

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

اشکال محقق نائینی(ره) بر صورت دوم و سوم

بحث در این بود که در باب معاطات، آیا «إعطا من جانب واحد و الاخذ من طرف الاخر» در تحقق معاطات کفایت می‌کند یا خیر؟ عرض کردیم مجموعاً سه اشکال بر این وارد شده، که دو اشکال را ذکر کردیم و جواب دادیم. اشکال سوم، اشکالی است که در کلمات محقق نائینی(ره) در کتاب منية الطالب (ج 1، ص 166) آمده است. ایشان قائل است که با این روش و به این نحو، معاطات تحقق پیدا نمی‌کند. ایشان به عنوان یک ضابطه کلی می‌فرمایند اگر یکی از عناوین معاملات، مثل بیع، اجاره یا هبه بخواهد بر فعلی در عالم خارج تطبیق پیدا کند، مشروط به این است که این فعل قبلاً عند العرف از مصادیق آن معامله محسوب شود. آنگاه اگر شما هم با همان فعل، قصد همان معامله را کردید، این معامله با آن محقق می‌شود. در توضیح فرمایش ایشان عرض می‌کنیم؛ در عالم خارج، هیچگاه عرف اشاره را (که یک فعل است) بعنوان مصداق بیع قبول نمی‌کنند. اگر چه هزار بار هم شما با اشاره عنوان بیعیت را قصد کنید فایده ندارد، چون عقلاً و عرف این را مصداق برای بیع نمی‌دانند. حالا که مصداق برای بیع نمی‌دانند، پس اگر شما قصد هم بکنید فایده‌ای ندارد. قصد زمانی فایده دارد که قبلاً این فعل از نظر عرفی و از نظر عقلایی قابلیت مصداق واقع شدن برای آن عنوان را داشته باشد. لذا طبق همین مبنا، معاطات در چهار عنوان معاملی؛ یعنی نکاح، هبه معوضه، ضمان و صلح، معاطات جریان ندارد. زیرا در عالم خارج، فعلی که از نظر عرف مصداق برای اینها باشد نداریم.

مثلاً برای صلح یا باید بگوید «صالحتك» یا باید بنویسد، اما فعلی که عرف بگوید این فعل یکی از مصادیق صلح است یا می‌تواند یکی از مصادیق صلح واقع شود، نداریم. در هبه معوضه نیز یک عملی که در عالم خارج مصداق برای هبه معوضه باشد نداریم. طبق این ادعای محقق نائینی(ره) در نکاح نیز یک فعلی که از نظر عرفی مصداق برای نکاح باشد نداریم. در ضمان هم همینطور است، تا عقد ضمان (مراد از این ضمان، عقد ضمان است نه آن ضمانی که مدلول قاعده علی الید و قاعده اتلاف است) برقرار نشود، اشتغال ذمه تحقق پیدا نمی‌کند.

عقد ضمان جایی است که کسی به کسی پولی را قرض می‌دهد، دیگری یا خود آن شخص، عقد ضمان را منعقد می‌کند و خودش را ضامن قرار می‌دهد. می‌فرماید یک فعلی که مصداق برای ضمان باشد از نظر عرفی نداریم. لذا اگر از محقق نائینی(ره) سؤال کنید که چرا معاطات در نکاح نمی‌آید و نکاح معاطاتی نداریم؟ می‌فرماید برای اینکه معاطات در چیزی جریان پیدا می‌کند که یک فعلی بتواند عرفاً مصداق برای آن عنوان واقع شود. یعنی وقتی به عرف و عقلاً عرضه می‌کنیم بگوید این مصداق برای این است. به همین ملاک، ضمان معاطاتی و صلح معاطاتی هم نداریم. به محقق نائینی(ره) عرض می‌کنیم این مجرد ادعاست. اینکه شما می‌فرمایید اگر شما بخواهید یکی از این عناوین را قصد کنید باید قبلاً عرفاً مصداق برای یکی از این عناوین باشد، چه دلیلی بر این مدعا دارید؟ می‌فرماید اولاً؛ عناوین عقود، یک عناوین انشائی هستند؛ «العقود و عناوینها من المنشئات»، این که روشن

است عنوان بیع یک عنوان انشایی است و عنوان خبری نیست، یک عنوان ایجاد است. شما می‌خواهید روی یک عملی این عنوان را ایجاد کنید، یک عنوان انشایی است.

این مقدمه اول؛ که عناوین عقود، از منشاءات است. ثانیاً: منشأ، محتاج به آلت انشاء است. برای انشاء هر منشاء، یک وسیله لازم است. منشأ؛ یعنی آنچه که می‌خواهد ایجاد شود. ایجاد، نیاز به علت و آلت و وسیله دارد. آلت در امور انشایی، یک آلت تکوینی که نیست، بلکه آلت در امور انشائی مربوط به عرف می‌شود. باید ببینیم عرف چه چیزی را آلت برای انشاء می‌داند، چه چیزی را طریق برای انشاء چه عنوانی می‌داند. وقتی چنین شد مدعای ما ثابت می‌شود. مدعای ما این است که قبل از اینکه شما به مرحله قصد برسید، باید ببینیم آیا این فعل عرفاً از مصادیق آن عنوان هست یا نیست. اگر کسی این مبنای محقق نائینی(قده) را بپذیرد، این مبنا آثار زیادی خصوصاً در زمان ما دارد.

در زمان ما گاهی اوقات معامله اسکناس به اسکناس می‌کنیم. اختلاف است که آیا بیع اسکناس به اسکناس صحیح است یا نه؟ فقهاء و بزرگانی مثل امام(ره) و بزرگانی دیگر فرموده‌اند اگر قصد جدی بیع دارید و واقعا می‌خواهید خرید و فروش کنید، اشکالی ندارد. طبق مبنای محقق نائینی(ره) مجرد قصد کافی نیست، که بگویم من با رد و بدل کردن اسکناس، قصد بیع دارم. بلکه می‌فرماید باید دید قبل از آن که شما این قصد را دارید، آیا این تبادل در عالم خارج، مصداق برای بیع هست یا نه؟ یا اگر به عرف بگوییم، می‌گوید مصداق ریاست و بیع نیست. اصلاً هرچه هم شما قصد بیعیت کنید فایده ندارد، چون این مصداق برای ریاست. در معاملات امروزی نمونه‌های فراوان دیگری دارد. این دو مبنا، دو مبنای خیلی محکمی است؛ یکی اینکه امور معاملی، یک امور قصدی است، من بیع را قصد کردم، هبه را قصد کردم، صلح را قصد کردم، می‌خواهد عرف از او انتزاع بیع، صلح و هبه بکند یا نکند.

مبنای دیگر که مبنای مرحوم نائینی(ره) است اینکه؛ باید قبل از قصد، این فعل از مصادیق آن عنوان معاملی بحساب آید. پس از بیان این مبانی، آنگاه در ما نحن فیه می‌فرماید بحث چیست؟ در «اعطا من جانب و الاخذ من طرف الاخر» آیا عرف این را از مصادیق معاطات می‌داند یا نه؟ می‌فرمایند خیر، «إعطا من جانب واحد ليس مصداقاً لتبديل احد طرفي الاضافة بمثله». در اول بیع گفتیم تعریفی که محقق نائینی(ره) برای بیع بیان کرده، این است «البيع تبديل احد طرفي الاضافة بطرف الاخر»؛ یعنی تا حالا این مال اضافه‌ی به این شخص داشت، با بیع، این اضافه و نسبتش را به شخص دیگری می‌دهیم و مال دیگری که اضافه به دیگری داشت الان اضافه به او پیدا می‌کند. تبدیل اضافتین است. در اینجا تبدیل اضافتین نشده است، بلکه یکی اعطا کرده و دیگری گرفته است. تبدیل یک اضافه به اضافه دیگر نشده، به نحوی که بگوییم این مال مضاف به زید بود، حالا تبدیل شد؛ یعنی مضاف به عمرو شد، و در مقابل؛ مالی که مضاف به عمرو بود حالا مضاف به زید شده است. اگر تبدیل محقق نشده، پس بیع نیست و معاطات در اینجا صدق نمی‌کند. پس ایشان می‌فرماید بر «اعطا من جانب و الاخذ من الاخر»، تعریف بیع (تبدیل طرفی الاضافة بطرف الاخر) صدق نمی‌کند.

اشکال بر محقق نائینی(ره)

در ادامه به جواب از یک اشکال می‌پردازند. اشکال این است که جناب نائینی! در جایی که کسی مالی را به دیگری هبه می‌کند، به شرطی که او هم در عوض آن، یک مالی را به او هبه کند، حال اگر زید هبه کرد به شرطی که او هم هبه کند، اما دیگری هبه نکرد، آیا هبه اول درست است یا باطل است؟ درست است. چون هبه دوم رکنیت ندارد، بلکه شرط بوده، حالا تخلف شرط کرده می‌تواند بهم بزند، و الا اگر دومی هبه نکند، هبه اولی باطل نیست. سائل به محقق نائینی(ره) می‌گوید شما می‌گویید «اعطا من جانب و الاخذ من طرف الاخر» بیع نیست. از شما می‌پرسیم بیع چیست؟ می‌گویید «اعطائین»؛ این اعطا کند، او هم اعطا کند. سائل می‌گوید شما چطور می‌توانید بین اعطائین با هبه معوضه فرق بگذارید، چرا از اعطائین، عنوان بیع را انتزاع می‌کنید، اما در هبه معوضه عنوان بیع را ندارد، در حالی که در عالم خارج یک فعل است، یعنی یک نوع است؛ در اعطائین، اعطا می‌کند

در مقابل إعطا، در هبه معوضه هم این هبه می‌کند در مقابل هبه. پس فرق چیست؟

جواب محقق نائینی(ره) از اشکال

در جواب می‌فرماید این یک نکته‌ای دارد. نکته‌اش این است که در اولی که إعطائین است، تبدیل طرفی الاضافة شده است و لو به تبدیل مکانی، یعنی بایع جنسش را از داخل مغازه برداشته و به مشتری داده، پس مکان جنس عوض شده است، و مشتری پول را از جیبش درآورده و در دخل بایع قرار داده است. مکان این ثمن و مثن تبدیل پیدا کرده است. آنگاه اینجا یک نکته‌ای در مصباح الفقه‌الیه محقق خویی(ره) است که در منیة الطالب نیست، و آن این است که عرف در اینجا که تبدیل مکانی صورت می‌گیرد، تبدیل اعتباری را انتزاع می‌کند و می‌گوید اینجا اعتباراً هم اضافه این مالها تبدیل شده است. مادامی که این تبدیل مکانی صورت نگرفته، تبدیل اعتباری هم وجود ندارد، اما وقتی تبدیل مکانی صورت گرفت، تبدیل اعتباری است. اما در هبه معوضه اصلاً تبادل لازم نیست. وقتی یکی به دیگری هبه کرد و دیگری گرفت، هبه تحقق پیدا کرده، چه دیگری مالش را هبه کند یا نکند، هبه اول تحقق پیدا کرده است. این خلاصه کلام محقق نائینی(ره).

نقد محقق خوئی(ره) بر محقق نائینی(ره)

بر کلام محقق نائینی(ره)، هم محقق خوئی(رض) و هم مرحوم امام(ره) نقد دارند. نقد محقق خوئی(ره) خیلی موجز و کوتاه و مختصر است. ایشان به اصل مدعا و دلیل محقق نائینی(ره) نپرداخته‌اند، بلکه فقط همین ذیل کلام نائینی(ره) را مناقشه کرده‌اند که گفت بر «اعطا من جانب و الاخذ من الطرف الاخر»، تبدیل طرفی الاضافة صدق نمی‌کند. محقق خوئی(ره) در نقد بر آن فرموده‌اند (مصباح الفقه‌الیه، ج 1، ص 241) اگر مرادتان تبدیل خارجی باشد، تبدیل خارجی را هیچکس قبول ندارد. بله، اینجا تبدیل خارجی نشده است ولی تبدیل خارجی ملاک نیست، بلکه ملاک، تبدیل اعتباری است، و در «اعطا من جانب و الاخذ من الطرف الاخر» هم تبدیل اعتباری وجود دارد، یعنی عقلاً اعتبار می‌کنند و معامله محقق شد.

نقد استاد بر محقق خوئی(ره)

به ایشان عرض می‌کنیم در مورد توضیحی که خود شما در کلام محقق نائینی(ره) دادید، چه می‌گویید؟ عرض کردم یک توضیحی در کلام ایشان است که در خود منیة الطالب نیست و آن توضیح این است که محقق نائینی(ره) می‌خواهد ادعا کند تبدیل اعتباری دائر مدار تبدیل خارجی است، یعنی تا در عالم خارج تبادل مالین نشود، عقلاً اعتبار و تبدیل اعتباری را ندارند، مثلاً در باب بیع، تا تبادل خارجی نباشد، عقلاً تبدیل را اعتبار نمی‌کنند. متأسفانه ایشان به آن نپرداختند، شاید خواستند بفرمایند که این حرف درست نیست، و تبدیل اعتباری متوقف بر تبادل مالین نیست. الان در زمان خود ما تبدیل اعتباری فراوان وجود دارد، عقلاً اعتبار تبدیل می‌کنند در حالی که تبادل مالین نشده است.

نقد امام(رض) بر محقق نائینی(ره)

نقد دیگر را امام(رض) در کتاب البیع (صفحه 241) فرموده‌اند، و آن اینکه؛ آن قسمت اول کلام نائینی(ره) را ما قبول داریم که در صدق یک عنوان بر فعل خارجی، باید آن فعل خارجی از مصادیق آن عنوان باشد. اما محقق نائینی(ره) فرمود این فعل، «قبل

القصد» باید مصداق این عنوان باید باشد. یعنی قبل از اینکه قصد بیعیت کند، این فعل مصداق بیع باشد.

عمده فرمایش امام(ره) اینجا است که می‌فرمایند دلیل شما بر این حرف چیست؟ ما قبول نداریم که حتماً باید قبل از قصد متعاملین، این جهت باشد. بلکه اگر بعد از اینکه متعاملین قصد کردند، بعد از قصد هم یک فعلی مصداق یکی از این عناوین قرار گرفت، برای ما کافی است. آن وقت می‌فرمایند در نتیجه اگر یک فعلی را قبل از اینکه شما با آن قصد صلح کنید، عرف نمی‌گوید صلح است، حالا اگر با یک فعلی مثلاً دست به دست هم دادند و قصد صلح کردند، و عرف بگوید حالا که قصد مصالحه کردید «هذا صلح معاطاتی»، می‌فرمایند همین کافی است.

اگر زن و مرد بقصد تزویج یک فعلی را انجام دادند که قصد تزویج کردند، می‌فرمایند همین نکاح است. لذا امام(رض) می‌فرمایند نکاح معاطاتی علی القاعدة است، اما آنچه که جلوی ما را می‌گیرد اجماع و تعبد شرعی است. روایاتی داریم که نکاح باید چگونه منعقد شود، اما اگر ما آن روایات و تعبد شرعی را نداشتیم، قاعده این بود که معاطات در نکاح، طلاق، ضمان، صلح و همه اینها جریان پیدا می‌کند. چون گر چه این فعل قبل قصد الطرفین، مصداق برای نکاح نیست، اما به مجرد قصد الطرفین عرف این را مصداق برای نکاح می‌داند. در آخر می‌فرمایند عجیب این است که محقق نائینی(ره) با این عظمت علمی، چرا حرف از تبدیل مکانی زده است، که در بیع تبدیل مکانی لازم است؟ می‌فرمایند خوشبختانه در حاشیه منیة الطالب خود ایشان از آن حرفی که زده عدول کرده و إلا آن کلام، حرفی بود که لا ینبغی صدوره من النائینی(ره).

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.