

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 دیروز این مساله ای را که به عنوان قصد مالکین است یک مقداری اش را از کتاب مرحوم نائینی دیدیم چون عرض کردیم اصل این مطلب را مرحوم شیخ به مناسبتی از کلام به اصطلاح مرحوم شیخ اسد الله تستری نقل کرده عبارت ایشان را نخواندیم البته می خواستیم کلا نخوانیم چون طولانی شده بود لکن حالا دیدیم بعضی از نکات در کلام شیخ رضوان الله تعالی علیه وجود دارد.

سه تا قاعده ای اول از کلام نائینی خواندیم و یک نکات فنی در عده ای از این فروع که آن با اطلاع بر آن نکات ولو فروع است قواعد اصلی اش هم استظهار می شود. مرحوم شیخ قدس الله نفسه در اینجا از صفحه ۲۹۹ می فرماید: مقتضی المعاوضه والمبادله دخول کلّ من العوضین این مطلب هم نائینی به عنوان قاعده و علی هذا، فالقصد إلى العوض وتعینه یغنی عن تعیین المالك، احتیاجی به تعیین مالک ندارد نه یعنی عرض کردم یعنی نه حاجتی به تعیین مالک، نکته ای ندارد تعیین مالک، یعنی مالک تعیینش در اینجا بی ارزش است. چون عرض کردیم کرارا مرارا در هر عقدی شما باید آن حقیقت عقد را در نظر بگیرید این نکته ای فنی است اصولا که در این عقد چه کار می خواهید بکنید شما چون در بیع مبادله بین مالک خصوصا به این عبارتی که دیگر حالا معروف شده بین ما ولو روشن نیست اصل عبارت و آن عبارت مصباح المنیر، مصباح المنیر می گوید البیع فی الاصل کلمه ای اصل را خود او به کار برده این که در کتاب شیخ انصاری یا همان مکاسب فی البیع هو فی الاصل کما عن المصباح، خود مصباح هم کلمه ای اصل را به کار برده است. دقت کنید.

در مصباح المنیب نوشته البیع فی الاصل مبادله مال و عرض کردیم مراد ایشان در اصل در اینجا یعنی معنای عرفی عام، اصلش این است و عرض کردیم شاید اخیرا هم باز متعرض شدیم متاسفانه مرحوم شیخ تتمه ای کلام ایشان را نقل نکرده است بعد از چند سطر ایشان می گوید در فقه عبارت از عقد است یعنی انشاء لفظی یعنی به عبارت دیگر ایشان می گوید عرف در عرف بیع مبادله ای مال به مال است اما در اصطلاح فقها عبارت از انشاء لفظی است دیگر اینها را مرحوم شیخ نقل نفرمودند ما خواندیم عبارت ایشان را در مصباح المنیب متعرض شدیم که مراد آن است. البته این انصافا هم خالی از اشکال نیست مبادله مال بمال لکن به هر حال فعلا به این عنوان به اصطلاح.

یکی از حضار: با این حساب اگر یک کسی بگوید من گوشی تلفنم را فروختم به ده میلیون به یک کسی هر کسی بگوید قبلت معامله

شکل می گیرد دیگر.

آیت الله مددی: نمی شود نه.

یکی از حضار: چرا نمی شود حاج آقا؟

آیت الله مددی: چون نمی شود.

یکی از حضار: مالک تصور نمی خواهد بکند دیگر به یک انسانی فروختم.

آیت الله مددی: آن انسان وجود خارجی ندارد نه، در ذهنش است نمی شود، ذمه اصولاً تا به طرفی تعلق نگیرد نمی شود.

یکی از حضار: پس مالک تصور می خواهد دیگر.

آیت الله مددی: تصور می خواهد برای اینکه این عوض عوض بشود لذا شیخ هم این را قبول دارد.

یکی از حضار: خوب پس تصور مالکین چرا نخواهد می خواهد دیگر.

آیت الله مددی: نه ببینید تصور مالکین در جایی که عضوین مشخص بشود مثلاً اگر گفت آقا من به شما فروختم این هم گفت من از

طرف عمرو خریدم حالا آن تصور مالک نکرد، گفت به شما فروختم.

یکی از حضار: بگوید این گوشی را می فروشم به آن...

آیت الله مددی: ببینید تصور مالکین یعنی این ببینید می گوید یک کتاب را، مرحوم شیخ و اینها هدفشان این است اگر گفت این کتاب

را به شما فروختم به صد تومان آن هم آمد گفت خریدم از طرف عمرو به صد تومان این درست است یا نه؟ سوال، مالک معین نبود، آن

گفت فروختم به تو به صد تومان این هم گفت من از طرف عمرو خریدم به صد تومان مرادشان از قصد مالکین این است چون قصد مشتری

نکرده اول گفت بعثتک، ظاهرش این است که به ایشان فروخته لکن او آمد گفت من خریدم از طرف عمرو سوال، این درست است یا نه،

عکس این...

یکی از حضار: استاد نسبت می خواهد برقرار بشود دیگر.

آیت الله مددی: ها مرحوم شیخ چه می گوید؟ مرحوم شیخ حرفش این است بیع فقط بین عوضین نگاه می کند به مالک کاری ندارد

روشن شد خلاصه ی بحث؟ کتاب در مقابل صد تومان و حقیقت بیع این است که این را یک بدل جعلی اعتباری قرار بدهد مثلاً قیمت

کتاب صد و پنجاه تومان است. دقت کنید قیمت کتاب صد و پنجاه تومان است، گفت آقا کتاب را به شما فروختم صد تومان و داد کتاب

را به ایشان بعد این گفت من خریدم به صد تومان از طرف عمرو نکات فنی را دقت بکنید بعد هم که کتاب را به ایشان داد کتاب تلف شد

اگر گفتیم قصد مالکین می خواهد این بیع فاسد است اگر گفتیم قصد مالکین می خواهد این بیع فاسد است، اگر بیع فاسد بود باید برگردد

به بدل حقیقی، بدل حقیقی صد و پنجاه تومان نه صد تومان، اگر بیع فاسد بود نتیجه اش این است که برمی گردد.

آن وقت لذا ارزش، یعنی عقد را می‌خواهم بگویم، ارزش عقد این است می‌آید یک چیز اعتباری درست می‌کند در مقابل حقیقی این نکته‌ی فنی عقد همین است. و این کار را با لفظ می‌کند، یک دفعه کتاب را می‌گذارد نزد شما و صد تومان از شما می‌گیرد این با عمل می‌کند آیا این کار با لفظ می‌شود یا نمی‌شود سؤال این است، خوب دقت کنید، با لفظ این کار بشود.

کتابی که صد و پنجاه تومان بود فعلا عوض شد، شد به صد تومان، این نکته‌ی فنی روشن شد، اگر ما عقد را قبول کردیم، اگر قبول نکردیم برمی‌گردد به صد و پنجاه تومان.

یکی از حضار: استاد اگر یک وسیله‌ای را فروخت گفت من این را به شما می‌فروشم به این قدر، گفت من خریدم از طرف فلانی، گفت اصلا نمی‌خواستم چنین چیز ارزشمندی دست او باشد، با او دشمنی دارم، مجبور است بپذیرد.

آیت الله مددی: چه کسی؟

یکی از حضار: من یک جنسی را می‌فروشم به ایشان در مقابل ...

آیت الله مددی: همین احسنت تمام بحث هم همین است. تمام بحث هم همین است. یعنی بایع اگر مشتری خاصی در نظرش بود نگوید به تو فروختم، به تو فروختم تمام شد، یعنی بعبارة آخری مالک که گفت فروختم یعنی کتاب شد در مقابل صد تومان نه در مقابل صد و پنجاه تومان اصطلاح گذاشتند بدل حقیقی، بدل جعلی، بدل حقیقی صد و پنجاه تومان که ما الان اصطلاحا می‌گوییم قیمت، نرخ این است، قیمت می‌گوییم.

و لذا عرض کردیم در اصطلاح فقها اگر گفتند قیمت مراد بدل حقیقی است آن که جعلی است می‌گویند ثمن، ثمن یعنی بدل جعلی، دقت فرمودید؟ این اصطلاح فقها این است، ما الان می‌گوییم قیمتش در بازار صد و پنجاه تومان است، لکن در عقد آمد صد تومان یا در عقد شد دویست تومان، اگر گفتیم فاسد است صد و پنجاه را می‌دهد نه دویست. اگر آن بدل جعلی درست شد همان بدل جعلی، تمام بحث مباحث عقود همین است، اگر بدل جعلی درست شد آن بدل جعلی را باید بدهد اگر بدل جعلی درست نشد بدل حقیقی برمی‌گردد. حالا بدل حقیقی گاهی اوقات خیلی بیشتر است گاهی اوقات هم خیلی کمتر است. آن نکته‌ی فنی که اینجا آمده این تمام بحث شیخ همین است که شما ملتفت شدید. می‌گوید من می‌خواستم آن آقا بخرد به او گفتم تو فروختی به این گفتمی بعتک تمام شد، این هم گفت قبلت این دیگر وظیفه‌ی تو نیست دیگر، قبلت از فلان، تا گفتمی بعت این بدل جعلی شد، دقت کنید.

ولذا عرض کردیم که قصد مفاد عقد این را من چون شیخ هم بعد دارد عبارت شیخ را هم خواندیم، عبارت شیخ همین جا در صفحه‌ی

۲۹۹ آمده در صفحه‌ی ۱۲۵ دارد این مطلب را نه به توضیحی که من عرض کردم، در توضیح عبارت مرحوم شهید ثانی، شهیدین که

فضولی قاصد لفظ است، من دون قصد الی مدلول، عرض کردیم آقایان هم اشکال کردند که فضولی قصد مدلول می کند عرض کردم مدلول دو احتمال دارد که شیخ هم دو احتمال نقل نکرده آن احتمال دوم را تقویت کرده فقط، یک احتمال این که بگوییم مدلول عقد بدل جعلی را معین می کند. اگر این معنایش باشد قطعاً فضولی این را قصد کرده، فضولی هم باشد این را قصد کرده کتاب در مقابل صد تومان. این می شود بدل جعلی.

اگر گفتیم فضولی باطل است برمی گردد به بدل حقیقی، بدل حقیقی ممکن است صد و پنجاه باشد ممکن است هشتاد باشد. بیشتر باشد، کمتر باشد. پس نکته ی اصلی، بله احتمالی که مرحوم شیخ می دهد که ما هم این احتمال را عرض کردیم، مراد از مدلول یعنی من که الان می گویم فروختن یعنی ملکیت حاصل شد تملیک شد، نه جعل بدل نه مبادله قرار دادن نه جعل بدل جعلی.

من الان ملک کردم بله این در فضولی معنا ندارد چون مالک نیست، اگر مراد از مدلول ملکیت باشد حق با شهیدین است، مالک نیست، مالک که نشد مدلول را قصد نکرده، مدلول یعنی این، مدلول آن اثری است که بر عقد مترتب می شود.

یکی از حضار: ملکیت هم اتفاق می افتد فقط نمی تواند تغییر بدهد تصرف کند. چرا ملکیت را منتقل نمی کند

آیت الله مددی: نمی شود دیگر باید مالک باشد، تا مالک اجازه ندهد نمی شود.

یکی از حضار: قائل به کشف هستند دیگر یعنی قائل است که ملکیت از اول بوده است. ملکیتی که از اول بوده

آیت الله مددی: خیلی خوب بشود اشکال ندارد البته این کشف حقیقی است، حقیقی هم، حالا چون نرسیدیم عقد فضولی، غالباً هم من تا بزرگان هم دیدم این کشف را درست ملتفت نشدند، کشف حقیقی را، اینها خیال کردند که مثلاً بعد از اجازه کشف می شود که از حین عقد صحیح بود می گویند چه اشکال دارد مثلاً شما وقتی تشهد را گفتید سلام دادید معلوم می شود آن تکبیر الاحرام تان هم صحیح بوده والا اگر باطل شد مثلاً رکعت سوم از اول باطل است می گویند چه اشکال دارد که بعد.

نه ببینید دقت کنید، مراد از کشف حقیقی این است که اجازه تاثیر بکنند در حصول ملکیت، ملکیت هم تاثیر داشته باشد هم متاثرش قبل باشد، این مراد از کشف حقیقی این است چون می گویم عده ای از بزرگان هم حتی دیگر اسم نمی برم اگر رسیدیم ان شاء الله آنجا متعرض می شویم، اینها خیال کردند وقتی می گویم اجازه کاشف است یعنی الان که اجازه آمد معلوم می شود که عقد از اول صحیح بود ملک از اول حاصل شده است. این نیست.

یکی از حضار: یعنی ملکیت الان حاصل می شود قبلاً مالک نبوده؟

آیت الله مددی: ها می گویند اگر شما گفتی اجازه تاثیر دارد از الان حاصل می شود.

یکی از حضار: تصرف است الان می تواند .

آیت الله مددی: نه دقت کنید، شما بین این دو تا را جمع نکنید، اجازه تاثیر دارد اثرش هم این است خوب دقت کنید، اثرش هم این است که عقد را از اول صحیح می کند.

یکی از حضار: در بحث زکات و اینها ثمره دارد که این هم آن موقع از ملکش خارج شده یا از الان از ملکش خارج می شود.

آیت الله مددی: خوب معلوم است دیگر نقل همین است اجازه اگر ناقل باشد همین است.

یکی از حضار: ناقل بله، نقل ...

آیت الله مددی: ببینید نه مثل اینکه ملتفت نشدید شما، دیگر بزرگان ملتفت نشوند دیگر، شما دقت کنید مشکل اجازه این است که اگر اجازه را بگوییم تاثیر دارد خوب می گویند تاثیر از الان است من حین اجازه است. تاثیر از الان است اما تاثیر بکند در عقدی که سابق، ده روز قبل واقع شده، که این از آن وقت، می گویند این تاثیر با وقوع از ده روز قبل نمی سازد. لذا کشف را، دقت کنید، کشف را به این معنا گرفتند می گویند چه اشکال دارد کشف؟ الان کشف بکند که آن بیع درست بوده از همان اول ملکیت حاصل شده است. مثال هم زدم برای شما، شما وقتی که وارد نماز می شوید الله اکبر و حمد، آیا اینها صحیح است، می گویند تا آخر نماز شما سلام دادید درست بود بقیه ای اجزاء می گویند کشف معلوم می شود از اول تکبیر و حمد و اینها همه درست بوده است، کشف را به این معنا گرفتند و لذ این کشف می گویند اشکال ندارد خلاف قاعده نیست. ملتفت نشدند آن کسانی که قائل به کشف هستند اجازه را موثر هم می دانند. آن کسی دو نکته،

ها دقت کردید؟ و لذا الان مثلاً گفتند آقا اگر بخواهیم اجازه را کشف حقیقی به این معنا بگیریم خلاف قاعده است، این نمی شود قبول کرد. اگر تاثیر از الان باشد باید بگوییم ناقل است. هم کاشف به این معنا که موثر باشد لکن موثر از ملکیت و آثار ملکیت از حین عقد نه از حین اجازه

یکی از حضار: مشکلی ندارد موثر در مقام، بحث تدوین

آیت الله مددی: فرض کنید در این مدت ایشان فروخته آن را خودش هم نمی دانسته، اجازه داد می گوید آن درست است. اما اگر در این مدت نفروخته بعد از اجازه فهمید آن می شود باز هم بیع فضولی، یعنی آثار، خوب دقت کنید این نکته ی فنی است، نمی دانم ملتفت می شوید چه می خواهم بگویم یا بیان من قاصر است یعنی هم تاثیر ولذا آن بحثی که اصلاً متاخر تاثیر در متقدم، گفتند قاعده اش هم همین است، قاعده اش همین است که اجازه ناقل باشد، معقول نیست اجازه موثر باشد. کشف را به این معنا گرفتند که اجازه تاثیر ندارد فقط کشف می کند که عقد از اول واقع شده و درست است خوب دقت کنید، کشف می کند.

اما این معنا، آن وقت گفتند این عقلائی هم نیست که اجازه کاشف به این معنا باشد. خوب دقت کردید؟ که مثلاً اجازه بیاید تأثیر بکند در امری که سابق واقع شده، این نکته‌ی فنی را نمی‌دانم عنایت می‌فرمایید، این خیلی برایشان مشکل شده است.

یکی از حضار: یعنی به تنهایی کافی نیست یا هست؟

آیت الله مددی: به تنهایی که تأثیر می‌کند لکن موثر در ما سبق بودنش اشکال است. می‌گویند خلاف قاعده است. بفرمایید.

یکی از حضار: اجازه هم می‌خواهد

آیت الله مددی: اجازه می‌خواهد، اجازه کشف می‌کند که عقد از آن زمان درست بوده یا اجازه می‌آید می‌گوید از الان درست است، ده روز عقد قبل واقع شده از الان درست است، از الان نقل ...

یکی از حضار: اگر اجازه کشف کند دیگر می‌شود هم قائل به کشف باشیم هم قائل بگوئیم فضولی قاصد مدلول نیست. هم قائل به کشف باشیم هم فضول قاصد مدلول لفظ نیست.

آیت الله مددی: خوب این که واضح است قائل، یعنی کاشف قاصد مدلول نیست، چون ملکیت دست فضولی که پیدا نمی‌شود.

یکی از حضار: کشف نمی‌شود که قائل به کشف باشد.

آیت الله مددی: نه آن در حین عقدش است کشف بعد آمد، نمی‌دانم دقت کردید آن وقت نکته‌ی فنی این است که این مطلب را عقلائی گرفتند آن نکته‌ی فنی ترش این است دقت می‌کنید یعنی این را نکته‌ی فنی گرفتند که این مطلب که اجازه کاشف به این معنا نمی‌دانم روشن شد چه می‌خواهم بگویم؟ اجازه کاشف به این معنا عقلائی نیست، اجازه باید یا ناقل باشد یا کاشف به آن معنا یعنی هیچ تأثیر ندارد فقط کشف می‌کند عقد از این عقد درست واقع شده و تام است اما خودش تأثیر نمی‌کند از حینش تأثیر نمی‌کند، اگر از حینش تأثیر بکند نه.

و من توضیح دادم سنه‌وری مخصوصاً در این کتابی که در عقد نوشته و در این کتابش مفصل نوشته، چون نظیره العقدش یک جلد است، قطور است البته یک جلد است. و هم در کتاب به اصطلاح و سیطش که در شرح قانون است در جلد اولش البته در کتاب سنه‌وری اگر آقایان مراجعه فرمودند اواخرش دارد جلد اول لکن فضولی ندارد عقد الفضالة دارد، فضالة مرادش فضولی است. و ایشان حتی از قوانین جدید غربی نقل می‌کند خوب دقت کنید تعبیر ایشان است: ان للاجازة اثرًا قهراً خلی ترکیب عجیبی است.

این اثر قهقرائی همان کشف حقیقی است که نزد ماست که می‌گویند نیست، می‌گویند عقلائی نیست، ایشان نوشته قوانین قبول دارند ادعا کردند که این مطلب عقلائی نیست که کاشف حقیقی باشد، کشف به این معناست، که هم موثر باشد. نمی‌دانم روشن شد چه می‌خواهم بگویم؟ این را اصلاً می‌گویند، گفتند عقلائی نیست که الان تأثیر بکند و تأثیرش این باشد که از آن وقت صحیح است.

این تعبیر خوب دقت کنید، تعبیر خیلی واضح است انصافاً تعبیر خیلی زیبایی ایشان به کار برده به نظر از قوانین فرانسه، آلمان و اینها نقل می‌کند، ان للاجازه اثرأ ببینید نه کشف به معنای اینکه یک آینه‌ای است که شما سابق را می‌بینید، ان للاجازه اثرأ فقهرائیاً، تعبیرش این است، خیلی تعبیر زیبایی است انصافاً این همان کشف حقیقی است که آقایان می‌گویند معقول نیست مثلاً عقلائی نیست، کاملاً هم عقلائی است که هم تاثیر گذار باشد و هم کاشف از، یعنی از الان تاثیر می‌کند که عقد ده روز بعد آثار برش بار بشود خوب می‌گویند نمی‌شود اشکال دارند دیگر، من حالا وقت بحث فضولی نیست ان شاء الله در بحث فضولی باید متعرض بشویم لکن چون خیلی اصرار کردند که این جور معنای کشف معقول نیست، معقول هم هست عقلاء هم نوشتند چاپ هم شده و قبول هم کردند، این تعبیر را دقت کنید: ان للاجازه اثرأ، تاثیر می‌کند نه مجرد یکشف، نه اینکه یک آینه‌ای باشد نشان بدهد که این عقدی که در ده روز قبل بوده صحیح بوده نه اثر گذار است این را خوب دقت کنید چون یک چیزهایی در کتاب‌های ما می‌گویند عقلائی نیست بعد که می‌آییم می‌بینیم نه عقلائی هم هست، هیچ مشکل خاصی هم ندارد.

این نحوه‌ی اعتبار، یعنی اعتبار اجازه را اینجوری گذاشتند که هم تاثیر بکند و متاثرش ده روز قبل باشد در ذهنیت شما علت و معلول و تقدم و فلان، این مشکلات، این الان کاملاً قبول کردند که اجازه تاثیر بکند، تاثیر بر امر سابق بکند که آن امر سابق که در ده روز قبل که بیع واقع شد بیع از همان زمان صحیح است.

یعنی از همان زمان نقل و انتقال، لکن این نقل و انتقال برای ده روز قبل از حین اجازه باشد، شما اگر وقت کردید شب همین مکاسب را هم بخوانید اینها خیلی، ولذا اینها پنج جور معنای کشف، الکشف الحقیقی، الکشف الحکمی، الکشف الکذا برداشتند در کشف تصرف، گفتند کشف به این معنا که هم موثر باشد و هم بگوید من حین العقد صحیح است نمی‌شود، متاخر نمی‌شود موثر باشد در متقدم، خوب مباحث، مباحث اعتباری است، اعتبار می‌کنند هیچ مشکل خاصی ندارد.

این را عرض کردم، این عبارت کاملاً گویاست که این مطلب را قبول دارند که هم موثر باشد و در عین حال متاثر سابق باشد زماناً به لحاظ زمانی آن سابق باشد، این را کاملاً قابل قبول است.

یکی از حضار: عرض باید جزء العلة باشد؟

آیت الله مددی: بله اشکال ندارد آن علت تامه است یعنی اسنادش به مالک، عقد علت تامه بود برای معاوضه این کتاب در مقابل صد تومان خوب دقت کنید اما تاثیرش به اینکه نقل و انتقال بشود این بعد از ده روز توسط اجازه شد. عرض کردیم عقد دو مدلول دارد یک مدلول، نمی‌دانم روشن شد، اصلاً مباحث عقود در کل الان دنیای اسلام و دنیای علم اصلاً مراد از عقود این است انشاء لفظی بیاید همان

.....

کاری را که سابقا با عمل انجام می دادند انجام بدهند، تمام آثار با لفظ بار بشود، شما اینجا نشستید یک خانه ای در آفریقای جنوبی دارید آن را می فروشید یا خانه ای یک کسی را می خرید، با خصوصیات معینی که دارد دقت می فرمایید، اینجا می خواهند بگویند این انشاء لفظی همان تاثیری را می کند کانما شما خانه را گرفتید رفتید داخلش ساکن شدید، یکی از آثار عقود، این بحث های عقود انصافا مرحوم شیخ مکاسب نوشته لطافت هایی دارد، یکی از آثار عقود این است می گوید تو گفתי بعثک هذا الكتاب بصد تومان من هم گفتم قبلت لعمر، عن عمرو، البته صحیحش لعمر نیست عن عمرو است.

توضیح من دادم عن در لغت عرب برای تجاوز از آن است، در فارسی ما عن و من را یک جور معنا می کنیم. لکن در زبان عربی فرق می کند و این نکته ای هم هست که در علمای حدیث مثلا نمی گوید حدیثی علی بن ابراهیم من ابیه گفتند عن ابیه، این نکته ای فنی اش این است، چون عن این حقیقت را می رساند کانما از او صادر شده و لذا یک بحثی را هم عرض کردم دارند که ممکن است انسان بگوید عن فلان لکن از او نشنیده باشد در کتاب دیده باشد بزرگان حدیث اهل سنت چون این بحث در کتب ما نیامده به این تعبیر در کتب سابقین ما نیامده در اهل سنت آمده عده ایشان گفتند چرا اشکال ندارد در کتابش دیده بگوید عن فلان مشکل ندارد.

اما تقریبا نود و پنج درصدشان معتقدند اگر گفت عن یعنی شنیدم یعنی از او صادر شده است از او خارج شده است. فرق است بین اینکه علی بن ابراهیم عن ابیه و لذا هم عرض کردم این را نسبت دادند اما من ندیدم در کلمات قدمای اهل سنت ندیدم، شیعه که ندارد، در قدمای اهل سنت، اینجا نکات فنی لطیفی است، مثلا شما می خواهید حدیثی را از کافی نقل بکنید مثلا یدل علیه روایات منها ما فی کافی، ما عن کافی، ببینید منها ما عن کافی، ما فی کافی، ماها الان توجه نداریم هر دو را نقل می کنیم، آنها می گویند نه اگر گفتیم ما فی کافی یعنی سند ندارم از همین کافی مطبوع نقل می کنم، چایی، اما اگر گفתי عن کافی یعنی سند دارم با اسناد، کلمه ای عن چون معنای مجاوزه است و تجاوز است یعنی با طریقی به من رسیده از کافی صادر شده به من رسیده، اما اگر گفתי فی کافی صادر نشده من دیدم در کتاب کاف دیدم. اگر با اجازه از کافی نقل می کنید بگوئید عن کافی اگر بدون اجازه از کافی نقل می کنید فی کافی، فرق بین فی و عن را این جواری گذاشتند و اینجا لطایفی است که در این فنون وجود دارد.

و لذا وقتی می خواهد بگوید اشتريته عن عمرو این درست است، یعنی به این معنا بدلش از عمرو خارج می شود نه از جیب من حالا این آقا اگر آمد و گفت آقا من نمی خواستم این کتاب را عمرو بخرد تمام شد دیگر می خواست یا نمی خواست، چرا چون در باب بیع دقت کنید، کار بیع مبادله ای دو مال است به مالک نظر ندارد، نکته ای فنی این است.

اما اگر گفت زوجتک نفسی بعد بگویند قبلت لوکیلی، قبلت لاهی می گویند باطل است، چرا چون در باب تزویج اشخاص رکن هستند. در باب تزویج این خودش را زوجی شما قرار داده نه زوجی برادرت، قبلت عن اخی دیگر معنا ندارد. در باب بیع قبلت عن عمرو آنجا معنا ندارد، اینها می خواستند نکته‌ای فنی این را بگویند. یعنی در همان نکته‌ای که من عرض کردم در هر عقدی شما آن نکته‌ای فنی را که ... چون من کرارا عرض کردم چون عقد که موجود نیست، علقه‌ی زوجیت که موجود نیست، وقتی که می خواهد علقه‌ی زوجیت را ایجاد بکند این باید نکته در نظر بگیرد طبق آن نکته اعتبار می کند، در امور اعتباری تا نکته نباشد اعتبار معنا ندارد، نکته‌ای که در باب بیع است مبادله‌ی مالین است نکته‌ای که در باب ازدواج است علقه‌ی شخصیه است، رابطه‌ی دو نفر است.

و لذا در باب ازدواج شخص رکن است در باب بیع شخص رکن نیست. بفرمایید.

یکی از حضار: استاد مالی که در ذمه‌ی یک نفر باشد که آدم

آیت الله مددی: عرض کردم ذمه در آنجا، اجازه بدهید، ذمه چون تاثیر در عوض دارد تعیین مالک، چون اگر مالک را نگویند بگویند صد تومان کلی این نمی شود، صد تومان تو، بعتک، این صد تومان زید، یکی از حضار: صد تومانی که در ذمه‌ی این آقا است، آدم خوش حساب ثروتمندی است می گوید من خریدم از ذمه‌ی زید دزد گدای بی پول، می گوید تو فروختی دیگر، بابا این ذمه با آن ذمه زمین تا آسمان فرق دارد.

آیت الله مددی: و لذا در باب ذمه عرض کردیم چون در عوض تاثیر می کند نکته‌ای فنی این است. یک رکنش کتاب است یک رکنش صد تومان است، صد تومان در ذمه‌ی این غیر از صد تومان در ذمه‌ی عمرو است این دو تا ذمه است. لذا آنجا اگر گفتیم مالک تعیین بشود چون ذمه تعیین ندارد، روشن شد؟ نه اینکه چون عقد بیع این اقتضاء را دارد، اما در باب نکاح، نمی دانم نکات فنی، یعنی این قواعدی را که من عرض می کنم در باب اعتبارات خیلی مهم است، عرض کردم مرحوم آقای شیخ محمد حسین اصفهانی بحث مفصلی راجع به انشاء و اعتبارات دارد که خواندیم عبارتش را به مناسبتی در بحث حق و حکم هم رساله‌ی ایشان را تقریبا خواندیم فرق بین حق الملک و اینها را، آنجا هم متعرض شدیم و عرض کردیم مرحوم آقای خوئی هم تا یک مقداری متاثر به ایشان هستند و مرحوم آقای علامه‌ی طباطبائی در این اصول فلسفه یک اصلا بخشی را هم اضافه کردند به نام ادراکات اعتباری، آن هم مقداری اش را خواندیم در همین بحث مکاسب، مقداری از ادراکات اعتباری ایشان را خواندیم لکن ایشان ادراکات اعتباری اش رفته روی ادراکات اعتباری ادبی است اشتباه نشود.

یکی از حضار: استاد ببخشید اگر بیع تملیک و تملک است، مبادله‌ی مال به مال نیست مطمئنا هم بایع هم مشتری دخیل هستند در آن

آیت الله مددی: نه تقیید نیستند نه

یکی از حضار: چون تملیک و تملک است دیگر

آیت الله مددی: تملیک و تملک عوضین نه اینکه، عرض کردم حالا ایشان، فی الاصل مبادله یعنی عرف، عرف عام این را می فهمند، و لذا عرض کردیم طبق این عرف عام مثلا پول گذاشت نزد نانوا نان را برداشت طبق این معنا این بیع است اما انصافا صدق بیع بر این مشکل است باید انشاء تملیک بشود، این توضیحاتش چون سابق گذشت تکرار نمی کنیم، نمی دانم روشن شد هدف از این بحث مرحوم شیخ.

پس بنابراین ایشان متعرض یک مقدار از این مطلب می شود ایشان می گوید: مقتضی المعاوضة دخول کل من العوضین فی ملک، عرض کردم نکته ی فنی در هر عقدی لحاظ آن نکته بشود این ادراکات اعتباری مرحوم آقای طباطبائی در اصول فلسفه برای اعتبارات ادبی خوب است مثل زید اسد، اما برای اعتبارات قانونی نه، اعتبارات قانونی باید جداگانه بحث بشود، اصلا حساب خاص خودش را دارد، ولذا ایشان می گویند یغنی والا لم یکن کل منهما و علی هذا فالقصد الی العوض وتعیینه یغنی، نه یغنی نیست، این یغنی نیست، اینجا اصلا نیازی به آن نیست، یعنی لحاظ نکرده مالک را دقت کنید.

اگر شما آمدید گفتید نه، خوب دقت کنید، وجود مالک موثر در صدق عقد، دقت کنید نکته ی فنی، یعنی عقد آن چیزی است که مالک تملیک بکند، مالک، پس شما باب فضولی را کلا ببندید، روشن شد؟ چون در باب فضولی اصولا مالک نیست، لذا مرحوم شیخ هم حرف اساسی، نمی دانم نکته ی اساسی روشن شد؟

اگر شما آمدید گفتید اینجا قصد مالک معتبر است پس شما باید باب فضولی، لذا عرض کردم من کرارا عرض کردم اگر شما در تفسیر عقد این طور بگویید اصلا عقد محقق نمی شود الا ممن بیده الاعتبار، خوب دقت کنید تملیک صدر ممن بیده الاعتبار، اگر این را گفتید کل باب فضولی را ببندید چون عقد نیست.

لذا رکن اساسی در، حالا این عرض بنده است البته، آقایان در باب فضولی مثل مرحوم نراقی که منکر عقد فضولی است و عقد فضولی را باطل می داند، اینها غالبا به حدیث لا تبع ما لیس عندک یعنی از راه تعبد وارد شدند. یک بحث، بحث تعبد و روایات عروه ی بارقه و آن بحث دیگری است.

ما اگر بخواهیم از راه قانونی وارد بشویم اگر آمدیم گفتیم حقیقت عقد نظری که عاقد می کند به این است بین این دو تا مقابله قرار بدهد در صورتی که در اصل نبود کتاب صد و پنجاه تومان بود حالا می خواهد کتاب را با هشتاد تومان مقابله بکند. کاری هم نکرده فقط گفته بعثت بثمانین کاری که کرده فقط گفته فروختم با این فروختن کتاب بشود مقابل این بدل جعلی که هشتاد است، روشن شد؟

.....
اگر ما این را قبول کردیم که عقد با این محقق می شود بیع فضولی درست است و حسب القاعده هم هست، اگر ما این مطلب، بفرمایید.
یکی از حضار: استاد ببخشید در مورد ذمه که فرمودید تعیین ذمه یعنی رابطه‌ی مستقیم دارد با تعیین آن فرد مقابل، در این تعریفی که در مورد بیع دارید هم همینطور است تملیک و تملک مال هم تا وقتی که تعیین نشود طرف ملک

آیت الله مددی: چرا چه ربطی دارد؟

یکی از حضار: تعیین ندارد.

آیت الله مددی: چرا، چون او می خواهد چه کار کند می خواهد بگوید آقا کتاب به هشتاد تومان مالک نمی خواهد که

یکی از حضار: مجهول نمی کند ثمن و مثنی را؟

آیت الله مددی: مجهول؟

یکی از حضار: مجهول می کند دیگر ما نمی دانیم به چه کسی فروختیم او کیست؟

آیت الله مددی: نه ببینید این می آید می گوید این کتاب را، این که ذمه برای کیست که وقتی که بعثت گفت طرف مقابل است، طرف مقابل می گوید من قبول کردم برای کس دیگری، برای زید، دقت کنید در این جا این ذمه معین شد، آن آقا خیال کرد ذمه برای این شخص است گفت بعثت این گفت نه این ذمه برای فلان این مشکل ندارد درست می کند.

یکی از حضار: باید از اول قبول کند ذمه‌ی آن آدم هم مثل این آدم است.

آیت الله مددی: ببینید در عقد نیامد، در عقد نیامد که بگوید من شما را بالخصوص را قصد کردم.

یکی از حضار: بعثت

آیت الله مددی: گفت اما این مرادش، ولذا اگر این بعثت را فرض کنید کسی که غاصب است رفته مال کسی را غصب کرده و دزدی کرده و فروخت بگوید آقا بعثت گفت تو می گویی؟ می گوید بله من خودم را مالک حساب کردم. اصلاً راه تصحیح بیع سرقت و اینها از این راه است دیگر، و الا می گویند من بعثت گفتم این کتاب هم سرقت است برای شخص دیگری است تمام این نکات فنی که در اینجا گفته می شود برای توضیح این مطلب است اگر شما گفتید که بحث بیع فضولی را ببینید خوب طبعاً بحث این مالک معین، یعنی تا مالک نباشد عقد محقق نمی شود، خوب دقت کنید، تا قابلیت ملک و تملیک نباشد اصلاً عقد محقق نمی شود اما فضولی مبنی است بر اینکه عقد محقق می شود تام نیست، به تعبیر ابوحنیفه فاسد است.

ما عرض کردیم عقد فاسد نیست، فاسد و باطل یکی است. ابوحنیفه بین باطل و فاسد فرق گذاشت. اصحاب ما تعبیر می کنند عقد متزلزل، عقد معلق، عقد هست اما متزلزل است معلق است، این دو تا فرق خیلی زیاد است. آن می گوید فاسد است، در اصحاب ما می گویند فاسد و باطل یکی است این عقد فاسد نیست باطل هم نیست، بله اگر گفتیم عقد لا بد، دقت کردید، این که شیخ می گوید، شیخ هم در همین عبارت می گوید حالا بعد این عبارت شیخ را متعرض می شویم ان شاء الله.

إِلَّا أَنْ مَلَكَ الْعَوْضُ وَتَرْتَبَ آثارُ الْمَلِكِ عَلَيْهِ قَدْ يَتَوَقَّفُ عَلَى تَعْيِينِ الْمَالِكِ؛ خود عوض به این عنوان است، فَإِنَّ مِنَ الْأَعْوَاضِ مَا يَكُونُ مُتَشَخَّصًا بِنَفْسِهِ فِي الْخَارِجِ كَالْأَعْيَانِ. ومنها ما لا يَتَشَخَّصُ إِلَّا بِإِضَافَتِهِ إِلَى مَالِكٍ كـ «ما في الذمم»؛ لَأَنَّ مَلَكَ الْكَلِّي لَا يَكُونُ إِلَّا مُضَافًا إِلَى ذِمَّةٍ، عرض کردیم ذمه عبارت است یک مطلبی که بین شخص و خارج لحاظ می شود این نکته را دقت کنید، یعنی یک رابطه ای بین شخص و خارج، فرض کنید خارج کتاب، صد تومان، خانه، این رابطه را که نگاه می کنید.

و لذا هم عرض کردیم ذمه اینطور نیست که شما هر کار بخواهید بکنید مثلاً این آقا بگوید آقا شما این خانه را به ایشان بفروشید من ضامن هستم اگر ایشان نداد من ده میلیارد به تو می دهم، می گویم تو اصلاً قدرت ده میلیارد نداری این ذمه ساقط است. خوب دقت کردید، ذمه هم اینطور نیست که خیال کنیم کلی باشد هر کار بخواهد می کند، روشن شد؟ یک رابطه ای باید بین شخص و این مال پیدا بشود که این یک رابطه ای عرفی و عقلانی است که آیا می تواند با او رابطه برقرار کند یا نمی تواند دقت کردید؟

این است که مرحوم شیخ: لَأَنَّ مَلَكَ الْكَلِّي لَا يَكُونُ إِلَّا مُضَافًا إِلَى ذِمَّةٍ، وإجراء أحكام الملك على ما في ذمة الواحد المردّد بين شخصين فصاعداً غير معهود. اگر گفتیم نه فرد مردد، یک بحثی است ان شاء الله تعالی این در اصول هم در مباحث عموم و اینها متعرضش شدیم فرد مردد در باب نکره و اینها و هم به اصطلاح در فقه در مکاسب لو باع صاعاً من صبرة، گفت یک کیلو از این گندم یک کیلو از این گندم این جا آمدند تصویر کردند عده ای فرد مردد، این یک بحث هم در اصول دارند مرادش یک کیلو با فردیتش لکن مردد بین مثلاً مجموعه ای که مثلاً پانزده کیلو است.

این بحث معروف ایشان است که اگر شما فرد گفتید یعنی خصوصیاتش را لحاظ کردید اگر گفتید مردد یعنی لحاظ نکردید این دو تا عنوان متضاد هستند مثل آبی که خشک باشد، یا موجی که ساکن است، موج ساکن ما نداریم، حرکت آب خودش موج است، اگر حرکت نیست دیگر آب است دیگر موج نیست، موج ثابت ما نداریم، فرد مردد ما نداریم.

یکی از حضار: شخص مردد ما نداریم نه فرد.

آیت الله مددی: فرد همان شخص است دیگر، فرد یعنی شخص عنوان کلی، یعنی فرد کلی انسان، زید مثلاً. فرد مردد.

لذا یک بحثی دارند که آیا در بیع کلی در باب نکره برای فرد مرد مثل اکرم عالم یا مثلاً برای در بیع صاعاً من صبرة هم دارند که فرد مرد، معروف این است که، مگر تصویر بشود به لحاظ خاصی، چون اعتبارات را می شود تصویر کرد و الا ما فرد، بعد مرحوم شیخ تعبیر خوبی کرده نسبتاً احتیاط کرده غیر معهود فرموده متعارف نیست حالا بر فرض هم تصویر کردید شما فرد مرد را این بله.

یکی از حضار: مرحوم شهید مطهری می گویند مثلاً غربی ها تصور ندارند و منظورشان فرد مرد است و می فرمایند مثلاً یک نفر از دور می آید ...

آیت الله مددی: حالا چون آخر وقت است این بحث را بگذاریم برای بعد.

فصح علی ما ذکرنا خلاصه ی بحث مرحوم شیخ: تعیین المالك مطلقاً غیر معتبر مرادشان در بیع یا اجاره، سواء، البته عرض کردم در عاریه چرا، در ودیعه چرا، وقتی گفت اودعتک هذا المال این مال را نزد تو ودیعه گذاشتم نمی تواند به برادرش بدهد، در عاریه چرا. یکی از حضار: در اجاره هم همینطور است.

آیت الله مددی: در اجاره نه، اجاره مگر قید بیاورد، بنایشان این است که اجاره هم می تواند به کسی دیگری بدهد ان شاء الله می آید. فی العوض المعین، وأن اعتبار التعین فیما ذکره من الأمثلة فی الشق الأول من تفصیله مراد شیخ اسد الله تستری إنما هو لتصحيح الی آخره، لأن ما فی الذمة ما لم یضف الی شخص معین لم یتربّ علیه أحكام المال ببینید عنوان مال برش صدق نمی کند من جعله ثمناً أو مثنناً، وكذا البتة ما مثنی می خوانیم می گویند صحیحش مثنی است حالا ما هم غلطاً للمشهور مثنی می خوانیم. وكذا الوکیل أو الولی العاقد حتی اگر عاقد وکیل یا ولی از دو طرف باشد، فإنه إذا جعل العوضین فی الذمة بأن قال: «بعت عبداً بألف»، ثم قال: «قبلت» فلا یصیر العبد قابلاً للبیع، ولا الألف قابلاً للاشتراء به حتی یُسند کلاً منهما الی معین ایشان دو تا عبد دستش است یکی عبد زید و یکی عبد عمرو گفت بعتک عبداً، نمی شود این، این عبد زید را اگر تا اضافه نکند معین نمی شود. دقت کردید؟

این نه به خاطر این که تعیین آن دخیل است این به خاطر اینکه مالیت این در اضافه دخیل است.

یکی از حضار: الفش در مثال شیخ معین است که در ذمه ی کیست؟

آیت الله مددی: وقتی گفت بعتک معین می شود.

ایشان می خواهد بگوید اگر ولو ذمه ی طرف داد ایشان می گوید نه من قبول کردم برای ذمه ی عمرو ذمه معین شد ذمه ی خودش بود کرد ذمه ی عمرو، این می خواهد بگوید این ذمه باید مشخص بشود اما آن که در عقد قرار داده خود او بشود نه از آن مشکل تر اگر بگوید این

کتاب برای من است کتاب خودم را به شما فروختم از طرف زید، عکس آن مثال. روشن شد مثال؟ کتاب خودم را به شما فروختم از طرف زید، یعنی از طرف زیدش می شود فضولی اما کتاب خودش است اولاً این درست است یا نه؟ ثانیاً از چه کسی واقع می شود، باید زید مالک بشود تا از طرف او واقع بشود.

مرحوم نائینی اگر یادتان باشد یک نکته ای را دیروز سه تا مطلب گفت که خواندیم، نکته ی سومش این بود اگر انسان عقدی انجام داد بعد منافی عقد آورد آن لغو است. این هم جزو اصولی بود که مرحوم نائینی نقل کرد. نائینی می خواهد بگوید اینجا این لغو است بعtek کتابی عن زید، این عن زیدش لغو است. لذا بیع واقع می شود از خودش نه از زید، اگر گفت بعtek کتابی عن زید، نمی دانم نکات فنی را متوجه می شوید، خیلی ظرافت ها به کار بردند.

بعtek کتابی عن زید، نائینی یک مطلبی آورد که اگر منافی عقد آورد بعد از عقد یحمل علی اللغویة این اصل لغو است این عن عمرو می شود چون تا گفت بعtek کتابی از من می شود دیگر بعtek کتابی، این که آمد گفت عن زید لغو است، بعد اشکال کرد خوب بعtek بلا ثمن آنجا هم بلا ثمن بگوییم لغو است بعtek درست است، بیع واقع می شود می گوید ها آن ثمن رکن معامله است. چون در بیع عوضین رکن هستند اینجا عن عمرو مالک است مالک رکن بیع نیست. ظرافت کار را ملتفت شدید؟

آن جا اگر گفت بعtek بلا ثمن، بلا ثمن لغو نمی شود چون باید بعtek تمام بشود بعد از تمام شدن منافی اش اگر آمد لغو است اگر گفت بعtek بلا ثمن، ثمن رکن عقد است، اگر گفت بلا ثمن رکنش نیست دقت کردید؟ اصلاً بعت محقق نمی شود اما مالک رکن عقد نیست، رکن بیع نیست، اگر گفت بعtek کتابی یعنی این تمام شد عقد عن عمرو عن زید این لغو است، وقتی معامله تمام شد، نمی دانم نکته ی فنی این دو تا را با هم دیگر مرحوم نائینی می خواهد فرق بگذارد، بعtek بلا ثمن باطل است، بلا ثمن لغو نیست، منافی با بعtek خوب نمی شود بیع باشد بلا ثمن اما اگر گفت بعtek کتابی عن عمرو، این عن عمرو اینجا باطل است، این نکته ی فنی اش چیست؟ نکته ی فنی اش این است که مالک رکن عقد نیست. تا به شما گفت بعtek کتابی شما یک طرف این تمام شد بیع تمام شد بعtek کتابی لکن عن عمرو که آمد منافی است. این منافی، اگر منافی شد تعقیب العقود بما ینافیها لا یؤثر فیها بل یحمل علی اللغویة.

وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین