

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

الظاهرین المعصومین و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین

اللهم وفقنا و جمیع المشتغلین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

بحثی که بود در آثار در بحث بیع فضولی فرق بین کشف و نقل ، کشف هم یا کشف حکمی یا کشف حقیقی و در کشف هم کاشف خود اجازه باشد به وجودش یا کاشف اصطلاحاً عبارت است از شرط تعقب باشد که بعد پیدا می شود یعنی آن تعقب مقارن عقد است اما عنوانش بعد از آمدن اجازه است .

چون باز هم ما کلمات مرحوم شیخ را متعرض شدیم در این جلد ۳ صفحه ۴۱۰ باز هم دیگری مقدار عبارات شیخ را اولاً و بعد تعلیقات مرحوم نائینی و بعد متعرض می شویم .

ایشان مرحوم شیخ فرمودند ثمره ای در کشف حقیقی فرق می گذارند بین قول مشهور کسانی که قائل شدند خود اجازه شرط است و بین کسانی که تعقب قائلند مثل فصول و برادر ایشان . فرقی این است :

یظهر فی جواز تصرف کلّ منهما فیما انتقل الیه بإنشاء الفضولی إذا علم إجازة المالك فیما بعد . این اثرش در اینجا است یعنی اگر به وجود اجازه باشد این به اصطلاح می داند که بعد اجازه خواهد آمد این به اصطلاح درست نیست چون اجازه هنوز نیامده اما اگر تعقب باشد قبول می کنیم ، این فرق اولی است که مرحوم شیخ گذاشتند بین این دو تا .

آن وقت چون من عرض کردم برای توضیح مطلب عبارت مرحوم آقای نائینی را هم می خوانیم دنبال همین شیخ ، دنبال ثمراتی که مرحوم شیخ فرمودند ایشان متعرض شدند .

در صفحه ۶۷ : ما ذكره من الثمرة بین الكشف الحقيقي ، بنا بر اینکه به وجود متاخر شرط باشد یا تعقب ، ... من عدم جواز تصرف کل منهما فیما انتقل الیه بإنشاء الفضولی وإن علم بإجازة المالك بناء علی الأول ، یعنی اگر بوجوده المتاخر باشد عدم جواز .

و جواز بناء علی الثاني ، اگر مراد این باشد که می داند پس تعقب پیدا می شود ایشان می فرماید : لا وجه له ، این نکته ای ندارد این شرط در این ثمره ای را که مرحوم شیخ فرمودند نکته ای ندارد . لأن جواز التصرف من آثار تحقق الملكية حين العقد ، اصلاً جواز تصرف والمفروض تحقق الملكية قبل تحقق شرطها بناء علی تعقل الشرط المتأخر ، فلا مانع من جواز تصرف کل منهما فیما انتقل الیه إذا علم بإجازة المالك .

یعنی اگر علم پیدا کرد فرقی نمی کند می خواهد به وجود خارجی اش باشد می خواهد به تعقب علم پیدا کرد ، عرض کردم این خود مرحوم شیخ هم سابقا گفتند این را مرحوم آقای نائینی هم اشاره کردند یک شبهه ای هست که اصلا این موردی که ایشان الان گفتند اصلا از فضولی نباشد نه اینکه حالا ثمره باشد .

یعنی اگر من می دانم این آقا دارد فضولتا کتاب رفیقش را می فروشد من اصیلم ایشان فضولی دارد می فروشد به ۲۰۰ تومان و من یقین دارم این مالک به ۲۰۰ تومان راضی است و اجازه می دهد ، البته اصطلاحا اگر در حین عقد علم داشته باشند اصطلاحا رضا می گویند ، اجازه را کاشف است ، یعنی اصطلاحا حشان این است ، آن حالت باطنی را رضا می گویند ، آن که ابراز رضا می شود اگر قبل از عمل است اذن می گویند اگر بعد از عمل است اجازه می گویند ، اصطلاحا این طور است . یعنی این می داند که آن مالک اصلی راضی است رضا حالت باطنی است ، دقت می کنید ؟

آن وقت ابراز این رضا فرق می کند ، لذا در بعضی از جهات اذن شرط است یعنی چه یعنی ابراز رضا قبل از عمل بشود این را می گویند اذن ، اجازه کافی است لذا دقت کنید نمی گویند اجازه ، اجازه کافی است ، اجازه کافی است یعنی ابراز رضا ولو بعد از عمل هم بشود کفایت می کند .

پس یا ابراز رضا می شود قبل از عمل یا بعد از عمل ، بعد از عمل را اجازه می گویند اینکه ایشان نوشته اذاعلم اجازة المالك بناء على ، اجازه ای مالک نه رضای مالک هم کافی است ولكن تقدم الكلام که احتمالا این اصلا فضولی نباشد . مثل فحوی مثل علم به رضای مالک من می دانم مالک به این قیمت راضی است حالا می خواهد اجازه بوجود خارجی شرط باشد یا تعقب مرحوم شیخ گفتند بین این دو تا فرق می کند ، مرحوم نائینی می گوید عل کل حال يجوز له التصرف ، می داند که مالک اجازه داده چه این باشد چه آن باشد . حتی بالاتر ، می شود گفت که اصلا شاید این فضولی ، چون لذا شیخ هم گفت بناء برای اینکه این فضولی باشد ، بناء ، و الا یک احتمال قوی هست احتمالش هم بد نیست که اصولا این فضولی نباشد .

یکی از حضار : در فضولی شخص ثالث باید باشد ؟

آیت الله مددی : نه شخص ثالث هست ، اما می داند مالک راضی است . مثلا این کتاب را این آقا دارد می فروشد می دانیم برای خودش هم نیست من هم می دانم ، من از این می خرم به ۲۰۰ تومان که بعد مالک اجازه بدهد من می دانم قطعا مالک اجازه می دهد و قطعا هم راضی است ، این شاید اصلا صدق فضولی برایش مشکل باشد چون علم به رضای او دارم دقت می کنید ؟

ایشان می گوید مادام فضولی فروخته صراحتاً اجازه نگرفته ، اذن نگرفته این می شود فضولی ، فضولی بودنش به این لحاظ است . ولذا می گوید و ان علم با جازة المالك ، اجازه آن رضایی است که بعد ابراز می کند .

یکی از حضار : خوب فضولی بالاخره یک رضایه مائی در ذهنش هست که الان من این را می فروشم یا عقد می کنم بعد رضایت می دهد طرف همه اش همین طور است

آیت الله مددی : بحث سر ، باز مثل اینکه از بحث خارج شدید ، بحث سر آن نیست ، بحث سر فی ما انتقل الیه است من که اصیل هستم ، من دارم ۲۰۰ تومان از شما می خرم کتاب را می دانم کتاب برای شما نیست برای یک آقای دیگری است دارید می فروشید اما می دانم آن آقا راضی است و اجازه می دهد قطعاً

یکی از حضار : به اصیل ؟

آیت الله مددی : اصیل بحث سر اصیل است .

یکی از حضار : نه سر فضولی .

آیت الله مددی : نه سر فضولی دقت کردید ؟ آیا برای

مرحوم شیخ می گوید بین اجازه به وجودش شرط باشد یا اجازه به تعقب به عنوان تعقب ، مرحوم نائینی می خواهد بگوید چه اجازه به وجود من یقین دارم مالک بعد اجازه می دهد این درست است ، تصرف من درست است ، این عقد من درست است . یک احتمال ، البته گفتم این خود شیخ هم گذشت از خود شیخ هم گذشت تازگی ندارد یک احتمال این بود که اصلاً این فضولی نباشد .

یکی از حضار : اگر درست باشد بعد دیگر اجازه هم دیگر نمی خواهد همان رضا کافی است ؟

آیت الله مددی : نه یعنی من می دانم بعد اجازه می دهد مالک ، چون اذن نداده ابراز نکرده رضا بوده ابراز نکرده است .

یکی از حضار : شبیه وکالتی می شود .

آیت الله مددی : شبیه وکالتی می شود ، می داند قطعاً مالک اجازه می دهد شبیه وکالتی می شود دقت کردید ؟

پس این شرط این ، حق هم انصافاً با نائینی است به نظر من اگر علم دارد که ، اولاً احتمال هست که فضولی نباشد شبیه وکالتی باشد و بعد هم چون علم دارد به این مطلب ظاهراً تصرفات ایشان درست است و اشکال ندارد .

یکی از حضار: اگر شخص ثالثی نباشد و خودش تصرف کند بگوید می دانم رضایت دارد این هم فضولی حساب می شود یا نه ؟

آیت الله مددی: نخریده تصرف دارد می کند ؟

یکی از حضار: خودش برای خودش بخرد منظور ؟

آیت الله مددی: خودش برای خودش بخرد یعنی چه ؟

فرق دیگر و اما الثمرة برگردیم باز به عبارت شیخ: و أمّا الثمرة بین الكشف الحقيقي و الحكمي مع كون نفس الإجازة شرطاً، يظهر في مثل ما إذا وطئ المشتري الجارية قبل إجازة مالکها فأجاز، قبل از اینکه مالک، فإنّ الوطء على الكشف الحقيقي حرام ظاهراً؛ لأصالة عدم الإجازة، حلال واقعاً؛ لكشف الإجازة عن وقوعه في ملكه. چون واقعاً حلال است.

این بنا بر به اصطلاح کشف حقیقی و حکمی و لو اولدها صارت أم ولد على الكشف الحقيقي و الحكمي؛ لأن مقتضى جعل العقد الواقع ماضياً: ترتب حکم وقوع الوطء في الملك، و یحتمل عدم تحقق الاستیلاذ، ام ولد نشود، مراد از اینکه ام ولد نشود خوب دقت کنید یعنی اینکه این مشتری که اصیل بود این وطی را انجام داد بچه به دنیا آمد بچه دیگر آزاد است بچه به اصطلاح بچه ی ملک نیست، بیخشید بچه ی همان مولای قبلی است، عدم تحقق الاستیلاذ على الحكمي؛ بنا بر کشف حکمی، لعدم تحقق حدوث الولد في الملك وإن حکم بملکيته للمشتري بعد ذلك. اگر چه بگوییم این ملک مشتری است اما حدوث ولد در ملک او پیدا نشده است، پس این به اصطلاح استیلاذ و آثار ام ولد را ندارد.

عرض کنم مرحوم نائینی اینجا هم با ایشان حاشیه دارد ایشان دارد: ثم لو سلمنا الفرق فلا وجه للحکم بحلیة الوطء واقعاً على جميع أقسام الكشف الحقيقي، وحتى بناء على الشرط المتأخر، بل يجب الفرق، ایشان می گوید در باب وطی ممکن است فرق بگذاریم بین تعقب و شرط متأخر، مراد از تعقب همان کلام صاحب فصول است که خود اجازة شرط نیست عنوان تعقب که برای، اما شرط متأخر یعنی خود اجازة شرط است.

فیقال بالجواز واقعاً یعنی به تعقب، والحرمة ظاهراً على الأول، والحرمة مطلقاً على الثاني، لأن التعقب حاصل حين العقد دون الإجازة الخارجية. چون حين عقد تعقب بوده. وبالجمله: بناء على الكشف الحقيقي لا فرق بين أقسامه، فيجوز له التصرف مطلقاً لو علم بالإجازة، ويجوز واقعاً مع حرمة ظاهراً لو لم يعلم بها. این تتمه ی بحث اول است.

نعم، علی الكشف الحکمی یحرم التصرف واقعا کحرمة ظاهرا، لأن الحرمة لا تنقلب عما هی علیه بالإجازة. این مطلبی که ایشان دارد. وعلی هذا فالحق عدم صيرورة الموطوءة أم ولد بناء علی الكشف الحکمی، لأنه إذا حرم علیه الوطء واقعا لعدم كونها ملكا له فبالإجازة لا يمكن ترتيب هذا الأثر من حين العقد، لأن كون الموطوءة أم ولد مترتب علی الملك، لا علی ما هو فی حکم الملك، چون اینجا عقد واقع شده اما در حکم ملک.

ولو قلنا بأن الكشف الحکمی مطابق للقاعدة، مثل خود ایشان

لأنه ليس للمالك قلب الحرمة إلى الحلية، ولا قلب غير الملك إلى الملك، بل له إنفاذ ما وقع، تنفيذ بکند

بالنسبة إلى الآثار التي يكون العقد بالنسبة إليها تمام الموضوع.

وتقدم أنه لا ينكشف بالإجازة كون الزوجة التي زوجها الفضولي ذات بعل، ولا يكون الزنا بها زنا بذات البعل، لأن كونه كذلك موقوف علی الزوجية الواقعية.

وهكذا كون وطء الأمة المشتراة وطءا فی الملك يتوقف علی كونها مملوكة حقيقة. وهذا لا ینافی كون ولدها حرا، لأن الولد من النماء. این از نمائی است که پیدا شده و نماء را می توانیم بگوئیم برای اینکه برای مشتری است پس تابع پدرش کیست یعنی این مالک جدید است، این

یکی از حضار: این را ظاهرا مسلم گرفتند که مثلا یک وجهی اتفاق افتاده این یا حلال است یا حرام است این جور نیست که به اجازه، اگر مالک اجازه داد بگوئیم حلال است اگر اجازه نداد بگوئیم

آیت الله مددی: عرض کنم که راجع به این مطلب که من عین عبارت ایشان را خواندم راجع به مسالهی زناى به ذات بعل آن را عرض کردم آن نکته‌ی اساسی اش این است که در باب نکاح فضولی اگر قائل به جوازش شدیم که عرض کردم در وقت بحثش اگر ولو شاید چند ماه پیش مطرح شد، مطرح کردیم که مشهور این است نشد خود من هم هنوز هم نشده ادله اش را مراجعه‌ی جدیدی بکنم روایتی که برای نکاح فضولی آوردند نگاه نکنیم، اما در باب نکاح اصولا خود ذات زن و ذات مرد تاثیر گذارند، یعنی چون یک نسبتی است بین این دو نفر نسبت زوجیت.

اما در باب بیع فضولی چون خود طرفین تاثیر گذار نیستند این اشتباه نشود ، آن که در باب بیع فضولی واقع می شود مبادله ی بین دو مال است ، این مبادله ی بین دو مال می شود صدق بکند ولو شخص مالک نباشد اما در باب عقد زوجیت صدق نمی کند تا مادام زوج نباشد تا مادام شوهر واقعی نباشد صدق نمی کند .

و لذا یک احتمال ما دادیم چون یکی از آقایان هم گفت که در کتاب عروه آمده که در باب به اصطلاح نکاح فضولی هم قائل به کشف باشیم ، در باب فضولی در باب نکاح عرض کردیم ما باشیم و حسب قاعده قائل به نقل باید بشویم ، کشف نمی شود قائل شد ، دقت کردید؟ چرا چون آنجا ذات زن عنوان زوجیت مطرح است ، وقتی عنوان زوجیت مطرح است دیگر تا اجازه ندهد اصلا زوجه نمی شود ، در اینجا عنوان اینکه این مبیع است ثمن است و مثنی این تاثیر گذار نیست این مالک است این ثمن این جنس را این مثنی را یا مثنی را به اعتبار ۱۰۰ تومان قیمتش است این قرارداد به عنوان ۲۰۰ تومان در مقابل ۲۰۰ تومان این جعل است این معقول است این معقول است ربطی به مالک ندارد ، حالا می خواهد مالک این کار را انجام بدهد یا غیر مالک ، می شود این کار را تصور کرد .

اما در باب زوجه این طور نیست در باب زوجیت این طور نیست این راجع به مساله ی زوجه و اما مساله ی نسبت وطی که ایشان فرمودند که ظاهرا و واقعا ، ظاهرا دیگر باز مساله ی به اصطلاح در باب امه و وطی امه البته ما غالبا در مسائل اماء وارد نمی شویم ، قاعداً آنجا مثل بیع می ماند مثل نکاح نیست ، چون در آنجا امه در حکم ملک است ، آنجا نمی خواهد عنوان زوج برایش صدق بکند .

یکی از حضار: اگر آمد و رد کرد این زنا حساب می شود به امه ؟

آیت الله مددی: شبهه می شود .

یکی از حضار: چون شبهه اش را رد کرده بگوید امه رد کرده

آیت الله مددی: نه اگر ، چون عقد را انجام داده یعنی مبادله انجام گرفته است اگر اجازه داد این دیگر واقعا هیچ مشکلی ندارد .

یکی از حضار: اگر اجازه نداد ؟

آیت الله مددی: اگر اجازه نداد وطی شبهه است . یعنی ، مگر اینکه بگوییم عقد فضولی کلا باطل است ، اگر ما عقد فضولی را صحیح دانستیم این جزو آثاری است که عادتاً برایش بار می شود و این مگر اینکه بگوییم به خاطر اینکه در باب روایات آمده که در باب فروج

شبهات قوی است و الاحتیاط در باب فروج بکنیم از این جهت ما بین مثلا ملک یمین با مثلا کتاب فرق بگذاریم فروش امه را با آن فرق بگذاریم .

بگوییم در باب آنجا چون دارای آثار خاصی است که منها مساله‌ی ام ولد و اینهاست آنجا هم ، خوب دقت کنید ، آنجا هم تا ملک واقعی نباشد ، تا ملک تام و تمام نباشد اثر برش بار نمی‌شود ، آن وقت می‌شود حرمت ظاهری و واقعی فرق نمی‌کند . یعنی این احتمال هست که در باب وطی غیر از باب کتاب باشد ، در باب کتاب انتقال ملک است اینجا چون می‌خواهد یک اثری را بار بکند این اثر را در شارع مقدس بار کرده در جایی که این به اصطلاح عقدش تام و تمام باشد . عقدی که ناقص است خود عقد ناقص است نقصش هم به این عنوان است که گره زده شده اما این گره قوی نیست چون گره قوی نیست بگوییم جمله‌ای از آثار را نمی‌شود بار کرد به خاطر اهمیتی که دارد و الا اولاً بین باب وطی در باب امه با باب زوجه فرق می‌کند که حالا شیخ گرفته مرحوم نائینی .

ثانیاً در باب امه هم اگر قائل شدیم به اینکه وطی ایشان جایز نیست این وطی جایز نبودن به خاطر اینکه بگوییم در باب خصوص وطی امه آن عقد گره محکم را می‌خواهد آن گره شل به درد نمی‌خورد یعنی آن وقتی می‌خواهد انجام بدهد که این البته همان طور که در ظاهر ، البته میثاق ، آن آیه‌ی مبارکه میثاق است که همان عقد است ما در نحن فیه ملک است عقد نیست میثاق غلیظ می‌خواهد ، و قد اخذنا منکم میثاقاً غلیظاً . یک میثاقی باشد که ، میثاق یعنی عهد دیگر ، غلیظ هم یعنی محکم .

یعنی شما درست است فضولی آمد کنیز آقا را به شما فروخت به ۱۰ میلیون تومان ، شما هم خریدید . اما این هنوز میثاق غلیظ نشده است .

یکی از حضار : علم مشتری هم شرط است دیگر اگر علم نداشته باشد یا شبه علم داشته باشد که شاید رد می‌کند این را

آیت الله مددی : علم داشته باشد یا نداشته باشد فرقی نمی‌کند ، به هر حال وقتی می‌داند که این فضولی است دقت می‌کنید وقتی می‌داند تو مالک نیستی من می‌فروشم می‌روم مالک را راضی می‌کنم به این قیمت راضی می‌کنم این اثر نمی‌شود بار بشود .

فرض کنید بیاید در خانه خدمت بکند ممکن است بگوییم این اثر بار می‌شود شاید بگوییم حتی آن اثر هم بار نمی‌شود اما مثلاً ملکش بشود آزادش بکنیم به عنوان کفاره‌ی روزه آزاد بکنیم ببینیم این اثر بار می‌شود . یعنی بیاییم بگوییم شارع مقدس ، دقت کردید ؟ آثار را فرق گذاشته است عده‌ای از آثار باید روی این میثاق غلیظ باشد یعنی آن عقده کاملاً سفت باشد .

ما در باب نکاح چون عنوان زوجه می‌خواهیم .

یکی از حضار: اما ظاهراً فتوای مشهور آن را مثل بیع گرفتند نکاح را

آیت الله مددی: ها فتوای مشهور مثل بیع گرفتند مشکل این شده دقت کردید؟ فتوای مشهور در نکاح هم مثل بیع گرفتند و خلاف ظاهر است انصافاً خلاف ظاهر است.

یعنی اینها، عرض کردم یک مطلب فقهی را آوردند یک قاعده‌ای درست کردند همه را روی قاعده جلو رفتند اما اینطور نیست این مثل همان کلمه‌ی امام صادق به ابان است یا ابان مهلا یا ابان اخذتنی بالقیاس، چون ابان گفت کان یبلغنا هذا ونحن فی العراق ان الذی جاء به، چون از او سوال کرد یک انگشت زن گفت پنج تا شتر، دو تا ده تا، سه تا، یکی ده تا، دو تا بیست تا، سه تا سی تا، چهار انگشت فرمودند بیست تا. ابان گفت حکم عجیبی است، سه تا سی تا چهار تا که بشود بیست تا؟ کان یبلغنا هذا ونحن نقول ان الذی جاء به شیطان، بعد امام صادق توضیح داد که نه شما ملتفت نیستید سنن رسول الله باید همه با هم بررسی بشود.

درست است سنن رسول الله این است که دیه در باب زن نصف دیه‌ی مرد است لکن در دیه‌ی اطراف، در دیه‌ی اعضاء تا ثلث دیه مساوی هستند از ثلث که رد شد نصف می‌شود این هم یک سنت است، دقت کردید؟ یعنی اگر یک قاعده‌ای آمد ما دیگر این را، لذا عرض کردیم مشکل اهل سنت این بود یا از اول همه را کامل می‌گفتند یا از اول همه را نصف می‌گفتند، امام آمد یک چیز دیگر، این چیز دیگر از کجا بود این سنت رسول الله است.

ان المراءة تعادل الرجل الی ثلث الدية فاذا جاوز الثلث رجع الی النصف، دقت کردید؟ می‌گوید ابان شما روی قاعده پیش رفتید نباید، اینها رفتند دیدند روی فضولی است، اما وقتی روایات را نگاه می‌کنیم این احتمال هست که اخذنا، میثاقش باید میثاق غلیظ باشد، در فضولی میثاق غلیظ نیست قابل به هم خوردن است. در باب نکاح عنوان زوجه صدق نمی‌کند عنوان باید صدق بکند. در باب نکاح طرفین اصل هستند در باب بیع مالین اصل هستند.

یکی از حضار: یعنی فضولی فقط در ملکیت حجیت دارد.

یکی از حضار: خوب آخر ملکیت همه را دارد.

آیت الله مددی: در زوجیت هم بیاید اما با اجازه زوج می‌شود آن وقت می‌شود زوج.

یکی از حضار: نه خوب امه مگر ملک نیست؟

آیت الله مددی: ملک هست اما چون دارای آثار خاص است این اثر که وطنی باشد احتیاج به میثاق غلیظ دارد. این ممکن است از

روایات

یکی از حضار: حقیقتا اینطوری بوده؟

آیت الله مددی: بله خوب قائل به این بشویم، ایشان می گوید نه حرمت ظاهری، بله همین طور است خوب

یکی از حضار: در خارج چطور اتفاق افتاده است؟

آیت الله مددی: خوب چون الان می دانیم می گوید این کنیز برای من نیست می فروشم می روم با صاحبش صحبت می کنم راضی

می شود صاحبش به این قیمت من می دانم با این قیمت

یکی از حضار: دست این چه کار می کرده است؟ مثلاً به عنوان امانت بوده کجا تصرف بوده؟

آیت الله مددی: نه ملکش می شود، طرف هم اگر اجازه داد مثلاً این را به عنوان کفاره آزاد کرد، طرف هم گفت اجازه دادم درست هم

هست آن اثر بار می شود چون اجازه به معنای کشف است کشف حقیقی است دیگر دقت کردید؟

و لذا این نکته اش به این نیست که اینها را ما همه را از یک باب حساب بکنیم، می خواهیم نکته را به این بگویم.

یکی از حضار: نه یک مگر اثر عقد نیست؟ پس چطور در مهریه حضرتعالی می فرمایید که اگر همه را خدمت شما قبول کند... مهریه

از اول همان عقد فضولی حساب می شود.

آیت الله مددی: چون مهریه شرط است عرض کردم مهر شرط است جزو رکن عقد نیست توضیحاتش را عرض کردیم.

فرعی دیگری که مرحوم شیخ دارد ولو نقل المالك [أم] الولد عن ملكه قبل الإجازة فأجاز، ایشان در اینجا دارد نقل المالك ام الولد

این کلمه ی ام را بین گروه گذاشته می گویند در نسخه ی اصلی الولد بوده ولو نقل المالك، مرحوم نائینی و اینها که اهل نسخه شناسی

هم نبودند رضوان الله تعالی علیه در این صفحه ی ۶۹ دارد که در بعضی از نسخ متن سقط لفظ ام والعبارة هكذا ولو نقل المالك الولد،

بعد ایشان سعی کرده فتوهم ان هذه العبارة لا يرد عليها اشكال بعد ایشان توضیح می دهد با همان، و لا يخفى ان هذا مضافا الى مخالفته

لسائر النسخ الموجود فيها لفظ الام، می گوید در بقیه ی نسخ، دیگر ایشان توضیح نمی دهد چه نسخه ای است، کدام یکی بوده، اصل

بوده، فرع بوده، چون اینها می گویند بنایشان به این نبوده توضیحی مرحوم نائینی نداده است.

وان ظاهرها تعلق الاجازة بعین ما ، یرد علیه ، بعد ایشان یک توضیحی ، یک قدر راجع به اینکه این عبارت متن در بعضی از نسخ چه بوده یک توضیحی داده ، شرحی نداده است ، البته من عرض کردم ما الان از کتب مرحوم شیخ انصاری به خط ایشان چیزی نداریم ، قطعه‌ی مختصری از مکاسب به خط ایشان در کتابخانه‌ی آستان قدس است ، ما از آثاری که از ایشان داریم رسائل ایشان را من دارم به خط شاگرد ایشان که در زمان خود ایشان نوشته است ، مرحوم آقای آشتیانی شیخ محمد حسن در بین علمای نجف کتاب بحر الفوائد دیگر یک کتاب شرح مفصلی هم بر رسائل دارد ایشان را در نجفی‌ها از او تعبیر می‌کردند به لسان الشیخ ایشان در وقتی به نجف آمده در زمان خود شیخ تاریخ کتابت را نوشته ۱۲۶۳ یعنی ۱۸ سال قبل از وفات شیخ انصاری و عرض کردم این نسخه‌ای که ایشان به خط خودشان استنساخ فرمودند اصلاً اسمش هم فرائد نیست رساله رساله است ، اصلاً با این فرائد فعلی هم شکل بندی عناوینش فرق می‌کند .

چهار تا رساله بیشتر نیست اولش حجية المظنة است که مقدمة اما المقدمة در بحث قطع ، قطع را به معنای مقدمه ، در رسائلی که الان شما دارید نوشته المقصد الاول فی القطع ، در این ندارد المقصد الاول ، دقت کردید ؟ این رساله در حجیت مظنه است مقدمة در قطع نوشته است بعد رسالة البرائة والاشتغال ، بعد رسالة الاستصحابية به نظر من ، بعد هم تعادل و ترجیح یا ترجیح الان در ذهنم نیست دقیق دارم من استنساخ کردم .

این نسخه در اختیار خاندان آشتیانی‌هاست به خط خود ایشان است یک چند صفحه‌ی اولش را خط زدگی دارد با یک خط دیگری اضافات دارد کم و زیاد دارد . بعد یک جایی هم یک صفحه کامل حذف کرده اصلاً یک صفحه‌ی کامل خط کشیده است ، در حاشیه‌اش نوشته این خط زدگی صحیح است .

یکی از حضار : یک متن و بعبارة اخرايي که آقای طهرانی می‌گفت همان است ؟ تقسیم بندی می‌کنند اصول عملیه را بعد می‌گویند و بعبارة اخرى

آیت الله مددی : نه دارد آن را دارد .

یکی از حضار : شاگردش چه کسی بوده ؟

آیت الله مددی : آشتیانی .

یکی از حضار : نه کوه کمره‌ای بود

آیت الله مددی: آقای کوه کمره ای.

علی ای حال روشن شد برای شما؟ پس ما الان از نسخ مکاسب شیخ نسخه‌ی درست، من عرض کردم از نوهی ایشان مرحوم آقای شیخ احمد سبط رضوان الله تعالی علیه اسم ایشان هم بیریم خیلی مرد بزرگواری بود خیلی گمنام هم بود، خیلی مرد فاضلی هم بود، مرحوم شیخ دو تا دختر داشت لذا به خاندان ایشان سبط می‌گویند، یکی به سید داد یکی به شیخ، یکی سبط شیخ داریم یکی سبط سید، سبط‌های سید و سبط‌های شیخ.

ایشان می‌فرمود جد ما نوهی مرحوم شیخ یک سفری می‌آید برای شوشتر یا دزفول حالا یادم نیست تردید از الان من است، که برای زیارت نگهش می‌دارند کتاب‌های شیخ ضایع می‌شود نکته‌اش این بود، یعنی کتاب‌های شیخ موجود بوده است، می‌آیند اینجا برای سفر زیارتی نمی‌گذارند ایشان برگردد هر کاری می‌کنند که برگردند نجف دیگر نمی‌دانم در شط می‌اندازند چطور ضایع می‌شود، کتاب‌ها ضایع شده یک نسخه‌ای که

در این کتاب در این نسخه‌ای که چاپ جدید شده ایشان نوشته این عبارت ام در نسخه‌ی ف نیامده خوب این من باید برگردم به جلد اول ببینم این نسخه‌ها را که ایشان تعریف کرده، لکن می‌گویند در نسخه‌ی والظاهر بعید هم نیست که این در نسخه‌ی اصلی نبوده ایشان می‌گویند بعید نیست، خود ایشان محقق کتاب.

می‌گویند در اینکه مرحوم نائینی نوشته در سائر نسخ هست ایشان اینجور نوشته حیث کتب فوقه، فوق کلمه‌ی ام، ام الولد در نسخه‌ی، در چهار تا نسخه که ایشان اسم گذاشته فی «ن»، «خ»، «م» و «ع»، کتب العلامة: «ظ»، یعنی اصطلاحاً نویسنده اضافه کرده ظ یعنی ظاهراً پس اینکه مرحوم، این را می‌خواستم عبارت مرحوم نائینی را شرح بدهم اینکه ایشان فرمود در سایر نسخ ایشان از چهار نسخه نقل می‌کند که درش کلمه‌ی ام آمده دقت کردید؟ اینکه نائینی می‌فرماید در سایر نسخ ایشان اینطور نقل می‌کند من الان چیزی نمی‌گویم ها از خود من، من خیلی وسواس دارم تا خود من نبینم نسخه‌ها را قبلش و بعدش و تحقیق نکنم چیزی نمی‌گویم و چون خودم نسخه شناس هستم خودم تخصص در این جهت دارم فعلاً چیزی نمی‌گویم اما ایشان ادعا می‌کند در چهار نسخه، در یک کلمه که نیامده کلمه‌ی ام و در چهار نسخه کلمه‌ی ام آمده بالایش علامه ظ گذاشتند یعنی ظاهراً باید ام باشد، دقت فرمودید؟ ظاهراً باید کلمه‌ی ام باشد.

بحثی که هست این است به یک آقایی کنیز ایشان را برداشتند فروختند حالا بعد یک کسی به یک کسی فضولتاً فروخته فرض کنید به ۱۰۰ میلیون تومان من باب مثال عرض می‌کنم، مثلاً یک هفته‌ی قبل، امروز مثلاً پنج روز از آن وقت گذشته خود این آقا خبر ندارد کنیزش

را فروختند، کنیزش را برداشت فروخت به ۷۰ میلیون تومان من باب مثال، دو روز بعد به او گفتند آقا این کنیز را هفته‌ی گذشته یک آقایی فروخته به ۱۰۰ میلیون، گفته من این را اجازه می‌دهم این ۱۰۰ میلیون، خودش فروخته به ۷۰ میلیون.

بحثی که هست این است که لو نقل المالك ام الولد یعنی آن کنیزک را نه خود ولد را عن ملكه قبل الإجازة فأجاز، روشن شد فرع مساله؟

یکی از حضار: دیگر عمل منافی آن نیست عملی که

آیت الله مددی: نقل کرده.

فاجاز بطل النقل علی الكشف الحقیقی، اگر قائل به کشف حقیقی شدیم این نقل باطل است.

لأنکشاف وقوعه فی ملک الغیر، چون ایشان دیروز فروخته این یک هفته‌ی پیش اجازه داده پس این ملک غیر است.

مع احتمال کون النقل بمنزلة الرد از آن طرف هم احتمال دارد به عکس اگر نقل کرد خودش دیروز فروخت کانما آن اجازه را باطل کرده رد کرده است. عرض کردیم سابقا عرض کردیم بمنزلة الرد به این لحاظ که رد نکرده علنا، عملا رد کرده به منزله‌ی رد باشد.

وبقي صحیحاً علی الكشف الحکمی، اما بنا بر کشف حکمی صحیح است.

وعلى المجیز قیمته حالا اگر درست شد قیمت این را باید بدهد نه ثمن، قیمت این ام ولد را باید بدهد لانه مقتضى الجمع بین جعل العقد ماضیا من حین وقوعه ومقتضى صحة النقل الواقع قبل حکم الشارع بهذا الجعل کما فی الفسخ بالخیار مع انتقال متعلقه بنقل اللزم.

مثلا گفته آقا من این کتاب را از شما خریدم به ۱۰۰ تومان ولكن تا ۲۴ ساعت من فرصت داشته باشم فسخ کنم، حق فسخ داشته باشد خیار برای خودش قرارداد، آن وقت بعد از حدود ۵ ساعت فروخت کتاب را به یک کسی دیگر، باید در زمانی که حق خیار داشت بناءا بله

کما فی الفسخ بالخیار مع انتقال متعلقه بنقل لازم، روشن شد چه می‌خواهم بگویم؟ این کتاب را خریدم تا ۲۴ ساعت من حق فسخ داشته باشم ۵ ساعت گذشت کتاب را فروختم الان فروختم کتاب را بعد قبل از ۲۴ ساعت فسخ کردم آیا این نقل من باطل است یا نه؟

ایشان می‌گوید احتمال دارد این هم مثل همان باشد نقل درست است قیمتش را باید بدهد، نائینی هم در این مثال اشکال می‌کند هم

در اصل مطلب آقایان متعرض این بحث شدند که آیا آن نقل درست است یا نه و قیمت را باید بدهد یا نه؟

من حالا اینجا من مخصوصا عبارت را خواندم عبارت نائینی را فردا می خوانم ان شاء الله تعالی مخصوصا این عبارت را خواندم روی این جهت ، ما احتمال می دهیم اصلا این جور مسائل جای حکم شرعی نباشد اصلا .

یکی از حضار: قضائی است ؟

آیت الله مددی: نه اصلا این باید تصور موضوعش را اول بکنیم اصلا قابل تصور هست موضوعش یا نه ؟ اصلا قابل تصور هست این موضوع یا نه ؟

یعنی وقتی کسی کنیزش را فروختند بعد از ۵ روز خودش کنیز را فروخت به ۷۰ میلیون ، بعد از دو روز به او گفتند که آقا یک هفته قبل فروخته شده ، اصلا این می تواند تصور بکند که من آن را یک هفته ی قبل اجازه دادم ، دیروز خودم فروختم ، دقت کنید .

یکی از حضار: خوب نمی دانست اگر می دانست شاید

آیت الله مددی: شاید به چه درد می خورد ؟ خوب خودم فروختم .

اینکه کون الاجازة بمنزلة الرد هم نمی خواهد اصلا ، آخر می گویند تو دیروز خودت فروختی ، تو دیروز خودت فروختی چطور اجازه دادی عقدی که برای یک هفته قبل است ؟ تو دیروز از ملک خودت خارجش کردی ، چطور برای یک هفته ی قبل را اجازه می دهی ؟ دقت کنید چه می خواهیم بگویم ؟ می خواهیم بگویم این مسائل ابتدائا بیاییم تصور موضوعش را بکنیم

یکی از حضار: اگر وکالت داده بود چه ؟

آیت الله مددی: وکالت نیست که خوب فضولی

یکی از حضار: نه بحث وکالت ، ممکن است

آیت الله مددی: آن بحث دیگری است که اگر عزل کرده باشد نکرده باشد ، مجیز . آن وکالت داده باشد وکیل تصرفاتش درست است چون وکالت است ، دقت کردید ؟

اصلا اینجا تصرفش یعنی به او می گویند آقا تو الان می آیی می گویی من دیروز فروختم ، آن آقا هفته ی قبل فروخته است تو الان می خواهی هفته ی قبل را اجازه بدهی به چه معنا اجازه می دهی ؟ تو خودت که دیروز فروختی چه چیزی را می خواهی اجازه بدهی ؟ اصلا تصور موضوع بشود اول من حرفم این است .

یکی از حضار: یعنی اصلا مالک نیست .

آیت الله مددی: آها تو مالک نیست ، چه چیزی را می خواهی اجازه بدهی ، دقت می کنید ؟

یعنی من اصلا می خواهم بگویم به این کشف حکمی و حقیقی اصلا این ، بحث فقهی ، روشن شد چه می خواهم بگویم ؟ این را من نکته را مخصوصا امروز خواندم عین عبارت که می خواهم بگویم بعضی وقت ها بحث فضولی یا این بحث هایی که می آید این اصلا تصور موضوعش اول بشود بعد بیایم فقیه بیاید حکم بدهد که حکمش مثلا ناقل هست و فلان و قیمتش را جمع بکنند بین حقین و کشف حقیقی و کشف ، اینها همه مراحل بعدی است اصلا بیاید مرحله ی اول تصور بشود این اصلا قابل تصور هست اصلا یا نه .

تو چطور می خواهی آن را اجازه بدهی تو که خودت دیروز این را فروختی چطور می خواهی عقدی را که یک هفته ی قبول بوده است را

اجازه بدهی ؟

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين