



# فقه استدلالی ۳

سطح ۲

درس ۴۲

استاد: حجت‌الاسلام والمسلمین امینی

آموزشیار: آقای خادمی

## مقدمه

در مباحث قبل به ماهیت معاطات اشاره شد و این که وقوع عقد به وسیله آن محل اختلاف علما قرار گرفته است، و این اختلاف نه تنها در اصل وقوع عقد، بلکه در احکام و شرایط آن هم وجود دارد مثل این که آیا ملکیت مستفاد از معاطات لازم است یا جایز؟

«اصل لزوم» یکی از قواعد مهم فقهی است که برای اثبات لزوم ملکیت مستفاد از معاطات به آن استناد و مدرک و مفاد آن در این درس به بحث و بررسی گذاشته خواهد شد.

از جمله احکام معاطات که در مباحث پیشین به آن اشاره شد، اعتبار تمام شروطی است که در عقد لفظی باید رعایت شود، در ادامه مباحث درس حاضر دلیل این مساله بیان خواهد شد.

طرح مستند جریان معاطات در جمیع معاملات غیر از مواردی که با دلیل خاص استثناء شده، آخرین مسئله در خصوص معاطات می باشد که با ذکر آن مباحث این درس به پایان خواهد رسید.

## متن عربى

١٠- و اما ان الملك الحاصل بها لازم فلاصالة للزوم- فى كل عقد يشك فى لزومه و جوازه- التى يمكن الاستدلال عليها بعدة وجوه من قبيل:

أ- التمسك باطلاق قوله تعالى: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»، فان المعاطاة عقد غايته هى عقد فعلى لا قولى؛ و الوفاء بالعقد عبارة اخرى عن اتمامه و عدم نقضه، فيثبت وجوب الوفاء بالمعاطاة و عدم جواز نقضها.

لا يقال: ان المعاطاة اذا كانت تتضمن اللزوم فالوفاء بعقدها يقتضى لزومها، و اذا كانت تتضمن الجواز فالوفاء بعقدها يقتضى جوازها، و معه فلا يمكن ان يستفاد من وجوب الوفاء بها لزومها.

فانه يقال: اللزوم و الجواز حكمان طارئان على العقد و ليسا جزءاً منه.

ب- التمسك بقوله تعالى: «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ». فَإِنَّ الْفَسْخَ وَ تَمْلِكَ الْمَالِ وَ أَخْذَهُ مِنْ مَالِكِهِ السَّابِقِ بَدُونِ رِضَاهِ لَيْسَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ فَيَدْخُلُ تَحْتَ «أَكَلَ الْمَالِ بِالْبَاطِلِ» الْمَنْهَى عَنْهُ.

ج- التمسك بالحديث النبوى: «لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ وَ لَا مَالُهُ إِلَّا بِطَبِيبَةٍ نَفْسِهِ»، فَإِنَّ الْفَسْخَ وَ تَمْلِكَ الْمَالِ وَ أَخْذَهُ مِنْ مَالِكِهِ السَّابِقِ بَدُونِ رِضَاهِ، لَيْسَ بِحَلَالٍ بِمَقْتَضَى الْحَدِيثِ.

هكذا قرّب الشيخ الاعظم الاستدلال بالاية الكريمة و الحديث الشريف.

د- التمسك باستصحاب بقاء الملك و عدم زواله بفسخ أحد الطرفين بدون رضا صاحبه.

١١- و اما انه يعتبر فى المعاطاة كلّ ما يعتبر فى العقد اللفظى من شروط، فلأنه بعد ما كانت مصداقاً عرفياً للعقد و البيع يثبت لها كلّ ما ثبت لهما تمسكاً بالإطلاق. و منه يتضح الوجه فى ثبوت الخيارات فيها.

١٢- و اما جريانها فى جميع المعاملات، فلأنه بعد ما كانت مصداقاً حقيقياً لكل فرد من أفراد المعاملات فيشملها إطلاق دليل إمضاء تلك المعاملة و أحكامها.

١٣- و اما وجه استثناء ما ذكر، فللدليل الخاصّ الدال على اعتبار اللفظ فى كل واحد منها حسبما يأتي فى محلّه ان شاء الله تعالى.

## دلیل لازم بودن ملکیت حاصل از معاطات

### اصل لزوم

یکی از قواعد فقهی، «اصل لزوم» در عقود است. معنای این قاعده به طور اجمال این است که اصل در کلیه عقود، لازم بودن آنهاست.

### مستندات اصل لزوم

#### ۱. کتاب

#### الف: اطلاق آیه «أوفوا بالعقود»<sup>۱</sup>

آیه مزبور بر لزوم اجرای مدلول عقد و مترتب ساختن آثار آن دلالت می‌کند. به عبارت دیگر، طرفین عقد نسبت به ترتیب آثار عقد، ملزم و متعهدند و حق فسخ و بر هم زدن آن را ندارند و این همان لزوم عقد است؛ زیرا معنای لزوم این است که کسی نمی‌تواند به مدلول عقد عمل نکند و با توجه به اینکه فسخ، به هم زدن معامله و عدم اجرای مدلول آن است، کسی که ملزم به وفای عقد است در فسخ عقد مجاز نیست. از سوی دیگر معاطات نیز یکی از مصادیق عقد به شمار می‌رود، و اطلاق آیه شامل آن می‌شود. لذا طرفین باید ملزم به آن بوده و آن را نقض نکنند.<sup>۲</sup>

#### اشکال

اگر معاطات متضمن لزوم باشد، وفای به آن اقتضای لزوم و اگر متضمن جواز باشد، وفای به آن اقتضای جواز دارد، در نتیجه از آیه «أوفوا بالعقود» امکان اثبات لزوم آن وجود ندارد.

#### جواب

لازم یا جائز بودن عقد، دو حکمی هستند که عارض بر عقد بوده و نیازمند دلیل می‌باشند، و عقد در خارج متضمن هیچ‌کدام از آن دو نمی‌باشد. و چون معاطات از مصادیق عقد بیع به شمار می‌آید، اطلاق «أوفوا بالعقود» آن را شامل می‌شود، و از وجوب مستفاد از آیه، لازم بودن «معاطات ثابت می‌شود. به عبارت دیگر آنچه در خارج اتفاق می‌افتد، داد و ستد خارجی است و از آن لزوم یا جواز معامله استفاده نمی‌شود. بلکه باید با تمسک به دلیل دیگری، لازم بودن یا جائز بودن آن اثبات شود. با توجه به همین مطلب در خصوص معاطات نیز با تمسک به اطلاق ادله امضاء بیع، حکم به لازم بودن آن گردید.

۱. المائدة: ۱.

۲. بر این استدلال ایراد شده که تمسک به عموم «أوفوا» پس از فسخ، از قبیل تمسک به عام در شبهات مصداقیه عام است؛ زیرا پس از فسخ، بقای عقد مورد تردید است و محتمل است که فسخ مؤثر بوده و عقد منحل شده باشد. بنابراین، عقدی باقی نمی‌ماند تا مصداق وجوب وفا قرار گیرد. در پاسخ باید گفت که با توجه به معنای وجوب وفا، این ایراد مردود است؛ زیرا در این آیه امر به وفا، امری مولوی است که لازمه آن حکم وضعی لزوم عقد است و با وجود این امر مولوی، اثر فسخ منتفی است؛ چرا که مؤثر بودن فسخ و انحلال عقد، با وفای به آن منافات دارد. «قواعد فقه محقق داماد، ج ۲، ص: ۱۶۴»

ب: آیه «الا ان تكون تجارة عن تراض»<sup>۱</sup>

تقریب استدلال به آیه شریفه «لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض» برای اثبات لزوم ملکیت حاصل از معاطات به این شرح است که اگر هر یک از بایع و مشتری بعد از معاطات، معامله را فسخ و عوض را تملک نموده و آن را از مالک سابقش بدون رضایت بگیرند، این عمل از مصادیق «تجارة عن تراض» نبوده و «اکل مال به باطل» می باشد که طبق نص آیه شریفه، حرام می باشد.

### مثال

زید کتاب خود را به صورت معاطاتی به عمرو می فروشد. حال اگر بعد از عقد معاطات زید معامله را فسخ و کتابی را که به عمرو فروخته، و عمرو مالک آن گردیده است، بدون رضایت عمرو تملک و تصرف کند، عمل او از مصادیق تجارت با رضایت طرفین نبوده و اکل مال به باطل محسوب می شود. نتیجه این که ملکیت حاصل از معاطات، لازم و طرفین حق فسخ آن را ندارند.<sup>۲</sup>

### ۲. سنت

#### حدیث نبوی

برای اثبات افاده لازم بودن ملکیت معاطات به حدیث شریف نبوی «لا یحل دم امرئ مسلم و لا ماله الا بطیبة نفسه»<sup>۳</sup> تمسک شده است. طبق این حدیث خون هیچ فرد مسلمان حلال نیست و مال او نیز بدون رضایت خودش حلال نیست. این روایت با توجه به عموم آن دلالت بر منع هرگونه تصرف در اموال دیگران می کند؛ بنابراین اگر شخصی به موجب معاطات، مالک کالایی شود و شک شود که عقد لازم یا جایز است، به استناد این روایت فسخ معامله و تملک مال غیر، نوعی تصرف است و چون تصرف در مال دیگران نیاز به رضایت قبلی دارد، اقدام به فسخ توسط مالک قبلی بلا اثر است.<sup>۴</sup>

۱. النساء: ۲۹.

۲. به این استدلال ایراد گرفته شده است که: منظور از آیه، منع اکل مال از طریق باطل واقعی و عند الله است، نه باطل عرفی. بنابراین، چنانچه در موردی تردید کنیم که اکل مال به واقع باطل است یا نه، نمی توان به عموم تمسک کرد؛ چرا که این تمسک از مصادیق تمسک به عام در شبهات مصادیقی عام است.

پاسخ ایراد فوق آن است که الفاظ استعمال شده در کتاب و سنت، محمول بر معانی عرفی است نه جز آن و جای تردید نیست که هر یک از طرفین معامله اگر پس از عقد، بدون رضایت طرف دیگر اقدام به فسخ کند، این عمل نزد خردمندان اکل مال به باطل است و مصادیق تجارت با تراضی محسوب نمی شود. «قواعد فقه محقق داماد، ج ۲، ص: ۱۶۵»

۳. حدیث به گونه فوق در وسائل الشیعه باب ۳ از ابواب مصلی آمده است؛ ولی در توفیق شریف به این نحو ذکر شده است: لا یحل لاحد ان یتصرف فی مال غیره بغير اذنه (وسائل الشیعه؛ ج ۶، انفال، باب سوم، ح ۶).

۴. این دلیل نیز به این بیان مورد اشکال قرار گرفته است: هنگام شک در لزوم و جواز عقد، در حقیقت شک در آن است که آیا فسخ خارج از موارد قانونی، رافع اثر عقد است یا خیر؟

بنابراین در صورت اظهار و اقدام به فسخ، محتمل است که عقد جایز بوده و با اقدام به فسخ، عین به ملک مالک نخستین برگشته باشد. پس با تمسک به عموم حدیث «لا یحل» نمی توان ثابت کرد که مالک نخستین نمی تواند به خاطر آنکه مال از آن غیر است در آن تصرف کند؛ زیرا اینکه عین به دیگری متعلق است محل تردید است و تمسک به عموم در این مورد، به اصطلاح اصول فقه، تمسک به عام در شبهه مصادیقی عام است.

مرحوم شیخ انصاری برای اثبات لزوم ملکیت مستفاد از معاطات به آیه شریفه و حدیث نبوی با همین بیان استدلال نموده‌اند.

### ۳. اصل عملی

#### استصحاب

تقریب استدلال از راه تمسک به استصحاب برای اثبات لزوم ملکیت حاصل از معاطات به این بیان است: پس از آنکه عقدی میان طرفین منعقد شد، چنانچه در امکان انحلال یا عدم امکان انحلال آن و به عبارت دیگر در جواز و لزومش تردید شود، تا زمانی که دلیلی برای انحلال آن اقامه نشود، بقا و استمرار رابطه منعقد شده استصحاب خواهد شد. به عبارت دیگر مقتضای استصحاب، حکم به عدم اثر فسخ یکی از طرفین بدون رضایت طرف دیگر و در نتیجه، لزوم بیع معاطاتی است.<sup>۱</sup> «FG»

کتاب: آیه «اوفوا بالعقود» و آیه «لا تاكلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض».

سنت: حدیث نبوی «لا یحل دم امرئ مسلم و لا ماله الا بطیب نفسه».

اصل عملی: استصحاب بقاء ملک و عدم تاثیر فسخ یکی از طرفین بدون رضایت طرف دیگر.

مستندات اصل لزوم

حکماست که اعتبار ندارد و نظیر آن است که امر قانونی بگوید: همه دانشجویان از سربازی معافند. در این صورت چنانچه در مورد شخصی تردید شود که دانشجوی است یا خیر؟ تمسک به عموم مزبور و حکم به معافیت او به استناد عموم، جایز نیست.

در پاسخ باید گفت، منظور این نیست که تصرفات تابع در عین، بعد از اقدام به فسخ به استناد عموم «لا یحل» جایز نیست، تا گفته شود که از آن غیر بودن عین بعد از فسخ، محل تردید است؛ بلکه وقتی در جواز و عدم جواز فسخ شک داریم، چون با اقدام به فسخ، تملک عین توسط مالک قبلی، خود تصرف در مال غیر است، مقتضای عموم حدیث «لا یحل» آن است که این تصرف ممنوع باشد و حقوقی بر آن مترتب نشود.

به عبارت دیگر، قبل از فسخ به طور قطع، مبیع از آن غیر است؛ حال که نمی‌دانیم عقد جایز است- تا فسخ جایز باشد- یا لازم- تا فسخ ممکن نباشد- به استناد حدیث لا یحل می‌گوییم: تملک عین از طریق فسخ یکی از مصادیق تصرف در مال غیر است و به این طریق، لزوم عقد را ثابت می‌کنیم. «قواعد فقه محقق داماد، ج ۲، ص: ۱۶۷».

۱. به نظر می‌رسد اگر چه به موجب استصحاب می‌توان به عدم تأثیر فسخ و بقای اثر عقد بعد از فسخ حکم کرد، اما این امر عنوان خاصی از عقود لازم را برای عقد اثبات نمی‌کند. به بیان دیگر، اگر چه استصحاب فوائد و آثار لزوم، یعنی عدم تأثیر فسخ و در نتیجه عدم رفع اثر عقد را به اثبات می‌رساند، عقد را به عنوان خاصی از عقود لازم متصف نمی‌کند و نمی‌توان گفت که عقد مزبور از نظر شرع از مصادیق فلان عقد لازم است؛ زیرا استنتاج عنوان خاص لزوم از طریق ترتب آثار آن به وسیله قاعده استصحاب- که از اصول عملیه است- از مصادیق موردی است که در اصطلاح اصول فقه «اصل مثبت» نامیده می‌شود.

توضیح اینکه مقتضای استصحاب عدم تأثیر فسخ و استمرار اثر عقد، بعد از انشای فسخ است. این امر اگر چه از نظر واقع مستلزم آن است که عقد از عقود لازم باشد- زیرا اگر به واقع عقد جایز باشد باید با فسخ اثرش از بین برود و منحل شود- ولی لازمه‌ای عقلی است و از حدود توان اثباتی استصحاب بیرون است. در حالی که اگر این آثار از طریق امارات و ادله اجتهادی به اثبات رسیده بود، نه از طریق استصحاب که یک اصل عملی است، این لازمه واقعی ثابت می‌شد؛ زیرا ادله اصول، مثبت لوازم واقعی خود نیستند.

این ایراد بر دلایل پیش وارد نیست، چون آنها دلایل اجتهادی بودند و دلایل اجتهادی هرگاه اقامه شوند، تمام لوازم عقلی و واقعی‌شان نیز به اثبات می‌رسد. به هر حال اگر چه استصحاب فسخ را بی‌اثر می‌سازد، عقد را به عنوان لزوم متصف نمی‌کند، تا بتوان آثار خاص این عنوان را بر عقد مترتب کرد. «قواعد فقه محقق داماد، ج ۲، ص: ۱۷۰».

## تطبيق

۱۰- و اما ان الملك الحاصل بها لازم فلاصالة اللزوم- في كل عقد يشك في لزومه و جوازه- التي يمكن الاستدلال عليها بعدة وجوه من قبيل:

۱۰- و اما لازم بودن ملكيت حاصل شده توسط معاطات، به دليل اصل لزوم است - در هر عقدي كه در لزوم و جواز آن شك مي شود - كه ممكن است بر آن به چند وجه استدلال كرد از قبيل:

أ- التمسك باطلاق قوله تعالى: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»<sup>۱</sup>، فان المعاطاة عقد غاية هي عقد فعلي لا قولي؛ و الوفاء بالعقد عبارة اخرى عن اتمامه و عدم نقضه، فيثبت وجوب الوفاء بالمعاطاة و عدم جواز نقضها.

أ- تمسك به اطلاق قول خداوند: «به عقدها وفا كنيد»، پس به تحقيق معاطات عقد است، در نهايت عقد فعلي است نه قولي؛ و وفای به عقد به معنای اتمام و عدم نقض آن است، پس وجوب وفاء به معاطات و عدم جواز نقض آن ثابت می شود.

لا يقال: ان المعاطاة اذا كانت تتضمن اللزوم فالوفاء بعقدها يقتضى لزومها، و اذا كانت تتضمن الجواز فالوفاء بعقدها يقتضى جوازها، و معه فلا يمكن ان يستفاد من وجوب الوفاء بها لزومها.

گفته نشود: همانا معاطات وقتی متضمن لزوم باشد پس وفاء به عقد آن اقتضاء لزوم معاطات را دارد، و وقتی متضمن جواز باشد پس وفاء به عقد آن اقتضاء جواز معاطات را دارد، و با این بیان ممکن نیست از وجوب وفاء به آن، لزوم آن را استفاده کرد.

فانه يقال: اللزوم و الجواز حکمان طارئان على العقد و ليسا جزءاً منه.

چون گفته می شود: لزوم و جواز دو حکم اند که بر عقد عارض می شوند و جزء عقد نیستند.

ب- التمسك بقوله تعالى: «لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ»<sup>۲</sup>، فإنّ الفسخ و تملك المال و أخذه من مالكة السابق بدون رضاه ليس تجارة عن تراض فيدخل تحت «أكل المال بالباطل» المنهى عنه.

ب- تمسك به قول خداوند: «اموال خود را بين يكديگر به باطل نخوريد مگر اين كه تجارتي از روى رضاي طرفين باشد». پس همانا فسخ و مالك شدن مال و گرفتن آن از مالك سابق بدون رضاي او تجارتي از روى رضاي طرفين نیست پس داخل می شود در «خوردن مال به باطل» كه از آن نهی شده است.

ج- التمسك بالحديث النبوي: «لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه»<sup>۳</sup>، فإنّ الفسخ و تملك المال و أخذه من مالكة السابق بدون رضاه، ليس بحلال بمقتضى الحديث.

ج- تمسك به حديث نبوي: «خون مسلمان حلال نیست و مال مسلمان بدون رضاي او حلال نیست» پس فسخ و مالك شدن مال و گرفتن آن از مالك سابق بدون رضاي او به مقتضاي حديث حلال نیست.

۱. المائدة: ۱.

۲. النساء: ۲۹.

۳. وسائل الشيعة ۱۹: ۳ الباب ۱ من أبواب القصاص في النفس الحديث ۳.

هكذا قرّب الشيخ الاعظم الاستدلال بالاية الكريمة و الحديث الشريف.<sup>۱</sup>

شیخ انصاری (ره) استدلال به آیه کریمه و حدیث شریف را این گونه تقریب کرده است.

د- التمسک باستصحاب بقاء الملك و عدم زواله بفسخ أحد الطرفين بدون رضا صاحبه.

د- تمسک به استصحاب باقی بودن ملک و زائل نشدن آن با فسخ یکی از طرفین بدون رضایت طرف دیگر.

SCO۱۱۰:۵۴

### دلیل اعتبار شروط عقد لفظی در معاطات

از آنجا که معاطات از نظر عرفی از مصادیق عقد و بیع به شمار می‌آید، تمام شرائط بیع لفظی مثل شروط عقد، شروط متعاقدین و شروط عوضین در بیع معاطاتی نیز معتبر است. به عبارت دیگر اطلاق ادله شروط عقد، شامل معاطات نیز می‌شود.

ثبوت خیارات یکی از احکام عقد بیع به صورت لفظی است، که با تمسک به اطلاق دلیل آن، خیارات در معاطات نیز ثابت می‌شود.

### تطبیق

۱۱- و اما أنّه يعتبر في المعاطاة كلّ ما يعتبر في العقد اللفظي من شروط،

۱۱- و اما این که معتبر است در معاطات هر آن چه از شرطها در عقد لفظی معتبر است؛

فلأنّه بعد ما كانت مصداقاً عرفاً للعقد و البيع يثبت لها كلّ ما ثبت لهما تمسكاً بالإطلاق.

پس به این دلیل است که بعد از این که معاطات مصداق عرفی برای عقد و بیع شد، با تمسک به اطلاق ثابت می‌شود بر آن تمام آن چه بر بیع و عقد ثابت است.

و منه يتضح الوجه في ثبوت الخيارات فيها.

و از این مطلب وجه در ثابت شدن خیارات در معاطات روشن می‌شود.

SCO۲۱۹:۳۳

### دلیل جریان معاطات در همه معاملات

دلیل جریان معاطات در تمامی معاملات این است که هر عقد معاطاتی یکی از افراد و مصادیق حقیقی آن معامله به شمار می‌رود. برای مثال اجاره معاطاتی یکی از مصادیق عقد اجاره و هبه معاطاتی یکی از افراد حقیقی هبه می‌باشد.

در نتیجه اطلاق دلیل امضاء هر معامله‌ای، شامل مشروعیت آن به صورت معاطاتی نیز شده و احکام عقد لفظی آن معامله، در عقد معاطاتی آن نیز جاری می‌شود.

۱. کتاب المکاسب: ۱: ۲۵۴



## تذکر

در عقود و ایقاعاتی که در تحقق آن از جانب شریعت، انشاء صیغه لفظی اعتبار شده، معاطات جریان ندارد. به همین دلیل از جریان معاطات در معاملات مواردی مانند: نکاح، طلاق، نذر و یمین استثناء شده است.<sup>۱</sup> «FG»

مستندات احکام معاطات

لازم بودن ملکیت حاصل از معاطات: اصل لزوم.  
اعتبار شروط عقد لفظی در معاطات: اطلاق ادله شروط عقد.  
جریان معاطات در همه معاملات: شمول ادله امضاء عقد لفظی معاملات نسبت به معاطات.  
عدم جریان معاطات در بعض معاملات: اشتراط لفظ در تحقق مثل نکاح، طلاق، نذر و یمین.

## تطبیق

۱۲- و اما جریانها فی جمیع المعاملات، فلأنه بعد ما كانت مصداقاً حقیقیاً لكل فرد من أفراد المعاملات فی شملها إطلاق دلیل امضاء تلك المعاملة و أحكامها.

۱۲- و اما جاری شدن معاطات در تمام معاملات، پس به این دلیل است که بعد از این که معاطات مصداق حقیقی برای هر فرد از افراد معاملات شد، پس اطلاق دلیل امضاء آن معامله و احکام آن شامل معاطات هم می شود.

۱۳- و اما وجه استثناء ما ذکر، فللدلیل الخاص الدال علی اعتبار اللفظ فی کل واحد منها حسبما یأتی فی محلّه ان شاء الله تعالی.

۱۳- و اما وجه استثناء شدن آن چه ذکر شد، به خاطر دلیل خاصی است که دلالت دارد بر معتبر بودن لفظ در هر یک از آنها به حسب آن چه در محل خود می آید ان شاء الله تعالی.

SCOT ۲۴:۵۶

۱. اعتبار لفظ از جانب شریعت در تحقق موارد مذکور:

نکاح: ارکان عقد نکاح سه چیز است: اول: عقد ازدواج تنها با ایجاب و قبول لفظی تحقق می یابد و با رضایت باطنی و معاطات محقق نمی شود. «زواجتک» و «انکحتک» الفاظ ایجاب است و در جواز عقد با «متعتک»، بلکه با هر لفظی که بر مقصود دلالت کند، اختلاف است.

«قبلت التزویج» یا «قبلت النکاح» و مانند آن همچون «رضیت» الفاظ قبول است. بنابر قول به مخصوص نبودن الفاظ ایجاب و قبول، هر لفظی بر ایجاب و قبول نکاح دلالت کند، برای صحت عقد کافی است.

دوم: بلوغ و عقل در اجرا کننده صیغه عقد شرط است. بنابراین، عقد غیر بالغ برای خود او باشد یا دیگری، و نیز عقد دیوانه صحیح نیست. سوم: زوجین در عقد ازدواج باید با اشاره یا بردن نام یا صفت، معلوم و معین باشند. دوم: بلوغ و عقل در اجرا کننده صیغه عقد شرط است. بنابراین، عقد غیر بالغ خواهد برای خود یا دیگری، و نیز عقد دیوانه صحیح نیست.

سوم: زوجین در عقد ازدواج باید با اشاره یا بردن نام یا صفت، معلوم و معین باشند.

طلاق: از شرایط صحت طلاق، شنیدن صیغه طلاق توسط دو شاهد عادل است.

نذر: «نذر»، التزام به کاری است به طور مخصوصی برای خدای متعال؛ و به مجرد نیت منعقد نمی شود بلکه حتماً باید با صیغه باشد. و «صیغه» چیزی است که مفاد آن قرار دادن فعل یا ترکی بر ذمه اش است برای خدای متعال، به اینکه مثلاً بگوید: «برای خدا بر من است که روزه بگیرم» یا «عرق خوری را ترک نمایم». «تحریر الوسیله - ترجمه، ج ۳، ص: ۲۰۵».

یمین: قسم منعقد نمی شود مگر به لفظ یا چیزی که جای آن بنشیند؛ مانند اشاره لال. و بنابر اقوی به نوشتن منعقد نمی شود و ظاهراً عربی بودن خصوصاً در متعلقات آن معتبر نیست. «تحریر الوسیله - ترجمه، ج ۳، ص: ۱۹۷».

## چکیده

۱. قاعده لزوم، دلیل لازم بودن ملکیت حاصل از معاطات می باشد.
۲. مصنف چهار وجه برای اثبات اصل لزوم ذکر کرده است:
  - ۱- تمسک به اطلاق آیه شریفه: «اوفوا بالعقود».
  - ۲- تمسک به آیه شریفه: «لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان یکون تجارة عن تراض».
  - ۳- تمسک به حدیث نبوی: «لا یحل دم امریء مسلم و لا ماله الا بطیبة نفسه».
  - ۴- تمسک به استصحاب باقی بودن ملک و زائل نشدن آن با فسخ یکی از متعاقبین بدون رضایت دیگری.
۳. دلیل اعتبار شرطهای عقد لفظی در معاطات، مصداق عقد و بیع بودن معاطات نزد عرف است، پس با تمسک به اطلاق دلیل بیع، هر چه که در بیع معتبر باشد در معاطات هم معتبر می باشد. از این بیان ثابت بودن خیار در معاطات هم روشن می شود.
۴. معاطات از دیدگاه عرف یکی از مصداق عقد و بیع می باشد لذا با تمسک به اطلاق ادله شرائط و احکام بیع همان شرائط و احکام برای معاطات نیز ثابت می شود.
۵. دلیل جاری نشدن معاطات در مثل نکاح و طلاق و نذر و قسم، وجود دلیل خاص بر اعتبار لفظ در آنها است.