

.....
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 که امر اول در شرائط متعاقدين بلوغ بود امر دوم قصد بود امر سوم هم اختيار که خواهد آمد در مقابل اکراه عرض شد که بنایمان این بود که خیلی خوانده نشود، قصد چون امرش در امور اعتباری واضح است، امر قصد رکن اساسی است، لکن چون گاهی نکات دیگری شرح داده می شود متعرض شدیم.

عرض کردیم در اینجا که مرحوم نائینی کمی مفصل وارد شده همین عبارت ایشان را اگر نکته ای در کلام شیخ بود در همین جا متعرض می شویم، بعد ایشان متعرض اینکه الفاظ در لغت عربی، جمل بعضا منحصر یعنی متمحز در انشاء هستند و بعضی هم متمحز در اخبار یعنی خبری هستند که در انشاء به کار برده شده که توضیحش را دیروز دادیم امروز دیگر احتیاج نیست.

ایشان بعد از جمل و اما الجمل الاسمیه کاسم الفاعل کقوله هی طالق واسم المصدر فی قوله انت حر، معلوم نیست اسم مصدر باشد، ونحو ذلک کقوله انت وصیی او وکیلی و کل ما کان من هذا القبیل اینها هم جمل اسمیه هستند که در مقام انشاء هستند، ما عرض کردیم غیرش هم می شود.

ولا یخفی ان کون الجملة مفیده للانشاء والاخبار انما هو باقتضاء المقام ومن المدالیل السیاقیة فان لکلمة بعث معنا ... بعدش هم این بحث که چطور بشناسیم که اخباری است یا انشائی است، با شواهد خارجی و داخلی است... که مطلب ایشان درست است، و نکته ی فنی اش هم این است که در کلام عرب لفظی را برای عقود قرار نداده بود و لذا عرض کردیم بعضی از لغاتی هستند که الان ادعا می کنند لغت جهانی بشوند و یک لغتی بشوند...

آخر یک اصطلاحی دارند که طبیعت لغت در دنیا دارای راز و رمز است هر لغتی دارای یک رازی است، یک قسمت های سری و مکنون دارد که جزو راز آن فرهنگ و تمدن و جامعه و آن سلاله و نژاد حساب می شود.

برای اینکه لغت را از حالت راز و رمز بیرون بیاورند مثلاً می‌گویند اینجا نسبت قیاسی است اینجا نسبت سماعی است اینجا یک پیشنهادی کردند که یک لغتی را جعل بکنیم که درش اینجا نباشد همه چیزش مشخص باشد، هیأتش مشخص باشد، جمل فعلیه، اسمیه شرطیه انشائیة اخفائیة و ... همه چیز را برای آن قرار بدهیم.

آن چیز را اگر قبول کردیم چنین چیزی می‌شود آن مشکل ندارد اما این لغت دارد بعد مرحوم نائینی این عبارت را هم فرمودند که به مقامات فرق می‌کند.

البته این چیزی که اینجا ما الان داریم مرحوم نائینی قدس الله سره در این مقدمه نفرمودند که حالا ما چون بحثمان این است که قصد در باب عقود معتبر است، شما چرا بحث لفظ و جمله‌ی خبریه و انشائیة و جمله در مقام انشاء و خبر و اینجا متعرض شدید ظاهراً مراد ایشان این است، چون ایشان در امر دوم در ذیلش، ثم انه لا شبهة فی ان لكل من الاخبار والانشاء مراتب ثلاث، الاولى القصد الى اللفظ یعنی ایشان که وارد بحث لفظ جمله‌ی اسمیه، فعلیه، انشائیة شدند و شرحی دادند به خاطر اینکه این مراد از قصد در این کلمات شیخ انصاری فقط قصد معنا نیست، قصد لفظ هم هست.

و عرض کردیم اصلاً علمای ما العقود تابعة للقصود را به این معنا گرفتند یعنی آن مقصدی را که شما از آن عقد دارید لفظی مناسب آن بیاورید، العقود، عقد یعنی انشاء لفظی، انشاء لفظی مطابق باشد دقیقاً با آنچه که مقصد شماست.

و اهل سنت تابع قصد گرفتند به عکس مرحوم نائینی در حقیقت چون ایشان هم مطابق با مشهور است عرض کردیم در باب انشاء معنای مشهور در بین علمای ادب و غیر ادب ایقاع المعنی بلفظ یقارنه، اصلاً لفظ تاثیر گذار است در باب انشاء، یعنی ابراز رکن اساسی انشاء است.

یکی از حضار: الان اینجا لفظ موضوعیت پیدا کرده است.

آیت الله مددی: بله دیگر باید موضوعیت پیدا کند.

یکی از حضار: این علی المبناست مبنایش در انشاء است یعنی هر چه باشد اینجا تاثیر می‌گذارد و لو مبرز نباشد.

آیت الله مددی: بله همین دیگر.

مرحوم آقای خوئی که مقصد و مقصود را در اعتبار نفسانی نگاه کرده باز هم قبول دارد که آثار بر آن ابراز اعتبار نفسانی است، پس بنابراین قصد لفظ هم یعنی این قصدی را که ایشان در اینجا آورده فقط مراد قصد معنا نیست، لفظ را هم قصد بکنیم، یعنی لفظ را هم که می آوریم با این لفظ معنای لفظ را هم قصد بکنیم و همان را هم اراده بکنیم، مثلاً اگر گفت بعثک بلا ثمن قصد من هبه بود، تملیک مجانی بود این تملیک مجانی را هم باید به لفظ وهبتک بگوییم نه بعثک بلا ثمن.

یکی از حضار: در باب اجاره مرحوم خوئی می گوید که بعثک الدار می شود بگوییم بعثک الدار و اجاره محقق بشود.

آیت الله مددی: بعثک سکن الدار ...

یکی از حضار: می گوید آن در ذهنش است، ولی کلاً بعثک الدار ...

آیت الله مددی: نه بعثک با سکنی است،

یکی از حضار: ابراز ندارد، بعثک الدار بوده است.

آیت الله مددی: چرا دارد.

بعد مرحوم آقای نائینی می فرماید لا شبهة لكل من الاخبار و الانشاء مراتب ثلاث ایشان می خواهد آن سر اینکه چرا ما لفظ را آوردیم و تقسیم بندی کردیم و قصد لفظ تاثیرش را بگوید.

الاولی القصد عند اللفظ لا بمعنی ان یكون اللفظ بالنظر الاستقلالی ملحوظا ، مثل بقیه ی موارد.

عرض کردیم کرارا و مرارا یک اصطلاحی دارند، اصولاً کلمه ی استعمال یعنی اینکه شما یک لفظی را به کار می برید و معنای لفظ فقط انما الکلام مثل صاحب کفایه می گوید استعمال عبارت است از اینکه این لفظ را تماماً فانی در معنا ببینید دقیقاً فانی در معنا کنید.

یک عده ای در مقابل می گویند نه همین که این لفظ را به کار ببرید و معنا را بخواهید کافی است، لذا می گوید استعمال لفظ در اکثر از معنا باطل است محال است، اصلاً می گوید محال است، اینها جزو کسانی هستند که ممتنع می دانند، چون استعمال معنایش این است.

مرحوم نائینی هم همین استفاده را کردند، فان هذا خارج عن استعمال اللفظ بالمعنى، فان الاستعمال عبارة عن القاء المعنى باللفظ، حالا با اینکه این را مقرر نوشته است، شاگرد مرحوم نائینی است اما انصافا معلوم می شود خیلی مرد ملایی بوده، آقای خوانساری خیلی مرد جلیل القدری است، معلوم می شود کاملا با مبانی مرحوم نائینی آشناست.

گفت القاء المعنى باللفظ اگر این باشد شما می توانید القاء دو معنا با لفظ بکنید لذا امکان استعمال لفظ مشترک هست اما در کفایه دارد نه افناء المعنى فى اللفظ، یعنی به حیثی که لفظ را شما بگیرید به حیثی که اصلا به آن نگاه نکنید، افناء در معنی، افناء اللفظ، افناء را قبول نکردیم.

فا الاستعمال عبارة عن القاء المعنى باللفظ، پس یک دفعه می گوئید افناء المعنى فى اللفظ آن وقت آن نتیجه اش چه شد استعمال لفظ مشترک جایز نمی شود در اکثر از معنی، عرض کردیم آن مبنایی را که صاحب کفایه دارد می گوید اصلا ممتنع است نمی شود، افناء نمی شود یک لفظ کاملا فانی بکنیم در دو تا معنا امکان ندارد.

اما القاء چرا، القاء المعنى باللفظ چرا، فاللفظ غير منظور فيه وفان صرف، بل بمعنى ان لا يكون اللفظ صادر عن غير الملتفت، بعدش این بمعنى ان لا يكون اللفظ صادرا ...

یکی از حضار: فقط عبارت را عوض کرده است.

آیت الله مددی: نه همان نیست نه .

بمعنى ان لا يكون ... من فكر می کنم این عبارت یک خرابی دارد، بل بمعنى، لا بمعنى ان يكون اللفظ بالنظر الاستقلالى ملحوظا بل بمعنى ان لا يكون اللفظ صادرا عن غير الملتفت والغافل كالتائم والغالط فان اللفظ اذا صدر فى حال النوم او على غير عمد بان سبق ... فلا اثر له.

پس بنابراین ایشان در باب انشاء و اخبار البته در باب اخبار یک نکته در باب انشاء به نکته ی دیگری قصد خود لفظ را هم حساب کرده است.

دوم الثاني ان يكون قاصدا للمعنى باللفظ اى بعد كونه قاصدا لصدور اللفظ كان قاصدا لمدلوله لا بمعنى كونه قاصدا لاصل المعنى فانه بعد قصده اللفظ وعلمه بمعناه لا يعقل عدم قصده معنى ، فان استعمال لفظ ... ببينيد باز تکرار می کند، عبارة القاء المعنى باللفظ، نه به این معنى، بل معنى كونه قاصدا للحكاية او الایجاد ، این هم که مرحوم مقرر نوشته انصافا لطیف نوشته است.

كونه قاصدا للحكاية ، این للحكاية برای اخبار است، او للایجاد برای انشاء است، قشنگ آورده است، كونه قاصدا للحكاية اصل حکایت روشن نشد ما در مباحث آقای خوئی هم متعرض شدیم.

او الایجاد، ایجاد را هم آقای خوئی قبول نکردند، آقای خوئی در هر دو قبول کردند ابراز است، ابراز اعتبار نفسانی، ابراز مطلب خارجی. اى كان داعيه على استعمال اللفظ فى المعنى الحكاية عن وقوع هذا المدلول فى موطنه من ذهن او خارج او ایجاد المنشئ بهذا اللفظ الذى هو آلة لايجاده فلو كان قصده الهزل او اللفظ فلا اثر له، وفقد هاتين المرتبتين ...

ایشان می خواهد یک جامعی ما بین اخبار و انشاء تصویر بکند در قصد لفظ و در قصد معنا... فى الاخبار يوجب عدم صدق الحكاية عليها واما فى المنشئات ففى العقود يوجب عدم صدور عنوان العقد وفى الاحكام يوجب عدم صدور الحكم الواقعى بل يطلق عليه الحكم الصورى هذلى او نحو ذلك من الدواعى.

پس ایشان می خواهند بگویند که اضافه ی بر قصد لفظ باید قصد معنى باشد، آقای خوئی جامع را ابراز فرض می کند، اینها قبول ندارند می گویند در باب انشاء ابراز نیست، انشاء فرق می کند، انشاء عبارت از ایجاد است، عرض کردم ایقاع المعنى بلفظ یقارنه این روی مبنای خود مرحوم نائینی است. البته گاهی هم ما عبارت آشیخ محمد حسین اصفهانی را می خوانیم، آشیخ محمد حسین مثل آقای خوئی فکر می کنند، این حرف ها را نمی نویسند، معلوم باشد، مرحوم نائینی اینجور می نویسد، به ایجاد می نویسد، مرحوم آشیخ محمد حسین اصفهانی که آقای خوئی از ایشان گرفتند، ابراز می نویسند، لذا ایشان می گوید لفظ هر دو برای ابراز است، یک دفعه ابراز اعتبار نفسانی است یک دفعه ابراز حکایت خارج است یا قصد حکایت از خارج است که آن باشد.

یکی از حضار: اصفهانی قصد را می گیرد ابراز را نمی گیرد.

آیت الله مددی: یعنی کار لفظ ابراز آن اعتبار است.

والمرتبة الثالثة في الاخبار ان يكون مدلول اللفظ مطابقا لما يحكي عنه و الا يكون كذبا، اين در باب اضافی بر مرحله سوم مدلول لفظ مطابق باشد و در انشاء ان يكون المنشئ متحققا في عالم الاعتبار، منشئ در عالم اعتبار محقق باشد، بان لا يكون ... به خمر مثلا ولا يخفى ان هذه المرتبة في الاخبار والانشاء خارجة عن اختيار المتكلم لانها امر خارجي وليست هي مدلول لفظه ايضا، وقد ظهر بما ذكرنا امور، الاول ...

يك بحثی است که حالا دیگر ما تند تند بخوانیم، ان جعل القصد من شرائط العقد اولى من ان يجعل من شرائط المتعاقدين، ایشان می گوید ما تعجب می کنیم از مرحوم شیخ طوسی و شیخ انصاری قصد را از شرایط متعاقدين گرفته خوب قصد را باید از شرایط عقد می گرفته است. چون عقد درش قصد شرط است، اصولا بدون قصد لفظ قصد معنا قصد اینکه اين مدلول را در عالم اعتبار ایجاد بکند، بدون اين قصد اصلا عقد محقق نمی شود. عقد با همین حرف ها محقق می شود پس شما چرا اين را از شرایط متعاقدين قرار دادید؟ بهتر اين است که آن را از شرایط خود عقد قرار بدهید. اين امر اول ایشان است که حدود سه سطر نوشتند.

عرض کنم که درست است اما مرحوم نائینی توجه فرمودند که وقتی می گوید متعاقدين علی ای رابطه اش را به عقد داده است، یعنی اگر به اصطلاح قصد نباشد ربطش به عقد داده است، و اين ربط دادن به عقدش را می خواهد بگوید چون قصد نیست اين عقد ، مثلا گفته بعث و اشتریت واقع نمی شود، واقع نشدن به خاطر اینکه صدورش از اين شخص است، صدورش از اين شخصی است که قصد ندارد، و ایشان خیال کردند که اين با بلوغ فرق می کند، عنایت فرمودند مرحوم نائینی که مدعی اهل سنت هم همین است که در جایی که بلوغ نباشد، صبی باشد قصد نیست، شما می گوئید قصد هست.

ایشان دیده بين بلوغ و قصد فرق است چرا بلوغ را جزو شرایط متعاقدين قرار دادید قصد را هم مثل آن ، اما صیغه را از شرایط عقد قرار دادید، لفظ را، اين مثل بلوغ، بلوغ الان جزو شرایط متعاقدين است، اين جزو شرایط متعاقدين نیست، مثل بلوغ نیست، اين به حساب جزو شرایط عقد است.

مرحوم نائینی توجه فرمودند که مدعای اهل سنت این است که حتی صبی اگر ممیز هم باشد کانما قصد ندارد، یعنی بعبارۀ آخری قصد را نوشتند در جایی که متعاقدين بالغ باشند لکن قصد نکردند، بلوغ را نوشتند در جایی که متعاقدين قصد دارند لکن شارع قصدشان را بی ارزش کرده است، اگر نکته این بود که چون قصد ندارند پس عقد نیست بلوغ هم همینطور است.

فقط فرقی این است که در بلوغ شارع گفت قصد تو معتبر نیست، رفع قلم را اینجا معنا کردند شارع هیچ نوع ترتیب اثر روی قصد او نکرده است، پس این مطلبی که ایشان فرمودند ببینید در این که این شرط به متعاقدين می خورد لکن ربطی به خود عقد هم دارد بحثی نیست دیگر.

این که ایشان می گوید باید به شرط عقد برگردانیم نه مثل بلوغ است.

یکی از حضار: باید بگوییم قصد صفت عاقد است اگر بگوییم به عقد برمی گردد خوب برمی گردد بگوییم قصد صفت عاقد است.

یکی از حضار: شیخ همین را می گوید نائینی این را نمی گوید...

آیت الله مددی: نه این شرایط عاقد است راست است و حق هم با ایشان است.

یعنی ایشان دیده که بلوغ با قصد نمی سازد، بلوغ جزو شرایط متعاقدين است، اما قصد جزو شرایط عقد است، نه آنجا هم همینطور است، به هر حال ببینید ما بحثی که می کنیم متعاقدين یعنی ربطی بین این دو طرف با عقد می دهیم باید با عقد ربط داشته باشند، اینجا گفتند اگر صبی آمد گفت بعثت این را ربط ندارند چرا عقد کرده گفته بعثت، شارع گفته رفع القلم، اگر آدمی که خواب است گفته بعثت آن هم رابطه پیدا نکرد چرا چون قصد ندارد، در هر دو صحبت عدم قصد است، یکی عدم قصد تکوینی است یکی عدم قصد تشریعی است، لذا من به نظرم می آید که این اشکال اول ایشان وارد نباشد.

الثانی ان قیاس الامر الصوری ... بعد ایشان یک مطلبی دارد ... قیاس امر صوری عن الکذب فالأخبار لا وجه له این چون ربطی به ما نحن فیه ندارد.

الثالث امر سوم ما افاده فی المسالك من عدم تحقق القصد فی عقد الفضولی والمکره خلط قصد بقصد، این مطلب ایشان درست است شیخ هم دارد، این مطلب ایشان درست است، عرض کردم سرش هم این است کلمه ی قصد یک جوری است که هم می تواند در مقابل نائم و مجنون بگیریم هم به انسانی که مکره شده می توانیم بگیریم، می گوئیم آقا قصد نداشت.

لذا این سوال این است شما در مقابل قصد تارة نائم را می آورید که مجنون اصلا قصد ندارد، اما گاهی اوقات در باب مکره هم می گوئید قصد نیست، باز هم مثل همان است، لکن در باب مکره دقت کنید وقتی می گوئیم قصد نیست یعنی قصد بیع را کرده است، اما اختیار نبوده است، لذا آمدند باب مکره را از قصد جدا کردند، اصلا سر جدایی اش این است. عقد فضولی هم کلا با این فرق می کند. پس بنابراین این بحث که آیا بیع مکره را مثل عدم قصد بگیریم اینها می گویند نه بیع مکره را به اختیار بزنیم، قصد هم به نکته ی خاص خودش.

بعد ایشان می گوید فان القصد يستعمل فی موارد احدها قصد اللفظ وثانیها قصد المعنی که خواندیم، ثالثها قصد وقوع العقد خارجا عن طیب ببینید تا گفت عن طیب می شود در مقابل اکراه، آن که در مقابل اکراه است قصد نیست، آن که در مقابل اکراه است عن طیب است یعنی می خواهند اینجور تحلیل بکنند که شما در باب اکراه قصد دارید اما این قصدتان مقصود نیست، این قصدتان به خاطر خودتان نیست با طیب نفس نیست. حالا شما چطور می خواهید تعبیر بکنید، اینها می خواستند دو تا شرط بگذارند یکی اینکه قصد باشد تا عقد محقق بشود، قصد هم عبارت از این شد قصد معنا بکند قصد لفظ بکند لفظ را فانی بکند تا آن معنا ایجاد بشود، التاء لفظ و لفظ را در این معنا به کار ببرد تا معنا محقق بشود اینها درست.

اما اینکه بعد از اینکه این معنا محقق شد یک چیز دیگری هم هست که اسمش طیب نفس است، آن بعد از این قصد می آید، خود ما ممکن است این طیب نفس را با قصد اشتباه بگیریم.

یکی از حضار: مضطر هم که به نفس ندارد.

یکی حضار: مجبر؟

یکی از حضار: مضطر.

یکی از حضار: معامله‌ی مجبر را قبول کردند؟

آیت الله مددی: قبول نکردند.

ولذا دقت بکنید فانهما معتبران فی اصل صدق العقد فان عقد النائم وعقد الهاذل ليسا بعقد اما عقد مكره عقد صدرت من غير طيب نفس، این می خواهد فرق را بگوید، یعنی می خواستند دقیقا این نکته را بیان بکنند، که یک جا اصلا خود عقد محقق نیست، یک جا عقد محقق است اما طیب نفس نیست، یک جای دیگر هم عقد محقق است اما ارتباط به مالک ندارد، این بیع فضولی است.

یکی از حضار: اینها همه برمی گردد به امضای شارع ...

آیت الله مددی: طبعا عقلایی است دیگر...

ثالثها قصد وقوع العقد خارجا عن طيب في مقابل وقوعه عن كره فان العاقد مع قصده اللفظ والمعنى تارة داعيه على وقوع مضمون العقد اكراه المكره واخرى غيره من الدواع النفسانية يعنى بعبارة دیگر اگر بخواهیم به فارسی بگوییم یک دفعه ما اراده‌ی خودمان را معیار قرار می‌گوییم قصد یک دفعه می‌آییم انگیزه‌ی خودمان را نگاه می‌کنیم آن که پشت این اراده بوده است، ما اراده‌ی خودمان را نگاه می‌کنیم می‌گویید آقا خانه را فروختم لفظ را گفته معنا را هم گفته اما به چه انگیزه‌ای گفته به انگیزه‌ای که این طرف تهدیدش کرده است.

آنچه که منشاء در طیب نفس و در باب اختیار می‌شود آن انگیزه‌ای است که انسان دارد اما یک دفعه نه خود عمل را خود این مطلب را خود این عقد را باید قصد بکند. این سه تا مطلب، البته من عرض کردم کرارا مرارا در امور انشائی مخصوصا در مثل عقود یک نکته‌ی بسیار بسیار مهم واقعا در کلیه‌ی عقود و حتی ایقاعات و عبادات از جهت دیگر در عقود چون علمای بشری هم زیاد کار کردند زیاد صحبت کردند عبادات خوب مختص خود ماست با عبادات مسیحی‌ها و یهودی‌ها فرق می‌کند، اما در عقود آنها زیاد بحث کردند بحث‌هایی که در آنجا در عقود می‌شود تحلیل خود عقد و آن نکاتی که تخلف پیدا می‌کند و به مقداری که آن تخلف تاثیر می‌گذارد.

مثلا یک جا جهل است، یک جا اضطرار است، یک جا اکراه است، یک جا ضرورت است، یک جا اضطرار است، اینها هدفشان این بود هست و بالفعل هم هست بیايند دقیقاً اینها را تحلیل بکنند و هر کدام را در جایگاه خودش قرار بدهند، مثلاً فرق بین فضولی و مکره چیست، فرق بین اکراه و اضطرار چیست، الان بنای اصحاب ما بر این است که عقد مضطر صحیح است عقد مکره باطل است، عقد مضطر فرض کنید مثلاً می‌خواهد خانه‌اش را مرمت کند احتیاج به فروختن یک دکان دارد مضطر است بفروشد، حتی ممکن است یک مقدار هم ارزانتر بدهد مجبور است بفروشد.

در اینجا بنایشان این است که این عقد درست است، مضطر است می‌خواهد خانه درست کند می‌خواهد بچه‌اش ازدواج کند، مضطر است خانه را بفروشد، اما اگر کسی اکراه کرد شمشیر بالای سرش گرفت این را اصطلاحاً اکراه می‌گویند، آن وقت باز آمدند دیدند که خود این درجات این نیروی خارجی گاهی اوقات به حدی است که مثلاً پشت سرش سیف و سوط و زندان و تازیانه هست، گاهی اوقات پشت سرش این مقدار نیست کمتر است، تمام اینها را آمدند حساب کردند تاثیری که اینها در معامله دارد.

یعنی این حالات استثنائی چه تاثیری در معاملات دارد و چه تاثیری فی ما بعد دارد، مثلاً در باب اضطرار گفتند درست است اگر مضطر است که خانه‌اش را بفروشد درست است شارع امضاء کرده درست است، اما در باب اکراه درست نیست، در باب اکراه هم آمدند گفتند اگر رفع اکراه شد و راضی شد عده‌ای گفتند درست است عده‌ای گفتند درست نیست.

چون در باب اکراه اصولاً قصد ندارد، ببینید شما می‌گویید در باب اکراه قصد ندارد، اینها آمدند این را شرح دادند که قصد دارد طیب نفس ندارد. مثلاً فرقی با جنون فرقی با نائم فرقی با صبی، صبی قصد دارد توجه هم دارد فکر ایجاد معنا هم هست تمام این مطالب را یاد گرفته است فکر ایقاع این عقد هم هست، تمام این نکات را دارد، ملتفت هست نه اینکه صبی ملتفت نباشد، اما وقتی می‌آیند می‌بینند که دادگاه برایش پشتوانه‌ای قرار نمی‌دهد قانون پشتوانه قرار نمی‌دهد می‌شود هیچ می‌شود مثل مجنون.

قصد او یعنی طیب نفس او بی اثر می‌شود، آنچه که الان در اینجا ما در مکاسب می‌خوانیم هم مثلاً این سنه‌وری و غیر سنه‌وری در این کتب مفصل بیان کردند خیلی بحث‌هایشان هست مفصل است در این حالاتی که پیدا می‌شود، آن نکته‌ی فنی‌اش این است.

رابعها قصد وقوع المضمون عن العاقد فی مقابل وقوعه عن غیره کبعض اقسام عقد الفضولی این که بعضی اقسام الفضولی مراد این است، مثلاً می آید کتاب زید را می گوید آقا این کتاب را من به شما فروختم اینقدر، کتاب هم برای خودش نیست، برای زید است، این کتاب خودم را به شما فروختم هزار تومان آن هم گفت خوب قبول کردم. بعد می رود پیش زید می گوید کتابت را به من می فروشی؟ می گوید فروختم مثلاً هشت صد تومان می گوید قبول کردم، ببینید من باع شیئا ثم ملکته این مراد این است، مالک یک چیزی نبوده آن را فروخته لکن بعد مالک شده است، آیا این درست هست یا نیست، مرادش از بعض اقسام فضولی این است. چون یک دفعه برای آن طرف می فروشد که این امر فضولی متعارف است، این یک جور دیگر است.

ولا یخفی ان اعتبار القصدین الاخیرین انما هو امر تعبدی لا لتحقق مفهوم العقد به ، لا انصافا این اخیرش بله به صورتی که برای فضولی بود مطلب ایشان درست است، فان عقد المکره والفضولی من حیث جهة العقدیه لا یحصل عن غیره انصافش این است که بین مکره و فضولی فرق بگذاریم، انصافش این است. چون مکره هیچ نحو قصدی ندارد.

یکی از حضار: قصد لفظ و معنا که دارد.

آیت الله مددی: نه مکره ندارد. مکره بله قصد لفظ و معنا دارد اما هیچ نحو طیب نفس ندارد. این شبهه را ایجاد می کند که اصولاً درست نباشد، اما در باب فضولی واقعا قصد دارد مال خودش نیست فقط، و اگر بنا بگذارد به اینکه مال من نیست بروم از صاحبش اجازه بگیرم دیگر مشکلی ندارد.

آن لا تبع ما لیس عندک هم اگر بخواهیم آن جور معنا بکنیم انصافاً خلاف ظاهر است، یعنی نمی شود قبول کرد که لا تبع ما لیس عندک یعنی اصلاً اینجا قصد ندارد، قصد هست ملکش نیست، اما اگر مالک اجازه داد تمام می شود، می شود عقد تام و تمام.

پس بنابراین یعنی آن نکته ی اساسی که هم در اینجا و هم در مکاسب و هم در کتب اصحاب ما آمده نکته اش اینکه می گویند در مکره قصد نیست در نائم هم قصد نیست می خواهند بگویند که عدم قصد دو جور است، یک دفعه واقعا جوری می شود که عقد هم نیست، مثل

خواب، یک دفعه عقد هست نافذ نیست، حالا به جای اینکه بگویند قصد نیست بگویند طیب نفس نیست، به جای طیب نفس اختیار گذاشتند، اختیار نیست.

یعنی در حقیقت دو تا مطلب که نزدیک هم هستند می خواهند این دو با هم اشتباه نشود، و این مطلب بسیار مطلب درستی هم هست، لذا همین بحث اول هم که آقایان تشریف داشتند، عرض کردیم ابوحنیفه فرق بین فاسد و باطل گذاشت، شاید یکی از نکات فرقی هم همین باشد آن جایی که اصلاً قصد نیست عقد نیست این باطل است، آن جایی که عقد هست، اما تام نیست آنجا را می گوئیم فاسد است، مثلاً ایشان می گویند در بیع مکره اگر راضی بشود آن عقد تمام است.

ما در بحث اول هم رای ایشان را آوردیم، ببایم بگوئیم در حقیقت این مسأله ای را که ما می خواهیم بین قصد و اختیار قصد و طیب نفس فرق بگذاریم، جایی قصد نیست، جایی قصد هست طیب نفس نیست، این در حقیقت همان حرفی است که ابوحنیفه گفته است. البته ما اگر عقد مکره را باطل بدانیم مثل طلاق مکره ...

من یک توضیحی هم تاریخی عرض بکنم، این بیع مکره در زندگی ما هست، لکن بحث فنی اش شدیدش به اصطلاح از عهد صحابه شروع شد و غالباً عقد صحابه قائل بودند که باطل است خوب دقت کنید اولاً که خوب عرفی هم هست من را وادار کردند که این خانه را بخرم من را وادار کردند که زنم را طلاق بدهم من را وادار کردند که زنی بگیرم خوب اینها وادار کردن است این امری که قصدی است امری که قوامش به قصد است باید ایجاد بشود درست ایجاد نمی شود یک مقدارش عقلایی است، مضافاً حدیث رفع هم اکراه درش دارد.

به نظرم مرحوم آقای نائینی دارد یک عبارتی دارد نمی دانم از نائینی دیدم یا عبارت خود شیخ هست شایدم شیخ دارد نه این عبارت برای شیخ است، نگاه کردم نائینی نبود، شیخ دارد که اکراه برداشته شده فی حدیث الرفع المعروف، بیاورید عبارت مکاسب شیخ را در همین بحث قصد، المعروف یا المسلم عند فرق المسلمین یا عند المسلمین، رفع عن امتی تسع او ست در خود مکاسب همین بحث اینجا را اگر آقایانی که دستگاه دارند ایشان یک عبارتی دارد که حدیث رفع را همه ی مسلمانان نقل کردند تعجب است از مرحوم شیخ حدیث

رفع شش تا یا نه تا که ایشان اسمش را آوردند، اصلاً سنی‌ها کلاً ندارند، هیچ کس حدیث رفع شش تایی را از اهل سنت نقل نکرده

است. منحصر است در طریق امامیه این اولاً

ثانیاً احتیاج ندارد آن حدیثی که اهل سنت دارند ثلاثی است در حدیث ثلاثی اکراه هست، حدیث ثلاثی خطا و نسیان و اکراه است، آن

اکراه هست درست است حدیث اکراه نفی اکراه متفق علیه است، البته عرض کردم کرارا مرارا خود مثل بخاری و مسلم هم حدیث رفع

اکراه را قبول ندارند این حدیث که اینقدر در قرن اول و دوم که قرن فقها جا افتاده بود مثل بخاری که در قرن سوم قرن محدثین است

زیر بارش نرفته است.

لذا اگر بعدها بخواهند قبول بکنند یا باید سند را درست بکنند یا با شواهد و متابعات، و الا خود بخاری هم حدیث رفع را قبول نمی‌کند

لکن شیخ یک عبارتی دارد، آوردید این عبارت شیخ را؟ سته او... در همان مسأله‌ی قصد

یکی از حضار: وقوله لا مال للمسلمین الا عن طیب نفسه و قوله صلی الله علیه وآله وسلم عن...

آیت الله مددی: فی الخبر المتفق علیه بین المسلمین، رفع عن امتی سته...

یکی از حضار: رفع او وضع

آیت الله مددی: او ست این خیلی عجیب است المتفق علیه بین المسلمین، تعجبم البته مرحوم شیخ اجل شانا است حتماً اشتباه قلمی شده

و الا، اصلاً حدیث رفع شش تا و نه تا هیچ سنی نقل نکرده است، این متفق علیه است بله رفع اکراه متفق علیه است لکن عرض کردم

حدیث رفع سته را شیخ نوشته صحیح است، قبل از شیخ هم فرض کنید مرحوم نراقی استاد ایشان نوشته است، چون این حدیث رفع از

وقتی وارد اصول ما شد به عنوان بحث دلیل برائت مثل زمان اخباری‌ها و اصولی‌ها از آن وقت هم بحث سندش هم مطرح شد که آیا

سندش را قبول بکنیم یا نکنیم.

اصولی‌ها عده‌ایشان آمدند حدیث را تصحیح کردند به آن متنی که در کتاب خصال است، که مرحوم شیخ هم از همان است، روی شیخ الصدوق فی الصحیح، آقای خوئی هم اوائل تصحیح کردند در این چاپ‌هایی که از این تقریرات اصول قدیم ایشان هست، تصحیح کردند لکن روی آن مبانی ایشان که کاملاً واضح است حدیث ضعیف است.

علی ای این عبارت را هم چون آقایان ... از نظر تاریخ این مساله مخصوصاً در طلاق واقع شد، عده‌ای بودند از خلفا و کذا مثلاً می‌گفتند فلانی زنش کذا است، مجبورش می‌کردند که طلاق بدهد، این قصه‌ی یزید هم هست که آن زنش را طلاق داد و سیدالشهداء گرفتند و به آن ترتیبی که شنیدید.

علی ای حال و لذا در عهد صحابه چیز عجیب این مساله فتوایش خیلی عجیب است، در عهد صحابه که اقوال‌ها را نگاه می‌کنیم تا یک کمی بعد، طلاق مکره را باطل می‌دانند، اما بعدها قرن‌های دوم و اینها عده‌ای صحیح می‌دانند. چون می‌گویند به هر حال قصد طلاق یعنی قصد از او محقق شده است، مکره غیر از نائم و مجنون است، آن که از او رفع قلم شده مجنون و نائم است، یعنی اصلاً قصد ندارد، اما مکره قصد دارد.

یعنی بعبارة آخری مکره را شبیه مضطر گرفتند، چنانچه که ما مضطر را صحیح می‌دانیم و بیع مضطر را صحیح می‌دانیم با اینکه اضطرار در همین حدیث رفع شش تایی ما هست، اضطرار در رفع اهل سنت نیست اشتباه نشود.

یکی از حضار: الان شیخ در مقابل اختیار آورده مکره را.

آیت الله مددی: بله شیخ در مقابل اختیار آورده است، نه در مقابل مکره است؟

یکی از حضار: نه اینجا در مقابل اختیار آورده است.

آیت الله مددی: در بحث سوم آورده است؟

یکی از حضار: من شروط المتعاقدين الاختیار.

آیت الله مددی: ها سومی است من خیال کردم با دومی است نه من نظرم کلمه‌ی متفق علیه بین المسلمین بود.

پس بنابراین طلاق مکره را در اول غالباً گفتند درست نیست، آن وقت بعدها متعرض بیع مکره و اینها شدند بیشتر آنکه جنبه‌ی عملی پیدا کرد مسأله‌ی طلاق مکره بود.

یکی از حضار: خلاف وجدان نیست؟ اینکه مکره تاثیر دارد، نه حالا ممکن است آن کسی که اکراه کرده بگوید الفاظ را بگو خوب این که قصد یک امر درونی است اینکه دیگر برایش اکراه معنایی ندارد، مثل کسی که دارد شوخی می‌کند اینکه بگوییم نه مکره مطلقاً قصد دارد هر چند طیب نفس ندارد این خلاف وجدان ماست.

آیت الله مددی: لذا ما امر مکره را باطل می‌دانیم با اجازه درست نمی‌شود.

یکی از حضار: پس قصد ندارد.

آیت الله مددی: نه ندارد، اصلاً قصد نیست، نه اختیار نیست، به حساب اختیار تاثیر در خود عقد دارد، مثل قصد است، یعنی نظر مرحوم شیخ این است که این اختیار تاثیر ندارد حتی اگر بعداً راضی شد نمی‌شود فضولی درست است، اضطرار هم درست، مکره درست نیست، عرض کردم یک مقدار مباحث حقوقی در این جاهایی که نقص می‌آید خیلی پیچیده می‌شود.

یکی از حضار: یک روایتی است که چه پدر به او گفته بوده چه سلطان گفته بوده ...

آیت الله مددی: آن روایت را داریم که کلینی هم آورده است، حدیثی که در کلینی هست به عکس است ظاهراً.

علی ای حال فان عقد المکره والفضولی من حیث جهة العقديّة لا يقصر عن غیره، این مطلب ایشان درست نیست، در فضولی چرا اما در مکره نه، فما افاده فی المسالک من انهما قاصدان لللفظ دون مدلول لا وجه ... لانهما قاصدان للمدلول ایضاً، فضولی قاصد مدلول است، واقعاً قصد عقد هم دارد.

من همیشه عرض کردم این نکته‌ی خلل کجاست؟ چون مالک نیست، ولذا من چه عرض کردم؟ عرض کردم که شما با قطع نظر از روایات در باب عقد بگویید آقا عقد آن اعتبار ایقاعی انشائی است که از من بیده الاعتبار صادر بشود، چون مالک نیست این هم عقد

نیست، اگر گفتید عقد یک امر اعتباری است، لا بد من صدوره ممن بیده الاعتبار، خوب عقد فضولی هم عقد نیست، چون ليس بیده شیء.

یکی از حضار: وقتی شارع امضاء کرده چه کار کنیم؟

آیت الله مددی: نه دو تا روایت داریم هم لا تبع داریم هم این طرف هم آن طرف ... حدیث عروه باری را هم گفتند که سندش خیلی ضعیف است، حالا لا تبع هم خیلی روشن نیست اصلا بعضی ها گفتند عروه باری وجودش روشن نیست، اصلا کیست این عروه باری در میان صحابه او کیست؟

حالا به هر حال می آید ان شاء الله مناقشاتش، مرحوم نائینی گفت نه عقد است، جواب نکته این است اگر نکته فی فنی این است نه اینکه ایشان من جهة العقیده نه من جهة العقیده هم فيه اشکال، نکته را دقت کردید؟

اگر آمدید گفتید نه عقد یک امر اعتباری است خودش فی نفسه یک حالتی دارد می خواهد یده الاعتبار یا نه اصلا خودش فی نفسه موجود می شود، گفت آقا این کتاب را به دو بیست تومان فروختم گفت قبول کردم، این خودش وجود پیدا کرد من مالک باشم یا نباشم، نتیجه اش چیست، چون اعتبار باید اثر داشته باشد و الا اعتبار لغو است نتیجه اش این است که اگر مالک اجازه داد حالا قیمت کتاب صد و پنجاه تومان است او باید دو بیست تومان بدهد، اگر کتاب را گرفت مثلا اگر کتاب را گرفت و تلف شد نزدش، می گویند اگر تلف شد باید بدلش را بدهید، آیا بدل حقیقی را بدهد؟ بدل حقیقی صد و پنجاه تومان است، قیمت را می گویند بدل حقیقی، یا دو بیست تومان که قرارداد بستند بدهد این را می گویند بدل جعلی.

می گویند چون عقد فضولی بوده و مالک اجازه داده بدل جعلی را بدهد، اگر فضولی درست بود، بدل جعلی را بدهد، اگر فضولی باطل بود بدل حقیقی را می دهد.

یکی از حضار: در مکره هم همین را می شود گفت، یک اعتباری هست عالم اعتباری هست...

آیت الله مددی: وقتی اختیار نکرد اراده نداشت نمی شود، قصد نداشت نمی شود.

یکی از حضار: در فضولی هم قصد چیزی نکرده است،

آیت الله مددی: اگر گفتیم آن مقدار قصد تاثیر در امر اعتبار دارد بله آن هم باطل است، یکی است دیگر چه فرقی می کند.

الان علمای ما در عقد فضولی فرق می گذارند، و انصافا عرض کردم قوانین بشری نشان می دهد که عقد فضولی جنبه ی عقلایی دارد، به خلاف عقد مکره.

پس اینکه ایشان می فرمایند من جهة العقديّة لا يقصر عن غيرها بله لانهما قاصدان للمدلول در فضولی قبول است، ایضا وانما الفرق ان قصد وقوع المضمون العقد فی المکره لیس عن داع اختیاری وقصد نفسانی بل عن وعید مکره مع عدم امکان التوریة ، حالا یا توریه باشد یا نباشد، علی ما سیاتی فی الفضولی هذا المعنی ایضا موجود و انما المفقود قصد وقوع المضمون عن نفسه.

این قصد وقوع المضمون عن نفسه این در جایی است که برای خودش بفروشد، و علی هذا فقیاس المکره علی الفضولة ایضا لا وجه له لانهما لیس فی وزان واحد، عرض کردم نکته های فنی اش این نیست که ایشان فرمودند نکته ی فنی در باب فضولی، فنی وقتی می گوئیم با قطع نظر از نصوص و اقوال است، نکته ی فنی در باب فضولی آیا عقد صدق می کند با عدم صدور من بیده الاعتبار ام لا ، اگر صدق می کند عقد درست است فقط اجازه می خواهد، اگر صدق نمی کند عقد کلا باطل است اجازه هم تاثیر ندارد.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين.