



تقریرات دروس خارج فقه

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

سال تحصیلی ۹۷-۱۳۹۶

جلسه پنجاه و سه؛ یکشنبه ۱۳۹۶/۱۰/۲۴

موانع صحت بیع نسبت به ملک بایع، بنا بر مبنای بطلان فضولی

مرحوم شیخ رحمته الله علیه فرمودند: حتی طبق مبنای کسانی که قائل هستند بیع فضولی باطل است، بیع نسبت به بخشی از مبیع که ملک خود بایع است صحیح می‌باشد. شیخ رحمته الله علیه به اجماع و صحیحۀ صفار تمسک کردند و فرمودند: اگر این نص و اجماع وجود نداشت، حکم به صحت در ما نحن فیه قابل مناقشه بود به همان مناقشاتی که در مبحث بیع «ما یملک مع ما لایملک» خواهد آمد. شیخ رحمته الله علیه بیش از این توضیح ندادند و مناقشات را احاله به آن بحث دادند، اما برخی از اعلام محشین از جمله محقق ایروانی رحمته الله علیه تمام آنچه که ممکن است در ما نحن فیه مانع باشد را از کلمات اعلام جمع کرده و در همین مبحث ذکر کرده‌اند. ایشان در مجموع سه مناقشه ذکر کرده‌اند - که هم در ما نحن فیه و هم در مسئله بیع ما یملک مع ما لایملک جاری است؛ چراکه ملاک هر دو بحث واحد است - و به هر سه مناقشه پاسخ داده و می‌فرماید: صحت بیع در بخشی از مبیع که ملک بایع است، مطابق قاعده بوده و مانعی ندارد، لذا اینکه شیخ رحمته الله علیه فرمودند «لولا النص و الاجماع امکن الخدشه فیه» صحیح نیست و مسئله قابل خدشه نمی‌باشد.

مانع اول: عقد، واحد بسیط بوده و قابل انحلال نیست

مانع اول آن است که عقد و بیع، امر واحد بسیطی است که قابل تقسیم نیست و این امر بسیط یا مشمول خطاب «اوفوا بالعقود» - و علی القاعده نظیر آن مانند «احل الله البیع»، «تجاره عن تراض» و...^۱ - می‌شود و

۱. اینکه محقق ایروانی رحمته الله علیه فقط خطاب «اوفوا بالعقود» را ذکر کردند، لعل بدین جهت بوده که دلالتش بر مطلب و نیز اشکال آن روشن‌تر از سایر عموماً صحت معاملات است، اما بیشتر به نظر می‌آید «اوفوا بالعقود» را به عنوان مثال ذکر کرده‌اند و خصوصیتی ندارد.

[لازمه‌اش صحّت بیع در جمیع اجزاء مبیع است] و یا اینکه مضمول خطاب «أوفوا بالعقود» نمی‌شود و [لازمه‌اش حکم به فساد بیع در جمیع اجزاء مبیع است]. پس تفکیک بین اجزاء از جهت صحّت و فساد بیع، صحیح نیست] و بیع و عقد، قابل تفکیک نیست. و در ما نحن فیه که با بیع مثلاً کتاب مکاسب خود را همراه با کتاب رسائل دیگری فروخته است، چون قطعاً بیع نسبت به مال دیگری باطل است و «أوفوا بالعقود» شامل آن نمی‌شود، پس باید نسبت به مال خود با بیع هم باطل باشد؛ چراکه بیع قابل انحلال نیست.^۲ و با این بیان تقویت می‌شود آنچه را که به مقدس اردبیلی رحمته‌الله نسبت داده‌اند که قائل شده‌اند صحّت بیع در ما نحن فیه، مورد اشکال است.

پاسخ به مانع اول: انحلال عرفی عقد و بیع

مرحوم ایروانی رحمته‌الله^۳ در پاسخ به اشکال اول می‌فرماید: خطاب «أوفوا بالعقود» یا همان امر به وفای به عقد، متوجه مُلّاک است و عقد از این جهت قابل انقسام می‌باشد و مانعی ندارد مالکی به عقد وفاء کند و مالک دیگر وفاء نکند. اما به نظر می‌آید بهتر است این بیان را مقداری تغییر داده و چنین پاسخ بدهیم: هر چند با بیع یک عقد انجام داده است و خطاب «أوفوا بالعقود» بیان می‌کند باید به این عقد وفادار باشد - و یا اینکه «أوفوا بالعقود» خطاب به با بیع و مشتری است که هر دو باید وفادار به این عقد باشند - منتها این عقد عرفاً قابل انحلال است و در قوه دو عقد می‌باشد؛ مثلاً وقتی با بیع کتاب مکاسب خودش را به همراه کتاب رسائل دیگری می‌فروشد، هر کدام مبیعی بحیالیه هستند و ظهور عرفی بیع آن است که کتاب مکاسب را فروخته‌اند و کتاب رسائل را هم فروخته‌اند منتها با شرط انضمام. بنابراین هر چند عقد از لحاظ انشاء و ابراز واحد است، اما در لباب قابل انحلال است به اعتبار تعدد معقودّعلیه، و این طور نیست که واحد لایتنجزی

۲. حاشیة المكاسب (للایروانی)، ج ۱، ص ۱۵۱:

ما یتوهم كونه مانعا أحد أمور ثلاثة و كلّها غير صالح للمانعية الأول أنّ العقد و البيع أمر واحد بسيط فإما أن يكون هذا الواحد مضمولا لخطاب أوفوا و لازمه الصحّة في جمیع اجزاء المبیع أو لا يكون مضمولا و لازمه الفساد كذلك فالتفكيك بين الأجزاء صحّة و فسادا باطل على كلّ حال و المفروض في المقام بطلان البيع بالنسبة إلى بعض الأجزاء بالقطع فيلزمه البطلان بالنسبة إلى سائر الأجزاء أيضا و لازم ذلك تخصيص العمومات بخروج هذه العقود عن تحتها رأسا.

۳. همان:

أما عن الأول فبأن مورد توجه الحكم و تعلق الخطاب هو الوفاء بالعقد دون نفس العقد و خطاب أوفوا متوجه إلى الملاك و الوفاء المتصور للعقد الواقع من مالك البعض هو دفع ما يملكه فلا وجه لرفع اليد عن عموم أوفوا و شموله له بمجرد عدم شموله لمالك الجزء الآخر ما لم يجز بل لو صحّ ذلك لزم بطلان البيع حتى إذا أذن مالك الجزء الآخر فضلا عما إذا أجاز لأن خطاب الوفاء بالعقد بشرائره غير متوجه إلى هذا و لا إلى ذاك.

باشد که امرش دایر بین وجود و عدم است، لذا مانعی ندارد بیع در بخشی از مبیع که ملک بایع است صحیح باشد و در بخش دیگر باطل باشد. و شاهد انحلالی بودن بیع هم آن است که اگر کسی عند العرف بگوید بیع نسبت به این بخش از مبیع صحیح است و نسبت به بخش دیگر باطل می‌باشد، عرف استیحا ش نمی‌کند و این آیت آن است که عقد انحلالی بوده و همان‌طور که محقق ایروانی رحمته الله علیه فرمودند، بالطبع خطاب هم نسبت به مالکین انحلالی می‌باشد و هر کدام خطاب جداگانه‌ای به وفای به عقد دارند.

اما این جواب در همه جا مشکل را حل نمی‌کند، بلکه فقط در جایی کارایی دارد که مبیع، دو جزء مستقل داشته باشد به گونه‌ای که عرفاً بیع واحد، قابل انحلال به دو بیع باشد، اما اگر در جایی هیئت اجتماعیه دخیل باشد و بایع عنایت داشته باشد که دو جزء مبیع را واحد حساب کند، مانند اینکه بایع بگوید «مجموع دو کتاب رسائل و مکاسب را من حیث المجموع می‌فروشم» و یا بالاتر اگر مبیع چیزی باشد که حتی از لحاظ عرفی هم بیع قابل انحلال به دو عقد نباشد، مانند اینکه بایع، مبیع واحدی را بفروشد - تلفن همراه واحد، کتاب واحد و... - که بخشی از آن ملک خودش و بخشی ملک دیگری است، خصوصاً در جایی که بایع و مشتری هر دو جاهل به فضولیت باشند و بایع اصلاً علم نداشته باشد بخشی از مبیع برای دیگری است. در بعضی از این موارد نمی‌توان این‌گونه جواب داد که به اعتبار تعدد معقود علیّه، عرفاً بیع متعدد بوده و قابل انحلال به دو بیع است. به تعبیر دیگر در بعضی موارد حتی عرفاً هم معقود علیّه واحد است و در نتیجه قول به انحلال واقعاً غیر عرفی است، حتی اگر قائل شویم یک انحلال لبیّ موجود است. پس چون عقد واحد بوده و عرفاً قابل انحلال نیست، در نتیجه با بطلان بخشی از عقد که در مقابل ملک مالک است، لامحاله بخش دیگر آن هم بی‌اثر است و تجزی در اثر هم معنا ندارد. اما آیا می‌توان جواب دیگری به مانع اول بیان کرد که حتی در فرض عدم انحلال هم مسئله حل شود؟

پاسخ دیگری به مانع اول، حتی در فرض عدم انحلال عرفی بیع

می‌گوییم حقیقت آن است که حتی در مثل مبیع واحد مانند کتاب واحد، تلفن همراه واحد و... که ملک دو نفر به نحو اشتراک^۴ است - چه مشاعاً و چه غیر مشاع - می‌توان ملتزم به انحلال شد منتها به سبک دیگر، نظیر انحلالی که در بحث اقل و اکثر ارتباطی توضیح دادیم؛ مثلاً نماز دارای اجزایی است و شک می‌کنیم آیا ده جزء دارد یا یازده جزء. در آنجا گفتیم می‌توان با تمسک به ادله براهت از جمله «رفع ما لا

۴. در چنین موارد متاعی ملک دو یا چند نفر است، معمولاً به نحو اشتراک است، چراکه افراز معقول نیست و معمولاً هم اتفاق نمی‌افتد، گرچه

امکان آن هست.

یعلمون» و «ما حجب الله علمه عن العباد فهو موضوع عنهم»، حکم به عدم وجوب جزء مشکوک کرد، اما ده جزء چون قطعی است، دیگر مجرای براءت نیست و چنین توضیح دادیم:

با آنکه یک وجوب بیشتر وجود ندارد و واجب هم ارتباطی است، به این معنا که اگر یک جزء منتفی شود، کل واجب منتفی می‌شود، با این حال این وجوب واحد، منبسط بر اجزاء مرکب صلوات می‌شود من التکبیر الی التسلیم و چتر وجوب همه اجزاء را در برمی‌گیرد. نسبت به ده جزء یقین داریم که حتماً تحت این وجوب قرار گرفته‌اند، اما چون نسبت به جزء یازدهم شک داریم، با ادله براءت حکم به عدم وجوب آن می‌کنیم. بنابراین حتی در واجب ارتباطی، وجوب واحد به این معنا نیست که واحد بسیط غیر قابل تجزیه از هر نظر باشد، بلکه می‌توان قائل به بسط وجوب بر تک تک اجزاء شد و در نتیجه در جزء مشکوک و حتی شرط مشکوک، براءت جاری کرد.

ما نحن فیه هم چنین است؛ یعنی عقد هر چند عرفاً واحد است و قابل انحلال به دو عقد نیست، اما مانعی از التزام به انحلال به نحوی که در اقل و اکثر ارتباطی بیان کردیم وجود ندارد؛ یعنی بگوییم: خطاب «اوفوا بالعقود» [و امثال آن]، یک انحلال عرضی و فردی دارد که شامل هر عقدی می‌شود؛ مانند عقد بیع، عقد نکاح، عقد اجاره و نیز افراد عقد واحد مانند این بیع، آن بیع و الی آخر. و یک انحلال اجزایی دارد؛ یعنی اگر متعلق عقد دارای اجزایی باشد، عقد نسبت به آن اجزاء منحل می‌شود؛ مثلاً اگر بایع کتابی را بفروشد، وجوب وفایی که مستفاد از «اوفوا بالعقود» است، بر روی تمام اجزاء آن بسط پیدا می‌کند؛ از جلد سمت راست گرفته تا تک تک صفحات و جلد سمت چپ، همه مشمول «ف بالعقد» هستند.

بنابراین «اوفوا بالعقود» یک انحلال فردی دارد و یک انحلال اجزایی، و همان‌طور که در انحلال فردی اگر بدانیم بعض افراد واجب الوفاء نیستند، دلیلی بر عدم انبساط وجوب وفاء بر سایر افراد وجود ندارد، انحلال اجزایی هم چنین می‌باشد؛ یعنی اگر به هر دلیل بعض اجزاء متعلق عقد، وجوب وفاء نداشته باشد، دلیلی نداریم که از وجوب وفاء نسبت به سایر اجزاء رفع ید کنیم، خصوصاً در ما نحن فیه که نمی‌دانیم اجزاء به نحو ارتباطی باشند. به تعبیر دیگر در مثل صلاة که ما یقین داریم ارتباطی است، بیان کردیم با قیام دلیل بر عدم وجوب جزء مشکوک، مانعی از التزام به وجوب سایر اجزاء وجود ندارد، پس در ما نحن فیه که دلیلی بر ارتباطی بودن نیست و بلکه عرفاً غیر ارتباطی است، خیلی روشن‌تر است که نمی‌توان رفع ید از انبساط وجوب وفاء بر سایر اجزاء کرد. بله، اگر دلیل خارجی بیان می‌کرد در صورتی که انبساط وجوب وفاء نسبت به بخشی منتفی شد، نسبت به بقیه اجزاء هم منتفی می‌شود، ما می‌پذیرفتیم اما چنین ادعایی از

بیرون ثابت نیست.

شاهد این مطلب هم آن است که اگر جنسی مشترک بین دو نفر باشد و شخصی وکیل از جانب آن دو نفر در بیع آن باشد اما عند البیع، وکیل فراموش کرده باشد که از جانب دو نفر وکیل است و آن جنس را از جانب فرد واحد بفروشد، در اینجا با اینکه عقد انحلال عرفی ندارد، اما آیا می‌توان گفت لازم نیست هر دو نفر ملتزم به وفای به عقد باشند؟ واضح است که هر دو باید ملتزم باشند با اینکه عقد واحد بوده و انحلال نداشته است. پس معلوم می‌شود وجوب وفاء به عقد، بر تمام اجزای شیء واحد منبسط می‌شود و مالک‌های حقیقی آن اجزاء، مخاطب به وجوب وفای به عقد هستند، و این با وحدت عقد منافات ندارد، لذا اگر یکی از دو مالک اجازه ندهد و در نتیجه مخاطب به «اوفوا بالعقود» نباشد، مانعی ندارد که مالک دیگر به اعتبار انبساط وجوب وفاء بر اجزاء شیء واحد، مخاطب به وجوب وفاء باشد و در نتیجه عقد نسبت به بخشی از مبیع که ملک اوست صحیح باشد و نهایت اینکه مشتری اگر جهل به فضولیت داشته باشد، خیار تبعض صفقه دارد و این غیر از آن است که بگوییم بایع، وجوب وفاء به عقد نسبت به ملک خودش ندارد و حتی چه بسا کسی قائل شود بایع هم در صورتی که علم به فضولیت نداشته باشد، خیار تبعض صفقه دارد.

بنابراین ما دو جواب به مانع اول بیان کردیم: یک جواب علی فرض انحلال عرفی بیان کردیم و یک جواب علی فرض عدم انحلال. در جایی که بایع دو مبیع بحیالہ را منضمماً بفروشد - مانند بیع مکاسب و رسائل با هم - بیان کردیم عرفاً بیع منحل به دو بیع می‌شود و نهایت اینکه قصد بایع بیع هر دو جزء منضمماً به هم بوده که این داعی تخلف کرده است و مانعی از صحت بیع نسبت به ملک خود بایع وجود ندارد. و در مواردی که عرفاً بیع قابل انحلال نباشد مانند اینکه بایع شیء واحدی را فروخته باشد که ملک دو نفر است - چه به نحو مشاع و چه به نحو غیر مشاع - لاسیما در صورتی که بایع و مشتری هر دو جهل به فضولیت داشته باشند، این‌گونه جواب دادیم که هر چند انحلال عرضی و فردی وجود ندارد، اما **انحلال عرفی اجزایی** وجود دارد - نظیر انحلالی که در تعلق وجوب به اجزاء مرکب است، حتی مرکب ارتباطی - و چون می‌دانیم عقد و بیع به نحو مرکب ارتباطی نیست و یا حداقل نمی‌دانیم به نحو ارتباطی باشد، لذا اگر بخشی از آن مبتلا به مانع شد، مانعی از شمول «اوفوا بالعقود» نسبت به بخش دیگر از اجزاء که ملک خود بایع است وجود ندارد.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی