

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم، بسم الله الرحمن الرحیم و الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا رسول الله و آله الطیبین الطاهرین

المعصومین و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین

اللهم وفقنا و جمیع المشتغلین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

بحثی که بود که این جز ابحات انصافا چه حالا بیع و چه غیر بیع در عقود جز ابحات بسیار مهم است و آن تفسیر عقد بر اساس رابطه شخصی یا بر اساس عنصر مادی عقد است، البته این بحث را ایشان، الان ما فعلا در التزامیم، در مقدمات این کتابی که الان دست ما هست اما این بحث در عقد هم می آید و در مانحن فیه ایشان در التزام آورده، چون التزام را به اصطلاح خودشان یا یک طرفی است یا دو طرفی، ما التزام یک طرفی را می گوئیم ایقاع، دو طرفی را عقد، اگر در التزام آوردیم مطلق می شود. آن وقت این تعبیری که دارد که شما عقد را بر اساس رابطه شخصی معنا نکنید یا بر اساس عنصر مادی خود عقد یا التزام و ایشان ادعایش این است که با پیشرفتی که الان بشر کرده، ارتباطاتی که پیدا شده انسان ها بیشتر رو به مسئله عنصر مادی التزام رو می آورند نه مسئله شخصی، این مسئله را ما الان این جا به این تعبیر مطرح کرده، ما این مسئله را کرارا در همین بحث مکاسب محرمة به مناسبت های مختلف در این مدتی که گذشت مطرح کردیم فقط ما یک جور عبارت داشتیم این ها جور دیگر عبارت دارند و این مطلب این طور نیست که الان در مقام قرارداد ها یا التزام ها پیدا شده باشد، قبلا هم وجود داشت، هم در ایقاعات وجود داشته و هم در عقد وجود داشته و این طور نیست که، بله می شود این را قبول کرد که الان شاید بیشتر شده و سعی کردند بیشتر روی فروعش و تبصره هایش و موارد استثنا بیشتر کار بکنند و إلا این سابقه دارد. آن وقت تعبیری که ما تا حالا داشتیم اگر یاد مبارک آقایان باشد کرارا به عنوان بحث فضولی مطرح کردیم، در بحث فضولی ما این را چند بار عرض کردیم که نکته اصلی در باب فضولی این است که آیا، حالا چون در فضولی آقایان به روایت و این ها هم تمسک کردند با قطع نظر از روایت، آیا خود عقد دارای یک وجود ایقاعی انشائی خاص خودش است؟ یا عقد یکی از شئون اراده مالک و رضا و تصرفی است که مالک می کند، تعبیر ما همیشه این بود وجود ایقاعی انشائی عقد، این وجود ایقاعی انشائی که ما می گفتیم در اصطلاح امروز عنصر مادی عقد می گویند، عنصر مادی این همانی است که ما می گفتیم

وجود ایقاعی، در مقابل می آمد می گفت نه خود عقد دارای یک عنصر مادی نیست، خودش یک عنوان مستقلی نیست این تابع آن رضای شخص و تصرفی است که شخص مالک یا کسی که من له الامر است تابع آن است نه این که خودش یک عنوان مستقل و لذا عرض کردیم بهترین نکته در باب فضولی در حقیقت همین است، اگر ما آمدیم گفتیم عقد بیع دارای یک وجود ایقاعی است یعنی این خودش یک مطلبی است، این کتاب الان در بازار قیمتش فرض کنید هزار تومان است، ما یک قرارداد می بندیم کتاب را به پانصد تومان، یک قرارداد می بندیم کتاب به دو هزار تومان، ببینید قیمت کتاب هزار تومان است، یک قرارداد، این تصور می گوید قرارداد خودش در عالم قانون یک وجودی دارد، در قانون و اعتبار خود قرار داد وجود دارد، قیمت کتاب هزار تومان است در قرارداد شد پانصد تومان، در قرارداد شد مثلا دو هزار تومان، این قرارداد لازم نیست از مالک صادر بشود، خودش ف ی نفسه در صقع اعتبار در عالم اعتبار یک نحوه وجود ایقاعی انشائی دارد، این راهی بود که ما عرض می کردیم، وجود ایقاعی و لذا شما مالک کتاب نیستید می روید به یک طرف می گوید کتاب را بهت فروختم به دو هزار تومان، طرف هم قبول می کند، دقت بکنید، آن می آید می گوید این وجود ایقاعی در عالم اعتبار پیدا شد، مقابله کتاب با دو هزار تومان پیدا شد، البته این کار را مالک انجام داد، بعد مالک بهش می گوید قبول می کند تمام می شود دیگه اما خود عقد، خوب دقت بکنید، خود عقد در وعای اعتبار پیدا شد، این یک تفکر.

یک تفکر دیگه می گوید نه آقا عقد پیدا نشد، در وعای اعتبار پیدا نشد، تا مالک نگوید فروختم دو هزار تومان پیدا نمی شود، یک نوع رابطه شخصی تاثیرگذار است، مطلب خوب روشن شد؟ من این را شاید در همین بحث های مکاسب شاید ده ها بار تا حالا گفتیم این تعبیر را که من عرض کردم وجود ایقاعی انشائی، الان در عبارات این ها آمده وجود مادی عقد، عنصر مادی، این مراد از ماده یعنی خود عقد فی نفسه چیزی است، رابطه شخصی می گوید نه عقد فی نفسه چیزی نیست این باید مالک یا ماذون از طرف مالک باشد، آن اگر طرف گفت می شود و إلا نمی شود، شما مالک نیستید می گوید کتاب را فروختم به دو هزار تومان، کتاب مقابل دو هزار نمی شود، لذا اگر طرف کتاب را گرفت و تلف شد آن لازم نیست دو هزار بدهد، آن قیمت کتاب را می دهد، قیمت کتاب هزار تومان است، نکته روشن شد؟ اگر این عقد محقق شد در وعای اعتبار پیدا شد آن باید دو هزار تومان را بدهد، اگر کتاب تلف شد،

اگر این عقد محقق نشد چرا محقق نشد؟ چون از مالک صادر نشده، اگر کتاب پیش او تلف شد باید هزار تومان را بدهد، قیمت کتاب، ثمن را نمی دهد، همان نرخ کتاب و قیمت کتاب را می دهد، فرق این دو تا روشن شد؟ لذا ما تعبیرمان این است حالا این چون تعبیر امروز است من یک مقداری با همین تعبیر امروز می خوانیم و بعد هم یک توضیحی، چون یکی از نقاط مهم است، راست است، این مطلب درست است، بعد هم این ها در اصطلاح امروز در التزام مطلقا گفتند حتی ایقاع، نه فقط عقد، اصطلاحا ایقاع را التزام یک طرفی می دانند، عقد را التزام دو طرفی، اصطلاح. التزام یعنی من یک بنا می گذارم در مقابل طرف مقابل، طرف مقابل هم بنا می گذارد، این بهش می گویند التزام طرفینی، ما اصطلاحا به التزام طرفینی عقد می گوئیم، التزام یک طرفه مثلا می گوید این بنده من آزاد است، زن من مثلا مطلقه است، این می شود ایقاع، آن را التزام یک طرفی می گویند، این مال من صدقه باشد فی سبیل الله، من این را صدقه دادم، این التزام یک طرفی است، پس بنابراین آن ها آمدند این بحث را عنصر مادی التزام، این عنصر مادی التزام به اصطلاح آخوندی ما التزام در وعای قانونی خودش یک حقیقت اعتباری دارد، حالا می خواهد از مالک صادر بشود یا غیرمالک، حتی اگر مالک نباشد، می شود التزام از او صادر بشود، ملتزم بشود، مالک هم نباشد، آن رابطه شخصی می گوید نه باید مالک باشد، آن التزام محقق نمی شود مگر این که مالک باشد و امره بیده، امره بیده نباشد اصلا محقق نمی شود، اسم آن را گذاشتند رابطه شخصی در التزام و اسم این را گذاشتند عنصر مادی التزام، روشن شد؟ ما به جای عنصر مادی گفتیم آیا این امر انشائی دارای یک وجود ایقاعی انشائی است؟ یعنی در وعای اعتبار خودش یک چیزی است، ولو آن طرفش نباشد، من دیروز عرض کردم حالا یک مقداری مطلب را بخوانم بعد برای این که مطلبی که دیروز عرض کردیم یعنی دیروز اشاره کردیم در باب، ایشان بعد از این که می گوید ایشان می گوید این که اگر ما مذهب مادی را قبول کردیم یعنی عنصر مادی التزام را قبول کردیم آثاری دارد که دو تاش را می گوئیم لما كان العبرة في الالتزام بمحله دون اشخاصه، اگر التزام خودش باشد می شود التزام را برای تصور بکنیم تغییر اشخاص، مهم نیست حالا، من وقتی کتاب زید را فروختم من فضولی فروختم، کتاب مال زید بود، فروختم به دو هزار تومان، ببینید این التزام و این عقد را من در وعای اعتبار ایجاد کردم، کتاب دو هزار، تصادفا روز بعد که آمدم به زید بگویم من کتاب را به دو هزار تومان فروختم

دیدیم زید به عمرو فروخته عمرو الان مالک است، فرق نمی کند عمرو باشد، می رویم از عمرو اجازه می گیریم، دقت می کنید؟ چون روی این تصور به اشخاص کار ندارد، دقت کردید؟ روی این تصور روی شخص کار نمی کند، روی چی کار می کند؟ روی خود عقد، پس من دیروز که فروختم مال زید بود، به دو هزار تومان، مذهب مادی به اصطلاح آقایان، مکتب مادی التزام می گوید التزام خودش یک امری است فی نفسه، کار به اشخاص ندارد، شما التزام دادید این کتاب در مقابل دو هزار تومان، قیمتش هم در بازار هزار تومان، دقت بکنید، روز بعد رفتم به مالک گفتم آقا جان من این جوری شد، حالا دیدیم مالک به یکی دیگه فروخته، خب می رویم به عمرو می گوییم، گفت آقا من به عمرو فروختم، خواستیم به عمرو بگوییم عمرو گفت من به خالد فروختم، فرض کنید من باب مثال، این یکی از آثار مهم است اما اگر بنا بشود مذهب شخصی بشود اصلا آن شخص زید باید باشد یعنی شخص زید باید به من اجازه بدهد و إلا حق نداشتم این کار را بکنم.

دون تغییر اشخاص الالتزام، لیس من دائن بل و هذا ما یسلم به

می گوید این در قانون فرانسه جدید که دنبال این مطلب، حالا می گویم ایشان چون یک مقارنه ای، در این کتاب و این مباحث من نمی خوانم چون یک مقارنه ای کرده بین قوانین فرانسه از یک طرف و آلمان از یک طرف و از طرف دیگه هم قانون جدید مصر، جدید مال هفتاد سال نه حالا، چون هر سه اش از محل ابتلای ما خارج است من نمی خوانم، سرّ نخواندن من هیچ کدامش ربطی به مانحن فیه ندارد.

دو: نوشته نکته دوم لما كانت الرابطة الشخصية

چون ارتباط با شخص و اجازه شخص و رضای شخص امر جوهری نیست

فمن الممكن أن نتصور وجود التزام دون دائن

می شود ما تصور التزام بکنیم با این که طرف اصلا در وقتش ندارد، این هم یکی از آثارش

دیروز یک مثالی عرض کردم در باب رهن، این در باب عقد است، این در فتوای اصحاب ماست، در شرائع هم دارد، بحث سر این است آیا می تواند یک چیزی را به عنوان رهن بگذارد قبل از این که مدیون بشود، تصویرش هم خیلی راحت است، به طرف می گوید من حاضرم این ده تا پتو را وثیقه و گرو بگذارم برای صد هزار تومان پولی که مثلاً به من بیاید، ببینید این مکتب چی می گوید؟ مکتب مادی، یعنی وجود ایقاعی عقد فی نفسه، این می گوید خودش این یک مطلبی است، حالا می خواهد من مدیون باشم یا نباشم، خود این مطلب، ده تا پتو گرو صد هزار تومان، این خودش یک مطلبی است، یک قراردادی است، ده تا پتو وثیقه صد هزار تومان،

پرسش: همین رهن خانه که ایراد می گیرند

آیت الله مددی: آن اشکال دیگه دارد، خانه که در این تصور که نیست، رهن پول و این ها که معنا ندارد، دقت بکنید چی می خواهم عرض بکنم، می گوید آقا من با این آقا قرار دارم، می گویم من با شما قرار می بندم که این ده تا پتو رهن باشد و وثیقه باشد برای صد هزار تومانی که در ذمه من باشد، تصور بکنید، طرف هم گفت قبلاً، حالا دین هم ندارد، مدیون هم نیست، این مکتب تصور به قول ایشان مکتب مادی و عنصر مادی التزام می گوید درست است چه اشکال دارد، این مطلب چه اشکال دارد، الان یعنی خودش فی نفسه دقت می کنید چی می خواهم بگویم، خودش فی نفسه یک مطلبی است، خود این فی نفسه، این که ده تا پتو وثیقه صد هزار تومان باشد، حالا می خواهد بالفعل آن آقا مدیون من باشد یا نباشد، این خودش مطلب فی نفسه، حالا دو روز دیگه آمد از من قرض گرفت صد هزار تومان، تلقائاً این رهن می شود وثیقه آن صد هزار تومان، تصور بکنید، بحثی که ایشان الان این جا مطرح می کند می گوید این زیاد شده در دنیای ما، این فرعی را که من گفتم در شرائع هست، مال هفتصد سال قبل است، در شرائع هست دیگه، آیا می شود رهن بکند چیزی را که هنوز مدیون نیست، ایشان می گوید نمی شود، فتوای ایشان. ببینید الان می آیند این را تحلیل قانونی می کنند، می گوید اگر شما عقد را رابطه شخصی دانستید خب نمی شود، چون شما دین ندارید، رهن را برای چی قرار بدهید؟ اگر شما آمدید عقد را یک نوع التزام یعنی ماده التزام را نگاه کردید یعنی ماده عقد یا به تعبیری که من سابقاً عرض کردم عقد را در

وجود ایقاعی اعتباریش دیدید، این خودش فی نفسه یک مطلبی است، ده تا پتو وثیقه صد هزار تومان بشود، ممکن است ده تا پتو مثلاً قیمتش سیصد هزار تومان بشود اما وثیقه صد هزار تومان بشود، این می گوید این خودش فی نفسه مطلب، همین، پرسش: اسمش هم رهن می گذارند؟

آیت الله مددی: بله چه اشکال دارد، چون رهن وثیقه است

پرسش: ما قبول می کنیم ولی اسمش را رهن نمی گذاریم

آیت الله مددی: چی می گذاریم؟ امانت که از ما نحن فیه خارج است

پرسش: نه می خواهم بگویم این ها تصریح می کنند که این هم رهن است؟

آیت الله مددی: بله، چرا؟ چون می گویند رهن خودش یک التزام است، یک عقد است، روشن شد؟

پرسش: استا در وعای اعتبار وقتی عقد را تصور می کنیم لازم است که طرفین هم به نحو مردد یا مبهم تصور بشود یا وقتی خودش را تصور می کنیم جدای از طرفین تصور می کنیم؟

آیت الله مددی: نه ببینید تصور ما این است که می گوید این ده تا پتو که قیمتش در بازار سیصد هزار تومان است من حاضرم با شما رهن و گرو و وثیقه برای صد هزار تومان دین خودم، اگر ذمه شد، ذمه من مدیون شد، طرف هم قبول می کند، دینی هم در کار نیست، خوب دقت بکنید! تصورش را بکنید

پرسش: عینی در کار نیست،

آیت الله مددی: ذمه ندارد که، مشغول نمی شود که، ذمه ای ندارد که مشغول بشود، رهن است یعنی می گوید ما قرارداد می بندیم این ده تا پتو وثیقه باشد برای صد هزار تومان پول، خیلی تصورش راحت است به نظر من، این مکتب مادی می گوید این فی نفسه قابل تصور است، در اصطلاح عالم آخوندی ما می گوییم این یک وجود ایقاعی دارد، خودش فی نفسه یک وجود ایقاعی دارد، آن ایقاعش به چیست؟ ده تا پتو وثیقه صد هزار تومان پول، این خودش وجود دارد، فی نفسه وجود دارد، طرفین قبول می کنند، البته این

.....
دو فرع دارد، یک فرع این است که بعد برود ازش قرض بگیرد، صد هزار تومان قرض بگیرد، این یک فرع که به احتمال بسیار قوی کسی که قائل به صحت است این جا را فکر می کنم قائل به صحت باشد، قائل به صحت قاعدتا این جا، نه این که به احتمال، قاعدتا این جا را قائل به صحت است، بگویند بله قرض می گیرد و بعدش هم این رهن هم می شود، این ده تا پتو

مورد دوم کاری نداریم قائل هست یا نه، اگر بعد از این که این وثیقه را قرار داد فرض کنید کاری کرد شیشه طرف را شکاند، ماشین طرف را معیوب کرد صد هزار تومان مدیون این شد نه دین، ذمه اش مشغول شد، غیر از دین، آیا این ده تا پتو هم باز رهن است یا نه؟ این را فکر می کنم شاید قبول نکنند، حالا آن بحث خصوصیات بحث فقهیش جای خودش.

پرسش: اگر افراد عوض بشوند چطور یعنی یک فردی بوده وجه را بگیرد، بگویند آن رهن را به جای این قبول بکن. باز هم طرفین هستند یا نیستند؟

آیت الله مددی: می دانم، به هر حال باید آن کسی که این عقد را ایجاد کرده آن تاثیرگذار باشد به هر حال، عقد را ایجاد کرده، من بگویم این ده تا پتو برای رهن مثلا برای وثیقه صد هزار تومان، بعد این طرف می آید به یکی دیگه قرض می گیرد، به من چه ربطی دارد؟

پرسش: نباید واقعیت داشته باشد همین صحبتی که می شود

آیت الله مددی: واقعیتش در وعای اعتبار است، وعای اعتبار یعنی این، ده تا پتو وثیقه صد هزار تومان.

پرسش: صد هزار تومان نه ذمه است نه این که

آیت الله مددی: نداشته باشد، این خودش فی نفسه قابل اعتبار است، آیا این مطلبی که ایشان می گویند آیا این بحثی که در التزام است واقعا جدید است؟ انصافا ایشان فکر نمی کنم که قائل باشد جدید باشد.

پرسش: اعتبار واقعیت دارند؟

آیت الله مددی: بله در عالم اعتبار

پرسش: عرف است دیگه، آن ها که واقعیت نیست.

آیت الله مددی: عرف هم می گوید، خب این که می گوید از عرف هم می گیرد، در عالم وعای اعتبار خودش واقعیت دارد، ایشان اسمش را گذاشته محل التزام یا عنصر مادی التزام

پرسش: واقعیت یعنی چی؟

آیت الله مددی: واقعیت یعنی نفس الامری، نه این که خارجی، خارجیت ندارد، این واقعیتش این است این ده تا پتو مقابل صد هزار تومان وثیقه می شود، این کتاب در مقابل دو هزار تومان مبادله می شود، به دو هزار تومان یعنی آن واقعیتش این است که خود قیمت کتاب هزار تومان بوده، لذا اصطلاحی دارند بدل حقیقی و بدل جعلی، مرادشان از بدل حقیقی این قیمت بازاری است، بدل جعلی آن که در عقد اتفاق می کنند، بهش می گویند بدل،

پرسش: معتبر این را اعتبار نکند واقعیتی ندارد.

آیت الله مددی: خب این می خواهد بگوید معتبر که اعتبار می کند روی این حساب اعتبار می کند، آن که می گوید اعتبار این ها چون خودشان قانونگذارند دیگه، دنبال شارع نیستند مثل ما، آن ها می آیند می گویند آنی که ما الان داریم این است، ما می آئیم اعتبار می کنیم به نحو وجود مادیش نه وجود رابطه شخصی

آن وقت ایشان بعد از این مطلب، حالا من مطلب ایشان را بخوانم بعد وارد بحث خودمان هم بشویم که آیا در مسائل ما و در فقه ما آیا این مطلب بوده در حد التزام حتی، نه در حد خصوص عقد، در عقد مثل عقد فضولی

ایشان می گوید که اگر ما التزام را از نظر قانونی و حقوقی این جور معنا بکنیم یعنی همین یک واقعیت در وعای اعتبار به اصطلاح ما یا عنصر مادی عقد آثار زیادی دارد، آن وقت بعضی هایش را ذکر می کند

یک: التزام المدين بارادته المنفردة لغير دائن معين مثلا ایشان می گوید ممکن است ما این طور بگوییم که کسی بیاید بگوید هر کسی فلان کار را انجام داد من این جایزه را بهش می دهم، این مراد این است که بهترین راه تفسیرش به نظر ایشان این است که ما

این را بیاییم تفسیر بکنیم بر اساس مذهب مادی به قول ایشان، مسلک مادی سیستم عقد، یعنی نکته مادی عقد را در نظر بگیریم، شخص معینی در نظر نمی گیرد، خود شخص می گوید من این جائزه را می دهم هر کسی این کار را بکند، با شخصی قرارداد نمی بندد، عنوان عام

دو: نظریة الاشتراط لمصلحة الغير

ممکن است اگر ما بگوییم چنین مطلبی درست است حتی برای مصلحت غیر خودش هم می تواند شرط بکند، این مثالش می زند مثل عقد بیمه به تعبیر عربی خودش، عقد تامين، تامين بیمه، عقد تامين بگذارد برای کسی که هنوز حتی وجود خارجی ندارد، یک دفعه تامين می رود شرکت بیمه، می گوید من بیمه عمر می کنم برای خودم، دقت بکنید، این جا وجود دارد، این هست و آن طرف هست، یک دفعه می گوید من عقد بیمه می بندم برای بچه هایم، هنوز ازدواج هم نکرده حالا فرض کنید، این می گوید اگر شما آمدید برای بچه ات بیمه کردید باید روی این تصور عنصر مادی عقد درستش بکنید، بگوییم خود این عقد فی نفسه چیزی است، شما حتی ازدواج هم نکردید بچه هم ندارید، حتی ممکن است فوت هم بکند، منافات ندارد، یعنی فرض کنید یک بچه ای، گفت بچه شما را از سن پنج سالگی تا ده سالگی بیمه می کنم این طور، برای عمر، اصلا این بچه هم ندارد، بچه دار شد دو ساله هم بود پدر مرد، آن بیمه می گوید به حال خودش محفوظ است چون آن خودش در وعای اعتبار خودش جا دارد، وقتی بچه پنج ساله شد این اعتبار زنده می شود، تصور بکنید! لازم نیست بیمه حتما برای شخص موجود باشد، می گوید اگر می خواهیم این کار را بکنیم این راهش این است که ما این عنصر مادی التزام را قبول بکنیم، روشن شد؟ الان بیمه می بندد برای بچه خودش از سن پنج سالگی تا ده سالگی برای هر سالش این قدر، می شود این عقد را انجام داد؟ بله، بچه هم هست ازدواج هم نکرده، بعد هم ازدواج کرد بچه به دنیا آمد فوت کرد، بچه دو ساله فوت کرد، آن التزام فی محله است، آن واقعیت خودش را دارد، وقتی این بچه پنج ساله شد باید شرکت بیمه بدهد.

پرسش: شخصیش است، با بابایش الان می بندد

آیت الله مددی: می دانم، شرط می کند نه برای خودش، قرار می دهد التزام می دهد برای دیگری.

پرسش: التزام را داده که من برای فرزندم، با من التزام ببند اما برای فرزندم

آیت الله مددی: شرکت بیمه به کی می دهد؟ به من که نمی دهد، به بچه ام می دهد، حالا فوت کرد

پرسش: قرارداد را با کی دارد؟ با من دارد؟

آیت الله مددی: می دانم لکن اشتراطش، می دانم، نه این که قرارداد، قرارداد با این است، گفتم اشتراط لمصلحة الغير، اشتراط لمصلحة الغير،

پرسش: طرف تضمین الان وجود ندارد

آیت الله مددی: طرف تضمین کیست؟ شرکت بیمه، شرکت بیمه به من نمی دهد، اصلا بچه من پنج ساله بود این آقا هم فوت کرده، پدر فوت کرده

پرسش: اصلا فرض کنید بچه ای هم به دنیا نیامده

آیت الله مددی: نه فرض را به این بکنید که حتی

پرسش: همین الان بیمه چی را تضمین کرده؟

آیت الله مددی: تضمین کرده غیر موجود را، این اگر ما آمدیم، روشن شد چی شد؟

پرسش: طرف قراردادش من هستم، با من قرار داد می بندد

آیت الله مددی: می دانم شما هستید اما مصلحت شما را رعایت نمی کند، مصلحت معدوم را رعایت می کند..

سومین بار یک اصطلاحی است، من حالا نمی دانم در فارسی مرادف این چیست، السند لحاملة، نمی دانم این اصطلاح فارسیش چیست، این اصطلاح السند لحاملة، ورقه ای بنویسد که هر کسی این ورقه را آورد این را بهش می دهیم.

پرسش: چک حامل در وجه حامل

آیت الله مددی: السند لحاملة شخص معینی را در نظر نمی گیرد و قبول می کند

ببینید این مطلبی که ایشان گفته این مطلب درستی است، اصل خود این مطلب و لازم هم نیست همین طور که خود ایشان هم اشاره کرده، حالا بگویند مثلاً مکتب رومان قدیم بوده، نه این در زندگی بشر بوده. در دنیای اسلام در فقه ما هر دوش آمده در التزام، هم در ایقاعات آمده، بحث معروفی هم هست تصادفاً، هم در عقود آمده، در عقود که بحث های فضولی که بحث های فضولی خیلی معروف است چون بحث فضولی یکی از راه های بسیار بسیار مهمش هم همین است، اگر ما عنصر مادی عقد را دیدیم بیع فضولی درست است، و نکاح هم هست، در نکاح هم روایت فضولی داریم، و اگر عنصر رضا و صدور از رضا می شد، تراضی طرفین باشد عقد فضولی باطل است، این یک نکته

و اما در ایقاعات یک فرعی است در طلاق معروف است، لو طلق علی شرط التزویج، مثلاً می گویند من اگر با این خانم ازدواج کردم این خانم مطلق، هنوز هم باهاش ازدواج نکرده، این بحث مطرح است، این را اصلاً در روایت داریم، از همان قرن اول و دوم مطرح است، این که ایشان می گویند التزام، مکتب مادی در التزام، التزام هم شامل ایقاع بشود این در دنیای ما هم هست، آن وقت این طور معلق به خود موضوع است، می گویند اگر من با این خانم ازدواج کردم چون این ها انحای شرط را در باب تعلیق را در باب طلاق داشتند مثلاً گفت اگر یک لقمه از این غذا بخوری انت طالق، اگر از خانه بیرون بروی، یکی از تعلیقاتی را که اهل سنت مطرح کردند در روایات ما هم آمده لو طلقها بشرط التزویج، این مثل همین بحث امروز ماست. این طوری می گویند که می گویند من اگر با این خانم ازدواج کردم، برای این که خودش را مصمم بگیرد که با این می خواهد ازدواج نکند، می گویند حتی اگر من با این ازدواج کردم این مطلقه است، سوالی که الان شده اگر با این ازدواج کرد به مجرد ازدواج، مطلقه می شود یا نمی شود؟ در میان اهل سنت ما داریم که اگر با این، فرع فقهی روشن شد؟ این که ایشان می گویند مذهب مادی در التزام، ما هم داریم، در ایقاعات هم داریم، نه فقط در عقود، می گویند اگر من با این زن ازدواج کردم مطلق باشد، حالا با آن ازدواج کرد

پرسش: شرط طلاق را گرفت مطلقه، کسی هم گفته که مطلقه می شود؟

آیت الله مددی: از سنی ها چرا، ما نداریم. در میان ما نداریم

اگر تزوجها و طلقها بشرط التزویج، می خواهم بگویم این مطلبی که ایشان می گوید تازه نیست، این بیش از ۱۳۰۰ سال در فقه اسلام مطرح شده، در التزام هم مطرح شده، در مسئله عقد فضولی خب معلوم است آن زمان پیغمبر قصه عروه بارقی که زمان پیغمبر است، اصلا عقد فضولی که در تاریخ بشر است، اختصاص به زمان پیغمبر ندارد پس این مطلبی را که ایشان می گوید درست است، ما هم داریم، یکی هم عتق، عتق بشرط الملك، مثلا می گوید اگر من فلان عبد را مالک شدم آزاد بشود، ببینید، الان آزاد نیست، این را ایشان می خواهد بگوید این جور التزام را اگر بخواهیم تفسیر قانونی بکنیم این معنایش، روشن شد؟ که بگوییم التزام دارای یک عنصر مادی است، حالا ما چی می گفتیم؟ بیایم بگوییم عتق یک وجود ایقاعی دارد، ما این جوری می گفتیم، فرق عبارت ما، مطلب یکی است هم آن ها دارند هم ما داریم، آن ها می گویند اگر شما برای التزام یک وجود مادی تصور کردید نه فقط رضای شخص، نه مرتبط با شخص، اگر مرتبط با شخص باشد این عبد ملک من نیست، معنا ندارد عتقش بکنند، باید اول مالکش بشوم و بعد عتقش بکنم، اسم این را ایشان گذاشته نظریة رابطة الشخصية اصطلاحا، ما اسم را که گذاشتیم که حقیقت در باب شرط صدور از مالک شرط است، دقت کردید؟ این اصطلاحات یکی است، این اصطلاح آن طرف را ایشان گذاشته تفسیر مادی، پس ما هم داریم، در فقه ما هم وارد شده، بحث بیع فضولی و نکاح فضولی که از قبل واقع شده، قبل از اسلام هم هست، در ایقاعش هم در فقه ما آمده و در روایت ما هم آمده، پیش ما که تعلیق در طلاق کلا درست نیست و لذا روایات داریم لا عتق إلا فی ملک، این لا عتق إلا فی ملک یعنی همین یعنی شما برای عتق یک عنصر مادی تصور نکنید، عتق که شما بگویید من الان این جوری می گویم این بنده را من آزاد کردم، می گوید وقتی گفتید این بنده را من آزاد کردم این عمل التزام از تو صادر شد، این التزام از تو صادر شد لکن تو مالکش نبود، تا خریدی خودش آزاد می شود، تصور بکنید! گفت این بنده را من آزاد کردم، این بحثی که بود این است، این بحث فقهیش هم هست، اگر گفت این بنده را من آزاد کردم اگر عنصر مادی عقد التزام را قبول کردیم پس ایشان آزاد کرده، فقط مالک نبوده، رفت خرید، تا خرید آزاد می شود، اگر گفتید نه التزام را بر اساس رابطه شخصی معنا کردید این رابطه شخصی با آن نداشت، مالکش

نمود، پس اگر گفت این بنده را آزاد کردم این باطل است، فردا هم رفت آن بنده را خرید آزاد نمی شود، دقت کردید؟ اگر فردا هم رفت آن بنده را خرید آن برده را خرید آزاد نمی شود.

پرسش: نظریه مادی در مورد آن انشاء هیچ محدودیتی ندارد؟ یعنی بلا شرط است

آیت الله مددی: حالا من وارد بحثش نمی خواهم بشوم، ایشان آخرش می خواهد بگوید که انصافش این است که در هر دو مکتب بالاخره محدودیت هایی گذاشتند چه در رابطه شخصی، بعضی جاها آثار را بار کردند بر عنصر مادی، چه در عنصر مادی آثار را بر این بار کردند، ایشان حرفش این است یعنی ایشان، می گویم چون من وارد تمام مطالب ایشان نمی شوم، می خواهم تیتراژ ایشان بگویم صحبت هایش مال خود ما، اصطلاحات خودمان را هم بگوییم، ترتیبی که در حوزه های ما هم گفته شده که معلوم بشود چون من خیلی مصرم که بگویم حقیقت یکی است، حالا ما چون چینی بلد نیستیم و إلا اگر قوانین چین هم دست ما بود آن ها را هم می خواندیم ببینیم آن ها از این مطلب چی تعبیر کردند، این تعبیری که ایشان نقل می کند از قوانین غربی در این حدی که ایشان نقل می کند الان من خودم مطلع نیستم، ایشان تفسیر عنوان مادی و رابطه شخصی گرفته و درست هم هست، این در فقه ما هم آمده، اگر گفت هذا العبد حرٌ اعتقت فلانا، مالکش هم نبود، بعد این را خرید، عده ای می گفتند آزاد می شود، این عبد آزاد می شود، چرا؟ این نکته اش این بود که می گفت عتق خودش فی نفسه یک واقعیت قانونی دارد، خود عتق، لکن این واقعیت قانونی چون مالکش نیست محقق نشده، رفت خرید مالکش شد، آن واقعیت قانونی اثر می کند، آن عبد آزاد می شود، در مقابل آن تفکر طرف مقابل می گفت نه عتق یک واقعیت قانونی ندارد، این واقعیت قانونیش شد عنصر مادی، این واقعیت قانونی ندارد، یک رابطه شخصی است، مالک می تواند بگوید اعتقت عبدی، کسی که مالک نیست نمی تواند بگوید اعتقت عبدی، اعتقت فلانا نمی تواند بگوید چون مالکش نیست پس شرط اساسی عتق این است که مالک باشد، اگر شرط اساسی این باشد آن وقت در این صورت اگر گفت اعتقت فلانا بعد مالک شد این آزاد نمی شود، یکیش هم طلاق به شرط تزویج، آن ها آمدند گفتند طلاق خودش یک واقعیت ایقاعی است که زن، لکن الان زنش نیست، اگر گفت طلقته فلان إذا تزوجت فلانا فهی طالق، آن ها آمدند گفتند این طلاق درست است، چرا؟ چون به هر حال او

می خواهد بگوید من نسبتم با این خانم طلاق است، جدایی است، نسبتم این است، الان آن نسبت محقق نیست، فردا که محقق شد این جدایی باشد، این انشاء است یعنی این جدایی خودش یک وجود انشائی دارد، روشن شد؟ یک وجود ایقاعی دارد، در ظرف اعتبار این وجود پیدا می کند، جدایی بین این زن و مرد دارای یک وجود اعتباری است، وجود قانونی است، این را می تواند ایجاد بکند ولو شوهر آن زن نباشد، نتیجه اش چیست؟ نتیجه اش اگر شوهر آن زن شد آن وقت این فعلیت پیدا می کند، روشن؟ اما در فقه ما تمام این مواردی که گفتیم باطل است، اصلا ما در روایت داریم که لا عتق إلا فی ملک، لا عتق إلا فی ملک معنایش همین است،

پرسش: یک جهت دینی دارد، می توانیم بگوییم دلیلش همین است

آیت الله مددی: ظاهرش این طور است

آن وقت این جا حالا چون ایشان فرمودند ما هم بنایمان بود، البته وقت تمام می شود معذک من این بحث را الان مطرح بکنم.

پرسش: نذر تعلیقی هم همین جور می شود؟

آیت الله مددی: نه آن نذر تعلیقی خودش یک نوع عقد است فی نفسه، یک نوع قرارداد است، ایقاع است، چون نذر مطلق داریم، تعلیقی داریم، آن خودش امضا شده، آن نذر خود نذر معلق است، این غیر از اعتقت فلانا، اگر گفت اعتقت فلانا مالکش هم نبود، بعد دو روز مالکش شد، آیا ینعطف علیه أم لا؟ در اصطلاح ما این است که ایقاع را بدون ملک نمی شود، و لذا این ایقاع باطل است، این اصطلاح ما، در اصطلاح قانونی جدید ما آیا عتق را یک نوع التزام مادی حساب یعنی یک نوع التزام بدهیم به عنصر مادی در ایقاع؟ یا نه به رابطه شخصی تفسیر بکنیم؟ اگر تفسیر مادی بدهیم این درست است، عتق درست است، اگر رابطه شخصی باشد درست نیست، بحثی که الان من می خواهم بگویم چون یواش یواش می خواهیم بحث ها را جمع بکنیم و وارد بیع بشویم، آیا ما از مجموعه ادله چی در می آوریم در عالم اسلامی؟ این را باید کار اساسیش را این جا انجام داد.

البته عرض کردم ایشان می گوید که در مجموعه قوانین که هست حتی آن قوانینی که رفتند روی عنصر مادی عقد یا التزام باز بعضی جاها رابطه شخصی را حساب کردند، دیگه حالا چون نمی خواهم وارد کل بحث ایشان بشویم با آن زاویه ای که ایشان دارد

اگر ما باشیم و این ادله ای که در اختیار داریم، نکته فنی این است، آیا می توانیم مذهب مادی یا عنصر مادی عقد را استظهار بکنیم؟ عرض کردیم در فتوا که داریم، می گوید اگر رهن قرارش بدهد قبل از این که مدین باشد، در شرائع هست اما نشد من نگاه بکنم که دلیلش آیا روایت است یا فتوای اصحاب است؟ حالا بعد مگر نگاه بکنم در جواهر، در شرائع این فرع را دارد اما آن مسئله طلاق که در ایقاع است داریم، به نظرم در روایت هم دارد، طلقها بشرط التزویج، به نظرم در روایت دارد، عتق را هم به عنوان لا عتق فی ملک داریم.

پرسش: لا بیع إلا فی الملک هم داریم؟

آیت الله مددی: نه نداریم، اگر داشتیم خیلی راحت بود. لا بیع إلا فی الملک نداریم

پرسش: مضمونش را که داریم

آیت الله مددی: مضمونش لا تبع ما لیس عندک است، حالا همین، می خواهم بگویم لا عتق إلا فی الملک با لا تبع ما لیس عندک یکی است یا نه؟ این نکته فنی که ما در بحث های فقهیمان چون روی مباحث لفظی کار می کنیم آیا این دو تا یکی اند یا نه؟

این راجع به این مسئله و طرح این مسئله، انصاف قصه حالا غیر از فتوای اصحاب، اگر ما باشیم و طبق آن چه که در روایات آمده در مثل عتق و طلاق امر واضح است، یعنی چی امر واضح است؟ یعنی در این ها عنصر مادی در نظر گرفته نشده، آن رابطه شخصی باید مالک باشد تا بگوید اعتقت فلانا، باید شوهر باشد تا بگوید طلقت فلانا، حالا یا چون ایقاع است یا به هر حال از آن طرف چون دارد لا عتق إلا فی ملک و تعبیر تعبیر نفی است، نفی ماهیت است، این تعبیر به نظر من به درد همین بحث هایی که در این کتاب آمده وقتی گفت لا عتق یعنی بدون ملک در وعای قانون چیزی به نام قانون نداریم، چون وقتی مقنن صحبت می کند همان طور که در بحث لاضرر عرض کردیم طبیعتا وقتی مقنن صحبت بکند یک قرینه سیاقی دائما همراهش هست یعنی این قانون است، لذا مرحوم آقای نائینی در شرح لا ضرر این مطلب را دارد که وقتی که شارع بیايد پیغمبر بفرماید لا ضرر، پیغمبر مرادش این نیست که در شهر بنشیني لا ضرر، مثلا یا مثلا شما با بچه هایت جوری معامله بکن که بچه هایت در ضرر نیفتند، طبیعت کار پیغمبر این نیست که بحث

شهر نشینی یا رابطه با، طبیعتش این است که از قانون صحبت بکند، از شریعت خودش صحبت بکند، وقتی فرمود لا ضرر یعنی در شریعت من، قاعده اش این طور است، وقتی مشرع صحبت می کند یعنی در این قانون، طبیعت کلام این است پس اگر آمد فرمود لا عتق إلا فی ملک، یعنی در قوانینی که ما داریم این التزام بدون این که طرف داشته باشد درست نمی شود،

پرسش: لفظ فضولی نداریم

آیت الله مددی: لفظ فضولی نداریم، لا تبع ما لیس عندک داریم و قصه عروه باری،

پرسش: عتق فضولی هم نداریم.

آیت الله مددی: مثل همان دیگه، لا بیع إلا فی ملک هم می شود دیگه، فرق نمی کند،

پس بنابراین من به ذهنم می آید که اگر عنوان دلیل نفی باشد به این لسان با در نظر گرفتن این که این از شارع صادر شده ظاهر تعبیر این است که ما وجود قانونی برای عتق تصور نمی کنیم، یعنی روی این دو تا مکتبی که ایشان گفته لا عتق إلا فی ملک بیشتر همان رابطه شخصی در می آید نه بحث بطلان، آن بحث بطلان بیع جای خودش باشد، این نکته ای که الان در قوانین قرارداد ها مطرح می کنند آیا قرارداد را بر اساس رابطه شخصی معنا بکنیم؟ التزام را یا بر اساس عنصر مادی؟ شاید از این حدیث مبارک در می آید بر اساس رابطه شخصی معنا بکنیم نه بر اساس عنصر مادی، اصلاً بحث سر این است که این مطلبی را که این ها گفتند از این در بیاید یعنی از این در بیاید که عتق یک چیزی نیست که خودش یک واقعیت قانونی داشته باشد، این تابع رابطه شخصی است که مالک این

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین