

امکان سنجی اثبات اصل لزوم قراردادها با تمسک به آیه وفای به عقد

سیدمبین ساجد*

چکیده

سه دیدگاه کلی در مورد مدلول عبارت «أوفوا» وجود دارد؛ برخی معتقدند مدلول مطابقی «أوفوا» وجوب تکلیفی است؛ بنابراین دلالتی بر حکم وضعی لزوم ندارد، هرچند در میان ایشان نظری مبنی بر اینکه مدلول التزامی «أوفوا» حکم وضعی لزوم است، مطرح شده است. در مقابل برخی فقهای امامیه بهرغم اینکه مقتضای ظهور اولیه صیغه امر در وجوب تکلیفی را پذیرفته‌اند، ولی به ادعای قیام قراین خارجی از ظهور مزبور رفع ید کرده و با بیان تقاریب گوناگون، دلالت «أوفوا» بر حکم وضعی لزوم را تمام می‌دانند. نهایتاً دسته سوم نیز مدلول «أوفوا» را به نحو مجموعی می‌دانند؛ یعنی می‌توان میان وضع و تکلیف جامع تصور کرد؛ پس «أوفوا» در جامع لزوم وفا به عنوان حکم تکلیفی و لزوم عقد به عنوان حکم وضعی استعمال شده است.

با بررسی دیدگاه‌های مذکور ثابت شد که ظهور اولی «أوفوا» در وجوب تکلیفی شرعی، در جایی باقی می‌ماند که احتمال منع یا وجوب وجود داشته باشد، ولی از آنجاکه اختیار مکلف در فعل و ترک مسلّم و قطعی است و شبهه الزام یا منع وجود ندارد، ظهور امر در وجوب تکلیفی باقی نمی‌ماند، بلکه ظهور ثانوی برای عبارت «أوفوا» در ارشاد به لزوم معامله محقق می‌شود.

واژگان کلیدی: أصالة اللزوم، أوفوا بالعقود، وجوب وفا، حکم وضعی لزوم.

* دانشجوی دوره دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشکدگان فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران و پژوهشگر مؤسسه عالی فقه و علوم اسلامی (seyedmobin.sajed@ut.ac.ir).

مقدمه

از مهم‌ترین ادله و به‌تعبیر محقق نائینی (نائینی، ۱۴۱۳، ج ۱، ص ۱۸۱)، اظهر ادله مثبت اصل لزوم معاملات، آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»^۱ می‌باشد. تأسیس قاعده لزوم یا اصل لزوم بدین جهت است که هرگاه در لازم یا جایز بودن عقدی شک شود و دلیل خاصی نیز برای اثبات هریک وجود نداشته باشد، مقتضای اصل لزوم عقد، لازم بودن عقد مشکوک است. نخستین فقیهی که از اصل لزوم به‌گونه روشن نام برده است و بدان استناد جسته، علامه حلی در قواعد الأحكام است (حلی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۶۴). فقیهان پیش از ایشان نیز هریک به‌نحوی از لازم بودن عقدها سخن گفته‌اند و کم‌وبیش از آن بحث کرده‌اند، ولی به لازم بودن عقدها به‌عنوان یک اصل و قاعده فقهی ننگریسته‌اند. شاهد آنکه سیدمرتضی علم‌الهدی در بحث خیار مجلس معتقد است عقد بیع با ایجاب و قبول لازم نمی‌گردد، بلکه با افتراق متعاقدین لازم می‌گردد و ادعا می‌کند رأی امامیه نیز همین است (علم‌الهدی، ۱۴۱۷، ص ۳۶۵).

به‌هرحال فقهایی بسیاری به آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» برای اثبات اصل لزوم تمسک کرده‌اند؛ به‌گونه‌ای که محقق نراقی در عوائد‌الایام ادعا می‌کند مشهور فقها برای اثبات اصل لزوم به این آیه تمسک کرده‌اند (نراقی، ۱۴۱۷، ص ۵). در مقابل نیز محقق رشتی نظر مشهور فقهای پس از علامه حلی را در مورد دلالت آیه شریفه بر اصل لزوم، انکار می‌کند و چه‌بسا همان‌گونه که خواهد آمد، علامه حلی معتقد است آیه شریفه صرفاً بر عمل به مقتضای عقد دلالت دارد و ارتباطی با حکم وضعی لزوم ندارد (رشتی گیلانی، ۱۴۰۷، ص ۱۳). در هر حال جماعتی از فقها از جمله مرحوم نراقی، تمسک به آیه شریفه را نپذیرفته‌اند و در دلالت آیه بر مدعا اشکال کرده‌اند، تا آنجاکه مرحوم نراقی نه تنها تمسک به «أَوْفُوا» را برای اثبات لزوم، تام نمی‌داند، بلکه از آنجاکه دلیل انحصاری اصل لزوم را همین آیه می‌داند، اصل را در معاملات عدم لزوم می‌داند (نراقی، ۱۴۱۷، ص ۲۲).

«أَوْفُوا» صیغه سوم از امر حاضر و متشکل از ماده و هیئت است. مفروض تحقیق پیش رو آن است که صیغه امر، دالّ بر وجوب تکلیفی است، ولی از آنجاکه متعلق این امر وفا به عقد است و

۱. «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ أُجِّلَتْ لَكُمْ بِمِثْمَةِ الْأَنْعَامِ إِلَّا مَا بَيْنَ يَدَيْكُمْ عَلَيْهِمْ غَيْرِ مَجْلِيِّ الصَّيْدِ وَ أَنْتُمْ حُرْمٌ إِنَّ اللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ» (مائده: ۱).

در عقود علاوه بر جواز و عدم جواز تکلیفی، لزوم و عدم لزوم نیز مطرح می‌باشد، این احتمال وجود دارد که «أوفوا بِالْعُقُودِ» بر حکم وضعی لزوم عقود دلالت کند. باید توجه داشت منظور از وجوب تکلیفی وفای به عقد، وجوب شرعی مستقلی است که بر فرض پذیرش آن، شارع مقدس آن را جعل فرموده است.

براین اساس در مورد مدلول «أوفوا» سه نظر عمده وجود دارد: برخی معتقدند مدلول مطابقی «أوفوا» وجوب تکلیفی است؛ بنابراین اولاً، دلالتی بر حکم وضعی لزوم ندارد. در مقابل برخی فقهای امامیه هر چند ظهور اولیه صیغه امر در وجوب تکلیفی را پذیرفته‌اند، ولی به ادعای قیام قراین خارجی، از ظهور مزبور رفع ید کرده‌اند و دلالت «أوفوا» بر حکم وضعی لزوم را تمام می‌دانند. دسته سوم نیز مدلول «أوفوا» را به نحو مجموعی می‌دانند؛ بدین معنا که می‌توان میان وضع و تکلیف، جامع تصور کرد؛ بنابراین «أوفوا» در جامع لزوم وفا به عنوان حکم تکلیفی و لزوم عقد به عنوان حکم وضعی استعمال شده است؛ به همین دلیل بر فرض پذیرش دلالت مطابقی یا التزامی آیه شریفه، می‌توان برای اثبات لزوم عقود به عنوان قاعده اولیه در شک در جواز و لزوم عقود بدان تمسک کرد. در ادامه به تبیین و توضیح تفصیلی دیدگاه‌های سه‌گانه مذکور و نقد و بررسی آن می‌پردازیم.

۱. وجوب تکلیفی

همان‌گونه که بیان شد، برخی معتقدند مدلول «أوفوا» وجوب تکلیفی است و دست‌کم بالمطابقه دلالتی بر حکم وضعی لزوم ندارد. این نظر از این رو که مبتنی بر مقتضای ظهور اولیه صیغه امر است، در بادی نظر برداشت می‌شود. به هر حال دو تقریب در این باره مطرح شده است:

۱-۱. تقریب نخست، علامه حلی

مضمون آیه شریفه «أوفوا بِالْعُقُودِ»، وجوب وفای به عقد است و وفای به عقد یعنی عمل به مقتضای عقد. از آنجاکه عقود از جهت مقتضا دو قسم‌اند و مقتضای برخی از عقود، لزوم و مقتضای برخی عقود، جواز است، آیه در صدد بیان این است که در هر عقدی به مقتضای آن عقد عمل شود؛ بنابراین اگر عقد جایز بود، باید به مقتضای عقد جایز عمل شود؛ براین اساس در عقود

جایز فقط تا پس از فسخ، آثار ملکیت مشتری بار شود و در عقود لازم، وفای به مقتضای عقد، به این است که آثار ملکیت به طور مطلق - ولو پس از فسخ - بار شود؛ بنابراین نمی‌توان به وسیله آیه شریفه «أوفوا بِالْعُقُودِ»، لزوم عقد مشکوک را اثبات کرد؛ زیرا آیه صرفاً دلالت بر عمل به مقتضای عقد دارد. علامه حلی (حلی، ۱۴۱۳، ج ۶ ص ۲۵۵) و فاضل مقداد (سیوری حلی، ۱۴۲۵، ج ۲، ص ۷۱) صاحب این نظریه‌اند.

مختار محقق خراسانی نیز به این نظر نزدیک است، با این تفاوت که مقتضای عقد را لزوم و جواز نمی‌داند؛ توضیح اینکه اگر مضمون متعلق عقد، فعل اختیاری مانند وعد یا نذر فعل باشد، وفای به عقد یعنی عمل به آن فعلی که به واسطه عقد بدان تعهد به وجود آمده است و در صورتی که مضمون متعلق عقد، فعل اختیاری نباشد، وفای به عقد یعنی اعتقاد و اقرار به آن نتیجه، مانند اینکه اقرار به تملیک یا نذر نتیجه شود؛ برای مثال کسی نذر کند که اگر مشککش حل شد، صد تومان از مالش ملک زید باشد؛ طبق مفاد آیه شریفه، ناذر باید به مالکیت زید اقرار کند و او را مالک بداند؛ بنابراین ایشان نیز دلالت مطابقی یا حتی التزامی «أوفوا بِالْعُقُودِ» را بر اصل لزوم منکر است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶، ص ۱۴۵).

بررسی تقریب نخست: مرحوم شیخ در *المکاسب* در ردّ قول علامه حلی می‌نویسد: لزوم و جواز از مقتضیات عقد نیستند تا بر اساس آن وفای به مقتضای عقد، به وفای به عقد لازم یا جایز تقسیم شود، بلکه لزوم و جواز از احکام شرعی عقد بوده و لزوم از امر به وفا بالملازمه استفاده می‌شود (انصاری دزفولی، ۱۴۱۱، ج ۵، ص ۱۸). معنای وفا این است که باید طبق عقد من حیث هو و با قطع نظر از احکام مترتبه بر آن عمل شود؛ بنابراین باید مقتضیات عقد من حیث هو را ملاحظه و بر اساس آن عمل کرد، ولی اینکه شرع چه احکامی برای عقد بار کرده است، در موضوع «أوفوا بِالْعُقُودِ» مندرج نیست؛ بنابراین باید به اطلاق ملکیت منشأ ترتیب اثر داده شود؛ بدین معنا که تصرف در عین مورد معامله، مطلقاً حرام است، اگرچه تصرف پس از فسخ باشد. لازمه حکم تکلیفی عدم جواز تصرف، حکم وضعی لزوم عقود است (شیری زنجانی، ۱۳۹۶، ص ۱۷۱). در حقیقت وفای به مدلول عقد تعلق گرفته است و فرضاً مدلول عقد بیع، ملکیت است؛ پس وجوب وفای به عقد این است که آثار ملکیت بار شود. یکی از آثار ملکیت این است که بدون رضایت طرف مقابل، در ملک او تصرف نشود، ولو پس از فسخ؛ چون این حکم اطلاق دارد (رشتی گیلانی، ۱۴۰۷، ص ۱۳).

برخی محشیون مکاسب نیز معتقدند نظریه مذکور مستلزم دور است؛ بدین بیان که وجوب وفای به عقد، حکمی است که بر موضوع یعنی عقد ثابت شده است و از این وجوب وفای به عقد، لزوم استفاده می‌شود؛ پس تحقق لزوم، بر ثبوت وجوب وفای به عقد متوقف است؛ اکنون بر پایه این تقریب چون لزوم در موضوع حکم که عقد است، اخذ شده، دور لازم می‌آید؛ به عبارت دیگر ازسویی لزوم متوقف بر وجوب وفاست (توقف حکم بر موضوع) و ازسوی دیگر وجوب وفا متوقف بر ثبوت لزوم خواهد شد؛ چون فرض این است که لزوم در مقتضای عقد اخذ شده است (همان، ص ۱۴). به نظر می‌رسد نظریه علامه حلی مستلزم دور نیست و اشکال مذکور قابل‌خداشه است؛ زیرا طبق این نظر، مدلول «أوفوا» وجوب عمل بر طبق مقتضای عقد است و لزوم از ترتب أوفوا بر عقد استفاده نمی‌شود، بلکه مقتضای برخی عقود، لزوم است که طبق تقریب پیش گفته، وجوب عمل دارد.

۱.۲. تقریب دوم، شیخ انصاری

آیه شریفه «أوفوا بِالْعُقُودِ» بالمطابقه بر وجوب تکلیفی وفای به عقد دلالت دارد و این وجوب تکلیفی، با لزوم عقد و عدم نفوذ فسخ ملازمه دارد. آیه شریفه بر وجوب وفای به هر عقدی دلالت دارد. مقصود از وفای به عقد نیز عمل به آن چیزی است که عقد فی نفسه اقتضای آن را دارد؛ همان‌گونه که وفای به نذر، به معنای عمل به مقتضای نذر است؛ برای مثال از آنجا که مدلول عقد بیع، تملیک عین به طرف مقابل است، وفای به عقد یعنی عمل کردن به مقتضای تملیک. عمل به مقتضای تملیک، این است که آثار ملکیت شخص بر عین بار شود، درحالی که گرفتن مال بدون رضایت طرف مقابل، نقض مقتضای عقد و خلاف وفای به عقد است؛ پس آیه بر وجوب ترتیب اثر به عقد و حرمت نقض عقد دلالت می‌کند. یکی از اموری که مصداق نقض حساب می‌شود، تصرفات پس از فسخ در ملک طرف مقابل بدون رضایت اوست. وقتی این مطلب به دلالت مطابقی از آیه استفاده شد، لازمه حرمت تصرف در مال بدون رضایت طرف مقابل، این است که فسخ کالعدم باشد و نافذ نباشد (انصاری دزفولی، ۱۴۱۱، ج ۵، ص ۱۸).

بررسی تقریب دوم: تمامیت تقریب دوم متوقف بر سه امر است: اولاً، مفاد اولی و مطابقی آیه شریفه، وجوب تکلیفی وفای به عقد و حرمت تکلیفی نقض آن باشد؛ ثانیاً، حرمت تکلیفی نقض

عهد نسبت به مابعدالفسخ، اطلاق داشته باشد؛ ثالثاً، میان حرمت تکلیفی نقض عهد با لزوم وضعی عقد، ملازمه وجود داشته باشد.

به نظر می‌رسد در صحت امر سوم یعنی ثبوت ملازمه در فرض ثبوت اطلاق برای حکم تکلیفی حرمت نقض عقد، شکی نباشد؛ زیرا فسخ در صورتی صحیح است که یا حرمت تکلیفی نقض عقد وجود نداشته باشد یا حرمت تکلیفی مزبور اطلاق نداشته باشد؛ به بیان دیگر میان عدم حرمت تکلیفی و نفوذ فسخ، ملازمه است؛ زیرا در این صورت بایع در مال خویش تصرف می‌کند و پس از فسخ، مبیع به ملک او برگشته است؛ حال آنکه به حسب فرض آیه بالمطابقه بر حرمت تصرف دلالت ندارد، بلکه بالملازمه دلالت دارد؛ بنابراین فسخ نیز صحیح نیست.

نسبت به امر دوم، یکی از معاصران کلام مرحوم شیخ را قابل مناقشه می‌داند؛ توضیح اینکه درست است مقصود از «أوفوا بِالْعُقُودِ» عبارت است از: وجوب ترتیب اثر به مقتضای عقد و ارتباطی با احکام شرعی ندارد، ولی معنای انشا این نیست که منشأ ابدی است. در واقع انشا اصل ملکیت را ایجاد می‌کند و ارتباطی به مُزِيل ملکیت ندارد. ملکیت تازمانی که مُزِيل نیاید، باقی است؛ بنابراین اگر مُزِيلی برای ملکیت قرار داده شد، تخصیص عام یا تقیید اطلاق نیست؛ زیرا اطلاق وجود ندارد، بلکه انشا اصل ملکیت را اثبات می‌کند؛ همچنان‌که با انشای عقد نکاح، علقه زوجیت ایجاد می‌شود، ولی ادله طلاق تخصیص ادله صحت نکاح نیست. عقد نکاح، اصل نکاح را اثبات می‌کند، ولی اقتضای بقا دارد و باید به سبب قیام مُزِيلی زایل شود؛ بنابراین ادعای شیخ مبنی بر جریان اطلاق حتی پس از «فسخ» صحیح نیست؛ زیرا اساساً اطلاق در کار نیست و فقط ملکیت با انشا محقق است، اما اینکه چه چیزی مُزِيل انشا خواهد بود، باید به مراجعه به ادله دیگر کشف شود. در نتیجه وجود دلیل مبنی بر جواز فسخ، تقیید اطلاق یا تخصیص عام نمی‌شود (شیری زنجانی، ۱۳۹۶، ص ۱۷۲). محقق خراسانی در اطلاق آیه تشکیک کرده است؛ اگرچه وجه آن را بیان نکرده، ولی ممکن است بیان مذکور مدنظر ایشان نیز باشد (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶، ص ۱۴۵).

درباره امر اول باید گفت هر چند به مقتضای ظهور اولی، امر به وفای ظاهر در وجوب تکلیفی وفا و حرمت تکلیفی نقض عقد است، ولی اگر یکی از قراین خارجی‌ای که در تقاریب حکم وضعی ذکر خواهد شد، تمام باشد، این ظهور از میان رفته است و به قرینه خارجی، امر به وفا ظهور

در ارشاد به عدم نفوذ فسخ می‌یابد؛ بنابراین تمامیت این تقریب، متوقف بر این است که هیچ‌یک از تقاریب حکم وضعی دیگر تمام نباشد، وگرنه مجالی برای این تقریب باقی نمی‌ماند.

گفتنی است چنانچه آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» بر حکم تکلیفی وجوب وفا دلالت کند و حکم وضعی لزوم از آن انتزاع شود، اشکال تمسک به عام در شبهه مصداقیه بر این تقریب مترتب می‌شود، درحالی‌که اگر دلالت مستقیم آیه شریفه بر حکم وضعی لزوم پذیرفته شود، این اشکال فارغ از اینکه قابل پاسخ است یا خیر، اساساً وارد نمی‌شود. اشکال این است که تمسک به آیه شریفه در موارد شک در لزوم و جواز عقد، همچون تمسک به دلیل در شبهه مصداقیه خود دلیل است. مفاد آیه شریفه، وجوب وفای به مقتضای عقد است و وفای به عقد و ترتیب آثار عقد، متوقف بر این است که متعلق وفا یعنی عقد باقی بماند. در فرض شک در لزوم و جواز، اگر یک طرف بدون رضایت دیگری فسخ کرد، شک در بقای عقد وجود دارد؛ چون اگر عقد جایز باشد، فسخ مؤثر است و عقد را از میان می‌برد. باتوجه به اینکه شک در بقای عقد وجود دارد، تمسک به آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» تمسک به عام در شبهه مصداقیه خود دلیل خواهد بود؛ چراکه موضوع احراز نشده است. البته این اشکال قابل پاسخ است؛ چنانچه پاسخ‌های متعددی نیز بدان داده شده است (اصفهانی، ۱۴۲۷، ج ۴، ص ۳۱) و برای اختصار فقط به بیان یک پاسخ بسنده می‌شود. موضوع حکم (وجوب وفا) در آیه شریفه، «عقد مادامی که موجود می‌باشد» نیست، بلکه وجود حدوثی عقد، موضوع است؛ براین اساس وجود موضوع محرز است؛ چون فرض این است که عقد سابقاً شکل گرفته باشد؛ بنابراین حکم که وجوب وفای مستمر است، مترتب می‌شود و تحقق فسخ از یکی از طرفین تأثیری در وجود موضوع ندارد و به تبع آن تأثیری در سقوط حکم ندارد؛ بنابراین اشکال تمسک به عام در شبهه مصداقیه وارد نمی‌شود.

۲. حکم وضعی

تقاریب متعددی مبنی بر استفاده حکم وضعی لزوم از آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» مطرح شده است. نقطه اشتراک تمامی تقاریب این است که به سبب وجود قرینه خارجی از مقتضای ظهور اولیه صیغه امر در وجوب تکلیفی صرف نظر می‌شود؛ البته قرینه خارجی هریک از تقاریب، متفاوت از دیگری است.

۲-۱. تقریب نخست؛ محقق نائینی

مرحوم نائینی نه تنها دلالت آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» بر لزوم عقود را تمام می‌داند، بلکه آن را اظهر ادله داله بر لزوم معرفی می‌کند. ایشان معتقد است آیه شریفه بالمطابقه دلالت بر لزوم دارد و امر وفای به عقد، ارشاد به لزوم است؛ چراکه لزوم عبارت است از «ثبات الشيء» و امر و نهی مولوی به چیزی که تحت اختیار و قدرت مکلف نیست، به گونه‌ای در انجام یا عدم انجام آن اختیار داشته باشد، تعلق نمی‌گیرد. به عبارت دیگر اگر امر یا نهی به امر اعتباری تعلق بگیرد که تحت اختیار و قدرت مکلف نیست، نمی‌تواند امر و نهی مولوی باشد، بلکه متعیناً ارشادی است؛ بنابراین هر چند ظهور اولیه امر در وجوب تکلیفی است، ولی به واسطه این قرینه خارجی، باید گفت امر در آیه ارشادی است و مرشد إلیه آن لزوم است که خود حکم شرعی وضعی مولوی می‌باشد. در امر وجوب وفای به عقد، دو جهت وجود دارد: یک جهت اشاره به حکم وضعی است که از این رو ارشادی است و از جهت حکم مرشد إلیه یعنی لزوم، مولوی است (نائینی، ۱۴۱۳، ج ۱، ص ۱۸۱).

ذکر این نکته در توضیح تقریب نخست لازم است که معنای ارشادی در مقابل مولوی، غیر از حمل بر ارشاد در مقابل حکم تکلیفی است. ارشادیت در مقابل مولویت بدین معناست که خطاب بر مفاد حکم عقل حمل شود، همچون آیه «أَطِيعُوا اللَّهَ»؛ زیرا در جایی که عقل حکم دارد، افعال مولویت مجال ندارد؛ بنابراین این اوامر حمل بر ارشاد در مقابل مولوی می‌شود. ارشاد در این اصطلاح بدین معناست که مولی افعال مولویت نمی‌کند و در این موارد گفته می‌شود خطاب ارشاد به حکم عقل است، ولی حمل امر بر ارشاد در مقابل تکلیف، منافاتی با مولویت ندارد. در این موارد که امر حمل بر ارشاد می‌شود، از مولویت خارج نمی‌شود؛ زیرا این که عقد لازم باشد و با فسخ یک طرفه منفسخ نشود، خود حکمی مولوی بوده و به جعل شارع ثابت است، نه اینکه شارع جعلی نداشته باشد و خطاب ناظر به حکم عقل باشد؛ بنابراین اگر امر اوفوا حمل بر ارشاد شد، به معنای رفع ید از ظهور امر در مولویت نیست، بلکه فقط به معنای رفع ید از ظهور امر در تکلیف است (موسوی خویی، ۱۴۱۷ ق، ج ۶، ص ۲۷-۲۸).

بررسی تقریب نخست: به نظر می‌رسد تقریب محقق نائینی مصادره به مطلوب باشد؛ زیرا ایشان مفروض گرفته است که موضوع آیه شریفه لزوم است. سپس می‌گوید: چون لزوم از اموری است که

تحت اختیار و قدرت مکلف نیست، پس امر در آیه شریفه ارشادی است و مرشد الیه آن لزوم است، درحالی‌که اینکه موضوع در آیه شریفه چیست، محل بحث واقع شده و اینکه لزوم موضوع باشد، محل نزاع است.

۲-۲. تقریب دوم؛ محقق خوبی

مطابق نظر محقق خوبی، آیه شریفه بالمطابقه دلالت بر لزوم وضعی عقد دارد، نه اینکه بالالتزام و به تبع حکم تکلیفی، لزوم استفاده شود. وفا عبارت است از انتها و اتمام شیء؛ بنابراین درهم وافی به معنای درهم تمام است؛ براین اساس معنای امر به وفا این است که اتمام قراردادهای عقود، واجب است و نباید نقض شود. هرچند ظاهر اولی آیه شریفه، وجوب تکلیفی اتمام عقد و عدم جواز تکلیفی نقض و فسخ عقد است، ولی از آنجاکه قطعاً رفع التزام و اعتبار نفسانی و عدم وقوف بر التزام اولی و در یک کلمه، فسخ عقد از محرمات شریعت و امور مبعوض نیست، آیه شریفه بر ارشاد به عدم تأثیر فسخ حمل می‌شود. محل بحث نظیر مسئله عدم صحت نماز زن حائض است؛ زیرا در آنجا نیز امر به ترک نماز شده است و از آنجاکه نفس نماز خواندن زن حائض مبعوض نیست و حرمت تکلیفی در آن معنا ندارد، بر ارشاد به عدم مشروعیت حمل می‌شود. در ما نحن فیه نیز به خاطر قرینه خارجی - قطع به عدم حرمت فسخ - از ظهور در حکم تکلیفی رفع ید شده و امر در آیه شریفه بر حکم ارشادی حمل می‌شود؛ براین اساس آیه بالمطابقه دلالت بر لزوم عقد می‌کند و احتیاجی به تلازم حکم وضعی با تکلیفی یا انتزاع حکم وضعی از آن نیست (همان، ص ۲۵-۲۶).

بررسی تقریب دوم: اولاً، این مقدار برای حمل آیه بر ارشاد به لزوم عقد کافی نیست؛ زیرا هرچند قطع به عدم حرمت نقض عقد وجود دارد، ولی درنهایت این قرینه خارجی باعث می‌شود انشای فسخ عقد، حرام تکلیفی نباشد، نه اینکه لزوماً سبب حمل امر در آیه شریفه بر ارشادی شود؛ چراکه ممکن است متعلق حکم تکلیفی، ترتیب اثر عملی به عقد باشد؛ یعنی بایع عملاً در مالی که به مشتری داده، تصرف نکنند؛ مطلقاً چه پیش از فسخ و چه پس از فسخ. اگر مقصود از وفا این باشد، دراین صورت حکم تکلیفی معقول خواهد بود؛ چون متعلق این حکم تکلیفی، ابقای اعتباری عقد و عدم نفوذ فسخ عقد نیست تا گفته شود قابل التزام نیست، بلکه متعلق آن، عبارت

است از ترتیب اتردادن عملی به عقد که این مقدار قابل التزام است (شوپانی جویباری، ۱۳۹۸-۱۳۹۹، جلسه ۱۴۵؛ مندرج در: <https://shoopaii.ir>).

ثانیاً، در مقابل وفای به عقد، «نقض عهد» است، نه فسخ عقد به معنای انشای فسخ. نقض عهد به معنای عدم پایبندی به لوازم آن بوده و عدم پایبندی به لوازم عقد، بی‌شک حرام است؛ بنابراین از این رو مشکلی بر تکلیفی انگاشتن مفاد «أوفوا» نیست. به عبارت دیگر اگر مدلول «أوفوا» وجوب تکلیفی باشد، نقض عقد حرام است؛ زیرا مقابل وفا، نقض است و فسخ مقابل وفا نیست تا حرام باشد و به سبب وجود قرینه خارجی «أوفوا»، حمل بر ارشاد شود (علیدوست، ۱۳۹۵، ص ۴۵).
به نظر می‌رسد تقریب محقق خوبی به بیان اضافه‌ای نیازمند است تا اشکال مذکور به آن وارد نباشد. ظاهر خطابات در موارد ابتلای مکلفان این است که در مقام حلّ مشکل و ناظر به امر متوقع‌اند؛ اعم از اینکه درصدد امضا و تنفیذ یا درصدد ردّ و ردع باشد؛ بنابراین به طبع اولی وقتی امر به شیء یا نهی از شیء شود، چون فی حدّ نفسه احتمال تساوی و مخیربودن مکلف در فعل و ترک آن وجود دارد، طبعاً نهی ظهور در تحریم مولوی فعل و امر ظهور در وجوب تکلیفی مولوی خواهد داشت، اما اگر مورد نهی عملی باشد که فی نفسه عبادت است، با توجه به اینکه متوقع از این مورد نیز این است که همانند دیگر عبادات، امر داشته باشد، نهی از چنین عملی ظاهر در این است که ارشاد به عدم مشروعیت عمل و امر نداشتن آن است؛ مانند عدم مشروعیت نماز زن حائض. همچنین اگر عمل از سنخ معامله باشد، از آنجا که متوقع از معامله، اثر داشتن است، نهی ظهور می‌یابد در اینکه ارشاد به فساد معامله و عدم صلاحیت آن برای ترتب اثر متوقع است.
با توجه به این بیان و با توجه به اینکه معنای اصلی وفا، پایبندی به عقد و عدم نقض مفاد آن است و آنچه در مورد وفا و نقض عقد متوقع و مورد احتیاج و ابتلاست، لزوم وضعی است، نه امر تکلیفی، این امر ظهور می‌یابد در اینکه ارشاد به لزوم وضعی عقد و عدم نفوذ فسخ باشد؛ بنابراین با این تکمیل، به بیان محقق خوبی اشکال وارد نخواهد بود، ولی بعید نیست بتوان این تقریب را به تقریب دوم امام خمینی^ع از حکم وضعی برگرداند.

۲-۳. تقریب سوم؛ امام خمینی^ع

امام خمینی^ع معتقد است هر چند ظاهر اولی آیه شریفه، وجوب مولوی است، ولی به دلیل قرینه

خارجیه، مقصود حکم وضعی لزوم عقد است، به همان معنایی که نزد عقلا ثابت می‌باشد. اگر در آیه شریفه وفای به عقد شرعاً واجب باشد، لازمه حکم مولوی وجوب وفا این است که پس از تحقق بیع، دو تکلیف ثابت شود: وجوب وفای به عقد و حرمت حبس و غصب مال مشتری؛ چنانچه ثمن عین معین باشد یا وجوب ادای دین چنانچه ثمن کلی باشد؛ بنابراین از آنجا که وجود دو تکلیف در مثل بیع و دیگر عقود، قابل التزام نیست یا باید ملتزم شد که اوفوا بالعقود همه عقود را شامل شده و از ظهور آن در وجوب مولوی شرعی رفع ید شده و حمل بر لزوم وضعی می‌شود یا اینکه ملتزم به حکم مولوی وجوب وفا شد، ولی به خاطر عدم التزام به دو وجوب، آن را مختص به عقود عهدی مانند عقد ولایت دانست که خود مخالف عموم آیه شریفه نسبت به تمام عقود است.

برخی نیز ملتزم شده‌اند که به دلیل روایت ابن‌ابی عمیر،^۱ مقصود از «عقود» در آیه شریفه، عهدی است که در عقد ولایت واقع می‌شود و علت جمع آمدن این است که عقد به تعدد اشخاص یا وقایع متعدد می‌شود (مامقانی، ۱۳۱۶، ج ۲، ص ۷). همچنین این نظر مؤیداتی مانند روایت عبدالله ابن‌سنان^۲ و قرارگرفتن آیه شریفه در سوره مائده که مشتمل بر آیه ولایت است، به همراه دارد.

به نظر امام خمینی^۳، نظریه اخیر با توجه به اینکه روایت دلالت بر اختصاص ندارد و اصحاب نیز به آیه شریفه برای عقود متعارفه تمسک کرده‌اند و آیه را مختص به عقود عهدی نکرده‌اند، مردود است. افزون‌براینکه چنانچه آیه شریفه مختص به عهد ولایت باید با وجود کثرت دواعی شایع می‌گشت و نقلی، بلکه نقل‌های متعدد واصل می‌شد؛ بنابراین یا باید از عموم «العقود» رفع ید کرد و آیه را مختص به عقود عهدی دانست، یا از ظهور «اوفوا» در وجوب مولوی شرعی رفع ید شده و حمل بر لزوم وضعی شود. ایشان در نهایت تصرف در ظهور وجوب مولوی را اولی می‌داند و امر در آیه را بر حکم وضعی لزوم عقد که عندالعقلا ثابت است، حمل می‌کند. البته به وجه اولویتی غیر از تمسک علما اشاره کرده است (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۴، ص ۲۸-۲۹).

بررسی تقریب سوم: اولاً، تالی فاسد مطرح‌شده مبنی بر اینکه لازمه وجوب مولوی «اوفوا

۱. «روایة ابن‌ابی عمیر، عن ابي جعفر الثاني في قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود قال إن رسول الله ﷺ، عقد عليهم لعلی بالخلافة فی عشر موطن، ثم أنزل الله يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود التي عقدت عليكم لأمر المؤمنين» (قمی، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۱۶۰).

۲. «صحیحة عبدالله بن‌سنان، عن ابي عبدالله في قوله اوفوا بالعقود قال بالعهد» (همان).

بِالْعُقُودِ»، وجود دو تکلیف پس از تحقق بیع است، تمام نیست؛ زیرا مجرد مولوی بودن وجوب وفا مستلزم این محذور نیست، بلکه آنچه موجب این محذور می‌باشد این است که وجوب وفا، حکم تکلیفی مولوی باشد؛ بنابراین اگر وجوب وفا حکم ارشادی و ارشاد به لزوم وضعی باشد، این محذور لازم نمی‌آید. ارشادی بودن بدین معنا موجب این نیست که امر از مولویت خارج شود؛ بنابراین باید حکم مولوی در کلام ایشان به معنای تکلیفی باشد تا محذور وجود دو تکلیف لازم آید.

ثانیاً، هر چند حمل امر بر تکلیف، موجب تحقق دو تکلیف شده و این قابل التزام نیست، ولی دورانی میان حفظ ظهور امر در تکلیف و اختصاص به عقود عهدی و بین حفظ عموم عقود نسبت به عقود متداول و رفع ید از ظهور در تکلیفی نیست، بلکه می‌توان گفت عقد طبق صحیح ابن‌سنان به معنای عهد است، ولی متعلق عهد گاهی فعل مکلف بوده و گاهی امر وضعی و اعتباری است؛ بنابراین وفا به حسب موارد گوناگون می‌شود. در عهد به فعل، وفا عبارت است از اتیان آن فعل خارجاً و در عهد به امر وضعی همچون ملکیت، وفا به معنای ترتیب اثر دادن به آن امر اعتباری و عدم الغای عهد است؛ براین اساس می‌توان ملتزم شد که وجوب وفا نسبت به همه اقسام عهد، ثابت است، ولی نسبت به قسم نخست، وجوب وفا تکلیفی خواهد بود و نسبت به قسم دوم که امر وضعی است، وجوب وفا ارشاد به لزوم معامله باشد (تبریزی، ۱۴۱۶، ج ۴، ص ۲۴).

ممکن است اشکال شود که بیان مذکور همچون استعمال لفظ در اکثر از معناست؛ زیرا اوفوا هم در معنای تکلیفی استعمال شده است و هم در معنای وضعی، ولی این مناقشه صحیح نیست؛ زیرا اراده امر ارشادی و تکلیفی از اوفوا، از باب استعمال امر در ارشاد و تکلیف نیست. مستعمل فیه اوفوا امر واحدی است که عبارت است از برانگیختن به سوی متعلق امر؛ بنابراین اختلاف در ارشاد و تکلیف از جهت مستعمل فیه امر نیست تا اشکال استعمال لفظ در اکثر از معنا وارد گردد، بلکه از جهت غرض از برانگیختن است؛ براین اساس باتوجه به اینکه در آیه شریفه امر به وفای به عقد شده است و این امر نسبت به عقود و عهود، انحلالی است، نسبت به بعض عهود همچون عهد و نذر و یمین، وجوب وفا تکلیفی خواهد شد و نسبت به سایر موارد مانند بیع و اجاره، وجوب وفا ارشادی خواهد بود.

ثالثاً، بر فرض پذیرش دوران میان ظهور امر در تکلیف و تقیید آیه به عقود عهدی و بین عموم عقود و رفع ید از ظهور در حکم مولوی تکلیف، وجهی برای رفع ید از ظهور امر در تکلیف و

تقدیم عموم عقود وجود ندارد، بلکه مقتضای صناعیت در این موارد، تقدیم ظهور فعل در تقیید بر ظهور اطلاق متعلق است؛ برای مثال در «لا تضرب أحداً»، ظهور ضرب در ضرب مولم با ظهور کلمه أحداً نسبت به احیا و اموات تعارض دارد؛ چون این دو ظهور با یکدیگر قابل اراده نیستند. حسب متفاهم عرفی ظهور در ضرب مولم، مقدم است و باعث می‌شود متعلق ضرب مقید به احیا شود، نه اینکه عموم أحداً تحفظ شود و ضرب حمل بر مطلق ضرب شود. در ما نحن فیه نیز ظهور فعل در تکلیف، سبب می‌شود متعلق مقید به عقود عهدیه شود، ولی اگر وجه اولویت تمسک فقها به آیه شریفه برای مطلق عقود متداول باشد، روشن است که باعث تقدیم نمی‌شود؛ زیرا استنباط و حدس فقها حجیتی برای ما ندارد.

رابعاً، چنانچه به ضرورت فقهی یا به روشنی که شکی در آن راه ندارد یا به ظهور عرفی ناشی از مناسبت حکم و موضوع ثابت شود دو سبب برای تکلیف وجود دارد (وجوب وفای به عقد و حرمت حبس و غضب مال مشتری؛ چنانچه ثمن عین معین باشد یا وجوب ادای دین؛ در صورتی که ثمن کلی باشد)، این دو سبب با یکدیگر تداخل می‌کنند، نه اینکه مستوجب دو عقاب یا حتی حکم و عقاب اشد باشد؛ چنانچه درباره احکامی که میان موضوعات آنها عموم و خصوص من وجه باشد، تداخل اسباب رخ می‌دهد؛ برای مثال در «أكرم العالم» و «أكرم الهاشمی»، اگر از خارج علم به عدم تأکد حکم در ماده اجتماع یعنی اکرام عالم هاشمی وجود داشته باشد، فقط یک حکم غیر آکد در ماده افتراق ثابت می‌شود (حائری، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۲۸۲).

۲-۴. تقریب چهارم؛ امام خمینی*

تقریب دوم مرحوم امام خمینی^ع برای استدلال به آیه شریفه این است که هر چند امر و نهی به ظهور اولی دلالت بر وجوب و حرمت تکلیفی دارند، ولی قرینه خارجی برخلاف این ظهور وجود دارد. در جایی که از نظر عقلایی، حکم ثابت در میان عقلا حکم وضعی باشد، خطاب شرعی صادره نیز بر مرتکز عندالعقلاء حمل می‌شود؛ مثلاً نزد عقلا و در ارتکاز ایشان، خبر ثقه حجیت دارد؛ یعنی منجز و معذر است. اکنون اگر خطابی از شارع به عنوان وجوب عمل به خبر ثقه صادر شود، باتوجه به مرتکز عندالعقلاء حمل بر امضای طریقه عقلانیه که همان حجیت خبر ثقه است، می‌شود. در ما نحن فیه نیز عقلا برای عقود، بلکه برای مطلق قرارداد یک نحوه لزوم می‌بینند مبنی

بر اینکه برای طرف حقی نیست که قرارداد را به هم بزند. لزوم عقود، مرتکز عندالعقلاست و بین ایشان شایع و ظاهر است و باتوجه به رسوخ لزوم وضعی عقود در نظر عقلا، خطاب أوفوا ناظر به امری است که نزد عقلا شایع می باشد (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۴، ص ۳۰).

بررسی تقریب چهارم: در بررسی تقریب دوم بیان شد که برخی معاصران، تقریب محقق خوبی را با بیان اضافه ای تکمیل کرده اند، ولی به نظر می رسد این امر سبب می شود تقریب مذکور به تقریب دوم امام خمینی^ع برگردد؛ زیرا هردو تقریب در این مطلب مشترک اند که ظهور اولی در حرمت و وجوب تکلیفی شرعی، در جایی باقی می ماند که احتمال منع یا وجوب وجود داشته باشد، اما در مواردی که اختیار مکلف در فعل و ترک مسلّم و قطعی است و شبهه الزام یا منع وجود ندارد، نه ظهور امر در وجوب تکلیفی و نه ظهور نهی در حرمت تکلیفی باقی نمی ماند، بلکه ظهور ثانوی برای اوامر و نواهی در ارشاد به امر وضعی صحت و فساد محقق می شود.

تفاوت دو تقریب این است که اهتمام تقریب دوم بر این نکته می باشد که درباره فعل، احتمال الزام و تکلیف وجود ندارد و متوقع در مورد صدور خطاب، امر وضعی است؛ بنابراین ظاهر خطاب از جهت امضا یا ردع، ناظر به همان امر متوقع است، ولی اهتمام تقریب چهارم بر این است که در موارد صدور امر و نهی، اگر در نظر عقلایی منع و الزام تکلیفی در میان نباشد، بلکه نفوذ وضعی ثابت و شایع نزد عقلا باشد، امر صادر در آنچه نزد عقلا ثابت است، ظهور می یابد. به بیان دیگر متوقع بودن امر وضعی موجب این حمل نیست، بلکه ثبوت لزوم نزد عقلا موجب حمل خطاب بر ارشاد به لزوم می شود.

افزون بر این مزیت تقریب دوم با تکمله آن این است که برای التزام به تقریب چهارم باید ثابت شود مسلماً ارتکاز عقلا لزوم است، در حالی که برای حمل بر ارشاد، ثبوت حکم عقلایی و احراز آن به نحو جزم لازم نیست و همین که متوقع در مورد، امر وضعی باشد، کافی است، اگرچه عقلا حکم به عدم نفوذ فسخ نکنند و این حکم عقلانی مسلّم نباشد.

اشکالی که به این تقریب وارد شده است اینکه اگر مدلول «أوفوا» ارشاد به بنای عقلا باشد، باید در موارد عقود مشکوک به سراغ بنای عقلا رفت؛ زیرا در حقیقت بنای عقلا امضا شده و حدود و ثغور آن نیز تابع بنا عقلاست؛ بر این اساس اگر در عقدی شک شود که آیا لازم است یا جایز، نمی توان به آیه «أوفوا بالعقود» تمسک کرد، بلکه باید دید آیا عقلا این عقد را لازم می دانند یا جایز.

در صورت شک در دایره بنای عقلا نیز از آنجا که دلیل لَبّی است، نمی‌توان بدان تمسک کرد و باید بر قدر متیقّن آن اکتفا شود (صانعی، ۱۳۹۱/۱۲/۵، درس ۱۱۸۸).

مناقشه مذکور وارد نیست؛ زیرا هر چند مدلول «أوفوا» حکم وضعی بوده و ارشاد به بنای عقلا شده است، ولی حکم و انشای شارع، امضای صِدْر نبوده است؛ چرا که در این صورت می‌توانست به عدم الرّدع یا امضای فی الجمله اکتفا کند. در حقیقت شارع به صورت عموم، بنای عقلا را امضا کرده است، با اینکه عدم ردع یا امضای فی الجمله کافی بود؛ بر این اساس معلوم می‌شود شارع به عموم آن عنایت داشته و در مقام ضرب القاعده بوده است، مبنی بر اینکه هر جا در بنای عقلا نیز شک وجود داشت، به قاعده شرعی لزوم رجوع کنید. در واقع دایره قاعده شرعی لزوم، وسیع‌تر از دایره بنای عقلاست و این‌گونه جعل نیز هیچ منافاتی با امضایی و ارشادی بودن مدلول «أوفوا» ندارد.

۳. مجموع حکم تکلیفی و وضعی

محقق ایروانی مدلول «أوفوا» را به نحو مجموعی می‌داند. ایشان معتقد است حکم تکلیفی و وضعی توأمان معنای أوفوا می‌باشد؛ البته به نحو مجموعی، نه استغراقی (ایروانی، ۱۳۷۰، ج ۱، ص ۳). به نظر می‌رسد مقصود از مجموعی بودن مفاد «أوفوا» این است که می‌توان میان وضع و تکلیف جامع تصور کرد؛ مثلاً «حل» به معنای «رهایی و آزادبودن» جامع حل وضعی (صحت و نفوذ) و تکلیفی (اباحه و جواز فعل و ترک) است و «أحلّ الله البيع» در این جامع استعمال گردیده است، ولی نه به نحو استغراق و اراده دو معنای مستقل و استعمال یک لفظ در دو معنای متفاوت که اگر یکی باطل شد، دیگری پابرجا بماند، بلکه از باب استعمال لفظ در یک معنای جامع که اگر یک جزء باطل شد، هر دو جزء به هم می‌ریزد؛ چنان‌که خود ایشان بدان تصریح می‌کند (همان). در مورد «أوفوا» نیز جامع میان لزوم وفا به عنوان حکم تکلیفی و لزوم عقد به عنوان حکم وضعی تصور می‌شود و «أوفوا» در آن جامع استعمال می‌گردد.

البته ایشان در حاشیه مکاسب، تقریبی از مفاد «أوفوا» ذکر می‌کند که در بدو امر همان تقریبی است که ذکر شد. در حقیقت طبق این نظر، متعلق وفا، مدلول أوفوا را تغییر می‌دهد؛ توضیح اینکه چنان‌چه متعلق وفا فعل خارجی و حسی باشد، مفاد «أوفوا» حکم تکلیفی است و چنان‌چه متعلق

وفا نتیجه باشد، مفاد «أوفوا» حکم وضعی است (همان).

به نظر می‌رسد این تقریب با تقریب اولیه که از کتاب اصولی ایشان ذکر شد، متفاوت است؛ زیرا در تقریب نخست، مستعمل فیه جامع بین حکم تکلیفی و وضعی فرض شده است، در حالی که در تقریب دوم، مستعمل فیه امر، عبارت است از بحث نحو متعلق امر و اختلاف در ارشادی و تکلیفی، در ناحیه غرض از بحث نحو فعل است، نه در ناحیه مستعمل فیه امر. شبیه تقریب دوم در کلام برخی فقها نیز وجود دارد؛ بدین بیان که متعلق عهد، گاهی فعل مکلف بوده و گاهی امر وضعی و اعتباری است؛ بنابراین وفا به حسب موارد، مختلف می‌شود. وفا در عهد به فعل، عبارت است از اتیان خارجی فعل و در عهد به امر وضعی همچون ملکیت، وفای به معنای ترتیب اتردادن به آن امر اعتباری و عدم الغای عهد است؛ بنابراین وجوب وفا نسبت به قسم نخست، وجوب وفای تکلیفی خواهد بود و نسبت به قسم دوم، ارشاد به لزوم معامله است (تبریزی، ۱۴۱۶، ج ۴، ص ۲۴).

بررسی تقریب: اولاً، بنا بر تصریح ایشان، دلالت «أوفوا» به صورت مجموعی است، نه استغراقی، در حالی که آنچه معقول و عرفی است، معنای جامع و استغراقی می‌باشد و معنای مجموعی فاقد واقعیت و معنای معقول است. آنچه قابل تصور است، اعتبار حلیت و اراده به نحو استغراقی است، یا اعتبار جامعی که شامل حکم تکلیفی و وضعی می‌شود، در حالی که اعتبار مجموع حلیت و اراده به صورت مقید به یکدیگر، هر چند قابل تصور است، ولی فاقد واقعیت بوده و نیازمند قرینه‌ای است که در مقام اثبات، مفقود می‌باشد (علیدوست، ۱۳۹۵، ص ۴۷).

ثانیاً، تصور جامع در «أوفوا بِالْعُقُودِ» برعکس «أحل الله البيع» مشکل است؛ در حقیقت دستیابی به امری که جامع میان وجوب وفا و لزوم باشد، کار آسانی نیست؛ همچنان که بیانی نیز از ایشان در این باره وجود ندارد (همان).

ثالثاً، خود ایشان در حاشیه بر مکاسب، دو نظر متفاوت ارائه می‌دهد که اتفاقاً با آنچه در اصول اتخاذ کرده است، متفاوت می‌باشد؛ زیرا در بیانی مدلول آیه شریفه را تکلیفی^۱ (ایروانی، ۱۳۷۰، ج ۲،

۱. «المتعین حمل العبارة على حقيقتها خاصة فإذن لاسبيل للتمسك بالآية لإثبات أصالة اللزوم عموماً و لا تجدى في مثل البيع والإجارة والتكاح».

ص ۳) و در بیان دیگر، مدلول آیه شریفه را وضعی می‌داند^۱ (همان، ج ۱، ص ۱۹۴). در نهایت نیز به ردّ جمع میان حکم تکلیف و وضعی به نحو استغراقی می‌پردازد و جمع بین حکم تکلیفی و وضعی را در «أوفوا» تکلفی می‌داند که نباید سراغ آن را گرفت^۲ (همان، ج ۲، ص ۳).

نتیجه

به‌رغم اینکه مقتضای ظهور اولیه صیغه امر در وجوب تکلیفی پذیرفته شده است، ولی به مقتضای قیام قراین خارجی از ظهور مزبور رفع ید می‌شود. از میان تقاریب مطرح شده حکم وضعی، تقریب دوم با اصلاحی که بیان شد و تقریب چهارم مورد پذیرش قرار گرفت. هردو تقریب در این مطلب مشترک است که ظهور اولی در حرمت و وجوب تکلیفی شرعی، در جایی باقی می‌ماند که احتمال منع یا وجوب وجود داشته باشد، اما در مواردی که اختیار مکلف در فعل و ترک مسلّم و قطعی است و شبهه الزام یا منع وجود ندارد، نه ظهور امر در وجوب تکلیفی و نه ظهور نهی در حرمت تکلیفی باقی نمی‌ماند، بلکه ظهور ثانوی برای اوامر و نواهی در ارشاد به امر وضعی صحت و فساد محقق می‌شود.

تفاوت این دو تقریب این است که اهتمام تقریب دوم بر این است که متوقع بودن وضع، موجب حمل صیغه امر به حکم وضعی لزوم می‌شود؛ بنابراین ظاهر خطاب این است که ناظر به همان امر متوقع است؛ امضاء یا ردعاً، ولی اهتمام تقریب چهارم بر این است که در موارد صدور امر و نهی، اگر در نظر عقلایی منع و الزام تکلیفی در میان نباشد، بلکه نفوذ وضعی ثابت و شایع نزد عقلا باشد، امر صادر در آنچه نزد عقلا ثابت است، ظهور می‌یابد؛ پس ترکیب در این تقریب، در این جهت است که ثبوت لزوم عندالعقلاء موجب حمل خطاب بر ارشاد به لزوم می‌شود.

۱. «دعوی أن خطاب «أوفوا» أيضاً مسوق لیبان الوضع دون التکلیف غیربعیده».

۲. «لعل من جمع فی عبارة أوفوا بین الحکم التکلیفی والوضعی ... لکن هذا أيضاً توسّع بل تمحل لا یصار إليه».

منابع

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین؛ حاشیه المکاسب؛ تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق.
۲. اصفهانی، محمد حسین؛ حاشیه المکاسب؛ ج ۵، قم: ذوی القربی، ۱۴۲۷ق.
۳. انصاری دزفولی، مرتضی بن محمد امین؛ کتاب المکاسب؛ ج ۳، قم: منشورات دارالذخائر، ۱۴۱۱ق.
۴. ایروانی، علی؛ نه‌ایة‌النه‌ایة فی شرح الکفا‌یة؛ قم: مکتب‌الاعلام‌الإسلامی، ۱۳۷۰.
۵. تبریزی، جواد بن علی؛ إرشاد الطالب إلی التعلیق علی المکاسب؛ ج ۴، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۱۶ق.
۶. حسینی حائری، کاظم؛ فقه العقود: دراسة مقارنة بین الفقه الإسلامی والفقه الوضعی؛ ج ۲، قم: مجمع‌الفکر الإسلامی، ۱۴۲۳ق.
۷. حلّی (علامه حلّی)، حسن بن یوسف بن مطهر؛ قواعد الأحکام فی معرفة الحلال والحرام؛ ج ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ق.
۸. —؛ مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة؛ ج ۹، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ق.
۹. خمینی، سید روح‌الله؛ کتاب‌البیع؛ ج ۵، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱ق.
۱۰. رشتی گیلانی، میرزا حبیب‌الله؛ فقه الإمامیة، قسم الخیارات؛ قم: کتابفروشی داوری، ۱۴۰۷ق.
۱۱. سیوری حلّی، مقداد بن عبد‌الله؛ کنز‌العرفان فی فقه القرآن؛ ج ۲، قم: انتشارات مرتضوی، ۱۴۲۵ق.
۱۲. شبیری زنجانی، سید موسی؛ دروس خارج فقه آیت‌الله العظمی سید موسی شبیری (حسینی) زنجانی ۱۳۹۱-۱۳۹۲؛ اصفهان: مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان، ۱۳۹۶.
۱۳. شوپائی جویباری، حسین؛ دروس خارج فقه معاملات؛ ۱۳۹۸-۱۳۹۹، مندرج در: وبگاه رسمی آیت‌الله شوپائی جویباری <https://shoopaii.ir>.
۱۴. صانعی، یوسف؛ درس خارج فقه (مکاسب بیع)؛ درس ۱۱۸۸، قم: پایگاه اطلاع‌رسانی دفتر حضرت آیت‌الله العظمی صانعی، ۱۳۹۱-۱۳۹۲.

۱۵. علیدوست، ابوالقاسم؛ فقه و حقوق قراردادها: ادله عام قرآنی؛ تهران: انتشارات سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۹۵.
۱۶. غروی نائینی، میرزا محمدحسین؛ مکاسب و البیع؛ ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ق.
۱۷. قمی، علی بن ابراهیم؛ تفسیرالقمی؛ ج ۲، ج ۳، قم: دارالکتاب، ۱۴۰۴ق.
۱۸. مامقانی، محمدحسن بن الملا عبدالله؛ غایة الآمال فی شرح کتاب‌المکاسب؛ ج ۳، قم: مجمع الذخائر الإسلامية، ۱۳۱۶ق.
۱۹. موسوی (شریف مرتضی)، علی بن حسین؛ المسائل الناصریات؛ ج ۱، تهران: رابطة الثقافة والعلاقات الإسلامية، ۱۴۱۷ق.
۲۰. موسوی خویی، سیدابوالقاسم؛ مصباح‌الفقاهة (المکاسب)؛ قم: انصاریان، ۱۴۱۷ق.
۲۱. نجفی ایروانی، علی بن عبدالحسین؛ حاشیة‌المکاسب؛ ج ۲، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق.
۲۲. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی؛ عوائد‌الایام فی بیان قواعد‌الأحكام؛ ج ۱، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ق.

