



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بحثمان در اعتبار قصد به عنوان یکی دیگر از شروط متعاقدين بود ، عقود با هم فرق دارند در بعضی از عقود طرفین عقد رکن می باشند مثل نکاح که باید در آن طرفین عقد معین و مشخص باشند ولی در بیع که محل بحث ماست عوضین رکن هستند لذا باید معین و مشخص باشند ولی ما می خواهیم ببینیم که آیا در بیع نیز لازم است که متبایعین معین و مشخص باشند یا نه؟ عرض کردیم که شیخ اسدالله تستری قائل است که در بیع نیز مثل نکاح لازم است که طرفین عقد (متبایعین) معین و مشخص باشند و گفتیم که شیخ اعظم انصاری نیز به کلام ایشان تمایل پیدا کردند .

(گاهی عین شخصی مورد معامله است مثلاً پول را می دهد و پنیر را می گیرد گاهی از اوقات مبیع در ذمه است مثل باب سلف و گاهی از اوقات ثمن در ذمه است مثل باب نسیه و گاهی عوضین هر دو در ذمه هستند و گاهی عوضین هر دو نقد می باشند) .

خوب و اما شیخ اعظم انصاری کلام شیخ اسدالله تستری را مفصلاً نقل می کند و می فرماید : « و اعلم أنه ذکر بعض المحققين ممن عاصرناه كلاماً في هذا المقام ، في أنه هل يعتبر تعيين المالكين اللذين يتحقق النقل و الانتقال بالنسبة إليهما ، أم لا؟ و ذكر، أن في المسألة أوجهاً و أقوالاً ، و أن المسألة في غاية الإشكال ، و أنه

قد اضطربت فيها كلمات الأصحاب قدس الله أرواحهم في تضاعيف أبواب الفقه .

ثم قال : و تحقيق المسألة : أنه إن توقف تعيين المالك على التعيين حال العقد ؛ لتعدد وجه وقوعه الممكن شرعاً ، اعتبر تعيينه في النية ، أو مع اللفظ به أيضاً كبيع الوكيل و الولي العاقد عن اثنين في بيع واحد ، و الوكيل عنهما و الولي عليهما في البيوع المتعددة ، فيجب أن يعين من يقع له البيع أو الشراء ، من نفسه أو غيره ، و أن يميز البائع من المشتري إذا أمكن الوصفان في كل منهما . فإذا عين جهة خاصة تعينت ، و إن أطلق : فإن كان هناك جهة يصرف إليها الإطلاق كان كالتعيين كما لو دار الأمر بين نفسه و غيره إذا لم يقصد الإبهام و التعيين بعد العقد و إلّا وقع لاغياً ، و هذا جار في سائر العقود من النكاح و غيره » .

شیخ اسد الله تستری در ادامه سه دلیل برای کلامش اقامه می کند (دلیل اولش عقلی و دو دلیل دیگر نقلی می باشد) و می فرماید : « و الدليل على اشتراط التعيين و لزوم متابعته في هذا القسم : أنه لولا ذلك لزم بقاء الملك بلا مالك معين في نفس الأمر (اگر معین نشود لازمه اش آن است که ملکیت که یک امر اضافی است بدون مضافاً إليه باشد در حالی که محال است مضاف بدون مضافاً إليه باشد) ، و أن لا يحصل الجزم بشيء من العقود التي لم يتعين فيها العوضان ، و لا بشيء من الأحكام و الآثار المترتبة على ذلك ، و فساد ذلك ظاهر . و لا دليل على تأثير التعيين المتعقب ، و لا على صحة العقد المبهم ؛ لانصراف الأدلة إلى الشائع المعهود من الشريعة و العادة ، فوجب الحكم بعدمه » .

ایشان در ادامه مثالی می زند و بحث را این طور ادامه می دهد: « و علی هذا ، فلو شری الفضولی لغيره فی الذمّة ، فإن عین ذلك الغير تعین و وقف علی إجازته ، سواء تلفظ بذلك أم نواه ، و إن أبهم مع قصد الغير بطل ، و لا یوقف إلی أن یوجد له مجیز » .

شیخ اسدالله تستری تاحالا درباره بیع کلی فی الذمّه بحث کردند و از این به بعد در مورد عین شخصی بحث می کند و می فرماید: « إلی أن قال : و إن لم یتوقف تعین المالك علی التعین حال العقد بأن یكون العوضان معینین ، و لا یقع العقد فیهما علی وجه یصحّ إلاً لمالكهما ، ففی وجوب التعین أو الإطلاق المنصرف إلیه ، أو عدمه مطلقاً ، أو التفصیل بین التصریح بالخلاف فیبطل ، و عدمه فیصحّ ، أوجه ، أقواها الأخير ، و أوسطها الوسط ، و أشبهها للأصول (اصالة الفساد و اصل عدم انتقال و امثالهما) الأوّل .

و فی حکم التعین ما إذا عین المال بكونه فی ذمّة زید مثلاً » .

شیخ اسد الله در ادامه طبق وجه اوسط چند فرع را مطرح می کند و بحث را اینطور ادامه می دهد و به پایان می رساند: « و علی الأوسط :

لو باع مال نفسه عن الغير ، وقع عنه و لغی قصد كونه عن الغير .

و لو باع مال زید عن عمرو ، فإن كان وکیلاً عن زید صحّ عنه ، و إلاً وقف علی إجازته .

و لو اشتری لنفسه بمال فی ذمّة زید ، فإن لم یکن وکیلاً عن زید وقع عنه و تعلّق المال بذمّته ، لا عن زید ؛ لیقف علی إجازته ، و إن كان وکیلاً فالمقتضی لكل من

العقدين منفرداً موجود ، و الجمع بینهما یقتضی إلغاء أحدهما ، و لما لم یتعیّن احتمال البطلان ؛ للتدافع ، و صحّته عن نفسه ؛ لعدم تعلّق الوكالة بمثل هذا الشراء و ترجیح جانب الأصالة ، و عن الموکل ؛ لتعیّن العوض فی ذمّة الموکل ، فقصد كون الشراء لنفسه لغو كما فی المعین .

و لو اشتری عن زید بشیء فی ذمّته فضولاً و لم یجز ، فأجاز عمرو ، لم یصحّ عن أحدهما . و قس علی ما ذکر حال ما یرد من هذا الباب ، و لا فرق علی الأوسط فی الأحكام المذكورة بین النیّة المخالفة و التسمیة ، و یفرّق بینهما علی الأخير ، و یبطل الجميع علی الأوّل ، انتهى کلامه رحمه الله » .

این کلام شیخ اسد الله تستری بود که شیخ انصاری مفصلاً آن را مطرح کرد و خلاصه کلام ایشان این بود که در بیع تعیین متبایعین لازم است .

خوب حالا ما باید بحث کنیم و ببینیم آیا کلام شیخ اسدالله تستری صحیح است یا نه؟ که بماند برای فردا إن شاء الله تعالی ...

والحمد لله رب العالمین وصلی علی

محمد آله الطاهیرین