انصاری و مصباح المنیر در حقیقت بیع

آنچه به نظر اظهر می‌آید، معنای دوم است که «اصل» به معنای ریشه‌یابی است؛ یعنی بیع در اصل برای مبادله‌ی مال به مال وضع شده، هرچند ممکن است بعداً حقیقت در معانی دیگر هم شده باشد. بله، اطلاق آن بر خصوص عقد، به نحو مجازی است؛ زیرا با فحص در مصباح المنیر معلوم می‌شود در موارد متعددی ایشان لغت را معنا می‌کند و می‌گوید اصل در این معناست، اما بعداً در معنای دیگری به نحو حقیقت به کار رفته است. ظاهراً ما نحن فیه هم از این سیاق است و روش دیگری نیست.

جواد احمدی

۸. در مبادله‌ی خارجی همیشه بیع صادق نیست، هرچند طرفین عوض و معوضی به هم بدهند.