

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

«و قال في محكي الحواشي: إنّ المشتري مع علمه بالغصب يكون مسلّطاً للبائع الغاصب على الثمن، فلا يدخل في ملك ربّ العين، فحينئذٍ إذا اشترى به البائع متاعاً فقد اشتراه لنفسه»

خلاصه مطالب گذشته

بعد از این که مرحوم شیخ (اعلي الله مقامه الشریف) مساله عقود متعدده و مترتبه را عنوان کرده که مالک هر کدام از این عقود، عقود واقع بر مال یا عوض مالش را می تواند اجازه دهد، فرموده: یک اشکالی در این مساله عقود متعدده وجود دارد، که مخصوص به صورتی است که در آن عقد اول، مشتری که با بایع فضولی معامله انجام داده، عالم به غصب بودن باشد.

فرموده اند: اساس اشکال از مرحوم علامه (ره) است، که بعد از ایشان مرحوم قطب الدین و مرحوم شهید (قدس سرهما) آن را توضیح داده اند، که کلام قطب الدین (ره) در توضیح اشکال را در بحث گذشته بیان کردیم.

کلام شهید (ره) در توضیح اشکال

مرحوم شهید (ره) در ابتداء نسبت به عقد دوم نظر داده و بحث کرده اند و بعد سراغ عقد اول رفته اند. عقد اول، همین عقد بایع غاصب است، که مالی را به مشتری می فروشد و مشتری هم عالم است به این که این بایع غاصب است، که بعد از این معامله، بایع پولی را گرفته و با آن مبیعی را می خرد.

مرحوم شهید (ره) فرموده: اجازه مالک مبیع در عقد اول، نسبت به عقد دوم هیچ گونه نفوذی ندارد، برای این که نسبت به عقد دوم کاملاً اجنبی هست، برای این که وقتی مشتری عالم است به این که بایع غاصب است و ثمن را به مشتری می دهد، نتیجه اش این است که مشتری بایع را بر ثمن مسلط کرده، یعنی ثمن داخل در ملک مالک عین، یعنی مالک مبیع نمی شود.

بنابراین حال که بایع با ثمنی که بر آن مسلط است، معامله دیگری انجام داد و جنسی را برای خودش خرید، در این معامله دوم، مالک مبیع در معامله اول کاملاً اجنبی است، چون بایع در معامله دوم در واقع با ثمنی که مال خودش است جنسی را خریده و نه با ثمنی که داخل در ملک آن مالک شده باشد.

بعد مرحوم شهید (ره) نسبت به عقد اول دو احتمال داده و فرموده: یک احتمال این است که اجازه مالک نسبت به عقد اول موثر باشد، اما علتش را در عبارت نیاورده اند، که علتش این است که مشتری، ولو عالم است به این که این بایع غاصب است، اما

ثمن را واقعا، به عنوان عوض از آن عین مملوکه می‌دهد. اگر از مشتری سؤال کنند که این ثمن را که به بایع می‌دهی، برای چه می‌دهی؟ می‌گوید: به عوض این عین مملوکه که می‌خواهد به ملک منتقل شود، دفع به بایع می‌کنم.

بنابراین مالک می‌تواند عقد اول را اجازه کند و اجازه‌اش نسبت به عقد اول موثر است.

احتمال دومی که شهید داده این است که اجازه مالک، حتی نسبت به عقد اول هم موثر نباشد، برای این که ثمنی که مشتری به بایع داده، وقتی علم دارد به این که بایع غاصب است، در حکم مال مازون بالاتلاف است، یعنی مشتری می‌داند این غاصب است و ثمن را به او می‌دهد، که این مانند مالی است که صاحب آن به دیگری بگوید: مجازی که این را اتلاف کنی.

بنابراین عنوان مال مازون در اتلاف را دارد و لذا دیگر اطلاق ثمن بر آن نمی‌شود. پس عقد، عقد بلا ثمن می‌شود و عقد بلا ثمن هم قابلیت اجازه ندارد.

مرحوم شهید(ره) در آخر کلامش مطلبی را اضافه کرده و فرموده: از همین حکم به بطلان عقد دوم، می‌توانیم بطلان عقد اول را هم استفاده کنیم. که ببینید این مطلبی که در آخر فرموده‌اند، آیا نتیجه مطالب گذشته است یا مطلب اضافه‌ای است؟

بالاخره شهید(ره) به این نتیجه منتهی شده‌اند که در عقود متعدده و مترتبه، مالک مال، نه عقود بعدی را می‌تواند اجازه کند و نه عقد اولی را که بر مال خودش واقع شده است و هیچ کدام قابلیت برای اجازه را ندارد، البته در فرضی که مشتری عالم باشد به اینکه این بایع غاصب است.

شیخ(ره) بعد از نقل کلام مرحوم شهید(ره) فرموده: مرحوم محقق ثانی(ره) در جامع المقاصد هم کلام شهید(ره) را نقل کرده و بر آن اکتفا کرده، یعنی دیگر نظریه خودشان را بیان نفرموده‌اند.

کلام فخر المحققین(ره) در حکم به بطلان و عدم بطلان تتبع عقود

سپس کلام مرحوم فخر المحققین(ره) در ایضاح را بیان کرده، که فرموده‌اند: حکم به بطلان و عدم بطلان تتبع عقود، مبتنی است بر این که اجازه را کاشفه بدانیم یا ناقله.

بطلان در فرض ناقلیت اجازه

اگر اجازه را ناقله دانستیم، بایع غاصب که مال را به مشتری فروخت و بعد با پول و ثمن این معامله اول، معامله دوم، سوم و چهارم را انجام داد، حال اگر مالک عقد دوم یا سوم را اجازه کرد، بنا بر این که اجازه را ناقله بدانیم، این عقود متعدده باطل می‌شود.

ایشان فرموده: فقهاء یک فتوایی دارند، که بنا بر آن فتوی، این بیان تمام می‌شود، که فقهاء فرموده‌اند: مشتری در صورتی که علم دارد به این که بایع غاصب است، اگر ثمن را به بایع داد و مبیع را از بایع تحویل گرفت، اگر مالک مبیع به مشتری رجوع کند و مبیعش را بگیرد، مشتری حق رجوع به بایع برای استرداد ثمن را ندارد، ولو عین ثمن هم موجود باشد.

نتیجه این فتوی این است که باید بایع نسبت به این ثمن مالک باشد، منتها مالکیتش هم به همان تعبیری که ایشان داشته، مالکیت

مجانیه است، یعنی بدون این که در مقابلش چیزی داده باشد، مالک شده است.

بعد مرحوم فخر المحققین (ره) توضیح داده و فرموده‌اند: اینکه می‌گوییم: بایع باید مالک ثمن باشد، از این جهت است که مشتری دیگر مالک ثمن نیست، چون طبق این فتوایی که فقهاء داده‌اند که مشتری حق استرداد ثمن را ندارد، اگر مشتری مالک باشد، باید حق استرداد ثمن را داشته باشد، پس مشتری مالک نیست، مالک مبیع هم که مالک نیست، چون قبل از آن که اجازه دهد، تسلط محقق شده، یعنی مشتری بایع را بر ثمن مسلط کرده است.

تسلط سبب و مقدم بر اجازه است، یعنی اگر بعداً هم مالک اجازه دهد، چون سبب ملکیت بایع بر سبب ملکیت مالک مقدم بوده، پس مالک مبیع هم، ولو با اجازه نمی‌تواند مالک ثمن شود.

نتیجه این می‌شود که مشتری که مالک ثمن نیست، مالک مبیع هم که مالک ثمن نیست، لذا اگر بخواهیم بگوییم: بایع هم مالک ثمن نباشد، لازمه‌اش این است که ملک بلا مالک باشد و ملک بلا مالک هم محال است، چون ملک از امور ذات الاضافه است و حتماً نیاز به مالک دارد، پس مالک این ثمن فقط خصوص بایع می‌باشد.

حال که بایع مالک ثمن است، اگر در معامله‌ی دوم با آن مالی را خرید، معامله در مال خودش است و ربطی به مالک اصلی ندارد.

اما اگر اجازه را کاشفه بدانیم، عقد اول و همچنین بقیه عقود می‌تواند برای مالک واقع شود، اما در اینجا دیگر مرحوم فخر المحققین (ره) توضیح نداده، که چرا بنا بر کاشفیت اجازه، این معاملات صحیح است، که توضیحش را مرحوم شیخ (ره) داده‌اند.

احتمال صحت بر فرض ناقلیت اجازه

منتها قبل از توضیح، فخر المحققین (ره) در ابتدای کلامشان به ضرس قاطع فرموده‌اند: این اشکال بطلان عقود متعدده و مترتبه در فرض این که مشتری عالم است، تنها بنا بر ناقلیت اجازه مسلم و ثابت است، ولی بنا بر کاشفیت وجهی برای این اشکال نیست. اما بعد تردید کرده و فرموده: احتمال دارد که حتی بنا بر ناقلیت هم این عقود را صحیح بدانیم.

فرموده‌اند: درست است که مشتری ثمن را به بایع تحویل داد و بایع را بر ثمن مسلط کرد، اما قبل از آن که بایع حقی نسبت به این ثمن از باب تسلط پیدا کند، حق مالک نسبت به این ثمن وجود دارد، یعنی همین که مالک حق دارد معامله را اجازه کند، این حق مقدم بر حق غاصب است و قاعده‌ی «الغاصب یؤخذ بأشَدّ الاحوال و أشقّ الاحوال و المالك یؤخذ بأجود الاحوال» را در اینجا پیاده کرده و می‌گوییم: حق مالک بر حق غاصب مقدم است.

پس کلام مرحوم فخر المحققین (ره) دارای سه قسمت است؛ در قسمت اول به ضرس قاطع فرموده: بنا بر ناقلیت به اجازه، این اشکال پابرجاست و عقود متعدده باطل می‌شود، در قسمت دوم فرموده: بنا بر کاشفیت وجهی برای این اشکال نیست و در قسمت سوم تنزل کرده و فرموده: حتی بنا بر ناقلیت هم می‌توانیم بگوییم: حق مالک بر حق غاصب مقدم است، لذا اگر غاصب با این پول معامله‌ای انجام داده، این پول متعلق حق مالک بوده است.

تطبيق عبارت

«و قال في محكي الحواشي: إنَّ المشتري مع علمه بالغصب يكون مسلطاً للبائع الغاصب على الثمن»، مشتري در فرضي که علم به غصب دارد، بايع را بر اين ثمن مسلط کرده، «فلا يدخل في ملك ربّ العين»، در نتیجه ديگر ثمن داخل در ملك مالک مبيع نمی‌شود. صاحب عين يعني صاحب همان عيني که مبيع بود و به بيع فضولي فروخته شد. «فحينئذٍ إذا اشترى به البائع متاعاً فقد اشتراه لنفسه و أتلّفه عند الدفع إلى البائع»، حال که ثمن داخل در ملك او نمی‌شود و در تسليط و تحت سلطنت بايع است، اگر بايع با اين ثمن متاعي بخرد، براي خودش معامله کرده و ثمن را وقتي که به بايع (بايع در عقد دوم) دفع می‌کند، اتلاف کرده است، «فيتحقّق ملكيته للمبيع»، پس حال که عقد را مال خودش قرار داده، ملکیت بايع اول محقق می‌شود، «ملکيته» يعني ملکیت بايع غاصب بر مبيع، يعني مالک مبيع در عقد دوم می‌شود. «فلا يتصوّر نفوذ الإجازة هنا»، پس نفوذ اجازه، يعني اجازه مالک مبيع در عقد اول، بر عقد دوم تصور نمی‌شود، «لصيروته ملكاً للبائع»، چون مالک نسبت به عقد دوم طبق اين بياني که کردیم، کاملاً اجنبي است. «ليصروته»، يعني «لصيروت المبيع»، پس «هنا»، يعني «في العقد الثاني»، يعني چون مبيع در عقد دوم، ملک بايع غاصب شده است.

پس تا اینجا فرموده‌اند که: نمی‌تواند نسبت به عقد دوم اجازه کند، حال از اینجا سراغ عقد اول آمده‌اند، که عرض کردیم شهيد(ره) نسبت به عقد اول دو احتمال داده؛ «و إن أمکن إجازة البيع»، يعني اجازه بيع اول، که احتمال داده که اجازه مالک نسبت به عقد اول موثر باشد، که دليلش را ديگر بيان نکرده، که دليلش همان مطلبي بود، که قطب الدين(ره) در بحث گذشته بيان کرده‌اند.

بعد فرموده: «مع احتمال عدم نفوذها أيضاً»، عدم نفوذ اجازه را هم در عقد اول احتمال می‌دهیم، «ايضاً»، يعني همان طور که در عقد دوم گفتیم که نافذ نیست. «لأنّ ما دفعه إلى الغاصب كالمأذون له في إتلافه فلا يكون ثمناً»، چون آنچه را که به غاصب دفع کرده، مثل مالي است که به غاصب اذن در اتلاف آن داده شده، پس نمی‌تواند ثمن باشد، «فلا تؤثر الإجازة في جعله ثمناً»، لذا اجازه نمی‌تواند آن را منقلب کند و مالي را که ثمن نبوده، به ثمن تبدیل کند. «فصار الإشكال في صحّة البيع و في التتبع»، پس اشکال در صحت بيع است، يعني هم در عقد اول و هم در تتبع، يعني عقودي که مترتب بر عقد اول است.

«ثمّ قال: إنّه يلزم من القول ببطلان التتبع بطلان إجازة البيع في المبيع»، بعد شهيد(ره) فرموده: از قول به بطلان تتبع، يعني اين که مالک تتبع کند و عقدي را که به مصلحتش هست اختيار کند، لازم می‌آید که بگوئیم: هيچ کدام از اين عقود متعدده را نمی‌تواند اجازه کند، که شهيد(ره) فرموده: مستلزم بطلان اجازه بيع در مبيع در عقد اول است، «لاستحالة كون المبيع بلا ثمن»، چون محال است که مبيع، مبيع بلا ثمن شود و عقد و بيع بلا ثمن محال است. «فإذا قيل: إنّ الإشكال في صحّة العقد كان صحيحاً أيضاً، انتهى»، پس اگر گفته شود که اشکال در صحت عقد اول است، اين حرف، حرف صحيحي است، همان طور که اشکال در تتبع هم وجود دارد.

«و اقتصر في جامع المقاصد على ما ذكره الشهيد أخيراً في وجه سراية هذا الإشكال إلى صحّة عقد الفضولي مع علم المشتري بالغصب»، اکتفا کرده محقق ثانی در جامع المقاصد به ذکر آنچه شهيد(ره) در آخر مطالبش گفته که: بيع بلا ثمن می‌شود، و اين که اين اشکال به صحت عقد فضولي با وجود علم مشتري به غصب هم سرايت می‌کند.

«و المحكي عن الإيضاح: ابتداء وجه بطلان جواز تتبع العقود للمالك مع علم المشتري على كون الإجازة ناقله»، آنچه که از ايضاح حکايت شده، مبتني بودن وجه بطلان جواز تتبع عقود براي مالک با علم مشتري، بر اين است که اجازه ناقله باشد. «فيكون منشأ الإشكال في الجواز و العدم، الإشكال في الكشف و النقل»، «في الجواز»، يعني جواز تتبع، «و العدم» يعني عدم جواز تتبع، که منشأ اشکال در کشف و نقل است، که آیا اجازه را کاشفه بدانیم يا ناقله؟

«قال في محكيّ الإيضاح: إذا كان المشتري جاهلاً فللمالك تتبّع العقود و رعاية مصلحته»، وقتي مشتري جاهل است، مالک مي‌تواند تتبع عقود کرده، ببیند کدام عقد اولي از ديگري هست و مصلحت خودش را رعايت کند، «و الربح في سلسلتي الثمن و المثلث»، وقتي مشتري در عقد اول جاهل بوده، حال که هم بايع با اين پول معاملاتي را انجام داده و هم مشتري، مالک مي‌تواند تتبع و بررسي کرده، ببیند کدام یک از اين عقود واقع در سلسله ثمن که به دست بايع واقع شده و يا عقود واقع در سلسله مثلث که به يد مشتري واقع مي‌شود، به مصلحت او هست، تا آن را اجازه کند، «و أمّا إذا كان عالماً بالغصب؛ فعلى قول الأصحاب من أنّ المشتري إذا رجع عليه بالسلعة لا يرجع على الغاصب بالثمن مع وجود عينه»، اما اشکال در صورت علم به غصب است، که در ابتدا فخر المحققين(ره) فتواي فقهاء را نقل کرده، که اگر بر مشتري به سلعه رجوع شود، يعني مالک مبيع به مشتري رجوع کند، که سلعه همان مبيع است، فقهاء فتوي داده‌اند که بعد از رجوع مالک، مشتري حق رجوع به غاصب را براي اخذ ثمن، حتي با وجود عين آن ندارد، «فيكون قد ملك الغاصب مجاناً»، پس غاصب مجانا مالک شده است، «لأنّه بالتسليم إلى الغاصب ليس للمشتري استعادته من الغاصب بنصّ الأصحاب»، چون مشتري وقتي ثمن را به غاصب داد، ديگر مالک نيست و به تصريح فقهاء مشتري ديگر حق استرداد ندارد، لذا نتيجه مي‌گيريم که مشتري ديگر مالک ثمن نيست، چون اگر مالک بود، مي‌توانست آن را بگيرد. «و المالك قبل الإجازة لم يملك الثمن»، مالک مبيع هم چون فرض اين است که هنوز اجازه نيامده و اجازه هم ناقله است، قبل از اجازه مالک ثمن نمي‌شود، «لأنّ الحقّ أنّ الإجازة شرط أو سبب»، چون بنا بر ناقليت اجازه يا عنوان شرطيت دارد يا سببيت، پس مالک مبيع هم نمي‌تواند مالک ثمن باشد، «فلو لم يكن للغاصب فيكون الملك بغير مالك، و هو محال»، اسم «يكن» ثمن است، لذا اگر بگويم که: ثمن براي غاصب نيست، ملک، ملک بلا مالک مي‌شود و اين محال است.

«فيكون قد سبق ملك الغاصب للثمن على سبب ملك المالك له أي الإجازة»، حال در اینجا بر مطالب گذشته تفريعي را بيان کرده، که اين «فيكون» تفريع بر اين مقدمات است، پس ملکيت غاصب بر سبب ملکيت مالک ثمن، که اجازه است، سبقت گرفت. «اجازه» تفسير براي سبب است. «فإذا نقل الغاصب الثمن عن ملكه لم يكن للمالك إبطاله»، وقتي که غاصب، ثمن را از ملک خودش نقل داد، مالک نمي‌تواند اين نقل را ابطال کند، «و يكون ما يشتري الغاصب بالثمن و ربحه له»، آنچه که غاصب به سبب ثمن خريده و ربح آن براي غاصب است، «و ليس للمالك أخذه لأنّه ملك الغاصب»، «لانه ملک الغاصب»، يا «مِلِك الغاصب» يا «لانه مِلِك المشتري» يا «مِلِك الغاصب» و يا «لانه» يعني شأن چنين است که «مِلِك الغاصب»، که بدون تشديد اولي از اين است که با تشديد خوانده شود.

بعد فخر المحققين(ره) فرموده: «و على القول بأنّ إجازة المالك كاشفة، فإذا أجاز العقد كان له»، بنا بر اين که اجازه كاشفه باشد، اگر مالک عقد را اجازه داد، عقد براي اوست و ديگر بنا بر كاشفيت وجهي براي اشکال نيست.

بعد فخر المحققين(ره) فرموده: «و يحتمل أن يقال: لمالك العين حقّ تعلّق بالثمن»، احتمال دارد حتي بنا بر نقل هم مالک مبيع حقي نسبت به ثمن پيدا کرده باشد، «فإنّ له إجازة البيع و أخذ الثمن»، که آن حق همان اجازه بيع است، که مي‌تواند اين بيع را اجازه و يا رد کند، «و حقّه مقدّم على حقّ الغاصب»، يعني حق مالک مقدم بر حق غاصب است، بنا بر اين قاعده که «لأنّ الغاصب يؤخذ بأخسّ أحواله و أشقّها عليه، و المالك مأخوذ بأجود الأحوال»، غاصب به بدترين احوال و اشق احوال گرفته مي‌شود و مالک به بهترين احوال.

«ثمّ قال: و الأصحّ عندي [أنّه] مع وجود عين الثمن، للمشتري العالم أخذه»، سپس فخر المحققين(ره) با فتواي اصحاب مخالفت کرده و اصحاب که فرموده‌اند: اگر ثمن نزد غاصب موجود است، باز هم مشتري حق رجوع ندارد، ايشان فرموده: به نظر ما مشتري عالم با وجود عين، حق رجوع دارد، «و مع التلف ليس له الرجوع به انتهى كلامه(رحمه الله)»، اما در صورت تلف، براي مشتري حق رجوع به ثمن نيست.

تعلیل شیخ(ره) برای صحت بنا بر کاشفیت

شیخ(ره) فرموده: این که فخر المحققین(ره) فرموده: بنا بر کاشفیت وجهی برای اشکال نیست و هم عقد اول و هم عقود بعدی صحیح واقع می‌شود، علتش این است که وقتی مالک اجازه می‌دهد، اجازه کشف از این می‌کند که قبل از آنی که مشتری ثمن را به بایع بدهد ثمن ملک که بوده؟ مالک. چون ما می‌گوییم اجازه کشف از این است که به مجرد عقد، مالک اصلی، مالک ثمن و مشتری هم مالک مبیع می‌شود.

پس بنا بر کاشفیت مشتری قبل از آن که ثمن را به بایع دهد، این ثمن مال مالک شده و اگر ثمن را به بایع می‌دهد، ثمنی است که مال غیر است. پس نتیجه این می‌شود که مشتری بایع را بر مال خودش مسلط نکرده و آن تسلیطی می‌تواند سبب شود که بایع هر تصرفی را بخواهد در آن انجام دهد، که مشتری بایع را بر مال خودش مسلط کند، که بنا بر کاشفیت این طور نیست، چون مشتری بایع را بر مال مالک مسلط کرده و لذا اگر بایع با این ثمن مبیعی خرید و با ثمنی که مال مالک بوده، معامله دوم را انجام داد، مالک می‌تواند نسبت به معامله دوم اجازه دهد یا ندهد.

تطبیق عبارت

«و ظاهر کلامه(رحمه الله): أنه لا وقع للإشكال على تقدير الكشف»، یعنی مجالی برای اشکال بنا بر کشف نیست و شیخ(ره) هم فرموده: ما هم این را قبول داریم، «و هذا هو المتّجه؛ إذ حينئذٍ يندفع ما استشكله القطب و الشهيد(رحمهما الله)»، و این پسندیده است. چون بنا بر کاشفیت، آنچه که قطب الدین و شهید(قدس سرهما) در حواشی اشکال کرده‌اند، «بأنّ تسليط المشتري للبائع على الثمن على تقدير الكشف تسليطاً على ما ملكه الغير بالعقد السابق على التسليط الحاصل بالإقباض»، این «لان» بیان برای اندفاع است، یعنی تسلیط مشتری، تسلیط بر مالی است که غیر، به سبب عقدهای که سابق بر تسلیط و به سبب اقباض حاصل شده، مالک شده است. «فإذا انكشف ذلك بالإجازة عمل مقتضاه»، یعنی حال که این ثمن به سبب اجازه مال غیر شده، عقد مقتضای خودش را عمل می‌کند. «و إذا تحقّق الردّ انكشف كون ذلك تسليطاً من المشتري على ماله»، و اگر رد محقق شود، کشف از این می‌شود که این تسلیط مشتری نسبت به بایع، بر مال خود مشتری است، لذا چون مشتری بر مال خودش مسلط کرده، در فرضی که مالک عقد اول را رد کند، «فليس له أن يستردّه»، مشتری حق استرداد ندارد، «بناءً على ما نقل من الأصحاب»، بنا بر آنچه که از اصحاب نقل شده است.

وصلّى الله على محمد و آله الطاهرين