



تقریرات دروس خارج فقه

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

سال تحصیلی ۹۶-۱۳۹۵

جلسه هفتاد و پنجم؛ سه شنبه ۱۳۹۵/۱۲/۲۴

اشکال پنجم محقق تستری رحمته الله علیه (توقف صحت هر دو عقد، بر اجازه‌ی مشتری)

اشکال پنجم این است که صحت عقد فضولی در ما نحن فيه مستلزم آن است که اجازه‌ی فضولی متوقف بر اجازه‌ی مشتری باشد و اجازه‌ی مشتری هم متوقف بر اجازه‌ی فضولی باشد، و در نهایت صحت هر دو عقد متوقف بر اجازه‌ی مشتری غیر فضولی خواهد بود؛ مثلاً فضولی کتاب زید را در روز شنبه به عمرو فروخته و روز یکشنبه آن کتاب را از مالک اصلی خریده است. پس صحت بیع اول متوقف بر اجازه‌ی فضولی است و با اجازه‌ی فضولی بنا بر مبنای کشف حقیقی، معلوم می‌شود که کتاب از روز شنبه ملک عمرو شده است. پس اگر کتاب از روز شنبه حقیقتاً ملک عمرو شده باشد، معنایش این است که مالک

۱. مقابس الأنوار و نفايس الأسرار، ص ۱۳۵:

الخامس ان الاجازة المتأخرة لما كشفت عن صحة العقد الاول و عن كون المال ملك المشتري الاول فقد وقع العقد الثاني على ماله فلا بد من اجازته له كما لو بيع المبيع من شخص آخر فاجاز المالك البيع الاول فلا بد من اجازة المشتري للبيع الثاني حتى يصح و يلزم و على هذا فيلزم توقف اجازة كل من الشخصين على اجازة الاخر و توقف صحة كل من العقدين على اجازة المشتري الغير الفضولي و هو من الأعاجيب بل من المستحيل لاستلزام ذلك عدم تملك المالك الاصلی شيئاً من الثمن و المثمن و تملك المشتري الاول المبيع بلا عوض ان اتحد الثمنان و بدون تمامه ان زاد الاول و مع زيادة ان نقص لانكشاف وقوعه في ملكه فالثمن له و قد كان المبيع له أيضاً بما بذله من الثمن و هو ظاهر.

۷ کتاب المكاسب، ج ۳، ص ۴۴۳:

الخامس: أن الإجازة المتأخرة لما كشفت عن صحة العقد الأول و عن كون المال ملك المشتري الأول، فقد وقع العقد الثاني على ماله، فلا بد من إجازته له كما لو بيع المبيع من شخص آخر فأجاز المالك البيع الأول، فلا بد من إجازة المشتري البيع الثاني حتى يصح و يلزم، فعلى هذا يلزم توقف إجازة كل من الشخصين على إجازة الآخر، و توقف صحة كل من العقدين على إجازة المشتري الغير الفضولي، و هو من الأعاجيب! بل من المستحيل؛ لاستلزام ذلك عدم تملك المالك الاصلی شيئاً من الثمن و المثمن، و تملك المشتري الأول المبيع بلا عوض إن اتحد الثمنان، و دون تمامه إن زاد الأول، و مع زيادة إن نقص؛ لانكشاف وقوعه في ملكه فالثمن له، و قد كان المبيع له أيضاً بما بذله من الثمن، و هو ظاهر.

اصلی که در روز یکشنبه کتاب را به فضولی فروخته، بیعش فضولی بوده است؛ چراکه کتابی را فروخته که فی الواقع ملک عمرو بوده است، لذا صحّت عقد ثانی متوقف بر اجازه‌ی مشتری یعنی عمرو است. پس نتیجه این می‌شود که اجازه‌ی مشتری متوقف بر اجازه‌ی فضولی است و اجازه‌ی فضولی هم متوقف بر اجازه‌ی مشتری است (فیلزم توقف اجازه کل من الشخصین علی اجازه الاخر).

بنابراین تا فضولی اجازه نکند، اجازه مشتری معنا ندارد و تا مشتری اجازه نکند، اجازه فضولی معنا ندارد، و در نهایت صحّت هر دو عقد متوقف بر اجازه‌ی مشتری است و این از اعجاب است. به تعبیر دیگر وقتی که فضولی مبیع را از مالک اصلی به بیع دوم خرید و بیع اول را اجازه کرد، این بیع دوم و اجازه اول صحیح نیست مگر این که بیع اول صحیح باشد و این بیع دوم صحیح نیست مگر این که مشتری اجازه بدهد. پس بیع دوم و اجازه‌ی فضولی نسبت به بیع اول وابسته به اجازه‌ی مشتری می‌شود و در نتیجه صحّت عقد اول و صحّت عقد دوم هر دو وابسته به اجازه‌ی مشتری است.

محقق تستری رحمته الله در ادامه می‌فرماید: صحت بیع در مسأله‌ی «من باع شیئاً ثم ملكه»، یک لازمه‌ی دیگری هم دارد که نه تنها عجیب است، بلکه محال می‌باشد، و آن این که صحت عقد در ما نحن فیه مستلزم آن است که مالک اصلی، نه ثمن را مالک باشد و نه مثن؛ یعنی مبیع از ملکش خارج شود و ثمن داخل در ملکش نشود. و در مقابل، مشتری غیر فضولی در صورتی که دو ثمن مساوی باشد، بلا عوض مالک مبیع شده باشد، و در صورتی که ثمن اول بیشتر باشد، با بخشی از ثمن مالک مبیع شده باشد. و در صورتی که ثمن اول کمتر باشد، علاوه بر آن که مبیع بلا عوض داخل در ملک او شده، مقداری هم سود کرده باشد.

توضیح مطلب این که:

فرضاً اگر فضولی کتاب زید را در روز شنبه به صد تومان به عمرو فروخته باشد، سپس فضولی در روز یکشنبه همان کتاب را از مالک اصلی به صد تومان خریده باشد، وقتی که فضولی عقد اول را اجازه می‌کند، چون مالک است، صد تومان از ملک مشتری خارج شده و داخل در ملک فضولی می‌شود، و چون با اجازه کشف می‌شود که عمرو از روز شنبه مالک بوده است، در نتیجه فضولی در واقع ملک مشتری را خریده است، پس وقتی مشتری اجازه می‌دهد، ثمن بیع دوم از ملک فضولی خارج شده و داخل در ملک مشتری می‌شود نه مالک اصلی، پس یک ثمن داخل در ملک فضولی می‌شود و یک ثمن هم داخل در ملک مشتری می‌شود و چیزی داخل در ملک مالک اصلی نشده است، با این که مبیع از ملک او خارج شده است. و چنین بیعی محال است که ثمن و مثن هیچ کدام ملک مالک اصلی نباشد.

و این محذور در هر سه صورت لازم می‌آید؛ یعنی چه ثمن دو بیع مساوی باشد و چه ثمن بیع اول بیشتر و یا کمتر باشد، در هر سه صورت، مالک اصلی فاقد ثمن و مثنی است؛ چراکه مثنی از ملک او خارج شده ولی ثمنی داخل در ملک او نشده است.

اما در مقابل، مشتری غیر فضولی یعنی عمرو، در صورتی که ثمن دو بیع مساوی باشد، بلا عوض و مجاناً مالک مبیع شده است؛ چون در بیع اول که مبیع را از فضولی خریده، صد تومان بدهکار به فضولی شده است و در بیع دوم که مالک اصلی در واقع ملک مشتری را فروخته، صد تومان از فضولی طلب کار است، و این دو ثمن با هم تهاوتر کرده و در نتیجه مشتری مجاناً مالک مبیع شده است.

و در صورتی که ثمن بیع اول بیشتر باشد، لازمه‌اش آن است که مشتری با بخشی از ثمن، مالک مبیع شده باشد؛ مثلاً فضولی در روز شنبه کتاب زید را به عمرو به صد و بیست تومان فروخته باشد و در روز یکشنبه همان کتاب را به صد تومان از مالک اصلی خریده باشد و بیع اول را اجازه کند، در این جا مشتری باید صد و بیست تومان به عنوان ثمن مبیع به فضولی بپردازد و با اجازه بیع دوم، ثمن آن که صد تومان است داخل در ملکش می‌شود، پس صد و بیست تومان به فضولی بدهکار است و صد تومان از او طلب کار است؛ یعنی در واقع مبیع را به بیست تومان مالک شده است.

و در صورتی که ثمن بیع اول کمتر از ثمن بیع دوم باشد، در این صورت مشتری علاوه بر آن که مبیع را مجاناً تملک کرده، مقداری هم سود برده است؛ مثلاً اگر ثمن بیع اول صد تومان و ثمن بیع دوم صد و بیست تومان باشد، وقتی فضولی بیع اول را اجازه می‌دهد، مشتری باید صد تومان بپردازد، و چون علی‌الغرض مالک اصلی در روز یکشنبه ملک مشتری را فروخته است، لذا ثمن بیع دوم یعنی صد و بیست تومان داخل در ملک مشتری می‌شود؛ یعنی مشتری غیر فضولی صد تومان به فضولی بدهکار است و صد و بیست تومان از او طلب کار است، در نتیجه هم مبیع را مالک شده و هم بیست تومان داخل در ملکش شده است. و چنین چیزی محال است که کسی در بیع، مبیع داخل در ملکش شود و نه تنها ثمنی از ملکش خارج نشود بلکه مثلاً بیست تومان هم سود کند.

بنابراین محقق تستری رحمته الله علیه می‌فرمایند: صحت بیع فضولی در مسأله‌ی «من باع شیئاً ثم ملكه» مستلزم این محاذیر محال است، پس نمی‌توان در ما نحن فیه قائل به صحّت بیع با اجازه‌ی مجیز شد.

پاسخ شیخ رحمته الله به اشکال پنجم محقق تستری رحمته الله

مرحوم شیخ رحمته الله^۲ در پاسخ به اشکال پنجم محقق تستری رحمته الله می‌فرماید: منشأ این اشکال آن است که محقق تستری رحمته الله فرض کرده معنای کاشفیت اجازه آن است که از حین عقد اول، آثار مترتب باشد، در حالی که در اشکال سوم و چهارم پاسخ دادیم که کاشفیت اجازه به این معناست که اجازه کشف می‌کند عقد از آن زمانی که ظرفیت و قابلیت دارد صحیح می‌شود؛ یعنی از زمانی که فضولی مبیع را از مالک اصلی می‌خرد، اما قبل از این که فضولی مالک شود، اصلاً امکان صحت عقد اول وجود ندارد؛ چراکه ملکیت مشتری متفرع بر ملکیت فضولی است، و محال است بگوییم قبل از این که فضولی مالک شود، مشتری مالک شده است. بنابراین بعد از این که فضولی مالک شد و بیع سابق خود را اجازه کرد، با اجازه کشف می‌شود مبیع از اولین زمان ممکن یعنی آنجا که بعد از بیع دوم، داخل در ملک مشتری شده است. و دیگر همه این محاذیر مرتفع می‌شود.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی

۲. کتاب المكاسب، ج ۳، ص ۴۴۳:

و الجواب عن ذلك: ما تقدّم في سابقه من ابتناؤه على وجوب كون الإجازة كاشفة عن الملك من حين العقد، وهو ممنوع. والحاصل: أنّ منشأ الوجوه الثلاثة الأخيرة شيء واحد، و المحال على تقديره مسلم بتقريرات مختلفة قد نبّه عليه في الإيضاح و جامع المقاصد.