

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

خلاصه بحث گذشته

سخن در این است که آیا فضولی، همان گونه که در عقد و انشاء قولی، جریان دارد، در معاطات نیز جریان دارد یا خیر؟ مرحوم شیخ انصاری می فرماید بنا بر اینکه بگوئیم معاطات، مفید ملکیت است، فضولی در معاطات جریان دارد و دلیل اصلی ایشان، این است که عمومات (مانند «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»^[1])، شامل اینجا نیز می شود یعنی این فضولی، حقیقتاً عنوان بیع و عنوان عقد را دارد منتهی عقد فعلی است نه عقد قولی و لفظی. مقتضی موجود است و مانع مفقود.^[2]

دیگران برای وجود مانع، احتمالاتی بیان کردند که در اینجا از نظر محشّین مکاسب، عبارات مرحوم شیخ، مختلف است که آیا شیخ دو مانع ذکر کرده یا بیشتر، که این را در اثناء کلام روشن می کنیم.

موانع جریان فضولی در معاطات

در جریان فضولی در معاطات، بر اساس قول به اینکه معاطات، مفید ملکیت است (که دلیل جریان، همین عمومات است)، باید دید آیا مانع وجود دارد یا خیر؟

مانع نخست: نخستین مانع (که مرحوم شیخ ذکر کردند) آن است که جریان فضولی در معاطات، بدین معناست که بایع فضولی، مال مردم را به مشتری اقباض کند که این عمل، یک نوع تصرّف در مال دیگری است و این تصرّف حرام است و اگر یک تصرّفی، حرام باشد، شارع چگونه می تواند آن را انفاذ کرده و صحیح برشمارد؟!

بنابراین، چون در معاطات، انشاء عملی است (جنس را به قصد فروش داده و پول را به قصد ثمن می گیرد)، تحویل این کالا، مستلزم تصرف در مال دیگری بوده و تصرف در مال غیر، حرام است. آیا شارع چیزی که حرام است را، می تواند انفاذ کند؟!

به بیان دیگر؛ فقها در باب عبادات می گویند مَبْغُوض، نمی تواند مقرب در عبادات واقع شود. اگر هم در بحث اجتماع امر و نهی، قائل به اجتماع شویم، اما باید توجه داشت که مَبْغُوض، نمی تواند مقرب باشد. مستشکل و متوهم می گوید در باب معاملات نیز، شارع نمی تواند مَبْغُوض را تنفیذ کرده و صحیح بداند و بگوید «هذا صحیح».

مرحوم شیخ در کتاب مکاسب، از این اشکال چهار پاسخ می‌دهد؛

پاسخ نخست: گاهی اوقات، فضولی متوقف بر «اقباض» نیست و احتیاج به تصرف در مال غیر و دادن مال غیر به دیگری ندارد، بلکه ثمن را می‌گیرد و می‌گوید مبیع بر ذمه‌ی فلان شخص و چیزی را که در ذمه‌ی شخص دیگری است را، به صورت معاطاتی می‌فروشد و مشتری با علم به اینکه این شخص، فضولی است، مبیع ما فی الذمه را خریداری می‌کند.

پاسخ دوم: هر اقباضی، مقرون به عدم رضایت نیست تا شما بگوئید «هذا تصرف فی مال الغير بغیر اذنه و حرام»، بلکه گاهی اوقات، اقباض، مقرون به رضایت مالک است. البته باید توجه داشت که این پاسخ، مبتنی بر این دیدگاه است که مجرد رضایت قلبی، مخرج این معامله از فضولی بودن نیست یعنی اگر در حین عقد فضولی، مالک رضایت قلبی داشت، اما این رضایتش را اظهار نکرد، این رضایت قلبی در حین معامله‌ی فضولی، فضولی را از فضولی بودن خارج نمی‌کند (که دیدگاه مشهور، همین بود)، اما اگر قائل شویم به این که از فضولی بودن خارج می‌شود (که دیدگاه ما نیز همین است)، پاسخ دوم تام نمی‌باشد.

پاسخ سوم: مرحوم شیخ در این پاسخ می‌فرماید «النهی لا يدلّ علی الفساد» یعنی بر فرض که این تصرف، متعلّق نهی قرار گرفته و منهی‌عنه باشد، اما نهی در معاملات، دلالت بر فساد ندارد و فضولی، می‌خواهد معامله‌ای مانند سایر معاملات (که اگر نهی بر آن‌ها وارد شود، فاسد نیستند)، انجام دهد.

پاسخ چهارم: آنکه؛ بر فرض که بپذیریم نهی، دلالت بر فساد دارد، اما باید دید معنای فساد چیست؟ فساد، به معنای عدم ترتب اثر مقصود است و مراد از اثر مقصود، استقلال در سببیت است یعنی بگوئیم خود این اقباض به تنهایی، مستقل در سببیت تام برای نقل و انتقال باشد در حالی که ما این را نمی‌خواهیم مستقل قرار دهیم، بلکه می‌گوئیم همان‌گونه که انشاء قولی، جزء السبب بود و اجازه، جزء دیگر سبب، در اینجا نیز انشاء عملی و فعل فضولی، جزء السبب بوده و اجازه نیز جزء دیگر سبب است.^[3]

اشکال مرحوم امام بر پاسخ چهارم

مرحوم امام (رضوان الله تعالی علیه) بر پاسخ چهارم شیخ انصاری اشکال کرده و می‌فرماید وقتی شما می‌گوئید نهی دلالت بر فساد دارد، این مطلق است یعنی نه دلالت بر اثر مقصود تام دارد و نه دلالت بر اثر مقصود ناقص به این معنا که نه می‌تواند تمام السبب واقع شود و نه جزء السبب. به بیان دیگر؛ وقتی نهی، ارشاد به فساد باشد، بین اثر ناقص و تام فرقی نمی‌کند و معامله فاسد است و چیزی بر آن مترتب نمی‌شود و این عمل فضولی، تأثیر بر چیزی نمی‌تواند بگذارد حتی به عنوان جزء السبب.

خلاصه اشکال مرحوم امام آنکه؛ این سخن که اگر نهی دال بر فساد باشد، منافات ندارد با اینکه جزء السبب باشد، سخن باطلی است.^[4]

دفاع محقق خویی از شیخ انصاری و ارزیابی آن

محقق خویی پاسخ چهارم مرحوم شیخ را به گونه دیگری بیان می‌کند که اشکال مرحوم امام نیز وارد نباشد و آن اینکه؛ اشکال امام بر ظاهر کلام شیخ وارد است (که وقتی گفتیم نهی، دالّ بر فساد است، دیگر فعل فضولی، نه تمام السبب است و نه جزء السبب)، اما اگر شیخ بگوید فساد در اینجا، ناشی از این است که این عقد، برای انتساب به این بایع و وقوعش للبايع فاسد است، اما منافات ندارد که این برای مالک صحیح باشد یعنی بگوئیم مراد از فساد (در جایی که نهی دلالت بر فساد می‌کند)،

«فساد إضافی» است به این معنا که این عقدی که الآن برای بایع فضولی واقع می‌شود، فاسد است، اما منافاتی ندارد با اینکه بخواهد برای مالک واقع شود و اگر بخواهد برای مالک واقع شود و اسناد به مالک داده شود، اشکالی ندارد.^[5]

اشکال این دفاع این است که وقتی می‌گوئیم نهی، دال بر فساد است، دیگر فساد اضافی معنا ندارد؛ زیرا عقد فاسد به این معناست که عمل فضولی، کالعدم است و فایده‌ای ندارد؛ نه برای بایع مفید است و نه برای مالک. بنابراین، این سخن که بگوئیم بالاضافه إلى البایع، فاسد است و بالاضافه إلى المالك، اشکالی ندارد، پذیرفتنی نیست.

پاسخ پنجم؛ جواب محقق خویی

محقق خوئی، پاسخ پنجمی بیان کرده و می‌فرماید ممکن است اقباض، مباح باشد و این در صورتی است که فضولی مقبض (اقباض کننده)، مال دیگری را به خیال اینکه مال خودش است، با بیع معاطاتی به اقباض مشتری می‌رساند که این تصرف، حرام نیست همان‌گونه که در تمام موارد سهو و نسیان، تصرف شخص حرام نیست.

در ادامه به بیان کبرای کلی پرداخته و می‌فرماید در بحث ادله‌ی رفع، دایره‌ی رفع را این قدر توسعه دادیم که گفتیم تکالیف الزامیه، در موارد خطا (که کسی خطا کرده)، در واقع و نفس الامر نیز برداشته می‌شود یعنی در عالم نفس الامر و واقع نیز، چنین تکلیف الزامی بر خاخی وجود ندارد.

بنابراین، در اینجا (که فضولی، از روی خطا اقباض می‌کند)، اگر مالک راضی به تصرف نباشد، این دلالت بر حرمت اقباض نمی‌کند؛ زیرا برای فضولی، مشتبه شده و مال دیگری را، به بیع معاطاتی به مشتری داده است و فضولی، کار حرامی انجام نداده است؛ زیرا ادله‌ی رفع، ملاک را نیز برمی‌دارد.^[6]

دو دیدگاه درباره ادله رفع

در باب ادله‌ی رفع، دو دیدگاه وجود دارد؛ دیدگاه نخست: ادله‌ی رفع، فقط الزام را برمی‌دارد نه ملاک را و می‌گوید حالا که تو مضطری یا اکراهی در کار است یا سهو و نسیان هست، الزامی نیست، اما ملاک این عمل باقی است.

دیدگاه دوم: ادله رفع، به صورت کامل؛ هم خطاب و الزام را برمی‌دارد و هم ملاک را (که دیدگاه دوم، دیدگاه ما نیز می‌باشد^[7]). حال که ادله‌ی رفع، همه چیز را برداشت، در جایی که فضولی، اشتباه کرده یا نسیان برایش عارض شده و مال دیگری را معاطاتی فروخته، هیچ اشکالی ندارد و این اقباض حرام نیست.

محقق خویی پاسخ‌های دیگری نیز بیان می‌کند که شبیه پاسخ‌های شیخ انصاری است اما با بیانی دیگر.^[8]

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ سوره بقره، آیه 275.

[2] □ «الظاهر أنه لا فرق فيما ذكرنا من أقسام بيع الفضولي بين البيع العقدي و المعاطاة؛ بناءً على إفادتها للملك؛ إذ لا فارق بينها و بين العقد؛ فإنَّ التقابض بين الفضوليَّين أو فضوليٍّ و أصيلٍ إذا وقع بنيَّة التمليك و التملك فأجازه المالك، فلا مانع من وقوع المجاز من حينه أو من حين الإجازة، فعموم مثل قوله تعالى «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» شامل له.» كتاب المكاسب (للشيخ

[3] □ «و توهّم الإشكال فيه: من حيث إنّ الإقباض الذي يحصل به التمليك محرّم؛ لكونه تصرّفاً في مال الغير فلا يترتب عليه أثر، في غير محله؛ إذ قد لا يحتاج إلى إقباض مال الغير، كما لو اشترى الفضولي لغيره في الذمة. مع أنّه قد يقع الإقباض مقروناً برضا المالك؛ بناءً على ظاهر كلامهم من أنّ العلم بالرضا لا يخرج المعاملة عن معاملة الفضولي. مع أنّ النهي لا يدلّ على الفساد، مع أنّه لو دلّ لدلّ على عدم ترتّب الأثر المقصود و هو استقلال الإقباض في السببية، فلا ينافي كونه جزءاً سبب.» كتاب المكاسب (للشيخ الأُنصاري، ط - الحديثه، ج3، ص395).

[4] □ «و أمّا الجواب عنه: بأنّ النهي لو دلّ على الفساد، لدلّ على عدم ترتّب الأثر المقصود، و هو استقلال الإقباض في السببية، فلا ينافي كونه جزءاً سبب، كما أفاده الشيخ الأعظم (قدّس سرّه). ففيه: أنّ النهي إذا اقتضى الفساد و عدم ترتّب الأثر المقصود، يقتضي عدم ترتّب الأثر الناقص أيضاً. و بعبارة أخرى: إمّا أن يكون النهي إرشاداً إلى الفساد، فلا يفرّق فيه بين الأثر الناقص - أي جزء السبب و التامّ، و إمّا أن يكون للتحريم، و هو لا يجمع إنفاذ المعاملة، فلا يفرّق أيضاً بينهما.» كتاب البيع (للإمام الخميني)، ج2، ص211.

[5] □ «على تقدير التسليم أنّ الحرمة التكليفية تدلّ على الفساد فلا نسلم أيضاً بطلان ذلك العقد لما مرّ أن فساد العقد من الفضولي و عدم انتسابه اليه بحيث يكون العقد عقده لا يستلزم فساده عن المالك و عمن له العقد بل ينتسب الى المالك إذا أجازته.» مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص129.

[6] □ «أنّ الإقباض و التصرّف يمكن أن يكون مباحاً كما إذا اشتبه المقبض و تخيل أنّ المال لنفسه و اقبضه للمشتري بالبيع المعاطاتي فإنّ هذا التصرّف ليس بمحرّم و هكذا في جميع موارد السهو و النسيان فالجامع بين الجميع هو الخطأ، و الوجه في ذلك انه قد حققنا في محله ان التكاليف الالتزامية ترتفع في موارد الخطأ حتى في الواقع و نفس الأمر بمقتضى أدلة الرفع و اذن عدم رضائه المالك بالتصرّف لا يدلّ على حرمة الإقباض.» مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص128.

[7] □ نکته: در باب حديث رفع، بيان كرديم كه «رفع في عالم التشريع» و معنای «رُفِعَ»، رفع مؤاخذه يا برخی از آثار نيست، بلكه وقتی رفع در عالم تشريع باشد، ديگر ملاكات نيز از بين می‌رويد.

[8] □ «و ثانياً: يمكن أن يكون المالك أيضاً راضياً بالتصرّف كما إذا أذن للفضولي قبل البيع أن يتصرّف في ماله و يقبضه لشخص خاص أو يعطى الفضولي مال المالك لوكيله أو وليّه أو من يقوم مقامه - بعنوان البيع، فإنّ الإقباض شيء من ذلك ليس بمحرّم و إنّما يقصد الفضولي في ضمن ذلك الإعطاء المباح البيع المعاطاتي و هكذا الأمر لو اعطى أحد وكلائه ماله لوكيله الآخر بعنوان البيع من غير أن يكونا وكيلين في البيع و الشراء. و ثالثاً: يمكن أن يكون المالك أيضاً راضياً بالبيع و لكن لم يظهر رضايته بمظهر اذن، فلا يكون البيع الا واقعا برضائه المالك و قد تقدم أنّ الرضا المقارن لا يخرج العقد الفضولي عن الفضولية ما لم يظهره المالك في الظاهر بمظهر قولي أو فعلي. و رابعاً: على تقدير كون الإقباض و الإعطاء تصرّفاً في مال الغير و حراماً و لكنه حرام تكليفي يعاقب المتصرف فيه لأجله فلا يدلّ ذلك على الحرمة الوضعية الذي هو محط كلامنا.» مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص129.