

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

خلاصه‌ای از مباحث جلسه‌ی قبل

بحث در این روایت نبوی «لا تبع ما ليس عندك» است، در جلسات گذشته نکاتی را در مورد این روایت ذکر کردیم، حالا بحث را به شکل دیگری دنبال کنیم چون بالأخره فهم معنای این روایت مهم است.

بررسی کلمه‌ی «ما» در روایت

یک وقتی هست که ما می‌گوییم «لا تبع ما ليس عندك» اجمال دارد و نمی‌شود از آن استفاده کرد که بیع فضولی باطل است اما به این مقدار نمی‌شود بحث را تمام کرد، اگر ما گفتیم این مای موصوله عمومیت دارد یعنی هم عین شخصیه را می‌گیرد و هم کلی را می‌گیرد، اینجا به این معناست که نهی می‌کند هم از عین شخصیه‌ای که ملک دیگری است و انسان می‌فروشد و هم نهی از کلی می‌کند در حالی که ضرورت فقه ما این است که بیع کلی صحیح است. بعد آیا ما بیاایم با این ضرورت یا اجماع، لا تبع ما ليس عندك را تخصیص بزنیم؟ اینجا چکار باید کنیم؟

کلام مرحوم خوئی در رابطه با حدیث

بر حسب ترتیبی که مرحوم آقای خوئی (قدس سره) در مصباح الفقاهه دارند ما پیش برویم ایشان شاید اگر دسته‌بندی کنیم مطالبی که در مورد «لا تبع ما ليس عندك» فرمودند مجموعاً حدود ده مطلب می‌شود به همین ترتیب ذکر کنیم ببینیم این مطالب درست است، بحث تواتر به میان آمد دیگر جایی برای بحث سند باقی نمی‌ماند.

در بحث ارتداد هم روایات متعدد وجود دارد برای اینکه حدّ مرتد قتل است اما یک کسی در جواب من نوشته بود این روایات تماماً سندش ضعیف است و مثلاً شاید یکیش صحیح باشد، در ذهنم هست حدود بیست و سه روایت هست، این مقدار نمی‌داند که وقتی پای تواتر به میان آمد اصلاً فقیه بحث سندی نمی‌کند، بحث سندی جایی است که یک خبر واحدی در کار باشد و ما به عنوان خبر واحد می‌خواهیم استدلال کنیم اما اگر در یک جایی گفتیم در یک موضوعی ما روایات متواتره داریم ولو سند همه‌اش ضعیف باشد وقتی به حدّ تواتر رسید اینجا دیگر اصلاً مجال نیست که بحث کنیم این سندش درست است یا خیر؟ اما مبنای آقای خوئی این نیست، لذا اگر از مرحوم آقای خوئی سؤال کنیم ایشان می‌فرمایند «لا تبع ما لیس عندک» اشکال سندی دارد.

مطلب دومی که فرمودند همان نظریه‌ی شیخ را که مرحوم سید هم در حاشیه پذیرفت ایشان هم پذیرفته که ما در «لا تبع ما لیس عندک» هم بیع را بگوییم ظهور در بیع لنفسه دارد و هم «ما» را ظاهر در عین شخصیه بدانیم، لا تبع ما یعنی عین شخصیه‌ی معینه‌ای که ملک تو نیست بلکه ملک دیگری است، «لا تبع ما لیس عندک».

اگر آمدیم روایت را حمل بر این معنا کردیم منافات با این ندارد که اگر انسان عین شخصیه‌ی دیگری را للمالک بفروشد لا لنفسه و الآن در بحث بیع فضولی که ما گفتیم در سه مسئله باید بحث کنیم این است که فضولی للمالک بفروشد این روایت دلالت بر این ندارد که للمالک اشکال دارد، می‌گوید اگر لنفسه بفروشد، چون لا تبع خطاب ظهور در این دارد بما أنّ البیع لنفسک، ما لیس عندک هم ظهور در عین شخصیه دارد.

این جواب دوم را عرض کردیم خود مرحوم شیخ در مکاسب و همچنین مرحوم آقای خوئی در اینجا می‌گویند اجماع قائم است، بالاتر از اجماع ضرورت قائم است بر اینکه بیع کلی فی الذمه عن نفسه سلفاً أو حالاً صحیح است، اجماع امامیه و ضرورت بر این است که اگر من یک کلی در ذمه را حالاً بفروشم بگویم الآن بعد از بیع تحویل می‌دهم یا سلفاً بفروشم می‌گویند صحیح است!

اجماع و ضرورت ممکن است بیاید این «لا تبع ما لیس عندک» را تقیید بزند بگوید «ما» عمومیت دارد هم شخصیه را می‌گیرد و هم کلیه را، اجماع می‌آید این را تقیید می‌زند، به عبارت دیگر اشکال بر ایشان این است که اجماع نمی‌آید ظهور بر روایت درست کند یا ضرورت نمی‌آید ظهور برای روایت درست کند بلکه باید تقیید بزند.

قرینه‌ای از استاد محترم مبنی بر ظهور «ما» در عین شخصیه

ما خودمان یک قرینه داریم بر اینکه این روایت ظهور در عین شخصیه دارد یعنی می‌خواهیم در بحث امروز برخلاف بحث قبل که گفتیم مرحوم اصفهانی و همچنین مرحوم امام می‌فرمایند این «ما» کلیات را هم می‌گیرد، ما لیس عندک، عنوان لیس عندک فقط ظهور در عین شخصیه دارد، اولاً این را بگوییم درست است عین شخصیه و عین کلیه در این جهت که بگوییم در نزد بایع باید باشد در نزد مکانی، هیچ کس چنین حرفی را نزده، این لیس عندک یعنی لیس مملوک ملک تو نیست، سؤال این است که در بیع کلی، همین کلی در ذمه دائماً و همیشه قبل البیع کلی اصلاً ملک انسان نیست، کلی در بیع کلی چه زمانی ملک انسان می‌شود؟ زمانی که شما یک التزامی پیدا کنید این کلی بر ذمه‌تان بیاید مشتری مالک این کلی می‌شود، ولی مادامی که شما با مشتری معامله‌ای نکردید الآن من می‌توانم بگویم هنوز ذمه‌ام مشغول نیست، من مالک کلی سیب هستم، مالک کلی درختم، مالک کلی زمینم، این غلط است. این یک بحثی است در خود بیع کلی، فرق بین عین شخصیه و کلی این است که عین شخصیه در عالم خارج موجود است، چه معامله‌ای بکنم و چه نکنم در عالم خارج موجود هست.

کلی در ذمه به نفس معامله کلی در ذمه موجود می‌شود، اصلاً قبل از معامله لیس عندک معنا ندارد، یعنی خود کلمه‌ی لیس عندک یعنی لیس مملوکک، این قرینه می‌شود بر اینکه ما کلمه‌ی «ما» را حمل بر عین شخصیه کنیم برای اینکه در کلی اصلاً سالبه به انتفاء موضوع است، در کلی نمی‌توانیم قبل معامله بگوییم لیس مملوکک، چون قابلیت ملک زمانی است که شما بیاید یک انشاء کنید، یک معامله‌ای کنید و التزامی پیدا کنید ذمه‌ی شما مشغول بشود، لذا به نظر می‌رسد ما اصلاً نگوییم چون اجماع داریم و ضرورت فقه شیعه قائم است بر اینکه بیع کلی صحیح است، پس بگوییم این روایت ظهور در عین شخصیه دارد، نه! چون گفتیم اولاً اجماع و ضرورت هم وقتی باشد این یک مقدار تقیید می‌زند، ظهور درست نمی‌کند، اجماع و ضرورت به منزله‌ی قرینه متصله نیست که ظهور درست کند، به منزله‌ی قرینه منفصله است، باید بگوییم این کلمه‌ی لیس عندک ظهور خیلی روشنی دارد در اینکه مراد از این ماء شخصیه است، در روایت پیامبر(ص) فرموده آنچه ملک تو نیست یعنی الآن عین شخصیه‌ی ملک دیگری است، تو تا قبل از اینکه نرفتی بخری و ملک خودت کنی حق نداری به دیگری بفروشی، اصلاً این روایت شامل کلی نمی‌شود.

حالا مراد از «ما» عین شخصیه است ولی حرفی که با شیخ و مرحوم آقای خوئی داریم این است که این لا تبع از کجا می‌فرماید ظهور در بیع لنفسه دارد؟ مجرد اینکه خطاب به مخاطب توجه پیدا کرده این نه انصرافی می‌آورد، نه ظهوری می‌آورد در اینکه آنجایی که مخاطب بخواهد برای خودش انجام بدهد، این ظهور را هم ما انکار می‌کنیم.

پس از دو ظهوری که شیخ ادعا کردند و مرحوم آقای خوئی و مرحوم سید فرمودند ما یک ظهورش را قبول می‌کنیم، ظهور کلمه‌ی «ما» در عین شخصیه‌ی خارجیه.

و حالا می‌خواهم این نکته را اضافه کنم؛ اصلاً بیع فضولی در کلی ممکن نیست، بیع کلی اگر بخواهد فضولی باشد مگر اینکه در جایی که در ذمه‌ی غیر انسان قرار بدهد از اول بگویند من ده کیلو گندم کلی بر ذمه‌ی زید را به شما فروختم این می‌شود، اما جایی که انسان بخواهد برای خودش انجام بدهد، بیع کلی فی الذمه اگر بخواهد برای خودش باشد در آن فضولی بودن تصویر ندارد، چون کلی فی الذمه قبل از بیع نه ملک من است و نه ملک دیگری، وقتی انشاء می‌کنند بنفس الانشاء تازه ملک خود من می‌شود، من مالک می‌شوم در ذمه‌ی خودم همین کلی را و این را می‌فروشم به مشتری. پس این کلی فی الذمه اگر بخواهد لنفسه باشد اصلاً دیگر فضولی در آن تصور ندارد این «ما» موصول را حمل بر عین شخصیه می‌کنیم به قرینه لیس عندک، چون گفتیم لیس عندک در کلی معنا ندارد، می‌گوییم این مربوط به عین شخصیه است. لا تبع کلی است چه برای خودت و چه برای دیگری.

مطلب سوم مرحوم خوئی

مرحوم آقای خوئی در مطلب سوم می‌فرمایند:

[2] «لو سلّمنا الجمود فی الموصول»، اگر کسی بگوید این «ما» هم عین شخصیه را می‌گیرد و هم کلی را می‌گیرد. بگوییم لا تبع اعم از اینکه کلی در ذمه باشد یا جزئی خارجی باشد، بعد می‌فرمایند «لکن لابدّ من تخصیصه بالنصوص الظاهرة فی جواز بیع الکلی الذی لیس عنده»، می‌فرمایند ما یک روایاتی داریم مثل همان روایت صحیحی عبدالرحمن بن حجاج که در جلسه‌ی گذشته خواندیم.

ظهور در جواز بیع کلی دارد اگر کسی گفت این روایت نبوی اطلاق دارد می‌گوید لا تبع عین شخصیه‌ای که ملک تو نیست و کلی‌ای که ملک تو نیست که ما اصلاً گفتیم معنا ندارد کلی‌ای که لیس عندک غلط است. ایشان فرمود اگر کسی گفت این اطلاق دارد صحیحی عبدالرحمن بن حجاج که در جلسه‌ی گذشته خواندیم دلالت دارد بر جواز بیع کلی. ما در فقه‌مان روایات دیگری که دلالت بر جواز بیع کلی دارد داریم و از نقاط افتراق بین فقه شیعه و عامه در همین است که عامه می‌گویند بیع کلی سلفاً جایز و صحیح است اما بیع کلی حالاً باطل است.

شیعه می‌گوید بیع کلی حالاً و سلفاً هر دویش جایز است، روایات هم داریم بر این معنا که بیع کلی حالاً و سلفاً جایز است حالا با این روایاتی که می‌گوید بیع کلی صحیح است ما بیابیم این «لا تبع ما لیس عندک» را تقیید و تخصیص بزنیم.

برای مراجعه کردن، مثلاً در الفقه علی المذاهب الاربعه می‌گوید حکم السلم الجواز فهو رخصة مستثنات من بیع ما لیس عنده بایعه، یعنی اهل سنت می‌گویند بیع سلف و سلم یک استثنایی است که رخصتی است که داده شده از بیع ما لیس عند البایع، آمدند این را استثنا کردند. عبارات دیگری هم دارند.

اینجا مرحوم آقای خوئی اشاره می‌کنند به کلام مرحوم نائینی در منیة الطالب، می‌فرمایند منیة الطالب فرموده بیع کلی سلفاً أو حالاً جایز باتفاق الفریقین، مرحوم نائینی فرموده بیع کلی، سلف و حال، به اتفاق فریقین درست است، ایشان می‌فرماید این یا یک سهوی از کلام شیخ و استاد ماست یا سهوی از مقرر است العصمة مختصة بأهلها، یعنی حالا ما همه اهل اشتباه هستیم و عصمت مخصوص به اهلش هست، یعنی اهل سنت بیع کلی حالاً را باطل می‌دانند و این بحثی که امروز می‌کنیم در معاملات جدیدی امروز خیلی مؤثر است یعنی یکی از بحث‌های زیربنایی برای معاملات جدید این است که ما ببینیم معامله‌ی کلی درست است یا نه؟ فقه شیعه معامله‌ی کلی را درست می‌داند هم سلفاً و هم حالاً، بیع کلی را درست می‌داند سلفاً و حالاً، اما اهل سنت بیع کلی را باطل می‌دانند، بگوییم من الآن کلی هزار کیلو گندم را به شما فروختم که الآن به شما تحویل بدهم می‌گویند باطل است، سلف مانعی ندارد! می‌گویند دلیل خاص داریم بر این استثنا، اگر دلیل خاص نبود آن را هم می‌گفتیم باطل است.

اضافه ما همین است که می‌گوییم ما قبول داریم روایت مختص به عین شخصیه می‌شود ولی شما می‌گویید روایت «لا تبع ما لیس عندک» یعنی بیع لنفسک، اگر گفتیم این هم اطلاق دارد چکار می‌کنیم؟

مطلب چهارم مرحوم خوئی

در مطلب چهارم باز مرحوم آقای خوئی می‌فرمایند:

[3] نهی مخاطب دلیل بر این است که بیع برای خودش واقع نمی‌شود، لا تبع، اما دلالت بر الغاء بیع و لغویت و بطلان بیع نسبت به مالک ندارد، بعبارت دیگر این لا تبع دلالت بر عدم صحت فعلیه دارد اما نفی صحّت تعقلیه نسبت به مالک نمی‌کند، جواب این است که چرا؟ اگر شما لا تبع را بگویید خصوص مخاطب را می‌گیرد بیع لنفس مخاطب این فرمایش درست است اما اگر گفتیم می‌گوید «لا تبع ما لیس عندک» یعنی حتّی چیزی که مال دیگری هست عین شخصیه‌ی مال دیگری، اگر رفتی به عنوان مال دیگری هم فروختی و برای دیگری فروختی اطلاق لا تبع می‌گوید این هم باطل است، یعنی تا اینجا می‌خواهیم بگوییم این اطلاق لا تبع ظهور در این دارد که مال معین دیگری، این فرشی که معیناً ملک زید است، می‌فرمایند لا تبع، مطلقاً چه برای خودت و چه برای مالک، پس دلالت بر بطلان فضولی دارد.

چهار مطلب ایشان را گفتیم و شش مطلب دیگر باقی مانده، عمده این است که این روایت «لا تبع ما لیس عندک» اطلاق دارد، باید نسبت بین این روایت و ادله‌ی داله بر فضولی را ببینیم، سه نظریه وجود دارد. یک نظریه نظریه‌ی نائینی است که می‌گوید نسبت‌شان تباین است، نظریه دوم نظریه ایروانی است که می‌گوید نسبت عام و خاص من وجه است، نظریه سوم که برخی از فقها قائل‌اند مثل مرحوم آقای خوئی که می‌گوید نسبت عام و خاص مطلق است، اگر توانستیم بگوییم نسبت عام و خاص مطلق است، با روایات دیگر می‌آیم «لا تبع ما لیس عندک» را تقیید می‌زنیم نتیجه این است که بیع فضولی صحیح است، اما در دو فرض دیگر باید ببینیم چه بکنیم. نسبت را ملاحظه بفرمایید تا فردا ان شاء الله.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ و يتوجه عليه أولاً: ان النبوي المزبور غير نقى السند و لا انه منجر بشيء فلا يمكن الاستدلال به في المقام.

و ثانياً: أن المراد من الموصول من قوله (ص) لا تبع ما لیس عندک، انما هو بیع العین الشخصية عن نفسه ثم يشتريها البائع من مالکها و یسلمها إلى المشتري و ذلك لقيام الإجماع و الضرورة على بیع الكلّی فی الذمة عن نفسه سلفاً أو حالاً و الشاهد على ذلك من الرواية ما ذكره فی التذكرة من ان النبي (ص) ذكر هذا الكلام جواباً لحکیم بن حزام حين سأله عن أن یبيع الشيء ثم یمضی و یشتريه و یسلمه و علیه فیختص النبوي بالبيع الشخصي و لكن قد أخطأ العامة فی تطبيقه على بیع الكلّی فی الذمة حالاً. (مصباح الفقاهة (المکاسب)، ج4، ص: 87)

[2] □ و ثالثاً: انا لو سلمنا الجمود فی ظاهر الموصول و ارادة المنع عن بیع ما لم یکن فی يد البائع سواء أ كان مملوكاً له أم لا و سواء أ كان کلّیاً فی الذمة أم كان جزئياً خارجياً و سواء أ كان مقدور التسليم أم لا، و لكن لا بد من تخصیصه بالنصوص الظاهرة فی جواز بیع الكلّی الذي لیس عنده المعتبرة عن كون المنع عنه مذهب العامة حيث ناقضهم الامام (ع) ببيع السلف و أن صاحبه باع ما لیس عنده و علیه فیكون المراد من النبوي بعد تقییده ما هو المراد من الروایات [2] المانعة عن بیع العین الشخصية قبل تملکها و من هنا اتضح لك أن المنع عن بیع ما لیس عند البائع مطلقاً سواء أ كان المبيع کلّیاً أم كان شخصياً انما هو مذهب العامة [1] و اذن فلا وجه لما ذكره شيخنا الأستاذ من ان بیع الكلّی سلفاً أو حالاً جائز باتفاق الفريقین فان هذا الكلام اما سهو من لسان شيخنا الأستاذ أو من قلم مقرر بحثه و انما العصمة لأهلها. (مصباح الفقاهة (المکاسب)، ج4، ص: 87)

[3] □ و رابعاً: أن نهی مخاطب عن بیع ما لیس عنده دلیل على عدم وقوعه مؤثراً فی حقه، فلا يدل على الغاية بالنسبة إلى المالك و بقائه على أهليته لتعقب الإجازة منه، و بعبارة اخرى:

ان مفاد النبوي هو عدم الصحة الفعلية المقتضية للقبض و الإقباض لا عدم الصحة التأهيلية الاقتضائية التي هي مورد البحث فی بیع الفضولي.

ثم ان بيع العين الشخصية على قسمين الأول أن يكون المبيع شيئاً معيناً و مالا مشخصاً عند شخص معلوم، فباعه البائع لنفسه ثم يمضى ليشتريه منه و يسلمه إلى المشتري.

الثاني: أن يكون المبيع مشخصاً عند شخص معلوم كالقسم الأول- و لكن باعه البائع لمالكه فضولاً.

و الظاهر أن مورد النبوي المانع عن بيع ما ليس عند البائع انما هو القسم الأول لأن إرادة القسم الثاني مبنى على أن يكون المراد من البيع المنهي عنه في النبوي، هو الإنشاء الساذج مع انه مخالف لظاهرة، فيحتاج إرادته الى العناية و المجاز بل الظاهر من النبوي هو النهي عن إيجاد حقيقة البيع التي يتوقف حصولها على النقل و الانتقال في الخارج و اما مجرد الإنشاء الصادر من الأجنبي فلا يكون بيعاً إلا بالإجازة اللاحقة.

و بتعبير آخر: أن النبوي ظاهر في اشتراط الملك و السلطنة لمن له البيع لا للعائد عنه، فلا يكون شاملاً للفضولي المتوقف على إجازة المالك.

و لو تنزلنا عن ذلك و قلنا: بعدم ظهوره في القسم الأول و لكن لا ظهور له في القسم الثاني أيضاً، فيرجع فيه الى العمومات الدالة على صحة العقود، و اما القسم الأول فيرجع فيه الى الروايات الدالة على المنع عن بيع الشخصي الذي هو غير موجود عند البائع.

و مع الإغماض عن ذلك، فلا دلالة في النبوي على بطلان بيع الفضولي و ذلك لان الظاهر من منع البائع عن بيع ما ليس عنده انما هو استناد البيع اليه و كونه له كما عرفته آنفاً و من البين أن هذا لا ينافي صحة بيع الفضولي صحة تأهلية بحيث يستند إليه بالإجازة اللاحقة.

و لو أغمضنا عن ذلك أيضاً و لكن النبوي ليس نصاً في بطلان بيع الفضولي بل دلالتة عليه انما هو بالإطلاق فنقيده بالأدلة الخاصة الدالة على صحة بيع الفضولي و عمدتها صحيحة محمد بن قيس المتقدمة و اذن فيختص النبوي بالقسم الأول فقط.

و لو تنزلنا عن ذلك أيضاً و قلنا بكون النبوي نصاً في فساد بيع الفضولي وقعت المعارضة بينه و بين ما دل على صحة بيع الفضولي فيؤخذ بالثاني لكونه موافقاً للكتاب و مع عدم المرجح في البين- فيتساقطان و يرجع الى العمومات، و قد عرفت في أول المسألة أن بيع الفضولي مشمول لها فيحكم بصحته من هذه الناحية.

و قد ظهر مما ذكرناه الجواب عن الاستدلال على بطلان بيع الفضولي بالروايات الدالة على المنع عن بيع مالا يملك بناء على قراءة يملك بصيغة الفاعل لا المفعول فيراد من قوله عليه السلام في صحيحة الصفار المتقدمة قريباً لا يجوز بيع ما ليس تملك عدم استناد البيع الى العاقد غير المالك و هذا لا ينافي استناده الى المالك بالإجازة اللاحقة فلا وجه لما ذكره في الحقائق عند التعرض لصحيحة الصفار من ان (الأصحاب قد أفتوا في هذه المسألة التي هي مضمون هذه الرواية بلزوم البيع فيما يملك و وقوفه فيما لا يملك على الإجازة من المالك بمعنى انه صحيح، لكونه فضولياً موقوفاً في لزومه على إجازة المالك و الرواية كما ترى تنادي بأنه لا يجوز الدال على التحريم و ليس ثمة مانع موجب للتحريم سوى عدم صلاحية المبيع للنقل بدون اذن مالكة) إذ يمكن أن يراد من الجواز المنفي عدم النفوذ الوضعي كما فهمه الأصحاب فان إرادة النفوذ من الجواز شائع و إذا احتمل هذا المعنى، فلا يبقى في الصحيحة ظهور فيما ذكره صاحب الحقائق فضلاً عن أن ينادى لفظ لا يجوز بأعلى صوته من المكان المرتفع بالتحريم التكليفي. (مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص: 89)