

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

«و منه يظهر الجواب عن الأخبار؛ فإنها لا تدلّ خصوصاً بملاحظة قوله عليه السلام: «و لا تواجهه البيع قبل أن تستوجبها» إلا على أن الممنوع منه هو الإلزام و الالتزام من المتبايعين بآثار البيع المذكور قبل الاشتراء، فكذا بعده من دون حاجة إلى إجازة....»

جواب شیخ(ره) از روایات خاصه در ایراد هفتم

در دلیل هفتم برای بطلان «من باع شيئاً ثم ملكه و أجاز» به پاره‌ای از روایات؛ هم روایات عامه و هم روایات خاصه استدلال کرده‌اند، که در بحث گذشته مرحوم شیخ(ره) از روایات عامه جواب داده‌اند.

بعد فرموده‌اند: از همان جوابی که از روایات عامه دادیم، جواب از این پنج روایت هم روشن می‌شود. مضمون این روایات پنج گانه این بود که اگر واسطه، قبل از آن که مال را بخرد و مالک شود، آن را به دیگری بفروشد، این را ائمه(علیهم السلام) مورد نهی قرار دادند.

مرحوم تستری(ره) و امثال ایشان فرموده‌اند: از این روایات خاصه یک قاعده‌ی کلی استفاده می‌کنیم که بیع قبل از اشتراء باطل است و بعد از این که شخص از مالک خرید، اگر به دیگری فروخت مانعی ندارد.

مرحوم شیخ(ره) در جواب فرموده: به نظر ما آنچه در این روایات مورد نهی قرار گرفته، این است که بایع قبل از آن که این جنس را از مالک اصلی بخرد، یک معامله‌ی قطعی و یک بیع منجز با دیگری منعقد کند و بیع قطعی و منجز هم یعنی بیعی که بین طرفین، بایع و مشتری الزام و التزام برقرار باشد.

پس آنچه که در این روایات مورد نهی واقع شده این است که طرفین بر بیع قبل از اشتراء، یک الزام و التزام قطعی را بخواهند مترتب کنند، یعنی قبل از این که این جنس را از مالک اصلی بخرد، آن را به منزله‌ی یک معامله تمام شده قرار دهند، که این در روایات مورد نهی قرار گرفته است.

بعد مرحوم شیخ(ره) فرموده: بر این معنا قرینه‌ای هم در این روایات وجود دارد و آن «لا تواجهه قبل أن تستوجبها» است، که امام(علیه السلام) به این شخص می‌فرماید: بیع را قبل از آن که خودت استیجاب کنی و از مالکش بخری، واجب و قطعی نکن، که این قرینه می‌شود بر این که آنچه مورد نهی واقع شده، یک چنین فرضی است.

همچنین اگر بعد از اشتراء، بدون اجازه بخواهد بر همان بیع سابق تکیه کند و آن را به نفس این که از مالک خریده و مالک

شده، تمام شده تلقی کند و بگوید دیگر نیازی به اجازه ندارد، امام(علیه السلام) این را هم مورد نهی قرار داده است.

پس مرحوم شیخ(ره) فرموده: از این روایات استفاده می‌کنیم که آن بیعی که قبل از اشتراء منهی عنه است، یک بیع قطعی و لازم من الطرفين است و همچنین بعد از اشتراء اگر بدون اجازه بخواهید بیع سابق را تمام شده فرض کنید، این مورد نهی واقع شده است.

اشکالی بر جواب شیخ(ره) از این روایات

بعد در اینجا «ان قلت»ی را جواب داده‌اند که مستشکل می‌گوید: ظاهر این روایات این است که حتی بعد از اشتراء هم، با فرض این که بیع سابق را هم اجازه دهد، مع ذلک بیع باطل است. ظاهر این روایات صورتی است که این بایع بعد از این که از مالک می‌خرد، بیع سابق را اجازه می‌دهد، لکن نه اجازه‌ی قولیه و به لفظ، بلکه اجازه‌ی فعلیه و بالعمل.

در بعضی از روایات دارد که بعد از این که بایع این جنس را از مالک خرید، مشتری را خواند، که تعبیر داشتیم که «فادعوه إلیه» که در صحیحی معاویه بن عمار آمده بود، که معنایش این است که می‌خواهد نسبت به معامله‌ی قبلی تسلیم خودش را اعلام کند. علی‌ای حال ظاهر بعضی از روایات این است که بایع نسبت به بیع قبل از اشتراء، اجازه‌ی فعلی دارد، که مثلاً مبیع را به همان شخص تسلیم کرده و گفته: این بیع و این حریری که می‌خواستی.

بعد مستشکل می‌گوید: با وجود این که اجازه‌ی فعلیه هم می‌دهد، امام(علیه السلام) این معامله را مورد نهی قرار داده است.

جواب شیخ(ره) از این اشکال

مرحوم شیخ(ره) در جواب فرموده: تسلیم مبیع بر دو نوع است؛ یکی تسلیمی است که انسان خیال می‌کند که بر آن مجبور است، تسلیمی که انسان به دنبال این که یک الزام و التزامی پیدا کرده، فکر می‌کند که باید به آن التزام عمل کند و به دنبال آن جنس را تسلیم می‌کند، که چنین تسلیمی حاکی از رضایت و اجازه نیست و قائم مقام اجازه‌ی قولی نمی‌شود.

این مواردی هم که خواندید، این چنین بوده است، یعنی شخص دلال در حقیقت فکر می‌کرده، قبلاً این جنس را به مشتری فروخته و بعد که از مالک می‌خرد، روی همان الزام و التزام سابق جنس را به آن مشتری تسلیم می‌کند، لذا تسلیمی است که از روی اجبار است و این تسلیم قائم مقام اجازه نیست.

بعد فرموده: قبلاً گفتیم که: اجازه باید از روی سلطنت و استقلال و از روی طیب نفس صادر شود، اما اگر کسی به خیال این که معامله‌ای کرده و این معامله صحیح و قطعی است، مبیع را به مشتری تسلیم کند، این تسلیم اجباری است، که حاکی از رضایت نیست.

خلاصه این که شیخ(ره) فرموده: اگر تسلیم از روی رضا باشد، قائم مقام اجازه می‌شود، اما اگر از روی رضایت نباشد، مثل ما نحن فیه و مورد روایات، این قائم مقام اجازه نمی‌شود.

استدراک شیخ(ره) از این مطلب

بعد مرحوم شیخ(ره) در اینجا استدراکی کرده و فرموده‌اند: اگر بخواهیم بیع فضولی را تصحیح کنیم می‌گوییم: بایع اول به بیع فضولی مالی را به مشتری فروخته، که بایع فضولی است و مشتری اصیل، بعد بایع مال را از مالک می‌خرد و خودش مالک می‌شود و بیع فضولی قبلی را اجازه می‌کند.

استدراک این است که طبق قانون و حکمی که قبلاً برای بیع فضولی گفتیم که: اگر یک طرف عقد اصیل باشد و طرف دیگر فضول، اصیل قبل از امضاء و یا رد مالک، حق به هم زدن معامله را ندارد، یعنی معامله از طرف اصیل لازم است و باید ببیند که بعداً مالک اجازه می‌دهد یا رد می‌کند، در حالی که ظاهر تعلیلی که در بعضی از این روایات وجود دارد، این است که امام(علیه السلام) می‌فرمایند: قبل از این که بایع مالک شود، هیچ بیعی که حتی از یک طرف هم بخواهد الزام و التزامی در کار باشد، نباید باشد.

در بعضی از روایات وقتی که صورت مسئله را از امام(علیه السلام) سؤال می‌کردند، عرض می‌کردند که مردی به دیگری می‌گوید: فلان جنس را برای من بخر و بعد به من بفروش و یا من همین الآن از تو می‌خرم و دلال هم آن را می‌خرد و به او تحویل می‌دهد و امام هم فرمودند: بعد از اینکه این دلال می‌خرد و می‌آورد، «أليس إن شاء أخذ وإن شاء ترك»، آیا مسئله این چنین هست که اگر مشتری بخواهد آن جنس را بر می‌دارد و اگر نخواهد بر نمی‌دارد؟ آن سائل هم عرض کرد بله مسئله این چنین است.

شیخ(ره) فرموده: معلوم می‌شود که قبل از این که بایع این جنس را از مالک بخرد، نباید هیچ عقدي که حتی مشتری را ملزم کند و از طرف او لازم شود، در کار باشد، چون امام(علیه السلام) می‌فرمایند: «أليس إن شاء أخذ وإن شاء ترك»، که این مربوط به مشتری است، در حالی که یک عقد فضولی که تمام شد، از طرف اصیل لازم است و بعد بایع از مالک می‌خرد و عقد قبلی را اجازه می‌کند.

پس نتیجه‌ی این استدراک این می‌شود که عقد فضولی قبل از اشتراء از مالک باید باطل باشد.

بعد از این استدراک ایشان دوباره برگشته و فرموده‌اند: در روایات «و لا تواجبه البيع» دارد، که آنچه مورد نهی قرار گرفته، وجوب و لزوم طرفینی است، «لا تواجبه» از باب مفاعله است و آنکه مورد نهی امام(علیه السلام) قرار گرفته وجوب و لزوم عقد من الطرفين است.

لذا اشکال ندارد که عقد از یک طرف لازم باشد، یعنی امام(علیه السلام) می‌خواهند بفرمایند که: قبل از اشتراء بیعی را که از دو طرف لازم باشد، نباید انجام دهید.

بعد مرحوم شیخ(ره) دوباره این مطالب را خلاصه کرده و این جواب‌هایی که هم از روایات عامه و هم از این روایات پنج‌گانه داده‌اند، مکرراً در اینجا بیان می‌کنند.

تطبیق عبارت

«و منه يظهر الجواب عن الأخبار»، یعنی از همین جواب از روایات عامه، جواب از اخبار و روایات خاصه هم روشن می‌شود، «فإنها لا تدلّ خصوصاً بملاحظة قوله(عليه السلام): و لا تواجبه البيع قبل أن تستوجبها»، این روایات خاصه دلالت ندارند،

خصوصاً به ملاحظه این عبارت و جمله‌ای که در بعضی از این روایات وجود دارد که «و لا تواجهه البیع قبل أن تستوجبها»، یعنی با آن شخص مواجهه نکن و قبل از آن که این مال را از مالک بخری و استیجاب کنی، حق نداری یک بیع واجب، لازم و قطعی را منعقد کنی، «إلا على أن الممنوع منه هو الإلزام و الالتزام من المتبايعين بآثار البيع المذكور قبل الاشتراء»، دلالت نمی‌کند به این قرینه، مگر بر این که آنچه که مورد نهی قرار گرفته إلزام است، یعنی ممنوع منه إلزام و التزام از متبایعین به آثار بیع مذکور قبل از اشتراء است، یعنی این را که قبل از این که از مالک بخرد، بخواهد الزام و التزامی در کار باشد امام (علیه السلام) مورد نهی قرار دادند.

«فكذا بعده من دون حاجة إلى إجازة»، و همین طور بعد از اشتراء را هم، اگر بخواهد بدون این که نیاز به اجازه باشد، بر همان بیع سابق آثار قطعی را بار کند، امام (علیه السلام) مورد نهی قرار دادند. «و هي المسألة الآتية، أعني لزوم البيع بنفس الاشتراء من البائع من دون حاجة إلى الإجازة، و سيأتي أن الأقوى فيها البطلان»، که این مسئله، مسئله‌ای است که بعداً می‌آید، که لزوم بیع به خود اشتراء از بایع است، یعنی همین که بایع از مالک می‌خرد، به نفس همین اشتراء، بیع قبلی‌اش، بدون احتیاج به اجازه، لازم شود، که شیخ (ره) فرموده: بعداً می‌گوییم که: أقوى در این مسئله بطلان است، چون از اول بحث، شیخ (ره) فرموده: دو صورت کلی دارد، «من باع شيئاً ثم ملكه و أجاز»، که الآن بحث می‌کنیم و دوم «من باع شيئاً ثم ملكه» اما دیگر اجازه‌ای در کار نیست، که می‌فرمایند: بعداً می‌گوییم که این باطل است.

«و ما قيل»، این اشکال به این قسمت از عبارت شیخ (ره) است که فرموده: از روایات استفاده می‌کنیم که اگر بعد از اشتراء، بدون اجازه بخواهند بر بیع سابق آثار قطعی را بار کنند، این نمی‌شود، اما با اجازه اشکالی ندارد، که مستشکل می‌گوید: از روایات استفاده می‌کنیم که حتی بعد از این که از مالک خرید و عقد سابق را اجازه کرد، باز هم این عقد باطل است.

«من أن تسليم البائع للمبيع بعد اشترائه إلى المشتري الأول مفروض في مورد الروایات و هي إجازة فعلية»، «من ...»، بیان ما قیل است، یعنی آنچه گفته می‌شود که بایع بعد از این که مبیع را از مالک می‌خرد، آن را به مشتری اول تسلیم می‌کند، در مورد روایات مفروض است، که مثلاً در روایت معاوية بن عمار «فدعوه إليه» دارد که می‌گوید: آن را خریدم، «فدعوه إليه»، پس آن شخص را به مبیع دعوت کردم، که معنایش این است که مبیع را به مشتری تسلیم کرده است.

«مدفوع: بأن التسليم إذا وقع باعتقاد لزوم البيع السابق و كونه من مقتضيات لزوم العقد»، شیخ (ره) فرموده: «و ما قيل ... مدفوع»، دفع این اشکال روشن است، به این که اگر تسلیم، به اعتقاد لزوم بیع سابق باشد و با اعتقاد به این که این از مقتضیات لزوم عقد است، که در یک معامله معمولی هم که انجام می‌دهید، بعد از معامله جنس را به مشتری می‌دهید و مشتری هم ثمن را به شما تحویل می‌دهد، که این تسلیم و تسلّم، به عنوان اثر قهری و اجباری مترتب بر این معامله است.

شیخ (ره) فرموده: در اینجا هم همین طور است و این که حریر را خریده و مشتری را خبر می‌کند و حریر را به او می‌دهد، فکر می‌کرده که باید بر آن عقد و معامله قبلی پایبند باشد و باید آثارش را بر آن بار کند.

«و أنه ممّا لا اختيار للبائع فيه بل يجبر عليه إذا امتنع»، و این چنین است که اختیاری برای بایع در تسلیم نباشد، بلکه بالاتر، اگر امتناع کند مجبور می‌شود، «فهذا لا يعدّ إجازة و لا يترتب عليه أحكام الإجازة في باب الفضولي»، به این تسلیم به این نحو، اجازه نمی‌گویند و احکام اجازه در باب فضولی را هم بر آن مترتب نمی‌کنند، «لأنّ المعتبر في الإجازة قولاً و فعلاً ما يكون عن سلطنة و استقلال»، چون آنچه در قول و فعل اجازه معتبر است، این است که از روی سلطنت و استقلال باشد، چرا چنین خصوصیتی معتبر است؟ «لأنّ ما يدلّ على اعتبار طيب النفس في صيرورة مال الغير حلالاً لغيره، يدلّ على عدم كفاية ذلك»، چون ادله‌ای که بر شرطیت طیب نفس دلالت می‌کند، در این که مال غیر، برای غیر حلال باشد، دلالت دارد بر این که تسلیمی که از روی اجبار باشد، به درد نمی‌خورد. اگر واقعاً تسلیم از روی سلطنت باشد و فکر نکند که مجبور بر تسلیم است، این اجازه‌ی فعلیه می‌شود.

«نعم، يمكن أن يقال: إن مقتضى تعليل نفي البأس في رواية خالد المتقدمه بأن المشتري إن شاء أخذ و إن شاء ترك: ثبوت البأس في البيع السابق بمجرد لزومه على الأصيل»، مقتضاي تعليلي که برای نفي بأس، در روایت خالد بن حجاج آمده که «بأن المشتري إن شاء أخذ و إن شاء ترك»، حال که زحمت کشیدی و از مالک خریدی، مشتري اول اگر خواست از تو می‌گیرد و اگر نخواست نمی‌گیرد، شیخ (ره) فرموده: مقتضاي این تعلیل، ثبوت باس است، یعنی ثبوت إشکال در بیع سابق به مجرد لزوم آن بر اصيل، یعنی همین که بگوییم: بر اصيل، یعنی بر همان مشتري لازم است، که امام (علیه السلام) می‌فرمایند: فيه بأس، «و هذا محقق فيما نحن فيه؛ بناءً على ما تقدّم: من أنه ليس للأصيل في عقد الفضولي فسخ المعاملة قبل إجازة المالك أو رده»، یعنی لزوم بر اصيل در ما نحن فيه محقق است، بنا بر آن مطلبي که گذشت که اصيل در عقد فضولي، نمی‌تواند قبل از اینکه مالک، اجازه و یا رد کند، معامله را فسخ کند، یعنی در عقد فضولي، عقد از طرف اصيل لازم است، در حالی که امام (علیه السلام) در این روایات می‌فرمایند: مشتري باید طوري باشد، که اگر خواست جنس را بگیرد و اگر نخواست نگیرد، یعنی حتي قبل از اشتراء، باید این که بر خصوص مشتري لزوم را بیاورد در کار نباشد در حالی که فرض بر این است که عقد، قبل از این که از مالک بخرد فضولي است و لزوم برای مشتري وجود دارد.

بعد دوباره از این استدراکشان جواب داده و فرموده‌اند: «لكنّ الظاهر بقرينة النهي عن مواجهة البيع في الخبر المتقدم إرادة اللزوم من الطرفين»، اما ظاهر روایت به قرينه‌ي نهی این است، که مراد از مواجهه بیع در خبر متقدم، اراده لزوم از طرفین است و آنچه مورد نهی قرار گرفته، عقدي است که لزوم طرفینی در آن باشد، چون مواجهه از باب مفاعله است، یعنی طرفین بر یکدیگر واجب و لازم کنند.

«و الحاصل: أن دلالة الروایات عموماً و خصوصاً على النهي عن البيع قبل الملك ممّا لا مساغ لإنكاره»، شیخ (ره) فرموده: دلالت روایات عامه، که همان «لا تبع ما ليس عندك» بود و روایات خاصه یعنی این روایات پنج گانه‌اي که خواندیم، بر نهی را ما هم قبول داریم و در روایات نهی از بیع قبل از این که بایع مالک شود وجود دارد.

«و دلالة النهي على الفساد أيضاً ممّا لم يقع فيها المناقشة في هذه المسألة»، مطلب دومی هم که قابل إنکار نیست، این است که نهی دلالت بر فساد دارد، که در خصوص این مسئله کسی مناقشه‌اي ندارد که نهی دلالت بر فساد دارد، چون در خصوص این مسئله، سؤال سائل از امام (علیه السلام) در مورد صحت و فساد چنین بیعی است.

شیخ فرموده: این دو مطلب قابل انکار نیست، «إلا أنا نقول: إنّ المراد بفساد البيع عدم ترتّب ما يقصد منه عرفاً من الآثار»، الا این که حرف ما این است که مراد از فساد، یعنی آن آثاری که عرفاً قصد می‌شود، مترتب نمی‌شود، «في مقابل الصحة التي هي إمضاء الشارع لما يقصد عرفاً من إنشاء البيع»، در مقابل صحت که یعنی امضاء شارع نسبت به آنچه که از إنشاء بیع عرفاً قصد می‌شود.

بعد مرحوم شیخ (ره) در اینجا مثال این صحت را بیان کرده و فرموده: «مثلاً لو فرض حكم الشارع بصحة بيع الشيء قبل تملكه على الوجه الذي يقصده أهل المعاملة»، فرضاً اگر دلیل و روایتی صریحاً بگوید که: شارع بیع مالی را که ملک بایع است، قبل از این که بایع مالک شود صحیح می‌داند، آن هم صحتی که عرف و أهل معامله آثاری را بر آن بار می‌کنند، «كأن يترتب عليه بعد البيع النقل و الانتقال، و جواز تصرف البائع في الثمن، و جواز مطالبة المشتري البائع بتحصيل المبيع من مالكة و تسليمه، و عدم جواز امتناع البائع بعد تحصيله عن تسليمه»، «كان...» جواب آن «لو» است، بعد از بیع، اولین اثرش نقل و انتقال است، یعنی این مال داخل در ملک مشتري می‌شود و ثمن هم داخل در ملک بایع می‌شود و این که بایع بتواند در ثمن تصرف کند و سوم این که مشتري می‌تواند مبيع را از بایع مطالبه کرده که بایع مبيع را از مالک آن تحصیل کند و به مشتري تسلیم کند و چهارم این که بایع بعد از این که مبيع را تحصیل کرد، نمی‌تواند امتناع از تسلیم مبيع داشته باشد و امتناع از تسلیم مبيع جایز نیست.

«ففساد البيع بمعنى عدم ترتب جميع ذلك عليه»، حال اگر بگوییم که: همین معامله فاسد است، معنایش این است که این آثار بر آن مترتب نمی‌شود، «و هو لا ينافي قابلية العقد للحقوق الإجازة من مالكة حين العقد أو ممن يملكه بعد العقد»، اما عدم ترتب این آثار، منافات ندارد که عقد قابلیت حقوق إجازة را از مالکش در حین عقد داشته باشد، که اجازه دهد و یا کسی که اجازه می‌دهد، کسی است که مال را بعد از عقد مالک می‌شود.

«و لا يجب على القول بدلالة النهي على الفساد وقوع المنهي عنه لغواً غير مؤثر أصلاً»، بنا بر این که نهی دلالت بر فساد دارد، واجب نیست که بگوییم: این بیع کالعدم محض است و لغو و غیر مؤثر است، «كما يستفاد من وجه دلالة النهي على الفساد»، كما این که این عدم وجوب، از علت دلالت نهی بر فساد استفاده می‌شود، که شیخ (ره) فرموده: وقتی وجه و علت دلالت نهی بر فساد را بررسی کنیم، از آن استفاده می‌کنیم که مستلزم این نیست که بگوییم: منهی عنه کاملاً لغو و کالعدم باشد.

«فإنَّ حاصله: دعوى دلالة النهي على إرشاد المخاطب و بيان أنَّ مقصوده من الفعل المنهي عنه و هو الملك و السلطنة من الطرفين لا يترتب عليه»، حاصل این تعلیل آن است که نهی دلالت دارد بر این که مخاطب را إرشاد می‌کند که مقصود مخاطب از آن منهی عنه که همان ملکیت و سلطنت طرفین است، مترتب نمی‌شود.

«فهو غير مؤثر في مقصود المتبايعين، لا أنَّه لغوٌ من جميع الجهات»، در این بیع، آنچه که مقصود متبایعین است، بر آن مترتب نمی‌شود، مقصود متبایعین یک ملکیت قطعی منجزه‌ی لازمه‌ی عامه است، که این مترتب نمی‌شود، نه اینکه از جمیع جهات لغو باشد، یعنی بگوییم که: این عقد کالعدم است و قابلیت حقوق اجازه را هم ندارد.

«فافهم»، در اینجا مرحوم سید یزدی (ره) در حاشیه فرموده: این «فافهم» اشاره دارد به این اشکال، که چه فرقی است بین این نهی که در اینجا وارد شده و نهی که در بیع مجهول وارد شده، بیع مجهول هم مورد نهی واقع شده و در آنجا فقهاء گفته‌اند کالعدم است و اگر شیء مجهول مورد بیع واقع شد لغو من جمیع الجهات است و این «فافهم» اشاره دارد به این که این نهی با نهی در آنجا هیچ فرقی ندارد.

وَصَلَّى اللّٰهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