

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

«و ممّا ذكرنا يظهر الوجه في المنع عن تقديم القبول بلفظ الأمر، كما لو قال: بعني هذا بدرهم فقال: بعتك».

بررسی تقدیم قبول با لفظ امر

بحث در این بود که آیا در عقد بیع، تقدیم قبول بر ایجاب صحیح است یا خیر؟ مرحوم شیخ در مقام بیان نظر شریف خودشان فرمودند: الفاظ قبول بر سه قسم هستند و هر قسمی را جداگانه باید بررسی کرد. در قسم اول که قبول به لفظ «قبلت» یا «رضیت» باشد، فرمودند: تقدیمش بر ایجاب صحیح نیست، اما در قسم دوم که قبول به صیغه امر باشد، یعنی مشتری به بایع بگوید: «بعنی» و بایع هم به مشتری بگوید: «بعتك» و مشتری چیز دیگری را انشاء نکند، می فرمایند: از آن دلیلی که برای منع تقدیم قبول در فرض اول آوردیم، بطلان و وجه منع صورت دوم هم روشن می شود.

کلمه «بعنی» درست است که دلالت بر رضایت به معامله دارد، زیرا؛ زمانی که مشتری به بایع می گوید: «بعنی»، معنایش این است که مشتری به اینکه بایع جنس را به او تملیک کند، راضی است، اما در قبول، مجرد رضایت کافی نیست؛ بلکه در قبول علاوه بر رضایت، باید انشاء نقل فی حال تکلم هم باشد، یعنی همان زمان که مشتری می گوید: «قبلت»، نقل ثمن به بایع هم محقق شود.

در مقام ما، زمانی که مشتری می گوید: «بعنی»، از حیث دلالت بر رضایت به معاوضه ای که بعداً بایع انجام می دهد، اشکالی ندارد، ولی دلالت بر انشاء نقل ثمن از مشتری به بایع در حال تکلم ندارد. بنابراین فتوای شیخ این است که اگر قبول به صیغه امر باشد، تقدیمش بر ایجاب صحیح نیست.

نقد اجماع شیخ طوسی بر تقدیم قبول به لفظ امر

مرحوم شیخ بعد از بیان قسم دوم از الفاظ قبول، دو اشکال مقدر را پاسخ می دهند. اشکال اول این است که با ادعای اجماع شیخ طوسی، مبنی بر صحت تقدیم قبول با صیغه امر، چه می کنیم؟

شیخ انصاری در پاسخ این اشکال می فرمایند: در چند سطر دیگر موهون بودن این اجماع را روشن می کنیم. زمانی که به کلمات فقها مراجعه می کنیم، می بینیم که مسأله شدیداً محل خلاف است که در چند سطر دیگر به کلمات فقها اشاره خواهیم کرد.

اشکال دوم این است که در باب نکاح دو روایت داشتیم؛ یکی روایت سهل ساعدی که مردی به پیامبر عرض کرد: «زوجنیها» و پیامبر ایجاب را از طرف زن خواند و بعد از خواندن ایجاب، بر حسب روایت چیز دیگری انشاء نشد. اگر در نکاح تقدیم قبول به صیغه امر بر ایجاب صحیح باشد، در بیع به طریق اولی، باید صحیح باشد و همچنین در روایت أبان بن تغلب هم قبول مقدم شده است، منتهی در این روایت، قبول به صیغه مضارع است.

مرحوم شیخ نسبت به روایت سهل ساعدی دو پاسخ می دهند؛ پاسخ اول این است که در روایت دو احتمال است: 1. مرد ابتدا گفته است: «زوجنیها» و بعداً پیامبر ایجاب را از طرف زن خوانده و بعد از ایجاب پیامبر چیزی از طرف مرد گفته نشده است. 2. بعد از ایجاب پیامبر آن زوج مجدداً «قبلت» را گفته باشد. طبق این احتمال، بر آن «زوجنی» که صیغه امر است، اعتماد و اکتفا نشده است. احتمال دوم یک مؤیدی هم دارد، مؤیدش این است که فقها فصل طویل بین ایجاب و قبول را جایز نمی دانند.

اگر احتمال اول را بپذیریم، باید با کلمات فقها مخالفت کنیم، زیرا؛ بعد از اینکه این مرد به پیامبر عرض کرد: «زوجنیها»، پیامبر بلافاصله ایجاب را نخواندند؛ بلکه پرسیدند: چه چیزی را صدق قرار می دهی؟ چند چیز را مرد بیان کرد و پیامبر به عنوان صدق نپذیرفتند و در آخر پیامبر از او سوال کردند که از قرآن چیزی بلد هستی؟ گفت: بله. پیامبر آن چیزی که می دانی از قرآن به عنوان صدق به زن بیاموز. بعد از این محاوره، پیامبر ایجاب را خواندند، معنای پذیرش احتمال اول این است که بین قبول و ایجاب، این گفتگو و محاوره که موجب فصل طویل است، واقع شده باشد.

پاسخ دوم به روایت سهل این است که بر فرض در باب نکاح، تقدیم قبول به صیغه امر، بر ایجاب صحیح باشد، اما اولویتی که در مقام ادعا شده است را نمی پذیریم، چرا که شارع مقدس در باب نکاح یک توسعه ای قائل است که در باب بیع قائل نیست. شیخ دو دلیل بر این توسعه بیان می کند: دلیل اول: در باب نکاح چون ایجاب را باید زن بخواند و زن غالباً از خواندن ایجاب حیا می کند، شارع چه بسا توسعه داده است و به همان «زوجنی» مرد اکتفا کرده است تا زن و وکیل زن، بعداً ایجاب را بخواند. دلیل دوم: در باب بیع اگر «احد الطرفين» سکوت کنند، سکوت را علامت رضا نمی دانند، ولی در باب نکاح، سکوت را در صورتی که قرینه ای بر خلاف نباشد، علامت رضا می دانند.

اما در پاسخ از روایت أبان شیخ می فرماید: در روایت اشکالی وجود دارد که آن را از قابلیت استدلال ساقط می کند. اشکال این است که فقها به مورد روایت هم عمل نکرده اند، چرا که در روایت وقتی مرد به زن می گوید: «اتزوجک علی کتاب الله و سنة النبی (ص)»، زن فقط می گوید: «نعم»، یعنی «نعم» را به منزله ایجاب بدانیم، در حالی که هیچ فقهی به این موضوع فتوا نداده است.

چطور از این روایت که فقها به مورد خود روایت عمل نکرده اند، به باب بیع تعدی کنیم و بگوییم: طبق روایت أبان، قبول جایز است بر ایجاب مقدم شود؟

از اینجا شیخ فتوای فقها در باب اینکه آیا تقدیم قبول به صیغه امر در باب بیع بر ایجاب جایز است یا خیر؟ را نقل می کنند و وارد قسم سوم ألفاظ قبول می شوند که بعد از تطبیق به آن می پردازیم.

تطبیق

«و مما ذکرنا»، یعنی از دلیلی که برای منع تقدیم قبول به لفظ «قبلت» آوردیم، «یظهر الوجه في المنع»، دلیل منع از تقدیم قبول

به لفظ امر روشن می شود، «کما لو قال: بعني هذا بدرهم»، اگر گفت: این را به یک درهم بفروش، «فقال: بعتك»، و بایع گفت: «بعتك» و مشتری حرفی نزد، قبولش با بعني اول محقق شده است. چرا این هم صحیح نیست؟ «لأن غاية الامر دلالة طلب المعاوضة علي الرضا بها»، نهایت این است که طلب معاوضه با «بعني»، دلالت بر رضایت به معاوضه دارد، ولی مجرد رضایت فایده ندارد.

«لكن لم يتحقق بمجرد الرضا بالمعاوضة المستقبلية»، به مجرد رضایت «بالمعاوضة المستقبلية» لم يتحقق نقل في الحال للدرهم الي البائع»، نقل درهم به بایع در حال تکلم محقق نشده است، «کما لا يخفي». مرحوم شیخ در اینجا از قرینه مقابله استفاده می کند، به این بیان که: در عقد دو رکن داریم؛ یکی ایجاب و دیگری قبول. زمانی که بایع می گوید: «بعتك»، آیا انشاء نقل مبیع بعد از «قبلت» است یا نقل مبیع در حال تکلم است؟ همانطور که در ایجاب، انشاء نقل در حال تکلم است، در «قبلت» هم باید انشاء نقل در حال تکلم باشد، در حالی که در «بعني»، انشاء نقل در حال تکلم وجود ندارد.

دو تا اشکال مقدر را بعد از این مطلب پاسخ می دهند. اشکال اول این است که با ظاهر عبارت شیخ طوسی که ادعای اجماع کرده است چه معامله ای کنیم؟ در جواب می فرماید: «اما ما يظهر من المبسوط»، که همان کلمه «عندنا» است، «من الاتفاق هنا»، یعنی اجماع داریم که قبول به صیغه امر است، «علي الصّحة به ما يظهر و فموهون بما ستعرف من مصير الأكثر علي خلافه»، می بینید که اکثر بر خلاف نظر شیخ طوسی هستند و مسأله شدیداً محل خلاف است.

اشکال دوم این است که در باب نکاح دو روایت داریم که در یکی قبول به صیغه امر مقدم شده است و در دیگری به صیغه مضارع. یکی روایت سهل ساعدي است که مردی به پیامبر عرض می کند: «زوجني» و پیامبر صیغه ایجاب را می خواند. شیخ دو پاسخ می دهد: «اما فحوي جوازه»، از این اولویت که اگر در نکاح قبول به صیغه امر مقدم شد، در بیع به طریق اولی مقدم می شود، دو پاسخ می دهد.

«ففيها بعد الإغماض عن حكم الأصل»، ما اصل این مطلب که قبول به صیغه امر واقع شده است را قبول نداریم، چرا که در روایت دو احتمال است: 1. «بناءً علي منع دلالة رواية سهل علي كون لفظ الامر هو القبول»، قبول نداریم که زوجني در روایت سهل عنوان قبول را داشته باشد، «لاحتمال تحقق القبول بعد ایجاب النبی»، چون احتمال دارد که مرد بعد از ایجاب پیامبر (ص)، «قبلت» گفته باشد. بر این احتمال، موید هم داریم. «أنه لولاه»، اگر قبول بعد از ایجاب پیامبر (ص) نباشد، «يلزم الفصل الطويل بين الإيجاب و القبول»، یک فصل طویل بین ایجاب و قبول لازم می آید.

ابتدا مرد گفته: «زوجني» و پیامبر (ص) از مرد پرسیده: صدق را چه چیزی می گذاری، گفتگویی صورت گرفته و چند پیشنهاد داده شده است و پیامبر نپذیرفته و در نهایت پیامبر فرموده: از قرآن چیزی می دانی؟ و مرد گفته: بله و پیامبر تعلیم آن را صدق زن قرار داده و ایجاب را خوانده، چنین فصل طویلی که بین ایجاب و قبول واقع شده است، به نظر فقها مبطل عقد است.

مرحوم شیخ نظیر این مطلب را در باب فضولي هم بیان کرده اند، در آنجا بعضی ها می گویند: اگر فضولي در نکاح جریان داشته باشد، در بیع به طریق اولی است. شیخ نه آنجا این اولویت را پذیرفته، نه در اینجا، زیرا؛ در نکاح توسعه ای وجود دارد که در بیع وجود ندارد. توسعه این است که زن در باب نکاح استحياء می کند و سکوت در باب نکاح علامت رضا است، ولی در باب بیع، چنین توسعه ای نیست.

به شیخ عرض می کنیم: از روایت سهل ساعدي این دو پاسخ را دادید، با روایت أبان بن تغلب چه می کنید؟ تفاوتی بین این دو روایت است، در روایت سهل ساعدي، سائل در مقام سوال از کیفیت اجرای صیغه عقد نیست، اما در روایت أبان، سائل می پرسد: من اگر صیغه نکاح را اینطور بخوانم: «اتزوجك متعة علي كتاب الله و سنة النبي (ص)» و زن بگوید: «نعم»، آیا صحیح

است؟ حضرت فرمود بله.

شاهد این است که در نکاح، قبول به صیغه مضارع مقدم بر ایجاب شده است و اگر به صیغه مضارع مقدم باشد، از آن جهت که بین مضارع و امر تفاوتی نیست، به صیغه امر هم باید مقدم شود و اگر در نکاح به صیغه امر مقدم شود، در بیع هم مانعی ندارد.

شیخ از روایت أبان هم چنین پاسخ می دهد که «و قصور دلالة رواية أبان»، روایت أبان، دلالتش قاصر است، «من حيث اشتمالها»، چرا که مشتمل بر مطلبي است که هیچ فقیهی قبول ندارد. «من حيث اشتمالها علي كفاية قول المرأة: «نعم» في الإيجاب»، در روایت می گوید: اگر زن گفت: «نعم»، به منزله ایجاب است، در حالی که هیچ فقیهی بدان ملتزم نیست.

دقت کنید که در ذهن خیلی ها این سؤالات است که فقها باید تابع روایت باشند و طبق آن فتوی دهند، پس چرا در اینجا چنین کاری نمی کنند؟

پاسخ این است که فقها، طبق قواعدی که از همین روایات و سائر روایات دیگر استفاده کرده اند می گویند: «نعم» به منزله ایجاب نمی شود. در نتیجه؛ اگر به روایتی در مورد خودش عمل نشد، دلالتش قاصر است.

«ثم أعلم»، از اینجا ثم شروع می کنند به بیان نظریات فقها در اینکه آیا تقدیم قبول به صیغه امر در بیع صحیح است یا خیر؟ «أنّ في صحة تقديم القبول بلفظ الأمر اختلافاً كثيراً بين كلمات الأصحاب، فقال الشيخ في المبسوط إن قال: بعنيها بألف»، اگر مشتری بگوید: به هزار درهم بفروش. «فقال بعتك»، بایع بگوید: فروختم، «صحّ والأقوي»، یعنی صحیح است، ولی خلاف در آن وجود دارد. بعد می فرماید: «والأقوي عندي»، از این عبارت می فهمیم که باید «صحّ» را «صحّ علي خلاف»، بخوانیم، اگر «صحّ علي خلاف»، معنا نکنیم، درست نمی شود.

«والأقوي عندي أنّه لا يصحّ»، اقوی در نزد من شیخ طوسی، «أنّه لا يصحّ»، این تقدیم به لفظ امر صحیح نیست، «حتي يقول المشتري بعد ذلك اشتريت»، تا اینکه مشتری بگوید: «اشتریت»، تا اینجا تماشای عبارات مبسوط بود. «و اختار»، شیخ طوسی همین نظر را در خلاف، «و صرّح»، به این نظر ابن زهره در غنیه، «فقال»: ابن زهره «واعتبرنا حصول الإيجاب من البائع و القبول من المشتري»، بایع باید ایجاب را بخواند و قبول برای مشتری است.

«حذراً عن القول بانعقاده بالإستدعاء من المشتري»، اعتبار ایجاب و قبول برای این است که از تحقق عقد بواسطه استدعاء از مشتری اجتناب کنیم. «صرّح به أيضاً في السرائر»، به عدم جواز تقدیم قبول به لفظ امر در بیع، ابن ادریس در کتاب سرائر و ابن حمزه در کتاب وسیله و «عن جامع المقاصد أنّ ظاهرهم»، محقق ثانی فرموده: ظاهر کلمات فقها این است که: «أنّ هذا الحكم إتفاقي»، عدم جواز تقدیم قبول به صیغه امر، اجماعی است. این اجماع محقق ثانی درست در مقابل شیخ در مبسوط است.

«و حکي الإجماع عن ظاهر الغنية أيضاً أو صريحها»، بعضی گفته اند: ظاهر یا صریح عبارت غنیه این است که اجماع از آن استفاده می شود برای عدم تقدیم قبول به لفظ امر. «و عن المسالك المشهور»، مسالک گفته: مسأله اجماعی نیست، ولی مشهور است: «بل قيل»، قائلش، مرحوم عاملی در مفتاح الکرامه است، «إنّ هذا الحكم»، - اگر زمانی خواستید در مسئله ای اقوالی را به دست آورید بهترین کتاب در بیان اقوال مفتاح الکرامه است -، «إنّ هذا الحكم ظاهر كلّ من اشترط الإيجاب و القبول»، اینکه تقدیم قبول به لفظ امر صحیح نیست، ظاهر هر کسی است که گفته: در بیع ایجاب و قبول شرط است، یعنی هر فقیهی گفته است: باید بایع ایجاب را بخواند و مشتری قبول را، برای اعتراض به بیع اشتراکی است.

«مع ذلك كله»، با وجود این نقل اجماع ها بر عدم جواز تقدیم، «فقد صرح الشيخ»، در مبسوط در باب نکاح به جواز تقدیم به لفظ امر در بیع، «و نسبته إلینا»، شیخ در مبسوط گفته است: این صحیح است «عندنا». شیخ انصاری می فرماید: این «عندنا»، نسبت به امامیه است و این نسبت «مشعر بقرینة السياق»، به قرینه سیاق که فرموده «عندنا»، مشعر به این است که مسأله در امامیه اختلافی نیست.

«فقال: اذا تعاقدا»، این عبارت شیخ در نکاح مبسوط است، «فإن تقدّم الإيجاب علي القبول»، اگر ایجاب مقدم شود، «فقال»، زوج بگوید: «زوجت فقال»، وکیل زن بگوید: «قبلت التزويج صحّ و كذا اذا تقدّم الإيجاب علي القبول في البيع صحّ بلا خلاف و اما إن تأخر الإيجاب و سبق القبول» و اگر ایجاب موخر و قبول مقدم شود، شیخ بین بیع و نکاح تفاوت قائل شده است.

«فإن كان في النكاح فقال الزوج: زوجنيها، فقال: زوجتكها»، اگر زوج بگوید: این زن را به ازدواج من در بیاور و وکیل زن بگوید: «زوجتكها صحّ»، ولو زوج قبول را اعاده نکند، یعنی بعد از «زوجتكها»، نگوید: «قبلت»، «بلا خلاف لخبر الساعدي»، در نکاح چرا تقدیم به لفظ امر صحیح است؛ به خاطر خبر ساعدی، «قال الرجل زوجنيها يا رسول الله(ص) فقال زوجتكها بما معك من القران فتقدم القبول و تأخر الإيجاب»، قبول مقدم شد و ایجاب مؤخر شد، این در نکاح بود.

«و إن كان هذا في البيع»، اگر قبول به لفظ امر در بیع مقدم باشد، «فقال بعنيها فقال بعتكها صحّ عندنا و عند قوم من المخالفين و قال قوم منهم لا يصح حتي يسبق الإيجاب»، این قبول نیست مگر اینکه ایجاب بر قبول مقدم باشد. «انتهی»، کلام شیخ طوسی در کتاب مبسوط. «و حکي جواز التقديم بهذا اللفظ»، یعنی حکایت شده به لفظ «بعني»، از قاضی در کتاب کامل.

مرحوم شیخ انصاری می فرماید: می توانیم یک حرف کلی بزنیم بگوئیم هر فقیهی که تقدیم قبول بر ایجاب را جایز می داند، اما به صورت مطلق فتوا داده است و نگفته است این قبول به چه لفظی باشد، حتماً به صیغه امر هم جایز می داند، البته در صورتی که مستند فتوایش روایت سهل ساعدی باشد؛ «بل يمكن نسبة هذا الحكم»، یعنی جواز تقدیم قبول به صیغه امر بر ایجاب را نسبت دهیم، «الي كل من جوّز تقديم القبول علي الإيجاب»، به هر کسی که تقدیم قبول بر ایجاب را به طور مطلق تجویز می کند و نگفته: قبولش به چه لفظی باشد؛ بلکه فقط گفته: «يجوز تقديم القبول علي الإيجاب».

البته زمانی که «تمسک له»، فاعلش همان «من جوّز» است، تمسک یافته باشد برای جواز تقدیم در نکاح، «بروایة سهل الساعدي المعبر فيها»، تعبیر شده است در این روایت «بطلب التجویز»، که «زوجني» باشد. شیخ چنین ادعای کلی را می کند، منتهی می فرماید: دو نفر هستند که با وجود اینکه تقدیم قبول بر ایجاب را جایز می دانند، اما قبول تقدیم قبول به لفظ امر را جایز نمی دانند. «الا»، استدراک از «يمكن نسبة هذا الحكم»، است.

«إلا أنّ المحقّق(رحمه الله) مع تصريحه في البيع بعدم كفاية الاستيجاب و الإيجاب»، در کتاب بیع فرموده: استیجاب و ایجاب صحیح نیست. استیجاب قبول به لفظ امر که مقدم بر ایجاب شود. با وجود اینکه فرموده صحیح نیست، «صرّح بجواز تقديم القبول علي الإيجاب»، تصریح کرده است که قبول بر ایجاب مقدم می شود، یعنی شاید محقق بگوید: در بیع تقدیم قبول به لفظ قبلت درست است ولی به صیغه امر درست نیست.

نفر دوم علامه است، «ذكر العلامة(قدس سره) الاستيجاب و الإيجاب»، یعنی این مسئله را مطرح کرده است، «و جعله خارجا عن قيد اعتبار الإيجاب و القبول»، فرموده است: استیجاب و ایجاب، آن ایجاب و قبولی که در بیع می خواهیم نیست. «خارجاً»، یعنی در حکم عدم استیجاب و ایجاب در حکم ایجاب و قبول متعارف در بیع نیست، «كالمعاطاة»، همانطوری که معاطات ایجاب و قبول ندارد، استیجاب و ایجاب هم به منزله این است که ایجاب و قبول ندارد.

«و جزم» علامه، «بعدم کفایت»، فرموده این کافی نیست، «مع أنه تردد في اعتبار تقديم القبول»، از آن طرف با اینکه جزم دارد که استیجاب درست نیست، در جواز تقدیم قبول بر ایجاب فرموده است: «فيه تردد»، یعنی معلوم می شود که مرحوم علامه احتمال جواز تقدیم قبول به غیر لفظ «بعني» را داده است.

«فكيف كان فقد عرفت أن الأقوى المنع في البيع»، فتوای ما این شد که در بیع تقدیم قبول به لفظ امر صحیح نیست. «لما عرفت»، که در قبول انشاء نقل در حال تکلم می خواهیم و در «بعني»، انشاء نقل در حال تکلم وجود ندارد؛ «بل لو قلنا بكفاية التقديم بلفظ قبلت»، حتی اگر صورت اول را قبول کردیم که تقدیم به لفظ قبلت صحیح است، «يمكن المنع هنا»، یعنی به لفظ امر را قبول نمی کنیم، «بناءً علي اعتبار الماضوية»، بنابراین که همانطور که ایجاب باید ماضی باشد، قبول هم باید ماضی باشد و چون «قبلت» ماضی است، تقدیمش اشکالی ندارد، ولی در «بعني»، دو اشکال است؛ 1. مقدم شده 2. ماضی نیست.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين