



تقریرات دروس خارج فقه

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

سال تحصیلی ۹۵-۱۳۹۴

جلسه پنجاه و نهم؛ دوشنبه ۱۳۹۴/۱۲/۱۰

وجه سوم حضرت امام علیه السلام برای اثبات صحت عقد فضولی مقارن با رضایت باطنی مالک

وجه دیگری که مرحوم امام علیه السلام ذکر می‌کنند، مطلبی است که ایشان قبلاً در بحث بیع مکروه متعرض آن شده بودند و آن این‌که: از آیهی شریفه «لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل» استفاده می‌شود که آنچه علیت برای حرمت اکل دارد، باطل بودن است. و چون در مقابل آن «تجارة عن تراض» ذکر شده، پس معلوم می‌شود که «تجارة عن تراض» حق است؛ یعنی اکل از طریق آن حق است. به تعبیر دیگر تقابل بین مستثنی و مستثنی منه، تقابل بین حق و باطل است؛ به این معنا که مستثنی منه یعنی «لا تأکلوا أموالکم بینکم بالباطل» بیان می‌کند که باطل، علت برای حرمت است و مستثنی یعنی «إلا أن تكون تجارة عن تراض» می‌فرماید هر چیزی که حق باشد، اکل در مقابل آن مانعی ندارد از جمله «تجارة عن تراض منکم».

بنابراین ملاک در حلیت اکل، حق بودن است و «تجارة عن تراض منکم» خصوصیت ندارد بلکه مصداقی از مصادیق حق و بلکه فرد شایع آن است. و ملاک در تشخیص حق و باطل هم موکول به عرف است و بلاشبهه عرفاً بیع مرضی به، داخل در حق می‌باشد نه باطل؛ یعنی اگر بیعی مورد رضایت مالک باشد ولو این‌که إنشاء آن توسط اجنبی و بدون إذن و اجازه‌ی او باشد، چون اکل مال به واسطه این عقد، اکل به حق

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۲، ص ۱۳۴:

هذا مضافاً إلى ما قدمناه في آية التجارة عن تراض: من أن مقتضى عليّة الباطل لحرمة الأكل - كما هو المتفاهم من المستثنى منه، و مقابلة التجارة عن تراض مع الأكل بالباطل هو كون التجارة عن تراض حقاً مقابلًا للباطل، و هو السبب لجواز الأكل، كما هو المتفاهم عرفاً. فذكر التجارة عن تراض ليس لخصوصية فيها، بل لكونها فرداً شائعاً، فالخارج هو الأكل بالحق مقابل الباطل، و تشخيصهما موکول إلى العرف، و لا شبهة في أن البیع المرضی به و المجاز داخل في الحق لا الباطل.

است، عقد صحیح می باشد.

نقد و بررسی وجه سوم حضرت امام علیه السلام

با صرف از نظر بیانی که ایشان در مورد کریمه داشتند که تقابل در کریمه بین حق و باطل است، خدمت ایشان عرض می کنیم: این که فرمودید تشخیص اکل به حق یا باطل بودن، دست عرف است و عرف در جایی که مالک رضایت باطنی داشته باشد می گوید اکل به حق است، عرض می کنیم این طور نیست که عرف چنین معامله ای را حق بداند. آیت آن هم این است که اگر مالک عقد را قبول نکرد و مبیع را تحویل نداد، عرف نمی گوید امساک به باطل کرده است، یا اگر خود مالک مبیع را استفاده کند، نمی گوید اکل به باطل کرده است. بنابراین این وجه هم با صرف نظر از این که چنین مطلبی از کریمه استفاده می شود یا نه، ناتمام است.

وجه چهارم مرحوم امام علیه السلام برای اثبات صحت بیع

عرض کردیم مرحوم امام علیه السلام اصرار دارند بفرمایند بیع در جایی که مالک رضایت باطنی دارد، صحیح است و سه وجه را تا این جا اقامه کردند. سپس یک مطلب بالاتری را می فرمایند که نوعاً بیع غیر فضولی وجود ندارد و تمام بیوع حتی مواردی که شمول ادله نسبت به آنها قطعی است، بیع فضولی می باشد مگر موارد نادره.^۱

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۲، ص ۱۳۵:

بل التحقيق أن يقال: إن في موارد تيقن شمول الأدلة - كالإيجاب والقبول من الأصليين يكون الإيجاب إنشاء تمام ماهية المعاملة؛ ضرورة أن البيع ليس إلاً تملك العين بالعرض، أو مبادلة مال بمال، والموجب بإيجابه ينشئ تملك العين بالعرض، وهو أصيل بالنسبة إلى ماله، و فضولي بالنسبة إلى مال المشتري، والقبول ليس ركناً في تحقق مفهوم العقد، بل هو بمنزلة إجازة بيع الفضولي، بل هو هي حقيقة. وعدم ترتب الأثر على الإيجاب قبل القبول، كعدم ترتب الأثر على بيع الفضولي قبل الإجازة مع تحقق مفهوم البيع بفعل الفضولي. فالقبول إمضاء لبيع الفضولي، كما أن الإجازة في البيع الفضولي بمنزلة القبول؛ فإنها إمضاء للبيع، وهو يحصل بالإيجاب. وأمّا القبول في بيع الفضولي فهو لغو؛ لأنه إما لتتميم مفهوم العقد، أو لترتيب الأثر عليه، وكلاهما منفيان؛ فإن مفهومه حصل بالإيجاب فقط، والأثر موقوف على إجازة الأصيل، فالموجب في الفضولي يكون فضولياً من الطرفين، والقابل لا شأن له رأساً. وإن شئت قلت: إن القبول في بيع الأصليين إجازة متصلة بالبيع الفضولي، والإجازة في الفضولي قبول متأخر عن البيع، والقاعدة تقتضي الصحة، ولا دليل على لزوم اتصال الإجازة أو القبول به.

و ما قيل: من لزوم التوالى بين الإيجاب والقبول، إنما هو لتوهم أن القبول دخيل في العقد و ركن فيه، و مع ظهور خلافه لا وجه للزومه. فالبيع الفضولي لا يشدّ بشيء إلا بتأخير القبول غالباً عن الإيجاب الذي هو تمام البيع، و عدم التوالى بينهما، و البيع غير الفضولي لا يزيد عن الفضولي إلا باتصال الإجازة غالباً به.

نعم، قد لا يكون البيع فضولياً، كما إذا وكل الطرفان شخصاً لإيقاعه، فحينئذ يكون الإيجاب كافياً، و القبول لغواً محضاً، فالبيع المحتاج إلى

توضیح مطلب این که طبق این مبنا که قبول، رکن معامله نیست و تمام ماهیت معامله، إنشاء ایجاب است، بایع در إنشاء عقد فقط نسبت به مال خودش اصیل می‌باشد اما نسبت به مال مشتری فضولی است؛ مثلاً وقتی بایع اصیل می‌گوید «بعثک کتابی بقلمک»، در این جا نهایت این است که بایع حق تصرف اعتباری در کتاب خود را دارد اما حق نداشته در قلم مشتری حتی تصرف اعتباری کرده و آن را تملک کند، پس بایع در تملیک متاع اصیل می‌باشد اما در تملک عوض فضولی است و مشتری که عقد را قبول می‌کند، در حقیقت آن تملک فضولی بایع را اجازه می‌دهد. پس قبول به منزله‌ی اجازه در بیع فضولی است و بلکه خود اجازه‌ی بیع فضولی است. البته این در صورتی است که بیع را به «تملیک عین بعوض»، «مبادلة مال بمال» و امثال آن تعریف کنیم؛ به این معنا که قبول را رکن بیع ندانیم.

سپس مرحوم امام علیه السلام می‌فرمایند: این که قبل از الحاق قبول، اثری بر ایجاب مترتب نمی‌شود بدان معنا نیست که مفهوم بیع محقق نشده و قبول رکن می‌باشد، بلکه نظیر عدم ترتب اثر بر بیع فضولی قبل از الحاق اجازه مالک است که در آن جا هم مفهوم بیع محقق شده، اما عقد با الحاق اجازه‌ی مالک مؤثر می‌شود. بنابراین قبول، امضای بیع فضولی می‌باشد، کما این که اجازه در بیع فضولی نیز به منزله‌ی قبول است در بیع اصیل.

اما این که بیع فضولی، مشتمل بر قبولی از جانب فضولی می‌باشد و بعد اجازه‌ی مالک می‌آید، این قبول فضولی اثری ندارد و لغو محض است؛ زیرا نقش قبول یا تتمیم مفهوم بیع است و یا ترتیب اثر، در حالی که هر دو در بیع فضولی منتفی است؛ زیرا فرض آن است که مفهوم بیع با ایجاب حاصل می‌شود و قبول نقشی در آن ندارد. ترتیب اثر عقد هم موقوف بر اجازه‌ی مالک اصیل است و آن قبول اثری ندارد. به تعبیر دیگر، قبول در بیع اصیلین - یعنی مالک و مشتری - یک اجازه‌ی متصله به بیع فضولی است، و اجازه در بیع فضولی، قبول متأخر از بیع است و قاعده اقتضای صحّت را دارد؛ چراکه دلیلی بر لزوم اتصال اجازه یا قبول

القبول فضولیّ لیس إلّا، و ما لا یحتاج إلى القبول غیر فضولیّ.

و لو بادر المشتري و قال: «اشتریت مالک بكذا» لکان منشئاً لتمام ماهیة المعاملة، و لو قال البائع: «قبلت» أو «أمضیت» و نحو ذلك، لصحّت و تمّت، و لیس قول المشتري القبول المتقدّم، بل ایجاب.

فالایجاب قد یكون من البائع، و قد یكون من المشتري، فإذا أوجب المشتري یكون أصیلاً بالنسبة إلى نفسه، فضولیاً بالنسبة إلى البائع، و قبول البائع و إنفاذه کإنفاذ الفضولیّ، بل هو هو.

ففی مثل هذین الموردين ممّا هو مشمول للأدلة بلا إشکال، لم یکن العقد عقداً للمشتري فی الفرض الأوّل، و للبائع فی الفرض الثانی، بل کلّ منهما أنفذ ما أوجد صاحبه؛ أي تمام ماهیة العقد، فیظهر من ذلك عدم لزوم کون العقد عقده فی لزوم الوفاء، بل یکفی الانتساب بالحاصل بالإنفاذ و الإجازة.

به عقد وجود ندارد.

سپس مرحوم امام علیه السلام می‌فرمایند: این که گفته شده موالات بین ایجاب و قبول شرط است، به خاطر این توهم بوده که قبول را دخیل در تحقق عقد و رکن آن می‌دانستند، در حالی که این حرف درست نیست و عقد، بدون قبول هم محقق است.

نقد و بررسی کلام مرحوم امام علیه السلام

اولاً: ما اصل مبنای حضرت امام علیه السلام را قبول نداریم که بیع، بدون تحقق قبول صادق باشد. در سال گذشته کلام ایشان را در ذیل بحث اشتراط موالات بین ایجاب و قبول، بررسی کرده و عرض کردیم که مفهوم بیع بدون تحقق قبول محقق نمی‌شود؛ چه رسد به این که اثر بر آن مترتب باشد. لذا ما که بیع را به «تبدیل مال بمال ما» تعریف کردیم، عرض کردیم شرط «تعقبه بالقبول» یا در این تعریف مطوی است و یا اگر مطوی نیست، باید در تعریف ذکر شود. وجهش هم آن است که اگر بایع صد مرتبه بگوید «بعث کتابی هذا بدینار» اما کسی آن را قبول نکند، عرفاً گفته نمی‌شود «آنه باع کتابه»، و حتی می‌توان در جواب این سؤال که «فلان باع کتابه؟» گفت: «ما باع بعد ولكن یرید أن یبیع کتابه». بلکه ممکن است مسامحه گفته شود «باع کتابه» اما حقیقه بیع صادق نیست.

هم‌چنین آن‌جا عرض کردیم که بیع و شراء، متضایفین هستند و هر جا صادق باشد که گفته شده «باع احدٌ شیئاً»، صادق است که گفته شود «اشتری شخصٌ آخر ذلك المبیع»، و اگر قبول شرط صدق بیع نباشد، معنایش این است که «باع فلان کتابه و لم یشتر احد»، که این مثل تهافت است.

ثانیاً: این که ایشان قبول را به اجازه‌ی بیع فضولی تشبیه فرمودند، این دو خیلی با هم فرق دارد؛ زیرا مُجیز در بیع فضولی، عنصر فعال است اما قابل عنصر منفعل می‌باشد.

توضیح بیشتر این که قبلاً بیان کردیم موجب در عقد، عنصر فعال است؛ زیرا هم تملیک متاع را عهده‌دار است و هم تملک عوض را، اما قابل عنصر منفعل است و فقط آن‌چه را که ایجاب شده، انفعلاً می‌پذیرد؛ مثلاً بایع که می‌گوید «بعث کتابی بقلمک» هم در تملیک کتاب به مشتری عنصر فعال است و هم در تملک قلم مشتری، ولی قابل فقط آن‌چه را که موجب انشاء کرده، انفعلاً می‌پذیرد. در بیع فضولی نیز چنین می‌باشد و مجیز عنصر فعال است؛ زیرا می‌خواهد ترکیب ایجاب و قبول را اجازه کند؛ یعنی هم می‌خواهد

ایجاب را اجازه کند و هم آنچه از قبول که مربوط به او می‌شود^۱، برخلاف قابل که عنصر منفعل است، پس این کلام که بگوییم قبول همان اجازه است و فرق آن دو فقط در اتصال و عدم اتصال است، صحیح نمی‌باشد.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی

۱. به تعبیر دیگر علاوه بر امضاء ایجابی که از جانب فضولی واقع شده، آنچه که به عنوان قبول این بیع از جانب مشتری واقع شده را نیز اجازه می‌کند و آن را به عنوان قبول این ایجاب می‌پذیرد و الغاء نمی‌کند؛ زیرا اگر خود مجیز بایع بود، می‌توانست به این مشتری نفروشد و به مشتری دیگری بفروشد.