

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

خلاصه بحث گذشته

بحث در قسم دوم از بیع فضولی است که فضولی بیع را للمالك انجام می‌دهد اما مع سبق المنع، مالک قبلاً یک نهی کرده، ببینیم آیا این صحیح است یا خیر؟ عرض کردیم که این بحث را هم باید علی القاعدة مطرح کرد و هم از دید روایات مختلف.

محور نخست بحث؛ بررسی علی القاعدة بودن این قسم از بیع فضولی

علی القاعدة تا اینجا اگر بخواهیم یک تقسیم درستی کنیم علی القاعدة هم باید از دو جهت بررسی کنیم؛

جهت نخست: اینکه آیا خود این منع سابق بمنزلة الردّ اللاحق است یا نه؟ ما به تبع مرحوم اصفهانی و مرحوم امام روشن کردیم که این منع سابق عنوان ردّ لاحق و به منزله‌ی رد لاحق نیست و این بحثش تمام شد.

برخلاف مرحوم محقق ایروانی که گفت این منع سابق خصوصاً در جایی که مالک به صورت عام زمانی مطرح کرده باشد بگوید من در هیچ زمانی راضی نیستم این مال من را بفروشی، مرحوم ایروانی گفت اینجا این منع سابق به منزله‌ی رد لاحق است که ما این را رد کردیم، مسئله‌ی دفع و رفع را هم توضیح دادیم با آن نکته‌ی دقیقی که در آن بود.

جهت دوم: باز در همین بحث علی القاعدة این است که آیا عمومات شامل این معامله می‌شود یا خیر؟ آیا عمومات یعنی «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» □ «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» □ «تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ»، شامل این معامله‌ای که مالک قبلاً نهی کرده می‌شود؟ جواب این است که؛ بله، عمومات شامل این معامله می‌شود. در «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»، ما در بیع، یک بیع می‌خواهیم و یک رضایت مالک، در «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» یک عقد می‌خواهیم و یک رضایت مالک، در «تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ» یک تجارت و یک تراض می‌خواهیم و اینها در ما نحن فیه در این معامله‌ای که فضولی انجام داده، موجود است.

بهترین مثالش این است که پدری به فرزند خودش می‌گوید این خانه‌ی من را نفروش، بعد هم فرزند این خانه را می‌فروشد. بعد که فروخت این پدر می‌خواهد این معامله را امضاء کند، «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» □ «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» □ «تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ»، این عمومات شامل این معامله هم می‌شود.

پس ما دو جهت و دو بیان نسبت به قاعده داریم، روی هر دو بیان این بیع فضولی للمالك مع سبق المنع من المالك عرض کردیم صحیح است و اشکالی ندارد. پس ملاحظه کردید که روی قاعده مشکلی وجود ندارد.

بررسی محور دوم بحث؛ بررسی روایات

حالا می‌آئیم سراغ روایات؛ در بحث از روایات اگر کسی گفت عموماً کفایت می‌کند هم فضولی قسم اول و هم فضولی قسم دوم با عموماً تصحیح می‌شود دیگر مشکلی نداریم، روایات هم به عنوان دلیل یا به عنوان مؤید برای تکمیل مطلب است. اگر کسی گفت اصلاً فضولی علی القاعده باطل است مطلقاً، می‌گوئیم اگر روایات خاصه‌ای دالّ بر صحّت فضولی داشته باشیم این روایات بر قاعده حاکم می‌شود.

ما اگر از قاعده قطع نظر کنیم و اصلاً کاری به قاعده نداریم؛ یک بیع فضولی داریم که اولاً فضولی للمالك فروخته و ثانیاً مالک قبلاً منع کرده، آیا روایتی که این فضولی را بگوید درست است داریم یا نه؟ باید دنبال این باشیم و الا اگر روایات دالّ بر صحّت فضولی مع عدم منع المالك باشد به درد ما نمی‌خورد، اینجا باید روایاتی را پیدا کنیم که بگویم ولو مالک منع کرده باشد اما روایت می‌گوید صحیح است و همین برای ما کافی است. باید یک مروری به روایات فضولی کنیم ببینیم چگونه است.

بررسی روایت اول؛ روایت «عروه بارقی»

اولین روایتی که مورد بحث واقع شده بود روایت عروه‌ی بارقی بود که ما مفصل راجع به آن بحث کردیم و بالأخره گفتیم به نظر ما روایت عروه دلالت بر صحّت فضولی ندارد، اشکال عمده‌اش این بود که عروه وکیل تام الاختیار رسول خدا(ص) بوده. پس این روایت عروه را گفتیم اصلاً برای قسم اول فضولی هم به درد نمی‌خورد.

حالا لو سلّمنا که روایت عروه دلالت بر صحّت فضولی دارد ولی آنجا رسول خدا(ص) عروه را از این کار منع نکرده بود بلکه یک دینار به عروه داد و فرمود برو با این یک دینار یک شاة خریداری کن، عروه رفت بازار و با این یک دینار دو شاة خرید و دو مرتبه یک شاة را به یک دینار فروخت و آمد خدمت رسول خدا(ص) هم یک دینار را آورد و هم شاة را آورد! در روایت عروه بر فرض اینکه ما قبول کنیم دلالت بر صحّت فضولی دارد ولی به درد این قسم ثانی نمی‌خورد، چون آنجا رسول خدا(ص) عروه را منع نکرده بود و نفرمود این کار را نکند. اگر مسئله‌ی وکالت عروه را کنار گذاشته و از اشکال اول صرف نظر کنیم، می‌گوئیم عروه مأذون در این کار نبوده، نه اینکه ممنوع بوده. پس روایت عروه به درد ما نحن فیه نمی‌خورد.

بررسی روایت دوم؛ صحیحه محمد بن قیس از امام باقر(ع)

کسی جاریه‌ای داشته و مالک غایب بوده و پسر او، جاریه را به دیگری فروخته، مشتری که این جاریه را خریده آن را مستولده کرده و از او بچه‌ای به دنیا آورده، حالا مالک اول می‌آید سراغ مشتری می‌گوید «ولیدتی باعها إبنی بغیر إذنی» یعنی این پسر، بدون اجازه‌ی من این را فروخته و باید ولیده‌ی من را بدهی.

به امیرالمؤمنین(ع) مراجعه می‌کند امیرالمؤمنین(ع) به مولای اول می‌فرماید تو می‌توانی جاریه را با بچه‌ای که از او به دنیا آمده بیاوری چون مال توسست، این هم می‌رود بچه و ولیده را می‌آورد، مشتری دوم می‌آید خدمت امیرالمؤمنین(ع) مسئله را مطرح می‌کند و چاره‌جویی می‌کند و حضرت می‌فرماید تو هم برو بچه‌اش را بگیر و به او بگو تا بچه‌ام را ندهی بچه‌ات را نمی‌دهم، این هم همین کار را می‌کند و بچه‌اش را گروگان می‌گیرد و این هم که مجبور می‌شود اصلاً معامله را اجازه می‌کند ولیده و این بچه

را به مشتری دوم برمی‌گرداند!^[1] حالا روایت صحیحی محمد بن قیس خیلی بحث داشت اگر مراجعه کنید سال گذشته شاید هفت هشت جلسه راجع به این صحیحی محمد بن قیس بحث کردیم.

ما قبول کردیم که این صحیحی محمد بن قیس، روایتی صحیح و داله بر صحت فضولی است، گفتیم در این روایت دارد حضرت می‌فرماید برو بچه‌اش را بگیر «حَتَّى يَنْفَذَ لَكَ الْبَيْعَ» تا مالک اول بیع را تنفیذ کند، یا در قسمت دیگر بود «فَإِذَا أَجَازَ جَازَ» حضرت فرمود اگر مالک اول اجازه داد «جَازَ». در این روایت صحیحی محمد بن قیس تعبیری است که از آن می‌شود به عنوان قاعده برای فضولی استفاده کرد که در هر معامله‌ی فضولی «الْمَالِكُ إِذَا أَجَازَ جَازَ».

دیدگاه فقها درباره این روایت

دیدگاه شیخ انصاری(ره): مرحوم شیخ اعظم انصاری در قسم دوم فضولی به ترک الاستفصال استدلال می‌کند می‌فرماید حیث اینکه امام(ع) از این مشتری دوم استفصال نفرمود، نفرمود که آیا مالک اول قبل از آنکه این بایع و این بچه بیاید ولیده را بفروشد، منع کرده بود یا خیر؟

شیخ انصاری(ره) می‌فرماید ما از ترک الاستفصال در کلام امام(ع) استفاده می‌کنیم پس مطلقاً مالک «إِذَا أَجَازَ جَازَ»، چه قبل از این فضولی مالک منع کرده باشد و چه مالک منع نکرده باشد، این کلام مرحوم شیخ در کتاب مکاسب است.^[2]

دیدگاه امام خمینی(ره): مرحوم امام خمینی به این ترک الاستفصال مرحوم شیخ اشکال دارند می‌فرمایند آنچه که شیخ انصاری(ره) فرموده در استدلال به این روایت بر ما نحن فیه غیر تامّ، چرا؟

امام(ره) می‌فرماید این جمله‌ای که مالک گفته «ولیدتی باعها إبنی بغیر إذنی»، یعنی همین اندازه مفروض روایت و مورد روایت جایی است که اذن وجود ندارد، اینجا معنا ندارد که ما بیائیم مسئله‌ی ترک الاستفصال را مطرح کنیم، مفروض روایت یک فرض است اگر از اول گفته بود از من سؤال نکرد و اجازه نگرفت، می‌گفتیم این فقط یک صورت را می‌گوید و آن هم صورت عدم الاذن، دیگر شامل صورت من نمی‌شود، مفروض روایت عدم الاذن است. وقتی چنین مفروضی در روایت وجود داشته باشد دیگر مجالی برای استفصال نیست.^[3]

دیدگاه محقق خویی(ره): مرحوم آقای خویی هم می‌فرماید «لا مجال لاستفادة العموم من الصحيحة من ناحية ترك الاستفصال»^[4]، هم امام و هم مرحوم آقای خویی این استدلال شیخ را قبول ندارند و حق با اینهاست، یعنی نمی‌شود اینجا بگوئیم از جهت فقه الحدیثی، ترک الاستفصال است به همین بیانی که امام فرمودند که همین بیان را هم مرحوم آقای خویی دارند که وقتی یک چیزی مفروض روایت است، مورد روایت است، ما حالا بگوئیم اینجا ترک الاستفصال شده و وجهی در این نیست.

دیدگاه امام خمینی(ره) در استدلال به روایت

پس روایت محمد بن قیس از این جهت ترک الاستفصال نمی‌شود به آن استدلال کرد. امام(رضوان الله تعالی علیه) می‌فرمایند حالا که استدلال شیخ را رد کردیم بیان دومی را خودشان ذکر می‌کنند برای استدلال این روایت، بیان دوم این است که این مولای اول آمده با مولای دوم مخاصمه کرده، این مخاصمه ظهور دارد در اینکه مولا اول معامله را رد کرد، اظهر عدم الرضا را.

بعد بگوئیم «فلو كان البيع مع ردّه صالحاً لتعقّب الإجازة لكان صالحاً له مع نهيه بالاولوية و دلالة الالتزام»، در همین روایت دارد که اگر مالک اجازه داد «فَإِذَا أَجَازَ جَازَ»، مفروض روایت این است که مالک بعداً آمده رد کرده اولاً و امام هم می‌فرماید «إِذَا

أجاز جاز»، بگوئیم اگر بعد از رد اجازه کند معامله صحیح است به مفهوم اولویت و به دلالت التزامیه باید در آن صورتی که قبل از معامله مالک رد کرده و منع کرده و بعد می‌خواهد اجازه کند معامله صحیح باشد.

اشکال: مستشکل که باز خود امام(ره) اینها را بیان می‌کند می‌فرماید اگر کسی اینها را اشکال کند که این روایت اصلاً مخالف با اجماع است، یعنی اینکه اجازه‌ی بعد از رد صحیح است برخلاف اجماع فقهاست، وقتی برخلاف اجماع فقهاست ما اصلاً روایت را باید کنار بگذاریم، نمی‌شود بیائیم از مفهوم اولویت و از دلالت التزامی در ما نحن فیه استفاده کنیم.

پاسخ: اینجا دو جواب مطرح است؛ 1) یک جوابی را که امام مطرح نمی‌کنند و مرحوم سید یزدی مطرح کرده: ایشان می‌گویند معقد اجماع ردّ بعد معامله است، آنچه اجماع داریم این است که اگر بعد از معامله مالک آمد رد کرد ثمّ أجاز، این اجازه‌ی بعد از رد، لا ینفع و لا تنفع، اما اجماع شامل اجازه‌ی مسبوق به منع قبل از معامله نمی‌شود و نمی‌توانیم بگوئیم اجماع بر بطلانش داریم و کسی خیال نکند که اجماع شامل آن مورد هم می‌شود.

این بیان یک عبارة أخرایی هم دارد و آن اینکه سید می‌گوید معقد اجماع در جایی است که خود موجب بیاید ایجاب را بخواند و بعد رد کند و بعد بخواهد قبول کند، عبارتی که سید دارد این است که اگر رد مربوط به موجب باشد، یعنی یک کسی ایجاب را بخواند و بعد رد کند و قابل هم بخواهد قبول کند، قبول بعد از این رد به درد نمی‌خورد، اما اگر رد از ناحیه‌ی قابل باشد کسی که باید قبول کند اول رد کند و بعد قبول کند، می‌فرماید این هم از معقد اجماع خارج است. باز ما به این می‌رسیم.

2) آنچه که بیشتر می‌خواهیم روی آن تکیه کنیم جوابی است که خود امام می‌دهد؛ می‌فرماید شما می‌گوئید این روایت برخلاف اجماع است، آیا اجماع روایت را به طور کلی از بین می‌برد یا مدلول مطابقی روایت را از بین می‌برد. ایشان (یعنی امام) رضوان الله علیه می‌فرمایند اجماع مدلول مطابقی را از بین می‌برد و مدلول التزامی به قوّت خودش باقی است و اینطور نیست که اگر مدلول مطابقی از حجّیت ساقط شد ما بگوئیم حتماً مدلول التزامی هم باید از حجّیت ساقط شود.

در معنا و مدلول تبعیّت بین دلالت مطابقی و التزامی هست، یعنی اگر دلالت مطابقی نداشته باشیم مجالی برای دلالت التزامی نیست اما در حجّیت می‌شود تفکیک کرد بگوئیم یک چیزی مدلول مطابقی اش حجّت نیست، اما مدلول التزامی اش حجّت است مثل خبرین متعارضین، در آنجا هم می‌گوئیم مدلول مطابقی اش حجّت ندارد به خاطر تعارض.

اما مدلول التزامی هر کدام که نفی قول ثالث است حجّیت دارد و بالجمله امام(ره) می‌فرمایند این اجماع مدلول مطابقی این روایت را از بین می‌برد و مدلول مطابقی اش این است که معامله انجام شود و بعد از معامله رد شود و بعد از رد مالک بخواهد این را اجازه کند، این می‌شود مدلول مطابقی این روایت.

آن وقت اجماع این را منهدم می‌کند، اجماع داریم اجازه‌ی بعد از رد فایده‌ای ندارد، اما مدلول التزامی که اگر یک منع سابق باشد به طریق اولی او باید صحیح باشد ایشان می‌فرماید این به قوّت خودش باقی می‌ماند.^[5]

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] «مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ سَنَدِيٍّ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي نَجْرَانَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) قَالَ: قَضَى فِي وَلِيدَةٍ بَاعَهَا ابْنُ سَيِّدِهَا وَ أَبُوهُ غَائِبٌ. فَاشْتَرَاهَا رَجُلٌ فَوَلَدَتْ مِنْهُ غُلَامًا. ثُمَّ قَدِمَ سَيِّدُهَا الْأَوَّلُ فَخَاصَمَ سَيِّدَهَا الْأَخِيرَ. فَقَالَ هَذِهِ وَلِيدَتِي بَاعَهَا ابْنِي بِغَيْرِ إِذْنِي. فَقَالَ خُذْ وَلِيدَتَكَ وَ ابْنَهَا فَنَاشِدُهُ الْمُشْتَرِي. فَقَالَ خُذْ ابْنَهُ يَعْنِي الَّذِي بَاعَ الْوَلِيدَةَ. حَتَّى يُنْفَذَ لَكَ مَا بَاعَكَ. فَلَمَّا أَخَذَ الْبَيْعُ الْإِبْنَ قَالَ أَبُوهُ أُرْسِلْ ابْنِي. فَقَالَ لَا أُرْسِلُ

ابْنَكَ حَتَّى تُرْسِلَ ابْنِي - فَلَمَّا رَأَى ذَلِكَ سَيِّدُ الْوَلِيدَةِ الْأَوَّلُ أَجَازَ بَيْعَ ابْنِهِ.» وسائل الشيعة، ج21، ص203، ح26900.

[2] □ كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري، ط - الحديث)، ج3، ص374.

[3] □ «وَأَمَّا صَحِيحَةُ مُحَمَّدَ بْنِ قَيْسٍ، فَالاستدلال بها - من حيث ترك الاستفصال غير تام؛ لَأَنَّ الظاهر من قوله: بغير إذني، أَنَّهُ لَمْ يَسْتَأْذِنْ مِنْهُ، لَا أَنَّ الْأَبَ نَهَاها عَنْهُ، فَلَا وَجْهَ لِلِاسْتِفْصَالِ. وَ يُمْكِنُ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ الظاهر من بعض فقراتها أَنَّ السَّيِّدَ الْأَوَّلَ رَدَّ الْبَيْعِ، وَ أَظْهَرَ عَدَمَ رِضَاهُ بِهِ، فَلَوْ كَانَ الْبَيْعُ مَعَ رَدِّهِ صَالِحاً لَتَعَقَّبَ الْإِجَازَةَ، لَكَانَ صَالِحاً لَهُ مَعَ نَهْيِهِ بِالْأُولَوِيَّةِ وَ بِدَلَالَةِ الْإِلتِزَامِ.» كتاب البيع (للإمام الخميني)، ج2، ص: 187 - 186.

[4] □ «فالظاهر من قول أبي البايع (ان وليدتي باعها ابني بغير إذني)، هو عدم سبق المنع عن البيع و الا لكان الاحتجاج بذلك على مقصده اولى و أقرب من الاحتجاج عليه بعدم الاذن في البيع و على هذا، فلا يبقى مجال لاستفادة العموم من الصحيحة من ناحية ترك الاستفصال.» مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص106.

[5] □ «و لو قيل: إِنَّ الْإِجْمَاعَ قَائِمٌ عَلَى الْهَدْمِ مَعَ الرَدِّ، فَلَا مَعْنَى لِلْأَخْذِ بِدَلَالَةِ الْإِلتِزَامِ مَعَ بَطْلَانِ الْحُكْمِ فِي الْمِطَابَقَةِ. يُقَالُ: إِنَّ الْإِجْمَاعَ لَمْ يَهْدمِ الدَّلَالَةَ، بَلْ قَامَ عَلَى أَنَّ ارْدَّ يوجب الهدم، و دليل حجية الخبر الواحد شامل للمعنى المطابقي و الالتزامي في عرض واحد، و ليست حجيته في الالتزامي تابعة لحجيته في المطابقي، فإذا سقطت الحجية في المعنى المطابقي، بقيت في المعنى الالتزامي، نظير ما يقال في الدليلين المتعارضين: إِنَّهُ لَا مَانِعَ مِنْ نَفْيِ الثَّالِثِ بِالْإِلتِزَامِ.» كتاب البيع (للإمام الخميني)، ج2، ص187.