

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 به اینکه یک مقداری برای اینکه عبارات ایشان و نکات فنی، البته خود من معتقدم که یکی از دروس یعنی کارهایی که در حوزه بشود انصافاً آشنایی با متون علماست این متون چون بعضی پیچیدگی‌های خاص خودش را دارد و ادبیات خاص خودشان را دارند خیلی تاثیر گذارند متون فقهی ما هم یکنواخت نیست.

علی ای حال بعضی از نکاتی را که مربوط به متن است و گاهی اوقات می‌خوانم به این جهت است.

و ایشان من جملة الشرائط المتعاقدين القصد هما لمدلول العقد البته ایشان عنوان قصد را مدلول نوشته عرض کردیم قصد لفظ هم نوشتند قصد خود عقد هم نوشتند قصد مدلول.

بعد از آن مطلبی که دیروز هم خواندیم و اینها: واعلم أنه ذكر بعض المحققين ممن عاصرناه كلاماً في هذا المقام، عرض کردیم از کتاب مقابس مرحوم ملا محمد امین تستری قدس الله نفسه محقق تستری و انصافاً هم مرد بزرگواری است انصافاً خیلی زحمت کشیده این‌ها کسانی هستند که می‌شود اینها را انسان مؤسس حساب بکند، اصولاً با اطلاعی که به کلمات سابقین دارند جمع بندی می‌کنند و یک طریقه‌ی جدید را تاسیس می‌کنند خیلی تاثیر گذار هستند.

ایشان یک کتاب در اجماع دارد که انصافاً کتاب خوبی است یک کمی عباراتش خیلی روشن نیست و ابهام دارد نه ابهام اما خیلی خوش عبارت نیست و کار باید از این مقداری که ایشان کردند خوب طبعاً بیشتر بشود و شده انصافاً هم کار شده اما این برای اولین بار اینطور هم بحث کلی اجماع را بنویسند و هم عده‌ای از مصادیق یا همه‌ی مصادیق حالا در ذهنم نیست این کار بسیار لطیفی است و این اصولاً کار را خیلی آسان می‌کند که آیا می‌شد تمسک به اجماع کرد یا نه، البته خوب ما عرض کردیم توضیحاتی که به ذهن ما می‌آید خیلی بالاتر از این حرف‌هاست.

بعد ایشان کلامی را از مرحوم ملا محمد امین تستری نقل می‌کند، محقق تستری، ایشان بعد از قصد خود مدلول عقد هل يعتبر تعيين المالکين یک بحثی را ایشان مطرح می‌کند، بله وقال أن في المسألة أوجهاً وأقوالاً أوجه مترادف اعتماد وجه است اقوال هم قائل به آن. وأن المسألة في غاية الإشكال، وأنه قد اضطربت البته این اختصاص به این ندارد اصولاً مسائلی که در فقه جدید می‌آید، فقه جدید یعنی فقه تفریعی، عرض کردیم تا وقتی که فقه اصحاب فقه ماثور بود طبق فقه روایات بود خوب راحت بود عی روایات بود، اشکالی که در فقه یعنی

اختلافی که در فقه ماثور بود دقت کنید ، اختلافشان در اختیار روایت بود. مثلاً در یک مسأله‌ای سه تا روایت بود یکی‌اش یکی، مثلاً آن می‌گفت مطلقاً درست است این می‌گفت مطلقاً اگر قید داشت. اختلافی که در این جا پیدا می‌شد یکی آن مطلق نمی‌آورد یکی این مطلق را می‌آورد یکی هم آن تفسیر را، اختلافشان هم باز برگشت به روایات بود دقت می‌کنید ؟ نحوه‌ی اختلاف برگشت به روایات بود.

اما فقه تفریعی نبود این که بیایند تفریع بکنند مسأله را بعدها فقه تفریعی توسط شیخ طوسی در شیعه مطرح شد عرض کردم قبل از شیخ طوسی هم ما داریم مثل ابن جنید و مثل ابن عقیل و اینها لکن اینها اصلاً محل کلام قرار گرفت و به عنوان قیاس و رای و اینها با این ها مبارزه شد به اصطلاح امروز ما و خیلی جا نیفتاد.

شیخ طوسی چون عظمت داشت و انصافاً هم خوب واقعا مرد فوق العاده‌ای است انصافاً و ایشان یک دوره فقه تفریعی را بر اساس تفکرات و مذهب اهل بیت نوشتند خوب خیلی موفقند اما خوب کار کار بزرگی است دیگر هشت جلد چاپ شده این خیلی ذهن عجیب و غریبی می‌خواهد مثلاً در هشت جلد آراء اهل بیت و آراء شیعه را کاملاً حفظ بکند و توجه به آنها داشته باشد خوب واقعا کار بزرگی است به هر حال از آن زمان فقه تفریعی در شیعه جا گرفت و عرض کردیم تقریباً بعد از شیخ طوسی نداریم که با فقه تفریعی مبارزه شده باشد.

اخباری‌ها بعدها سر و صدا کردند و گفتند ما نداریم که مثلاً یعنی تقریباً فقه تفریعی ایشان جا افتاد مخصوصاً در مکتب بغداد و بعدها مکتب حله و اینها جا افتاد لکن مختلف بود همین کتاب الوسيلة برای ابن حمزة تقریباً فهرست مانند است برای کتاب مبسوط است تقریباً، تمام مطالب را فهرست آور آورده است ۵:۳۱ همان بحث‌هایی است که در مبسوط است برداشته شماره گذاری کرده مرتب کرده است. تقریباً می‌شود گفت یا تحقیقاً بهترین کتابی که در این جهت بعدها روی فقه تفریعی شیعه نوشته شد و همین هم منشاء شد که این کتاب ماندگار بماند شرائع محقق است. امتیاز شرائع محقق این بود که مسائل فقه ماثور را آورده فقه تفریعی را هم آورده اما فروعی که مهم است. و الا در مبسوط فروعش خیلی بیش از اینی است که در شرائع آمده است. خیلی بیشتر است آن فروعی که ارزش داشته و مهم بوده ایشان آن فروع را آورده، فروعی که در روایات نبوده و ایشان استظهار کردند، از این جهت شرائع کتاب بسیار موفقی است هم فقه ماثور و فقهی که در روایات وارد شده جمع کرده هم فقه تفریعی را هم آن فروع خیلی مهم را نه کل فقه مبسوط را آن فروع تاثیر گذار را انتخاب کرده در این کار عرض کردم مرحوم محقق فوق العاده موفق است. فوق العاده موفق است. شاید توفیق محقق در شرائع از پسر خواهر ایشان علامه بیشتر باشد. علامه هم تاثیر گذار است هم دوره‌های فقهی نوشته و هم دیدگاه‌های مختلف را مطرح کرده لکن کتاب مرحوم محقق خیلی امتیاز دارد در این جهت طبعاً بعد از محقق چون این باب دیگر باز شد در فقه تفریعی دیگر اقوال زیاد شد .

اینکه می گوید اضطربت کلمات الاصحاب همه بعد از، یعنی ابتدایش بعد از شیخ و بعد از علامه است اشتباه نشود یعنی از قرن هشتم به بعد است. وقتی که فقه شیعه افتاد به استدلال و استظهار و وجوهی اضافه بکنند از روایت در می آید در نمی آید وجوهی باشد که به اصطلاح به عنوان اصالة العموم و اصالة الاطلاق و از این حرف ها، مفهوم دارد، مفهوم ندارد، مفهوم کلام این است می گفت مفهوم ندارد. یعنی این اقوال که ایشان اضطراب کلمات است نکته اش این است نکته ی اساسی اش این است این هم تاریخ دارد این که ایشان می گوید اضطربت کلمات الاصحاب همینطور نیست تا قبل از شیخ اگر اضطراب هست اضطراب روایات است مثلاً در یک باب دو طائفه سه طائفه چهار طائفه روایت است. یک فقیه یکی را قبول می کند دیگری یکی دیگر را قبول می کند. اختلاف بین شان هست لکن متن روایت است دقت می کنید؟

اما بعد از شیخ که شروع شد ابتداء از زمان شیخ و بعد از علامه بالخصوص محقق و علامه بعد از این دو تا دیگر اختلاف روایت نیست استظهار و اجتهاد است یعنی برمی گردد به اختلاف در اجتهاد که آیا قبول بکنیم یا قبول نکنیم این اختلاف ها را کاملاً در نظر داشته باشید.

بعد ایشان دارد و متعرض می شود چون این بحث به متن برمی گردد البته انصافاً خود من عقیده ام این است که یکی از دروس حوزه یکی از مواد درسی در حوزه لا اقل ضمن دروس دیگر روی متن کار بشود چون متون مختلف هستند همین متن فرض کنید نهایی شیخ با متن مبسوط شیخ با متن خلاف شیخ این ها رویش کار بشود چون واقعاً دارای ارزش علمی هستند و مختلفند و متن هایی که بعد داریم مخصوصاً گاهی متون فقهای ما متعمداً ظاهراً اجمال هم دارد که آدم اصلاً متحیر می شود که چطوری خوانده بشود.

بعد ایشان شروع می کند به صحبت آقایان دیگر خودشان مراجعه بکنند من دیگر ارزشی ندارد که اینجا بحث کنیم. ایشان در کلام خود مرحوم تستری محقق تستری این طور مساله ای را فرع می کند این صفحه ی ۲۹۸ این کتاب.

ولو اشتری لنفسه بمالٍ في ذمة زيد، ببینید مال را برای خودش خریده اما از زید بگیرد، ذمه ی زید، فإن لم یکن وکیلاً عن زید وقع عنه وتعلّق المال بذمّته، چون نمی تواند در ذمه ی دیگری قرار بدهد پس از طرف خودش می شد لا عن زید اگر عن زید باشد لیقف علی إجازته احتیاج به اجازه ی او دارد. وإن کان وکیلاً اگر وکیل باشد فالمقتضی لكلّ من العقدین منفرداً موجود، چون وکیل هست هم می تواند خودش برای خودش اصالتاً بگیرد هم برای او وکالتاً والجمع بینهما یقتضی إلغاء أحدهما، بعضی جاها الغاء را با قاف می نویسند اینجا با غین نوشته همین درست است یکی را ابطال بکند ولما لم یتعیّن اما اگر معین نشد یعنی معین بکند اگر معین نشد این یکی این عبارت را به خصوص خواندن یکی از راه هایی بوده که در زمان سابق متعارف بوده در عبارات علمی متعارف بوده.

مثلا نوشته ولما لم يتعين احتمال احتمال داده می شود: البطلان للتدافع ، وصحته حالا صحته بخوانیم صحته به جر بخوانیم عطف بر تدافع باشد صحیحش صحته باشد. عن نفسه ؛ لعدم تعلق الوكالة بمثل هذا الشراء وترجيح ، ترجيح را به كسر بخوانید به جر بخوانید وترجيح جانب الأصالة ، وعن الموكل ؛ لتعين العوض في ذمة الموكل ، فقصد كون الشراء لنفسه لغو كما في المعين. ببینید عبارت خیلی مبهم حالا من هم که خواندم با خواندن من هم روشن نمی شود کتاب را هم نگاه کنید.

حالا این یک روشی بوده امروز من این را خواندم این بحث فقهی نیست، بحث علمی ما نیست، این بحث هایی است که امروزه آنها ویراستاری می گویند اصلا تنظیم متن کتاب و نوشتار را در سابق این یکی از ادبیاتی بوده که در کتب بوده است. احتمال البطلان للتدافع وصحته ن نفسه لعدم تعلق الوكالة وترجيح جانب الأصالة ، وعن الموكل ؛ لتعين العوض في ذمة الموكل دقت کردید ؟

حالا چه بوده اصل این عبارت رسمشان این طور بوده وقتی گفت احتمال احتمالات را اینطوری ذکر می کنند : احتمال اول البطلان چون نمی شود هم برای خودش باشد هم برای زید وکیل از زید هم هست. احتمال اول این مطلبی که مال فی ذمة زید باطل باشد. للتدافع ، تدافع مثل تعارضی است که ما می گوئیم یعنی ایشان گفته که این را قبول کردم ، اولاً چون خودش قبول کرده برای خودش می شود چون نیت کرده فی ذمة زید برای زید می شود.

یعین دو تا قصد مختلفند نمی شود بگوئیم کدام درست است پس هر دو پس این عقد فعلا باطل است. این احتمال البطلان وصحته عن نفسه این عطف بر باطل هم هست. چون در سابق این ایجاز نویسی خیلی مطلوب بود علامت علمیت بود، و احتمال دارد که صحت عن نفسه لعدم تعلق الوكالة بمثل هذا الشراء ولترجيح این دلیل دوش چون اگر دوران امر بین اصالت و وکالت شد اصالت مقدم است ولترجيح جانب الاصلالة این احتمال دوم.

احتمال سوم وعن الموكل باز در این احتمال سوم یک چیزی حذف شده وصحته عن الموكل کلمه ی صحته هم حذف شده یعنی این عبارت را شما نگاه می کنید اصلا آدم متحیر میشود که این چیست مثلا .

لذا امروزه به طور متعارف الان این طور شده این ها که می خواهند ویراستاری بکنند این عبارات قدما را ، مثلا می نویسند احتمال ایشان نوشته چون این کار را نکرده به نظرم می گویم یک دو تا نقطه جلوی می گذارد یعنی بیان احتمالات ، یک عدد یک کوچک حتی بین نیم پرانتز یعنی یک طرفش فقط طرف چپش را می گذارند پرانتز کامل هم نیست.

می نویسند یک : البطلان للتدافع ، دو ، باز دو با همان ترتیب ، دو : صحته عن نفسه لعدم تعلق الوكالة ولترجيح جانب الاصلالة ، ترجيح را هم مخصوصا کسره می دهند جر می دهند که عطف بر آن عدم باشد. وعن الموكل سه : صحته عن الموكل .

می خواستم این را بخوانیم امروز چون یک کمی هم شرح متن بدهیم برای شما ، اصلا کیفیت خواندن ، یک صحت هم در کروش یا در پرانتز اضافه می کردند که این را ببینید صحت عن نفسه و عن الموکل ، کلمه ی صحت را الان تکرار می کنند ایشان تکرار نکرده است. دقت کردید ؟

سه تا احتمال داده شده امروزه اینها را جدا می کنند، روشن شد کیفیت جدا کردن ؟ یا یک احتمال می نویسند دو تا نقطه، می آیند سر سطر یک می نویسند دو می نویسند ، آن وقت باز الان رسمی تر این است سر سطر سر سطر هم نمی آیند مثلا فرض کنید اگر سطر به طور متعارف نه تا یازده و دوازده کلمه است اگر سطر هست سر سطر را که می نویسند یک سانی متر دو سانی متر از سر می آیند جلو اینها را باز دو سانی متر دیگر هم می آیند جلو چون اینها تفریعات است. اینها را باز سر سطر به آن معنا نمی نویسند می خواهند با آن سر سطر اصلی که مطلب اصلی است اشتباه نشود.

یعنی در ویراستاری ها این نکات را با ظرافت مراعات می کنند . اولاً به همین ترتیبی که عرض کردم یا شماره گذاری می کنند یا همین شماره گذاری می کنند لکن سر سطر در حقیقت سر سطر نیست تقریباً مثلاً یک سوم سطر مثلاً یک سوم خالی می گذارند در آن جا یک می گذارند با نیم پرانتز البطالان للتدافع باز سطر بعدی زیر همان دو صحت عن نفسه ، سه کلمه ی صحت را بین پرانتز یا کروش می گذارند و صحت عن موکل که عبارت روشن بشود که ایشان .

این عبارت الان طبیعتاً ، البته این عبارت در آن زمان روشن بود نمی خواهم بگویم در آن زمان روشن نبود کار را ما بخواهیم روشن بکنیم لکن الان در زمان ما خیلی جا افتاده نیست و اصولاً این تعابیر . این هم امروز برای عبارت ایشا متعرض شدیم.

این حدود دو صفحه بیشتر عبارات مرحوم ملا محمد امین استرآبادی ، عرض کردم انصافاً مرد دقیق النظری هم هست هم در مقابس، این را در مقابس نوشته آن وقت خیلی نکات ظریف دارد انصافاً خیلی ظرافت لکن کمی از عرف به نظر دور است خیلی فکر کرده است. عرض کنم این راجع به کلام ایشان مرحوم شیخ هم قدس الله نفسه وارد این بحث می شوند مقتضی المعاوضه والمبادله دخول کل من العوضین فی ملک مالک الآخر ایشان می گوید آن که در معاوضه هست بحث مبادله ی مال به مال است. وعلى هذا ، فالقصد إلى العوض وتعيينه يغني عن تعيين المالك این تعبیر ایشان کمی تسامح دارد نه بغنی .

اصلاً ببینید عرض کردم شما امور اعتباری یک خصلتی دارند این امور اعتباری تا قصد نباشد ابداع نباشد محقق نمی شود فرق اساس در امور اعتباری با امور حقیقی در این است در امور حقیقی قصد مهم نیست، شما یک پارچ آب گرفتید مایع بود ریختید برای کسی به عنوان اینکه شربت مثلاً آبلیمو است بعد آب درآمد قصد شما که شربت است هیچ تاثیری ندارد تابع واقعیت خودش است.

اما اینکه شما شخصی بلند می شوید به عنوان احترام این تاثیر دارد، قصد دارد، چون یکی ممکن است بلند بشود به عنوان اهانت یکی بلند بشود به عنوان لا مبالاتی، بلند شدن در مقابل شخصی که وارد می شود معانی مختلف دارد. آنچه را که قصد کرده رویش حساب می کنند و الا می گویند عمل مبهم است عمل مجمل است سر در نمی آوریم ایشان برای چه بلند شد؟

پس اینکه ایشان می گوید فالتقصید إلى العوض وتعیینه یغنی ایشان باید اینطور می گفت بیع معامله ای است که درش مبادله ای بین دو مال است به مالک نظر ندارد. نحوه ی ورود در مباحث اعتباری در عقود اینطوری است. عرض کردیم کرارا مرارا در باب عقود آن چه که مهم است شما از اول تعیین بکنید که این عقد برای چه کاری است.

اگر شما در عقد آمدید گفتید آقا این فقط مبادله ی مال است به مال خوب این مالک دیگر ارزشی ندارد اگر آمدید در عقد گفتید نه تبدیل مالکین است این مالک کتاب می شود مالک پول، مالک پول می شود مالک کتاب، آن جا مالک ارزش دارد. آیا این واقعا مالک کتاب هست یا نه.

اگر شما آمدید گفتید این عقد بیع اصلا نیست تملیک است و مراد تملیک فعلی است خوب عقد فضولی مشکل پیدا می کند چون فضولی نمی تواند تملیک بکند. دقت کردید چه می خواهم عرض بکنم؟

چرا نکته اش این است امور اعتباری یک واقع واحد ندارند در بحث کفایه اگر یادتان باشد در بحث ۱۹:۲۶ این که امر اضطراری است یا امر ظاهری مجزی باشد ایشان یک تصور می کنند در مقام ثبوت مثلا چهار تا احتمال هست که ما برویم در ۱۹:۳۵ عرض کردیم ما اولاً امور اعتباری مقام ثبوت ندارند اصلاً امور اعتباری ثبوت و اثباتشان یکی است اصلاً جدای از هم نیست، چون امر اعتباری فرض اولش این نیست، شما با اعتبار ایجاد می کنید، چه اعتبار کردید این تابع ثبوتی است که شما اعتبار کردید. به همان مقداری که شما.

آن وقت شما گاهی اوقات یک امری را می توانید اعتبار بکنید گاهی اوقات یک امری را نمی توانید اعتبار بکنید لذا می گوئیم این امر اعتباری باطل است. دقت می کنید؟

پس این که می آید در کفایه می گوید در اجزاء در مقام ثبوت چهار تا احتمال است نه مقام ثبوت ندارد. مقام ثبوت و اثبات یکی از نکات بسیار مهم است. لذا آنچه که می شود گفت احتمال نه ثبوت و احتمالاتی که در کفایه گفته چهار تا چهارصد تا هم بیشتر بوده است.

احتمال زیاد می شود داد الان بیع یک نوع عقد است دیگری نوع قرارداد است یک نوع معامله است یک نوع امر اعتباری است این امر اعتباری را هم شما دارید به چند نحو ممکن است واقع بشود. یک نحو هم نیست انحاء مختلف، چه آنهایی که گفتیم و چه آنهایی که نگفتیم.

همین الان هم عرض کردیم دو تا رای بسیار مختلف در باب بیع هست در قوانین غربی هست یک التزام به نقل مال دو تملیک . التزام و تملیک دو مبناست که الان در همین دنیای فعلی مطرح است فکر می کنم در قانون فرانسه و آلمان بیع را التزام گرفته، یعنی من ملتزم می شوم که این کتاب من ملک شما بشود در مقابل اینکه شما ملتزم بشوید که صد تومان شما ملک من بشود . درش تملیک نیست در بیع تملیک نیست فقط التزام است.

بله کتاب را که شما گرفتید و بردید خانه این آن وقت ملک می شود، وقتی که شما تصرف در کتاب کردید ملک می شود و این نظریه را هم عرض کردیم خلاف معروف است و یک توضیحاتی را هم عرض کردیم ادعا شده که مثلا چند هزار سال قبل در رم باستان این نظریه پیدا شد و سرش را هم عرض کردیم که اگر راست باشد .

اما آن چه که الان در شریعت ما هست عقد تملیک است. اصولا گفتیم فلسفه وجود عقد این بود که با یک انشاء تمام آن آثاری را که مطلوب بود بار بشود. مثلا اگر گفت من با شما ازدواج کردم زن گفت حالا تصادفا حوادثی پیش آمد ایشان در خارج بود ایشان در یک کشور بود دو سه سال طول کشید تا همدیگر را ندیدند این می خواهد بگوید عقد یعنی این زوجیت پیدا شد.

شما یک خانه ای دارید در آفریقای جنوبی الان به یک شخص می فروشید که فرض کنید در اروپاست. این نقل و انتقال انجام شد لازم نیست این آقا از اروپا برود در آفریقای جنوبی برود در آن خانه ساکن بشود تا ملک پیدا بشود اصلا هدف عقد این بود دقت کردید هدف اساسی عقد ترتیب آثار به انشاء لفظی بود. اما چیزهای دیگر هم می شود تصور کرد ممکن است بگوییم عقد اباحه تصرف است، عقد التزام است. چرا ، چون امور اعتباری حد ندارند. اینکه گفت چهار تا مقام ثبوت نیست اصلا مقام ثبوت ندارد اینها ثبوت و اثباتشان یکی است. امور اعتباری ثبوت و اثباتشان یکی است بله احتمالات است نه مقام ثبوت ، صد تا احتمال می شود داد.

و لذا عرض کردیم احتمال اینکه مثلا عقد در دنیای اسلام به معنای التزام باشد فرض احتمال است اما انصافا انسان وقتی نصوص شریعت برخورد علما برخورد فقها را می بیند عقد را تملیک می دانستند شاید قدمای اصحاب یا در روایات تملیک که نیامده اما این واقعیتی است که انسان احساس می کند که عقد را تملیک می دانستند.

یکی از حضار : این رهن مقبوضه که فرمودید شاید این که می فرمایید بعدا برای فقها یا جامعه شکل گرفته آن اوائل دو نوع رهن بوده یک رهن مقبوض هم داریم که اصلا لفظی نبوده است.

آیت الله مددی : آن چون در سفر است و لذا هم گفتند آن رهن مخصوص سفر است.

یکی از حضار : ولی بعضی اصلا نفهمیدند چون ...

آیت الله مددی: حالا آن بحث که تقصیر من نیست؟ مشکل به من بر نمی گردد بله.

علی ای حال دقت فرمودید؟ این مطلب را خوب دقت بکنید که در باب اعتبارات، آن وقت این اعتبارات را چون به عنوان التزام شخصی گرفتند، التزام شخصی انحاء مختلف دارد یک نواخت نیست، در مقابل الزام قانونی است. یک الزامات قانونی داریم یک التزامات شخصی داریم.

الان بیشتر اصطلاحاتی که در دنیای عرب معروف است الالتزامات الشخصية، این ها را به عنوان التزام شخصی گرفتند عقد هست نذر هست شرط هست تمام اینها التزامات شخصی است. این که مرحوم شیخ می فرماید مقتضی المعاوضة البته این مقتضای معاوضه و مبادله نیست این در دنیای اسلام در بیع به مالک نظر نشده به مال نظر شده و بعد شیخ مفصل وارد این بحث می شود که جای این فرض نیست که تعیین مالکین بشود این یک نکته در عبارت شیخ چون طولانی است چند صفحه نوشته دیگر نمی خواهم متعرض بشوم.

نکته دیگری که در عبارات شیخ هست که ای کاش شیخ آن را توضیح می داد اینکه حقیقت، و لذا اگر این شد مالکین اهمیت ندارند مثلاً در باب بیع گفته شده تبدیل طرفی الاضافه دو طرف اضافه را تبدیل کند، نه تبدیل طرفی الاضافه نیست.

یکی از حضار: این بیع که ما تعریف می کنیم اگر بیع اروپایی هایی را که فرمودید در نظر بگیریم یعنی شیء یک کتاب بیع اسلامی را می خواهند تعریف بکنند حالا این بحث را ما داریم؟

آیت الله مددی: بله خوب چرا این بیع در دنیای اسلام این است جای شبهه ندارد.

یکی از حضار: یعنی بیع را کامل نمی خواهد آن بیع را جای دیگر فرمودید.

آیت الله مددی: بله جای دیگر هم دارد. و چیزهای دیگر هم، بیع مبادله مالکین هم احتمال دارد. احتمالش هست خوب دقت کنید اشتباه نشود احتمال اینکه بیع مبادله مال این هم احتمالش هست. من مالک کتاب بودم شما مالک کتاب می شوید، شما مالک صد تومان بودید من مالک می شوم. این هم احتمالش هست. اما آن که الان بالفعل در دنیای اسلام وجود دارد مبادله مالین است. دقت کردید؟ این را خوب دقت کنید، احتمالش هست نمی گوئیم مقام ثبوت، احتمال هست. پس بنابراین یک بحث این است.

بحث دیگری که ایشان خیلی رویش گاهی اوقات بر می گردد توضیح می دهد می خواهم برای شما روشن بشود ایشان می خواهد بعضی از جاها بعضی از اقسام را با بیع فضولی درست بکند راست است مطلب ایشان یعنی این مطلب ایشان که مشهور بین اصحاب بیع فضولی صحیح است خوب این تصویر نمی شود الا با این نکته ما باید برای بیع یک حقیقت ادعایی اعتباری عرفی درست بکنیم که شما این حقیقت را ایجاد می کنید ولو مالک نیستید دقت می کنید؟

یک حقیقت ادعایی ، بیع دارای یک حقیقتی است ، حقیقت آن بیع عبارت است مساله‌ی چیست ؟ مساله‌ی این که این مال در مقابل آن مال این تملیک در مقابل آن تملک این خودش یک حقیقت است.

یکی از حضار : مقام ثبوت نیست ؟

آیت الله مددی : مقام ثبوت نیست این را درست کردند با بیع ، یعنی با بیع آمدند این کار را کردند. اگر این نکته را قبول کردیم ولو از غیر مالک هم می‌شود محقق بشود.

اما اگر گفتیم بیع این نیست بیع وقتی این تملیک یعنی تملیک پیدا بشود خوب غیر مالک که نمی‌تواند تملیک ایجاد بکند . پس بحث بیع فضولی را خوب دقت بکنید اگر بخواهیم حسب القاعده درست کنیم روشن شد برای شما ؟ آیا در حقیقت بیع صدورش از مالک شرط است یا نیست ؟ این یک کلمه .

اگر گفتیم بیع چون یک امر اعتباری است اثر بیع تملیک است ، تملیک وقتی و مراد از تملیک عنوان تملیک نیست ، مراد از تملیک واقع تملیک است ، یعنی کاری بکنیم که این ملکمان بشود ، اگر مراد از بیع این است باید بگوییم بیع فضولی یعنی مرحوم شیخ قدس الله نفسه این مطلب را می‌گوید اما عرض کردم خیلی روشن نمی‌فرمایند مطلب را یک مقداری اینجا راجع به این مطلب صحبت می‌کنند بعد هم می‌گویند در مساله‌ی بعدی خواهد آمد که از صفحه‌ی ۳۰۷ مساله‌ی اختیار است بعد هم می‌گویند باز در مساله‌ی اختیار این را ما توضیح می‌دهیم.

ایشان در صفحه‌ی ۳۲۵ از همین چایی که من دارم ، ایشان و لذا می‌گوید بقي الكلام فيما وعدنا ذكره (۱) من الفرع المذكور في التحرير ، قال في التحرير : بزيادة احتمال در مسالك هم هست لأن الإكراه أسقط أثر اللفظ ، ومجرد النية لا حكم لها ایشان اینطور فرمودند بعد هم اشکالی که دارند بعد ثم إن بعض المعاصرين ذكر الفرع عن المسالك ، وبناء على أن المكروه لا قصد له أصلاً بعد ایشان می‌گویند وفيه : ما عرفت سابقاً : من أنه لم يقل أحدٌ بخلو المكروه عن قصد معنى اللفظ ، وليس هذا مراداً من قولهم : إن المكروه غير قاصدٍ إلى مدلول اللفظ ؛ البته ایشان لفظ آورده لکن آن که در مسالك و عبارت دیگر هست عقد است الى مدلول العقد نه لفظ ، ولذا شرك الشاهد الثاني بين المكروه والفضولي في ذلك كما عرفت سابقاً ، فبناء هذا الحكم في هذا الفرع على ما ذكر ضعيف جداً.

بعد وارد این بحث می‌شود ایشان در این بحث وارد می‌شود که مراد از این مکروه قصد نکردن که این هم در این صفحه ایشان در اینجا می‌گوید ، بعد از اینکه چند تا از فرع‌ها را در صفحه‌ی ۳۰۲ دارد این مطلبی که عرض کردم که اولش می‌گوید : در این صفحه‌ی ۳۰۸ ثم إنه

.....
یظهر من جماعة منهم الشهيذان : أنَّ المكره قاصد إلى اللفظ غير قاصد إلى مدلوله ، بل يظهر ذلك من بعض كلمات العلامة. که عرض کردم احتمالاً .

ولیس مرادهم آنکه لا قصد له إلاّ إلى مجرد التكلّم ، كيف! والهازل الذي هو دونه في القصد قاصد للمعنى قصداً صورياً ، والخالي عن القصد إلى غير التكلّم هو من يتكلّم تقليداً أو تلقيناً ، كالطفل الجاهل بالمعاني. فالمراد بعدم قصد المكره : عدم القصد إلى وقوع مضمون العقد خوب دقت کنید، این مطلبی را که شیخ گفته درست است به نظرم.

یکی از حضار : مراد استعمالی اش ؟

آیت الله مددی : ها مراد این است که خوب دقت کنید غیر قاصد لمدلول ایشان مدلول عقد را تملیک واقعی گرفته نه عنوان، یعنی الان کاری بکنید که ایشان مالک بشود. خوب اگر مکره بود یا فضولی الان که مالک نمی شود اجازه می خواهد.

عرض کردم مرحوم شیخ توضیح کافی ، ایشان فالمراد بعدم عدم القصد وأنّ الداعي له إلى الإنشاء ليس قصد وقوع مضمونه في الخارج، لا أنّ كلامه الإنشائي مجرد عن المدلول عقد ، كيف! وهو معلول للكلام الإنشائي إذا كان مستعملاً غير مهمّل.

یکی از حضار : استاد ببخشید اینجا به جای مدلول بگوییم معنا نوشته بود بهتر نبود ؟

آیت الله مددی : معنا را آقای خوئی نوشته مدلول قشنگ تر است.

وهذا الذي ذكرنا لا يكاد يخفى على من له أدنى تأمل في معنى الإكراه لغةً بعد شروع می کند شرح دادن عرض کردم من دیروز اگر یادتان باشد عرض کردم مرحوم شیخ خیلی توضیح نداده ، توضیحش را من عرض کردم بینید اگر مراد از مدلول عقد جعل مقابله باشد، بدل جعلی باشد این قصد کرده خوب ، مراد از مدلول عقد این باشد که این کتاب در مقابل صد تومان، در مقابل چه ، چون قیمت کتاب در بازار هشتاد تومان است. این مقابله که کتاب با صد تومان این خودش اگر گفتیم واقعیت انشائی دارد واقعیت انشائی ایقاعی اعتباری دارد می خواهد از مالک صادر بشود یا غیر مالک .

کتاب صد و پنجاه تومان بود گفت صد تومان آن هم قبول کرد مالک قبول کرد این خودش اگر ما گفتیم عقد این است مدلول عقد این است این دو تا را بدل ، دقت کنید قرار دادیم در عالم اعتبار ، مالک گفت قبول کردم تمام شد دیگر ، اما اگر آمدم گفتیم نه مدلول عقد این نیست، مدلول عقد فعلاً تملیک پیدا بشود من گفتم ملکتهک بعتهک هذا الكتاب فعلاً تملیک پیدا بشود خوب این مدلول پیدا نمی شود چرا چون فضولی است.

عرض کردم من اگر نوار سابق را عنایت بفرمایید عرض کردم شیخ توضیح کافی نداده این توضیح کافی بنده، کلمه‌ی مدلول عقد را می‌شود درش تصرف کرد آیا مراد از مدلول عقد یعنی جعل مبادل یعنی بدل جعلی بین این کتاب و بین این صد تومان در وعاء اعتبار به چه معنا این دو تا با هم گره خوردند به حیثی که نمی‌شود جدا کرد عقد را گفتیم این.

اگر تعهد بود می‌شد جدا کرد اما اگر عقد بود دیگر نمی‌شد اینها به هم گره خوردند، اگر گفت من قبول کردم خیلی خوب کتاب را فروختید کار خوبی کردید اما صد تومان نه صد و پنجاه تومان پس قبول نکرده، خوب دقت کنید این که می‌گویید اگر فضولی مالک گفت درست می‌شود معنایش این است یعنی همان صد تومان برایش بار می‌شود نه اینکه بگوید آقا قبول کردم قیمتش در بازار صد و پنجاه تومان است نه به صد تومان، صد و پنجاه تومان بگوید نه خوب دقت بکنید.

و لذا جعل خیار هم نمی‌شود خوب دقت کنید نمی‌گویند خیار دارد، نمی‌دانم دقت کردید، این نکات فنی در معاملات است می‌گوید آقا قبول کردم به صد و پنجاه می‌گویند نه آقا معنایش این است که آن عقد را فسخ کردید، یعنی آن قراردادی را که فضولی بست آن را از بین بردید یک قرارداد جدید گذاشتید. این که می‌گویید صد و پنجاه تومان قرارداد جدید است این فرق بین خیار و بین بطلان.

اگر گفتیم خیار دارد می‌گوید آقا من به صد تومان قبول نمی‌کنم صد و پنجاه تومان ولذا هم عرض کردیم کرارا و مرارا و تکرارا تمام خيارات ثنائی هستند یعنی یا قبول یا امضاء الا خیار عیب که آن هم تعبد دارد ثلاثی است. یا قبول، یا امضاء یا ما به التفاوت، در باب عین خیار ثلاثی نیست، کتاب قیمتش هزار تومان بود به ایشان فروخت ده هزار تومان جاهل بود بعد فهمید می‌گوید آقا حالا که کتاب را از تو خریدم خیلی خب این قیمتش هزار تومان است فوqش من به تو دو هزار تومان می‌دهم، می‌گوید نه نمی‌شود مابه التفاوت را بده من معامله را قبول دارم می‌گویند نمی‌شود.

چون حقیقت خیار در عرف این است دوران امر بین وجود و عدم است یا این قرارداد را امضاء می‌کند یا قرارداد را به هم می‌ریزد. خوب دقت کردید. لذا گفتند تمام خيارات ثنائی هستند و این عقلائی است یعنی عقلائی خیار باید ثنائی باشد. خیار عیب ثلاثی است یعنی یا قبول یا رد یا عرش، گفتند این تعبدی است و الا اگر تعبد خاص نبود آن جا هم ثنائی می‌شد. گفتند حالا که معیوب است یا قبول کن یا رد کن این قواعد عامه‌ی در باب معاملات است خیلی، یعنی اینها آمدند عقد را به عنوان یک عقد ایقاعی اعتباری بین طرفین دیدند شما می‌خواهید عقد را بردارید به ده هزار تومان بود برداشتید به دو هزار تومان این نمی‌شود، مگر عقد جدید باشد.