

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

ما در بحث کشف و اینها دیگر کلام شیخ را در مکاسب نخواندیم چون مرحوم نائینی خود مطلب را شرح داده بود اضافات هم داشت و جوری صحبت کرده بود که ناظر به کلام شیخ نباشد یعنی خودش اصل مطلب ، در ثمره که رسیده اشاره به کلمات شیخ دارد ، من دیدم حالا که اشاره دارد اولاً عبارت شیخ خوانده بشود چون بخواهیم آن را دائماً بخوانیم ببینیم عبارت شیخ باشد ، آن خودش مستقلاً نوشته است در خود اصل کشف و نقل مستقلاً نوشته است .

بعد مرحوم شیخ از این صفحه ی ۴۱۰ از این جلد ۳ که در اختیار من هست بقی الکلام فی بیان الثمرة بین الکشف ، البته ایشان کشف نوشته با احتمالاته به قول شوخی آقایان این جمعش جمع منطقی است ایشان دو تا احتمال در کشف داده یکی اینکه خود اجازه به خود شرط متاخر باشد یکی اینکه تعقب عقل که صاحب و برادرش صاحب هدایة المستشهدین قائل بودند دقت فرمودید ؟

ایشان از کشف این دو تا کشف حقیقی یا خود اجازه بذاته شرط باشد و موثر باشد یا تعقب ، عنوان تعقب که با خود عقد است ، لذا ایشان این را من گفتم ایشان این طور می گوید علی الکشف الحقیقی ، بین کون نفس الإجازة شرطاً ، و کون الشرط تعقب العقد بها ولحوقها له ، این دو تا را فرق گذاشت بین این دو قول کشف حقیقی به این دو تا ، فقد يظهر فی جواز تصرف کل منهما فیما انتقل إلیه بإنشاء الفضولی ، در جایی که انشاء فضولی باشد آیا می توانند تصرف بکنند البته در صورت علم اجازه ی مالک یعنی فیرض کلام این است که اگر حتی اگر دو طرف فضولی باشد ولو ایشان ظاهراً این را مرادش فیما انتقل إلیه بإنشاء الفضولی بله انتقل تصرف کل منهما یعنی بایع و مشتری ، فرض کنیم گاهی این فضولی باشد گاهی آن ، شاید هم مراد این باشد .

علی ای حال ایشان فرض را این جوری گرفتند که اگر فضولی کاری را انجام داد و کتابم را فضولی فروخت من آیامی توانم در این کتاب تصرف بکنم یا نه ، آیا حق تصرف در این کتاب دارم یا نه ، اینجا دو جور است یک دفعه من نمی دانم حالا من خریدم این کتاب را از این آقا و فضولی هم هست از اجازه ی مالک خبر ندارم ، این شد تارة من نمی دانم که مالک راضی است اجازه می دهد این عقد را یا نه این یک ، ولو کشف قائل بشویم .

دو: من می دانم مالک اجازه می دهد، من می دانم مالک اجازه می دهد، می گوید اگر که به قائل به کشف به نحو اول شدیم گفتیم خود اجازه شرط است پس نمی تواند تصرف کند چون الان اجازه نیامده است اما اگر گفتیم تعقب عقد و می دانم اجازه خواهد آمد تعقب از حین عقد است پس می توانم تصرف بکنم، روشن شد؟

یعنی فرق بین کشف به دو معنا یک: اجازه شرط باشد دو تعقب شرط باشد، حالا اگر نمی دانم مالک اجازه می دهد یا نه نمی توانم تصرف کنم یعنی اگر تصرف بکنم بعد معلوم می شود که، اما اگر می دانم که مالک راضی است پس اینجا چون این صفت در عقد همراه عقد هست من می توانم تصرف بکنم اشکال ندارد، این ثمره ی اولی که مرحوم شیخ بین دو تا کشف حقیقی قائل شدند که شرط خود ذات اجازه باشد یا شرط تعقب العقد.

و أمّا الثمرة بین الكشف الحقیقی و الحکمی، در این دو تا، مع کون نفس الإجازة شرطاً، حالا این باز فرض اینکه خود اجازه، يظهر في مثل ما إذا وطئ المشتري الجارية قبل إجازة مالکها فأجاز، در آنجا ظاهر می شود اگر مشتری که اصیل است به اصطلاح در جاریه تصرف کرد بعد هم مالک اجازه داد، فإنّ الوطء على الكشف الحقیقی حرام ظاهراً؛ لکن بنابر کشف چون از حین عقد درست است حلال واقعاً؛ این بنا بر کشف، لأصالة عدم الإجازة، ظاهراً چون، حلال واقعاً؛ لکشف الإجازة عن وقوعه في ملكه. فرقی این است اما واقعاً حلال می شود.

و لو أولدها صارت أمّ ولد على الكشف الحقیقی و الحکمی؛ اگر بچه دار هم شد ام ولد می شود، لأنّ مقتضى جعل العقد الواقع ماضياً: ترتب حکم وقوع الوطء في الملك، و يحتمل عدم تحقق الاستیلاء على الحکمی؛ این روی کشف حقیقی باشد، لعدم تحقق حدوث الولد في الملك وإن حکم بملکيته للمشتري بعد ذلك. لکن در حین خود که عقد واقع شده بود تا هنوز اجازه نیامده خبر نداشت، این دو تا ثمره یا سه تا ثمره، یک مقدار ثمراتی را که ایشان نقل کردند مربوط به همین عبد و ام ولد و استیلاء و اینهاست که مابعداً و اردش هم نمی شویم حالا ایشان چون وارد شدند بحث کردند از نظر علمی می خوانیم.

آن وقت اینجا نسخه ی خود کتاب را هم می گویند یک مشکل دارد و لو نقل المالك أمّ الولد عن ملكه قبل الإجازة فأجاز، حالا این نقل المالك الولد یا ام الولد، اینها محل کلام دارند در خود نسخه ی اصلی می گویند در شیخ که نوشته ولد بوده لکن می گویند اشتباه شده ام الولد و این ام الولد به نحو اشاره است یعنی این کنیزی که الان این آقای مشتری گرفت به اصطلاح عقد فضولی بستند مالک نمی داند که این کنیزش را فروختند، بعد این کنیز از این مشتری که اصیل بود بچه دار شد یا بچه دار نشد، هنوز بچه دار نشده یا نمی دانست خبر

نداشت ایشان ام الولد را فروخت نقل المالك عن ملكه قبل الاجازه، بعد به او گفتند که آقا این کنیز را فلانی فروخته بود به آقای فلانی و الان هم از او بچه دار هم هست بچه دارش کرده است، کنیز برای اوست، فاجاز بطل النقل علی الكشف الحقیقی؛ آن بیعی که انجام داده بنا بر

لأنکشاف وقوعه في ملك الغير، مراد از ملک غیر در اینجا آن اصیل است چون معلوم شد که از ملک اصیل بوده، مع احتمال کون النقل بمنزلة الردّ، البته یک احتمال هم دارد که نه حالا که ایشان مالک اصلی فروخت کانما رد کرده است، چون خواهد آمد که اگر رد کرد دیگر اجازه نمی تواند بدهد این را اما چند دفعه عرض کردیم رد و اجازه از قبیل صرف الوجود هستند، چون عرض کردیم بعضی از اشیاء از قبیل صرف الوجودند و این فرق این دو تا را خیلی دقیق است یعنی نکته ی ظریفی است.

مثلا الان اگر داشتیم دلیل قلد المجتهد، دلیل داشتیم صدق العادل بنایشان به این است قلد المجتهد از قبیل صرف الوجود است، اما صدق العادل از قبیل وجود ساری است، مراد به صرف الوجود، صرف الوجود جایی است که آن ماهیت فقط به یک فرد محقق می شود فرد دوم ندارد این را می گویند صرف الوجود، چون شما وقتی تقلید کردید برای چیست؟ رجوع الجاهل الی العالم، شما بعد از اینکه تقلید کردید وظیفه تان را فهمیدید چیست دیگر جاهل نیستید که به عالم دیگری مراجعه کنید نمی شود شما از یک آقای تقلید کنید بعد از یک آقای دیگری تقلید کنید بعد از یک آقای دیگری تقلید کنید نمی شود، اما صدق العادل چرا همه را می گیرد ده تا عادل خبر دادند هر ده تا را می گیرد، این می شود وجود ساری، دقت فرمودید این می شود وجود ساری.

فهم اینکه کجا وجود ساری، کجا صرف الوجود است این فهمش ارتکازات عرفی است مثلا اجازه ورد از قبیل صرف الوجودند اگر فضولی، مالک عقد فضولی را اجازه داد دیگر رد نمی تواند بکند، اگر رد کرد دیگر اجازه نمی تواند بدهد. یکی از حضار: در روایت محمد بن قیس اول رد کرده بود.

آیت الله مددی: خوب گفتم آن روز محمد بن قیس یکی از اشکالاتش همین بود. این را که گفتیم چند دفعه گفتیم، یکی از روایات محمد بن قیس هم همین است اول رد کرد بعد اجازه داد فاجاز بیع الابن ولیده، الولیده.

و عرض کردیم یکی از اشکالات و جوابش هم همان جواب اجمالی چون بحث قضاست ما نمی دانیم شاید مثلا امیرالمؤمنین نکته ی خاصی بوده مراعات کردند جوابش اجمالا و الا جواب درستی نمی توانیم بدهیم الان.

یکی از حضار: تشخیص صرف الوجود و وجود ساری عرفی است می فرمایید؟

آیت الله مددی: بله عقلائی است عرفی است.

و لذا عرض کردم گاهی اوقات یک لغت یک مشکلاتی دارد این مشکلات قانونی را ما باید تبیین بکنیم اقیما الصلاة یک جور است اقطعوا ایدیها یک جور دیگر است، السارق والسارقة فاقطعوا ایدیها، اقیما الصلاة به عامه‌ی مکلفین خورده اقطعوا ایدیها به حاکم خورده یا به قاضی خورده است، سنخ نه اینکه هر کسی برود قطع بکند دست سارق را، دقت کردید؟ این است که در لسان روایات ما دائما می‌گوییم تاکید می‌کنیم دقت بشود، گاهی اوقات مثلا فرق بین حکم وضعی و تکلیفی خیلی روشن نشده است، گاهی بین صرف الوجود و وجود ساری خیلی روشن نشده است، گاهی بین اینکه تکلیف مثلا عام استغراقی باشد یا مخاطب افراد معین باشند خیلی روشن نشده است، این را داریم ما این مشکل را داریم.

پس اجازه ورد از قبیل، و لذا شما اگر در به اصطلاح در مجتهد از یک مجتهد تقلید کردید از مجتهد دیگر معنا ندارد تقلید بکنید، چون نیازتان چه بود و لذا مساله‌ی ولایت آقایان یک گیری دارند که شما اگر ولایت فقیه را قائل بشوید ده تا فقیه داریم ده تا ولایت، جوابش این است ولایت از قبیل صرف الوجود است یعنی اگر یک فقیه آمد متصدی شد دیگر جا نمی‌ماند برای فقیه دوم خوب دقت کنید، یکی از اشکالات معروف به ولایت فقیه این است، ما الان ده تا فقیه داریم هر ده تا می‌آیند اعمال ولایت می‌کنند آن می‌گویند من این جور گفتم، نه

ما عنوانی که داریم اگر مسجدی داریم مدرسه‌ای داریم بدون متولی، ببینید عنوانش این است، بدون متولی، فقیه بیاید تولیت بکند، خوب این فقیه آمد متولی شد دیگر الان مسجد بدون متولی نیست فقیه دوم نمی‌تواند بیاید، دقت کردید چه می‌خواهم بگویم، این اشکال معروف که الان شما ببینید، خیلی اشکال می‌کنند اگر ولایت فقیه قائل شدیم، ده تا فقیه داریم، ده تا ولی داریم ما، جوابش این است نکته‌اش این است که اگر فقیه متصدی شد و تصدی‌اش مورد قبول واقع شد و درست بود تصدی‌اش دیگر جا برای فقیه دوم نیست.

چرا چون ولایت از قبیل صرف الوجود است اصلا، یعنی یک موضوع بیشتر ندارد یک مصداق بیشتر ندارد.

یکی از حضار: صرف یک نفر باید روی این صندلی بنشینند

آیت الله مددی: آها دومی دیگر تمام شد.

یعنی مسجد بدون متولی این فقیه متولی‌اش می‌شود دقت می‌کنید؟ مجنون بدون متولی این فقیه مثلا متولی، پدری ندارد، کسی ولی دارد اما اگر فقیه آمد متصدی مسجد شد دیگر مسجد بدون متولی نیست، مسجدش با متولی است دیگر فقیه نمی‌تواند متصدی بشود،

روشن شد چه می خواهم بگویم طبیعه الحال ، مسجد نمی تواند آن فقیه دوم بیاید متصدی بشود ، فقیه سوم نمی تواند متصدی بشود ، پس این اشکالی که دائما به ذهن آقایان می آید که با تعدد فقهاء چه کار می کنید ، البته این هست که آن خود فقیه هم نکته اش این نکته را بعضی از علمای متاخر هم متنبه شدند ، یک نکته ی اساسی مجرد وجود فقیه نیست آن هم باید تصدی پیدا کند تا تصدی نکند به درد نمی خورد آن که خانه نشسته تصدی ، می گوید آقا به ما گفتند به شما مراجعه کنیم این اصلا تصدی ندارد به چه چیزی مراجعه کند ؟

یکی از حضار: پس چیزی به نام شریف التولية نداریم ؟

آیت الله مددی: نه نداریم اصلا معنا ندارد ، روشن شد ، تصدی باید داشته باشد .

دوم اینکه این تصدی هم در جامعه ی شیعه قبول بشود چون آقایان اهل سنت بیعت را شرط ولایت می دانند ما بیعت را شرط نفوذ ولایت ، فقیه متصدی می شود لکن شیعه قبولش نمی کند می گویند آقا تو بلد نیستی کار را خراب می کنی ، معلوم نیست این ولایت برایش ثابت بشود ، دقت کنید .

این نقش بیعت ما در بحث ولایت فقیه اجمالا متعرض شدیم ، نقش بیعت در ولایت فقیه بین ما و بین اهل سنت مختلف است ، به نسبت در معصومین این نمی خواهد به اصطلاح تقبل نمی خواهد ولو یک آقایی که یک کتابی نوشته در حکمت و حکومت انجامی گوید خود رسول الله هم ولایت نداشتند تا مکه بودند ولایت نداشتند مدینه چون با او بیعت کردند ولایت پیدا کرد خوب این حرف خیلی نامربوط است ، بی اساس است .

علی ای حال حتی این حدیث غدیر من کنت مولا می گوید معنایش جعل ولایت نیست یعنی ایشان صلاحیت دارد بعد از من با ایشان ولایت بکنید ، بیعت بکنید تا بیعت نکنند ، یک آقایی از یکی دیگر هم که او هم مشهور است تا حدی نقل می کرد ، فکر نمی کنم می گفت نه من از خود او شنیدم ، که ما در باب به حساب ولایت دو چیز می خواهیم یکی بیعت مردم یکی هم نص می خواهیم این نزد ما ثابت نیست نه ولایت اهل بیت بیعت مردم را نمی خواهد به هیچ وجه نمی خواهد همان نص درش کافی است ، اساسش نص است . علی ای حال می گویم حالا چون گاهی برای ما نقل می کنند نمی دانیم راست است یا دروغ است فعلا من اسم نمی برم .

علی ای حال خوب دقت بفرمایید این دو تا مطلب ، ایشان می گوید و یحتمل مع احتمال کون النقل بمنزلة الرد ، البته احتمالش بعید است چون رد باید ناظر باشد نقلی که ایشان کرده ناظر نبوده اصلا خبر نداشته که کنیزش را فروختند ، خبر نداشته است که این کنیز را

فروختند فضولتا برداشت به یکی دیگر فروخت اصلا خبر نداشت ، لذا فروش ، نقل ، نقلی که مالک می کند این به منزله ی رد نیست ، لذا هم گفت به منزله ی رد ، نه رد است نه به منزله ی رد است .

چون ما این نکته را عرض کردیم مهم این است که آن کاری که بعد می آید ناظر به عقد باشد در مثل راهن گفتیم ناظر به عقد نیست ، آنجا اشکال ما این بود اجازه ناظر است رد ناظر است ، اما من برداشتم فروختم چون کنیز خودم بوده فروختم نمی دانستم یک کسی دیگری رفته مثلا یک هفته پیش به یک آقای دیگری فروخته است و آن هم ام ولدش کرده است استیلاش کرده است اینها را من خبر نداشتم ، نقل من ناظر نیست ، لذا نه رد است و نه به منزله الرد است ، دقت فرمودید ؟

و من عرض کردم یکی از چیزهایی که الان ما داریم در حوزه های خودمان در مثل همین مکاسب بالخصوص مثلا می گوید مع احتمال رد می شود ، یکی از خوبی هایی که مرحوم استاد آقای خوئی داشتند وقتی احتمال نقل می کنند بعد مناقشه هم می کنند که قبول می کنیم یا نمی کنیم این خیلی مهم است و این به نظر من در تربیت فکری خیلی موثر است یعنی به مجرد دائما احتمال ، احتمال

معروف است در بحث کلب نگاه بکنید اگر کلب را به اصطلاح برای گوسفند و برای ماشیه و اینها مرحوم شیخ مثلا می گوید مثلا انتفاعش جایز است بعد که انتفاع جایز است پس بیعش جایز است بعد می گوید روایت داریم نه ثمره الکلب سحت ولكن یمکن ان یقال بعد می گوید نعم الا ان یقال تقریبا هفت بار من حساب کردم رفت و آمد کرده است ، در بیع ، آخرش هم گفت فتامل ، بعد از هفت بار رفت و آمد آخرش هم گفت فتامل دقت کردید این یک نحوه بوده این نحوه الان مطلوب نیست ، خوب دقت کنید من می خواستم بگویم چون هدف ما فقط خواندن عبارت نیست آن روش فکر خیلی مهم است .

یکی از خوبی های آقای خوئی این بود رضوان الله تعالی علیه ، مرحوم آقای خوئی به مجرد اینکه احتمال ، احتمال رد نمی شد ، بحثش می کرد ، تبیینش می کرد و ردش می کرد یا قبولش می کرد دقت کردید ؟ الان اینجا من این کار را کردم عمدا ناظر به این بودم این نوشت مع احتمال جواب دادیم که نه آقا این احتمال قابل قبول نیست ، چرا چون در باب رد و اجازه باید ناظر به عقد باشد نه مجرد اینکه این نقل معارض با آن عقد است این کافی نیست در رد بودن چون نقل مالک با نقل فضولی معارضند با هم جمع نمی شوند ، شما از این جهت می خواهید بگویید رد است این کافی نیست در رد ، در رد باید ناظر به او باشد تا او را رد بکنند .

یکی از حضار : این که نمی دانسته می گوید رد حساب نمی شود آن لحظه ، چون در انتقال این ام ولد خودش چون ناظر به آن بیع قبلی فضولی نبوده رد حساب نمی شود .

آیت الله مددی : نه رد حساب نمی شود .

و بقي صحيحاً على الكشف الحكمي، وعلى المجيز قيمتها ؛ اگر بنا بر كشف حکمی این صحيح است و بله ، لأنه مقتضى الجمع ، این مقتضای جمع در كشف حکمی این است ، بین جعل العقد ماضياً من حين وقوعه و مقتضى صحة النقل الواقع قبل حکم الشارع بهذا الجعل، كما في الفسخ بالخيار مع انتقال متعلقه بنقل لازم.

چون اینجا مرحوم آقای نائینی هم اشکال می کند به ایشان من تا اینجا را می خوانم بقیه اش را فردا از عبارت نائینی یعنی این عبارت را کمی تکرار می کنیم .

و صلى الله على محمد و آله الطاهرين