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 کردیم یک مقداری متعرض کلمات سنهوری شدیم راجع به مساله‌ی فضولی بعد دیدم غیر از حالا مساله‌ی فضولی که محل کلام ما هست مطالب دیگری را هم ایشان به یک مناسبتی دارد بد نیست حالا البته از بحث فضولی خارج است لکن چون یک مقداری هم ایشان آثار اسلامی‌ها را نقل کرده است ، اگر همین کتاب ایشان و کتاب‌های دیگر را هم دقت بکنید در این سنخ مباحث که برمی‌گردد به قواعد عامه در باب عقود انصافا در فقه حنفی بیشتر حرف زده شده است فقه‌های دیگر من جمله فقه خود ما خیلی تعرض به این قسمت‌ها نشده است یعنی چون قبول نداشتند نه اینکه نشده چون متصور نبوده است و یک مقداری بعضی از تعابیر ایشان را که به اصطلاح دارند غیر از آن مسائلی که مربوط به آن عقد موقوف یا فضولی است یک مقداری متعرض به این جهت کلمات ایشان بشویم .**

**عرض کردم در این جلد 4 که 3 جلدی چاپ شده جلد 4 در جلد 4 تا 6 در اینجا متعرض مباحث بطلان شده و عرض کردیم در فقه حنفی بالخصوص فاسد را غیر از بطلان حساب کردند بیع باطل غیر از بیع بطلان غیر از بیع باطل به حساب آورند ، یک مقداری که مثلا به درد ما نحن فیه می‌خورد یعنی برای اطلاع شما در کارهایی که شده یک مقداری از آثار این مطلب را می‌خوانیم تا قبل از اینکه به فضولی برسیم که مثلا در آن جهت نکاتی است که خوب لطیف است بعضی‌هایش هم از غربی‌ها گرفته بعضی‌هایش هم از شرقی‌ها گرفته و متعرض اینها شده است .**

**اولا ایشان یک بحثی دارد که العقد الباطل از صفحه‌ی 105 تقریبا 108 لا وجود لا الا من حیث السوء بعد متعرض بحث اجازه شده که آیا اجازه تاثیری در بطلان دارد ایشان می‌گوید نه بعد مساله‌ی تقادم تعبیر به تقادم را ما الان گذشت زمان می‌گیریم ، چون یک بحثی است که اگر کسی مطلبی داشته باشد بر اثر گذشت زمان مطلب او از بین می‌رود ایشان این مساله‌ی این تقادم را هم متعرض شده و در فقه غربی عنوان هست به نام العقد القابل للابطال آن را هم یک شرحی داده که آن ربطی هم ، یعنی این قسمت بله ما نیست .**

**مثلا ایشان مدت تقادم را در صفحه‌ی 119 یسقط الحق فی ابطال العقد اذا لم یتمسک صاحبه خلال ثلاث سنوات گذشت زمان را به 3 سال به اصطلاح گرفته است . حالا می‌گویم مطالب خاصی دارد که الان نمی‌خواهیم در اینجا متعرضش بشویم و اولا ایشان به حساب می‌گویم ایشان مخصوصا مطالب قانونی را بیشتر از فقه حنفی گرفته است .**

**در این صفحه‌ی 126 در صحت این که اولا ایشان به اصطلاح ، یکی مساله‌ی اینکه چه شروطی در عقد ، چه عناصر در عقد باشد تا این عقد صحیح بشود : 1- تطابق الایجاب و القبول . 2- اتحاد مجلس عقد . 3- تعدد عاقد یکی بایع باشد یکی مشتری . 4- عاقل بودن یا تمییز . 5- مقدور التسلیم باشد قدرت بر تسلیم باشد . 6- محل معین یا قابل تعیین مثلا 5 کیلو و اینها . 7- محلٌ صالحٌ للتعامل فیه ای مال متقربٌ مملوک . ایشان یک جای دیگر هم این را دارد که بیع ،**

**آخر ماها داریم در کتاب‌های خودمان مبادلة مال بمال ایشان دارد مبادرة مال متقوم ، بمال متقوم ، این قید را اضافه کرده متقوم یعنی قیمت دار ارزش دار مالی که دارای ارزش است مثلا یک دانه‌ی گندم ملک شما هست اما ارزش ندارد ایشان بیع را مبادرة مال متقوم بمال متقوم البته در اصطلاح ما وقتی که ارزش ندارد ملک می‌گویند مال آن که ارزش دارد اصلا مال خودش متقوم است اصطلاحا این طور است ، یک دانه‌ی گندم ملک شما هست اما مال نیست یعنی به ازایش مال داده نمی‌شود .**

**المال ما یبذل بازائه المال حالا دیگر ایشان اینجا ایشان فرمودند مال متقوم مملوک این در اصطلاح ما نیست من می‌خواهم چنین خیال نکنید که ما بله ، بله ، مطلب تمام .**

**آن وقت در نظریه‌ی فقه حنفی که عقد فاسد را دارد ایشان می‌گوید که والعقد الفاسد مرتبة من مراتب البطلان لا یعرفها الا الفقه الحنفی چون فقه ما هم نمی‌شناسد فاسد را البته ایشان قبول دارد که فقه حنفی هم در خصوص بیع و مثل بیع و هبه و اینها می‌شناسد ، خیلی عجیب است در مثل ازدواج قبول ندارند در عقد زواج یا باطل است یا صحیح است دیگر فاسد ندارند . فلا تمییز بین العقد الفاسد والعقد الباطل فکلاهما عقد باطل .**

**ویمیز الفقه الحنفی حالا آن نکته‌اش این است بین البطلان والفساد چون این زیاد من تا حالا گفتم ایشان چون جمع و جور کرده از کلمات فقهایشان علی الوجه الاتی ان العناصر السبعة این هفت‌تایی که الان من شمردم الذی تقدم ذکرها وهی مطلوبة لانعقاد العقد اینها برای انعقاد عقد لازم است لا تکفی لصحته . عرض کردم اصولا در باب عقود هم شروطش محل کلام است هم در غربی‌ها هم در شرقی‌ها هم آن مواردی که نقص پیدا می‌شود ، نقص از جهات مختلف مثلا خطا باشد تدلیس باشد اکراه باشد غرر باشد این خیلی ، و انصافا من در سابق چون یک مقداری عبارات ایشان در بحث اکراه یک مقداری از همان بسیط هم خواندم خیلی سعی کردند در تدلیس من متعرضش هم شدم در مکاسب محرمه خیلی سعی کردند این نکات را روشن بکنند .**

**در فقه ما هم اجمالا هست نه اینکه نیست در روایات ما هم بوده من جمله همان حدیث رفع معروف رفع عن امتی که عرض کردیم اهل سنت سه چیز نقل کردند خطا و نسیان و اکراه ، در بین ما 9 چیز است خطا و نسیان و آن چهار تای دیگر و آن سه تای آخر والوسوسة فی التفکر فی الخلق و الی آخره .**

**علی ای حال و در یک روایت واحده‌ای که ما داریم حالا روایت واحده به این معنا به آن می‌گویند چون در فقیه آمده این نکته را هم عرض کردم مرحوم شیخ صدوق در کتاب خصال حدیث رفع را آورده با سند که علمای بعدی گفتند آن صحیح است کسانی که گفتند حدیث رفع صحیح است به همین روایت خصال تمسک کردند ، که آقای خوئی هم در آن کتاب‌های اصولی قدیمشان مثل دراسات که چاپ کردند صحیح می‌دانستند بعد برگشتند از این رأی ، حالا به هر حال وارد آن بحث نمی‌شویم .**

**در کتاب فقیه این را مرسل آورده است وقد قال النبی ... این طور آورده است ، در کتاب خصال ، در کتب اصولی ما الان که چاپ شده تا آن جایی که چاپ شده من ندیدم چون ندیدم کسی من چون بعضی وقت‌ها بعضی نکات را می‌گویم کسی چون نگفته می‌گویم نه اینکه نکته‌ی خاصی ندارد ندیدم ، عرض کردم این اشتباه است اینها در کتب اصولی متاخر ما آمده که این دو تا یکی است یعنی این حدیث مرسل فقیه با آن مسندی که در خصال آورده یکی است چون هر دو تا کتاب برای یک نفر است دیگر هر دو حدیث را یکی می‌دانند این مرسل را با آن مسند یکی می‌دانند می‌گویند همین که در فقیه مرسل آمده در خصال با اسناد آمده مرحوم شیخ هم اینطور دارد روی الصدوق فی الخصال صحیحاً آن روایت خصال را به عنوان صحیح گرفته است .**

**آن وقت از آن طرف هم گفتند در فقیه هم آمده پس یکی است این را چند بار اینجا هم عرض کردم این یکی نیست این اشتباهی شده که آقایان دقت نکردند بر اثر عدم دقت در متن است ، در کتاب خصال خطا و نسیان و ما اضطره چهار تای دیگر ذکر کرده است ، در کتاب فقیه دارد رفع عن امتی تسع الخطاء والنسیان والسهو در فقیه سهو دارد آن چهار تا را هم سه تا ذکر کرده به جای چهار تا ، تا بشود شش تا دیگر .**

**در میان کتب اهل سنت هم من تا حالا سهو را ندیدم ، به جای آن چهار تایی که بعد می‌آید سه تایش کرده سهو را اضافه کرده و لذا این را آقایان خوب دقت کنند می‌گویم چون این به خاطر عدم دقت‌هایی است که در حوزهای ما هست و دقت بکنند که عبارت خصال با عبارت فقیه فرق می‌کند آن متنی که در فقیه آمده خطا و نسیان و سهو است خوب طبیعتا هم بحث می‌خواهد که مثلا سهو فرقش با مثلا خطا چیست خطا و سهو مثلا یکی است و بحثی هم کردیم در آنجا که آیا صدوق اشتباه کرده خود صدوق سهو کرده گفتیم نه سهو نکرده چون آن بقیه که چهارتاست سه تا ذکر کرده حواسش جمع بوده دیگر و الا آن چهار تا را می‌آورده است دیگر آن چهار تا چهار تا نیاورده است ما اضطره الیه یکی از آن چهارتا را حذف کرده است به جای آن سهو را آورده است .**

**یکی از حضار : می‌خواسته شش تا را درست بکند .**

**آیت الله مددی : ها می‌خواسته شش تا را درست بکند ، البته 9 تاست این 6 تا جدا گانه است .**

**و عرض کردیم به اینکه در اینجا این مطلبی را که در کتاب آمده درست نیست یعنی کتب اصحاب متاخر ما آمده این دو تا حدیث است یک بحث دیگری هم کردیم که آیا صدوق واقعا اشتباه کرده خود صدوق حواسش پرت بوده مثلا ، از اینکه آن چهار تا را صدا کرده بعید است حواسش پرت باشد ، آن هم ر وایت ، آن هم روایت پیغمبر بسیار بعید فوق العاده بعید است نسبت دادن چنین چیزی به مثل چنین شخصیت بزرگی فوق العاده بعید است .**

**بعد دیگر ما هم دنبال آثارش افتادیم یک جای دیگر هم ما این را پیدا کردیم که حالا نمی‌خواهم بگویم آنجا هم خطا و نسیان و سهو دارد و لذا عرض کردیم این مطلبی که صدوق گفته در روایات وجود داشته اما او به ما نرسیده است در بقیه‌ی روایاتی که به ما رسیده است خطا و نسیان است این سهوی که ایشان فرمودند به ما نرسیده است .**

**بعد ایشان می‌گوید که عناصر سبعة تقدم وهی مطلوبةٌ لانعقاد العقد ، یعنی ایشان می‌گوید یک عناصری باید باشد یک شرایطی باید باشد تا عقد منعقد بشود لا تکفی لصحته بل یجب ان تضاف الی هذه العناصر اوصاف معینة وجودها ضروریٌ للصحة العقد یعنی انعقاد عقد غیر از صحت عقد است این نکات ، چون نکات فنی و قانونی است من متعرض می‌شوم البته ما قبول نکردیم شیعه قبول نکرده است.**

**فالاسباب التی تجعل العقد فاسداً فی المذهب الحنفی بالرغم من انعقاده این پنج تا وصف است : الاکراه ، الغرر ، الضرر الذی یسحب التسلیم ، شرط فاسد ، ربا ، البته مصدرش را هم داده در میان فقه اهل سنت این البته از بحث فضولی خارج است لکن چون زیاد من تکرار کردم بله ، این مطلب را خواستم توضیح بدهم که یک مقداری اوضاعش روشن بشود که این مذهب چطور به اصطلاح بسته شده است .**

**عرض کنم که باز در جای دیگری ایشان تعبیر می‌کنند حالا یک مقداری هم عبارات خود احناف را می‌آورند که من فعلا نمی‌خواهم بخوانم این وارد بحث آن جهت چون از بحث ما اصولا خارج است خیلی عبارات قشنگی هم هست از احناف که خوانده است ، بله . انواع بطلان در مذاهب مختلف ، بعد متعرض دلیل مذاهبی که می‌گویند صحت و فساد یکی است بعد چون این نکات فنی دارد از این جهت می‌خوانم ربطی به بحث فضولی ندارد .**

**در صفحه‌ی 148 و تحتج الحنفیة لوجوب التفریق بین عقد باطل و فاسد علی نحو الاتی ایشان می‌گوید اولا اذا ورد النهی ما چون این را داریم در اصول اذا ورد النهی عن البیع فان النهی انما یکون فی الحقیقة عن غیر البیع ان لا عن عین البیع ذلک لان شرعیة اصل البیع ثابتةٌ فالبیع سببٌ لثبوت الاختصاص واندفاع المناظر ولا سبیل الی استبقاء النفس بتوفیر اسباب العیش من اکل شرب سکن لباس الا لثبوت الاختصاص و حتی لو سلم جواز ورود النهی عن البیع فی الجملة فان حمل ورود النهی عن غیر البیع فان حمل ورود النهی عن غیر البیع اولی ، نهی از خود بیع نیست چون بیع در زندگی جزو ضروریات است .**

**لان فی الحمل علی البیع نسخا مشروعیة وفی الحمل علی غیره ترک العمل بحقیقة الکلام والحمل علی المجاز نمی‌توانیم بگوییم بیع منعقد نشد ، بیع منعقد شده است ، بیع منعقد شده لکن آثار بار نمی‌شود این اسمش را گذاشتیم فاسد ، روشن شد این چیست ؟ همان نکته‌ای بود که من عرض کردم بعتک بلا ثمن عرض کردم من این مطلب این‌ها می‌خواهند بگویند بیع واقع شده است .**

**ولا شک علی ان الحمل علی المجاز اولی من الحمل علی التناسخ بله ، فاذا ثبت ، لذا ایشان می‌گوید اگر نهی از بیع آمد انما هو نهی عن غیر البیع لا عن عین البیع اگر آمد لا تبع ما لیس عندک خود اصل بیع نهی نشده است آن نهی که خورده به آن غیر از آن حقیقت بیع است .**

**بقی الاصل البیع قائما سلیما من الخلل فالعقد فانعقد فیاتی من جهة النهی الفساد لا البطلان روشن شد نکته‌ی فنی ؟ اگر بیع از غیر بیع باشد می‌شود فساد ومن ثم یکون بیع الفاسد بیعا منعقداً بیع فاسد هم منعقد هست لکن آثار بار می‌شود فیفید الملک فی الجملة استدلالا بسایر البیاعات المشروعة .**

**ثانیا ، حالا بعد یک مقدار کلامش هم حذف می‌کنم ان عقد الاجماع علی ان البیع الخالی من الشروط الفاسدة مشروعٌ ومفیدٌ للملک وذکر هذه الشروط فی البیع لا یصح ، فالتحق ذکرها بالعدم فالبیع مغتنم بهذه الشروط کالبیع خالیاً من المفسد ، این هم دوم . ثالثاً تجب تفرقة بین النهی والوارد علی الاصل والنهی الوارد عن الوصل این را ما در بحث نهی در عبادات و معاملات داریم . رابعاً اینکه چرا خیلی بعضی‌هایش مفصل است من نمی‌خوانم ، اذا ورد النهی من الشارع لامر خارج عن الارکان فالارکان سالمة والتصرف موجودٌ بوجودها بالرغم من قیام النهی عن الوصل ویمکن التوفیق بین الوجود والنهی فالوجود قائم من حیث ان الارکان سالمةٌ والنهی یمکن اعماله من حیث نسخ التصرف ووجوب التخلص منه وهذا هو حکم العقد الفاسد ایشان از این چهارتا نص به اصطلاح درآوردند که مساله‌ی بیع فاسد را با بیع باطل فرق بگذاریم .**

**بعد ایشان مطلب دیگری را هم که دارند .**

**یکی از حضار : ...**

**آیت الله مددی : نه این حرف‌هایی که ایشان فرمودند درست نیست .**

**علی ای حال من یک مقداری به اصطلاح متعرض این قسمت شدم که یک مقداری با مبانی اینها با مخصوصا این کتاب یک مقدار زیادی از مبانی حنفی را گرفته چون این مبانی حنفیه در این جهت خیلی موثر است یعنی در جهتی که پیدا می‌شود . آن وقت باز در خلال بحث‌هایی که انجام می‌دهند ایشان که من به اجمال می‌خوانم چون من بعضی از این بحث‌ها را هم ما خودمان انجام دادیم و گفتیم اینجا ایشان دارند متعرض می‌شویم که اینها خوب آثار خوبی دارد . بحث اکراه را دارند که سابقا ما متعرض شدیم ، عین یختلف بیع المکره عن البیع الفاسد ویوافق البیع الموقوف ، بیع موقوف همان فضولی است متعرض این قسمت هم شدند که خوب الان نمی‌خواهیم متعرض بشویم .**

**و یک مقداری راجع به بحث بیع موقوف دارند و بیع موقوف را ایشان دو جور می‌دانند فقدمنا ان العقد یکون موقوفا اذا کان صادرا من ناقص الاهلیة واما اذا کان صادرا من عدم الاهلیة فالعقد باطل مثل دیوانه از بچه باشد نه ناقص الاهلیة است . ویکون العقد ایضا موقوفاً اذا کان محله غیر مملوک این عقد فضولی است این دو تا را ایشان عقد فضولی گرفتند یا ناقص الاهلیة باشد یا قابلیتش ضعیف باشد یا محل ملک نباشد .**

**او کان مملوکاً و تعلق به حق الغیر مثل رهانة که دیروز ، و لذا فسبب توقف العقد یرجع اذاً الی ارادة الناقصة او الی محل الناقص می‌خواهد به اصطلاح قانونی‌اش بکند ، ما اراده‌ی ناقصه مثل بیع بچه را گفتیم باطل است دیگر قبول نکردیم که این موقوف باشد ، حالا می‌گویم می‌خوانیم چون ایشان می‌خواهد یک آثار خاصی را متعرض بشود ، بعد متعرض شدند در صفحه‌ی 179 حکم العقل الموقوف لنقص الاهلیة عرض کردم این کلمه‌ی نقص در باب معاملات در فقه غربی و فقه ما خیلی تاثیر دارد یعنی آمدند فرض کردند نقص در مثلا صیغه نقص در عاقد نقص در معقود علیه این یکی یکی ، اکراه باشد ، اضطرار باشد .**

**این مساله‌ی نقصی که پیدا می‌شود آیا اجازه دارد یا ندارد ایشان متعرض این قسمت می‌شوند که این به حساب ، یک مطلب دیگری را هم متعرض شدند که حالا من این رد شد مثل اینکه ، بله . این مطلب ایشان را هم بیاورم چون ما متعرض شدیم بر این مطلب خیلی عبارات فراوانی را از اهل سنت نقل که نه از خود عبارات آنها هم انصافا متعرض خود کلام آنها هم شدند که اینها تاثیر دارند و لکن چون محل بحث ما نیست ما متعرض آنها نمی‌شویم**

**یکی از حضار : تصویرش که می‌گوید باطل با فاسد فرق می‌کند چطوری است ؟**

**آیت الله مددی : می‌گوید مثلا فرض کنید اگر صغیر باشد عقدش فاسد است اما باطل نیست چیزش می‌تواند اجازه بدهد ، با اجازه می‌تواند انجام بدهد .**

**یکی دو تا مطلب دیگر هم ایشان دارد که این تاثیر گذار است در ما نحن فیه ، یعنی چون سابقا ما متعرض شدیم یک در صفحه‌ی 100 همان نظریه‌ی تحول عقد را باز ایشان آوردند که ما عرض کردیم این تحول عقد را البته ایشان تحلیلش را هم ارائه می‌دهد ، تحول عقد عرض کردیم یک عقدی را به لفظی می‌خوانیم لکن اثر عقد دیگر ، ایشان می‌گوید در قانون مدنی مصری در آن الوسیط قانون مدنی مصری شرح دیگری دارد اذا کان العقد باطلاً او قابلاً للابطال وتوافرت فیه ارکان عقد آخر فان العقد یکون صحیحة . باعتباره العقد الذی توافرت ارکانه ، بعد شرح می‌دهد ، این اسمش نظریه‌ی تحول عقد است عرض کردیم ما این را متعرض شدیم ایشان این طور می‌گوید و تتلخص النظریة ایشان تحلیلش این است فی ان التصرف الباطل قد ینطوی برغم بطلانه علی عناصر تصرف آخر ، با اینکه باطل است فیتحول التصرف الذی قصد الیه المتعاقدان وهو التصرف الباطل الی هذا التصرف الآخر و بذلک یکون التصرف الباطل قد انتج اثرا قانونیا لا کواقعة مادیة بل کتصرف قانونی ولکنه انتج اثرا عرضیا لا اثرا اصلیا .**

**ایشان از این راه که ، البته ایشان می‌گوید و هذا المعنی یقرر هذا النص یقرر فی عبارة عامة نظریة تحول العقد وهی نظریة آلمانیة صاغها الفقهاء الآلمان فی القرن التاسع عشر ، تاریخش را از قرن نوزدهم در آلمان می‌داند ، لکن عرض کردم تعلیلش را خیلی واضح نیست ، تعلیلش این است فیتحول التصرف الذی قصد الیه المتعاقدان وهو التصرف الباطل الی هذا التصرف الآخر این نکته‌ی فنی‌اش را متعرض نشدند ، نکته‌ی فنی‌اش العقود تابعة للقصود . آن نکته‌ی فنی‌اش این است که این عقد یک ظاهری دارد لکن چون قصدی که برش بار شده بر عقد دیگری برا می‌شود این عقدی را که الان انجام داده درست نیست این که قصد برایش بار شده درست است .**

**لذا عرض کردیم نکته‌ی اساسی در اینجا این است آیا ما در عقود تابع قصد هستیم یا در عقود تابع لفظ هستیم ؟ با چه لفظی آن را ابراز می‌کنیم ، ایشان این را تحلیل نکرده متاسفانه . عرض کردیم اولا عقود چون امر اعتباری هستند و امور اعتباری قوامشان به این است که وجود ندارند می‌خواهند وجود پیدا کنند این تحلیل‌ها را ایشان نفرمودند .**

**و لذا هر عقدی یک مقصد معینی دارد مثلا بیع تملیک است رهن استیثاق است وثیقه گرفتن است گرو گرفتن است ، ضامن گرفتن است، هر عقدی یک قصدی دارد . دو : هر قصدی را که ما بخواهیم بکنیم یک لفظی که مطابق با آن است دارد . سه : ما باید لفظی را که مطابق با آن است به کار ببریم لفظ دیگری که لازم و ملزوم است آن کافی نیست قصد کافی نیست . پس نظریه‌ی تحول عقد بر این مبناست که قصد کافی است**

**یکی از حضار : حاج آقا قبلش همین حاصل بوده آن شرط را می‌خواسته بدون آن شرط غلط که نمی‌خواسته بفروشد دقیقا با لفظش یکی است .**

**آیت الله مددی : نه دو تاست دیگر .**

**آن وقت من عرض کردم مرحوم آقای نائینی بعتک بلا ثمن را چند دفعه عرض کردیم حالا گفتیم آقایان خواستند ، از این جهت خواندم این را این بعتک بلا ثمنی که مرحوم آقای نائینی می‌گویند این مثال را خود ایشان هم آورده تصادفا چون من دائما این مثال را می‌زنم بعتک بلا ثمن ایشان چند تا مثال برای همین عقد ، برای تحول نظریة التحول به کار می‌برد بله .**

**آن وقت از مثال‌هایی که ایشان در اینجا دارد حالا که مثال‌هایش را بعضی از مثال‌هایش را هم سابقا می‌خواندیم ، یکی از مثال‌هایی که اینجا دارد این طوری است که ، اولا ایشان یک شرطی می‌کند برای تحول یک : بطلان التصرف الاصلی فیجب ان یکون التصرف الاصلی اما تصرفا باطلا و اما تصرفا قابلا للابطال وابطل فعلا ولا یجوز ان یکون تصرفا صحیحا ولا تصرفا باطلا فی شق منه صحیحا فی الشق الآخر بله این مثالی است که ایشان می‌زند ، بعد این حکم اول در قید اول است .**

**قید دوم : ثانیا ان ینطوی التصرف الاصلی الباطل علی عناصر التصرف الآخر یعنی در ضمنش باشد ، الذی یتحول الیه فیجب هناک ان یکون هناک تصرف آخر این تصرف که ایشان می‌گوید اعتبار است ، یک عقد دیگری یتحول الیه التصرف الاصلی بله این هم ایشان دارد که در آنجا بشود و این ثانیا .**

**آن وقت حالا در این مثال دارد که اگر حالا این مثال را کجا شاید در جای دیگری آورده است ، ها همین جا بود که من رد کردم در مثال‌هایی که ایشان زده برای تحول عقد بیع فی ورقة رسمیة چون اینها دنبال همان کتابت و اینها بودند یذکر فیه ثمنٌ یکون تافهاً مثلا می‌گوید این کتاب را فروختم به یک سوسک ایشان این مثال را می‌زند . مثالی که ما زدیم بعتک بلا ثمن یکی است فرقی نمی‌کند یکون تافهاً الی ، یذکر فیه ثمنٌ یکون تافهاً الی حد انه لا یصلح ثمناً اگر گفت بعتک این طوری گفت فیکون باطلاً باعتباره بیعاً چون نمی‌شود بیع بلا ثمن**

**لکنه یتحول الی هبة صحیحة همین که از نائینی نقل کردیم .**

**البته از مرحوم نائینی چهار تا ، پنج تا احتمال دادند ، هبه‌ی صحیحه‌ باشد ، هبه‌ی فاسده باشد ، بیع صحیح باشد ، بیع فاسد باشد ، هیچ چیزی نباشد که ما هم همین اخیر را قبول کردیم . غرضم چون من دائما می‌گفتم نظریة التحول و آن مثال مرحوم نائینی را نقل می‌کردم دیدم خود ایشان هم در نظریة التحول همین مطلب را دارد .**

**یک مطلب دیگری هست در باب تصحیح عقد دیدید شما اینجا آمدند عقد را چون ساده شد تصحیح بکنند ، این مطالبی که ایشان گفتند ما قبول نداریم اما چون الان در عده‌ای از قوانین دارد اجراء می‌شود مخصوصا در غرب ایشان می‌گوید و یحسن فی هذه المناسبة خیلی خوب است ان نشیر الی وجوب التمییز بین تصحیح العقد می‌گوید چهار تا راه دارد یکی تصحیح العقد ، یکی مراجعة العقد ، یکی تحول العقد ، یکی اجازة العقد .**

**که چهار راه درست می‌کند آن وقت یک شرحی راجع به این چهار راه می‌گوید که من دیگر الان اگر بخواهم آنها را بخوانم خیلی طول می‌کشد دیگر آقایان خواستند خودشان مراجعه کنند اما انصافا بعد از ، یعنی مطالب لطیفی را در این جهت دارند حالا این مطالبی بود که راجع به سابق بود و اما مساله‌ی فضولی لا اقل یک مطلبی چون الان هم وقت گذشت من الان فقط یک اختصارا یک مطلبی از ایشان .**

**بعد ایشان ، بله ، ایشان اینجا در فضولی حاشیه‌اش بیش از متن‌اش است خیلی مفصل حواشی زده این نکته را من بگویم و بعد بحث را تمام بکنم . ایشان می‌گوید الفضولی فی الفقه الاسلامی غیر الفضولی فی الفقه الغربی ، اصلا این دو تا فرق می‌کند ففی الفقه الغربی الفضولی من قام بحاجة ضروریة عاجلة لرب العمل تفضلاً منه کاری بکند ، فیرجع الیه بما انفق فی ذلک این همانی است که ما می‌گوییم قانون احترام عمل محترم بودن عمل مثلا گوسفند کسی را دیده برده در خانه غذا به او داده و اینها که بعد از او بگیرند این را فضولی می‌گویند ایشان می‌گوید غرب این را فضولی می‌گویند ، روشن شد ؟**

**من قام بحاجة ضروریة عاجلة ، چون اگر این کار را نمی‌کرد گوسفند می‌مرد تا صاحبش بیاید لرب العمل تفضلاً منه فیرجع علیه بما انفق فی ذلک ایشان این را فضولی گرفته است این را ما فضولی نمی‌گیریم ، این را ما قائلیم که اگر نیت کرد که تبرع باشد حق برگشت ندارد اگر نیت کرد که پول بگیرد حق برگشت دارد ، این راهی است که ایشان رفتند این است .**

**اما الفضولی فی الفقه الاسلام فهو من یتدخل فی شؤون الغیر دون توکیل او نیابة که همین که ما الان داریم می‌گوییم نه وکیل است نه نائب است و لیس من اللازم ان یقوم دقت کنید ، ولی من اللازم ان یقوم بحاجة ضروریة ، کتاب یکی را بفروشد ضرورت هم نبوده است ، فمن باع مال غیره دون ان یکون وکیلاً بالبیع او نائباً عن ماله فهو فضولی ، فضولی در این اصطلاح اسلامی این است ، اگر چه ایشان الان آدرس فقه غربی نداده است اگر هم درست باشد فضولی ما با فضولی آنها فرق می‌کند .**

**وصلی الله علی محمد و آله الطاهرین**