

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

تعريف محقق ثانی از بیع در جامع المقاصد

«عدل جامع المقاصد إلى تعريفه بـ نقل العين بالصيغة المخصوصة، و يرد عليه مع أن النقل ليس مترادفا للبيع و لذا صرح في التذكرة بأن إيجاب البيع لا يقع بلفظ نقلت و جعله من الكنايات».

تعريف سومي که براي بيع ارائه شده است از محقق ثانی در جامع المقاصد می باشد، ایشان فرموده بيع عبارت است از «نقل العين بالصيغة المخصوصة»، بيع نقل دادن عين است به صيغه خاص و مخصوص، مرحوم شيخ مي فرمايند اين تعريف هم سه اشكال دارد:

اشکالات مرحوم شيخ بر تعريف محقق ثانی

اشكال اول: نقل مرادف تملیک نیست. مهم ترین اثر بيع يا حقیقتش در خارج تملیک است، یعنی بيع در خارج منفک از تملیک نیست؛ لذا در تعريف باید لفظي آورده شود که مرادف با تملیک باشد، اما نقل مرادف با تملیک نیست، بلکه در بعضي موارد تملیک وجود دارد، اما نقل وجود ندارد، مثل جايي که عمل الحر مورد بيع قرار می گیرد، اما نقلی محقق نمی شود.

اشكال دوم: در تعريف آمده «نقل العين بالصيغة المخصوصة»، لازمه قيد «بالصيغة المخصوصة» این است که معاطاة بيع نباشد، «معاطاة» يعني معامله اي که با اعطا و اخذ انجام مي شود و لفظي در کار نیست. در حالي که خود محقق ثانی معاطاة را بيع می داند، پس باید تعريفی ارائه کنند که معاطاة را نیز شامل بشود.

اشكال سوم: نظیر اشکالي است که به تعريف دوم وارد بود، به این بیان که اگر کلمه «بالصيغة المخصوصة» در بيع آورده شود، قابلیت انشاء را ندارد، بيع از امور انشائية است و انشاء، يعني ايجاد المعنى باللفظ، طبق تعريف انشاء، لفظ قابل انشاء نیست. انشاء معنا به این است که معنا در قالب لفظ ايجاد شود. مثلا معنای تمني، معنای ترجي، که از امور انشائية هستند در قالب الفاظ تمني و ترجي ايجاد می شود، همچنين طلب، اگر مولى بخواهد طلب را ايجاد کند، آن را در قالب صيغه امر ايجاد مي کند، اما لفظ قابل ايجاد کردن با لفظ نیست، چون لفظ نمی تواند سبب ايجاد لفظ دیگر باشد.

دفاع از محقق ثانی و ردّ شیخ از آن

برخی گفته‌اند که دو گونه نقل داریم: 1. نقل خارجی 2. نقل اعتباری. نقل خارجی این است که انسان این کتاب را از این مکان بردارد و در مکان دیگری قرار دهد، اما نقل اعتباری، از نظر عملی و فیزیکی تغییری بوجود نمی‌آید و فقط اعتبار نقل و انتقال می‌شود. بنابراین آوردن قید «بالصیغة المخصوصه»، برای اشاره به نقل اعتباری است، یعنی به هر نقلی را بیع گفته نمی‌شود، نقل عینی که مدلول و مفهوم صیغة مخصوصه است، یعنی بواسطه «بعث» و «اشتریت» استفاده شده است، بیع است. پس مقصود محقق ثانی بیان نقل اعتباری و احتراز از نقل خارجی است نه اینکه «الصیغة المخصوصه» در حقیقت بیع دخالت داشته باشد تا به ایشان اشکال شود که اگر صیغه در خود بیع دخالت داشته باشد بیع می‌شود از مقوله لفظ، و لفظ دیگر قابل انشاء نیست.

مرحوم شیخ می‌فرماید این دفاع از محقق ثانی صحیح نیست، زیرا سوال این است که مراد ایشان از آوردن «الصیغة المخصوصه» چیست؟ یا مراد «بعث» است، یا اعم از «بعث» و «ملکت». اگر مراد «بعث» باشد، دور لازم می‌آید، چون ایشان بیع را به «نقل العین به بعث» معنا می‌کند، یعنی با گفتن «بعث»، بیع در تعریف أخذ شده است، و اگر مراد از «الصیغة المخصوصه» اعم از «بعث» و «ملکت» و «نقلت» باشد، آوردن «الصیغة المخصوصه» لغو است، باید می‌گفت: بیع عبارت از نقل العین است، چون کلمه «الصیغة المخصوصه» محلّ به مقصود و مراد است.

تعریف شیخ از بیع

تعریف سوم هم دچار اشکالات ثلاثه بود، لذا شیخ تعریفی ارائه می‌دهند که هیچ یک از اشکالات گذشته به آن وارد نباشد، ولی مع ذلک هفت اشکال دیگر ممکن است بر تعریف وارد باشد که اگر از آنها جواب بدهد، تعریف ایشان اجود التعاريف می‌شود. می‌فرماید بیع عبارت است از: «انشاء تملیک عین بمال». در این تعریف چهار عنوان انشاء، تملیک، عین و مال وجود دارد. مراد شیخ از انشاء تملیک، تملیک انشائی است، یعنی بیع، عبارت است از تملیک انشائی. وجه اینکه به جای «تملیک عین بمال»، کلمه انشاء را آورد، این است که تعریفی ارائه کند تا هم بیع صحیح را شامل شود و هم فاسد را، «بیع الصبی، بیع»، اما «بیع فاسد». «بیع مجنون بیع»، اما «بیع فاسد». در مواردی که بیع فاسد است گفته می‌شود که بیع است، اما فاسد است. پس تعریفی برای بیع ارائه دادند تا مواردی که تملیک به حسب خارج و به حسب واقع محقق نشده است را شامل شود، مثلاً اگر بچه‌ای مالش بفروشد تملیک محقق نمی‌شود؛ اما تملیک انشائی وجود دارد، منتهی این تملیک انشائی کافی نیست. در ادامه می‌فرماید این تملیک انشائی معوضش باید عین باشد، کما اینکه قبلاً توضیح دادند، اما عوض باید چیزی باشد که عرفاً بر او مال اطلاق شود، ولو عین نباشد و منفعت یا حق باشد.

اشکالات هفت‌گانه به تعریف شیخ و جواب آنها

شیخ می‌فرماید: هیچ یک از اشکالات تعاریف قبل به این تعریف وارد نیست، منتهی هفت اشکال ممکن است بر این تعریف گرفته شود که از آنها جواب می‌دهیم:

اشکال اول

لازمه کلمه تملیک این است که «ایجاب البیع»، با لفظ «ملکت» هم واقع شود.

شیخ در جواب می فرماید: بله، این حرف حق است. بعضی‌ها معتقدند «مَلَكْتُ» نمی‌تواند بعنوان ایجاب بیع باشد، اما شیخ در بحث «الفاظ ایجاب و قبول»، این مسئله را می‌پذیرد که با لفظ «مَلَكْتُ» ایجاب واقع می‌شود.

اشکال دوم

این تعریف شامل بیع «دین علی من هو علیه» نمی‌شود. اگر دائن بخواهد دینی که بر ذمه مدیون است به خود مدیون بفروشد، همه فقها فرموده‌اند: این بیع صحیح است، در حالی که در چنین بیعی تملیک وجود ندارد، چون اگر مدیون مالک آنچه که در ذمه‌اش است شود، معنایش این است که «الانسان مالکُ علی نفسه» شود، مالک بر خودش شود که این معقول نیست. به عبارت اخري: مستشکل می‌گوید: در بیع «دین علی من هو علیه»، بیع هست اما تملیک وجود ندارد چون اگر بخواهد تملیک باشد مستلزم این است که انسان مدیون، مالک علی نفسه شود و این معقول نیست، در حالی که در تعریف گفته شده بیع عبارت است از «انشاء تملیک عین بمال»، یعنی باید تملیک باشد.

