



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سیّد محمد رضا مدرّسی طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۳-۱۳۹۲

جلسه هشتاد و سوم؛ یکشنبه ۱۳۹۳/۲/۷

کلام محقق ایروانی رحمته در عدم معقولیت تأثیر إعطاء دوم در ایجاب و قبول

محقق ایروانی رحمته در مقابل میرزای نائینی رحمته معتقد است نه تنها تحقق ایجاب و قبول با إعطاء و أخذ اول امکان پذیر است، بلکه اصلاً معقول نیست إعطاء دوم در تحقق ایجاب و قبول تأثیر داشته باشد و إعطاء دوم صرفاً به عنوان وفای به عقد است.

ایشان در حاشیه بر مکاسب می فرماید: ^۱ آن چه که مفید ملکیت و إنشاء ایجاب و قبول است همان اعطاء و أخذ اول است. هیچ جا چنین نیست که ایجاب به اعطاء اول و قبول به اعطاء دوم باشد؛ چراکه چنین

۱. حاشیه مکاسب (لایروانی)، ج ۱، ص ۸۳:

المعاطاة المقصود بها المبادلة و المعاوضة سواء كان العوض عينا أو تمليكا لا يعقل توقّفها على العطاء من الطرفين بل المعاوضة تتمّ و يحصل إنشاؤها بالعطاء من جانب بقصد المبادلة و الأخذ من الجانب الآخر فإن أعطى الثاني بعد ذلك كان إعطاؤه وفاء لما التزم به بأخذه لما أعطاه الأول لا أنّه أحد أركان المعاملة و ممّا قام به إنشاؤها و ذلك لأنّه إن كان بأخذه لما أعطاه الأول منشأ لقبول ما ملكه الأول فقد كملت المعاملة و تتمّ إنشاؤها بلا حاجة إلى عطاء منه و كان إعطاؤه وفاء لما التزم به في أخذه و إن لم يكن منشأ لقبول ما ملكه الأول لم يجد إعطاءه و لو بقصد المعاوضة في تحصيل إنشاء المعاوضة من الطرفين و ارتباط أحدهما بالآخر بل كان الإعطاء ان كإيجابين صدرا من الطرفين في عدم انعقاد المعاملة بهما و كان كلّ منهما ناقصا و بلا قبول فالعطاء ان من الجانبين ينشأ بهما تمليكان مستقلّان لا تمليك واحد معاوضي نعم لا مضايقة من أن يكون أحد التمليكين ذاعيا إلى التمليك الآخر لكن هذا غير ما هو المقصود فالعطاء المعاوضي يكون إنشاؤه دائما بالعطاء من جانب و الأخذ من الجانب الآخر فأتضح عدم الحاجة إلى العطاء من الطرفين بل إخلاله بالمقصود و أمّا اعتبار العطاء من جانب واحد فهو أيضا باطل فإنّ دليل صحة المعاطاة إن كانت هي الأدلة اللفظية المتقدمة فإطلاقها كما ينفي اعتبار اللفظ في الإنشاء كذلك ينفي اعتبار الفعل فكلّ ما حصل به إنشاء المعاملة صحّ بمقتضى تلك الأدلة و إن كانت هي السيرة و الإجماع فكلّ أحد يعلم أنّ السيرة لا تدور مدار الإنشاء بأسباب خاصّة بل كل ما حصل به إنشاء المعاملة من قول أو فعل أو إشارة كفي في ترتيب أثر المعاملة عند العقلاء و أهل العرف بل الإنشاء اللفظي الفاقد لشرائط الصيغة أولى بتسليم ما قلناه فيه فإنّ ذلك أقرب إلى المعاملة بالصيغة من حيث اشتماله على الإنشاء باللفظ و إن فقد خصوصيات ما يعتبر في اللفظ.

چیزی اصلاً معقول نیست؛ چون بایع با إعطاء، قصد ایجاب دارد و مشتری نیز با أخذ، قصد قبول دارد و این بدین معناست که عقد محقق شده و حالت منتظره‌ای ندارد که إعطاء دوم آن را تکمیل کند و فرضاً اگر مشتری با أخذ، إنشاء قبول نکند إعطاء دوم نمی‌تواند در تحقق قبول برای ایجابی که با إعطاء اول محقق شده مؤثر باشد؛ چراکه در این صورت إعطاء دوم ایجابی^۱ دیگر است و در حقیقت دو ایجاب ابتر و بدون قبول محقق شده که هیچ اثری بر آن مترتب نمی‌شود و این نظیر آن است که بایع به مشتری بگوید «بعتك کتابی بكذا» و مشتری نیز به جای «قبلت» یا «اشتریت» بگوید «بعتك كذا بكتابك»!

پس اصلاً این حرف که قدر متیقن از معاطات إعطاء طرفین است غلط می‌باشد، بلکه إعطاء و أخذ اول، ایجاب و قبول بوده و اعطاء دوم فقط به عنوان وفای به عقد است و انشائی با آن محقق نمی‌شود، نظیر این که در بیع بالصیغه عقد با «بعثت و اشتریت» محقق می‌شود و پرداخت ثمن به عنوان وفای به عقد است و تأثیری در تحقق عقد ندارد.

نقد کلام محقق ایروانی رحمته الله علیه

حقیقت آن است که ایجاب و قبول وابسته به قصد است. اگر مشتری با أخذ قصد قبول کند قبول محقق می‌شود. ولی اگر مشتری متاع را به عنوان قبول أخذ نکرد، بلکه به این عنوان که مثلاً نگاه کند و بیشتر روی آن دقت کند اخذ کرد در این صورت معاطات با أخذ محقق نمی‌شود، بلکه آن وقت که تصمیم می‌گیرد قبول کند عقد محقق می‌شود. ابراز قبول هم ممکن است با گفتن «قبلت» باشد که در این صورت بیع مرکب از ایجاب به إعطاء و قبول به لفظ می‌شود و ممکن است با إعطاء ثمن باشد و این که محقق ایروانی رحمته الله علیه اصرار دارند که تحقق قبول با إعطاء ثمن معقول نیست درست نیست؛ چون فعل، خودش زبان ندارد و قرائن است که به او زبان می‌دهد، اگر قرائن دالّ بر این بود که با إعطاء ثمن، إنشاء قبول کرده، معاطات محقق می‌شود و هیچ مشکلی ندارد.

در این که أخذ به عنوان قبول است یا نه، منوط به قرائن است. بعضی جاها معلوم است که أخذ قبول است؛ مثلاً پاکت سیگاری را می‌گیرد و می‌گوید در حسابم بنویس. بعضی جاها هم از حالت طرف معلوم است که هنوز قبول نکرده است؛ مثلاً با بی‌رغبتی آن را می‌گیرد و دقت بیشتری می‌کند، سپس با یک قرینه‌ای که معلوم است پذیرفته ثمن را إعطاء می‌کند و این إعطاء، إنشاء قبول است.

۱. چون إعطاء فعل و ایجاب است؛ نه قبول و انفعال، بنابراین إعطاء دوم نمی‌تواند به منزله‌ی قبول باشد، بلکه خود ایجابی دیگر است.

پاسخ دیگری از مرحوم امام به کلام محقق ایروانی قائماً

حاصل فرمایش امام علیه السلام در نقد کلام محقق ایروانی چنین است^۱: بیع متقوم به ایجاب و قبول بعنوانهما

۱. کتاب البيع (للإمام الخميني)، ج ۱، ص ۲۳۷:

و قد يقال بعدم تعقل توقف المعاوضة المقصود بها المبادلة على العطاء من الطرفين، بل لا بد في تحققها من الإعطاء و الأخذ لطرف واحد؛ لأنّ الأخذ إن أخذ العين المنشأ بإعطائها التملك منشأً به القبول لما ملكه المعطي، تتم به المعاملة، و يكون إعطاء الثمن بعدها وفاءً، و إن لم يكن منشأً لقبول ما ملكه الأول، لم يجد إعطاؤه و لو بقصد المعاوضة؛ لأنّ الإعطاء بين المستقلين كالإيجابين كذلك في عدم انعقاد المعاملة بهما، و كان كلّ منهما ناقصاً بلا قبول، فالعطاء من الجانبين تملكان مستقلّان، لا تملك واحد معاوضي.

و فيه: مضافاً إلى إمكان أن يقال: إن ماهية البيع مبادلة مال بمال، و هي قد تتحقّق بالإيجاب و القبول، و قد تتحقّق بإنشاء المبادلة و المعاوضة بين المالكين، من غير احتياج إلى القبول بعنوانه، فلو أنشأ وكيل المتعاملين التبادل بين المالكين فقال: «بادلت بينهما» تقع المبادلة، و هي ماهية البيع المتحقّقة بسبب آخر أيضاً، و هو الإيجاب و القبول.

و بالجملة: ليس الإيجاب و القبول بعنوانهما مقومين لماهية البيع، بل هما من أسباب تحققها، كما أن إنشاء المبادلة بما ذكر من أسبابه. بل لو قال أحد طرفي المعاملة: «بادلت عيني بعينك» و قال الآخر: «بادلت أيضاً عيني بعينك» فالظاهر تحقّق البيع و صحته؛ لأنّ ماهية المبادلة تحقّقت عرفاً بإيقاعهما.

بل البيع و الشراء بالنحو المتعارف إنّما حدثا بعد تعارف الأثمان، و إلّا فالتبادل بين الأعيان لم يكن نوعاً بالبيع و الشراء، بل بالمعاوضة و المبادلة.

و توهم: «أنّ ماهية البيع متقومة بالإيجاب و القبول» ناش من تعارف الأثمان في هذه الأعصار، مع أنّ المبادلة بين الأعيان شائعة، و لا سيّما في القرى و البلاد الصغار جداً، و ليست تلك المبادلة إلّا بيعاً، و ليست «المبادلة» عنواناً، و «البيع» عنواناً آخر، فالبيع مبادلة مال بمال كما مرّ، بل يصدق عليه: «تمليك العين بالعوض» أيضاً.

فالقول «بأنّ إعطاء شيء في مقابل إعطاء آخر، ليس معاملة؛ لكونهما تملكين مستقلّين» ليس على ما ينبغي؛ لأنّ إنشاء تملك بإزاء تملك إذا تحقّق من المتعاملين يكون كلّ منهما مربوطاً بالآخر، لا مستقلاً بلا ربط بينهما، و لو أريد من الربط المطاوع، فلا دليل على اعتباره.

كما أنّ توهم: «كون المعاوضة و المبادلة معاملةً مستقلّةً، و ليست بيع» فاسد. نعم، يمكن أن يقال: إنّ لا يصدق عليها «البيع» المقابل للشراء، و هو لا يضرّ.

فمضافاً إلى ما ذكر: أنّ الأخذ يمكن أن يقصد به القبول تارةً، فتتمّ المعاملة به، و يمكن أن يقصد به تحقّق الإيقاع العملي الخارجي، فلا يكون قبولاً، فكما يصحّ الإعطاء قاصداً به الإيجاب، يصحّ الإعطاء بعد الإعطاء قاصداً به قبول الإيجاب العملي.

بل يمكن أن يقال: إنّ الإيجاب اللفظي في البيع بالصيغة إذا وقع عقيب إيجاب، فقال البائع: «بعتك داري بألف» و قال الآخر: «بعتك الألف بدارك» يكون الإيجاب الثاني قبولاً بالحمل الشائع، فيصدق عليه: «الإيجاب» باعتبار، و «قبول الإيجاب الأول» باعتبار، و كذا الحال في المعاوضة المقصود بالإعطاء الثاني قبول ما أوجبه الأول بإعطائه، فتدبّر.

فلا إشكال في وقوع المعاوضة بإعطاء الطرفين، كما لا إشكال في وقوعها بإعطاء طرف واحد و أخذه بعنوان «القبول».

✓ كتاب البيع (تقريرات، للخرم آبادي)، ص ۲۷۰:

قد أسلفنا سابقاً أنّ حقيقة البيع العرفي، ليست إلّا نفس مبادلة العينين، و أنّ المتداول بين المجتمع الإنساني في جميع الأزمنة، هي هذه، و عناوين «البائع» و «المشتري» و «الموجب» و «التقابل» قد حدثت بعد حدوث الثمن، و قبله ليست المعاملة إلّا نفس المبادلة الواقعة بين العينين، كما أنّه هو المتعارف الآن في القرى و القصبات، حيث يتبادلون الحنطة مثلاً بالعب، و أمثال ذلك، و باعتبار حصول المبادلة يطلق «البيع» على البيع بالصيغة، و

نیست، بلکه هر چیزی که إفاده‌ی مبادله کند بیع است هر چند بر یک طرف قبول صادق نباشد. بله بیع به اصطلاح خاص در مقابل شراء، متقوم به قبول است، اما بیع به معنای مطلق، متقوم به قبول نیست، بلکه هر چه دال بر مبادله باشد بیع است؛ چراکه بیع «مبادلة مال بمال» است، لذا در بیع لفظی نیز اگر بایع بگوید «بعتک داری بالف» و مشتری به جای قبول، ایجاب کرده و بگوید «بعتک الألف بدارک» کفایت می‌کند، کما این که اگر یکی بگوید «بادلتک کتابی هذا بقلمک» و دیگری نیز بگوید «بادلتک قلمی بکتابک» بیع محقق می‌شود.

بنابراین این که محقق ایروانی رحمته الله فرمود: «قصد إنشاء با إعطاء دوم، ایجاب دیگر است و با دو ایجاب یک معامله محقق نمی‌شود؛ چون در حقیقت دو ایجاب ناقص و ابتر است» درست نیست و صحیح آن است که إنشاء طرفین به هر نحوی تبادل را برساند بیع است هر چند یکی قبول نباشد؛ چراکه ماهیت بیع، مبادله است و این که بایع به کسی گفته می‌شود که متاع را بدهد و نقود را أخذ کند جدیداً حادث شده و در قدیم بیع معمولاً به نحو معاملات تهاتری و جنس به جنس بوده و نقودی در کار نبوده است. پس اشکال محقق ایروانی وارد نیست.

علاوه آن که می‌توان گفت: إعطاء ثانی همان‌طور که به اعتباری ایجاب بر آن صادق است به اعتبار دیگر هم قبول ایجاب اول بر آن صادق است و به تعبیر دیگر دو حیثیت دارد؛ حیثیت ایجاب و حیثیت قبول.

نقد کلام مرحوم امام رحمته الله

در نقد فرمایش مرحوم امام عرض می‌کنیم:

این که فرمودند در بیع بالصیغه اگر بایع گفت «بعتک کتابی بالف» و مشتری گفت «بعتک ألفی هذا بکتابک» بیع محقق می‌شود، می‌گوییم: اگر لفظ صریح در بیع لازم باشد ما نمی‌پذیریم که بیع در این مثال محقق شده باشد؛ چراکه بیع عرفاً نیاز به قبول دارد؛ زیرا در تعریف بیع بیان کردیم بایع حالت فعل و هجمه

لا یطلق علی ما لم تقع فیہ المبادلة، فحقیقة البیع نفس المبادلة، و علی هذا یصح عرفاً إیقاعه بإیقاع المبادلة فی الطرفين؛ بأن یقال: «بادلت هذا بهذا» فی کل من طرفی البائع و مشتری، فهو عند العرف و العقلاء بیع صحیح، کما یصح إیقاع الوکیل ذلک بقوله: «بادلت هذا بهذا» من غیر احتیاجه إلی المطاوعة، فاعتبار القبول و المطاوعة ساقط فی نظر العرف، و یحصل بإیجابین، و ایجاب و قبول.

و بالجملة: المعتبر هو تحقق المبادلة عندهم، کما هو مقتضى حقیقة البیع، و علیه فلا مانع من تصور إیقاع المعاملة البیعیة بإعطاءین من غیر احتیاج إلی القبول. نعم، المتعارف المتداول بین الناس تحققه بالأخذ و الإعطاء، کما فی النسیئة المتداولة بین العرف، و لكن تحققه بإعطاءین أيضاً لا یخل بالمقصود، و لا یلزم منه محذور.

دارد و مشتری حالت انفعال و مطاوعه، لذا اگر عمل هر دو به صورت فعل و هجمه باشد بیع نیست و ادعای این که بیع بر آن صادق است قابل قبول نمی‌باشد؛ چون با ارتکاز عرفی سازگاری ندارد.

ولی اگر لفظ صریح در بیع لازم نباشد و هر لفظ دالّ بر ایجاب و قبول کافی باشد می‌گوییم اگر قرینه‌ای باشد که «بعتک الفی هذا بکتابک» به عنوان قبول ایجاب طرف مقابل ابراز شده بیع صحیح است.

و اما این که فرمودند دو حیثیت دارد؛ حیثیت ایجاب و حیثیت قبول، قابل پذیرش نیست؛ زیرا همان‌طور که گفتیم حیثیت ایجاب فعل است و حیثیت قبول انفعال و از یک لفظ هر دو حیثیت فهمیده نمی‌شود و اگر احیاناً با قرینه فهمیده شود لفظ در معنای قبول به کار رفته دیگر عرفاً معنای ایجاب ندارد، ولی اگر بپذیریم که إعطاء ثانی ایجاب است اشکال محقق ابروانی وارد است؛ چراکه دو ایجاب اتر و بدون قبول اثری بر آن مترتب نیست.

این هم که فرمودند بیع دو معنا و دو اصطلاح دارد شاهدهی بر آن وجود ندارد.

پس نتیجه این شد که معاطات می‌تواند با دو إعطاء محقق شود که یکی ایجاب باشد و دیگری قبول. و نیز می‌تواند معاطات با یک إعطاء و أخذ محقق شود به این صورت که إعطاء ایجاب باشد و أخذ قبول و این منوط به قصد طرفین است.

و الحمد لله رب العالمین

مقرر: عبدالله امیرخانی