



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تأهلیه دارد و با رضای بعدی صحیح می شود ولی مرحوم نراقی بیع مُکره و حتی بیع فضولی را صحیح نمی داند و صاحب جواهر نیز صحت عقد مُکره را قبول نمی کند .

صاحب جواهر در ص ۲۶۵ از جلد ۲۲ از جواهر ۴۳ جلدی فرموده عقد صبی و مجنون و مغمی علیه و سکران و مُکره صحیح نیست سپس درباره ی مُکره فرموده اگر مُکره بعداً راضی شود سه قول در مسئله بوجود می آید ؛ قول اول اینکه عقد مُکره مطلقاً باطل است ولو اینکه بعداً راضی شود که یستفاد از کلام صاحب جواهر که مثل مرحوم نراقی در مستند الشیعه و جامع المقاصد خود ایشان نیز همینطور قائل هستند ، و قول دوم اینکه عقد مُکره مطلقاً صحیح است که این قول صاحب ریاض است و قول سوم قول به تفصیل است که بعداً بیان خواهیم کرد .

صاحب جواهر در ادامه به سراغ تعریف مُکره می رود و می فرماید مُکره کسی است فقط اکراه بر ألفاظ شده است ، البته همان طور که قبلاً عرض کردیم مُکره انواعی دارد ، ملاکین و خان های بزرگ و مستبد وقتی ملکی می خریدند دوست نداشتند که شخص دیگری ملکی در اطراف ملک آنها داشته باشد لذا همه املاک اطراف را به زور از صاحبانشان می خریدند که این یک نوع از اکراه است که در آن مُکره بدون طیب نفس و ناچاراً ملکش را می فروشد و گاهی وقتی شخص اکراه می شود با ترس و دست پاچگی فقط الفاظ عقد را بدون توجه به معنایش می گوید و عقد را منعقد می کند که این نیز نوع دیگری از اکراه می باشد بنابراین ما باید ببینیم کدامیک از انواع

صحت در عقود بر دو نوع است : صحت تأهلیه و صحت فعلیه ، صحت تأهلیه یعنی اینکه عقد باطل نیست بلکه أهلیت دارد که بعداً صحیح و نافذ و مؤثر شود مثل عقد فضولی و عقد مُکره که با اجازه ی بعدی صحیح می شوند و آثاری مثل ملکیت و نقل و انتقال و امثال ذلک بر آنها مترتب می شود ، اما صحت فعلیه آن است که عقد الآن من جمیع الجهات صحیح و نافذ مؤثر می باشد و جمیع آثار بر آن مترتب می شود .

شیخ انصاری(ره) بعد از بحث در باب اکراه و ذکر أدله ای که دلالت داشتند بر اینکه عقد مُکره من رأس باطل نیست و بعد از ذکر اینکه اکراه در محرمات موجب رفع حرمت می شود و در معاملات صحت فعلیه را بر می دارد ، وارد بحث دیگری می شود .

(یکی از محاسن کتاب مکاسب آن است که شیخ انصاری دلیلاً و متناً ناظر به تمام کتب فقهی امثال جواهر و مسالک و ریاض و غیرهم می باشد و سپس خود شیخ نظرش را بیان می کند و از امام(ره) نقل شده که فرموده اند اگر کسی دو کتاب را کسی خوب بخواند من به او اجازه ی اجتهاد می دهم یکی بیع و دیگری صلاة شیخ انصاری) .

شیخ انصاری در این بحث به جواهر و ریاض و مستند الشیعه نظر دارد و مسئله ، مسئله ی ساده ای نیست چراکه صاحب ریاض قائل است که بیع مُکره صحت

صاحب جواهر در ادامه کلامشان اینطور بحث را ادامه می دهند و می فرمایند: «نعم هو لفظ العقد بمعنى انه يعقد به عند إرادة العقد، لا انه عقد كيف ما وقع، و لو سلم فلا ريب في اعتبار مقارنة القصد له، بدليل قوله(ع): {لا عمل إلا بنية} و إنما الأعمال بالنيات ونحوها و لذلك اعتبر في صحة العبادة، بل هو أيضا مقتضى رفع حكم ما أكره عليه و كونه كالعدم كما و هو واضح و ستسمع إنشاء الله في الفضولي تمام البحث في ذلك، فظهر حينئذ أن العمدية في المسألة الإجماع إن تم، لكن قد يناقش في تمامه بإطلاق اشتراط الاختيار من بعضهم على وجه يظهر منه ان اشتراطه كاشتراط البلوغ و العقل، بل ربما ظهر من إطلاق معقد إجماع الخلاف ذلك، قال: فيما حكى عنه طلاق المكره و عتقه و سائر العقود التي يكره عليها لا تقع إجماعا منا، ثم حكى بعد ذلك القول بالصحة عن بعض العامة في الطلاق و العتق من دون تعقب اجازة، و في نحو البيع و الصلح إذا تعقت و إلا بطلت فتأمل جيدا، حتى يظهر لك ما أطنب به غير واحد من متأخري الأصحاب في المقام خصوصا فاضل الرياض.

نعم لو فرض تصور قصد المكره على اللفظ معنى اللفظ مع عدم الرضا منه و قلنا أن الإكراه على اللفظ لا يخرج عن صلاحية التأثير، جرى عليه حكم الفضولي، بل و كذا لم يكن مكرها بل كان مختارا و لكن صرح بالقصد المزبور دون الرضا بناء على تصور انفكاكهما، و لعل منه ما سمعته من التذكرة من بيع التلجئة، و لا ريب في كونه حينئذ كالفضولي فتأمل جيدا، و ربما تسمع له فيما يأتي تنمة إنشاء الله، و حينئذ فالتوجه بناء البحث على ذلك، فالمكره القاصد للفظ و مدلوله على نحو سائر أفعال العقلاء، كالمكره على الأكل و الشرب و نحوهما، حكمه حكم الفضولي، و المكره الذي قد جرد نفسه من قصد العقد بما يتلفظه به على وجه لم يصدر منه إلا اللفظ الفرق باطل و إن تعقبه الرضا بعد ذلك لفوات القصد، و لعل إطلاق الأصحاب الصحة في المكره مبني على غلبة كونه بالمعنى الأول ضرورة عدم منافاة الإكراه لذلك فتأمل جيدا و على كل حال فحيث يكون كالفضولي يجب انتظار غير المجبور، و ليس له الفسخ قبل فسخ المجبور، و إن

إكراه مورد بحث ماست، که صاحب جواهر می فرماید مُکره کسی است که فقط الفاظ را می گوید و به معانی توجهی ندارد و به همین خاطر عقد او باطل است.

صاحب جواهر بعد از بیان مطالب مذکور می فرماید: «لكن لا يخفى عليك بعد التأمل فيما قدمناه أنه إن لم تكن المسألة إجماعية فلننظر فيها مجال كما اعترف به في جامع المقاصد، ضرورة عدم اندراجها في العقود بعد فرض فقدان قصد العقدية، و أن صدور اللفظ فيه كصدوره من الهازل و المجنون و نحوهما، و قصد نفس اللفظ الذي هو بمعنى الصوت غير مجد، كما أنه لا يجدي في الصحة تعقب إرادة العقد بذلك، خصوصا بعد ما عرفت من اعتبار مقارنة النية بمعنى القصد للعمل، و إلا لأجزاء تعقبها المهاذل و نحوه مما هو معلوم العدم، و بذلك افترق عن الفضولي الذي قصد العقد بما ذكره، حتى جعل الرضا فيه كاشفا قبله، لا ناقلا كما ستعرف، فاستنباط حكم ما نحن فيه من فحوى الصحة فيه كما ترى.

و أغرب من ذلك التزام الصحة أيضا في الهاذل و نحوه ممن كان قاصد اللفظ دون المدلول إن لم يقم عليه إجماع، كما هو ظاهر بعضهم، لعدم الفرق بينه و بين المكره، و دعواه بأنه غير قاصد للفظ بخلاف المكره فإنه قاصد للفظ دون مدلوله كما ترى واضحة الفساد، فهو حينئذ كالمكره المتدرج في عمومات العقود، و الإكراه إنما كان مانعا شرعيا من تأثيرها أثرها فإذا زال عمل المقتضى مقتضاه، بل لو قلنا بأن الرضا شرط فأقصى ما يستفاد مما دل على اعتبار شرطية وجوده، أما سبقه أو مقارنته فلا دليل عليه فينفي بأصالة عدم الشرطية كغيره من الشرائط الشرعية التي يشك في اشتراطها التي ترجع في الحقيقة إلى الشك في إطلاق وجوب الوفاء و عدمه، و لا ريب أن مقتضى الإطلاق الأول، و هو معنى أصالة الإطلاق في الواجب، و ان الوجوب المشروط محتاج إلى الدليل بعد فرض إطلاق الأمر، إذ لا يخفى عليك ما في جميع ذلك، بعد ما عرفت من فقد القصد في المكره و الهاذل الذي يمكن دعوى انتفاء اسم العقد بانتفائه حينئذ إذ ليس هو أسماء للفظ على كل حال.»

كان ربما يتوهم كون ذلك مخالفا لظاهر الشريعة، و لو حصل الرضا بعد العقد بلا فصل، فلا إشكال على القول بالصحة و لو فسخ قصد العقد أما لو استمر الجبر بلا فسخ ثم تعقب الرضا ففى شرح الأستاذ قوى وجه الصحة، قلت: لعل وجه العدم أنه قد يقال بكفاية استمرار عدم الرضا فى فساد العقد بحيث لا تنفع معه الإجازة إذ دعوى احتياج فسخه إلى لفظ يدل عليه مريدا للإنشاء به لا دليل عليه، و ستمتع إنشاء الله له تتمه» .

شيخ انصارى (ره) به كلام صاحب جواهر كه به عرضتان رسيد نظر دارد و از آن جواب می دهد، حالا مقداری از كلام شيخ انصارى (ره) را می خوانيم ايشان می فرمايند: «ثم المشهور بين المتأخرين: أنه لو رضى المكره بما فعله صحَّ العقد، بل عن الرياض تبعاً للحدائق أن عليه اتِّفاقهم؛ لأنَّه عقد

حقيقي، فيؤثر أثره مع اجتماع باقى شرائط البيع، و هو طيب النفس .

و دعوى اعتبار مقارنة طيب النفس للعقد، خالية عن الشاهد، مدفوعة بالإطلاقات .

و أضعف منها: دعوى اعتبارها فى مفهوم العقد، اللازم منه عدم كون عقد الفضولى عقداً حقيقه .

و أضعف من الكل: دعوى اعتبار طيب نفس العاقد فى تأثير عقده، اللازم منه عدم صحه بيع المكره بحق، و كون إكراهه على العقد تعبدياً لا لتأثير فيه .

و يؤيده: فحوى صحه عقد الفضولى؛ حيث إنَّ المالك طيب النفس بوقوع أثر العقد و غير منشئ للنقل بكلامه، و إمضاء إنشاء الغير ليس إلّا طيب النفس بمضمونه، و ليس إنشاءً مستأنفاً، مع أنه لو كان فهو موجود هنا، فلم يصدر من المالك هنالك إلّا طيب النفس بانتقاله متأخراً عن إنشاء العقد، و هذا موجود فيما نحن فيه مع زائد، و

هو إنشاءه للنقل المدلول عليه بلفظ العقد؛ لما عرفت من أنَّ عقده إنشاء حقيقى». بعضى از جاها هست كه شكى نداريم عقد مكره صحيح است مثل جايى كه شخصى مالى دارد ولى آن را احتكار کرده و نمى فروشد كه حاكم شرع آن را الزام مى كند كه بفروشد و يا مثل جايى كه شخصى مالى دارد و دين هم دارد منتهى دينش را اداء نمى كند و يا مال دارد ولى نفقه ي زوجه اش را نمى دهد كه در اينصورت نيز حاكم شرع او را الزام مى كند به فروش مالش براى دادن دين و نفقه اى به گردنش مى باشد كه تمام اين موارد در شرح لمعه ذكر شده، خلاصه اينكه مواردى داريم كه در آنها حاكم شرع مالك را الزام به فروش مالش مى كند در حالى كه مالك با اينكه طيب نفس هم ندارد و بيعش بيع مكره است ولى صحيح مى باشد لذا با وجود اين موارد نمى توانيم بگوئيم اگر طيب نفس مقترن با عقد نباشد عقد صحيح نيست، اين بخشى از كلام شيخ انصارى (ره) بود كه به عرضتان رسيد و حالا ما بايد بررسى كنيم و بينيم كلام كداميك از صاحب جواهر و شيخ انصارى و ديگران كه عرض كرديم صحيح مى باشد .

بقية بحث بماند براى فردا إن شاء الله ...

والحمد لله رب العالمين و صلى الله على

محمد و آله الطاهرين