

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

«و حينئذٍ فالعمومات المتمسك بها لصحة الفضولي السالمة عن ورود مخصص عليها، عدا ما دلّ على اعتبار رضا المالك في حلّ ماله و انتقاله إلى الغير و رفع سلطنته عنه أقوى حجة في المقام»

ادله كفايت رضايات باطني در بيع فضولي

كلام در اين بود كه آیا در اجازه لفظ معتبر است يا نه؟ مرحوم شيخ (ره) شواهدی ارائه کردند بر این كه كسی نمی‌تواند به این مساله، ادعای اجماع کرده و بگوید: اعتبار لفظ در باب اجازه، يك مساله اجماعي است.

بعد فرموده‌اند: بعد از این كه اعتبار ادعای اجماع در مساله مخدوش است، ادله ای در اینجا اقامه می‌کنیم بر این كه در باب اجازه، مطلق رضایت باطني كافي است و هر چیزی كه می‌خواهد كاشف از او باشد، لفظ يا فعل، فرقي نمی‌کند. تقریباً پنج دليل و شاهد در اینجا اقامه کرده‌اند بر این كه مطلق رضایت كافي است و لفظ اعتباری ندارد.

1 - اولین دليل، از ادله‌ای كه دلالت بر صحت بيع فضولي داشت، عمومش شامل موردی كه مالك اجازه‌اش را، با لفظ هم ابراز نکند، می‌شود، بلکه اگر مالك رضایتش را به طریق غیر لفظي هم ابراز کند، عموماتی كه دلالت بر صحت فضولي دارد، مثل «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» و «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» شامل چنین موردی هم می‌شود.

2 - دليل دوم روایاتی كه در باب نكاح عبد، بدون اذن مولا وارد شده، كه اگر بعد از ازدواج عبد، مولا علم به ازدواج پیدا كرد و نسبت به این ازدواج سكوت كرد، این سكوت را اقرار به نفع عبد می‌دانند.

ولو این كه نكاح عبد مشروط به اذن مولاست، اما به حسب این روایات، اگر مولا سكوت كرد، سكوت مولا را به منزله اقرار به نفع عبد تلقی كردند.

پس معلوم می‌شود كه آنچه برای اجازه كفايت می‌کند، مطلق رضایت باطني است، ولو اینکه این رضایت در قالب سكوت باشد.

3 - دليل سوم هم در باب ازدواج عبد است، كه در روایاتی وارد شده كه اگر بعد از آنكه عبد، بدون اجازه مولا تزویج كرد، مولا به عبد گفت: زوجه‌ات را طلاق بده، در اینجا امر مولا به طلاق، دلالت التزامی دارد بر این كه اول عقد را اجازه داده و دلالت بر رضایت به عقد دارد، منتها الان می‌گوید: این عقدي را كه صحیحا و تاما واقع شده، به هم بزن و طلاق بده.

4 - دلیل چهارم هم همین روایاتی است که در باب ازدواج عبد وارد شده، که در این روایات تعلیلی وارد شده، که امام(علیه السلام) می‌فرمایند: اشکال ازدواج عبد، بدون اذن مولا این است که عبد، «انما عصي سیده»، عبد مولایش را عصیان کرده و عصیان خدا را نکرده است.

قبلا هم مرحوم شیخ(ره) این را مطرح کرده و فرموده‌اند: فرق بین عصیان مولا و عصیان خداوند این است که عصیان مولا قابل زوال است و بعد از این که رضایت داد، به همان رضایت باطنی برطرف می‌شود، اما عصیان خداوند قابل زوال نیست.

شیخ(ره) فرموده: وقتی که مانع در ازدواج معصیت مولا است و آن هم با صرف رضایت باطنی مولا بر طرف می‌شود، یعنی وقتی که عبد رضایت مولا را تحصیل کرد، دیگر عرف نمی‌گوید که: این عبد باز هم معصیت مولا را مرتکب شده است، پس معلوم می‌شود که مجرد رضایت باطنی کافی است.

5 - دلیل پنجم در باب خیارات است، که گفته‌اند که: ذوالخیار اگر تصرفی را که دال بر رضایت او هست، انجام داد، ولو این که آن تصرف، تصرف لفظی نباشد و تصرف فعلی باشد، همین مقدار کافی است و ملاک را این قرار داده‌اند که ذوالخیار، در زمان خیار تصرفی کند که دال بر رضایت به معامله باشد.

این هم پنج شهادی که بیان کردیم، در باب معاملات آنچه که لازم و کافی هست، مجرد رضایت باطنی مالک است. بنابراین لازم نیست که مالک، اجازه‌اش را با لفظ صریح «اجزت»، بیان کند.

مشکله‌ی این نظریه

بعد مرحوم شیخ(ره) فرموده: اگر در باب معاملات مجرد رضایت مالک کافی است و از جمله در باب بیع فضولی گفتیم: اگر بعد از بیع فضولی، کشف کردیم که مالک، رضایت باطنی نسبت به این معامله دارد، این کفایت می‌کند، لازمه این مبنا این است که اگر به هنگام وقوع معامله و مقارن با وقوع معامله، علم به رضایت باطنی مالک داشتیم، این هم باید کافی باشد، چون وقتی ملاک، رضایت باطنی شد، فرقی نمی‌کند که این رضایت باطنی، متاخر باشد، یا متقدم و یا مقارن.

اگر گفتیم: قاعده کلی در باب معاملات، کفایت رضایت باطنی مالک است، دیگر باید بین این صور؛ که رضایت باطنی بعدا می‌خواهد ملحق شود یا این که رضایت باطنی مقارن با عقد باشد، فرقی نباشد.

درحالی که وقتی به کلمات فقهاء مراجعه می‌کنیم، گفته‌اند: اگر در حین معامله، علم به رضایت باطنی هم داشته باشند، کفایت نمی‌کند. مجرد این که در حین معامله، مشتری یا فضولی، علم دارند به این که مالک رضایت باطنی دارد، فقهاء ملتزم به صحت و تمامیت چنین معامله‌ای نمی‌شوند.

حال در اینجا برای حل این مشکل باید چه کنیم؟ از یک طرف طبق این مبنایی که بیان کردیم و شواهدی که اقامه کردیم، نتیجه این شد که مجرد رضایت باطنی، ولو این که لفظ هم در کار نباشد، کفایت می‌کند، لازمه این مبنا این است که در حین وقوع و مقارن با معامله، اگر علم به رضایت باطنی مالک باشد، این معامله باید صحیح باشد. از طرفی هم وقتی به کلمات فقهاء مراجعه می‌کنیم، می‌بینیم که التزام به این مطلب ندارند.

تطبيق عبارت

«و حينئذٍ فالعمومات المتمسك بها لصحة الفضولي السالمة عن ورود مخصص عليها»، يعني حال که ادعای اجماع در مساله مخدوش است، يعني اجماع بر اعتبار لفظ وجود ندارد، عموماتی که برای صحت فضولي به آن تمسک کردیم، از ورود مخصص سالم می‌مانند، که این عمومات عبارتند از، «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» و «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»، «عدا ما دلّ على اعتبار رضا المالك في حلّ ماله و انتقاله إلى الغير و رفع سلطنته عنه»، که فقط بر اینها یک مخصص وارد شده و آن هم ادله‌ای است که می‌گوید: «لایحل مال امرء مسلم الا بطيب نفسه»، اگر انسان بخواهد در مال کسی تصرف کند، باید مالک اجازه دهد.

پس غیر ادله‌ای که دال بر اعتبار رضایت مالک هست، مخصص دیگری برای این عمومات نداریم، لذا در جایی که اجازه بدون لفظ از طرف مالک صادر می‌شود، یعنی مالک رضایت خودش را به یک نحوی اعلام می‌کند، بدون این که تلفظی در کار باشد، عموم و اطلاق «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» و «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» اینجا را هم شامل می‌شود، «أقوى حجة في المقام»، که این عمومات، قویترین حجت در مقام است، یعنی در ما نحن فیه که می‌خواهیم بگوییم: لفظ معتبر نیست، قویترین دلیل همین عمومات است.

«مضافاً إلى ما ورد في عدّة أخبار من أنّ سكوت المولى بعد علمه بتزويج عبده إقرار منه له عليه»، در برخی روایات وارد شده که اگر مولا، بعد از این که علم پیدا کرد که عبدش، بدون اجازه او ازدواج کرده حالا و عبد را توبیخ نکرده و سکوت کرد، در روایات آمده که این سکوت، اقرار، تأیید و امضاء مولا نسبت به این ازدواج است، در حالی که سکوت عنوان لفظ را ندارد.

«و ما دلّ على أنّ قول المولى لعبده المتزوج بغير إذن: «طلق»، يدلّ على الرضا بالنكاح فيصير إجازة»، اگر عبدي بدون اذن مولا ازدواج کرد و مولا به عبدش گفت: طلاق بده، این دلالت دارد بر این که نسبت به نکاح راضی بوده است، لذا نکاح تمام است، منتهی باید طلاق بدهد و آثار طلاق را بار کند.

پس همین که می‌گوید: طلاق بده، اجازه می‌شود، در حالی که این لفظ دال بر اجازه نیست، بلکه لفظ دال بر طلاق است. پس در اینجا به دلالت اقتضاء رضایت مولى را استفاده می‌کنیم. لذا برای اجازه لفظ مطرح نیست.

معنای این «طلق» کراهت نیست، اگر می‌خواست کراهتش را اعلام کند، می‌گفت که: من این عقد را اجازه نمی‌دهم، که در ذهن عرفی خود ما هم، همین طور است، که اگر به کسی گفتید: زنت را طلاق بده، معنایش این است که معتقد است که ازدواجش صحیح است.

اگر بخواهد ازدواج را رد کند، وقتی که رد کرد، دیگر مساله مهریه و ... هیچ کدام مطرح نیست، اما وقتی مساله طلاق مطرح شد، مساله مهریه و این که مولا چه مقداری از مهر را باید به این زن بپردازد و ... مطرح می‌شود.

«و على أنّ المانع من لزوم نكاح العبد بدون إذن مولاة معصية المولى التي ترتفع بالرضا»، در روایات آمده که آنچه مانع لزوم و تمامیت نکاح عبد بدون اذن مولایش هست، معصیت مولاست و معصیت این چنین نیست که فقط با لفظ از بین برود و اگر عبد رضایت باطنی مولا را تحصیل کرد، دیگر عرفاً نمی‌گویند: این عبد مولا را مخالفت کرده است و دیگر عصیان مولا از بین می‌رود، چون عصیان خدا نکرده که قابل زوال نباشد.

«و ما دلّ على أنّ التصرف من ذي الخيار رضاً منه»، اگر ذو الخيار در زمان خيار، یعنی در زمانی که خيار داشت و می‌توانست معامله‌ای را بر هم زند، تصرف کرد. این دلیل بر رضایت ذوالخيار است و در آنجا گفته‌اند: همین مطلق رضایت باطنی کافی است. «و غير ذلك»، و غیر این از شواهد دیگری که در اینجا وجود دارد.

پس مرحوم شیخ(ره) مجموعاً یک دلیل که به عنوان اقوی حجت اقامه کرده و چهار شاهد در اینجا ذکر کرده‌اند و بعد فرموده‌اند: «بقي في المقام: أنه إذا قلنا بعدم اعتبار إنشاء الإجازة باللفظ»، اگر قائل شدیم که انشاء اجازه، لازم نیست که با لفظ باشد، «و كفاية مطلق الرضا أو الفعل الدالّ عليه»، بلکه مطلق رضا و یا فعل دال بر رضا کافی است، «فينبغي أن يقال بكفاية وقوع مثل ذلك مقارناً للعقد أو سابقاً»، که لازمه این مبنا این است مقارنت رضا با عقد باید کافی باشد و حتی اگر قبل از عقد هم رضایت بود، کافی است. یعنی اگر فضولي عقدي را منعقد کند و در حین عقد علم به رضایت باطني مالک داشت، باید بگوییم: همین مقدار کافی است و دیگر نیازی به اجازه و رضایت لاحقه نیست. «فإذا فرضنا أنه علم رضا المالك بقول أو فعل يدلّ على رضا ببيع ماله كفى في اللزوم»، لذا اگر فرض کردیم که فضولي علم به رضایت مالک دارد، که فضولي این علم را، از راه قول یا فعل، در مساله دیگری استفاده کرده، مثلاً الان بازار فروش یک مالی و جنسی خیلی گرم باشد، اگر فضولي بشنود که مالک می‌گوید: که هر کسی که در این بازار، مالش را بفروشد، خیلی سود کرده، که اگر مال این مالک را هم بفروشد، رضایت باطني دارد، این باید در لزوم و تمامیت معامله کافی باشد. «لأنّ ما يؤثّر بلحوقه يؤثّر بمقارنته بطريق أولى»، چون اگر در اثر لحوق، یعنی بعداً عارض شود، موثر است، به طریق اولی اگر مقارن باشد، موثر خواهد بود.

«و الظاهر أن الأصحاب لا يلتزمون بذلك»، این «و الظاهر»، واو حالیه است، و حال آنکه ظاهر این است که فقها به کفایت چنین مطلبی ملتزم نمی‌شوند و اگر فضولي در حین معامله هم، علم به رضایت باطني مالک دارد، نمی‌گویند: این کافی است و معامله‌اش تمام است و دیگر نیازی به گرفتن اجازه ندارد. «فمقتضى ذلك: أن لا يصحّ الإجازة إلا بما لو وقع قبل العقد كان إذنًا مخرجاً للبيع عن بيع الفضولي»، یعنی مقتضای این فتوای فقهاء این است که بگوییم: اجازه صحیح نیست، بلکه اجازه‌ای کافی است که اگر مقارن عقد واقع شود، بیع را از فضولي بودن خارج می‌کند.

فقهاء در بیع فضولي گفته‌اند: بعد از بیع، مالک که باید اجازه دهد، اجازه‌ای را می‌خواهند که اگر آن اجازه در هنگام عقد واقع شده بود، بیع را از بیع فضولي بودن خارج می‌کرد و آن اجازه‌ای است که با لفظ ابراز شده باشد.

بعد مرحوم شیخ(ره) به کمک فتوای فقهاء رفته و مویدی هم می‌آورد، که «و يؤيد ذلك: أنه لو كان مجرد الرضا ملزماً، كان مجرد الكراهة فسخاً»، موید فتوای فقهاء، که لازمه فرمایششان این است که مجرد رضایت باطني کافی نیست، این است که اگر مجرد رضایت باطني کافی باشد، به قرینه مقابله، باید مجرد کراهت هم، در رد معامله کافی باشد، یعنی اگر معامله فضولي واقع شد و بعد مشتری یا فضولي، علم به کراهت باطني مالک پیدا کردند، این هم باید کافی باشد، «فيلزم عدم وقوع بيع الفضولي مع نهي المالك»، در حالی که قبلاً خواندیم که بیع فضولي حتی با منع مالک هم، می‌تواند صحیح واقع شود، اگر مالک قبل از معامله به فضولي بگوید: حق نداری مال مرا بفروشی، اما فضولي فروخت و بعد مالک اجازه داد، اینجا فقهاء گفته‌اند: این معامله واقع می‌شود، در حالی که این معامله، با فرض کراهت مالک واقع شده است.

«لأنّ الكراهة الحاصلة حينه و بعده و لو أنا ما تكفي في الفسخ»، کراهتی که در حین بیع فضولي و بعد از آن، ولو یک لحظه وجود دارد، در فسخ کفایت می‌کند ولی گذشت که این نهي مالک، قبل از عقد، جلوي صحت بیع فضولي را نمی‌گیرد.

«بل يلزم عدم وقوع بيع المکره أصلاً»، بلکه باید بگوییم: بیع مکره اصلاً واقع نمی‌شود، ولو این که بعداً مکره معامله را اجازه دهد، چون مکره در حینی که بیع را انجام می‌دهد، با اکراه و کراهت باطني همراه است.

بعد شیخ(ره) فرموده: «إلا أن يلتزم بعدم كون مجرد الكراهة فسخاً و إن كان مجرد الرضا إجازة»، مگر این که بین کراهت و رضایت فرق بگذاریم و فرقی را هم از باب ادله قرار داده و بگوییم: از ادله استفاده می‌شود که در باب تمامیت معامله، مجرد رضایت باطني کافی است، اما در باب رد معامله مجرد کراهت باطني کافی نیست.

خلاصه نظریه شیخ(ره) در تنبیه دوم این شد که بر اعتبار لفظ اجماع نداریم، ادله هم گواه است بر این که مجرد رضایت باطنی کافی است، منتها فقط آن مشکله باقی ماند، که آن مشکله یک مقداری شیخ را در این نظریه به تردید انداخته، لذا نمی‌توانیم بگوییم: شیخ(ره) رضایت باطنی را کافی می‌داند، یعنی فتوای روشنی از شیخ(ره) در این مساله نمی‌توانیم استفاده کنیم.

تنبیه سوم: اجازه بعد از رد

تنبیه سوم این است که یکی از شرایط اجازه این است که بعد از عقد فضولی و قبل از اجازه، ردی از مالک تحقق پیدا نکرده باشد. اگر اول مجیز معامله را رد کرد، دیگر اجازه بعدی اثری ندارد.

مجموعاً از کلمات مرحوم شیخ(ره) سه دلیل برای این مطلب استفاده می‌شود؛

دلیل اول اجماع است که فرموده: کلمات بعضی ظهور در اجماع دارد و برخی دیگر هم تصریح به اجماع کرده‌اند.

در دلیل دوم فرموده: حقیقت اجازه این است که اجازه، مالک مجیز را احد طرفی العقد قرار می‌دهد، یعنی تا قبل از این اجازه، مجیز اجنبی از عقد بود و بعد از اجازه، یکی از دو طرف عقد می‌شود. لذا شیخ(ره) در ثمرات بحث ناقلیت و کاشفیت فرموده: قبل از آن که مجیز اجازه دهد، «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» نسبت به آن مشتری اصیل تمام است، اما چون هنوز مجیز عاقد نشده و یک طرف عقد واقع نشده، هنوز به او توجه ندارد، بلکه بعد از این که مجیز اجازه داد، «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» به او توجه پیدا می‌کند.

پس صغری این که اجازه مجیز را احد طرفی العقد قرار می‌دهد و کبری این که بین طرفین عقد، نباید چیزی که مسقط است واقع شود.

گفتیم که: اگر موجب ایجاب را خواند و بعد پشیمان شد و رد کرد، اگر قابل هم گفت «قبلت»، دیگر به رد نمی‌خورد و بین طرفین عقد، چیزی که مسقط عقدیت باشد، نباید وجود داشته باشد.

بنابراین اینجا هم می‌گوییم: چون مجیز یکی از دو طرف عقد است، پس قبل از اجازه، چیزی که مجیز را از طرفین عقد ساقط کند و اهلیت او را برای احد طرفی العقد نفی کند، نباید واقع شود.

دلیل سوم این است که الان عقد فضولی تمام شده و بعد مالک می‌گوید: «رددت»، قاعده سلطنت می‌گوید: این رد موثر است، یعنی علقه‌ای که مشتری با مال مالک پیدا کرده، از بین می‌برد، لذا بعد از رد دیگر موضوعی برای اجازه باقی نمی‌ماند.

تطبیق عبارت

«الثالث من شروط الإجازة أن لا يسبقها الردّ إذ مع الردّ يفسخ العقد، فلا يبقى ما يلحقه الإجازة»، رد بر اجازه سبقت نگیرد، زیرا عقد با رد منفسخ می‌شود، پس دیگر چیزی که اجازه، بر آن لاحق شود، باقی نمی‌ماند.

«و الدلیل علیه بعد ظهور الإجماع، بل التصریح به فی کلام بعض مشایخنا»، دلیل بر این شرط، ظهور اجماع، بلکه تصریح باجماع در کلام بعضی از مشایخ و اساتید ما است.

«أنَّ الإجازة إنّما تجعل المجيز أحد طرفي العقد»، اجازه مجيز را يکي از دو طرف عقد قرار مي‌دهد، «وإلا لم يكن مكلفاً بالوفاء بالعقد»، والا اگر مجيز يکي از دو طرف عقد واقع نشود، ديگر مکلف به وفاي به عقد نيست، «لما عرفت من أنَّ وجوب الوفاء إنّما هو في حقّ العاقلين أو من قام مقامهما»، در همان بحث ثمرات نقل و کشف بيان کردیم که وجوب وفاي به عقد، در حق عاقلين يا کساني که قائم مقام عاقلين هستند، مي‌باشد، مثل وکیل يا ولي. پس صغري اين شد که اجازه مجيز را يکي از دو طرف عقد قرار مي‌دهد. «و قد تقرّر: أنَّ من شروط الصيغة أن لا يحصل بين طرفي العقد ما يسقطهما عن صدق العقد الذي هو في معنى المعاهدة»، و يکي از شرايط صيغه اين است که بين دو طرف عقد، چيزي که مسقط است و طرفين را از صدق عقدي که در معنای معاهده و به معنای مطلق العقد است، حاصل نشود.

گاهی عقد را به معنای عهد طرفيني بيان مي‌کنیم، که در جايي است، که نیاز به دو طرف باشد و از آن به عقد تعبير مي‌شود، اما عهد اعم است از اين است که طرفين باشند و يا دو طرف هم در کار نباشد.

اوائل کتاب البيع، مرحوم شيخ(ره) بيان کردند که عهدي که در معنای عقد است، يعني اگر مجيز، کاري کند که از صلاحيت عهديت ساقط شود، يعني ديگر نتواند اجازه کند، ديگر براي عقد به درد نمي‌خورد.

«هذا»، اين دو دليل را بگير، «مع أنَّ مقتضى سلطنة الناس على أموالهم تأثير الردّ في قطع علاقة الطرف الآخر عن ملكه»، «الناس مسلطون علي أموالهم»، مقتضايش تأثير ردّ في قطع علاقه طرف ديگر است، يعني علاقه و علقه آن مشتري اصيل، از ملک اين مالک قطع شود، «فلا يبقى ما يلحقه الإجازة»، لذا ديگر موضوعي باقي نمي‌ماند، که اجازه به آن ملحق شود.

«فتأمل»، اين اشاره دارد به مطلبي که شيخ(ره) در اوایل کتاب البيع بيان کردند، که حديث سلطنت مشرع نيست، يعني حديث سلطنت نمي‌تواند معاطات را درست کند و مشرع نيست، که بگويد: اين شرعيت دارد، بلکه حديث سلطنت مي‌گويد: آن سلطنت هايي که شرعيتش ثابت شده، براي مالک ثابت است و الان شک داريم که آیا مالک شرعا سلطنت بر رد دارد يا نه؟ و حديث سلطنت نمي‌تواند مشرع باشد.

وصلّى الله على محمد و آله الطاهرين