

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته

در این مثال سوم با توضیحی که برای تبیین اشکال از کلمات مرحوم محقق اصفهانی بیان شد، مجموعاً (با آن جوابی که خود اصفهانی(ره) داده) چهار جواب مطرح است؛ جواب اول: (که معروف است و همان پاسخی است که مرحوم شیخ انصاری اختیار کرده) این است که در بیع فضولی لِنَفْسِهِ، فضولی بنا می‌گذارد بر مالکیت خودش و اعتقاد دارد به اینکه مَثْمَن یا ثَمَن در ملک خودش واقع می‌شود و اگر چنین بنایی باشد، قصد معاوضه‌ی حقیقیه محقق می‌شود. معاوضه حقیقیه، «دخول المَثْمَن فی ملک من خرج الثمن عن ملکه» است و ما اثبات کردیم که در معامله‌ی بیعی، متبایعین باید قصد معاوضه‌ی حقیقیه را کنند.

خلاصه پاسخ آنکه؛ اگر این فضولی لِنَفْسِهِ (از جمله غاصب) بنا گذاشته و ادعا کند بر اینکه خودش مالک است، یا در جایی که غاصب نیست و خیال می‌کند که این مال، برای خود اوست (در عبارت شیخ انصاری(ره) در مکاسب، آمده است «مع البناء أو الإعتقاد»، «مع البناء» مربوط به بیع غاصب و «مع الاعتقاد» مربوط به جاهل مرکب است) می‌تواند قصد معاوضه‌ی حقیقیه را کند. بعد تشبیه کردند به ادعای سکاکی در علم اصول که توضیح دادیم.

دیدگاه محقق خوبی(ره)

محقق خوئی(ره) از شیخ انصاری(ره) تبعیت کردند و در «مصباح الفقاهه» همان مطالب را دارند و سه شاهد برای محکم کردن ادعای خود، بیان می‌کند؛ شاهد اول: اگر کسی به تخیل اینکه این مال (مانند فرش) دزدی است و به زید به قصد معاوضه حقیقیه، فروخت گفت «بِعْتُكَ هَذَا» و پولش را گرفت، بعد که معامله تمام شد معلوم شد این فرش واقعاً مال خود بایع بوده و نمی‌دانسته و خیال می‌کرده دزدی است! در اینجا چون قصد معاوضه حقیقیه محقق شده است، این معامله صحیح و تمام است و احتیاج به اجازه نیز ندارد. شاهد دوم: اگر پسری به تخیل اینکه این مال از پدر اوست، آن را بفروشد، بعد معلوم شود که مال خود پسر است، معامله صحیح است؛ زیرا قصد معاوضه‌ی حقیقیه وجود دارد.

شاهد سوم: (که اوضح من الكل است) این است که اگر مردی به تخیل اینکه چهار زن دارد، با زن پنجم به عنوان الخامسة ازدواج می‌کند. پس از ازدواج، معلوم می‌شود که اشتباه کرده، این شخص چهار زن نداشته، بلکه سه تا زن داشته و این چهارمی است، در اینجا فقها به اتفاق می‌فرمایند ازدواج صحیح است. یا اگر مردی خیال می‌کند که یک زنی، خواهرزن اوست و با او ازدواج می‌کند و بعد معلوم می‌شود که خواهر زن او نبوده، به اتفاق فقها، این ازدواج صحیح است.

محقق خوبی(ره) این موارد را شاهد می‌آورد برای قول خودش (که همان تبعیت از مرحوم شیخ است) و می‌فرماید هر جا قصد معاوضه‌ی حقیقه باشد، اگرچه این قصد مبتنی بر یک امر باطلی باشد (در مورد اول و دوم قصد معاوضه‌ی حقیقه هست، این واقعاً می‌خواهد این فرش را به زید بفروشد، ولی خیال می‌کرده این مسروقه است و بعد معلوم شده مال خود اوست. در دومی می‌خواسته بفروشد خیال می‌کرده مال پدرش هست و بعد معلوم می‌شود مال خودش اوست)، اما چون قصد معاوضه‌ی حقیقه وجود دارد، اینجا معامله صحیح است.

در این مثال سوم نیز، قصد ازدواج حقیقی وجود دارد، می‌خواهد علقه‌ی زوجیت بین خودش و بین این زن برقرار کند، اما خیال می‌کرده این خواهر خودش است یا خواهرزنش است، بعد معلوم شده که این «خلیة» است و هیچ مانعی ندارد، اینجا تعبیر می‌کنند که به اتفاق فقها این صحیح است.

بنابراین، در این سه مورد قصد معاوضه یا زوجیت حقیقه هست، منتهی مبتنی بر یک امر تخیلی بوده است، با این حال فقها در اینجا می‌گویند صحیح است و معلوم می‌شود این ابتناء بر یک امر تخیلی و اعتباری، یک مسأله جدیدی نیست، بلکه اگر ما کلمات فقها را تتبع کنیم این کلام شیخ نظیر دارد و این‌گونه نیست که بگوئیم شیخ انصاری(ره) اولین کسی بوده که این مسأله را مطرح کرده است.^[1]

محقق خوئی(ره) در ادامه می‌فرماید در یک جا می‌پذیریم که معاوضه واقع نمی‌شود؛ اگر مشتری به بایع بگوید من این جنس را از تو می‌خرم به شرطی که ثمن در ملک تو (که مالک واقعی هستی) داخل نشود و در ملک اجنبی داخل شود. این شرط خلاف مقتضای عقد است؛ زیرا مقتضای عقد این است که ثمن داخل در ملک کسی بشود که مثنی از ملک او خارج شده، اگر شرط خلافش کرد، شرط خلاف مقتضای عقد است و این شرط باطل است، اما اینجا غاصب ادعا می‌کند «أنا المالك»، طبق این ادعا قصد می‌کند دخول مثنی را در ملک «من خرج عنه المثنی» که خودش به عنوان مالک ادعایی هست.^[2]

دیدگاه امام خمینی(ره)

مرحوم امام خمینی این فرمایش مرحوم شیخ را رد کرده و می‌فرماید این حرف درستی نیست («إن هذا الوجه غير مرضي») این فرمایش شیخ مورد قبول ما نیست («لاستحالة حصول الجد والتملك الحقيقي و التملك كذلك مع الالتفات إلى هذه الحقيقة الادعائية»؛ زیرا کسی که خودش توجه به این ادعا دارد، چطور می‌تواند قصد جدی کند؛ چگونه می‌تواند تملیک حقیقی را برای طرف مقابل و تملک حقیقی را برای خودش قصد کند (یعنی شخصی مانند غاصب که ادعا می‌کند مالک است، چطور می‌تواند قصد تملیک و تملک حقیقی کند («فإن المدعى يرى نفسه مالکاً ادعائاً و مجازاً لا حقیقاً فكيف يتمشى منه الجد في التملك الواقعي مع موقفه على الملكية الحقيقية»)). بنابراین، این اشکالی است که امام(ره) دارند، نظیر همان اشکالی است که مرحوم ایروانی دارند.^[3]

بر اساس دیدگاه امام خمینی(ره)، اصلاً چنین قصدی تمشی پیدا نمی‌کند یعنی ما قبول داریم شیخ می‌خواهد بگوید بعد از این ادعا قصد تملیک و تملک حقیقی را می‌کند، اما کسی که خودش را مالک ادعایی و مجازی می‌داند چنین قصدی از او تمشی پیدا نمی‌کند.^[4]

ارزیابی دیدگاه امام خمینی(ره)

به نظر ما در این فرمایش امام می‌شود خدشه کرد که چرا چنین قصد تمشی پیدا نمی‌کند. اینجا یک خلطی واقع شده، ما می‌گوئیم قصد کند معاوضه‌ی حقیقه را، قصد معاوضه‌ی حقیقه یعنی چه؟ یعنی می‌گوید ثمن در ملک کسی برود که مثنی از

ملک او خارج شود.

به بیان دیگر؛ معاوضه‌ی حقیقیه این است اما ما نگفتیم که در اینجا غاصب، قصد تملک حقیقی خودش را می‌کند، بین اینکه بگوئیم قصد معاوضه‌ی حقیقیه را کند و قصد تملک حقیقی خودش، فرق وجود دارد. می‌گفتیم بعد از این ادعا، غاصب قصد کند تملک خودش نسبت به این ثمن را حقیقتاً، گفتیم تو که می‌دانی دروغ ادعا می‌کنی چطور چنین قصدی می‌توانی کنی؟ ولی شیخ(ره) نمی‌گوید قصد تملیک و تملک حقیقی را کند، شیخ(ره) می‌گوید قصد معاوضه‌ی حقیقیه را باید بکند، معاوضه‌ی حقیقیه کاری به طرفینش ندارد. معاوضه‌ی حقیقیه یعنی من قصد می‌کنم ثمن داخل در ملک کسی شود که مثن حقیقتاً از ملک او خارج می‌شود، این خودش را هم به عنوان مالک ادعایی می‌داند، بعداً معلوم می‌شود که این ثمن در ملک این داخل نشده، ولی در ملک مالک حقیقی داخل شده و ما می‌خواهیم بگوئیم اگر مالک حقیقی اجازه داد، معامله تمام می‌شود.

به عبارت دیگر شیخ چرا این بنا را اینجا درست می‌کند؟ این بنا را برای این درست می‌کند که بتواند قصد معاوضه‌ی حقیقی کند، می‌گوید من قصد می‌کنم ثمن در ملک کسی شود که مثن از ملک او خارج شود، بعد مالک حقیقی هم اجازه می‌دهد معامله برای او واقع می‌شود و الا کسی نمی‌گوید اگر مالک اجازه داد، معامله برای این شخص فضولی واقع شود.

بنابراین، اگر بگوئیم مقصود شیخ انصاری(ره) از این ادعا این بود که با اجازه برای خود این فضولی واقع شود، اشکال می‌شود که این فضولی که خودش قصد تملک حقیقی نمی‌تواند بکند، ام ما می‌گوئیم شیخ(ره) چنین مقصودی ندارد بلکه می‌گوید قصد معاوضه را می‌کند، معاوضه‌ی حقیقیه یعنی دخول ثمن در ملک کسی که مثن از ملک او خارج شده، مالک اگر اجازه داد معامله تمام است، منتهی اینجا یک ادعایی آقای غاصب می‌کند برای اینکه بتواند چنین قصدی کند، قصد معاوضه‌ی واقعی است که بین مالک واقعی ثمن و مثن است و خودش طرف نیست.

خلاصه آنکه؛ اگر مقصود شیخ(ره) این باشد که غاصب، خود را مالک ادعایی قرار بدهد و بعد بگوید معاوضه‌ی حقیقیه توسعه دارد (یعنی ثمن یا در ملک مالک واقعی بشود یا در ملک مالک ادعایی بشود)، اشکالات امام(ره) وارد است (که با یک ادعا چطور می‌تواند بگوید قصد جدی می‌کنم ثمن در ملک من واقع شود، نمی‌شود!)، اما می‌خواهیم بگوئیم شیخ(ره) این را نمی‌گوید، بلکه می‌گوید غاصب خودش را بمنزلة المالك الواقعی قرار می‌دهد نه اینکه بگوید مالک ادعایی دروغی کنار مالک واقعی، نه! می‌گوید من مالک واقعی‌ام.

به همین دلیل، مثالی که می‌زند به مجاز ادعایی است (که در مجاز ادعایی، این رجل شجاع را می‌گوئیم خودش حیوان مفترس است، آنجا نمی‌گوئیم یک حیوان مفترس داریم و یک رجل شجاع، این دو تاست. در مجاز ادعایی می‌گوئیم حیوان مفترس دو مصداق دارد؛ یک مصداقش در جنگل است و یک مصداقش این است) در اینجا می‌گوید قصد اینکه ادعا کند من مالکم (نه اینکه یک مالک دوم ادعایی را کنار مالک واقعی قرار بدهد و بعد بگوید معاوضه‌ی حقیقیه توسعه دارد؛ هم در ملک این می‌تواند داخل شود و هم در ملک او) بدین معناست که مالک ادعایی می‌گوید من هم همان مالک واقعی‌ام، یعنی قصد جدی دارد دخول ثمن را در ملک مالک واقعی، منتهی مصداقش را اشتباه خیال کرده، اما مفهومش را اشتباه نکرده است، مفهوم معاوضه‌ی حقیقیه را درست قصد کرده به قصد جدی. با این بیان، نه اشکال ایروانی(ره) وارد است و نه اشکال امام(ره) وارد است و واقعاً می‌شود با این بیان از مرحوم شیخ دفاع کرد.

دیدگاه سید یزدی(ره)

مرحوم سید یزدی در حاشیه کتاب «مکاسب» اشکالی که به شیخ(ره) دارند و می‌فرماید این در جایی است که غاصب یک چنین تنزیلی کند، در حالی که مدعا این است که ما می‌خواهیم بگوئیم بیع الفضولی لنفسه مطلقاً صحیح است؛ خواه این

فضولی خودش را نازل منزله‌ی مالک واقعی قرار بدهد و خواه خودش را نازل منزله‌ی مالک واقعی قرار ندهد!^[5]

به نظر ما، این اشکال سید یزدی(ره) اشکال واردی است و بعید نیست خود شیخ(ره) نیز به آن ملتزم باشد، شیخ(ره) هم در عبارتش در مکاسب می‌فرماید اگر ادعایی و تنزیلی نباشد «لا یكون البیع صحیحاً».

ادامه دیدگاه شیخ انصاری(ره)

در همین جا مرحوم شیخ انصاری در مکاسب که می‌خواهد بفرماید کسی مال غیر را برای خودش بفروشد (یعنی به دیگری بدهد و ثمن بیاید داخل در ملک خودش)، این معامله صحیح است یعنی اگر مالک اجازه کرد برای مالک واقع می‌شود، اما اگر کسی با پول خودش برای دیگری جنسی بخرد (من بروم در مغازه‌ای بگویم پول را من می‌دهم، این برنج را تملیک به آقای زید کنید)، در اینجا همه‌ی فقها گفتند باطل است.

مرحوم شیخ می‌فرماید بعضی از محققین (که معلوم نیست چه کسانی هستند) می‌گویند اگر ما گفتیم کسی با پول خودش مالی را بخواهد برای غیر بخرد باطل است، بطلان در این فرض، مقتضای بطلان در ما نحن فیه (یعنی کسی که مال غیر را برای خودش بفروشد) است؛ زیرا ما نحن فیه، عکس آن مورد است. در اینجا شیخ انصاری(ره) به این کلام بعضی محققین اشکال دارد، عکس را می‌گوید اینطور که شما می‌گوئید نیست و عکس آن مورد چیز دیگری است.^[6]

وصلی الله علی محمد و آله الطاهیرین

[1] □ «و الذي يكشف عن صحة ما ذكرناه أنه لو باع احد متاعا بتخيل أنه سرقة أو خيانة فبأن أنه مال نفسه حكم بصحة البیع و كذلك إذا باع شخص مالا باعتقاد أنه لأبيه فبان أنه لنفسه صح البیع بلا خلاف في ذلك و أوضح من الكل أنه لو تزوج شخص امرأة بتخيل أنها خامسة أو ذات بعل أو أخت زوجته فبان أنها ليست بأخت زوجته و لا أنها ذات بعل و لا أنها خامسة بل هي امرأة خلية يجوز تزويجها حكم بصحة الزواج اتفاقا مع أن العاقد لم يقصد هناك الا الزواج الفاسد. فتحصل من جميع ما ذكرناه أن قصد البائع الغاصب كون البیع لنفسه لا يؤثر في فساده و هذا ظاهر.» مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص114-115.

[2] □ «نعم يعتبر في مفهوم البیع قصد المتبايعين دخول العوض في ملك من خرج المعوض عن ملكه و بالعكس و الا فلا يصدق عليه البیع و عليه، فلو اشترط على البائع دخول الثمن في ملك الأجنبي أو اشترط على المشتري دخول المبيع في ملك غيره كان ذلك سببا لبطلان البیع جزما ضرورة أن الاشتراط المزبور على خلاف مقتضى العقد و قد تقدم تفصيل ذلك في الجزء الثالث.» همان.

[3] □ دیروز در دفاع از شیخ(ره) گفتیم جناب ایروانی، شیخ(ره) نمی‌خواهد بگوید این ادعا، مؤلّد یک امر حقیقی است تا شما بگوئید ادعا چطور می‌شود مولودش یک امر حقیقی باشد، بعد گفتیم شیخ می‌گوید اول این ادعا را می‌کند بعد به پشتوانه‌ی این ادعا، قصد جدی می‌کند.

[4] □ «نعم يعتبر في مفهوم البیع قصد المتبايعين دخول العوض في ملك من خرج المعوض عن ملكه و بالعكس و الا فلا يصدق عليه البیع و عليه، فلو اشترط على البائع دخول الثمن في ملك الأجنبي أو اشترط على المشتري دخول المبيع في ملك غيره كان ذلك سببا لبطلان البیع جزما ضرورة أن الاشتراط المزبور على خلاف مقتضى العقد و قد تقدم تفصيل ذلك في الجزء الثالث.» کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج2، ص190.

[5] «و الحاصل أنّ الفرق بين ما نحن فيه و المثل إمكان تصحيحه بالإجازة في ما نحن فيه دون المثل لا ما ذكره المصنف من كون ما نحن فيه مبنياً على جعل الغاصب نفسه منزلة المالك فيتحقق منه قصد البيع بخلاف المثل فإنّ قصد البيع غير متحقق فيه لأنّه قصد تملك الغير للمبيع بإزاء مال نفسه فتدبر.» حاشية المكاسب (لليزدي)، ج1، ص141.

[6] «نعم، لو باع لنفسه من دون بناء على ملكية المثلن و لا اعتقاد له، كانت المعاملة باطلة غير واقعة له و لا للمالك؛ لعدم تحقق معنى المعاوضة؛ و لذا ذكروا أنّه لو اشترى بماله لغيره شيئاً بطل، و لم يقع له و لا لغيره، و المراد ما لو قصد تملك الغير للمبيع بإزاء مال نفسه. و قد تخيل بعض المحققين: أنّ البطلان هنا يستلزم البطلان للمقام، و هو ما لو باع مال غيره لنفسه؛ لأنّه عكسه، و قد عرفت أنّ عكسه هو ما إذا قصد تملك الثمن من دون بناء و لا اعتقاد لتملك المثلن؛ لأنّ المفروض الكلام في وقوع المعاملة للمالك إذا أجاز.» كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري، ط- الحديثة)، ج3، ص378.