

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم

بسم الله الرحمن الرحيم

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 کردیم روایاتی را که مرحوم شیخ در تأیید به اصطلاح مسالهی اثبات صحت فضولی آورده چون دائماً بناء و بعد چون این روایات از ابواب مختلف است باز باید آنها را هم شرح بدهیم شرح آن باب خیلی طولانی می شود بحث های سندی را هم اضافه کردیم که دیگر طولانی تر شد چون آنها هم روی چندان صریح و واضح نیست مضافاً که الحمد لله آقایانی که بعد آمدند زیادی مناقشه کردند دیگر خیلی احتیاج ندارد که ما وارد بحث بشویم نکات فنی مطلب را وارد بشویم .

عرض کنم بعد از اینکه ایشان متعرض این قسمت شدند ایشان و ان شاء الله در آخر بحث عرض خواهیم کرد همان طور که مرحوم نائینی فرمودند باید این مبحث فضولی را غیر از حالا این که ما شواهدی از قوانین بشری هم اقامه می کنیم غیر از او انصافاً شواهد خارجی هم تأیید می کند آن وقت یک تفصیلی هم آیا بین معنای بیع معانی مختلف بیع هست یا نه ان شاء الله من آخر بحث عرض می کنم .

به هر حال و احتیج للبطالان از صفحه ۳۶۴ این چاپ جدید مکاسب بعد ایشان متعرض ادله ی بطلان ما در بطلان در متاخرین هم داریم حالا دعوای اجماع هم شده برای بطلان در متاخرین استاد خود شیخ مرحوم نراقی صاحب مستند خود ملا احمد نراقی رحمه الله ایشان بیع فضولی را باطل می دانند .

علی ای حال و احتیج للبطالان بالادلة الاربعة به ادله ی اربعة اما الكتاب فقوله تعالى لا تاكلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض وجه استدلال هم مرحوم شیخ فرمودند دل بمفهوم الحصر این مراد ایشان از مفهوم حصر لا و الا است چون لا و الا در لغت عرب دلالت بر حصر می کند در انما بحث دارند تقدیم ما حق و تاخیر بحث دارند اما در لا و الا نه دیگر بحث نیست مثلاً لا تاكل الا الرمان که این دلالت بر حصر می کند .

آن وقت لا تاكلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض فقط بحث سر این است که این الا استثنای از لا تاكلوا است یا استثنای بالباطل است اگر استثنای از باطل شد منقطع است چون تجارة عن تراض باطل نیست اصلاً دقت کردید ؟ اما اگر لا تاكلوا شد یعنی راه اكل منحصر است به تجارة عن تراض تجارت باشد و تراضی باشد نکته ی فنی ان شاء الله روشن شد .

دل بمفهوم الحصر او سیاق التحدید حالا چرا تعبیر سیاق التحدید ایشان کرده نمی دانم نکته اش روشن است برای شما یا نه سیاق التحدید چون اگر مفهوم حصر نگیریم باید بگوییم مفهوم وصف ، تجارة عن تراض یعنی تجارة كائنة عن تراض دقت فرمودید ؟ این جا آن وقت چون معروف و مشهور این است که مفهوم وصف حجت نیست ، شیخ چقدر حواسش جمع است ، معروف و مشهور ، مفهوم حصر حجت است اصلاً وضع شده برای این کار لا و الا در لغت عرب وضع شدند برای این کار انما را چرا اختلاف دارند معروف و مشهور انما برای حصر است این حقیر هم مخالف است برای ما ثابت نیست انما برای حصر باشد دلالت سیاقی است دلالت لفظی نیست اشتباه شده است .

علی ای حال اما لا و الا در لغت عرب وضع شده برای حصر یا مفهوم حصر یا سیاق تحدید ، تحدید یعنی محدود ساختن یعنی بعبارة اخرى چون تجارة عن تراض این تجارت به اصطلاح عن تراض متعلق به افعال او كائنة عن تراض یا حالا صادرة افعال خاص اگر باشد ، تجارة عن تراض این تجارت عن تراضی باشد لکن این می شود مفهوم وصف آن وقت معروف و مشهور این است که مفهوم وصف حجت نیست دقت کردید ؟ اما اگر در مقام تحدید باشد خوب دقت کنید قرینه ی مقامی باشد قرینه ی سیاقی باشد دقت کردید ؟ سیاق شواهد حال باشد دارد مثلاً برای بچه اش می گوید من ببین چه به تو می گویم همین که به تو می گویم دقیقاً انجام بده نان سنگک بخر ببینید چون در سیاق تحدید است دیگر نان لواش نمی شود بخرد چقدر حواس شیخ جمع است می گوید در سیاق تحدید است درست است مفهوم روشن شد چه می خواهم ؟ درست است مفهوم وصف حجت نیست لکن دلالت سیاقی دارد روشن شد نکته ی سیاقی چون در مقام این است که اکل مال به باطل درست نیست یک دلالت سیاقی دارد یعنی کجا صحیح است تجارة عن تراض کجا درست است روشن شد ؟ این کلمه را نگفت مفهوم وصف مرادش مفهوم وصف است لکن چون مفهوم وصف حجت نیست مگر در جاهایی که در مقام محدود و توصیف یعنی در مقام محدود ساختن و دقت در می گوید من دقیقاً آن چه را که می گویم انجام بده ببینید این مقام تحدید است .

مقام قانونی که می خواهد دقیق بیان بکند اگر در بیان مقام دقیق باشد آنجا مفهوم دارد روشن شد ؟ وصف در آنجا مفهوم دارد و الا خود وصف فی نفسه مفهوم ندارد این خیلی تعبیر شیخ خیلی لطیف است یکی را گفت مفهوم الوصف یکی را گفت سیاق التحدید ، نه گفت به مفهوم الوصف این دلالت سیاقی است علی ان غیر التجارة عن تراض او التجارة لا عن تراض چون دو جور می شود تجارة عن تراض نباشد تجارة عن تراض نباشد اصلاً تجارت نباشد این جزو باطل است غیر مبیح لاکل مال الغیر و ان لحقها الرضاء این فضولی است .

و ان لحقها الرضاء حتى اگر بعد راضی بشود و من المعلوم ان الفضولی غیر داخل فی المستثنی اینکه عقد فضولی داخل در مستثنی نیست اصطلاحاً می دانید قبل الا مستثنی منه است بعد الا مستثنی اصطلاحاً این طور است دیگر یعنی از مصادیق باطل است لا تاكلوا اموالکم بینکم بالباطل این مستثنی منه است پس فضولی داخل می شود در مستثنی منه داخل در مستثنی نیست یعنی داخل در تجارة عن تراض نیست روشن شد استدلال شیخ اولاً روشن بشود بعد .

و فيه البته چون مرحوم شیخ عقد فضولی را قبول دارد این دلالت را قبول نمی کند ان دلالت علی الحصر ممنوعة مفهوم حصر را قبول نمی کنیم لانقطاع الاستثناء یک اصطلاحی دارند که استثناء منقطع دلالت بر حصر نمی کند استثناء متصل می کند مثلاً جاء القوم الا زید این دلالت بر حصر می کند اما اگر گفت یا ما جاء القوم الا زید ، اما اگر گفت جاء القوم الا حمارهم ، حمار را استثناء کرد حمار که داخل بر آن نیست این جا دلالت بر حصر دیگر نمی کند . دلالت نمی کند همه ی افراد آمدند فقط حمار را استثناء کرده این استثناء منقطع است کما هو ظاهر اللفظ مراد ایشان از ظاهر لفظ این است که کلمه ی باطل بود بعد گفت تجارة عن تراض ، تجارة عن تراض اصلاً باطل نیست .

پس استثناء مثل اینکه جاء القوم الا حمارهم مثلاً این حمار اصلاً داخل در قوم نیست ، اگر داخل در قوم کرده این اشاره مثلاً قوم که آمدند مثلاً با الاغ هایشان می آمدند این دفعه بدون الاغ هایشان آمدند یک نکته ای که مثلاً مثل قلنا للملائكة اسجدوا لآدم الا ابليس با اینکه كان من الجن ، ابليس چون با ملائکه محشور بود می گویند شش هزار سال با اینها بود لذا خطاب ملائکه شامل شیطان هم شد و الا شیطان اساساً از ملائکه نبود .

کما هو ظاهر اللفظ وصريح المحكى عن جماعة من المفسرين من چند دفعه عرض کردم معروف است که مرحوم شیخ قدس الله سره شیخ انصاری کتابخانه ی بسیار کوچکی داشته لذا محکی زیاد دارد این محکی یعنی کتاب نزد من نیست الان من از کتاب نقل نمی کنم محکی عن جماعة من الـ در حاشیه اسم بعضی از مصادر را برده آقایان مراجعه کنند اگر خواستند این مرحوم شیخ چون این کتاب ها در اختیارش نبوده لذا در حاشیه از کشف هم نقل کردند .

ضرورة عدم كون التجارة عن تراض فرداً من الباطل خارجاً عن حکمه پس این مفهوم حصر بر نمی دارد و اما سیاق التحديد اما اینکه سیاق تحديد ایشان می خواهد بگوید اینجا به هر حال وصف است ، وصف وصف است دیگر اشکال ندارد آن وقت وصف را مبنایشان بر این است وصف وقتی مفهوم دارد که یا سیاق تحديد باشد یعنی نکته ی دیگری در بین نباشد اگر نکته ی دیگری در بین آمد دیگر آن تحديد نیست ، دقت کردید چه می خواهم بگویم ؟ مثلاً اگر فهمیدیم گفت مثلاً امروز ظهر مادرت مثلاً آبگوشت پخته شما نان سنگک بخر این

نان سنگک چون در قم متعارف است با آبگوشت است لواش اصلا با آبگوشت نمی‌خورند این دیگر خیلی دلالت ، این سیاق خیلی سیاق تحدید نیست این ممکن است به خاطر اینکه غلبه‌ی خارجی این است که مثلا آبگوشت را با نان سنگک می‌خورند با نان لواش نمی‌خورند دقت کردید ؟

این ولو می‌گوید دقیقا انجام بدهد این و لذا مرحوم شیخ دقت کنید الموجب لثبوت مفهوم الغیر مراد ایشان از غیر وصف است ، سیاق تحدید است که شما می‌خواهید بگویید این وصف چون تجارة عن تراض وصف است مع تسلیمه البته اگر ما این را قبول بکنیم تازه اگر ما این دلالت سیاقی را قبول بکنیم .

عرض کردم کرارا و تکرارا دلالات حالیه دلالات سیاقیه دلالات صریح و روشن نیستند دقت کردید ؟ طبیعت دلالات سیاقیه دلالات روشن نیستند ، به خلاف دلالت لفظی آن روشن است فلذا معاطات را قبول نکردند چرا عرض کردم سرش را عرض کردم چون معاطات دلالتش با فعل است فعل دلالت می‌کند اما صریح نیست ، خوب دقت کنید .

مثلا در باب بیع ما در باب بیع اگر گفتیم فقط مبادله هست که در اول مکاسب شیخ دارد البیع فی الاصل کما عن المصباح مبادلة مال عرض کردیم این تفسیری که مرحوم شیخ فرمودند درست نیست این تفسیری هم که در مصباح آمده درست نیست مصباح المنیر این کتاب اسمش مصباح المنیر مراد از مصباح ، مصباح المنیر است .

اولا شیخ ناقص عبارت را نقل کرده ما کامل نقل کردیم و این درست نیست ، می‌گوید ببینید شما می‌روید دکان نانوانی نان چند است الان ۲۵۰۰ تومان ؟ ۲۵۰۰ تومان می‌گذارید آنجا یک دانه نان سنگک برمی‌دارید این شد مبادلة مال بمال روشن شد ؟ این فعل ببینید این فعل نهایتش دلالت بر رضا می‌کند خوب دقت کنید ، من الان در بحث اعتبارات عرض کردم در مسائل اعتبارات یکی از مشکلات بحث اعتبارات همین است ما در باب بیع عقد است دقت کردید ؟

عقد عرض کردیم تفسیر شده العهد المؤکد العهد المشدد عهد با تعهد یکی است ، نسبتی را که بین شخص و خارج می‌دهند تعهد می‌گویند آن خود شیء را عهده می‌گویند مثلا من قول می‌دهم به شما صد تومان بدهم دقت می‌کنید این نسبتی است بین من و دادن این پول این نسبت را تعهد می‌گیرند این تعهد یک طرفه است عقد دو تا تعهد است نه یک تعهد ، این یکی .

دو ، دو تا تعهدی که به هم گره خورده یعنی شما ممکن است یک نخ سیاه و یک نخ سفید پهلوی هم بگذارید دو تا شدند اما تا بکشید جدا می‌شوند ، در عقد این نخ سیاه با سفید را گره زدیم بکشیم جدا نمی‌شود این می‌شود اصالة اللزوم فی العقود این اصالة اللزوم فی العقود یعنی این ، یعنی شما وقتی عقد را انجام دادید اینها به هم گره می‌خورند شما وقتی پول می‌گذارید خوب دقت کنید تحلیل

قانونی را نان را برمی دارید این نهایش این است که شما راضی هستید صاحب دکان هم راضی است بیش از این دیگر دلالت نمی کند اما شما تعهد دادید پول ملک نانوا بشود نانوا هم تعهد داده باشد نان ملک شما بشود و این دو تا تعهد به هم دیگر گره هم خورده باشد می گویند فعل این را دلالت نمی کند دقت کردید ؟

این اشتباه ، این که می گویند معاطات آقایانی که در معاطات دائما می گویند معاطات دلالت بر رضا می کند ، رضا عقد نیست نمی دانم روشن شد چه می خواهم بگویم ؟ در باب عقد عرض کردیم اصطلاح معروف بین فقهاء العهد المشدد العهد المؤکد یا دو تا عهده ای که با هم پیوند خوردند این نکته روشن شد ؟ یعنی این دو تا تعهد باید به هم گره بخورند که اگر یکی هم بخواست بکشد دیگر جدا نشود این اصالة اللزوم در عقود هم معنایش همین است درست هم هست معنای درستی هم هست ان شاء الله روشن شد ؟ و عرض کردیم چون ننوشتند آقایان وقد اخذنا منكم میثاقا غلیظا این میثاق غلیظ همان عقد است ، البته عده ای از اهل سنت تفسیر کردند آیه میثاق غلیظ را به دخول چون این در باب نکاح است میثاق غلیظ را به دخول آثار دارد .

بینید در مبانی و معانی قانونی هر جور که معنا بکنید اثر دارد این طور نیست که بی اثر باشد خیال نکنید این آقا گفت به معنای دخول است آن آقا گفت به معنای عقد است اینها فقط لفظ است ، آثار قانونی دارد دنبال آثار قانونی اش باید رفت ، دقت کردید ؟ اگر عقد گرفتید .

یک مساله ای معروفی هست که مثلا دو تا برادر بودند دو نفر را برایشان عقد کردند در شب مثلا ازدواج اشتباه زنان دیگری را بردند جابجا کردند و فرض کنید مباشرت هم انجام شد عده ای از اهل سنت گفتند همان که با او مباشرت کرده زنش می شود میثاق غلیظ را او گرفته در روایت ما دارد که نه میثاق غلیظ عقد است آن زنی را که عقد کرده برای او می شود این وطی شبهه می شود دقت کردید ؟ این مثال را برای چه می زنند روشن بشود برای شما یعنی ذهنیت قانونی را در خودتان از همین الان باید ایجاد بکنید این طور نیست که من بگویم یک آقایی گفت یعنی عقد یک آقایی گفت یعنی دخول ، اینها آثار فقهی دارد اصلا عرض کردیم چون سوال هم کردند آقا راجع به اعتبار ، اعتبارات قانونی نکته ای اساسی اش این است که آثار دارد لذا باید طبق همان آثار جلو رفت ، طبق همان آثار حساب کرد دقت می کنید چه عرض می کنم ؟ این نکته ای که در اینجا هست این است مرحوم شیخ می خواهند بفرمایند که این مشکل

اصولا بینید من همیشه عرض کردم غیر از حالا روزگار الان که کامپیوتر و دیجیتال و عهد دیجیتال است در کتب قدیم ما هم هست در قوانین کشورهای غربی هم تا مثلا قبل از ۴۰ - ۳۰ سال تا قبل از این آمدن مسائل جدید بوده به اصطلاح ابراز رضا را عرض کردیم پنج جور می دانند : لفظ هست ، کتابت هست ، فعل هست ، اشاره هست ، سکوت هست .

آقا من کتاب را از شما خریدم به این مقدار طرف سکوت کرد می گویند سکوت علامت رضاست ، ابراز رضا به این پنج نحو است آنچه که در دنیای اسلام خیلی رویش تاکید شده لفظ است در دنیای غرب فعلا بیشترین تاکید روی کتابت است اشتباه نشود . نوشتار ، نوشته را حساب می کنند اما در دنیای اسلام ارتکاز فقههای دنیای اسلام روی لفظ است .

و لذا عرض کردیم یک اصطلاحی دارند عقد یعنی انشاء لفظی اصطلاح است اصلا انشائی که مبرز با لفظ بشود به این می گویند عقد با نباشد به آن می گویند معاطات با فعل ابراز بشود به آن می گویند معاطات این نکات خیلی فنی و دقیق است دقت می کنید .

پس بنابراین تا اینجا این مطلب روشن شد.

مرحوم شیخ قدس الله نفسه می خواهند بگویند این سیاق تحدید دلالت سیاقی است دلالت سیاقی فی نفسه نسبت به دلالت لفظی اضعف است دقت کردید چون حال است بیان حال است لفظ یک خصوصیت دارد محدود است حال محدودیت ندارد دقت می کنید یعنی حدود را دقیقا وقتی گفت بعثتک غیر از این است که بگوید آجرتک غیر از این است که بگوید وهبتک ببینید هر لفظی دارای معنای محدودی است این طبیعت لفظ است و لذا اگر گفت بعثتک سکنی هذه الدار که بعضی ها هم گفتند درست است لفظ بعثت را گفت اما منافع خانه را گفت می گویند انتقال منافع خانه اسمش اجاره است پس این می شود اجاره .

آن آقایان دیگر گفتند نمی شود بعثت یعنی فروختن سکنی یعنی منافع ، منافع قابل فروش نیست ، بعثت یعنی عین ببینید این مباحثی را که الان بین علمای اسلام الان یک مقدار زیادی اختلاف هست عین این مباحث در غرب هم هست الان هم همچنان هست بین حقوقدانان غربی هم همین منازعات هست خیال نکنید چیز تازه ای است حالا عده ایش تاریخ دارد عده ای تاریخ ندارد آن بحث دیگری است .

می شود گفت بعثتک سکنی هذه الدار ؟ که بشود اجاره ، می گویند نه تا گفت بعثتک چرا چون لفظ بعثتک حد دارد بیع را در لغت عرب برای نقل عین گذاشتند برای نقل منافع نگذاشتند . اما اگر گفت آجرتک یعنی اجرت این خانه را آجرتک یعنی اجرت را می گیرند ، اجرت برای منافع است اصلا اجرت اینکه می گوید تو بیا نزد من کار کن این قدر اجرت می دهم دقت کنید اجرت برای منافع است برای عمل است .

من در این خانه می نشینم این قدر اجرت می دهم دقت کردید نکته ی فنی را دقت می کنید آن اگر بخواهد بگوید اجاره باید بگوید آجرتک هذه الدار اگر گفت بعثتک سکنی هذه الدار این بیع واقع نمی شود اجاره هم واقع نمی شود هیچ کدامش واقع نمی شود اما خوب عده ای قائل هستند که اجاره واقع می شود .

این سر اختلاف علما را دارم برای شما روشن می‌کنم و کم کم هم عادت کنید خودتان هم مبنا بگیرید که آیا این مبنا درست است یا آن مبنا درست است هدف از بحث‌های خارج این است که آمادگی برای اتخاذ مبنا باشد به نظر ما باطل است نه اجاره درست نه ، لذا در بعثت بلا ثمن عرض کردیم مرحوم نائینی یک احتمال داده بیع باشد ثمن المثل می‌شود احتمال دارد بیع باطل باشد آثار بیع باطل بار می‌شود احتمال داده هبه‌ی صحیحه باشد آثار هبه‌ی صحیحه باشد ، احتمال داده هبه‌ی فاسد آثار هبه‌ی فاسده بار می‌شود ، یک احتمال پنجم که هیچ چیزی نباشد که ما هم همین را گفتیم اصلا این عقد نیست ، نه هبه است نه بیع نه فاسد نه صحیح ، باطل است .

ببینید یک کلمه‌ی بعثت بلا ثمن را چطور این تحلیل‌های ، اصلا این مثال را من چند بار تکرار می‌کنم به خاطر اینکه ارتکازی بشود به نظر ما بعثت با بلا ثمن نمی‌سازد و در امر اعتباری انسجام باید باشد آن امر اعتباری ایجاد نمی‌شود .

پس یک دقت کنید دلالت سیاقی ضعیف است ایشان می‌گویند مع تسلیمه این مع تسلیمه اشاره به این است . یک نکته‌ی دیگری هم هست که اینها البته توجه ندارند یعنی خیلی مورد توجه اینها نبوده یک نکته‌ای است که خیلی امروزی‌ها در قانون به آن توجه دارند علمای قانون خوب دقت کنید لذا این را خوب دقت کنید ، مثلا شیخ می‌گوید بناء بناء این یک نکته‌ای است که امروزه در علمای قانون می‌گویند از زمانی که همین قوانین منتسکیو آمده الی یومنا هذا خیلی رویش توجه دارند و آن اینکه الفاظ قانونی باید کاملا روشن شفاف صریح باشد نه مجاز باشد نه کنایه باشد نه احتمال باشد اصلا چرا چون آثار قانونی دارد ، چون جزا برایش مترتب می‌شود لذا باید صریحا گفته باشد اگر فلان دکتر فلان کار کرد مطب او تا یکسال بسته می‌شود آن ماده‌ی قانونی باید کاملا صریح باشد کاملا شفاف باشد .

آن وقت این نکته را عرض کردم مرحوم شیخ ندارند در کتب علمای ما هم متعارف نیست خیلی خوب دقت کنید اما متعارف است در غرب الان

یکی از حضار : گفتند در تعاریف است

آیت الله مددی : این منطق است چرا چون یک امور واقعیه است این در منطق هست چرا اما بناء بر دین که دلالت عبارت این باشد بناء را قبول نمی‌کنند در قوانین جدید .

مثلا اگر آمد که تاخیر کرد در آمدن در مطب می‌گویند آقا این ماده قبول نیست تاخیر یعنی چه ؟ یک ساعت تاخیر کرد ، دو ساعت تاخیر کرد ؟ اگر تاخیر کرد در حضور در مطب تا یک سال مطب او بسته بشود می‌گویند این ماده‌ی قانونی نیست تاخیر یعنی چه ؟ یحتمل یک ماه یحتمل یک ساعت یحتمل دو ساعت ، پنج دقیقه ؟ ربع ساعت این الان یکی از اصول پذیرش

این که الان اگر شما با این دنیای جدید خوب دقت کنید در عالم آخوندی ما آن طور است چون روی این هم سرش این است که در عالم ما روی تعبد و حجیت خیلی کار کردند چون احتمال تعبد و احتمال احتیاط و این جور چیزها پیش آمده در قوانین جدید چون آثار ماهوی دارد یعنی یک اثر قانونی معین برش

لذا الفاضلی را باید به کار برد که کاملاً صریح و روشن باشد شفاف باشد مجاز نباشد کنایه نباشد استعاره نباشد ذو وجه مشترک ل فظی نباشد کاملاً باید لفظ صریح و روشن باشد تا بتوانیم به او تمسک کنیم و الا نمی شود تمسک کرد و آن قانون ارزش قانونی ندارد . لذا دو تا نکته در اینجا هست یک : سیاق تحدید دلالت سیاقی است ، دلالت سیاقی ذاتاً اضعف از دلالت لفظی است روشن شد این مراد شیخ مع تسلیم این کلمه‌ی مع تسلیم این یک .

دو نکته‌ی دیگر اینکه البته این را شیخ فرمودند امروزه از راه دیگر پیش می آیند تسلیم هم به درد نمی خورد ، ایشان می گوید مخصوص بما اذا لم یکن للقیّد فائده اخرى این معروف است که ممکن است اگر وصف نکته‌ی دیگری درش باشد مثلاً مورد غالب باشد کما هو وربائبکم التی فی حجوکم چون در این آیه‌ی مبارکه دارد ربیبه ، ربیبه عبارت از شخصی که با زنی ازدواج کرده دختری از شوهر سابقش داشته باشد ، اما این دختر در دامن ، ربائب ربیبه یعنی تربیت شده بزرگ شده نزد این شخص فی حجوکم حجر یعنی دامن در دامن شما بزرگ شده اگر این باشد شما مثلاً با یک خانم ازدواج کردید یک دختر بزرگ دارد پنجاه ساله مثلاً نه اینکه در دامن شما باشد این هم مثلاً بچه و نوه دارد باید بگوید آن دختر در دامن شما نبوده می شود بعد او را بگیرید فتوا بر این است که نمی شود گفتند فی حجوکم مورد غالب است .

البته یک روایت واحده داریم به نظرم در همین قضیه‌ی امیرالمؤمنین است که با زنی ازدواج کرد در کوفه دختری داشته در شام حضرت می فرمایند بعد می تواند او را بگیرد اما اصحاب عمل نکردند خیلی روایت عجیبه هم هست به امیرالمؤمنین نسبت داده شده حضرت می فرمایند اشکال ندارد می تواند بگیرد چون در حجو نیست اما اصحاب فتوایشان این نیست اشتباه نشود حالا دیگر شرح روایت ما چون در روایت وارد می شویم باید شرح تاریخی و آن نکات و جهاتش را بگوییم که باز خیلی طول می کشد .

مع احتمال یک این داده احتمال دوم مرحوم شیخ دادند که اصولاً عن تراض قید نباشد وصف نباشد خبر بعد الخبر باشد ، الا ان تكون تجارة و الا ان تكون عن تراض ، عن تراض خبر بعد الخبر . مع احتمال ان يكون خبرا بعد خبر لتكون على قراءة نصب التجارة الا ان تكون تجارة لا قيدا لها ، البته ایشان قبول کردند که این متعارف نیست و ان كان غلبة توصيف النكرة توید التقييد متعارف این است که نکره را وصف می آورند ظهور عرفی اش هم وصف است انصافاً لکن شیخ احتمال دادند .

حالا از باب اینکه لطافتی هم باشد این آیهی مبارکه هست که یک سطر هم نیست ذلک الكتاب لا ريب فيه هدی للمتقين خوب این خیلی احتمالات اعرابی درش دادند مثلاً ذلک مبتدی باشد کتاب خبر باشد ذلک مبتدی باشد کتاب عطف بیان باشد بدل باشد ، ذلک الكتاب لا ريب باشد خبرش باشد ، فيه هدی باشد لا ريب فيه خبر باشد ، هدی خبر بعد الخبر باشد ، للمتقين متعلق به هدی باشد ، ذلک الكتاب للمتقين خیلی شاید تعجب بکنید این الفاظ حالا خوب هم نیست بگویم تفسیر آن صوفی معروف ملا سلطان گنابادی در بیان السعادة یک میلیون و دویست و پنجاه و هزار احتمال در اعراب همین آیه داده احتمالات را جمع کرده احتمالات عطف بیان و تاکید و خبر بعد الخبر و خبر اول و ثانی و ثالث شاید خیلی تعجب یعنی ذهن انسان خیلی بعید بیاید غرض ایشان محاسبه کرده و احتمالات ضرب بعضی ها را در ضرب کرده یک میلیون و دویست و چهل یا دویست و پنجاه هزار احتمال در بیان السعادة فقط در اعراب همین آیهی مبارک همین مقدار ذلک الكتاب لا ريب فيه هدی للمتقين درش در احتمالاتی که در اعراب این داده است .

علی ای حال انصافاً این معنایی که ایشان ، ببینید دقت کنید مرحوم نائینی اشکال می کند که همین خود شیخ هم گفت که این ، آقای خوئی هم به نظرم اشکال می کند که این معنا خلاف ظاهر است غلبه با تقیید است نه غلبه خبر بعد الخبر لکن اشکال این نیست حالا من چون امروز کتاب نائینی را هم آورده بودم بخوانیم دیگر حالا وقت تمام شد .

خوب دقت بکنید این اشکال این نیست که مرحوم نائینی کرده اشکال چیز دیگری است یعنی ایشان دارد فیکون المعنی الا ان یکون سبب الاکل تجارة ویکون یا تكون عن تراض این تراضی باشد و من المعلوم ان السبب الموجب لحل الاکل فی الفضولی نشاء من تراضی چون بعد راضی می شود صاحبش پس درست است آن اصیل که راضی است آن هم که غیر اصیل است بعد راضی می شود این خلاصه اش .

اشکال این اشکال که این خلاف ظاهر است این اشکال وارد است نمی خواهم بگویم اشکال را ، لکن این اگر خوب دقت کنید بحث های حقوقی را فراموش نکنید این اگر باشد آن وقت معنایش چیز یعنی مشکله مشکله قانونی دارد ، آن مشکل دارد فقط این نیست که حالا اینها گفتند اگر خبر بعد الخبر باشد معنایش این است که اگر تجارت باشد شما می توانید اکل بکنید اگر تراضی هم باشد می توانید اکل بکنید . اگر خبر این را نه مرحوم نائینی تنبه پیدا کردند نه مرحوم شیخ نه آقایان دیگر

یکی از حضار : یعنی معاطاتی باشد ؟

آیت الله مددی : نه تراضی باشد .

آن وقت معنایش چه می شود هر نحو تراضی شد کافی است . ما عرض کردیم در اصطلاح جدید چون این در فقه ما نیامده مکاسب نیامده در اصطلاحات قانون جدید عقود را تقسیم می کنند به عقود شکلی و عقود رضائی ، عقود شکلی عقودی هستند عدهایی هستند که دارای شکل معینی هستند لذا شروط دارند مثل بیع مثل اجاره شرطش این است که لفظش این طور باشد معنایش آن مال معین باشد مستاجر چه باشد فلان چه باشد شرط برش می گذارند .

عقود رضائی مهمش این است که شرط شکل ندارد من راضی ام شما راضی هستی ، من راضی ام . یک عقدی را ما با همدیگر قرارداد می بندیم نه بیع نه اجاره است نه هبه است یک کمی اش بیع است یک کمی اش اجاره است یک کمی اش هبه است خوب در عقود شکلی این باطل است ، چون نه هبه است نه اجاره است نه بیع است اما در عقود رضائی این صحیح است .

و عرض کردم سنهوری معتقد است سنهوری که من از کتاب سنهوری خواندم عبارت ایشان را ، عرض کردم سنهوری برای بیش از ۷۰ سال قبل است لکن این به خاطر این که با اصطلاحات روز آشنا بشویم اسم سنهوری را می برم الان در سطح جهانی عقود رضائی خیلی جا دارد یعنی بر اثر توسعه ای که در سطح جهانی پیدا شده دیگر عقود شکلی یک شکل معین ، آن وقت این عقود رضائی یک مشکلی دارد مثلاً می گوید این یک مبلغ بده تا دو ماه بعد از دو ماه اگر اینقدر دادی مثلاً این قدرش منتقل بشود اگر آن قدر دادی تا سه ماه ببینید یک چیزهایی یک قیدهایی می گذارد یک شرطهایی می گذارد یک چیزهایی می گذارد که کاملاً غیر واضح است و الا به صورت اجاره نزد شما باشد و الا به صورت هبه باشد .

مشکل چیست ؟ مشکل این است که در طی زمان آن قیود محقق نمی شود مصداق غرر است عقود رضائی مصداق غرر است ، لذا این یک بحثی است الان یک بحثی است که ما آنجا مطرح کردیم در همین جا هم مطرح کردیم چند بار عده ای از دوستان معتقد بودند که بابا عقود رضائی را قبول نکنید الان در سطح جهانی عقود رضائی قبول شده یعنی همین است طرفین

من چند دفعه عرض کردم این برجام از قبیل عقود رضائی است و لذا در کنگره ی آمریکا نرفت جزو معاهدات بین المللی نیست این عقود رضائی از شکل معاهدات خارج می شود چون معاهدات خاص دارای شکل خاصی اند این دقت کردید ؟ مرحوم شیخ توجه نکردند که اگر خبر بعد الخبر باشد لازمه اش این است که عقود رضائی را قبول بکند خوب دقت کردید چه می خواهم بگویم این اشکال را مرحوم نائینی هم نکرده است .

یعنی ما دو چیز را قبول کنیم یکی تجارت یکی تراضی ، یعنی شما به هر شکل تراضی پیدا کردید درست است معنایش این است دیگر به هر شکلی که شما رضا دادید تراضی حاصل شد بین طرفین این درست است . این برجام هم که به مشکل برخورد سرش همین بود

چون عقد رضائی بود عقد رضائی طبیعتاً به مشکل برمی خورد طبیعت عقد رضائی این است که به مشکل برمی خورد البته در کشورهای خارجی بعضی از مشاغل را می تواند حلش بکند یعنی آقا اشکال می کنند که در خارج هم هست و حل هم می کنند ، بله اما طبیعتاً به مشکل برمی خورد ریشه ی غرری دارد حالا یک جواری حلش کن بحث دیگری است و الا ریشه ی غرری دارد دقت می کنید ؟

آن وقت اینها توجه نکردند که این معنایی که شیخ فرمود منتهی می شود به قبول عقود رضائی که ما هم قبول نکردیم عقود رضائی را عقود شکلی است در دنیای اسلام خوب دقت کنید این که می گویم یشترط فی البیع کذا یشترط در عقد کذا یشترط در متعاقدين کذا یعنی بیع عقد شکلی است .

در همین کتاب سنهوری در همان جلد اول نمی دانم خواندم یا نه می گوید من المعلوم ان البیع عقد رضائی اشتباه کرده مرادش از رضائی این تجارة عن تراض است اشتباه کرده بیع عقد شکلی است خوب دقت کنید این همه شروط برایش گذاشتند عقد شکلی است عقد رضائی یا قرارداد رضائی یا التزام رضائی خوب دقت کنید شکل ندارد .

در شریعت مقدسه دو جور التزام رضائی امضاء شده خوب دقت کنید یکی صلح ، صلح قبول شده و لذا عرض کردیم چون شکل ندارد سقف دارد به جای شکل سقف دارد شما تراضی پیدا می کنید لکن تراضی شما نباید برسد تا حد قانون یک تراضی پیدا کنید که قانون را دور بزنیم این دیگر نمی شود .

فالصلح جائز بین المسلمین الا ان یکون صلحا احل حراما او حرم حلالا دقت کردید ؟ المؤمنون عند شروطهم یکی صلح است که عقد مستقل است یکی شرط است که التزام فی التزام این دو تا رضائی هستند لذا هم در این شکل های مختلف می توان شرط قرار بدهید روشن شد ؟ شرط شما با آن آقا فرق می کند فقط در صلح و در شرط ، در شرط هم همینطور است خیلی عجیب است نداریم احل الله البیع الا ان یکون احل حراما چرا چون بیع شکل دارد وقتی شکلش بود خودش حلال است وقتی شکل نبود خودش باطل است دقت کردید ؟ دیگر ندارد بیع الا بیعا احل حرام اما در شرط دارد چون شکل ندارد الا شرطاً احل حراما او حرم حلالا دقت کردید ؟

پس در عقود رضائی می آیند تراضی را ، این قانونی هم هست در دنیا متعارف است ، تراضی بین شما را قبول می کنند مگر برسد به قانون شما شرط بکنید که مثلاً شراب بخورید می فروشم کتاب به اینقدر به شرطی که شراب بخوری این شرط دیگر نافذ نیست ، رضای شما درست است قبول داریم رضایت شما را قبول کردیم اما نباید با رضایت قانون را دور بزنی به حد دور زدن قانون نباید برسد . من بعضی از مباحث را تکرار می کنم چون خیلی اهمیت دارد ...