

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين وصلي الله علي سيدنا محمد وآله الطاهرين

خلاصه مباحث گذشته

شرط سوم از شرایط متعاقدين؛ «شرط قصد» است. مراد از «قصد» را توضیح دادیم و به این نتیجه رسیدیم اینکه امام(رض) در تحریر این را به عنوان شرط متعاقدين بیان فرمودند، ظاهراً صحیح نیست، این شرط نه تنها شرط متعاقدين نیست بلکه شرط خود عقد هم نیست از مقومات عقد است، مستند این شرط را هم بیان کردیم.

در ذیل این بحث مرحوم شیخ انصاری(قدس سره) کلامی را از شیخ أسدالله محقق تستری صاحب کتاب مقابس الانوار نقل می‌کند. مرحوم صاحب مقابس فرد بسیار محقق و فقیهی بوده که فروعاً زیادی را برای اولین بار مطرح کرده. از نشانه‌های فقاہت این است که فقیه فروعی را که مورد ابتلا نیست و برای کسی پیش نیامده، خلق کند.

مرحوم شیخ أسدالله تستری، مرحوم کاشف الغطاء، مرحوم سید محمد کاظم یزدی در عروه و حاشیه مکاسب از جمله فقهای خالق الفروع‌اند. مرحوم شیخ به همین مناسبت بحث اعتبار قصد کلامی را از مقابس نقل می‌کند. ابتدا باید کلام صاحب مقابس تبیین و روشن شود، سپس اشکالات مرحوم شیخ و حضرت امام و باقی محشین مکاسب را مطرح می‌کنیم.

کلام مرحوم تستری

عنوان بحثی که صاحب مقابس مطرح کرده این است که در معامله علاوه بر اینکه قصد البیع من الطرفين معتبر است، اولاً آیا ثبوتاً باید مالک مبیع و ثمن معین باشد، یعنی آیا تعیین «من ینتقل منه» و «من ینتقل إلیه» لازم است یا نه؟ به عبارت دیگر آیا برای انعقاد بیع تعیین مالک مبیع و مالک ثمن ثبوتاً لازم است یا نه؟ بحث دوم بحث اثباتی است، آیا باید مالک معین ثمن را بداند و علم به آن داشته باشد و بالعکس مشتری هم باید عالم به مالک مبیع باشد یا علم اینها لازم نیست؟ همین مقدار که ثبوتاً مالک مبیع و مالک ثمن مشخص و معین باشد کافی است؟

پس به طور کلی دو بحث وجود دارد: اول: برای صحّت معامله علاوه بر اینکه طرفین قصد بیع دارند آیا ثبوتاً باید مالک المبیع و مالک الثمن مشخص باشد، یا اینکه تعیین مالک لازم نیست؟ دوم: اگر گفتیم در مقام ثبوت لازم است، آیا در مقام اثبات هم، علم هر کدام به دیگری لازم است یا خیر؟

مرحوم تستری در مقابس مسئله را دو صورت کرده و صورت سوم را ملحق به صورت دوم قرار داده ولی مجموعاً مسئله دو صورت دارد:

صورت اول:

گاهی تعیین مالک متوقف بر تعیین حال العقد است، اگر حال العقد معین نباشد، مالک معین نیست. اگر مالک بخواهد معین باشد باید در زمان انعقاد عقد معین شود. مثل اینکه کسی از ناحیه‌ی دو نفر وکیل در یک بیع واحد است و بخواهد معامله‌ای را انجام بدهد. یا ولیّ دو نفر است، و می‌خواهد در بیع واحد معامله‌ای را برای این دو نفر انجام دهد. در اینجا مجموعاً سه فرض متصور است:

فرض اول:

مثال اول: اینکه بگوئیم عاقد وکیل از ناحیه‌ی چند نفر است، مثلاً زید، عمرو و بکر به عاقد وکالت دادند که یک مفاتیح را در مقابل هزار تومان برای آنان بخرد، از طرف دیگر همین شخص از ناحیه‌ی چند نفر دیگر وکیل است که یک مفاتیح را در مقابل هزار تومان برای آنان بفروشد؛ بنابراین این عاقد هم وکیل چند بایع است در بیع کتاب و هم وکیل چند مشتری است در شراء کتاب. در چنین معاملاتی ثمن و مثنی عنوان کلی را پیدا می‌کند، موکل در بیع می‌گوید برو یک مفاتیح کلی بفروش در مقابل هزار تومان. کما اینکه موکل در شراء نیز به او گفته یک مفاتیح کلی برای من بخر در مقابل هزار تومان. نمی‌گوید کدام مفاتیح؟ در نتیجه ثمن و مثنی هر دو کلی هستند، حال اگر این شخص بگوید فروختم مفاتیح را در مقابل هزار تومان، در اینجا اگر در حال عقد مالک را معین نکند، مالک اصلاً معین نیست. مفاتیح را به عنوان ملک چه کسی فروختی؟ به چه عنوان فروختی؟ مشخص نیست. اینکه برای چه کسی خریده نیز مشخص نیست! در نتیجه اینجا برای اینکه مالک مشخص بشود، وکیل باید در حین عقد بایع و مشتری را معین کند یعنی بگوید من به عنوان وکالت از زید این مفاتیح را می‌فروشم و به عنوان وکالت از عمرو این مفاتیح را می‌خرم، چون هم وکیل در بیع است و هم وکیل در شراء. پس باید حین العقد مالک را معین کند.

مثال دوم: جایی که شخصی ولیّ برای دو نفر است، مثل موردی که شخصی پدر و ولیّ دو فرزند است و می‌خواهد مالی را بین این دو معامله کند؛ در اینجا باید معین کند که این مبیع را به عنوان اینکه برای این فرزند باشد به دیگری می‌فروشد و برای اینکه برای آن فرزند دیگر باشد از دیگری می‌خرد. در اینجا هم باید بایع و مشتری در زمان عقد معین شوند.

مثال‌های زیادی در این باب وجود دارد. مرحوم تستری می‌گوید در هر معامله‌ای که ثمن و مثنی کلی هست ثبوتاً باید مالک المبیع و مالک الثمن حین العقد معین شوند. البته توجه داشته باشید که بحث این نیست که به دیگری هم بگوید، بلکه فعلاً در مقام ثبوت باید مالک المبیع و مالک الثمن معین باشد.

به بیان مرحوم تستری در اینجا که ثمن و مثنی هر دو کلی‌اند، در دو فرض معامله صحیح و در فرض سوم باطل است.

1- در صورتی که عاقد "من بیع له" و "من یشتري له" را معین کند إما بالقصد أو باللفظ. مثلاً می‌گوید: کتاب مفاتیح کلی در ذمه‌ی موکل زید را فروختم به هزار دینار در ذمه‌ی موکل دیگر عمرو، در اینجا ثمن و مثنی هر دو کلی‌اند، در اینجا به محض اینکه عاقد لفظ را جاری کرد، یک مفاتیح کلی در ذمه‌ی زید و هزار تومان هم به ذمه‌ی عمرو می‌آید. در این فرض که خود عاقد بایع و مشتری را معین می‌کند، بیع بلا اشکال صحیح است.

2- در صورتی که وکیل هیچ یک از موکلین یا مولی‌علیهم را معین نمی‌کند، بلکه عقد را مطلق قرار می‌دهد، اما انصراف بایع و مشتری را معین کند، مرحوم تستری می‌فرماید، این هم در حکم موردی است که عاقد طرفین را تعیین کرده و معامله قطعا صحیح است. مثلاً عاقد موکل‌هایی دارد که غالباً در مقام فروش‌اند و اصلاً چیزی نمی‌خرند؛ موکل‌هایی هم دارد که فقط در مقام خرید هستند، در اینجا وقتی می‌گوید "بعت" از قرائن خارجی معلوم می‌شود که مبیع مال چه کسی است و ثمن از آن کیست؛ انصراف در کار است و معامله صحیح خواهد بود.

3- در صورتی که عاقد طرفین را معین نکند و انصرافی هم در کار نباشد؛ مثل اینکه بگوید من یک مفاتیح کلی را فروختم در

مقابل هزار تومان کلی، اما معین نمیکند که مَنْ بیع له چه کسی است؟ و من یشتري له کیست؟ این معامله قطعاً باطل است.

اما علت بطلان چیست؟ این معامله چه اشکالی دارد؟ هم مبیع (مفاتیح) معلوم است و هم مثنی (هزار تومان) معین. و این مبادله مال بمال است و عاقد قصد البیعه هم دارد، پس چرا این معامله باطل است؟

از مجموع کلام تستری سه دلیل برای بطلان فرض سوم استفاده می شود :

دلیل اول:

یک دلیل عقلی است: «لولا التعین لزم بقاء الملك بلا مالک» یعنی اگر تعیین در کار نباشد، یک تالی فاسد عقلی دارد و آن اینکه ملک بلا مالک بشود! که معقول نیست. ملکیت یک عنوان تضاییفی است بین مالک و مملوک، یعنی باید مالک معین باشد، مملوک هم معین باشد تا عنوان ملکیت از آن انتزاع شود. بنابراین اگر مملوک معین باشد اما مالک معلوم نباشد، ملک بلا مالک (مملوک بلا مالک) خواهیم داشت. البته توجه کنید که مال بلا مالک وجود دارد در مباحات اولیه اموال مطرح است که هر کسی اموال بلامالک را حیات کند، مالک می شود در اینجا قبل الحیازة عنوان مال را دارد، اما بلا مالک است، ما مال بلا مالک داریم، اما ملک و مملوک بلا مالک وجود ندارد.

پس دلیل اول تستری بر بطلان فرض سوم یک دلیل عقلی است که می گوید این فرض به ملک بلا مالک و مملوک بلا مالک منتهی میشود که عقلاً ممنوع است و وقتی می گوئیم بیع باطل است گویا اصلاً عقدی واقع نشده.

دلیل دوم:

یک دلیل شرعی است: این معامله باطل است چون «قام الإجماع على اعتبار الجزم فى العقود» یعنی اجماع داریم که در عقود "جزم" معتبر است و در چنین مواردی جزم وجود ندارد یعنی معلوم نیست که متعلق انشاء (منشأ) چه چیزی است چون مالک مبیع و مالک ثمن معین نیست و معلوم نیست که عاقد کدام مبیع را در مقابل کدام ثمن قرار داده است. به عبارت دیگر منشأ مردد است و اجماع بر این است که عاقد نباید در منشأ تردید داشته باشد، بلکه باید جزم به آن داشته و تمام خصوصیات آن را بداند بنابراین تردید در منشأ باطل است اجمالاً.

پس آنچه که مضر است تعلیق در خود منشأ است، یعنی اگر منشأ حین الانشاء نباشد، موجب تعلیق در انشاء بوده که باطل است و إلا مستلزم انفکاک منشأ از انشاء خواهد بود. رابطه منشأ و انشاء مثل رابطه ایجاد و وجود است، همان طوری که وجود از ایجاد جدا نمی شود، منشأ و انشاء نیز انفکاک ناپذیرند. بنابراین اگر در انشاء یا منشأ جزم وجود نداشته باشد، یعنی مالک مبیع و ثمن معلوم نباشد، جزم وجود ندارد و معامله باطل خواهد بود.

دلیل سوم:

ادله ی صحّت معاملات همچون تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ □ «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»، همگی ناظر به معاملات عرفی است یعنی تجارتی که عرف آن را تجارت بدانند. «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» عقد عندالعرف را در بر می گیرد و تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ مشتمل بر بیع عرفی است اما در جایی که بایع و مشتری ثبوتاً معین نیست، مثل اینکه عاقد یک مفاتیح کلی را در مقابل هزار تومان کلی بفروشد و نگوید مفاتیح در ذمه ی چه کسی باشد و هزار تومان در ذمه ی چه کسی! عرف اصلاً این را بیع نمی داند بلکه باشد مَنْ بیع له و مَنْ یشتري له معین باشد. اینجا نگوئیم عقد دو طرف می خواهد، یک مبیع و یک ثمن، یعنی هزار تومان کلی در مقابل مفاتیح کلی، پس معامله واقع میشود، این چنین نیست.

إن شاء الله قسمت دوم کلام مرحوم تستری یعنی جایی که ثمن و مثنی معین هستند در جلسه بعد مطرح میشود و سپس میرویم

به سراغ تحقیق در مطلب.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين