

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

بحث گذشته:

بحث ما در شرایط متعاقدين بود^[1]، در اول سال بحث اینکه یکی از شرایط قصد است آن را مورد بحث قرار دادیم و به مناسبت اینکه آیا تعیین مالکین در عقد معتبر است یا نه؟ این بحث را هم مفصل بیان کردیم، امروز یک بحث جدیدی می‌خواهیم شروع کنیم.

شرط چهارم از شرایط متعاقدين:

مرحوم امام (رضوان الله تعالی علیه) می‌فرماید الرابع (یعنی شرط چهارم از شرایط متعاقدين) الاختيار، یعنی از شرایط متعاقدين این است که اختیار داشته باشند «فلا يقع البيع من المکره» بیع از مکره واقع نمی‌شود «و المراد به الخائف علی ترک البیع من جهة توعید الغير علیه» مراد به مکره کسی است که خائف بر ترک بیع است به جهت توعید غیر، دیگری گفته اگر این بیع را انجام ندهی یک ضرری بر تو وارد می‌کنند یا در یک حرجی قرار می‌گیرد «ولا یضرّ بصحته الاضطرار الموجب للالغاء و إن کان حاصلاً من الزام الغير بشيء» اگر یک بیعی بیع اضطراری باشد اما می‌فرمایند بیع اضطراری دو جور است، یک وقت انسان بچه‌اش مریض است مجبور است و اضطرار دارد خانه‌اش را بفروشد که خرج درمان فرزندش کند، این یک بیع اضطراری است، اما یک بیع اضطراری حاصل از الجاء غیر داریم، یک کسی آمده به دیگری می‌گوید باید یک پولی به من بدهی و اگر ندهی تو را می‌کشم! این هم الآن پولی در دستش نیست برای اینکه پولی تهیه کند خانه‌اش را می‌فروشد، اینجا می‌فرمایند اضطرار مانع از صحّت بیع نیست «و إن کان حاصلاً من الزام الغير» ولو این اضطرار حاصل از الزام غیر باشد، «كما لو الزمه ظالم علی دفع مال» یک ظالمی می‌گوید باید پولی به من بدهی ولی نگفته این خانه‌ات را باید بفروشی و اگر نفروشی تو را می‌کشم! یا این فرش خود را بفروش، می‌گوید باید یک پولی به من بدهی، «فالتجأ إلی بیع ماله لدفعه إلیه» این هم فرش خودش را می‌فروشد که این را می‌گویند بیع اضطراری و بیع صحیح است.

یعنی در همین یک قسمت مسئله بین آنجایی که اکراه مستقیماً به بیع تعلق پیدا کند با آنجایی که اکراه غیر مستقیم فرق پیدا کند فرق گذاشتند «ولا فرق فی الضرر المتوعد بین أن یكون متعلقاً بنفس المکره نفساً أو عرضاً أو مالاً أو بمن یكون متعلقاً به کعیاله و ولده» حالا در باب اکراه هم فرق است که آن ضرر را به مکره وارد کند یا کسی که نزدیک به اوست، زن او و بچه او، «ممن یكون ایقاع المحذور علیه بمنزلة ایقاعه علیه ولو رضی المکره بعد زوال الإکراه صحّ ولزم» حالا اگر بعد از اینکه اکراه زائل شد مکره به این بیع رضایت داد این بیع صحیح است، این مسئله‌ای است که امام در تحریر فرمودند.^[2]

اولاً همین جا عرض کنم مقایسه‌ای بفرمایید از نظر متنی با متون فقهی دیگر که متعرض همین مسئله شدند آنطوری که در ذهن من هست این است که امام (رضوان الله تعالی علیه) آن تفسیری را که برای اکراه در کتاب استدلال‌شان آوردند را در این متن

گنجاندند و این در متون دیگر نیست! در متون دیگر می‌گویند یکی از شرایط بیع، اختیار است و بعد هم متفرع می‌کنند به اینکه «لا یقوعوا من المکره» اما اکراه چیست؟ اختیار چیست؟ اینها را دیگر در خود متن نمی‌آورند، اما ایشان می‌فرمایند «والمراد به الخائف علی ترک البیع من جهت توعید الغیر علیه بايقاع ضرراً أو حرج علیه» حالا این مقایسه را خوب است داشته باشید بین متون و نکاتی را می‌توانید از آن به دست بیاورید.

نکته:

قبل از اینکه کلام شیخ را مطرح کنیم، ببینید اینجا چند بحث مهم وجود دارد، یکی این است که معنای اکراه چیست؟ بحث دوم این است که آیا اینکه آمدند اختیار را یکی از شرایط متعاقدين قرار دادند این درست است یا بر حسب تفسیری که برای اکراه ذکر می‌شود بر حسب آن تفسیر باید شرط را چیز دیگری قرار داد. بر حسب آن تفسیر نباید گفت یکی از شرایط متعاقدين اختیار است که بعداً وقتی کلام امام (رضوان الله تعالی علیه) و تحقیقی که ایشان دارد در اینجا بیان کنیم ایشان به این نتیجه رسیده که اصلاً نباید گفت یکی از شرایط متعاقدين اختیار است، در حالی که فقهای دیگر تماماً بر اصل این مطلب توافق دارند که یکی از شرایط اختیار است.

مطلب سوم این است که آیا در موضوع اکراه یا در حکم اکراه عدم امکان تفصی شرط است یا نه؟ بگوئیم جایی اکراه معنا دارد که امکان تفصی به راه دیگر نباشد، اینجا بحث‌هایی است که باید مدّ نظر بگیریم و یک بحث دیگر هم این است که بین این شرط و شرط قبلی چه فرقی وجود دارد؟ در شرط قبلی گفتیم یکی از شرایط متعاقدين القصد است، قصد معنای عقد است، قصد عنوان بیعیت، قصد جدی داشته باشد برای عنوان بیعیت، بین این و بین او چه فرقی است؟ آیا آن شرط ما را بی‌نیاز از این شرط می‌کند یا نه؟ اینها سؤالاتی است که باید بعد از تعرّض نسبت به کلام شیخ و تحقیق در مسئله باید جوابش برای ما روشن شود.

کلام مرحوم شیخ:^[3]

مرحوم شیخ در مکاسب می‌فرمایند یکی از شرایط متعاقدين اختیار است، برای اختیار در اول کلام یک تفسیری مرحوم شیخ ذکر کرده، چند سطر بعد یک تفسیر دیگری را ذکر کرده، در اول کلام می‌فرماید والمراد به القصد إلى وقوع مضمون العقد عن طیب النفس، اختیار یعنی اینکه متعاقدين قصد به این داشته باشند که مضمون عقد در عالم خارج واقع شود و این قصدشان عن طیب النفس باشد! در نتیجه شیخ می‌فرماید مراد از این اختیار در اینجا اختیار در مقابل کراهت است، در مقابل عدم تیب نفس است، مراد اختیار در مقابل جبر نیست آنچه که در کلام می‌آید بحث می‌کنند که آیا افعال انسان، افعال اختیاری است یا از روی جبر است. جبر را مثال می‌زنند حرکت ید مرتعش، حالا کسی که مریض است و دستش بدون اختیار ارتعاش دارد این را می‌گویند بر این کار مجبور است و این اختیار را شیخ می‌فرمایند در مقابل جبر نیست.

ادله مرحوم شیخ:

مرحوم شیخ ادله را مطرح کرده و چهار دلیل برای این مدعا آورده به اجماع تمسک کرده، به آیه **بِجَارَةٍ عَنْ تَرَاضٍ** تمسک کرده که ما اگر آمديم اختيار را به معنای تیب نفس گرفتیم آن وقت استدلال به این آیه درست است، به حدیث لا یحلّ مالٌ و إن مسلمٍ عن بطیب نفس تمسک کرده و در آخر هم به حدیث معروف رفع تمسک کرده، در مطلب سوم می‌فرماید شهید اول و شهید دوم یک جمله‌ای دارند بلکه می‌فرمایند بعضی از کلمات علامه هم این جمله را دارد «المکره قاصدٌ إلى اللفظ غیر قاصدٌ إلى مدلوله» مکره آن است که قاصد لفظ هست اما قاصد مدلول نیست، شیخ می‌فرماید این جمله را ما باید برخلاف ظاهرش معنا کنیم، ظاهر جمله این است که لفظ را بگویند بدون معنا، مثل یک بچه‌ای که به او می‌گوییم بگو يضرب، می‌گوید يضرب ولی نمی‌داند به چه معناست؟

ظاهر این جمله این است که شهیدین و علامه می‌خواهند بفرمایند مکره يقصد اللفظ ولا يقصد معناه، شیخ می‌فرماید اینطور نیست و ما نباید طبق ظاهرش معنا کنیم برای اینکه بعداً می‌گوئیم همین مکره اگر آمد رضایت داد معامله‌اش صحیح می‌شود،

اگر قصد لفظ کند و قصد معنا نکند این قابلیت برای صحّت بعدی را ندارد. پس باید چکار کنیم، چطور معنا کنیم؟ می‌فرماید باید بگوئیم مراد به عدم قصد عدم القصد إلى وقوع مضمون العقل فی الخارج، معنای این را اراده کرده و می‌گوید بعثت، معنایش را هم اراده کرده، هم لفظ را اراده می‌کند و هم معنا را، اما قصد وقوع معنای بیع در عالم خارج را ندارد! «و أن الداعی له إلى الإنشاء ليس قصد وقوع مضمونه فی الخارج» داعی انشاء قصد وقوع مضمون این عقد در عالم خارج را ندارد.

اینجا با صدر کلام شیخ یک مقدار تفاوت دارد، در صدر کلام شیخ می‌گوید قصد وقوع دارد منتهی عن طیب نفس نیست، مکره آن است که بیع می‌کند، قصد وقوع بیعیّت و ملکیت در عالم خارج را هم دارد منتهی این از روی طیب نفسش نیست، مثل یک آدمی که سم می‌خورد، قصد خوردنش را هم دارد ولی از روی تیب نفس نمی‌خورد! در ذیل می‌گوید قصد وقوع مضمون در عالم خارج را ندارد، می‌فرماید اینکه شهیدین آمدند گفتند که قصد معنا ندارد یعنی قصد وقوع مضمون عقد را در عالم خارج ندارد، این خودش یک مقداری سازگاری ندارد بین صدر و ذیل این عبارت، بعد مرحوم شیخ می‌فرماید این معنایی که ما می‌گوئیم.

در مطلب چهارم می‌فرماید این مطلبی که ما داریم بیان می‌کنیم که مکره قصد معنا دارد اما قصد تحقق مضمون در عالم خارج را ندارد عدم القصد إلى وقوع مضمون العقد فی الخارج، می‌فرمایند اگر کسی برود معنای لغوی و عرفی این راه را ببیند، اگر کسی تتبع در کلمات فقها کند، همین که فقها آمدند اختیار را یک شرط مستقلی کنار آن قصد قرار دادند، شیخ می‌فرماید ما از همین که آمدند گفتند شرط سوم القصد، شرط چهارم الاختیار، می‌گوئیم پس اختیار یعنی جایی که قصد دارد اما رضایت ندارد نباید بگوئیم جایی که قصد معنا ندارد، اگر مراد قصد معناست داخل در شرط سوم قرار می‌گیرد و همچنین می‌فرمایند اینکه فقها می‌گویند کسی که بتواند توریه کند، آیا توریه برایش واجب است یا نه؟ و همچنین حکمی که فقها کردند که مکره بعد از عقد، بعد از اکراه اگر رضایت به معامله داد معامله صحیح است و استدلالی که به اخبار وارده‌ی در کلام مکره کردند که اصلاً این بحث معامله‌ی مکره را فقها غالباً در کتاب الطلاق مطرح می‌کنند چون روایات اکراه در طلاق فراوان است و انجا به مناسبت بحث می‌کنند که به طور کلی اصلاً معامله‌ی مکره درست است یا نه؟ بعد وارد بحث طلاق در مکره می‌شود.

مرحوم شیخ در مطلب پنجم می‌فرمایند «إن حقيقة الاكراه لغةً و عرفاً حمل الغير علی ما يكره» غیر را وادار می‌کند، اکراه یعنی چه؟ یعنی وادار کردن غیر به چیزی که میل ندارد، بدش می‌آید، «و يعتبر فی وقوع الفعل من ذلك الحق إقترانه بوعید منه مظلون الترتب علی ترک ذلك الفعل، مضرّ بحال الفعال، سه تا شرط را بیان می‌کنند، می‌فرمایند در اکراه اینکه غیر می‌آید دیگری را وادار می‌کند که این کار را انجام بده، اولاً باید مقترن به یک وعیدی باشد بگوید اگر این بیع را انجام ندهی آبرویت را می‌برم، اگر بیع انجام ندهی بچه‌ات را می‌کشم. مظلون الترتب هم باید باشد یعنی ظنّ به این داشته باشد که اگر این کار را انجام ندهد این کار را می‌کند، مضرّ به حال فاعل هم باشد، یک وعیدی که مضرّ به حال فاعل یا متعلّق فاعل، زن و بچه‌اش نفساً إرضاً یا مالاً.

بعد شیخ می‌فرماید حالا اگر تحمیل نباشد، اگر اقتران به وعید نباشد اما انسان بخاطر ترس از یک کسی برود معامله‌ای انجام بدهد مثلاً انسان یک مالی دارد خوف از این دارد که اگر حاکم اطلاع پیدا کند این مال را می‌گیرد، می‌فرمایند «فظهر من ذلك أنّ مجرد الفعل لدفع الضرر المترتب علی ترک لا یدخله فی المکره علیه» حالا این هم بیاید بیع را انجام بدهد بگوید من اگر این مال را نفروشم وقتی حاکم بفهمد از من می‌گیرد، این در مصداق برای اکراه نیست! چرا؟ می‌فرماید «کیف و الافعال الصادرة عن العقلاء کلّها أو جلّها ناشئة عن دفع الضرر» هر فعلی که انسان انجام می‌دهد ناشی از دفع ضرر است، می‌گوید اگر تا فردا ننگه دارم ممکن است خراب شود، قیمتش پائین بیاید، دزدی بیاید این را ببرد، همه‌اش ناشی از دفع ضرر است.

پس این یک مطلب که شیخ انصاری می‌فرماید در باب اکراه باید آن کسی باشد که تحمیل کند و وعید بدهد، تحمیلش و حملش هم مقترن به وعید باشد، بگوید این را بفروش و اگر نفروشی می‌کشم، این یک. و الا کسی مالی را بفروشد فقط برای دفع ضرر این صدق اکراه نمی‌کند.

مطلب دومی که شیخ فرمودند، می‌فرماید «ولیس دفع مطلق الضرر الحاصل من ايعاد شخصٍ يوجب صدق المكره عليه» همان مطلبی که امام در مسئله‌ی شارع فرمودند شیخ اعظم (قدس سره) می‌فرماید حالا اگر دفع ضرر حاصل از ايعاد، مطلق این هم کافی در صدق اکراه نیست، همان مثال را می‌زنند. کسی می‌گوید یا پولی به من بده یا می‌کشم، این هم الآن پول ندارد، مجبور است خانه‌اش را بفروشد، فرش را بفروشد و به این آدم پول بدهد، شیخ انصاری می‌فرماید این برایش صدق اکراه نمی‌کند، «فإنما المكره على دفع مالٍ و توقف على بيع بعض امواله فالبيع الواقع منه لبعض امواله و إن كان لدفع الضرر متباعد به على عدم دفع ذلك المال» اما در آخر می‌فرماید «إلا أنه ليس مكرها» این عنوان اکراه ندارد. از جاهایی که ما خیلی می‌خواهیم در آن تحمل کنیم، شاید الآن در ذهن شما هم بیاید که این عرفیت ندارد، عرف هم این را اکراه می‌داند، می‌گوید یک پولی به من بده و الا می‌کشم! فرض کنیم که این غیر از این فرش چیزی ندارد باید برود این فرش را بفروشد، آیا عرف اینجا نمی‌گوید اکراه بر این کار بود؟ معامله‌اش اکراهی است، حالا باید در آن تأمل کنیم. امام و شیخ و عده زیادی همین نظر را دارند و می‌فرمایند اینجا اکراه وجود ندارد.

بعد در آخر می‌فرماید «فالمعيار في وقوع الفعل مكرهاً عليه» یک معیاری مرحوم شیخ می‌دهد، ما از کجا بگوئیم یک بیعی، یک فعلی عن اکراه واقع می‌شود، ثبوت الفاعل من أجل الاكراه المقرن بايعاد الضرر عن الاستقلال في التصرف، معیاری که شیخ ارائه می‌دهد می‌فرماید اگر فاعلی که فعل را به خاطر ترساندن مکره انجام می‌دهد، اگر این فاعل از استقلال ساقط شود، بحيث لا تتيب نفسه بما يصدر منه، یعنی خودش تیب نفس ندارد و لا يتعمد إليه عن رضا، آن فعل از روی رضا از او عمداً صادر نمی‌شود و این کان یختار، ولی چاره‌ای ندارد و اختیار می‌کند، می‌گوید اگر من این بیع را انجام ندهم که من را می‌کشم ولی استقلال ندارد، شما ببینید همین جا باید گفت که جناب شیخ شما و فقهای دیگر باید بفرمایید الشرط الرابع الاستقلال في التصرف، شما می‌فرمائید اختیار. شما آمدید اختیار را طوری معنا کردید که یختار فعل المكره عليه اما استقلال در تصرف ندارد، رضایت ندارد. عقل می‌گوید شما همین را اختیار کند دفعاً للضرر أو ترجيحاً لأقل الضررين، اما طیب نفس ندارد.

دو مرتبه یک نتیجه‌گیری می‌کنند که این را باید دقت بفرمایید تا بحث را تمام کنیم، می‌فرماید «والحاصل إنَّ الفاعل قد يفعل لدفع الضرر لكنّه مستقلٌّ في فعله»، بحيث تتيب نفسٌ بفعله، فاعل گاهی مستقل است و گاهی برای دفع ضرر انجام می‌دهد، بچه‌اش مریض است و باید معالجه‌اش کند و خانه‌اش را می‌فروشد «و قد يفعل لدفع ايعاد الغير على تركه» اما گاهی اوقات فعلی که انجام می‌دهد به خاطر این است که غیر او را وعده بر ضرر داده و هذا مما لا تطيع النفس.

روی این عناوینی که عرض کردم باید عبارت شیخ را خوب دقت کنیم، خیلی نکات از عبارت شیخ در می‌آید، آیا بالأخره اینجا به جای اینکه می‌گفتید اختیار، بگوئید رضایت، می‌فرمودید شرط رابع در متعاقدين رضایت است، چرا فقها کلمه‌ی اختیار را آوردند؟ یا به جایش می‌فرمودید الاستقلال في التصرف، باز چرا کلمه‌ی اختیار را آوردند، آیا اشکال به همه‌ی فقها وارد است یا اختیار را باید یک طوری معنا کنیم که با معنای خودش و ظاهر خودش سازگار باشد این خلاصه‌ی فرمایش شیخ است.

موضوع بحث جلسه آینده: مرحوم سید در جلد دوم از حواشی مکاسبشان در چاپ جدید صفحه 41 بحثی دارند، امام (رضوان الله علیه) در جلد دوم صفحه 75، اینها را مطالعه بفرمایید تا فردا ان شاء الله.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] بحث ما در قبل از تعطیلات به مناسبتی وارد مباحث شخصیت‌های حقوقی شد و یک مقدار بحث را دنبال کردیم ولو اینکه آن بحث کامل نشده و لازم است که حتماً آقایان دنبال کنند و آن را تکمیل کنند.

[2] تحرير الوسيله، ج 1، ص 467.

[3] □ دأب ما این است که اول یک اجمالی از کلام مرحوم شیخ را بیان می‌کنیم که شیخ اینجا چه فرموده؟ در باب اکراه، بعد بیائیم کلمات دیگران که حول کلام شیخ است، تحقیقاتی که در حواشی مکاسب وجود دارد، امام(رضوان الله علیه) دارند، مرحوم اصفهانی و دیگران دارند، اینها همه حول کلام شیخ است، لذا یک اجمالی را از مکاسب مرحوم شیخ باید بیان کنیم تا یک مقداری ذهن آقایان آمادگی پیدا کند برای اینکه بحث را عمیق‌تر مطرح کنیم.