مرحوم شیخ در جواب می‌فرماید: دو جواب از این اشکال می‌توان داد؛

1. در بیع «دین علی من هو علیه»، می‌توان تملیک فرض کرد، منتهی بعد از تملیک سقوط می‌کند، یعنی وقتی دائن دین را به مدیون فروخت، مدیون یک لحظه مالک دین می‌شود، و نتیجه مالک شدن، سقوط دین از ذمه مدیون است.
2. اگر در بیع «دین علی من هو علیه»، تملیک نباشد، اصل بیع اصلاً معقول نیست، «لو لم یعقل التملیک، لم یعقل البیع»، زیرا کلمه بیع از نظر عرف و لغت مرادفاتی دارد، مثل مبادله، نقل و تملیک، اگر یکی از این مترادفها، معقول نباشد معنایش این است که مرادف دیگر هم معقول نیست. اگر تملیک که مرادف بیع است، معقول نباشد، خود بیع هم معقول نیست.

اشکال سوم

تعریف «معاطاة» را شامل می‌شود، در حالی که «معاطاة» بیع نیست.

شیخ می‌فرماید در بحث معاطاة خواهد آمد که معاطاة در جایی که قصد طرفین تملیک است، عنوان بیع را دارد.

اشکال چهارم

تعریف «شراء» را شامل می‌شود، چون همانگونه که بایع انشاء تملیک عین بمال می‌کند، مشتری هم عوض را در مقابل مالی که بایع به او تملیک، به بایع تملیک می‌کند. پس بر مشتری هم بایع صدق کند، لذا تعریف شامل شراء می‌شود.

مرحوم شیخ در جواب می‌فرماید: بله مشتری هم عین را در مقابل مال تملیک می‌کند، لکن تملیک مشتری یک تملیک ضمنی است. مراد از تملیک ضمنی، این نیست که دلالتش دلالت تضمینی در مقابل التزامی و مطابقی باشد، ضمنی یعنی تبعی. بایع ابتداءً کتاب را در مقابل ثمن تملیک می‌کند. مشتری به تبع تملیک بایع، پول خودش را به بایع تملیک می‌کند. با این جواب، شیخ از نقض دیگری که به تعریف شده است جواب می‌دهد. به تعریف نقض شده است که در باب اجاره، اگر مستأجر در مقابل منفعت این خانه، عینی را به موجر تملیک کرد، مستأجر تملیک عین بمال کرده، مثلاً مستأجر در مقابل منفعت خانه، فرش را به تملیک مؤجر در می‌آورد، پس تعریف شامل این مورد هم می‌شود.

شیخ با توجه به همان جواب بالا از این نقض جواب می دهند که مستأجر که فرش را در مقابل منافع خانه به موجر تملیک می کند، تملیکش تملیک تبعی است، تملیکش تملیک اولی و ابتدائی و استقلالی نیست.

تطبیق

«عَدَلَ جَامِعَ الْمَقَاصِدِ الی تعریفه بنقل العین»، «عدل» بر می گردد به «حیثُ»، چون تعریف دوم اشکال داشت جامع المقاصد تعریف سومی ارائه دادند، فرمودند: «نقل العین بالصیغة المخصوصة». بر این تعریف سه اشکال وارد است. اشکال اول: «ویرد علیه، مع انّ النقل لیس مترادفاً للبیع»، نقل مرادف بیع نیست. این عبارت به دو صورت معنا شده است؛ برخی گفتند مراد شیخ این است که نقل اعم از بیع است. اگر عبارت را اینطور معنا کنیم اشکال شیخ وارد نمی شود، چون در هر تعریفی اول یک جنس می آورند که جنس از آن معرف عنوان اعم را دارد. لذا معنای دومی مراد است، «لیس مترادفاً»، یعنی «انه مغایرٌ للتملیک، مغایرٌ للبیع»، یعنی بعضی جاها بیع هست، اما نقل نیست، مثل جایی که «عمل الحر» مورد بیع قرار داده شود، عمل الحر، ملک دیگری می شود، اما نقلی صورت نگرفته.

«مع انّ النقل لیس مرادفاً للبیع»، شاهد هم می آورند «ولذا صرّح» علامه در تذکره به اینکه ایجاب بیع، «لا یقعُ بلفظ نقلت»، چون کلمه نقل دلالت روشنی بر بیع ندارد، «جعلهُ من الکنایات»، و در تعریف باید از امور کنائیه احتراز شود.

اشکال دوم: «و انّ المعاطاة عنده»، یعنی طبق مبنای خود محقق ثانی، عنده، یعنی عند المحقق الثانی، ایشان معاطاة را بیع می داند «مع خلوها عن الصیغه»، در حالی که در معاطاة صیغه نیست.

اشکال سوم: «انّ النقل بالصیغه، ایضاً لا یعقل انشاءه بالصیغه»، نقل به صیغه، انشاءش به سبب لفظ معقول نیست، برای روشن شدن مطلب باید به این دو جهت دقت شود 1- بیع از امور انشائیه است. 2- انشاء ایجاد المعنی باللفظ، معنا قابل انشاء است، یعنی معنائی که در عالم خارج ایجاد می شود، ایجادش یا از راه لفظ است، مثل بعث که انشاء لفظی است یا فعل است، مثل معاطاة که انشاء عملی و فعلی است، ولی اینکه لفظ قابل انشاء نیست از مسلمات است، چون لفظ نمی تواند سبب ایجاد لفظ دیگری شود.

برخی خواستند به بیانی اشکال سوم را دفع کنند، لذا شیخ می فرماید «ولا یندفع هذا»، اشکال سوم دفع نمی شود به این بیان که «بأنّ المراد انّ البیع نفس النقل» بیع خود نقل است «الذی هو مدلول الصیغه» نقلی که معنای این صیغه است «وجعله مدلول الصیغه» اینکه محقق ثانی بیع و نقل را مدلول صیغه قرار داده، «إشارةً الی تعیین ذلک الفرد من النقل» اشاره به نقل اعتباری است. مدافع از مرحوم محقق ثانی می گوید دو نقل داریم: نقل خارجی و نقل اعتباری. مراد محقق ثانی از «بیع نقل عین به صیغه» این نیست که صیغه و لفظ در حقیقت بیع دخالت دارد، بلکه مرادش بیان نقل اعتباری است، «لا أنّه مأخوذٌ» نه اینکه این لفظ یا صیغه در مفهوم بیع مأخوذ باشد، حتی یكون مدلول بعث، «حتی» غایت برای منفی است، یعنی اگر مأخوذ در مفهوم بیع بود، معنای «بعث» می شد «نقلتُ بالصیغه».

«لأنّه» تعلیل برای لا یندفع است، شیخ می فرماید مراد از صیغه مخصوصه یا بیع است که لازمه اش دور است، چون محقق ثانی گفت بیع، نقل با بعث است «لأنّه ان اُرید بالصیغه خصوص بعث لزم الدور»، مثل اینکه در تعریف انسان گفته شود انسان همانی است که به آن انسان می گویند. این دور است چون این «معرف» متوقف بر «معرف» است، «معرف» هم متوقف بر «معرف» است، به عبارت دیگر اگر خود معرف را در تعریف آوردید این دور لازم می آید. «لأنّ المقصود»، تعلیل برای دور است، مقصود، معرفت ماده «بعث» است و برای معرفت ماده «بعث» هم گفته شده آنچه که با «بعث» آورده می شود. «وان اُرید بها» اگر اراده شود به صیغه مخصوصه، «ما یشملُ ملکُ»، مثل بعث و نقلت، یعنی مثل انکحتُ وصیغه های دیگر خواسته

خارج کند، «وجب الاقتصار علي مجرد التملیک والنقل»، محقق ثاني باید بر مجرد نقل اکتفا می‌کرد، یعنی می‌فرمود بیع عبارت است از: «نقل العين».

«فالاولي تعريفه بأنّه» اولي این است که تعریف چهارمی ارائه دهیم. «انشاءً تملیک عین بمال»، روی کلمه انشاء و تملیک دقت شود مقصود اصلی شیخ چیست، مرادش از آوردن کلمه انشاء این است که تملیک انشائی را بگوید تا علاوه بر اینکه بیع صحیح را شامل می‌شود، بیع فاسد را هم شامل شود، یعنی همانطور که آدم بالغ با گفتن «بعثت»، تملیک انشائی کرده است، صبی هم با گفتن «بعثت» تملیک انشائی کرده، منتهی بر این تملیک انشائی عقلاء ملکیتی مترتب نمی‌کنند، برخلاف بیع بالغ که عقلا و شارع تملیک او را نافذ می‌دانند. بنابراین اگر کلمه انشاء آورده نشود و گفته شود: بیع جائی است که تملیک باشد، فقط شامل بیع صحیح می‌شود.

«انشاء تملیک عین بمال، ولا يلزم علیه شيء مما تقدّم»، ولا يلزم علیه، بر این تعریف «شيء مما تقدّم» وارد نمی‌شود، یعنی اشکالات گذشته. یکی از اشکالات مهم این بود که اگر صدور تعریف، کلمه صیغه مخصه یا لفظ آورده شود، قابلیت انشاء ندارد.

شبهه و دفع آن

در اشکال اول به تعریف جامع المقاصد که صیغه مخصوصه را در تعریف آورده بود و همچنین به تعریف قبل از ایشان که گفته بود: بیع ایجاب و قبول دال علی الانتقال است، وارد است، شیخ اشکال کرده بود صیغه مخصوصه و ایجاب و قبول از مقوله لفظ است، و لفظ با لفظ قابل انشاء نیست. ممکن است کسی همین اشکال را به خود شیخ کند، چون شیخ هم کلمه انشاء را در تعریف آورد، در حالی که انشاء با لفظ است.

در جواب باید گفت اینطور نیست که انشاء فقط به لفظ است، بلکه اعم از لفظ است، انشاء شامل فعل هم می‌شود. «نعم یبقی» بر این تعریف «امور»، ممکن است اشکالاتی به تعریف شود که هفت اشکال می‌رسد:

اشکال اول: «منها انه موقوف» این تعریف متوقف است بر جواز ایجاب به لفظ ملک، یعنی بتواند ملک بگوید «والا» اگر نتواند ملک بگوید «لم یکن مرادفاً له»، مرادف با بیع نیست. «و یردّه»، این اشکال رد می‌شود که «انه الحق»، یعنی حق همین است که ایجاب با لفظ ملک واقع می‌شود «کما سیجی» در الفاظ ایجاب و قبول.

اشکال دوم: «ومنها انه لا يشمل بیع الدین علی من هو علیه، لان الانسان لا یملک مالا علی نفسه» اگر دائن بخواهد دین را به مدیون بفروشد، خب لازمه‌اش این است که مدیون مالک علی نفسه شود.

مرحوم شیخ دو جواب از این اشکال می‌دهد: «وفیه مع ما عرفت»، قبلاً گفتیم «و ستعرف»، بعداً هم بیان می‌کنیم، جواب اول: «من تعقل تملک ما علی نفسه»، معقول است که انسان مالک علی نفسه باشد، چه اثری دارد؟ اثرش سقوط است و رجوعه الی سقوطه، یعنی سقوط دین از مدیون است. «نظیر تملک ما هو مساوٍ لما فی ذمّة»، نظیری می‌آورند بکر از زید هزار تومان می‌خواهد، از زید یک کتابی هم پیش بکر است، بکر کتاب را در مقابل آن هزار تومان مقابله می‌کند، مسئله تهاتر پیش می‌آید، یعنی این کتابی که تا حالا مال زید بود مال بکر می‌شود، دینی که بر ذمه زید بود برمی‌گردد به خود زید. نظیر تملک آنچه که مساوی است با آنچه که در ذمه است «و سقوطه بالتهاتر». قهراً و تهاتراً، یعنی در همان آن که کتاب ملک بکر می‌شود در همان آن هم ذمه زید از آن دین خالی می‌شود.

جواب دوم: «مع أنه لو لم يعقل التملك»، اگر تملك معقول نباشد، «لم يعقل البيع»، بيع معقول نیست. چرا؟ «اذ ليس للبيع لغة عرفاً معنى غير المبادلة و النقل و التملك». بيع مرادف نقل و تملك و مبادله است. مراد از مرادف این است که در عرف این الفاظ در این جهت مثل هم هستند. جایی که بيع معنا ندارد نقل هم معنا ندارد، جایی که نقل معنا ندارد بيع هم معنا ندارد. جایی که تملك معنا ندارد نقل و بيع معنا ندارد، در این جهت مثل هم هستند. اما در دائره و ضيق مفهومي ممكن است يكي اعم باشد يكي اخص. «و ما يساويها من الالفاظ، و لذا قال فخر الدين انّ معني بعث في لغة العرب»، فخر الدين پسر علامه فرموده «بعث» يعني «ملك غيري». «فاذا لم يعقل ملكية ما في ذمة نفسه»، اگر گفتيم ملكيت علي نفسه، معقول نیست «لم يعقل شيء مما يساويها» هيچ يك از الفاظي که مساوي با ملكيت است مثل نقل و بيع معقول نیست، «فلا يعقل البيع»، بيع نبايد معقول باشد.

اشكال سوم: «أنّه» اين تعريف، «يشمل التملك بالمعاطاة» چراکه گذشت كلمه انشاء اعم است از انشاء لفظي و انشاء فعلي. «مع حكم المشهور بل دعوي الاجماع»، اجماع ادعا شده «علي أنّها معاطاة ليست بيعاً» از اين اشكال جواب مي دهند «وفيه ما سيجيء» بعداً خواهيم گفت «من كون المعاطاة بيعاً» معاطاة عنوان بيع را دارد. «لأنّ المراد النافين» مراد كساني که نفي بيع کردند، نفي صحت است نه اینکه بيع بر معاطاة اطلاق نشود.

اشكال چهارم: «صدقته»، تعريف شامل شراء هم مي شود، چرا؟ «فإنّ المشتري بقبوله للبيع يملك ماله بعوض المبيع» مشتري با قبول بيع و گرفتن «قبلة»، مال خودش را در مقابل آن عوضی که همان مبيع است را به مشتري تملك مي کند، پس تعريف شامل هم مشتري مي شود.

مرحوم شيخ در جواب مي فرمايد: «وفيه انّ التملك فيه ضمني» درست است مشتري هم به بايع تملك مي کند، اما تملكش تملك تبعي است. «وأنّما حقيقته»، حقيقت شراء، «التملك بعوض». در عرف به كسي مشتري مي گويند که در مقابل عوض قبول ملكيت مي کند، «و لذا» يعني چون تملك در مشتري ضمني است و حقيقتش تملك است مشتري نمي تواند به بايع بگويد «ملكته»، «لا يجوز الشراء بلفظ ملكته تقدّم علي الايجاب او تأخّر»، چه مشتري اول بگويد چه دوم بگويد، «و به»، يعني به اين جوابي که گفته شد، «يظهر اندفاع الايراد بانتقاضه»، برخي به تعريف نقض وارد کردند که شامل معامله مستأجر العين بعين هم مي شود، اگر كسي خانه اي را اجاره کرد و مال الاجاره عين قرار داد، مثلاً فرش معيني قرار داد، مستأجر اين عين را به در مقابل مال که همان منفعت است به مؤجر تملك کرده است.

«حيث انّ الاستيجار، يتضمن تملك العين بمال»، «حيث»، بيان براي نقض است، اين استيجار متضمن تملك عين در مقابل مال است، مراد از مال منفعتي است که موجر در اختيار مستأجر مي گذارد، شيخ مي فرمايد جواب اين ايراد هم از قبل روشن شد، چراکه مستأجر تملك مي کند اما تملكش تملك تبعي است.

اشكال پنجم؛ تعريف شامل صلح و هبه معوضه هم مي شود، چون اگر صلحي بين دو نفر که سر مالي دعوا دارند واقع شود و در مقابل تملك اين مال مصالحه کنند، مثل اینکه زيد به عمرو بگويد من مصالحه مي کنم اين فرش را به تو در مقابل صد تومان. اينجا تملك عين بمال است، پس تعريف شما شامل صلح هم مي شود.

مرحوم شيخ در جواب مي فرمايند در صلح تملك است، اما در حقيقتش نیست. حقيقت صلح عبارت است از تسالم. وقتي مي گويند دو نفر با هم مصالحه کردند يعني اينها با هم سازگاري کردند، تسالم کردند، منتهي اگر صلح به عين و منفعت تعلق پيدا کند، فايده اش تملك است، اگر صلح به انتفاع تعلق پيدا کند، مثلاً در مقابل آنچه که ادعا شده است، بر سر دو روز استفاده از كتاب مدعي عليه مصالحه شود، فايده اش فايده عاريه است. «يفيد فائدة العارية»، اگر متعلقش حق باشد، مثلاً در مقابل حقي که در ذمه ديگري ادعا شده، يك روز درس دادن قرار بگيرد، دراينجا يفيد فائدة الاسقاط. شيخ مي فرمايد صلح داراي حقائق متعدده

نیست، بلکه در همه اینها یک حقیقت واحد دارد که عبارت از تسالم است، لکن هر جا یک نتیجه جدایی دارد.

تطبیق

اشکال پنجم: «و منها انتقاض طرده»، یعنی تعریف مانع اغیار نیست، «بصلح علی العین بمال»، اگر بر روی یک عین در مقابل مال مصالحه کردند، «و بالهبة المعوضه»، هبه معوضه بعد از تطبیق جواب شیخ خواهد آمد.

شیخ جواب می‌دهد «و فیه: انّ حقیقة الصلح، ولو تعلّق بالعین»، حقیقت صلح ولو متعلق به عین باشد، «لیست هو التملیک علی الوجه المقابله والمعاوضه»، در حقیقت صلح، تملیکی که به نحو معاوضه باشد، یعنی تملیک به عوض تملیک نیست «بل معناه الاصلی، هو التسالم»، معنای اصلی صلح عبارت است از تسالم، تسالم یعنی سازگاری، موافقت، «ولذا»، لذا شاهد است بر اینکه صلح با تملیک فرق دارد، از نظر ادبی «ملک» متعدی بنفسه است، لذا می‌توان گفت: «ملکتک هذا بهذا»، یعنی این کتاب را به تو تملیک کردم، اما در صلح نمی‌توان گفت: «صالحتک هذا»، باید گفت: «صالحتک علی هذا». ماده «صلح» با کلمه «علی» متعدی می‌شود و این قرینه است بر اینکه در حقیقت صلح تملیک وجود ندارد، «ولذا لا يتعدّي بنفسه»، یعنی بدون حرف جر، «لا يتعدّي الي المال»، اما کلمه «ملکتک»، بدون حرف جار، متعدی می‌شود. توضیح بیشتر فردا ان شاء الله.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين