

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

عرض شد در بحث تقسیم عقود یک تقسیم اولی کردند که عقد یا رضائی است یا شکلی و یا عینی، آن وقت فرمودند عقد رضائی
این است که فقط در قرارداد رضایت معتبر است، هیچ وسیله ابراز مهم نیست، هر راهی را که ما اثبات بکنیم، ما در لغت فارسی دیدم
ترجمه به اثبات کردند، حالا آن در لغت عربی اعلام، ایشان یک فصلی که دارد بحث اعلام است، ببخشید در فارسی هم اعلام نوشتند
در عربی اثبات، اثبات شاید دقیق تر از اعلام باشد، اثبات چون ناظر به ثبوت است شما را می خواهد به ثبوت برساند، اعلام به علم
می رساند. علی ای حال کیف ما کان آن وقت بعد از شرح این دو تا عقد، عقد سوم عقد عینی است، عقدی است که لا یتّم بمجرد
التراضی بل یجب لتمام العقد فوق ذلک تسلیم العین، محل التعاقد، این محل التعاقد به قول قدیمی ها عطف بیان یا بدل از عین است،
آن عینی که برای آن عقد واقع شده، قرارداد واقع شده آن هم تسلیم می شود، اگر ما بخواهیم این مطلبی را که ایشان، حالا من
عبارت ایشان را بخوانم بعد توضیحات خودم را عرض بکنم.

بعد ایشان می گوید که در قوانین مدنی جدید که مراد از قانون مدنی جدید، گفتم و عرض کردم که ما اصولاً نمی خوانیم، مربوط به
مصر است، می گوید الان در قوانین این کشور فقط در هبه منقول یعنی فرض کنید مثلاً یک تسبیح را به طرف هبه داد این را عقد
عینی می گویند یعنی هبه تمام نمی شود مگر این که طرف بگیرد، قبضش بکند.

بعد ایشان وارد بحث شدند، البته این مطلب را در هبه هم ما شبیهش را داریم، در قرض و این ها اما جور دیگری است. بعد هم وارد
این بحث می شود که در قانون فرانسه عقود عینی پنج تا، من دیروز گفتم چهار تا غیر از هبه، عقود پنج تا هستند، یکی هبه منقول
است، اگر چیزی که منقول باشد هبه اش به این است که به او تسلیم بکند، یعنی به عبارة اخرى در این عقد ها مجرد این که یک عقد
و قراردادی بسته بشود کافی نیست، اضافه بر او حالا تعبیر بکنید یک عمل خارجی انجام بشود می شود این جور تعبیر بکنیم، می

شود تعبیر بکنیم محل عقد را هم به طرف بدهد مثلاً اگر گفت من ده تا پتو به شما قرض دادم، گفت قبول کردم و این ده تا پتو خانه خودم، می گویند این قرض نیست، تا نگیرد قرض نیست، به مجرد این که قرارداد ببندیم که ده تا پتو دادم این قرض نمی شود، قرض یعنی پول را بگیرد، اگر در خانه من مانده، آقا من می خواهم سفر بروم این فرشم را ودیعه و امانت پیش تو می خواهم بگذارم اما قرض خانه خودم است، خب این ودیعه نمی شود، تا وقتی طرف نگیرد یعنی آنی که محل تعاقد قرارداد است که فرش باشد و به دست طرف نرسد این ها نمی شود، یکیش قرض است، یکیش عاریه است، یکی هم ودیعه و یکی هم رهن حیات، این یک اصطلاح قانونی است که در غرب پیش آمده، رهن را به دو قسم تقسیم می کنند، الرهن الحیازی به تعبیر عربیش، یکی رهن حیازی یا رهن حیات به تعبیر ایشان، یکی هم رهن رسمی، یک اصطلاحی است این طور که ایشان در این جلد ده از این کتاب، این الان جلد یک است، آن جا در بخش رهن ایشان توضیحاتش را داده و ادعا می کند که اصولاً در قوانین فرانسه بعد ها تا قرن هجدهم، شانزدهم یا هجدهم رهن ها به صورت حیازی بود حتی منقول و غیر منقول، بعد دیگه فقط منقول و غیر منقول را نگه داشتند به صورت رهن رسمی و إلا بقیه رهن ها رسمی شد، آن حیازی را در مقول نگه داشتند.

عرض کنم حضورتان که اصطلاح حیازی، حیات در این جا مراد آن حیات مصطلح ما نیست، حیات در اصطلاح ما اگر کسی کاری را انجام بدهد، بر چیزی مسلط بشود که قبل از او کسی نشده من حاز شیئا ملک، این مراد از حیات است، حیات در این جا مراد قبض و گرفتن است یعنی فرض کن می گوید ده هزار تومان به من قرض بده، می گوید رهن می خواهم، کتابم را بهش می دهم، وقتی کتاب را دست مرتهن دادم به این رهن حیازی می گویند، اما اگر فقط قرارداد بستیم گفتیم آقا من از شما ده هزار می گیرم این کتاب را هم رهن می گذارم آن هم قبول کرد اما کتاب دست خودم است، به این می گویند رهن رسمی، این اصطلاح آن هاست، ما اصطلاحاً رهن مقبوض داریم و غیر مقبوض، اصطلاح خودمان، لا رهن إلا مقبوضاً، روایت هم داریم حالا یک اشاره ای در حد اشاره، اولاً عبارت ایشان را بخوانیم بعد متعرض بحث.

پس مراد ایشان از رهن حیازی آن رهنی است که در آن حیات شده، این اصطلاحشان است.

بعد ایشان ادعایش این است، من چرا گاهی اوقات این نکته را می خوانم با این که متعرض قوانین غربی یا قبلش نمی شوند چون این بحثی است که شاید، چون ما این را اجمالا می دانیم که عرب جاهلی چه در مکه و چه در مدینه روح قانونی برایش حاکم نبود، آن وقت اگر بعضی از مطالب به عنوان قانونی آمد و احتمال بود از قوانین قبلی گرفته شده این را به درد بررسی می خورند، ایشان می گوید در روم قدیم این بود، این چهار تا ورث عینیة هذه العقود الاربعة عن القانون الروماني، عرب ها رومانی می گویند ما رومی می گوئیم، روم می گویند با اشباع واو، ما رم می گوئیم رم باستان، و عرض کردم کرارا و مرارا که کشوری که صاحب تمدن بود در حقیقت یونان بود، این طب و نجوم و این جور چیز ها از یونانی ها، فلسفه و این ها از یونانی ها نقل شده، بعد روم مسلط شد و یونان را تحت اختیار، دیگه یونان آن عنوان خودش را از دست داد و روم که ایتالیای فعلی باشد در نقشه اگر یادتان باشد تقریبا در دریای مدیترانه است دیگه، رومی ها بعد توسعه دادند به طرف شرق آمدند، همین ترکیه فعلی، ترکیه و لبنان و سوریه و فلسطین، در این مناطق این ها و بعد هم جنگ هایی که با ایران داشتند، این منشا بود آن قسمت ها گاهی، حتی آن قسمت ها گاهی دست ایران می افتاد، مصر، این قوانین خود روم یک حالت قانونی داشت، اگر این مطلب درست باشد احتمالا این که ایشان می گوید رهن و عاریه و ودیعه به صورت در قانون روم قدیم این ها عقود عینی بودند، عقود عینی یعنی با لفظ انشاء نمی شد، اضافه بر انشای لفظ تسلیم و گرفتن هم توش بود، آن وقت آیه مبارکه چون این آیه مبارکه را می دانید از طویل ترین آیات قرآن است، در آخر سوره بقره آیه دین وقتی در آن جا دارد فرهان مقبوضة، در قرآن هم رهن مقبوض آمده، فرهان مقبوضة، البته علمای اسلام بعد ها بحث کردند حتی فقهای ما خیلی هایشان قبول نکردند رهن، قبض بخواهد، چرا؟ این هم مشکلی که بود هم مشکل قرآنی بود و هم مشکل روایی بود چون این ها گفتند بعد ما داریم اوفوا بالعقود، این دو تا را الان می خواستم لذا آمدند گفتند همچنان که اوفوا بالعقود همه عقود را، خب رهن را هم می گیرد چه فرقی می کند؟ اگر گفت من به ده هزار تومان به من قرض بده من این کتاب را رهن می گذارم، آن هم گفت قبول کردم، این رهن می شود، می خواهد قبض بکند یا نکند، می گوید خانه ام را رهن گذاشتم، این رهن می شود، می خواهد قبض بکند خود صاحب خانه در خانه نشسته اما رهن است، وثیقه دینش است، لذا این بحث یواش یواش مطرح شد که در باب رهن ما قبض

نمی خواهیم، برگردیم به اطلاق اوفوا بالعقود، این هم عقد است، البته شاید مشهور بین علمای اسلام از همان صدر اول، یکی از مسائل کاملاً خلافی است، از صدر اول معتقد بودند که رهن باید مقبوض باشد بلکه بالاتر، اگر گفتم ده هزار تومان به من بده من این کتاب را رهن می دهم، رهنش هم این کتاب و به طرف مقابل بدهم، قبض هم بکند، طرف بگیرد پیش خودش، پنج شش روز پیشش بود به من برگرداند، حالا رهن را فرض کنید دو ماه بوده، قرض دو ماه بوده، رهن هم به مدت دو ماه برای وثیقه دین دادند، بعد از پنج شش روز کتاب را به من برگرداند، می گویند همین که کتاب را برگرداند رهن هم تمام می شود یعنی قبض همچنان که در وجود رهن تاثیر گذار است در ادامه اش هم تاثیر گذار است، این را ما نداریم، این فرع را در روایت نداریم، خوب دقت بکنید، چون من باز به همین مناسبت چهار پنج تا کتاب رهن را نگاه کردیم، دین و قرض، دیگه نشستیم این ها را دو مرتبه، سنی، شیعه، ظاهری، باطنی را نگاه کردیم، این را ما در روایت داریم، از عجائب این است که در کتاب دعائم الاسلام هست، فکر می کنم فتوایش باشد، ذیل روایت از جعفر ابن محمد است، فکر می کنم خلط شده، حدیث مدرج باشد، عجیب است که در دعائم الاسلام این را دارد، در کتاب دعائم الاسلام این را دارد که فقه اسماعیلی است که اگر مالی را به عنوان رهن داد قبض کرد بعد برگرداند آن رهن باطل می شود، یعنی قبض را تاثیر می گذارد هم در وجود رهن و هم در ادامه رهن اما این را ما در سنی ها داریم، عده ایشان هم فرق گذاشتند، عده ایشان هم گفتند نمی شود، عده ایشان هم گفتند باطل می کند، عده ایشان هم گفتند نمی شود، عده ای هم گفتند اگر، گفت خیلی خوب این کتاب به عنوان رهن پیش من است، وثیقه پیش من است، من می خواهم سفر بروم این یک ده روزی پیش تو امانت باشد تا برگردم، پیش خود راهن، گفتند این به هم نمی زند اما اگر برگرداند به هم می زند، این تفصیل این که نحوه برگرداندن، روشن شد؟ آن نحوه برگرداندن چطور باشد، اما در روایات ما این فرع را نداریم، ما نداریم، اسماعیلی ها دارند، علی ای حال کیف ما کان البته صاحب جواهر قدس الله سرّه یک روایت دارد لا رهن إلا مقبوضاً، می گوید ظاهر روایت استمرار هم هست، نه ظاهر روایت توش استمرار نیست، ظاهرش وجودش است، استمرارش در نمی آید، حالا ایشان استظهار ادامه کردند، این استظهار شخصی ایشان است، بد هم نیست، حالا ممکن است ده تا فقیر دیگه استظهار بکنند، شخصی به این معنا اما نصی در این مسئله ما نداریم، اسماعیلی ها دارند، از

مذاهبی که داریم اسماعیلی ها، حالا من یک توضیح می دهم چون مسئله رهن هم مورد ابتلاست شاید یک توضیحی بعد بدهم. نکته اساسی روشن شد؟

اگر این مطلب ثابت بشود که در قانون روم باستان این بود که قوام رهن به قبض است، لذا خوب دقت بکنید گفتیم فقهای ما حتی از قدیم، تازه نیست، عده ایشان گفتند لا رهن إلا مقبوضا، رهن بدون قبض نمی شود، عده ایشان گفتند به اوفوا بالعقود بر می گردیم، طبق اوفوا بالعقود با عقد کافی است، ما که می گوئیم عقد کافی است در قانون فرانسه اسمش را گذاشتند رهن رسمی پس ما در حقیقت دو مبناست، یک مبنا که می گوید رهنان مقبوضة، لا رهن إلا مقبوضا، رهن بدون قبض نمی شود، یا به تعبیر این آقا عقد عینی، البته علمای ما چون مرحوم آقای بجنوردی استادمان در قواعد فقهیش جلد ۶ قاعده اولش همین است لا رهن إلا مقبوضا، اسم قاعده را لا رهن إلا مقبوضا گذاشتند، عملا هم روایت را قبول نکردند، و بعد فروع باب رهن را آوردند، وقتی خود روایت را قبول نفرمودید دیگه فروعش جای خودش یعنی به این مناسبت کتاب رهن را اجمالا در ذیل این قاعده ایشان ذکر فرمودند، آن وقت علمای متاخر ما با این روایت لا رهن إلا مقبوضا گیر کردند گفتند رهن لازم نیست، رهن صحیح نیست، حرف هایی زدند و عرض کردیم یکی از مشکلاتی که ما در حدیث داریم این است، چون ریشه های مطلب روشن نیست، خب چرا توجیه می کنید؟ این را قبول نکنید دیگه توجیه کردن ندارد که، این مراد لزوم رهن نیست، این لزوم رهن نیست. وقتی این مطلب قبل از اسلام مطرح بوده، که رهن قوامش به قبض است و بعید هم نیست چون عرض کردم در وقتی که ترجمه شده بعید هم نیست روی این نکته، چون خود کلمه رهن البته به حسب لغت در آن معانی ذکر شده، شاید بیشترین مطلوبش همان حبس باشد، رهن یعنی حبس، اگر رهن را در معنایش به قول مرحوم نائینی مُنشا به عقد، اگر در معنایش حبس را ببینیم با قبض بیشتر می سازد، یعنی این کتاب حبس می شود، برای این که این استیفای دینش را بکند، اگر با این اصطلاح بیشتر بسازیم و ظاهرا کل نفس بما کسبت رهینه هم همین معناست، یعنی هر انسانی محبوس است به مقدار عملش، عملش خوب باشد نجات پیدا می کند، آن ور می رود و این ور، این تابع عمل و دنبال عمل است، در باب عمره هم شاید دیده باشید وقتی که کسی که حج تمتع دارد عمره دارد هو مرتهنٌ بالحج، تعبیر این است، مرتهن یعنی حق خروج

از مکه ندارد تا حج را انجام بدهد، اگر عمره تمتع را انجام داد مرتهن در روایت مرتهن است، محبوس است، یعنی حق خروج از مکه ندارد، اگر این باشد انصاف قصه این است که با همان تفکری که در روم قدیم بوده می سازد، و این آیه جز آیات اوائل مدینه است، این آقایان ما چون ننوشتند من می گویم، این یک نحوه تفکری است که ما در جای دیگر هم گفتیم خیلی رویش کار نشده، سوره بقره من اول ما نزلت بالمدينة، سوره بقره این آخر سوره بقره است، آیه ۲۸۳ سوره بقره است، این به نظرم آن آیه ۲۸۲ بزرگترین آیه قرآن است بعدش این است، به نظرم این طور باشد. این بعد از بزرگترین آیه است و البته این توش سفر دارد یعنی آیه ای که هست سفر است، شواهدش هم می خورد که مراد حبس است، چون آیه قبلی می گوید اگر دینی را گرفتید در سفر بود یک کسی بنویسید شاهد بگیرید بنویسید، اگر در سفر بودید و نشد فرهان مقبوضه یعنی اگر نشد شاهد اقامه بکنید اقلا ازش یک چیزی گرو بگیرید، یا بنویسید ثبت بشود، ضبط بشود یا اگر در سفر بودید و امکانات نبود و وسائل نبود آن وقت شما بهش بگویید خیلی خب من بهت دین می دهم، شاهی هم که الان نیست که بنویسید، فرض کنید عبایت را به من رهن بگذار، قبایت را پیش من رهن بگذار، مثل الان هستند فرض کنید می روند در بیمارستان پول ندارند یک چیزی مثل گواهینامه ازش می گیرند، این شاید یک ارتکاز عادی بوده که باید یک نحوه حبسی باشد یعنی به مجرد این که بگوید من فرض کنید مثلاً گواهینامه ام پیش شما باشد تا بیاورم، اکتفا نمی کنند، می گرفتند، خوب دقت بکنید این مطلب لطیفی است، من هی این مطلب را می خوانم، اگر این مطلب درست باشد شاید رهان مقبوضه که در آیه مبارکه آمده چون معروف بین اصولیین هست که وصف مفهوم ندارد، تعبیر وصفی مفهوم ندارد، این معنایش این می شود که این تفکر به عنوان یک تفکر شائع وجود داشت که رهن مقبوض است یا به قول ایشان رهن حیازت چون بعد هم می گوید رهن رسمی، رهن رسمی یعنی با عقد، مراد ایشان. رهن حیازت با قبض، فرهان مقبوضه، آن وقت آن نکته را خوب دقت بکنید، آن وقت آن آیه ای که دارد اوفوا بالعقود این در آیه اول سوره مائده است، یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود این اول سوره مائده است، آن وقت سوره مائده من آخر ما نزل من القرآن حتی گفته شده سوره مائده یک مقداریش در سفر حجة الوداع پیغمبر در مکه نازل شد و یک مقدارش هم در راه نازل شد در برگشتن از مکه، اصلاً سوره مائده و لذا معروف شد در روایت ما هم دارد، در روایت اهل سنت هم

دارد که سوره مائده نسخه ما کان قبلها، این بحث هم یک بحث لطیفی است چون الان بحث رهن نداریم، مرحوم صاحب جواهر و علمای دیگره مشککشان این است که رهن مقبوضه از یک طرف، لا رهن إلا مقبوضا، من یکمی توضیح بدهم، لا رهن إلا مقبوضا از یک طرف، اوفوا بالعقود از یک طرف، حالا این راهی را که ما به ذهنمان آمد این معلوم می شود که این مسئله این که رهن باید مقبوض باشد این یک مطلب متعارفی بوده، ریشه هایش هم ریشه های رومی بوده، شاید خود عرب هم داشته، حالا لازم نیست که از آن ها گرفته باشد.

البته مثل ابن حزم معتقد است که رهن فقط در سفر است، در حضر هم اگر در نسیئه باشد، در بیع نقد یا مثلا در دین رهن نمی شود، رهن مطلق را هم اجازه نمی دادند، رهن را محدود می کنند، برایش محدودیت قرار می دهند، در سفر قبول می کنند آن هم به شرطی که کاتبی نباشد چون این ها خیلی به نص و ظاهر نص تقید دارند فقط به آن مقداری که رهن آمده و إلا رهن را قبول نمی کنند، و رهن را هم با قبض، بدون قبض قبول نمی کنند. آن وقت دقت بکنید این بحث هایی که در فقه متاخر ما آمده قبض شرط لزوم است، شرط صحت است این حرف ها به شوخی شبهه است، اگر این مطالب را دیده بودند یک بحثی قبل از اسلام مطرح بوده قبض ماهیت رهن است، اصلا در ماهیت رهن اخذ شده و به عبارة اخری کانما در زندگی بشر در قرارداد ها سه مرحله تصور می شود، یک رضای باطنی، من دلم می خواهد این به جای آن باشد، یک.

دو: شکل این رضا و فرمی که ابراز می کنیم،

سه: عمل خارجی، بشر آمده در عقود و قرارداد ها سه جور را ملاحظه کرده، در یک عده ایش رضا را اکتفا کرده، در یک عده ای شکل را دیده، در یک عده ای اضافه بر شکل و رضا گفته که باید عمل خارجی قبض هم با آن بشود، الان من عمل می گویم، حواسم هست، به من اشکال نکنید، عمل عینی نیست، ایشان می گوید عقد عینی، مراد من از عمل همان تسلیم عین، مراد من از عمل این است یعنی کاری روی عین بشود، این قرارداد قوامش این است که آن عینی که محل قرارداد است تاثیرگذار باشد، آن تاثیر روی عین ظاهر بشود، خوب دقت بکنید و لذا من به ذهنم می آید چون ایشان یک چیز دیگری دارد که فردا می خوانیم، من به ذهنم این

می آید نکند در بشر در اول اصولا قرارداد ها عینی بوده، حتی می رفته مثلا فرض کنید پشم زیادی داشته، آن گندم زیادی داشته، تسلیم می دادند، اصلا با خود تسلیم گندم، چون مخصوصا مثال های شهر و خانه ها نزدیک هم که این جوری نبود، این هم ممکن است ببرد فردا هم نبیند، همه چیز به نحو عینی بود، بعد از آن به نحو شکلی شد، اکتفا کردند به شکل که بگویند بعت اشتریت، بعد از آن که امروز دنیای امروز را به تعبیر ایشان عقود رضائی شد، قرارداد های رضائی، بعید نیست، ایشان ظاهرش این است که می گوید اول شکلی بود، بعد عینی بود و بعد تراضی، من فکر می کنم اول عینی بوده، قرارداد ها عینی بوده بعد تبدیل به قرارداد های شکلی شده، اخیرا هم که إلی ما شا الله تبدیل به قرارداد های رضائی شده، در فکر من این طور است، البته فقط مجرد حدس است، آن مرحوم یک شعری دارد گفت و تظننت و ظن الالمعی عین الیقین، گفت ظن بردم اما ظن انسان هوشمند مثل یقین است

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین