

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 المجتهدین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

عرض شد در بحثی که مرحوم شیخ در معاطات مطرح فرمودند بعد از یک توضیح اجمالی وارد تصویر محل نزاع شدند که نزاعی که هست در حقیقت معاطات در چیست. خب این بحث را ما با بحثی که بقیه قوانین بود عرض کردیم، آن مقداری هم که ما وارد شدیم مقداری بود که الان در میان اجمالا اهل سنت و شیعه بود و یک مقدار هم از قوانین روم باستان که عرض کردیم احتمالا تاثیر گذار است و بعد هم قوانینی که دنیای امروز دارد که معلوم شد اصولا اختلافی بینشان الحمدلله برقرار است.

و اما راجع به یهود و مسیحیت فعلا نشد مراجعه بکنیم به این کتاب هایی که دارند، به طبیعت حال از این قانونی را که ما نقل کردیم از قانون ژاپن بود که این احتمالا جدید باشد، نمی دانیم حالا این هم قدیمیش است یا نه، کشور های دیگری مثل هند و چین را هم فعلا مراجعه نکردم..

بعد مرحوم شیخ بعد از طرح تصویر محل نزاع بحث کرد این انصافش اگر ما باشیم در باب معاطات، حالا آن کلمات را کنار بگذاریم آن چیزی که هست یکی درباره حقیقت بیع است که اصلا بیع خودش توش تملیک هست، تملیک نیست و بعد هم تصویر در حقیقت معاطات که معاطات به صورت عقد است، عقد نیست، حقیقت معاطات چیست و بحث دیگر این بود که اگر بخواهیم از لحاظ فنی آیا انشاء با فعل می شود یا نمی شود، این بحث بود، بحث دیگر این که آیا در خصوص بیع انشاء با فعل می شود مثل معاطات یا نمی شود، اگر ما بخواهیم بحث بکنیم این جوری است، ترتیب بحث این است، علاوه بر آن مرحوم شیخ بحث اباحه و ملک را مطرح فرمودند عرض کردیم با آن بحث های علمی ای که الان هست این که ایشان فرمودند خیلی نمی خورد. این راجع به تصویر بحث و این که جهات مختلف، در آخرش هم باید همین طور وارد بحث بشود. بعد ایشان وارد بحث شدند که حق این است که معاطات مفید ملک است، چند صفحه ای هم راجع به این مطلب و اخذ و رد و مناقشات و صحبت هایی که فرمودند بعد از آن هم فرمودند که باز

حق این است که این ملک لازم است، اثبات لزوم، فعلا ما در بخش دوم کلام شیخ که اثبات ملک می شود، ایشان درباره این که معاطات مفید ملک است یک تمسک به سیره کردند، سیره مستمره، بعد هم به آیه مبارکه احل الله البیع و بعد بقیه روایات و مناقشاتی که هست، ظاهر ایشان تا آخر عبارت ایشان چون می گویم عبارت ایشان چند صفحه از این چاپ جدید است، ظاهر عبارت ایشان اجمالا سیره را قبول نمی کند، ناشی از قلت مبالغات در دین، سیره ای که در بین عوام هست، معلوم نیست این سیره بین متشرعه بما هم متشرعه باشد، اشکالی که مرحوم شیخ قدس الله سره دارند، بعد از مرحوم شیخ، مرحوم نائینی عبارتی دارد که این سیره ای است که فقط مال متشرعه باشد، در ادیان الهی این طور است، البته طبق قاعده همیشگی ما همین جور ادعا می کنیم بدون این که مصدر و مستند بدهیم، حالا ایشان از کجا ادیان را نقل می کند من نمی دانم، مصدری که در کتاب ایشان نیامده پرسش: یعنی سیره عقلاست؟

آیت الله مددی: نه دیگر، متدینین ادیان دیگر مثل مسیحیت و یهودیت. بیش از سیره متشرعه اسلام بعد مرحوم آقای اصفهانی باز یک قدم آن ورتر گذاشتند فرمودند سیره عرف عقلا، بیش از متدینین، دیگر مرحوم نائینی از اسلام خارج شد و به مسیحیت و یهودیت، مرحوم آقای اصفهانی از متدینین کلا خارج شدند رفتند به عرف عقلا لذا ایشان دارد، من امروز بنا شد فقط به خاطر بعضی نکات فقط عبارت مرحوم آقای اصفهانی را بخوانیم چون دیگر دیدیم عبارت آقای نائینی و این ها را بخوانیم طول می کشد و تقریبا می شود گفت که عبارت مرحوم آقای اصفهانی تقریبا جمع و جور است به عبارت ایشان اکتفا کردیم: بل یکفی فی المقام سیرة العرف و العقلاء فی کل ملة و نحلة،

آن فقط ادیان را گرفت، ایشان هم ادیان هم غیر ادیان، ایشان هم یک درجه بالاتر رفت که عرف و عقلا فی کل ملة و نحلة، سیره شان بر این است، آن شب که شما این مصباح الفقاهة مرحوم آقای خوئی هم ایشان هم ظاهرا از مرحوم استادشان گرفتند، ایشان می گوید بل سیرة العقلا نه این که فقط سیره، البته بعد ایشان مناقشه کرد حالا نمی دانم، به هر حال ما برای احترام آقایان تعبیر به اشکال می کنیم لکن سوال می ماند این که ادعای ملة و نحلة و ادیان الهی و تمام عرف عقلا، ای کاش مصدرشان را هم می گفتند از کجا این

چنین سیره ای نقل شده، کجا چنین مطلبی وجود دارد؟ یکی از مطالبی که اصولا الان در کتب ما وجود دارد در این قسمت ها هم قاعدتا می خواهیم به تعبد مراجعه بکنیم چون محقق نائینی فرمودند تعبدا قبول بکنیم یا چون محقق اصفهانی فرمودند، به هر حال اولاً معلوم شد که اصلاً در حقیقت بیع بین عقلاً اختلاف است.

پرسش: این سیره باید وجدانا درک بشود یا به قول دیگران و نقل دیگران اعتماد می کنند

آیت الله مددی: نمی دانم

پرسش: مصدر یعنی ما مصدرش را بگوییم

آیت الله مددی: بگوید مثلاً در قوانین فلان جا این جور است، در فلان جا این جوری است، در فلان کتاب تاریخ، در متون تورات، هیچ جا نیست پس چطور به یهودیت نسبت می دهید مثلاً؟ فی کل ملة و نحلة، مثلاً چون شاید عقیده خودش بوده عقیده من که نمی شود به همه ملت ها

پرسش: شاید تجاری که با آن ها بده بستان می کردند از آن ها شنیده

آیت الله مددی: باید بگوید، توضیح بدهد. بگوید از کجا آورده.

مرحوم شیخ انصاری که می فرمایند تا زمان جامع المقاصد اصحاب ما همه اباحه گفتند، این که اصحاب ما اباحه گفتند این سیره ملک از کجا در می آید؟

پرسش: متشرعه مشکل است

آیت الله مددی: متشرعه اش مشکل است، بعد هم قوانین را خواندیم، اصلاً آن ها از باب استیلا می دانند، اصلاً معاطات نیست، اصلاً بیع را هم گفتند ملک نمی آورد، ایشان چون ندیدند، در قوانین جدید اروپایی هست بیع را ملک نمی دانند.

پرسش: پدرش کمپانی داشته

آیت الله مددی: به قرینه کمپانی پدر

این تصور را بفرمایید روشن بشود، وقتی ما الان در میان قوانین فعلی اروپا داریم، این که در قوانین فعلی است، اصلا بیع را یک نوع تعهد می دانند، تملیک نمی دانند، پس چطور معاطات را تملیک می دانند؟ معاطات می گویند بیع هم تعهد است و تازه این تعهد، تعهد به نقل این شیء با یک عنصر مادی مالک می شود، اصلا با بیع مالک نمی شود مثلا با دست گرفتنش، تازه این عنصر مادی را در مثل زمین با ثبت، تا ورود اداره ثبت مالک نمی شود، عنصر مادی هم در آن جا ثبت است، در غیر منقول من اصلا تعجب می کنم از این کلمات، این با این مطالبی که آقایان می گویند نمی سازد، آن ها بیع را تملیک نمی دانند چطور بشود معاطات

پرسش: ایشان گفت عرف، نگفت قانون که، عرف آن ها بر این بوده، حالا قانون بر چه بوده

آیت الله مددی: نمی شود خب، وقتی روم باستان باشد عرف که نمی آید خلاف قانون.

پرسش: الان خلاف قانون ما در عرف هم صورت می گیرد

آیت الله مددی: این به خاطر ما قبول است اما آن ها وقتی می گوید از روم باستان یعنی این فرض کنید بیست قرن در ذهنشان بوده، می گوید تو هنوز مالک نیستی، وقتی دستش گرفت مالک می شود و اصلا بیع هم ملک درست نمی کند، اگر بیع درست نکند معاطات چطور ملک درست بکند؟ و لذا هم دیدیم که معاصر ایشان گفت اصلا استیلا ملک می آورد، اصلا معاطات هم ملک نمی آورد و لذا معاطات را به جهت استیلا نه تعاطی از طرفین، آن من چون پول را گرفتم او هم چون نان را گرفت مالک می شود، اصلا بحث معاطات نیست، بحث استیلا و حیازت هادئة است، خود بیع تملیک نداشت توش

پرسش: از باب همین استیلا

آیت الله مددی: آهان، مگر بگوییم عنصر ماده، این استیلا را باید این طور توضیح بدهند، این استیلا یک زمینه ای دارد و إلا اگر شما بروید همان که گفت حیازت هادئة، اگر بروید دزدی بکنید استیلا پیدا کردید اما مالک می شوید؟ نمی شوید، باید این طور بگویید، همان حیازت هادئة مثلا، نه ربطی به معاطات دارد.

علی ای حال کیف ما کان چون ایشان هم نقل فرمودند فی کل ملة و نحلة، حالا این مطلب

.....

بعد ایشان مثل آقای خوئی متعرض فرق بین سیره متشرعه و سیره عقلا شدند، این جا هم نوشتیم، دیگر ما نمی خواهیم وارد بشویم، عرض کردیم سیره متشرعه و سیره عقلا، فرق هایشان که کاملاً واضح است، سیره متشرعه متأثر به شریعت هستند و سیره عقلا نه ربطی ندارند، عادتاً سیره عقلا موثر در استنباط است نه این که متأثر باشد، خدمتان عرض کنم که هر دو سیره احتیاج به اثبات دارند اولاً، غیر از این فرقی که ایشان گفتند چون حتماً باید ثابت بشود که این سیره عقلا هست و هم باید ثابت بشود که این سیره متشرعه است، فقط نکته فرق اساسیش این است که در باب سیره عقلا بعد از ثبوت سیره عقلا باید ثابت بشود شارع ردع نکرده ولو بعدم ردع است یعنی شارع امضا کرده این سیره را، مرحوم آقای اصفهانی یک مبنائی دارند که شارع سید العقلاست، رئیس العقلاست، اگر یک سیره ای بین عقلا باشد ایشان چون رئیس العقلاست حالا این تعبیر رئیس العقلا از شارع بود، شارع خالق العقل است نه این که رئیس العقلا، و این که شارع ملتزم بشود به سیره عقلا چون عقلا بما هم عقلا کاری کردند این تعبیر ایشان چندان روشن نیست، به هر حال اگر مطلبی ثابت شد حتی عرف عمومی نه عرف متساهل که من توضیحاتش را عرض کردم و یا عرف عقلائی، یک مطلب عرفی ای که عامه مردم انجام می دهند و در منظر شارع بوده و شارع ردع نکرده این کافی است، این یکی از راه های طرق اثبات حکم است، حالا بحث های سیره و حقیقتش و کیفیتش و انعقادش این ها بحث های خاص خودش است اما در سیره متشرعه آن نکته اساسی این است که بعد از ثبوت سیره و سیره ثابت شد آن دیگر ردع، عدم ردع توش نمی خواهد، خود سیره بنفسه خودش یعنی سیره ارزش علمیش در حقیقت همان ارزش علمی اجماع است پیش ما، کاشف از قول امام است، حالا کشفش به نحو برهان لطف است، تشریف است، دخولی است، ضمنی است، حدسی است، حالا راه های مختلفی که هست ذکر شده، همان حرفی که در باب اجماع هست در باب سیره هم هست لکن اصطلاحاً سیره یک نوع سیر عملی در جامعه است اجماع نه، فتوایی است که فقها دادند، لکن نکته فنیش یکی است پیش شیعه، پیش شیعه نکته فنیش کشف از قول امام سلام الله علیه است، حالا کاشف از قول امام ممکن است اجماع فتاوی فقها باشد، ممکن است یک مطلبی بین مسلمان ها رایج شده و عمل به آن شده

آیت الله مددی: نه دیگر ، امضا نمی خواهد، دیگر ثابت شد لکن در سیره متشرعه از همه اش مهم تر ثبوتش و مراد از ثبوت، ثبوتش به اتصال تا زمان معصوم حاضر، مثل زمان امام صادق یا حضرت رضا یا حضرت جواد، این باید تا زمان امام متصل باشد. ردع نمی خواهد یعنی امضا نمی خواهد لکن این مشکلش از این جهت بیشتر است که اتصال سیره تا زمان امام باید بشود، ارزش علمیش هم شبیه اجماع است، فقط سیره یک عمل است اجماع فتواست

پرسش: مبهم ۱۳:۳۵

آیت الله مددی: آهان، همان که ما گفتیم، تقریباً اگر جامع بین سیره و اجماع را بخواهی همان تلقی، تلقی طائفه، طائفه این حکم را تلقی کردند و این حکم پیش رفته

پس بنابراین اگر نکته اساسی در باب آن هست بله، آن به اصطلاح در باب سیره عقلاً باید امضا بشود، در باب سیره متشرعه امضا نمی خواهد، هر دوییشان اثبات می خواهند لکن یک فرقی که با هم دارند این است و در سیره متشرعه اگر دلیل آمد یا مثلاً چیزی بر خلافش آمد دیگر نوبت به انعقاد سیره نمی شود. مرحوم آقای اصفهانی یک مطلبی را مطرح فرمودند :

لا يقال: أدلة توقف البيع و العتق و الوطى على الملك رادعة. چون ما داریم که لا بیع إلا فیما یملک، لا عتق إلا فیما یملک، پس این

سیره بر فرض هم پیش عقلاً باشد چون شارع گفته باید ملک باشد جلوی این سیره را می گیرد، جلوی سیره عقلاً، چون سیره عقلاً

نهایتش این است که شما می توانید تصرف بکنید اما این که این تصرفات خاص نمی شود پس اگر نشد ملک نمی شود، این طوری.

لأننا نقول: لیست السيرة على جواز هذه التصرفات فيما لا يكون ملكاً و كان مباحاً محضاً، بل مراد این نیست، مثلاً این تصرفات که

بتوانیم بفروشیم این در مثل جاهایی که ملک ثابت نیست اباحه صرفه سیره نیست، مثل غذا خوردن، شما مهمان یک کسی می شوید

جلویتان یک ظرف پلو می گذارند، شما آن ظرف پلو را می توانید بردارید بفروشید؟ سیره بر این نیست که با شما معامله بشود،

اباحه تصرف است، دلیلش هم بر اباحه تصرف این است که شما آن ظرف را بر نمی دارید بفروشید، این غذا را به کسی نمی فروشید

یعنی اموری که متوقف بر ملک است یا مثلاً فرض کنید نشستید در زمان سابق که برده داشت برده برای شما آب می آورد می گوید

.....

من در خدمتتان هستم، می گوید من تو را آزاد کردم، خب نمی تواند آزاد بکند، در خدمتتان آزاد کردن که توش ندارد، در خدمت او هست اباحه تصرف هست می تواند بگوید برو فلان کار را انجام بده، فلان کار، این کارها را می تواند بکند اما دیگر عتق نمی تواند انجام بدهد پس ملک نیست، مرحوم آقا شیخ محمد حسین می گوید بله این درست است فیما لا یكون ملكا و كان مباحا محضا، درست است این مطلب، مباح محض مثل همین غذا، مثل مهمانی و این جور موارد، بل مراد سیره این است یعنی سیره ای که بین متشرعه هست این است که مردم رسمشان فرض کنید می رود نان می خرد از نانوائی، یک تومان یا شاید هم نان گرانتر شده، یک پول هزار تومان می گذارد نان را بر می دارد، بعد می رود این نان را به کس دیگر می فروشد، ببینید سیره بر این است

بل السيرة على معاملة المأخوذ بالمعاطاة معاملة الملك، فلا ينافي توقف تلك التصرفات شرعا على الملك، نعم، اگر دلیل آمد که شما چیزی را که به معاطات می دهید نمی توانید بفروشید، بله این جلوی سیره را می گیرد لکن می گوید همچین دلیلی نیامده است.

غرض خلاصه بحثی که ایشان می خواهد بکنند این است که الان سیره هست بین متشرعه، عرض کردم این سیره ممکن است الان باشد اما انصافا با این سیره نمی شود اثبات کرد، و اگر نان خرید این نان را بعد می تواند به معاطات خرید برود بفروشد، اگر عبدی را به معاطات خرید می تواند بعد آزاد بکند، این سیره هست بین مسلمان ها و مخصوصا عرض کردم حالا ایشان از این راه وارد نشدند، از آن راهی که در کتب اهل سنت هست وارد شده، مثلا می گوید این نان کیلویی چند است؟ می گوید این نان مثلا کیلویی هزار تومان، می گوید ده کیلو بکش صدقه بده، ببین! آن ها آمدند اگر آمد گفت ده کیلو بکش صدقه بده یعنی با همین مقدار تصرف ملک می شود چون صدقه بدون ملک او که معنا ندارد، آن وقت تایید این سیره می کند، این سیره بر این است که اگر گفت ده کیلو بکش صدقه بده یعنی ده کیلو من از تو خریدم، چون تا ملکی نشود صدقه نمی تواند بدهد، این برای تایید سیره ای را که مرحوم آقای اصفهانی فرمودند لکن این تمام این توجیهاتی را که ایشان فرمودند یا سیره عقلا یا سیره عرف یا سیره متشرعه ما یا انواع شرایع الهیه، کسانی که متشرع به شرایع اند انصافش حالا غیر از اثباتش که انصافش فی نفسه خیلی جاها مشکل دارد اصلا در مانحن فیه که خیلی سخت است ادعای سیره بشود، اصولا آن چه که ما الان می فهمیم حالا غیر از آن مناقشات، آن کسی هم که در میان

.....

علمای اسلام مگر بگوئیم او هم از رایش برگشته، قائل بود که معاطات مفید ملک است مثل امثال ابوحنیفه تازه آن را در محقرات می گفت اما در اشیای بزرگ مثل عبد و این ها قائل نبود که معاطات مفید ملک است، در محقرات قائل بود، حالا محقرات را می شود گفت نکته اش این است که چون زیادند و زیاد واقع می شود در نظر عرف دیگر این مثل تلفظ است، مثل عقد لفظی است، از بس زیاد واقع شده، نان می خرید، سبزی می خرید، آب می خرید، این خیلی واقع شده و إلا اگر بنا بود که طبیعت معاطات ملک آور باشد در امور کبیره هم باید قائل می شدند، چه فرقی می کند؟ محقرات و غیر محقرات، از ظواهر عبارات، خوب دقت بفرمایید، در غیر محقرات اجماعی است که معاطات به درد نمی خورد، آن وقت اگر شما بگوئید سیره، بر فرض هم این سیره ثابت باشد در مثل سبزی خریدن که مثال زدم یا نان خریدند، فوqش در این ها سیره جاری است، چون اگر بنا شد که فتوای فقههای اسلام، عرض کردم مگر یک فتوایی که بعد ها از مثل مالک آمده که گفته ما اعتقده الناس بیعا، آن وقت بگوئیم مردم یعنی همین سیره عرف عقلائی که ایشان ادعا کرد در امور غیر حقیره هم همین را قائلند. بعید است، الان هم نیست، الان مثلا خانه، اعلام می کنند، می نویسند، شرایطش را می گویند، اصلا به معاطات کسی بیاید بگوید این خانه چند، بگوید ده میلیون، ده میلیون بدهد بیاید در خانه بنشیند، فکر نمی کنم الان، لا اقل در خانه که این جور نیست، الان ماشین هم این طور نیست.

پرسش: خانه که می خری صیغه نمی کنی

آیت الله مددی: عقد که می کنی خب، می گوید فروختم

پرسش: نمی گوئیم

آیت الله مددی: هیچی نمی گوئید؟ در قولنامه نوشته فروشنده خریدار، ببینید آقا ابراز عرض کردم، ابراز اصطلاحش این است که یک لفظ است، دو کتابت است، سه فعل است، چهار اشاره است، پنج سکوت است، اصطلاحی که الان در کتب قانونی دارند برای مقام ابراز این پنج تاست،

پرسش: با لفظ؟

آیت الله مددی: خب به لفظ کتابت، فرق نمی کند، تازه به لفظ کتابت، نه پنج تا گفتم، شما پنج تا را بگیرید، لفظ، کتابت، فعل، اشاره، سکوت. می گوید این خانه ات را فروختی به ده میلیون، ساکت شد، می گویند این خودش بیع است، این ابراز است، سکوت در بعضی موارد ابراز است، آنی که من الان دیدم در قوانین، البته احصا نکردم چون عبورا نگاه کردم، در مطلق قوانین جدید مثل فرانسه و غیره سکوت را قبول نکردند، سکوت را به عنوان ابراز قبول نکردند اما نوشتن را قبول کردند، حتی اشاره را هم شاید بعضی هایشان قبول کردند، پنج تا مبرز است، این بنا بر این که ما مبرز بخواهیم. یک بحث این است که اصلا ما مبرز نمی خواهیم، معاطات به این معنا که اصلا ما مبرز نمی خواهیم، استیلا است. آن اصلا نحوه بحث عوض می شود پس این مطلب خوب دقت بفرمایید، این که شما بخواهید بگویید معاطات مفید ملک است به سیره، اولاً آنی که ما الان فتوا داریم از علمای اسلام به قول خودشان، در محقرات از ابوحنیفه است، از اصحاب ما هم تصریح کردند مطلقاً در مقابل ابوحنیفه گفتند مطلقاً صیغه می خواهد، و معاطات کافی نیست، در شیعه تا قرن دهم تصریح کردند مفید اباحه است، مفید ملک نیست، این چطور سیره ای است؟ حتی کتابت را هم اشکال داشت، حالا این پنج تا تصادفاً آنی که در فقه ما بوده لفظ بوده، به کتابتش هم اشکال داشتند، آن وقت این را چطور ما بگوییم سیره متشرعه را اثبات بکنیم.

پرسش: حاج آقا این ها تا قرن ده که می فرمایید فتواست، سیره غیر فتواست

آیت الله مددی: خب متشرعه نیستند دیگر، اگر متأثر به فتوا نشوند متشرعه نیستند. تازه اهل سنت هم که قائل بودند در محقرات گفتند مثل پیاز و نان خریدن

پرسش: یعنی تا قبل قرن ده

آیت الله مددی: در امور بزرگ بالاتر از این، در امور بزرگ حتی در قوانینی مثل روم و این ها تا نوشتار در محضر نشود اصلاً قبول نمی کردند، به لفظ هم کافی نمی دانستند، حالا باز ما اقلاً در مثل خانه لفظ را کافی می دانیم، او می گوید لفظ هم کافی نیست. باید برود ثبت بشود و تا ثبت نشود کافی نیست.

پرسش: ثبت جنبه اثباتی دارد، جنبه ثبوتی ندارد

آیت الله مددی: عبارت آن آقا را خواندیم، ایشان نوشته که در بعضی قوانین، در بین ما ثبت جنبه اثباتی دارد، اما در عده ای از قوانین جنبه ثبوتی دارد، ایشان نوشته، همین نوشته را نگاه بکنید، اصلا قانون را می آورد که جنبه ثبوتی دارد

پرسش: آلمان الان هم این جوری است

آیت الله مددی: می گوید تا ثبت نشود اثلا ملک منتقل نمی شود، یعنی در باب اعتبار ثبتش نه به خاطر خودش، ما اگر گفتیم و فروختم تمام شد، ثبت به خاطر این که اثبات بکند این کار انجام شده اما در عبارات عده ای از قوانین تصریح می کند که ثبت در محضر اصلا در ثبوت تاثیر دارد نه در اثبات، ده بار هم شما بگویید خانه ام را فروختم نمی شود، تا ثبت نشود فروش محقق نمی شود. من تعجب می کنم با این قوانینی که آدم مقابله هست، صحبت ها هست، تاریخ مقابله است، اقوال علمای اسلام، در مثل چنین مسئله ای ادعای سیره کردن بین عرف و عقلا و متشرعه و انبیا و اولیا و تمام شرایع الهیه، انصافا خیلی دعوی بعیدی است بینی و بین الله، فوق العاده این دعوا بعید است.

پرسش: سیره در محقرات بوده

آیت الله مددی: سیره در محقرات چون مرحوم شیخ نوشته قال ابو حنیفه، قابل اصحابنا مطلقا لا يجوز، تصریح آوردند در محقرات هم قبول نکرده، شافعی هم تصریح آورده که در محقرات هم قبول نکرده، وقتی تصریح می آورند اثبات سیره واقعا به نظرم حرف خیلی عجیب غریبی است، حالا به نظر من این خودش یکم در سیره انصافا اشکال کرد.

نکته دوم این که دلیل اول که روشن نشد و انصافا هم، انصاف قصه اصلا ظاهرا در این مسئله بیع و معاطات با این که جز امهات عقود است یک چیز صاف صوفی بین افراد بشر نبوده،

پرسش: الان حاج آقا ادعای سیره را قبول نکردید؟

آیت الله مددی: بله ادعای سیره، بله ممکن است سیره را در الان قبول بکنیم که شیخ هم می گوید در محقرات، نه در لا ابالی، در محقرات به عنوان این که بگوییم عمل جانشین لفظ شده، از بس زیاد است مثلا مثل شروط، در باب شروط می گویند باید ذکر بشود مگر این که شرطی باشد خیلی واضح باشد، نقل کردند از بعضی از آقایان رحمه الله که مثلا اگر کسی ازدواج می کند کانما شرط می کند زن باید در خانه کار بکند مجانی، حق پول ندارد، چون یک شرط در ضمن عقدی است که کاملا رایج است، یعنی کاملا الان، البته این به حسب قاعده مشکل است، ایشان مرد بزرگواری هم هست، به هر حال این فتوا را که قبول نداریم اما ایشان می گفت از بس که این مطلب رایج است که زن ها عقد می خوانند شرط هم نمی کنند، کار هم می کنند مجانی، پس مطالبه پول در مقابل کار در خانه نمی تواند باشد، جز شرط در ضمن عقد است، انصافش تحقیقش مشکل است. به هر حال یک بحث دیگری است، این سیره را شاید بشود اثبات کرد، ما هم آخرش خواهیم گفت، بگوییم اموری که خیلی رایج است و رواج دارد آن عمل می تواند جانشین لفظ بشود و إلا اساسا باید لفظ باشد و لذا باید کاملا آن مطلب واضح و روشن باشد، فرض کنید در مثل خریدن نان کاملا واضح است، در مثل خریدن ماشین به این وضوح نیست، در مثل خانه خریدن که قطعا این طور نیست، یک چیز هایی حدوسط قرار می گیرد، دقت کردید؟ محقراتی که زیاد است و متعارف است که تقریبا دیگر فعل به منزله لفظ شده، این ها را شاید بشود قبول کرد، انصافش این سیره ای که گفتند شاید مراد همه آقایانی هم که مناقشه می کنند مرادشان این باشد اما بگویید مطلقا سیره هست که معاطات مفید ملک است این انصافا خیلی مشکل است.

پرسش: کار در خانه را هم محقرات حساب بکنید

آیت الله مددی: آن را که قبول نکردیم. کار را بر ما مشکل نفرمایید، ما که قبول نکردیم، به آن آقا که قبول کرده به آن آقا بفرمایید.

بعد مطلب دومی که پس این سیره انصافش چون آخر بحث می خواستم بگویم

پرسش: به عنوان سیره متشرعه؟

آیت الله مددی: این را به عنوان سیره عرف عام هم می شود قبول کرد، عرض کردم چون سیره دلیل اجمالی است، آن قدر متیقنش و این که بگوییم این سیره، این را من این شا الله بعد عرض میکنم مفادش به خاطر استیلاست، ما ان شا الله عرض خواهیم کرد انصافا معاطات را به عنوان استیلا قبول نمی کند.

پرسش: بحث مرسومش مشکل دار نمی شود؟

آیت الله مددی: چرا اشکال دارد، اشکال دارد لکن بگوییم این سیره عرفی است و این قابلیت دارد یعنی همان لفظ است، انصافا مشکل دارد، چرا؟ چون این الان ما کثرت تعاملی که داریم اصلا معلوم نیست زمان معصوم، البته معلوم نیست این قدر بین ما نان می خریدند، ماها مثلا روزی دو بار، سه بار بچه ها می روند نان می خرند چون غالبا نان در خانه درست می کردند معلوم نیست اشیاء اصلا این قدر بیع و شرا زیاد باشد که فعل به جای لفظ بنشینند، خود وقوع و تکرر فعل در این سیره تاثیرگذار است.

پرسش: برعکس

آیت الله مددی: نان نمی خریدند، می رفتند به اندازه یک سال، اصلا پیغمبر اکرم بر سر سال که می شد سر خرمن به اندازه مثلا خانم هایشان، هر خانه ای ۳۶۰ مد آرد گندم قرار می دادند، آرد نه، گندم، یک بار می خرید برای یک سال، اصلا رسم بود، خود عائشه هم نوشته که پیغمبر آردی گذاشته بودند ما همین جور بر می داشتیم، تا این که گفته شد و فلان، بعد دیگر از بین رفت، و إلا همین جور از آن بر می داشتیم، اصلا این متعارف بود، در آن زمان متعارف بود.

پرسش: مبهم ۲۹:۴۵

آیت الله مددی: نمی خواهم بگویم نان نمی خریدند، اشتباه نشود، مثل ما نبود، می خواهم بگویم مثل زمان ما نبود، عده زیادیشان می ساختند، در خانه نانوائی می کردند، الان ما که نانوائی نمی کنیم، همه می خریم، یعنی مثلا نان و سبزی، فرض کنید سبزی و میوه جات در زمستان نبود، تابع فصل بود، همان فصلی که بود، خواهی نخواهی محدود، الان زمان ما همه میوه ها در همه سال هست، همه سبزیجات در همه سال هست، خواهی نخواهی بیع و شرا بیشتر می شود، بیع و شرا که بیشتر شد طبیعتا فعل می تواند جانشین لفظ

.....
بشود، می خواهم این را بگویم، در این بحث در محقرات می شود اجمالا قبول کرد اما اتصال، سوال: اتصال این سیره به عهد معصومین انصافا مشکل دارد، ما که با کسی دعوا نداریم اما سیره عرف هست، عقلا هست، اما این را اتصال بدهیم به زمان معصومین چون این نحوه بیع و شرائی که در زمان ما هست این در زمان سابق هم بود این هم روشن نیست، بلکه یک نکته ای که در سیره عرف عقلا هست و آن مشکل دارد باید آن مشکل را حل بکنیم احتمال این که این عرف عقلا این سیره منشاش این بوده که با معاطات، استیلا است، از باب استیلا ملک می دانستند، آن وقت این شبهه می آید که استیلا ملک تکوینی دارد نه ملک اعتباری، همان اشکال معروف.

اگر ملک را انتزاعی بگیریم با استیلا خوب است، آن وقت دلالت استیلا بر ملک اعتباری مشکل می شود مگر به همین عرف عقلا در این مسئله امور بسیطه و إلا انصافا چون در عرف عقلا نان را بر می دارد، چون نان را بر می دارد احتمالا ملک را از این، همان طور که مرحوم ایشان نقل کردند مرحوم آقای ایروانی هم گفت، گفت از باب حیازت است و این مطلب را بعینه در قانون روم باستان، در قوانین جدید اروپا هم دیدیم خب، این ها هم اشکالشان این است که شما در بیع تملیک نمی کنید، تعهد می دهید، وقتی می گیرد، وقتی قبض می کند آن وقت مالک می شود، آن وقت خوب دقت بکنید، ما می خواهیم اثبات بکنیم وقتی معاطات می شود با این معاطات تملیک است نه با استیلا ملک پیدا می شود، این نکته فنی این است. آنی هم که به نظر من مثل شافعی، ما دنبال این هستیم که اگر گفتید معاطات که فعل استیلاء است این استیلاء ملک اعتباری می آورد، این را می خواهیم اثبات بکنیم.

پرسش: این ملک اعتباری نیست،

آیت الله مددی: ببینید استیلا یک سلطه من روی این کتاب می آورد، از این انتزاع ملک می کنیم مثل فوقیت، این ملک انتزاعی منشا آثار نیست، ما احتمال می دهیم کسانی که معاطات را ملک می دانستند نکته اش این بوده، ملک انتزاعی را گرفتند، ملک انتزاعی از استیلا می آید اما آنی که مطلوب ماست ملک اعتباری است، آنی که عرف یا شارع ملک قرار داده ولو شما برایش استیلا خارجی ندارید مثلا فرض کنید یک ملکی است در آفریقا، استیلا بر آن ندارید، این ملک اعتباری، خوب دقت بکنید نکته را، اشکال مرحوم

آقا شیخ محمد حسین هم همین بود که استیلا ملک اعتباری نمی آورد، آن وقت خوب دقت بکنید نکته فنی این است که ما باید اثبات بکنیم که الان در عرف اسلامی ما چون بیع تملیک است نه مثل بعضی عرف غربی ها که تعهد است و در اموری که فراوان است و متعارف است این استیلا خودش ملک اعتباری می آورد، به همین بیان، بگوییم چون بین ما بیع به عنوان تملیک بین مسلمان هاست، بین مسلمان ها بیع تعهد نیست تملیک است، و این تملیک را الان در امور محقرات به قول خودشان انجام می دهند با معاطات، معاطات هم که حقیقتا استیلاست پس بگوییم در این جا قصد ملک اعتباری شده. این سرّ اشکال مسئله هم روشن شد، چون اگر قصد ملک اعتباری نشده باشد ملک انتزاعی می شود آن هم منشا آثار نیست. پس نکته این است که اصلا پیچیدگی بحث در این جا این است که یک امر تکوینی واقعی داریم، یک امر اعتباری داریم، این خلط این ها با همدیگر مشکل درست کرده است.

پرسش: چطور از محقرات تعبیر به (مبهم ۲۵:۳۴)

آیت الله مددی: این را باید بگوییم عرف دیگر، نکته خاصی ندارد، ما هم یکی از ابنای عرف، این نکته اش این است، وقتی محقرات شد، دقت کردید نکته چیست، زیاد معامله با آن شده، این معامله جوری شده که کانما لفظ است و این لفظ هم مفید تملیک اعتباری است، ملک اعتباری است، این تمام نکته فنی این است، اگر کسی اشکال دارد می گوید استیلا هست اما استیلا ملک انتزاعی درست می کند همان طور که آقا شیخ محمد حسین اشکال کرد دیگر، آقا شیخ محمد حسین گفت که این ملک اعتباری نیست، این اشکال آقا شیخ محمد حسین را بنده یک چیزی بهش اضافه کردم گفتم استیلا ملک انتزاعی هست اما شما بیاوید با استیلا ملک اعتباری درست بکنید، آن وقت آن ها حرفشان این است که فعل کافی نیست برای ابراز، با لفظ می شود گفت، تا گفتید بعثت یعنی ملک، پرسش: مبهم ۲۰:۳۵

آیت الله مددی: اگر گفتید حرف شافعی می شود. اگر و انصافا هم من فکر می کنم حرف شافعی خیلی حسب القواعد است، حرف شافعی می شود، می گوید محقرات هم که باشد باید بعثت اشتريت بگوئید، چون شما فوقش این است که استیلا، استیلا ملک انتزاعی

می آورد، البته شافعی این جور نقل نکرده، این توجیه بنده برای کلام ایشان است، شاید روح ایشان هم از این مطالب خبر نداشته باشد، عقلش به این جاها نمی رسد. اما دقت کردید چه شد؟ نکته بحث کاملا روشن شد، می گوید شما باید الفاظی را چون ملک اعتباری است، اعتبار هم تا ابراز نشود تحقق پیدا نمی کند، مشکل اعتباری است، با فعل هم ابراز کافی نیست، این استیلا ملک انتزاعی می آورد شما دنبال ملک اعتباری هستید.

بعد مرحوم شیخ قدس الله نفسه راجع به بحث احل الله البیع را، دلیل دوم ایشان احل الله البیع است، حالا من وارد مناقشات نمی شوم، مرحوم شیخ قدس الله نفسه به ملازمه اثبات کرده، یعنی اجمال توضیحش این است، یک دفعه احل الله البیع، احل به معنای وضعی است، یعنی عقد بیع نافذ است، یک دفعه معنای تکلیفی است، یعنی بیع که شد شما تصرفاتتان درست است، شما وقتی کتاب را فروختید طرف می تواند در کتاب تصرف می کند شما در مال می توانید تصرف بکنید، آن وقت احل یعنی این تصرفات شما مباح است، اگر تصرفات شما مباح بود بالملازمة یعنی بیع درست است، روشن شد؟ پس این بحثی را آقایان مطرح کردند که احل، ظاهر عبارت شیخ معنای دوم است، بالالتزام و بالملازمة، لذا این ها آمدند مجموعه احتمالات را مطرح کردند که احل به معنای وضعی است یا به معنای تکلیفی است و اگر هم به این معنا باشد به معنای سبب است یا مسبب، من یک مقدار عبارت آقا شیخ محمد حسین را می خوانم، باشد برای فردا.

من فقط می خواستم روی این نکته توجه بکنید که نکته بحث در این جا این است. بعد هم مناقشاتی که ممکن است بشود اما این را من عرض بکنم که مرحوم شیخ در احل الله البیع مناقشه نکرده، تا آخر قبول کرده. ایشان در سیره مناقشه کرده اما در احل الله البیع مناقشه نکرده، تا آخر هم که می آید احل الله البیع را قبول دارد