



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شیخ اعظم انصاری (ره) فرمودند که یکی دیگر از شرائط صحت عقد این است که متعاقدين از حین شروع ایجاب تا فراغ از قبول اهلّیت برای عقد و جامع شرائط (مثل حیات و ادراک و التفات و توجه و عقل و...) را داشته باشند دلیل این مطلب را اولاً شرط تخاطب ذکر کردند یعنی وقتی دو نفر می خواهند با هم پیمان منعقد کنند و در حال تخاطب هستند ، تخاطب اقتضاء می کند که هر دو اِنْتفات و توجه داشته باشند بنابراین اگر برای یکی از آنها در بین نوم یا اغماء و یا موت حادث شود دیگر عقد صحیح نمی باشد ، و همچنین متعاقدين باید قابلیت عقد معاهده داشته باشند یعنی نباید محجور باشند فلذا اگر یکی از آنها محجورٌ علیه و صغیر و یا سفیه و یا حتی دارای مرض موت باشد دیگر قابلیت عقد معاهده را ندارد .

فقههای ما فرموده اند کسی که مریض می شود و آن مرض منجر به موتش می شود دو نوع ممکن است که در مالش تصرف بکند ؛ یکی منجزات مریض و دیگری معلّقات مریض ، معلّقات مریض همان وصیت است که تا ثلث اموالش حق دارد و در بیشتر از آن احتیاج به اجازه وراثت دارد ، و منجزات مریض یعنی در حالی که مریض است می تواند مثلاً عبد خود را آزاد کند و یا مالش را وقف کند ، خوب حالا بحث در این است که آیا منجزات مریض مثل معلّقاتش می باشد و فقط حق تصرف در ثلث اموالش را دارد یا اینکه تا وقتی روح در بدنش

است نسبت به تمام اموالش حق تصرف دارد؟ البته بیشتر فقهاء من جمله آقای بروجردی و امام (ره) و همچنین بنده منجزات مریض را از ثلث اموالش نمی دانیم بلکه مادامی که زنده است و عقل و ادراکش محفوظ است اختیار دارد که مال خودش را به طور منجز وقف و یا هبه و یا عتق کند ، خلاصه اینکه شیخ انصاری (ره) کلمه مرض موت را در اینجا به خاطر همین محدودیتی که برای شخص مریض نسبت به تصرفات در اموالش وجود دارد به کار برده است .

دأب شیخ انصاری (ره) بر این است که در هر بحثی کلمات فقهاء را نقل می کند اما در اینجا این کار را نکرده بلکه یک اجتهادی از طرف ایشان اعمال شده و ما می خواهیم ببینیم که آیا این کلام ایشان درست است یا نه؟ اولاً باید عرض کنیم که ما معنای بسیار وسیعی درباره بیع و شراء لغتاً و کتاباً ذکر کردیم و گفتیم که قاموس و غیره گفته اند : « کلُّ من تمسک بشيءٍ و ترک شيءٍ آخر فهو بیعٌ » و همچنین در قرآن بیع و شراء به معنای مطلق داد و ستد استعمال شده مثلاً گفته شده : « فاستبشروا ببيعکم الذی بايعتم به » و یا در بعضی از روایتمان گفته شده : « من باع بدنيه » بنابراین با توجه به لغت و استعمال قرآن و احادیث معلوم شد که کلمه بیع و شراء یک معنای بسیار وسیعی دارد .

ثانیاً ما در صیغه و کیفیت وقوع آن مثل ماضویت و عربیت و کنایات و مجازات و غیره مفصلاً بحث کردیم و آخر الأمر گفتیم که در باب بیع لازم نیست که انشاء حتماً با لفظ و صیغه باشد بلکه انشاء فعلی که به آن معاطات می گوئیم کافی است و معاطات معمول تر از

إنشاء قولی می باشد یعنی معاطات أقدم است بر لفظ و همچنین گفتیم که معاطات با اعطاء من طرف واحد نیز محقق می شود و مثل بیع بالصیغه لازم می باشد و همچنین گفتیم که ما در بیع دو چیز لازم داریم ؛ اول تصمیم به مبادله و دوم وقوع إنشاء (چه إنشاء فعلی و چه إنشاء قولی) که هردوی اینها در معاطات وجود دارد و همچنین ما درباره موالات بین ایجاب و قبول گفتیم که موالات به معنای اتصال نیست بلکه عرفاً یعنی اینکه بین ایجاب و قبول ارتباط وجود داشته باشد و همچنین گفتیم که تقدم ایجاب بر قبول نیز لازم نیست ، خلاصه اینکه با آن وسعتی که ما درباره بیع و معنای آن بحث کردیم مانحن فیه روشن می شود یعنی شرائطی که شیخ ذکر کرده (اهلیت متعاقدین و جامع الشرائط بودن از شروع ایجاب تا فراغ از قبول) لازم نیست زیرا ما در گرو صدق أدله ای مثل : أحلَّ اللهُ البیع و أوفوا بالعقود و تجارةً عن تراضٍ و امثال ذلك هستیم که اینها دارای معنای بسیار وسیعی هستند و شامل غیر از مورد مذکور (صورتی که متعاقدین جامع الشرائط نباشند) نیز می شوند مثل همان مثال فروشگاههای بزرگ که دیروز زدیم و یا مثل حراج و مزایده هایی که امروزه بسیار انجام می شود که در تمام اینها حضور و تخاطب و عدم فاصله و عدم اغماء و عدم نوم و عدم حَجْر و غیره لازم نیست یعنی لازم نیست که در حین شروع ایجاب حتماً این شرائط وجود داشته باشند بنابراین ما اهلیت به آن معنایی که شیخ گفته را از أدله نمی فهمیم .

دیروز عرض کردیم که آیت الله خوئی در مصباح الفقاهه تفصیل داده و فرموده اگر مشتری در حین ایجاب بایع

دارای آن اهلیت نباشد اشکالی ندارد و مثالی به فروش اموال توسط تجار به صورت مکاتبه ای زدند اما در عکس این صورت یعنی موقعی که مشتری می خواهد قبول کند وجود اهلیت شرط است مثلاً بایع باید بیدار باشد و غافل نباشد و حیات داشته باشد و امثال ذلك ، اما به نظر بنده دلیلی برای چنین تفصیلی نداریم بلکه چنین اهلیتی در هیچ طرف شرط نیست و فرقی بین بایع و مشتری وجود ندارد و دلیلمان همان بود که عرض کردیم .

دیروز عرض کردیم که دو چیز در بین کلمات شیخ وجود دارد که با حرف اول ایشان (شرط وجود اهلیت) منافات دارد ؛ اول وصیت که در آن تقارن و تخاطبی بین وصیت موصی و قبول موصی له وجود ندارد ، که شیخ در جواب فرمودند که وصیت ایقاع است و ما در عقود بحث می کنیم .

دوم بیع مُکره که در آن شخص مُکره در حین وقوع عقد طیب نفس و رضا ندارد ولی فقهای ما فرموده اند با اجازه بعدی چنین عقدی صحیح است ، شیخ در جواب فرمودند بله علی القاعده و با توجه به شرائطی که ما گفتیم بیع مُکره و لو لحقه الرضا نباید صحیح باشد ولی ما در مورد بیع مُکره اجماع داریم ، که البته به نظر بنده استناد شیخ به اجماع در اینجا صحیح نیست زیرا اجماع هیچوقت چیزی برخلاف قواعد را اثبات نمی کند فلذا ما باید بگوئیم که قوام بیع به انشاء از طرف موجب و قبول از طرف مشتری می باشد منتهی رضای مقارن شرط نیست بلکه مطلق رضا شرط می باشد مثل بیع فضولی که در آن رضای مقارن نیست ولی رضای لازم برای صحت

معامله وجود دارد که بعداً با اجازه مالک اصلی ملحق می شود که بیع مُکره نیز همین طور است .

باید توجه داشته باشیم که اکراه غیر از اجبار است ، اگر صائم را بخوابانند و آب به گلویش بریزند این اجبار است و روزه اش هم باطل نیست زیرا اکل یعنی خوردن نه خوراندن و آن چیزی که مبطل است اکل و شرب می باشد اما اگر به شخص صائم بگویند اگر روزه ات را نخوری تو را می کشیم این می شود اکراه که خوب در اینجا شخص عن إرادة و برای فرار از ضرری که متوجه اوست روزه اش را می خورد و عرفاً نیز اکل صدق می کند فلذا این شخص چون عن إرادة خورده روزه اش باطل می باشد و باید آن را قضا کند ولی کفاره ندارد و در بیع مُکره نیز مثل بیع فضولی چونکه معامله با إرادة و تصمیم انجام می گیرد بیع صدق می کند اگرچه طیب نفس و رضای مقارن نباشد ولی بعداً که رضای لاحق آمد معامله صحیح خواهد بود پس در معاملات رضای مقارن شرط نیست بلکه وجود مطلق رضا چه مقارن و چه لاحق شرط می باشد .

خوب و اما برای این مطلب به خبر ۱۲ از باب ۱۲ از کتاب الأیمان که در ص ۱۳۶ از جلد ۱۶ و سائل ۲۰ جلدی واقع شده نیز تمسک شده ، خبر این است : « وعن أبيه عن صفوان بن يحيى و أحمد بن محمد بن أبي نصر جميعاً عن أبي الحسن (ع) في الرجل يستكره على اليمين ، فيحلف بالطلاق والعراق و صدقة ما يملك ، أيلزمه ذلك؟ فقال : لا ، قال رسول الله (ص) : وُضع عن أمّتي ما أكرهوا عليه ، وما لم يطيقوا ، و ما أخطأوا . » ما امامیه فقط یمین به خداوند را مؤثر و نافذ و محل احکام

می دانیم ولی عامه حلف به طلاق و عتاق و غیرهما را نیز جائز می دانند لذا چون در این خبر از حلف به غیر خدا سؤال شده بعضی ها آن را حمل بر تقیه کرده اند ، وُضع اگر با عن متعدی شود به معنای رُفع می باشد ، و اما شاهد ما در این روایت این است که حضرت ابتداءً فرموده چون اکراه است باطل است بلکه به سراغ حدیث رفع رفته و ما نیز همین را می خواهیم بگوئیم یعنی اگر مُکره شد باطل نیست منتهی باید رضای متأخر ملحق شود بنابراین از جهت اینکه در اینجا حدیث رفع اقتضاء می کند که حکم برداشته شود ولی خودش باقی باشد معلوم می شود که در بیع مُکره نیز بیع هست منتهی باید طیب نفس و رضای متأخر ملحق شود تا اینکه بیع نفوذ پیدا کند و اساتید ما در امثال این موارد (بیع مُکره و بیع فضولی) می فرمودند که اینها صحّت تأهلیه دارند یعنی صحّت فعلی ندارند بلکه شایستگی این را دارند که بعداً اجازه مالک ملحق شود و آنها را نافذ کند .

بحث بعدی را شیخ تحت عنوان فرغ مطرح کرده و فرموده : « فرغ : لو اختلف المتعاقدان اجتهاداً أو تقليداً في الشروط الصيغة فهل يجوز أن يكتفي كل منهما بما يقتضيه مذهبه أم لا؟ وجوه » . صاحب عروه نیز در اوائل عروه در بحث اجتهاد و تقلید این بحث را مطرح کرده است که مطالعه کنید تا فردا آن را ادامه بدهیم إن شاء الله ...

و الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد
و آله الطاهرين