

بسم الله الرحمن الرحيم

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

حقیقت اقاله

بحث در «حقیقت اقاله» بود. و لو اینکه امام(رض) در کتاب تحریر الوسيله، در مباحث آینده این را عنوان فرموده‌اند و فروع اقاله را هم مقداری ذکر کرده‌اند، اما اینجا به همین مناسبت که «آیا در بیع یا در معاطات، اقاله جریان پیدا می‌کند یا خیر؟»، لازم است یک اشاره‌ای به حقیقت اقاله شود. در بحث دیروز، ادله‌ای را از شیخ طوسی(قده) در کتاب خلاف ذکر کردیم که ایشان فرمود اقاله عنوان فسخ را دارد و حقیقت اقاله عبارت از فسخ است.

اقوال عامه در حقیقت اقاله

در مقابل ایشان و در مقابل علمای امامیه، اکثر علمای عامه قائل هستند که اقاله، بیع است. مثلاً در کتاب المغنی، ج 4، ص 135، می‌گوید «انّها فسخ ينحل به العقد فی حق العاقدین و غیرهما و هو قول الشافعيه و الحنابلّه»؛ شافعی و حنبلی، مثل نظریه امام(رض) را دارند که اقاله را فسخ می‌دانند، هم در حق عاقدین و هم در غیر اینها، اما مالکی‌ها تماماً قائلند که اقاله، بیع است «انّها بیع فی حق العاقدین و غیرهما الا اذا تعذر جعلها بیعا فانها تكون فسخا و هذا قول ابی یوسف و الامام مالک»؛ مالکیه می‌گویند اقاله عنوان بیع را دارد مگر جایی که صدق عنوان بیع تعذر داشته باشد.

فرض کنید جایی که یک قسمت مبیع از بین رفته باشد، میت شده باشد (مثل مثالی که مرحوم شیخ طوسی زدند)، یا موارد دیگر، که یکی از شرایط بیع را نداشته باشد، در این مواردی که تعذر دارد، می‌گویند ما قبول داریم که فسخ است، اما در غیر آن موارد، عنوان بیع را دارد. ابوحنیفه هم از کسانی است که تفصیل داده و گفته است که «الاقالة فسخ فی حق العاقدین و بیع فی حق غیرهما». اقوال روشن است. آن مقدار که ما در میان علمای امامیه تتبع کردیم، کسی را نیافتیم که قائل شده باشد اقاله، بیع است، بلکه همه قائلند که اقاله، فسخ است.

ادعای اجماع بر فسخ بودن اقاله و اثر آن

اینجا نکته‌ای قابل دقت است، که اگر کسی گفت اجماع قائم است بر اینکه اقاله، فسخ است، وقتی اجماع علمای امامیه بر این است که اقاله فسخ است، آیا اجماع می‌تواند دلایلیت داشته باشد؟ آیا در چنین مواردی، اجماع عنوان دلایلیت را دارد یا خیر؟ در بحث اجماع، اصولیین تصریح کرده‌اند که اگر یک اجماعی در یک حکم فرعی و در یک حکم شرعی قائم شد، مثل اجماع بر

و جوب، یا اجماع بر استحباب، اجماع بر یکی از احکام شرعی (فرق نمی‌کند که احکام شرعی تکلیفی باشد یا وضعی باشد)، این اجماع، کاشف از قول امام معصوم(ع) است و حجیت هم دارد.

اما اگر در غیر حکم شرعی اجماع قائم شد، مثلاً اجماع قائم شود بر اینکه اقاله عنوان فسخ را دارد، آیا این اجماع اعتبار دارد؟ یعنی ما می‌توانیم بگوییم چون اجماع قائم است بر اینکه اقاله فسخ است، پس ما هم بر طبق این اجماع عمل کنیم؛ ظاهر این است، و بلکه واقع این است که این نوع اجماعات، اعتباری ندارد. اقاله یک امر عقلایی و عرفی است. اقاله یک حقیقت شرعیه که شارع آن را حادث کرده باشد و از محدثات شرع باشد، نیست. قبل از اسلام هم اقاله وجود داشته است. یک وقت ما می‌گوییم در اسلام اجماع داریم بر استحباب اقاله، این مانعی ندارد. اجماع بر استحباب اقاله قائم است. اما اینکه اجماع قائم باشد بر اینکه اقاله عنوان فسخ را دارد، این اجماع کاشفیت از قول امام معصوم(ع) ندارد. متعلق این اجماع، یک حکم فرعی شرعی نیست. مثل اینکه بگوییم اجماع داریم بر اینکه معاطات بیع است، اگر چنین اجماعی قائم شود، این چه اثری دارد؟! حالا اگر کسی ادله و قرائنی اقامه کرد بر اینکه معاطات بیع نیست، مانعی ندارد.

نمی‌توانیم بگوییم در مقابل او اجماع تبعیدی وجود دارد بر اینکه معاطات بیع است. پس بحث اجماع فایده‌ای ندارد. و لو اینکه من تقریباً تمام کلمات فقها را دیده‌ام؛ کلام شیخ(ره) در مبسوط (ج2، ص186) که می‌فرماید «الاقالة فسخ»، و کلام ایشان در خلاف (که دیروز خواندیم)، و ابن حمزه(ره) در وسیله و محقق(ره) در شرایع و ابن سعید(رض) در الجامع للشرایع، و علامه(ره) در ارشاد، تحریر و تذکره، همینطور شهید اول(ره) در دروس، و روضه، شهید ثانی(ه) در مسالک و متأخرین، همه می‌گویند «الاقالة فسخ». یک سؤال و جوابی از مرحوم سید یزدی(ره) صاحب عروه هست، سؤال این است «هل الاقالة عقد یحتاج الی ایجاب و قبول، او تحصل بكل ما دل علی الرضا بالفسخ و هل تختص بالبیع او تجری فی غیره؟». ایشان در جواب فرموده‌اند «الاقالة فسخ العقد اللازم و لو من احد الطرفين بالرضا منهما فتحصل بصورة العقد»، که بعداً با این عبارت هم کار داریم. پس همه فقها تصریح کرده‌اند که «اقالة فسخ است»، اما معنا ندارد بگوییم ما اجماع داریم بر اینکه اقاله فسخ است، چون در اینگونه امور، اجماع اعتباری ندارد.

بررسی دلیل دوم مرحوم شیخ طوسی بر فسخ بودن اقاله

و اما ادله دیگری که مرحوم شیخ طوسی(ره) بر فسخ بودن اقاله، اقامه کرده‌اند؛ دلیل دوم که این دلیل هم در کلمات خاصه و هم در کلمات عامه آمده است، از معنای لغوی اقاله استفاده کرده‌اند و گفته‌اند: اقاله از نظر لغت، بمعنای رفع و حلّ است و اصل این است که در شرع هم معنای شرعی با معنای لغوی مطابقت کند، یعنی اصل این است که معنای لغوی لفظ به معنای شرعی، نقلی پیدا نکرده باشد، الاصل عدم النقل مثلاً. جواب این است که الان بحث ما در «معنای اقاله» نیست، بلکه در «حقیقت اقاله» است. شما یکوقت می‌گویید معنای اقاله چیست؟ می‌گوییم معنای اقاله، رفع است، در لسان شارع هم آمده «من أقال نادماً» یا «من أقال مسلماً»، که در همان معنای رفع استعمال کرده است. منتها سؤال این است که آیا حقیقت این رفع، همین رفع و فسخ است، یا رفعی است که حقیقتش بیع است؟ بحث و نزاع در حقیقت و ماهیت اقاله است. آیا حقیقت و ماهیت اقاله، بیع است یا حقیقت و ماهیت اقاله، فسخ است؟ پس این معنای لغوی نمی‌تواند دلیل باشد.

بررسی دلیل سوم شیخ(ره)

دلیل سوم این بود که شیخ(ره) فرمود در باب اقاله، اقاله‌ی به زیاده و اقاله به نقیصه باطل است، و این قرینه می‌شود بر اینکه اقاله، فسخ است. زیرا اگر اقاله، بیع جدید باشد، انسان می‌تواند به زیاده و نقیصه اقاله کند. توضیح مطلب: در باب اقاله اگر بگوییم وقتی اقاله می‌شود باید همان ثمنی را که در معامله معین شده بود – بدون زیاده، بدون نقیصه و بدون اینکه چیزی به آن

ضمیمه کنید۔ به مشتری برگردد، یا حتی در اقاله می‌گویند تأجیل (شرط أجل) هم درست نیست، یعنی بگوییم حالا اقاله می‌کنیم، بایع بگوید من پول تو را دو ماه دیگر می‌پردازم، این هم درست نیست. در حالی که آن وقت می‌گویند این کاشف از این است که اقاله، فسخ است.

اگر اقاله، بیع باشد، اکنون که مشتری می‌خواهد آن مبیع را به بایع برگرداند و ثمن را بگیرد، باید بتواند مبیع را به قیمتی اضافه‌تر یا کمتر یا با یک تغییری در ثمن برگرداند، و چون گفته‌اند این در اقاله جایز نیست، پس معلوم می‌شود که اقاله، فسخ است. بر این دلیل سوم، دو اشکال به نظر می‌رسد. اشکال اول این است که مسأله به عکس این مطلب است؛ یعنی اگر فسخ باشد، ما این فتوا را می‌دهیم؛ اگر کسی گفت اقاله، فسخ است، چون فسخ به خود عقد برمی‌گردد و اگر فسخ العقد شد، نسبت به آن عقد، کم و زیاد معنا ندارد، چون اگر کم و زیاد شد، دیگر فسخ العقد نیست. اگر فسخ شد، این حکم بر آن مترتب است. اما اگر کسی گفت اقاله، بیع است، ممکن است چنین فتوایی ندهد، بگوید اقاله، بیع است، به کمتر یا بیشتر هم مانعی ندارد. برای اینکه در این مورد ما روایت خاصی نداریم، روایتی که بگوید اقاله به زیاده یا به نقیصه نشود. این مقداری که من تتبع کردم روایتی نداریم. کسانی که حقیقت اقاله را فسخ می‌دانند، لازمه قهری این قول این است که به زیاده و نقیصه نشود. کسانی که حقیقت اقاله را بیع می‌دانند، به زیاده و نقیصه مانعی ندارد. پس تا اینجا اجماع باطل شد دلیل لغوی باطل شد دلیل مسئله زیاده و نقیصه هم باطل شد.

نقد دلیل دیگر مرحوم شیخ(ره)

دلیل دیگری که شیخ(ره) اقامه کرده‌اند فرموده‌اند اگر اقاله عنوان بیع را داشته باشد، در سلم، اقاله نباید صحیح باشد، در حالی که در بیع سلم، همه فقها اقاله را صحیح می‌دانند. در بیع سلم اگر بایع یک جنسی را فروخت، مشتری ثمن را داد، این جنس را بایع بعداً باید تحویل مشتری بدهد، که از آن تعبیر به بیع سلم می‌کنند. فقها در بیع سلم فتوا داده‌اند که اقاله صحیح است. وقتی در بیع سلم اقاله صحیح شد، این بدان معناست که اقاله، بیع نیست، چون در بیع سلم، مشتری قبل از قبض مبیع، حق فروختن مبیع را ندارد. پس این کشف از این می‌کند که اقاله عنوان فسخ را دارد و عنوان بیع را ندارد. باز همان اشکال بر این دلیل وارد است، یعنی اگر ما گفتیم اقاله، فسخ است، می‌گوییم در سلم، اقاله جایز است، اگر گفتیم اقاله، بیع است، می‌گوییم جایز نیست.

این ثمره نزاع است، که در اینجا موجود است. شما آنچه را که بعنوان ثمره نزاع است، همان را بعنوان دلیل برای مدعا قرار می‌دهید و این درست نیست. امروزه در زمان ما بین عرف خیلی از مردم این مسأله را نمی‌دانند؛ مشتری یک جنسی خریده است، بعد از چند روز به بایع می‌گوید می‌خواهم جنس را پس بدهم، بایع می‌گوید من حرفی ندارم، یک مقدار از پولش را کم کن، جنس را پس می‌گیرم، و کم می‌کند و پس می‌گیرد. در حالی که این برخلاف ضرورت فقهی ماست. یعنی این یک حکمی است که همه فرموده‌اند، که در اقاله، زیاده و نقیصه در ثمن جایز نیست. بایع باید همان ثمن را به مشتری برگرداند، اما الان اگر سیره متشرعه را هم ببینید، همین است که عرض کردم. متشرعه غالباً می‌گویند یک مقدار از آن پول را کم کنید، جنس را ما بر می‌گردانیم، سیره متشرعه هم بیشتر بر همین است.

نقد دلیل آخر مرحوم شیخ(ره)

دلیل آخر شیخ(ره) این است که فرمود اجماع داریم «علی أن رجل لو اشترى عبدين فمات احدهما ثم تقائلا صحت الاقالة فلو كانت بیعا وجب أن لا یصلح لأن بیع المیت مع الحی لا یصح». همان اشکالات قبل، بر این هم وارد است. این هم یکی از آثار این نزاع است. یعنی اگر گفتیم اقاله، فسخ است، اینجا صحیح است، اگر گفتیم، بیع است، صحیح نیست. شما آنچه را که بعنوان اثر طرفین نزاع است، شاهد برای احد الطرفین قرار می‌دهید و این درست نیست. پس این ادله‌ای که برای اقاله قائم شده

است، ادله تامی نیست. حالا خود ما چند دلیل می‌خواهیم عرض کنیم، باید دید آیا این ادله درست است یا نه؟

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.