

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 که مرحوم نائینی قدس الله سره هم متأثراً به آن تعریف که مبادله، بعد ایشان تقریب میلشان به این است که بیع، تبدیل است، تبدیل طرف اضافه یعنی من مالک کتاب بودم این کاری کردم که زید طرف اضافه به کتاب بشود و من هم مالک طرف اضافه به پول او بشوم، به هر حال یک مشکل دیگر هم مرحوم نائینی داشتند که راجع به این که آیا بیع را اگر فقط ایجاب گرفتیم قبول چطور جزء بیع باشد با این که فعل طرف مقابل است.

بل فعل البائع ایجاب له و فعل المشتري قبول له فحيث أنه قائمُ بشخصين

پس ایشان قبول کرده که در نظر عرف بیع در حقیقت وقتی صدق می کند دو طرف باشند، ایجاب تنها که نمی شود.

لا يمكن أن يقال البيع يحصل بإيجاب البائع سواء حصل القبول أم لا

نمی توانیم این را بگوییم، عرض کردم ایشان در این جهت مشکل کلی دارند، هم در آن اصل مطلب که تبدیل است نه تملیک، تملیک را هم ایشان مشکل داشتند. نحوه دخول قبول را هم ایشان مشکل داشتند

و علی ای حال اطلاق البيع علی العقد المركب من الايجاب و القبول مبنيٌ علی عناية و رعاية علاقة غير خالية عن الاتساف

خالی از تاسف نیست که بگوییم بیع عبارت از عقد است، عقد هم مابین طرفین است در صورتی که مشتری فعلش از اختیار بائع خارج است.

فإن علاقة السببية و المسببية حاصلة بين العقد و ما يحصل من الايجاب و القبول

عقد یعنی این

أو إيجاب المتعقب بالقبول و إلا ليس لعقد سببا لما يحصل من فعل البائع

از فعل بائع

فإن التملیک منه یحصل بنفس انشاءه و إن لم یکن منشا للآثر إلا إذا تعقبه القبول

باید اثرش که می خواهد بار بشود باید قبول پشت سرش بیاید

این خلاصه اشکال ایشان، بعد می گوید که ایشان خلاصه اش، البته من عبارت ایشان را تمام می کنم تا بعد توضیح نهایی را عرض بکنم.

ثم إن جملة من الاعلام على ما في الجواهر و المتن عرفوا البيع بالآثر الحاصل من الايجاب و القبول

عرض کردیم در کتب ما اولینش مرحوم شیخ طوسی در مبسوط است

فقالوا إنه انتقال عين مملوكة من شخص إلى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي

این هم یک تعریف

من در این تعریفات که در این مدت از بیع خواندیم عده ای از تعاریف را خواندیم برای این که مطلب روشن بشود.

و على هذا يستفاد من مجموع الكلمات اطلاق البيع على معان ثلاثة

این در می آید که بیع به سه معناست

یکی ما هو الحاصل من فعل البائع و عبر عن هذا المعنى بتعابير مختلفة منه من عبّر بأنه مبادلة مال بمال

این را ما قبول نکردیم این که عبروا عنه، چون اگر فعل بائع باشد مبادله در لغت عرب طرفینی است، عرض کردیم این را دیگه خیلی

توضیح مفصل دادیم آقای خوئی هم اشکال کردند که گاهی مفاعله آمده، باب مفاعله با این که فعل طرف واحد است، من توضیحاتش

را مفصل عرض کردم در بحث لاضرر و این معنایی که در کتب صرف آمده که باب مفاعله برای فعل طرفینی است لکن به نحو

طولی، باب تفاعل فعل طرفینی است به نحو عرضی، فرقی این است.

اگر گفت ضارب زید عمروا یعنی زید اول زد، آن که تمام شد عمرو زد، آن که تمام شد زید زد، مضاربه این است اما اگر گفت تضارب زید و عمرو در حال واحد مثلا این زده در سر او و آن در شکم این زده در حالی که هر دو با هم، ما به لغت فارسی می گوئیم گلاویز شدند.

آن حالتی که هر دو با هم دارند باب تفاعل است پس این که ایشان می فرماید مبادله به معنای فعل بائع نه، اگر کسی مبادله گفته آن حاصل را نگاه کرده

پرسش: در مفاعله الان مشارکت وجود ندارد؟

آیت الله مددی: مشارکت به این معنا

آن وقت اگر مثل سفر، سافر زید هست آن نکته دیگری دارد، دیگه چون بحثش مفصل است بخواهیم تکرار بکنیم طول می کشد، به هر حال غرضم این است که این تعبیری که مرحوم نائینی می فرمایند

پرسش: مرحوم اصفهانی را چی می گوئید که این ها اصلا مشارکت وجود ندارد

آیت الله مددی: نه ایشان اجمالا قبول دارد اما ایشان می گوید اصلا این باب یک معنای دیگری است.

پرسش: نه ایشان می فرماید من قرآن را ورق زدم یک شب

آیت الله مددی: این مطلب روشن نیست، همان مثل یخادعون الله و رسوله، دیگه من چون توضیحاتش را در لاضرر گفتم

اولا این مطلب که یک باب حتما برای یک معنا باشد این ثابت نیست چون اصلا این یک مسلکی است چون ابواب افعال و تفعیل و مفاعله دارای یک معنا هستند، این مطلب هست، اصلا اصل مطلب، دارای معانی متعدد است، یکی از معانی رائجش همین است که مفاعله باشد، مقابله باشد لکن به نحو طولی، مثلا عاونه، عاون زیدا، مثلا عاونه یعنی مثلا زید می خواست داماد بشود ایشان کمکش کرد، بعد ایشان می خواست خانه بسازد زید کمکش کرد، دو تا عون اند لکن طولا اما اگر گفت تعاون زید و عمرو فی بناء البیت یعنی هر دو در یک زمان عون دارند، تعاون غیر از معاونه است، اگر یکی عون داده می گوید اعانه، باب افعال می آورد، اگر یکی انجام داد

باب افعال است، اگر دو تایی به نحو طولی باب معاونه است، اگر دو تایی به نحو عرضی باب تعاون است مثلاً این آقا با آن آقا تعاونوا فی زواج فلان، تعاونوا یعنی این عون شد در حالی که هر دو عون همدیگر هستند، این تعاونوا علی البر و التقوی را هم توضیحش را مفصلاً دادیم که دیگه تکرار نکنیم.

و لذا هم عرض کردیم این مطلب تنبیهش اجمالاً خوب است، اصحاب ما مثلاً علمای اهل سنت از قرن دوم عده ای از اعمال را گفتند حرام است به خاطر اعانه علی الاثم، باب افعال بکار برد، در عبارات ما نیامده، در عبارات اصحاب هم به این عنوان نیامده مثل این که انسان انگور بفروشد به کسی که شراب درست می کند، انگور بمن یصنعه خمر، قالوا اعانه علی الاثم، این در بین اصحاب ما نبود تا زمان مثل مرحوم محقق ثانی و علامه، این ها گفتند بله اعانه، باز صاحب مرحوم مقدس اردبیلی آمد که این اعانه معلوم نیست صدق بکند تا مثل صاحب جواهر و آقای خوئی و ایروانی، گفتند آقا اصلاً اعانه بر اثم حرام نیست، تعاون بر اثم حرام است، آیه مبارکه تعاون است نه اعانه، و بین اعانه با تعاون، ما مفصل آن جا توضیحاتش را به مناسبت عرض کردیم.

علی ای حال ما هو الحاصل من فعل البائع و عبروا عن هذا المعنی بتعبیرات مختلفه فمنهم من عرفوه بأنه مبادله مبادله طرفینی است، عادتاً نباید بگوید فعل البائع، تبدیل چرا، تبدیل فعل البائع است اما مبادله طرفینی است.

و لذا هم من معتقدم در کتاب مصباح المنیر آمده مبادله مال بمال عرض کردم طبق نوشته ی سنهوری ایشان در تعریف بیع را از قوانین غربی و کشور های عربی حتی از لبنان و مصر و این ها آورده، آن وقت از عراق و قانون مدنی عراق این جور بوده که البیع مبادله مال بمال، قانون عراقی هم همین عبارت را آورده، این مبادله به خاطر همین است یعنی شما اول تملیک کتاب می کنید بعد تملک پول، مبادله چون دو تا طرف است، این حاصل طرفین است نه حاصلی است که من فعل البائع

و منهم بأنه نقل عین

این نقل فعل یک طرف است، این درست است، نقل فعل یک طرف است

بعوض، و منهم بأنه تملیک عین بعوض، این هم درست است فعل یک طرف است چون تملیک است، این نظیر

و منهم من عرفوه نقل العين

این هم مال یک طرف است که بائع باشد

بالصيغة المخصوصة إلى غير ذلك ما يرج إلى هذا المعنى

این مطلب ایشان درست است

و منها تعريف خود شيخ انصاری، تعريف شيخ انصاری انشاء تمليك عين بمال، این تعريف شيخ است، این هم مال یک طرف است، آن

مبادله مال دو طرف است، مال یک طرف نیست

الثاني هو الحاصل من فعل الموجب و القابل

که نقل و انتقال است

كما في تعريف المبسوط و من تبعه فعروه بأنه انتقال عين من شخص إلى غيره بعوض

این مطلب درست است، این مال اثر آن است

الثالث هو العقد المشتمل على الايجاب و القبول كما في الوسيلة

وسيله مال ابن حمزه

و المختلف و هذا الاطلاق هو المتعارف عن الفقها

این ايجاب و قبول

في ابواب العقود فقولهم كتاب البيع و نحوه المقصود منه هو العقد

البته نائینی آخرش نمی گوید خودش چی می فرماید اما در خلال مطالبشان ایشان مرحوم نائینی تبدیل را گرفتند و تبدیل اضافه و

چون خب حالا عبارت ایشان خیلی واضح نیست و آقای خوئی هم که شاگرد ایشان هستند ما فعلا عبارت آقای خوئی را هم برای هم

احترام ایشان و هم شاید به عنوان مثلاً شاید در درس مرحوم نائینی از مرحوم نائینی شنیدند، شاید حالا نمی دانیم مکاسب مرحوم نائینی را حاضر بودند یا نبودند کلام آقای خوئی را نقل می کنیم.

مرحوم آقای خوئی بعد از این که حالا چون عرض کردیم آن صحبت ها الان جای ما الان نیست، بحث ما این جا نیست بعد ایشان که یک مقداری شرح عبارت شیخ است که بعد هم آن ها را توضیح می دهیم.

و علی کل حال، این صفحه ۱۱ جلد دو

فالفرق بین البیع و

تقریر ایشان است محاضرات، از محاضرات نقل می کنم، جلد دوی محاضرات صفحه ۱۱ چاپ نجف است، می دانم در ایران چاپ کردند، دو مرتبه حروف چینی کردند یا همین را افست کردند.

إنما هو من جهة متعلق التملیک

نه این جا نه، ببخشید

در صفحه ۱۳، بعد ایشان می فرمایند و فی البیع تكون المبادلة بین مالین فی الاضافة علی ما هو ظاهر المبادلة بین مالین بعنوان مالیه می گوید اگر مبادله هست مبادله در طرف اضافه است یعنی من مالک کتابم، آن آقا هم فرض کنید مثلاً مالک صد تومان است، این طرف عوض می شود، تبادل در این می شود، کتاب که به من اضافه می شود این را به آن طرف می دهم این می شود ملک او، آن هم صد تومان را به من می دهد، دقت فرمودید؟ مبادله بین اضافه است، مالین فی الاضافة

و إذا كان نظر صاحب المصباح فی اعتبار المال فی تعريف البیع إلى ذلك

اگر مرادش تبدیل طرف اضافه است یعنی تبدیل را ایشان مبادله گفته

فقد اجاد و لا وجه للقول بكون المبادلة فی الملكية

این هم بله ایشان نظیر مرحوم نائینی

معلوم می شود ایشان در باب بیع تبادل را می بیند یا مبادله، عرض کردیم تبادل جایی صدق می کند که هر دو باهم بدل قرار بدهند،

مبادله جایی است که اول بدل قرار می دهد بعد آن بدل

و إذا كان نظر صاحب المصباح

عرض کردیم مراد ایشان از مصباح مثل بقیه کلمات مصباح المنیر فیومی است

فی اعتبار المال فی تعریفه و لا وجه للقول بكون المبادلة فی الملكية

معلوم شد که احتمالا شاید از درس نائینی ایشان، ایشان معلوم شد که اصلا، آقای نائینی که اول می گفت در ملک نیست، بعد گفت

تملیک تبدیل العین أو تملیک، تردیدی داشت، آقای خوئی ظاهرا صاف می گوید نه آقا تملیک نیست.

و لا وجه للقول بكون المبادلة فی الملكية فإن البیع قد یكون تبديلا فی غیر الملكية

می گویم چون در این تقریر نائینی این مطلب نیامده احتمالا شاید مرحوم آقای خوئی هم، البته مرحوم آقای آقا شیخ محمد حسین

خوانساری خیلی لطفش مقدم بر آقای خوئی است در زمان حضورش در درس نائینی

تبديلا فی غیر الملكية

آن وقت ایشان مثال زدند کما إذا بیع سهم سبیل الله من الزكاة لیصرف ثمنه فی تعمیر المساجد أو القناطر

قناطر جمع قنطرة، پل، برای پل سازی یا مسجد سازی بخواهد سهم سبیل را مصرف بکند

إذا بیع سهم سبیل الله من الزكاة لیصرف ثمنه فی تعمیر المساجد أو القناطر فإن سهم سبیل الله لیس ملکا لاحد و لا لجهة

ایشان می گوید در آن جا شما چی می گوید؟ چطور می گویند سهم سبیل الله را فروختیم پس آن جا مراد فروش نیست، تبدیل است،

یعنی الان این مال به عنوان فرض کنید زکات گرفتید، ده تا گوسفند به عنوان زکات، می خواهید مصرف سهم سبیل الله بکنید، آن

گوسفند ها را می فروشید، می فروشید به این معنا که تبدیل می کنید، سهم سبیل الله می شود ملک من، طرف اضافه سبیل الله بود

حالا طرف اضافه اش من می شوم پس در باب بیع حقیقتا طرف اضافه عوض می شود، تبدیل طرف اضافه است نه تملیک، چون سهم

سبیل الله ليس ملكا لاحد و لا لجهة و سبيل الله يكون مصرفا له لا مالكا

سهم سبیل الله از جهت بیان مصرف است، مورد مصرف است نه این که مالک باشد

فلا تبدیل فی الملكية

پس در این جا تبدیل در ملک نیست

و هذا ظاهرٌ و لما ذكرناه لا بد في البيع أن يدخل الثمن في كيس صاحب المثلن و بالعكس و إلا فلا تكون هناك مبادلة و لا بيع

پس آن طرف اضافه عوض شده

و يشهد ذلك جميع موارد استعمال لفظ البيع و الشراء في الكتاب

در حاشیه موارد استعمال ذکر شده،

بعد ایشان وارد تعریف مصباح می شوند و تعریف مصباح را اشکال می کنند بعد می گویند:

فالصحيح على ما ذكرناه

البته این کتاب چون بحث مکاسب آقای خوئی را اوائل گفتند، خیلی اوائل است، احتمال می دهیم مثلا بعدها برگشته باشند، فکر نمی

کنم تا آخر با این حرف ها معتقد باشند

فالصحيح على ما ذكرناه

ایشان چون یک تعریفی می دهد که با مرحوم نائینی می خورد احتمالا این تعریف را ایشان از نائینی گرفتند، ما روی این جهت

آوردیم

فالصحيح على ما ذكرناه يكون تعريف البيع

ایشان این جور تعریف می کنند تبدیل عین بمال فی جهة الاضافة

نمی فهمم عرف این معنا را می فهمد یا نه! این همه بیع و شراء در خارج انجام می گیرد بالاخره بعد از این تحلیلی که ایشان فرمودند آیا واقعا عرف این جور می فهمد؟ تبدیل عین بمال فی جهة الاضافة، عرف که به نظر ما تملیک می فهمد، این که اصلا تبدیل یعنی نان که از همین بیع بسیط می رود نان می گیرد، آن جا هزار تومان پول می گذارد نان را بر می دارد، می خواهد نان را ملک بکند مالکش بشود و مصرف بکند، آن هم مالک پول می شود، من نمی فهمم! تبدیل عین بمال فی جهة الاضافة

عرض کردم این تعریف مخصوصا ایشان جهت اضافه گرفته، مخصوصا، این فی جهة الاضافة مناسب با این تعبیر این است که بگویم در باب بیع ملکیت با قبض حاصل می شود، مناسبش این است چون این تبدیل خصوصا اضافه این وقتی فرض می شود که در خارج مثلا این کتاب پیش من بود، پیش من بود اضافه، این کتاب پیش شما شد، این جوری باید فرض بکنیم، این تبدیل اگر بخواهید بگویند آنی که مناسب با تبدیل این است، آن هم من جهة الاضافة یعنی این کتاب در اختیار شما قرار بگیرد من پول شما را یا انگشتر شما را می گیرم در اختیار خودم، در صورتی که عرض کردیم این دیگه الان جز مسلمات فقه ماست، عرض کردیم این طور که سنهوری می گوید در قوانین غربی دیر ملتفت شدند، حالا دیگه آن مشکل غربی هاست، با عقد نقل و انتقال می شود نه با قبض، با قبض نقل و انتقال نمی شود، تا گفت بعثک الكتاب بكذا آن هم گفت قبلت نقل و انتقال می شود، دقت فرمودید؟

پس بنابراین من که به ذهنم می آید، نمی فهمم، چون شما می بینید الحمدلله تعریف های زیادی گفتیم تصادفا نائینی این تعریف را نقل نکرده، من هم عرض کردم چون ایشان شاگرد آقای نائینی است شاید مثلا، علی ای تعریفی را که آقای خوئی می فرمایند:

فالصحيح على ما ذكرناه يكون تعريف البيع تبدیل عین بمال فی جهة الاضافة، تبدیل در جهت اضافه

چون من خیلی اخلاق این را ندارم که هی بگویم یرد علیه اولاً و ثانياً و ثالثاً، مهم ترین نکته این است که فکر نمی کنم عرف این را بفهمد، فکر نمی کنم. بله در کتاب سنهوری آمده که در روم باستان آن چه که در بیع بود نقل حیات بود، این جور نوشته، نقل حیات با این معنا شاید بسازد یعنی این کتاب در دایره من بود در دایره شما آوردم، این نقل حیات، ایشان از قانون روم باستان نقل می کند و بعید هم نیست، عرض کردیم بیع یکی از عقود و قرارداد های بسیار مهم در زندگی بشر است و بسیار شائع و بسیار

فراوان، باید به آن امّ العقود گفت، این جای بحث ندارد و این که در فرهنگ ها و تمدن های مختلف معانی مختلف داشته این هم جای بحث ندارد، این هم قابل قبول است اما آنی که الان ما از مجموعه روایات چه در عقد بیع و چه در عقد اجاره، در تمام عقود در می آوریم یعنی وقتی گفت آجر تک الدار بکذا از همان لحظه منافع دار ملک مستاجر می شود و آن چیزی که اجرت است ملک مالک می شود

پرسش: مطلبی که درباره سبیل الله گفتند

آیت الله مددی: الان توضیحش را عرض می کنم

پرسش: بعث قبلت که فرمودید واقعا رائج بوده در زمان پیامبر بوده؟

آیت الله مددی: قطعاً

پرسش: نه همین لفظ که این بگوید بعث، آن هم بگوید قبلت

آیت الله مددی: بله فقال بعث، یکی از چیز هایی که بوده

پرسش: الان که در عرف ما نیست، الان بعث قبلت نمی گویند

آیت الله مددی: عرف ما ندارد، من قبول کردم

پرسش: استصحاب قهقرا می کنیم سابقی ها هم ندارند

آیت الله مددی: این که این همه کتب در فقها نوشتند

پرسش: بابا نوشتند دیگه، در اتاق فکرشان است

آیت الله مددی: نه نمی شود

پرسش: اما تطبیق بر جامعه بکند چی؟

آیت الله مددی: قطعاً در کتب فقهی چه سنی و چه شیعه

پرسش: الان که معاملات خطیر را با نوشتن و این چیز هایی که در کتاب ها نیست انجام می دهند

آیت الله مددی: قَتُولُ بَعْتٌ فَيَقُولُ اشْتَرَيْتُ

پرسش: کجا می گویند بَعْتٌ قَبْلُ، یک کیلو سبزی می خرد می گوید و ایستا بینم بَعْتٌ بگویم؟!

آیت الله مددی: حالا لازم نیست بَعْتٌ عربی بگویند، ترکی بگویند یا فارسی یا انگلیسی

پرسش: نه استاد اصلا خریدم و این ها هم نیست، نوعا یا معاطات است یا به نوشتن و چیز های دیگر است

آیت الله مددی: خب نوشتن همان بَعْتٌ است، چه فرق می کند؟

پرسش: نه نوشتن بَعْتٌ نیست چون علما گفتند محقق نمی شود

آیت الله مددی: ما عرض کردیم مراد ما از بَعْتٌ شکل است، مراد ما از معاطات رضاست، وقتی می گوئیم معاطات یعنی عقد به

رضاست، وقتی می گوئیم بَعْتٌ ایجاب و قبول مراد شکل است یعنی این و لذا ما این را مفصل خواندیم عقد رضائی و عقد شکلی و

عقد عینی، این را خواندیم

پرسش: ما این ها را قبول کردیم

آیت الله مددی: شما چیز دیگری می خواهید بگویند، می گویند چیزی که در زندگی ما جریان دارد عقد رضائی در امور بسیط جریان

دارد مثلا ابوحنیفه گفته معاطات عقد است، همان رضا کافی است، بَعْتٌ اشتریت نمی خواهد، مشهور بین علمای ما این بوده که

معاطات مفید ملک نیست، عده ایشان قبول کردند، گفتند در اموری که متعارف در جامعه است با معاطات هم بیع حاصل می شود، ان

شا الله توضیحش خواهد آمد.

اما این سهم سبیل الله که ایشان گفته که اصلا خیلی عجیب است، این جا سهم سبیل الله را فروختن ولی امر زکات این کار را می کند،

این نیست که هر کسی برود سهم سبیل الله را بفروشد مگر شارع اجازه بدهد

پرسش: ملک کی هست؟

آیت الله مددی: ملک نمی خواهد باشد، ولایت کافی است، اگر آن نباشد چطور وقتی فروخت می روند با آن ملک می سازند، آن ملک باید پول بشود

پرسش: ملک شخصی؟

آیت الله مددی: آن مهم نیست، ملک را آن جا برای عنوان می گیرند، عنوان سهم سبیل الله آن متصدی دارد و لذا وقتی سهم سبیل الله را می فروشد، ده تا گوسفند را فروخت پول گرفت با این پول می آید مسجد را تعمیر می کند، مسجد اگر پول ملک نباشد چطور مسجد را تعمیر می کند و مسجد را درست می کند؟! اگر فرض ملک نکردید چطور درست می کند؟ در باب انتقال ملک لازم نیست مالک باشد، ولایت هم در جمله ای از موارد و با خصوصیات معین کافی است، این از باب ولایت است و لذا سهم سبیل الله را واقعا می فروشد، به طرف مقابل تملیک می کند، ده تا گوسفند را به طرف می دهد، از آن پول می گیرد، مالک آن پول می شود، طرف هم مالک گوسفند می شود، تبدیل چیست؟ چه تبدیلی است؟ این حرف ها چیه؟

علی ای حال این خلاصه بحث بود، من که واقعا سر در نیاوردم، تعجب هم می کنیم لذا حمل بر این کردیم که این کلمات سابق ایشان است

پرسش: لا بیع إلا فی الملک این جا در سبیل الله چطور معنا می کنید؟

آیت الله مددی: می گویم لا بیع إلا فی الملک داریم، اولاً لا بیع إلا فی الملک که آقایان برای نتیجه، برای بحث انتقال بیع گرفتند نه برای خود ایجاب و قبول و إلا بیع فضولی را باید باطل بدانیم.

علی ای حال آن بحث ها را یکی یکی داخل نکنید که جواب در جای خودش، دقت بفرمایید این مطلبی که مرحوم نائینی فرمود بیع برای سه نکته است این مطلب اجمالا درست است اما به نظر من خوب تحلیل نکردند، ببینید نکته اساسی در باب عقد، حالا بیع باشد یا اجاره باشد، ما سه مرحله داریم به طور طبیعی، مرحله اول رضا یا تراضی، طرفین رضا، رضایت را اگر بخواهیم در این جا تحلیل بکنیم مراد این است، یک: اراده داشته باشد، چرا؟ چون عقد قرارداد است، اعتبار است، هیچ اعتباری بدون اراده نمی شود، این امور

تکوینی هستند که اراده نمی خواهد، امور تکوینی اراده نمی خواهد، اما امور اعتباری اراده می خواهد، من اگر می خواهم نذر قرار بدهم، شرط قرار بدهم اول باید اراده باشد، این اراده رکن اساسی است، اصلاً قوام امر اعتباری به اراده است.

دو: اراده بکند آن مُنشا را یعنی مثلاً ملکیت را یا به قول آقای خوئی تبدیل مثلاً

سه: به این توجه داشته باشد

چهار: این که رضا، این رضا در این جا خوب دقت بکنید، این غیر از رضای متعارف است یعنی به عبارۀ آخری عبارت از این است که اراده بکند آن معنای معین را ببیند باعث بر این اراده و این معنای معین باعث طیب نفسش باشد مثلاً یکی می آید شما را وادار می کند خانه تان را بفروشید، شما اراده بیع می کنید یا مثلاً اصلاً اراده ندارید یا اراده دارید قصد بیع نمی کنید، باید قصد بیع بشود یا اراده دارید و قصد بیع هم دارید رضا ندارید، در باب معاملات این که رضا می گویند مال این است پس این رضا به این معنا اساس است در معاملات، اراده باشد، ققصد مُنشا باشد و رضا، طیب نفس باشد، دقت کردید؟ این اسمش را مجموعاً رضا می گذارند، امر اعتباری است، امر اعتباری بدون رضا نمی شود

دو: این رضا را ابراز بکنند، این رضا باید به یک نحوی، این را اصطلاحاً ما اسمش را شکل گفتیم یا به لفظ است یا به نوشتن است یا به اشاره است یا به عمل خارجی است، این باید ابراز بشود، درست شد؟

سه: بعد از این ابراز آن اثر بار می شود، آن مُنشا بار می شود.

پس ما در باب عقود سه نکته داریم به طور کلی: رضا، ابراز و اثر، این سه تا شد دیگه لذا در باب عقود هر کسی می آید یکی از آن ها را توجه می کند، یکی می گوید در باب عقود رضا مهم است، بقیه اش مهم نیست، شکلش هم مهم نیست، همین که رضا بود و اثر هم بار می شود، تمام شد و لذا عرض کردیم زندگی ما الان، ما حتی اگر قوانین غربی را در باب عقود بخوانیم مشکل دارد، چرا؟ چون الان به طور کلی دنیا رو به عقود رضائی می رود نه ابرازی، اصلاً دنیا رو به عقود رضائی رو می آورد، معاطات یک نوع عقد رضائی است، شکل ندارد

پرسش: چطور آن رضا را می فهمند؟

آیت الله مددی: خب می گویم دیگهف می گوید با همدیگر نشستند صحبت کردند، دیگه نمی گوید بعثک یا کتابتی

پرسش: ما هم بعث را لازم نداریم ولی معاطات باید یک چشمکی، سری چیزی باشد

آیت الله مددی: خب همان، سری هم نمی خواهد، چشمکی هم نمی خواهد، شما می روید هزار تومانی را می گذارید نان را بر می

دارید، نه چشمکی می زنید نه سری تکان می دهید! این می گوید همین رضا کافی است، چیزی نمی خواهد

خوب روشن شد؟ پس ما در باب عقود سه نکته داریم: رضا، شکل و مسئله اثر، این سه نکته است

پرسش: معاطات شکل است دیگه

آیت الله مددی: آهان، بعضی ها می گویند خود آن فعل شکل است اما انصافش

پرسش: رضا بای مبرز می شود دیگه

آیت الله مددی: آهان، اصلا به نظر من خوب برایتان روشن شد، آن نکته اساسی در باب عقود این که این می گوید عقد این است، آن

می گوید عقد آن است، در حقیقت اگر واقعه را بخواهید ما سه تا اما این نه به این معنا که حتما هر سه ضروری است، ممکن است

بگوید آقا! همان رضا باشد اثر هم بار می شود، شکل نمی خواهد، دو تا می شود، آنی که متعارف در دنیای اسلام بود سه تا بود، آنی

که در دنیای اسلام متعارف بود سه تا بود:

۱. یکی رضا بود، تجارة عن تراض چون در خود آیه آمد

۲. یکی کلمه تجارة آمد که خود عقد است، داد و ستد است

۳. یکی هم این که نه، لا یحل مال امری مسلم إلا، این نقل و انتقال هم به او بار می شود، این آثار به او بار می شود

شیخ طوسی نقل و انتقال گرفته، اثر را دیده، گفته بیع آن است، آقایان مشهور علما بیع را به ایجاب و قبول، به جای ایجاب و قبول

بگذارید شکل، شکل معینی را در نظر گرفتند، عده ای هم عرض کردم گفتند نه آقا شکل می خواهد، اثر که باید بار بشود، با خود

رضا کافی است اثر بار بشود، به این مطلب رضا دارید بار بشود، دیگه شکل معین نمی خواهد، نه نوشتن می خواهد، نه لفظ می خواهد نه به قول ایشان چشمک زدن می خواهد، نه کله تکان دادن، همان جوری پول را می گذارید و نان را هم بر می دارید، هیچی از این حرف ها توش نیست، به قول ایشان بعثُ اشتریتُ هم نمی گوئیم، روشن شد؟

پس در واقع خوب دقت بکنید این ها در حقیقت مبانی است نه این که خیال بکنید یک حقیقت واحدی است که اختلافوا فيه، من خود من معتقدم انصافش این است که همان راهی را که متعارف بین فقهای اسلام بوده این راه مراعات می شود یعنی تراضی باشد، بعد شکل باشد تا بعد هم اثر بار بشود، اثر هم مترتب بر خودش باشد نه بر قبض، بر خود عقد اثر بار بشود، کار شکل هم این است آن رضا زمینه ساز است وقتی که شکل آمد گفت بعثُ اشتریتُ آن اثر از همان لحظه بار می شود، می خواهد قصد بکند یا نکند.

پرسش: با این که شکل کاشف است اثر خارجی در نقل و انتقال را

آیت الله مددی: به همین قرار، نه به رضا، اثر را می خواهیم به این بدهیم، چرا؟ چون یک نکته کلی: ما به طور کلی چون در آن قرارداد نقل و انتقال است یک وضوح می خواهیم و غرر نباشد، جهالت نباشد، ابهام نباشد

دو: ماده خلاف را برداریم، چون اگر شکل نیامد ماده خلاف پیدا می شود، می گوید راضی شدیم اما من که نفروختم، راضی شدیم مقابل صد تومان اما، ببینید این دعوا درست می کند یعنی یک: چون قرارداد، البته این طبیعت بشر هست، قراردادی که مهم است همین کار را می کنند مثلا خانه را با همدیگر می نشینند یک ساعت، دو ساعت، سه ساعت تا تراضی پیدا بشود، بعد می نویسند، بعد هم قانون می آید ترتیب اثر می دهد، اصلا شکلش هم به نوشتن است، به گفتن اکتفا نمی کنند، در مثل نکاح چون امر مهمی است آثار مهمی بار می شود برای ابرازش به زوجتک نفسی و قبلت اکتفا نمی کنند، غالبا مجالس عقد و عروسی و سر و صدا و بوق و کرنا می زنند که همه بدانند که این قرارداد بین این دو نفر، علقه زوجیت بین این دو نفر پیدا شد چون آثار مهم دارد، اصلا شاید شما تعجب بکنید مثلا در زمان قاجار یا صفویه اصلا عقد های ازدواج حتی بین خانه ها غالبا به امضای یک عالم بود، بعد سر و صدا می شد، گفت کی گفت این مجتهد است؟ کی گفت این عالم است؟ کی گفت امضا مال آن است؟ این دردرس درست شد.

بعد لذا آمدند این محضر ها را درست کردند، اضافه بر این که شما بعثُ اشتریتُ می گوئید، اضافه بر این که در بنگاه معاملات می روید به محضر هم می روید که می نویسد، این بحث نکته فیش این است ما عرض کردیم نکته فنی بحث این است، اگر از من هم الان بپرسند اعتقاد این است که بهترین راه همین است، واقعا این که پیغمبر فرمود نهی النبی عن الغرر، اگر می خواهید غرر و جهالت نباشد، عقود کاملا دقیق و روشن باشد، ماده خلاف برداشته بشود، احتیاج به دادگاه و .. نباشد، چون می دانید الان در دنیا بحث کار این است، فکر نمی کنند که دادگاه را تقویت بکنند، فکر می کنند که قوانین را جوری تنظیم بکنند که نیاز به دادگاه نباشد، اصلا خودش اختلاف درست نکند.

پرسش: ایجاب و قبول صرف کاشفیت نیست که، موضوعیت هم دارد

آیت الله مددی: طبعا ایجاب موضوعیت پیدا می کند

چرا؟ چون می خواهیم اثر را از این لحظه بگذاریم نه اثر را از تراضی، خوب دقت بکنید، اگر بنا شد اثر را از تراضی بگذاریم کاشف صرف است، نه می خواهیم اثر را از این لحظه بگذاریم، ما می خواهیم آن نقل و انتقال را از لحظه ابراز بگذاریم پس بنابراین من فکر می کنم با این تعبیری که شد این که شما بگوئید بیع یا این است یا آن است، این که مرحوم نائینی سه تا گرفته است این تعبیر ایشان به نظر ما درست نیست، آقای خوئی هم که اصلا تحلیل ندادند، تحلیل صحیح قصه این است که آنی که در تاریخ بشر در طول تاریخ بوده این است و لذا اگر تراضی بود، اگر می خواست روی تراضی اجرای عمل بکند با قبض ملکیت را درست می کرد، بعد که زندگی بشر پیش رفت، وضع اجتماعی جوری شد که نمی شد تمام کارها با قبض بشود، خانه تهران است، یک ماشین تهران است، تراضی کردند، این تا به هران برود ممکن است دو روز طول بکشد و این آثاری دارد مثلا آثاری مثل عبد، یک عبد را می خرید بعد آزاد می کرد کفاره مثلا، این تا عبد را بخواهد قبض بکند گاهی ده روز طول می کشد، این چون یک آثار اجتماعی بار می شد برای این که زمان ملکیت، این که ما از روم قدیم نقل کردیم بعید نیست اصلا در روم باستان، اصلا در زندگی بشر در غرب، ملکیت با قبض پیدا می شد، دقت می کنید؟ هم عقد ها کم بود، بیع و شراء کم بود، این در زندگی بشر که پیشرفت کرد

.....

به یک مرحله رسید که بیاید بگوید با خود عقد ملکیت پیدا می شود، با خود عقد و این تبدیل عین که اصلا حرف عجیبی است که ایشان فرمودند، آنی را که ما الان در ارتکازات عرفان می فهمیم این است در تراضی به این تراضی می شود که عینی را بدهد در مقابل او و به عنوان عوض او مالک بشود، نه فقط بمال، مالک آن بشود یعنی در بیع تملیک است و تملک، در شراء هست عکسش، تملک است و تملیک، تملک کتاب در مقابل تملیک صد تومان، این متعارف است و تراضی بر این است، این تراضی را می آیند ابراز می کنند، بیان می کنند یعنی شکل بهش می دهند، لذا عرض کردیم در این شکل اگر ما باشیم و طبق قاعده تملیک عین است انشاء یعنی عقدا، نه خارجا، نه قبضا، در مقابل تملک عوض، یا تملک ثمن، البته اگر ثمن گفتیم باید نقد بگوییم، عرض کردیم در عده زیادی از قوانین کشورها است که در بیع این تعریف را گرفتند که ثمن باید خصوص پول باشد، نقد باشد، عده ایشان گفتند نه مال باشد، حالا می خواهد نقد باشد یا غیر نقد، و من باز دو مرتبه برای تاکید بیشتر به روایت کتاب جامع الاحادیث هست باب البیع، شاید نصفش را نگاه کردم، نصف دیگرش را گذاشتم که بعد نگاه بکنم، دیدم دارد که باعه بدراهم او بطعام، این تعبیر را دیدم و هیچ در آن مجازیت نیست لذا مهم در باب بیع این است که عوض باشد، لازم نیست نقد باشد، این چون اول اعتقاد است، بله در روایات در لغت عرب ظاهرا هر جا کلمه ثمن آمده مراد نقد است، خوب دقت بکنید و لذا انصافا هم سنهوری در این جا خیلی دقت بکار برده، می گوید در مقابل تملک ثمنها النقدي، اگر ثمن را بکار برد نقد، عوض را بکار برد اعم است

پس بنابراین با مجموعه تعاریفی که گفته شد این طور می شود حقیقت بیع آن دو تا یکیش مقدمه اش است و یکیش اثرش است، آنی که بیع است تملیک عین انشاء، انشاء را در مقابل قبض آوردیم، فی مقابل تملک عوض یا فی مقابل تملک عوضها، عوضها هم بگویید، آن وقت این را هم باید به عنوان عوض و مقابل بگوییم که بگوییم به هم ربط دارند نه این که یک چیز است و آن یک چیز است، به ذهن ما می آید آنی که در عرف بوده و الان هست، البته در طول تاریخ عوض شده و عرض کردیم، آنی که ما از مجموعه عرف عام و قوانین و روایات در می آوریم این است تملیک عین انشاء فی مقابل تملک عوضها

پرسش: تملک هم باید انشائی باشد

متن کامل مطابق با صوت دروس خارج فقه حضرت آیت الله استاد حاج سید احمد مددی الموسوی (حفظه الله) جلسه : ۷۹

موضوع: بیع، اشکال مرحوم شیخ به تعریفات

صفحه ۱۸

.....
آیت الله مددی: آن هم انشاء می کند، وقتی گفت بعتک هذا الكتاب بمائة تملك مائة هم داخل در انشاء است

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين