

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

ما برای این که ان شا الله تعالی بتوانیم در نتیجه بحث یک تعریفی را که به ذهن خودمان رسیده راجع به بیع بگوئیم، عرض کردیم در کلمات اصحاب و من جمله در درجه اول مرحوم شیخ انصاری یک جولانی می دهیم، تعریف ایشان را خواندیم انشاء تملیک عین بمال، این تعریف ایشان بود بعد ایشان اشکالاتی به خودشان وارد کردند و سعی کردند از اشکالات جواب بدهند، چون در کتاب هست دیگه احتیاج به صحبت ما ندارد، البته یک اشکال خیلی مهمی به ایشان وارد می شود که اگر معنای بیع، انشاء باشد این دیگه قابل انشاء نیست چون انشاء به انشاء تعلق نمی گیرد، البته من احتمال می دهم مراد مرحوم شیخ از کلمه انشاء یک معنای اندکای مراد باشد نه این که روی انشاء مانور بدهند، به اصطلاح مرادش از انشای بیع، انشای انشاء نیست، انشای همان تملیک است، به اصطلاح معروف إن الله خلق الاشياء بالمشیئة و خلق المشیئة بنفسها، انشای بقیه امور به انشاء است، خود انشاء دیگه انشاء نمی خواهد، همین که تملیک عین بمال کرد این می شود بیع نه این که انشاء، البته این اشکال را ایشان ننوشتند، آقایان بعدی به ایشان اشکال کردند.

عرض کردیم غیر از عبارت شیخ چون تقریباً مرحوم نائینی در این جا مطالبی را فرمودند ما گفتیم متعرض مطالبشان سریعاً بشویم چون خیلی از این مطالب گفته شده، تقریباً برای فوائد کلام ایشان، بنا بر این که این تقریر، نفس کلمات ایشان باشد سریعاً متعرض

بشویم ان شا الله تعالی

پرسش: کدام کتاب؟

آیت الله مددی: همین منیة الطالب دیگه، منیة الطالب در جلد اول در این صفحه ای که من دارم صفحه ۳۴، البته عرض کردم در این چاپی که دست من هست بعد از ۳۴، ۲۵ است، چاپ غلط شده، صفحه ۳۵ اش را جدا چاپ کرده، در این چاپ های جدید حتما درست است دیگه، این غلط تکرار نشده

بعد ایشان اصل عبارت شیخ را آورده، بعد ایشان فرمودند:

لا یخفی أن تعریفات القوم کلها تقریبیة

این را ما دیگه اجمالا توضیح دادیم چون اصولا بنا نداشتیم وارد این بحث بشویم، متعارف بین اصحاب این بود که بگویند این تعاریف لفظی اند یا شرح اسمی که ظاهرش این است که شرح اسمی و لفظی را هم یکی گرفتند، مرحوم نائینی حالا در درس فرمودند یا این مقرر اضافه کرده، برای این که خودشان را از این مشکل خارج بکنند نه لفظی فرمودند نه شرح اسمی، فرمودند تقریبی، یک عنوان کلی که یک عنوان دیگری باشد که مبتلا نشوند به فرق بین، عرض کردیم ظواهر بعضی عبارات شرح اسمی و لفظی یکی است لکن گفته شده که در بعضی مصطلحات دو تاست، شرح اسمی تعریف حقیقت شیء به نحو اجمال است، لفظی اصلا حقیقت شیء نیست. تعریف شیء به حقیقی شیء یعنی به ذاتی شیء و عرضی شیء به نحو تفصیل حد و رسم است، به نحو اجمال پس با لفظی فرق می کند.

به هر حال ایشان فرمودند کلها تقریبیة، ایشان فرمودند تقریب است، طبق تصویری که ما عرض کردیم همین جور یکی یکی جلو می رویم عرض کردیم این مسئله تقریبی نیست، شرح لفظی نیست، شرح اسمی نیست، این چرا؟ چون مبانی مختلف در حقیقت بیع است، نکاتش و توضیحاتش را گفتیم، از جهات مختلف اختلاف دارند پس این ها تقریبی نیستند، لفظی نیستند، این ها ناظرند به آن معنایی که این ها از بیع دارند، تفسیری که از بیع دارند مثلا اگر گفته مبادلة، این مبادلة این بیع را به عنوان یک قرارداد بین طرفین نگاه کرده، آنی که گفته تبدیل این را از طرف بائع نگاه کرده، اصلا دو نگاه است، آن که گفت مبادلة مال بمال یک جهت را دیده،

آنی که گفته تبدیل یک جهت را دیده، آنی که گفته تملیک عین که شیخ باشد یک جهت را دیده، خیلی شان نائینی اجل بود که این مطلب را، این ها تقریبی نیستند، این تعاریف به عنوان یک فشرده ای از مبانیشان در تعریف بیع است

پرسش: یعنی بیع نسبی است؟

آیت الله مددی: نه نسبی نیست

پرسش: ما هزار تا فقیه داریم هر کدام تعریف های مختلف، هزار تا تعریف

آیت الله مددی: خب بکنند، اشکالش چیست؟ حالا بحث سر این است که از آن آقایان بپرسید که با عرف چکار می کنند؟ ما خودمان

تعریفمان را با عرف هم بعد می آئیم کنار می آئیم. آن آقایان خودشان، هر کدام از خودشان سوال بکنید، از من سوال نکنید

علی ای حالی کیف ما کان این مطلبی که ایشان، من عرض کردم یکی یکی می گویم این که ایشان فرمودند تقریبی، تقریبی نیست،

این مبانی است مثلاً ما دیروز خواندیم که در قانون رومان قدیم در بیع را بیشتر عنوان، اصلاً لفظ فرانسویش هم آورده بود، اصلاً در

روم قدیم بیع و شراء می گفتند، خرید و فروش می گفتند، بیع نمی گفتند، بعد در یک مرحله ای شراء را غلبه می دادند و در یک

مرحله ای بیع، ما هم عرض کردیم سرّ عرفیش این است، وقتی که می آید اثر را بر مجموع می بیند می گوید خرید و فروش، اثر را به

لحاظ عامه مردم، انصافاً به لحاظ عامه مردم و مسئولین جنبه شراء، الان هم ما در فارسی می گوئیم، می گوئیم قدرت خرید مردم،

نمی گوئیم فروش مردم، با این که قطعاً خرید یک فروش هم به دنبالش دارد، نمی شود خرید را بدون فروش تصور کرد و باز هم ما

می آئیم در تعاریف قانونی، بیع را که فروش باشد برایش حساب خاصی باز می کنیم لذا عرض کردیم انصاف قصه اگر بخواهیم آن

حالت قراردادی را هم می بینیم، حالت احدهما را هم می بینیم و هر کدام در جامعه به یک لحاظ، به لحاظ عمل مردم خرید بیشتر

تاثیرگذار است چون مصرف کننده نهایی آن است، به لحاظ قانونی و آن که بیشتر اعتبار می خواهد فروشنده است، چون او این کار

را می کند، او می خواهد تملیک بکند، به لحاظ مجموعه اثر حساب بکنیم که این هم در قانون می آید آن مبادله، این که گفته مبادله،

پس این ها تقریب نیستند، دیگه من توضیح ندهم چون لاسیما، این لفظ لاسیما هم یکی از مشکلات ادب عربی است، این که بعدش منصوب و مرفوع است مال این است که خودش مشکل دارد.

سیما و لاسیما فی البسائط، اصلا بیع اعتباری است، بسیط و مرکب نیست، از دائره بسیط و مرکب خارج است

لاسیما فی البسائط

ایشان بیع را جز بسائط گرفته

فإنها لیست مرکبة من جنس و فصل

اصلا امر اعتباری جنس و فصل ندارد، از مرحله بسیط و مرکب خارج است

و التعریف الحقیقی بحیث یکون جامعا و مانعا

مراد ایشان از تعریف حقیقی حد و رسم نیست، اصلا این جا تصویر حد و رسم ندارد، عرض کردم این که هی می خواهم بخوانم برای این که هی بگویم کجا اشکال دارد.

پرسش: کالجنس و کالفصل اشکال ندارد

آیت الله مددی: بمنزلة الجنس و الفصل گفتند

پرسش: در امور حقیقی هم فصل حقیقی نیست

آیت الله مددی: حالا آن بحث دیگه که آیا فصل مشهوری است یا فصل حقیقی، آن بحث دیگری است، حالا بر فرض این جا باشد یا نباشد، آن جا خیلی دعوا نداریم، به قول آن آقا فصل مشهوری است، فصل حقیقی نیست، حالا آن باشد یا نباشد. در بیع و در

اعتبارات قانونی قطعا جنس و فصل ندارد، در این که شبهه ای نیست

بحیث یکون جامعا و مانعا

بحث جامع و مانع نیست، بحث توضیح و تفسیر است، این می گوید بیع مبادله است، آن می گوید بیع تملیک است، آن می گوید بیع عملی است که قائم به طرفین است، این حساب بحث جامع و مانع نیست

پرسش: ما که تعریف می کنیم باید جامع و مانع باشد

آیت الله مددی: نه این جا مبنا را می گوید، این بیع را می گوید، می گوید بیع در نظر من این است، این جامع و مانع را چکار؟! بله جامع و مانع به این معنا که اگر گفت بیع این است می گویند فرقی با هبه چیست، می گوید هبه این است، نه این جامع و مانع نیست، ربطی ندارد که، اعتبارات ربطی ندارد، اصلا این یک نحوه اعتبار است و آن یک نحو اعتبار است

علی فرض امکانه إنما یصح فی المركبات

بیع نه از بسائط است و نه از مرکبات

و علی ای حال، هذا التعریف و تعریفه

این تعریفه یعنی تعریف مصنف، ضمیره به مصنف بر می گردد، یا تعریف بیع شاید.

بأنه تملیک العین بالعوض لا یرجع إلی معنی واحد

البته مرحوم شیخ انصاری تملیک العین نفرومود، انشاء تملیک عین بمال، این تعریفه ظاهرا به اضافه ضمیر به مفعول شده.

لا یرجع الی معنی واحد

الحمد لله این مطلب ایشان درست است، این تنبیه ایشان درست است. بقیه تعاریف هم آن که می گوید انتقال عین این آمده روی خرید

حساب کرده، روی نقل و انتقال نه خرید، نقل و انتقال را دیده

عرض کردیم در نظر عرف ما سه مرحله در بیع داریم، یکی مرحله ی تصدی و مساومه و صحبت کردن که این مرحله، بعضی گفتند

اصلا این مرحله بیع است، چرا؟ چون در این مرحله می گوید این کتاب در بازار قیمتش دو هزار تومان است، به شما می دهم هزار

تومان، شما هزار تومان به من بدید من این کتاب را به شما، دقت بکنید! در حقیقت این که کتاب را می خواهد بدهد این در این

مساومه می شود اما این مساومه را هنوز بیع نمی دانند، بعد می گوید بعثک الكتاب، بعد از آن نقل و انتقال می شود لذا این شبهه پیدا شده که آیا بیع اولی است؟ چون در بیع باید قرارداد باشد، قرارداد در اولی بود، دومی ابراز قرارداد بود، سومی اثر قرار داد بود.

پرسش: پیوستگی

آیت الله مددی: احسنتم

شبهه این بحث را عرض کردم، چون بحث لطیفی است چون زیاد تکرار می شود یک بحثی آقایان دارند که نهی النبی عن الغرر یا عن بیع الغرر، چون غرر در لغت عرب به معنای فریب و مکر هم آمده، غره یعنی حيله سرش زدند، کلاه سرش گذاشت، به معنای خطر هم آمده، به معنای جهل هم آمده، نهی النبی عن الغرر، مرحوم نائینی می فرمایند این سه تا معنا طولی اند، نگوئید نهی النبی کدام یکی است، هر سه. چون اصل مطلب جهل انسان است، جهل انسان زمینه ساز فریب انسان می شود، انسان سرش کلاه می گذارند، کلاه گذاشتن هم زمینه خطر می شود، مشکل درست می کند پس بگوئید این سه تا معنا طولی اند، جهل است و مکر است و خطر هست، نگوئید که این سه تا معنا را مقابل هم قرار بدهید، بگوئید نهی النبی عن الغرر یعنی چی؟ این جا هم همین طور، دقت بکنید، آنی که پیش عقلا هست این است، چون از اول که نمی گوید بعث، اول قرارداد می بندد، بناست این قرارداد را بین طرفین تصویر می کنند، بعد می گوید بعث، بعد هم نقل و انتقال می شود

پرسش: مدلول تطابقیش است؟

آیت الله مددی: بحث این است که آیا وقتی که بیع گفتیم در لغت عربی، فروش در لغت فارسی، کدام یکیش است؟ آیا فعل دو طرف است؟ فعل یک طرف است؟ انصافش با ارتکازات ما چون تبادر علامت است، انصافش بیع فعل یک طرف است، فعل دو طرف را عرض کردیم آن حالت دو طرفه را در لغت عربی تجارت می گویند، بیع نمی گویند، بیع فعل این طرف است، شراء فعل آن طرف است، به فارسی هم آن روز آقایان درست بود این مطلب، فروش می گویند، خرید می گویند، سوداء، سوداء فعل دو طرف است مثل تجارت، انصافش اگر بخواهیم حساب بکنیم این جوری است

پرسش: تعریف ما این جا در مسائل اثر دارد؟

آیت الله مددی: طبعاً اثر دارد پس برای چی این قدر زحمت می کشیم؟ قطعاً اثر دارد، این طور نیست.

بعد ایشان می فرماید لا یرجع إلی معنی واحد، روشن شد که نه فقط این دو تعریف بلکه تعاریف متعدد لا یرجع إلی معنی واحد و سرّش این است که این ها بیع را یک تصویر و این معلوم شد که از قدیم قبل از اسلام اصلاً مطرح است، این اختلاف قبل از اسلام مطرح است، اصلاً دیروز عرض کردیم، دیروز یا پریروز بود که عبارت سنهوری را خواندیم، در عبارت سنهوری چیز عجیبی دارد می گوید اصلاً در قانون فرانسه در ۱۸۰۴ یعنی ۲۱۴ سال قبل این ها دیگه بنایشان به این شد که عقد خودش مملک است نه مثلاً قبض، خیلی عجیب است، من عرض می کنم و چند بار هم عرض کردم من چون به حرف این ها خیلی وارد نیستم و این ها را هم ما ترجمه می بینیم، حالا بعضی ها می گویند مثلاً فلان کتاب فارسی، آن هم ترجمه است، مشکل ما هست و من هم به ترجمه ها خیلی اعتقاد ندارم لذا الان فعلاً تعبداً حرف ایشان و إلاً خیلی بعید است چون در فقه ما بیش از هزار سال است که این مطلب هست که آثار بر عقد بار می شود و لذا این شبهه را هم ما کراراً عرض کردیم که شاید بعضی از مسائلی که الان در دنیای غرب است در اصل از ما گرفتند چون این تعبیر اصلاً تعبیر ماست، پس این هم قبل از اسلام بوده در قانون روم، مثلاً ایشان می گوید در قانون رومان در بیع حیات را منتقل می کرده، دقت بکنید! حیات را منتقل می کرده، الان ما می خواهیم بگوییم در بیع تملیک می کند، ملک را منتقل می کند، این دو تا با همدیگر خیلی فرق می کنند، این این طور نیست که یکی باشند

ایشان فرموده لا یرجع إلی معنی واحد، حالا ایشان شاید دو تا، تصادفاً معنای شیخ را هم نقل نکرده، مثلاً شیخ می گوید انشاء، این انشاء که می گوید می خواهد معنای عقد بدهد، می خواهد بگوید این تملیک با انشاء پیدا می شود، دقت می کنید؟ تصادفاً کلام مرحوم شیخ قبل از این قانون فرانسه است، نه آن قبل از کلام شیخ است، تاریخاً آن قبلش است

فإن ظاهر التعریف الأول أن المعاملة تقع بین المملوکین

یعنی مبادله مال بمال

غیر از این من عرض کردم، دیروز هم عرض کردم، در این تعریف تبدیل آمده، در تعریف دوم تملیک آمده، چیزی را بدل چیزی قرار دادن یک معناست و چیزی را ملک کسی کردن چیز دیگری است، این که می گوید مبادل و تبدیل، این از مبادل صحبت کرده، این از تملیک صحبت می کند، از مرحوم نائینی قدس الله نفسه تعجب است، کاملاً واضح است، این می گوید تملیک العین بعوض، این صحبت تملیک دارد و عرض کردیم نکته کار کجا اشکال دارد؟ من دیروز گفتم، امروز چون می خوانم یواش یواش نکته اشکال برایتان روشن بشود.

بین المملوکیں و التعریف الثانی أن المقابلة تقع بین السلطتین

این مقابله که این جا می گوید مال باء، تملیک العین بعوض، این مقابله را ایشان از باء فهمیده، آن مقابله اول از کلمه مبادل، مبادلۀ مال، آن تبدیل، تقع بین السلطتین، دو تا سلطنت، این سلطنت مرادش ملک است

و لا اشکال فی أن مقام الخارج

پرسش: سلطنت مالکین یکی است؟

آیت الله مددی: آهان ظاهراً ایشان تملیک را به معنای انتقال سلطنت گرفتند، خب این هم مشکل است

آن فی مقام الخارج و ما هو المتعارف بین الناس و من أعظم ما يتوقف علیه عیش بنی آدم هو تبدیل الأموال

عادتاً باید تبدیل را به نصب بخوانیم که اسم إن باشد، خیلی عبارتش عربی واضح نیست، به هر حال.

أعظم ما يتوقف علیه عیش بنی آدم

و اضافه بر این که اعظم مت يتوقف علیه، اعظم عقد فی حياة الانسان یعنی اگر بناست ما راجع به عقد و نقش عقود در زندگی خودمان بحث بکنیم از همه عقود مهم تر بیع است چون از همه بیشتر است، از اجاره بیشتر است، از ودیعه بیشتر است، از مضاربه، از حواله بیشتر است، هر عقدی را تصور بکنید بیع از همه شان بیشتر است، نه فقط عیش بنی آدم و لذا اضافه بر این که در خارج و عیش بنی آدم روی همین است اصولاً اگر بناست در علم حقوق بیاییم، در علم شناسائی حقوق و علم هایی که به روابط اجتماعی بر

می گردد بحث عقود و التزامات را مطرح بکنیم از تمام عقود موثرتر بیع است و لذا شاید یکی از عواملی که منشا شده بیع یک تعریف خیلی واضح نباشد، حالت سیال پیدا کرده به خاطر جوامع مختلف آثار مختلف را دیدند، ما هم که الان آمدیم می خواهیم همه را جمع بکنیم، همه را نگاه بکنیم و یک اثر واحد درست بکنیم، خب ممکن است این خودش هم مشکل باشد.

هو تبدیل الأموال لا تبدیل الملكية

ایشان مشکلش این است

چون ایشان می گوید مکلف نمی تواند تبدیل ملکیت بکند، ما عرض کردیم تملیک یعنی تبدیل ملکیت، خب این را ایشان خلاف قاعده می داند

لا تبدیل الملكية التي هي عبارة عن السلطنة على المال فإن الناس مسلطون على أموالهم

مسلط هستند

و ليس لهم السلطنة على سلطنتهم

روی تملیک دیگه سلطه ندارند، بعد از این که ملک شد رویش سلطه دارند

و ليس لهم السلطنة على سلطنتهم

عرض کردم الناس مسلطون على أموالهم حدیث نیست، کلام بعضی از عامه است، به نظرم از تابعین باشد، به نظرم از صحابه هم نیست و در بعضی از کتب اهل سنت اشتباهها به رسول الله نسبت داده شده، خیلی کم و در کتاب علامه در تذکره اولین بار آمده لقوله يا لقولهم الناس مسلطون و در کتاب عوالی اللثالی این را حدیث قرار داده، ما قبل از علامه اصلا این مطلب را نداریم، در قوله را هم نمی دانیم علیه السلام را نساخ اضافه کردند یا خود مرحوم علامه، به هر حال ما چنین حدیثی را کلا نداریم، مضافا به این که کرارا عرض کردیم در مثل الناس مسلطون على أموالهم معانی متعددی هست، یک معنای از الناس مسلطون على أموالهم این است که اگر شما سلطه بر مال دارید هر کاری را با این مال نمی توانید انجام بدهید، خوب دقت بکنید! و لذا لسان این حدیث لسان تشریع می

شود، خوب دقت بکنید، مثل این که دیروز از عبارت اهل سنت گفتیم و مرحوم آقای آقا سید محمد کاظم یزدی نظر مبارکشان این است، الناس مسلطون علی اموالهم و لذا اگر یک عقدی مشکوک است مثل عقد بیمه، با الناس مسلطون علی اموالهم نمی توانی انجام بدهی

پرسش: اطلاق گیری را از کجا؟ این روایت نیست کلام عقلاست، در موارد مشکوک باید قدر متیقن گرفت
آیت الله مددی: بله، آقای خوئی این را قبول ندارند، این مرحوم سید این را و لذا اگر عقدی مشکوک شد می توانیم آن را با الناس مسلطون علی اموالهم درستش بکنیم، خوب دقت بکنید!

تصور دوم نه الناس مسلطون علی اموالهم اصولا ناظر به عقود نیست، به تصرفات خارجی مربوط می شود.
تصور سوم یا مربوط به تصورات خارجی می شود یا در عقودی که شارع امضا کرده، خوب دقت بکنید، آن وقت معنای الناس مسلطون یعنی شما می توانید خانه تان را بفروشید چون بیع را شارع امضا کرده و می توانید هم اجاره بدهید، نه عقد جدید را با این انجام بدهید، روشن شد؟ این معنای آقای خوئی است، آقای خوئی می فرمایند مراد الناس مسلطون یعنی عقد را از قانون بگیرید، شما دلت می خواهد این را انجام بده یا دلت می خواهد آن یکی را انجام بده، نه این که عقدی که مشکوک است با این درستش بکنید، اصلا این لسان تشریع نیست، این ان شا الله خواهد آمد لکن خود من، خود شخص من، عقیده ام این است که این اصلا معلوم نیست که روایت باشد، احتمالا کلماتش مال قوانین قبل از اسلام است چون تعبیر الناس دارد، المومنون لشروطهم نیست، این از قوانین قبل باشد و اگر این جزء قوانین مثلا خارج از دنیای اسلام باشد و به دنیای اسلام آمده انصافا در خارج دنیای اسلام همین اختلاف هست یعنی امروزه در مثل اروپا و آمریکا و در غرب که دست طرف را باز می گذارند با مالش هر کار می کند آن ها این معنا را فهمیدند، همان معنایی که سید یزدی فهمید، انصافش این است، حالا ما این را قبول نداریم چون روایت نیست و الا آن چه که الان ما در دنیای ما، اصلا در دنیای ما انحای تصرفات را به مالک اجازه می دهند، چرا؟ چون می گویند مسلطون علی اموالهم، روشن شد؟ در حقیقت،

و لذا این اشکال آقایان این است که این نمی شود مشروع باشد، این اشکال نائینی هم اشاره به همین است، این نمی شود بگوید عقدی که شرعیتش ثابت نیست با الناس مسلطون، آن ها می خواهند قانونیتش را اثبات بکنند، آن ها نکته اساسیشان این است پرسش: مشکل شرعیت باید اثبات بشود، عدم شرعیت اثبات نمی خواهد

آیت الله مددی: می گوید نه اصلا کلا شما مالکی هر کاری با این مالت می توانی بکنی، عقد بیمه ببندی، عقد قمار ببندی، هر راهی که خواستی انجام بده پرسش: ولو شرع منع کرده باشد

آیت الله مددی: ولو شرع، اصلا قانون نیست، قانون همان ملکیت تو است مگر این که یک جاهایی را که قانون با آن مصلحت عمومی مثلا شما با مالت بروی و اسلحه از یک کشور دیگه بخری، آن با نظام عمومی مخالف باشد آن جا جلویت را می گیرد و إلا شما همه چیز را می توانی انجام بدهی چون ملکیت توست، این خودش تصوری است، چون مال توست هر کاری می توانی بکنی، البته مرحوم نائینی این معنا را نمی کند، اشتباه نشود، نائینی با این معنا مخالف است مثل مرحوم آقای خوئی

و لذا می گوید فَإِنَّ النَّاسَ مَسْلُطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ

پرسش: اشکال ایشان به این تعریف چی شد؟

آیت الله مددی: که از این روایت، این معنا در نمی آید

پرسش: اشکال شرعی می خواهد بکند؟

آیت الله مددی: البته این روایت نبوی هم نیست، حدیث هم نیست، به نظر ما که اصلا بحث نمی خواهد، حالا اگر بر فرض هم کسی آمد حال و حوصله ای کرد که می خواست از این بحث بکند انصافش پرسش: این مطلب عقلایی است

آیت الله مددی: نه عقلایی، عرض می کنم، چون خود عقلا هم در این که این عبارت مراد باشد آن جا هم گیر است

پرسش: کدام عبارت

آیت الله مددی: همین الناس مسلطون علی اموالهم

پرسش: مردم بر اموالشان سیطره دارند

آیت الله مددی: سیطره دارند در حدود قانون؟ یا سیطره دارند خودش قانون است؟ این در همان جا هم اختلاف دارند.

مرحوم سید یزدی می گوید نه با خود همین می توانیم، عقد مجهول را با این درست بکنیم، ان شا الله می آید.

پرسش: شریعة المتعاقدين

آیت الله مددی: شبیهه شریعة المتعاقدين است، بله راست است، همین طور است

پرسش: یعنی احکامش هم درست می کند

آیت الله مددی: خودش درست می کند مگر جایی که قانون بیاید جلوی او را بگیرد، تا نگرفته هر عقدی را می تواند چون مسلطون

علی اموالهم

پرسش: اقتصاد اصلا همین است

آیت الله مددی: پس جواب شما این است که حجت نیست، حالا شما روی ارتکاز غربی ها رفتید، جوابتان این است که حجت نیست

پرسش: تا یرد نهی نباشد دست باز است، چرا بگوییم نه همین که می خواهی تکان بخوری باید یک الزام

آیت الله مددی: ایشان می خواهد این طور بگوید که اگر شارع آمد گفت خود شارع هم عقود را معین کرد پس ناس مسلطون در

محدوده عقود.

پرسش: اگر پنجا تا نص داشته باشیم بله

آیت الله مددی: خب نص داریم، مثلا فرض کنید همین حدیث تحف العقول در تمام مصادر مالی را می گوید، اجارات را محدود می

کند، ولایات را محدود می کند، آن وقت می گوید الناس مسلطون، می گوید چرا؟ چون این قانونگذار خودش قانون دارد، الان همین

سنهوری ده جلد نوشته همه عقود را مشخص کرده، این همه کتاب های فقهی بر عقود نوشتند، آن وقت اگر همین مقنن آمد گفت الناس مسلطون یعنی در حدود قانون، در حدودی که من مشخص کردم، تو مسلط هستی یکی از این عقد ها را انجام بدهی.

پرسش: همان حرفی که شیخ می فرماید

آیت الله مددی: انصافش یعنی اگر عرض کردم این دو تفکر است نه این که بگوییم، یک تفکر می خواهد آن جور بفهمد کلا و یک تفکر این جور و انصافش با تفکرات اسلامی ما این دومی که آقای خوئی می گوید انصافا اقرب است

پرسش: (مبهم ۷:۲۶)

آیت الله مددی: یعنی نمی شود شما را ملزمتان بکنیم مگر به الزام خاصی باشد، شما می توانید اجاره بدهید، این راه هایی که گفته شده شما مسلطید

پرسش: بحث بر سر همان نص است، بیا بگویم اگر گفته این پنج تا و لا غیر خب خیالمان راحت است که بحث نداریم

آیت الله مددی: نه نگفته پنج تا و لا غیر، پنج تا را گفته

پرسش: شش تا و لا غیر

آیت الله مددی: نه و لا غیرش را در نیاورید

این ها می گویند نمی شود.

و سیجیء فی محله أن جواز الأعراض عن الملك و نفوذه

نفوذ این اعراض

لیس من جهة شمول "الناس مسلطون على أموالهم" له؛ فإن الأعراض إذهاب موضوع السلطنة

حالا این چون مربوط به شرح حدیث می شود و ما هم ان شا الله در محل خودش عرض می کنیم

و لیس مندرجا فی عموم السلطنة. و بالجملة، قد أشرنا فی أول المكاسب المحرمة أن باب المعاوضات مقابل لباب الإرث

مبنای خود مرحوم نائینی قدس الله سره

فإن فی الارث

إن فی الارث باز هم درست نیست، إن بعدش یکی فی است که نمی شود بشود، یکی هم جناب یتبدل است که فعل است، مثلاً فإنه فی

الارث

فإن فی الارث یتبدل المالکان

در باب ارث دو تا مالک تبدیل می شوند

دون المملوکیں، و باب المعاوضات بعکس ذلک، فیتبدل بها المملوکان

مملوکان می شوند، این مطلبی است که ایشان فرمودند، عرض کردیم بحث تبدل که ایشان فرمودند ظاهراً درست نیست، چه در باب

ارث و چه در باب معاوضات در هر دو انتقال ملک است، تبدل نیست، نهایت یکیش به اصطلاح آقایان سبب قهری است که ارث

باشد و یکیش سبب اختیاری است که معاوضات باشد و إلا در هر دو یکی است، ملک جابجا می شود، این یک

و ثانیاً فارق اساسیش این است که حاکم به تبدل ملک و انتقال ملک در باب ارث قانون است، در باب عقد و در باب معاوضات

طرف است، شخص است، مثل این که می گویند اذن مالکی و اذن شارعی، این جا هم حاکم به ملک یعنی آن که حکم می کند، حاکم

یعنی حکم، آن که اعتبار ملک می کند در باب ارث قانون است، قانون می گوید وقتی طرف مرد به استثنای دیون و این ها، بنا بر

مشهور از ملک او خارج می شود، می شود ملک ورثه اما در این جا شخص است، من به شما می گویم کتاب را به دویست تومان

فروختم، این جا شخص است، در جایی که شخص می شود منتهی به قانون می شود، فرقی این است. وقتی من گفتم کتاب را فروختم

به دویست تومان، کتاب منتقل به شما می شود، تملیک است، تبدل نیست، تبدل کجاست؟ کتاب ملک شما می شود من این را قرار

دادم شارع که گفت اوفوا بالعقود، ببینید شارع به من گفت اوفوا، وفاء در اصل لغت عربی به معنای تکمیل و کامل است، وافی یعنی

کامل، شما کاری که کردید این کار را کامل بکنید، اوفوا یعنی شما که گفتید کتاب ملک طرف مقابل دویست تومان آن ملک شما،

این را کامل بکنید، یعنی چه؟ یعنی آثار این می شود ملک او و دویست تومان می شود ملک شما، این مراد ایفای بالعقد است پس در نتیجه این شد که در ارث مستقیماً مقنن است، در معاوضات ابتدائاً طرفین اند، لکن امضائاً مقنن است پس هر دو تملیک است و هیچ فرق هم نمی کنند، تبدل مملوکین و مالکین این تصویرش برای ما روشن نیست

و حاصله: أن فی عالم الاعتبار

از این آن ها ایشان زیاد دارد

أن فی عالم الاعتبار کل من صاحب الطعام و صاحب الدراهم واجد لإضافة

این را اضافه بخوانیم، این دارای یک اضافه ای است

و أحد طرفی الإضافة قائم بالمالک

مثلاً من مالک این کتابم، این جا اضافه است، عرض کردیم کلمه اضافه چون جزء اصطلاحات فلسفی هم هست و از اقسام مقولات است این منشا شبهه می شود، این جا نباید الفاظ مشتبه را بیاورند

قائم بالمالک که من باشم

و طرفها الآخر بالمملوک، و التبدیل عبارة عن حل الإضافة القائمة بالطعام و جعلها قائمة بالدراهم

این خلاصه تفسیر، پس این تفسیری از بیع است یعنی یک نوع برداشتی است، ما تصادفاً این برداشت ایشان را قبول نداریم، حل اضافه چیست؟ چرا ایشان مشکل دارد؟ چون ایشان می گوید آنی که حکم به ملک می کند شارع است، من نمی توانم حکم به ملک بکنم، من می توانم تبدیل بکنم، و جوابش روشن شد، دیروز عرض کردیم آنی که حل تمام این شبهات را می کند بیاییم این را قبول بکنیم که العقد شریعة المتعاقدين، همین طور که عرض کردم در قوانین غربی مطلب را به عنوان یک اصل پذیرفتند، بگویم اصلاً اوفا بالعقد هم معنایش همین است یعنی وقتی می گوید اوفا بالعقد یعنی آن کاری را که تو کردی من می گویم تمامش را بکن، من قبول دارم، آن کاری که شخص می کند تملیک است، تبدیل نیست که، آن می گوید، البته ایشان شبهه اش این است که شخص بما هو

.....
شخص تملیک ملک بکند، تملیک حکم قانونی است، حکمی است که باید مقنن بگوید، جوابش این شد که این حکم را شخص می کند، مقنن امضا می کند، اگر این راه آمده بودیم تمام این مشکلات مرحوم نائینی حل می شد، الان من باز عبارت ایشان را یکمی بخوانم

عن حل الإضافة القائمة بالطعام و جعلها قائمة بالدرهم و هذا الحل من آثار واجدية الإضافة

حالا من فکر می کنم باز در ذهن نائینی چون در اصطلاح آن آقایان معروف بوده که مثلاً یکی از مقولات ملک است یا له یا جده، ایشان ملک شرعی را ظاهراً از این جده گرفته، عرض کردم عده ای از آقایان از مقوله اضافه گرفتند نه جده، ایشان ظاهراً از جده گرفته، ظاهراً.

چون گفتیم بعضی از همان آقایان گفتند این جده نیست، اضافه است، از مقوله اضافه است که عرض کردیم مرحوم آقای آقاشیخ محمد حسین اصفهانی احتمال دادند از مقوله کیف باشد، ولی هیچ کدام احتمال ندادند، ایشان مجموعاً در آن رساله ای که در حق و ملک نوشتند در ملک سه تا احتمال نقل کردند، جده و اضافه و کیف اما آنی که در اصطلاح آقایان اصولی ما بیشتر آمده چون جده را آن آقایان گفتند ملک، این را با جده، ایشان دنبال جده رفته

من آثار واجدية الإضافة لا أن الإضافة بتمامها تتبدل بإضافة أخرى

ببینید ذنیت کجا رفته؟ دنبال اضافه خب مرد حسابی صاف بگو تملیک است و آن هم تملک است، آنی که عرف است لذا خوب دقت بکنید من کراراً گفتم وقتی می خواهید یک تحلیل بدهید اولاً در تحلیل دقت بکنید، بعد آن تحلیل را به عرف بیاورید، هی که پایین رفتیم بیاییم بالا، به سمت بالا می خورد یا نه، خیلی پایین پایین نروید که کاملاً، خب در سطح بالا بروید، عرف تملیک می فهمد، این که واضح است

لا أن الإضافة بتمامها تتبدل بإضافة أخرى فإن الإضافة عبارة عن السلطنة یعنی ملک، مشکل ایشان این است، این ملک است، بابا این عرفی است مشکل ندارد، شخص انجام می دهد قانون امضا می کند، در مثل موت قانون می گوید ملک است، انتقال ملک است، در

مثل عقد شخص می گوید انتقال ملک، قانون این را امضا می کند، این که خیلی واضح است به نظر من، دیگه تبدیل و این حرف ها نمی خواهد.

پرسش: اگر که شانش هست دیگه قانون نباید امضا بکند

آیت الله مددی: نه می خواهد، نمی شود چون شان شخص نیست، قانون می آید امضاش می کند

پرسش: قانون نمی تواند، باید خودش ایجاد بکند

آیت الله مددی: نه می آید امضا می کند، این که اشکال ندارد مثل نذر، شان شخص نیست که نذر بکند، اصلا شخص نمی تواند چیزی را اعتبار بکند، مکلف بما هو مکلف حق جعل ندارد، اگر جایی جعل کرد به هر نحوی از اعتبار حتی نیابت، نیابت جعل است دیگه، من نماز می خوانم از طرف فلانی، این جعل است، این اعتبار است، من نماز می خوانم مال من است، مال او نمی شود که، قانون می آید قبولش می کند، می گوید شما اگر مستحبی از حی خواندید درست است، واجب خواندید درست نیست، دست قانون است، یکی را امضا می کند و یکی را امضا نمی کند. و إلا خود نیابت هم جعل است، آن هم احتیاج به جعل دارد، این تصور درست نشده، اعتبار یک عرض عریضی دارد، خیال می کنیم تا اعتبار گفتیم یعنی احکام خمس، تا گفتیم یعنی ملکیت، جعل اصلا عرض عریضی دارد، نیابت هم جعل است، عدول در نماز هم جعل است، من نماز عصر می خواندم یاد آمد که نماز ظهر را نخواندم، عدول به ظهر، این هم جعل است، چه فرق می کند؟ آنی که حقیقتا خواندم به نیت عصر خواندم، و لذا آقایان گفتند چون روایت فقط در این ها آمده این جا عدول درست است، در غیرش درست نیست، داشت نماز ظهر می خواند یادش آمد نماز صبح نخوانده به نماز ظهر عدول بکند، می گویند نه چون روایت است، این نکته اش این است، هر جا جعل و اعتبار بود شارع باید آن جعل را امضا بکند، اگر امضا نکرد فی نفسه اعتبار ندارد، این اصالة الفساد در عقود هم مراد این است، اصالة الفساد در عقود یعنی اصل اولی هر قراردادی، هر جعلی، فی نفسه چون شان مکلف جعل نیست، جعل شان مقنن است، هر نحو جعلی بخواهد باشد، جعل برایتان روشن شد؟ هر نحوه جعلی شد تا قانون امضا کرد نافذ است، امضا نکرد نافذ نیست، این خلاصه بحث، عقد هم جز همین هاست، ایقاع هم جز همین هاست، اگر مثلا زنش را طلاق داد و

لذا این مشکلی که الان بین اهل سنت هست این ها خیال می کنند که مثلاً اگر مرد زنش را طلاق داد ولو خلاف قانون هم بود نافذ است، این ها می گویند طلاق بدعی نافذ است، مثلاً می گویند بله درست است طلاق باید در ایام حیض نباشد اما اگر این کار را کرد و انجام داد درست است، کار حرامی انجام داده اما طلاق درست است، این ها در حقیقت چکار کردند؟ این ها در حقیقت آمدند حالت شخص را نگاه کردند، چرا؟ ببینید تصور بکنید مثلاً اهل سنت، ما که می گوییم باطل است، آن ها می گویند طلاق درست است، حالا آن اصل کار از کجاست، چرا این شبهه برایشان پیدا شده بحث دیگری است، من نمی خواهم بگویم، آن ها می گویند من گفتم این زن مطلقه است، این دیگه زن من نیست، یعنی چی شما می گویند این باطل است و این همان زن من است، یعنی تصور این کرده که شخص آمد ابطال علقه زوجیت مثلاً تملیک، چطور بهش بگویم نه تو که گفتی زن من نیست نه هنوز زن تو است، تصور شد؟ می گوید در این جور جاها این مشرّع است، یعنی برایشان تصویرش هم مشکل است، دقت بکنید این که سنّی ها می گویند طلاق بدعی صحیح است برایتان تصویر بشود خیال نکنید، می گوید آقا این خودش می گوید این زن من نیست، بله شارع گفت اگر در حال حیض باشد طلاق نده، طلقوهن لعدتهن، این را شارع فرمود اما این بالاخره گفت این زن من نیست، این مطلقه است، با گفتن خود او، چطور شما می گویند آقا نه خیر هنوز زن توست، این هنوز زن توست و آثار زوجیت بر آن بار می شود، یعنی یک آمیختگی ما بین یک ذهن عوامی و مابین یک نوع اسمش را غیرت گذاشتیم، یک تصویر این جوری است، این تصویر قانونی نیست، و لذا طلاق بدعی هم پیش ما باطل است