

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 شد راجع به تعریف بیع و صحبت هایی که شد دیگه به این مقدار، یک مقداری برگردیم به شرح خود عبارات مرحوم شیخ انصاری و نکاتی که در عبارت ایشان هست و آن چه که احتیاج باز همان ها به توضیح و شرح دارد، مرحوم شیخ بعد از این که این اصطلاح تعریف مصباح را نقل کرد مبادله مال بمال، که یک مقدار صحبت شد، وارد بحث دیگری شدند که و الظاهر اختصاص المعوض بالعين فلا یعم ابدال المنافع، این بحث را ما الان متعرض نمی شویم، می خواهند توضیحاتش به کار برده بشود و می خواهند این توضیح را بدهند که مبادله مال بمال آیا شامل انواع می شود مثل عین و منافع و حقوق و این جور چیز ها یا نمی شود، یا یکیش می شود و یکیش نمی شود؟ بعد هم یک بحث دیگری که در بعضی از عبارات بیع به معنای عام آمده، بعضی از روایات هم بکار برده شده، این را هم ان شا الله بعد می خواهم توضیح بدهم

و اما العوض فلا اشکال، این مطلب که دیروز عرض کردیم و اجمالا خواندیم و گفتیم که در قوانین بشری هم عده زیادی شرط کردند در عوض باید حتما پول باشد، نقد باشد، لکن در عبارت مصباح شرط نشده یعنی آمدند بین بیع و بین خرید و فروش و بین کالا به کالا فرقی گفتند، به هر حال حالا این هم بحثی است که بعد ان شا الله متعرض می شویم آن نکاتی را که بعد خواهد آمد، ایشان متعرض منفعت شدند، متعرض عمل حر شدند و متعرض حقوق شدند و بعضی از تقسیمات حقوق، راجع به حق و تقسیمات حق ان شا الله باید جداگانه متعرض شد ان شا الله تعالی. این را جداگانه یعنی ما اول تعریف را تمام بکنیم بعد به این نکاتی که ارکان عقد و اینهاست برسیم، ترتیب آن مباحث را برای بعد گذاشتیم، حالا شیخ در وسط آورده.

ثم الظاهر: أن لفظ "البيع" ليس له حقيقة شرعية ولا متشرعية

.....
حالا ایشان متشرعیه مرادش فقها، ما اصطلاحا عرض کردیم در مثل بیع سه تا معنا را باید در نظر گرفت، معنای عرف عام و معنای لغوی، معنای قانونی و بعد معنای شرعی که اصطلاحا قانون خاص است، البته ایشان معنای چهارمی هم تصور کرده اصطلاح فقها، حالا این چهار تا می شود و به ذهن ما آمد که در عبارتی که از مصباح خواندیم در حقیقت می خواهد بین بیع به معنای عرفی و لغوی با بیع به آن چه که در قانون آمده و شکل قانونی دارد فرق قائل بشوند و طبیعتا از نظر شرعی هم ما باید متعرض بشویم که آیا از نظر روایات معلوم می شود که در بیع خصوصیتی اخذ شده یا نه؟ مرحوم شیخ می فرمایند هیچ فرقی نمی کند، هر سه معنا عرفی هستند
بل هو باق علی معناه العرفی

البته وجدانا، مگر بگوئیم معنای عرفی جابجایی شده و إلا وجدانا در عرف بیشتر عقد بیع یک عقد رضائی است اصلا، عقد هم نیست، بیشتر همان تعبیری که دیروز در قانون رومان قدیم خواندیم انصافا آن بوده و آن قبض بوده، بیشتر توش قبض و اقباض است، اصلا مسئله انشاء توش مطرح نمی شود، انصاف وجدان خارجیش پول می گذارد نان را بر می دارد، می رود یک کتاب در کتابفروشی می گیرد و یک پولی می گذارد، متعارف خارجیش این است و لذا مگر این که بگوئیم همه این ها جانشین شده، هی جابجا شده، و إلا الان آنی که ما در عرف به بازار برگردیم اصلا این مباحث ما نسبت به آن ها عجیب و غریب می آید که چرا این ها را بحث می کنیم، انصافش اگر بخواهیم بگوئیم بعید نیست که در معنای عرفی این این طور باشد، مضافا به این که این که گفته مبادله مال یا تبدیل مال که آقای خوئی مثلا انشاء تبدیل، من فکر می کنم این هم باز همان تسامح عرفی را دارد، این تسامح دارد، چرا؟ چون حقیقت بیع تبدیل نیست، تملیک است، یعنی بائع در حقیقت تملیک می کند، این که تعبیر شده به مبادله، جابجا کردن و لذا عرض کردیم خود مرحوم نائینی احتمال می دهد، من در این جا بعد از عبارت شیخ عبارت نائینی را چون نائینی دو صفحه نوشته، خیلی هم خوب نوشته، مفصل نوشته و مواضع نظر در کلام ایشان چون خیلی زیاد است و نکات فنی دارد بعد از این نوبت عبارت نائینی است، بقیه عبارات و تعلیقاتی که مثل مرحوم آقای ایروانی، ایروانی این جا خیلی به شیخ تند شده دو سه مرتبه که اردء التعاریف، تعریف شیخ است، ظاهرا توجه نکرده به ظرافت های تعبیر شیخ. علی ای حال، ما همان عبارت نائینی چون نائینی یک توضیحات کافی روی کل مبنا می دهد و

اصلا تصورش را روشن می کند، مثلا ایشان دنبال عنوان تبدیل اضافه است، می گوید در بیع اضافه می شود، من مالک کتاب بودم این را می دهم آن مالک کتاب می شود، اما این نیست، نه، حالا ان شا الله در عبارت نائینی توضیح می دهم، ایشان فرق بین بیع و ارث را این می داند که در باب ارث، انتقال ملک است، در باب بیع انتقال و جابجایی اضافه است، اضافه جابجا شده، من مالک بودم کس دیگر، و روشن شد که در کتاب سنهوری هم خواندیم که این در قوانین قدیم بود که حقیقت بیع عبارت از نقل حیازت به طرف مقابل است لذا به ذهن ما، خوب دقت بکنید، حالا چون یواش یواش می خواهیم عبارت شیخ را هم بخوانیم و می خوانیم، این نکته روشن بشود که در باب بیع حقیقتش مبادله و تبدیل نیست، حقیقتش تملیک است، این این طور نیست که این بحث فقط لغوی باشد، این اصلا این نکته آیا در باب بیع ما دست به تبدیل می زنیم یا در باب بیع دست به تملیک می زنیم؟ و این تملیک را آیا خارجا که قبض و اقباض باشد محقق می شود یا به وجود انشائی ایقاعی محقق می شود؟

پرسش: تبدیل مالکین ملاک نیست؟

آیت الله مددی: نه ظاهرا تملیک است، من این را ملک او می کنم

پرسش: تبدیل مالکیت نیست؟

آیت الله مددی: حالا چون من الان فعلا می خواهم عبارت شیخ را در این جا بخوانم و توضیحی بدهم فردا اگر خداوند حالی داد عبارت نائینی را به نحو کامل می خوانیم چون بعضی جاها ناقص می خوانیم، به نحو کامل می خوانیم و چون دیگه خیلی مطالبش گفته شده همان جاهای محل اشکال را می گویم که این جا اشکال دارد، یکی یکی بیشتر به لحاظ محل اشکال چون عرض کردم بعضی از علما در بعضی از مباحث، یک طرح کلی می ریزند، وقتی طرح کلی ریختند این ارزش دارد که کل مطلب از اول تا آخر مثلا در همین بحث اصول مثبته گفتیم آقای خوئی یک طرح کلی ریخت و لذا کل عبارت ایشان را خواندیم، این طبیعت ماست، مرحوم نائینی در این مسئله چون یک طرح کلی می ریزد لذا عبارت ایشان را فردا ان شا الله.

بعد ایشان می فرماید که ققها اختلفوا فی تعریفه

بعد یک تعریفی را از عده ای از کتب که اولش هم مبسوط است انتقال عین من شخص إلى شخص،

بعد ایشان می فرماید که چون در این تعریف مسامحه است

عدل آخرون إلى تعریفه ب: "الإيجاب و القبول

دیگه چون بعضی مطالبش هست، بعد ایشان اشکال کردند که ایجاب و قبول قابل انشاء نیست و این معلوم می شود که بیع لفظ است با این که بیع از مقوله معناست یک اشکال کرده، البته این اشکالاتی که شیخ به این تعریف کردند بعضی ها هم به خود شیخ برگرداندند، حالا من یک جور توضیح می دهم که ان شا الله برنگردد.

جامع المقاصد هم فرمودند که نقل العین بالصیغه المخصوصه

البته ایشان مرحوم شیخ قدس الله نفسه تصورشان این است که فقها تعاریف مختلف گفتند، اگر آن مطالبی را که ما تا حالا گفتیم روشن شد معلوم می شود بحث سر تعابیر نیست، همان طور که من عرض کردم این تعریف ها در حقیقت بیان حقیقت این مطلب اعتباری از دید این هاست نه این که این مسامحه باشد مثلاً این آقای که می گوید نقل عین به صیغه مخصوصه، این در حقیقت عقد بیع را بیشتر عقد شکلی می داند یا آن هایی که گفتند ایجاب و قبول، آن هایی که گفتند انتقال عین، عقد بیع را بیشتر عقد رضائی می دانند و لذا ما توضیحا عرض کردم چون نائینی هم بعد خواهد گفت، توضیحا عرض کردیم تعریف ها مجرد تعریف سعدانه نیت و این ها نیست، مثل انسان حیوان ناطق هم نیست، چون این معنا خودش اختلاف انگیز است و روشن هم شد که این اختلافات از قبل از اسلام است، از قوانین روم باستان است، این تصور نشود که در دنیای اسلام آمد

پرسش: یعنی بیع پهلوی عرف هم معلوم نیست چجوری است چون خود این اساتید هزار نفر اظهار کرده یک عرف بینیم هر کدام یک چیزی است

آیت الله مددی: عرض کردم عرف عام الان بیشتر، حالا من توضیح می دهم، حساب دیگری دیدند

پس بنابراین این ایجاب و قبول یا ایجاب و قبول دالین علی الانتقال این ها بیشتر دنبال شکلی بودن عقد بیع رفتند.

بعد که ایشان اشکال دارد و اشکال می کند به این تعریف دیگر، من عرض کردم مطالب که خوانده بشود خود آقایان مراجعه بکنند،

بعد خود ایشان یک تعبیر دیگر دارد:

فالأولی تعریفه بأنه: إنشاء تمليک عين بمال

این کلمه مال را هم آورده که شامل ثمن، عرض کردیم به طور متعارف نه این که الان در کتاب سنهوری خواندیم، ما در کتاب الاشباه و النظائر سیوطی هم خواندیم که در باب تعریف بیع بود بنقد، آن مقابل باید نقد باشد، آیا حالا در باب انشاء تملیک، ببینید به جای تبدیل، ایشان تملیک آورد؛ به جای مبادله، ایشان انشاء آورد یعنی ایشان یک مقدار از عیوب را در حقیقت سعی کرد برطرف بکند، آن نکته اصلی این که ایشان بیع را از مقوله عقد گرفتند، خوب دقت بکنید،

پرسش: شراء را تعریف نکرده

آیت الله مددی: احسنتم، خوب شد دیگه، ما که توضیح دادیم یواش یواش خودتان راه می افتید.

بعد هم معلوم شد ایشان تعریف بیع را دارد نه آن حالت بینهما و نه آن شراء را چون عرض کردیم و دیروز خواندیم عین عبارت در بعضی از مجتمعات بیشتر روی شراء حساب کردند، اصلاً بیع را در نظر نگرفتند و عده ای از مجتمعات هم آن حالت جامع را در نظر گرفتند لذا خرید و فروش می گفتند که در روایت ما هم عنوان، ما توضیحات این ها را عرض کردیم، شیخ و مرحوم نائینی این توضیحات را ندادند، روی توضیحات ما روشن شد

پرسش: در کلماتشان در جاهای دیگر باید قرائنی باشد تا این جور چیزی را نسبت بدهیم، همین که در تعریف یک کلمه ای را آوردند ما این ها را نسبت بدهیم؟

آیت الله مددی: اگر بلانسبت عقلشان کم بوده همین جوری یک چیز طوطی وار گفتند، اگر بگوییم انسان عاقلی اند و با همین الفاظ ما صحبت می کنند خب ما این جور می فهمیم

پرسش: باید در آثارشان بیان می کردند

آیت الله مددی: خب طبیعتا این طور است مگر بگویم لفظ گفته، گفت معنا ز خدا می طلبم، مگر این که بگویم ملتفت نبودند مثلا شیخ ملتفت نبوده تملیک غیر از تبدیل است، خیلی بعید است، بگویم انشاء را کشکی آورده مرادش مبادله است، یا انتقال عین پس انشاء را برای چی ایشان گفت؟ آن در آن تعریف بود مبادله مال، یا خود آقای خوئی به نظرم محاضرات جلد دوم را نگاه بکنید، ایشان انشاء تبدیل گرفته، خود آقای خوئی انشاء تبدیل گرفته، یعنی آقای خوئی که انشاء تبدیل گرفته یا شیخ که انشاء تملیک گرفته بگویم ملتفت نبودند و حرف مفت زدند؟ این که خب خیلی بعید است، اصلا لا یُظن باصاغر الطلبة فضلها عنهم، بگویم حالا این ها توجه نداشتند که این انشای تملیک است یا انشای تبدیل است؟ اصلا انشا را بکار ببرند یا نبرند؟ آن گفته انتقال عین آن را بکار ببریم، ببینید انتقال عین این رفته روی نقل و انتقال

آن وقت ما توضیح را عرض کردیم چون متاسفانه این آقایان نفرموده بودند ما توضیح ریشه ای مطلب را، البته مرحوم آقای ایروانی یک توضیح دیگر این جا دارد که ایشان چهار معنا کرده که چون توضیح ایشان درست نیست من دیگه حالا وارد بحث ایشان نمی شوم، خیلی خوشمان نمی آید بگویم قال و یرد علیه، توضیحی را که من عرض کردم این بود که آنی که از نظر عرف به طور طبیعی در مثل بیع وجود دارد، حالا غیر از این که ناظر به هر دو طرف باشد یا یک طرف باشد، آنی که وجود دارد سه معناست که عرض کردیم وجود دارد و دارای آثار هر سه معناست. یکیش همان تصدی انسان و معامله کردن و صحبت کردن و وارد قرارداد شدن که عرض کردیم مثل ابوحنیفه می گوید البیعان یا المتبایعان بالخیار یعنی متساومان، آن حدیث را زد به مرحله قبل از ایجاب و قبول و این هم انصافا عرفی است، نمی شود بگویم این عرفی نیست، این ها را چون این ها ننوشتند من عرض می کنم. نه نائینی نوشته و نه ایشان، پس یک معنای بیع را اگر دقت بکنیم این است

پرسش: مبهم ۱۴:۵۵

آیت الله مددی: نه، می گویند خرید و فروش است. البته خود آن ها یک شعری هم از شاعر آوردند که بیع به معنای سوم است، بعد هم آقایان دیگه مناقشه کردند که در این شعر هم به معنای سوم نیست، حالا آن بحث های دیگری است من فعلا نمی خواهم وارد آن

حرف بشوم، البته حرف ایشان حرف مفتی است، درست نیست، البیعان به معنای متساومان نیست و لذا مخالف با همه مسلمان هاست
یعنی در این مسئله فقط خود آن ها فائلند، هیچ کس با این ها مخالفت نکرد.

حالا با قطع نظر از آن مطلب، من فقط فعلا می خواهم آثار را بگویم

دوم: به آن سبب یا ایجاب و قبول یا آن صیغه یا آن شکل، ما به جای ایجاب و قبول و صیغه می گوئیم شکل چون ممکن است بعضی
وقت ها شکل به نحو کتابت باشد، الان ممکن است بگویند در سایتش وارد بشو و به یک نحو خاصی باشد، این فرق می کند، به هر
حال شکل، اسمش را شکل بگذارید، یک عقدی باشد، قراردادی باشد دارای شکل معین، این نکته دوم.

نکته سوم آن اثری که هست که نقل و انتقال باشد، وقتی می گوید فروختم یعنی به دیگری دادم، کتاب من ملک دیگری شد و انصافا
هر سه معنا اراده اش از بیع در عرف واضح است، هر سه معنا یعنی، این طور نیست که نباشد و فارق اساسیش این است که معنای
اول که تصدی باشد بیشتر در نظر عرف به جایی می خورد که بخواهد حکم تکلیفی بهش تعلق بگیرد، اگر حکم تکلیفی بخواهد تعلق
بگیرد به این بیشتر می گیرد، ممکن است به شکل بخورد اما خیلی بعید است بگوئیم بعثُ اشتریتُ یعنی حرام است، گفتن این کلمه
حرام است، اگر بخواهد بگوید حرام است نکنید، کیفر دارد به همان اولی است، قرارداد بستن و مساومه، اگر بنا بشود حکم تکلیفی
باشد آن با اولی بیشتر می خورد و لذا اگر گفتند شما معامله بکنید، قرارداد نندید با شرکت آمریکائی، همین وارد معامله شدن، نه این
که ورقه نوشت فروختم خریدم، این زندان ندارد، این را فکر نمی کنم، عرفی نیست، ممکن است تصویر بکنند اما عرفی نیست.

پرسش: مبهم ۱۷

آیت الله مددی: بله خب می تواند وارد معامله بشود

البته این هست که این سه تا را عرف جدای از هم نمی بیند یعنی این مطلب یعنی قراردادی که منتهی به یعنی صحبتی و معاهده ای و
مساومه ای که صحبت به قرارداد بشود و منجر به نقل و انتقال بشود.

معنای دوم بیشتر مناسب است با حکم قانونی ای که می خورد به جنبه وضعی نه جنبه تکلیفی، حکم اول بیشتر می خورد به جنبه تحریمی یعنی جنبه تکلیفی، دومی اگر آمد گفت قرارداد نبندید بیشتر می خورد به جانب وضعی یعنی این قرارداد باطل است اما کیفر داشته باشد خلاف ظاهر است، انصافا خلاف ظاهر است، کیفر داشتن برای قرارداد بستن این خلاف ظاهر است.

اما سومی، سومی بیشتر می خورد به جانب وضعی، اگر هم جانب تکلیفی توش باشد به لحاظ ترتیب اثر است، اگر گفت نقل و انتقال باطل است یعنی این نقل و انتقال محقق نمی شود، چون محقق نشد شما در ملک دیگری تصرف کردید، آن مشتری هم در ملک شما تصرف کرده، دقت بکنید، می خواهم ارتکازات عرفی را توضیح بدهم، اگر بخواهیم ما باشیم و ارتکازات عرفی مساعد با ارتکازات عرفی این است

پرسش: مبهم ۱۸:۳۲

آیت الله مددی: باید اثرش باشد یعنی اگر گفت نقل و انتقال نشد شما کتابت را به آن آقا بده، آن آقا در کتاب تصرف بکند حرام است، این جا باید تکلیف بیاید چون نقل و انتقال که نشد، در اول مکاسب محرمه هم شیخ به این معنا اشاره کرده است، اگر گفت نقل و انتقال.

پس اگر آمد گفت لا تبع ما لیس عندک مثلاً إذا نودی للصلوة من يوم الجمعة فذروا البيع، ارتکاز فقها این بوده که این مراد اولی است، قرارداد بستن و تصدی است نه بعثت اشتریت و لذا عرض کردیم به نماز جمعه می رود، دکانش هم بست و به نماز جمعه می رود، در راه جنسی را گفت بعثت اشتریت، ببینید یعنی آنی که به ذهنشان آمده ذروا البیع یعنی مشغول خرید و فروش و داد و ستد این ها نشوید، نه گفتن بعثت اشتریت، اگر بعثت اشتریت گفت در راه بوده در نماز جمعه قبل از این که خطبه را شروع بکند گفت بعثتک السیارة بكذا، گفت قبلت، این ذروا البیع مرادش این نیست لذا همچنان که آن در مسئله گفت و لذا هم ادعای اجماع شده، هم در میان اهل سنت، در شیعه هم من ظاهرا نمی توانم نسبت بدهم که این ذروا البیع، بیع باطل نیست، در ان جا دلالت بر بطلان بیع نمی کند چون این ها بیشتر مقدمات را فهمیدند، تصدی را فهمیدند، آن وقت کجا مشکل پیدا می کند؟ لا تبع ما لیس عندک، این لا تبع ما لیس

عندک، عده زیادی ازش همان خود بیع را فهمیدند یعنی ایجاب و قبول را فهمیدند چون می دانید این قصه مال حکیم ابن حزام است، این پسر عمه حضرت خدیجه است یا پسر دائی ایشان است، از آن پولدار های تراز اول مکه است، پولش هم از راه مضاربه بود، این این طور به پیغمبر می گوید یا رسول الله، خب یکی از راه هایی است که الان هم متعارف است، یک کسی به من می گوید من ده کیلو، یک کیلو عطر از تو می خرم مثلاً به صد هزار تومان، و من عطر را ندارم، بهش می فروشم ولی ندارم لکن خودم بعد می روم از یک آقایی می خرم فرض کنید به هشتاد هزار تومان، می آیم به این آقا به صد هزار تومان می دهم من باب مثال، این راه هایی که بوده و متعارف هم هست، حضرت می فرمایند لا تبع ما لیس عندک، یکی از ادله مهمی هم که به لحاظ شرعی بر بطلان فضولی هست همین روایت است که لا تبع به معنای این است که این ایجاب و قبول است، این جا تصدی مراد نیست، به این طرف نگو بعثک، خوب دقت بکنید، بعثک این عطر را به صد هزار، مراد این جا خود صیغه است، ایجاب است، شکل عقد است، تو هنوز که نرفتی عطر را بخری، خب ممکن است پیدا نکنی، خوب دقت بکنید! اگر چیزی را ممکن است پیدا نکنی چطور می فروشی؟ وعده بده، بگو چشم برایت می خرم می آورم اما ما با قرائن می فهمیم لا تبع یعنی سبب، با قرائن. یعنی تو این کار را انجام نده، لا تقل بعثک و آن هم بگوید اشتریت، چرا؟ چون ملک تو نیست، ممکن است به این طرف بگویی بعثت، فردا هم بروی عطر هم پیدا نشود، این نحوه بیع در مظان خطر است، در مظان غرر است، این نحوه بیع را انجام نده، اگر ما، این معنایش تصدی نیست، مثل ذروا البیع نیست، می بینید؟ این ها همان نکاتی است که بنده خدمتان عرض کردم بطل البیع، ظاهراً اگر گفت بطل البیع نقل و انتقال، پس بنابراین اگر ما خوب دقت بکنیم در حقیقت سه تا معنا هست که این سه تا معنا به هم پیوستگی دارد، یکی تصدی و مساومه است، یکی به معنای شکل ایجاب و قبول است یا صیغه مخصوصه به قول آقایان یا شکل مخصوص به قول امروزی ها، یکی هم مسئله نقل و انتقال است، این سه تا حالت دارد و اگر نهی شرعی هم بیاید، البته آقایان در مباحث اصول همچنان که نهی در عبادات می آید مثل لا تصل فی الحریر، نهی در معاملات هم تصویر کردند و بحثشان این جوری شده که نهی دلالت بر حرمت می کند، آیا این حرمت دلالت بر فساد می کند یا نه؟ روشن شد که این بحث اصلاً واقعیت ندارد، معلوم نیست نهی در معاملات مثل نهی در عبادات باشد، اگر نهی بخورد، حالا نهی

این جا به صیغه امر است، مثل ذروا البیع، به نظر ما یک اثر دارد، در مثل ذروا البیع فقط حرمت است چون در این جا اصلا ناظر به ایجاب و قبول نیست، ناظر به نقل و انتقال نیست، آنی که در این جا هست یعنی شما مشغول خرید و فروش و لذا هم بعدش در خود همان آیه دارد و إذا رآو تجاراً أو لهوا انفضوا و ترکوک قائماً، این نکته این است، چون می گویند یک گروهی از حبشه آمد که جنس آوردند، این ها مشغول نماز جمعه بودند، تا این جنس ها را دیدند در آن فضای مسجد ریختند که جنس بخرند، و إذا راو، مثل این ایرانی ها که حج می روند که تا یک جنسی می خرند وقت نماز آن جنس را، و إذا راو تجاراً أو لهوا انفضوا الیها و ترکوک قائماً، این نکته را عرف چی می فهمد؟ ترکوک قائماً، عرف در این نمی فهمد ناظر به نقل و انتقال است یا ناظر به مسئله سبب است، نه سبب را، دقت فرمودید؟ مراد این است که شما جماعت را ول نکنید بعد بیااید جماعت انجام بدهید، فذروا البیع مراد این است پس بنابراین خوب بود که مرحوم شیخ قدس الله نفسه و دیگرانی که این جا اشکال کردند این تنبه به مطلب پیدا می کردند و هر کدام دارای یک اثر است پس اگر

پرسش: اطلاق ذروا البیع، اصل بیع را نمی تواند بگیرد؟

آیت الله مددی: مثل احمد ابن حنبل می گوید عقد باطل است، بیع باطل است اما خب خلاف مشهور است، خود سنی ها هم خلاف مشهور است، آن جا آمدند چی گفتند؟ گفتند نهی خورده به یک امر خارج بیع، نه این نیست به نظر من، بیع دارای تعاریف مختلف است یعنی در ارتکاز عرفی، البته این ها در طول هم اند یعنی نمی نشستند با همدیگر بحث بیع بکنند بعد بلند بشوند بروند، این را قرارداد نمی گفتند، مساومه نمی گفتند، مساومه ای که منتهی به ایجاب و قبول می شده، ایجاب و قبولی هم که نقل و انتقال توش باشد، این است که چون این سه معنا طولی بودند لذا گاهگاهی بین، چون طبیعت معانی طولیه این طور است، اشتباه توش ایجاد می کند

پس بنابراین اگر خوب دقت بکنید نکات فنی ای که در این جا هست یکی این مسئله تبدیل یا تملیک است، یکی آیا این مسئله خودش از معانی عقد است؟ قرارداد است؟ آن وقت مشکل کار که الان شما هم به ذهنتان آمد و در عبارت شیخ هم مشکل پیدا کرده

مشکل کار این است که اگر ما بیع را یک حالت قرارداد بین دو طرف، ربط بین دو طرف نگاه بکنیم، ربط بین ایجاب و قبول نگاه بکنیم آن حالت ربط بین ایجاب و قبول را، این راحت است، قرارداد به معنای دو تا انشائی که به هم مرتبط باشند، می توانیم از بالا دو تا انشائی را که به هم مرتبط اند ببینیم، این مشکل که ندارد، مشکل این است که این جا هم خیلی ها اشکال کردند، نائینی هم من جمله اشکال می کند، اشکالش این است که اگر شما بیع را فقط به طرف فروشنده زدید آن انشاء که می کند مال خودش را می دهد، آیا آن قرارداد می تواند انشاء را یک امر طرفینی بکند؟ این ها مشکل چون می گوید آن مال که مال من نیست، لکن عرض کردیم این ها یک مفاهیم عرفی است ابتدائش، دقت بکنید، و بنا بر این است که این مفاهیم عرفی قابل انشاء باشد، یعنی به عبارة اخرى اگر من گفتم به صد تومان فروختم من این قرارداد را با فعل خودم انجام دادم، قرارداد انجام دادم نه انشاء فروش، این که شیخ می فرماید انشاء تملیک عین بمال نظرش به این بوده، حالا آیا این عبارت درست فهمیده می شود یا نه آن مطلب دیگری است، روشن شد؟ خوب تامل بکنید و لذا هم نائینی اشکال می کند، یواش یواش روشن است؟ می گوید شما می توانید انشاء بکنید تملیک عین خودت را، نمی توانی انشاء قرارداد بکنی، دو تا انشائی که با هم مرتبط اند، نکته این است، اصلا شما نمی توانید انشاء بکنید فعل دیگری را، چه برسد به این که این دو تا فعل با هم مرتبط بشوند، شبهه روشن است؟ انشاء تملیک عین به مال چون عرض کردم حتی خود نائینی هم آن جا اشکال می کند که شما اگر انشاء می کنید می تواند انشاء تملیک مال خودتان را بکنید، چطور شد مال دیگری تملک و مهم نیست که انشاء تملک، این دو تا انشاء را به هم ربط بدهید، عمده اش این است و لذا شاید آن هایی که گفتند مبادله مال از بالا نگاه کردند، عرض کردم تمام این تعبیر ها، حالا ایشان فرمودند چطور این ها را نسبت می دهید؟ انصافش من فکر می کنم روی این مطلب فکر کردند

یکی از حضار: در مقام بیان همین ها بودند

آیت الله مددی: در مقام بیان همین ها بودند، روشن شد؟

شما که می خواهید فکر بکنید فکرتان را این بکنیم آیا شما می توانید با انشای خودتان دو تا انشاء درست بکنید و بعد بین این ها ربط بدهید، نکته اش این است، آنی که شما انشاء می کنید تملیک است اما تملیک عقد نیست، تملیک بیع نیست، در حقیقت می خواهد یک کار بکند هم تملیک بکند، دقت می کنید؟ هم تملک بکند مال صد تومان را و ربط قرار بدهد بین تملیک و تملک، بین این دو تا ربط قرار بدهد و باز در این جا خوب دقت بکنید، در این جا نظرش به رابطه نیست، اگر نظرش به رابطه باشد جمله شرطیه است و لذا گفتیم جمله شرطیه معنایش این است إن جائك زيد فاکرمه، این جا نظر به چیست؟ بین دو تا مطلب مجيء زيد و وجوب اکرام ربط برقرار بکند، این می شود جمله شرطیه و لذا گفتیم که مرحوم آقاشیخ محمد حسین معتقد به این است که مفاد این جمله تعلیق نیست، مفاد این جمله فرض است، تقدیر است نه تعلیق، تقدیر غیر از تعلیق است چون دیدم در بعضی از عبارات جابجا بکار برده شده، تقدیر نکته فنی دارد چون در بعضی از کتاب ها چاپ شده بمعنی التقدير و التعلیق، تقدیر غیر از تعلیق است، یک معنا نیستند، به یک معنا نیستند، لبّش فرق می کند، فرقی این است که اگر مصب کلام روی جزا باشد این می شود تقدیر، یعنی مصب کلام این بوده اکرم زيدا إن جائك، به فرض، و لذا می شود اکرم زيدا علی فرض مجيئه، اما اگر مصب کلام رابطه ی این دو تا باشد می شود تعلیق، دقت بکنید! و لذا ما عرض کردیم که اگر مصب کلام تعلیق باشد مفهوم دارد ولی اگر تقدیر باشد مفهوم ندارد، آقاشیخ محمد حسین تقدیر گرفته و مفهوم قائل شده، خیلی مشکل است، مرحوم آقای اصفهانی هم قائل به تقدیر و فرض است و هم مفهوم برایش قائل شده، عرض کردیم نمی شود، مصب کلام عوض می شود، اگر مصب کلام.

ببینید این ها بحث هایی نیست که شما بخواهید لفظ است و شما این ها را نسبت ندهید، روی این ها کار کردند، فکر کردند پس شما دقت بکنید شما اگر گفتید بعثت کتابی بمائه تومان مثل جمله شرطیه نیست، تعلیق نیست، شما یک انشاء تملیک کردید، یک انشاء تملک کردید این دو تا انشاء را هم به هم ربط دادید، پس مثل إن جائك زيد فاکرمه هم نیست، در إن جائك زيد فاکرمه شما انشای تعلیق کردید، یعنی مجيء زيد را گرفتید وجود اکرام را گرفتید، وجوب اکرام را معلق به این یکی کردید اما در این جا چکار می کنید؟ دو تا، یک تملیک است، یک تملک است و یکی هم ارتباط این دو تا با همدیگر است

پرسش: اشکالش چیست؟

آیت الله مددی: اشکالش همین که نائینی می گوید، می گوید شما نمی توانید تملک را انشاء بکنید
من معتقدم اگر این عبارتی را که ما از مرحوم فقیه خواندیم و احتمال دادیم و این عبارتی را که از کتاب سنهوری العقد شریعة المتعاقدين، مشکل نائینی حل می شود. ایشان می گوید شما می توانید تملیک بکنید، من دیگه امروز گفتم می خواستم فردا بگویم، خوب دقت بکنید، بله این روی قواعد اولیه برایتان مشکل درست می کند اما اگر ما قبول کردیم که العقد شریعة المتعاقدين، خوب تامل بکنید، العقد شریعة المتعاقدين یعنی متعاقدين می توانند جعل قانون بکنند، به قول ایشان اشکالش چیست یعنی این، همین که شما می خواهید بفرمایید، نکته روشن شد؟ العقد شریعة المتعاقدين را به این معنا گرفتیم که این می شود جعل قانون باشد، چه مشکل دارد؟ در مقام اعتبار است، قانون دست طرفین است، نیاید شما یک چیزی خارج از طرفین فرض بکنید، وقتی می گوئیم العقد شریعة المتعاقدين این خیلی نکته مهمی است، عبارت مرحوم ابن الولید را هم خواندیم إن الاتفاقات لا تُحمل علی الاحکام، یادتان می آید و احتمال دادیم مراد ابن الولید هم همین باشد که العقد شریعة المتعاقدين، یعنی به چه معنا؟ یعنی این دست من است، خوب دقت بکنید، من می توانم اعتبار بکنم، وقتی دست من شد همین که اعتبار کردم قانون می شود

پرسش: مبهم ۳۳:۱۰

آیت الله مددی: این هم متعاقدين است خب

پرسش: یک طرف نمی تواند

آیت الله مددی: خب یک طرف و آن طرف هم همین طور یعنی این در حقیقت دو طرفی با همدیگر این کار را کردند

پرسش: مبهم ۳۳:۲۰

آیت الله مددی: این دو تا جدا نیستند، تملیک و تملک و ربط بین این دو تا، ما بیاییم بگوئیم العقد شریعة المتعاقدين دست این هاست

پرسش: در عقود شکلی که نمی شود بگوئیم

آیت الله مددی: فرق نمی کند رضائی یا شکلی، خوب تامل بکنید،

و لذا من فکر می کنم در حقیقت در این غربی ها که دنبال این مطلب رفتند این ها به جای این که روی قواعد بیفتند و بگویند طبق قواعد نمی شود اصلا قانون را عوض کردند، گفتند این دست این هاست، اصلا قانون دست این هاست، العقد شریعة المتعاقدين یعنی چیزی خارج از متعاقدين فرض نکنید، خب این خیلی نکته لطیفی است، وقتی من این صلاحیت را دارم یعنی این اعتبار را می کنم با طرف مقابل، این قرار ما این جور می شود تملیک باشد، در مقابل تملک و ربط این دو تا با هم و آن طرف مقابل هم همین کار را می کند، فقط عرض کردیم ظاهرش این طور است، حالا این توضیحاتش را بعد عرض می کنیم، یکی تملیک می کند در مقابل تملک و دیگری تملک می کند در مقابل تملیک

پرسش: حرف مرحوم نائینی چه تهافتی با این دارد؟

آیت الله مددی: آن می گوید شما فقط می توانید تملیک بکنید، تملک معنا ندارد، آن مال دیگری است، اشکال این است و لذا عرض کردیم بعضی از آقایان ملتزم اند که عقد دائما فضولی است، یک طرفش اصیل است و یک طرفش فضولی است، تملکش فضولی می شود، طبق این تصور هر دو اصیل است، ما تملک فضولی نداریم، دقت کردید؟

طبق این تصور، آن وقت بنابراین خوب دقت بکنید:

یک: بیع را زدیم به خصوص فروشنده نه به هیئت اجتماعیش

دو: گفتیم فروشنده این اعتبار را کرد، این اعتبار فی نفسه طبق قضایا مشکل دارد، این راهی را هم که عده ای رفتند و گفتند یکی اصیل است و یکی فضولی، نه هر دو هم اصیل اند، هیچ فضولی هم توش ندارد، طبیعت این قرارداد این است و این قرارداد و این کار که یک تملیک باشد، یک تملک باشد و یک امر قراردادی انشائی باشد این را قانون در اختیار مکلف قرار داده است، خود کار آن می شود قانون یعنی خود قرارداد او قانون می شود، خود این تعاقد یعنی اگر آمد یک طرفه بود یک حساب دارد، دو طرفه بود این

انشای دو طرف را کرده یعنی وقتی آمده گفته من فروختم این را به این عنوان که شما هم آن را به من بدهید و این دو تا با هم مرتبط باشد، انشای هر دو کرده، خوب دقت کنید

پرسش: انشای کار طرف مقابل حل نشد، آن خودش باید انشاء بکند

آیت الله مددی: می دانم، این می تواند انشاء بکند، چرا؟ چون قانون دست این است،

پرسش: خب دست آن هم هست

آیت الله مددی: آن هم همین کار را می کند چون بناست که آن هم همین کار را بکند و لذا مجموع هر دوی یک است نه یکیش فضولی باشد و یکیش اصیل باشد، آنی که می تواند، روشن شد؟ آنی که حلال این شبهه است که یکی اصیل بشود و یکی فضولی بشود آنی که حلال این شبهه است چون در عبارت آقایان ما نیامده، این که بگوئیم العقد شریعة المتعاقدين مشکلات را حل بکند، حل مشکل به این است، العقد شریعة المتعاقدين و مخصوصا اگر عبارت مرحوم ابن الولید را هم به همین معنا بگیریم إن الاتفاقات لا تُحمل على الاحکام، شما نیاید یک حکم اولی بگیرید بگوئید طبق قاعده این است، نه، خود اتفاق قانون درست می کند، خود اتفاق حکم درست می کند، خود این درست می کند، اگر عبارت ایشان هم مراد این باشد این مطلبی هم که گفتیم حل می شود، فردا ان شا الله تتمه بحث

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين