

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 عرض کردیم مرحوم شیخ در این جا مطرح فرمودند بحث تنجیز در عقد که یکی از شروط عقد این است که تنجیز باشد، مرحوم شیخ عرض کردیم در مقام استدلال بر این شرط اول اجماع را گفتند، البته فحوای اجماعی که در باب وکالت آمده که در این جا در بیع به طریق اولی است اگر در وکالت تعلیق جایز نیست، این را این طوری نقل کردند و توضیح فتوا را هم در صفحه ۱۶۴ دادند، این بحث دلیل اولش اجماع

اجمالا عرض می کنم در کتبی که غالبا بعد از شیخ نوشته شده عمده دلیل را هم همین گرفتند، اجماع گرفتند، نتیجه اش این شده که اینها صوری برای تعلیق ذکر کردند، چون دلیل اجماع است قدر متیقن گرفتند که قدر متیقن و وجوه دیگر را حسب القاعده قبول نکردند، چون مرحوم شیخ چهار صورت کرد و عرض کردم آقایانی که بعد از شیخ آمدند بعضی ها هشت صورت کردند، حاصلش این است که در بعضی از صور نزاع هست و در آن اجماع است مثلا مشکوک الحصول باشد و استقبالی باشد، مثلا می گوید کتاب را به تو فروختم وقتی که زید از سفر آمد زمانی که زید، این مشکوک الحصول است، از سفر می آید یا نمی آید و استقبالی هم هست، خب طبعا مشکوک الحصول حالی است، معلوم الحصول استقبالی، این طوری است، یعنی طبیعی که قصه دارد این است، این راجع به این قسمتی که مرحوم شیخ دارند.

ما یک نکته ای را در این باره عرض کردیم که به نظر ما این نکته خیلی جای توجه دارد، فقط در این جا بلکه در جاهایی دیگر هم جای توجهی دارد، در مسائلی از این دست که از یک طرف عرفی است، صدق بیع و عقد و اینهاست، از یک دست کثیرا محل ابتلاست از یک جهت، کثیرا محل ابتلاست، از یک جهت در روایات و ادله نیامده، حتی در تعابیر قدما هم نیامده، حتی ما کتبی مثل فقه الرضا داریم

.....

که فتاوی اصحاب را در یک برهه تاریخی نقل کرده، در این ها هم نیامده، از آن طرف هم ادعای اجماع و معاهد اجماع داریم یعنی نظر بنده این است، آقایان بیشتر روی این جهت که این اجماع حجیت ندارد، اجماع ثابت نیست، ثابت باشد کاشف از آن است و اِلٰی آخره. ما آمدیم گفتیم چون یک مسئله عرفی است و کثیرالابتلاء است بعید نیست اصلا یک نکته عرفی داشته باشد و اقوای از این اجماع مصطلح ما باشد یعنی در عرف عقلا این را قبول نکردند، به عنوان عقد قبول نکردند، این در حقیقت این نیست که فقط یک مسئله تبعیدی باشد یعنی یک نکته ای در آنجا مطرح بوده که طبق آن نکته اگر تعلیق بود آن را عقد قبول نمی کردند، خوب روشن شد؟ من این را برای این نکته تکرار کردم. روی عده ای از مسائل، خود ما هم می گوئیم یا اجماع محقق نیست مثل این مسئله چون معلوم است که از قرن پنجم مطرح شده، خوب واضح است که اجماع در آن محقق نیست یا اگر هم اجماعی هم ادعا شده کاشف نیست، این نتیجه ای است، مثل آقای خوئی هم آخرش می گوید قبول نداریم مگر اگر اجماع باشد و اِلّا قبول نمی کنیم و عده ای به عکس، نه عده ای، بنده این راه را باز کردم که به عکس اصلا احتمال دادیم این اجماع ریشه عقلائی دارد، نه این که ریشه تبعید شرعی باشد، ما دنبال امضا و کشف و این جور چیزها باشیم.

پرسش: ظاهرا به اینها اطلاق اجماع نمی شود، به این نحوه ای که در عرف هست

آیت الله مددی: از اجماع قوی تر می شود

پرسش: حالا سیره عقلا می شود ولی اجماع

آیت الله مددی: نه یعنی می خواهم بگویم اگر ادعای اجماع شده روی همین سیره بوده

یعنی بعبارة اخری اگر هم مثل صدوق و دیگران نیاوردند این ها پیششان بوده، می خواهم این را بگویم. در ارتکاز عقلائی، همان ارتکاز که آن دفعه عرض کردم، البته خود من می گویم، خیال نکنید ملتفت نیستم، خود من ملتفتم که خوب یک حرف جدیدی است یعنی این که ما در عده ای از مسائل می گوئیم این ارتکاز عقلائی دارد و این ارتکاز ارزشش بیشتر می شود یعنی تبعید نیست.

پرسش: بحثم این است که به این اطلاق اجماع نمی شود

آیت الله مددی: بگوئیم این اجماعی که اطلاق شده کاشف از این ارتکاز است

پرسش: نه از قول معصوم

آیت الله مددی: نه از قول معصوم

یعنی جامعه اصلا این طور بوده، یک نکته ای بوده که در مثل بیع و وکالت و این طور چیزها یعنی نمی توانستند تعلیق بگویند، حالا شاید نمی دانم فردا بخوانیم یا نه، شاید عبارت مرحوم ایروانی رحمه الله را بخوانیم، مرحوم ایروانی، این را غیر از ایشان ندیدم یعنی فعلا این چند تا حواشی که من دیدم، مرحوم ایروانی این احتمال را داده که بدون این که وارد بحث ارتکاز بشود ایشان می گوید مراد فقهای ما از این تعلیق، اجماع در عقد درست نیست مرادشان چیست؟ مرادشان جانب لفظی است؟ یعنی شما همین که بگوئید این کتاب را فروختم اگر ملک من باشد، این کتاب را فروختم اگر شما بخواهید، آن می گوید بله من می خواهم، می گوید اصلا مراد این است و لذا تعبیر می کند که چطور می گیوند باید صیغه عربی باشد، صیغه باید به فعل ماضی باشد، صیغه باید به نحو جزم باشد، آیا مراد این است؟ خود صیغه انشاء، خب ایشان رد می کند و می گوید نه مراد این نیست یا آن مقصد را نگاه می کند، مقصود را نگاه می کند نه لفظ را، من ان شا الله عرض خواهم کرد.

اگر مراد چه مقصود باشد اگر این مطلب را حتی مطلب لفظی را ایشان اگر با این ارتکاز همراه می کردند مشکل یک مقداری حل می شد، با این ارتکاز به این معنا که اصولا جزء ارتکازات عقلا بوده که اگر بخواهند عقدی را اجرا بکنند آن عقد باید به نحو منجز باشد و اگر تعلیق در وسط آمد تعلیق مانع صحت عقد است، حالا خوب دقت بکنید، مانع است ولو عقد واقعا بر او متوقف باشد مثلا می گوید به تو فروختم اگر بخواهی، اگر بخری، آن هم می گوید می خرم، ببینید گفته اگر بخری، بگوئیم عقد یک خصوصیتی را در ارتکاز عقلا دارد هر نحوه تعلیق ولو مما يتوقف عليه صحة العقد، مثلا می گوید اگر این زوج من است هی طالق، خب معلوم است طلاق متوقف بر زوجیت است، چون شیخ قدس الله نفسه می خواهد بگوید اگر يتوقف صحة العقد عليه اشکال ندارد، از اجماع خارج است.

پرسش: بین اثر بیع و خلع بیع، اینها را اثر بیع می گیوند مثلا اصل این که

آیت الله مددی: کجا؟

پرسش: همین ادامه در چند سطر دیگر

آیت الله مددی: می دانم

تسلیم ثمن جزء لوازم عقد است، نه آنی که در خود عقد دخیل است

پرسش: نفس امر

آیت الله مددی: نفس امر قبول، حالا تعلیق بر قبول کرد، خود عقد بر زوجیت در باب طلاق، البته طلاق ایقاع است. اگر گفت به تو ف

روختم، اگر خواستی، اگر مایل بودی قبول بکن، آن هم می گوید مایلم

ظواهر بعضی عبارات این است که این هم درست نیست، این هم جائز نیست یعنی این هم صحیح نیست، باطل است. لذا عرض کردیم

مرحوم آقای ایروانی حرف بدی ندارد، این نکته ای که ایشان فرمودند جهت لفظی را اضافه فرمودند این به خاطر همان ارتکازی است

که من اشاره می کنم، حالا ان شا الله بعد این ارتکاز را توضیح بیشتری می دهم تا روشن بشود.

بعد ایشان مرحوم شیخ کلام در وجه اعتبار، همان وجه اول جزم چون تعلیق با جزم مخالف است و بعد از آن ایشان به عنوان تفصیل

کلام و آیا این جزم با کدام شکل مخالف است یا معلوم التحقق است، من عرض کردم ایشان چهار احتمال داده، نه هشت احتمال است،

حواصم پرت بود، بعد از این که بیان موضوعی می کنند مرحوم شیخ این طور می گویند.

ثم إن التعليق إما مصرحٌ إلى آخره، ثم التعليق إما مصرح به إما لازمٌ، مرحوم شیخ باید در این جا یک مطلب دیگری را هم اضافه بکند

و آن این که تعلیق ذکر می شود اما لازم نیست، مثلاً می گوید به ظن حیاتة معللاً بأن العقد و إن كان منجزاً في الصورة إلا أنه معلقٌ و

التقدير إن مات مورثي فقد بعْتُك، این راجع به صوری که ایشان فرض کردند.

و اما احکام صور از این هشت تا، آن جاهایی که معلوم التحقق است ایشان گفتند ظاهراً اشکال ندارد، آن جاهایی که مشکوک التحقق

است ظاهراً این است که ایشان در آنجاهایی که مشکوک التحقق است اگر يتوقف عليه صحة العقد این را هم می گوید اشکال ندارد،

اگر لا یتوقف علیه صحه العقد آنجا اشکال می کند، مثلاً می گوید اگر زید از سفر آمد به تو فروختم، آنجا ایشان اشکال می کند و بعضی از اصطلاحات را هم بکار می برد و توضیح دادیم.

و هذا الوجه و إن لم ينهض، بعد در صفحه ۱۶۹ لدفع محذور التعليق فی انشاء العقد لأن المعلق على ذلك الشرط فی الواقع هو ترتب الاثر الشرعی على العقد دون انشاء مدلول الکلام، در این مقدار از عبارت شیخ، در این کتبی که بعد از شیخ آمده زیاد بحث شده، من چون زاویه بحث را می خواهم عوض بکنم دیگه خیلی اینجا توضیح نمی دهم.

ایشان این بحث را اینجا دارد و آقایانی که بعد از ایشان آمدند عده ایشان مخصوصاً روی این مطلب بیشتر بحث کردند و توضیح عبارت شیخ طوسی را دادند.

آن وقت طبق عادت می که مرحوم شیخ دارند یک مقدار مطالب را از کتابهای دیگر و اقوال دیگر نقل می کنند، خب این راجع به جزم که نکته ای بود که ایشان فرمودند چون من باز مستقلاً صحبت خواهم کرد و اشکالاتی که به شیخ شده یعنی صحبت هایی که اینجا پیش آمده جواب خواهم داد و توضیح خواهم داد ان شا الله این را برای مسئله بعدی می گذارم پس تا این جا دو تا دلیل و انصافاً اگر ما بخواهیم به کلمات علما نگاه بکنیم بیشتر همین جزم است یعنی نکته، نکته جزم است. إنما الکلام این جزم را چجوری یعنی در چه حدی ما بدانیم؟ مرحوم شیخ می خواهند بفرمایند که اگر یقین می داند که این شرط حاصل می شود پس جزم دارد، اگر یقین می داند مثلاً اگر گفت بعثتک يوم الجمعة، یقین دارد روز جمعه می آید پس جزم دارد پس اگر جزم داشت این مشکل دیگه مطرح نیست، در معلوم التحقق و معلوم التحصل این مشکل مطرح نیست، ما ان شا الله تعالی توضیح خواهیم داد که آنچه را که به عنوان جزم مطرح می کنیم چیست و حقیقتش چیست؟ راجع به این وجه دوم که در کلام شیخ آمده.

راجع به اجماع و وجه اول نظر بنده سراپا تقصیر روشن شد، با شواهدی که انسان در عبارات اهل سنت هم می بیند و با رجوع به ارتکازات عرفی ما و با رجوع به لوازم این کلام، چون حالا فرض کنید معلوم التحقق گفت من فروختم ساعت هشت فردا صبح یکشنبه، شاید در این مقدار به قول آقایان با جزم منافات ندارد چون علم دارد که خواهد آمد لکن ببینید بحث سر این است که اگر این شخص

فوت کرد یا این مال تلف شد یا این شخص برگشت، گفت برگشتم نمی خواهم بفروشم یعنی من نمی خواهم این عقد را انجام بدهم، ادامه بدهم، آیا اوفوا بالعقود این را می گیرد یا نمی گیرد؟ چون مرحوم شیخ و آقایان اینهایی که من دیدم، بعضی هایشان شاید اشاره کردند، ما ان شا الله عرض خواهیم کرد در این جور مسائل، این را سابقا هم گفتم، الان هم عرض می کنم، یک: مسئله غرر را باید حساب بکنیم چون آقایان حساب نکردند، دو: مسئله دوم مسئله اصاله الفساد در عقود را هم باید در نظر داشت که اصل اولی فساد است پس این مسئله حتی در معلوم الحصول فضلا عن المشكوك این دارای آثار است، این جور نیست که دارای آثار نباشد. مثلا گفت بعثک هذا الكتاب إن کان لی فقد بعثک و می دانست که کتاب مال اوست، بعد که بیع انجام گرفت و اینها، بعد از یک روز، دو روز آمد به او گفت من یقین داشتم کتاب مال من است، این به ارث به من رسیده، حالا رفتیم حساب کردیم این کتاب به ارث به برادرم بوده، اصلا مال من نبوده، بعد هم من به تو گفتم إن کان لی، تبیین که لم یکن، من می دانستم که مال من است یعنی یک مشکل است، روشن شد چه چیزی می خواهیم بگوییم؟ یک مشکل در این معاملات فقط بحثش تنجیز نیست، بحث آثاری که دارد، حالا فرض کنید ما گفتیم اجماع هست و اجماع هم تعبدی نیست و کاشف، خیلی خوب، بگوییم تعلیق مُنشا هم اشکال ندارد، حتی بعضیها تعلیق انشاء هم گفتند اشکال ندارد، خیلی خوب، اینها را هم گفتیم اشکال ندارد، لکن این نکته اساسی این است که گفت فروختم، آیا بیع تا فردا محقق می شود؟ آیا مثل واجب مشروط بگوییم بیع الان شد؟ عقد الان شد؟ فردا اثرش محقق می شود؟ یا اصولا عقد فردا محقق می شود، می تواند این شخص به هم بزند؟ می تواند این شخص اقاله بکند یا تقایل بکند؟ پس بنابراین اصف إلى ذلک این مسئله، مسئله غرر دارد، در آن جایی که مشکوک باشد حتی در معلوم الحصول، مسلم است، حالا آمد برگشت، تا قبل از فردا برگشت.

پرسش: خود شیخ هم گفت که ثبوتها حال العقد و بقاءه، این را هم دارد

آیت الله مددی: ثبوت چه؟

پرسش: دارد و ثبوتها حال العقد للجهل، برای مشیت

آیت الله مددی: آن در باب مشیت است یا مشیت خود طرف، إن شئت ذلک، نه این اصلا در مطلق است، آنجا هم دارد، همین مشکل در آن جا هم هست.

پرسش: خود شیخ اشعار کرد به این که معلل نباید باشد

آیت الله مددی: یعنی به این نکته ندارد که، اولاً که این غرر دارد، این جور معاملات در معرض غررند و بعد آثار را باید چکار کرد. من ان شا الله بعد عرض می کنم این جا وقتی صحبت اثر می شود عده ای از محشین اعلام یک نکته اثر را به معنای تعبد شرعی گرفتند، یک نکته اثر را به معنای قصد معاملی، قصدی که شخص دارد، بایع دارد، آن قصد چه کاری را دارد؟ من آن را هم ان شا الله توضیحاتی در محل خودش عرض می کنم..

و ثم ربما يتوهم وجه في اعتبار التنجيز عدم قابلية الانشاء للتعليل، این مطلب را عده ای از آقایان بعد از شیخ نوشتند، روی این مطلب هم مناقشه شده، حالا چون من بیشتر نظرم روی مسئله جزم بود این که انشاء قابل تعلیق نیست اصلاً، اصولاً انشاء را در اصطلاح منطقیین در همین کتاب حاشیه ملا عبدالله هم دارد، انشائیات را جز تصورات گرفته، جز تصدیقات نگرفته لذا صلاحیت برای تعلیق دارد. بعد عبارت معروفی است که عده ای از اعلام هم نوشتند، خود انشاء را هم به معنای مدلول کلام، تعلیق غیر معقول فيه إلا أن الکلام ليس فيه و إن كان الکلام في أنه كما يصح انشاء الملكية المحققة على كل تقدير، این ملکیت محققه علی کل تقدیر یعنی به حسب جعل شارع و ایشان قصد بکنند. نه ملکیت متحقق علی کل تقدیر به حسب قصد معاملی من، به حسب قصد بائع چون قصد او ارزش ندارد.

پرسش: این مدلول کلام یعنی دلالت تصویره

آیت الله مددی: حالا من بعد این را توضیح می دهم.

فإن كان الکلام في أنه كما يصح انشاء الملكية المتحققة على تقدير دون آخر كقوله هذا لك إن جاء زيد غداً أو خذ المال قرضاً أو قراضاً، قراض همانی است که ما مضاربه می گوئیم، اصطلاحاً قراض می گویند، قرض هم که واضح است.

.....
إذا اخذته من فلان و نحو ذلك فلا ريب فيه أنه امرٌ متصورٌ واضحٌ في العرف و الشرع كثيرا في الاوامر و المعاملات من العقود و الايقاعات.

امری است که متعارف است اما در اوامر مراد شیخ واجب مشروط است یعنی مُنشا می شود معلق باشد، چه اشکال دارد؟ إن جاء زيدٌ فاشتر الخبز،

پرسش: مثل حج

آیت الله مددی: مثل حج مثلا

البته شیخ در آن جا گفت واجب معلق است اما وجوب فعلی است، واجب استقبالی است. حالا به هر حال آن بحث را فعلا وارد نمی شویم اما اجمالا این را قبول کردند، حالا خود شیخ در آن جا هم اشکال دارد که می شود مُنشا تعلیقی باشد، فیما بعد باشد اما انشاء فعلی است. إذا جاء زيدٌ فاشتر الخبز یعنی وجوب شراء خبز، خود وجوب معلق بر مجيء است، خود وجوب، پس مراد شیخ از اوامر مراد ظاهرا این است. مرادش از عقود مثل وصیت مثلا، وصیت بکند که این مال فلانی است، بنا بر این که قبول هم بخواهد جزء عقود، خب وصیت عبارت از ملک است، انشاء می کند ملکیت را بعد از مسئله موت، وقتی که نیست انشای ملکیت. پس ملکیت معلق می شود بر مسئله موت، تعلیق در آن جا اشکال ندارد، تدبیر هم که جزء ايقاعات است. یک روایتی هم در باب عتق داریم که تعلیق می کند امام می فرماید اشکال ندارد، کتاب عتق اوائل باب دوم و سوم کتاب عتق است، یک روایت در باب عتق داریم، الان صفحه اش و خصوصیاتش در ذهنم نیست، آنجا هم ظاهرش قبول تعلیق است و صاحب وسائل هم آن روایت را آورده اما اشکال داشته نوشته باب حکم، تعبیر را عرض کردم صاحب وسائل باب حکم یعنی در آن مسئله گیر دارد، اشکال دارد.

پرسش: سبق و رمایه چه؟

آیت الله مددی: در سبق و رمایه الان روایت در ذهنم نیست.

پرسش: آنجا هم جزء همین که عقد اول انشاء بشود مالکیتش معلق است

آیت الله مددی: الان در ذهنم نیست، نمی توانم چیزی بگویم، حالا یک توضیح مختصری را من در این جا عرض کنم، این توضیح مال همین کلمه متحقق هم هست، مرحوم شیخ می گوید شما مگر انشاء نمی کنید ملکیت بعد از موت را؟ یعنی ممکن است موتش هم پنجاه سال دیگر واقع بشود، مگر شما انشاء نمی کنید؟ پس تفکیک بین انشاء و منشا و تحقق منشا مشکل ندارد، آن چه که من به ذهنم می آید من فکر می کنم در اوامر واجب مشروط که مرحوم شیخ، به نظر من این جور می آید، من چون گفتم این را بعد در بحث جزم می خواهم بگویم، ما در تحلیلی که اقامه کردیم عرض کردیم سرّ این که در معاملات لفظ معینی را بکار می برند، ماضی نکته اش چه بود؟ در باب اوامر نکته اش دقیقاً خلاف آن نکته معاملات است، در باب معاملات نکته اش این است که می گوید من تا گفتم این بیع محقق شد، اما در باب اوامر این می گوید تا محقق بشود و إلا طلب حاصل می شود، یعنی نکته در باب معاملات ولو انشاء است، امر هم انشاء است اما در باب معاملات نکته این است و لذا لفظ ماضی را بکار می برد و لذا اگر در مقام امر لفظ ماضی را عده ای گفتند این آکد است، حالا آن جا هم یک بحثی دارد که این لفظ امر بیشتر اصطلاح فقهای است، ادبیات فقهاتی است نه این که در لسان دلیل، حالا باشد تا آن بحثش اصولاً در جای دیگر جایش است. ببینید در باب معاملات چرا صیغه، در باب اوامر هم اگر صیغه، مثلاً وجب علیه، اعاد صلوته، آنجا هم نکته اش همین است یعنی نکته اش این است که تا من بگویم این انجام داده پس کانما انجام گرفته، اعاده انجام گرفته اما در باب امر نکته اش عدم تحقق است

پرسش: یعنی در امر ظرف تحققش را می خواهد بعد باشد؟

آیت الله مددی: چه الان باشد، روشن شد؟

یعنی آن نکته اساسی این است که در باب اوامر فرض این است که نیست، فرضش نیست است، می خواهد هستش بکند، در باب اوامر چون فرض این است لذا الفاظی را بکار می برد که و لذا مثلاً یُعید هم بکار می برد، فعل مضارع هم بکار می برد لکن بیشتر امر که طلب است، طلب می کند إنما الکلام آیا در باب طلب لازم است چیزی را طلب بکند که الان طلب می کند یا دو ساعت دیگر؟ ظاهراً فرقی نمی کند، آن نکته نبودن و شدنش است، نکته نبودن و شدنش است اما در باب معاملات نکته این است که نبود و شد، من به

نظرم این دو تا با هم، این را خیلی هایشان نوشتند چون اوامر را خیلی هایشان آوردند، واجب مشروط، من به نظرم آنجا با ماهیت امر مشکل دارد، این جا با ماهیت عقد مشکل دارد، این که می گوید جزم مراد این آقایی که می گوید جزم اگر این جور باشد که من معنا می کنم واضح شد چیست؟ مراد این است که در این جا شما چون می خواهید از جمله خبری استفاده بکنید یک جمله خبری بیاورید که دلالت بر این نکته بکند، نبود و شد و الان هست، این باید این را اثبات بکند، نبود و شد نه این که می خواهم بشود، آن می خواهم بشود استقبال هم قبول می کند، دو ساعت بعد، یک روز بعد، سه روز بعد، آن را قبول می کند، مشکل ندارد، در آن جا لازم نیست جزم باشد به این معنا که در این جا اگر گفتیم جزم باشد یعنی الفاظی را بیاورد که دلالت بر تحقق بکند، مراد از جرم این است، لذا هم گفتیم اگر بخواهد قبول به صورت بنی باشد این مشکل را دارد چون یعنی دلالت بر وجود بعد از عدم می کند چون طلب کرده اما دلالت بر جزم نمی کند، آن نکته اساسی و جزم هم چون ایشان جزم نوشته به احترام ایشان، بنده سراپا تقصیر جزم را برداشتم و به جایش تحقق گذاشتیم یعنی دو تا نکته دارد، هم وجود و عدم باید حساب بشود و هم آن وجود تحقق پیدا کرد، تا گفت بعُتک تحقق پیدا کرد و این که مرحوم ایروانی، این را هم بگویم، نکته اینجا را هم بگویم که می خواستیم آخر بحث بگویم، این که مرحوم ایروانی دارد که آیا مراد لفظ عقد است یا مراد قصد است؟ روشن شد که، این نکته جواب مرحوم ایروانی، در این جا چون انشاء است بنابر معنای معروف که در انشاء ایقاع المعنی بلفظ، در این جا تفکیک بین قصد و لفظ نمی گذارند، این تفکیک روی مبنای کسانی است که انشاء را ابراز می دانند، روشن شد؟ اگر بنا شد که لفظ در انشاء نقشش ایجاد باشد، نکته روشن شد؟ پس در مقام لفظ هم نباید شرط بیاید و این جا تفکیک بین قصد و شرط که در لفظ که در کتاب ایروانی آمده این هم معنا ندارد و این چیزی که مرحوم شیخ فرمودند که گاهی یتوقف علیه صحه العقد إن کان لی، إن کان زوجتی فقد طلقتها فهي طالق، گفتند قاعدتا این اشکال ندارد یا معلوم التحصل باشد مثل فردا، نکته‌ی اساسی به نظر ما این است که خوب دقت بکنید که چون طبیعت این معامله ایقاع است یعنی ایجاد این معناست و این ایجاد باید به نحو تحقق باشد تعلیق لا اقل و با لفظ هم آن معنا حاصل، یعنی معنا ایجاد می شود، نمی توانیم بگویم این در واقع موجود بوده، واقع موجود است، واقعا متوقف است تاثیر ندارد.

یکی از حضار: ایجاد الشيء بلفظ

آیت الله مددی: بلفظ یقارنه،

نکته روشن شد؟ همین که گفت إن کان لی فقد بعث می گویند مگر شک داری؟ چرا گفتی إن کان لی؟ تو باید بفروشی، می گوید نه من از باب احتیاط و فلان، فلانی گفته من زوجه ایشان نیستم پس این را طلاق نده، می گویم چه احتیاطی است؟ نکته روشن شد؟ نکات فنی، معلوم شد آن وجه دوم که جزم بود ما آن را برداشتیم و به جایش تحقق گذاشتیم، معلوم شد که آیا این نکته تعلیق منافی است آیا به لحاظ لفظ است یا به لحاظ قصد است، معلوم شد در انشاء معاملی این را قبول نکردیم، معلوم شد قیاس این به اوامر آن هم درست نیست چون اوامر و امر یک طبیعت انشائی دارد که با تعلیق می سازد، عقد یک طبیعت انشائی دارد که با تعلیق نمی سازد، این خلاصه مطلب است. در باب امر می خواهد بگوید ایجاد بشود، در باب عقد می خواهد بگوید ایجاد شد، وجود پیدا کرد، روشن شد؟ این که مرحوم شیخ و این که قدما اصلا تفصیل ندادند، هشت تا صورت بیشتر یا کمتر تفصیل ندادند، معلوم التحقق يتوقف عليه صحة العقد آن نکته اش این بود، تفصیل بین لفظ و قصد هم ندادند نکته اش این بود، چون نکته، نکته انشائی است ایقاع می شود و آن جا آن قصد را جدای از لفظ حساب نمی کنند، به همان مقداری که لفظ می آورد طبق همان مقدار ثابت می شود، قصد او اگر مطابق نیست آن وقت از باب غلط و اینها حساب می کنند و إلا باید همان مقداری که هست، من قصدم این بود که این دارو را بخرم برای این که پسرم بخورد، حالا پسرم نخورد، خب این قصد تو بود، این به انشاء ربطی ندارد، خریدم و خریدم تمام شد، مگر بگویی خریدم به این شرط که پسرم مصرف کند، اگر نگفتی همینی است که تمام بکند.

لذا این آقایان به جای این که این تفصیلات شیخ و صور شیخ را مطرح بکنند خوب بود دقت بکنند که چرا قدما اینها را مطرح نکردند، هی تدریجا پیدا شد معلوم التحقق باشد، البته معلوم التحقق که خیلی وقت است که اسمش را وصف گذاشتند، گفتند سواء کان شرطاً أو وصفاً، وصف یعنی معلوم التحقق، يتوقف عليه صحة العقد را ندارند، در فروع دارند، إن کان زوجتی را دارند اما در این جا به عنوان کلی بحث. روشن شد که سر مسئله این بود که مراد از جزم یعنی تحقق، مراد این بود که این لفظ برای معامله وضع نشده، مراد این بود

.....

که اگر آمدند از الفاظ دیگری استفاده کردند و گرفتند و عاریه گرفتند لفظی را انتخاب بکنند که با آن مقصود در باب ایقاعات معاملات تطابق داشته باشد، آن لفظی که با آن تطابق دارد یک لفظی است که دلالت بر حدوث بعد العدم بکند و دلالت بر تحقق بکند، ایشان اسمش را جزم گذاشتند، جزم یعنی تحقق، این خصوصیات اگر آمد آن وقت اگر آمد شرط گذاشت و ادات شرط آورد خود آوردن شرط چه می خواهد آن امر محقق باشد قطعاً یا نه، يتوقف علیه، می گویند چرا می گویی إن کان لی فقد بعته، اگر مال تو نیست نفروش، می گوید خب چنین گفته، برو تحقیق بکن و مطلب را روشن بکن، مال تو هست یا مال تو نیست، إن کان لی فقد بعته یعنی چه؟ و بعد هم معلوم می شود که مال او هست، یعنی اشکال اساسی در حقیقت این بود که این که تعلیق منافی با انشاء نیست یا هست چون تعلیق در انشاء نیست، روشن شد؟ پس این که اوامر را شما فرمودید چون اوامر ماهیتا یعنی ماهیت انشائیش با ماهیت انشائی عقود فرق می کند معاملات، اصلاً دو طرفند و لذا اگر ماضی آورد آنجا باید تاویل بکنیم، اگر ماضی آورد. این جا اگر ماضی آورد عادی است چون مناسب با همان قصدی است که دارد، چرا فعل امر می آورد؟ می خواهد بگوید ایجاد بکن، ایجاد بکن! نمی خواهد بگوید ایجاد شد، نمی خواهد بگوید به وجود آمد پس در امر از این جهت با معامله مشترک است که وجود بعد العدم است لکن وجود بعد العدم است ایجادش را می خواهد، می خواهد وجود پیدا بکند، خب انصافاً اگر وجود یک شیء را خواست ممکن است وجود یک شیء را الان می خواهد، یک ساعت دیگه بخواند، دو ساعت دیگه بخواند، این می شود، مشکل خاصی ندارد، به حسب قصدها فرق می کند، بله از مرحوم شیخ نقل شده اگر گفت دو ساعت دیگه بیا الان خواسته، خواستش الان است، خواسته اش بعد از دو ساعت است، این امکان دارد. بعد یک بحثی را که مثل مرحوم نائینی مطرح کرد که تفکیک بین وجوب و واجب ممکن نیست، نه انصافاً در اعتباریات ممکن است، هیچ مشکل خاصی ندارد این مطلبی که ایشان فرمود، آن هم قابل تصور است یعنی قابل تصدیق نیست، مطلبی نیست، هر دو نحوه اش هست، می شود هر دو استقبالی باشند، می شود وجوبش فعلی باشد، می شود، به جعل فرق می کند و عرض کردیم در باب اعتبار نکته اساسی ملاحظه نکته اعتبار است، اگر وجوب را فعلی قرار داد باید نکته ای داشته باشد، اگر وجوب را استقبالی قرار داد باید نکته ای داشته باشد لذا در آنجا مقبولیت را مطرح بکنیم نه معقولیت، معقولیت هر دویش معقولند، کدام مقبول است نکته، اگر نکته این است که بخواهیم

بگوئیم از مقدماتش هم واجب است چون وجوب فعلی است بد حرفی نیست، می شود این مطلب را نکته قرار داد لکن چون عقلا یک برنامه ای دارند مطلبی را که الان ولو محقق نیست تا بیست سال طول می کشد محقق بشود لکن بعضی از مقدمات را از الان باید انجام بدهد، از الان خاکشناسی انجام بدهد تا بیست سال بعد این ساختمان تکمیل بشود، این هم یک سیره عقلانی است که می آیند حساب می کنند، اسمش را می گذارند مهندسی برنامه ریزی مثلا، برنامه ریزی می کنند بعضی چیزها را یک سال قبل، بعضی چیزها را دو سال قبل، بعضی چیزها را شش ماه قبل، بعضی چیزها را دو ماه بعد. این که بخواهیم به خاطر این نکته که بگوئیم وجوب فعلی است واجب استقبالی است چون مقدماتش را از الان انجام می دهیم. اگر وجوب استقبالی بود معنایش این است که مقدمات را انجام ندادید، نه حالا اگر گفت روز جمعه نان بخر، ظاهرش این است که این وجوب روز جمعه است اما می دانیم روز جمعه نانوائی ها تعطیلند، خب روز پنجشنبه باید بخرد، روز پنجشنبه می دانیم نانوائی ها تعطیلند، چهارشنبه باید بخرد، این لازم نیست که بگوئیم وجوب الان است و چون وجوب الان است مقدمه اش واجب است، این نکته به تنهایی کافی نیست.

پس بنابراین اگر ما باشیم و طبق قواعد عمومی ممکن است وجوب فعلی باشد واجب استقبالی یا هر دو استقبالی یا هر دو فعلی، همه این ها معقول است و همه اینها ممکن است، ما باشیم و استظهار از لفظ، إن كان يوم الجمعة فاشتر الخبز وجوب استقبالی است، نکته فنی را خوب دقت بکنید، ما باشیم و استظهار از لفظ، این که به شیخ نسبت داده شده وجوب فعلی و واجب استقبالی، این خلاف ظاهر است، إذا جاء الضيف، ظاهرش این است که فاشتر مادتا و هیئت معلق بر شرط است، ظاهرش این طور است، شیخ می گوید مادتا معلق است هیئتاً نه، نه خلاف ظاهر است، انصافش ظاهرش این است که مادتا و هیئتاً هم وجوب و هم واجب هر دو معلق بر شرطند اما این که نائینی می فرماید نمی شود وجوب معلق باشد، وجوب حتما باید، نمی شود وجوب فعلی باشد، حتما باید معلق باشد، تفکیک این دو تا، این هم قابل قبول نیست، در باب اعتباریات اینها قابل قبول نیست.

پس بنابراین خلاصه بحثها کاملا روشن بشود اما اینها در باب وجوب است.

و اما در باب عقود که ایشان فرمودند مثل وصیت، دقت بکنید همان طور که در کلمه متحققا یک توضیح اشاره ای را من کردم، در حقیقت اگر دقت بکنید بحث در باب وصیت نکته اش نکته تعلیق نیست، در آنجا نکته اش نکته اعتبار قانونی است، اصلا قانون این را قبول کرده یا نه و آن نکته اساسا این است که در متعارف عقلا، متعارف قانون این است که شخص اگر فوت کرد ملکیت دیگه ندارد، میت دیگه ملکیت ندارد، متعارف این است. با موت او ملکیت نیست و لذا شخص نمی تواند برای اموال خودش بعد از موت تصمیم بگیرد، این متحققا به این معنا، تحقق این جا به این معنا، قانون می آید این را قبول می کند، کرارا و مرارا عرض کردم کلمه وصیت در لغت عرب به معنای وصله است، وصل، وصی به معنای وصل است، چون انسان وقتی که فوت می کند همه چیز او از بین می رود قانون می آید بعضی از چیزها را قرار می دهد، مثلا سرپرستی فرزاندانش را، این را به عهده کسی می گذارد اسمش وصیت عهدی است مثلا ملکیت مالش، می گوید من اگر فوت کردم این فرش را به مسجد بدهید، چون مقتضای قاعده این نحوه ملکیت باطل است، این تملیک اصلا باطل است، قانون می آید اجازه می دهد شما بعضی از امور را می توانید واگذار بکنید با یک شرائطی به بعد از موت و لذا خوب دقت بکنید مثلا اگر گفت شما سرپرستی اولاد من را داشته باشید، یکی از اولادش هم دختر است، آیا عقد نکاح دختر متوقف بر اجازه وصی هست یا نه؟ این را بحث دارند.

پرسش: ثلثش نافذ است، قانون گفته ثلث نافذ است

آیت الله مددی: تازه آقایان هم گفتند ثلث نافذ است

بعضی ها آمدند گفتند، البته آن چون وصی هم دارد، در یک روایتی هست الذی بیده عقد النکاح، لفظ آن روایت هم مشکل است چون فقط روی قاعده نیست، گفتند اطلاقات وصیت، می تواند وصیت بکند حتی تصریحا، شما اجازه بدهید برای دختر من، اذن ولی در باب دختر من به شما منتقل بشود یا وکالت، حالا وکالت روایت ندارد، وصایت روایت دارد، مشهور بین اصحاب، البته در وصی اگر قائل شدند به خاطر روایت است، گفتند با وکالت نمی شود، چرا نمی شود؟ چون ادله وکالت است چنین اطلاقی ندارد، خوب دقت بکنید، این نکته فنی است، اول باید ثابت بشود این حق قابل انتقال است با وکالت منتقل می شود اما به اطلاق ادله وکالت بگویم این منتقل شد

نه، این دو تا با هم فرق می کند، اول باید ثابت بشود که اعتبار اذن ولی، پدر، این قابل انتقال است، پدر می تواند به کس دیگر واگذارش بکند، اگر انتقال این اذن ثابت شد انتقالش با وکالت منتقل به وکیل بکند.

پس دقت بفرمایید این نیست که وصایت بگوئیم حسب القاعده، ما بحثی که الان داریم مخصوصا آن ارتکازی را که من گفتم این است، بحثی را که الان داریم یک اطلاق داریم احل الله البیع، یک اطلاق می گوئیم اوفوا بالعقود، یک فهم عرفی از عقد و بیع داریم، نکته این است که با آن فهم عرفی از عقد و بیع آیا من می توانم بیع را برای فردا قرار بدهم یا مشکوک الحصول با آمدن زید؟ این شما نمی توانیم به دلیل وصیت تمسک بکنید، آن جا یعنی متحقق که ایشان گفته آن جا قانون آمد آن را قرار داد، شما تطبیق قانون می کنید، این را قانون قرار داد، شما در این جا می خواهید بگوئید به اطلاق اوفوا بالعقود می توانید این کار را بکنید، این خودش اول کلام است، روشن شد چه می خواهم بگویم؟ و لذا عرض کردم بعضی از این آقایان هی نوشتند مراد از ترتب چیست، شرعی است، خب قطعاً باید این طور فرض بشود یعنی مراد این است که یک: شارع آمده این را قرار داده، نکته خاصی را هم نگفته، ایکال به عرف کرده، ارتکاز عرفی چیست؟ مخصوصاً با آن نکته ای که عرض کردم دارای آثار است و مخصوصاً با این نکته ای که عرض کردم که در فرهنگ اسلامی بیع تملیک بود، تعهد نبود، اما این که بیع تعهد است هم در قوانین بشری است و هم در خیلی از جوامع هم هست، مشککش این است، لذا ذهنیتش رفته چه اشکال دارد تعلیق؟ این با تعهد می سازد. با تملیک نمی سازد.

دو: این با عقد رضائی می سازد، با عقد شکلی نمی سازد و اگر بخواهیم ارتکازات عرفی، ببینید ارتکازات عرفی را گاهی اگر خوب دقت بشود یک طرف، به عرف بگوئیم شما می گوئید می شود انشاء بکند ملکیت را برای فردا، خب در این اثنا اگر برگشت چه؟ می شود یا نمی شود؟ خب گیر می کند، غرر ایجاد می کند، فوت کرد، این انشاء فردا هم پیش آمد رفت یا نرفت.

پس اگر به ارتکازات عرفی هم دقت بشود، ببینید این که علامه در تذکره می گوید در حقیقت از همان محیط عامه گرفته، این که می گوید جزم یعنی محیط عمومی را گرفته، فهم عمومی است، فقط من کلمه جزم را برداشتم گفتم تحقق و تحقق هم مراد این بود، در خود

مقام لفظ الفاظی را نیاورد که در تحققش اشکال بکند ولو یتوقف علیه صحة العقد، الفاظی نیاورد که با تحقق منافی دارد ولو معلوم الحصول باشد، آن وقت اگر این مبنا درست باشد دیگر تمام این مطالبی که فرمودند خدشه اش واضح می شود.

پس این تعلیقی که، به همین مقدار اکتفا بکنیم چون بحث ها طولانی است و به تامل در این مباحث کلمات آقایان هم.

پس اولاً ما اجماع را، آقایان از راه اجماع وارد شدند، ما اجماع را اجمالاً قبول کردیم لکن انصافش اجماع اصطلاحی نیست، بینی و بین الله آن اجماعی که شیعه مطمح نظرش است نیست و اما اجماع را به جور دیگر معنا بکنیم یعنی مثل علامه در تذکره که فقه عامه را دارد مثلاً بگوید جزم، اجماع را به این معنا بکنیم که اگر فقهای هم نگفتند، صدوق نگفته، این در حقیقت در ارتکازش بوده اما خب همان اشکال شما قائم بحاله، این را از کجا کشف بکنیم، کشف این اجماع در حقیقت از کجا؟ این مگر برگردیم به همان نکته عرفی که در نکته عرفی به نظر ما این طور است آنی که با ماهیت عقود می سازد این است.

مرحوم میرزای نائینی یک عبارت دیگری را هم در این جا دارد که ما آن را هم بگوییم، آن نکته ایشان این است که اصلاً تعلیق زیاد است، اصلاً در احکام این طور است، مثلاً اقم الصلوة لدلوك الشمس، این معنایش این است که إذا حصل دلوك الشمس يجب عليك، این زیاد است، این مبنای مرحوم نائینی مبتنی بر دو نکته است نه یک نکته، یک: چون ایشان در ذهنش هر دو نکته را مسلم می داند، نکته اول مرحوم نائینی قضایای حملیه را به قضایای شرطیه بر می گرداند، این در منطق هم هست که عده ای گفتند، مثلاً الانسان حیوان یعنی صدق علی شیء أنه انسان فهو حیوان، خب این در بحث منطق آمده که قضایای حملیه ذاتاً با قضایای شرطیه فرق می کنند، البته ما داریم، برتراندراسل هم شنیدم عقیده اش همین است که قضایای شرطی حملیه برگشتش به قضایای شرطیه است، ما داریم، آقای خوئی هم دارند، آقای نائینی لکن این در بحث های منطق آمده که درست نیست، قضایای حملیه چیز دیگری است و آن قضایای شرطیه چیز دیگری است. حالا من وارد آن بحث نمی شوم چون از بحث ما خارج است.

نکته دوم که اصولی است این مبنای مرحوم نائینی است که فعلیت حکم به فعلیت موضوع است، این را کراراً گفتند، لذا ایشان می گوید تمام اینها تعلیقی اند یعنی إن صدق الان دلوك الشمس، الان تجب الصلوة، قبلاً نه، خب عرض کردیم این طور نیست و فعلیت حکم به

کیفیت جعل بر می گردد، ممکن است قبل از این هم، حکم فعلی است، آن این که تحقق موضوعی خارج است آن ظرف تحقق امتثال است، آن ربطی به این بحث ندارد.

پس این مبنائی که هست که کثیرا فی الاحکام، این عبارت نائینی دو تا مبنا دارد، یک مبنا منطقی دارد، ایشان کلامش اشعار دارد، قضایای حملی مرجعش به قضایای، اصلا عرض کردیم خطابات قانونی قضایای حملیه نیستند که حالا بخواهیم بگوییم مرجعش به قضایای شرطیه است یا نه؟ اینها عنوان طلبی هستند و اعتبارات قانونی هستند ربطی به قضایای حملیه ندارند.

دوم این که آیا فعلیت حکم به فعلیت موضوع است این را هم قبول نکردیم پس این که ایشان نوشته در همه موارد همین طور است نه این مطلب ایشان نیست.

پس بنابراین دیگه احتیاج نباشد، بقیه اش را خود آقایان مطالعه بکنند حتی کلمات اعلام، تفکیک بین این دو تا هم در مقام.

من حرفم این است که اگر به عرف عام توجه بشود که ما عقد را تملیک می دانیم تعهد نمی دانیم، تعهد شد چرا، چرا؟ چون من تعهد می دهم این ملک شما باشد، آن وقت تعهد چیست؟ وقتی خانه رفت مصرف کرد آن وقت ملکش می شود، خب ممکن است یک ساعت دیگه مصرف بکند و یا ده روز دیگه مصرف بکند، تفکیکش اشکال ندارد، خب خیلی راحت است، عقود رضائی هم بدانیم اشکال ندارد چون رضاست دیگه، رضا می دهم الان ملکش باشد و رضا می دهم فردا ملکش باشد، ما هر دو مبنا را قبول نکردیم، نه عقود رضائی گرفتیم و نه تعهد گرفتیم، انصافا با حفظ مبانی همین که در کلمات علامه آمده فقط ما عبارت را یکمی تغییر دادیم جایش تحقق گذاشتیم گفتیم چون انشاء است لفظ ارزش دارد، لفظ بی ارزش نیست، فقط قصد مهم نیست، قصد باید باشد، قصد معنا و با این لفظ که می خواهد اجرا بکند، هر نحوه تعلیقی بخواهد بزند انصافا ابتدائا در نظر، خب چرا تردید داری؟ این کان لی یعنی چه؟ این کان زوجة یعنی چه؟ چرا فردا؟ فردا وکیل بکن، الان تو می گویی وکیل بعد برگشتی و گفتی وکیل نیستم یا بعد فوت کرد، اینها می گویند من وکیل، ایشان من را وکیل قرار داد، حالا فوت کرد فوت کرد، اینها همه منشا اختلاف است.