

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم، بسم الله الرحمن الرحیم

علی ای این نکته ای را که من عرض کردم در آخر بحث توجه داشته باشید اصولاً در تاریخ اسلامی و در تاریخ فقه نحوه استدلالها فرق می کرده یک استدلالی را که ما الان قرار می دهیم این را معیار قرار ندهیم، راه های مختلف و راه های دیگری هم مطرح بوده و طبعاً هم انصافاً هم من همیشه معتقدم که الان در زمان ما خیلی خوب است مجموع آنچه که در این افکار در فقه و اصول و حدیث و رجال و تاریخ و کلام و اینها در دنیای اسلام مطرح شده انصافاً اطلاع به آنها بشود خیلی خوب است.

یک روایت هم از امام صادق سلام الله علیه است اعلم الناس اعلمهم باختلافهم کسی که بهتر اختلافات مردم را می داند این جنبه ای عملیت برای اوست انصافاً ما در این جهت خیلی دیدگاه های مختلفی داریم ممکن است در بعضی از جاها نتایج هم مثل هم باشد، این یکی از کارهای بسیار بسیار مهم در باب به اصطلاح فقه و فقاهت و این مباحثی که لان در حوزه های ما مطرح است این است.

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

الظاهرین المعصومین و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین

اللهم وفقنا و جمیع المشتغلین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

عرض کردیم مرحوم آقای شیخ اسد الله تستری که ایشان بعدها هم در کاظمین بودند کاظمی هم به ایشان می گویند مرحوم آقای شیخ اسد الله کاظمی تستری در مقابله خودش بحثی را به عنوان تعیین مالک در باب بیع مطرح فرمودند و گفتند علماً کلماتشان مضطرب است و اینها البته اضطراب که خیلی محسوس نشد ایشان هم نقل نکردند که ببینیم اضطراب مرادشان چیست؟ ووجهی و فروعی را هم مطرح کردند که دیروز ما یک مقداری اش را متعرض شدیم و مبنی بر این کردند که آیا معرفت مالک شرط هست یا معرفت مالک شرط نیست. عرض کردیم مرحوم شیخ هم از عده ای از این وجوه جواب داد، این نکته ای را که دیروز چون ما فروع را خواندیم آن نکته ای اصلی در این فروع و نکته ای اصلی در این بحث را در نظر بگیرید وقتی می گوییم این بیع درست است یا این بیع درست نیست نکته ای اصلی در باب صحت بیع دو تا نکته است این دو تا نکته .

مثلاً اگر گفت که من این کتاب خودم را از طرف زید به شما فروختم به هزار تومان ببینید اینها آمدند گفتند احتمالاً باطل باشد چون نمی شود از طرف من کتابی باشد مالکش از طرف زید باشد خوب احتمال هم دادند صحیح باشد این کلمه ای از طرف زید عن زید این باطل باشد لغو باشد. اما بعثت کتابی درست باشد.

عرض کردیم در اینجا در این مثال‌هایی که من دیروز از کتاب خواندیم و بعد از این هم باز مطرح می‌شود اصولاً در بحث دو نکته‌ی اساسی هست این دو نکته اشتباه نشود در این بحثی که مرحوم شیخ مطرح می‌کند با مرحوم آقای تستری آن شیخ هم خودش تستری است، شوشتری هستند. مرحوم شیخ مطرح می‌کند، دو نکته‌ی اساسی هست، یک نکته این است آیا این تعویض و معاوضه و این مبادله و این بدل جعلی قرار داده می‌شود یا نه، یک نکته‌اش این است.

اگر گفت بعثت کتابی هذا بالف عن عمرو عن زید بالف آیا این معاوضه‌ای بین کتاب با این که مالک عوض شد دیگر مالک زید است دیگر باید مالک کتاب را زید قرار بدهیم آیا این کتاب به ازاء هزار تومان قرار می‌گیرد یا نه این نکته‌ی فنی یکی‌اش این است، اصولاً در صحت معاملات اصولاً به طور کلی وقتی صحت می‌شود بحث در این است که آیا این عوض، عوض حقیقی بدل جعلی می‌شود، ببینید می‌گوییم بدل جعلی، جعلی احتیاج به جعل دارد آیا این مقدار در بدل جعلی کافی هست یا نه؟

چون مثلاً من باب مثال اگر قائل شدیم که این بدل جعلی درست نیست اگر فرض کنیم به اینکه بنا شد تقایل کنند معامله را برگردانند درست شد؟ آن وقت این کتاب هم تلف شده باشد قیمت کتاب هم سه هزار تومان باشد، اگر بدل جعلی درست باشد هزار تومان برمی‌گرداند اگر بدل جعلی درست نباشد سه هزار تومان برمی‌گردد، اصلاً بدل جعلی در مقابل بدل حقیقی است. یعنی اگر گفتیم یک معامله درست است هدف این است که این بدل جعلی درست شد بدل شد، چون جعلی است دیگر و الا اگر این جعل درست نشد به بدل حقیقی برمی‌گردد، پس یک نکته در این بحث این است خوب دقت کنید می‌گوییم صح البیع یعنی این بدل جعلی درست شد کتاب در مقابل هزار تومان این بدل جعلی درست است، این یک معنای بحث است.

معنای دوم بحث که در اینجا هست حالا خیلی خوب این بیع درست بدل جعلی درست این از چه کسی بگیرند، هزار تومان را از من بگیرند چون گفتم کتابی یا چون گفتم عن زید از زید بگیرند.

یکی از حضار: کتاب را از چه کسی بگیرند.

آیت الله مددی: کتاب را از چه کسی بگیرند.

لذا خوب دقت کنید در این فروعی که من، چون این نکته را مرحوم شیخ در اینجا روشن فرمودند من خدمت شما روشن عرض کردم در این فروع‌هایی که می‌آید چون کمی خود من هم گاهی گیج می‌شدم در این فروع‌هایی که می‌آید دو تا نکته‌ی اساسی است. یک نکته این جعل و مبادله‌ی جعلی و این بدل جعلی درست است یا درست نیست، اگر درست بود دیگر به بدل حقیقی برنمی‌گردیم.

نکته‌ی دوم حالا که درست شد این کتاب از چه کسی خارج می‌شود از ملک من و پول در ملک من یا این کتاب را بعد زید از من می‌خرد از ملک زید خارج می‌شود هزار تومان هم در ملک زید می‌رود. دقت کنید، روشن شد؟ دو نکته‌ی بحث دارد نه یک نکته‌ی بحث، یکی اینکه این مقدار برای بدل جعلی کافی است. یکی اینکه حالا این درست شد برای چه کسی واقع می‌شود بیع؟

یعنی این بیعتی را که مرحوم آقای شیخ اسد الله تستری مطرح کردند راجع به تعیین مالک که یکی از این فروعی را که مطرح کردند این نکته‌ی فنی.

آن وقت مرحوم شیخ قدس الله نفسه این که مثلاً بگوید بعثت مراد وکیل باشد فروعی را که نقل می‌کند بعضی‌هایش را خواندیم و بعضی‌هایش را امروز ان شاء الله متعرض می‌شویم، خوب دقت کنید، مرحوم شیخ یک راه کلی می‌رود برای حل مطلب و همیشه دقت کنید همیشه در مباحث علمی آن نکته‌ی مهم آن نکته‌ی فنی است که گفته می‌شود.

چون بحث تعیین مالک است و جعل بدل می‌شود معامله درست است. آیا این نقل و انتقال از مال کیست؟ این ها نکات فنی مطلب است دقت کردید؟ ایشان مرحوم شیخ دیروز عرض کردم امروز دیگر جایش را پیدا کردم مرحوم شیخ قدس الله نفسه یک تعبیر قشنگی دارد و این به نظر من برای حل مطلب درست است در این صفحه‌ی ۳۰۲ و بالجمله، این بالجمله‌ی ایشان خلاصه‌ی نکته‌ی فنی مساله است.

فحكمهم بصحة بيع الفضولي وشرائه لنفسه ، ووقوعه للمالك ، يدلّ على عدم تأثير قصد وقوع البيع لغير المالك. نکته‌اش این است، چون فضولی می‌آید می‌گوید آقا به یک آقایی می‌گوید آقا این کتاب را به شما فروختم به صد تومان طرف هم قبول کرد مالک هم نیست، ببینید می‌گوید بعثت الكتاب، یک این بیع درست است یعنی این بدل، بدل جعلی شد. بعثت الكتاب بمائة، صد تومان بدل کتاب شد این بیع درست است. نکته‌ی اول روشن شد این بیع درست است.

پس قیمت این کتاب یعنی این کتاب به ازاء صد تومان قرار می‌گیرد دقت کردید؟ حالا ممکن است قیمت کتاب در بازار پنجاه تومان باشد ممکن است قیمت کتاب دویست تومان باشد، وقتی می‌گوییم بیع صحیح است یعنی دیگر به بدل حقیقی مراجعه نمی‌کنیم این بدل جعلی، شد صد تومان این مراد وقتی می‌گوییم بیع صحیح است. لازم نیست بعد بگوید این کتاب قیمت دویست تومان بوده شما صد تومان دادید، صد تومان دیگر بدهید، نه دیگر تمام شد این بدل آمد.

نکته‌ی دوم: این گفت بعثت، بعثت گفت این نقل و انتقال برای چه کسی واقع می‌شود بعد مالک کتاب فضولی بود مالک کتاب اجازه داد، آیا برای من واقع می‌شود، می‌گویند برای مالک کتاب واقع می‌شود، اگر شما اینجا ببینید همان دو تا نکته‌ای را که عرض کردیم ببینید حل نکته چطور شد؟

شما از یک طرف آمدید گفتید بیع فضولی صحیح یعنی آن بدل جعلی ثابت می شود دو هم به مالک حقیقی برگشت تو گفتی بعت اما برمی گردد به مالک حقیقی، دقت کنید، نکته ی فنی روشن شد ؟ شیخ می خواهد بفرماید شما اگر این مطلب را در فضولی قبول کردید در اینجا هم قبول کنید دیگر چه فرقی می کند ؟

یکی از حضار : استاد این مسیر برعکس نیست ؟ اول باید بیع تحلیل بشود ویژگی هایش در بیاید ببینیم در اقسام مختلف ویژگی ها هست یا نه از آن طرف می گوید چون آن را پذیرفتیم پس فکر می کنیم اصل بیع ان است اگر اصل بیع را تحلیل کردیم دیدیم از مالک فقط باید صادر بشود باید فضولی را بیاندازیم دور نه اینکه بگوییم فضولی را چون پذیرفتیم پس قصد مالکین دخیل نیست در اصل بیع ، برعکس چرا رفتند ؟

آیت الله مددی : خوب مرحوم شیخ می خواهد همین را بگوید. می خواهد بگوید شما فضولی را که قبول کردید.

یکی از حضار : چرا قبول کردیم اولش که هنوز نرسیدیم

آیت الله مددی : چرا ، بحث فضولی نیامده ، اما اصل فضولی که قبول کردیم، شما بحث فضولی در کتاب نیامده ، فتوای اصحاب که بیع فضولی درست است که . حالا در بحثش در مکاسب نخواندیم بحث دیگری است، روشن شد ؟

ایشان می گوید اگر شما آمدید این ببینید، ولكن شیخ تحلیل نکرد ، نتیجه را خوب آورد آن دو نکته روشن شد دو نکته عرض کردم ، شیخ هم نگفت دو نکته آن دو نکته را من گفتم برای فهم عبارت شیخ و برای فهم قانونی مطلب آن دو نکته این است، اگر این معامله از غیر مالک انجام بگیرد یک این مبادله درست می شود، این بدل جعلی ثابت می شود؟

مثلا بیع را به هم زدند می گویند آقا اصلا نمی خواهیم خیلی خوب نمی خواهیم می گوید آقا کتاب را برگردانید می گوید کتاب تلف شد، نه اتلاف، تلف شد، می گوید خوب بدل کتاب را بدهید، چقدر بدهم ؟ می گوید کتاب در بازار بدلتش دویست تومان است می گوید خوب در معامله گفتیم صد تومان، صد تومان را باید بدهد یا دویست تومان، اگر گفتیم بیع درست است صد تومان، بیع باطل بود دویست تومان، روشن شد؟

پس بدل جعلی این تاثیر را دارد که وقتی که بخواهیم بدلتش را حساب بکنیم همین بدل جعلی را حساب می کنیم به بدل حقیقی مراجعه نمی کنیم این یک.

نکته‌ی دوم حالا که این مبادله درست شد برای چه کسی واقع می‌شود برای مالک اصلی یا برای من که اجرای عقد کردم من که موجب بودم گفتم بعثتک، پس این بیع برای من واقع می‌شود، یعنی بعبارة اخری من بروم کتاب را از مالکش بخرم بعد بیایم پول شما را بگیرم این طوری، بیع برای من واقع می‌شود یا اگر مالک اجازه داد برای مالک اصلی.

عرض کردم آنچه که روایت معروفی آمده از پیغمبر اکرم که آقایان در بیع فضولی هم ذکر می‌کنند این حدیث لا تبع ما لیس عندک است و عرض کردم این لا تبع ما لیس عندک خطابی است که پیغمبر به حکیم بن حزام گفتند این تقریباً ثروتمند اول مکه بود دایی یا پسر عمه‌ی حضرت خدیجه است، اینها هر دو ثروتمند معروف بودند.

لا تبع ما لیس عندک چون این متعارف بود در آن زمان این هایی که به اصطلاح بیع‌های جمله می‌کردند می‌آمد این برنج را نشان می‌داد می‌گفت من صد کیلو از این برنج دارم به شما فروختم کیلویی مثلاً دو هزار تومان طرف قبول می‌کرد بعد می‌رفت از همان تاجر کلی همان صد کیلو می‌خرید به هزار و پانصد تومان ملک خودش نبود، معامله می‌کرد هنوز ملک خودش نبود، دقت کردید پس این حدیث شان ندورش این است. اینهایی که تجارت می‌کنند این کار متعارفی است که می‌آیند یک چیزی را معامله می‌کنند هنوز هم مالکش نشدند بعد می‌روند می‌خرند. سرمایه‌اش هم نداشته، می‌آید می‌گوید به شما فروختم این برنج، نمونه‌اش را هم می‌آورد مثل این برنج را به شما می‌فروشم کیلویی دو هزار تومان خیلی خوب قبول کرد ندارد پول دو هزار تومان را می‌گیرد بعد می‌رود هزار و پانصد تومان از آن مرکز اصلی می‌خرد می‌آورد به این آقا می‌دهد، ببینید این لا تبع ما لیس عندک مورد شان ندورش این است هنوز تو برنج را نخریدی این را نفروش تو هنوز نرفتی برنج را بخری برو اول آن برنج را بخر بعد که آن برنج را خریدی بیا بفروش نه اینکه قبل از اینکه بخری بیای بفروشی لذا به این حدیث تمسک شده در باب فضولی حالا ما توضیحش را عرض می‌کنیم.

آقایان اشکالات خاصی دارند این حقیر سرا پا تقصیر اشکال آخری داریم غیر از این اشکالی که در در این جا گفتیم ان شاء الله در محل خودش در بحث بیع فضولی چون دیروز هم اشاره کردم.

یکی از حضار: این را فقه القرآن نقل کرده کسی دیگری نگفته

آیت الله مددی: چرا در اهل سنت زیاد است. بله در اهل سنت زیاد است.

یکی از حضار: یا حکیم بن حزام

آیت الله مددی: یا حکیم بن حزام لا تبع ما لیس عندک، البته می‌گویند فقه القرآن را قطب راوندی، چون قطب راوندی از قائلین به

عدم حجیت خبر است می‌دانید ایشان مثل مرحوم سید مرتضی اینها قائل به حجیت خبر نیستند لذا معتقدند اینها که قائل نیستند تقریباً

یقین دارند به این خبر یعنی علم دارند چون حجت که نمی دانند باید علم پیدا بشود اصطلاحاً اگر خبری را بیاورند مثل مکارم الاخلاق مثل قطب راوندی اینهایی که قائل به ، مثل صاحب مجمع البیان، مثل ابوالفتوح رازی، اینها قائل به حجیت خبر نیستند لذا مثلاً اخباری را می آورند که برایش اطمینان و ، صاحب احتجاج و الی آخره .

یکی از حضار : شواهدی برای قبول این روایت داریم ؟

آیت الله مددی : زیاد است و لکن آن جا توضیحش را عرض می کنم اگر گفته نشده نکته ی دیگری بوده ان شاء الله عرض می کنم .
حالا این راجع به این مطلب پس ان شاء الله تعالی ، آن وقت مرحوم شیخ می گوید شما بیع فضولی را در هر دو نکته قبول کردید دقت کنید ، یک : گفتید این بیع فضولی درست است این بدل جعلی ثابت است . دو : گفتید برای مالک واقع می شود نه برای موجب خوب دقت کنید ، من گفتم بعtek ، اما این برای چه واقع می شود برای مالک ، پس تعیین مالک لازم نیست این نکته ی اساسی در کلامش است ، می گوید شما از یک طرف .

البته این را خوب عرض کردیم به شما تحلیلی را که ما ارائه دادیم عرض کردیم این که اینها بیع فضولی را قبول کردند حالا یک عده ای روی تعبد به عرف ، این نکته را من الان عرض کردم قبول یک مطلب این نیست که حتماً از یک راه باشد ممکن است راه های متعدد باشد مثلاً عده ای می گویند عرفی عده ای می گویند روایت عروه ی بارقی و الی آخره عرض کردم به نظر ما آن نکته ی اساسی این است که در باب عقود چون جزو مقوله ی ابداع نفس است باید ببینیم این طرفین چه ابداع کردند .

عرض کردیم کرارا کرارا در باب عقود در باب شروط در باب فرض کنید نذور در باب عهود آن چه که متعارف است این است مکلف بما هو مکلف به اصطلاح امروزی ها به آن می گویند شهروند ، موطن ، موطن یا شهروند این می آید یک چیزی را اعتبار می کند دقت کنید آن نکته ی فنی ، شهروند مکلف یک چیزی را اعتبار می کند ، خوب ؟ بعد از اینکه اعتبار کرد قانون می آید آن را امضاء می کند .

یعنی فرق عقود مثلاً با نماز این است ، نماز را شارع ابتداء جعل می کند می گوید يجب علیک الصلاة اما در باب عقود نذور این جا دیگر کار به مکلف هم ندارد مکلف بخواهد یا نخواهد آن تکلیفش هست اما در باب عقود ترتیبش این طوری است خوب دقت کنید نکته ی فنی می خواهم بگویم ، مکلف می آید درست می کند ، مکلف شارع آن را امضاء می کند ، لذا در باب عقود ما به جای اینکه برگردیم به روایات برمی گردیم به آنچه که شخص انجام داده خوب دقت کنید نکته ی فنی روشن شد ؟

شما چه کار کردید این را ما حساب می کنیم ؟ نمی دانم روشن شد ؟ این مثل اقم الصلاة و ادله ی نماز جمعه در زمان غیبت نیست ، رکن اساسی در باب عقود نذور ، نذری که می کند شرطی که می کند رکن اساسی اش می آیند از مکلف وارد می شوند .

اگر از راه مکلف وارد شدند وقتی مکلف می گوید بعتک چه کار کرده است ؟ آیا مکلف آمده وقتی که گفته بعتک چون من هستم من دارم این کار را می کنم مال من باید بشود، نه این ها می گویند مکلف در باب بیع شخص در باب بیع بین عوضین رابطه قرار می دهد در باب نکاح بین شخصین رابطه قرار می دهد روشن شد؟

و لذا من همیشه عرض می کنم در مسائل عقود و شروط و اینها ، نذور هم همینطور است اصل اولی و تحلیل قانونی این است که مکلف چه کار کرد ، تمام این بحثی که مرحوم شیخ می خواهد بکند این است در مباحث بیع مکلف به مالک نظر ندارد نظرش به عوضین است. اما در باب نکاح به شخصین است به زوجین است نظر در باب نکاح به شخصین است و همچنین وقف خاص اگر وقف بنا بوده برای بچه هایش برای پسرش برای دخترش آنجا نظر روی اشخاص است.

اگر جایی نظر روی اشخاص شد آنجا حتما باید شخص در نظر گرفته بشود اگر جایی روی عوضین شد این دیگر نکته ای ندارد این تحلیلی است که مرحوم شیخ و دیگران ، البته عرض کردم باز هم کامل مطلب بیان نفرمودند من کامل ترش را عرض کردم اصولا ما در باب بیع رابطه ی بین دو مال قرار می دهیم به حیثی که احدهما عوض آخر باشد اما مالکش کیست آن تابع واقعش است، خوب دقت کنید، دست من نیست من در آن این کار را نکردم آن تابع واقعش است .

وقتی گفتم بعتک هذا الكتاب بمائة تومان من آمدم بین کتاب و صد تومان رابطه، این بدل جعلی اش کردم کار من همین بود ، این اعتبار من بود شارع هم این اعتبار من را امضاء کرده دقت کردید، اصولا اصطلاحا الان در لغت عرب معاصر التزامات شخصیه می گویند، التزامات شخصیه همین است یعنی شخص و مکلف بما هو مکلف التزام می دهد، مثلا التزام می دهد نماز شب بخواند بعد لذا آمد ما کان من نذر لله ففی به ، قانون هم امضایش کرد التزام دادی نماز شب بخوانید ببینید کلا به آن می گویند التزامات شخصیه نذر کردی التزام کردی که نماز شب بخوانی قانون می آید بگوید فی به .

وفاء هم عرض کردم در اصل لغت به معنای تام و تمام است و وفای به نذر هم که در قرآن آمده والیوفوا نذورهم به معنای این که در مقام عمل ، مقامی که در تکلیف مثل مقام امتثال در مقام عمل ای کشیده بشود تا آنجا گفتید نماز شب بخوانم وفا کن یعنی این را تمامش کن، تمامش این است که بخوان نماز شب را، نیت داشتم بخوانم این کافی نیست، فی یعنی تمامش کن برو آن نماز را انجام بده، دقت فرمودید، تحلیل این کلمات.

پس بنابراین آنچه که ما داریم در باب التزامات شخصیه دقیقا تحلیل آن التزام شخصی است دقت کنید مرحوم شیخ نتیجه گیری را فرمودند آیا شما وقتی گفتید بعتک هذا الكتاب به این معنا بود که من کتاب را در مقابل صد تومان قرار دادم یک، خودم را مالک این صد

تومان قرار دادم خودم مالک کتاب، شیخ می خواهد بگوید خودم را مالک قرار دادم نگفته این را درش تصرف نکرده است، کتاب در مقابل صد تومان را تصرف کرده اما اینکه من خودم را مالک قرار می دهم در این تصرف نکرده است.

لذا این بیع درست است لکن برای مالکش درست است. دقت فرمودید؟ چون عرض کردم مطالب اعتباری امور اعتباری قوامش به اعتبار است اگر اعتبار شد تحقق پیدا می کند اعتبار نشد تحقق ندارد. می خواهد بگوید شما در باب بیع فقط اعتبار این قسمت کردید کتاب به ازاء صد تومان این هم اعتبار کردید که از من خارج بشود کتاب؟ خوب دقت کنید.

در جهت مالک هم اعتبار کردید، دخل و تصرف کردید، در جهت مالک دیگر دخل و تصرف نکردید پس اگر این درست شد این کتاب را طرف می گیرد صد تومان می دهد این صد تومان می خورد به مالک کتاب به من بر نمی گردد. اگر مالک کتاب اجازه داد، روشن شد تحلیل قانونی؟ تحلیلی که هست.

لذا مرحوم شیخ می گوید اگر شما این، شیخ این مطلب را فرمود، من عبارت شیخ را خواندم، شیخ نتیجه گیری را می گوید من تحلیلش را بیان کردم، چرا چون همیشه عرض کردم در این اموری که دست شخص است شما بیاید تحلیل بکنید کاری را که شخص انجام داده آنچه را که او اعتبار کرده او چیست؟ آن چه که اعتبار کرده صد تومان در برابر کتاب اصلش این است. اما در مالک دیگر نگاه نکرده است.

لذا مرحوم شیخ می فرماید: بالجملة حکمهم بصحة بیع الفضولی، البته شیخ هم قدس الله نفسه قبل از هر کسی آشناست چون استاد ایشان نراقی قائل به صحت فضولی نیست، مرحوم نراقی که استاد شیخ است ملا احمد نراقی ایشان قائل به صحت بیع فضولی نیست. مراد حکمهم یعنی حکم مشهور بصحة بیع فضولی البته اینطور که در ذهنم هست قوانین غربی هم قبول کردند بیع فضولی را الان در ذهنم این طور است این نقلی که سنهوری می کند آن ها هم قبول کردند و اجازه را هم کاشف به آن معنا می دانند به معنای حقیقی خودش که هم تاثیر داشته باشد و هم تاثیرش در امر متقدم باشد که الان آقایان ما می گویند درست نیست دیروز این توضیح را عرض کردم. این را قبول کردند این که می گویند عقلایی نیست همین را عقلاء قبول کردند این نحوه ی کار را زیر بارش رفتند.

بصحة بیع الفضولی و شرائه لنفسه، و وقوعه للمالك عطف بر صحت يدل على عدم تأثير قصد وقوع البيع لغير المالك. لکن توضیح نداده نکته ی فنی اش را عرض کردم، نکته ی فنی اش این است که بیع عقد عقود شروط نذور جزو التزامات شخصی هستند التزامات شخصی ما در التزامات شخصی از لسان دلیل، لسان دلیل را باید نگاه کنیم اما در التزامات شخصی اول کاری را که شخص التزام داده می بینیم تحلیلش این طوری است.

چه چیزی را التزام داده است؟ آنی را که التزام داده، ممکن است بگوید آقا بعثتک یعنی معنایش این است من بروم خودم آن کتاب را از مالک بخرم مالک بایع بشود آن وقت آن صد تومان را بگیرم ممکن است ببینید در اعتبارات عرض کردیم امکان دارد اما بحثتان در معقولیت و وقوع باشد، امکان دارد که بعثت یعنی مالک را در نظر بگیرد، امکان دارد، غیر معقول نیست مقبولیت را حساب بکنید.

دو و قصد کرده باشد، امور اعتباری تا قصد نیاید محقق نمی شود، آن اصلاً نظری به اینکه از ملک من خارج بشود یا از ملک مالکش خارج بشود ندارد چون ندارد، آن وقت این فروعی را که مرحوم آقای تستری فرمودند کاظمی شیخ اسد الله که ما بعضی هایش را خواندیم حالا بقیه اش را ادامه می دهیم . بله

بعد ایشان می فرماید : وأما ما ذكره من الوجوه الثلاثة ما دیگر عبارت مرحوم آقای شیخ اسد الله را نخواندیم بعد دیدیم حالا چون مرحوم شیخ ، یکی دو روز بنا شد عبارات شیخ را بخوانیم علی خلاف القواعد این عبارتی که ایشان مراد مرحوم شیخ است صفحه ۲۹۸ است در صفحه ۲۹۸ ایشان یک بحثی دارد، وإن لم يتوقف تعین المالك على التعيين حال العقد بأن يكون العوضان معینین ، این بحث این است دو تا عوض معین بعثتک کتاب به صد تومان ولا يقع العقد فيهما على وجه يصحّ إلا لمالكهما ، ایشان هم مالک صد تومان نیست آن آقا هم مالک کتاب نیست، لکن برای مالک واقع می شود.

ففي وجوب التعيين آیا واجب است تعیین بکنیم مالک را، مثلاً بگوید بعثتک کتاب هذا الكتاب یعنی بعثتک از مالکش ، برای من نیست کتاب، ففي وجوب التعيين أو الإطلاق المنصرف إليه ، یا اطلاق بیاورد یا تعیین بیارد اطلاق که انصراف دارد. أو عدمه مطلقاً اصلاً لازم نیست این وجه دوم .

أو التفصيل بين التصريح بالخلاف مثلاً بگوید بعثتک برای خودم مال خودم است خوب این را می گوئیم باطل است، وعدمه فیصحّ ، أوجه ، أقواها الأخير ، که تفصیل قائل بشویم، وأوسطها الوسط ، وأشبهها للأصول الأول. که باید تعیین بکند.

این مطلبی بوده که مرحوم آقای تستری دارد یک کم هم عبارت بقیه دارد که دیگر نمی خوانم.

مرحوم شیخ بر ایشان خوب دقت بکنید، پس بحث الان کجاست، عوضین معین هستند، آیا احتیاج دارد به تعیین مالکین ؟ فیما إذا كان العوضان متعینین فالمقصود إذا كان هي المعاوضة الحقيقية التي قد عرفت أنّ من لوازمها العقلية، دخول العوض في ملك مالك المعوّض تحقيقاً لمفهوم العوضية و البدلية فلا حاجة إلى تعيين من ينقل عنهما وإليهما العوضان، این خلاصه ی بحث ما دام این دو تا معین هستند همین که این دو تا معین باشند کافی است چرا چون وقتی معین شدند مالکشان هم معین است این راهی است که مرحوم شیخ رفته است.

بنده‌ی سرا پا تقصیر عرض کردم ببینید شما در این عقدتان فقط در عوضین تصرف می‌کنید در مالکین نمی‌خواهد تصرف کنید ، دقت کنید تحلیلی که کردیم، شما نظر به مالکین ندارید لذا هر مالی جای مالک خودش می‌رود.

مثلا من که فروشنده هستم گفتم بعثت الکتاب فضولی بدم کتاب می‌رود، یعنی پول برمی‌گردد به مالک کتاب حالا تصادفا مشتری هم فضولی بود گفت قبلت این کتاب هم به مشتری بر نمی‌گردد به مالک صد تومان برمی‌گردد دقت کنید اگر فرض کنید هر دویشان فضولی باشند هر دو برمی‌گردند به مالک خودشان چرا ، نکته‌ی فنی ؟

یعنی ما نکته‌ی فنی را از این راه وارد شدیم چون عقد امر اعتباری است، امر اعتباری باید ایجاد بشود ایجادش تابع آن مقداری است که قصد می‌کند، در بعثت الکتاب قصد مالک نبود نه اینکه من بخرم و بفروشم در بعثت الکتاب قصد کتاب در مقابل صد تومان بود، خوب دقت کنید.

یکی از حضار: کتاب بود یا تملک و تملیک کتاب ؟

آیت الله مددی: خوب تملیک و تملک اشکالی ندارد .

یکی از حضار: تملیک و تملک غیر از کتاب است .

آیت الله مددی: نه ببینید دقت بکنید تملیک و تملک یعنی به این معنا که بر اثر معاوضه ، بله اگر شما گفتید که تملیک و تملک فعلی می‌خواهد بیع فضولی کلا باطل می‌شود.

یکی از حضار: استاد تا حالا می‌فرمودید العبرة بالافاظ الان بحث را می‌گیرد العبرة بالقصد ؟

آیت الله مددی: نه

یکی از حضار: می‌گوئید بعثت من به تو فروختم می‌گوئید چون در قصدش من و تو نبود این لفظ مهم نیست قصدش عوضین بود

آیت الله مددی: بسیار خوب وقتی می‌گوئید بعثت ، بحث سر همین است وقتی می‌گوئید بعثت چه کار کرده است ؟

یکی از حضار: لفظ چیست استاد ؟

آیت الله مددی: لفظ بعثت یعنی چه ؟ یعنی فروختم ، فروختم یعنی چه ؟ یعنی این را در مقابل صد تومان قرار دادم .

اما اینکه از دست مالک هم در بیاید این تصرف نکرده اصلا کاری به آن نداشته است.

یکی از حضار: استاد یعنی در بعثت من و تو نیست ؟

آیت الله مددی: یعنی من این کار را کردم، من این کار را کردم ایشان هم گفت من این را قبول کردم، چه چیزی را قبول کردی؟ مبادله‌ی این دو تا پول با همدیگر، این را دقت کنید، این واقعا مباحث عقود عرض کردم آن نکات مهم فنی‌اش این است.

یک دفعه شما می‌گویید نمی‌شود آقا من همین طور که ایشان فرمود همان که مرحوم شهید اول دارد شهید ثانی هم دارد که فضولی قاصد مدلول عقد نیست، این عقد، مدلول را گرفتیم تملیک خارجی. یعنی فضولی الان تملیک نمی‌تواند بکند اگر گفت بعثت تملیک نکرد. اگر قصد تملیک نداشت این باطل است بگوییم اصلا باطل است.

لذا عرض کردیم انصافا این نکته‌ی شیخ که اگر شما فضولی را قبول کردید یعنی باید بگویید قصد مالک مهم نیست اگر قصد مالک مهم بود فضولی باطل است کلا فضولی باطل است. یعنی نمی‌دانم تحلیل روشن شد؟ ما تحلیلی که ارائه کردیم چون این عقود التزامات شخصی است شارع چه مقدار را امضاء کرده است؟ امضاء را اول گرفتیم چه مقدار اعتبار کردید شما؟

وقتی گفت بعثت یعنی این در مقابل صد تومان قرار دادم بیش از این اعتبار نکرده است.

و إذا لم يقصد المعاوضة الحقيقية اگر معاوضه‌ی حقیقی باشد و إذا لم يقصد المعاوضة الحقيقية فالبیع غیر منعقد فإن جعل العوض من عين مال غیر المخاطب الذی ملّکة المعوّض فقال: «ملّکتک فرسی هذا بحمار عمرو»، فقال المخاطب: «قبلت»، لم يقع البيع لخصوص المخاطب؛ لعدم مفهوم المعاوضة معه، و فی وقوعه اشتراءً فضولياً لعمرو کلاماً یأتی در بحث بیع فضولی.

وأمّا ما ذکره من مثال «مَنْ باع مال نفسه عن غیره» (۲) فلا إشکال فی عدم وقوعه عن غیره، دیروز این مثال را عرض کردم توضیحش هم دادم بعثت کتابی هذا عن عمرو این طوری، فلا إشکال فی عدم وقوعه عن غیره، این جا برای او واقع نمی‌شود، والظاهر وقوعه عن البائع ولغو یة که نائینی هم توضیح داد راجع به این مطلب.

این عن زید مثلاً بعثت کتابی عن زید این عن زید لغو است که دیروز توضیحاتش هم گذشت دیگر تکرار نمی‌کنم، ولغو یة قصده عن الغیر؛ لأنّه أمر غیر معقول اگر غیر مقبول می‌فرمودند بهتر بود. لا يتحقّق القصد إليه حقيقة، وهو معنى لغويته؛ ولذا لو باع مال غیره عن نفسه وقع للغیر مع إجازته کما سیجیء ولا يقع عن نفسه أبداً. اصلاً بیع فضولی همین است. می‌گوید بعثت هذا الكتاب بكذا این بیع فضولی است این برای مالک واقع می‌شود نه برای این شخص.

نعم، لو ملّکة فأجاز، قبل بوقوعه له این بحث این طوری است که اگر گفت بعثت هذا الكتاب به صد تومان یا بعثت کتاب عمرو به صد تومان بعد صدفتا قبل از اینکه کتاب را به آن طرف بدهد خودش رفت از عمرو خرید الان که می‌خواهد بدهد این الان مالک است دیگر الان عمرو مالک نیست آیا این درست است یا ایشان می‌گوید کلام یاتی، این اصطلاحاً این است من باع شیئاً ثم ملّکة اصطلاحش

این است یک کسی یک چیزی را بفروشد بعد مالکش بشود، آیا این درست است و اجازہ‌ی او کافی است یا نه؟ فَإِنَّ الْقَائِلَ بِهِ لَا يَفْرَقُ حِينَئِذٍ بَيْنَ بَيْعِهِ عَنْ نَفْسِهِ أَوْ عَنْ مَالِكِهِ، فَقَصْدُ وَقُوعِهِ عَنْ نَفْسِهِ لَغْوٌ دَائِمًا وَوُجُودُهُ كَعَدَمِهِ.

عرض کردیم نائینی قبل از ورود در بحث سه تا مطلب فرمود مطلب سومش این بود اگر شما یک معامله‌ای را ایجاد کردید اگر منافعی آن را بیاورید آن لغو است، اگر منافعی آن عقد را بیاورید لغو است. إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّ وَقُوعَ بَيْعِ مَالِ نَفْسِهِ لَغَيْرِهِ إِنَّمَا لَا يَعْقِلُ إِذَا فَرَضَ قَصْدَهُ لِلْمَعَاوِضَةِ الْحَقِيقِيَّةِ، لَمْ لَا يَجْعَلْ هَذَا قَرِينَةً عَلَى عَدَمِ إِرَادَتِهِ مِنَ الْبَيْعِ الْمُبَادَلَةِ الْحَقِيقِيَّةِ، أَوْ عَلَى تَنْزِيلِ الْغَيْرِ مَنْزِلَةَ نَفْسِهِ فِي مَالِكِيَّةِ الْمُبِيعِ كَمَا سَيَأْتِي فِي بَحْثٍ أُخَرٍ فِي بَيْعِ غَاصِبٍ وَحِينَئِذٍ فَيُحْكَمُ بِبَطْلَانِ الْمَعَامَلَةِ؛ لِعَدَمِ قَصْدِ الْمَعَاوِضَةِ الْحَقِيقِيَّةِ مَعَ الْمَالِكِ الْحَقِيقِيِّ. چون قصد معاوضه‌ی حقیقی نکرد.

و عرض کردیم این مطلبی را که مرحوم شیخ فرمودند این مطلب درست است اینها یک قاعده‌ی کلی دیگر هم دارند اگر شما یکی از امور انشائیة ایقاعی را ایجاد کردید و مثلاً مشکلاتی داشت حتی المقدور تصحیحش بکنید، حتی المقدور تصحیحش بکنید، تا اینکه این عمل واقع بشود چون گفته و لذا بعثت بلا ثمن هم بعضی، گفت بعثت که صحیح است این بلا ثمنش لغو است اینها یک نکته‌ای بوده حتی المقدور تصحیحش بکنید.

یکی از حضار: همان تحول عقد است.

آیت الله مددی: نه تحول نه بیع صحیح است نه هبه اگر گفتیم هبه است تحول است، اگر گفتیم بیع است، بعثت بلا ثمن را گفتیم بیع است، دقت کردید این یک معنایی است که اگر کسی چیزی را اراده، در صلاة هم ما داریم لا یرید الصلاة فقیه یحتال، اینجا حیل به معنای چاره جوئی است نه حیل‌ی عرفی حتی یجد لها وجها روایت این طوری است. بالاخره یک کاری اش می‌کند یک چاره‌ای برای این نماز درست می‌کند تا اعاده‌اش نکند.

آن نکته این است مرحوم شیخ قدس الله نفسه ظاهراً توجه نکرده این نکته‌ی خارجی است و ربطی به این ندارد و انصافاً دقت در این مسائل خیلی لطیف است حالا اگر شما بگویید شک کردید آیا این هست یا نه برمی‌گردیم به اصل کلی، اصل فوقانی به قول آقایان، اصل فوقانی هر التزام شخصی باطل است مگر ثابت بشود صحیح است.

این اسمش را گذاشتند اصالۃ الفساد در معاملات، این اصالۃ الفساد مراد این است، چرا چون التزام شخصی است کاری است که شما قرار می‌دهید اصل اولی این است که مکلف بما هو مکلف حق قانون گذاری ندارد حق تشریع ندارد، مکلف ... تشریع و اعتبار کردن حق شارع است حق مکلف نیست. اگر مکلف، این قواعد عمومی است، اگر مکلف آمد چیزی را قرار داد اصل اولی فاسد است مگر

متن کامل مطابق با صوت دروس خارج فقه حضرت آیت الله استاد حاج سید احمد مددی الموسوی (حفظه الله)

دوشنبه - ۲۰۲۳/۱۰/۰۹ - ۱۴۰۲/۰۷/۱۷

موضوع: خارج فقه - بیع

جلسه: ۹

صفحه ۱۳

.....
شارع امضاء بکند اگر ثابت هم نشد شارع امضاء کرده اصل فساد است این اصالۃ الفساد در معاملات در عقود مراد این است. هر جا شک کردیم این اصل فوقانی ماست.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين