

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

«أقول أما البيع بمعنى الإيجاب المتعقب للقبول، فالظاهر أنه ليس مقابلاً للأول».

نقد و بررسی شیخ نسبت به کلام صاحب «مقابس» درباره معانی «بیع»

نقد معنای اول «الإيجاب المتعقب للقبول»

مرحوم شیخ فرمودند که مرحوم تستری - صاحب مقابس - برای کلمه «بیع» سه معنای دیگر ذکر فرموده که در بحث گذشته بیان شد. امروز به نقد و بررسی مرحوم شیخ و صحت و عدم صحت این معانی ثلاثه می پردازیم. معنای اول این بود که بیع، «تملیک عین بمال» است، اما با قید «تعقب للقبول»، در صورتی به معامله ای بیع گفته می شود که بعد از «تملیک عین بمال» از طرف بایع، مشتری «قبلت» بگوید، اما اگر نگفت، این «تملیک عین بمال»، عنوان بیع را ندارد.

مرحوم شیخ در مقام جواب می فرماید که محقق تستری از محل بحث خارج شده است، محل بحث در معنای بیع است، در مستعمل فیه بیع یا در موضوع له آن، اما آنچه ایشان بیان می کند یکی از مصادیق بیع است. در توضیح مطلب، می فرمایند: بیع، خودش یک معنایی دارد، معنای بیع «انشاء تملیک عین بمال» است، منتهی یک قرینه مقامیه معمولاً وجود دارد که با وجود آن، وقتی کلمه «بیع» استعمال می شود، در عرف به بیعی که قبول دنبال آن آمده، انصراف پیدا می کند. «شرطية التعقب للقبول»، مربوط به فردی از افراد بیع است که از قرینه خارجیه و مقامیه استفاده می شود. کسی که در مقام بیان این است که بگوید یک معامله کامل انجام دادم، وقتی گفت: «من فروختم»، این قرینه مقامیه دلالت می کند بر اینکه مشتری هم «قبلت» را گفته است. بنابراین «قبلت» در موضوع له و مستعمل فیه کلمه «بیع» وجود ندارد.

توضیح مطلب

مرحوم شیخ در توضیح مطلب، می فرمایند: یک انتقال خارجی داریم و یک انتقال انشائی. انتقال خارجی یعنی در واقع ملکیت مال به مشتری منتقل شود. آنچه که مال بایع بوده، به مشتری انتقال پیدا کند. این را انتقال خارجی می گویند که در آن «قبول» شرط بنای انتقال خارجی است، اما در انتقال انشائی فقط ایجاب بایع مؤثر است. بایع وقتی گفت: «ملکتک» یا «بعثک»، با این «ملکتک» و «بعثک»، «انتقال» و «بیع» را انشاء می کند. در بیع و انتقال انشائی، قبول هیچ دخلتی ندارد. بله، در عالم خارج، اگر مال بخواهد خارجاً و واقعاً به ملک مشتری منتقل شود، قبول در آن دخالت دارد. مرحوم شیخ می فرمایند صاحب «مقابس» اشتباهی که کرده، این است که گمان کرده مسئله «بیع» از مقوله «کسر و انکسار» است، در حالی که «بیع» از مقوله «ایجاب و قبول» است. مقصود شیخ این است که کسر و انکسار مربوط به امور خارجیه است، لذا در ادبیات گفته می شود: «کسر

فانکسر»، وقتی که کسر محقق شود انکسار لامحاله دنبال آن می آید.

صاحب «مقابس» گمان کرده که «بیع» از مقوله «کسر و انکسار» است، یعنی امکان ندارد بیع باشد، ملکیت مشتری محقق نشده باشد، در حالی که از مقوله «ایجاب و وجوب» است. صیغه امر مفادش عبارت از وجوب است، خود صیغه، انشاء الایجاب است، وقتی مولا می گوید: «افعل»، با إفعل، ایجاب را انشاء می کند، اما با انشاء ایجاب تحقق وجوب حتمی نیست. در اصول گفته شده که اگر «صیغه افعل» از عالی، مثلاً مولا صادر شود «تدلّ علی الوجوب»، اما اگر همین «صیغه افعل» را دانی به عالی بگوید، «لا تدلّ علی الوجوب»، در حالی که هر دو «انشاء الایجاب» کردند. اگر عالی بگوید: «افعل»، ایجاب انشاء می شود، دانی بگوید: «افعل»، ایجاب انشاء می شود، اما چون «ایجاب و وجوب» از امور اعتباریه است، تفکیک بین آنها امکان دارد، یعنی وقتی عالی می گوید افعل، هم ایجاب است و هم وجوب. ولی وقتی دانی می گوید، فقط ایجاب است. در یک کلمه، مسئله کسر و انکسار مربوط به امور خارجیه و واقعیه است و مسئله ایجاب و وجوب مربوط به امور اعتباریه. در کسر و انکسار تفکیک معقول نیست، اگر کسر باشد دنبال آن انکسر هم هست، اما در ایجاب و وجوب، تفکیک امکان دارد.

به بیانی روشن تر، صاحب «مقابس» بین انتقال خارجی و انتقال انشائی، بین بیع واقعی و بیع انشائی خلط کرده، در حالی که مقام، مقام تعریف بیع انشائی است، یعنی درصدد این هستیم که بدانیم به چه انشائی، بیع گفته می شود؟ در چنین انشائی مفهوم «قبول» دخالت ندارد.

نقد معنای دوم «الانتقال»

معنای دوم صاحب «مقابس» این بود که «بیع» را به «اثر حاصل از ایجاب و قبول» معنا کرده بود، بیع یعنی انتقال، مرحوم شیخ در جواب می فرماید: به لغت که مراجعه کنید، چنین معنایی را نمی یابید، به عرف هم که مراجعه کنید، چنین معنایی عرفیت ندارد. ریشه تفسیر «بیع» به انتقال، منحصر در کلام شیخ طوسی در کتاب «مبسوط» است - شیخ طوسی عظمت بزرگی داشت، فقها تا مدتها بعد از زمان ایشان از او تبعیت می کردند - جماعتی به تبع شیخ طوسی، بیع را به معنای انتقال تعریف کردند. مرحوم شیخ می فرماید بله، توجیهی برای این معنا می توان ارائه داد، اما توجیهش بسیار تکلف دارد، گفته شود شیخ طوسی بیع به معنای مبیعیت را معنا کرده، نه بیع به معنای مصدری را. بیع به معنای مبیعیت یعنی به چه چیزی مبیع گفته می شود. مبیع چیزی است که به مشتری منتقل شده باشد.

نقد معنای سوم «العقد المركب من الإيجاب والقبول»

معنای سوم بیع عبارت بود از: عقد لفظی مرکب از ایجاب و قبول، مرحوم شهید ثانی تصریح کردند که بیع را به معنای عقد استعمال می شود، ولی این استعمال مجازی است، به علاقه سببیت و مسببیت، چون ایجاب و قبول که عقد لفظی است سبب است برای بیع، آنچه برای مسبب وضع شده، یعنی «بیع»، اطلاق می شود و اراده سبب آن می شود که عقد لفظی است. مرحوم شیخ می فرمایند: ظاهر این کلام، مبتلا به اشکال است که آن را بیان می کنیم و از آن جواب می دهیم تا کلام شهید ثانی توجیه شود. اشکال این است که بحث در بیع انشائی است، مسبب که عبارت از بیع انشائی است، سببش منحصر در ایجاب است. «سببٌ للبیع الانشائی»، پس صحیح نیست گفته شود: عقد سبب برای بیع انشائی است، آنچه که برای بیع انشائی سببیت دارد، ایجاب تنها است. پس کلام شهید که گفت: بین عقد و بیع علاقه سببیت است، صحیح نیست، چون علاقه سببیت بین ایجاب انشائی و بیع انشائی است.

بنابراین باید گفته شود مراد شهید از بیع، بیع مؤثر «فی نظر الشارع» است، یعنی «مسبب»، بیع مؤثر و صحیح در نظر شارع

است، لذا سببش خود عقد است و ایجاب تنها نمی تواند سبب برای بیع صحیح «فی نظر شارع» باشد، ایجاب و قبول باهم سبب برای بیع شرعی صحیح یا همان مسبب هستند. با بیان شیخ علاقه سببیت درست می شود. ولی ممکن است کسی اشکال کند، بیع به این معنا، یعنی بیع مؤثر و صحیح در نظر شارع نداریم. مرحوم شیخ برای حل این اشکال می فرماید: در برخی روایات و آیات کلمه «بیع» استعمال شده و به همین معنا نظر دارد، مثلاً در روایات داریم «لزم البیع»، یعنی بیع انشائی «لزم»، یا «لزم البیع»، یعنی همان بیع صحیح شرعی. «وجب البیع» یا «اقال البیع»، در «بیع را اقاله کردند»، کدام بیع مراد است؟ بیع صحیح شرعی مراد است. بحث مرحوم شیخ با صاحب «مقابس» در اینجا تمام می شود.

بیع اسم است برای عقد صحیح عرفی

مرحوم شیخ مطلبی را از «ثم» آغاز می کنند که محشین مکاسب از چگونگی ارتباطش به قبل دارد به سختی افتادند. به نظر می رسد این مطلب، ربطی به مطلب ماقبل ندارد.

ایشان ابتدا کلامی را از شهید ثانی در کتاب «مسالك» نقل می کند و بعد کلامی را از کتاب «قواعد» شهید اول. شهید ثانی در کتاب «مسالك»، فرموده: الفاظ بیع، و غیر بیع مثل اجاره و بطور کلی الفاظی که در باب معاملات است استعمالشان فقط در صحیح است، یعنی به «بیع صحیح»، «بیع» گفته می شود. به «اجاره صحیح»، «اجاره» گفته می شود، به «نکاح صحیح»، «نکاح» گفته می شود. دلیلشان مسئله تبادر و صحت سلب است که نیازی به توضیح ندارد و می فرمایند یک فرع فقهی در باب اقرار وجود دارد که شاهد بر این مطلب است؛ اگر زید و عمرو بر سر مالی با هم نزاع داشته باشند و زید به بیعی اقرار کند و بگوید: من چیزی را به عمرو فروخته ام. این اقرار به بیع را بر بیع صحیح حمل می کنند، بنابراین اگر بعداً بگوید مراد من از بیع، بیع فاسد بود، «لم یسمع اجماعاً»، هیچ فقهی این ادعا را نمی پذیرد، بطلان این ادعا، شاهد است که الفاظ معاملات را باید حمل بر صحیح کرد.

اما شهید اول در «قواعد» فرموده: ماهیات جعلیه، یعنی ماهیاتی که شارع جعل کرده، مثل صلاة و صوم، به عبارت دیگر ماهیاتی که در عرف عقلاء رایج نبوده و از آنها اطلاع نداشتند، شارع آنها جعل کرده، و همچنین سایر عقود الفاظ معاملات، حمل بر صحیح می شوند، یعنی فقط باید در صحیح استعمال شوند. یک مورد فقط استثناء است، آن هم مسئله حج است، چراکه خصوصیتی در باب حج هست. اگر کسی حجتش را شروع کند - این مطلب در شرح لمعه هم بیان شده - و در اواسط عملی انجام دهد که موجب فساد حجتش شود، فرمودند که اتمام این حج واجب است ولو اینکه این حج فاسد است. فقط در باب حج کلمه حج هم بر صحیح اطلاق می شود و هم بر فاسد، اما سائر امور فقط بر صحیح اطلاق می شوند.

مرحوم شیخ بعد از بیان این دو مطلب، شروع به نقد آنها می کنند که در جلسه بعد به آن پرداخته می شود.

تطبیق

«اقول اما البیع بمعنی الإیجاب المتعقب للقبول»، معنای اول بیع؛ ایجاب یعنی همان «تملیک عین بمال» که به دنبالش قبول بیاید، «فالظاهر أنه ليس مقابلاً للأول»، مقابل با معنای اول نیست. مراد از «اول» همان «تملیک انشاء و تملیک عین بمال» است که ذکر کردیم. «وإنما هو فردٌ انصرف إليه اللفظ»، لفظ بیع به این فرد انصراف پیدا می کند، کجا؟ «فی مقام قیام القرینه»، جایی که قرینه قائم است «علي ارادة الإیجاب المثمر» بر اینکه متکلم می خواهد بگوید یک ایجاب مثمر، ایجاب مفید فائده ای را انشاء کردیم. «اذ لا ثمره في الإیجاب المجرد»، در ایجاب تنها، ثمره ای وجود ندارد، «فقول المخبر «بعث» إنما اراد الإیجاب المقید»، وقتی کسی می گوید «بعث»، ایجاب مقید را اراده کرده است، یعنی ایجاب مثمر، ایجاب مثمر یعنی ایجابی که پشت

سرش قبول آمده است. «فالقید»، یعنی قید قبول، «مستفادٌ من الخارج»، یعنی خارج از معنای بیع، از قرینه خارجی که همان قرینه مقامیه است، گوینده در مقام این است که بگوید «من بیع مؤثري انجام دادم»، «لا انّ البیع»، نه اینکه ایجاب مثمر را اراده کنند و خود لفظ «بیع» در «ایجاب المتعقب للقبول» استعمال شده باشد. در یک کلمه مراد مرحوم شیخ این است که محل بحث در معنای بیع است، نه یکی از افراد بیع که لفظ بیع با وجود قرینه به او انصراف پیدا می‌کند. در ادامه می‌فرمایند: نظیر این مطلب که «قبول» در معنای «بیع» دخالت ندارد در سه تا لفظ دیگر هم هست؛ اگر ایجاب با لفظ «نقلتُ» گفته شود، بایع بگوید: «نقلتک» یا «أبدلتک»، یا با لفظ «ملک» بگوید: «ملکتک»، در معنای هیچ یک از این الفاظ قبول وجود ندارد. «و كذلك لفظ النقل» و «الابدال» و «التملیک» و شبهها»، در حالی که «لم يقل أحدٌ بأنّ تعقبَ القبول له دخلٌ في معناها»، کسی نگفته «التعقب للقبول» دخالتی در معنای این الفاظ دارد. مسأله کمی جای تأمل دارد، چطور بین این معانی تفکیک شده؟ از طرفی صاحب «مقابس» درباره کلمه «بیع» می‌گوید: بعضی ها قبول را در آن دخیل می‌دانند، اما درباره «نقلت»، «أبدلت» و «ملکت»، «لم يقل أحدٌ»، در حالی که این الفاظ غالبش با کلمه بیع مرادف هستند. چه نکته ای در ذهن فقها بوده که کلمه «بیع» را متفاوت از آن سه لفظ دانستند؟ مرحوم شیخ با آن مقام فقهاتی که داشته از عبارتش به روشنی استفاده می‌شود که بین این الفاظ باید تفکیکی قائل شویم که در معنای «بیع» احتمال دخالت قبول داده می‌شود برخلاف سه لفظ دیگر.

«نعم تحقق القبول شرطاً للانتقال في الخارج»، دو انتقال وجود دارد؛ خارجی و انشائی، مرحوم شیخ می‌فرماید: قبول شرط انتقال خارجی است، «لا في نظر الناقل»، مراد از «في نظر الناقل»، نقل انشائی است. نقلی که ناقل می‌کند، نقل انشائی است، ناقل و بایع و موجب وقتی می‌گوید: «ملکت» و «بعث»، برای تحقق معنای بعث، قبول مشتری دخالت ندارد، اما برای انتقال خارجی، یعنی در عالم خارج، البته نه نقل مکانی، بلکه مراد انتقال خارجی در امور اعتباریه است، یعنی عقلاء اعتبار کنند، تا الآن خارجاً می‌گفتند این کتاب مال بایع است، اما بعد از معامله بگویند این کتاب مال مشتری است، در انتقال خارجی قبول معتبر است. «اذ التأثير»، «اذ»، تعلیل در نظر ناقل است، یعنی چرا در نظر ناقل و بیع انشائی، قبول دخالت ندارد؟ «اذ التأثير لا ينفك عن الأثر»، تأثیر یعنی «تأثير المؤثر»، اگر ایجاب بخواهد اثر خودش را بگذارد، با گفتن «بعثتک» از سوی بایع می‌گذارد، اثرش انتقال انشائی است که بین این اثر و مؤثر جدایی معقول نیست.

«فالبیع و ما يساوي معنى»، بیع و آنچه به معنای بیع است، مثل «نقل» و «أبدال»، «من قبيل الإيجاب والوجوب لا الكسر والانكسار»، از قبیل ایجاب و وجوب است، ایجاب و وجوب از امور انشائی است. بین ایجاب و وجوب تفکیک وجود دارد، یعنی ممکن است ایجاب باشد، اما وجوب نباشد. «لا من قبيل الكسر والانكسار»، کسر و انکسار مربوط به امور واقعیه خارجیه است، معقول نیست گفته شود: کسر هست، اما انکسر نیست. «كما تخيّل بعض»، «بعض»، صاحب «مقابس» است، ایشان گمان کرده مقوله «بیع» از مقوله «کسر و انکسار» است، اگر بیع محقق شود حتماً ملکیت واقعیه هست. «فتأمل»، در «فتأمل» اختلاف شده، در دوره‌های قبل توضیح دادیم که ممکن است برای «فتأمل» در حواشی مکاسب پنج معنا ذکر شود، این بستگی به قدرت علمی کسی دارد که بحث را ملاحظه می‌کند، هر کسی به فراخور قدرت علمی خودش، وجهی برای آن بیان می‌کند، مرحوم سید در حاشیه در وجه «فتأمل» فرموده که قبول نداریم بیع از قبیل ایجاب و وجوب باشد، چون بیع از عقود است، ایجاب مربوط به ایقاعات است. و در آخر فرمودند به نظر ما، بیع از قبیل کسر و انکسار است، یعنی نظریه صاحب «مقابس» را قبول کردند. «و منه يظهر»، از این جوابی که به صاحب «مقابس» دادیم، «يظهر ضعف اخذ القيد المذكور في معنى البيع المصطلح»، دقت داشته باشید جایی که مرحوم شیخ معنای اول را از صاحب «مقابس» نقل کرد، فرمود: «وإليه نظر بعض مشايخنا حيث اخذ قيد التعقب بالقبول في تعريف البيع المصطلح»، در این فراز می‌خواهند بفرمایند کلام بعض مشایخنا نادرست است. بعض المشايخ معنای اصطلاحی بیع را همراه با قید «تعقب للقبول»، قبول کردند، شیخ می‌فرماید از جوابی که به صاحب «مقابس» دادیم ضعف این کلام هم روشن می‌شود، یعنی نمی‌توان در بیع مصطلح این قید را أخذ کرد، «فضلاً عن ان يجعل أحد معانيها»، تا چه برسد به اینکه یکی از معانی بیع را «الإيجاب المتعقب للقبول» بدانیم. در همه کتابها «معانیها» آمده است، اما مرحوم شهیدی در حاشیه فرموده مناسب بود شیخ به صورت مذکر بیاورد.

«وأما البيع بمعني الأثر و هو الانتقال»، اشكالش این است «فلم يوجد في اللغة ولا في العرف»، پس چگونه در کلمات فقها بیع به انتقال معنا شده است؟ «وانما وقع في تعريف جماعة»، جماعتی از فقها، «تبعاً للمبسوط»، مبسوط شیخ طوسی. مرحوم شیخ درصدد توجیه این تعریف بر می آید، «وقد يوجّه بأنّ المراد بالبيع المحدود»، مراد از بیعی که در اینجا تعریف شده، «المصدر من المبني للمفعول» است، «أعني المبيعية». در چه صورتی به این کتاب مبیع می‌گویند؟ در صورتی که با بیع به مشتری انتقال پیدا کرده باشد. شیخ می‌فرماید «و هو» این توجیه، «تكلّفُ حسنٌ». تكلّف خوبی است.

«وأما البيع بمعني العقد»، معنای سوم که بیع را خود ایجاب و قبول لفظی بدانیم، «فقد صرّح الشهيد الثاني بأنّ إطلاقه عليه مجازٌ»، مجاز علاقه لازم دارد - البته نیاز به علاقه روی نظر قدما بود، اما اصولیین امروز دیگر این علائق 25 گانه که در کتاب «مطول» ذکر شده است را لازم نمی‌دانند و یک معنای کلی‌تری را بیان می‌کنند - «لعلاقة السببية»، وجه علاقه مجاز این است که عقد سبب برای بیع است، به «اسم وُضِعَ للمسبب» کلمه «بیع» را اطلاق کردیم، و از آن اراده سبب را کردیم. «والظاهر»، توجیه کلام شهید است، شیخ می‌گوید اولاً بحث در بیع انشائی است، و ثانیاً بیع انشائی مسبب از عقد نیست، بلکه مسبب از ایجاب تنها است. پس چطور کلام شهید که گفته عقد سببیت دارد را توجیه کنیم؟ باید در مسبب دست ببریم، «والظاهر أنّ المسبب»، مراد شهید ثانی از «مسبب»، «هو الأثر الحاصل في نظر شارع»، مرادش آن اثری است که در نظر شارع صحیح است، «لأنّه المسبب عن العقد»، ملکیت شرعی، مسبب از مجموع ایجاب و قبول است، «لا النقل الحاصل»، یعنی مسبب، نقل انشائی نیست، «لا النقل الحاصل من فعل الموجب»، نه آن نقلی که از فعل موجب حاصل می‌شود، چرا؟ «لما عرفت من أنّه حاصل بنفس انشاء الموجب»، این نقل با خود انشاء موجب محقق می‌شود. در نقل انشائی، قبول مشتری دخالت ندارد. اگر در «بعث» و «نقل انشائی»، قبول دخالت داشته باشد دور لازم می‌آید، چون قبول مشتری بدون نقل بایع فایده ندارد و نقل بایع هم اگر توقف بر قبول مشتری داشته باشد دور لازم می‌آید.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين