

تحلیل شرط نقدی بودن ثمن در معاملات سلف

عبدالرسول احمدیان*

استادیار مؤسسه آموزش عالی حوزوی علامه مجلسی (ره)

(تاریخ دریافت: ۹۳/۸/۸؛ تاریخ پذیرش: ۹۴/۲/۳)

چکیده

عقیده رایج در بین فقیهان امامیه، ضرورت قبض ثمن در مجلس عقد است؛ به طوری که ایشان یکی از شرایط عقد سلم را تسلیم ثمن در مجلس می‌دانند. لکن به این سؤال به صراحت جواب داده نشده که آیا قبض در سلم همچون بیع صرف، جزو شرایط صحت و تحقق این بیع است و بدون آن اساساً ملکیتی حاصل نمی‌شود یا اینکه قبل از قبض، ملکیت محقق خواهد شد. هر چند فقیهان برای جواب هر یک از سؤالات بالا به قضاوت و مقایسه ننشسته‌اند، عبارات ایشان به طور ضمنی سؤالات فوق را برمی‌انگیزد. بررسی روایات نیز کمک شایانی به اثبات این شرط نمی‌کند و استناد به اصل نیز با وجود دلایل دیگر مفید نیست. شاید مهم‌ترین دلیل این شرط، اجماع باشد که با نقدهای زیادی مواجه خواهد شد. نکته درخور توجه اینکه در اثبات این شرط در معاملات سلف، به بطلان بیع دین‌به‌دین اشاره شده است و فقهای زیادی به آن استناد کرده‌اند و همان فقها در بحث بیع دین‌به‌دین برای اثبات بطلان آن، به شرط نقدی بودن ثمن در بیع سلف استناد می‌کنند که استنادی دوری را به وجود آورده است. با استناد به موارد فوق می‌توان این شرط را از شرایط صحت بیع سلف حذف کرد.

واژگان کلیدی

بیع، ثمن، دین‌به‌دین، سلف، شرط، نقدی.

طرح مسئله

یکی از شروط اصلی در بیع سلف، قبض ثمن در مجلس عقد است (انصاری، ۱۴۲۱: ۳۶). شارع مقدس آن را امضا کرده و در قانون مدنی نیز به صورت ضمنی به آن اشاره شده (بند ۲ ماده ۲۳۳ و بند ۴ ماده ۳۶۲؛ رک: کاتوزیان، ۱۳۸۳، ج ۱: ۷۹ و ۸۰)؛ ولی چالش پیش رو آن است که در بسیاری از معاملاتی که در روزگار ما به انجام می‌رسد، چه در بازارهای رسمی و چه بین‌المللی، به این شرط التزامی ندارند و عملاً این نوع معاملات را انجام می‌دهند.

همین امر سبب شده است تا انگیزه کافی برای بررسی دقیق‌تر این شرط به وجود آید و در پی جواب سؤال اصلی زیر برآییم:

شرط نقدی بودن ثمن در معاملات سلف از نظر فقهی و حقوق مدنی چه جایگاهی دارد؟

با توجه به ارتباط تنگاتنگی که بین این شرط با شرایط بیع دین‌به‌دین وجود دارد، دو سؤال فرعی نیز به وجود می‌آید که عبارتند از:

سؤال نخست: آیا این شرط، شرط صحت عقد است؟

سؤال دوم: ارتباط این شرط با بیع دین‌به‌دین چیست؟

این پژوهش به روش مطالعه کتابخانه‌ای انجام گرفته و اطلاعات لازم، جمع‌آوری و تجزیه و تحلیل شده است؛ بنابراین روش تحقیق در این مقاله، توصیفی - تحلیلی محسوب می‌شود.

مفاهیم محوری

بیع: بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم (قانون مدنی، ماده ۳۳۸) به عبارتی، در برابر عین، عوضی در نظر گرفته شده که باید تأدیه شود.

بیع سلف یا سلم

در *لسان‌العرب* در تعریف لغوی سلف آمده است: «السَّلْفُ: الْقَرْضُ وَ السَّلْمُ، وَ مَصْدَرُ سَلْفًا سَلْفًا مَضَى... قَالَ الْأَزْهَرِيُّ: كُلُّ مَالٍ قَدَّمْتَهُ فِي ثَمَنِ سَلْعَةٍ مَضْمُونَةٌ اشْتَرَيْتَهَا لَصَفَةٍ، فَهُوَ سَلْفٌ وَ سَلْمٌ» (ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۹: ۱۵۹).

صاحب *جواهر* (ره) در تعریف اصطلاحی سلف می‌گوید: «سلف هو ابتیاع مال مضمون إلى أجل معلوم بمال حاضر أو فی حکمه» (نجفی، ۱۳۹۸، ج ۲۴: ۲۶۷).

پس سلف بیعی است که ثمن حال و مبیع مؤجل باشد. اسم عامیانه آن، پیش‌خرید یا پیش‌فروش است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰: ۱۱۹). عمده دلالت، محصولات کشاورزی را از این طریق خریداری می‌کنند. همچنین خریدهای متداول اتومبیل و بعضی از محصولات کارخانجات، به همین صورت انجام می‌گیرد.

در این بیع، مبیع کلی فی‌الذمه بوده و برای تسلیم آن موعدی در عقد مقرر می‌شود. ثمن شاید خارجی یا کلی باشد؛ ولی به نظر اغلب فقها باید هنگام عقد، به بایع تأدیه شود. در این بیع باید جنس، وصف، مقدار و زمان تسلیم مبیع معلوم باشد. در قانون مدنی ایران از بیع سلف، تعریفی ارائه نشده؛ ولی مستند این عقد، مواد ۳۴۱ و ۳۵۰ قانون مدنی است.

در ماده ۳۴۱ قانون مدنی ایران آمده است: «ممکن است برای تسلیم تمام و یا قسمتی از مبیع یا برای تأدیه تمام یا قسمتی از ثمن، اجلی قرار داده شود».

همچنین در ماده ۳۵۰ این قانون آمده است: «مبیع، ممکن است مفروض یا مشاع یا مقدار معین به‌طورکلی از شیء متساوی‌الاجزا و همچنین ممکن است کلی فی‌الذمه باشد». با عنایت به ماده ۳۵۰ (ق. م) بیع سلف از مصادیق قسمت اخیر این ماده است.

ضرورت قبض ثمن در مجلس

عقیده رایج در بین فقیهان امامیه، ضرورت قبض ثمن در مجلس عقد است؛ به‌طوری‌که ایشان یکی از شرایط عقد سلم را تسلیم ثمن در مجلس می‌دانند (علامه حلی، ۱۴۱۴، ج ۱: ۱).

۵۴۷ و ۵۵۶؛ علامه حلی، ۱۴۰۸، ج ۲: ۱۴۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۵، ج ۳: ۲۵۵؛ نجفی، ۱۳۹۸، ج ۲۴: ۲۸۹؛ موسوی خویی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۶۷). حتی بعضی به قبض نرساندن ثمن در مجلس را گناه و معصیت می‌دانند (بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۰: ۱۱۵)؛ لکن به این سؤال به صراحت جواب داده نشده که آیا قبض در سلم همچون بیع صرف، جزو شرایط صحت و تحقق آن است و بدون آن اساساً ملکیتی حاصل نشده یا اینکه قبل از قبض، ملکیت محقق شده است؛ ولی هرگاه ثمن در همان مجلس به قبض نرسد، معامله باطل می‌شود یا اینکه قبض، شرط لزوم و استقرار عقد است.

محقق حلی (ره) در *شرایع الاسلام* می‌گوید:

«هو ابتیاع ... بمال حاضر او فی حکمه» (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۲: ۵۵) که منظور، نقدی بودن ثمن یا آنچه در حکم نقد باشد، در بیع سلم است. به عبارتی، فروشنده باید وظیفه‌اش را که پرداخت ثمن معامله به مشتری است فی المجلس انجام بدهد؛ خواه پول نقد باشد یا حواله‌های رایج (حسینی شیرازی، ۱۴۲۵، ج ۱: ۳۳۰).

هر چند فقهایان به جواب هر یک از سؤالات مطرح شده به صراحت نپرداخته‌اند، عبارات ایشان به طور ضمنی، سؤالات فوق را برمی‌انگیزد. عده‌ای از ایشان قبض ثمن را در ماهیت سلم داخل می‌دانند؛ به گونه‌ای که بدون آن، سلم تحقق خارجی نیافته است (نجفی، ۱۳۹۸: ۲۸۹). بعضی دیگر در بیان همین عقیده قبض رأس المال را همچون قبض در بیع صرف می‌دانند (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۵۵۶)؛ اما ظاهر عبارت عده‌ای دیگر آن است که جدا شدن قبل از قبض، موجب بطلان عقد می‌شود (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۲: ۶۴). میرزای قمی به نقل از ابن جنید (ره) می‌گوید:

«من به تأخیر انداختن دریافت قیمت را بیش از سه روز، در بیع سلم نمی‌پذیرم. مفهوم این دیدگاه ابن جنید (ره) این است که تأخیر دریافت قیمت جایز است» (میرزای قمی، ۱۴۱۳، ج ۹: ۱۴۹).

بررسی دلایل شرط (دریافت قیمت در مجلس)

در ادامه بعد از بررسی دلایل قائلان به شرط بودن قبض ثمن فی المجلس، دلایل آنها را دسته‌بندی کرده‌ایم و به نقد هر یک پرداخته‌ایم:

۱. اصالت عدم النقل (اصالت بقاء الملك لملكه)

از جمله ادله‌ای که در این زمینه بیان شده اصالت عدم نقل یا اصل استصحاب بقای ملک بر ملکیت مالک خود است. شاید استدلال شود که اصل عدم انتقال مالکیت از بایع به مشتری است و بر اساس این گفته هرگاه تردید کردیم که آیا پیش از قبض ثمن، مالکیت به مشتری انتقال یافته یا خیر، اصل عدم انتقال است. شیخ طوسی در خلاف و علامه حلی در مختلف برای اثبات این مطلب، به آن استدلال کرده‌اند. به عبارت دیگر، هرگاه در عقد بیع در جهت انتقال مورد معامله، شک و تردیدی حاصل شود، اصل عدم انتقال است (نجفی، ۱۳۹۸، ج ۲۴: ۲۸۹).

علامه حلی (ره) فرموده است: نزد ما اصل باقی ماندن مالکیت فروشنده بر مال می‌باشد؛ چون خریدار، ثمن معامله را فی المجلس به فروشنده نداده است. ما معتقدیم انتقال مالکیت در هر عقدی، باید دارای سبب شرعی باشد؛ لذا در بیع سلم اگر خریدار بهای کالای خریداری شده را نقدی ندهد، سبب انتقال مالکیت در چنین بیعی حاصل نشده است. از این رو، معامله صورت گرفته، بیع کالی به کالی خواهد بود (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۵: ۱۴۹). به عبارتی، در شک درباره موضوعی که حالت سابقه ندارد، برائت از وجود شیء زائد را جاری می‌کنیم؛ از این رو، قاعده لزوم وفای به عقد، نیز جاری نمی‌شود؛ چون فرع بر این موضوع است و چون عقد، صحیح منعقد نشده، لذا وفای به آن لازم نیست.

نقد استدلال

از نظر ما این دلیل اعتبار چندانی ندارد؛ زیرا اولاً اصل در جایی حاکم است که هیچ‌گونه دلیلی له یا علیه موضوع نباشد؛ در حالی که در محل بحث ما به دلایلی استناد شده است که

با وجود آنها نوبت به اصل نمی‌رسد و به عبارت دیگر، در این زمینه شکی وجود ندارد تا به اصل استناد شود؛ ثانیاً با وجود عموماتی همچون «اوفوا بالعقود» و «احل الله البيع» که همگی دال به صحت معامله هستند، به جریان اصل نوبت نمی‌رسد؛ بنابراین، استناد لزوم این شرط به اصل، درست نخواهد بود (احمدیان، ۱۳۸۵: ۸۴).

۲. روایات

مدعیان شرط بودن قبض ثمن در مجلس عقد بیع سلم، به روایاتی استناد کرده‌اند که مهم‌ترین آنها و نحوه استناد و نقد آن چنین است:

«در صحیح‌ه حلبی و سلیمان‌بن خالد نقل شده است: "عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يُسَلِّمُ فِي الْغَنَمِ ثَنِيَانٍ وَجُدْعَانٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى قَالَ لَا بَأْسَ إِنْ لَمْ يَقْدِرِ الَّذِي عَلَيْهِ الْغَنَمُ عَلَى جَمِيعِ مَا عَلَيْهِ أَنْ يَأْخُذَ صَاحِبُ الْغَنَمِ نَصْفَهَا أَوْ ثُلُثَهَا أَوْ ثُلُثَيْهَا وَيَأْخُذُوا رَأْسَ مَالٍ مَا بَقِيَ مِنَ الْغَنَمِ دَرَاهِمَ وَيَأْخُذُوا دُونَ شَرْطِهِمْ وَلَا يَأْخُذُونَ فَوْقَ شَرْطِهِمْ وَالْأَكْسَبِيَّةُ أَيْضاً مِثْلُ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالزُّعْفَرَانِ وَالْغَنَمِ" (کلینی، ۱۳۶۵، ج ۵: ۲۲۱). از او درباره مردی پرسیدند که گوسفندان سه‌ساله و دوساله و چیزهای دیگر را تا مدت معینی به صورت بیع سلم می‌فروشد. امام علیه السلام فرمود: "اگر شخصی که باید گوسفندان را بدهد، نتواند تمام آنها را تحویل دهد، بر صاحب این گوسفندان [خریدار] رواست که نیم، یا یک‌سوم یا دوسوم آنها را [از فروشنده] تحویل بگیرد و به جای گوسفندان باقی‌مانده، پول دریافت کند".»

تقریب استدلال به این حدیث آن است که راوی در این پرسش، از وقوع سلم در گوسفند می‌پرسد. امام علیه السلام در پاسخ می‌گوید: «برای خریداری که به‌طور سلم گوسفندانی را می‌خرد، رواست که برخی از این گوسفندان را تحویل بگیرد و به جای مقدار باقی‌مانده، قیمت آنها را دریافت کند». این سخن امام علیه السلام نشان می‌دهد که حقیقت سلم به پرداخت تمامی قیمت بستگی دارد که در حدیث از آن به رأس‌المال (سرمایه) تعبیر شده است؛ تا

جایی که خریدار باید هرگاه تعدادی از گوسفندان را تحویل گرفت، باقی مانده سرمایه‌اش را [از فروشنده] پس بگیرد (احمدیان، ۱۳۸۵: ۸۶).

در موثقه عبدالله بن بکیر آمده است:

«و رُوِيَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بُكَيْرٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ رَجُلٍ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ يُسَلِّفُ النَّاسُ فِيهِ مِنَ الثَّمَارِ فَذَهَبَ ثِمَارُهَا وَلَمْ يَسْتَوْفِ سَلْفَهُ قَالَ فَلْيَأْخُذْ رَأْسَ مَالِهِ أَوْ لِيَنْظُرْهُ» (شیخ صدوق، ۱۴۱۳، ج ۳: ۲۶۱).

از امام صادق علیه السلام درباره مردی پرسیدم که چیزی را پیش خرید کرده است که مردم نیز معمولاً این گونه چیزها را پیش خرید می‌کنند؛ نظیر میوه‌ها. این میوه‌ها از بین می‌روند و او پیش خرید خود را دریافت نمی‌کند. امام علیه السلام فرمود: «وی باید سرمایه‌اش را [از فروشنده] بگیرد و یا او را مهلت دهد».

درواقع، پرسش تنها در این زمینه بوده که بیع سلف واقع شده است و عملی کردن آن امکان‌پذیر نیست.

امام علیه السلام در پاسخ می‌گوید: «در این صورت، باید خریدار، سرمایه‌اش را پس بگیرد. بنابراین، روایت به روشنی نشان می‌دهد که در بیع سلف باید تمامی قیمت پرداخت شود؛ زیرا زمانی بازگرداندن قیمت پرداخت شده امکان دارد که قبلاً تمام آن را دریافت کرده باشد».

نقد استدلال

اما استناد به این روایات کامل نیست و به قبض رأس المال در مجلس اشاره‌ای ندارد و در واقع، روایت در مقام بیان قبض ثمن در مجلس عقد نیست و شاید ثمن در مجلس یا بعد از مجلس اخذ شده باشد و در این صورت اگر گوسفندان را نتواند تحویل دهد یا میوه‌ها از بین برود، باید سرمایه‌اش را پس بگیرد یا مهلت بدهد و امکان فروش آن دین را ندارد.

در مقابل، روایات دال بر جواز تأخیر قیمت به این شرحند:

در کتاب *وسائل‌الشیعه* چند روایت در این بخش آمده که نه تنها هیچ‌کدام بر این شرط

دلالت ندارند، بلکه تا حد زیادی جواز آن را هم ثابت می‌کنند:

روایت اول: «عنه عن محمد بن عيسى قال حدثني إسماعيل بن عمر أنه كان له على رجلٍ درهمٌ فعرضَ عليه الرجلُ أنه يبيعهُ بها طعاماً إلى أجلٍ فأمرَ إسماعيلُ من سألَهُ فقالَ لا بأسَ بذلكَ قالَ ثمَّ عادَ إليه إسماعيلُ فسألَهُ عن ذلكَ وقالَ إنني كنتُ أمرتُ فلاناً فسألكَ عنها فقلتُ لا بأسَ فقالَ ما يقولُ فيها من عندكم قلتُ يقولونَ فاسدٌ قالَ لا تفعلهُ فإنِّي أوهمتُ» (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۳: ۶۴).

اسماعیل بن عمر از شخصی مقداری پول طلب داشت. آن شخص به اسماعیل پیشنهاد کرد که در مقابل آن طلب، خوردنی‌هایی را به صورت سلم تا زمان معینی به او بفروشد. اسماعیل از آن شخص خواست حکم مسئله را سؤال نماید. حضرت فرمود: «مانعی ندارد» اسماعیل خود به نزد حضرت آمد و سؤال را مطرح کرد و گفت: «من از فلانی درخواست کردم حکم مسئله را از شما بپرسد و شما فرمودید اشکالی ندارد». حضرت فرمود: «در این باره دیگرانی که نزد شما هستند چه می‌گویند؟» گفتم: «آنها می‌گویند فاسد است». حضرت فرمود: «آن کار را انجام نده. چنین گمان می‌کردم که جایز است».

روایت دوم: «عبدالله بن جعفر في قرب الإسناد عن عبد الله بن الحسن عن جده علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سألتُهُ عن السلم في الدين قال إذا قال اشتريتُ منك كذاً وكذاً بكذاً وكذاً فلا بأس» (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۳: ۶۴).

از امام کاظم علیه السلام درباره معامله سلم با دین پرسیدم. فرمود: «اگر بگویی این و این را در مقابل این و این از تو خریدم، مانعی ندارد».

بررسی و استدلال

در بررسی روایت اول مشخص می‌شود که امام علیه السلام ابتدا حکم مسئله را بیان فرموده‌اند و پس از اعلام این نکته از سوی اسماعیل که این حکم مخالف عامه است، حضرت تنها عدم

انجام دادن آن معامله را امر کردند و حتی حکم مخالفان را از روی تقیه تکرار نکردند و با ذکر «فانی اوهمت» قرینه‌ای نیز برای تقیه بودن آن قرار دادند.

در روایت دوم کلمه «لابأس» مشروعیت معامله سلم را (که قبض ثمن در مجلس صورت نگرفته است) نشان می‌دهد.

۳. تحقق بیع دین به دین و نهی از آن

فقهایی که برای شرط «قبض ثمن قبل از تفرق» دلیلی ارائه کرده‌اند، همگی به موضوع بیع کالی به کالی اشاره داشته‌اند و عمل نکردن به این شرط را دلیل ورود به چنین بیعی دانسته‌اند و همه این امر مسلم را از این ناحیه می‌دانند که در صورت تفرق و عدم تسلیم بهای کالا، این معامله مصداقی از بیع کالی به کالی خواهد شد که بطلان آن جای شبهه ندارد. مستند این قول آیه ۲۸۳ سوره شریفه بقره است که می‌فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ... لِيَتَّقِيَ اللَّهُ رَبَّهُ وَ لَا يَبْخَسَ مِنْهُ شَيْئًا». درباره این آیه، گفته شده است: «تأجيل و تعیین وقت پرداخت» مباح است؛ چون در آیه می‌فرماید: «إِلَىٰ أَجَلٍ» یعنی «تا مدت معین»؛ چون دین، حق ثابت در ذمه محسوب می‌شود و آن حق، اعم از وقت‌دار و مدت‌دار و غیر آن است. ابن عباس فرمود: «این آیه در مورد معامله سلم (پیش‌فروش) نازل شده است و معامله سلم تا مدت معین، تضمین شده است؛ ولی اکثر فقها بر آن هستند که مضمون آیه، فراگیرتر از بیع سلم (پیش‌فروش) می‌باشد» (فاضل مقداد، ۱۴۰۴، ج ۲: ۵۲۷).

شهید اول در این زمینه می‌گوید:

«اگر شرط شود که در سلم، بهای کالا بعداً پرداخت شود، معامله باطل است؛ زیرا این معامله کالی به کالی است. حتی اگر این مهلت بسیار کوتاه باشد و در همان مجلس هم بها دریافت شود. اگر شرط شود که بهای کالا دینی باشد که خریدار بر فروشنده دارد، باز هم معامله فاسد است. ظاهر کلام ابن جنید آن است که می‌توان دریافت بها را تا سه روز

پس از عقد به تأخیر انداخت؛ اما این قول مورد اعتنا واقع نمی‌شود» (شهید اول، ۱۴۱۷: ۴۳۰).

از آنجا که کالای فروخته‌شده، نسیه و به‌گونه‌ای کلی در ذمه فروشنده است، اگر تمام یا مقداری از قیمت نیز، کلی و بر ذمه خریدار باشد، این دادوستد از قبیل دادوستد دین‌به‌دین می‌شود که درباره‌اش نهی وارد شده است. به‌عنوان نمونه، از طلحه‌بن زید، از امام صادق عَلَيْهِ السَّلَام نقل شده است که از قول پیامبر خدا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فرمود:

«لَا يُبَاعُ الدَّيْنُ بِالذَّيْنِ» دین در مقابل دین فروخته نمی‌شود (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۳: ۹۹).

این حدیث، آشکارا بر باطل بودن بیع دین‌به‌دین دلالت دارد. علامه در کتاب *مختلف*، برای شرط بودن دریافت قیمت در مجلس نیز، به این حدیث استدلال کرده بود.

نقد استدلال

ظهور این روایت در باطل بودن فروش دین‌به‌دین، انکارناپذیر است؛ لکن روایت مزبور، هم از نظر سند اشکال دارد و هم در یک مورد دیگر ظهور دارد و آن عبارت است از تبادل بیع به‌گونه دین‌به‌دین، بدون اینکه خرید و فروش مد نظر باشد؛ نظیر اینکه زید بر ذمه کسی مقداری گندم دارد و عمرو هم مقداری پول از فرد دیگری طلبکار است. زید آن گندم را در برابر این پول می‌فروشد و این، بیع دین‌به‌دین است و آن نهی که از سوی پیامبر خدا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وارد شده است، آن را در بر می‌گیرد.

اما در مورد بحث، فرض بر این است که هیچ‌کدام از خریدار و فروشنده، پیش از عقد و با قطع نظر از آن، به دیگری بدهکار نیست؛ بلکه پس از خرید و فروش، هرکدام به دیگری بدهکار می‌شود؛ بنابراین از مصادیق بیع دین‌به‌دین به‌شمار نمی‌رود.

همین نکته، دلیل فتوای شیخ الطائفه (ره) در باب «بیع الديون والارزاق» است که می‌گوید: «اشکالی ندارد اگر آدمی طلب خود از دیگری را به‌صورت نقد بفروشد؛ ولی اگر آن را

به صورت نسبیه بفروشد، کراهت دارد و فروش دین به عوض دینی دیگر جایز نیست» (شیخ طوسی، ۱۴۰۰، ج ۱: ۳۱۱).

چنانکه می بینید، با وجود اینکه شیخ، فروش دین به دین دیگر و همانند آن را روا نمی داند، به جواز فروش دین به صورت نسبیه فتوا می دهد. این فتوا به روشنی نشان داده است که او فروش دین را به صورت نسبیه، مصداق بیع دین به دین نمی داند.

دلیل این فتوای شیخ (ره) این است که عرف از «بیع دین به دین» چنین می فهمد که هر دو عوض، پیش از وقوع بیع، به صورت دین باشند؛ بنابراین، موردی را که دین ناشی از معامله باشد و معامله سبب شود که دینی بر عهده شخص بیاید، در بر نمی گیرد.

برخی دیگر در صدد دفع این اشکال برآمده اند و گفته اند دلیلی نیست که پرداخت بها و قبض آن در مجلس، در بیع سلم شرط شده باشد؛ زیرا اگر مدرک این مدعا آن باشد که بدون پرداخت و قبض بها، عنوان سلم بر معامله ای صدق نمی کند، این مدرک موجب بطلان بیع کلی در ذمه به صورت نسبیه یا بدون گرفتن بها نمی شود؛ زیرا عدم صدق بیع سلم بر چنین معامله ای و عدم شمول روایات بیع سلم نسبت به آن، حداکثر بیانگر عدم صحت این معامله است و در این صورت برای اثبات صحت آن، عمومات صحت بیع از قبیل «أحل الله البيع» (بقره: ۲۷۵) و «تجارة عن تراض» (نساء: ۲۹) کفایت می کند؛ چون اطلاق آیه ۲۷۵ سوره بقره شامل بیع دین به دین نیز می شود و در صورتی که بایع و مشتری بر موضوعی تبانی کنند، مشمول عموم آیه ۲۹ سوره نساء خواهد شد.

علاوه بر این، قوام بیع سلف در لغت و نزد عرف، به وجود این شرط نیست و روایات سلف نیز بر این امر دلالتی ندارد؛ بلکه صدق معنای سلف به لحاظ مبیع و تأخیر در تسلیم مبیع است. آری از برخی روایات سلم به دست می آید که ثمن بیع سلف نباید به صورت دین، در ذمه مشتری باشد؛ بلکه باید به بایع پرداخت شده باشد؛ ولی این معنا، اعم از پرداخت در مجلس عقد و در وقت دیگر است.

۴. اجماع

مهم‌ترین دلیل فقها در مورد ضرورت قبض رأس المال سلم در مجلس عقد، اجماع است. در حالی که بعضی نویسندگان ضرورت مزبور را به مشهور نسبت داده‌اند (بحرانی، ۱۴۰۵: ۱۱۵)، اکثریت آنها قائل به اجماع در این زمینه‌اند (نجفی، ۱۳۹۸، ج ۲۴: ۲۸۹)؛ چنانکه صاحب غنیه و مسالک و صاحب ریاض و صاحب جواهر و حتی تذکره آن را ادعا کرده‌اند. از نویسندگان امامیه فقط ابن جنید را از شمار قائلین به ضرورت قبض استثنا کرده‌اند و از او نقل می‌شود که تأخیر تا سه روز جایز است (کاتوزیان، ۱۳۷۲، ج ۲: ۴۱۵). در واقع گفته ابن جنید نیز به صراحت، بر عدم ضرورت قبض در مجلس سلف دلالت ندارد؛ چرا که ایشان می‌گوید تأخیر ثمن بیش از سه روز جایز نیست و این گفته اعم از آن است که افتراق قبل از قبض نیز جایز دانسته شود یا خیر. به عبارت دیگر آنچه در این مورد جلب توجه می‌کند، دو شرط است: شرط اول، لزوم نقدبودن ثمن که بر فرض هرگاه ثمن نقد نباشد، بیع دین به دین تحقق می‌یابد و شرط دوم، لزوم قبض ثمن در مجلس. باید میان این دو شرط، تفاوت گذاشت. عبارتی که از ابن جنید نقل می‌شود در عدم اعتقاد ایشان به شرط اول صراحت دارد؛ اما عبارت ایشان نسبت به شرط دوم مطلق است.

در این زمینه شیخ طوسی (ره) می‌گوید:

«از شرایط صحت سلم آن است که سرمایه پیش از جدا شدن [فروشنده و خریدار از یکدیگر] دریافت شود. ابوحنیفه و شافعی نیز همین نظر را پذیرفته‌اند. دلیل ما در این مسئله، اجماع علماست. ایشان فرمودند وقتی بهای مال به قبض فروشنده درآمد، عقد صحیح خواهد بود و ما دلیلی بر صحت بیع پیش از قبض بها در دست نداریم» (شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۳: ۲۰۱).

شیخ (ره) در المبسوط، بیع سلم را تفسیر کرده و تحویل دادن قیمت را در معنای آن، شرط دانسته و گفته است:

«سلم عبارت از این است که شخص، عوض حاضر و یا در حکم حاضر را در برابر یک عوض توصیفی در ذمه و تا مدت معلوم پیش پرداخت کند» (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۱۶۹).

با این همه، وی در بیان شرایط بیع سلم می‌گوید: «شرایط بیع سلم، هشت شرط است. شرط هفتم آنها، دریافت سرمایه در مجلس است» (شیخ طوسی، همان: ۱۷۳). ابوالمکارم ابن زهره در *العنیه* در یکی از بخش‌های کتاب بیع می‌گوید: «شرایطی که به سلم اختصاص دارد، به حکم اجماع طایفه، چهارتاست: بیان مدت معین؛ بیان محل تحویل؛ سرمایه حاضر باشد و در مجلس عقد دریافت شود» (ابن زهره، ۱۴۱۷: ۲۲۷).

علامه (ره) در کتاب *مختلف خود*، در بخش نهم از کتاب تجارت در سلف می‌گوید: «مشهور بر آنند که دریافت قیمت در مجلس، در بیع سلم شرط است. این نظرگاه را شیخ، ابن عقیل و دیگران انتخاب کرده‌اند» (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۵: ۱۴۸). در کتاب *مسالك درباره تعداد شرایط سلم آمده است*: «شرط سوم: دریافت سرمایه پیش از پراکنده شدن طرفین، در درستی عقد شرط است». او در ادامه می‌افزاید: «این نظرگاه، مشهور و حتی اجماعی است. ظاهر سخن ابن جنید، روا بودن تأخیر دریافت به مدت سه روز است؛ اما کسی به این نظریه عمل نکرده است» (شهید ثانی، ۱۴۱۵، ج ۳: ۲۵۵). علامه (ره) در *تذکره* می‌گوید: «جدا شدن [خریدار و فروشنده] از یکدیگر، پیش از دریافت قیمت، روا نیست و اگر آن دو، پیش از دریافت از یکدیگر جدا شوند، از دیدگاه تمامی علمای ما، سلم باطل است» (علامه حلی، ۱۴۱۴، ج ۱: ۵۵۶).

دلایل رد اجماع

دلیل اول: اجماع در فقه امامیه به عنوان دلیل مستقلاً شناخته نمی‌شود. مقصود از اجماع بر حسب اصطلاح امامیه اتفاق علما به گونه‌ای است که به عصر امام معصوم علیه السلام منتهی شود و

در واقع کاشف از رأی ایشان باشد؛ اما اهل سنت صرف اتفاق علما را در یک عصر یا محل معینی اجماع می‌دانند.

گفته مذکور بر این پیش‌فرض مبتنی است که یک نوع عصمت برای امت فائل شویم؛ حال آنکه اعتقاد عصمت جمع به سبب جمعیت آنها منبایی است که نه از قرآن به دست می‌آید و نه سنت و عقل بر آن حکم می‌کند و به گفته مرحوم شیخ انصاری (ره): «اجماع، دلیل اهل سنت است و آنها نیز دلیل و سرمنشأ اجماع می‌باشند» (شیخ انصاری، ۱۴۱۹، ج ۱: ۷۹).

و در این تعبیر لطیف، تعلق اجماع به فکر سیاستمداران به‌روشنی بیان شده است؛ چراکه به‌واقع، اجماع اصل آنهاست و آنها نیز اصل اجماعند.

به عقیده شیعه امامیه، اجماع نه در عرض کتاب و سنت است و نه در طول آن و اصلاً دلیل مستقلی محسوب نمی‌شود. اگر بر این باور باشیم که اجماع در طول کتاب و سنت است، نتیجه آن خواهد بود که هرگاه از یافتن حکمی در کتاب و سنت مأیوس شویم، به اجماع متمسک می‌شویم. حال آنکه ما اجماع را نه در عرض کتاب و سنت و نه در طول آن قرار می‌دهیم (موسوی بجنوردی، بی‌تا: ۲۹).

نکته دیگری که نباید از آن غفلت کرد آن است که هرگاه مستند فتوای فقها و اجماع آنان روایت و خبری باشد، حتی اگر صدها فقیه بر آن اساس فتوا داده باشد، برای سایر فقها یقین‌آور نیست و ایشان باید با درایت فقهی خود از آن خبر فتوا دهند. چنین اجماعی که بر سند مبتنی است «اجماع مدرکی» نام دارد و استنادش نیست. اگر مدرک ادعای یادشده، اجماعی باشد که بیشتر فقها آن را ذکر کرده‌اند، احتمال مدرکی بودن آن هست (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۹، ج ۱: ۲۱۱).

و همین نکته اجماع مزبور را منخدوش می‌کند و اینکه بسیاری از فقها در مورد ضرورت قبض ثمن در بیع سلف به روایت منع بیع دین‌به‌دین استناد کرده‌اند. صرف‌نظر از صحت استدلال ایشان که آیا منع دین‌به‌دین شامل این مورد هم می‌شود یا خیر، حداقل

وجود یک دلیل و مدرکی را ثابت می‌کند که مجتهد نمی‌تواند در مقابل آن به اجماع استناد کند. چنانکه پیش از این بیان شد، چنین اجماعی، اجماع مدرکی است و اعتبار ندارد.

دلیل دوم: بررسی و دقت در متون فقهای متقدم نشان می‌دهد که اجماع مورد ادعا در این زمینه وجود خارجی ندارد؛ و عبارت آن دسته از فقها که آن را به مشهور نسبت داده‌اند، پسندیده و بجاست؛ چرا که برای اولین بار مرحوم شیخ طوسی (ره) در کتاب *المبسوط و الخلاف* آن را مطرح کرده‌اند و در بین فقهای پیش از ایشان ظاهراً کسی بر این مسئله، ادعای اجماع نکرده است.

نمونه‌هایی از نظر فقها را که با صراحت از مطرح کردن ضرورت قبض ثمن در مجلس عقد خودداری کرده‌اند، به ترتیب زیر می‌آوریم:

۱. مرحوم شیخ طوسی (ره) در کتاب *المقنع و الهدایه* از شرط مزبور سخنی به میان نیاورده و با آنکه مباحث راجع به سلم، دین و تجارت را مطرح کرده، به ضرورت قبض ثمن در مجلس عقد اشاره نکرده است (شیخ صدوق، ۱۴۱۵، ج ۱۳: ۱۱).

۲. مرحوم سید مرتضی (ره) در کتاب *الانتصار* می‌گوید امامیه معتقد است که می‌توان مال را با دیگری چه به صورت نقد و چه به صورت نسیه معامله کرد. دلیل این مطلب نیز اجماع و اطلاق (احل الله البیع) است و به صراحت می‌نویسد: «دانستن مقدار رأس‌المال در صحت سلم کفایت می‌کند و شرط دیگری در رأس‌المال سلم ملحوظ نیست» (علم‌الهدی، ۱۴۱۷، ج ۱۳: ۵۷).

۳. حتی خود مرحوم شیخ الطائفه (ره) که ظاهراً اولین کسی است که بر ضرورت قبض رأس‌المال ادعای اجماع می‌کند، در کتاب *النهایه* با آنکه در مقام بیان شرایط سلف بوده است، صرفاً به دو شرط از شرایط اشاره می‌کند و به تصریح ایشان هرگاه دو شرط وجود داشته باشد، تمام کالاها را می‌توان پیش‌فروش کرد؛ شرط اول، تمیز جنس مسلم‌فیه و بیان اوصاف آن و دوم، پرداخت مسلم‌فیه مقید به زمانی شود (شیخ طوسی، ۱۴۰۰: ۳۹۵).

بنابراین اجماع منقول از زمان شیخ طوسی (ره) به بعد مطرح شده؛ حتی شیخ در کتاب *النهایه* با آنکه در مقام بیان شرایط سلف بوده، این مطلب را ذکر نکرده است. به گمان ما این اجماع ادعایی از اجتهادهای مرحوم شیخ طوسی (ره) بوده که از طرف ایشان به علت وجود یک مقدمه حدسی و اجتهادی در ذهن، تحت عنوان اجماع مطرح شده است.

از مراتب مذکور، این نتیجه به دست می‌آید که اجماع به‌عنوان عمده‌ترین دلیل ضرورت قبض رأس‌المال سلف در مجلس چنانکه باید، اعتبار و استحکام شایان توجهی ندارد. در این زمینه در قانون مدنی ذکری به میان نیامده است. ما برای قانونی جلوه‌دادن این موضوع باید از اطلاق مواد استفاده کنیم و آن را به اثبات برسانیم. در ماده ۳۶۷ قانون مدنی از تسلیم مال به مشتری سخن رفته؛ اما ذکر نشده است که معامله نقد باشد یا غیرنقد؛ لذا سکوت ماده و اطلاق آن نشان می‌دهد فقط تسلیم برای قانونگذار مهم است؛ نه نقد و نسیه بودن؛ از این رو، چه معامله نقد باشد چه غیرنقد، تسلیم مال به مشتری باید صورت بگیرد. در ماده ۳۶۸ قانون مدنی که مکمل ماده قبل است، ذکر شده که اگر مشتری، مال مورد معامله را در دست نداشته باشد، اما با بایع، آن را به او تسلیم کرده باشد، کافی است؛ لذا تسلیم، عنوانی انتزاعی است و به‌واسطه برخوردار بودن، این حق شکل می‌گیرد؛ خواه مال در دست شخص و سلطه او باشد یا نه؛ لذا در معاملات مدت‌دار همین که مشتری بداند بر مال مسلط است و مال اوست، کافی خواهد بود و می‌تواند امیدوار باشد که در آینده مال خریداری شده‌اش پس از تکمیل در اختیارش قرار می‌گیرد (امامی، ۱۳۷۹، ج ۱: ۴۴۹).

نتیجه‌گیری

بنابراین می‌بینیم دلایل ضرورت قبض ثمن در مجلس، توان اثبات قطعی آن را ندارد؛ زیرا بر دلایل مذکور خدشه و نقد وارد است.

بر اولین دلیل یعنی اصالت عدم نقل یا اصل استصحاب بقای ملک بر ملکیت مالک خود، خدشه وارد است زیرا با وجود دلیل نوبت به اصل نمی‌رسد.

احادیث مورد استناد نیز از نظر سند و دلالت نقدپذیر است و احادیث خلاف هم وجود دارد.

اما استناد به تحقق بیع دین به دین، به تفسیری وابسته است که از بیع کالی به کالی می شود. اگر در بیع کالی به کالی ثابت کردیم که این بیع صحیح است یا اینکه چیزی غیر از این تعریف مشهور است، استناد به آن امکان ندارد. ضمن اینکه در اثبات باطل بودن بیع دین به دین از شرط نقدی بودن ثمن در معاملات سلف استفاده شده که استدلال دوری و باطل است.

شاید مهم ترین دلیل اثبات شرط مذکور اجماع باشد، اما این اجماع مدرکی و استنادناپذیر محسوب می شود.

در قانون مدنی ایران نیز از این شرط ذکری به میان نیامده و صرفاً سخن از تسلیم مال به مشتری است؛ لذا سکوت قانونگذار و اطلاق آن نشان می دهد که فقط تسلیم برای قانونگذار مهم بوده است نه نقد و نسیه بودن آن.

پس شاید بیع سلم بدون تسلیم ثمن تحقق یابد؛ به این شرط که توافق طرفین بر پرداخت ثمن در فرصت دیگر وجود داشته باشد؛ در نتیجه، شرط تحویل بها به هنگام انعقاد سلم که بر آن اصرار فراوان شده است، از مجموعه شرایط صحت سلم حذف خواهد شد و آنچه در ادله سلم بر قبض ثمن در مجلس آمده، شرط لزوم سلم است؛ نه شرط صحت آن؛ یعنی می توان سلم را منعقد کرد و بهای کالا را بعدها پرداخت.

ولی در صورتی که این شرط را پذیرفتیم یا از باب احتیاط خواستیم به آن عمل کنیم راهکارهای مختلفی مانند خرید کردن معامله به معامله های کوچک تر یا استفاده از صلح برای برون رفت از مشکلات به وجود آمده در بازارهای رسمی و همچنین بورس وجود دارند.

منابع

قرآن کریم.

۱. ابن زهره، حمزه بن علی حلبی حسینی (۱۴۱۷ ه.ق). غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، مؤسسة الإمام الصادق علیه السلام.
۲. ابن منظور، ابوالفضل، جمال‌الدین، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ ه.ق). لسان‌العرب، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، دار صادر بیروت، لبنان.
۳. احمدیان، عبدالرسول (۱۳۸۵ ه.ش). بررسی فقهی حقوقی بیع دین به دین پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی؛ واحد تهران مرکز.
۴. استرآبادی، محمدیوسف (۱۴۲۱ ه.ق). صیغ العقود و الایقات، مجمع اندیشه اسلامی، چاپ اول، قم.
۵. امامی، سید حسن (۱۳۷۹ ه.ش). حقوق مدنی، انتشارات اسلامی، تهران.
۶. انصاری، شیخ مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۹ ه.ش). فرائد الاصول و هورسائل، مؤسسه النشر الاسلامی، قم.
۷. بحرانی، شیخ یوسف (۱۴۰۵ ه.ق). الحدائق الناضره فی احکام العترة الطاهرة، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه، قم.
۸. جبعی عاملی (شهید الثانی) (۱۴۱۵ ه.ق). زین الدین بن علی بن احمد، مسالك الأفهام إلى تنقیح شرایع الإسلام، مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۹. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۰ ه.ش). ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، چاپ یازدهم، تهران.
۱۰. حسینی شیرازی، سید صادق، (۱۴۲۵ ه.ق). التعليقات على شرائع الإسلام، انتشارات استقلال، چاپ ششم، قم.
۱۱. حلی (محقق حلی) ابو منصور حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۰۸ ه.ق). شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، مؤسسه اسماعیلیان، قم.

۱۲. _____ (۱۴۱۴ ه.ق). تذكرة الفقهاء، قم، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.
۱۳. صدوق، شيخ ابى جعفر محمد بن الحسين (شيخ صدوق) (۱۴۱۳ ه.ق). من لا يحضره الفقيه، ۴ جلد، انتشارات جامعه مدرسین قم.
۱۴. _____ (۱۴۱۵ ه.ق). المتفنع فى الفقه، مؤسسة امام هادى عليه السلام.
۱۵. شهيد اول (۱۴۱۷ ه.ق). الدروس الشرعيه فى فقه الاماميه، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۶. طباطبائی، سيد على بن محمد بن أبى المعالى حائرى (۱۴۱۸ ه.ق). رياض المسائل فى بيان الأحكام بالدلائل، مؤسسة آل البيع عليهم السلام لإحياء التراث، رحلى.
۱۷. طوسى، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۳۸۷ ه.ق). المسوط فى فقه الاماميه، المكتبه المرتضويه لآثار الجعفريه.
۱۸. _____ (۱۴۰۰ ه.ق). النهايه فى مجرد الفقه والفتاوى، دارالكتاب العربى، بيروت.
۱۹. _____ (۱۴۰۷ ه.ق). الخلاف، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسین حوزه، قم.
۲۰. عاملی، شيخ حر (۱۴۰۹ ه.ق). وسائل الشيعه، مؤسسة آل البيت عليهم السلام، قم.
۲۱. علم الهدى، سيد شريف المرتضى، المسائل الناصريه به نقل از على اصغر مرواريد، (۱۴۱۷ ه.ق). سلسله النبايع الفقيهيه، مؤسسة فقه الشيعه.
۲۲. فاضل مقداد جمال الدين مقداد بن عبدالله (۱۴۰۴ ه.ق). التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، قم، كتابخانه آيت الله مرعشى (ره).
۲۳. قمى جيلانى (ميرزاى قمى) أبو القاسم بن محمد حسن (۱۴۱۳ ه.ق). جامع الشتات فى أجوبه السؤالات، مؤسسة كيهان.
۲۴. کاتوزيان، ناصر (۱۳۸۳ ه.ش). حقوق مدنى (درس هاى از عقود معين)، گنج دانش، چاپ ششم، تهران.
۲۵. کاتوزيان، ناصر (۱۳۷۲ ه.ش). قواعد عمومى قراردادها، شرکت سهامى انتشار.

۲۶. کلینی، شیخ ابوجعفر محمد بن یعقوب بن اسحاق رازی (۱۳۶۵ ه.ش). *الکافی*، تهران دار الکتب الإسلامية.
۲۷. موسوی بجنوردی، سید محمد (بی تا). *مقالات اصولی*، ص ۲۹.
۲۸. موسوی بجنوردی، میرزا حسن (۱۳۸۹ ه.ش). *القواعد الفقیهیه*، مؤسسه اسماعیلی.
۲۹. موسوی خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۰ ه.ق). *منهاج الصالحین*، قم، نشر مدینه العلم، چاپ ۲۸.
۳۰. نجفی (صاحب الجواهر)، محمد حسن بن باقر (۱۳۹۸ ه.ق). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام (جواهر)*، دار احیاء التراث العربی، بیروت.

