

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

خلاصه‌ی مباحث قبل

عرض کردیم که مرحوم شیخ اعظم انصاری قدس سره می‌فرمایند به این روایات مضاربه به عنوان مؤید یا به عنوان دلیل می‌توانیم بر این بحث بیع فضولی استدلال کنیم. کلام شیخ را در بحث دیروز عرض کردیم، حالا باز مجدداً برای اینکه بخواهیم اشکالی که دیگران بر شیخ کردند را ذکر کنیم کلام شیخ را یک مقداری دقیق‌تر از آنچه که دیروز گفتیم، دیروز در آخر بحث به صورت اجمالی ذکر کردیم.

شیخ می‌فرماید این روایات مضاربه که مضمونش را بیان کردیم. مضمون این روایات مضاربه این بود که کسی پولی را به عاملی می‌دهد، می‌گوید مثلاً با این پول برو گندم بخر و بفروش، و با او عقد مضاربه می‌بندد، اما می‌آید با این پول زمین می‌خرد و می‌فروشد، اینجا امام(ع) فرمود هو ضامنٌ، یک. و بعد فرمود الربح بینهما، دو.

مرحوم شیخ می‌فرمود اگر ما این روایات را بر ظاهرش نگه داریم که ظاهر این روایات این است که دیگر نیازی به اینکه مالک اجازه بدهد ندارد، یعنی ولو رفته به جای گندم زمین خریده یا در بعضی از دیگر روایات صاحب پول گفته بود پول من را از این شهر بیرون نبر، در همین شهر معاملات را انجام بده اما این برده به شهر دیگری، ظاهر روایات این است که امام(ع) منوط به اجازه‌ی مالک نکرده.

شیخ در مکاسب می‌فرماید:

[1] این فرض از فضولی خارج است حکماً، ولو در عبارت تعبیر به حکماً ندارد اما باید اینطور معنا کنیم عبارت شیخ این است «فإنها إن ابقیت علی ظاهرها» اگر این روایات را بر ظاهرش ابقاء کنیم که ظاهرش چیست؟ من عدم توقف ملک الربح علی الاجازة این مقدار سودی که به عامل می‌رسد یا به این مالک می‌رسد نیاز به اجازه ندارد، کما اینکه اصحاب هم گفتند نیاز به اجازه ندارد، إن ابقیت. بعد می‌فرماید: «و عدّت هذا خارجاً عن بیع الفضولی بالنص و عدّ هذا» یعنی این مورد مضاربه که پول دهنده گفته با این پول من گندم بخر و بفروش، این رفت با این پول زمین خرید و فروخت. در این روایات این به حسب ظاهر فضولی است اما امام معصوم(ع) هیچ حرفی از اجازه نزده، بگوییم: «عدّ هذا خارجاً عن بیع الفضولی بالنص» این «بالنص»

یعنی بگوییم این ولو اینکه عنوان بیع فضولی را دارد اما حکم بیع فضولی را ندارد، حکم بیع فضولی چیست؟ هر بیع فضولی متوقف علی الإجازة، این قانون در بیع فضولی است. هر بیع فضولی متوقف بر اجازه است این روایات مضاربه می‌گوید در این خصوص امام معصوم(ع) می‌فرماید ولو فضولی است ولی محتاج به اجازه نیست.

ما در اول بحث امسال وقتی حقیقت فضولی را داشتیم مطرح می‌کردیم یک مطلبی را شیخ فرمود و رد شد؛ شیخ فرمود ما دلیل نداریم که هر چه فضولی باشد محتاج به اجازه باشد، آنجا بزرگان به مرحوم شیخ اشکال کردند و ما هم اشکال کردیم که هر فضولی محتاج به اجازه است حالا این را می‌توانیم یک مقداری مرتبط با آنجا هم کنید.

پس شیخ می‌فرماید ما اگر این روایات مضاربه را بر ظاهرش نگاه داریم، یک. کما اینکه اصحاب همین کار را کردند و بگوییم ولو عنوان فضولی را دارد اما بالنص نیاز به حکم فضولی که حقوق اجازه است ندارد. اگر این کار را کردیم نتیجه چه می‌شود؟ می‌فرماید: «کان فیها استیناس لحکم المسئلة» برای ما نحن فیه این روایات در حدّ استیناس است.

توضیح اصطلاح استیناس

به نظر ما سه تا عنوان داریم دلیل داریم، مؤید داریم و استیناس داریم. استیناس یک مرتبه‌ای پایین‌تر از تأیید است یعنی یک چیزی که یک مقداری ذهن فقیه را نزدیک می‌کند و با مطلب مأنوس می‌کند ولی مؤید هم نیست و مرتبه‌اش یک مقداری از مرتبه‌ی تأیید پایین‌تر است.

شیخ می‌فرماید: اگر ما این روایات را گفتیم دیگر نیاز به اجازه ندارد یک استیناس می‌شود، استیناسش این است که بگوییم همانطوری که در این روایات مضاربه عامل در حین عمل عملش مقرون به رضایت مالک نبوده و مع ذلک امام می‌فرماید این معامله و این کار صحیح است بگوییم در بیع فضولی هم یکی از کمبودهایی که دارد این است که فضولی در حین معامله رضایت مالک را ندارد. پس نبود رضای مقارن در بیع فضولی مخلّ به بیع فضولی نیست، همین اندازه که عرض کردم تعبیر به استیناس به نظر ما یک درجه پایین‌تر از تعبیر به تأیید است، حالا مکاسب را که خواندید ببینید استاد محترم‌تان آن موقع که این قسمت را برایتان بیان کرده آیا همین مطلبی که ما عرض می‌کنیم را گفتند یا نه؟

توضیح کلام شیخ انصاری

شیخ می‌فرماید روایات را بر ظاهرش باقی بگذاریم بگوییم محتاج به اجازه نیست، این روایات استیناس لما نحن فیه، و اگر گفتیم نه! این روایات نمی‌شود بر ظاهرش باقی گذاشت، بلکه اینجا حتماً باید اجازه‌ی مالک باشد، به چه دلیل؟ شیخ می‌فرماید به دو دلیل. یکی غلبه. این کسی که گفته با پول من گندم بخر و بفروش غالباً در ذهن‌شان این است که این گندم سود خوبی دارد هم پول محفوظ می‌ماند و هم سود خوبی دارد، حالا اگر این آدم رفت با این پول زمین خرید، هم پول محفوظ ماند و هم سود چند برابر، کدام آدم عاقلی است که بگوید من اجازه نمی‌دهم، غالباً چنین موردی را اجازه می‌دهند، خیلی نادر باشد یک کسی بگوید برای من گندم موضوعیت داشته.

دلیل دوم جمع بین ادله: از یک طرف این روایت مضاربه را داریم و از طرف دیگر دو دسته روایات دیگر داریم که یک دسته می‌گوید «لا یحل مال امرء مسلم إلا بطیب نفسه» مال مسلمان تا طیب نفس و اجازه نباشد فایده‌ای ندارد، پس اجازه را در تصرّف شرط می‌کند مطلقاً، اینجا هم این برداشته با این پول مردم زمین خریده، لا یحل مال امرء مسلم می‌گوید تا این اجازه ندهد فایده‌ای ندارد. یک دلیل هم «لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل» است باید سبب باطل نباشد، اگر بخواهد باطل نباشد این باید اجازه بدهد.

پس این دو دسته دلیل را کنار این روایات مضاربه که قرار بدهیم جمع بین ادله این است که بگوییم مورد این روایات در جایی است که این آدم که رفته زمین خریده به جای گندم، مالک اجازه داده. وقتی که مالک اجازه بدهد مسئله می‌شود بیع فضولی، یعنی می‌شود معامله فضولی. ولی شیخ می‌فرماید ما به عنوان یک مؤید می‌توانیم قبول کنیم اما به عنوان دلیل نمی‌توانیم قبول کنیم، چرا؟ می‌فرماید زمانی این روایات مضاربه برای ما می‌تواند دلیل باشد که بتوانیم از این روایات یک قاعده کلیه‌ای را استفاده کنیم بگوییم طبق این روایات بیع فضولی، اجازه‌ی فضولی، وکالت فضولی، طلاق فضولی، همه‌ی اینها درست است ولی ما احتمال می‌دهیم که این مورد خصوصیت داشته باشد یعنی مضاربه، وقتی احتمال خصوصیت می‌دهیم دیگر از مورد این روایات نمی‌توانیم تعدی کنیم پس این روایات، فضولی را در همین حدّ محدود برای ما درست می‌کند در نتیجه این روایات به عنوان دلیل نمی‌تواند باشد بلکه به عنوان مؤید است، این خلاصه‌ی فرمایش شیخ است که لازم بود یک مقداری ریزه‌کاری‌های کلام شیخ را هم بیان کنیم.

حجبت استیناس

اینجا یک اشکالی را مرحوم سید به شیخ دارد؛ سید دیگر متعرض آن قسمت استیناس نشده و وجهش این است که استیناس اصلاً به درد فقیه نمی‌خورد، ما حالا بگوییم این حکم یک استیناسی برای فقیه می‌آورد، استیناس حتی شاید ظن‌آور هم نباشد، حالا فرض می‌کنیم استیناس ظن بیاورد ولی این ظن حجّیت ندارد و فایده‌ای ندارد.

اشکال مرحوم سید یزدی به شیخ انصاری

مرحوم سید در فرض دوم یعنی آنجایی که شیخ پذیرفت این روایات مؤید است، سید می‌فرماید این جمعی که شما آمدید بیان کردید در صورتی است که آن دلیلی که دلالت بر اعتبار رضا می‌کند ظهور در شرطیّت مقارنه نداشته باشد، یعنی چه؟ یعنی این جمع می‌گوید لا یحلّ مال امرئ مسلم إلا بطیب نفس بگوییم مطلق طیب مطلق رضا، چه مقارن و چه مقدّم و چه مؤخر، اما اگر یک کسی گفت این دلیل دالّ بر رضا می‌گوید رضای مقارن معتبر است زمانی که عمل می‌کنی باید این مالک راضی باشد و این به درد این جمع نمی‌خورد برای اینکه این اجازه‌ی لاحقه را درست نمی‌کند، در صورتی می‌توانیم این را به عنوان جمع بیاوریم که از آن رضایت مقارن را استفاده نکنیم، این یک.

و بعد می‌فرماید این جمع شما در صورتی درست است که با اجازه‌ی لاحقه این معامله از اکل مال به باطل خارج شود، در حالی که می‌فرماید ما نمی‌توانیم بگوییم به مجرد اینکه این اجازه‌ی لاحقه بیاید این از اکل مال به باطل خارج می‌شود.

[2]

سید می‌گوید این جمع با این دو شرط درست است، یک: ما از ادله‌ی رضا رضای مقارن را استفاده نکنیم، اگر گفتیم رضای مقارن به این معناست که رضای مؤخر به درد نمی‌خورد، این که اشکالی نداریم. دو: اینکه بگوییم با اجازه‌ی لاحقه این معامله از اکل مال به باطل خارج می‌شود و الا، یعنی اگر ما بگوییم ادله‌ی رضا رضای مقارن را معتبر می‌کند فلیس الحمل المذكور جمعا، این که جمع نشد. و مع عدم الظهور فی المقارنه، اگر بگوییم این روایات ظهور در مقارنه هم ندارد و الخروج عن الباطل بذلک کسی بگوید با اجازه‌ی لاحقه از اکل مال باطل خارج می‌شود فلا حاجة إلى أخبار المذكوره، ما نیازی به این روایات مضاربه نداریم، می‌فرماید اگر یک کسی بگوید این روایات می‌گوید مطلق رضا لازم است چه رضای مقدّم و چه مقارن و چه مؤخر، این یک. اگر بگوییم با اجازه‌ی لاحقه از اکل مال به باطل خارج می‌شود دیگر اصلاً نیازی به آوردن روایات مضاربه نداریم بل یکفی العمومات، همان عمومات کفایت می‌کند.

پس اشکال اساسی سید به مرحوم شیخ این است که اصلاً در یک فرض جمع باطل است و در فرض دیگر ما نیاز به جمع نداریم این لبّ کلام مرحوم سید، در یک فرض جمع باطل است و در یک فرض هم ما نیازی به این جمع نداریم! در فرضی که ما رضای مقارن را شرط بدانیم این جمع باطل است در فرضی که مطلق رضا را کافی بدانیم نیازی به این جمع نداریم این یک، در فرضی که بگوییم اجازه‌ی لاحقه سبب خروج از اکل مال به باطل نمی‌شود باز این جمع به درد نمی‌خورد، اگر بگوییم اجازه‌ی لاحقه سبب خروج می‌شود باز نیازی به این جمع نداریم، این خلاصه‌ی اشکال مرحوم سید بر مرحوم شیخ.

نتیجه‌ای که سید می‌خواهد بگیرد این است که جناب شیخ شما که به وسیله جمع می‌آیید مسئله‌ی موید را درست می‌کنید این کار لغو و بی‌خودی است، اگر آن روایات دال بر رضا بگوید مطلق رضا، ولو رضای مؤخر، اینجا دیگر نیاز به جمع نداریم طبق آن روایات این مسئله را تمام می‌کنیم، اصلاً چرا بیاییم پای این روایات مضاربه را مطرح کنیم.

جواب به اشکال مرحوم سید یزدی

اشکالی که بر سید وارد می‌کنیم این است که به ایشان می‌گوییم شیخ می‌گوید بالأخره این روایت مضاربه را چکار باید بکنیم؟ آیا حمل کنیم بر صورتی که اجازه آمده یا نیامده، شیخ حرف اساسی‌اش این است که این روایات مضاربه را که بالأخره این روایات یک بابی است، روایات متعددی هم دارد، آیا حمل کنیم بر آنجایی که رضایت آمده یا نکنیم؟ اگر بخواهیم حمل کنیم چه راهی داریم و چه قرینه‌ای داریم، غیر از اینکه این دو تا دلیل را بیاوریم کنار این قرار بدهیم و جمع بین اینها کنیم راه دیگری نداریم، یعنی آن نکته‌ای که مرحوم سید به آن توجه نفرمودند همین است یک وقتی هست که ما برای نیاز بحث فقهی‌مان می‌گوییم این روایت هم بیاوریم به میدان، می‌گوییم نه! همان عمومات را اول شیخ استدلال کرد و به همان عمومات هم تمسک می‌کنیم تمام می‌شود، ولی وقتی این روایات هست و این سؤال مطرح است که آیا اجازه‌ی لاحقه را بیاوریم یا نیاوریم؟ شیخ می‌گوید اگر بخواهیم جمع بین ادله را بکنیم باید اجازه‌ی لاحقه را بیاوریم، برای آوردن اجازه‌ی لاحقه هیچ راهی غیر از جمع و مسئله‌ی غلبه نداریم لذا از این جهت این اشکال مرحوم سید اشکال واردی نیست.

اشکال اصلی این است که به شیخ می‌گوییم اگر شما بخواهید این را به عنوان مؤید قرار بدهید بعد که مالک آمد اجازه داد باید تمام ربح، مال مالک باشد، در جایی که کسی بیاید پول شما را بردارد بدون اطلاع شما برود با این پول کاسبی کند، بعد هم سود زیادی به دست بیاورد، شما اگر آمدید اجازه دادید تمام سود مال صاحب پول است در حالی که در روایت دارد و الربح بینهما، این بینهما مسئله را می‌آورد روی اینکه اینجا اصلاً بحث اجازه مطرح نیست، چون اگر بیاید اجازه کند این مضاربه‌ی فضولی را، باید ربح کاملاً مال خود مالک باشد، حالا اینجا بعضی خواستند یک توجیهاتی کنند که ان شاء الله فردا دنبال می‌کنیم.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] کتاب المکاسب (شیخ الأنصاري، چاپ کنگره) ج3، ص 359: فَإِنَّهَا إِن أُبْقِيَتْ عَلَى ظَاهِرِهَا مِنْ عَدَمِ تَوَقُّفِ مَلِكِ الرِّبْحِ عَلَى الْإِجَازَةِ كَمَا نَسَبَ إِلَى ظَاهِرِ الْأَصْحَابِ، وَ عَدَّ هَذَا خَارِجاً عَنْ بَيْعِ الْفُضُولِيِّ بِالنَّصِّ، كَمَا فِي الْمَسَالِكِ وَ غَيْرِهِ كَانَ فِيهَا اسْتِنَاسٌ لِحُكْمِ الْمَسْأَلَةِ؛ مِنْ حَيْثُ عَدَمُ اعْتِبَارِ إِذْنِ الْمَالِكِ سَابِقاً فِي نَقْلِ مَالِ الْمَالِكِ إِلَى غَيْرِهِ. وَ إِن حَمَلْنَاهَا عَلَى صُورَةِ رِضَا الْمَالِكِ بِالْمَعَامَلَةِ بَعْدَ ظُهُورِ الرِّبْحِ كَمَا هُوَ الْغَالِبُ، وَ مَقْتَضَى الْجَمْعِ بَيْنَ هَذِهِ الْأَخْبَارِ، وَ بَيْنَ مَا دَلَّ عَلَى اعْتِبَارِ رِضَا الْمَالِكِ فِي نَقْلِ مَالِهِ وَ النِّهْيِ عَنْ أَكْلِ الْمَالِ بِالْبَاطِلِ اِنْدَرَجَتْ الْمَعَامَلَةُ فِي الْفُضُولِيِّ. وَ صَحَّتْهَا فِي خُصُوصِ الْمُرُودِ وَ إِن اِحْتَمَلُ كَوْنُهَا لِلنَّصِّ الْخَاصِّ، إِلَّا أَنَّهَا لَا تَخْلُو عَنْ تَأْيِيدٍ لِلْمَطْلَبِ.

[2] حاشیه المکاسب (الليزدي)، ج1، ص: 137: و ممّا ذکرنا ظهر ما في ما ذكره المصنف قدّس سرّه من أنّ حملها على

الفضولي مقتضى الجمع بينها و بين ما دلّ على اعتبار الرّضا و النهي عن أكل المال بالباطل مع أنّ الجمع المذكور إنّما يتمّ إذا لم يكن ما دلّ على اعتبار الرّضا ظاهرا في اعتبار المقارنة و إنّ يخرج المعاملة بالإجازة عن الأكل بالباطل و إلّا فليس الحمل المذكور جمعا و مع عدم الظهور في المقارنة و الخروج عن الباطل بذلك فلا حاجة إلى الأخبار المذكورة بل يكفي العمومات إلّا أن يكون المقصود توجيه الأخبار المذكورة لا الاستدلال بها على المدّعى فتدبّر.