

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

خلاصه ی جلسه قبل

بحث در این است که آیا ما ایقاع فضولی داریم یا خیر؟ آیا فضولی همانطوری که در عقود جریان دارد در ایقاعات هم جریان دارد یا خیر؟ اگر کسی و فقیهی قائل شود به اینکه جریان فضولی در باب عقود برخلاف قاعده است و ما باید در مواردی که برخلاف قاعده است به آن مقداری که دلیل داریم عمل کنیم، نتیجه این می شود که در ایقاعات اگر در یک موردی دلیل داشتیم بر جریان فضولی در آن مورد، ما بر طبق آن دلیل عمل می کنیم. اما اگر دلیل نداشتیم دیگر نباید عمل کنیم، دست فقیه بسته می شود و محصور می شود به وجود دلیل، و باید دلیل داشته باشد. اما اگر قائل شدیم اولاً جریان فضولی در عقود علی وفق القاعده است و ثانياً اثبات کردیم همین قاعده در ایقاعات هم وجود دارد، نتیجه می گیریم که در مطلق ایقاعات فضولی جریان دارد الا آنجایی که دلیل خاص بگوید در این ایقاع فضولی جریان ندارد.

ثمره بحث

ملاحظه بفرمایید که این دو مبنا چه نتایجی دارد؟ روی مبنای اول که می گوئیم جریان فضولی برخلاف قاعده است یک نتیجه ی روشن و واضح دارد و آن این است که چه در عقود و چه در ایقاعات، اگر یک موردی بخواهد فضولی جاری شود نیاز به دلیل دارد. اما اگر گفتیم فضولیت علی وفق القاعده است و گفتیم این قاعده در ایقاع هم جریان دارد، نتیجه این است که در تمام عقود و در تمامی ایقاعات فضولیت جریان دارد، باز یک استثنا اینجا می زنیم می گوئیم الا آنجایی که دلیل خاص بگوید اینجا فضولیت جریان ندارد، این نتیجه ی این مبانی است.

کلام امام خمینی (رضوان الله تعالی علیه) - مبنای سوم

کلام امام رضوان الله تعالی علیه را یک مقداری نقل کردیم، ایشان فرمودند برای اینکه ما بگوئیم فضولیت در باب عقود علی وفق القاعده است، چهار مبنا وجود دارد: مبنای اول و دوم را گفتیم و رسیدیم به مبنای سوم.^[1]

در مبنای سوم این بود که بگوئیم عقود و عقد فضولی مراد از عقد قرار بین الفضولیین است، بین الفضولیین یک قراری وجود

دارد و این قرار اعتباراً تا زمان اجازه باقی است، اجازه که می‌آید هنوز به اعتبار عقلاً این قرار باقی است، اجازه به این قرار ملحق می‌شود، عقد فضولی تمام است، اما فرمودند در ایقاع ما قرار نداریم. فرمودند در ایقاع یک انشاء، یک لفظ داریم، قرار بین الطرفین نداریم که بگوییم این قرار اعتباراً باقی است، بنابراین این بیان در ایقاع جریان ندارد که اینجا را هم گفته بودیم بحث گذشته، منتهی یک استدراکی می‌فرمایند و آن اینکه الا أن یقال که بگوئیم آنچه که در باب عقود اعتباراً بقا دارد، قرار بین الفضولیین نیست، بلکه آن عبارت از منشأیی است که با الفاظ انشاء می‌شود، آن وجود انشائی است. تا به حال یعنی تا قبل از این إلا أن یقال در کلام امام، می‌گفتیم حقیقت عقد، الفاظ و انشاء نیست؛ بلکه حقیقت عقد آن قرار قلبی و التزام قلبی بین الطرفین است و این التزام اعتباراً باقی است، اگر این بیان را بگوئیم آن وقت می‌گوئیم: در ایقاع ما التزام من الطرفین نداریم، قرار من الطرفین نداریم.

اما اگر بگوئیم عقد یعنی همان وجود انشائی،^[2] که این معنای انشائی را عقلاً اعتباراً باقی می‌گذارند، آن وقت اگر این را بگوئیم این در ایقاع هم وجود دارد، یعنی همانطوری که ما در عقد وجود انشائی و معنای انشائی داریم در ایقاع هم داریم، پس روی این بیان هم باز جریان فضولی در ایقاع علی وفق القاعده شد، این هم بیان سوم.

تا اینجا سه بیان ذکر کردیم که طبق اینها جریان فضولی در ایقاع هم علی وفق القاعده است و هیچ مشکلی ندارد.

بیان چهارم

اما بیان چهارم عبارتی که امام رضوان الله علیه در همان جلد دوم صفحه 127 دارند^[3] این است: این عموماً **اوفوا بالعقود** از آنچه که فقها فرمودند وسیع‌تر باشد، یعنی ببائیم یک تفصیل دیگری کنیم. یعنی آقایان فرمودند **اوفوا بالعقود** معنایش این است که اوفوا بعقودکم، اوفوا بعقودی که منصوبهٌ إلیکم، به عقود خودتان - کما اینکه ظهور در همین هم دارد - وقتی می‌گوید بالعقود وفا کنید، عقدی که دیگری زید را با امر بسته وجود وفایش که به من متوجه نمی‌شود، به من نمی‌گویند تو وفا کن به امری که آنها بین خودشان بستند، این اصلاً هیچ روش عقلایی نیست ولی می‌فرمایند حالا اگر اینطور بگوئیم که این **اوفوا بالعقود** یعنی به خود عبد و قراری که بین الفضولیین است، اگر اجازه آمد به او ملحق شد ولو این عقد عقد مجیز نشود ولو به این عقد، عقد اصیل نگوئیم!

اجازه‌ی مالک صحّت معامله را ممکن است در آن دخیل باشد اما این عقد را عقد این نمی‌کند، عرفاً هم همینطور است، عرف نمی‌گوید مالک وقتی این معامله را انجام داد یعنی عقد را منعقد کرد.

امام رضوان الله علیه می‌فرمایند: ما بگوئیم این عموماً که داریم اوسع مما ذکره است، یعنی لازم نیست که این عقد، عقد خود شما باشد بلکه اگر عقد، عقد دیگری هم باشد اما این عقد را اگر شما اجازه دادید وجوب وفا دارد ولو عقد شما نباشد، ولو این عقد منصوب به اصیل نشود.

این را باید یک مقداری برای ما تصویر کنید که یعنی چه؟ اینکه شما از یک طرف بگوئید ولو عقد اصیل نیست، منصوب به او نیست ولی بالأخره وجوب وفا به سراغش می‌آید در این یک پارادوکس و تهافتی هست. چطور می‌فرمایید از یک طرف این **اوفوا بالعقود** گریبان مجیز را بگیرد، در حالی که می‌گوئیم این عقد هم منصوب به این مجیز نیست، بیانی که دارند این است؛ می‌فرمایند: «إن الإجازة والإفاد والإمضاء إيفاد وإمضاء لما فعل الفضولیا»، این روشن است! اجازه اجازه‌ی آن کاری است که فضولیان کردند. فضولیان چکار کردند؟ «أی قرار تبادل مال الأصيل مع مال أصیل آخر»، فضولیان می‌گویند این مالی که مال مالک واقعی‌اش هست، خود فضولی هم مخصوصاً آنجایی که علم دارد به اینکه فضولی است می‌گوید این مال با وجودی که مال مالک است می‌خواهیم بین دو تا مال مالک اصیل تبادل برقرار کنیم.

یک وقتی هست که تبادل، اصلاً کاری نداریم که این مال چه کسی هست؟ می‌گوئیم بین این دو مال می‌خواهیم تبادل برقرار کنیم. سال گذشته بحث مفصلی داشتیم که بحث خیلی خوبی بود که آیا در معامله تعیین من بیع له و من یشتری له لازم است یا نه؟ باید بگوئیم این مال به عنوان مال چه کسی است که با دیگری معامله می‌کنیم یا لزومی ندارد؟ حالا ایشان می‌فرمایند اجازه اجازه‌ی ما فعله الفضولیان است، این یک. ما فعله الفضولیان قرار تبادل بین مال دو اصیل است، دو مالک اصیل است، می‌فرماید: حالا که این اصیل آمد اجازه داد موجب این است که این باید به عقد وفا کند، ولو این قرار را دیگری گذاشته، اما این باید وفا کند، باز این عبارت را دقت کنید: می‌فرمایند: «فقرار غیره و عقده بالنسبة إلى ماله المتعقب بإجازته، موضوع وجوب وفائه» یعنی قراری که غیر بسته، این التزام و عقدی که این دو تا فضولی با هم بسته اند، این قراری که دو نفر اجنبی نسبت به مال بنده بسته‌اند اما منم آمدم اجازه دادم، این را بگوئیم موضوع وجوب الوفاء است. **اوفوا بالعقود** نمی‌گوید فقط عقدی که خودتان بستید، نه! منحصر به این نیست، **اوفوا بالعقود** عمومیّت دارد، هم عقود که خودتان منعقد می‌کنید و هم قرار دیگری. اما این قرار دیگری که شما می‌آید این قرار را اجازه می‌دهید، با اجازه درست است آن قرار، قرار شما نمی‌شود، آن عقد عقد شما نمی‌شود، اما **اوفوا بالعقود** می‌گوید اینجا عقد ولو عقد غیر است اما باز در شما وفا واجب است، شما که آمدید اجازه کردید آن عقد غیر را، باز وفا بر شما واجب است.

«فیجب علیه الوفاء بالعقد الواقع من الفضولی علی ماله بعد إنفاذه و إمضائه» یعنی: بر این اصیل وفا واجب است، به آن عقدی که فضولی بر مال این آدم منعقد کرده ولی این آدم آمده اجازه کرده.

به عبارة أخرى اگر سراغ عقلاً برویم، عقلاً می‌گویند یک مورد اصلاً به شما ارتباط ندارد، اگر دیگری در مال خودش آمد معامله‌ای را برقرار کرد هیچ ربطی به من ندارد، من هم هزار بار بگویم که اجازه دادم، فایده‌ای ندارد. اما اگر دیگری آمد در مال من قراری را بست و من این قرار را اجازه دادم، ولو این قرار عرفاً قرار فضولین است اما همین مقدار در وجوب وفا کافی است.

می‌فرماید: «لا یبعد استفاده لزوم الوفاء و الدخول فی المستثنی بالنسبة إلى العقد و القرار الذي هو بین الفضولیین بلحق الإجازة، و إن لم یصر منسوباً إلى الأصيل و لا عقداً له.» که در اینجا با عنوان لا یبعد می‌خواهند مطرح کنند.

خلاصه چهار مبنا:

پس مبنای اول این شد که با اجازه، این عقد می‌شود عقد مجیز و اصیل. طبق این مبنا گفتیم در ایقاع هم با اجازه این طلاق می‌شود طلاق مجیز، خیلی روشن است.

مبنای دوم این بود که عقد جزء السبب است و اجازه جزء دوم، در اینجا هم می‌گوئیم آن انشاء جزء السبب است و اجازه هم جزء السبب دوم است.

مبنای سوم این شد که این قرار اگر گفتیم عقد قرار است، این قرار الآن در ایقاع وجود ندارد اما اگر گفتیم عقد عبارت از وجود انشائی است این وجود انشائی در ایقاع هم موجود است، در ایقاع هم ما معنای انشائی و وجود انشائی داریم، پس طبق این باز جریان فضولی در ایقاعات علی طبق القاعدة می‌شود.

مبنای چهارم این است که **اوفوا بالعقود** بگوئیم مراد عقودکم نیست بلکه **اوفوا بالعقود** است، ولو عقد شما اطلاق نشود اما شما اجازه بدهید یک عقدی که دیگری در مال شما کرده مشمولش می‌شود، در ایقاعات هم همینطور است، اگر ایقاعی که دیگری کرده و شما آمدید اجازه دادید این مشمول آن هم می‌شود.

اینجا یک دقتی بفرمایید؛ آیا بیان دیگری می‌توانید ذکر کنید؟ بیان دیگری آیا اصلاً تصویر می‌شود غیر از این چهار بیانی که امام رضوان الله تعالی علیه برای جریان عقود، جریان فضولی علی وفق القاعده، ایا بیان دیگری تصویر می‌شود یا نه؟ این یک مطلب. و اساساً حالا این چهار مبنایی که آمدیم در اینجا گفتیم کدام یک از این مبانی باید به آن اخذ شود، آیا این چهار مبنا به صورت احتمالاتی که در اینجا مطرح شد ذکر کردیم، نتایجش را هم ذکر کردیم اما کدامیک از اینها را باید اخذ کنیم، این هم دو.

نتیجه‌گیری باید کنیم که بالأخره آیا فضولیت در مطلق ایقاعات جریان دارد یا نه؟ و امام رضوان الله تعالی علیه می‌فرمایند یک عده‌ای گفتند در طلاق که از ایقاعات است فضولیت جریان ندارد، می‌فرمایند یک روایتی داریم که از این روایت استفاده می‌شود فضولی بودن در طلاق هم جریان دارد.

روایت در وسائل الشیعه جلد 26 کتاب الفرائض و الموارث ابواب میراث الازواج باب 11 حدیث 4 را ببینید، کلام امام هم یک تنمهای دارد که ان شاء الله روز شنبه بحث را دنبال می‌کنیم.

متن جلسه بعد:

حدیث:

وسائل الشیعه، ج 26، ص: 220 حدیث: 4 مسلسل: 32863: وَ عَنْهُمْ عَنْ سَهْلٍ وَ عَنْ مُحَمَّدٍ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عِيسَى عَنْ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ نُعَيْمٍ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ عَبَّادِ بْنِ كَثِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ زَوَّجَ ابْنًا لَهُ - مُدْرِكًا مِنْ يَتِيمَةٍ فِي حَجَرِهِ - قَالَ تَرْتُهُ إِنْ مَاتَ وَ لَا يَرْتُهَا - لِأَنَّ لَهَا الْخِيَارَ وَ لَا خِيَارَ عَلَيْهَا.

وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ وَ كَذَا الَّذِي قَبْلَهُ إِلَّا أَنَّهُ أَسْقَطَ عَنْ أَبِي عُيْبَةَ مِنَ السَّنَدِ.

کلام امام خمینی (رضوان الله تعالی علیه):

کتاب البیع، ج 2 ص 128: بأن يقال: إنَّ الإجازة و الإنفاذ و الإمضاء إنفاذ و إمضاء لما فعل الفضوليّان؛ أي قرار تبادل مال الأصيل مع مال أصيل آخر، و إنفاذ ذلك موجب لوجوب الوفاء بالعقد و لو كان القرار من غيره، فقرار غيره و عقده بالنسبة إلى ماله المتعقب بإجازته، موضوع وجوب وفائه، فيجب عليه الوفاء بالعقد الواقع من الفضوليّ على ماله بعد إنفاذه و إمضائه، فتشمله العمومات و لو بمناسبات مغروسة في أذهان العرف، و سيأتي الكلام فيه.

و كيف كان: لو بنينا على الأوّل، لكان جريان الفضوليّ في الإيقاعات أيضاً موافقاً للقواعد؛ لأنّ المفروض أنّ لحق الإجازة بالإتشاء الموجود في ظرفه، مبنى صيرورة العقد عقداً له؛ و مبنى جريانه فيه، و هو بعينه موجود في الإيقاعات.

و كذا على الثاني، يجري في الإيقاعات أيضاً على القواعد.

و أمّا على الثالث: فلا يجري فيها على القواعد؛ لأنّ المعاقدة و المعاهدة و القرار المتحقّقة في العقود الباقية إلى زمان الإجازة اعتباراً، غير موجودة في الإيقاعات، و ليس فيها سوى ألفاظ الإنشاء و المعنى المنشأ، اللذين لا بقاء لهما - و لو اعتباراً حال الإجازة.

فإنشاء الطلاق و التحرير من غير الأصيل لا يبقى منه شيء و لو اعتباراً إلى زمان الإجازة؛ لأنّ الألفاظ متصرّمة غير باقية لا واقعاً، و لا اعتباراً لدى العرف، و المنشأ - أي فكّ الزوجيّة و الملك لم يتحقّق، و ليس له إلّا وجود اعتباريّ لم يعتبره الشارع و لا العقلاء إذا أنشأ الفضوليّ، و لا شيء آخر وراءهما يعتبر باقياً.

بخلاف العقود، فإنّ فيها وراءهما شيء آخر، هو ماهيّة العقد حقيقة، و هو القرار و العهد بين المتعاقدين الذي له نحو بقاء اعتباراً لدى العقلاء، و هو صالح للحقوق الإجازة به.

وصلّى الله على محمد و آله الطاهرين

[1] □ امام خميني در كتاب البيع ص 217 مى فرمايند: أو للبناء على أنّ لحوقها بالعقد— أي القرار الذي بين الفضوليّين صار سبباً لذلك، و هذا؛ أي المعاقدة و القرار بينهما، موجود اعتباراً إلى زمان لحوق الإجازة، فتلحق بذلك الأمر الموجود اعتباراً، فيصير العقد بلحوقها عقداً للأصيل، فتشمله العمومات.

[2] □ وجود انشائي يعنى شما با لفظ يك معنايى را انشاء مى كنيد، خود لفظ تمام مى شود و مى رود، اما اين معناى انشائي باقى مى ماند. مثلاً شما با بيعت ملكيت را انشاء مى كنيد مى شود ملكيت انشائي، با انكحت زوجيت را انشاء مى كنيد مى شود زوجيت انشائي.

[3] □ امام خميني مى فرمايند: أو للبناء على أنّ دائرة العمومات أوسع ممّا ذكروه، فلا يلزم أن يكون العقد عقداً للأصيل و منسوباً إليه حتّى يجب الوفاء به، و لا التجارة تجارة له برضاه حتّى تكون خارجة عن المستثنى منه، و إن كان ذلك مقتضى الجمود على الظواهر.

لكن لا يبعد استفادة لزوم الوفاء و الدخول في المستثنى بالنسبة إلى العقد و القرار الذي هو بين الفضوليّين بلحوق الإجازة، و إن لم يصر منسوباً إلى الأصيل و لا عقداً له.

بأن يقال: إنّ الإجازة و الإنفاذ و الإمضاء إنفاذ و إمضاء لما فعل الفضوليّان؛ أي قرار تبادل مال الأصيل مع مال أصيل آخر، و إنفاذ ذلك موجب لوجوب الوفاء بالعقد و لو كان القرار من غيره، فقرار غيره و عقده بالنسبة إلى ماله المتعقّب بإجازته، موضوع وجوب وفائه، فيجب عليه الوفاء بالعقد الواقع من الفضوليّ على ماله بعد إنفاذه و إمضائه، فتشمله العمومات و لو بمناسبات مغروسة في أذهان العرف، و سيأتي الكلام فيه