

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 که بود راجع به قصد بود اعتبار قصد در متعاقدين و عدم اعتبار اختیار به قول مرحوم شیخ ما برای اینکه این مطلب روشن بشود اولاً عرض کردیم چون عقد جزو امور ایقاعی و ابداعی نفس شخص است التزامات شخصی است قوام این جور چیزها به قصد است یعنی بدون قصد نمی شود. آن وقت این قصد را ما عرض کردیم چند جور می شود تصویر کرد حالا امروز این کتاب مکاسب هم که مقداری که مرحوم شیخ از قصد نوشته آن را هم بخوانیم و این مقداری که ایشان نوشتند نیست.

تا حالا چند جور ما نمی دانم هفت تا شد یا هشت تا شد قصدی را که متصور بود. معنای دیگر قصد در حقیقت در مقابل این است که یعنی بعبارة اخرى قصد به خود آن دائره‌ی عقد نیست به مجموع عقد است. این قصد به اصطلاح در متعارف فقهاء تعبیر می شود از آن به طیب نفس در مقابل اکراه یعنی عبارة اخرى نه فقط حالا قصد مثلاً گفته بعث فرض کنید این بعث را گفته قصد لفظ هم کرده قصد معنا هم حتی کرده است که من بفروشم لکن من راضی نبودم عرض کردیم آن اصطلاحش این است در بیع مضطر واقعا قصد می کند قصد معنا را هم می کند.

بچه اش مریض است مجبور است برای علاج بچه خانه را بفروشد ، خانه قیمتش صد میلیون است از او بخرند هشتاد میلیون خوب مجبور است بفروشد دیگر تا بچه را معالجه کند اینجا واقعا قصد می کند لکن اضطراراً ، اصطلاحاً کلمه‌ی اضطرار باب افتعال است از ضرر عرض کردیم در لغت عرب اساس ضرر به معنای نقص است. نقص اگر می گویند ضرری است یعنی موجب یک نقصی می شود آن وقت هر چه در آیات مبارکه هست ما جعل علیکم فی الدین من حرج به معنای ضیق است تنگنا قرار گرفتن است.

لذا در یک آیه‌ی مبارکه هم داریم حرجاً کانما یصعد فی السماء مثل آدمی که بالای کوه می رود احساس تنگی نفس می کند، اکسیژن هوا کم می شود، خیلی هم عجیب است این آیه چون چنین کوه‌هایی در مکه و مدینه وجود ندارد حالا پیغمبر این آیه را چطور فهمیدند مثل کوه الوند و دماوند ممکن است اما در آن کوه‌هایی که در مکه و مدینه است چنین حالتی پیدا نمی شود. کانما یصعد فی السماء .

ضیق خودش یعنی حرج به معنای ضیق نفس است ناراحتی انسان در تنگنا قرار بگیرد لذا اینکه در عده‌ای از کتب آمده که ضرر به معنای حرج است و حرج به معنای ضرر است این درست نیست. ضرر عبارت از نقصی است که پیدا می شود حالا به هر نحوی نقص آبرو، آبروی آدم برود کم بشود هر نحوه‌ای از نقص باشد این را اصطلاحاً ضرر می گویند در لغت عرب و لذا فرقی هم با ضَر این است اصابه ضَر، ضَر

به معنی سوء حال است غیر از ضرر است و لذا در قرآن استعمال شده هم ضَر و هم ضرر، اولی الضرر، ضرر به تفکیک، تفکیک بین دو راه این خودش به معنای نقص است اما ضَر که با حالتی ادغام است خودش به معنای سوء حال است. شبیه حرج است. آن ضَر، اصابه ضَر یعنی حالت ناراحتی روحی و ضیق نفس و در تنگنای روحی قرار گرفتن این دو تا با هم دیگر یکنواخت نیستند.

آن وقت اضطراب افتعال ضرر است. افتعال یعنی قبول یعنی یک ضرری و نقصی را قبول کرده برای اینکه یک کاری را انجام بدهد. و لذا ایشان می داند که این خانه قیمتش صد میلیون است لکن چون اضطراب دارد به هشتاد میلیون می فروشد که بچه اش را معالجه کند. لذا اگر دقت کرده باشید در کلمات علمای ما آمده که این بیع مضطر درست است بیع مکره را گفتند درست نیست اما بیع مضطر درست است. لذا این فرق بین اکراه و اضطراب است.

در باب اضطراب بیعش را چرا؟ تعبیری که آقایان دارند این است چون حدیث رفع امتنانی است اگر بگویند بیع مضطر باطل است خلاف امتنان است چون من الان مجبور هستم بفروشم آن وقت شارع هم بیاورد بگوید باطل است این بیع باطل است من چه کار کنم پس؟ قیمتش صد میلیون است خبر دارم من الان مجبورم هشتاد میلیون بفروشم برای بچه ای خودم اگر شارع آمد گفت این باطل است پس بالاخره من چه کار کنم در این مساله؟

اما بیع مکره این طور نیست کسی انسان را وادار نمی کند که مثلاً به قول معروف چاقو یا هفت تیر روی سرش بگیرند و بگویند باید بفروشی، در بیع مکره اصولاً یا همین که دیروز عرض کردم قصد به خود اصل معامله نیست لفظ را فقط می گویند که کلاً قصد نیست یا حتی اگر قصد هم هست این قصد با طیب نفس نیست. خوب دقت کنید.

این یک نوع قصدی است که بعد از معامله می آید آنهایی که تا حالا می گفتیم دخیل در خود معامله بود این یک نوع قصدی است بعد از تمام شدن معامله یک قصد دیگر هم هست. چند تا قصدی که عرض کردیم این هم یکی از قصدهایی است که می آید اما به خود معامله. اگر که بر اثر اکراه خود عقد را قصد نکرد این به خود معامله خورده اما اگر خود عقد را هم قصد کرد لکن طیب نفس نداشت گفت آقا من راضی نبودم به من گفتند من هم گفتم انجام دادم گفتند بفروش بفروش فروختیم لکن من به این بیع راضی نبودم یعنی حتی آمدند آثار را هم بار کردند خانه اش را گرفتند پول را در حسابش ریختند و الی آخره می گویند آقا من راضی نبودم.

این قصد در اینجا به معنای طیب نفس است دقت کردید؟ و این قصد را مرحوم شیخ از آن تعبیر به اختیار کرده است یعنی مختاراً این کار را انجام بدهد ما از آن به قصد تعبیر کردیم. این هم یکی از اقسام قصد قرار دادیم آیا اگر چنین قصدی ولذا عرض کردیم بحث اول تفسیر آن قصد است بحث دوم اگر به این قصد اخلاص شد چه می شود خوب طبیعتاً اگر اخلاص شد چون بیع یک مطلبی است که من چون

قاعده اش را عرض کردم یک مطلبی است ابداعی یعنی یک مطلبی است که شما ایجاد می کنید نبوده این کتاب ملک آن آقا باشد صد تومان او ملک من باشد این نبوده شما دارید ، اگر هر خللی درش پیدا شد برمی گردد به همان اولی ، که حاصل نشد این جابجایی اتفاق نیافتاد این قاعده اش این است که عرض کردیم .

پس شما اگر طیب نفس نداشتید اختیار نداشتید یا این قصدی را که من عرض کردم نداشتید این جابجایی انجام نمی گیرد این معامله انجام نمی گیرد.

یکی از حضار: از عبدالله بن سنان فمن بین الاکراه والاجبار ...

آیت الله مددی: آن را می خوانیم ان شاء الله آن در تفسیری که مرحوم شیخ ، عرض کردم بحث را اجمالا عرض کردم بعد مرحوم شیخ وارد بحث اکراه و حقیقت اکراه می شود که گفتیم حالا بخواهیم بخوانیم یا نخوانیم ...

یکی از حضار: بالعکس گفته است .

آیت الله مددی: بالعکس است آن روایت بالعکس گفته است.

یکی از حضار: تعبیر به اختیار درست است ؟

آیت الله مددی: یعنی مختارا .

تعبیر به اختیار عرض کردیم ما متعارفمان اختیار یعنی تساوی طرفین من مختار هستم دلم می خواهد این کار را انجام بدهم یا ندهم اما در لغت عربی اختیار معنایش این نیست . این معنای عرفی شده معنای عرفی اختیار تساوی است . مثلاً مساوی است که این دستم را حرکت بدهم یا آن دستم را . اما لفظ اختیار از کلمه ی خیر است یعنی بهتر مراد از اختیار در لغت عربی اخذ به بهتر است آن که بهتر است انتخاب بکند این لفظ خیار هم در حقیقت این طور است این که گفتند سلطنة فسخ العقد ، ملک فسخ العقد این در حقیقت تفسیر خیار نیست ، انتخاب بهتر در عقد ، که این عقد را امضاء بکند یا نکند.

اگر ما باشیم و ... حالا بین ما که جبر و اختیار می گوئیم ، جبر را آن طرف می گذاریم و اختیار را به معنای آزادی ، آزادی اراده لکن در صلب لغت کلمه ی اختیار به معنای آزادی اراده نیست ، اختیار به معنای انتخاب خیر است . البته در لغت عرب کلمه ی خیر ما در فارسی اینطور نیست در لغت عرب خیر هم به معنای خیر یعنی خوب می آید نیک می آید هم به معنای بهتر می آید ، هم افعّل تفضیل است و هم صفت مشبّهه است . در لغت عرب این طور است یعنی این طور نیست که دائماً خیر به معنای افضل باشد خیر لکم داریم یعنی بهتر است آن جا درش به معنای بهتر است.

جلال سیوطی در این کتاب الحاوی چاپ شده یک رساله‌ای دارد در معنای خیر اصلا رساله نوشته در این جهت در معنای این حدیث چون شبهه کرده که آن روایت از پیغمبر است که حیاتی خیر لکم مماتی خیر لکم هم زنده بودن من برای شما خیر است و هم فوت من خوب نمی‌شود بالاخره یکی خیر یعنی اخیر بالاخره یا این اخیر است یا آن. ایشان در آنجا توضیح می‌دهد که خیر در لغت عرب دائما به معنای اخیر نیست. خیر به معنای خوب است. اینجا هم خیر به معنای خوب است یعنی این هم خوب است و آن هم خوب است. نه اینکه یکی بهتر از دیگری خوب دقت کردید؟

پس اختیار اگر ما باشیم. این تاکیدات من روی جهات لغوی چون من روی جهات متن و اینها خیلی اعتقاد دارم کار دقیق بشود که معلوم بشود. اختیار به معنای آزادی اراده نیست. اختیار به معنای گزینش بهتر آن که بهتر است انسان انتخابش بکند. در باب خیار هم در حقیقت می‌گوییم خیار غبن و اینها در حقیقت در آنجا اگر ما باشیم الان ما خیار را در لغت عربی الان خیارات می‌گویند این لغت عربی معاصر لکن ما غالبا ترجمه می‌کنیم گزینش، خیار را گزینش ترجمه می‌کنیم. گزینش‌های متعدد دارد خیارات متنوعه متعدده لکن در حقیقت اینطور نیست نه خود کلمه‌ی خیار در حقیقت اخذ به خیر است یعنی آن که خیر است و خیر هم چون در لغت عرب عادتاً اخیر است یعنی بهتر، خیار یعنی بهتر را انتخاب کردن یعنی مثلا اگر امضاء عقد بهتر است اگر رد عقد فسخ عقد بهتر است آن را انتخاب بکنیم. این هم راجع به کلمه‌ی ...

یکی از حضار: بین بد و بدتر هم اگر بد را انتخاب بکنیم باز همین لغتا ...

آیت الله مددی: بعید نیست عرفی شاید صدق بکند.

یکی از حضار: الان این بدتر را دوست داشته انتخاب بکند خیار دارد دیگر؟

آیت الله مددی: خیار دارد اما این لفظ خیار برایش نباید گفت انتخاب مثلا آزادی اراده مثلا آزادی انتخاب است این اختیار نیست ما کتاب‌هایمان نوشتند جبر و اختیار، بحث جبر و اختیار معروف است دیگر در حقیقت آن هم خیار را به معنای آزادی انتخاب گرفتند. کلمه‌ی اختیار این نیست.

یکی از حضار: بالطبع آن جا را باید به این معنا می‌گرفتند. انسان آزادی را بین بد و خوب ندارد بین بد و خوب همیشه خوب را انتخاب می‌کند.

آیت الله مددی: نه شاید بد را انتخاب بکند. انتخاب ربطی به اختیار ندارد. ربطی به اخذ خیر ندارد که ممکن است بد را انتخاب بکند می‌داند برایش مشکل هم دارد اما انتخاب بکند.

.....
علی ای حال این هم فواید لغوی و تعبیراتی که در اینجا مناسب با ما نحن فیه بود .

پس بنابراین به نظر ما این قصد را به معنای طیب نفس در مقابل قصد هم بگیریم شاید راحت تر باشد. علی ای حال یک معنای قصد هم طیب نفس است . آن وقت اگر واقعا قصد عمل را انجام داده و قصد لفظ را کرده قصد همان امر ایقاعی اعتباری انشائی را کرده قصد بیع کرده قصد اجاره کرده واقعا کرده لکن طیب نفس نداشته از ته قلب به قول ما راضی نبوده انصافا اگر این جور باشد این با حقوق اجازه جبران می شود، روشن شد چه می خواهیم بگویم ؟ نکته ای بحث این است.

چون عرض کردیم یکی تحلیل کلمه است یکی چه اثری دارد یکی آیا این نقص جبران می شود یا نمی شود ، اگر طیب نفس به این معنا باشد ایشان طیب نفس نداشت بعد که این عقد را انجام داد ، واقعا هم عقد انجام داد واقعا هم فروخت پول هم به او دادند و لکن می گوید من راضی نبودم به این کار بعد گفت اشکال ندارد راضی شدم این که اصحاب ما .

اصحاب ما می گویند اینجا درست است. در باب این اکراه عرض کردم احناف هم می گویند درست است حنفی ها ، آن سه تا مذهب دیگر می گویند باطل است آن بیع مکره بنفسه باطل است با حقوق اجازه اثر نمی کند یعنی بعبارة اخری اگر طیب نفس نبود اصلا عقد محقق نمی شود دقت کنید چون عقد یک نوع امری است که انسان ایجادش می کند این ایجادش تابع اراده ی من است من اگر اراده نداشتم و انجام دادم این لقلقه ی لسان است آن عقد اصلا محقق نمی شود. اگر محقق نشد با حقوق اجازه کاری نمی تواند بکند .

یکی از حضار: پس بیع فضولی را قبول ندارند .

آیت الله مددی : نه چون آنجا بیع فضولی عقد محقق می شود اما انتساب به مالک ندارد بعد طبیعتا یک بحث هم همین است فرق بین بیع فضولی و مکره چه می شود مثلا ؟ که دیروز هم یک مقداری اشاره کردیم چون خود مرحوم شیخ بعد خودش این بحث را دارد من لا اقل صفحاتش را نشان می دهم بعد بحثش را انجام می دهیم. این راجع به این قسمت دوم یعنی قسمت سوم بحث قصد. این چند تا شد قصد؟ هشت تا شد یا نه تا ؟ هشتمی بود ؟

نهم قصدی که می آید یک قصدی باز بالاتر از این هست بعد از این قصد مالک یعنی بگوییم مثلا این کتاب فلان را فروختیم به مثلا خریدن مالک را هم قصد بکنیم این را مرحوم شیخ دارد در همین بحث قصد دارد و مبداش هم کلام مرحوم تستری است ایشان می گوید کلام اصحاب در اینجا مضطرب است، نه مضطرب که نیست نفهمیده است. ایشان خودش یک تفصیلی در اینجا گفته و شیخ هم یک نکاتی را به عنوان بحث با ایشان انجام می دهند، آقایان بعدی هم مثل نائینی هم آوردند حتی عبارت محقق تستری را هم آوردند .

ما به نظرمان خیلی بحث تاثیر گذار نیست به هر حال این را هم گفتند.

بینید به طور کلی من همیشه عرض کردم در باب عقود آن رکن اساسی عقد را در نظر بگیرید و آن هدف اساسی عقد را در نظر بگیرید در باب عقود این است. مثلاً در باب بیع رکن اساسی در باب بیع چیست؟ در باب بیع رکنش عوضین است، شما می‌خواهید اینها. آن وقت هدفشان چیست؟ جابجایی بکنید، حالا یا مثلاً اضافه‌ای که داشته مال به زید این را برداریم بزنیم به عمرو یا مال را جابجا بکنیم، اگر حقیقت عقد بیع این باشد خوب این مالک اثر ندارد چه بگوید کتاب زید چه نگوید چه اثری دارد؟ هیچ نکته‌ی خاصی نیست، مبادله‌ی بین کتاب است و صد تومان دیگر برای زید باشد یا غیر زید تاثیر گذار نیست.

اما در مثل ازدواج شخص رکن عقد است. شما می‌خواهید زوجیت را بین این فرد و این فرد ایجاد بکنید. آنجا حتماً باید شخص معین بشود. نمی‌توانیم بگوئیم این زن را به زوجیت یک آقای در آوردم این اصلاً امکان ندارد. قوام عقد ازدواج ایجاد علقه‌ی نکاح بین زن و مرد است. این قوام عقد نکاح است و لذا عرض کردیم عده‌ای از اهل سنت مهر را عوض و یا به منزله‌ی عوض گرفتند و عرض کردیم در فقه شیعه هم متأسفانه از زمان شیخ طوسی در مبسوط ایشان به عنوان عوض آورد و بعد هم در شیعه راه افتاد.

چون عرض کردم من کرارا دو نفر از علمای ما خیلی تاثیر گذار هستند فوق العاده در جهات مختلف و هر دو هم جهات مختلف دارند یعنی کتاب‌های مختلف دارند در حوزه‌ی علمی ما اول که شیخ طوسی است که خیلی زیاد است و دومی هم علامه به آن زیادی نیست اما آن هم نسبتاً زیاد است. چون آن هم کتب کلامی و اصولی و فقهی و حدیثی، حدیثی نرسیده می‌گویند کتاب در حدیث هم داشته است نرسیده است آثاری هم از او نداریم. رجال دارد اصول دارد انواع فقه دارد این که ایشان خیلی تاثیر گذار است علامه و مرحوم شیخ طوسی، در زمان ما هم فعلاً خیلی تاثیر گذار جواهر است. یعنی اصولاً فرهنگ حوزه‌های ما بر جواهر می‌چرخد مثلاً حدائق را کمتر مراجعه می‌کنند مستند نراقی را کمتر مراجعه می‌کنند فرهنگ حوزه‌های ما بر این می‌چرخد اما تاثیر گذار بر علوم حوزوی ما، علوم حوزوی شیعه در درجه‌ی اول شیخ است، شاید الان معلوماتی را که خدمت شما هستیم و نشستیم و می‌خوانیم شاید حدود نزدیک هشتاد درصدش متأثر به شیخ است.

این را من چند بار عرض کردم می‌گویند دویست سال مقلد شیخ بودند، من عرض کردم همین الان هم مقلد شیخ هستند فقط ملتفت نیستند، متوجه نیستند که مقلد شیخ هستند الان هم بزرگان هنوز مقلد شیخ هستند لکن توجه ندارند بی‌توجهند به اینکه نکته‌ی تقلید چه بوده به هر حال وارد این بحث الان نمی‌خواهیم بشویم.

مرحوم شیخ این را در مبسوط آورد دیگر این جا افتاد لکن خوب علمای ما گفتند عوض که نمی تواند در باب نکاح ، مهر که عوض نمی شود لذا اضافه کردند بمنزله العوض در جواهر اضافه کردند بمنزله العوض ، این بمنزله هم کار را درست نمی کند. عرض کردیم مهر هیچ کدام نیست نه عوض است و نه به منزله ی عوض چرا چون در عقد نکاح اصولا بحث عوض مطرح نیست. آن نکته ی اساسی را در .

لذا این نکته را خوب دقت کنید چرا من این نکته را تاکید می کنم، یک در فقه استنباطی شما خیلی تاثیر دارد خیلی تاثیر دارد چون باید عقد را بشناسید حقیقت عقد و مقصد و ... دو در فقه به اصطلاح ولایی شما خیلی تاثیر دارد یعنی اگر بنا بشود عقود جدید تاسیس بکنیم خوب دقت بکنید این ضابطه به شما می دهد در عقود جدید که یعنی اول باید مقصد معلوم بشود بعد آن نکات فنی مراعات بشود بعد الفاظ مناسب با همان عنوان بیاید بعد آثاری که روی همان جهت است.

فرض کنید مثلا عرض کردم کرارا آقای خوئی بیمه را هبه ی معوضه می داند خوب اگر هبه باشد آثار هبه ی معوضه دارد. آقایان دیگر مثل مرحوم آقای خمینی ایشان بیمه را عقد جدید می دانند اگر عقد جدید است باید کاملا دقت بشود این می شود فقه ولایی ، اگر هبه ی معوضه شد دیگر فقه استنباطی است، باید برگردیم به ادله ی هبه که این هبه ی معوضه چیست شرایطش چیست ؟ خصوصیات را مراعات کنیم. اما اگر بنا شد عقد جدید باشد می شود فقه ولایی یعنی این عقد بیمه سابقا نبوده این باید بیاید آن وقت این ضوابطی دارد یعنی خود تاسیس هم ضوابط دارد.

یکی از حضار: الان تشخیص مصب عقد و اینها را از کجا مشخص کنیم ؟

آیت الله مددی : خوب همان عقدی را که می خواهیم بگوییم. تشخیص مصب عقد در فقه استنباطی از روایات و ادله ی شرعی و حتی کلمات فقها اما در فقه استنباطی خودتان باید دیگر سیره ی عقلاء ، عقلاء اتفاق نظر پیدا کنند و الا مشکل است دیگر دقت کردید ؟ این را خوب دقت کنید من گاهی اوقات بحث های مکاسب را طوری مطرح می کنم متعمد هستم که حتی به درد فقه ولایی هم بخورد. یعنی اگر شما بنا شد چون الان می دانید در سطح جهانی کنوانسیون های زیادی هست منطقه ای، بین المللی، بین قاره ای، فلان ، این کنوانسیون ها را بخواهیم بررسی کنیم این ها بیشترش ولایی است، آن ضوابط و نکات شرعی را مطرح کنید حالا ولو قبول نکنند بحث این نیست این قدر در دنیا مفکرین هستند و اندیشه دارند که قبول نمی کنند روز اول نیست که حالا یک کسی ما را قبول نکند، خوفی ندارد.

ما یک وظیفه ای داریم که آن را روی مبانی مکاتب و حیانی بیان بکنیم یعنی اصل مطلب این است ، عرض کردیم اوائل قرن اول که علوم یونانی شروع کردند به ورود در دنیای اسلام هنر امام باقر ، هنر که نه هنر به اصطلاح ما آن اساس وظیفه ی ایشان حقایق و حیانی را مناسب با آن زمان بیان کردند و لذا در روایت دارد یقیر علم النبیین ، این علم النبیین غیر از علم رسول الله یعنی حقایق وحی را معین کردند وحی را

در مقابل علم بشری در مقابل فلسفه‌ی بشری، خواستند حضرت تمام این جهات را بیان کنند. این وظیفه الان در زمان ما هم هست هیچ فرقی نمی‌کند، این وظیفه‌ای که امام علیه السلام انجام دادند در زمان ما هم هست لکن چون زمان ما زمان علم است.

در همان زمان هم عده‌ای گفتند کفر من تمنطق فقد تزندق اصلا به قول خودشان منطق یعنی زندیق شدن کسی که منطق را بخواند زندیق می‌شود آن که جواب نمی‌دهند آن حرف‌ها جواب نمی‌دهد، آن راه درستش این است که اصول عقلایی را.

چون این اصول شرعی را هم گفت که الاحکام الشرعية الطاف فی الاحکام العقلية این اصولی شرعی را هم با دقت و با ظرافت یعنی هر عقدی را الان ما تقریبی که می‌کنیم خیلی روشن، هر عقدی یک مقصدی دارد یک قصدی دارد یک نکته‌ای درش دارد باید ضوابطش را مراعات کرد در آن عقد اگر در شریعت مقدسه نیست عرض کردم کرارا در عقود جدید باید شرایط عامه را نگاه کرد چون ما در عقد دو جور است یک دفعه در عقد شرایط خود عقد را نگاه می‌کنیم این در عقود شکلی است مثل بیع یک دفعه نه عقودی است که ما با هم دیگر طرفین اتفاق پیدا می‌کنیم در اینجا دیگر آن شرط آن نیست می‌آید یک شرایط فوقانی مثل عام فوقانی می‌آید یک چتری را بالای او قرار می‌دهد شرایط فوقانی را بررسی می‌کند.

این شرایط فوقانی همان است که در.

ما عرض کردیم آن که به نحو رضایت بین طرفین است دو تاست یکی خود عقد است که صلح است یکی هم در ضمن عقد است که شرط است اینها محدودیت ندارند شکل ندارند. لکن یک چتر فوقانی دارند لذا در هر دو آمده الصلح جائز بین المسلمین الا صلحا احل حراما او حرم حلالا، الشرط جائز بین المسلمین المومن شرطا الا احل حراما، این نکته‌ی لطیفی است یعنی وقتی خودش شکل ندارد به رضای شماست یک قواعد عامه را نگاه بکنید اصول شریعت را حفظ بکنید.

شرطی یا صلحی نشود که با اصول کلی شریعت در تضاد باشد. دقت کردید؟ احل حراما که آقایان هم بحث کردند احل یعنی چه معنای لغوی است معنای اصطلاحی است، خیلی بحث کردند به نظرم کم لطفی فرمودند این احل و حرم را با هم معنا کنیم، جدا نکنیم یکی یکی حرم حلالا یعنی چه احل حراما یعنی چه و مراد از احل یعنی قوانین شرعی یعنی حکم شرعی یعنی این شرط و این صلح نباید جوری باشد که بخواهد شریعت را دور بزند قانون را دور بزند دیگر چون رضائی است دیگر طرفین رضائی است.

مثلا شرط بکند شراب بخورد مثلا یک چنین شرطی نمی‌شود شرطی که نخواهد با قانون. آن وقت شما در عقد جدید این نکات را مراعات بکنید. حالا برگردیم به بحث خودمان.

بینید شما عقود که شخص درش مداخلیت دارد آنجا مالک باید قصد بشود باید معین بشود عقد ازدواج اینطور است عقد وقف اینطور است شما وقف می کنید بر زید باید معین بشود وقت عام یک جور است وقف خاص یک جور است وصیت این طور است وصیت می کنید مال شما را بدهند یا به عنوان عام در راه فقرا و سید الشهداء یا به زید بدهند این جا در وقف خاص شخص رکن است باید معین بشود. اما در باب بیع مبادله مال بمال دیگر نکته ای ندارد شخص معین بشود دو تا مال با همدیگر مبادله می شود این مبادله ی مال به مال این نکته ای ندارد بلکه شاید بعضی گفتند یا احتمال دادند من به نظرم احتمال است وجه نباشد قول نباشد که در باب بیع هم مبادله ی مالک به مالک است اگر مبادله ی مالک گرفتیم باید معین شود دقت کردید نکته ی فنی را ؟

یعنی باید آن حقیقت عقد را نگاه کرد، حقیقت عقد مبادله ی مال به مال است به مالک ربطی ندارد. بلکه چون بعد حالا من عبارت را می خوانم اجمال چون نائینی هم اینجا مفصل بحث کرده و عبارت تستری را هم آورده دیگر آقایان مراجعه کنند. بلکه یک مطلب هست. گاهی مال قوامش به این است که قصد مالک باشد و الا مال نیست ذمه این طور است کلی این طور است چون ما یک کلی داریم مثلاً کتاب مکاسب کلی یک کلی فی المعین داریم مثل یک کتاب از این کتاب هایی که در این قفسه هست، این کلی فی المعین یکی هم شخصی است این کتاب بالخصوص این سه جور است و این ها هر کدام تحلیل خودش را دارد.

اگر ما کلی را در ذمه قرار دادیم چون قوام ذمه به شخص است ذمه عبارت از اعتبارش یک شیء خارجی به لحاظ شخص به آن ذمه گفته می شود ، تا شخص لحاظ نشود می گوید این پنجاه تومان را من می دهم، این من که درش آمد می شود ذمه پنجاه تومان را من می دهم. اینجا چه می خواهد ؟ می خواهد قصد را. اگر گفت کتاب را فروختم به پنجاه تومنی که در عهده ی زید است اینجا باید معین بشود که در عهده ی کیست، بعبارة اخری در باب ذمم شما به نوع نمی توانید قرارش بدهید جعلتان به نوع نمی شود این جعل شما باید به شخص بشود. ذمه را اضافه بکنید به پنجاه تومانی که فلان اگر بنا شد .

اگر پنجاه تومان کلی بود این به ذمه نیست، فروختم به پنجاه تومان این دیگر ذمه نیست. اما فروختم به پنجاه تومانی که در ذمه ی یک شخصی است به درد نمی خورد اینجا قصد مالک می خواهد روشن شد ؟ اینجا قصد مالک می خواهد چون بحث ذمه را اضافه کرده وقتی ذمه را اضافه کرد به شخص باید آن شخص معین بشود چون آن شخص باید صلاحیت ارتباط با این خارج را داشته باشد و لذا گاهی اوقات می گویند آقا مثلاً صد میلیون به من بده به ذمه ی فلانی می گویند آقا این بیچاره خودش یک میلیون هم ندارد چطور می خواهید صد میلیون به ذمه بگیرد لذا در باب ذمه اضافه ی بر اینکه انتساب به شخص است آن صلاحیت را هم می بینند لذا باید معین بشود. می گویند آقا این ذمه ی صد میلیون ندارد اصلاً این قابلیت صد میلیون ندارد بیخود به ذمه ی این قرار ندهید. دقت فرمودید ؟

پس بنابراین قصد مالک، این قصدی را که ما اینجا اضافه کردیم، اضافه نکردیم در خود مکاسب هم آمده، قصد مالک انصافا در باب بیع دخیل نیست، در باب وقف و نذر و این جور چیزها حتی بعضی ها گفتند عنوان شخص حتی در مثل نصب ولایت هم شرط است. یعنی اگر شما آمدید گفتید مثلا این طفل است ولی برایش قرار دادید شخص باید برایش معین بشود، اصولا در نسب اولیاء تعیین شرط است. نمی شود بگویید من یک کسی را ولی این بچه قرار دادم.

من سابقا چند دفعه عرض کردم بعد از اینکه صفویه تمسک کردند به مقوله‌ی عمر بن حنظله و ولایت فقیه و اینها و مرحوم مجلسی هم در مرآت العقول و عملا هم به اصطلاح مرحوم محقق کرکی را به عنوان ولی فقیه در آن زمان قرار دادند طبق فرمانی که شاه طهماسب. شاه طهماسب خیلی متدین و متعبد بود پسر شاه اسماعیل دومین پادشاه اسماعیلی‌ها ایشان در همان اول نامه‌اش دارد که طبق فرموده‌ی ائمه باید همه‌ی امور واگذار به فقیه بشود.

مجلسی هم در ذیل حدیث مقبوله‌ی عمر بن حنظله در جلد یک مرآت العقول در باب علم آنجا هم تمسک می کند آن وقت آنجا مجلسی می گوید وقال بعض المحققین، عجیب است الی الان در زمان ما بعضی ها برداشتند این را از مجلسی نقل کردند اما بیشترشان نیاوردند عبارت مجلسی را نیاوردند و این بعض المحققین اشکال اولش این است که این نمی شود این روایت عمر بن حنظله برای نصب ولایت برای فقیه باشد.

تا حالا شاید اشکال . اشکالش این است که اینجا می آیند نصب برای فقیه می کنند نصب نمی شود برای عنوان باشد نوعی نمی تواند باشد شخصی باید باشد. اصلا نصب که یک منصب اجتماعی است نمی شود برای کلی قرار بدهد برای عنوان قرار بدهد. البته عرض کردیم این چون چاپ نشده بود اخیرا در کافی که دارالحديث چاپ کرده حواشی دارد مرحوم ملا رفیعای نائینی خیلی مرد ملا و دقیقی است انصافا خیلی حواشی لطیفی است زیاد نیست حواشی اش اما خیلی لطیف است این کلام برای ایشان است مجلسی اسم نبرده است. ملا رفیعای نائینی .

یکی از حضار: معنایش چیست ؟

آیت الله مددی : معنا ندارد که امام بگوید فقیه را نصب کردند اصلا به نوع نمی خورد، نصب ولایت مقام ولایت روی شخص است این آقا را ولی قرار دادند مثلا من کنت مولا فلهذا علی مولا نصب به شخص می خورد. نصب برای نوع محال است.

یکی از حضار: می گوید شاگرد اولها مبصر هستند. می گوید این دبیرستان ما هر کسی که شاگرد اول بود مبصر کلاسش است. این نصب

نمی شود عرفا؟

آیت الله مددی: نه.

یکی از حضار: مشکل عقلی که ندارد.

آیت الله مددی: مشکل عقلائی داشته باشد کافی است. مشکل عقلائی می گویند نصب مثل همین بحث همین جاست دقت کردید ایشان چند تا اشکال می کند مرحوم مجلسی هم سعی می کند از اشکالات ایشان را جواب بدهد لکن آخر عبارت مجلسی ظاهرا اشکالات ایشان را بعضی را قبول می کند معلوم است نمی تواند سختش است به سختی جواب داده است.

علی ای حال بعضی از این آقایان معاصر که ولایت فقیه چند جلد نوشتند ایشان را به عبارت مجلسی آوردند ملتفت نشدند که این برای مرحوم ملا رفیعا است. مرحوم ملا رفیعاى نائینی اشکال می کند و انصافا هم اشکالاتش زیاد است البته ما در بحث ولایت فقیه در آن دوره دوم هم کل اشکالات ایشان را خواندیم و کلا جواب دادیم و عرض کردیم جواب های مرحوم مجلسی هم مقداری اش قصور دارد. حالا وارد این بحث نمی شوم. غرض اینکه دقت بکنید در عده ای از امور مثلا می گویند نوع نمی شود باید اضافی به شخص بشود. شما نمی توانید بگویید آقا من این بچه ای که صغیر است هر انسانی که سی سال باشد دوره ی دانشگاه رفته و دکتری خوانده این را ولی بچه قرار می دهم این نصب نمی شود. نمی شود یک عنوان را یک نوع را دقت می کنید سر این مثالی که برای شما عرض کردم. می شود بگویید من نصب قیم کردم این طوری نصب نیست این.

یکی از حضار: مؤمنین چطور ولایت دارند، ولایت عام است دیگر همه را در بر می گیرد. ولایت عقلائی هم هست.

آیت الله مددی: من عرض کردم حالا چون شاید نشنیدید، عرض کردیم این که آقای خوئی معروف است که ایشان ولایت فقیه را در حد امور حسبه و اینها قبول می کنند عرض کردیم این ولایت نیست این نصب نیست، نصب نیست، حتی ولایتی که آقای خوئی گفتند نصب نیست این از باب لابدیت بالاخره این کار باید ... مثلا مسجدی است که متولی ندارد بالاخره باید یک متولی داشته باشد قدر متیقن فقیه است این از این باب است نصب نیست اصلا، عدول مؤمنین است. ولایت فقیهی که آقای خوئی قائل است همان ولایت عدول مؤمنین است. یعنی اگر فقیه بود، فقیه نبود عدول مؤمنین. هر دوی اینها نصب نیستند. چون ما می دانیم که شارع می خواهد امور مساجد اداره بشود و این مسجد مهمل نشود حالا فرض کنید چهار تا بقال دور و بر مسجد هستند آنجا انجام بدهند یا فقیه ایشان می گویند قدر متیقن او، این نصب شرعی ندارد درش ولایت عدول مؤمنین نصب ندارد اشتباه نشود.

یکی از حضار: نصب عام و نصب خاص به آن می گویند.

آیت الله مددی: خوب بگویند. بحث این است که نصب عام نداریم. نه اشتباه نشود یعنی اگر گفت آقا این بچه کوچک است هر کسی که سی سال به بالا دارد و دانشگاهش را تمام کرده مثلاً در رشته‌ی اداری و تخصصی من او را ولی قرار دادم برای این بچه خوب این که معنا ندارد چه کسی را ولی قرار دادی برای بچه؟

یعنی این می‌تواند بگوید این صلاحیت دارد. اما این که به مجرد. البته خود این مطلب که هر کسی فقیه بود پس حاکم هم باشد خوب خیلی عقلانی هم نیست دیگر، فرض کنیم هر کسی دکتر بود وزیر بهداشت هم بشود خوب این که معنا ندارد. درست است وزیر بهداشت باید دکتر باشد اما نه اینکه هر کسی دکتر بود وزیر هم بشود، این دو تا با هم دیگر فرق می‌کند.

علی‌ای به هر حال وارد بحث ولایت فقیه نشویم به یک مناسبتی وارد شدیم این بحث فعلاً باشد.

لذا من در آنجا عرض کردم مراد علمای ما نصب این اصطلاحی نیست این مراد در مقابل سلطه‌ای که در آن زمان بود راهی را برای اینکه شیعه انتخاب نکنند برای خودشان این در حقیقت مراد از این، این جوابی که ما از ملا رفیعا داریم این است، خلاصه‌ی این جوابی که شما گفتید نه والتفصیل موکول الی محله.

یکی از حضار: آیه‌ی واولی الامر منکم اینجا اولی الامر نصب نشده؟

آیت الله مددی: چرا ولذا هم دارد نزلت فینا خاصة فقط در دوازده امام است.

یکی هم همین موید مطلب را شما فرمودید اهلاً بناصراً شما برای تأیید بنده فرمودید یکی هم همین آیه‌ی مبارکه است که اولی الامر آنجا چون معین هستند نصب شده است. نه اولی الامر هست چیزی که متولی امر است این در المنار نوشته شده است. لذا حتی روزنامه نگارها و خبرنگارها و خیلی توسعه‌ی عجیب و غریب داده هر کسی در امور اجتماعی هست حتی روزنامه نگارها را هم نوشته که اینها اولی الامر حساب می‌شوند.

خوب اینکه حرف عجیب و غریب است و این موید این است که نصب همین است که من عرض کردم حالا به هر حال قصد مالک هم هست. یک قصد دیگری هم هست آن نه تا شد که بشود تلک عشرة کامله، یک قصد دیگری هم هست که آن هم محل کلام است و آن آنجایی است که بعد از تمامیت عقد یعنی تمامیت نه بعد از عقد پیدا می‌شود.

آن در جایی است که بیاید عقدی را انجام بدهد و در ضمن او شرطی قرار بدهد عرض کردیم شرط در لغت عرب به معنای ربط است می‌آید آن التزام را ربط می‌دهد به التزام اول یعنی می‌گوید کتاب را فروختم به شرطی که برای من نامه بنویسی، روشن شد؟ این التزام را یعنی این فروختن را محدود می‌کند به این شرط حالا بحثی که هست ای است فرض کنیم آن شرط فاسد است.

گفت به شرطی که برای من نامه بنویسی بعد معلوم شد این عبد است اصلا باید اجازه از مولا بگیرد و مولا هم اجازه نمی دهد. بحث سر این است قصدتان به بیع درست است یا نه ؟ اخلال به شرط منشاء اخلال به خود عقد می شود یا نه، چون عقد را محدود کردیم به شرط دیگر، کتاب را فروختیم با این قصد این التزام را چسبانندیم به آن التزام پس التزام اول شما مطلق نبود التزام اول شما محدود بود اما محدودش کردیم به یک چیز آن هم فاسد درآمد، شرعا آن درست نیست، اصلا شرعا آن باطل است.

آیا فساد شرط برمی گرداند به فساد عقد یعنی قصد شما را باطل می کند ؟ آیا فساد شرط در قصد شما تاثیر می گذارد ؟ پس بگوییم عقد فاسد است. یا نه فساد شرط تاثیر نمی کند قصد عقد که کردیم به حال خودش محفوظ است، این مجموعه ی قصدهایی است که ما تصویر کردیم والعلم عند الله سبحانه وتعالی .

بعد هنوز نرسیدیم فردا از این کتاب می خوانیم.

وصلی الله علی محمد وآله الطاهرين