

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 را که مرحوم شیخ در این جا قبل از ورود در الفاظ ایجاب و قبول مطرح فرمودند یک بحث کلی بود که اصولاً مقدمه ای که در باب عقد یا عقد بیع که الان محل کلام است آن لفظی را که می خواهیم برای عقد بکار ببریم این باید کاملاً صریح و روشن و واضح باشد در افاده آن معنایی که مقصود از آن عقد است مثلاً در باب بیع چون مقصود نقل و انتقال است باید لفظ صریح باشد، در باب اجاره چون مقصود نقل منافع است در آن لفظ باید در آن معنا صریح باشد، در باب ازدواج معنایش زوجیت اعتباری است، علقه زوجیت بین طرفین لفظ باید در آن معنا صریح باشد، روشن باشد، ابهام نداشته باشد مثلاً اگر بگویم با همدیگر تا آخر عمر زندگی بکنیم ولو ممکن است به ملازمه عرفی حالا با تأمل و این حرف ها بگوییم مرادش زوجیت است اما صریح نیست، باید کاملاً صریح باشد، این مقدمه اول، البته این مقدمه، این باید در همان بحث معاطات هم مطرح می شد، فرق نمی کند، این بحث معاطات را گفتیم لفظ می خواهد که حالا خود مرحوم شیخ هم نتیجه ای گرفتند این جا می گوئیم آن لفظی را که می خواهیم باید کاملاً صریح و روشن باشد، اگر لفظ صریح و روشن نباشد عقد محقق نمی شود، آن وقت در مقابل صریح ایشان، البته مرحوم نائینی مطلب ایشان را واضح تر، چهار فرض دیگر در مقابل صریح مرحوم نائینی مطرح کردند، مجاز و کنایه و مشترک لفظی و مشترک معنوی، این الفاظی که به اصطلاح صریح نیستند یعنی واضح واضح در این مطلب نیستند که مشکلی که دارند از این جهت است، عرض شد که خب به این مناسبت ما یک مقداری هم از این قوانین غربی را نگاه کردیم، البته به مقداری که مال هشتاد سال قبل آقای سنهوری نوشته بود، از عبارات که ایشان آوردند معلوم می شود که در قانون غربی هم این مطلب به این عنوان مطرح شده که در باب مثلاً بیع، در باب عقد آن جایی است که توافق ارادتین باشد، إنما الکلام آیا اراده باطنیه کافی است ؟ یا اراده ظاهره می خواهد؟ ایشان تعبیر به اراده ظاهره کرده، عرض کردیم شبیه این معنا را هم مرحوم آقای، البته ایشان نوشته در حقوقدان های آلمان از قرن نوزدهم تعبیر ایشان تعبیر

لطیفی است دققوا فی هذا الامر، با دقتی که در این امر کردند به این نتیجه رسیدند که اراده باطنه کافی نیست، باید اراده ظاهره بشود، این مطلبی که ایشان فرمودند البته آن طور که من یک مقدار عبارتش را خواندم این جا هم خواندیم نکته تدقیق را ندارد، من فکر می کنم نکته تدقیق همانی است که ما ها اصطلاح کردیم که امور انشائی قوامش به ابراز است لکن ایشان قوامش را به معنای تاثیرگذاری گرفته و عرض کردیم این اراده باطنه که ایشان فرمودند شبیه این را مرحوم آقاضیا دارد، ایشان می گویند حکم، ایشان در حکم است، البته در همان کتاب هم داشت که بحث عقود نیست، شامل قانون هم می شود، قانون یعنی حکم، مرحوم آقاضیا حکم تکلیفی را عبارت از اراده مبرزه می داند یا ابراز الارادة می داند، خیلی شبیه این مبحثی است که این ها نقل کردند، خیلی عجیب است واقعا که گاهی اوقات یک بحثی در یک جای دیگه در می گیرد شبیهش را علمای ما با این که قطعاً ارتباط خارجی نداشتند و قطعاً کتبشان را ندیدند مطرح می کنند. ایشان هم اراده مبرزه گرفته یا ابراز الارادة و کرارا عرض کردیم، این را این قدر تکرار کردیم که آقاضیا حکم تکلیفی را جعلی و اعتباری نمی داند خلافاً لمشهور تمام مسلمان ها، نه فقط شیعه، حکم تکلیفی را جعلی، حکم وضعی را جعلی می داند، اصلاً حکم تکلیفی را مولوی نمی دانند، آنی که جعل، می گوید توش جعل ندارد، حقیقی است، چرا؟ چون من یک چیزی را که اراده کردم امر حقیقی است و ابراز هم امر حقیقی است، چیزی در آن اعتبار نشده، البته عرض کردم این مبنا خلاف مشهور بین علمای اسلام است.

آن وقت دقت کردید؟ عرض کردیم شبیه این مبنا را، البته آن ها تعبیر به اراده بارزه کردند، شبیه این مبنا هم، به یک معنا من شبیه می گویم چون واقعا آن نیست دقیقاً با دقت ها و ظرافت های خاص خودش، از مرحوم آقای آقا شیخ محمد حسین اصفهانی و بعد شاگردان ایشان مثل مرحوم آقای خوئی، این ها به این راه افتادند که انشاء حقیقتش ابراز اعتبار نفسانی است نه ابراز اراده، البته خب این شاید مثلاً بعضی ها تصور بکنند بین این دو تعبیر خیلی فرق نیست، حالا ابراز اراده یا ابراز اعتبار اما به نظر من فرق می کند.

به هر حال گفتیم اولاً این مباحث تا این جا روشن شد و این نکات فنی و ریزه کاری، اولاً این کلامی که حقوقدان های آلمان بهش رسیدند که اراده باطنه کافی نیست این اراده باید ظاهر بشود، آیا این تعبیر را بگیریم؟ ابراز اراده یا تعبیر دقیق تر همان ابراز اعتبار

نفسانی است، فقط اراده نیست، عرض کردیم، البته در کتاب سنهوری، حالا نمی دانیم ایشان به چه مناسبتی اما یک توضیحی در هامشش راجع به اراده داده، آن مطلبی که ایشان راجع به اراده داده راجع به اراده تکوینی است نه اراده تشریعی، آنی که ما این جا الان بحث می کنیم همان طور که امثال آقای اصفهانی، این اراده تشریعی است، غیر از اراده تکوینی است، حالا این که ایشان چرا این بحث ها را پیش آورده عرض کردیم فعلا خیلی نمی دانیم، شاید هم در کتب قانونی غربی این بوده که به این مناسبت متعرض اراده شدند، نه این جا جای اراده به آن معنا نیست

به هر حال حالا فعلا این جوری برسیم بگویم آیا اگر بخواهیم یک تحلیل حقوقی بدهیم ابراز اراده با ابراز اعتبار نفسانی یکی است؟ یعنی این که این ها آمدند گفتند اراده باطنه کافی نیست، این اراده بارزه می خواهد.

اولا من یک توضیحی عرض کردم در دنیای اسلام این مطلب بین دو یعنی دو فرقه یعنی بین مسلمان ها به این صورت مطرح شد که العبرة فی العقود بالمقاصد و المبانی لا بالالفاظ، و در مقابل عده ای گفتند العبرة بالالفاظ مع المعانی، من فکر می کنم کسانی که یعنی این تفکر اگر مثلا فرض کنید مثلا همان قرن های دوم و سوم از دنیای غرب آن زمان چون گفته شده در قانون باستانیشان العبرة بالمعانی بوده نه بالالفاظ که این العبرة بالمعانی را بعد ها به اراده باطنه تفسیر کردند، این العبرة بالمعانی و عرض کردیم در میان اهل سنت العبرة بالمقاصد این در کتب اهل سنت تا این مجله ای که مال عهد عثمانی بود که قانون رسمی ترکیه بود به عنوان دارالخلافة از آن اسم می بردند مرکز دنیای اسلام به استثنای ایران، در این قانون رسمیشان اصلا این جز مواد، العبرة بالمقاصد و المعانی و مثال هایی هم زدند و عرض کردیم این مطلب مثال های فراوان دارد، مثلا فرض کنید از مثال هایشان اگر گفت اعتق عبدک عنی بالف گفتند این جز الفاظ بیع است یعنی اولاً این را به من بفروش به هزار درهم مثلا، بعد هم از طرف من و کیلی که این را آزاد بکنی، این را جز الفاظ بیع گرفتند لکن اگر العبرة بالالفاظ باشد نه مشکل است، این صریح در بیع نیست نه، بیع این که به هزار تومان باشد مقابله کرده باشد بین این و نقل و انتقال داده باشد این صریح نیست، مضافا به این که اصولا وعد کافی نیست، باید انشاء بشود و با این انشاء نمی شود.

به هر حال من فکر می کنم این نزاعی را که در کتاب سنهوی بین قدیم و جدید، بین قانون باستانی و بعد از قرن نوزدهم از آلمان به تعبیر ایشان، ایشان تعبیرش بین اراده باطنه و اراده بارزه، این جوری گرفته، بین ماها العبرة بالمقاصد و المعانی یا العبرة بالالفاظ مع المعانی، آن چه که در روایات اهل بیت ما داریم العبرة بالالفاظ، در ذیل إنما يحلل الكلام و يحرم الكلام توضیحاتش گذشت. این ظاهرا شبیه نزاعی است که بین ماست، البته این که علمای ما یا نستجیر بالله ائمه متاثر به فرهنگ غربی این که خب قطعاً باطل است، احتمالاً حالا آن فرهنگ قدیمش کنار باشد احتمالاً جدیدی که در کشورهایی مثل آلمان شده آن متاثر به ما باشد، این احتمالش قوی است که تاثر پیدا کرده باشد، این راجع به شرح اجمالی جو مسئله

اما خود مسئله به لحاظ حقوقی آیا ما دنبال همان اعتبار نفسانی برویم؟ حالا ابراز اعتبار نفسانی، یا ابراز اراده، آیا اراده را حساب بکنیم یا اعتبار نفسانی؟ آیا این دو تا فرق می کنند یا یکی هستند؟ عرض کردم در عباراتی که الان در مثل سنهوی آمده فرقی نگذاشتند یعنی متعرض این قسمت نشده اما من فکر می کنم این نکته دارد، به همین مقدار است که اسمش ابراز اراده باشد یا ابراز اعتبار نفسانی

نکته اساسیش این است اگر ما عقود رضائی را قبول بکنیم و عقد را اصولاً در محدوده رضا ببینیم این جا انصافش این است که به همان ابراز اراده اکتفا بکنیم یعنی من راضی هستم که این کتاب با این شرائط و با این خصوصیات به شما منتقل می شود، در مقابل مثلاً ثمن یا یک جنس دیگری با آن خصوصیات را یکی یکی ذکر کنیم، این به من منتقل بشود، این اسمش ابراز اراده است، انصافاً اگر ما باشیم اگر عقود رضائی را قبول کردیم به طور کلی اصولاً عقد را گفتیم چون رضای طرفین است، اراده را به این معنا که طرفین می خواهند، این می خواهد و آن می خواهد، من فکر می کنم یک مقداری مسئله به این بر می گردد البته عرض کردم چون خود این آقای سنهوی هم شرح نداده لکن من فکر می کنم اگر بخواهیم شرح دقیق تری بدهیم به لحاظ حقوقی این است که آیا ما رضا و تراضی به هر نحوی که حاصل شد کافی است؟ خب من اراده چنین چیزی کردم با این خصوصیات شما هم اراده کردید با این خصوصیات، آن وقت این معنایش این است که بیع بین افراد فرق می کند مثلاً من با شما اراده کردم خانه را بفروشم خانه با این

.....

خصوصیات به این قیمت به شما، شما هم با آن خصوصیات مثلاً، باز من ممکن است پتو را به یکی دیگه بفروشم با خصوصیات دیگه آن هم قبول می کند با خصوصیات دیگه یعنی بیع یک ماهیت واحدی ندارد، مقدار خصوصیتی است که در ضمن عقد، در ضمن قرارداد، توافق ارادتین به قول آقایان در ضمن آن توافق مشخص می شود، اگر این باشد، اگر حقیقت بیع این باشد انصافش بهترین تعبیر همان اراده است یا اراده باطنه یا اراده بارزه، بهترین تعبیرش این است اما اگر آمدیم گفتیم نه این بیع نیست، بیع خودش یک چارچوب دارد، قانون عقود رضائی را یا قبول نمی کند یا در یک شرائط معین قبول می کند، اراده کافی نیست، اراده طرفین، قانون می آید یک چیزی را به نام بیع عقد می گذارد، یک چارچوب مشخص قرار می دهد، در ضمن این چارچوب مشخص آثار مشخصی را بار می کند، ترتیب مشخصی می دهد، نتایج مشخصی برایش بار می شود، این را قانون می آید جعل می کند، آن وقت شما چکار می کنید؟ شما می آئید آن چه را که قانون در چارچوب معین کرده آن را ایجاد می کنید، خوب دقت کردید؟ بعد قانون می آید از شما دفاع می کند به این معنا که شما که آن را ایجاد کردید من ملتزم می شوم آن آثار برایش بار بکنم، این دقت شد؟ آقای خوئی یا این ها که می گویند ابراز اعتبار نفسانی است ظاهراً مرادشان این است، غیر از اراده است، یعنی مرادشان این است که یک اعتباری شده، یک چارچوب هایی مشخص است اسمش عقد است، یکی عقد اجاره است یکی عقد بیع است یکی عقد رهن است یکی عقد فرض کنید عاریه است، یکی هبه است، یکی زواج است إلى آخر، مضاربه است، مزارعه است، این چارچوب ها مشخص است، حتی مغارسه، الان مغارسه را اصطلاحاً می گویند روایت ندارد یعنی درخت بکارده سهم میوه برای این، لکن با شواهد کلی عقود درستش کردند حتی مثل مغارسه، این ها چارچوب های مشخصی است شما چکار می کنید؟ شما در حقیقت می گویند در این جا صحبت اراده نیست، صحبت ایجاد این نظام است، این قانون است، ایجاد این قرارداد است، ایجاد این عقد است لذا اگر آقایان آلمانی ها به قول ایشان دقت کردند اگر می آمدند دقت را بیشتر می کردند در این جا دیگه صحبت اراده نکنید، صحبت ایقاع بکنید، چرا؟ چون یک چارچوب اول مشخص شد، یک چارچوب در اول مشخص شد، این چارچوبی را که اول مشخص شد شما در وعای اعتبار ایجاد

کردید، آن وقت قانون چکار می کند؟ می گوید چون شما این را که من اعتبار کردم این را که من چارچوب قرار دادم و آثار دارد ایجاد کردید من هم آثار را بار می کنم.

پرسش: اراده قبل از ایقاع است

آیت الله مددی: نه دقت بکنید، اراده قبل از ایقاع مال تصورش است، آن ربطی به این ندارد، اراده اگر گرفتیم یعنی اگر بخواهیم فنی صحبت بکنیم اراده را باید در عقود رضائی فرض بکنیم اما اعتبارار گرفتیم ابراز اعتبار یعنی باید عقد دارای چارچوب باشد، قانون این چارچوب را بدهد، دقت بکنید! اگر خود من چارچوب دادم این می شود اراده، اما اگر چارچوب را قانون داد که این باید این چارچوب باشد شما در حقیقت چکار می کنید؟ این چارچوب را ایجاد می کنید یعنی همان بیع را با همان شرائطی که شارع گفته ایجاد می کنید لذا من فکر می کنم اگر که بخواهیم فنی تعبیر بکنیم به مجرد این که بگوییم اراده باطنه و اراده ظاهره کافی نیست، نکته اساسی ترش این است که اگر ما بگوییم عقد، چیزی نیست، قانون چیزی قرار نداده، شما هر چی که خودتان تراضی کردید و اراده کردید قانون آن را امضا کرده است، روشن شد؟ قانون آن را امضا کرده، در عقود فقط تراضی است، این هم حالا یک تفصیل دارد که بعد در بحث شروط متعرض می شویم.

پس بنابراین من فکر می کنم این نکته فنی در این جا باشد که اراده باطنه، به حسب لفظ عرض میکنم، اگر ما باشیم این تعبیری که در قانون آلمان یا روم باستان آمده که اراده تعبیر کردند این این زیربنا را باید فرض بکند که طرفین طبق اراده خودشان، به قول ایشان توافق ارادتین، طبق اراده خودشان هر قیدی را انجام دادند اما اعتبار وقتی آمدیم گفتیم اعتبار، دیگه این جا بحث اراده باطنه و ظاهره نکنیم، اصلاً نکته اراده نیست، اراده مال اثر این اعتبار است، اراده می کند من می خواستم نقل و انتقال بشود، اما برای این که این کار را می خواستم قانون آمده یک چارچوب قرار داده، خوب دقت بکنید، قانون آمده یک چارچوب قرار داده، طبق آن چارچوب هم آثار بار کرده، شما اگر این آثار را می خواهید باید این چارچوب را ایجاد بکنید پس دیگه بحث اراده تنها نیست، بحث ایقاع است، این که در کلمات اصحاب ما و اسلامیین آمده الانشاء ایقاع المعنی این نکته اش این است، دقت بکنید! اوفوا بالعقود نکته اش این

.....
است، اصلاً نکته اوفوا بالعقود این است پس این که ایشان برداشته نقل کرده این نقل یا ایشان بد ترجمه کرده یا من بد فهمیدم یا اصطلاح را چیز دیگری مرادش است، این راهی را که ایشان رفته به نظر ما هر دو راه خدشه دارد، هم قانون باستانش و هم قانونی که به قول ایشان دققوا، تدقیق حقوقدان های آلمان بر این مطلب که آمدند اراده باطنه را تعبیر به اراده یعنی عوض کردند، تغییر دادند به اراده بارزه این حرف خوبی است، اجمالش خوب است اما این تمام مطلب نیست.

پرسش: آن ها اراده را اعتبار نفسانی شخصی هم می دانند

آیت الله مددی: خب نمی شود.

پرسش: اعم می دانند

آیت الله مددی: نمی شود، نه ببینید اراده ای که من دارم می خواهم نقل و انتقال بشود اما این می گوید کافی نیست، من چارچوب قرار دادم این چارچوب را ایجاد کردم، نکته این است.

پرسش: چطور مرحوم اصفهانی اعتبار را نفسانی می داند می شود ولی

آیت الله مددی: خب اعتبار گرفته، اراده نگرفت، احسنتم، آقای خوئی هم می گوید ابراز اعتبار نفسانی

پرسش: خب آن ها به همین اراده می گویند

آیت الله مددی: نه نمی شود گفت، عرض کردم اگر مرادشان اعتبار است این نمی شود گفت، انصافاً اگر کسی بخواهد بگوید اراده این مناسب است با عقود رضائی، حالا ممکن است بعضی ها قائل باشند، حالا چون بحث را بعد عرض می کنم روشن بشود که، در قانون هم همین طور است، خوب دقت بکنید یعنی اشکال ما به آقاضیا همین است، در قانون هم همین طور است، ایشان می گوید ابراز اراده، اگر ما آمدیم گفتیم قانون هم چارچوب دارد، وجوب چارچوب دارد، یک دفعه من اراده می کنم آب را، می گویم آب بیاور، اراده آب، خواستن آب، این یک مطلب است، یک مطلب می خواهم جعل وجوب برایش بکنم که وجوب دارای آثار خاصی است مثلاً آیا بعث است؟ بعث و زجر است و نمی دانم در ذمه می آید، نمی آید، قضا دارد، ندارد، کیفرش چجوری است، ترتیب کیفر بر او اگر

تخلف کرد، کیفیت تخلف، یک دفعه وجوب دارای یک معنای حقوقی و قانونی است، شما می خواهید این معنا را ایجاد بکنید دیگه در این جا اراده به کار نبرید، ابراز اراده کافی نیست.

ببینید حالا من برای مثال برای توضیح ذهن عرض بکنم، مرحوم سید مرتضی یعنی واقعا جز عجائب است مثل مرحوم نائینی، نائینی هم بعد از تقریبا هزار سال به همین نتیجه رسیده، البته هزار سال کمتر، مرحوم سید مرتضی می گوید صیغه افعال دلالت بر وجوب نمی کند، لغتا برای وجوب جعل نشده، اصطلاحا مثلا، خب مرحوم نائینی هم می گوید جعل نشده، به قرینه سیره عقلا که یجب علی العبد اطاعة المولی آن وقت از این وجوب و الزام در می آید، آقای خوئی هم می گوید به حکم عقل، حالا نمی دانم مراد آقای خوئی هم از عقل عقلا باشد و إلا بعید است حکم عقل بگوئیم چون عرض کردم اگر حکم عقل بگوئیم معنایش بردگی ذاتی را قبول بکنیم، از ایشان خیلی مستبعد است، علی ای حال کیف ما کان چون می دانید التزام به یک معنا باید به لوازم آن مبنا هم باشد، بنده سراپا تقصیر عرض کردم مراد مرحوم سید مرتضی این است در لغت صیغه افعال برای وجوب که یک اصطلاح قانونی است وضع نشده، درست است مطلب ایشان، این مطلب درست است اما در لغت صیغه افعال برای الزام عرفی هست، واداشتن، وقتی می خواهد بگوید اخراج دستش را می گیرد می اندازد بیرون، اخراج مثل همان است، این واداشتن این غیر از وجوب قانونی است، چون وجوب قانونی یک مفهوم خاصی است، دارای حدود معینی است، به قوانین هم فرق می کند، چه حدودی دارد از این قانون به آن قانون فرق می کند لذا خوب دقت بکنید این بحث ابراز اراده که مرحوم آقازیا در باب حکم تکلیفی می فرمایند حکم مولوی، این مشکل آقازیا همین است، ایشان ظاهرا ابراز اراده، ابراز اراده الان روشن شد، اراده به معنای عرفی صیغه افعال خوب است مثلا می گوید آب بیاور، ابراز کرده اراده خودش را، اما این که این وجوب است و دارای آثار خاصی است و مخالفتش معین است و چه آثاری دارد این که با این ابراز نمی شود کرد.

پرسش: این وجوب و حرمت از قرینه فهمیده می شود

آیت الله مددی: نه قرینه، اصطلاح قانونی است این، اجازه بدهید! من مرادم این است وجوب به عنوان اصطلاح قانونی یک اعتبار است، این باید ایقاع بشود، ایجاد بشود، اما اراده یک اعتبار نیست، یک امر تکوینی است، همان طور که آقاضیا فرموده یعنی مرحوم آقاضیا بین الزام عرف عام را با وجوب که یک مصطلح قانونی است و دارای آثار خاص است ظاهرا اشتباه گرفته، اصولا اگر ما یک چیزی که دارای چارچوب معینی دارد در وعای اعتبار اگر راجع به او صحبت بکنیم اراده کافی نیست، ایجادش مهم است نه اراده، این چارچوب را ایجاد بکند

پرسش: یعنی می فرمایید اعتبار است یعنی در حقیقت یک امر اجتماعی است، وابسته به اراده شخصی افراد نیست
آیت الله مددی: وجوب؟ قانون؟
پرسش: اعتبار بله

آیت الله مددی: بله خب اعتبار همین طور است، قوانین در یک کشور با یک کشور، در یک نظام با یک نظام فرق می کند، خود قانون مثلا در همین مثال هایی که آقای سنهوری زد وقتی صحبت عقد کرد صحبت قانون هم کرد، آن جا هم همین طور است، در باب قانون ابراز اراده نیست که آقاضیا گفتند، ابراز اراده آن مفهوم عرفی است اما مفهوم قانونی یک اعتبار است، یک جعل است، آن می آید وجوب را یک نحو خاصی می بیند، دارای آثار خاص، آن وقت در مثل وجوب اگر دارای یک معنای اعتباری شد آن چه که در آن مهم است ایجاد است نه ابرازش، ایجاد باید بکند آن را، این معنای اعتباری را باید ایجاد بکند، آن وقت در معنای اعتباری در لغت عرب در روایات اهل بیت با صیغه افعّل ایجاد می شود، لله علی الناس ایجاد می شود، المومنون عند شروطهم ایجاد می شود، اعاد صلوته ایجاد می شود، یعنی با اعاد صلوته فقط ابراز اراده نیست، با اعاد صلوته به قول ایشان ابراز اعتبار نفسانی است، مراد از اعتبار نفسانی یک چارچوب های معینی که دارای آثار خاصی است در وعای اعتبار، این را شما ایجاد می کنید، چارچوب را ایجاد می کنید نه اراده می کنید، اراده به این معنا که شما اراده کردید این را وادار به آب کردن، بله خب این اراده هست، این که جای بحث ندارد و لذا این مثل این می ماند شما وقتی بهش می گوید آب بیاور مثل این که یک طنابی به گردنش بیندازید ببرید آن جا

لب آب و رف آب هم دستش بگیرید برگردد، مثل آن می ماند، اما این وجوب نیست، وجوب یک امر قانونی است، یک امر اعتباری است، دارای حدود معینی است.

حالا خلاصه بحث من، اگر چیزی دارای چارچوب معین اعتباری بود در او ایقاع را بکار ببرید نه اراده، این خلاصه بحث، اراده را جایی بکار ببرید که رضائی باشد، در مثل قانون اراده را جایی بکار ببرید که چارچوب ندارد، مجرد واداشتن شخص است، آن جا می شود گفت اراده اما اگر شما بخواهید آب آوردن را به عنوان وجوب یک تکلیف به عهده او بگذارید این وجوب باید مشخص بشود، چارچوب دارد، در مثل چارچوب شما این مطلب را ایقاع می کنید، این مطلب را ایجاد می کنید بله مثل مرحوم آقای اصفهانی شاگرد ایشان آقای خوئی، مرحوم آقای علامه طباطبائی، علامه را عرض کردیم و عبارت ایشان را خواندیم، ایشان متعرض اعتبارات ادبی شدند، قانونی را نیاوردند و لکن در همان مقدار، ایشان تصورشان این است که شما در این جور جاها ایقاع می کنید اما در صقع نفس، بعد این ایقاعتان را ابراز می کنید، اختلاف سر این است، شما ایقاع می کنید، ایجاد می کنید، این که آقازیا می گوید فقط مجرد ابراز اراده است نیست، شما ایقاع می کنید، چرا؟ چون شما ایجاد می کنید، این چارچوب را ایجاد می کنید لکن چارچوب در صقع نفس ایجاد می شود، بعدها که می گوئید آب بیاور و بعد ها که می گوئید اقم الصلوة آن را ابراز می کنید، آن اعتبار نفسانی را ابراز می کنید، آن ها می گویند نه اعتبار نفسانی در صقع نفس هیچ اثر ندارد، اعتبار نیست، قوام اعتبارش به ابراز است و به همان مقداری هم که شما ابراز می کنید اعتبار می شود، این هم نکته مهم، اگر شما به لسان استحباب آوردید استحباب انشاء می شود، ایقاع می شود، به لحاظ وجوب و به اعتبار وجوب آوردید وجوب، این طور نیست که شما بخواهید به یک لفظ مثل خبر نیست، خبر ممکن است شما یک مطلبی را بگوئید آن مطلب صدق و کذب دارد، آن مطلب اوسع است مثلا می گوئید زید دیشب آمد، ممکن است وقتی نگاه می کنید دیشب بیست نفر آمدند، زید یکیشان بوده، خبر این طور نیست که تمام واقع را برایتان نشان بدهد یعنی تمام واقعی که حالا غیر از زید است، اما در باب انشاء اگر گفت زید را اکرام بکن دیگه بقیه مطرح نیستند، این مفهوم لقب را هم از این جهت تصور کردند، وقتی گفت یعنی حکم روی زید رفته، وقتی گفت زید را اکرام بکن اما اگر گفتیم زید دیشب آمد این معنایش

این نیست که آمدن ایشان چون ممکن است بیست نفر دیگر هم آمدند، اما در باب حکم این طوری است، یک نکته فنی این است که در باب به اصطلاح اخبار هر چی شما خبر بخواهید بدهید یک واقعی محفوظ است، در باب اعتبار واقع ندارد اصلاً، لذا ما تاکیدمان این بود چون مرحوم شیخ را هم گفتیم از چه راه وارد شد، مرحوم نائینی را هم از چه راه گفتیم، ما تاکیدمان این است که یک امر اعتباری واقع ندارد، دو: شما آن را در وعای اعتبار ایجاد می کنید، ابراز اراده نیست، بحث اراده آن جا اصلاً مطرح نیست، اراده هست لکن به لحاظ آثاری که دارد نه این که اراده نیست، بحث سوم و نکته سوم به مقداری که ابراز می کنید ثابت می شود. پرسش: این بحث بالابتدا می توانیم بگوییم واقع ندارد چون اعتبارش که یا با شارع است یا با قانون مدار است یا با هر کس دیگری، بالابتدا یک چارچوبی را معین کردیم دیگه واقع پیدا کرده، فقط دیگه آحاد عامه می توانند فقط این را ایجادش بکنند یعنی آن واقع را در وعای خارج بیاورند

آیت الله مددی: عرض کردم ببینید آن در وعای خارج در وعای اعتبار است، می توانند در وعای اعتبار آن را ایجاد بکنند، نمی گویند اراده، دیگه کلمه اراده را بکار نبرید، چرا؟ چون شما چارچوب فرض کردید، وقتی چارچوب فرض کردید شما می گویند من این چارچوب را ایجاد کردم

پرسش: نه می خواهم بگویم اصلاً اعتبارش دیگه دست آحاد نیست، دیگری اعتبار کرده

آیت الله مددی: نه دیگری ایجاد و ایقاع این اعتبار را می کند، می خواهم این را بگویم، دیگری اعتبار نمی کند،

پرسش: ببینید مثلاً شارع بیع را اعتبار کرده ما فقط ایجادش می کنیم

آیت الله مددی: خب همان احسن به حرف بنده رسیدید، ایجادش می کنم، ایجاد یعنی ایقاع، ما فقط برای این که ایجاد و ایقاع با

همدیگه فرق پیدا بکنند ایجاد را به تکوین می زنیم، ایقاع را به وعای اعتبار هم می زنیم

پرسش: بعدش واقع هم پیدا می کند؟

آیت الله مددی: واقعیتش این است در اعتبارات قانونی چون قانون آمده یک چارچوب قرار داده با آثار واقعیتش بر ترتب آثار است، دقت کردید چی می خواهم عرض بکنم؟ اگر شما عقود رضائی را قبول کردید کلمه اراده خوب است اما اگر شما عقود رضائی را قبول نکردید گفتید عقود شکل دارند، یک چارچوب دارند، روشن شد؟ این مناقشه ما با این بحث هایی که سنهوری این جا گفته است، دقت فرمودید؟ آن جا باید گفت ایقاع، نباید گفت ابراز اراده، بحث اراده را آن جا بکار نبرید، اراده در آن جا مال اثر است، آن ربطی به مانحن فیه ندارد، آن وقت اگر این نکته درست شد اگر حالا نمی دانم نکته جا افتاد یا نه، اگر این نکته درست شد آن وقت ما می آئیم این مواردی را که آقایان بررسی کردند یکی یکی حساب می کنیم، عرض کردیم این مواردی را که ما داریم یکی قانون است که اعتبارات قانونی باشد، انصافا در اعتبارات قانونی چارچوب دارد، حرمت یک معنا دارد، وجوب یک معنا دارد، اباحه یک معنا دارد، استحباب یک معنا دارد، حدود معین دارد،

پرسش: پس به این حقوقدان های آلمانی نمی شود خرده گرفت چون آن ها در چارچوبه خودشان اصلا این چارچوب را که ما داریم ندارند، آن ها انسانی می گویند ما اسلامی می گوئیم

آیت الله مددی: نمی شود قبول بکنیم، رضائی اگر گذاشتیم اصلا کار خراب می شود، دیگه اصلا عقد نمی شود، ببینید اگر اراده، حالا من بعد توضیح می دهم دیگه حالا شما فرمودید من یک نکته را هم الان بگویم، اگر قبول کردیم اراده و عقود رضائی این ها دیگه از صورت عقد در حقیقت خارج می شوند و تعهد می شود، در عقود رضائی در حقیقت تعهد است

پرسش: همان ها هم الان تعهد است

آیت الله مددی: آهان، مگر این که آن ها به تعهد برگردند، دیگه عقد را نباید گفت، آخه ایشان در بحث عقد دارد، باید به تعهد برگردند، اصلا باید بگوئیم ما چیزی به نام عقد نداریم چون عقد خودش یک واقعیت فی نفسه دارد، واقعیت در وعای اعتبار، باید بگوئیم تعهد، هر چی که من گفتم، به رای خودم است، حدود من است و این خیلی کار را مشکل می کند یعنی تعهد به این معنا و لذا الان هم در سطح جهانی، خوب دقت بکنید! چون می خواستم بعد بگویم حالا شما گفتید، در سطح جهانی دقت بکنید حتی معاهدات

چون در سطح جهانی بین معاهده و معاهده، عقد و قرارداد ها و تعهدها، کنوانسیون به اصطلاح فرق قائلند، آن نکته اساسی فرقی به نظر ما این است، در کنوانسیون و تعهدها می خواهند ملتزم به چارچوب نشوند، تعهد بدهند، این تعهد دادن همین الان هم برایشان مشکل است یعنی در حقیقت من فکر می کنم از این که می آیند معاهدات را هم چارچوب می دهند مثل همین کنوانسیون مثلاً حقوق زندانیان، کنوانسیون حقوق کشورهایی که اشغال شدند، کنوانسیون رفع اشکال تبعیض از زن ها، یک کنوانسیون هست که ماده معینی دارد، این کنوانسیون ها را چرا شکل می دهند؟ من فکر می کنم آن ها به این نتیجه رسیدند که این کنوانسیون را نیایند تعهد شخصی صرف بگیرند

پرسش: دادگاه هایشان خلوت تر است

آیت الله مددی: درست است خلوت تر است، نه برای همین جهت، چون آن کنوانسیون ها مشخص کردند یعنی اضافه بر این که عقود مشخص کردند خود معاهدات را هم مشخص کردند، به نظرم کنوانسیون حقوق زندانیان ۴۲ ماده است، یک وقتی چون در بحث های سابق یا معظمش را خواندیم یا عده ایش را خواندیم، ۴۲ ماده، ۴۴ ماده است، یعنی آمدند این ها را هم مشخص کردند، آن وقت یک کشور می آید می گوید من این کنوانسیون را قبول دارم یعنی آن چارچوب را قبول می کند

پرسش: آن به عقد منتهی نمی شود؟

آیت الله مددی: احسنتم، این به عقد منتهی شد یعنی اسمش معاهده بود یعنی باید معاهدات را کجا می گذاشتیم؟ در جایی که رضائی باشد، چارچوب ندارد، خود این ها آمدند چارچوب برایش گذاشتند

پرسش: ولی خودشان عقد محسوب نمی کنند

آیت الله مددی: با این که خودشان عقد محسوب نمی کنند، من فکر می کنم این ها به این نکته اساسی که ما الان می رسیم در این جا نزدیک تر شدند، البته این را من باید توضیح بدهم، دیگه وقتمان هم تمام شده، امروز یکمی روی این مطلب فکر بکنید تا فردا

.....
پس بنابراین بحث این است که یک: اگر شما گفتید اراده، خوب دقت بکنید! چه باطنه و چه ظاهره، که ایشان بارزه گفت اراده مناسب است با عقود رضائی نه عقودی که شکل داشته باشند، اگر ما شکل قبول کردیم چه در قانون و چه در عقود، چه در عهود، چه در فرض کنید وعود، وعد، در وعد قبول نکردیم، اگر شکل قبول کردیم آن چه که مناسب است این است که بگوییم ایقاع این مطلب، ایقاع این چارچوب، ایجاد این، مناسب این است، اراده کافی نیست، این خلاصه بحث

و صلی الله علی محمد و آله الطاهیرین