

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

خلاصه‌ای از مباحث قبل

بحث ما در ادله صحّت بیع فضولی بود، به مناسبت روایت ابن اشیم، در قبل از تعطیلات وارد بحث قاعده‌ی من ملک شدیم و این قاعده را هم به نحو مستوفی بحث کردیم. الآن باید آن مؤیداتی که مرحوم شیخ (اعلی الله مقامه الشریف) برای صحت بیع فضولی اقامه کردند را دنبال کنیم.

مؤیدات صحت بیع فضولی؛ صحیحی حلبی

[1]

یکی از مؤیداتی که شیخ برای صحّت بیع فضولی آوردند روایت صحیحی حلبی است این صحیحی حلبی را صاحب وسائل در جلد 18 در ابواب احکام العقود باب 17؛ باب عدم جواز الاقالة بوضیعة من الثمن، (اقاله به وضیعه جایز نیست) ذکر کرده‌اند. اقاله به وضیعه یعنی اگر کسی با دیگری معامله‌ای کرد و مشتری آمد به بایع گفت اقاله کنیم، بایع بگوید به شرط اینکه یک مقداری کمتر به تو پول بدهم که در نتیجه یک مقداری از پول نزد بایع بماند، کم کردن ثمن برای اقاله صحیح نیست، فقها هم در جای خودش فتوا دادند که اقاله به وضیعه درست نیست.

در این باب، این روایت ذکر شده که «محمد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد اهوازی»، شیخ طوسی سندش هم به حسین بن سعید صحیح است، «عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي»، روایت از جهت سند بسیار خوب است. «قال سألت ابا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل اشترى ثوباً» از امام صادق سؤال کرده که یک مردی اشتری ثوباً «و لم يشترط على صاحبه شيئاً فكرهه»، این مشتری که لباسی را خرید بر صاحب این ثوب که همان بایع باشد شرطی هم نکرده یعنی اگر شرط می‌کرد که

بعد از دو روز من خواستم معامله را بهم بزنم بحثی نبود، هیچ شرطی نکرده و حالا نسبت به این لباس یا معامله کراهت پیدا کرد. «ثم رده علی صاحبه»، به بايع برگرداند «فأبی ان یقبله»، در بعضی از نسخ در حاشیه کافی و در نسخه تهذیب دارد «یقبله»، هر دو درست است. «فأبی ان یقبله» بايع گفت: من اقاله نمی‌کنم، «فأبی ان یقبله» یعنی بايع قبول نکرد و امتناع کرد «إلا بوضیعة»، گفت اگر می‌خواهی معامله را بهم بزنیم و اقاله کنیم باید یک مقداری از ثمن را کم کنی بوضیعة. این سؤال را از امام صادق (علیه السلام) پرسیده، حضرت فرمود: «لا یصلح له ان يأخذ بوضیعة».

نکته‌ی اجتهادی در رابطه با اختلاف استعمال کلمه‌ی «لا یصلح» در روایات و فتاوا

یک بحثی هست که در نکات اجتهادی باید مورد توجه قرار بگیرد، در روایات کلمه‌ی «لا ینبغی» و «لا یصلح» زیاد به کار برده شده، هر دو هم در حرمت استعمال شده و هم در کراهت استعمال شده، ولی تتبعی که شده خصوصاً راجع به کلمه‌ی لا ینبغی این است که استعمال این الفاظ در حرمت به مراتب بیش از استعمال این الفاظ در کراهت است.

الآن در زمان ما وقتی یک فقیهی در فتوایش می‌نویسد «لا ینبغی»، همه می‌گویند حمل بر کراهت می‌شود، حمل بر مرجوحیت می‌شود، می‌نویسد «لا یصلح»، الآن در فرهنگ ما این چنین است. اما در لسان روایات کلمه‌ی «لا یصلح» غالباً در حرمت و فساد استعمال شده، «لا یصلح له ان يأخذ بوضیعة» یعنی جایز نیست، اگر بخواهد ثمن را کم کند جایز نیست.

بررسی ادامه‌ی روایت

در ادامه حضرت می‌فرمایند: «فإن جهل»، امام اول می‌فرماید جایز نیست که ثمن را کم کند و اقاله کند، حالا اگر این حکم را نمی‌دانست؛ «فإن جهل فأخذه فباعه بأكثر من ثمنه»، مثلاً ثمن معامله ده هزار تومان بوده، گفت هزار تومانش را کم کن من اقاله کنم، اقاله کرد، امام اول می‌فرماید «لا یصلح»، این جایز نیست، حالا اقاله کرده بعد این جنس را به یازده هزار تومان فروخت، آن اقاله باطل است و باید این ده هزار تومان که سر جای خودش هست برگرداند به آن مشتری اول «ردّ علی صاحبه الاول، فإن جهل فأخذه فباعه بأكثر من ثمنه، ردّ علی صاحبه الاول» ظاهراً این است که اقاله باطل بوده، اقاله که باطل بوده این مال از مشتری است و این بايع آمده مال مشتری را فضولاً فروخته، حالا که فضولاً فروخته این اضافه را باید برگرداند به آن مشتری اول.

این روایت را مرحوم کلینی هم نقل کرده و صدوق هم نقل کرده.

دیدگاه مرحوم شیخ انصاری در رابطه با روایت

آن وقت مرحوم شیخ در مکاسب بعد از اینکه این روایت را نقل می‌کند این عبارت را دارد که می‌فرماید: «فإن الحكم بردّ ما زاد لا ینطبق بظاهره إلا علی صحّة بیع الفضولی لنفسه»، شیخ می‌فرماید: ما از این روایت استفاده می‌کنیم که بیع فضولی لنفسه

صحیح است، چرا؟ چون به چه ملاکی می‌فرماید مازاد را به آن مشتری باید بدهد؟ اول که فرمود اقاله باطل است، وقتی اقاله بوضیعه و نقیصه باشد باطل است، وقتی اقاله باطل شد این مبیع در ملک آن مشتری باقی می‌ماند، آمده بایع این مبیع را به یازده هزار تومان فروخته، اینجا آن ده هزار تومان را کلاً باید رد کند، امام (علیه السلام) می‌فرماید مازاد را هم باید رد کند، این کشف از این می‌کند که بیع الفضولی لنفسه صحیح است، اگر صحیح نبود و این بیع فضولی باطل بود وجهی برای لزوم ردّ مازاد در کار نبود، این بیان استدلال مرحوم شیخ (اعلی الله مقامه الشریف) به این صحیح‌ه‌ی حلبی.

اینجا محشین و محققین بر مرحوم شیخ اشکال دارند، کلامی را مرحوم نائینی دارد، کلامی را مرحوم سید دارد، کلامی را مرحوم محقق اصفهانی (اعلی الله مقامه الشریف) دارد که اینها را باید نقل کنیم.

دیدگاه مرحوم نائینی در رابطه با روایت

[3]

اما مرحوم محقق نائینی در منیة الطالب در جلد دوم صفحه 24 دو مطلب دارد؛ یکی اینکه می‌فرماید اگر کسی بخواهد به صحیح‌ه‌ی حلبی برای صحّت بیع فضولی استدلال کند این شرطش این است که علاوه بر اینکه این اقاله باطل است، مبیع ملک برای مشتری باشد، می‌فرماید اگر بایع مأذون در بیع باشد که می‌فرمایند ظاهر این روایت این است که این بایع مأذون در بیع بوده، چرا؟ از کجای روایت استفاده می‌کند مرحوم نائینی؟ می‌فرماید چون هر دو جاهل به بطلان اقاله‌اند، هم بایع و هم مشتری نمی‌دانند اقاله باطل است، فکر می‌کردند اقاله صحیح است.

در حقیقت نائینی می‌فرماید: مشتری و بایع وقتی اقاله می‌کنند چون جاهل به بطلان اقاله هستند دو مطلب اینجا وجود دارد، یکی اینکه خیال می‌کند اقاله صحیح است، روی صحّت اقاله می‌گوید: پس مبیع شد ملک بایع، دو: یک اذن ضمنی هم هست که تو می‌خواهی به هر کسی بفروشی. چون معمولاً آدم‌هایی که اقاله می‌کنند گاهی تصریح می‌کنند که من نمی‌خواهم این را، تو به هر کسی می‌خواهی بفروشی، یک اذن ضمنی در بیع به بایع می‌دهد.

پس در اینجا در حقیقت این بایع مأذون بوده، بایع هم آمده فروخته خیال می‌کرده این مال ملک خودش است، به عنوان ملک خودش فروخته پس لنفسه فروخته.

نائینی می‌فرماید نظیر این ملک اینکه کسی فکر می‌کند پدرش زنده است و مال پدرش را می‌فروشد به ظنّ حیات، بعد معلوم می‌شود وقتی این مال را فروخته پدر مرده بوده و این مال به ارث به این پسر رسیده، می‌فرماید ما نحن فیه عکس این است، این گمان می‌کرده مال خودش هست، در حقیقت در حالی که این مال مشتری است، در اینجا پسر می‌آید به عنوان اینکه این مال پدرش هست و ظنّ به حیات پدر دارد می‌فروشد در حالی که بعد معلوم می‌شود که در آن زمان پدر مرده بوده و این مال به این شخص منتقل شده. لذا می‌فرمایند اینجا بحث اذن در کار است وقتی بحث اذن در کار است از فضولی بودن خارج است و عنوان فضولی ندارد.

باز شاهی می‌آورند که در روایت صحبتی از اجازه نشده، اگر واقعاً این معامله فضولی باشد مشتری باید اجازه کند، اما در روایت هیچ بحثی از اجازه مطرح نشده لذا در آخر می‌فرمایند و کونه من الفضولی محل کلام.

بررسی کلام مرحوم نائینی

این فرمایش نائینی خدشه‌اش خیلی روشن است. ما کلام نائینی را توضیح دادیم که شما مأذون بودن را از کجا آوردید؟ اگر مشتری واقعاً می‌دانست این اقاله باطل است باز آیا چنین اذنی داده بود؟ در مواردی که اقاله صحیح است چنین اذنی هم هست، آیا حالا هم که اینها خیال می‌کردند اقاله صحیح است، باز در اینجا چنین اذنی وجود دارد؟

بعبارة آخری در جواب نائینی عرض می‌کنیم: مأذون بودن درست است اما منوط به صحة الاقاله است واقعاً، نه به صحّت ظاهریه‌اش است. در اینجا این دو نفر خیال می‌کردند صحیح است.

ادامه کلام مرحوم نائینی

در ادامه مرحوم نائینی

[4] می‌فرماید: یک احتمال دیگری هم در این روایت می‌دهیم و آن اینکه «يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ الْبَايِعُ قَدْ اشْتَرَاهُ مِنَ الْمَشْتَرِي ثَانِياً» می‌فرمایند اینجا شاید مقصود از این روایت این باشد که وقتی مشتری آمد گفت من این مال را نمی‌خواهم، بایع بگوید من به تو ده هزار تومان فروختم، الآن نه هزار تومان از تو می‌خرم، ثانیاً این را بخرد.

بگوییم پس چرا باید زائد را به آن مشتری رد کند؟ اگر ثانیاً خریده این مال از بایع می‌شود و سودش هم باید مال بایع بشود. می‌فرماید ردّ زائد به آن مشتری اول بیاییم به عنوان استحباب بگوییم.

اگر به نائینی بگوییم شاهد شما بر این احتمال چیست؟ چه شاهی دارید؟ می‌فرماید: در روایت تعبیر بصاحبه الأول دارد. می‌فرمایند: این صاحبه الاول جایی معنا دارد که این بایع صاحبه الثانی شده باشد. صاحبه الأول یعنی مالک الاول، این می‌شود مالک اول، این بایع می‌شود مالک دوم. می‌فرمایند این قرینه است بر این احتمال ما. و الا اگر هنوز مبیع در ملک مشتری اول هست دیگر صاحبه الاول معنا ندارد.

بررسی احتمال دوم مرحوم نائینی

این احتمال هم بسیار بعید است و آنچه که مرحوم نائینی به عنوان شاهد آوردند شاهدش نیست، این صاحبه الاول یعنی به حسب ظاهر. به حسب ظاهر او می‌شود مشتری اول یا مشتری دوم. یعنی مراد از صاحب، مشتری است. بایع یک مشتری اول داشته و

یک مشتری دوم، از مشتری اول تعبیر صاحب کردند.

بعبارة أُخرى به نائینی عرض می‌کنیم صاحب به چه دلیل می‌فرماید مراد مالک است، تا بگوییم این یعنی مالک اول، تا خود بایع بشود مالک دوم، قرینه‌ای بر اینکه صاحب در اینجا مراد مالک باشد نداریم، صاحب به معنای همان مشتری است در اینجا، این دو مطلبی که در کلمات مرحوم نائینی بود.

کلام مرحوم سید در رابطه با روایت

شما حاشیه‌ی مرحوم سید را ببینید، سید هم همین احتمالی که مرحوم نائینی دادند را دارند در جلد دوم از حاشیه صفحه 121 می‌فرماید

[5]: «و يمكن على بعد أن يحمل على شراعه ثانياً من المشتري بوضعية» که بایع بیاید از مشتری با کم کردن ثمن، ثانیاً او را بخرد، «و حينئذ فيكون المراد من عدم الصلاح الكراهة» لا يصلح را باید حمل بر کراهت کنیم و مراد از ردّ زیاده، «ردّها على وجه الاستحباب فلا دخل لها في الفضولية اصلاً».

دیدگاه مرحوم اصفهانی در رابطه با روایت

یک اشکال خوبی را مرحوم محقق اصفهانی (اعلی الله مقامه الشریف)

[6] دارد در جلد دوم حاشیه بر مکاسب صفحه 95 این را ببینید تا کلمات دیگران را هم در مورد این روایت ببینیم چیست که فردا دنبال کنیم.

و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

[1] وسائل الشيعة، ج18، ص 72، م23177، ح1:

بَابُ عَدَمِ جَوَازِ الْإِقَالَةِ بِوَضِيعَةٍ مِنَ الثَّمَنِ فَإِنْ فَعَلَ رَدَّ الزِّيَادَةَ
مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلْبِيِّ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) عَنْ
رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْبًا وَ لَمْ يَشْتَرِطْ عَلَى صَاحِبِهِ شَيْئًا فَكَرِهَهُ ثُمَّ رَدَّهُ عَلَى صَاحِبِهِ فَأَبَى أَنْ يُقْبِلَهُ إِلَّا بِوَضِيعَةٍ. قَالَ: لَا يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ
بِوَضِيعَةٍ. فَإِنْ جَهَلَ فَأَخَذَهُ فَبَاعَهُ بِأَكْثَرِ مِنْ ثَمَنِهِ رَدَّ عَلَى صَاحِبِهِ الْأَوَّلِ مَا زَادَ.
وَرَوَاهُ الْكَلْبِيُّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ مِثْلَهُ.
وَرَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ حَمَّادٍ إِلَّا أَنَّهُ تَرَكَ قَوْلَهُ وَ لَمْ يَشْتَرِطْ عَلَى صَاحِبِهِ شَيْئًا فَكَرِهَهُ.

[2] فَإِنَّ الْحَكْمَ بَرْدٌ مَا زَادَ لَا يَنْطَبِقُ بظَاهِرِهِ إِلَّا عَلَى صَحَّةِ بَيْعِ الْفُضُولِيِّ لِنَفْسِهِ. كتاب المكاسب، ج3، ص362.

[3] فدلالته على الفضولي موقوفة على أن يكون الثوب ملكا للمشتري و لم يكن البائع ماذونا في البيع و أما إذا كان ماذونا في
البيع كما هو الظاهر لجهل كل منهما ببطلان الإقالة فيتحيل المشتري أن الثوب ملك للبائع فيأذن له أن يبيع لنفسه و يرد عليه ثمنه
فباعه البائع بتخيّل أنّه ملكه فيكون عكس من باع مال أبيه بظنّ حياته فبان موته فاحتياج هذا البيع إلى الإجازة و كونه من
الفضولي محلّ كلام. منية الطالب في حاشية المكاسب، ج1، ص220.

[4] و يحتمل أن يكون البائع اشتراه من المشتري ثانيا فيكون ردّ الزائد استحبابيا و يشهد لهذا قوله ع صاحبه الأوّل فإنّ التعبير
بصاحبه الأوّل لا يناسب مع كون الثوب ملكا للمشتري فعلا و أمّا موثقة عبد الله عن أبي عبد الله ع عن السّمسار يشتري بالأجر
فيدفع إليه الورق فيشتري عليه أنّك تأتي بما تشتري فما شئت أخذته و ما شئت تركته فذهب ليشتري المتاع فيقول خذ ما رضيت
و دع ما كرهت قال لا بأس فالظاهر منها هو الاحتمال الثاني المذكور في المتن و هو أن يشتري لصاحب الورق بإذنه مع جعل
الخيار له على بائع الأمتعة نعم التعبير بالفسخ كان أنسب من التّرك و لكن مجرد هذا لا يجعل الرواية ظاهرة في الفضولي. منية
الطالب في حاشية المكاسب، ج1، ص220.

[5] أقول هذا بناء على ما هو الظاهر من كون المراد من ردّه على صاحب الإقالة بوضعية فإنّه باطله حينئذ و يبقى الثوب على
ملك المشتري لعدم صحّة الإقالة بزيادة أو نقيصة و إن كان على وجه الاشتراط لأنّ مقتضى الفسخ بها رجوع كلّ من العوضين
إلى مالكة فلا يكون هناك سبب لملكية البائع ما نقص في صورة الوضعية و لا لملكية المشتري ما زاد عن الثمن في صورة
الزيادة و يمكن على بُعد أن يحمل على شرائه ثانيا من المشتري بوضعية و حينئذ فيكون المراد من عدم الصّلاح الكراهة من ردّ
الزيادة ردّها على وجه الاستحباب فلا دخل لها بالفضولي أيضا إذ يكون الثوب حينئذ للبائع لأنّه رجع إليه بالشراء من المشتري
بوضعية و لا دخل له بصاحبه الأوّل و هو المشتري و حاصل المراد أنّه إذا باع الثوب المردود إليه بأكثر من ثمنه أي الذي تقوم
عليه بعد الرجوع إليه بوضعية فليردّ الزيادة للمشتري الأوّل لأنّه خسر هذا المقدار في هذا الثوب بشرائه و ردّه و وصل إلى البيع ما
يقابله. حاشية المكاسب (لليزدي)، ج1، ص: 138.

[6] لا يخفى عليك أنّ البيع لو كان صحيحا بالإجازة، فلا فرق بين البيع بما زاد أو بما نقص أو بما ساوى، فالإقتصار على الأول
كاشف عن أنّ الوضعية- و إن كانت مشروعة لا بعنوان الإقالة- فإنّها لا تقتضي إلّا ردّ كل من العوضين بتمامه إلى صاحبه، بل
بعنوان آخر كالصلح و الشرط بإزاء نفس الإقالة، فالبيع صحيح في نفسه، إلّا أنّ ردّ ما زاد بعنوان الاستحباب رعاية للمستقبل لئلا
يتضرر بإقالته، دون ما إذا ساواه أو نقص، فإنّ المقيل حينئذ كالمستقبل في الأول، و أسوأ حالا منه في الثاني. حاشية كتاب
المكاسب (للأصفهاني، ط - الحديثة)، ج2، ص: 95.