

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم، بسم الله الرحمن الرحیم و الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا رسول الله و آله الطیبین الطاهرین

المعصومین و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین

اللهم وفقنا و جمیع المشتغلین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

عرض شد مرحوم شیخ در آخر بحث صلاحیت و اهلیت متعاقدین که مثلاً اگر در حالی که ایجاب را می خواند قابل راضی نیست به این معامله، به این عقد راضی نیست اما ایجاب را که گفت بعد از ایجاب، وقت قبول راضی شد اما در حین ایجاب به این مناسبت راضی نبود. گفتند که این عقد باطل است چون منعقد نمی شود، باید در حین ایجاب و در حین قبول هر دو متعاقدین صلاحیت داشته باشند، اهلیت داشته باشند، اگر صلاحیت و اهلیت در حین ایجاب از آن نبود یا در حین قبول از این موجب نبود اینها درست است.

آن وقت اشکال کرد به بیع مکره با این که مکره است و رضا ندارد اما بعد اگر راضی شد درست است و ایشان در این جا جواب داد که اینجا روی قاعده باید باطل باشد، روی اجماع قائم به این است که درست است.

به این مناسبت ما متعرض کلام مرحوم آقای خوئی هم شدیم از محاضرات ایشان که این دو تا مسئله است این جا خلط شده، اولاً من توضیح دادم مسئله اجماع و تحقیقش روشن نیست و خواهد آمد، صفحه اش را هم گفتیم، خود شیخ این بحث مکره را دارد در شرایط متعاقدین این الان شرایط عقد است، در شرایط متعاقدین ایشان این بحث را دارد چون شرایط متعاقدین است، شرایط عوضین است، شرایط عقد است، الان در شرایط عقد هستیم و در آن جا سعی می کند بگوید درست است لکن مخالف هم دارد که می گویند درست نیست و درست بودن و نبودن گاهی اوقات بر اثر نص است، آن الان از محل کلام ما خارج است مثلاً ممکن است بعضی ها بگویند از حدیث رفع عن امتی الاکراه یا رفع عن امتی ما استکرها علیه أو ما اکرها علیه که در روایت ما هست، عرض کردم حدیث رفع ثلاثی مشهور بین اهل سنت است، فوق العاده که خطا و نسیان و اکراه است، این حدیث رفع ثلاثی است، یک حدیث رفع رباعی هم داریم و حدیث رفع ثلاثی بین اهل سنت مشهور است، عرض کردم این جور احادیث از اواخر قرن اول و قرن دوم که قرن فقهاست

این بین فقها کاملاً مشهور شد و آثار فراوانی را از این استظهار می کردند مخصوصاً حدیث رفع را عرض کردم حتی از آن وضع هم می فهمیدند، این طور نیست که رفع باشد که الان آقایان ما اشکال می کنند، توضیحاتش گذشت و دیگه تکرار نمی کنیم.

لکن در قرن سوم که به مناقشه حدیثی پرداختند عده ای از بزرگان محدثین قبول نکردند مثل بخاری و مسلم حدیث رفع را با شهرتش قبول نکردند لکن عده ای از محققینشان مثل ابن حزم قبول کرده است، این حدیث رفع ثلاثی که عرض کردم مشهور همین است، مشهور بینشان و در فقه می آورند لکن سندا مشکل دارد، آن وقت دنبال این هستند که اگر مشکل داشته باشد به خاطر شواهد و مقارنات و مویدات، از این اصطلاحاتی که دارند این را درست بکنند، حدیث را قابل عمل بکنند، آن وقت اگر ما حدیث رفع را به این معنا قبول بکنیم و به این معنا که بگوییم همه چیز را بر می دارد حتی حکم وضعی، پس بیعی که در حال اکراه واقع می شود برداشته می شود پس بیع باطل است، این به خاطر تعبد است، تعبد به نص است، اگر مسئله تعبد شد دیگه بحث علی القاعده ای که این جا می خواهیم بگوییم دیگه پیش نمی آید، آن تعبد خاص است. مرحوم شیخ در این جا جوابش را به اجماع دادند، اجماع قائم است که اگر بعد راضی شد آن عقد درست است، به اجماع جواب دادند، حالا یا اجماع یا تعبد، اجماع هم یک نوع تعبد است، یا به تعبد به خبر. عرض کردیم حدیث رفعی که بین ما معروف به شش تا است این شش تا، سه تای اهل سنت در آن هست و به اضافه سه تای دیگه که عبارت از ما لم یطيقوا باشد و ما اضطرروا و ما لا یعلمون، این سه تا در حدیث رفع مشهور شیعه وارد شده است. در یک متن دیگه از حدیث رفع شیعه که شش تا است در کتاب فقیه آمده، فقط الان در فقیه داریم یعنی اضافه بر خطا و نسیان سهو اضافه کرده، آن وقت از آن سه تای دیگه یکیش را کم کرده، به نظر من ما لم یطيقوا را کم کرده، یکی از آنها را کم کرده و به جایش سهو را اضافه کرده در فقیه و قال رسول الله، این که گفتند که فقیه حدیث رفع را مرسل آورده و بعد در کتاب خصال مسند آورده اشتباه است، در خصال متنش غیر از متن فقیه است، با همدیگر فرق می کند، به هر حال هر دو مشکل دارد، توضیحاتش گذشت.

آن وقت حدیث رفعی که آنها دارند سه مورد است، آنها قائل به آن نکته شدند.

پس اگر ما آمدم گفتیم باب اکراه باطل است یعنی باطل است به خاطر نص، به خاطر روایت، این دیگه ربطی به ما نحن فیه ندارد یا اگر گفتیم با رضا قبول می شود به عنوان اجماع در بین شیعه، این هم باز ربطی به مانحن فیه ندارد، دقت بکنید! چون یا نص است یا اجماع، به هر حال تعبد است اما اگر بخواهیم حسب قاعده صحبت بکنیم که این خواهد آمد ان شا الله که شیخ هم حسب قاعده، عرض کردیم آنچه که از مجموع کلمات در می آید بحث اکراه در عقود یک نوع شبیه عقد فضولی است یعنی عقد واقع می شود لکن متزلزل و به عبارت دیگر در مباحث عقود و مباحث التزامات که یک مبحث سنگینی است، الان هم در قوانین فعلی و مخصوصا کنوانسیون ها و معاهدات هم به آن اضافه شده یک بحث واقعا سنگین و خیلی پرمثرات است فوق العاده، عرض کردیم مسئله عقود و معاهدات اگر از جامعه بشری برداشته بشود جامعه کلا به هم می خورد، قوام اجتماع به این عقود و معاملات است، این مثل اجزای ماشین که در آن روغنکاری می کنند این اجزا به هم اصطحکاک پیدا می کنند از بین نرود، روغن نباشد آنها از بین می روند. اصلا نمی شود بدون عقود جامعه. فرد می تواند در کوهستان و با همان میوه ای چیزی خودش زندگی بکند اما جامعه بدون عقود نمی شود، اصلا امکان ندارد، بدون عقود و معاهدات آنی که می آید روابط اجتماعی را درست می کند آن است و با پیشرفت هایی که الان تمدن کرده یک مقدار مرهون در عین حال هم تاثیر و هم تاجر دارد، یک مقدار به خاطر توسعه همین عقود است، شما الان این جا نشستید در نقاط مختلف عالم ممکن است ملک داشته باشید، انحای ملک داشته باشید، اجاره باشد، عاریه باشد، ودیعه باشد، بیع باشد، انواع روابط باشد، اینها را تمام با عقود انجام می دهید، رهن داشته باشید و پیشرفت جامعه بشری، پیشرفت تمدن بشری مرهون همین است یعنی اگر بنا بود شما برای بیعتان خودتان بلند بشوید بروید آنجا و کلید خانه را به این آقا تحویل بدهید و به این شخص تحویل بدهید تا بشود یا مثلا گندم را آنجا ببرید و به ایشان بدهید یا فرض کنید فلان شرکت بزرگ که صدها تن، هزاران تن گندم می فروشد خودش همراه کشتی بیاید و بگوید این کشتی را ببینید، این گندم را ببینیم، وزن بکنیم، اگر این بود جامعه به هم می خورد، جامعه امکان پیشرفت ندارد یعنی اگر واقعا بنا بود همه معاملات به صورت کالا به کالا و پایاپای باشد اصلا اساسا عقود در جامعه برای این کار آمد که انشای لفظی همان کار واقع را بکند، خود لفظ در زندگی بشر جزء واقع بشر است نه این که حالا جز ذاتیات بشر است، ذات بشر است. آن وقت همان طور که

عرض کردم مسئله تفکیک و جداسازی جزء ذات انسان است، علّمه الیّیان را من توضیح دادم و بعد علّم آدم الاسماء، به ازای این جداسازی اسم قرار داد، لفظ قرار داد، یکی از این جداسازی ها در اعتباریات است، در کلیه امور اعتباری این جداسازی خیلی اثرگذار است، ممکن است مثلاً بگویند زید به لحاظ شجاعت شیر است، به لحاظ خونخواری گرگ است و به لحاظ کذا کذا است، به لحاظ نویسندگی مثل آن کاتب مشهور است، لحاظ ها را می کند، این جدا کردن اصولاً منشأ تقدم انسان و فرهنگ انسان است، فقط اگر جداسازی از زوایا و حیثیات باشد بیشتر به معانی فلسفی نزدیک می شود، به لحاظ اسماء و خارج باشد بیشتر به تمدن، مثل فرض کنید انواع ماشین مثلاً، انواع ساختمان، این به انواع تمدن بر می گردد یا به انواع فرهنگ بر می گردد، یا به فرهنگ یا به تمدن بر می گردد. این جداسازی خیلی.

آن وقت این جداسازی در عقود و لحاظ آثاری که دارد خیلی مهم است و کاری که امروزه هنوز بشر انجام می دهد این قسمت است یعنی روی این قسمت، مثلاً فرض کنید اساساً آمدند جداسازی کردند عقود رضائی را از عقود شکلی جدا کردند، ببینید. الان ما عقود رضائی اصلاً نهایت، نمی توانیم بگوییم هزاران، صد ها هزار سال، عقود رضائی نهایت ندارد، اصلاً بی نهایت است یعنی با وضعی که در جامعه بشری پیش آمد حل مشکلات را یک مقدار با همین عقود رضائی کردند چون دیدند در یک چارچوب های معین و محدود بمانند کارشان لنگ است، حالا به نظر ما به عکس است، ای کاش باب عقود رضائی را می بستند همه را عقود شکلی می کردند که اختلافات را بردارد، عقود رضائی طبیعتاً اختلاف‌زا است، طبیعتاً غرر آفرین است، ریسک دارد به اصطلاح امروزی ها، طبیعتاً خطر دارد. به هر حال من دیگه وارد آن بحث ها نمی شوم.

آن وقت در بحث عقود یک نکته خیلی اساسی همین است، یک دفعه یک چیزی دخیل در خود عقد است، بدون آن عقد محقق نمی شود، مثل همین تنجیز مثلاً، مثل اهلیت متعاقدين، مراد آقای خوئی این است، حالا عبارت ایشان شاید وافی نباشد یعنی اگر اهلیت نبود اصلاً عقد محقق نمی شود و این تحقق عقد مبنی بر این است که ما برای عقد یک وجود ایقاعی انشائی تصور بکنیم، اگر اهلیت نبود این وجود ایقاعی انشائی اعتباری اصلاً در وعای اعتبار به وجود نمی آید، تنجیز نبود من فردا این را به تو می فروشم، این وعد است، عقد نیست،

این شد نیست، این گره زدن نیست، این وعده داده فردا بفروشد یا وعده داد اگر زید آمد، بحث تنجیز گذشت، بحث موالات گذشت، بحث هایی که گذشت اینها همه تاثیرگذار در این نکته است یعنی یک نکته این است که عقد محقق می شود یا محقق نمی شود، یک نکته دیگر این است که گاهی عقد واقعا محقق می شود لکن متزلزل است

یکی از حضار: مثل همین فضولی

آیت الله مددی: مثل فضولی و مثل اکراه

یک نکته دیگه این است که عقد محقق می شود اما به شما سلطنت فسخ می دهند، حق فسخ می دهند، این غیر از تزلزل است، وجود خیار یا خیار مجلس این غیر از تزلزل است، مثلا شما اگر عقد کردید مادام در مجلس عقد هستید می توانید گزینش بکنید، حق گزینش دارید، گزینش در لغت فقهی ما شده خیار، خیار یعنی اختیار، البته اختیار را به معنای عرفی داریم و معنای لغوی خالص. لغوی خالص خیار از خیر است یعنی انتخاب آنی که خیر است، خیار اگر ما باشیم اختیار این است اما ما در اختیار در عرف عام یعنی تساوی طرفین، من مختارم می خواهم آب بخورم آب نخورم اما در لغت به معنای انتخاب خیر است، خیار و اختیار انتخاب خیر است، انتخاب آنی که صالح است اما در عرف عام ما به این معناست خیر باشد، می گوید می توانی این کار را انجام بدهی و می توانی، این که گویی این کم یا آن کم، خود دلیل اختیار است ای صنم. این اختیار یعنی این کم یا آن کم، این جا اختیاری که گفته خود دلیل اختیار است ای صنم، مراد اختیار باز به معنای عرفی است نه لغوی لذا ما در باب اختیارات عرض خواهیم کرد که اختیارات در آن جا.

پرسش: همان تخییر است

آیت الله مددی: تخییر است، تخییر هم اگر باشد چون خیر است و ماده خیر است باز همین شبهه است.

یعنی بعبارة آخری ولو توش خیر گرفته شده و خیر هم در لغت عرب گاهی به معنای اخیر است، در لغت عرب خیر دو جور معنا می دهد، یکی افعّل تفضیل است و یکی صفت مشبّهه است، اصلا دو جور است، گاهی می گوئیم خیر است یعنی بهتر است، آن بهتر این است، خیر این است یعنی بهتر این است، گاهی خیر یعنی خوب، این صفت مشبّهه است، اصلا جلال سیوطی یک رساله ای دارد در این حدیث

مبارک حیاتی خیر لکم و مماتی خیر لکم، می گوید این خیر در این جا به معنای اخیر است، به معنای خوب است، نه خوبتر، خیر در لغت

عرب هم به معنای چون نمی شود،

پرسش: شرط هم همین جور است.

آیت الله مددی: شرحون اشر داریم، حتی آیه مبارکه لیخرجن الاعز منها الاشر، اشر داریم اما الاشر هم قرائت شده، یعنی گفته شده، فکر

می کنم قرائتش جعلی باشد چون ما این قرائت ها را قبول نداریم، همین جور برای خودشان یک چیزی درست کردند.

علی ای حال خیر و لذا ایشان می گوید تنافی ندارد چون نمی شود هم حیات اخیر باشد و هم ممات اخیر باشد، خیر در لغت عربی

مرادفش به فارسی گاهی خوبتر است و گاهی خوب است، خوبتر باشد افعّل تفضیل است و خوب باشد یعنی صفت مشبّهه، ایشان می

گوید حیاتی خیر لکم، در الحاوی الفتاوی ایشان چاپ شده، رساله کوچک چند صفحه ای است، و شواهدی هم آورده که در لغت عرب

خیر گاهی به معنای خوب است و گاهی به معنای خوبتر، این حیاتی خیر لکم یعنی حیات من هم خوب است، موت من هم خوب است نه

این که یکیش بهتر است، بگوئیم دو تا بهتر، هم این بهتر است و هم آن بهتر است، خوبتر نیست، البته ماها مباحث لفظیمان یک چیز است

این که مراد رسول الله که حالا دیگه اصلاً گفت که پشه ناتوان چه خیزد، اصلاً پشه ناتوان هم ما نسبت نداریم، آن که آن نفس مبارکه

قدسیه در نظر مبارکشان چی بوده بحث لفظی ما خیلی کوچک است و انصافاً قابل، حالا من برای این که بنشینیم باهمدیگر صحبت

بکنیم، برای صحبت های خودمان خوب است نه برای آن مقامات عالیّه نفس رسول الله صلوات الله و سلامه علیه و علی اهل بیته

الطاهرین.

علی ای حال کیف ما کان این کلمه خیار را چون، و لذا خیار دائماً به این معنا نیست که من بهتر را انتخاب بکنم، من مختارم، دلم می

خواهد، مختار به معنای عرفی نه لغوی.

پس ببینید ما در خیار وقتی مجلس می گوئیم یعنی شما می توانید فسخ بکنید اما این نه به این معنا که عقد متزلزل است، این معانی

حقوقی را خوب دقت بکنید، این نه به این معنا که عقد متزلزل است، عقد متزلزل نیست، عقد تام است، شما می توانید، شارع به شما این

سلطه را می دهد که شما این را فسخش بکنید، به هم بزنید، دقت کردید؟ غیر از آن متزلزل است، خيار سلطنة فسخ العقد و لذا خيار یک نوع حق است، نقل شده که مثلاً ابوحنیفه قائل به خيار مجلس نبوده، البیعان بالخيار را قبول نداشته یا توجیه کرده، البیعان کسانی که در حال معامله هستند، هنوز عقد نخواندند، یعنی عقیده شان این بود عقد خوانده شد دیگر تزلزل معنا ندارد، دیگر تمام شد، عقد است دیگر، این همان نکته ای است که ما عرض کردیم، کار عقد کار را تمام می کند، معنا ندارد و لذا از او نقل شده اگر در یک کشتی باشند باید بگوئیم این بیع تا شش ماه، مثلاً شش ماه در یک کشتی اند، در یک بلعم هستند، این مثلاً متزلزل باشد، این عقد تام نشود. ببینید من همیشه یک مطلبی را عرض می کنم گاهی اوقات از شافعی یا ابوحنیفه یا فقیه دیگر یا عالم دیگر، یک مطلبی در کتب اهل سنت یا شیعه نقل می شود، بعد خود آنها می آیند می گویند این مطلب درست نیست ایشان نگفته، مثلاً من باب مثال. این مطلب راجع به این که ایشان منکر خيار است خب هست، در کتب احناف و غیر احناف هست اما این مثال که در کشتی، این به نظرم در تاریخ بغداد دیدم، حالا ممکن است چون عرض کردم در جلد چهار تاریخ بغداد که هست چند جلد دیگر هم به تاریخ بغداد اضافه شده، مستدرک، بعضی از مستدرک ها جواب های احناف از اشکالات صاحب تاریخ بغداد است که اصلاً یک جلد شده، جواب دادند خود احناف که این اشکال مثلاً وارد نیست، این مطلب را ابوحنیفه نگفت و الی آخره. حالا من فعلاً عرض کردم این مطلب را علی حسب این که نقل شده اما واقعا او گفته یا نگفته فعلاً نسبت نمی دهم چون می دانم اشتباه زیاد شده، کم و زیاد، زیاد شده و ما هم باید خیلی حالا غیر از این که بحث علمی داریم روز قیامت هم باید جواب خدا را بدهیم اگر این درست نباشد یکمی مشکل داریم لذا من همیشه عرض می کنم این طوری که نقل شده اگر مراد این باشد.

اگر چنین چیزی باشد این اشتباه شده، در باب خيار ملک و عقد متزلزل نیست، عقد ثابت است یعنی اگر شما چیزی را خریدید در مجلس بودید، به هم نزدیک آن عقد تام است.

یکی از حضار: عقد حضوری هم تام و تمام است.

آیت الله مددی: بله تام و تمام است چون در همان جا از او یک نانی خرید نان را بخورید هیچ مشکل ندارد بلکه با خوردن دیگه خیارش هم ساقط می شود، نه این که این عقد متزلزل است.

تزلزل عقد یک نکته است و قدرت بر فسخ عقد نکته دیگری است، تازه باز ببینید، حالا اگر من بخواهم وارد تمام این خصوصیات بشوم تازه باز آن قدرتی که در فسخ عقد می دهند باز در فقه ما دو جور آمده، یک دفعه حکم شرعی است که قابل اسقاط نیست مثل هبه، اما هبه هم عقد تام است

یکی از حضار: حالت ذی رحم باید باشد.

آیت الله مددی: مگر ذی رحم باشد نه، اصلا هبه عقد تام است، عقد است دیگه، گفت من بخشیدم، تمام شد

اما این که می تواند برگردد این یک حکم است که عقد را می تواند به هم بزند اما اگر به هم نزد خب آن مالک است، غرض عقد متزلزل نیست، یک نوع حکمی است که شارع دارد اما در مثل مسئله خیار یک نوع حقی است که شارع قرار می دهد و در مباحث سابق عرض هم کردیم مباحث لطیفی دارند، جدیدی ها و قدیمی ها، فرق بین حق و حکم و ملک، این سه تا باهمدیگر مثلا این جا جواز حقی داریم، جواز حکمی داریم، در باب هبه عقد تمام است، عقد مشکل ندارد، جابجا هم شده، این می تواند آن عقد را فسخ بکند لکن این جواز فسخ حکمی است یعنی شارع گفته است، در خصوص عقد هبه و بعضی از عقود شما می توانید برگردید اما اگر برنگشتید آن تام است، آن عقد متزلزل نیست، ببینید همه اینها را باید جدا کرد و یکی یکی حسابرسی کرد، تزلزل یک مطلبی است و مسئله این که جعل حق بشود، جواز فسخ بشود این مسئله اش تمامیت عقد است پس یک چیزی تاثیر دارد در انعقاد عقد، خب اگر این نبود اصلا عقد منعقد نمی شود، البته ما عرض کردیم عده ای از علمای اسلام، از احناف که می دانم شاید غیر احناف هم قائل باشند که یک تفکیکی باز این جا قائلند، فرق گذاشتند بین باطل و فاسد، به نظرم اگر جابجا مثل آن قصه نجاشی اگر جابجا نکرده باشم فاسد آنی است که عقد محقق نمی شود اما می شود درست کرد، شبیه متزلزل است، اسم آن را فاسد گذاشتند اما باطل اصلا کلا باطل است، قابل اصلاح نیست.

پرسش: این که هر فاسدی باطل است

آیت الله مددی: نه به عکسش، هر فاسدی باطل می شود اگر ادامه پیدا نکند اما باطل، باطل است

یعنی بین ما و در فقه ما بین فاسد و باطل فرق نگذاشتیم، اصطلاحات علمای ما در مکاسب در بیوع و در عقود و ایقاعات فاسد اگر طلاق فاسد است فاسد است، باطل است باطل است، فرق نمی کند، یکی است اما عده ای هستند بین فاسد و باطل فرق گذاشتند. حالا بعد از آن مسئله، مسئله تزلزل است، بعد از آن مسئله، مسئله جواز حکمی است و بعد از آن مسئله عقد درست است جواز حقی است، جواز حقی به حق است، این که ابوحنیفه فهمیده به این که شش ماه عقد متزلزل می شود نه متزلزل نمی شود، عقد متزلزل نیست، عقد کامل است، تام است. اضافه از خارج عقد به شما سلطنت فسخ عقد دادند. بعدش هم عرض کردیم این جواز، جواز حقی است، قابل اسقاط است، این که شش ماه در کشتی باشند، عقد همین جور متزلزل باشد، خب بعد از آن می گوید خیار مجلس را اسقاط کردم، آن دیگه احتیاج به شش ماه ندارد که یا در آن تصرف نکند، بله اگر جواز، جواز حکمی باشد نمی تواند اسقاط نکند. مثل یک چیزی را به یک شخصی هدیه بدهد و آن هم تصرف نکند، گوشه خانه اش بگذارد، پنج ماه تصرف نکرد گوشه خانه اش بود این می تواند برگردد، این برگشتن نه به معنای این که ایشان مالک نشده، در هدیه مالک شده و عقد تام است پس دقت کردید؟ ما یک مسئله ای داریم در باب اکراه یک چیز است و در باب مثل همین مثالی که الان عرض کردم خیار یک چیز است، در باب هبه که جواز حکمی است و الان و باز مثلاً ما یک مسئله دیگر داریم، باز یک مطلبی می شود که خود عقد تام و تمام است، حالا اگر عقد باشد یا مابین عقد و ایقاع باشد تام و تمام است، آن ملکیت متوقف است، گاهی خود عقد متوقف است، اینها را تمام با ظرافتهایش را حساب کرد. کجا؟ در مثل وصیت، گفتیم در وصیت ملکیت متوقف بر قبول است، ملکیت موصی به برای موصی له متوقف بر قبول است یعنی دقت بکنید خداوند متعال طبق حکمت خودش این مغز بشری و تمام اینها را یکی یکی از هم جدا کرده و الان در زمان ما این جداسازی خیلی زیاد شده، سرش هم معلوم است چرا زیاد شده، چون عقود رضائی آمده، بحث عقود رضائی را نباید گفت هزاران، صدها هزار، میلیونها، عقود رضائی بی نهایت است، عقود رضائی مثل یک روایتی دارد، عبارتی دارد، آنجا در عبارت ما دارد ابوحنیفه، حالا اگر احناف منکر شدند بحث دیگر، گفت وارد شدم نشسته بود، بین من و او این قدر کتاب بود که تقریباً پشت کتابها مخفی شده بود و نمی دیدم، گفت تمام

این کتابها را در فروع طلاق نوشتم، خب این می شود، چون اهل سنت طلاق را دارند، مثلاً فرض کنید بگوید اگر این لقمه را خوردی أنت طالق، اگر این لقمه را از دهانت بیرون انداختی أنت طالق، حالا این بلعید، نه خوردن است و نه بیرون انداختن.

یک قصه ای را نقل می کنند وارد خانه شد دید زنش در پله سوم است به طرف پشت بام، گفت اگر بالا رفتی أنت طالق، پایین آمدی أنت طالق، این خودش را از پله پایین انداخت، نه بالا رفت و نه پایین آمد، حتی بعضی از اهل سنت نوشته ما افقه المرأة، چقدر زن ملایی بوده، کاری کرده که خودش را.

آن وقت این فروعش این طوری است مثلاً أنت طالق بعدد نجوم السماء، أنت طالق هزار إلا نهصد و نود و یک، آن وقت آن نهصد و نود و هفت، إلا تسعة و تسعة مائة یعنی منصوباً، إلا تسعة و همین جور یک فروع عجیب غریب، خب شما میلیون، اگر آن چند جلد باشد خیلی بیش از آن را می توانید فرض بکنید، این در نظر شیعه خیلی راحت است یعنی من می خواهم در عین حال هم، خب بگوییم کل این طلاق ها باطل است، گفت پیش ابوحنیفه وارد شدم گفت یک مسئله ای، اگر یک شتری از دریا آمد چکارش بکنیم، گفتم امام صادق قاعده فرمود اگر فلس داشت می خوریم و نداشت هم ولش می کنیم و إلا حالا شتر باشد، سگ باشد، گرگ باشد، گربه باشد، هر حیوانی باشد اگر فلس داشت از حیوان دریایی

ببینید ما الان در دنیای امروز این مشکلی که داریم این است یک مقداری از این عقود، عقود رضائی هستند، ما اگر موضع گیری کردیم و گفتیم عقود رضائی را کلاً قبول نمی کنیم، خب ممکن است ما هزاران فرع را ما جواب دادیم دیگه، احتیاج به بحث ندارد، بله عقود جدیدی هست که این ها عقود شکلی هستند مثل بیمه، این عقود جدید را هم ما یک کلی، می خواهم راه مطلب را عرض بکنم، ما یک کلیات داریم، خب عده ای از همین علمای اسلام هستند بیمه را کلاً قبول نمی کنند چون مبنی بر غرر است، بیع معامله غرری است، عقد غرری است، کلاً قبول نمی کنند. خب ما بیایم بگوییم برای این که غرری نباشد تعیین حدود و اینها بشود به مقداری که رافع غرر باشد، قابل قبول باشد، اگر این را قبول کردید طبیعتاً مشکلاتی پیدا می شود، بحث هایی پیدا می شود ما طبق آن ضوابط عامه ای که

داریم جلو می رویم، طبق ضوابط عامه. آن وقت اگر ضوابط عامه یا متعارض بودند یا کافی نبود پیدا نشد ما اصطلاحاً اسم این را فقه استنباطی گذاشتیم. بعید نمی دانیم که اگر ضوابط عامه جواب نداد به فقه ولایی برگردیم، حالا یا ولایت فقیه یا ولایت عدول.

یکی از حضار: شما هبه معوضه می دانید؟

آیت الله مددی: من هبه را عقد مستقل می دانم، باید با شروط عقود درست کرد، آقای خوئی هبه معوضه می داند. نه ما معتقدیم عقد است اما اوفوا بالعقود را که دست انسان باز باشد هر عقدی می کند، ما چون عرض کردیم این شبهه نکته فنی را عرض کردیم یک مقداری، نه یک مقداری، تماماً در دنیای غرب این عقود به شکل های مختلف می توضیح داده می شود اینها بیشتر سر الناس مسلطون علی اموالهم است و الناس مسلطون علی اموالهم را مشروع می دانند، می گوید مال، مال من است می خواهم این کار را بکنم. آقای خوئی گفتند نه الناس یعنی مردم مسلطند مالشان را در آن راهی که شارع قرار داده، قانون قرار داده انجام بدهند، اگر ما الناس مسلطون علی اموالهم را به آن معنا گرفتیم، ظاهر سید یزدی میلش به این است تمام عقود رضائی را هم می شود درست کرد. من مالک مال خودم هستم هر کاری می کنم و ما بحث را عرض کردیم مالکیت چنین اقتضائی ندارد که ما به هر چیزی دست اندازی بکنیم، دیگه حالا بحث هایش را نمی خواهم، می خواهم بگویم ما برای تمام این فروضی که الان می شود برای تمام اینها جواب داریم، بحث سر این است، این خیال نشود که در فقه ما قصور هست، چون خود ما هم مقدار زیادی از این عقود را با شرائطش بررسی کردیم و بعد هم عرض کردم، من همین تازگی نکته اش این بود، این مشکلاتی که در عقود و قراردادها است، خلل هایی که پیدا می شود باز بین اینها فرق گذاشتند مثلاً ما در باب عقد بنا گذاشتیم که باید معلوم باشد، حالا اگر علم نیامد، ببینید! باید مقدور باشد، تسلیمش مقدور باشد، حالا قدرت نیامد، ما علم و قدرت را با آثار یکی حساب بکنیم یا دو تا حساب بکنیم؟ مثلاً یک مقدار گندم دید گفت این گندم چقدر؟ گفت نمی دانم چند کیلو است، من این را صد تومان می دهم، من به طور طبیعی کیلویی بیست تومان اما این را حساب نمی کنم، این را صد تومان بردار ببر، خیلی خب، جهل داشت بنا بر معروف معامله باطل است چون جهل به وضع داشت و مشاهده در مثل این کافی نباشد. بعد رفت کشید تصادفاً پنج کیلو بود، طبق همان قرار خودش پنج کیلو و کیلویی بیست تومان، صد تومان. ببینید، تخلف علم شد لکن علم جنبه

ادراکی دارد، ارتباط با واقع دارد، قصور در این جا پیدا شد. اما گاهی قصور، قصور ادراکی نیست، قصور قدرت و عجز است، مثلا ماهی در آب و در دریا می رود، می گوید این ماهی را فروختم، خب این قدرت ندارد. گفت فروختم به این قدر. تصادفا یک کشتی رد شد و ماهی را گرفت، خب این الان مقدور شد، ببینید! من عرض کردم تخلف موارد، موارد عجز، موارد نسیان، موارد سهو، موارد اراده، موارد اختیار، تخلف این عناوین خودش یک باب، تخلف علم، وجود عیب، وجود غبن، وجود ...، خودش انواع مشکلات باب معاملات یکیش این قسمت هاست، این تخلفاتی که می شود روی شرائط، آن وقت تحلیل آنها، آیا ما تخلف علم را مثل تخلف قدرت بدانیم؟ یا تخلف قدرت یک حکم دارد؟ مثلا تخلف علم را بگوییم فاسد است یعنی بعد از این که علم پیدا شد درست می شود اما تخلف قدرت را بگوییم باطل است، قدرت هم پیدا شد این درست نمی شود، معامله درست نمی شود، یا آن هم فاسد است؟ حالا تصادفا گرفت، اصلا امکان گرفتن نبود، حالا یک بلعمی رد شد تصادفا من تور انداختم و این را گرفتم، گفتم این ماهی که به تو فروختم این ماهی، اما قدرت بر آن نبود، در حین معامله و در حین عقد قدرت نبود، این یک باب سنگینی است در باب معاملات، من چند دفعه توضیح دادم حالا امروز چون این بحث پیش آمد این بحث خیلی بحث سنگینی است، البته سنگینی این بحث غیر از این که جهات این ها هم فراوان است و خیلی بحث پر فروع و ریشه است و تحلیل حقوقی می خواهد غیر از این جهت ما در این جور مسائل بعضی ها را به طور کلی بررسی می کنیم، مثلا به طور کلی بحث عقود شکلی را با عقود رضائی بررسی می کنیم مثلا می گوییم عقود رضائی را کلا قبول نمی کنیم. خب این میلیونها فرع ما را راحت می کند یا مثلا می آئیم می گوییم در عقود شکلی هم ما عقد متزلزل را اصلا قبول نمی کنیم، خوب دقت بکنید! چون عقد یک وجود دارد، فرض ما این است، یک وجود دارد، یک وجود در وعای اعتبار دارد و این وعای اعتبار معنایش این است که نبوده، اصلا معنای امر اعتباری فرض اولش نبودنش است، یا لا اقل در مثل اصول عملیه فرض اولش جهل است یعنی این زیربنای این اعتبار است، زیر بنای اعتبار این است که مسلم باشد نیست، اگر هست که اعتبار معنا ندارد. حالا که نیست می خواهد در وعای اعتبار هست بشود این متزلزل نمی شود هست بشود چون ما نکته را عرض کردیم چون نیست و می خواهیم وجود به آن بدهیم این باید یک رابطه ای و تناسبی با آن وجود حقیقی داشته باشد، وجود حقیقی متزلزل که نمی شود داشته باشیم، بگوییم زید روی یک

فرض بچه دار است، روی یک فرض بچه دار نیست، خب نمی شود دیگه، فرض که با فرض بچه دار نمی شود، بله شما می توانید با یک ضابطه اعتباری بگویید، بگویید زید به یک لحاظ بچه ندارد، این خودش بچه ای ندارد اما به یک لحاظ ده تا شاگرد خوب دارد، ده تا بچه، این لحاظ است، این خودش اعتبار است اما به لحاظ واقع و نکته تکوینی با یک دید این بچه داشته باشد و با یک دید این بچه نداشته باشد، این امکان ندارد، همچنین چیزی امکان ندارد. آن وقت می آیند می گویند در وجود اعتباری، شما هم در وجود اعتباری تزلزل معنا ندارد، بحث های قاعده ای است و لذا عقد فضولی هم علی القاعده باطل است، حالا غیر از لا تبع ما لیس عندک، آن وقت این چه چیزی می خواهد بگوید عقد فضولی طبیعتا باطل است، آن وقت این باید دنبال چه چیزی بگردد؟ دنبال این بگردد، ما در باب عقد دوران امر بین وجود و عدم است، اگر از مالک صادر شد موجود است، غیر مالک صادر شد موجود نیست، تزلزل یعنی این، تعلیقی یعنی این، یعنی اگر از غیر مالک، آن وقت این معنایش این است که اگر از غیر مالک صادر شد اصلا آن عقد در وعای اعتبار موجود نمی شود، در مقاب آن کسی که می گوید نه عقد خودش یک امر اعتباری دارد، نکته مالک ربطی ندارد، مثلا کتاب این تسبیح من قیمتش در بازار صد تومان است، شما عقد می بندید که بشود هشتاد تومان، این خودش یک امری است، تسبیح در مقابل هشتاد تومان با این که قیمتش در بازار صد تومان است. دقت کنید! این خودش یک امر اعتباری است، این خودش یک وجوب دارد، اگر شما قبول کردید خود تسبیح به ازای هشتاد تومان می شود با این که قیمتش صد تومان است، این فقط یک نکته دارد، یعنی ببینید به لحاظ عقد بودن، عقد است، لکن مثل خیار نیست که عقدش تام باشد، زمان بگذرد این دیگه تمام ملک حاصل بشود، خود عقد متزلزل است، خود عقد معلق است، در مثل خیار عقد معلق نیست، اگر این مطلبی را که به ابوحنیفه نسبت دادند راست باشد اشتباه کرده، خیال کرده خیار عقد را متزلزل می کند، خیار عقد را متزلزل نمی کند، یک سلطه خارج از عقد است، من می خواهم این نکات را بگویم پس معلوم شد. اما در باب فضولی این طور است، پس شما اگر قبول کردید این نکته فنی این است که اگر قبول کردید این کتاب به ازای هشتاد تومان شد در وعای اعتبار چون قرارداد بسته شد، فقط یک نکته داشت عقدیتش متوقف بر صدور از اجازه مالک می شود اما اگر گفتیم

عقدیتش متوقف بر صدور از مالک است اصلا عقد واقع نشده، بیع مکره هم همین طور است، روشن شد؟ بیع مکره می گوید درست است من مکره بودم.

پرسش: اگر شارع اجازه داده چه می فرمایید؟ الان بیع فضولی و مکره را اجازه داده

آیت الله مددی: خب این به لسان دلیل نگاه می کنیم ممکن است تعبد باشد، اصل اولی بطلان فضولی باشد، ممکن است تعبد نباشد همین سیره عقلائی باشد یعنی شارع به عنوان، حالا به قول مرحوم آقای اصفهانی البته ایشان تعبیرش عجیب است رئیس عقلا باشد، شارع به عنوان رئیس عقلا این را قبول کرد، یعنی چه؟ یعنی یک امر عقلائی است که این مطلب واقع می شود و این مطلب حسب القاعده هم هست، در وعای اعتبار عقد درست شد، پس ادله اکراه هم همین طور است، بحث مکره هم دقیقا همین طور است، هیچ فرقی نمی کند، اگر ما گفتیم در باب عقد اختیار رکن است، یعنی صدور عن اختیار می خواهیم، اگر صدور عن اختیار باشد بیع مکره باطل است، اگر قائل شدیم که با رضا درست می شود به قول مرحوم شیخ مثل اجماعی، دلیل خاصی و إلا باطل است اما اگر آمدیم گفتیم نه ما عقد را متزلزل، ببینید: ما عقد متزلزل داریم که عقد خودش متزلزل است، نه ملکیت، ما آمدیم گفتیم ملک متزلزل داریم، عقد متزلزل داریم، اینها را گفتیم، عقدی که در آن خیار است، عقدی که می تواند به هم بزند، تمام این زوایا را باید از هم جدا کرد، این که مرحوم آقای خوئی فرمودند این مطلب شیخ درست است، راست است اشکال آقای خوئی وارد است چون این اهلیت این در انعقاد عقد تاثیر دارد، اکراه در نفوذ عقد تاثیر دارد، چرا؟ چون این مجبورش کردند و هفت تیر گذاشتند خانه را به صد میلیون می فروشم، گفت خانه ام را فروختم، این لفظ که نگفته، قصد، مگر این که بگوید اصلا من قصد معنا نکردم، گفت این را بگو و من هم گفتم، هیچ من قصد فروش نداشتم، اما اگر قصد فروش کرد و رضا نداشت بعد رضا آمد می گویم عقد در وعای اعتبار موجود شد مگر کسی بگوید اگر رضا نبود عقد در وعای اعتبار هم موجود نمی شود.

پس ما الان نکته اساسی در باب بیع مکره غیر از اجماعی که مرحوم شیخ فرمودند و غیر از آن طرف که می گوید از روایت در می آید باطل است، رفع عن امتی ما اکرهوا علیه، در می آید باطل است، ما باشیم و حسب قاعده نکته اش این است، اولاً ما عقد متزلزل را

قبول بکنیم یا نه؟ ثانیاً در مورد مصداق باید روشن بشود که ایشان قصد معنا کرده، گفت فروختم، خدمتتان هستیم، شما هم از فردا به خانه بیایید، این طور نیست اما اگر گفت من هر چه که گفت را من به قول عرب ها من از باب محاکات، گفت بگو و من گفتم، این جور بگو و این جور گفتم، من هیچ قصد معنا نداشتم و اصلاً قصد فروش نداشتم، این در این جا اجازه بعد تاثیرگذار نیست

و صلی الله علی محمد وآله الطاهرين