در تاریخ ۲۳ فروردین ۱۳۹۴
دروس بيع ـ بيع فضولي

جلسه 96

بسم الله الرّحمن الرّحيم
الحمدلله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته

بحث در فرمایش محقق خوئی بود. ایشان بعد از اینکه همان کلام مرحوم نائینی را (که استحاله‌ی شرط متأخر است) عنوان کردند، فرمودند ما در باب اجازه مسئله را، می‌توانیم از راه وجود اعتباری حل کنیم؛ زیرا ملکیت از امور اعتباری است و در اعتبار غیر از لحاظ و اعتبار معتبِر، چیز دیگری نیاز ندارد و اعتبار به حال و استقبال و ماضی علی السویه تعلق پیدا می‌کند.

ایشان فرمود ما مسئله‌ی کاشفیّت اجازه را نمی‌گوئیم که اجازه، کشف از این می‌کند که ملکیت از حین عقد حاصل شده و اجازه کاشف از وجود ملکیّت سابقه‌ی در حین عقد نیست، بلکه اجازه وقتی آمد، مجیز اعتبار می‌کند ملکیّت حین العقد را یعنی تا قبل از اجازه، چیزی به نام ملکیت برای مشتری نیست که ما بگوئیم اجازه، پرده برمی‌دارد و کشف از این ملکیّت می‌کند، بلکه الآن مجیز اعتبار می‌کند ملکیّت در حین عقد را.

ایشان در ادامه فرمود طبق این بیان، نیازی به کشف حکمی که مرحوم شیخ انصاری طی کرده نیست؛ زیرا وقتی ما بتوانیم کاشفیّت حقیقیه‌ی اجازه را، با این بیان طبق قواعد درست کرده و بگوئیم اعتبار، همان‌گونه که به حال و استقبال تعلق پیدا می‌کند (و با اعتبار معتبر در حال یا استقبال است)، با اعتبار فعلی ممکن است معتبَر در زمان گذشته باشد. بنابراین وقتی به سراغ مسئله‌ی کشف حکمی می‌رویم که نتوانیم کشف حقیقی را علی القاعده درست کنیم، اما اگر توانستیم کشف حقیقی را علی القاعده درست کنیم، دیگر نیازی به مسئله‌ی کشف حکمی نیست.

دو نکته در کلمات محقق خویی

مرحوم خوئی دو نکته را می‌گویند و بعد یک مطلبی را از مرحوم نائینی نقل کرده و مورد مناقشه قرار می‌دهد. آن دو نکته عبارت است از؛

نکته اول: بین ما نحن فیه و مسئله‌ی واجب تعلیقی تفاوت وجود دارد. در واجب تعلیقی وجوب فعلی است و واجب استقبالی. توضیح آنکه؛ در اصول یک تقسیم داریم «الواجب إما مطلقٌ و إما مشروطٌ و المطلق إما منجّزٌ و إما معلّق»، بین واجب معلق و واجب مشروط فرق وجود دارد. مرحوم خوئی می‌فرماید فکر نکنید اینجا ما بگوئیم عقد که خوانده شد، ملکیّت الآن می‌آید معلّق بر اینکه بعد الاجازه باشد (بگوئیم اعتبار در حین عقد آمده، اما معلّق بر اجازه است)؛ زیرا اگر بگوئیم ما نحن فیه از قبیل واجب

تعلیقی است، به این معناست که حین العقد یک ملکیّتی هست، اما معلّق بر حصول اجازه است و حال آنکه ما نحن فیه این‌گونه نیست. در ما نحن فیه تا اجازه نیاید، هیچ چیز وجود ندارد، نه اینکه بگوئیم قبل الاجازه یک ملکیّت معلقه وجود دارد و تا اجازه نیاید چیزی نیست و اجازه که آمد، ملکیت از حین عقد فعلیّت پیدا می‌کند. به همین دلیل می‌فرماید بین ما نحن فیه و بین واجب تعلیقی فرق می‌کند.

نکته دوم: بین ما نحن فیه و تعلیق در عقود تفاوت است؛ در عقود، تعلیق موجب بطلان عقد است (یعنی اگر یک عقدی معلق بر یک امری باشد، این تعلیق مبطل عقد است که ما بحث تعلیق را در جای خودش مفصل مورد بحث قرار دادیم و تنها و مهم‌ترین دلیلی که برای بطلان تعلیق هست اجماع می‌باشد) و تعلیق یعنی اصل اجازه باید بیاید، منتهی در باب عقود ما اجماع داریم بر اینکه تعلیق باطل است، اما در باب اجازه چنین اجماعی وجود ندارد.[1]

اشکال محقق نائینی در مسأله

محقق خویی پس از آنکه این دو نکته را ذکر می‌کند، مطلبی از استاد خود (محقق نائینی) بیان کرده و مورد اشکال قرار می‌دهد. بیان مرحوم خوئی ریشه‌اش در کلمات دیگران نیز هست و آن اینکه؛ اگر بگوئیم وقتی فضولی معامله کرد، از حین معامله تا حین الاجازه ملک برای مالک است و اگر بگوئید وقتی مالک اجازه داد، با این اجازه در همین زمان می‌شود ملک برای مشتری، لازمه‌اش اجتماع مالکین علی مالٍ واحدٍ است و این محال است. مرحوم نائینی می‌فرماید «لا یعقل توجه الحکمین المتضادّین إلی واحد»؛ یعنی محال است که بگوئیم این مال، هم ملک مالک باشد و هم ملک برای مشتری «و إن کان زمان الحکم متعددا».

الآن که فضولی معامله کرده می‌گوئید حال حکم می‌کنیم این مال هنوز ملک مالک است تا زمان اجازه، بعد که مالک اجازه می‌دهد، در زمان اجازه می‌گوئید از زمان عقد تا اجازه ملک مشتری بوده، محقق نائینی می‌گوید اگرچه زمان اعتبار مغایر است، اما بالأخره معتبر یک زمان واحد است و در یک زمان واحد یک مال، نمی‌تواند هم ملک برای مشتری باشد و هم ملک برای مالک و این محال است.

مرحوم نائینی تشبیه کرده و می‌فرماید جمعی از فقها می‌گویند کسی که داخل در دار غصبی شد، خروج از این دار غصبی هم واجب است و هم حرام. می‌گوئیم خروجش حرام است چرا؟ زیرا مستلزم تصرف در مال غیر است، واجب است برای اینکه باید از مال غیر تخلّص پیدا کند. می‌فرماید بعضی‌ها چنین نظری دارند که می‌فرمایند ما قبول نداریم این خروج شیء واحد است، یا واجب است یا حرام و نمی‌شود گفت این خروج، هم واجب است و هم حرام.[2]

پاسخ محقق خویی از اشکال مرحوم نائینی

مرحوم خوئی از استاد بزرگوارشان (محقق نائینی) این‌گونه پاسخ می‌دهند که ما این فرمایش شما را در احکام تکلیفیه متین می‌دانیم یعنی اجتماع احکام تکلیفیه (مانند واجب و حرام)، بر شیء واحد محال است، اما ما نحن فیه یک حکم وضعی اعتباری است و قوامِ حکم وضعیِ اعتباری، به اعتبار معتبِر است. فرقش این است که احکام تکلیفیه باید در متعلقشان، مصلحت و مفسده باشد یعنی اگر می‌خواهیم بگوئیم یک شیئی واجب است، باید مصلحتی در آن باشد یا اینکه می‌خواهیم بگوئیم حرام است، باید در متعلق آن مصلحت باشد.

بنابراین، مرحوم خویی می‌فرماید این قانون که می‌گوید «الاحکام تابعةٌ للمصالح و المفاسد»، فقط مخصوص احکام تکلیفیه

است، اما در احکام وضعیه چه اشکالی دارد یک مال بین دو نفر باشد، منتهی با دو اعتبار؟! به بیان دیگر؛ در احکام تکلیفیه اجتماع ضدّین مستلزم لغویت می‌شود، شارع بگوید این هم واجب است و هم حرام و باید تابع مصالح و مفاسد باشد (این شیء نمی‌شود هم مصلحت داشته باشد و هم مفسده)، اما در احکام وضعیه مصالح و مفاسد در کار نیست.[3]

مرحوم خوئی در اینجا تصریح می‌کند (همان‌گونه که در بحث‌های قبلی چنین مطلبی را داشتیم) که ملکیت، «لا قوام لها إلا الاعتبار». نمی‌توانیم بگوئیم چون مصلحت بوده که در این زمان مال زید باشد، پس امکان ندارد در این زمان مال عمرو باشد. در این زمان ملاک و مصلحت این بوده که مال عمرو باشد، پس امکان ندارد مال زید باشد، این حرف‌ها نیست. تنها نباید لغو باشد و در اینجا، اگر مالک الآن اعتبار کند ملکیت گذشته را برای مشتری، لغویّتی لازم نمی‌آید.[4]

خلاصه آنکه؛ محقق خویی در پاسخ به مرحوم نائینی می‌فرماید فرمایش شما استحاله‌ی اجتماع دو حکم بر مورد واحد در احکام تکلیفیه است، اما در احکام وضعیه دیگر تابع ملاکات نیست و لغویّت لازم نمی‌آید و مانعی ندارد.

نکته: میان این بحث و اجتماع امر و نهی فرق وجود دارد؛ می‌گوئید وجوب به یک عنوانی تعلّق پیدا کرده به نام صلاة، حرمت به یک عنوان دیگری تعلق پیدا کرده به نام غصب، حال یک فعل خارجی مجمع العنوانین است یعنی این فعل خارجی، هم مصداق برای غصب است و هم مصداق برای صلاة. در اینجا بحث اجتماع امر و نهی مطرح می‌شود، اما در خروج از دار غصبی اجتماع امر و نهی نیست. درست است عده‌ای می‌گویند هم واجب است و هم حرام (علما می‌گفتند از اینجا خارج بشود، هم اطاعت خدا را می‌کند و هم عصیان!)، اما این از مصادیق اجتماع امر و نهی نیست؛ زیرا متعلق هر دو، عبارت از تصرّف است، می‌گوئیم این تصرف؛ هم واجب است و هم حرام.

بنابراین، در اینجا دو عنوان نیست (تا اینکه بگوئیم این وجوب به یک عنوان کلی تعلق پیدا کرده مثل صلاة، حرمت هم به یک عنوان کلی دیگری به نام غصب تعلق پیدا کرده)، تا اینکه بگوئیم این دو عنوان این‌گونه جعل شدند. لذا بین ما نحن فیه و بین مسئله‌ی اجتماع امر و نهی این تفاوت وجود دارد.

نتیجه آنکه؛ مرحوم خوئی در مصباح الفقاهه (اگرچه عبارات روان است، اما یک مقدار کلمات ایشان اندماج دارد)، از یک طرف می‌خواهد کلام محقق نائینی را بپذیرد و از طرف دیگر اشکال می‌کند.

وصلّی الله علی محمد و آله الطاهرین

---

[1] « «و بالجملة بعد القول بتحقق الاعتبار قبل الإجازة فمقتضى العمومات نحكم بالصحة و كونه بيعا صحيحا للمالك لانضمامه إليه بالإجازة لا ان الإجازة كشف عن انّ الملكيّة كانت حاصلة من الأول بل الإجازة أوجبت حصول الملكيّة فعلا اذن فيترتب عليه آثار الملكيّة من الأول و على هذا فلا تكون مضطرا للميل الى ما ذهب اليه المصنف من الالتزام بالكشف الحكمي حيث انّه فيما لم يكن لنا طريق على طبق ما تقتضيه القواعد و ليس هذا مثل الواجب التعليقي فان في الواجب التعليقي إنشاء الوجوب فعلى و الواجب متأخر بخلافه هنا فانّ الموجود في المقام ليس الا الاعتبار و امّا الملكيّة فتحصل بعد الإجازة فيكون نظير التعليق غاية الأمر انه باطل في العقود لا من جهة الإجازة.» همان، ص144.

[2] « نکته: در کلمات برخی از قدمای از فقها و اصولیین (مانند صاحب معالم)، این مسئله مطرح شده کسی که وارد دار غصبی می‌شود، این الآن عمل حرامی انجام داده است. الآن به او می‌گویند باید خارج شوی یعنی واجب است، پس خروجش واجب است. خروج هم بخواهد پیدا کند، مستلزم تصرف در مال غیر است و باید پایش را در زمین غیر بگذارد، ماندن و خارج شدنش هم حرام است، پس این خروج، هم واجب است و هم حرام، اجتماع حکمین متضادّین علی شیءٍ واحد و علی فعل واحد است. محقق نائینی می‌فرماید اینجا نیز همینطور، وقتی می‌گوئیم در این زمان، ملک مالک است، دوباره که مالک اجازه داد، در

همین زمان ملک برای مشتری می‌شود که این اجتماع مالکین متضادّین علی موردٍ واحد می‌شود و هذا محالٌ.

[3] نکته: در گذشته ما نیز به مناسبت پاسخ برخی از شبهاتی که در باب ارث و شهادت در فقه مطرح است، در باب تمایز بین زن و مرد، همین را می‌گفتیم که برخی از احکام است که مصلحت و مفسده در آن معنا ندارد. مثلاً وقتی می‌گوئیم این مال ملک این بچه است (فرض کنید این مال صد میلیارد ارزش دارد)، چه مصلحتی برای این بچه وجود دارد؟ یا اینکه یک کسی بمیرد و غیر از یک دیوانه وارث دیگری ندارد و صد میلیارد هم مال دارد، همه می‌گویند ارث به این می‌رسد، آیا در باب احکام وضعیه ارث، ملکیت، حتی خود شهادت، بحث مصلحت و مفسده مطرح است؟ خیر. اگر می‌گوئیم مرد که شهادت داد یکی کافی است، اما زن باید دو تا باشد، به این معنا نیست که این یک ملاک و مصلحتی دارد، آن مصلحت را مرد به تنهایی می‌تواند انجام بدهد، اما زن آن مصلحت را نمی‌تواند انجام بدهد! نه. شارع برای اینکه زن‌ها خیلی پایشان به محکمه کشیده نشود، ممکن است این حکم را صادر کرده باشد (حال اگر یک زنی شاهدی بر یک قضیه ای بود و مسئله را هم می‌داند و می‌گوید اگر تنها باشم به درد نمی‌خورد و شهادت نمی‌دهد). اینکه می‌گوئیم اسلام چرا تبعیض قائل شده، واقعاً کسانی که این حرف‌ها را می‌زنند، نه فقه را می‌فهمند و نه دین را درست می‌توانند تحلیل کنند و نه به نظر من قدرت فکر دارند، اگر یک مقدار فکرشان هم به کار بیندازند، به راحتی می‌توانند جواب سؤالات را بدهند.

[4] «و قد أشكل على ذلك شيخنا الأستاد بأنّه لا يعقل توجه الحكمين المتضادين الى متعلق واحد و ان كان زمان الحكم متعددا فإنّه لا يعقل ان يكون المال الواحد في زمان واحد ملكا لشخصين و ان كان زمان الحكم بملكيّة أحدهما مغاير الزمان الحكم بملكيّة الآخر و ليس ذلك إلا مناقضة واضحة و قد ذكر ذلك أيضا في الخروج عن الأرض المغصوبة من انّه لا يعقل الحكم بوجوب الخروج مع كونه حراما قبل الدخول لكونه متناقضة و لو كان زمان الحكم متعددا نعم يجرى ذلك في حق غير العالم بالغيب ممّن يجري في حقه البداء و اما في حقه تعالى فلا يعقل ذلك بوجه. و فيه: انّ هذا متين في الأحكام التكليفيّة لكونه لغوا محضا دون الأحكام الوضعية فإنّ قوامها باعتبار المعتبر فهو خفيف المئونة فلا مانع من اعتبار ملكيّة المبيع مثلا لمالكه الأصلي إلى زمان الإجازة و باعتبار ملكيّته للمشترى من زمان العقد أيضا بالإجازة و الرضا فإنّه أيضا اعتبار الملكيّة من المالك للبائع أو المشتري و لا مانع من ذلك بوجه و ان كان نفس ذلك موضوعا للأحكام التكليفية أيضا فإنه لا بأس به و انما المحذور في نفس الأحكام التكليفية من اللغوية و المناقضة لكونها ناشئة عن المصالح و المفاسد في متعلقها على المعروف أو عن المصالح في الأغراض فلا يمكن ان يكون هنا في شيء واحد مصلحة و مفسدة يستدعيان الحكم المتناقضين أو غرضين كذلك كما هو واضح لا يخفى.» همان، 145 ـ 144.