

پژوهشی فقهی پیرامون انواع رضایت و چیستی اراده

حسین صابری*

سهند صادقی بهمنی**

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۷/۱۶

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۱۱/۲۱

چکیده

برخی حقوقدانان با توجه تفکیک مکرر قصد و رضا در قانون مدنی ایران، به نوعی مبنایابی احتمالی برای این امر پرداخته‌اند. از نگاه ایشان اراده در قانون مدنی ایران همچون قانون مدنی فرانسه به قصد و رضا تجزیه شده است. ایشان برای یافتن مبنای این تجزیه به مبحث طلب و اراده در اصول فقه شیعه اشاره می‌کنند. بر این اساس معاملاتتی همچون بیع فضولی و بیع مکره که قصد در آنها موجود است، ولی فاقد رضایت هستند، با آنکه صحیح نیستند، اما با پیوستن رضایت لاحق می‌توانند در حکم معامله صحیح تلقی شوند.

به نظر می‌رسد، حقوقدانان با عدم تفکیک مناسب میان دو گونه رضایت، اراده را علی‌رغم اینکه نوعی کیف نفسانی بسیط و مجرد است، قابل تجزیه دانسته‌اند، که امری نادرست است، چرا که با مراجعه به متون فقهی متوجه می‌شویم که رضایت در یک معنا با اراده یکسانی دارد، بنابراین اگر مفقود باشد، اراده نیز مفقود است. در واقع رضایت در این معنا در برابر اجبار است، اما در معنای دیگر رضایت در برابر اکراه به کار می‌رود.

در این مختصر سعی شده است که به چیستی و ماهیت فقهی حقوقی اراده و به تبع آن به دو نوع رضایت اشاره شده پرداخته شود.

واژگان کلیدی

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال بین‌المللی علوم انسانی

انواع رضایت، چیستی اراده، قصد، اکراه، اجبار.

H.Saberi@yahoo.com

* استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد

** دانشجوی دکتری فقه و حقوق اسلامی و دانش پژوه سطح چهار حوزه علمیه قم (نویسنده مسئول)

S.S.Bahmani@gmail.com

طرح مسئله

ماده ۱۹۰ قانون مدنی، به چهار شرط اساسی صحت معاملات اشاره می‌کند. نخستین شرط اساسی، قصد طرفین و رضای آنهاست. تفکیک قصد از رضا که در عنوان ماده ۱۹۱ و ۱۹۳ نیز تکرار شده است، سبب گردیده تا برخی قوقدانان در پی یافتن مبنایی احتمالی برای آن برآیند. از این رو به تحلیل مراحل روانی انجام یک معامله از جانب متعاملین پرداخته و در این باره به آرای اصولیون، به خصوص در مبحث طلب و اراده توجه نشان داده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۲۱۹).

۱. مراحل معاملات اختیاری

از نظر این نویسندگان می‌توان اینگونه به تحلیل روانی اراده و مراحل انجام یک معامله اختیاری پرداخت:

۱. ارتکاب هیچ کاری بدون تصور موضوع آن ممکن نیست. انجام عمل حقوقی نیز از این قاعده مستثنی نیست. برای مثال در مورد عقد بیع، آنچه بایست فروخته شود و بهایی که در برابر آن می‌توان دریافت نمود، ابتدا به ذهن خطور می‌کند. همین دورنمای مبادله، محرک اراده می‌شود؛ بنابراین مرحله ادراک یا تصور نخستین گام و سنگ زیرین بنای کار ارادی است. از این رو اگر کسی ناخواسته و بدون شعور به کاری دست زند، قانون، آن را ارادی نمی‌داند. به همین دلیل معامله دیوانه، مست و بیهوش باطل است.

این در حالی است که از نظر حقوقدان دیگری، این مرحله ارادی نیست و به طور قهری انجام می‌شود؛ یعنی اراده و اختیار در تحقق این مرحله نقشی ندارد؛ زیرا علاوه بر این که با مراجعه به وجدان، می‌توان به قهری بودن خطوط پی برد، اگر خطوط عمل ارادی باشد، لازم است پیش از آن اراده و پیش از اراده خطوط دیگری وجود داشته باشد و البته این سلسله حد یقف ندارد و به تسلسل می‌انجامد، در نتیجه محال است (شهیدی، ۱۳۸۸، ص ۱۲۹).

۲. مرحله دوم، مرحله تدبیر یا اندیشیدن است. در ذهن هر انسانی تصورات گوناگونی رسم می‌شود که به دنبال هم به خاطر او می‌آید و هر کدام با دلایل و جهاتی

همراه است. این دلایل را نباید با اراده اشتباه کرد. امری است خارج از اراده که پیش از آن به ذهن خطور می‌کند. این دلایل و جهات گوناگون را در اصطلاح «داعی» یا محرک می‌نامیم که در هر شخص متفاوت است.

در این مرحله شخص به تدبیر می‌پردازد. سنجش سود و زیان در نهایت مقدمه گزینش نهایی داعی برتر یا هدفی است که سرانجام او را منصرف یا راضی به انجام معامله می‌کند که آن را «جهت» می‌نامند. این مرحله از اراده باید در محیطی آزاد روی دهد. از این نظر، اگر قراردادی بر کسی تحمیل گردد، نافذ نخواهد بود. در ماده ۲۰۳ قانون مدنی به همین موضوع اشاره شده است.

۳. پس از انتخاب داعی برتر و تحقق جهت معامله، نوبت به تصمیم می‌رسد و نفس پس از ارزیابی دواعی، مفید بودن یکی را تصدیق می‌کند و حالت جزم به خود می‌گیرد. این چگونگی نفس را حکیمان «اراده» می‌خوانند و آنچه را که باعث کشش ذهن به سوی این انتخاب شده است، حقوقدانان «جهت» می‌نامند.

۴. شوقی که در نتیجه انتخاب ذهن یا نفس در انسان رخنه می‌کند، او را به سوی طلب می‌کشاند، تا آنچه در نفس پدید آمده است را به مرحله اجراء بگذارد. خواستن یا طلب محرک عضلات و به تعبیر دیگر فرمان در ایجاد معنی و اعلام آن است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، صص ۲۱۳-۲۱۶).

از نظر این حقوقدانان، بسیار پر اهمیت است که طلب و اراده را یک مفهوم بدانیم یا دو مفهوم متغایر؛ چرا که اتحاد یا تغایر می‌تواند مبنای بحث ما قرار گیرد. اگر قائل به اتحاد طلب و اراده شویم، به سختی می‌توان میان قصد و رضا تفکیک روا داشت و به سبب همین عدم تفکیک است که برخی میان قصد و اعلام آن خلط کرده‌اند و اگر به تغایر این دو مفهوم قائل شویم، امکان تفکیک قصد و رضا وجود خواهد داشت. همچنین بر این اساس، قصد بر مرحله آخر یعنی خواستن یا طلب، قابل انطباق است و رضا بر مرحله سوم یعنی اراده.

۲. بررسی مفهوم «طلب» در معاملات

برای بررسی اتحاد یا تغایر طلب و اراده باید به کتب اصولی متأخر یعنی «کفایة الاصول» محقق خراسانی و شروحنی که بر این کتاب نگاشته شده است، مراجعه نمود. محقق خراسانی در این باره به ارائه چهار مدعا می‌پردازد:

۱. اتحاد اراده حقیقیه با طلب حقیقی

۲. اتحاد اراده انشائی با طلب انشائی

۳. مغایرت طلب انشائی با طلب حقیقی

۴. مغایرت اراده انشائی با اراده حقیقیه (خراسانی، ۱۳۶۷، صص ۶۴-۶۶).

ایشان البته بر هیچ یک از این مدعیات، دلیل قیاسی ارائه نمی‌دهد و آن را به وجدان احاله می‌دهد. اما می‌توان اینگونه به شرح مفردات بحث آخوند خراسانی و مدعیات وی که در واقع رد نظریه اشاعره است، اشاره نمود:

بر این اساس طلب دارای مراتب سه گانه است:

۱. **طلب حقیقی:** به خواستن واقعی گفته می‌شود که از صفات نفسانیه است، اعم

از اینکه با لفظی ابراز شود یا خیر.

۲. **طلب انشائی:** به طلبی که به کمک وسیله‌ای اعم از لفظ یا غیر لفظ ایجاد

می‌شود گفته می‌شود. اعم از اینکه طالب طلب انشائی، طلب حقیقی داشته باشد یا خیر.

۳. **طلب مفهومی:** به مفهوم و معنای طلب گفته می‌شود که در زبان فارسی از آن

تعبیر به خواستن می‌شود.

گذشته از این مراتب، می‌توان به مرتبه دیگری اشاره نمود که البته ارتباط مستقیم با

بحث حاضر ندارد و آن مرتبه طلب ذهنی است که در واقع بر «طلب المتصور» اطلاق

می‌گردد. از نظر آخوند خراسانی، اولاً معنای کلمه امر به حکم تبادل، طلب انشائی است

و ثانیاً حتی بر این فرض که کلمه امر برای مطلق الطلب وضع شده باشد، منصرف به

طلب انشائی است و این انصراف موجب ظهور لفظ امر در طلب انشایی است. در عین

حال کلمه اراده منصرف به اراده حقیقیه است.

۲-۱. نظریات مطرح در خصوص مفهوم طلب و اراده

با این مقدمه، می‌توان گفت که درباره طلب و اراده دو نظریه معروف وجود دارد:

۲-۱-۱. نظریه معتزله و اکثریت علماء شیعه

طلب و اراده، مفهوماً، انشائاً و خارجاً متحد هستند. اتحاد مفهومی به این معناست که معنای لفظ طلب و اراده مترادف است (بحث لغوی). اتحاد انشائی به این معناست که طلب انشائی با اراده انشائی متحد است (بحث اصولی) و اتحاد خارجی به این معناست که طلب حقیقی با طلب خارجی متحد است (بحث عقلی).

بنابراین اراده در هر مرحله‌ای با طلب در همان مرحله متحد است. در نتیجه، طلب و اراده در هر مرتبه با طلب و اراده در مرحله دیگر متفاوت هستند.

۲-۱-۲. نظریه اشاعره و اقلیت علماء شیعه

طلب و اراده، مفهوماً، انشائاً و خارجاً متغایر هستند. تغایر مفهومی به این معناست که معنای لفظ طلب، طلب انشائی و معنای لفظ اراده، اراده حقیقیه است. تغایر انشائی به این معناست که طلب انشائی مغایر با اراده انشائی است. تغایر خارجی نیز به این معناست که طلب حقیقی با اراده حقیقیه مغایرت دارد؛ زیرا در نفس دو صفت یا دو کیف نفسانی وجود دارد که یکی اراده و دیگری طلب نام دارد (حیدری فسایی، ۱۳۸۷، ج ۲، صص ۴۰-۴۲).

محقق خوئی - که از معتقدان نظریه دوم به شمار می‌روند - چهار مدعای آخوند خراسانی را در «محاضرات فی اصول الفقه»، خطا می‌داند و اینگونه استدلال خود را در رد سخن آخوند سامان می‌دهد: «مدعای اول، به شدت خطاست؛ زیرا اراده در واقعیت خویش از صفات نفسانیه است و از مقوله کیف به شمار می‌رود که قائم به نفوس است، اما طلب از افعال اختیاریه است که از انسان به واسطه اراده و اختیار صادر می‌شود؛ زیرا طلب عبارت است از پرداختن به تحصیل چیزی در خارج، از این رو گفته نمی‌شود، طالب الضاله [گمشده] یا طالب العلم مگر به کسی که در خارج برای تحصیل گمشده یا علم بکوشد، ولی اگر کسی فقط مشتاق این امور شد و آنها را اراده کرد، این عنوان بر او صادق نیست؛ بنابراین به کسی که مشتاق مال دنیا است و آنها را

اراده کرده است، مادامی که این امور را با قول یا فعل در خارج ظاهر نکرده است، نمی‌گویند طالب المال یا طالب الدنيا.

به بیان دیگر طلب عنوان فعل است. خواه این فعل نفسانی باشد خواه خارجی؛ بنابراین عنوان طلب بر صرف شوق و اراده نفسانی صادق نیست. این مطلب به وضوح از این مثال روش می‌شود: «طلبت زیداً فما وجدته»؛ زید را طلب کردم اما او را نیافتم؛ زیرا ضرورتاً طلب در مثال فوق عنوان فعل خارجی است و فقط اخبار از اراده و شوق نفسانی نیست.

در این امر هم فرقی نیست که طلب متعلق به نفس فعل انسان باشد و عنوان آن باشد مثل طالب الضاله یا طالب العلم و چیزهایی از این دست و یا اینکه متعلق به فعل غیر باشد. در هر دو صورت طلب بر مجرد اراده صادق نیست. از این مطلب به دست می‌آید که طلب مفهوماً و مصداقاً مابین با اراده است؛ بنابراین آنچه محقق خراسانی فرموده‌اند که وجدان به اتحاد این دو شهادت می‌دهد، واقعاً خطاست» (موسوی خویی، ۱۴۳۰-الف، ج ۱، صص ۳۵۳-۳۵۴).

نتیجه گیری نهایی محقق خویی به این نکته ختم می‌گردد که طلب و اراده مفهوماً و مصداقاً متباین هستند. البته، مرحوم محقق خویی همچون برخی حقوقدانان ثمره این بحث را به مبانی تفکیک قصد و رضا نسبت نمی‌دهد، هرچند از سخنان ایشان این امر کاملاً قابل دریافت است که قصد، همان طلب است (موسوی خویی، ۱۴۳۰-ب، ج ۲، ص ۵۳۰).

بنابراین می‌توان نوعی این همانی میان قصد و طلب را در آثار محقق خویی مشاهده کرد. هر چند تفاوت ظریفی میان این دو مفهوم به چشم می‌خورد؛ زیرا ایشان همانند برخی حقوقدانان، طلب و قصد از یک سو و اراده و رضا را از سوی دیگر کاملاً یکسان تلقی نمی‌کند، بلکه از نگاه ایشان قصد اعتبار یا فعل نفسانی است که با مبرز یا مظهر خارجی همراه شده است، در حالی که طلب فقط عنوان مبرز و مظهر خارجی اراده است. از سوی دیگر اگر منظور محقق خویی را از اعتبار یا فعل نفسانی همان شوق موکد یا اراده بدانیم - که فرقی با شوق غیر موکد در ماهیت فعلی آن نسبت به

ماهیت انفعالی شوق غیر موکد است - آنگاه باید تفسیر برخی از حقوقدانان مسلط بر متون فقه، همچون سید حسن امامی را منطبق بر این معنا بدانیم. زیرا ایشان اراده حقیقیه را با قصد انشاء برابر دانسته است و می‌نویسد: «اراده حقیقیه عبارت از یک نوع فعالیت دماغی است که به وسیله یک رشته تحریکات عصبی به وجود می‌آید و امری را می‌خواهد. قانون مدنی ایران به پیروی از حقوق دین اسلام آن را به قصد انشاء تعبیر نموده است» (امامی، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۱۹).

۳. بررسی مفهوم «رضایت» در معاملات

آیا رضا به معنای یکی از مقومات قصد و فعل اختیاری که با اراده یکسان تلقی شده است، با رضا به معنای طیب نفس یکسان استعمال می‌گردد یا اینکه رضا در واقع مشترک لفظی است که گاهی به معنای طیب نفس به کار می‌رود و گاهی به معنای اراده یا امریکه ملازم با قصد و اراده است؟

این سؤال را می‌توان در آثار حقوقدانانی که مبنای تفکیک قصد و رضا را تفکیک طلب و اراده دانسته‌اند، پی گرفت و نیز می‌توان آن را متون فقهی متاخر بررسی نمود. اهمیت این پرسش از این روست که اگر رضا به معنای اراده با رضا به معنای طیب نفس متفاوت باشد، نمی‌توان از تفکیک اراده و طلب به عنوان مبنای تفکیک رضا و قصد استفاده نمود؛ زیرا رضا به معنای اراده در ضمن قصد مستتر است و رضایی که در کنار قصد در متون حقوقی و فقهی مطرح می‌شود، به معنای طیب نفس است نه اراده. در این پژوهش سعی شده است این پرسش در متون حقوقی و فقهی مورد کنکاش قرار گیرد.

۳-۱. مفهوم رضایت در متون حقوقی

به نظر می‌رسد در متون حقوقی دو معنای ذکر شده برای رضا، یعنی طیب نفس و عنصر مقوم اراده مترادف دانسته شده است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، صص ۲۱۸-۲۱۹).
۱. نویسنده اراده را بر اساس تفکیک قانون مدنی میان قصد و رضا، امری تجزیه پذیر می‌داند.

۲. رضا، می‌تواند در مقدمات فعل اختیاری مفقود گردد و گره جای آن را اشغال نماید؛ بنابراین این امکان وجود دارد که قصد بدون رضا محقق گردد. برای توضیح دقیق‌تر این فراز باید متذکر شد که می‌شود قصد وجود داشته باشد ولی حالت نفسانی اراده پیش از آن مفقود باشد.

این برداشت البته پیامدهای مشکل‌آفرینی در پی خواهد داشت؛ چرا که از نگاه فلاسفه و اصولیون محال است که قصد بی اراده محقق گردد و اصولاً انشاء بی‌اراده، بی‌معناست. به نظر می‌رسد این اشکال ناشی از عدم تفکیک نویسنده میان معانی گوناگون رضا روی داده است؛ زیرا ایشان در بحث مراحل صدور یک فعل اختیاری، رضا را برابر با اراده دانستند و معنای دیگری از آن ارائه نکردند؛ بنابراین اگر مقصود از رضا را در موادی مانند ماده ۱۹۱ قانون مدنی، طیب نفس بدانیم، مشکل حل خواهد شد؛ زیرا رضا به این معنا جزئی از اراده نیست.

۳. برداشت نویسندگان قانون مدنی از مبنای فقهی که در متن ماده ۱۰۷۰ قانون مدنی منعکس شده است، در برخی حالات اکراه را با اجبار (ارتفاع قصد) یکسان در نظر گرفته است که بی‌گمان امری باطل است. برای توضیح بیشتر این امر ناگزیریم به متن اصلی شهیدین مراجعه کنیم. بررسی این امر علاوه بر اینکه در تفکیک اکراه و اجبار و عدم یکسان‌انگاری آن دو یاری‌گر است، نشان خواهد داد که مکره دارای قصد و مقومات آن یعنی رضا به معنای اراده می‌باشد. علاوه بر آن سابقه این امر را در دیگر متون فقهی پی می‌گیریم تا ابعاد بحث آشکارتر گردد.

تمام حقوقدانان در این مورد یکسان نمی‌اندیشند. برخی از ایشان، میان معانی گوناگون رضا تفکیک نموده‌اند. به عنوان مثال در برخی از مقالات حقوقی سه گونه معنای متفاوت برای رضا ذکر گردیده است که از این قرار است:

۱. رضا به عنوان نتیجه اراده سالم و بدون عیب.

۲. رضایت به عنوان جهت یا شوقی [شوق غیر مؤکد] که از تصدیق به فائده یکی از تصورات آدمی پدید می‌آید و منشاء برای تولد اراده و در نتیجه انشای مفاد آن می‌شود. «جهت»، خود گزینش داعی برتر است. داعی نیز نوعی محرک یا انگیزاننده یا دلیل است که از نگاه حقوقدانان نباید آن را با اراده اشتباه گرفت.

۳. رضایت به عنوان صفت نفسانی یا اراده که در انتهای مراحل تصور و تصدیق به فایده امر متصور به صورت شوق مؤکد ظاهر می‌شود (موسوی، ۱۳۸۱، ص ۲۴).

۲-۳. مفهوم رضایت در متون فقهی

شهید اول، گذشته از آنکه در برخی حالات اکراه را با اجبار یکسان گرفته است، رضا را به معنای طیب نفس دانسته است، نه یکی از مقومات قصد؛ چرا که در نظر شهید اگر رضا موجود نباشد، عقد نافذ نیست ولی اگر قصد مرتفع گردد، اصولاً عقد باطل است؛ بنابراین اگر یکی از مقومات قصد که در مورد بحث رضا است، مفقود گردد، اصولاً قصد از میان می‌رود (مکی، ۱۴۱۱، ص ۲۰۷؛ مکی، بی تا، ج ۳، ص ۱۹۲).

شهید ثانی ضمن تأیید نظریه شهید اول مکره را قاصد لفظ و نه مدلول آن دانسته و البته در مورد اتحاد اکراه و اجبار در برخی مصادیق بر شهید اول خرده گرفته است (جبعی عاملی، ۱۳۸۱، ج ۴، ص ۳۴۲).

شهید ثانی پس از بیان نظر ابتدایی خود مبنی بر عدم وجود مطلق قصد در مکره به بیان نظر ثانوی خود می‌پردازد: اگر هر یک از مذکورات (مست و...) به آنچه انجام داده رضایت دهند، فائده‌ای ندارد مگر مکره، چرا که به عبارت او وثوق داریم (نظریه ابتدایی).

فرق میان عقد اشخاصی مثل مست و عقد مکره واضح است، چرا که او اصولاً نه قصد دارد نه اهلیت. به خلاف مکره؛ زیرا او بالغ و عاقل است و مانعی جز عدم قصد به عقد در حین انشاء وجود ندارد. این عدم قصد نیز با اجازه لاحق جبران می‌شود. با این اوصاف مانعی از صحّت عقد مکره نیست. با این بیان ضعف قولی که می‌گوید با عدم رضا اصولاً قصد از میان می‌رود، آشکار می‌شود (نظریه ثانویه) (جبعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۳، صص ۱۵۵-۱۵۶).

ایشان در تحقق این امر یعنی ارتفاع قصد در مکره به گونه‌ای که عقد را تلفظ کند ولی قاصد لفظ نباشد به مانند مست اشکال می‌کند؛ زیرا اکراه بر لفظ به گونه‌ای که حرکت زبان از مکره باشد محقق نمی‌شود و مقدور مکره هم نیست (جبعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۱۵۶).

از بررسی کلمات شهیدین که مورد استفاده نویسندگان قانون مدنی هم قرار گرفته است، برمی آید که:

۱. در مکره قصد به لفظ وجود دارد ولی قصد به مدلول وجود ندارد.
۲. از نظر شهید اول، اکراه می تواند به مرحله اجبار و ارتفاع قصد هم منتهی گردد. این نظریه شهید، مستند اصلی تنظیم کنندگان اصل ۱۰۷۰ قانون مدنی است؛ بنابراین اکراه در مراحل اولیه عملی اجبار کننده نیست و همچنان که مکره دارای اختیار است، عمل حقوقی او نیز مختارانه به شمار می رود. نتیجه دوم چنانکه مشاهده گردید مورد انتقاد خود شهید ثانی نیز قرار گرفت و اصولاً چنین تصویری در مکره غیر متحقق و نامعقول دانسته شد.

نکته اول نیز از سوی قریب به اتفاق فقهای بعدی مورد انتقاد واقع شده است. از نگاه این فقهاء منتقد، مکره هم واجد قصد به لفظ است، هم واجد قصد به معنا؛ بنابراین مکره هم قصد دارد هم اراده یا رضا که از مقومات قصد است. آنچه در مکره مفقود است رضا به معنای طیب نفس است، که شرطی شرعی است و مانع از نفوذ حقوقی عقد است.

همزمان با شهید ثانی، محقق ثانی نیز بر عبارت شهید اول خدشه وارد نموده است. از عبارات محقق ثانی، اینگونه می توان فهمید که مقصود از رضا، رضایت به عنوان یکی از مقومات قصد است؛ بنابراین با انتفاء آن قصد نیز منتفی است. علاوه بر آن به نظر ایشان هرگز اکراه به مرحله اجبار نمی رسد (کرکی، ۱۴۲۹، ج ۴، ص ۶۱-۶۲). بنابراین نظر شهید اول مخدوش است. محقق ثانی در ادامه می نویسد: «اگر نظر شهید اول اجماعی است که بحثی وجود ندارد و ما آن را می پذیریم و الا اشکال پیش گفته وارد است» (کرکی، ۱۴۲۹، ج ۴، ص ۶۲).

اما با توجه به مخالفت قدامت پیش از علامه حلی از جمله قاضی ابن براج (ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۱، ص ۳۵۰ - ۳۵۱) و سید بن زهره (حلبی، ۱۴۱۷، ص ۲۱۴) تحصیل چنین اجماعی ناممکن است. از سوی دیگر اجماع منقولی هم در این زمینه وجود ندارد؛ زیرا شیخ انصاری در مکاسب می نویسد: «ثم المشهور بین المتأخرین: انه لو

رضی المکره بما فعله صح العقد» (انصاری، ۱۴۲۳، ج ۳، ص ۳۲۹). بنابراین اجماعی در کار نیست، بلکه مستند مسئله، شهرت است.

۳-۳. نقد و بررسی مفهوم رضایت از منظر فقها

پس از محقق ثانی، محقق اردبیلی در این مسئله خدشه کرده است. از عبارات ایشان برمی آید که ایشان میان دو گونه رضایت را که یکی مقوم قصد و دیگری طیب نفس است تفکیک نموده است و عقد مکره را به سبب انتفاء هر دو باطل می داند (اردبیلی، بی تا، ج ۸، ص ۱۵۶). بنابراین از صریح عبارت محقق اردبیلی بر می آید که رضایت دارای دو معنای متفاوت است.

محقق سبزواری نیز در صحت بیع مکره بعد از لحاق رضایت خدشه وارد نموده است. از نظر ایشان صحت این مسئله تنها به یک سری اعتبارات عقلی مستند است و منصوص نیست؛ بنابراین مسئله محل اشکال است (سبزواری، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۴۴۹).

از عبارات محقق سبزواری چنین بر می آید که ایشان به صحت چنین عقدی باور ندارند. البته، ایشان دلیل خاصی ارائه نمی دهند ولی ظاهراً با باطل دانستن ادله موافقان صحت، به بطلان عقد مکره رأی می دهند.

پس از محقق سبزواری، محقق بحرانی نیز در مسئله خدشه می کند و این بیع را باطل می داند. ایشان پس از نقل اجماع فقهاء مبنی بر اینکه بیع مکره بعد از لحاق رضا صحیح است به کلام پیش گفته محقق اردبیلی اشاره می کند و آن را صحیح می شمارد (بحرانی، بی تا، ج ۱۸، صص ۲۷۳-۲۷۴).

وحید بهبهانی قول محقق اردبیلی را زیر سؤال می برد. از نظر ایشان رضایتی که بعد می تواند با الحاق به عقد دست مایه صحت آن را فراهم کند، رضایت به معنای طیب نفس است، نه رضایتی که ملازم با اراده و قصد است (وحید بهبهانی، ۱۴۱۷، ص ۸۱-۸۰).

دریافت نکات ارزشمندی که در کلام محقق بهبهانی موجود است، تقریباً می تواند ما را به نتایج ذیل مطمئن سازد:

۱. مکره قطعاً قاصد است؛ بنابراین مقومات قصد از جمله رضا - به معنای اراده یا قصد یا امری ملازم با آن دو - را نیز داراست.

۲. آنچه از جمیع شرائط استثناء شده است، رضایت به معنای تراضی و طیب نفس است که شرطی شرعی است نه عرفی؛ زیرا به نظر عرف و اهل لغت عقد مکره، قطعاً عقد است. در نتیجه عقد مکره فقط فاقد یک شرط شرعی است نه یک مقوم عرفی. هنگامی که طیب نفس محقق گردد اثر خود را که تصرف و دیگر آثار شرعی است می‌گذارد.

۳. کسانی چون محقق بحرانی که گمان می‌کنند مکره فاقد قصد است، قطعاً اشتباه می‌کنند؛ زیرا اگر قصد نباشد عقدی در کار نیست تا با رضایت ملحقه مفید و موثر شود. سید محمد جواد عاملی نیز در نهایت به قول مشهور متمایل می‌گردد (حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۱۲، صص ۵۵۶-۵۶۳).

۴. بررسی مفهوم «اختیار» در معاملات

علامه نراقی معتقد است که یکی از شرائط متعاقدين اختیار است؛ بنابراین بیع مکره درست نیست مگر موردی که استثناء شده است. به سبب اجماع و اخبار وارده در باب فساد طلاق مکره به ضمیمه اجماع مرکب و نیز به سبب اینکه بیع مکره شرعاً بیع نیست. همچنین عرفاً هم بیع نیست؛ زیرا مشخص شد که تحقق بیع عرفاً متوقف است بر وقوع آنچه بر اراده نقل ملک به قصد بیع دلالت کند و چگونه چیزی که گراً صادر شده است، دلالت بر این امر دارد (نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۴، صص ۲۶۷-۲۶۶).

باید توجه کرد که این اشکال بر دیدگاه ایشان وارد است که بحث قصد، از بحث اختیار در متون فقهی تفکیک شده است. می‌توان اختیار را با عدم اکراه یا با طیب نفس یکسان گرفت. از سوی دیگر تعریف ایشان از قصد به ظاهر ناتمام می‌آید؛ زیرا قصد عبارت است از یک امر درونی مثل اراده و مظهر خارجی، ولی ایشان در تعریف خود قصد را عبارت می‌داند از: یا قصد نقل یا لفظ ظاهر در آن یا عمل ظاهر در آن (نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۴، صص ۲۶۷-۲۶۶) که به نظر تعریف درستی نمی‌آید.

همچنین ایشان عقد مکره را عقدی شرعی یا عرفی نمی‌داند، در حالی که به اجماع فقهاء مکره دارای قصد است و همین میزان در تحقق عقد عرفی کفایت دارد. منتها با توجه به آیه تجارت یک شرط شرعی به نام تراضی مطرح است که سبب می‌گردد تا بیع مکره بیع شرعی محاسبه نشود.

ضمن اینکه ایشان اکراه را منافی با قصد می‌داند، در حالی که این امر نیز به اجماع فقهاء باطل است؛ زیراحتی فقیهی مثل شهید اول مکره را دارای قصد به لفظ می‌داند. بنابراین می‌توان گفت محقق نراقی در مفهوم مقابل اکراه دچار اشتباه شده است؛ زیرا در برابر اکراه، اختیار به معنای طیب نفس است که شرطی شرعی و مستفاد از آیه است نه اختیار مقابل اجبار. پس نمی‌توان اکراه را منافی قصد و اختیار - در برابر اجبار- دانست.

شیخ نجفی مکره را قاصد لفظ و معنا و مدلول لفظ می‌داند درست مانند سایر اعمال مکره مثل اکل و شرب (نجفی، ۱۳۶۵، ج ۲۲، ص ۲۶۷). همچنین، ایشان معتقداند؛ مکره درست به مانند دیگران قاصد است. جز آنکه قصد او اکراهی است نه اختیاری و اگر خواستی از آن به رضا و عدم رضا تعبیر کن (نجفی، ۱۳۶۵، ج ۳۲، ص ۱۵).

از کلمات صاحب جواهر بر می‌آید که ایشان نیز میان دو نوع رضا را تفکیک نموده است. یک رضا به معنای اراده که مقوم قصد است که قطعاً در مکره موجود است و یک رضای دیگر که به معنای اختیار یا طیب نفس است که در مکره موجود نیست؛ زیرا اگر مکره فاقد قصد باشد، اصولاً عقد مکره باطل خواهد بود و قابلیت لحاق رضایت بعدی را نخواهد داشت. حال آنکه به نظر صاحب جواهر، حداقل در مورد مکره به حق ترتیب اثر می‌توان داد.

شیخ مرتضی انصاری پس از بیان اینکه قصد متعاقدین از جمله شرائط متعاقدین است، به این موضوع اشاره می‌کند که قصد نه تنها شرط متعاقدین است، بلکه باید قصد را از جمله مقومات عقد به شمار آوریم؛ زیرا اگر قصد در کار نباشد، اصولاً عقدی هم در کار نخواهد بود؛ بنابراین تحقق مفهوم عقد متوقف بر پدید آمدن قصد در متعاقدین است. آنگاه ایشان به دو معنای مذکور رضا اشاره می‌کند (انصاری، ۱۴۲۳، ج ۳، ص ۲۹۵).

۴-۱. نقد و بررسی نظرات فقها در خصوص مفهوم اختیار و قصد

از نگاه نائینی آنچه شهید در مسالک و روضه ذکر کرده است، باطل است؛ زیرا قطعاً مکره و فضولی قاصد لفظ و معنا و در نتیجه قاصد عقدند. همچنین ایشان معتقدند که مبادی صدور یک فعل اختیاری مثل معامله بیع، در عقد مکره و عقد فضولی موجود است. مکره و فضولی بعد از مراحل تصور و تصدیق به فائده و اراده، قصد وقوع عقد در خارج را می‌کنند که البته این قصد به همراه یک مظهر یا مبرز است؛ بنابراین بی شک مکره و فضولی دارای رضا هستند. البته، رضا به معنای اراده و انجام یک عمل اختیاری؛ بنابراین اینکه داعی وقوع عقد ناشی از اکراه بوده است، نمی‌تواند اراده و رضای موجود در یک فعل اختیاری را تحت الشعاع قرار دهد (میرزای نائینی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۳۵۰).

بنابراین عدم رضایی که در متون و مقالات حقوقی از عیوب اراده و عمل اختیاری شمرده شده است، ربطی به عدم رضای ناشی از عدم اراده ندارد؛ زیرا حتی در یک فعل اکراهی رضا به معنای اراده وجود دارد.

از نگاه محقق اصفهانی میان رضا به معنای طیب نفس و رضا به عنوان مقوم عقد تفاوت فاحش وجود دارد. ایشان در بحث اختیار که یکی دیگر از شروط متعاقدین است، به تحلیل فلسفی این موضوع می‌پردازند که چگونه مکره دارای رضا به معنای اراده است.

عبارات ایشان در این باره چنین است: «بدان که هنگامی اراده محرکه عضلات به شیئی تعلق می‌گیرد که در آن شیئی جهت ملائمت با قوه‌ای از قوای نفس باشد. تا به سبب آن جهت ملائمت شوق در نفس پدید آید. در نتیجه این شوق آنقدر موکد گردد که علت تامه حرکت عضلات شود. این ملائمت گاهی نسبت به قوای طبیعی است مثل قوه باصره در مبصرات یا قوه سامعه در نغمات یا قوه چشایی در چشیدنی‌های خوب و هكذا. گاهی این ملائمت نسبت به قوای عقلی است.

گاهی نیز این ملائمت همزمان نسبت به قوای عقلی و طبیعی است. چنانکه گاهی این امر ملائمت قوای طبیعی است نه عقلی مثل خوردن سکنجبین برای مریض. خوردن سکنجبین برای مریض ملائمت قوه ذوقی است، ولی منافرت دارد با قوه عقلی. گاهی نیز

این امر ملائم قوه عقلی است و با قوه طبیعی منافرت دارد. مثل خوردن دواء. خوردن دواء از این جهت که دفع کننده مرض است ملائم قوه عقلی است و از این جهت که تلخ است با قوه طبیعی منافرت دارد.

بنابراین هنگامی که شوق عقلی اشتداد یافت و بر کراهت و منافرت ذوقی غلبه یافت مریض دارو را استعمال می‌کند و الا آن را ترک می‌کند؛ بنابراین هیچ فعل ارادی وجود ندارد مگر آنکه یا از شوق طبیعی صادر می‌گردد یا از شوق عقلی. در نتیجه رضا و طیب نفس هم ماوراء اراده و مابین با آنها نیستند. طیب نفس گاهی عقلی است، گاهی طبیعی. فعلی که از اکراه صادر می‌گردد از طیب نفس عقلی که بر کراهت طبیعی غالب آمده صادر می‌گردد و الا هرگز صادر نمی‌شد. همچنین واضح است که مناط صحت معاملات در طیب طبیعی خلاصه نمی‌شود؛ زیرا بیعی که داعی آن حاجت ضروری است صحیح است هر چند طبعاً مکروه باشد. پس دانسته شد که مناط مجرد طیب نفس است اعم از طبیعی یا عقلی» (اصفهانی، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۳۹).

بنابر آنچه محقق اصفهانی در تحلیل فلسفی بیع مکروه ایراد نموده است، رضا در عقد مکروه موجود است؛ زیرا رضا یا طیب نفس اعم از طیب عقلی یا شرعی است، در نتیجه مکروه طیب نفس دارد. لذا می‌توان اذعان نمود که در مورد مکروه سه مسلک وجود دارد:

۱. مسلک مشهور فقهاء که مکروه را فاقد طیب نفس می‌دانند (مسلک انفکاک).
۲. مسلک محقق اصفهانی که مکروه را واجد طیب نفس می‌داند (مسلک ملازمت قصد و رضا در عین دوگانگی).
۳. مسلک سید محسن حکیم که به یگانگی قصد و رضا باور دارد (مسلک یگانگی قصد و رضا).

علت تامه عدم نفوذ عقود مکروه در نظر محقق اصفهانی حدیث رفع است که از جهت امتنان نسبت به امت صادر شده است. لذا پذیرش عقود مکروه خلاف امتنان به شمار می‌رود (اصفهانی، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۳۹).

۵. بررسی مفهوم «اراده» در معاملات

نکته دیگری که در مثال محقق اصفهانی وجود دارد، منجر شدن اراده به یک فعل واقعی است که این امر را با واژه تحریک عضلات افاده نمودند، در حالی که عقود و ایقاعات، اموری اعتباری هستند؛ بنابراین می‌توان این پرسش را مطرح نمود که چگونه یک امر واقعی مثل شوق مؤکد یا اراده به امری اعتباری می‌انجامد؟

به نظر می‌رسد پاسخ این پرسش با توجه به فعل دانستن عقود یا ایقاعات روشن گردد؛ زیرا اگر عقد یا ایقاع را نوعی ایجاد اعتباری به در نظر گیریم، در نتیجه عنوان طلب که اعم از فعل نفسانی یا خارجی است بر آن صادق است.

از نگاه سید محسن حکیم، بیع مکره باطل است نه غیر نافذ. ایشان در تعلیل این امر که در واقع نوعی مخالفت با نظریه مشهور متأخرین به شمار می‌رود، اینگونه به استدلال می‌پردازد: «انشاء مقوم به قصد وقوع منشاء است؛ بنابراین اگر قصدی در کار نباشد، انشائی هم در کار نخواهد بود. این قصد عین اختیار برای وقوع منشاء است واضح است که اختیار وقوع شیئی حقیقی یا اعتباری متوقف است بر ترجیح وجود آن شیئی بر عدم آن در نظر اختیار کننده که سبب تعلق اراده و قصد به آن می‌گردد. این میل را با عنوان طیب نفس تعبیر می‌کنند؛ بنابراین اعتبار قصد به منشاء در حقیقت انشاء به اعتبار اختیار و اعتبار طیب نفس و رضا راجع است.

بنابراین عقد مکره از جهت صدور اکراهی اش صحیح نیست. نه به سبب اینکه فاقد رضا و طیب نفس است؛ زیرا دانستی که قصد به وقوع مضمون عقد با عدم تحقق رضا و طیب نفس ممتنع است» (حکیم، بی‌تا، ص ۱۸۹-۱۸۸).

بنابراین از نگاه ایشان نمی‌توان میان قصد و طیب نفس یا رضا تفکیکی قائل شد زیرا رضا در واقع یکی از مقومات قصد است و چون مفقود گردد لذا نمی‌توان به وجود قصد قائل شد. در نتیجه عقد مکره باطل است. از این رو حکیم را باید یکی از معدود فقهای شمرد که میان دو نوع رضا تفکیک قائل نمی‌گردند، اما آیا می‌توان مبنای بطلان بیع مکره از نگاه ایشان را بحث اصولی طلب و اراده دانست، زیرا از نگاه ایشان طلب و اراده یکسان هستند؟

در واقع ایشان نظر استاد خویش آخوند خراسانی را مبنی بر اتحاد طلب و اراده می پذیرد. در نتیجه اگر قصد را طلب و رضا را اراده بدانیم، چون طلب و اراده یکسان هستند؛ بنابراین قصد و رضا هم یکی هستند و با انتفاء یکی دیگری هم باطل خواهد بود. از سوی دیگر به نظر می رسد قول ایشان که قصد را عین اختیار و رضا می داند، در واقع نظری منحصر به فرد در تاریخ فقه شیعه است؛ زیرا فقهاء پیش از ایشان و پس از ایشان همواره میان این دو عنوان تفاوت می نهاده اند.

البته، این اختلاف در میان ایشان وجود داشته است که برخی این دو را ملازم یکدیگر و غیر قابل انفکاک می دیده اند و در نتیجه بیع مکره و فضولی را به سبب فقدان رضا باطل می دانسته اند و برخی دیگر (مشهور) به انفکاک موقت این دو عنوان مختلف تن می داده اند و در نتیجه بیع مکره و بیع فضولی را صحیح می شمرده اند، اما هیچ یک از ایشان این دو عنوان را عین هم نمی دانستند؛ بنابراین سیدحکیم را باید نخستین فقیهی دانست که این دو عنوان را منطبق می داند. البته، در برخی عبارات صاحب حدائق، می توان رد و پای این نظریه را جستجو نمود، اما با توجه به گفتار وحید بهبهانی در حاشیه «مجمع الفوائد و البرهان» این امر بعید می نماید؛ زیرا ایشان، محقق اردبیلی را معترف به تفکیک قصد از رضا می داند.

۵-۱. نقد و بررسی مفهوم اراده از منظر فقها

سید ابوالقاسم خویی یکی از معدود فقهای است که علاوه بر آنکه وجه تفاوت مسئله قصد و مسئله اختیار را در آغاز بحث اختیار ذکر نموده است، به تفکیک دو نوع رضاء گوناگون نیز تصریح نموده است. از این رو می توان با اطمینان بالا رضایت به معنای اراده و قصد یا ملازم با آن دو را از رضایت به معنای طیب نفس تفکیک نمود. ایشان همچنین در مباحث مربوط به بیع مکره بر خلاف سیدحکیم به صحت آن ملتزم می گردند و ادله بطلان را بی اساس می بینند. ماهیت بحث اکراه در ضمن مباحث ایشان در باب بیع مکره، گستره وسیعی را به خود اختصاص داده است.

تفاوت اکراه با اضطرار و تفاوت آن با اجبار یکی از حوزه هایی است که ایشان به تبع اساتید خویش میرزای نائینی و محقق اصفهانی به دقت به آن پرداخته اند. نگاهی

دقیق‌تر به مباحث ایشان می‌توان مویدی بر گفته‌های پیشین باشد. در آغاز بحث قصد که در مکاسب شیخ انصاری از شرایط متعاقدين دانسته شده است، محقق خوبی اشکالی را بر جایگاه این بحث وارد می‌سازد. از نگاه ایشان قصد باید از مقومات عقد شمرده شود؛ زیرا بدون قصد، عقدی در کار نیست.

هر چند تفاوت ایشان با استادشان محقق اصفهانی در این است، که از نگاه محقق اصفهانی قصد استعمالی از شرایط صیغه است، در حالی که قصد تسبیبی از شرایط متعاقدين به شمار می‌رود، در حالی که از نگاه محقق خوبی قصد حقیقی از شرایط عقد است که بوسیله مبرز یا مظهري از سوی عاقد بیان می‌گردد؛ بنابراین صرف قصد تسبیبی نیز بدون مظهر یا مبرز کفایت نمی‌کند و بالبداهه باطل است.

نکته دیگری که در باب قصد باید بدان اشاره کرد این است که انتقاد محقق خوبی که به تبع استادشان میرزای نائینی مطرح گردیده است، مستقیماً متوجه شیخ اعظم نیست؛ زیرا شیخ انصاری در همان سطور اولیه بحث به این امر اشاره می‌کند که این شرط از مقومات تحقق مفهوم عقد است؛ بنابراین انتقاد ایشان را باید متوجه عموم فقهای دانست که بدون توجه به این نکته آن را از شرایط متعاقدين یا شروط عقد دانسته‌اند. عبارت محقق خوبی نیز مؤید همین امر است که اصولاً قصد جزء شروط نیست. خواه شرط عقد و خواه شرط عاقد، بلکه از مقومات عقد است.

مخفی نماند که فقهاء هر چند در اصل بحث اعتبار قصد درست عمل کرده‌اند، اما ایشان در قرار دادن این شرط از شروط متعاقدين، عقد خطا کرده‌اند؛ زیرا این امر یعنی قصد از مقومات عقد است. به گونه‌ای که اگر قصد در کار نباشد، مفهوم عقد محقق نمی‌شود (موسوی خوبی، بی‌تا، ج ۲، ص ۵۳۰).

ایشان در آغاز بحث شرط اختیار که یکی دیگر از شروط متعاقدين است، به بیان اختلاف این مسئله و مسئله قبل که شرط قصد بود، می‌پردازند. به نظر می‌رسد این بحث پاسخی است به کسانی که این دو را یکسان تلقی می‌کنند. از نظر ایشان فارق این مسئله یعنی اختیار و مسئله قبل از این قرار است: «بر این باورم که فرق میان این مسئله و مسئله سابق که در مورد قصد بود در این امر است که مسئله سابق به بیان اعتبار قصد در عقود می‌پرداخت؛ زیرا اخلال قصد موجب اخلال در عناوین عقود می‌گردد چنانکه

به تازگی دانستی. به خلاف محل بحث یعنی اختیار که در مورد لزوم نشأت قصد از اختیار است؛ بنابراین دو مسئله با هم متفاوت هستند» (موسوی خویی، بی تا، ج ۲، صص ۵۳۶ - ۵۳۵).

بنابراین مکره قاصد هست، اما قصد او ناشی از اختیار نیست یا جهت قصد او اختیار نیست. محقق خویی برای آنکه ابهامی در این زمینه وجود نداشته باشد، بلافاصله به این پرسش پاسخ می دهد: مقصود و مراد ما از اختیاری که در این مبحث از اشتراط آن در عقد بحث می کنیم، صدور فعل به واسطه رضا و طیب نفس از عاقد است در مقابل کراهت و عدم رضایت نه اختیار در مقابل جبر و الجاء و الا اگر مقصود از اختیار، اختیار در مقابل جبر باشد، اصولاً عقد مکره موضوعاً از موضوع عقد خارج است؛ زیرا این پدیده از قصد معتبر در حقیقت عقد خالی است (موسوی خویی، بی تا، ج ۲، صص ۵۳۶ - ۵۳۵).

بنابراین می توان نتیجه گرفت که از نظر محقق خویی، عقد مکره عقدی کاملاً اختیاری است و این عقد از اختیار در مقابل جبر و الجاء ناشی شده است. البته، در آن طیب نفس و رضا وجود ندارد؛ یعنی اگر اکراهی در کار نبود عقدی واقع نمی شد، ولی این بدان معنا نیست که عقد مکره اختیاری به معنای اختیار مقابل جبر نباشد. ایشان سپس به توجیهاتی که نسبت به کلام شهیدین در مورد اینکه مکره و فضولی قاصد لفظند نه معنا می پردازد و در این مورد به سه توجیه اشاره می کند و در نهایت هیچ یک از توجیهات موجود را پذیرا نمی شود. سپس به آنچه از محقق نراقی در وجه بطلان بیع مکره نقل شده است می پردازد و آن را فاسد می شمرد (نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۴، صص ۲۶۷-۲۶۶).

محقق نراقی بر این اعتقاد است که مکره قصد ندارد؛ بنابراین بیع او عرفاً و شرعاً بیع محسوب نمی گردد. محقق خویی در پاسخ به دلایلی که قاصد بودن مکره را اثبات می کند، اشاره می کند و سخن علامه نراقی را منافی این دلایل می یابد. اما بیان اساسی ایشان در تفکیک دو نوع رضا از یکدیگر به بحث مبسوط ایشان از آیه بیست و نهم سوره مبارکه نساء مربوط است که در واقع ردی است بر کسانی که با توجه به این آیه

بر بطلان عقد مکره استدلال می‌کنند و آن را به سبب فقدان رضا که در آیه مبارکه ظاهراً شرط صحت معامله دانسته شده است، باطل می‌شمرند.

از نظر محقق خوئی این استدلال با اشکالات اساسی مواجه است؛ زیرا آیه در صدد بیان تمایز اسباب صحیح معاملات از اسباب باطل است. این اسباب از نگاه آیه عبارت است از تجارت عن تراض. با توجه به این اسباب اگر بیع مکره پس از رفع اکراه، به رضایت بعدی مکره ملحق نگردید، باطل است و اگر این رضایت به بیع ملحق گردید، بیع صحیح خواهد بود؛ بنابراین رضایت موجود در آیه ربطی به بیان مقومات عقد ندارد؛ زیرا مقومات عقد با کلمه تجارت بیان گردیده است و دیگر نیازی به تکرار آن نیست.

عبارات محقق خوئی درباره تفکیک دو نوع رضا اینگونه است: «پس بر زیرک آگاه مخفی نیست که مراد از رضایت مذکور در آیه عبارت است از طیب نفس، نه رضایت به معنای قصد یا اراده یا رضایت ملازم با آن دو؛ زیرا آنچه شرط صحت تجارت است، رضایت اول است، اما رضایت دوم مقوم عقد است و دانستی که خدای تعالی در مقام بیان تمایز میان سبب صحیح و سبب باطل معاملات است و با عدم تحقق عقد دیگر مجالی برای تقسیم معاملات به صحیح و فاسد باقی نمی‌ماند (موسوی خوئی، ۱۴۳۰ - ب، ج ۲، ص ۵۴۳).

از این عبارات به خوبی در می‌یابیم که عقد با قصد و مقومات آن - که بنا بر تصریح محقق خوئی، یکی از این مقومات رضایت به معنای اراده یا ملازم آن است - محقق می‌گردد؛ بنابراین رضایت موجود در آیه به معنای قصد و اراده یا یکی از مقومات آن دو نیست، بلکه به معنای نشأت قصد از اختیار در مقابل اکراه است که هیچ منافاتی با اختیار در مقابل جبر ندارد. در نتیجه آیه مبارکه به تقسیم و متمایز ساختن عقود می‌پردازد که مقصود عاقد بوده‌اند و آن را به صحیح و فاسد تقسیم می‌کند. البته، از این آیه اعتبار مقارنت رضایت به معنای طیب نفس نیز مستفاد نیست. از این رو بیع مکره به شرط التحاق رضایت بعدی صحیح است.

نتیجه‌گیری

۱. اراده در فقه و حقوق به قصد و رضا تجزیه نشده است؛ زیرا اراده کیف نفسانی مجرد بسیط و غیر قابل تجزیه است؛ بنابراین تفکیک طلب از اراده در برخی نظریات متاخر اصولی مبنای این تجزیه قرار نگرفته است.

۲. «رضا» مشترک لفظی است که گاهی به معنای:

الف) اراده یا قصد یا امر ملازم آن دو،

ب) طیب نفس،

ج) نتیجه اراده سالم به کار می‌رود.

هنگامی که رضا در کنار قصد به صورت معطوف در متون فقهی و حقوقی به کار می‌رود به معنای (ب) است.

۳. قصد، با طلب تفاوت دارد؛ زیرا قصد به معنای امر یا فعل نفسانی به همراه مظهر است، در حالی که طلب فقط بر فعل خارجی بالمعنی الاعم اطلاق می‌گردد.

۴. اراده همواره به معنای رضا نیست؛ زیرا گاهی رضا جهت اراده یا منشاء تعلق آن به احد الطرفين الممكنین است و گاهی به عنوان نتیجه اراده سالم و نیز گاهی به معنای اراده و قصد یا امری ملازم آن دو.

۵. اگر عیب معامله به قصد مربوط باشد مثل اشتباه در شخص طرف معامله که علت عمده معامله باشد، معامله باطل است، ولی اگر عیب معامله به رضا مربوط باشد، مثل معامله اکراهی معامله غیر نافذ است نه باطل. البته، صحیح هم نیست.

۶. فقهاء در مورد نسبت میان قصد و رضا به سه دسته تقسیم می‌شوند:

الف) انفکاک قصد از رضا در برخی مواقع مثل بیع مکره و جایگزینی اکراه به جای رضا (نظریه مشهور).

ب) ملازمت قصد و رضا در عین دوگانگی که براین اساس حتی در بیع مکره نیز رضایت وجود دارد. در عین حال علت عدم نفوذ بیع مکره، حدیث رفع است که در مقام امتنان بر امت وارد شده است (نظریه محقق اصفهانی).

ج) یگانگی قصد و رضا (نظریه سید حکیم).

۷. ماهیت رضا در معنای اراده قطعاً در عقودی مثل عقد مکره و عقد فضولی موجود است؛ بنابراین عیب این عقود از سنخ عیوب مربوط به نفس اراده نیست، بلکه عیب این عقود، فقدان ایشان نسبت به یک شرط شرعی - یعنی تراضی در عقود یا رضا در ایقاعات - مستفاد از متونی مثل آیه ۲۹ سوره مبارکه نساء است. بنابراین می‌توان اینگونه به تفاوت‌های دو نوع رضا اشاره نمود:

الف) رضا به معنای اراده مقوم قصد و در نتیجه مقوم عقد است. در حالی که رضا به معنای صدور العقد عن طیب النفس مقوم عقد نیست و بدون آن نیز عقد شکل می‌گیرد.

ب) رضا به معنای اراده اصولاً شرط عقد نیست، بلکه مقوم آن است. در حالی که رضا به معنای صدور العقد عن طیب النفس، شرطی شرعی است.

ج) در صورت فقدان رضا به معنای اراده، عقد باطل خواهد بود، ولی در صورت فقدان رضا به معنای صدور العقد عن طیب النفس عقد باطل نیست، بلکه غیر نافذ خواهد بود و در صورت الحاق رضا، تصحیح می‌گردد.

کتابنامه

قرآن کریم

اردبیلی، احمد بن محمد، (بی‌تا)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

اصفهانی، محمدحسین، (۱۴۱۸ق)، حاشیه المکاسب، تحقیق شیخ عباس محمد آل سباع قطیفی، قم: أنوار الهدی.

امامی، سید حسن، (۱۳۸۷)، حقوق مدنی، تهران: انتشارات اسلامی، چاپ ۲۸.

انصاری، مرتضی، (۱۴۲۳ق)، کتاب المکاسب، قم: مجمع الفکر الاسلامی، چاپ ۶.

بحرانی، یوسف، (بی‌تا)، الحدائق الناضره فی احکام العترة الطاهره، قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

- جبعی عاملی، زین الدین بن علی بن احمد، (۱۴۱۳ق)، مسالك الافهام الى تنقيح شرايع الاسلام، قم: مؤسسه معارف اسلامي.
- همو، (۱۳۸۱)، الروضة البهيه في شرح اللمعة الدمشقيه، قم: منشورات ذوی القربی، تحقيق سيد محمد حسن ترحيني عاملی، چاپ ۳.
- حسينی عاملی، سيد محمد جواد، (۱۴۱۹ق)، مفتاح الكرامه في شرح قواعد العلامه، قم: انتشارات جامعه مدرسين حوزه علميه قم.
- حكيم، سيد محسن، (بی تا)، نهج الفقاهه، قم: انتشارات ۲۲ بهمن.
- حلبی، سيد حمزه بن علی بن زهره (ابن زهره)، (۱۴۱۷ق)، غنيۃ النزوع إلى علمي الأصول و الفروع، تحقيق ابراهيم بهادری، اشرف جعفر سبحانی، قم: مؤسسه امام صادق.
- حیدری فسایی، قادر، (۱۳۸۷)، شرح كفاية الأصول، قم: نشر فقاہت، چاپ ۳.
- خراسانی، محمد كاظم، (۱۳۶۷)، كفاية الأصول، قم: مؤسسه آل البيت لاحياء التراث، چاپ ۲.
- سبزواری، محمد باقر، (۱۴۲۳ق)، كفاية الاحكام، تحقيق مرتضى واعظی اراکی، قم: انتشارات جامعه مدرسين حوزه علميه قم.
- شهیدی، مهدی، (۱۳۸۸)، تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران: انتشارات مجد، چاپ ۹.
- طرابلسی، عبدالعزيز بن براج (ابن براج)، (۱۴۰۶ق)، المهذب، قم: انتشارات جامعه مدرسين حوزه علميه قم.
- کرکی، علی بن حسین، (۱۴۲۹ق)، جامع المقاصد في شرح القواعد، قم: مؤسسه آل البيت لاحياء التراث، چاپ ۲.
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۷)، قواعد عمومی قراردادها، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ ۵.
- مکی، محمد بن جمال الدین، (۱۴۱۱ق)، اللمعة الدمشقيه، قم: منشورات دارالفکر.
- همو، (بی تا)، الدروس الشرعيه في فقه الإماميه، قم: انتشارات جامعه مدرسين حوزه علميه قم.
- موسوی خوئی، سيد ابوالقاسم، (۱۴۳۰-الف)، محاضرات في اصول الفقه، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، چاپ ۴.
- همو، (۱۴۳۰-ب)، مصباح الفقاهه، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، چاپ ۴.
- همو، (بی تا)، المكاسب، مقرر: محمد علی توحیدی، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.

- موسوی، سید محمد صادق، (۱۳۸۱)، «مبانی تفکیک پذیری اراده به قصد و رضا و آثار مترتب بر آن»، فصلنامه رهنمون، شماره ۸.
- نائینی، میرزا محمد حسین (میرزای نائینی)، (۱۴۱۸ق)، منیة الطالب، تقریرات درس مکاسب نائینی، قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- نجفی، محمد حسن، (۱۳۶۵)، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، چاپ ۲.
- نراقی، احمد بن محمد مهدی، (۱۴۱۵)، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، قم: مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث.
- وحید بهبهانی، محمد باقر، (۱۴۱۷)، حاشیه مجمع الفوائد و البرهان، قم: منشورات المؤسسه العلمیه المجدد الوحید البهبهانی.

