



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرس طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۴-۱۳۹۳

جلسه بیست و چهارم؛ سه شنبه ۹۳/۸/۲۰

نقد و بررسی کلام شیخ رحمته الله علیه

کلام شیخ رحمته الله علیه در «لزوم بقاء قابلیات هر یک از بایع و مشتری در تمام فرایند عقد» به صورت مطلق قابل التزام نیست و به راحتی می توان عدم اعتبار آن را به دست آورد. برای تنقیح مطلب، لزوم بقاء قابلیات هر یک از بایع و مشتری در حین انشاء دیگری را به طور جداگانه بررسی می کنیم:

۱. در مورد لزوم تحقق قابلیات مشتری در زمان انشاء بایع می گوئیم: اگر مشتری حین انشاء بایع، فاقد بعض قابلیات باشد؛ مثلاً در خواب یا کُما بود یا محجور بود، اما بلافاصله بعد از ایجاب بایع، واجد قابلیات شد و قبول را بدون فوت موالات انشاء کرد، در این صورت عقلاء حکم به صحت قبول و در نتیجه صحت عقد می کنند. به عنوان مثال:

اگر بایع خطاب به شخصی که محجور است بگوید: «بعثک کتابی بقلمک» ولی در همان لحظه مثلاً قاضی حاضر باشد و حکم به رفع حجر مخاطب کند و او هم بلافاصله - بدون فوت موالاتی که شرط دانستیم - بگوید: «قبلت»، آیا عقلاء در صحت این قبول و در نتیجه صحت عقد تردید می کنند؟! یا می گویند: موجب که ایجابش را روی موازین انجام داده و قابل هم با داشتن همه ی شرائط آن را قبول کرده، پس عقد صحیح است؟!

یا فرضاً اگر مخاطب قبل از ایجاب، بالغ نبود اما دقیقاً بعد از ایجاب به بلوغ رسید - یا این که در زمان ایجاب خواب بود و بعد از ایجاب بیدار شد و او را متوجه وقوع ایجاب کردند - و او بدون فوت موالات

قبول کرد، معلوم است که عقلاء در چنین فرضی حکم به صحّت قبول و وقوع عقد می‌کنند.

بنابراین این بخش از کلام جناب شیخ رحمته‌الله که «مشتري بايد در زمان ايجاب بايع داراي قابليت باشد» درست نیست.

۲. در مورد لزوم بقاء قابليات بايع تا پايان انشاء قبول مشتري، به نظر می‌رسد حکم عقلاء نسبت به موارد متفاوت باشد و این را می‌توان در مثال‌هایی که ذکر می‌کنیم به دست آورد.

مثال اول: موجب بعد از انشاء ايجاب فوت می‌کند و مشتري بعد از فوت او و بدون اخلال به موالات، قبول را انشاء می‌کند.

مثال دوم: بايع در زمان ايجاب، غير محجور بود اما بعد از ايجاب و قبل از الحاق قبول، از طرف قاضي حکم به حجرش می‌شود و قبول مشتري بعد از حجر اتفاق افتاد.

مثال سوم: بايع بعد از انشاء بيع به خواب یا کُما رفت و مشتري بدون فوت موالات قبول کرد.

در مثال اول که بايع بعد از ايجاب فوت می‌کند، واضح است که اثری بر قبول مشتري مترتب نیست؛ زیرا علی الفرض قبل از قبول، مبيع به ملک مشتري منتقل نمی‌شود. از طرف دیگر با موت بايع، املاک او به ورثه منتقل می‌شود، پس بايع میت چیزی ندارد که اگر قبول ملحق به ايجاب شود، مؤثر در نقل و انتقال باشد.

هم‌چنین در مثال دوم که بايع بعد از ايجاب محجور می‌شود، اظهر آن است که اثری بر قبول مشتري مترتب نیست؛ چراکه قبل از قبول، مبيع به ملک مشتري منتقل نشده، و از طرف دیگر وقتی بايع محجور شد اموالش منتقل نمی‌شود حتی اگر قبل از حجر جزء سبب نقل را ايجاد کرده باشد، چون هنوز انتقالی صورت نگرفته، پس اگر بعد از حجر جزء دیگر سبب حاصل شود دیگر تأثیری ندارد.

اما در مورد مثال سوم که بايع بعد از ايجاب به خواب یا کُما برود، می‌گوییم:

اگر زود از خواب بیدار شود یا از کما خارج شود به گونه‌ای که موالات معتبر در عقد ضربه نبیند و مشتري در حال بیداری و هوشیاری بايع، قبول را انشاء کند، اظهر آن است که عقلاء قبول او را پذیرفته و ذات اثر می‌دانند، البته به شرط این که بايع ايجاب خود را الغاء نکند که آن کلام دیگری است که قبلاً توضیح دادیم.

به نظر می‌رسد در فرضی هم که بايع در خواب است یا به کُما رفته، اگر مشتري قبول کند عقد صحیح

باشد و فرقی با صورتی که بعد از بیداری و افاقه قبول کند ندارد.

پس کلام در مورد لزوم بقاء قابلیت بایع تا پایان انشاء قبول مشتری این شد که این شروط و قابلیت متفاوت است؛ بعضی از این شروط - مثل عدم موت و عدم حجر - باید تا پایان عقد باقی باشد، اما بعضی شروط دیگر - مثل بیداری و هشپاری - نیازی نیست تا پایان قبول باقی باشد. همین که ایجاب در حال بیداری و هشپاری انشاء شود، لحوق قبول در صحت عقد کافی است. ولی با همه‌ی این مطالب، این دو صورت جای احتیاط وجوبی دارد و اگر چنین فرضی اتفاق افتاد لازم است متبایعین اقاله کنند و اگر خواستند دوباره عقد را انشاء کنند و یا این که به گونه‌ای مصالحه کنند یا قاضی حکم به مصالحه کند.^۱

دو نقض بر لزوم بقاء قابلیت و پاسخ آن

شیخ رحمته الله دو مورد را به عنوان نقض بر کلام خود ذکر کرده‌اند^۲ که در این دو مورد نیاز نیست قابلیت تا پایان تحقق قبول باقی باشد. این دو نقض ممکن است بر نظر مختار ما هم وارد شود؛ چون ما کلام جناب شیخ را در مورد بعضی قابلیت مثل «عدم موت و عدم حجر» پذیرفتیم. این دو نقض عبارتند از:

نقض اوّل

در وصیت اگر موصی له بعد از فوت موصی از وصیت خبردار شود و قبول کند قبول وی صحیح بوده و وصیت نافذ می‌باشد، در حالی که موجب (موصی) فوت کرده است.

جواب از نقض اوّل

مرحوم شیخ در پاسخ می‌فرماید: حقیقت وصیت «ایصاء» است که شبهه به «ایقاع» می‌باشد؛ نه عقد. و اما لزوم قبول موصی له بعد از موت موصی به عنوان رکن نیست [تا مانند عقود باشد] بلکه به عنوان شرط

۱. معمولاً این فروع بسیار نادر اتفاق می‌افتد، اما برای قضات که در محاکم قضائی مشغولند مورد ابتلاء است و گاهی مبالغ هنگفتی مورد اختلاف طرفین می‌باشد که راضی به مصالحه هم نمی‌شوند و حکم این صور نه در قانون آمده و نه در جای دیگر، و همان‌طور که در قانون اساسی آمده است، قاضی باید حکم این موارد را از منابع معتبر که امثال همین فروع فقهی است، به دست بیاورد.

۲. کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۱۷۷:

أما صحّة القبول من الموصی له بعد موت الموصی، فهو شرط حقیقة، لا رکن؛ فإنّ حقیقة الوصیة الإیصاء، و لذا لو مات قبل القبول قام وارثه مقامه، و لو ردّ جاز له القبول بعد ذلك.

... ثمّ إنّه صرحوا بجواز لحوق الرضا لبيع المکره، و مقتضاه عدم اعتباره من أحدهما حين العقد، بل يكفي حصوله بعده، فضلاً عن حصوله بعد الإیجاب و قبل القبول، اللهم إنا أن يلتزم بكون الحكم في المکره على خلاف القاعدة لأجل الإجماع.

است؛ کما این که شهادت عدلین شرط صحّت طلاق می باشد.

ما جواب دیگری نیز اضافه می کنیم و آن این که: حتی اگر وصیت عقد باشد، باز صحّت قبول آن بعد از موت موصی، به عنوان نقض نیست؛ چراکه هر قاعده ای می تواند موارد استثناء داشته باشد و به خاطر خصوصیتی که در وصیت وجود دارد - که شارع اجازه داده موصی در یک سوم اموالش وصیت کند - اگر قبول بعد از موت موصی هم محقق شود مانعی ندارد، برخلاف مثل بیع که بعد از موت بایع، تمام ملک منتقل به ورثه می شود. پس این مورد نقضی بر کلام شیخ رحمته الله و نیز مختار ما نیست؛ خصوصاً با توجه به این نکته که بیان کردیم به ورثه منتقل می شود.

نقض دوم

نقض دیگری که جناب شیخ رحمته الله ذکر می کند این است که اگر عقدی مُکراً انجام شود؛ یعنی بایع یا مشتری و یا هر دو رضایت به عقد نداشته باشند، فقهاء فرموده اند اگر بعد از عقد راضی شوند، این عقد صحیح است و رضایت بعدی برای حکم به صحّت عقد کافی است و این می تواند نقض بر کلام شیخ رحمته الله باشد؛ چراکه نه تنها مشتری حین ایجاب بایع و نیز بایع تا زمان اتمام قبول مشتری، قابلیت را نداشتند، بلکه هنگام انشاء مربوط به خود هم فاقد شرط رضایت بوده اند. پس این نقض بر قاعده می باشد؛ مگر این که بگوییم اجماع، این مورد را از تحت قاعده خارج کرده است.

جواب به نقض دوم

در این جا لازم است دو مسأله را از هم تفکیک کنیم:

یک مسأله این است که اگر بعض شروط متبایعین - مانند رضایت - در هنگام انشاء حتی برای خود مُنشئ موجود نباشد آیا جبران آن بعد از عقد، در صحت عقد کافی است یا خیر؟

مسأله ی دیگر این که اگر هر یک از متبایعین در زمان انشاء خود، واجد شرایط بودند اما در تمام فرایند عقد آن شرایط را نداشتند، آیا این در صحّت عقد کافی است بدون آن که بعد از عقد جبران شود یا کافی نیست؟

با روشن شدن تفاوت این دو مسأله خدمت جناب شیخ رحمته الله و من تبعه می گوئیم: بحث ما در مسأله ی دوم است ولی نقض شما مربوط به مسأله ی اول است و نباید این دو مسأله را با هم خلط کرده و یکی را

نقض بر دیگری گرفت؛ چراکه ممکن است در مسأله‌ی اوّل بگوییم اگر شرطی در حین انشاء مفقود بود اما بعداً جبران شد، عقد صحیح است، ولی در مسأله‌ی دوم قائل شویم که وجود شرایط و قابلیت هر یک از متبایعین حین انشاء خود دون دیگری، کافی در صحت عقد نیست، هر چند اگر بعد از عقد جبران کند ممکن است بر اساس مسأله‌ی اوّل قائل به صحت باشیم.

و الحمد لله رب العالمین

مقرر: عبدالله امیرخانی