

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

صراحت ايجاب و قبول

مرحوم امام(ره) در ادامه مسأله اول می‌فرماید: «كما أنه لا يعتبر فيه الصراحة، بل يقع بكل لفظ دال على المقصود عند أهل الماوراء، كبعت و ملكت و نحوهما في الإيجاب، و قبلت و اشتريت و ابتعت و نحو ذلك في القبول» [1].

بعد از بیان اینکه «عربیت در صیغه بیع معتبر نیست»، می‌فرمایند؛ آیا در الفاظ ايجاب و قبول، صراحت لازم است؟ یعنی لفظ باید صریح در معنا باشد و اگر به صورت غیر صریح باشد کفایت نمی‌کند؟ - «الفاظ صریح» در مقابل «الفاظ کنائی» و «الفاظ مجازی» و در مقابل «مشتک لفظی» است. یعنی الفاظ غیر صریحه، سه نوع است: یکی الفاظ کنایی (که ذکر ملزوم و اراده لازم، یا ذکر لازم و اراده ملزوم است)، دوم الفاظ مجازی (که لفظ را بصورت مجازی در يك معنایی استعمال کنیم)، سوم مشتک لفظی -.

کسانی که قائلند در الفاظ ايجاب و قبول، صراحت معتبر است، تحقق ايجاب و قبول را با کنایه یا مجاز یا مشتک لفظی نمی‌پذیرند. مثلاً در باب نکاح؛ اگر مرد به زن بگوید «من خودم را برای تو حلال کردم»، که این کلام کنایه از تزویج باشد، یا در باب بیع؛ بایع به مشتری بگوید «تو سلطنت مطلق بر این مال داری»، که کنایه از ملکیت باشد، این جملات، سبب تحقق «نکاح» و «بیع» نمی‌شود.

باید توجه داشت که این نزاع، مثل نزاع در اعتبار عربیت، مبتنی بر این است که لفظ را معتبر بدانیم، آنگاه نزاع می‌شود که آیا باید خصوص الفاظ صریح باشد، یا الفاظ کنایی و مجازی و مشتک هم کفایت می‌کند؟ اما اگر کسی لفظ را معتبر نداند دیگر این نزاع در حق او جریان ندارد.

اقوال در مسأله

در این مسأله حدود هفت قول مطرح است.

نظریه اول: در الفاظ عقود و ایقاعات، باید بر قدر متیقن اکتفا شود، یعنی آن لفظی که یقیناً عند الجميع دلالت بر بیع یا نکاح دارد استفاده شود.

قول دوم: در الفاظ ایجاب و قبول، الفاظ منقوله از شارع برای ما معتبر است و فقط باید با آنها صیغه را جاری کرد. -نسبت بین قول دوم و قول اول، عموم و خصوص من وجه است. ممکن است لفظی متیقن باشد لکن در کلمات شارع نباشد. ممکن است لفظی در کلمات شارع باشد اما متیقن عند العقلاء نباشد. و ممکن است لفظی هم در کلام شارع باشد و هم متیقن عند العقلاء. -

قول سوم: در هر عقد و ایقاعی، باید همان عنوان عقد را در ایجاب و قبول بیاوریم و نمی توان از این عناوین تجاوز کرد. مثلاً ایجاب در بیع؛ «بعت»، در نکاح؛ «انکحت»، در اجاره؛ «آجرت»، و در مصالحه؛ «صالحت» باشد. از کلمات برخی فقهاء مثل مرحوم سید یزدی(قده)[2] همین نظریه استفاده می شود.

قول چهارم: در عقود و ایقاعات، بر الفاظ حقیقیه اکتفا کنیم. طبق قول چهارم، از میان آن سه گروه از الفاظ غیر صریحه، «کنایه» و «مجاز» خارج می شود، اما مشترک لفظی قرینه لازم دارد، اما استعمال، استعمال مجازی نیست و قرینه اش قرینه معینه است.

قول پنجم: بین مجازاتی که مقرون به قرائن لفظی است و مجازاتی که قرائن حالیّه و غیر لفظیه دارد فرق بگذاریم و بگوییم؛ استعمال الفاظ مجازی، اگر به همراه قرینه لفظیه باشد، مانعی ندارد، اما اگر به همراه قرینه حالیه است، نمی توان استعمال کرد.

قول ششم: بین مجاز قریب و مجاز بعید فرق بگذاریم و بگوییم؛ استعمالی که بنحو مجاز قریب است مانعی ندارد اما استعمالی که مجاز بعید است نباید در ایجاب و قبول جریان پیدا کند.

قول هفتم: هر لفظی که دلالت بر مقصود داشته باشد و عند العرف آن لفظ بر آن عقد دلالت دارد کافی است. این قولی است که امام(رض) اختیار فرموده اند و کثیری از محققین هم همین قول را پذیرفته اند. در این بحث تطوّر فقه واضح است، غالباً در میان قداماء، اکتفا بر قدر متیقن یا اکتفا بر الفاظی که از شارع رسیده وجود دارد. اما محققین از فقهاء متأخر می گویند؛ در الفاظ عقود و ایقاعات، هر لفظی که عرفاً دالّ بر مقصود باشد و خارج از فهم اهل محاوره نباشد کافی است.

لذا استفاده از «الفاظ کنائی» یا «مجازی» یا «مشترک لفظی» اشکالی ندارد. البته در میان بزرگان -که اقوالشان را ذکر خواهیم کرد-، کسانی مثل مرحوم نائینی(ره) و جمع دیگری می گویند؛ استعمال الفاظ کنائی به هیچ وجه صحیح نیست. اکنون در ابتدای بحث، باید دید مقتضای قاعده چیست؟ آنگاه به بررسی ادله ای که دیگران بر خلاف این قاعده اقامه کرده اند بپردازیم.

مقتضای قاعده در این بحث

آیا انشاء بالعقد، متوقف و متقوم بر يك لفظ خاصی است؟ آیا برای ایجاد بیع، خود ماده «ب،ی،ع» دخالت دارد؟ در معنای انشاء -در معنای انشاء، چهار مبنا وجود دارد، که در اصول مفصل بحث کردیم و آخر الامر همین مبنا مشهور را اختیار کردیم- می گوییم انشاء، «ایجاد المعنی بالفظ» است.

اگر کسی برای تحقق معنای بیع، لفظ «ملکت» یا لفظ دیگری را همراه با قرینه استعمال کند، آیا انشاء محقق نمی شود؟ مسلماً محقق می شود. قاعده این است که «انشاء»، نیاز به لفظ یا چیزی که مبرز و مظهر آن معنا باشد دارد، اما در حقیقت انشاء، لفظ خاص وجود ندارد. بنابر این، مقتضای قاعده این است که؛ عقود و ایقاعات با هر چیزی که یصلح للانشاء، منعقد می شوند، خواه لفظ حقیقی باشد یا لفظ صریح باشد یا لفظ مجازی باشد.

به این قاعده نکته‌ای را که در جلسه قبل بیان کردیم ضمیمه می‌کنیم و آن اینکه؛ در آیات شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» □ «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» و «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ» □ آنچه که موضوع برای عمومات و اطلاقات است، معنای مسببی اینها؛ یعنی «عقد مسببی»، «بیع مسببی» و «تجارت مسببی» می‌باشد. این نکته خیلی مهمی است که اگر گفتیم این آیات بر معانی مسببی دلالت دارد، یعنی اصلاً کاری به اسباب ندارد.

وقتی کاری به اسباب نداشت بدین معناست که؛ یا بگوییم نسبت به اسباب، اهمال دارد (که می‌گوید بیع مسببی را حلال می‌دانم، اما اینکه سبب و آلت عقد چه باشد، آیه اصلاً دلالتی بر این معنا ندارد) و یا بگوییم این کشف از این می‌کند که اسباب، اطلاق دارد. وقتی شارع می‌گوید «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»، یعنی بیع مسببی را حلال کرده، با هر سببی که محقق شود، لفظ باشد یا فعل باشد، لفظ صریح باشد یا غیر صریح باشد، کنایی باشد یا غیر کنایی باشد، تمام اینها را شامل می‌شود.

مرحوم امام(رض) يك تعبیر دقیق و لطیفی دارند که؛ مراد از بیع در «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»، بیع به حمل شایع است، نه بیع به حمل اولی. [3]

اگر بگوییم بیع یعنی «ما هو بیع بالحمل الاولی»، بیع به حمل اولی، منحصر می‌شود به عنوان ماده «بعث»، چون «ب، ی، ع» به حمل اولی بیع است، اما اگر گفتیم وقتی شارع می‌فرماید «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»، یعنی «ما هو بالحمل الشایع بیع»، لذا جایی که می‌گوید «ملکتک» یا «سلطنتک» و قرینه می‌آورد، آن هم بیع است، منتها بیع به حمل شایع است، و در عمومات و اطلاقات «تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ» □ «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» و «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» نیز «عقد به حمل شایع»، «بیع به حمل شایع» و «تجارت به حمل شایع» مراد است.

از این قاعده و اطلاقات نتیجه می‌گیریم که در باب عقود و ایقاعات، لفظ صریح لازم نداریم. البته این منافات ندارد با اینکه در جایی دلیل خاص داشته باشیم، مثلاً در باب نکاح، اجماع داریم بر اینکه باید «لفظ صریح» باشد و نمی‌توان از الفاظ مجازی یا کنائی استفاده کرد. پس هر جا دلیل خاص داشتیم، بر طبق دلیل خاص عمل می‌کنیم، اما وقتی دلیل خاص نداریم، قاعده این است که هر لفظی که دلالت بر مدعا و مقصود کند کافی است.

فرمایش محقق نائینی(قده)

اولین کلامی که نقل می‌کنیم، کلام محقق نائینی(قده) است [4]. ایشان می‌فرمایند «انشاء با الفاظ کنائیه واقع نمی‌شود». عبارت ایشان مفصل است، لکن اجمال فرمایش ایشان این است که؛ بین «حکایات» و «انشائیات» فرق است. «حکایات»، همان «اخباریات» است. در اخبار و حکایات، غرض؛ «اظهار ما فی الضمیر» است. حال این «اظهار ما فی الضمیر» می‌تواند به هر طریق و لفظی باشد. مثلاً برای حکایت «مریضی زید» برای دیگران، می‌توان گفت «زید مریض است»، یا «زید ناخوش است»، یا «زید حالت عادی ندارد»، یا «زید مثل همیشه نیست» و چندین تعبیر دیگر.

چون غرض این است که «ما فی الضمیر» را به دیگری منتقل کنید. اما در «انشائیات» چنین نیست. با «انشائیات» می‌خواهید چیزی را ایجاد کنید. باید ببینید آنچه که آلت برای ایجاد آن شیء و مصداق برای عنوان آن است چیست؟ شما نمی‌توانید با ذکر لازم، ملزوم را ایجاد کنید، بلکه لازم خودش ایجاد شده است. ملزوم ایجاد نشده است، بلکه ملزوم به تبع ایجاد يك چیزی پیدا می‌کند.

شما ملزوم را ایجاد می‌کنید اما این ایجاد، يك وجود ضعیف و در نهایت ضعیف است، و چیزی که در نهایت ضعیف است

مشمول اطلاعات و عمومات نیست. به عبارت واضحتر؛ ایشان می‌فرمایند شما خطاب «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» را دارید، اکنون می‌خواهید با ذکر لازم بیع، يك بيع را انشاء کنید، یعنی لازم را ایجاد کنید تا با ایجاد لازم، ملزوم را ایجاد کنید. گرچه ملزوم ایجاد می‌شود، اما يك وجود ضعیفی است، یعنی يك بيع خیلی ضعیف. «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» ، این ایجادیات را شامل نمی‌شود. «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» می‌گوید بیعی که خودش مصداق برای بیع است، انشائی که مصداق برای بیع است، بعبارة اخرى؛ می‌فرماید آنچه که اصالةً و بالذات خودش بیع است حلال است، اما آنچه که ثانیاً و بالعرض بیع است فایده‌ای ندارد.

امام(رض) کلام مرحوم نائینی را مورد مناقشه قرار داده است[5].

ما کلام ایشان را سه قسمت کرده ایم، و اشکالات هر قسمت را هم جداگانه بیان کرده ایم، که عرض خواهیم کرد.

[1] - تحریر الوسيلة، ج 1، ص: 504

[2] - حاشیه مکاسب، ج 1 ، ص 86

[3] - کتاب البیع: ج 1، ص 315

[4] - منية الطالب، ج 1 ، ص 105

[5] - پیشین، ص 316

و صلى الله على سيدنا محمد و آله اجمعين.