

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

دیدگاه محقق نائینی درباره جریان فضولی در معاطات

مرحوم نائینی معتقد است که فضولی در معاطات جریان پیدا نمی‌کند و برای اثبات دیدگاه خود، در دو مقام بحث کرده و می‌فرماید هم طبق فرضی که قائل شویم به اینکه فضولی، مفید اباحه است و هم طبق فرضی که قائل شویم به اینکه فضولی مفید ملکیت است، بحث می‌کنیم.

مقام نخست؛ بررسی جریان فضولی در معاطات طبق دیدگاه مفید اباحه بودن معاطات

در این مقام، می‌گوییم فضولی، مفید اباحه است. درست است شخص بایع فضولی، می‌تواند قصد اباحه کند و این قصد اباحه مانع و مؤونه‌ای ندارد، اما سؤال این است که کدام اباحه مؤثر است؛ آیا اباحه‌ای که مالک در آن دخالت دارد و مؤثر است یا اباحه‌ای که غیر مالک انجام می‌دهد؛ مثلاً؛ اگر غیر مالک، میوه‌ای را که مالکش نیست برای شما اباحه کرد، این اباحه اثری ندارد، بلکه آن اباحه‌ای مؤثر است که مالک تسلیطی را انجام بدهد.

شما در فضولی معاطاتی می‌گوئید مالک، بعداً اجازه می‌کند، این اجازه‌ی بعدی به معنای اجازه‌ی سابق نیست، بلکه این اجازه‌ی بعدی بدین معناست که خودش فی نفسها، مؤثر برای اباحه است «لا لكونها اجازة لإباحة الغير»؛ این اجازه‌ای که بعداً مالک می‌دهد به این معنا نیست که من اباحه‌ی غیر را برای شما اجازه دادم. «لأن العقود الاذنیه و الامور المتقومه برضا المالك لا تتوقف علی سبب خاص»؛ زیرا عقود اذنیه (یعنی هر عقدی که مفادش این باشد که دیگری مأذون در تصرف یک مالی باشد)، متوقف بر رضایت مالک است و نیاز به سبب خاص ندارد. همین که مالک بعداً آمد اجازه داد، خود این اجازه، اباحه است نه اجازه‌ی اباحه.

لبّ کلام نائینی به این برمی‌گردد در فرضی که بایع فضولی، قصد اباحه می‌کند و مالک، بعداً اجازه می‌کند، این اجازه بنفסהا اباحه است نه اینکه این اجازه، «اجازة الاباحه» باشد یعنی آن اباحه‌ای که دیگری کرده، من اجازه می‌کنم (چرا اباحه‌ی دیگری اصلاً به درد نمی‌خورد)؛ زیرا عقود اذنیه، متوقف بر رضایت خود مالک است و مالک باید راضی باشد و مالک، ابتدا بگوید من راضی هستم و این عقود، نیازی به سبب خاص ندارد و با گفتن «اجزت»، اباحه محقق می‌شود، اما این اجازه دیگر اجازه الاباحه نیست.

ایشان در ادامه، جمله‌ای را به عنوان شاهد مطلب ذکر کرده و می‌فرماید در باب فضولی، یک نزاعی وجود دارد که آیا اجازه کاشفه است یا ناقله؟ که این نزاع در اینجا معنا ندارد یعنی نمی‌توان گفت الآن مالک اجازه داد، آیا کشف از این می‌کند که از آن

زمانی که بایع اباحه کرده، این اباحه بوده یا از الآن اباحه محقق می‌شود؛ بلکه اصلاً تعین دارد در اینکه از الآن اباحه محقق می‌شود؛ زیرا اذن مالک معتبر است و مالک نیز الآن اذن داده است.

بنابراین، وقتی از زمان اجازه، اباحه محقق می‌شود، دیگر بی‌معناست که نزاع کنید آیا این اجازه‌ی مالک، اباحه‌ی تصرف را از همان ده روز پیشی که بایع فضولی مباح کرد می‌آورد یا از الآن؟ اگر تصرف کرده باشد، حرام است.^[1]

مقام دوم: بررسی جریان فضولی در معاطات طبق دیدگاه مفید ملکیت بودن معاطات

مرحوم نائینی می‌فرماید طبق قول به ملکیت نیز، فضولی در معاطات جریان پیدا نمی‌کند. ایشان در دلیل بر مدعای خود، می‌فرماید این فعلی که در عالم خارج از فضولی صادر می‌شود (مانند اینکه کتاب شما را به دیگری معاطه و با اعطای خارجی فروخته)، یک عنوان دارد و آن هم تبدیل خارجی و تکوینی و اعطای خارجی است و عنوان دیگری ندارد. می‌گوئیم عنوان دیگر چیست؟ عنوان دیگرش، تبدیل طرفی الإجازة است یعنی آیا این فضولی می‌تواند غیر از عنوان اعطای خارجی (یا تبدیل مکانی، مانند اینکه این کتاب را از این مکان برداشت و در مکان دیگری گذاشت)، عنوان دیگری به نام تبدیل طرفی الاضافه داشته باشد (یعنی طرف الاضافه را نیز عوض کند. مثلاً؛ این کتاب، در ملک مالک بود و اضافه‌ی به مالک داشت و حال، طرف الاضافه را تبدیل کند)؟

محقق نائینی می‌فرماید فضولی در معاطات، نمی‌تواند طرفی الاضافه را نیز تبدیل کند؛ زیرا تبدیل طرفی الاضافه؛ یا با صیغه‌ی بیع است (یعنی شما آن اضافه‌ی ملکیت را باید در ضمن یک هیئتی ایجاد کنید «ایجاد الماده فی ضمن الهیئة»). مانند اینکه بگوئید اضافه‌ی بین این شخص و این مال را می‌خواهم از این به بعد تبدیل کنم به اضافه بین این مال و مشتری و این فقط یا با گفتن «ملکت» است و یا فقط با فعل خود مالک است یعنی مالک با اعطای خودش، تبدیل طرفی الاضافه را می‌تواند قصد کند.^[2]

ایشان در مقام تعلیل برای ادعای خود (که می‌فرماید این مسأله‌ی تبدیل طرفی الاضافه (که این حقیقت بیع است)؛ یا با صیغه‌ی «بعت» و «ملکت» است یا با اعطای من المالك است) می‌فرماید در باب انشاء قولی، دو چیز وجود دارد؛ یکی مصدر و دیگری اسم مصدر یعنی وقتی می‌گویم «بعتک»، «ملکتک»، یک مصدر داریم به نام «تملیک» و یک حاصل مصدر داریم به نام «ملکیت» و وقتی فضولی، این صیغه‌ی بیع را خواند و مالک اجازه داد، با اجازه در اسناد قولی، این حاصل مصدر را به خودش اسناد می‌دهد.

به بیان دیگر؛ مصدر از فضولی صادر شده یعنی می‌گوییم چه کسی تملیک کرده؟ فضولی. نتیجه‌ی تملیکش چیست؟ ملکیت این مبيع برای مشتری و ملکیت ثمن برای مالک. وقتی مالک اجازه می‌کند، با اجازه، این حاصل مصدر را به خودش اسناد می‌دهد و بیع در حقیقت برای خودش واقع می‌شود، اما در انشاء فعلی، میان مصدر و اسم مصدر، تفکیکی وجود ندارد یعنی نمی‌توانیم بگوئیم یک اعطا داریم و یک «عطاء» و اعطا و عطا، یکی است و فضولی فقط اعطای خارجی می‌کند که این اعطای خارجی، هم مصدر است و هم حاصل مصدر و چیز دیگری وجود ندارد، اما در انشاء قولی، یک چیزی می‌گوید و یک چیزی محقق می‌شود.

بنابراین، چون در انشاء فعلی، میان مصدر و اسم مصدر تفکیکی وجود ندارد، مالک با اجازه چه چیزی را به خودش اسناد بدهد؟ اعطای خارجی کاری بوده که بایع کرده و فرض این است که حاصل مصدر نیز ندارد به خودش اسناد بدهد. در انشاء قولی، مالک با اجازه می‌خواهد حاصل مصدر را به خودش اسناد بدهد. مصدر کار خود بایع بود و اصلاً نمی‌خواهیم آن را به مالک اسناد بدهد، اما در انشاء فعلی ما حاصل مصدري نداریم تا مالک بخواهد آن را به خودش اسناد بدهد.

محقق نائینی می‌فرماید در وکالت، إسناد فعل وکیل به موکل داده می‌شود، اما در اجازه، با اجازه دادن بیع معاطاتی بایع، فعل این مجیز نمی‌شود.^[3]

اشکال محقق خویی بر دیدگاه محقق نائینی

مرحوم خوئی در حقیقت این اشکال را می‌برد روی مبانی و می‌فرماید فرمایش استاد ما مرحوم نائینی، طبق مبانی مشهور و دیگران در باب انشاء درست است، اما طبق مبانی ما در باب انشاء، صحیح نیست یعنی در حقیقت مرحوم خوئی این کلام مرحوم نائینی را می‌پذیرد اگرچه فتوای ایشان جریان فضولی در معاطات است، اما اینجا می‌فرماید این استدلال درست است.

توضیح آنکه؛ مشهور در باب انشاء می‌گویند انشاء «ایجاد المعنا باللفظ» است. ایشان می‌فرماید ایجاد المعنی باللفظ کار مالک است؛ یا باید مالک ایجاد المعنا باللفظ کند و یا با فعلش ایجاد المعنا باللفظ کند یعنی ایجاد الاباحه یا ایجاد التملیک باللفظ کند، اما بر اساس دیدگاه ما در باب انشاء (که انشاء را، اعتبار علی ذمة المکلف می‌دانیم)، ایجاد الاباحه یا ایجاد التملیک را، اعتبار نفسانی علی ذمة المکلف بدانیم منتهی اعتباری که ابراز شده باشد.

مبانی مرحوم آقای خوئی در باب انشاء را مکرر بیان کردیم که ایشان قائل به این است که انشاء و حکم، همان اعتبار میرز است یعنی یک اعتباری که ابراز شده باشد. می‌فرماید چه اشکالی دارد که فضولی، اعتبار می‌کند ملکیت این مال را برای مشتری و با این اعطای خارجی، این اعتبار را ابراز می‌کند؛ زیرا اعتبار، خفیف المؤونه و سهل است. اعتبار را، هم خود مالک می‌تواند بکند و هم غیر مالک و اجنبی. مانند اینکه من الآن اعتبار کنم این مدرسه، برای شما طلبه‌ها باشد اگرچه هیچ حقی هم ندارم! این اعتبار، اگر مبرزی داشته باشد و مبرزش در باب معاطات، همین اعطای خارجی است، اشکالی ندارد. بنابراین، محقق خویی می‌فرماید طبق مبانی ما، این بیان استاد ما مرحوم نائینی درست نیست.^[4]

این کلام آقای خوئی را باید دقت کرد و اینکه باید توجه داشت که در باب انشاء، چهار مسلک وجود دارد و باید دید که پاسخ محقق خویی صحیح است یا خیر؟

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ «أما على الإباحة فلأن مجرد قصدھا و إن كان بلا مؤونة إلا أن الإباحة المؤثرة هي التسلط المالكی لا تسلط غيره و إجازة المالك تسلط الغير هي بنفسها مؤثرة لا لكونها إجازة لإباحة الغير لأن العقود الإذنیة و الأمور المتقومة برضا المالك لا تتوقف على سبب خاص فإجازة الإباحة هي بنفسها إباحة و محل النزاع في الفضولي هو ما كانت الإجازة قابلة للنزاع في الكشف و النقل فيها.» منية الطالب في حاشية المكاسب، ج 1، ص 233.

[2] □ نکته: عمده کلام مرحوم نائینی، از اینجا به بعد است که عجیب این است مرحوم خوئی در کتاب مصباح الفقاهه از اینجا به بعد را نیاورده است. مرحوم امام خمینی وقتی می‌خواهد کلام محقق نائینی را نقل کند، بر همین قسمت تکیه فرموده است.

[3] □ «و أما بناء على الملك فلأن الفعل الواقع من الفضولي لا يعنون إلا بعنوان الإعطاء و التبديل المكاني و أما تبديل طرف الإضافة فمصادقه إما إيجاد المادّة بالهيئة و إما فعل المالك فإنه حيث يقع في مقام البيع أو الشراء يعنون بالعنوان التأنوي بتبديل طرف الإضافة و الفرق بينه و بين القول هو أنه يمكن انفكاك حاصل المصدر من المصدر في الإنشاء القولي فإذا أجاز المالك و أسنده إلى نفسه وقع له و أما الفعل فاسم المصدر منه لا ينفك عن مصدره بمعنى أنه ليس للإعطاء اسم مصدر غير العطاء و هذا لا ينفك عنه و بإجازة المالك لا ينقلب الفعل عمّا وقع عليه و نفس الإجازة أيضا ليست مصداقا للتمليك حتى تكون كإجازة الإباحة و

لو كانت كذلك لكانت هي المملكة لا إعطاء الفضولي. و بالجملة يصحّ أن يقال إنّ التبديل بالفعل و الإباحة من وظائف المالك و لا أثر لفعل الغير و إباحته فإنّ فعله الخارجي غير قابل للاستناد إلى غير فاعله بالإجازة و ليس حكم الإجازة حكم التوكيل كما لا يخفى.» منية الطالب في حاشية المكاسب، ج1، ص233.

[4] □ «و فيه أنّ انحصار إفادة الملكية في البيع اما بإيجاد المادة أو بفعل المكلف و ان كان له وجه على المذاهب المعروفة في الإنشاء و لو كان مع ذلك قابلا للمناقشة، الا أنّه لا وجه له بناء على ما ذكرنا من أنّ الإنشاء ليس الا اعتبار النفساني و إظهاره بميزر في الخارج، لأنّ الفضولي أيضا يعتبر ذلك المعنى لمكان كونه سهل المئونة و خفيف الاعتبار و يبرزه في الخارج بميزر سواء كان ذلك المبرز فعلا أو قولاً، فإنه على كل حال يكون مصداقا للبيع و قد تقدم ذلك منه في المعاطاة مع جوابه.» مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص131.