

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

تنبيه چهارم: اقسام معاطات به حسب قصد متعاطيين

«الرابع أن أصل المعاطاة و هي إعطاء كلٍ منهما الآخر ماله، يتصور بحسب قصد المتعاطيين على وجوه».

مرحوم شیخ در تنبيه چهارم، اقسامی را برای معاطات، به حسب قصد متعاطيين بیان می کند. کلام مرحوم شیخ مقداری مضطرب و غیر روشن است. دقت بالایی نیاز است، ببینیم مراد شیخ از این تنبيه رابع چیست؟

مرحوم شیخ در تنبيه ثالث، کیفیت تمییز بايع از مشتري را بیان فرمودند که به چه نحوی در معاطات بايع را از مشتري می توانیم، تمییز دهیم. در تنبيه رابع بحث در این است که در عقد لفظی، چون ایجاب به صورت لفظ بیان می شود و قبول هم به صورت لفظ بیان می شود، مسئله خیلی روشن است، بعد از آنکه ایجاب و قبول تحقق پیدا کرد، معامله کامل می شود، اما در معاطات، چه زمانی معامله کامل می شود؟ در معاطات، یک اعطاء طرفینی داریم، زید مالی را به عمرو اعطا می کند و عمرو هم اخذ می کند و در مقابل مالی را به زید اعطا می کند و زید اخذ می کند. در معاطات دو اعطا داریم و دو اخذ داریم.

ولو اینکه مرحوم شیخ نکته ای که اساس این تنبيه را تشکیل می دهد، درست تصریح نفرمودند، اما در تنبيه رابع محور بحث این است که چگونه معاطات تمام می شود؟ آیا در معاطات بعد از اعطا زید، به مجرد اینکه عمرو اخذ کرد، معاطات تحقق پیدا می کند؟ یا اینکه در تحقق معاطات، اعطاء شخص دوم هم رکنیت دارد؟ اگر شخص دوم در مقابل شخص اول اعطا نکند، آن اعطاء اول هم «بصیر لغوا»؟

برای اینکه بحث روشن شود، مرحوم شیخ می فرمایند: در معاطات باید دید قصد متعاطيين چیست؟ برای قصد متعاطيين اقسام متعددی قابل تصویر است که در حدود ده قسم می توان تصور کرد، اما مرحوم شیخ از میان این ده قسم، فقط چهار قسم را بیان فرمودند. به این نکته توجه کنید که در معاطات یک مقابله و یک مبادله داریم. در هر معاطاتی مقابله است که از سه حال خارج نیست؛

1. مقابله بین دو مال که همان عین خارجی است را قصد می کنند، مثلاً قصد می کنند گندم در مقابل کتاب را.

2. مقابله بین الفعلین را قصد می کنند، «فعل» یعنی آن عملی که تعلق به مال پیدا می کند. روی مالی که دارم، می توانم فعل تملیکی انجام بدهم، می توانم فعل اباحه ای انجام بدهم. تملیک کردن یا اباحه کردن این عنوان فعل را دارد.

3. یک طرف مقابله، فعل است و طرف دیگرش مال است.

هر کدام از این سه صورت، به صور متعدد تقسیم می‌شود، صورت اول، خودش سه صورت دارد؛ 1. یا «علي وجه الملكية» است، 2. یا «علي وجه الاباحة» است، 3. یا مختلف. صورت دوم که تقابل بین الفعلین است، فعلین 1. یا هر دو تملیکند، یعنی تملیک در مقابل تملیک، 2. یا هر دو اباحه‌اند، اباحه در مقابل اباحه، 3. و یا مختلفند، یکی عنوان تملیک را دارد و طرف دیگر عنوان اباحه را.

صورت سوم که مقابله، بین فعل و مال است، فعل دو صورت تصویر دارد، مال هم دو صورت تصویر دارد. فعل یا تملیک است یا اباحه. مال هم یا «علي الوجه الملكية» است یا «علي وجه الاباحة». پس صورت سوم مجموعاً چهار صورت دارد. در نهایت صورت اول سه صورت داشت، صورت دوم هم سه صورت، می‌شود شش صورت. صورت سوم هم چهار صورت، مجموعاً صور متصوره در مقابله، ده صورت می‌شود.

مرحوم شیخ از میان این ده صورت، چهار صورت را فقط بیان می‌کند. بعضی‌ها گفتند: علت اینکه شیخ حکم چهار صورت را فقط بیان فرموده، این است که حکم بقیه صور، از این چهار صورت روشن می‌شود. بعضی‌ها هم گفتند: بقیه صور عنوان ندرت را دارد، بین مردم وجود غالبی ندارد. اما وقتی خوب به کلام شیخ دقت کنیم، به نظر می‌رسد، علت اینکه این چهار صورت را بیان فرموده، این است که در این چهار مورد اشکال وجود دارد و در مقام حل و جواب از این اشکالات است. و چهار صورت شیخ به ترتیب آنچه در کتاب آمده، به این قرار است:

فرض اول: جائی که مقابله «بین المالین علي وجه الملكية» است، دو مال هست که طرفین قصد مقابله بین آن دو را دارند و می‌خواهند معاطاتی بین آن دو واقع شود، «علي وجه الملكية»، یعنی این مال، ملک دیگری شود مال دیگری هم ملک دیگری شود. شیخ می‌فرماید: دادن مال می‌شود ایجاب و گرفتن دیگری می‌شود قبول.

در قبول، اعطاء شخص دوم دخالت ندارد. معامله با همین مقدار که شخص اول اعطا کند، شخص دوم اخذ کند، تمام می‌شود، لذا می‌فرمایند: در فرض اول، اگر شخص دوم قبل از آنکه مال خودش را اعطا کند، از دنیا برود، معامله صحیح است و مال دوم به عنوان وفاء به آن شرطی است که در عقد پذیرفته است. در حین معاطات گفته: مالم را می‌دهم، اما به شرط اینکه تو هم مالت را به من اعطا کنی.

حالا که اعطاء مال دوم، عنوان شرط را دارد، پس «يجب الوفاء بالشرط»، اما اگر قبل از وفاء به شرط مُرد، معاطات واقع شده است، یعنی ایجاب داریم، قبول هم داریم. شیخ می‌فرماید: با توجه به آنچه که در تنبیه دوم بیان کردیم، فرض اول معاطات نام دارد. در تنبیه دوم گفتیم که در معاطات اعطاء طرفینی دخالت ندارد، اگر یکی اعطا کرد و دیگری اخذ کرد، معاطات تحقق پیدا می‌کند.

فرض دوم: جائی است که مقابله بین الفعلین است. مقابله بین الفعلین چند فرض دارد که شیخ یک فرضش را بیان کرده؛ بین دو فعلی که عنوان تملیک را دارند یعنی مقابله بین تملیکین، تملیک در مقابل تملیک. شیخ می‌فرماید: اگر شخص اول تملیک کرد و شخص دوم قبل از آنکه تملیک کند، از دنیا برود، تملیک اول لغو می‌شود. تا تملیک دوم نیاید، تملیک اول اثری ندارد.

بحث اینجا در این است که فرض دوم چه نام دارد؟ آیا اسمش را معاطات بیعی بگذاریم یا هبه معوضه یا مصالحه معاطاتی؟ یا معاوضه مستقلة است؟ چهار احتمال در آن است.

فرض سوم: جائی است که مقابله بین فعل و مال است. شیخ مثال زده که اگر شخص بگوید: من اباحه می‌کنم این میز را، در مقابل این کتاب.

فرض چهارم: مقابله بین اباحتین است. اباحه در ازای اباحه، مثل فرض دوم که مقابل بین تملیکین بود، در فرض چهارم مقابله بین اباحتین است.

فرق اساسی بین مقابله بین المالین و مقابله بین الفعلین

از مجموع فرمایش شیخ این نکته استفاده می‌شود که یک فرق اساسی بین «مقابله بین المالین» و «مقابله بین الفعلین» وجود دارد. در مقابله بین المالین، مال دوم که باید شخص دوم بدهد، خارج از حقیقت معامله است، لذا قبل از اعطاء شخص دوم، معامله تمام می‌شود. اما در مقابله بین الفعلین، خواه تملیکین باشد، یا اباحتین یا مختلفین، تا فعل دوم نیاید، فعل اول اثری ندارد. منتهی این به حسب ظاهر اولی است. اینکه می‌گوئیم به حسب ظاهر اولی، شیخ می‌خواهد بفرماید: فعل ظهور در رکنیت دارد، مگر جائی که تصریح کنند به اینکه فعل دوم، عنوان عوضیت و رکنیت ندارد و فقط عنوان داعویت دارد.

داعی تخلفش ضرری به معامله نمی‌زند، مثلاً کسی خانه‌ای را می‌خرد برای اینکه بچه اش از این خانه استفاده کند، بعد از خرید خانه، بچه‌اش می‌میرد. اینجا می‌گویند: اینکه می‌گوید بچه‌ام استفاده کند، عنوان داعی و انگیزه را دارد، داعی دخالتی در رکن و حقیقت معامله ندارد. و لذا این جمله معروف است که تخلف داعی ضرری به معامله نمی‌رساند.

در اینجا هم همینطور است. اگر فعل دیگر، خواه تملیک باشد یا اباحه، به عنوان داعی اخذ شده باشد، قبل از آنکه فعل دوم بیاید، معامله تمام شده است. این بحث یک مقدار دقیق و مشکل بود، نکاتی هم داشت که در شروح ممکن است، پیدا نکنید.

تطبیق

قبل از شروع تنبیه رابع، وجه ارتباطش با تنبیه سابق را روشن کردیم، بعضی‌ها خودشان را به زحمت انداختند که تنبیه رابع مرتبط به تنبیه ثانی است، تنبیه ثانی مربوط به مقام اثبات است، تنبیه رابع مربوط به مقام ثبوت. این مشکلات و این تکلفات درست نیست. در تنبیه سوم، مرحوم شیخ بایع و مشتری را در معاطات روشن کردند، لذا در تنبیه چهارم درصدد جواب از این سوال است که آیا به مجرد اعطا و گرفتن دیگری، ایجاب و قبول تمام می‌شود یا نه؟

شیخ برای پاسخ به این سوال می‌فرماید: نمی‌توان یک پاسخ کلی داد، بلکه باید صور معاطات به حسب قصد متعاطیین را بیان کنیم تا پاسخ این سؤال داده شود. «أَنَّ أَصْلَ الْمَعَاطَاةِ»، کلمه «أصل» را خود شیخ معنا می‌کند، می‌گوید: معاطات اصلش «إِعْطَاءُ كُلِّ مِنْهُمَا الْآخَرَ»، هرکدام اعطا کند، «ماله»، «ماله» مفعول اعطا است، مال خودش را. کلمه اصل را شیخ آورد که بگوید اینجا دیگر کاری نداشته باشید، بایع و مشتری چه کسی است؟

معاطات یعنی اعطاء طرفینی. «يَتَصَوَّرُ بِحَسَبِ قِصْدِ الْمُتَعَاطِيَيْنِ»، یک کلمه توضیحی اضافه کنید، یعنی قصد از حیث مقابله، یعنی مقابله بین چه چیزی واقع شده است؟ «على وجهه». (أحدها: أَنْ يَقْصِدَ كُلُّ مِنْهُمَا تَمْلِيكَ مَالِهِ بِمَالِ الْآخَرِ)، هر کدام تملیک مالش را در مقابل مال دیگر قصد می‌کند. این فرض اول، مقابله بین المالین است، منتهی مقابله «بین المالین علی وجه الملكية».

«فَيَكُونُ الْآخَرُ فِي أَخْذِهِ قَابِلًا وَ مَتَمَلِّكًا»، دیگری به مجرد اینکه مال را اخذ کرد، می‌شود قابل و متملک، یعنی قبول ملکیت کرده، «بِإِذَاءِ مَا يَدْفَعُهُ»، به شرط اینکه آن را دفع می‌کند، «فَلَا يَكُونُ فِي دَفْعِهِ الْعَوَضُ، إِِنْشَاءُ تَمْلِيكَ»، «فَلَا يَكُونُ الْآخَرُ»، «الْآخَرُ»، همان اخذ است. اخذ در دفع عوض، انشاء تملیک نمی‌کند، پس وجه اینکه مالی را به او می‌دهد، چیست؟ «بَلْ دَفْعُ لِمَا التَّزَمَهُ عَلَى نَفْسِهِ»، دفع آن شرطی است که به ضرر خودش قبول کرده.

قبول کرده که اگر او اعطا کند، او هم در مقابلش اعطا کند. «بإزاء ما تملكه»، بازاء آنچه که مالک شده، «فيكون الإيجاب و القبول بدفع العين الاولى و قبضها»، «دفع» متعلق به ایجاب است و «قبض» متعلق به قبول است. ایجاب به دفع عین اولی است و قبول به قبض عین اولی، «دفع العين الثاني خارج عن حقيقة المعاطاة»، وقتی قبول آمد، معامله تمام می شود.

«فلو مات الآخذ قبل دفع ماله»، اگر آخذ قبل از دفع مالش، بمیرد، «مات بعد تمام المعاطاة». «و بهذا الوجه» که بگوئیم: به مجرد إعطاء، و أخذ معاطات تمام می شود، «صححنا سابقاً عدم توقف المعاطاة على قبض كلا العوضين»، سابقاً گفتیم: معاطات متوقف بر قبض هر دو عوض نیست. معاطاتی داریم که با اعطا و اخذ تحقق پیدا می کند.

معاطات صیغه مفاعله است، صیغه مفاعله، یعنی إعطاء من الطرفين. اگر یک نفر اعطا کرده، اما هنوز طرف دوم اعطا نکرده، چرا اسمش را معاطات می گذارید؟ می فرماید: برای احتراز از معامله لفظی است. «فيكون إطلاق المعاطاة عليه»، اطلاق معاطات بر این فرض، که اعطاء من طرف واحد است، «من حيث حصول المعاملة فيه بالاعطاء دون القول»، معامله با لفظ واقع نشده، «لا من حيث كونها متقومة بالاعطاء من الطرفين»، نه از این حیث که معاطات متقوم به عطاء طرفینی باشد.

غیر از معاطات، در فقه نظائری داریم که با فرض اینکه صیغه مفاعله است، اما متقوم به طرفین نیست، «و مثله»، مثل صدق معاطات بر عطاء من طرف واحد، «في هذا الإطلاق: لفظ «المصالحة» و «المساقاة» و «المزارة» و «المؤاجرة» و غيرها»، یعنی مثل مضاربه.

در صلح، دو نفر با هم صلح می کنند، یکی می گوید: «صالحتك»، دیگری هم می گوید: «قبلت». پس صلح متقوم به این است که یکی بگوید: «صالحتك» و دیگری هم بگوید: «قبلت». اما دیگری لازم نیست، بگوید: «صالحتك». پس مصالحه را اینجا استعمال می کنند در حالی که اینجا یک طرف کلمه «صالحتك» را می گوید.

در مزارعه هم همینطور، یک طرف مسئله زرع و زراعت را به صیغه ایجاب مطرح می کند و دیگری هم «قبلت» را می گوید. در مساقات و مضاربه هم همینطور. این چنین نیست که یک طرف مسئله زراعت را به صیغه ایجاب می گوید، دیگری هم بگوید: «زارعتك».

«و بهذا الإطلاق يستعمل المعاطاة»، همین معاطاتی که مربوط به یک طرف است، در غیر معاطات بیعی مثل معاطات رهنی هم استعمال می شود. در رهن یک وقت، رهن به صیغه می گوید: من این خانه را رهن گذاشتم پیش تویی مرتهن. مرتهن هم می گوید: «قبلت». اینجا رهن لفظی است، اما یک وقت، رهن معاطاتی است، کلید خانه را دست مرتهن می دهد. معاطات رهنی هست، اما دو طرف پیش هم رهن نگذاشته اند. اینطور نیست که این کلید خانه را بدهد، آن هم کلید خانه را بدهد.

در قرض، دو گونه است؛ 1. قرض لفظی که یکی می گوید: این مقدار به تو قرض می دهم، او هم می گوید: «قبلت». 2. قرض معاطاتی که پول را قرض دهنده، به دست مقترض می دهد، مقترض هم اخذ می کند و «قبلت» نمی گوید.

«و ربما يستعمل في المعاملة»، يستعمل کلمه «معاطات» در معامله ای که با فعل حاصل می شود، «و لو لم يكن عطاء»، ولو اینکه اصلاً عطائی در آن نباشد. دقت کنید، در تنبیه دوم گفتیم: مرحوم شیخ چهار فرض را بیان فرمودند، «ربما يستعمل» همان فرض سوم در تنبیه دوم است. فرض سوم آنجا این بود که معاطاتی داریم نه اعطاء طرفینی دارد، نه اعطاء من طرف واحد؛ بلکه مجرد ایصال در آن است. پول را می گذارد در کاسه سقا، آب را برمی دارد و می خورد، در اینجا عطائی نیست، چون گفتیم در ماهیت اعطاء، اخذ معتبر است. آخذي هم وجود ندارد، چون پول را در کاسه سقا می گذارد.

«و في صحته تأمل»، وجه تأمل این است که قدر متیقن از سیره متشرعه در صحت معاطات، معاطاتی است که لااقل اعطاء من طرف واحد، در آن باشد. این وجه اول که مقابله «بین المالین علی وجه الملكية» بود، مقابله «بین المالین علی الوجه الإباحة» و مقابله «بین المالین علی وجه الاختلاف» را دیگر بیان نکردند.

وجه دوم: «أن يقصد كلّ منهما تملك الآخر ماله بإزاء تملك ماله إياه»، در وجه دوم مقابله بین فعلین است، فعلینی که هر دو از مقوله تملیک هستند، یعنی تملیک در مقابل تملیک. هر کدام قصد می‌کند تملیک مالش را به دیگری، در ازاء تملیک مال او، «ایاه»، به آن شخص اول، «فیکون تملیکاً بإزاء تملیک»، تملیک باید در مقابل تملیک باشد، «فالمقابلة بین التملیکین»، در فرض اول مقابله بین المالین است، اما اینجا مقابله بین التملیکین است. «لا المملکین»، ملکین همان مالین است، «و المعاملة متقومة بالعطاء من الطرفين»، در جایی که قصد روی فعل آمده است.

شیخ می‌فرماید: تا فعل دوم نیاید، معاطات محقق نمی‌شود. «فلو مات الثاني قبل الدفع لم يتحقق المعاطاء»، اگر دومی قبل از دفع بمیرد، معاطات محقق نمی‌شود. در نامگذاری فرض دوم بحث است، به آن بگوئیم بیع، هبه، صلح یا معاوضه مستقله، چهار احتمال است، می‌فرمایند: «و هذا بعيد عن معنى البيع»، معنای بیع در موردش بعید است، چون بیع، «مبادلة مال بمال»، اما در اینجا «مبادلة فعل بفعل» است. پس این از معنای بیع بعید است.

«و قريب إلى الهبة المعوضة»، چرا؟ «لكون كلّ من المالین خالياً عن العوض»، چون مالین عوض ندارند. آنچه که عوض دارد فعلین است، اما مالین عوض ندارد. قوام هبه به این است که مالی را که واهب به دیگری می‌دهد، عوض ندارد. در اوایل کتاب «بیع» مرحوم شیخ فرمودند: هبه، چه هبه معوضه، چه هبه غیر معوضه، هبه معوضه هم چه هبه معوضه‌ای که در آن شرط العوض شده باشد، چه هبه معوضه‌ای که عوض را تصادفاً و احساناً به واهب بدهد، تمام اینها حقیقتاً هبه هستند ولو در هبه معوضه تملیک مجانی است. تملیک مجانی، یعنی مالی را که واهب می‌دهد، مقابل ندارد.

همانجا سؤال می‌شد، پس معوضه بودن یعنی چه؟ می‌گفتیم: شرط العوض شده، به طوری که اگر متّهب، یعنی هبه گیرنده، عوض را نیاید به واهب بدهد، واهب خیار تخلف شرط دارد.

در اینجا مرحوم شیخ می‌فرماید: ابتداءً اینطور بگوئیم: درست است که مقابله بین التملیکین است، اما چون مال در مقابلش چیزی قرار نگرفته، از دو طرف هبه معوضه می‌شود، «و قريب إلى الهبة المعوضة لكون كلّ من المالین خالياً عن العوض»، منتهی یک اشکالی وجود دارد که آن اشکال سبب می‌شود بگوئیم: اینجا هبه معوضه نیست، اشکال چیست؟ در هبه معوضه، اگر متّهب به این عوض عمل نکرد، معامله به هم نخورده، هبه سر جای خودش است، فقط واهب خیار دارد.

اما در اینجا چون تقابل بین التملیکین است، فرض این است که اگر تملیک دوم نیاید، تملیک اول لغو است، لذا اجرای حکم هبه معوضه مشکل است، «إذ لو لم يملكه الثاني»، اگر شخص دوم به شخص اول تملیک نکند، «هنا لم يتحقق التملیک من الأوّل»، تملیک از شخص اول هم محقق نمی‌شود، «لأنه إنما ملكه بإزاء تملیکه»، تملیک کرده شخص اول شخص دوم را، به ازاء تملیک شخص دوم، «فما لم يتحقق تملیک الثاني»، مادامی که تملیک شخص دوم تحقق پیدا نکرده، «لم يتحقق تملیکه»، تملکش نسبت به تملیک اول تحقق پیدا نمی‌کند.

از بطن فرمایش شیخ، این مطالب استخراج می‌شود؛ شیخ در مقابله بین المالین، برای مال دوم عنوان رکنیت قائل نشدند، اما در مقابله بین الفعلین، برای فعل دوم عنوان رکنیت قائل شدند. منتهی می‌فرمایند: این به حسب ظاهر اولی است. «إلا أن يكون تملیک الآخر له ملحوظاً»، قصد بشود «عند تملیک الأوّل علی نحو الداعي»، داعی در مقابل عوضیت است و رکنیت است، به آن هم داعی می‌توانیم بگوئیم، هم شرط، «لا العوض»، عوض رکن معامله است، «فلا يقدر تخلفه»، قاعده این است که تخلف داعی

«فالأولى»، حالا که، بیع نمی‌تواند باشد، هبه معوضه هم نمی‌تواند باشد، بگوییم مصالحه است. «مصالحة و تسالم علی أمرٍ معین»، طرفین گفتند مصالحه کنیم تملیک در مقابل تملیک را، «أو معاوضة مستقلة»، احتمال چهارم این است که بگوییم معاوضه مستقلة است، نه عنوان بیع دارد، نه صلح، نه هبه. «ثالثها أن يقصد الأول إباحة ماله بعوض»، مراد از وجه ثالث، مقابله بین فعل و مال است، یعنی کسی فعل را اباحه می‌کند، در مقابل آن عوض، یعنی در مقابل آن مال خارجی. «فيقبل الآخر بأخذه أيّاه»، تا طرف دوم مال شد، همان قانونی که در فرض اول بود که اگر طرف دوم، مال شود، به مجرد اینکه نفر اول اعطا کرد و نفر دوم اخذ کرد، معامله تمام می‌شود.

«فيقبل الآخر بأخذه أيّاه»، وقتی اخذ کرد آن مال مباح را، ولو اینکه هنوز مال خودش را اعطا نکرده، «فيكون الصادر من الأول الإباحة بالعوض»، آنکه از اولی صادر شده اباحه در مقابل عوض است. «ومن الثاني بقبوله لها»، شخص دوم که اباحه را قبول می‌کند، «التملیک»، مال خودش با گرفتن مال اولی، تملیک کرده، «كما لو صرّح بقوله: ابحت لها بدرهم». در صورت اول، اشکال از نظر عدم صدق معاطات بود. در صورت دوم، اشکال از نظر عدم صدق بیع بود، اما در صورت سوم و چهارم یک اشکال دیگر است که توضیحش در جلسه بعد می‌آید.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين