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

**دیروز به نحو اشاره‌ی اجمالی عرض کردیم مرحوم شیخ در بحث فضولی سه صورت مطرح کردند صورت سوم ان یبیع الفضولی لنفسه که بعد هم اگر مالک اجازه داد برای مالک بشود ، فرمودند این که یبیع الفضولی لنفسه این دو صورت دارد یک دفعه شخص غاصبی است غصب کرده و لنفسه می‌فروشد ، یک دفعه جاهل است خیال می‌کرده برای خودش است بعد معلوم شد که این برای خودش نیست برای شخص دیگری است ، ان ببیع الفضولی لنفسه .**

**بعد مرحوم شیخ در اینجا به اصطلاح فرمودند به اینکه همان اطلاقاتی که می‌گوید فضولی درست است این هم درست است این یک مطلب شیخ یکی دو تا مطلب دیگری را هم اضافه کردند که مثلا بعضی از آن ادله روشن تر است این مطلب دوم شیخ .**

**مطلب سوم شیخ این است که ایشان گفتند که همین طور است بعضی‌ها اشکال کردند که ما اگر فضولی را قبول کنیم اینجا را قبول نمی‌کنیم ، آن وقت یک دفعه‌ی دیگر هم عرض کردم البته الحمدلله این چاپ این کتاب این چاپی که الان دست من است این کار را کرده اما این کار را اگر در متن با یک اضافه‌ای می‌کرد شاید متن روشن تر بود چون در حاشیه این کار را کرده است .**

**عرض کردیم مثل کتاب صحیح مسلم ، صحیح مسلم عناوین باب را در حاشیه آورد ، در متن کتاب فقط روایات ، همه‌ی روایات را پشت سر هم آورده است عناوین باب را ، به خلاف بخاری ، بخاری عناوین باب را در کتاب آورده باب کذا اما مسلم در حاشیه نوشته برای اینکه متن روایات با چیز دیگری اضافه نشود .**

**اینجا در چاپ این کتاب این نکات را در حاشیه اضافه کرده است مجموعا شیخ پنج تا اشکال کرده است لکن در چاپ کتاب در ویراستاری کتاب به نظرم در خود متن مثلا بین کروشه قرار می‌دهند یا پرانتز الاشکال الاول ، بعد می‌گفت منها به نظر من شاید این بهتر بود که الان متن یک نواخت است آدم چنین که متن را نگاه می‌کند مگر به حاشیه تأمل بکند و الا متن مثل قلب مومن پاک است صاف است یک نواخت است سر و ته متن یک نواخت است در صورتی که این پنج تا اشکال است .**

**آن وقت باز بعضی از اشکالات را مثلا گفته آقای محقق قمی این جور جواب داده باز روی جواب محقق قمی ایشان اشکال می‌کند باز اشکال روی جواب محقق قمی اینها را اگر جدا می‌کردند به نظر من با ویراستاری جدید روشن‌تر است خودش فاصله گذاشتن بین سطور و اینها راحت‌تر آدم مطالعه می‌کند یکنواخت که باشد گیج می‌شود حالت گیجی به او دست می‌دهد برای چشم نوازتر است اصلا برای دیدن و حتی انتخاب حروف این حروفی را که ایشان انتخاب کردند خیلی متوسط است عادی است می‌گویند کتاب‌های درسی حروفش یک کمی درشت‌تر باشد چون بیشتر رویش تاکید می‌شود درشت که بشود آدم توجه ، چرا چون در کتاب‌های درسی کلمه کلمه انتخاب شده دقت کردید ؟**

**لذا می‌گویند یک مقدار با حروف درشت تری چاپ بشود با حروف متعارف چاپ نشود این هم با حروف متعارف چاپ شده است . الان هم عده‌ای از کتب مهمه را که چاپ می‌کنند حالا غیر از ورقه‌اش و رنگش و اینها یک کمی حروف را درشت‌تر چاپ می‌کنند چون مثل یک متن علمی است یعنی متنی است که باید روی کلمه کلمه‌اش حساب کرد اینها یک اصطلاحاتی است که الان می‌گویم در مقام به کار برده بشود .**

**علی ای حال بعد ایشان پنج تا اشکال می‌کند بعضی‌ها را خودش جواب می‌دهد بعضی‌ها را جواب از محقق قمی و دیگران می‌گوید باز در جواب‌ها مناقشه می‌کند لذا بحثش را خیلی طولانی کرده مرحوم شیخ این بحث را طولانی کرده من نمی‌دانم آیا واقعا این کار را خود شیخ ابتدا انجام دادند .**

**ایشان در اثناء کلام اسمی هم از مرحوم شیخ جعفر کبیر ، مرحوم شیخ جعفر کاشف الغطاء یک حاشیه‌ی بسیار لطیف و دقیقی بر قواعد علامه دارد تا آنجایی که من می‌دانم یک جلدش چاپ شده تحقیق شده چاپ شده مخطوط است یک جلدش را می‌دانم چاپ شده آیا جلد دو و سه را چاپ کردند یا نه خبر ندارم از اینکه ایشان در حاشیه‌ی کتاب نوشته شرح القواعد و مخطوط البته شماره هم داده در این صفحه‌ی ، نوشته در صفحه‌ی 384 انظر شرح القواعد مخطوط ورقه‌ی کذا این قسمتش معلوم می‌شود تا این زمانی که این کتاب را نوشتند چاپ نشده اما جلد یک را من دیدم چاپ شده است .**

**به هر حال و ادعا شده که خیلی از لطایف و دقایقی که در مکاسب محرمه هم هست شیخ از آنجا گرفته از شرح قواعد مرحوم شیخ جعفر انصافا هم کشف الغطاء ایشان هم خیلی ظرافت‌ها دارد انصافا هم**

**یکی از حضار : یک جلد چاپ شده است . کشف القواعد کاشف الغطاء شیخ جعفر .**

**آیت الله مددی : جلد یک را من دیدم چاپ شده دیدم خبر دارم نمی‌دانم بقیه‌ی مجلداتش چاپ شده یا نشده .**

**علی ای حال این هست که این کتاب انصافا البته این که نوشته صفحه‌ی 60 این هم احتمالا جلد 1 باشد صفحه‌ی 60 شاید تا آن زمان هنوز جلد 1 هم چاپ نشده یعنی این زمانی که این کتاب را چاپ کردند جلد 1 هم چاپ نشده بوده است .**

**به هر حال و انصافا هم قشنگ است یعنی اصولا مرحوم شیخ جعفر رضوان الله تعالی علیه حتی می‌گویند شیخ انصاری گفت اصلا بیت کاشف الغطاء نه فقط شیخ جعفر اینها رموز فقه را بلدند آن ظرافت‌ کاری‌هایی شیخ را بلدند انصافا حتی خود کشف الغطاء این چاپ جدیدش هم شده انصافا لطایف خوبی دارد ظرافت‌های خوبی دارد خود ایشان و کذلک نقل شده من چون ندیدم انوار الفقاهة برای پسر ایشان که می‌گویند شیخ هم خیلی به ایشان متاثر است تصادفا من این را ندیدم انوار الفقاهة را هم ندیدم آن هم به نظرم چاپ شده انوار الفقاهة به نظرم چاپ شده باشد ، تا آن زمان‌هایی که ما بودیم نجف هنوز چاپ نشده بود به ذهنم این طور بود اما به نظرم اخیرا جامعه‌ی مدرسین یا دیگران انوار الفقاهة را چاپ کردند ندارم من .**

**یکی از حضار : در نجف چاپ شده است .**

**آیت الله مددی : عجب ، چند جلد ؟**

**یکی از حضار : این هم یک جلد است این که چاپ شده در نجف این**

**آیت الله مددی : بیشتر به نظرم باشد کامل به نظرم چاپ شده**

**یکی از حضار : اینجا که زده تعداد جلد یکی حالا این که شاید**

**آیت الله مددی : برای زمان قدیم است .**

**اما به نظرم می‌آید بیشتر از یکی‌اش چاپ شده است چون ما در وقتی که نجف بودیم بحث‌هایی بود با بعضی‌ها به نظرم ایشان از یک نسخه‌ی خطی نقل می‌کرد آن آقا از یک نسخه‌ی خطی به ذهنم این طور است حالا اگر آن تاریخ چاپ نوشته ، صحبت‌هایی که من می‌کنم برای 50 سال قبل است آن وقت‌ها به نظرم چاپ نشده بود .**

**یکی از حضار : تعداد جلد یکی دیگر نمی‌دانم .**

**یکی از حضار : این کتاب نوشته که در ایران هم از سوی پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی مورد تحقیق قرار گرفته در هفدهمین همایش کتاب سال حوزه برگزیده شده است این دیگر کامل است حاج آقا یک دوره است اصلا حدود شاید 8 جلد یا 9 جلد است**

**آیت الله مددی : کاملش ؟**

**یکی از حضار : بله این در قم چاپ شده است .**

**آیت الله مددی : می‌گویم من بیش از یک جلد است تاریخش هم باید برای همین 30 – 40 سال اخیر باشد ها ؟**

**یکی از حضار : این که خیلی اخیر است برای هفدهمین دوره‌ی کتاب سال حوزه برگزیده شده حالا الان نمی‌دانم چندمین است ؟**

**آیت الله مددی : می‌گویم من یادم می‌آید 50 سال قبل در بحث‌هایی که داشتیم با بعضی‌ها ایشان می‌گفت مثلا من نسخه‌ی خطی دیدم از انوار الفقاهة به نظرم آن وقت چاپ نشده بود آن سال‌هایی که من در ذهنم است الان چاپ نشده است اما اخیرا مثل اینکه چاپ شده حالا همین که شما هم فرمودید**

**یکی از حضار : 30/01/1397 این کتاب به اصطلاح برگزیده شده احتمالا همان 96 – 95 چاپ شده است 10 جلد است با فهارسش .**

**آیت الله مددی : می‌گویم یک جلد نیست نه ، اما همان وقت‌ها آن آقایی که داشت مثلا خیلی تعریف می‌کرد کتاب خوبی است ، جامعه‌ی مدرسین چاپ کرده است چه کسی چاپ کرده است ؟**

**یکی از حضار : نه خیر دفتر تبلیغات**

**آیت الله مددی : آن چاپ کرده است ؟ آها .**

**علی ای حال خیلی تعریف کتاب را شنیدم من برای پسر مرحوم شیخ جعفر اما نقل هم از او دیدم یعنی شنیدم لکن خودش را من نداشتم و ندارم ، به هر حال می‌گویند مرحوم شیخ به ایشان خیلی متاثر است به مرحوم شیخ حسن .**

**علی ای حال این هم راجع به این قسمت کار چون ندیدم الان چون اعتماد به نقل دیگران است من هم خیلی قائل به اعتماد به نقل دیگران نیستم باید خودم هم نگاه بکنم تا اعتماد پیدا بکنم .**

**یکی از حضار : 24 جلد است .**

**آیت الله مددی : انوار الفقاهة ؟**

**یکی از حضار : در قم ؟**

**یکی از حضار : مؤسسه‌ی کاشف الغطاء این را چاپ کرده در نجف سال 1422**

**آیت الله مددی : می‌گویم اینها همه متاخر است راست است اما 24 جلد نباید باشد ،**

**یکی از حضار : آن که در قم است 10 جلد است .**

**آیت الله مددی : 24 فکر نمی‌کنم ، می‌گویم یک جلد نیست اما ده تا را احتمال می‌دادم 24 را احتمال نمی‌دادم .**

**یکی از حضار : اینجا عکسش است اصلا موضوعات را**

**یکی از حضار : شاید کوچک و بزرگ چاپ کردند می‌شود اینها**

**آیت الله مددی : تعلیق زدند می‌شود چرا قابلیت دارد .**

**علی ای حال مرحوم شیخ قدس الله نفسه و این یک خوبی که الان این چاپ دست من هست در حاشیه‌اش دارد الوجه الاول ، الوجه الثانی ، الوجه الثالث تا وجه الخامس پنج تا البته شیخ ننوشته یک و دو شیخ نوشته منها منها خیلی اینجا بحث را مرحوم شیخ طولانی نوشته و من نمی‌دانم چرا حالا این قدر طولانی ایشان نوشته است من با خودم امروز فکر می‌کردم که اگر بنا بود سطح مکاسب را بگوییم شاید یک هفته ، ده روز این بحث شیخ طول می‌کشید اما خارجش را باید به یک روز ختم بکنیم چون این بحث‌ها خیلی نکته‌ی فنی ندارد حالا ایشان طولانی بحث کرده است چون عبارت ایشان و بعضی از نکاتی که در عبارت ایشان هست لطایف خاص خودش را دارد من می‌گویم خدایا اگر بخواهیم آنها را بگوییم طول می‌کشد .**

**و مرحوم آقای نائینی هم نسبتا کمتر وارد شده چرا ایشان هم نسبتا اما یکی یکی پنج تا وجه را بیاورد یکی دو تا وجه را آوردند دو سه تا وجه . اولا شیخ اشکالاتی را مطرح کردند اشکال اول اطلاق ما تقدم من نمی‌خواهم همه‌اش را بخوانم لا تبع ما لیس عندک ببینید اشکالات در حقیقت حالا من یک کمی بخوانم بله**

**بعد ایشان والاقوی فیه الصحة وفاقا للمشهور للعمومات المتقدمة بالتقریب یعنی ایشان می‌گوید اگر فضولی را صحیح کردید اینها همه‌ی اقسامش صحیح است نشد همه‌اش باطل است فرق نمی‌کند قصد نفسه بکند یا نکند جهلا یا جعلا ، جهلا اگر خیال می‌کرد ملکش است جهلا غاصب ، خودش را مالک قرار داده است و فحوی الصحة فی النکاح در باب نکاح اگر صحیح بود به طریق اولی در ما نحن فیه صحیح است .**

**البته در باب نکاح سابقا هم عرض کردم مخصوصا یکی‌اش را که مرحوم شیخ کمتر روی آن کار کرد به ذهن من الان اینطور است با اینکه سال گذشته بود که ما فضولی را متعرض شدیم و آن نکاح عبد است چون دارد به نظرم روی این نائینی بیشتر مرحوم نائینی مانور دادند که فانه لم یعصی الله وانما عصی سیده که عبد اگر بدون اذن سید ازدواج کرد و مولی اجازه داد درست است لانه لم یعصی الله یعنی خلاف شرع نکرده خلاف امر مالک را انجام داده بدون اجازه‌ی مالک خوب مالک اجازه داد تمام است این نکاح مرادش این است روشن شد ؟ نکاح دو تاست یکی نکاح عبد بدون اذن مولی یکی هم اینکه اصلا شما شخصی را**

**یکی اینکه عبد بدون اذن مولی کاری را انجام بدهد یکی اینکه شما مثلا خانمی را برای آقایی یا آقایی را برای خانمی بدون خبر آنها عقد بکنید نکاح باشد اما فضولی باشد در غیر عبد و مولی و اکثر ما تقدم من المؤکدات مع ظهور صحیحة محمد بن قیس ، این ظهور صحیحة محمد بن قیس چون ایشان گفت باع ولیده ، چرا چون امام می‌گوید که این ولیده را پسر سید فروخت تو هم برو آن پسر را بگیر ظاهرش این است که پسر به عنوان خودش فروخته اگر به عنوان پدر بود معنا نداشت که پسر را بگیرد ایشان از آن قصه از آن روایت محمد بن قیس این صورت را فهمیده که پسر به نیت خودش فروخته است چون روایت این طوری است دیگر سید غایب بود پسرش باع ولیدته بعد امام می‌فرمایند پس برو همان پسر را بگیر پسری که فروخت یعنی کانما مالک او بوده است .**

**این راجع به دلیل مرحوم شیخ آن وقت باز اشکالاتی که دارد یک اشکالاتش این لا بیع الا فی ملک بعد اینها را بعد جواب داده که همان‌هایی که سابقا گفتیم .**

**عرض کنم من یک نکته‌ای را فقط یک جا عرض کنم قبل از اینکه حالا وارد بقیه‌ی خصوصیات بشویم این نکته را روشن بکنم ، مرحوم آقای نائینی قدس الله نفسه ، فحوی یعنی اولویت به این اولویت اشکال کردند البته شیخ این بحث فحوی را در خود اصل فضولی هم آوردند خود این مطلب را همان جا هم مرحوم شیخ اشکال کردند ، مرحوم نائینی .**

**المسألة الثالثة ، بعد ایشان در صفحه‌ی 34 جلد 2 دارند فلا معنی ، ایشان می‌گوید بالجملة لو لم یکن القصد لنفسه لغوا فلا یفید اجازة المالک لان اجازة العقد الواقع لغیر لا تؤثر فی الاستناد الی المجیز وعلی هذا فلا معنی للتمسک بفحوی الصحة فی النکاح لصحة بیع الفضولی لنفسه لان النکاح الذی یتعلق به الاجازة اما نکاح العبد لنفسه واما نکاح الفضولی لغیره وکل منهما لا یرتبطان بالمقام الا بعد لغو قصد العقد لنفسه فی المقام یعنی این قصد نفس خودش تاثیر ، من فکر می‌کنم فکر خودم است البته چون نائینی اشکال می‌کند که چرا ایشان اولویت قائل شد ببینید من اعتقادم این است که اصولا این اشکالاتی که مرحوم شیخ فرمودند یا راهی را که مرحوم نائینی رفتند اینها نکته‌ی فنی ندارد عرض کردم اگر بخواهیم این بحث مکاسب را در بحث سطح مطرح بکنیم شاید یک هفته طول بکشد چون عبارت ایشان خیلی لطایف دارد .**

**اما اگر بخواهیم از بحث علمی‌اش مطرح بکنیم نکته‌اش اینهایی نیست که اینها نوشتند ببینید نکته‌ی اسای در باب بیع این است وقتی که یبیع لنفسه حالا یا غاصب باشد یا غاصب نباشد جاهل باشد آن نکته فرق نمی‌کند آن نکته‌ی اساسی چیز دیگری است در بحث بیع ما عرض کردیم بیع یک نوع انشاء است یعنی شما یک وجود انشائی اعتباری را می‌خواهید ایجاد بکنید ، آیا این وجود انشائی اعتباری ، ایقاعی اعتباری آیا مالک درش مؤثر است یا نه نکته‌ی فنی این است ، دقت کنید .**

**اگر مالک درش موثر باشد تمام اقسام فضولی باطل است چون از مالک صادر نشده است . به جای این بحث‌های طولانی ، عرض کردم بحث خود مکاسب را بخواهیم بکنیم یک هفته طول می‌کشد و لطایفی هم دارد انصافا هم عبارت ایشان لطایفی دارد بعضی‌ جاها هم اغلاق‌هایی دارد اما اگر بخواهیم نکته‌ی فنی به نظر من این است اگر مالک وجود مالک تاثیر گذار است یعنی عقد که یک امر اعتباری است یک امر ایقاعی است یک امر انشائی است یک امر جعلی است و الا عرض کردیم این کتاب در خارج قیمتش 150 تومان است این می‌آید عقد می‌بندد می‌گوید فروختم به تو 200 تومان آن هم قبول می‌کند خود این شخصی که گفت 200 تومان مالک نیست اگر بگوییم آقا عقد یک وجود فی نفسه دارد همین که گفت 200 تومان ، 200 تومان ولو دل حقیقی‌اش 150 تومان است همین که آمد گفت فروختم 200 تومان و گفت قبول کردم این کافی است که عقد محقق بشود اگر این را گفتیم فضولی درست است .**

**اگر گفتیم نه این بدل جعلی این وجود ایقاعی اعتباری انشائی باید به مستند مالک باشد عقد فضولی باطل است ، لذا عرض کردیم سنهوری ، عبارت سنهوری را خواندیم سنهوری در اصل فضولی بیع ملک الغیر اشکالش این بود وقتی شما مالک نیستید دقت کنید چطور تملیک می‌کنید چون شما بیع را تملیک می‌دانید همین عبارت را هم سنهوری آورد فاقد الشیء لا یعطی ، وقتی شما مالک نیستید چطور تملیک می‌کنید ؟**

**و لذا سنهوری بحث بیع فضولی ر ابرد روی این مطلب که عرض کردیم یک مطلب تاریخی است آیا بیع تعهد است یا بیع تملیک است اگر بیع را تعهد گرفتیم اصلا سنهوری اعتقاد دارد که بیع در اصل در تاریخ رمان قدیم هم تملیک بود بعد چون زیاد رفتند این طرف آن طرف عبد گرفتند و عبد و کنیز و اینها گرفتند و خیلی از بیع‌ها را عبد انجام می‌داد و عبد هم مالک نبود لذا آمدند معنای بیع را عوض کردند چون عبد مثلا عبد می‌رفت در مغازه می‌گفت آقا من این کتاب را از شما خریدم مثلا به 100 تومان در صورتی که عبد مالک 100 تومان نبود ، 100 تومان را از مولایش گرفته بود نمی‌توانست تملیک بکند .**

**لذا آمدند قانون رومان را عوض کردند گفتند بیع تعهد است ، من تعهد می‌دهم این کتاب در مقابل 100 تومان چه وقت ملک حاصل می‌شود وقتی کتاب را از این آقا بگیرد 100 تومان را به این آقا بدهد کتاب را بدهد به مالکش به صاحبش آن وقت ملک حاصل می‌شود لذا اینها قائل بودند با بیع ملک حاصل نمی‌شود با حیازت ملک حاصل می‌شود .**

**و عرض کردم در بعضی از قوانین فعلی در آلمان ظاهرا هنوز بیع را تعهد می‌دانند این قانون رم قدیم است اگر بیع را تعهد گرفتیم لذا ایشان می‌گوید فضولی حسب قاعده می‌شود یعنی روی مبنایی که بیع را تعهد بگیریم فضولی حسب قاعده است چون مالک نمی‌خواهد اصلا تعهد مبنایش بر این است که این کسی که عاقد است مالک نیست اصلا مبنای تعهد بر این است که این مالک نیست ، با اینکه مالک نیست بیع درست است چرا چون ملک به بیع حاصل نمی‌شود به حیازت حاصل می‌شود نه نقل هم هیچ تعهد است .**

**من تعهد می‌دهم که این کتاب شما در مقابل 100 تومان چه وقت کتاب ملک آن آقا می‌شود وقتی به دستش برسد ، وقت انتقال و لذا به حیازت است قبل از حیازت ملکی نیست اما عرض کردیم در دنیای اسلام بیع تملیک است اصلا تعهد نیست ، در فقهای اسلام ما کسی نداریم بیع را تعهد بگیرد و لذا ایشان می‌خواهد بگوید بیع فضولی روی مبنای تعهد حسب القاعده است اصلا تعهد فرضش این است که مالک نیست**

**یکی از حضار : مثلا مثل هبه که با قبض است .**

**آیت الله مددی : حالا آن قبض در باب هبه نکته‌ی دیگری دارد دقت کردید و لذا عرض کردیم ما ، مثلا در قوانین غربی البته در ما هم داریم روایت لکن اصحاب ما عمل نکردند قبض در بعضی از عقود ببینید در هبه قرض ، هبه ، عقد ، بدون قبض هم حاصل می‌شود ، هبه بدون قبض هم حاصل می‌شود گفتم وهبتک الکتاب این الان کتاب به این آقا منتقل شد اما ملکیتش به قبض است تاثیر عقدش به قبض است .**

**لذا ما برای اولین بار این هم بحث قانونی لطیفی است چون در حوزه‌های مطرح نشده است عرض کردیم قبض در عقود مختلف آثار مختلف دارد اینها بحث‌های قانونی است که خیلی هم لطیف است ربطی هم به نصوص ندارد .**

**ما سه جور قبض داریم تصورش نشده است ، یک قبض داریم که خود عقد با آن محقق می‌شود این را در فقه ما تصور نکردند .**

**یکی از حضار : رهن**

**آیت الله مددی : رهن .**

**و لذا اسمش را گذاشتند عقد مادی در غرب تصور کردند الان عقد نزد ما عقد انشائی است در غرب دو جور رهن است عقد مادی ، عقد انشائی ، ما داریم لا رهن الا مقبوضا اما اینها لا رهن الا مقبوضا قبضش را مثل قبض هبه حساب کردند این اشتباه است . این اصلا اشتباه است . در باب رهن اگر قائل شدیم لا رهن ، البته سند روشنی ندارد . لا رهن الا مقبوضا اگر قائل شدیم در باب رهن این را سنهوری در جلد هشت الوسیط شرح داده اصلا در قوانین فرانسه و اینها هم شرح داده است ، دو جور رهن است الان نزد ما یک جور رهن است عقد ، خانه‌ام را رهن گذاشتم اما در حقیقت رهن دو جور بود یک : با خود قبض .**

**آقا به من مثلا 100 هزار تومان قرض بده می‌گوید رهن ، این رهنش به این بود که مثلا من باب مثال ساعتش که قیمتش 200 هزار تومان بود به او می‌داد ببینید با دادن رهن محقق می‌شود و لذا بعضی از علمای اهل سنت این مطلب را ملتفت شدند قبض را دخیل دانستند اما در رهنی که در سفر است چون آیه‌ی مبارکه در سفر است اصلا آیه‌ای که رهن داریم در سفر است ، که اگر شما از کسی قرض خواستید فرهان مقبوضة این در سفر است .**

**اما در شهر الان عقد است این را ما چون این نکته هنوز روشن نشده است ، چرا چون اگر می‌خواست آنجا عقد بکند فرقش با قرض نبود آقا بیا به من 100 هزار تومان قرض بده می‌گوید خوب یک چیزی رهینه بگذار ، گرو بگذار . رهینه یعنی گرو دیگر وثیقه بگذار می‌گوید وثیقه‌ی من خانه‌ی من که در قم است خوب هر دو در سفر هستند اگر بنا باشد به تو اعتماد بکند خوب به قرضت اعتماد می‌کند خوب چیزی که در آنجاست عقد بخواهد ببندد مثل همان قرض است .**

**لذا در آنجا برای اینکه وثیقه باشد انگشترش را در می‌آورد می‌گفت ، ببینید انگشترش را در می‌آورد ، این رهن و لذا ماهیت این رهن غیر از آن رهنی است که ما الان انجام می‌دهیم پس یک : ما قبضی داریم که عقد به او محقق می‌شود . الان مثلا مرحوم آقای بجنوردی در قواعد فقهیه‌اش یکی از قواعدش این است لا رهن الا مقبوضا آورده و بعد هم و جواهر هم داریم این بحث را ما آنجا هم عرض کردیم نه متاسفانه حالا بگوییم یا ، اینها اصلا عنایت نفرمودند که اینها اصلا عقد مادی است در غرب اسمش را گذاشتند عقد مادی در مقابل عقد انشائی عقد مادی عقدی است که خود عقد با عمل خارجی محقق می‌شود ، عقد با عمل محقق می‌شود ، خود عقد محقق می‌شود با عمل خارجی .**

**پس یک قبض تاثیر گذار است در خود عقد است یعنی عقد با او محقق می‌شود یک قبض تاثیر گذار در اثر عقد است که در باب هبه است این ، وقتی گفت وهبتک هذا الکتاب کتاب واقعا ملک او شد لکن عملا چه وقت ملک او می‌شود که بگیرد . یعنی آن عقد تاثیرش اوست این رهن قبض دوم .**

**قبض سوم : یک قبضی است که تاثیر گذار در انتقال ضمان است این در بیع است ، سه تا قبض است . یعنی من اگر کتاب را به شما فروختم گفتم این کتاب را به شما فروختم شما الان مالک کتاب می‌شوید من هم مالک پول می‌شوم همین الان مالک است دیگر متوقف به قبض نیست ، اما اگر دزد آمد این کتاب را از من دزدید و رفت من ضامن هستم شما دیگر از عهده**

**یعنی چه وقت ضمان کتاب به شما منتقل می‌شود وقتی شما قبض بکنید تا هنوز قبض نکردید ضمان کتاب به عهده‌ی بایع است ، کل مبیع تلف قبل قبضه فهو دقت کردید ؟ پس ما سه جور قبض داریم یک قبض که خود عقد به آن محقق می‌شود ، یک قبض که اثر عقد به آن محقق می‌شود ، یک قبض که انتقال ضمان با او می‌شود و الا اثر عقد هم احتیاج به قبض ندارد پس این مطالبی را که اینها اینجا دارند هم مرحوم نائینی هم مرحوم شیخ به جای این بحث به نظر من اگر از این راه وارد می‌شدند بهتر بود ما در باب بیع دلیلی نداریم که مالک تاثیر گذار باشد اصلا از همان اول هم مصباح المنیر نوشته است که مبادلة مال بمال ، مال رکنش است ، مالک بگوییم درش تاثیر ندارد روی مبنای تعهد کاملا واضح است مالک تاثیر ندارد .**

**لکن عرض کردیم مبنای تعهد در اسلام قبول نشد ، در قوانین در فقه ما نه در فقه ما و نه در فقه اهل سنت**

**یکی از حضار : تعریف بیع شما فرمودید که بیع تملیک و تملک است هر دو طرف یعنی باز ، یعنی به مبادله‌ی خارجی نظر نداشتید چطور الان اینجا آن حرف سنهوری زنده می‌شود چطور**

**آیت الله مددی : اگر شما آمدید گفتید مالک تاثیر گذار است بیع فضولی کلا باطل است اگر حرف سنهوری را گفتید اینها یک کمی توجه نشده است اگر حرف سنهوری را گفتیم شما که بیع را تملیک می‌دانید مالک نباشید چطور تملیک می‌کنید فاقد الشیء لا یعطی حالا می‌خواهد سارق باشد یا سارق نباشد .**

**و لذا من فکر می‌کنم مرحوم شیخ حالا یا عبارت دیگران بوده این که ایشان می‌گوید فحوی صحته فی النکاح نکته‌اش این باشد ، نکته‌ی فنی‌اش را دقت بکنید در باب نکاح به عکس بیع زوجین رکن هستند ، در باب بیع مالک رکن نیست در باب بیع مالک رکن است . مالک اگر شما در باب بیع مالک را ، این بحث‌هایی که ایشان اول و ثانی حالا باید ، گفتم اگر بخواهیم متن عبارت شیخ را شرح بدهیم طول می‌کشد یک هفته طول می‌کشد ، اما به جای شرح عبارت شیخ این که ایشان نوشته چرا مرحوم شیخ گفت فحوی من عرض کردم من هم نمی‌دانم چرا مرحوم شیخ گفته است اما انصافا شاید در ارتکاز شیخ این بوده در باب نکاح خوب دقت کنید آنجا زوج اصل است اصلا نکاح بین دو نفر است ولذا در آنجا گفتند مهر از حقیقت نکاح خارج است و ما آنجا توضیح دادیم که مهر در حقیقت نکاح**

**این نکته‌ی فنی بسیار مهمی است ما عرض کردیم همیشه در عقود آن نکته‌ی فنی عقد ر ا نگاه بکنید که این عقد چه کار می‌خواهد بکند عرض کردیم عقد در جامعه اگر نباشد کل نظام اجتماعی به هم می‌خورد چون عقد اعتبار است . شما روزانه ده‌ها جور اعتبار اجاره هست عاریه هست ودیعه هست نکاح هست انواع عقود هست این برای اینکه جامعه ربط پیدا بکند با هم این امور اعتباری است در امور اعتباری همیشه آن نکته‌ی اصلی را باید نگاه کرد ، خوب دقت کنید .**

**دو : لفظی را که به کار می‌بریم همان نکته را به شما نشان بده ، همان نکته‌ای که محل کلام است آن نکته‌ای را که شما رویش حساب کردید در باب نکاح شما چه کار می‌خواهید بکنید در باب نکاح شما نمی‌خواهید خانم را با مهر بخرید در باب نکاح شما می‌خواهید علقه‌ی اعتباری زوجیت که یک امر تکوینی است کل ممکن زوج تکوینی به قول آقایان و ما من شیء الا زوجین اثنین زوجیت تکوینی واقعی داریم این زوجیت اعتباری ، علقه‌ی زوجیت را بین دو نفر که بیگانه هستند می‌خواهید ایجاد بکنید .**

**یکی از حضار : حاج آقا طبق این فرمایش نکاح فضولی دیگر نداریم .**

**آیت الله مددی : خوب همان می‌گوید اگر در نکاح روایت آمد درست است پس در بیع به طریق اولی این فحوایش برای این است . اگر در نکاح که زوج را روشن شد فحوی ؟**

**یکی از حضار : فحوی روشن است .**

**آیت الله مددی : اگر در نکاح که زوجین رکن است بنا شد غیر زوج بتواند انجام بدهد پس در بیع به طریق اولی چون مالک رکن نیست.**

**و لذا ما عرض کردیم در باب نکاح مهر اصولا عوض نیست این را من توضیح ، آقایان به من اشکال می‌کنند که فلانی تاریخ می‌گوید خوب من چه کار کنم تاریخ نگویم ، این را اهل سنت ابتداءا در آوردند اشتباها هم در کتاب شیخ طوسی آمد بعدها هم در لسان علمای ما جاری شد . اهل سنت آمدند گفتند که مهر عوض است چرا از آیه‌ی مبارکه و ان امرائة وهبت نفسها للنبی ، وهبت یعنی عوض نگیرد پس گفتند نکاح عوض است در مبسوطش هم شیخ آورد که عوض است ، آقایان بعدی ما هم چون کتاب‌های شیخ تاثیر گذار بود البته عده‌ایشان گفتند که عوضٌ او کالعوض ، آمدند کالـ را هم اضافه کردند که خوب نکاح در نکاح مهر**

**آن وقت لذا عرض کردیم از نظر قانونی و حقوقی مهر به منزله‌ی شرط است اصلا از ماهیت عقد نکاح خارج است ، مهر در باب نکاح شرط است المؤمنون عند شروطهم و الا نکاح اساسا ایجاد علقه‌ی زوجیت بین دو نفر است زن می‌گوید زوجتک نفسی علی کذا مبلغ این شرط است علی شرط است و لذا عرض کردیم در عده‌ای از روایات متعه دارد لا بد فی المتعة من اجل معلوم الی شرط معلوم ، من شرط معلوم الی اجل این شرط یعنی مهر ، اصلا در روایت تصریح شده که مهر شرط است ماهیت ، روشن شد این خیلی نکته است ها مهر عوض نیست کالعوض هم نیست نه خود عوض است نه کالعوض است . ماهیتا مهر در باب نکاح شرط است ماهیت شرط است مثل شرط در ... می‌کنیم .**

**پس این فحوایی که ایشان گفت من فکر می‌کنم فحوای ایشان درست است اشکال مرحوم نائینی وارد نیست اشکال نائینی که بگوید چه فحوایی ایشان می‌گوید ، نکته‌ی اصلی همانی است که انصافا سنهوری گفت ، ایشان می‌آید می‌گوید شما اگر بیع را تملیک گرفتید مشکل‌تان کجاست مشکل‌تان اینجاست که این آقا مالک نیست اگر مالک نیست چطور می‌خواهد تملیک بکند ، پس شما در حقیقت این نکته را حل بکنید که آیا شما می‌توانید یک تملیک اعتباری و یک تملک اعتباری ایجاد بکنید و مالک نباشید ، این نکته این است .**

**یکی از حضار : الان لسان دلیل نداریم باید برگردیم به قاعده و قاعده هم ظاهرا عرف این را می‌پذیرد .**

**آیت الله مددی : اگر عرف این را می‌پذیرد مثل نراقی می‌گوید نکاح فضولی ، مثل مقابس ، مقابس هم که واقعا مرد محققی است مرحوم آقای شیخ اسدالله ایشان هم می‌گوید بیع فضولی باطل است ، اصلا بعضی از علمای ما ادعای اجماع کردند که به اجماع شیعه بیع فضولی باطل است باید بگوییم بیع فضولی باطل است دیگر چیزی هم به هم نمی‌خورد نه اسمان به زمین می‌آید نه زمین به آسمان می‌رود از فقهای قدیم هم عرض کردم شافعی و اینها هم دلیلشان لا تبع ما لیس عندک است دیگر عمده‌اش آن است آنها چون روایت عروه‌ی بارقی را هم دارند عروه‌ی بارقی را هم گفتند وکیل حضرت بود آن هم تمام شد .**

**یکی از حضار : تعریف بیع را باید دید تملیک را باید از تعریف بیع برداریم .**

**آیت الله مددی : یا باید تملیک را برداریم تعهدش بکنیم که دیگر مالک مهم نباشد یا اگر تملیک گرفتیم باید یک جوری معنا بکنیم که فضولی بردارد .**

**یکی از اشکال دوم ایشان مرحوم شیخ هم همین است که این مالک نیست اگر مالک نیست چطور برای خودش بفروشد مرحوم شیخ می‌گوید مالک جعلی ، جعل می‌کند خودش را اصلا احتیاج به این اشکال و جواب ندارد شما باید مالک را در بیع بردارید جعل و اینها ندارد .**

**حالا مرحوم نائینی من نمی‌دانم من تا حالا ندیده بودم مرحوم نائینی تجعلی آورده کلمه‌ی جعلی را به جای جعلی بله مثلا و اما تفصیلا فلان صدور المعاملة من الغاصب مبنی علی تجعل منه من اول خیار کردم تعجل بوده بد چاپ شده این دیگر خیلی ، چون خود جعل مادتا به معنای جعل است آن وقت باب تفعل هم برده هیأت هم به همین معناست این تجعل تا حالا ندیده بودم من تجعل باید بگوییم جعل اندر جعل است دیگر چون خود ماده‌ی جعل یعنی غیر واقعی باز تجعل باب تفعل هم برده چند بار تکرار می‌کند علی تجعل منه حالا خوب است مرحوم شیخ فرمود علی مالک جعلی ، باز خدا رحمتش کند تعبیر ، حتما تعبیر مقرر است بعید است از مرحوم نائینی شاید هم در درس مرحوم نائینی فرمودند این کلام برای مقرر نیست برای خود شیخ است .**

**یکی از حضار : تجعل ؟**

**آیت الله مددی : تجعل بله .**

**یکی از حضار : یک بار بیشتر نیامده است .**

**آیت الله مددی : نه بیشتر دارد ایشان بعد متجعل هم می‌گوید در صفحه‌ی 35 جلد 2**

**یکی از حضار : واما الاجازة انما**

**آیت الله مددی : مبنی علی تجعل منه فی المالکیة بمعنی بعد ایشان معنا اینطور می‌کند یغصب الاضافة الحاصلة بین المالک ، یغصب و یسرقها این دیگر خیلی خنده دار است می‌گوید این اصلا در باب بیع اضافه مطرح نیست چون عرض کردیم این یک نکته‌ی فنی است در باب بیع مبادله‌ی بین مالکین است در باب بیع مبادله‌ی بین مالین است در باب بیع تعهد است در باب بیع تبادل ، مبادله‌ی بین اضافتین است من اضافه به این کتاب داشتم اضافه را به شما دادم شما اضافه به 100 تومان داشتید اضافه را به من دادید .**

**ایشان می‌گوید یغصب الاضافة الحاصلة بین المالک وملکه ویسرقها تعبیر به دزدی کرده این را دزدیده اضافه را ندزدیده خود پول را دزدیده رفته کتاب را دزدیده است . من نمی‌دانم حالا اینها را بله آقا ؟**

**یکی از حضار : آن وقت نسبت هم به او می‌دزدد.**

**آیت الله مددی : این عبارت ، چون عرض کردم واقعا اگر بخواهیم تمام عبارت شیخ را بخوانیم بعد هم تعلیقات مرحوم نائینی خیلی طول می‌کشد اینجا سطح مکاسب از خارجش بیشتر طول می‌کشد .**

**نکته‌ی فنی به جای تمام این بحث‌هایی که ایشان فرمودند که دیگر لذا هم ما بحث نمی‌کنیم نکته‌ی فنی این است که نه مالک حقیقی می‌خواهیم نه مالک جعلی می‌خواهیم نه اضافه‌ی سرقت اضافه می‌خواهیم نه غصب ، اینها حرف‌هایی است که من که سرم نمی‌شود نکته‌ی اساسی اساسی این است در باب بیع نقش مالک چیست ؟ اگر مالک نقش اساسی دارد بیع نیست باطل است اگر مالک نقش اساسی ندارد هدف از بیع این است دو تا تملیک دو تا تملک ، دو تا تملیک ، تملیک کتاب و تملیک پول و دو تا تملک ، و عرض کردیم معکوس هم هستند و لذا بایع کسی که تملیک می‌کند بایع کسی که تملیک می‌کند اساسا تملک می‌کند تبعا ، بعتک الکتاب بمائة یعنی به تو تملیک کردم 100 تومان تو را تملک کردم .**

**مشتری عکسش است تملک کتاب کردم تملیک 100 تومان پس دو تا تملیک دو تا تملک هست این در وعاء اعتبار می‌شود پیدا شود ولو از مالک نباشد بحث سر این است . ما اگر آمدیم گفتیم آقا یک امر اعتباری عقلائی است این یک وجود ایقاعی اعتباری انشائی دارد می‌شود در وعاء اعتبار پیدا بشود ولو مالک نباشد اگر گفتیم بیع فضولی و همه‌ی مثال‌هایش درست است .**

**یکی از حضار : آن وقت اجازه‌ی مالک اسمش چه می‌شود ؟**

**آیت الله مددی : اجازه‌ی مالک تتمیم ملکیت می‌شود ، یعنی آن تملیک و تملک فعلی می‌شود آن تملیک و تملک تمام می‌شود .**

**یعنی ببینید اشکال دقت بکنید عقد یک امر اعتباری است عقد را نگاه بکنید آیا این امر اعتباری اگر شما در نکاح آمدید با اینکه نکاح زوجین رکن هستند در باب بیع مالکین رکن نیستند نکته‌ی فنی دقت کنید این خیل ظرافت‌های فنی دارد شما در هر عقدی آن نکته‌ی فنی آن عقد را نگاه بکنید مثلا در باب رهن آن وثیقه بودن را نگاه بکنید نکته ، لذا دارد استوثق من مالک وثیقه بگیر گرو بگیر در باب هر عقدی آن نکته .**

**مثلا در باب ودیعه با عاریه در هر دو شما پول را نزد کسی می‌گذارید نکته‌ی فنی‌اش این است که شما در ودیعه اجازه‌ی تصرف نمی‌دهید دارید می‌روید سفر کتابتان را نزد این آقا امانت می‌گذارید اما این استفاده نکند از کتاب اما در عاریه می‌گویید کتاب را بگیر بخوان بعد به من رد کن اجازه‌ی تصرف هر دو عقد امانی هستند امانت است ودیعه عاریه است هر دو امانت هستند ، فارق این دو تا چیست در ودیعه تصرف نمی‌کند در عاریه تصرف می‌کند .**

**یکی از حضار : حاج آقا چرا نمی‌شود در بیع دو تا رکن داشته باشیم هم مالک رکن باشد هم**

**آیت الله مددی : می‌شود چرا نشود ، هزار جور می‌شود گفت نمی‌شود نه خیر می‌شود اما بحث عرفی است سر فهم عرفی است و الا شدن می‌شود خوب چه مشکلی دارد ؟**

**یکی از حضار : عرف هر دو را رکن می‌داند**

**آیت الله مددی : اگر هر دو را رکن بداند بیع فضولی باطل است ، شما هم گفتید بیع فضولی باطل است آسمان به زمین نمی‌آید این نیست که سه تا مساله بکنید یکی‌اش باطل باشد یکی‌اش درست باشد اگر تعهد گفتید در همه جا درست است ، تملیک گرفتید هم اشکال سنهوری است ، آن اشکال سنهوری را می‌آوردید بهتر از بقیه بود فاقد الشیء لا یعطی می‌گوید شما بیع را تملیک گرفتید مالک هم نیستید چرا می‌خواهید تملیک بکنید این می‌گوید تجعل خودش بدتر است تجعل چیست ؟ من اصلا تجعل را نفهمیدم و تعجب هم می‌کنم جای دیگر یادم نمی‌آید دیده باشم که اصلا خیال کردم تعجل است عجله ، عجله کرده دیدم نه تجعل است عجله نیست چون خود جعل به معنای به حساب امر غیر طبیعی باز باب تفعل هم یعنی غیر طبیعی است یعنی جعلی جعلی اینطوری جعل جعل**

**یکی از حضار : جعل اندر جعل**

**آیت الله مددی : جعل اندر جعل خیلی تعبیر عجیبی است از مرحوم نائینی .**

**علی ای حال**

**و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین**