



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شیخ اعظم انصاری (ره) بعد از تعریف کردن بیع فضولی یک بحث صغروی مطرح کردند و فرمودند اگر فضولی عقدی را واقع سازد در حالی که می داند مالک قلباً به این عقد راضی است ولی صراحتاً اِذْن به آن نداده در این صورت آیا رضای باطنی مالک برای خروج از فضولیت کافی است یا مادامی که اِذْن و اجازه ی صریح توسط مالک انشاء نشده فضولیت باقی می باشد؟ .

شیخ اعظم انصاری ابتدا با استشهاد به کلمات فقهاء فرمودند رضای باطنی در خروج از فضولیت کافی نیست بلکه اِذْن صریح مالک موجب خروج از فضولیت می شود اما بعداً از این حرفشان برگشتند و قائل شدند که رضای باطنی در خروج از فضولیت کافی می باشد و سپس استدلالاتی را برای این کلام خودش بیان کردند .

ثمراتی بر این بحث مترتب می شود ، اگر عقد فضولی باشد تا وقتی که اِذْن نیامده صحت تأهلیه دارد نه صحت فعلیه لذا نقل و انتقال حاصل نمی شود و ثمرات این فضولی بودن در نمائات و ارث و امثال آنها مشخص می شود ، اما اگر فضولی نباشد معنایش این است که مالک طبق : « أوفوا بالعقود » ملزم است به عقدی که واقع شده ترتیب اثر بدهد زیرا رضای مالک برای صحت عقد کافی است و موجب استناد عقد به او می شود یعنی در واقع مثل آن است که خود مالک عقد را واقع ساخته و چون اصل در عقود لزوم است عقد مذکور که با رضای

مالک واقع شده لزوم پیدا می کند یعنی همه آثار مثل نقل و انتقال و ملکیت بر آن مترتب می شود و خود مالک نیز چونکه رضای باطنی دارد ولو اینکه فضولی از رضایتش خبر نداشته باشد ولی باز باید فی ما بینه و بین الله همه ی آثار را بر عقد مذکور مترتب کند و شیخ انصاری نیز همین را می خواهد بفرماید ، البته حرف در اینجا زیاد است و به این کلام شیخ اشکالاتی وارد است منتهی ما امروز فقط در مقام نقل کلام و استدلالات شیخ می باشیم .

خوب و اما شیخ انصاری برای اثبات کلامش (کفایت رضای باطنی برای خروج از فضولیت) به وجوهی استدلال کرده :

دلیل اول : آیه ۵ از سوره مائده : « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » می باشد ، أوفوا بالعقود اقتضاء می کند که مالک بینه و بین الله به عقدی که راضی به وقوعش بوده وفاء کند و آثاری مثل نقل و انتقال و ملکیت را بر آن مترتب کند .

دلیل دوم : آیه ۲۹ از سوره نساء : « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارةً عن تراضٍ منكم » می باشد ، عقد مذکور با رضایت مالک واقع شده لذا داخل در مستثنی و صحیح می باشد و باید به آن ترتیب اثر داده شود .

دلیل سوم : حدیث حلّ می باشد : « لا يحل مال امرئٍ إلا عن طيب نفسه » و فرض آن است که مالک در عقد مذکور طیب نفس دارد که این طیب نفس هم موجب حلّیت تکلیفی و هم موجب حلّیت وضعی یعنی ترتیب آثار بر عقد مذکور می شود .

دلیل چهارم : روایات کثیره ای که درباره نکاح عبید وارد شده می باشد که در آنها گفته شده اگر عبد ازدواج کرد در حالی که می داند مولی راضی به ازدواجش است و مولی نیز سکوت کرده در این صورت همین سکوت مولی برای صحت عقد نکاح عبد کافی می باشد و از اینجا معلوم می شود که رضای باطنی برای خروج از فضولیت و ترتب آثار کافی می باشد .

دلیل پنجم : حدیث عروه بارقی می باشد که در آن عروه علم به رضایت پیغمبر(ص) داشته و همین برای صحت معاملاتش کافی می باشد ، این پنج وجهی بود که شیخ انصاری برای اثبات کلامش به آنها استدلال کرده .

شیخ انصاری با استدلالاتی که کرده در واقع می خواهد ادعا کند که چنین عقدی فضولی نیست ولیکن حضرت امام(ره) و آیت الله خوئی و محقق نائینی و سید فقیه یزدی و آخوند خراسانی و حاج آقا رضای همدانی و دیگر محشین و شراح مکاسب بر این کلام شیخ اشکال کرده اند و ما ندیدیم کسی از محشین و شراح مکاسب را که این کلام شیخ را تأیید کرده باشد بلکه همگی می فرمایند استدلالات شیخ در جائی صحیح است که مالک إذن صریح داده باشد و إذن با رضای باطنی فرق دارد البته همان طور که عرض کردیم بحث در اینجا زیاد است و ما اشکالات وارده به کلام شیخ انصاری را بعداً ذکر خواهیم کرد .

سید فقیه یزدی در اینجا تفصیل قائل شده و فرموده گاهی شخصی که کاملاً بیگانه است عقدی را واقع می سازد که در این صورت قطعاً چنین عقدی فضولی است و کلام شیخ مردود می باشد اما گاهی شخصی بر مال

خودش عقدی را واقع کرده در حالی که فضولی می باشد مثل محجور و مُفلس و راهن ، که در چنین مواردی حرف شیخ صحیح است یعنی رضایت باطنی مالک کفایت می کند و عقد را از فضولیت خارج می کند .
چند مطلب :

اول اینکه دیروز عرض کردیم کتابی هست که در آن تمام کتبی که در جواهر ذکر شده و مورد استناد واقع شده ذکر شده است که نام آن کتاب : « التعریف بمصادر الجواهر » چاپ انتشارات إحياء التراث الإسلامی می باشد .

دوم اینکه کتاب غایة المراد که شیخ انصاری از آن نقل اجماع کرده نام کاملش : « غایة المراد فی شرح نکتة الإرشاد » تألیف شهید اول محمد بن مکی می باشد که البته در جلد ۱۶ الذریعة فی تصانیف الشیعة این کتاب کامل معرفی شده .

بقیه بحث بماند برای جلسه بعد إن شاء الله تعالی ...

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی

محمد و آله الطاهیرین