

.....  
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 این دو روزه در مورد حق شروع کردیم، البته عرض کردم یادم آمد که قبل از تعطیلی، این بحث را خواندیم لکن تکرارش به خاطر بعضی از فواید، درس ها هم که خیلی رسمی نشده است بد نیست برای صحبت مقدماتی  
عرض کردیم مرحوم آقا شیخ محمد حسین چون یک رساله ای در حق و حکم نوشتند، البته غیر از ایشان هم نوشتند، اختصاص به ایشان ندارد، همین بلغة الفقیه مال مرحوم سید بحرالعلوم معروف بلکه از آن خاندان، چندین رساله است، رساله اولش فرق بین حق و حکم است و دیگران هم نوشتند و مفصلاً بحث کردند و عرض شد که چون رساله ایشان تقریباً مقدار زیادیش قابل اعتنا هست ایشان را محور بحث قرار می دهیم به مقداری که باز مناسب با همین بحث است.

ایشان بعد از تعریف حق متعرض قابلیت حقوق، اسقاط و نقل و انتقال شده اند. ایشان در اول متعرض اسقاط شده اند، این دو روزه صحبت کردیم مقدمات کلام ایشان و سابقاً هم خواندیم که ایشان معتقد است اسقاط در لغت یعنی ازاله، یعنی اعدام و از بین بردن، اسقاط یعنی این، ایشان می گوید ظاهر این لفظ این است که شما در مورد حق آن را اسقاط می کنید یعنی از بین می برید، بر می دارید، ایشان می خواهد بگوید حق به این معنا نیست، اسقاط به این معنا نیست، این خلاصه نظر ایشان است یعنی سلطنتی را که شارع قرار می دهد حالا در آن جایی که سلطنت هست این سلطنت قابل اسقاط نیست، این طور نیست مثل ملک، فرض کنید شارع می گوید این کتاب ملک شماست، شما بیاید اسقاط ملکیت بکنید، نمی شود اسقاط کرد، شما می توانید ملک را منتقل بکنید یا در آن تصرف نکنید، نمی توانید چون این سلطنت را شارع قرار داده است، چون شارع قرار داد قابل اسقاط نیست، خلاصه ادعای ایشان این است، کلام ایشان طولانی هم هست، کلام ایشان را سابقاً خواندیم، برای این که با مطلب ایشان آشنا بشویم آن نکات کلام ایشان را می خوانم، کل کلام ایشان را نمی خوانم:

أما الاسقاط فليس معناه العفو - كما توهم -

توهم نیست، معنای اسقاط این است نه این که توهم است، عفو هم در این جا یعنی از بین رفتن، عرض کردم و شاید در آن وقت هم گفتم در لغت عرب مثلا بیابان بود و صحرا بود و افراد و شتر که رد می شد یک اثری از پای افراد می ماند، خب چون ریگ و ریگزار بود و بیابان بود یک روز دو روز که بادی می آمد آن اثر، اثر یعنی جای پا، آن جای پای شتر یا جای پای انسان تدریجا محو می شد و ریگ یکنواخت می شد، می گفتند عفی الاثر، عفی به این معناست و لذا مثلا شما در دعاها که می خوانید اللهم اغفر، غفر مثل کفر به معنای ستر است، غین و قاف در لغت عرب خیلی به هم نزدیکند اما وقتی می گوید العفود به معنای از بین رفتن است، مثل إن الحسنات يذهبن السيئات، آن مسئله معروف حبط و .. که آیا عقلی است یا نیست که در کلام هم کشیده شده یک مقداریش به این جا بر می گردد.

علی ای حال کیف ما کان مراد ایشان از عفو آن معنای لغتی است که به معنای از بین رفتن است، عفی الاثر، اثر به معنای جای پا، جای پای شتر، جای پای انسان، در ریگزار این عفو شد یعنی از بین رفت، چون ما الان عفو را به معنای بخشش حساب می کنیم لکن مراد از بخشش یعنی از دست خودش کاملا خارج کرد و به طرف مقابل داد، نظرشان به آن خارج کردن و ساقط کردن است

فليس معناه العفو - كما توهم - فإنه وإن كان يناسب السلطنة على الغير

البتة این عفو یعنی من سلطنت دارم و سلطنتم را برمی دارم، مناسب با سلطنتم همین است

لكنه لا يلائم جميع موارد الحقوق

اشکال ایشان این است که در خیلی از موارد حقوق، این ملائم نیست

فإن منها حق التحجير الذي لا شبهة في اسقاطه

حق تحجیر این است که یک زمین را بر دارید دور برش سنگ بچینند

مع أن السلطنة فيه ليست على الغير

با این که سلطنتی بر غیر ندارد، در این جور جا این قابل اسقاط است با این که در آن جا سلطنتی مطرح نیست.

فاسقاط الحق بمعنی رفع الإضافة الخاصة

لذا ایشان می آید تامل می کند و معنا می کند که مراد از اسقاط، دیروز این را من توضیح کافی عرض کردم، می گوید درست است که اسقاط می گوئیم لکن مراد، لازمه اش است، دیروز خیلی مفصل توضیح دادم، بحث ما دیروز به لوازم در عالم اعتبار گذشت

فاسقاط الحق بمعنی رفع الإضافة الخاصة

اسقاط به این معناست که من این زمین را تحجیر کردم احق و اولی بودم، حق خودم را اسقاط کردم دیگر این طرف اضافه را برداشتم و لذا دیروز هم عرض کردیم حتی مثل مرحوم آقای خوئی بیع را تبدیل طرفی الاضافة گرفتند، با این که عرض کردیم ظاهر بیع تملیک است نه تبدیل طرف، چون توضیحاتش را دیروز عرض کردیم آقایان ملاحظه بکنند دیگر روشن می شود.

پس ایشان می گوید اسقاط یعنی رفع الاضافة الخاصة یعنی شخص می آید اضافه ای که خودش با زمین دارد را بر می دارد

أو اخراج المورد عن كونه طرفاً للإضافة

یعنی فرض کنید مثلاً من باب مثال در خیابان ده ها درخت وجود دارد، شما هیچ نسبتی با این درخت ها ندارید، این همه زمین در بیابان وجود دارد، شما نسبتی با این ها ندارید، شما می آئید یک زمین را تحجیر می کنید، با این قطعه زمین و با این مورد یک نسبت پیدا می کنید که اسمش حق است، حالا اسقاط این حق یعنی این مورد را خارج می کنید مثل بیابان قرارش می دهید؛ یا اضافه خودتان را بر می دارید یا این مورد را از محل اضافه حق خارج می کنید، از طرفیت اضافه

کما سیجی إن شاء الله تعالی

مراد ایشان از ان شا الله در همین صفحه ای که چاپ بزرگ است همین صفحه، آخر هایش ایشان این مطلب را قبول می کند.

بعد وارد می شود که حق فی نفسه قابلیت اسقاط دارد دون الحکم.

من اجل ان الحکم امره بید الحاکم، دیگر چون این گذشت و دو سه روزه هم اشاره کردیم دیگر این عبارت را نمی خوانیم.

ایشان دو مرتبه باز تکرار می کند:

و ليس الفارق بين الحق والحكم أن من له الحق مالك لشيء يكون أمره بیده، فله إسقاطه - كما توهمه جماعة -  
طبعاً مرحوم آقای اصفهانی یک مقدار هم نظر مبارکشان به مرحوم آقای نائینی است چون حرف نائینی این است، اصلاً عرض کردم که حرف نائینی این است که آن شاخصه اصلی حق و حکم این است یعنی نائینی این را جز مسلمات فقه گرفته است، حق قابل اسقاط است حکم قابل اسقاط نیست، مرحوم آقای آقا شیخ محمد حسین می خواهد این مطلب را رد بکند شبیه همان بحثی که عرض کردم آقای خوئی هم از ایشان گرفته است، چون ایشان شاگرد آقای اصفهانی هم هستند، ایشان می گوید امر این ها به دست شارع است، در بعضی از موارد می گوید و در بعضی از جاها نمی گوید، آن وقت در این جا ایشان وارد می شوند که ولو در دست انسان ملک باشد این مملک قابل اسقاط نیست، قابل انتقال هست، بله اضافه را می تواند خارج بکند.

بعد دیگر ایشان وارد این بحث می شود و بعد مطالبی که سابقاً گفتیم که فعلاً الان وارد بحثش نمی شویم. بعد ایشان یک بحث دیگری را هم مطرح می کند:

و التحقيق: إن سنخ الأحكام التكليفية مع سنخ الاعتبارات الوضعية متفاوتان

ایشان احکام تکلیفی مثل جواز رجوع در هبه با اعتبارات وضعی مثل خیار متفاوت می داند

فإن البعث والزجر سواء كانا منبعثين عن مصلحة ومفسدة ملزمة أو غير ملزمة يكونان مقدمة لتحقيق الفعل أو عدم تحقيقه، فما لم يتحقق مقتضاهما

مثلا در باب امر و نهی سقوطش به این نیست که مثلا طرف از بین ببرد، فرض کنید شارع گفت نماز بخوان، می گوید من نماز را برداشتم، نه، اگر نماز خواند امر ساقط می شود ولی اگر نماز نخواند ساقط نمی شود، سقوطش تابع آن است.

فما لم يتحقق مقتضاهما لا يعقل سقوطهما إلا بفوات موضوعهما

مگر فوات موضوع بشود یا به قول در کفایه آمده فوات مصلحت و ملاک، ایشان آن را هم دارد چون این ها بحثشان این است که با عصیان و با اطاعت و با فوات موضوع، حکم ساقط می شود. کفایه یکی دیگر هم اضافه کرد فوات ملاک، با ملاک هم حکم ساقط می شود، این ملاک محل کلام این آقایان است، با عصیان مثل این که نماز در وقت نخوانده، بگوید تکلیف چون تکلیف در خارج وقت است احتیاج به امر جدید دارد. اطاعت نماز خواند، فوات موضوع مثل این که حالا مثل رای آقای خوئی که اگر قطب شمال رفت نماز ظهر و عصر برایش واجب نیست چون آن جا زوال محقق نمی شود، موضوعی وجود ندارد، موضوع زوال وجود ندارد.

یا مثل این که اگر مرده ای بود که بناست این را بشورد، بلانسبت گرگی آمد مرده را خورد دیگر الان تکلیف ساقط است چون موضوعی نیست که بشورد. اصلا موضوع مرده ساقط است لذا اصطلاحشان این است که فوات موضوع، اطاعت، عصیان مسقط امرند. به قول صاحب کفایه فوات ملاک یا حصول ملاک آن هم مسقط امر است، اگر مولا به عبدش گفت برو آب بیاور، قبل از این که آب بیاورد پسرش آب آورد می گوید دیگر امر ساقط می شود، چون آب را می خواسته بخورد پسر آورد، همین جوری آب آورد، دیگر ملاک نیست. بعضی ها می گویند ملاک کافی نیست و باید هنوز آب بیاورد، دلیل لفظی مقدم است. حالا نمی خواهیم وارد این بحث بشویم.

فليس للشارع أيضا إسقاطهما

شارع نمی تواند این امر و نهی را اسقاط بکند

و لذا قلنا بأن النسخ الحقيقي قبل حضور وقت العمل غير معقول

قبل عمل شد چه تکلیفی کرده است، این به اصطلاح آقایان مثل تکالیف امتحانی می شود اگر بخواهد قبل از وقت عمل باشد و ما عرض کردیم اصلا این بحث تکالیف امتحانی چون در این کتاب های اصول زیاد آمده است اصلا نباید در اصول مطرح بشود چون یک مورد خاصی است و قانونی نیست، این بیشتر در فضای عبد و مولی تصور می شود، در فضای قانونی اموار امتحانی تصویر نمی شود.

پرسش: غرض محقق می شود

آیت الله مددی: نه اصلا، یعنی آن ها موارد شاذ است، ملاکات عقلائی ندارد، خیلی نادر است اگر یک موردی پیدا بشود که قانون یک چیزی را اعلام بکند که در واقع هم می خواهد عمل بشود، خیلی نادر است یعنی ارزش بحث اصولی ندارد، این قدر نادر است که ندارد

بعد ایشان می گوید: و ليس هذا الملاك متحققا في اعتبار الملكية او الحقيقة، فهو طبعا لا يابی عن الرفع، ملکیت این طور نیست یا حق.

غاية الأمر أن ثبوته كما كان بالتسبب إليه

یعنی مقدماتی که شارع قرار داد

بما جعله الشارع سببا لوضع اعتباره، كذلك لا بد في سقوطه من التسبب إليه بما جعله الشارع سببا لرفع اعتباره نمی شود اسقاط دست او باشد مثلا شارع گفت شما علقه زوجیت را با عقد نکاح درست می کنید، بعد می خواهید جدا بشوید می گوید با طلاق درست می کنید. این دیگر احکام وضعی مثل احکام تکلیفی نیستند، این خلاصه تحقیق ایشان است.

فهو طبعا لا يابی عن الرفع غاية الأمر أن ثبوته كما كان بالتسبب إليه بما جعله الشارع سببا لوضع اعتباره، یعنی شارع گفت اگر شما عقد نکاح خواندید علقه زوجیت در وعای اعتبار بین شما پیدا می شود، شما می توانید علقه زوجیت را از بین ببرید؟ بله می توانید، شما ایجادش کردید، می توانید علقه زوجیت را از بین ببرید اما با طلاق،

این این طور نیست که شما بیایید علقه زوجیت را خودتان بردارید، این هم از راه شارع است پس اسقاط به معنای این نیست که شما بردارید.

فهو طبعاً لا یابی عن الرفع غایة الأمر أن ثبوته كما كان بالتسبب إليه بما جعله الشارع سبباً لوضع اعتباره كذلك لا بد فی سقوطه من التسبب إليه بما جعله الشارع سبباً لرفع اعتباره  
و لذا قلنا بأن الإعراض عن الملك لا یوجب سقوط الملكية

شما از یک ملکی اعراض بکنید از ملکیت خارج نمی شود، برگشتید گرفتید گرفتید به ملکتان بر می گردد، اصلاً خارج نشده است

أو سقوط المملوك عن الملكية؛ فإن السقوط كالثبوت يحتاج إلى سبب جعلی

جعل یعنی اعتباری چنان چه علقه زوجیت با صیغه نکاح درست شد جدایی از آن و اسقاط آن علقه هم با صیغه طلاق است. اما شما بیایید بگویید ما ازدواج کردیم می خواهیم از بین ببریم، نمی شود مثلاً من این کتاب را فروختم، اعتبار ملکیت شد، کتاب ملک آن آقا شد و صد تومان ملک من شد، ما می خواهیم برداریم، بله می شود برداشت، شارع می آید می گوید اقاله، اسمش رویش است اقاله و لذا خوب دقت بکنید این بحث را ما سابقاً مطرح کردیم که عده ای از بزرگان ما معتقدند که المومنون عند شروطهم در هر عقدی جاری نمی شود. در عقودی جاری می شود که شارع اقاله را به دست طرفین بدهد اما اگر عقودی است که دست آن ها نیست و سبب خاص می خواهد دیگر آن جا المومنون عند شروطهم، مثلاً طلاق. بگوید ما با هم ازدواج می کنیم اگر فلان شخص فلان کار را کرد من جدا هستم این ازدواج ما باطل است، اگر چنین شرطی کرد این شرط باطل است، چرا؟ چون امر رفع ازدواج به دستشان نیست که با شرط درستش بکنند، بله اگر گفت این کتاب را فروختم اگر زید آمد گفت کار بدی کردی این عقد ما باطل است، این شرط قبول می شود، چرا؟ چون بیع را دستشان بود، می توانستند اقاله بکنند، نکاح دستشان نیست نمی توانند اقاله بکنند. نکاح راهش فقط طلاق است. مثلاً بگوید این عبد است مگر با فلان، این نمی شود چون عتق می خواهد، اگر گفت من مالکم من مالک نیستم، من مالک نیستم از ملک خارج نمی شود

عتق می خواهد با شرایط خودش، اگر عتق کرد بله و إلا فلا، خوب دقت بکنید این ها جز قواعدی است که اجمالا هست حالا تطبیقش این جا برای مرحوم سید، مرحوم شیخ، مرحوم محقق اصفهانی مشکل پیدا کرده که آن مشکل را عرض میکنیم.

کالثبوت یحتاج إلى سبب جعلی، پس حق و ملک هر دو قابل اسقاط نیستند مگر شارع قرار بدهد، اگر جهل کرد چرا و إلا فلا، اسقاط به معنای ازاله است، اگر شارع آمد گفت شما حق خیار را می توانید اعمال نکنید چون قابل اسقاط نیست باید توجیه بکنید یا مثلا حق تحجیر را می توانید اسقاط بکنید باید توجیه بکنید یعنی شما می توانید خودتان را از طرفیت اضافه خارج بکنید یا شما می توانید کاری بکنید که این زمین مثل بقیه ملک ها بشود آزاد بشود لذا ایشان می فرماید:

ثم إن الاسقاط هل هو بمعنى رفع الإضافة أو إخراج الشخص أو الطرف عن الطرفية للإضافة؟  
آن جا که گفت سیجیء، مراد از سیجیء اینجاست

ربما يترجح الثاني في النظر

البته این ها را چون سابقا خواندیم دیگر تکرار نمی کنیم.

بعد ایشان می گوید:

إلا أن التحقيق، تحقيق نهایی ایشان أن الاسقاط هو رفع الإضافة و يلزمه خروج الطرف عن الطرفية، حقیقت اسقاط از نظر قانونی و حقوقی عبارت از این است که رفع این اضافه بکند، این اضافه ای که به عنوان حق به این ضمیمه پیدا کرده است این ضمیمه را بر می دارد نه این که بیاید حق را اسقاط می کند، حق قابل اسقاط نیست

و يلزمه خروج الطرف عن الطرفية لا أنه عينه، عرض کردیم این تفکرات در اعتبارات قانونی اصولا مشکل دارد که دیروز بحثش را کردیم، آنی را که اعتبار می کند عین آن باید اعتبار بشود، اگر شما قبول دارید ظاهر اسقاط یعنی عفو، وقتی گفت اسقط یعنی اسقطت، رفع الإضافة احتیاج به تصرف دارد، دلیل دارد. اگر مطلب در وعای اعتباری

بود در وعای قانونی بود تا گفت اسقطت هذا الحق، اسقطت حق الخيار، اسقاط می شود مگر این که یک مشکل واقعی مطرح باشد و إلا اسقاط می شود، این يلزمه را هم قبول نکردیم  
فإن الغرض إن كان اسقاطه من أصله، البته این جا اسقاط چاپ شده باید اسقاطه باشد.

كان ثبوته منافيا لثبوته، و اما إن كان ثبوته عن نفسه فهو لا ينافي ثبوته لغيره في الجملة، برای غیرش ثابت نیست.  
و بالجملة: الاسقاط كالنقل يضاف إلى نفس الحق، فإن الحق - المقابل للعين والمنفعة وعمل الحرّ في كلام المصنف (ره) وغيره - نفس الإضافة، لا متعلقه

نه متعلق اضافه که قدرت بر فسخ و این ها است

الذي لا يخرج عن كونه أحد الأشياء المتقدمة، متقدمه مراد همان عین و این هاست  
و بهذا المعنى أشكل المصنف (ره) فيما سيأتى إن شاء الله تعالى، إن شا الله در محل خودش عرض خواهیم کرد که اسقاط حق به عین تعلق نمی گیرد، به عهد تعلق می گیرد، این که می گوید اگر بخواهد تعلق بگیرد به یکی تعلق می گیرد یا به عین است یا به منفعت است یا به عمل حر، نیست نه، به خود عقد تعلق می گیرد.

على جعل الحق عوضا بأنه ليس بمال، مع أن متعلقه مال قطعاً

این جا مع أنه نوشته که غلط است

مال قطعاً، نه این مطلب ایشان.

ففي مثل حق التحجير الذي هو مورد هذا الايراد في كلامه

درست است در حق تحجير به عین خورده است، این مطلب ایشان قبول است اما در حقیقت این جا یک سنخ خاص از حق است به اعتبار نحوه سلطنت که توضیحش را عرض میکنم.

ليس مورد الاشكال في المالية إلا نفس الاعتبار لا الارض المحجرة التي لا شبهة في ماليتها، هذا هو الكلام في حقيقة الاسقاط پس ایشان اسقاط را به معنای ازاله یا اعدام قبول نفرمودند.

حالا دو تا احتمال یعنی خودشان که توضیح دادند و مشکل را بیان فرمودند. من فکر می کنم ایشان در ذهنش غیر از این جهت یک ارتکازی هم داشتند، از آن ارتکاز یکیش را بیان فرمودند، شما در مثل ملک سلطنت قائلید، حق هم سلطنت می گوئید، در مثل ملک قائل به اسقاط نیستید، چطور در حق قائل به اسقاطید و اصولا چطور می شود جایی که بدون جعل شرعی شما اسقاط بکنید؟

ما این توضیح را عرض کردیم، اگر این توضیح را که بنده عرض کردم درست باشد مشکل مرحوم محقق اصفهانی کاملا حل می شود، ما عرض کردیم در جایی که ما قانون داریم حالا یا قانون می آید یک اعتبار می کند این اسمش حکم تکلیفی است، این جا هم توضیح دادیم، مرحوم آقاضیا قائل نیست، احکام تکلیفی را اعتباری نمی داند حقیقی می داند، توضیحات این را هم سابقا عرض کردیم، مشهور بین علما احکام تکلیفی اعتباری هستند و هو الصحيح. این یک.

در این جا که اعتبار می شود یک مقنن داریم، یک عمل داریم و یک مکلف داریم، دیگر چیز دیگری نداریم، مقنن نماز را به عهده شما می گذارد، شما هم نمی توانید اسقاط بکنید، همین طور که ایشان فرمود یا اطاعت است یا عصیان است یا خروج مورد است یا انعدام موضوع است اسقاطش به این لحاظ، شما نمی توانید چون چیزی برای شما قرار داده نشده است، در مورد ملک هم همین طور است، می آید شارع این کتاب را ملک شما قرار می دهد. وقتی آمد ملک شما قرار داد این جا چیست؟ یک قانون هست، یک شخص شما هست و یک ملکی که برای سلطنت دارید لذا طبیعتا این اسقاط بر نمی دارد، اگر بخواهد اسقاط بگیرد این جا کار مقنن است، بگوید شما می توانید ملکتان را خارج بکنید، فی سبیل الله قرار بدهید مثلا راه وقف، مقنن می تواند این کار را بکند اما اگر مقنن این کار را نکرد مکلف بما هو مکلف حق اسقاط ندارد، این مطلب ایشان درست است اما ما آمدیم عرض کردیم در مورد حق نکته اساسیش این است که غیر از این اطرافی که هست شارع آمده، مقنن آمده یک حق شخصی برای شخص قرار داده است، یک چیزی در اختیار او قرار داده است، این فرق حق با ملک همین است، با حکم هم همین است. مثل یک پرانتز باز کرده است، در آن دو تا پرانتز باز نکرده است لذا ایشان تصویرش این است که اسقاط

معقول نیست چون در حکم هم معقول نیست، در ملک هم معقول نیست، بحث ایشان راست است. بحثی که ما داریم این است که شارع می آید در مواردی پرانتز باز می کند، این پرانتز تابع اراده شخص است. اسقاط به این معناست، ایشان تصویر نکرده که اگر تابع اراده شخص شد این اسمش اسقاط است، فرض کنید شارع آمد گفت غنا و موسیقی و شما حرام، بین این ها رابطه قرار داد، اما اگر شارع گفت که، آن وقت از آن ور هم آمد به شما حق شخصی داد نذر، می گوید شما می توانید نذر بکنید، این جا پرانتز باز کرد، در همان تکلیف پرانتز باز کرد، آیا من می توانم نذر بکنم موسیقی انجام بدهم؟ می گوید نمی شود، این پرانتز در جایی که شارع قانون دارد نمی شود. آیا من می توانم نذر را در نماز شب بکنم؟ در نماز شب هم شارع، قانون دارد که استحباب است، می گوید آن جا می شود این پرانتز باز بشود لذا عرض کردیم در تفکیک ها پرانتز که برگردد به شخص، این پرانتز در جایی است که مثل نذور باشد لذا مثل مرحوم، شاید مشهور علما هم باشد، که اگر عصیان کرد مثلا گفت من هر روز نماز بخوانم یک روز نخواند، دیگر نمی تواند هر روز نماز بخواند، این نذر ساقط می شود، البته این جا سقوطش به عصیان است، حالا در خصوص نذر چون شارع آمده گفته بعد از این که نذر کردی وجوب دارد دیگر حق اسقاط برایش قرار نداده است اما آن رابطه بین مکلف و نماز شب یک رابطه شلی بود، استحبابی بود این با نذر آمد این را محکم کرد وجوبش کرد، شارع این را قبول می کند، خود این هم یک تفسیری می خواهد که فعلا نمی خواهیم واردش بشویم.

در بحث موارد احکام وضعی در مثل عقود، در مثل اعیان خارجییه بعضی از موارد شارع می آید همین پرانتز را برای اراده شخص باز می کند مثلا خیار مجلس، می آید می گوید عقد واجب الوفاء است، عقد لزوم دارد یعنی رابطه این دو طرف این رابطه محکمی است، شما اگر قرارداد با زید بستید این قرارداد محکم است، از بین نمی رود اما مادام در مجلس هستید به شما حق می دهم، پرانتز باز می کنم شما می توانید عقد را به هم بزنید، اسم این خیار مجلس شد. این تصویر خیار مجلس مشکل حقوقی است یعنی در واقع بحثی را که مرحوم آقای آقا شیخ محمد حسین بحث می کند حالا ما در بحث حقوقی و قانونی انداختیم، انصافا این مشکلش این است که این جا ما چچور

تصویر می کنیم؟ تصویر این خیار مجلس یا خیار حیوان که تا سه روز است یا خیار عیب، این تصویر چجوری است؟ این تصویر را دقت بکنید، این تصویر به طور طبیعی آیا این جوری است که این عبد خودش فی نفسه محکم است یعنی لزوم است، مادام که شما در مجلس نشستید شارع شلش کرده است یا شل کرده یا برداشته، اصلاً لزوم نیست، این آمده این حق را به شما داده است، شما با این حق چکار می کنید؟ یکی تصویر بکنید.

دو: من فکر می کنم، البته فکر خودم است، مرحوم آقا شیخ محمد حسین یک چیز دیگری در ارتکاز فقهیش بوده که مشکل بوده و آن این که اگر شما آمدید خیار را اسقاط کردید بگویید من خیار ندارم، خوب تامل بکنید، این بحث قانونی لطیفی است، بگویید من خیار ندارم، خیار مجلس هم اسقاط کردید، خیلی خوب عقد لازم می شود، بیاید بگویید من خیار دارم امضا می کنم چون وقتی خیار داشتید یا امضاست یا رد است، وقتی هم که امضا کردید عقد لازم می شود. من فکر می کنم شاید آقا شیخ محمد حسین این مشکل را هم داشته، چطور می شود اسقاط بشود عقد لازم و با امضا هم عقد لازم بشود. اشکال حقوقی قانونی روشن شد؟ شما چطور تصویر می کنید که اگر اسقاط کرد عقد لازم بشود و اگر اعمال خیار هم کرد

پرسش: اعمال خیار فسخ عقد نیست

آیت الله مددی: اعمال خیار یا امضاست یا فسخ

بگویید من چون خیار دارم امضا می کنم، من فکر می کنم و احتمال می دهم چون آقا شیخ محمد حسین ننوشته و من الان نسبت نمی دهم، احتمال می دهم ایشان با ارتکاز اصولی خودش و با ارتکاز قانونیش به این مشکل برخورد، خب این نتیجهش این است که امضا و اسقاط یکی باشد. و لذا خوب دقت بکنید در امضا می گوید عقد لازم می شود، در اسقاط از طرف اضافه خارج می شود، بیاید بگویید اسقاط را غیر از امضا می گیریم، این را هم ایشان ننوشته، من یک مقدار عبارت ایشان را خواندم، همه عبارت را نخواندم، همه عبارت را هم بخوانید ایشان این مطلب را ننوشته، این مطلبی است که من خودم فکر کردم، خیلی از آقایان خیال می کنند که مثلاً ملتفت نیستند، نه این در حقیقت من فکر می کنم در ارتکاز قانونیش با یک مشکل برخورد کرده است.

پرسش: مشکل چیست؟ چه اشکالی دارد؟

آیت الله مددی: چطور می شود اعمال و اسقاط یک نتیجه بدهند؟

پرسش: چه اشکال دارد؟ توارد علتین هستند

آیت الله مددی: علتین که نیستند، اعتبار است.

پرسش: اسقاط حق دو چیز است، اسقاط به امضا بر می گردد و بر می گردد به اسقاط

آیت الله مددی: همین، پس باید بگوییم اسقاط نباید به معنای امضا باشد، امضا یک چیز دیگری است، چرا بر می

گردد؟ ببینید لازم شد، به قول شما بر می گردد. لذا ایشان می آید می گوید ما باید یک کاری بکنیم که امضا را

غیر از اسقاط بگیریم، اسقاط یعنی خروج از طرف اضافه یعنی اضافه اش را به عقد بر می دارد. این اسمش اسقاط

است، امضا نه می آید به عقد نسبت دارد امضایش می کند، چطور می شود؟

پرسش: لازمه اسقاط است، امضای عقد لازمه اسقاط است، شما که اسقاط می کنید عقد امضا می شود

آیت الله مددی: نه

پرسش: من دارم اسقاط می کنم بعد با این امضا نشان می دهد

آیت الله مددی: حالا برای این که روشن تر بشود اگر اعمال نکرد، ما در حقیقت چهار تا عنوان داریم، در مجلس

عقد نشسته: یک : حقش را اعمال نمی کند، می گوید یا امضا بکن یا قبول، هیچ کدام، می خواهم فکر بکنم که

قبول بکنم یا نه، امضا بکنم یا نه، عدم اعمال یک، اسقاط دو، امضا سه، رد چهار. این چهار تا عنوان است، آیا اسقاط

و امضا یکی اند از نظر قانونی و حقوقی؟ آیا عدم اعمال با رد یکی است؟ شما عدم اعمال را غیر از رد می دانید، می

گوید بالاخره الان ما عقد بستیم شما حق خیار مجلس دارید انتخاب بکن، می گوید بگذارید فکر بکنم که انتخاب

بکنم یا نه، عقد را ادامه بدهم یا نه پس یکی عدم اعمال است و یکی اسقاط است، یکی امضا است و یکی رد است.

در اعمال یا امضاست، در حقیقت مرحوم آقا شیخ محمد حسین می خواهد بگوید که شما در عدم اعمال، حالا اگر

بخواهیم این را تشبیه معقول به محسوس بکنیم مثل یک طناب قرار بدهیم در حقیقت این جا باید به آقا شیخ

محمد حسین این جور گفت که در جایی که شما عدم اعمال است خیار حق نه به معنای این که این طناب پاره شده است، به معنای این که طناب شل است، شما می توانید آن را پاره بکنید، حق به این معناست. عدم اعمال یعنی شما این طناب را همین جور شل بگذارید، این اسمش عدم اعمال است، معنای اسقاط چیست؟ امضا معنایش این است که شما این طناب را محکم می کنید، گره می زنید آن شلی را با یک گره محکم محکم می کنید، رد معنایش این است که آن طناب را پاره می کنید، شل بود که دیگر پاره اش می کنید، اسقاط چیست؟ چهار تا عنوان بود،

پرسش: چه اشکال دارد اسقاط هم پاره کردن باشد

آیت الله مددی: نیست خب، بنایشان این است که اگر اسقاط کرد عقد لازم است، محکم می شود. یعنی اسقاط را با امضا یکی گرفتند نه با رد. ما داریم بحث قانونی می کنیم، این تشبیه قانونی به نظر من روشن شد  
پرسش: اگر در مجلس حاضر شد با امضایش واقعا عقد لازم می شود؟

آیت الله مددی: بله قطعا همین طور است

پرسش: یعنی هنوز مجلس به هم نخورده

آیت الله مددی: بله

پرسش: این امضا غیر از همان عقد می شود؟

آیت الله مددی: همان عقد را محکم می کند.

در اسقاط چه می شود؟ اسقاط یعنی آن طناب را به حال شلی ول کردی این می شود عدم اعمال، یعنی محکمش کردی این با امضا می شود، لذا ایشان می خواهد بیاید اسقاط بکند، عرض کردم ایشان این مطلب را ننوشته، من عبارت ایشان را یکمی خواندم سابقا بیشتر خوانده بودم، در حقیقت این هم روشن شد، این بحث وقتی که به این نحو مطرح بشود این بحث حقوقی است یعنی شما در دنیای علم این را مطرح می کنید، می گوید شما می گوید اسقاط چیست، الان برای شما چهار تا مثال زدیم، در حقیقت عقد یعنی یک طناب شل، عدم اعمال یعنی به حال

شلی گذاشتید، امضا یعنی گره زدید محکمش کردید که قابل پاره شدن نباشد، رد یعنی پاره اش کردید، عقد را قبول نکردید، اسقاط چیست؟ به حال شلی گذاشتید برگشتش به عدم اعمال است، اسقاط را کردید به این معنا که محکمش کردید برگشتش به امضاست لذا من در مورد ایشان فکر می کنم، البته فکر خودم است، به ایشان نسبت نمی دهم، من خیلی مقیدم در نسبت، هی فرار می کنم از نسبت. فکر می کنم ایشان با آن ذهن منفتح خودش و با آن ذهن بازش با این مشکل برخورد کرده است، خب طبعا ما باید این جا هم مطرح بکنیم، جوابش این است که اسقاط در حقیقت به این معناست که شما نه این که خودت را از طرف خارج کردید، ایشان می گوید لذا مجبورید این را بگویید، نه اسقاط یعنی آن شلی را شما ول کردید، از بین بردید، آن وقت این جا یک نکته ای دارد، آن نکته این است که خود اسقاط لازمه اش این نیست که مورد محکم بشود، چون یک اصل اولی بود که لزوم در عقود بود اسقاط که شد محکم می شود به خاطر اصالة اللزوم نه به خاطر اسقاط شما. چون قانون بود اولاً، قانون بود که عقد بیع محکم است، مادام در مجلسی متزلزلش کرد، اختیار این تزلزل هم دست شما داد، شما می گوئید من تزلزل را برداشتم، آن وقت لزوم می آید این لزوم مال شما نیست پس در امضا لزوم را شما درست می کنید در اسقاط لزوم را قانون درست کرد، پس اسقاط به معنای اسقاط شد.

مطلب را تصویر بکنید! اگر شما حق خیار را اسقاط کردید آن عقد لازم است، امضا هم کردید لازم است، فرق نمی کند. فرقی این است که در اسقاط لزومش به قانون است نه به شما، آنی که در اختیار شما بود آیا این طناب را شل می خواهید یا سفت، این شل را نمی خواهم، شل را برداشتم، تا بگویید شل را برداشتم محکم را شارع قرار داد اما اگر امرش دست تو شد تو محکم کردی، تو گره زدی محکم شد، این اسمش امضاست. روشن شد؟ من اشکال مرحوم آقا شیخ محمد حسین را نمی خواهم بگویم، بحث سر این است که ما تصویر قانونی بکنیم، چرا این کار را می توانید بکنید؟ چون در اختیار شخص شد، چون پرانتز باز شد، گفتیم مثلا در عده ای از قوانین غربی نوشتند الحق ما جعل لصالح الشخص پس یک شخص است، یک قانون و نظام است، وقتی جعل لصالح الشخص چهار حالت تصویر می شود، این از این پرانتزی که باز شد پیدا شد، یک: شخص اعمال حق نمی کند، آن یک اثر دارد، دو :

اسقاط این حق می کند چون جعل لصالحه، آن اثرش این است که اگر اسقاط کرد به قانون بر می گردد، اگر به قانون برگشت قانون محکمش کرده نه اسقاط محکمش کرد.

سه: می تواند امضا بکند چون جعل لصالحه، این جا شخص گره می زند و محکمش می کند، این به عقد بر می گردد، این جا را شخص محکم کرد پس یک جا را قانون محکم کرد و یک جا را شخص چون جعل لصالحه، این فرق بین اسقاط و امضا هم روشن شد.

معلوم شد که به نظر ما مشکل ایشان کجا شد و این الان به نظر ما خیلی روشن شد، از نظر حقوقی این را اگر بخواهیم در دنیا مطرح بکنیم می گوییم نسبت به یک عقد وقتی جعل خیار می کنیم معنایش چهار حالت تصور می شود، هر کدام یک اثر دارد، البته خوب دقت بکنید آن که در ذهن من است فعلا در ذهن من این است که بنای فقهای ما اسقاط و امضا یک اثر دارد، یک معامله می کنند یعنی هر دو را بلکه با رد، هر سه را صرف الوجود می دانند، شما اگر اسقاط کردید دیگر حق بر نمی گردد، اگر امضا کردید دیگر حق خیار بر نمی گردد، اگر رد هم کردید دیگر حق خیار بر نمی گردد، هر سه را صرف الوجود گرفتند لکن ممکن است در قوانین بشر بیاید بین این دو تا فرق بگذارد، بیاید بگوید اگر شما اسقاط کردید آن مستحکمی را قانون قرار داد، دیگر نمی توانید برگردید اما اگر خودتان گره زدید ممکن است تا یک روز بتوانید گره را باز بکنید، ممکن است فرق بگذارید چون در امضا گره را شما زدید اما در اسقاط گره نزدید، این همان طناب بدون گره است، فرق بین اسقاط و بین امضا این است که در امضا همان طناب قانونی به حال خودش محفوظ است، در امضا شمای شخص گره زدید، شخصی گره زدید

پرسش: پشت امضا هم حکم شارع هست

آیت الله مددی: حکم شارع از اول بود، پشت امضا نیست، شارع آمد در اختیار شما گذاشت، شما می گفتید نه من این را محکمش می کنم، البته عرض کردم فعلا بنای علمای ما تا آن جایی که من می دانم نسبت هم نمی دهم، بین اسقاط و امضا فرق نگذاشتند لکن ممکن است در قوانین بشری فرق بگذاریم، بگوید چون گره را شما زدید تا یک روز هم به شما فرصت می دهیم که گره را باز بکنید، اما جایی که گره نخورده دیگر فرصت نیست لذا انصافا رد

.....  
یعنی پاره کردن، این واقعا صرف الوجود است، اسقاط یعنی ول کردن این واقعا صرف الوجود است، این دو تا واقعا

صرف الوجودند اما امضا ممکن است صرف الوجود نباشد اما فتوا فعلا صرف الوجود است پس اسقاط یعنی اسقاط

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين