

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

توصیه به مناسبت آغاز سال تحصیلی

به مناسبت اینکه روز اول بحث است تیمناً و تبرکاً روایتی را نقل می‌کنیم و بعد ان شاء الله وارد بحث می‌شویم. روایت در کتاب شریف تحف العقول صفحه 399 وصیتی است که امام کاظم (علیه السلام) به هشام دارد. در این وصیت حضرت می‌فرمایند «و عليك بالإعتصام برّبك» بر توست که اعتصام به رب داشته باشی «و التوكل عليه» و توکل بر خدا داشته باشی.

ما هم باید در همین شروع سال تحصیلی اعتصام پیدا کنیم به خدای تبارک و تعالی که ما را به آنچه که واقع این علم هست برساند، ما را از دچار شدن به راه‌های اشتباه، افکار اشتباه، حفظ کند و تنها راهش این است که انسان توکل بر خدا پیدا کند و بعد می‌فرمایند «و جاهد نفسك لتردّها عن هواها فإنّه واجبٌ عليك كجهاد عدوّك» می‌فرماید با نفس خودت مجاهدت کن تا اینکه «لتردّها عن هواها» این نفس را از هوای نفس برگردانی. به این معناست که نفس انسان دائماً دارای هوا است، دائماً به دنبال یک امیال و آرزوهایی هست، انسان باید با این نفسش مجاهدت کند و این را رام کند و در اختیار خودش قرار بدهد.

نکته مهم این است که می‌فرماید «فإنّه واجبٌ عليك» یعنی مجاهده‌ی نفس بر انسان واجب است و وجوب شرعی دارد، گاهی اوقات انسان تعابیر واجب را در این روایات می‌بیند معنا می‌کند به اینکه لازم ضروری، اگر می‌خواهی کمال پیدا کنی باید این کار را بکنی، ما چرا این را از وجوب شرعی که ظاهر روایت هم هست برگردانیم، مخصوصاً با تشبیهی که دارد می‌فرماید «كجهاد عدوّك»، همانطوری که یکی از واجبات، جهاد با کفار و مشرکین است به عنوان یک واجب شرعی، یکی از واجبات هم همین مجاهده‌ی با نفس است.

ما هم از اصل این مسئله غافلیم، در درجه‌ی اول خودم را عرض می‌کنم، چقدر آدم به این وجوب فکر کرده به عنوان یکی از واجبات؟ چه زمانی این را به عنوان یکی از واجبات تلقی کردیم؟ بگوئیم این واجب را چرا داریم ترک می‌کنیم؟ هر روز داریم ترک می‌کنیم، یک واجب دائمی است برای ما.

هم غافلیم از اصل نفسمان، از هوای نفسمان، از این حکم شرعی که وجود دارد، به مقتضای بحث‌مان که دنبال مسائل فقهی هستیم لااقل قانع شویم به اینکه این واجب است، این قناعت را بپذیریم و بعد بیائیم دنبالش با نفس‌مان مجاهده کنیم، وقت خیلی کم است، عمر هر چه دراز باشد کوتاه است! ما وقتی نداریم، نباید بگوئیم می‌گذاریم سال بعد! جهاد با نفس را می‌گذاریم وقتی این دوران ما تمام شد آن موقع شروع می‌کنیم، دورانش همین دوران است!

اصلاً آن دوره انسان دیگر حوصله‌ی شنیدن این الفاظ را هم ندارد، وقتی انسان به سن پیری می‌رسد اینطور که خود پیرمردها می‌گویند اصلاً حوصله‌ی شنیدن این الفاظ را ندارد مگر کسی باشد که مأنوس با این امور بوده باشد، امروز را به فردا نیندازیم، مخصوصاً ما که اشتغال به مسائل علمی داریم می‌خواهیم دین خدا را بفهمیم، می‌خواهیم حکم خدا را بفهمیم، باید مراقبت زیادی از این نفس داشته باشیم.

خلاصه مباحث سال گذشته

امسال سال هشتم مباحث بیع است، ما کتاب البیع را که بر اساس تحریر الوسیله امام(قدس) شروع کردیم، امسال سال هشتم است.

البته در این بین گاهی اوقات به بعضی قواعد رسیدیم و آنها را مورد بحث قرار دادیم، مثلاً در سال گذشته قاعده‌ی «من ملک» را مفصل مورد بحث قرار دادیم، گاهی اوقات به یک فروعی رسیدیم مناسبت داشته فروع نظیر آن را مطرح کنیم باز در سال گذشته به مناسبتی بحث کردیم که این تزویج صغیر و صغیره چه حکمی دارد؟ یکی از اشکالاتی که به اسلام و فقه اسلام می‌کنند این است که در فقه اسلام تزویج صغیر و صغیره درست است، مثلاً این را مورد بحث قرار دادیم و بحث‌های مختلف.

یک جهتی که یک مقداری طول می‌کشد این است که بنای ما بر این است که در مباحثمان به یک مناسبتی مسائل مستحدثه باشد، دو سال قبل بحث شخصیت معنوی و حقوقی را مطرح کردیم که آیا دولت مالک می‌شود یا خیر؟

من خودم گاهی اوقات بحث یک سال را که نگاه می‌کنم می‌بینم بحث‌های خیلی ضروری، یعنی حالا معمولاً نوع فقها هم این بحث‌ها را در کتاب البیع نمی‌آورند، وقتی به قاعده‌ی «من ملک» می‌رسند علی‌المبنا بحث می‌کنند و راجع به قاعده بحث نمی‌کنند! حالا هم برنامه‌مان همین است که فروع مستحدثه را مورد بحث قرار بدهیم.

اقسام بیع فضولی

در سال گذشته ما از اول بحث بیع فضولی شروع کردیم، فروعی را مطرح کردیم و گذشت تا رسیدیم به اقسام بیع فضولی، گفتیم اینجا سه قسم وجود دارد؛

قسم اول: این است که فضولی مال غیر را للغیر بفروشد، یعنی للمالک و مالک هم قبلاً منع نکرده باشد، مع عدم سبق المنع، این یک.

قسم دوم: گفتیم للمالک بفروشد مع سبق المنع.

قسم سوم: اینکه لنفسه بفروشد. آنجا عرض کردیم اگر متیقّن از بیع فضولی که متیقّنش این است که این فضولی بیاید مال را للمالک بفروشد مع عدم سبق المنع، گفتیم اگر فقیهی آمد اثبات کرد که این باطل است مثل مرحوم صاحب حدائق می‌گوید باطل است، این بقیه‌ی اقسام را هم به طریق اولی باید باطل بداند اگر در بیع فضولی، فضولی به قصد مالک بفروشد یک، مع عدم سبق النهی من المالک، مالک هم نهی‌اش نکرده بوده، اگر کسی آمد این را گفت باطل است اصلاً نباید مباحث بعد را دنبال کند که آیا قسم دوم یا سوم صحیح است یا نه؟ به طریق اولی آنها باطل می‌شود، اما اگر کسی آمد این قسم اول را گفت صحیح ملازمه ندارد که قسم دوم و سوم صحیح باشد.

ممکن است کسی قسم اول را صحیح بداند اما قسم دوم که امسال می‌خواهیم شروع کنیم که فضولی للمالک می‌فروشد منتهی مع سبق المنع، مالک منعش کرده و گفته حق نداری این کار را انجام بدهی، آیا این صحیح است یا صحیح نیست؟

مشهور آنطوری که مرحوم شیخ ادعا کرده قائل به صحّت‌اند، حالا قبل از اینکه وارد بحث شویم چون ترتیب بحث در تحریر الوسیله را هم باید داشته باشیم مسئله‌ی پنجم از شرایط متعاقدين است.

مسأله پنجم

امام^[1] (قدس سره) می‌فرمایند: «لا فرق فی صحة البيع الصادر من غیر المالك مع اجازته بینما إذا قصد وقوعه للمالك أو لنفسه». می‌فرماید در صحّت بیع فضولی فتوای امام این است که فرقی نمی‌کند فضولی للمالک بفروشد یا به قصد خودش بفروشد به عنوان خودش، بگوید من خودم را مالک می‌دانم، می‌گوئیم در جایی که به عنوان مالک می‌فروشد کجاست؟ کما فی بیع المالك.

«و من اعتقد أنّه مالک»، یک کسی غاصب نیست ولی جهل مرکب دارد و فکر می‌کند که این مال خودش است. «کما لا فرق بینما إذا سبقه منع المالك عنه و غیره»، می‌فرماید بین جایی که «سبقه منع المالك عن البيع» و غیر این فرض، یعنی در جایی که «لم يسبقه المنع»، منتهی اینجا در عبارت تحریر دارد علی اشکال فیه.

عبارت این است: کما لا فرق بین ما إذا سبقه منع المالك عنه و غیره علی اشکال فیه، این علی اشکال فیه اگر آن غیره را ضمیر را به مالک بزنیم آن وقت نتیجه این می‌شود که در جایی که مالک منع کند و یا غیر مالک، وکیل مالک، بعد بگوئیم این علی اشکال فیه یعنی در وکیل مالک اشکالی باشد، این یک احتمال در عبارت امام است.

یک احتمال هم همان بود که اول عرض کردیم یعنی لا فرق بین این فرض یعنی «ما إذا سبقه منع المالك عنه و غیره» یعنی غیر این فرض یعنی در جایی که «لم يسبقه منع المالك»، اگر عبارت و این غیر را اینطوری برگردانیم آن وقت علی اشکال فیه درست در نمی‌آید.

بعد ایشان می‌فرماید علی اشکال فیه یعنی غیر مالک را اصلاً نباید مطرح کنیم. در بحث ان شاء الله روشن می‌کنیم عبارت اینجا به نظر من عبارت خوبی نیست آنطور که ما می‌فهمیم شما هم حتماً دقت کنید.

«نعم يعتبر فی تأثیر الإجازة عدم مسبقیتها بردّ المالك بعد العقد» اجازه در بیع فضولی باید مسبوق به ردّ مالک بعد از عقد نباشد «فلو باع فضولاً و ردّه المالك ثم أجازه لغت الإجازة علی الأقرب» اگر فضولی فروخت و مالک رد کرد و دوباره مالک آمد اجازه کرد لغو می‌شود «و إن لا یخلو من إشکال ولو ردّه بعد الإجازة» امام (قدس) می‌فرماید علی الأقرب این اجازه لغو می‌شود فرض کنید این «لا یخلو من إشکال»^[2].

در عبارت «وسیله» مرحوم اصفهانی هست که فلو باع فضولاً و ردّه المالك ثم أجاز لغت الإجازة علی الأقرب، ایشان در حاشیه مرحوم فرمودند لا یخلو من إشکال، بعد در سفری که به ترکیه تبعید شده بودند دستور داده بودند که این حواشی را بدهند خودشان داخل در متن کنند، حواشی که داخل در متن شده اینطور شده «فلو باع فضولاً و ردّه المالك ثم أجاز لغت الإجازة علی الأقرب»، این نظر مرحوم اصفهانی در وسیله است.

بعد امام فرمودند و إن لا یخلو من إشکال، این خالی از اشکال نیست یعنی ما که به صورت کلی بگوئیم اگر مالک اول رد کرد

بعد اجازه کرد این اجازه لغو است می‌فرماید فیه اشکال که بخشی از آن را ذکر خواهیم کرد.

فرع بعدی چیست؟ ولو رده بعد الإجازة اگر مالک اول اجازه داد و بعد رد کرد رد اینجا ملغاً می‌شود، کما اینکه اگر در مواردی کسی اجازه داد مثلاً روی این فرش من بنشین، حالا بعد بخواهد این اجازه‌اش را بردارد بعد از عمل فایده ندارد! که این را هم توضیح می‌دهیم. این اجمالی از مسئله‌ی تحریر، که عرض کردم یک مقداری دقت شود باز در لا به لای ادله عرض کردم ما کتاب البیع امام را که می‌بینیم برایمان یک مقدار قرینه می‌شود که این مسئله را چطور معنا کنیم؟

الآن فرعی که می‌خواهیم مطرح کنیم این است که اگر مالک قبل از اینکه فضولی معامله انجام بدهد منعش کند پدری به بچه‌اش می‌گوید حق نداری مغازه‌ی من را بفروشی، منعش می‌کند و بعد این پسر با اینکه مغازه ملک پدر هست آن را می‌فروشد، وقتی می‌فروشد می‌خواهیم ببینیم آیا اگر پدر در اینجا آمد اجازه داد این اجازه نافذ است یا نافذ نیست؟

مرحوم شیخ در مکاسب می‌فرماید مشهور قائل به صحت‌اند، بعد می‌فرمایند مرحوم فخر المحققین در کتاب ایضاح الفوائد حکایت کرده که بعضی از کسانی که قسم اول در فضولی را قبول دارند این قسم دوم را قبول ندارند، گفته‌اند فضولی در صورتی اجازه‌ی مالک بعد از معامله‌ی فضولی موجب صحّت معامله است که خود این مالک قبلاً نهی نکرده باشد، البته شیخ می‌فرماید حُكِيَ عَنْ فخر الدين أَنَّ بعض المجوزين، ایضاح الفوائد جلد 1 صفحه 417 را که مراجعه کنید معلوم نیست که این بعض المجوزین چه کسانی هستند؟

دیدگاه شیخ انصاری

بعد مرحوم شیخ^[3] می‌فرماید غیر از فخر المحققین خود مرحوم علامه در تذکره در کتاب نکاح یک روایتی مطرح می‌کند و آن این است که اَیْمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِنْ مَوْلَا فَهُوَ عَاهِرٌ یعنی زان، هر عبدی بدون اجازه‌ی مولایش ازدواج کند عاهر است می‌فرماید مرحوم علامه سند این روایت را تضعیف کرده اما بعد از تضعیف سند گفته ما روایت را اینطوری معنا می‌کنیم که «إِنْکَ بعد منع مولا و کراهته»، این «أَیْمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِنْ» معنایش این نیست که از مولا اجازه نگیرد بلکه به این معناست که مولا منعش کرده، مولا کراهت دارد این عبدش ازدواج کند، بعد از منع مولا و کراهت مولا اگر ازدواج کرد این ازدواج باطل است.

مرحوم علامه فرموده که ما بر این حمل می‌کنیم و فرقی بین نکاح و غیر نکاح نیست، البته این عبارت شیخ است که می‌فرماید درست است مرحوم علامه در باب نکاح این حرف را زده اگر از علامه سؤال کنیم که در بیع هم همین حرف را می‌زنی؟ که در بیع اگر مالک اول منع کند و بعد فضولی معامله کند شیخ می‌فرماید ظاهر این است که علامه بین نکاح و بیع فرقی نمی‌گذارد!

بیان دیدگاه محقق ثانی

مورد سوم فرمود یلوح از عبارت تذکره، بعد می‌فرماید و يظهر من المحقق الثانی در جامع المقاصد جلد 4 صفحه 69، حیث إحتمل فساد بیع الغاصب نظراً إلى القرينة الدالة على عدم الرضا و هی الغصب، می‌فرماید مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد فرموده اگر غاصبی آمد مالی را فروخت من احتمال بطلان را می‌دهم، دلیلش چیست؟ می‌فرماید یک قرینه‌ای همراهش هست و آن غصب است و غصب هم دالّ بر عدم رضاست، یعنی چه کسی حاضر است دیگری مال او را غصب کند، اگر انسان بفهمد کسی - ولو آن شخص را هم نشناسد - مال انسان را غصب کرده راضی به تصرف او نیست، یکی از تصرفات تبییعی است که بفروشد.

پس مرحوم محقق ثانی می‌خواهد بگوید هر جا پای غصب مطرح شد به این معناست که از موارد مسبوق به نهی است. پس در

نتیجه محقق ثانی هم از زمره‌ی کسانی است که قائل به این است که اگر نهی قبل از معامله آمده باشد اینجا موجب بطلان است.

اینجا قبل از اینکه ما وارد ادله بشویم ابتدا این روایت نبوی را «أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بَغِيرِ إِذْنِ مَوْلَاهُ» را بحث کنیم ببینیم آیا علامه که در باب نکاح آمده به این روایت استدلال کرده درست است یا نه؟ مرحوم آقای خوئی در کتاب مصباح جلد 2 (بیع) صفحه 736 چندین اشکال، سه اشکال بر استدلال مرحوم علامه کرده که امروز چون روز اول هست یک مقدار آرام آرام آماده شویم.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ مسأله 5: «لا فرق في صحة البيع الصادر من غير المالك مع اجازته. بين ما إذا قصد وقوعه للمالك أو لنفسه كما في بيع الغاصب و من اعتقد أنه مالك، كما لا فرق بين ما إذا سبقه منع المالك عنه و غيره على إشكال فيه، نعم يعتبر في تأثير الإجازة عدم مسبقيتها برّد المالك بعد العقد، فلو باع فضولاً و رده المالك ثم أجازته لغت الإجازة على الأقرب و إن لا يخلو من إشكال، و لو ردّه بعد الإجازة لغا الردّ.» تحرير الوسيلة، ج 1، ص 509.

[2] □ نکته: در سالهای گذشته هم عرض کردیم چون امام یک بار حاشیه بر عروه زدند و واقعاً هم شدت کار فقهی امام را می‌رساند که چقدر زحمت کشیدند، اول حاشیه بر عروه می‌زنند و بعد حواشی‌ای می‌زنند بر وسیله‌ی مرحوم اصفهانی.

[3] □ «المسألة الثانية: أن يسبقه منع المالك، و المشهور أيضاً صحته، و حكي عن فخر الدين: أن بعض المجوّزين للفضولي اعتبر عدم سبق نهی المالك. و يلوح إليه ما عن التذكرة في باب النكاح من حمل النبوي: «أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بَغِيرِ إِذْنِ مَوْلَاهُ فَهُوَ عَاهِرٌ» بعد تضعيف السند على أنّه نكح بعد منع موله و كراهته؛ فإنّه يقع باطلاً. و الظاهر أنّه لا يفرق بين النكاح و غيره، و يظهر من المحقق الثاني، حيث احتمل فساد بيع الغاصب؛ نظراً إلى القرينة الدالة على عدم الرضا و هي الغصب.» كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري، ط - الحديث)، ج 3، ص 373.