



## تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسین طباطبائی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۵-۱۳۹۴

جلسه‌ی چهل و یکم؛ دوشنبه ۱۳۹۴/۱۰/۲۱

### صورت سوم: إکراه عاقد بر عقد دون المالك

فرض دیگری که در مسأله‌ی إکراه وجود دارد این است که مالک مکروه نباشد ولی عاقد مکروه باشد. در این مسأله می‌توان دو صورت فرض کرد؛ یکی این که خود مالک، عاقد را إکراه بر معامله کند، صورت دیگر این که إکراه از ناحیه‌ی غیر مالک باشد.<sup>۱</sup>

### الف: إکراه عاقد از جانب مالک

صورت اول این بود که خود مالک، عاقد را إکراه بر عقد می‌کند، مثل این که ظالمی به دیگری بگوید «منزل من را بفروش» و در واقع همین توکیل او باشد و عاقد هم از ترس، عقد را انشاء کند. در این جا در حقیقت وکالت إکراهی است، در نتیجه عقد هم إکراهی می‌شود - البته اگر این تعبیر انجام شود - ولی

۱. کتاب المكاسب، ج ۳، ص ۳۲۲:

و قال أيضاً: لو اكره الوكيل على الطلاق، دون الموكل، ففي صحته وجهان أيضاً: من تحقق الاختيار في الموكل المالك، و من سلب عبارة المباشر، انتهى.

و ربما يستدل على فساد العقد في هذين الفرعين بما دل على رفع حكم الإكراه.

وفيه: ما سيجيء من أنه إنما يرفع حكماً ثابتاً على المكروه لولا الإكراه، و لا أثر للعقد هنا بالنسبة إلى المتكلم به لولا الإكراه. و مما يؤيد ما ذكرنا: حكم المشهور بصحة بيع المكروه بعد لحوق الرضا، و من المعلوم أنه إنما يتعلق بحاصل العقد الذي هو أمر مستمر، و هو النقل و الانتقال، و أمّا التلفظ بالكلام الذي صدر مكرهاً فلا معنى للحقوق الرضا به؛ لأن ما مضى و انقطع لا يتغير عما وقع عليه و لا ينقلب.

نعم، ربما يستشكل هنا في الحكم المذكور: بأن القصد إلى المعنى و لو على وجه الإكراه شرط في الاعتناء بعبارة العقد، و لا يعرف إلا من قبل العاقد، فإذا كان مختاراً أمكن إحرازه بأصالة القصد في أفعال العقلاء الاختيارية، دون المكروه عليها.

اللهم إلا أن يقال: إن الكلام بعد إحرار القصد و عدم تكلم العاقد لاغياً أو مؤزياً و لو كان مكرهاً، مع أنه يمكن إجراء أصالة القصد هنا أيضاً، فتأمل.

معلوم است که مالک رضایت دارد، خب در این صورت که مالک رضایت به معامله دارد و فقط عاقد اِکراه شده، این سؤال مطرح می‌شود که آیا عقد صحیح است یا نه؟

### وجهی برای صحّت و وجهی برای بطلان معامله در صورت اوّل

در این جا وجهی برای صحت معامله ذکر شده و وجهی نیز برای بطلان معامله. وجه صحت معامله این است که معامله‌ی صحیح یعنی معامله‌ای که «عن تراضٍ» باشد، مقصود از رضایت هم یعنی رضایت مالک، و چون علی‌الفرض مالک در این جا راضی است و عاقد هم قصد جدی معنا را کرده، پس عقد صحیح است.<sup>۱</sup>

اما وجهی که برای بطلان ذکر شده، تمسک به اطلاق «رفع ما استکرها علیه» است، و چون بیع در این جا اِکراهی است، پس طبق روایت شریفه - البته با صرف نظر از اشکالی که در اصل استدلال به این روایت بیان کردیم - حکم به بطلان آن می‌شود.

### مناقشه‌ی برخی در وجه بطلان

در وجه بطلان مناقشه شده که حدیث رفع اثری را برمی‌دارد که لولا الاکراه، آن اثر مترتب باشد، در حالی که علی‌الفرض در ما نحن فیه اگر اِکراه نبود، إنشاء عقد برای عاقد اثری نداشت بلکه اثر مال مالک است و مالک هم که مکره نیست بلکه مکره است. مضافاً به این که شمول حدیث رفع نسبت به چنین جایی خلاف امتنان است؛ زیرا اگر عقد باطل باشد، چه بسا مکره دوباره فشار بیاورد که عاقد مجدداً عقد را إنشاء کند و این خلاف امتنان است.

### نقد مناقشه‌ی مذکور

عرض می‌کنیم: ظاهراً تصویر مسأله چنین است که مکره با عبارت واحد، هم می‌خواهد شخص را اِکراه بر اصل وکالت کند و هم می‌خواهد او را اِکراه بر إنشاء عقد کند. در ما نحن فیه اگر عاقد مکره نباشد و با اختیار خود وکالت را قبول کند، هم اصل وکالت صحیح است و هم عقد و نقل و انتقال از مجرای او محقق می‌شود، بنابراین لولا الاکراه عقد نسبت به عاقد هم ذات اثر بود اما در فرض اِکراه چون عاقد نمی‌خواهد وکیل از جانب مالک شود و نمی‌خواهد عقد از ناحیه‌ی او محقق شود - و این اثر شرعی است چون عاقد شرعاً مسلط بر نفس خودش است «الناس مسلطون علی انفسهم» - لذا اطلاق «رفع ما استکرها علیه» این

---

۱. این نظیر حکم به صحت بیع فضولی بعد از اجازه‌ی مالک است، البته با اندکی فرق؛ چراکه در این جا مالک از قبل راضی بوده است.

اثر را برمی‌دارد و حکم به بطلان اصل وکالت و نیز عدم تحقق عقد از مجرای عاقد می‌شود. بنابراین این کلام که «لولا الاکراه، عقد نسبت به عاقد اثری ندارد»، صحیح نیست.

اما این که فرمودند بطلان این عقد، خلاف امتنان است، عرض می‌کنیم: وجهی برای خلاف امتنان بودن بطلان عقد وجود ندارد بلکه بطلان عقد مذکور عین امتنان است؛ زیرا وکیل اصلاً نمی‌خواسته انشاء عقد کند و نقل و انتقال از طریق او محقق شود، پس حکم به بطلان، مطابق امتنان و طبق خواسته‌ی مکره است. بنابراین دو وجهی که برای مناقشه در بطلان چنین معامله‌ای اقامه شده ناتمام است. البته ما قبول نداریم که اطلاق «رفع ما استکرها علیها» شامل این موارد بشود، اما علی فرض این که شامل شود، با این دو وجه نمی‌توان در آن مناقشه کرد.

اما طبق مبنای مختار [که بطلان عقد اِکراهی را از باب سیره‌ی ممضاة عقلائیة پذیرفتیم] - این سؤال مطرح می‌شود که آیا عقلاء ملتزم به صحت وکالت و نیز معامله‌ی مذکور می‌شوند یا آن را باطل می‌دانند؟

### نظر مختار: حکم به وقوع عقد در صورت مذکور

عرض می‌کنیم اگر به همین مقدار اکتفاء شود و عقد را هم لازم بدانیم و قائل شویم معاطاتی اتفاق نیفتاده - برخلاف صورتی که مالک بعداً مبیع را تحویل می‌دهد و یک معاطاتی اتفاق می‌افتد و یا این که قائل شویم صرف رضایت مالک، کافی در تصرف است - یعنی علی الفرض اگر تنها راه نقل و انتقال فقط عقدی باشد که توسط عاقد مکره انشاء شده و عقد را هم لازم بدانیم، به نظر می‌رسد طبق مبنای مختار که مستند بطلان عقد و ایقاع اِکراهی را سیره‌ی ممضاة عقلائیة دانستیم، در چنین جایی که مالک راضی است و عاقد مکره می‌باشد، عقلاء حکم به صحت عقد می‌کنند؛ زیرا عقلاء چنین شرطی را قبول ندارند که رضایت عاقد، دخیل در تاثیر عقد باشد؛ مثلاً اگر مالک، شخصی را اِکراه کند که عقد بیع یا سلم را از جانب او انجام دهد و خود مالک واجد تمام شرایط از جمله طیب نفس باشد، عقلاء چنین معامله‌ای را صحیح و مؤثر می‌دانند. بله نهایت این که ظالم را مذمت می‌کنند که چرا انسان حُرّی را اِکراه بر عقد کرده و عاقد را مستحق اجرة المثل می‌دانند، البته اگر عمل او اجرة المثل داشته باشد.<sup>۱</sup>

بنابراین چنین معامله‌ای در سیره‌ی عقلاء صحیح است و اثر بر آن مترتب می‌شود و اجباری که از ناحیه‌ی مالک است، مضرّ به صحت عقد نیست.

---

۱. بله، اگر عقد باطل بود، عاقد می‌توانست با رضایت خود و دریافت اجرة المسمی، عقد را انجام دهد اما به نظر می‌رسد چنین عقدی در

نزد عقلاء، محقق و مؤثر است و باطل نمی‌باشد.

## ب: إكراه عاقد از جانب غیر مالک

اما اگر غیر مالک، عاقد را إکراه بر عقد کرده باشد، در این صورت روشن است که عقد باطل است حتی اگر عاقد، وکیل مالک باشد؛ زیرا مالک که رضایت به عقد ندارد، وکیل هم ولو رضایتش نازل منزله‌ی رضایت موکل است اما علی‌الغرض در این جا رضایت به عقد ندارد، لذا بدون شبهه چنین عقد یا ایقاعی باطل است.

## فرع سوم: إکراه بر بیع واحد غیر معین

فرع دیگری که مرحوم شیخ<sup>۱</sup> در مسأله‌ی إکراه مطرح می‌کند این است که اگر ظالمی شخصی را إکراه بر بیع واحد غیر معین از دو جنس کند، ولی مالک هر دو جنس را بفروشد و یا نصف یکی را بفروشد، چنین معامله‌ای چه حکمی دارد؟

اما صورت اول که مالک هر دو جنس را بفروشد، این معامله به دو صورت می‌تواند اتفاق بیفتد؛ صورت اول این که مالک تدریجاً بفروشد. صورت دوم این که هر دو مبیع را دفعتاً و با هم بفروشد.

### ۱. مکروه هر دو متاع را تدریجاً بفروشد

در صورت اول که مالک هر دو مبیع را تدریجاً می‌فروشد - یعنی ابتدا مبیع اول را می‌فروشد و سپس مبیع دوم را - همان‌طور که مرحوم شیخ<sup>۲</sup> فرمودند، قاعده‌ی اولیه اقتضاء می‌کند که بیع اول باطل باشد؛ چون ظالم او را إکراه بر بیع یک مبیع کرده پس اصل انشاء عقد که جامع بین دو بیع است، اکراهی است، لذا طبق بیانی که قبلاً عرض کردیم عقد اول باطل می‌باشد. اما معامله‌ی دوم باطل نمی‌باشد؛ چرا که مالک، عن اختیار و با طیب نفس عقد را انجام داده پس صحیح می‌باشد.

سپس مرحوم شیخ حرف عجیبی در این جا می‌زند<sup>۲</sup> و می‌فرماید: احتمال هم دارد تعیین این که کدام

۱. کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۳۲۴:

«فروع»: [الإکراه علی بیع عبد من عبدین]

لو أکره علی بیع واحد غیر معین من عبدین فباعهما أو باع نصف أحدهما، ففي التذکرة إشکال.

أقول: أما بیع العبدین، فإن کان تدریجاً، فالظاهر وقوع الأول مکروهاً دون الثانی، مع احتمال الرجوع إلیه فی التعیین، سواء ادعی العکس، أم لا. و لو باعهما دفعة، احتمال صحّة الجمیع؛ لأنه خلاف المکره علیه، و الظاهر أنه لم یقع شیء منهما عن إکراه، و بطلان الجمیع؛ لوقوع أحدهما مکروهاً علیه و لا ترجیح، و الأول أقوى.

۲. البته مرحوم شیخ<sup>۲</sup> اعجوبه‌ای در فکر و دقت و علم و عمل بوده‌اند. حاج میرزا حبیب‌الله رشتی، شیخ را از حیث فکر و دقت چنین توصیف می‌کند «و هو فی جودة النظر یاتی بما یقرب شق القمر» و از لحاظ عملی هم ایشان را تالی‌تو عصمت می‌داند. با این حال منافات

عقد باطل است، به اختیار مالک باشد؛ یعنی مالک تعیین کند که عقد اول، إکراهی و باطل است یا عقد دوم. اما روشن است که این حرف صحیح نیست؛ چراکه دلیلی بر بطلان بیع دوم وجود ندارد؛ زیرا مکره که عقد اول را انجام می دهد، از دو حال خارج نیست یا عقد اول را با طیب نفس انجام داده که در این صورت دیگر إکراه بر عقد دوم صادق نیست؛ زیرا مکره تحقق یکی از دو عقد را می خواست که عقد اول محقق شد ولو با طیب نفس مکره. و اگر مکره عقد اول را إکراهاً و بدون طیب نفس انجام دهد، باز دلیلی برای إکراهی بودن إنشاء عقد دوم وجود ندارد. پس در هر دو حال، دلیلی بر بطلان بیع دوم وجود ندارد؛ چون إکراه بر آن صادق نیست. اما بیع اول را اگر با طیب نفس انجام دهد، صحیح می باشد و اگر إکراهاً انجام دهد باطل می باشد.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی

---

ندارد که در بعض مواقع، برخی کلمات به خاطر دقت ناکافی از انسان سر بزنند.

✓ بدائع الأفكار (رشتی، حبیب الله بن محمد علی)، ص ۴۵۷:

فاحتمال تقدیم المرجحات السندیة علی مخالفة العامة مع نص الإمام علیه السلام علی طرح ما یوافقهم من العجائب و الغرائب التي لم یعهد صدوره عن ذی مسکة فضلا عمّن هو مآل العصمة علما و عملا و لذا نقل عن الوحید البهبهانی قدّس سرّه فی الفوائد أنّه جعله من جملة عیوب المقبولة ذکر مخالفة العامة بعد الصّفات حیث کان فسادہ عنده من الواضحات التي توجب سقوط الخبر عن الاعتبار هذا مع استقرار طريقة العلماء فیما عثرنا علی خلافه لأنّهم یقدّمون مخالفة العامة علی موافقتهم من غیر ملاحظه المرجحات السندیة وجودا و عدما حتی لو کان الخبر مستفیضا یحملونه علی التقیة عند التعارض و لیت شعری إنّ هذه الغفلة الواضحة کیف صدرت منه رحمه الله مع أنّه فی جودة النظر یأتی بما یقرب من شق القمر.