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 شد به اینکه مرحوم شیخ قدس الله نفسه و اصحاب دیگر ما فقط این مرحوم شیخ نیست انصافا در بحث مکاسب و حتی در بحث عبادات ، در بحث عبادات الان کلمات خود وحید را نگاه کنید در این رساله‌ی فقهیه که دارند تحلیل وارد شدند علمای ما ، ریشه‌های این تحلیل تا یک مقدارش از زمان مقدس اردبیلی ، همین الان توضیح دادیم در بحث اصول توضیح دادیم و این تحلیل‌ها بر اثر گذشت زمان زیادتر شد یک مقدارش هم خوب مدیون مرحوم شیخ جعفر کبیر هستند رضوان الله علیه در شرح قواعدش که چاپ شد ، یک جلدش چاپ شد یا دو تایش ، فکر می‌کنم بقیه‌اش چاپ نشده است نمی‌دانم آیا بقیه‌اش هم هست یا نیست اصلا ، الان خبر ندارم که بقیه‌اش هست یا نه ، مکاسب محرمه‌اش چاپ شده ظاهرا حاشیه‌ی ایشان بر قواعد .

البته مرحوم شیخ در اینجا از حاشیه‌ی مدارک و یا ارشاد از آن نقل می‌کنند آن هم چاپ نشده آن هم در اختیار نیست ، علی ای حال یک مقداری این کتاب‌هایی که نقل می‌کنند هنوز متاسفانه موجود نیست یعنی مخطوطش هم نمی‌دانم بعضی‌هایش شاید نباشد .

مرحوم نائینی قدس الله نفسه اینجا وارد تحلیل مساله شدند و عرض کردیم این نحوه‌ی تحلیل خیلی خوب است لکن اگر جمع و جور بشود مثلا همین چند صفحه ایشان تحلیل کردند که ما می‌خوانیم دیگر حالا مجبوریم به خاطر اینکه ایشان نوشتند و واقعا ببینید چقدر سعی کردند مو شکافی بکنند و دقت به خرج بدهند اما اگر بخواستند جمع و جور کنند همان نکته‌ای است که من بعد ، دیروز اشاره کردم بعد به این نکته می‌رسیم بعد از جمع و جور کردن .

عرض کردیم نکته‌ی اساسی این است که آیا عقدی که می‌خورد به یک مجموع منحل می‌شود به اجزاء و اوصاف و شرایط یا نه ، نکته‌ی فنی‌اش این است ، اگر منحل شد صحیح است نهایتش خیار دارد یا خیار تخلف شأن یا تبعض صفقه مثلا ، یا تخلف وصف خیار دارد ، اگر منحل نشد باطل است . این را آقایان آمدند بحث کردند مفصل شروع کردن صحبت کردن و روی این بحث کردن اگر این به نظر ما روی همین نکته کار می‌شد بهتر بود ، مثلا در همین جا مرحوم آقای نائینی غیر از این چون مرحوم نائینی این انحلال را قطعی گرفت این را شبهه قرار نداد ، انحلال را قطعی گرفت ، چون قطعی گرفت اصلا این را شبهه قرار نداد .

چهار تا شبهه مطرح کرد و عرض کردیم مرحوم شیخ قدس الله نفسه در اینجا یکی‌اش را نقل کرده اما مرحوم نائینی مفصل‌تر ، این عباراتی که ما می‌خوانیم یک مقدار نازل به کلمات یعنی مقدار زیادش ناظر به کلمات شیخ است و من اشاره می‌کنم که مثلا ایشان ، خوب خواندیم در صفحه‌ی ۲۱۸ مرحوم نائینی که احل الله البیع ، اوفوا بالعقود شاملش می‌شود چون این منحل می‌شود اوفوا بالعقود دو تا عقد یک عقد برای شراب یک عقد هم برای سرکه نسبت به شراب باطل است نسبت به سرکه درست است ، خلاصه‌ی حرف ایشان ، پس اطلاقات شاملش می‌شود .

ودعوى انصرافها عن هذا المبيع

اما اگر شما بگویید نه ظاهرش این است که اوفوا بالعقود همان عقدی که برایش واقع شده عقد بر هر دو واقع شده است نه اینکه دو تا عقد باشد ظاهرش یک عقد است و عقد هم بر هر دو ، شراب هم که قابل تملک نیست پس این عقد فاسد است ، این دعوی انصراف این هم شیخ دارد و دعوی الانصراف لکن ایشان می‌گوید بعیدة ، شیخ فقط همین مقدار اکتفا می‌کند .

اگر یادتان باشد وقتی دو سه روز پیش عبارت را خواندم مرحوم شیخ می‌گوید دعوای انصراف بعیدة ، همین مقدار اکتفا می‌کند . مرحوم آقای نائینی این را یک مقداری باز می‌کند این بعیدة را باز می‌کند .

ودعوى انصرافها عن هذا المبيع غير مسموعة، لأنه على فرض التسليم فهو انصراف بدوي،

عرض کردم این تحلیل‌ها در لسان دلیل اینها را بیشتر بعد آمده انصافا و خوب هم هست آیا این انصراف ، انصراف ، اصطلاحی دارند انصراف بدوی یا به اصطلاح تبادر به اصطلاح انسباقی به آن می‌گویند . مثلا فلان معنا از این لفظ ابتداءا انسباق می‌کند ، تبادر در تبادر هم همین را می‌گویند در اینجا هم همین را می‌گویند ، می‌گویند آقا انصراف اگر بدوی باشد به درد نمی‌خورد ، انصراف باید نکته داشته باشد، انصراف بدوی ایشان مثال می‌زند :

نظير انصراف الماء

مثلا اگر بگوید برو آب بیاور ، خوب آب در شهر ما یعنی آب لوله کشی ، آب لوله بیاور البته اگر آبش شور نباشد ، خراب نباشد مثل آب قم ، آب سالمی باشد ، آب بیاور یعنی آب لوله بیاور ، حالا اگر فرض کردیم این آقا مثلا دیروز رفته اطراف از یک قنات مثلا یک مقدار زیادی آب آورده است نمی‌شد از آن آب بیاورد ؟ این انصراف دارد به آب لوله اما این منشاء انصرافش انصراف بدوی است به خاطر کثرت وجود ، کثرت وجود می‌گویند انصراف درست نمی‌کند ، کثرت وجود در خارج یعنی تعارف وجود ، وجود آب به همان آب لوله کشی

می‌خورد ، این تعارف دارد نمی‌شود انکار کرد اما اگر رفت آب قنات آورد ، حالا در ماشینش آب قنات بود تصادفا دیروز رفته آب قنات آورده است رفت آب قنات آورد این هم آب است دیگر گفت آب بیاور رفت آب آورد دیگر ، صدق آب برش می‌کند مشکل ندارد که .

لذا ایشان می‌گوید این جور انصراف به درد نمی‌خورد ؛

والانصراف المؤثر لعدم تمامية الإطلاق هو الانصراف الناشئ عن التشكيك في الوجود أو الماهية،

عرض کردم مرحوم نائینی کلام شیخ را توضیح می‌دهد ، شیخ فقط همین مقدار گفت :

و دعوى الانصراف ممنوعة ،

ایشان دارند توضیح می‌دهند چرا ممنوعة ، چون منشاء این انصراف را کثرت وجود گرفتند ، تعارف وجود گرفتند ، تعارف وجود سبب انصراف نمی‌شود ، آن که سبب انصراف می‌شود عبارت است از مساله‌ای که یا در وجودش شک بشود یا در ماهیتش ، یعنی مثلا ما ماهیت بیع را می‌دانیم ، می‌دانیم این ماهیت بر این صدق می‌کند یا نه ، یا اصلا ماهیت بیع معلوم نیست ، ماهیت عقد معلوم نیست ، ایشان می‌خواهد بگوید اینجا از ناحیه‌ی تشکیک در وجود در ماهیت نیست ، اینجا به خاطر تعارف ، بله رسم نیست که خمر و سرکه را با همدیگر بفروشند لذا ایشان می‌گوید دعوای انصراف الایات از این مورد بعیدة لکن انصافا حق همین است که بحث انصراف همین که ایشان فرمود تشکیک در وجود هم نیست ، در ماهیت در وجود ، تشکیک در ماهیت است ، اصلا ماهیت عقد آیا اصلا هست یا نه ؟ مادام جمع کرده بین مملوک و غیر مملوک بین شراب و بین سرکه آیا این عقد است اصلا یا نه یا به قول خود نائینی مثلا صد گرم گوشت را گذاشت با پنج تا سوسک با هم دیگر فروخت گفت دو تا با همدیگر اینقدر این اصلا صدق عقد برایش مشکل است بحث این نیست که ماهیت عقد ندارد.

وأما إطلاق صحيحة الصفار:

مرحوم شیخ همین مقدار اکتفا کرد گفت که اطلاق صحیحه‌ی صفار ، خوب اشکال عرض کردم اشکال این است که صحیحه‌ی صفار ملکش است ، یک مقداری که ضمیمه کرده است ملکش نیست ، مثلا در یک دهی در یک روستایی چون سابقا دهات را خرید و فروش می‌کردند ، ده کامل خرید و فروش می‌شد در یک دهی پنج قطعه زمین ایشان دارد اما وقتی که خواست بفروشد کل ده را فروخت به یک نفری بعد معلوم شد ۵ قطعه‌اش برای ایشان است ۲۰ قطعه‌اش برای افراد دیگری است امام فرمودند آن که ملکش هست واجب است برایش ، نافذ است آن که ملکش نیست ، نیست .

خوب ایشان اشکال می‌کند که صحیحه‌ی صفار اطلاق ندارد بما نحن فیه دیگر ،ما نحن فیه بحث یملک و لا یملک نیست بحث این که شراب اصلا ملک نیست مالیت ندارد ، شراب است و سرکه ، اصلا این دو تا با همدیگر ربطی ندارند اطلاق صحیحه‌ی صفار چه ربطی بما نحن فیه دارد ببینید .

مطلبی را که مرحوم شیخ اجمال دارد مرحوم نائینی روشن کرده است لذا عرض کردم من توضیح ندادم اگر یادتان باشد خود من توضیح ندادم ، توضیح ندادم چون گفتم بعد می خواهم عبارت نائینی را بخوانم ، چون ایشان توضیح داده می خواهم به عبارت ایشان و انصافا هم فکر کرده است ، انصافا حقا یقال مرحوم نائینی قدس الله سره در این مساله انصافا فکر کرده است ، انصافا یعنی .

فلأن توقيع العسكري (عليه السلام) إلى الصفار

و لذا من گاهی اوقات حتی عبارت تقریرات را کامل می‌خوانم ؛

وإن ورد في من باع قطاع أرضين التي يملكها منضمة إلى ملك الغير فوقع (عليه السلام):

عرض کردیم یک خوبی که الان این کتاب دارد متن را درست نقل کرده است ، دقت کردید ؟

" لا يجوز بيع ما ليس يملك،

این در مصادر ما همین آمده است اما در کتاب مرحوم شیخ انصاری ما لا یملک به جای لیس ، ما لا یملک ؛

وقد وجب الشراء من البائع على ما يملك "

عرض کردیم من البایع هم دارد للبایع دارد این من البایع و للبایع در نسخه‌ی شیخ افتاده است .

یکی از حضار : پس در روایت علی البایع ؟

آیت الله مددی : علی هم دارد من هم دارد دو تا مشهورترش علی است .

یکی از حضار : اگر من لا یُملک بود به درد این بحث شاید می‌خورد .

آیت الله مددی : ها نائینی می‌گوید مبنیا بر اینکه قرائت یملک باشد یا یُملک باشد چون این بعد نائینی می‌گوید من جوابش را می‌گذارم بعد اجازه بفرمایید بعد جوابش را می‌دهم برای اینکه قرائت ما لیس یملک باشد یا لیس یُملک باشد ، بله .

علی ای حال این یک نکته‌ی خوب این کتاب این است که متن حدیث البته من البایع نوشته عرض کردم دو تا این سه مصدری که دارد در دو تایش علی البایع است در یکی من البایع است ؛

إلا أن المدار على عموم الجواب،

ایشان می‌خواهد اطلاق را از اینجا استفاده بکند ؛

وأن قوله (عليه السلام): " وجب الشراء من البائع على ما يملك " يدل على تحليل العقد ،

روشن شد ؟ تمسک به اطلاقش روشن شد ؟ یعنی ما عمده چه می‌خواهیم ؟ می‌خواهیم بگوییم آقا عقد منحل می‌شود یا نمی‌شود ؟ امام می‌فرمایند بله ، در آن قطعات زمین که ملکش بوده درست است برای آن قطعاتی که نبوده درست نیست پس عقد منحل می‌شود اینجا هم ما تحلیل بدهیم ، انحلال بگوییم ، بر آن خنزیر بر آن شراب عقد واقع نمی‌شود بر سرکه واقع می‌شود روشن شد ؟

من عرض کردم در کتاب شیخ انصاری فقط نوشته اطلاق صحیحة صفار ، مرحوم نائینی دارد تحیل می‌کند این مطلب را ، تحلیلش این است

إلا أن المدار على عموم الجواب، وأن قوله (عليه السلام): " وجب الشراء من البائع على ما يملك " يدل على تحليل العقد ، ونفوذه في ما يملكه ،

دقت کنید ، عقد بر آنچه که مالک است نافذ است خوب این نکته در ما نحن فیه هم هست عقد نافذ است در آنچه که مملوک است شرعا .

یکی از حضار : تنقیح مناط است .

آیت الله مددی : نه تنقیح مناط نیست ، استظهار است اشکال ندارد .

وإن اختص قوله (عليه السلام): " لا يجوز بيع ما ليس يملك "

خوب اینجا مشکل این است که شما می‌خواهید بگویید مدار بر این است خوب امام دارد می‌گوید لا یجوز بیع ما لیس یملک ، یعنی بعبارة اخری بحث یملک و ما لا یملک است ، اما آنکه مملوک نیست مطلقا اصلا درست نیست ولو فضولی هم باشد ؛

ولم يكن ملكا للبائع ،

که این ملک نبوده است ؛

بناء علی قراءة " یملك " مبنیا للفاعل .

و لکن از مرحوم نائینی شاید برای مقرر بوده یا چاپخانه بوده قطعا مبنیا للفاعل است نه اینکه بناءا این هم جواب شما ، اینکه یملک بخوانیم یا یُملک قطعا یملک باید خوانده بشود .

یکی از حضار : استاد نمی‌خواهد بگوید لیس یملک دو حالت دارد یا چون نخریده لیس یملک یا چون قابل مالکیت نیست لیس یملک هر دو حالت

آیت الله مددی : از کجا معلوم ، سوال که واضح است . می‌گوید آقا چند قطعه زمین این ده مجموعا ۲۵ قطعه زمین است همه را فروخت به یک نفر ، ۵ تایش برای خودش است ۲۰ تایش برای کسی دیگری است ۲۰ تایش را مالک نیست ، احتمال اینکه یُملک بخوانیم یعنی چه ؟ به شوخی اشبه است .

یکی از حضار : اصلا انحلال نمی‌شود .

آیت الله مددی : آها احسنت .

بناء علی قراءة " یملك " مبنیا للفاعل .

عرض کردم جواب شما را می‌دهم ، من حالا نمی‌دانم بناءا چرا ایشان فرمود ، قطعا به یملک باید خوانده بشود روشن شد ؟ اصلا سوال همین است ، به چه مناسبت امام بفرمایند یُملک ، اصلا این نکته‌ای ندارد یُملک اصلا ، قطعا یملک است ؛

وقد وجب الشراء علی البائع فی ما یملك ،

آن دومی هم یملک است ، اصلا سوال سر این است ، سوال سر این است که دهی که ۲۵ قطعه دارد قابل فروش است ، چون گفت فروخت ، ده را فروخت و حدود ده را هم معین کرد ، حدود زمین خودش را معین نکرد سوال این است ، حدود ده را معین کرد که این ده شرقش اینطور است ، غربش این طور است ، این طرفش این طور است ، اما حدود زمین‌های خودش را معین نکرد که زمین‌های من چطوری است ، دقت کردید ؟ پس قطعا یملک است یعنی قطعا ، من نمی‌دانم چه احتمالی ایشان به ذهنش آمده و خطور کرده یُملک باشد قطعا احتمال یُملک وارد نیست نه اینکه احتمالا ، قطعا باید عبارت را یملک بخوانیم .

یکی از حضار : چون زمین‌ها قابل تملیک بوده است .

آیت الله مددی : بله ، ملک بوده خوب ، چون می‌گوید ده را فروخت ، اصلا اینکه می‌گوید ده را فروخت معلوم می‌شود که در اصل فروش ده مشکل نبوده است ، مالکیت داشته است ، ایشان مالک نبوده ملکیت .

وبعبارة أخرى:

آن وقت ایشان می خواهد این را خوب دقت کنید تحلیل ایشان ، عرض کردم انصافا فکر خوب است اما حالا باطل بحث دیگری است اما اینکه ایشان توسط ، اینقدر دقت بکنند در مطلب ، این خودش

وبعبارة أخرى : لا يدور صحة الاستدلال مدار عدم نفوذ البيع بالنسبة إلى الضميمة،

می‌گوید ما نمی خواهیم استدلال به این بکنیم چون ضمیمه را نگاه می‌کنیم اگر در ضمیمه بیع نافذ نیست در آن یکی هم نافذ نیست ، یعنی نگاه به ضمیمه نمی‌کنیم ؛

بل إنما يدور مدار نفوذ البيع في الجزء الآخر الذي يملكه،

یعنی حدیث ناظر به آن قسمتی که مملوکش است قسمتی که مالکش است ، دقت کردید چه می خواهم عرض کنم ، در آن قسمتی که ایشان مالک است ، یعنی ببینید چرا چون آن قسمتی که مالک است سرکه است درست در ما نحن فیه ، آن ضمیمه شراب است ، در اینجا روایت نکته‌اش سر آن قسمت شراب نیست که شما بگویید آنجا ضمیمه‌هایی که بود مملوک بود قابل بیع بود اینجا شراب نیست . نه نظر روی این است که نسبت به این مقداری که ملک است ببینید ایشان نظر به این گرفته است ، نظر به این است که به این مقداری که ملک است نافذ است پس این مقداری هم که شرعا مملوک است نافذ است .

یکی از حضار : در حالی که دعوی سر مالکیت است نه ملکیت اینجا در روایت

آیت الله مددی : در روایت سر مالکیت است نه مملوکیت ، نه تملک و عدم تملک ، روشن شد ؟

پس نکته‌ی فنی را دقت کردید ؟ ایشان می‌گوید مدار استدلال روی این نیست که ما بگوییم چه قسمت یعنی آن ضمیمه نافذ است بیع درش یا نه ، به ضمیمه کاری نداریم ما مدار استدلال روی آن قسمتی که مملوک خودش است ، اگر قسمت این طوری است در مثل ضمیمه‌ی شراب به سرکه هم همینطور مدار استدلال روی سرکه است نه روی شراب ، ضمیمه را نگاه نکن ، دقت کردید ؟

یکی از حضار: استاد یعنی مرحوم نائینی می‌فرماید که حدیث دارد می‌گوید که اگر چیزی که مالک هستی با چیزی که مالک نیستی را فروختی در آن که مالک هستی

آیت الله مددی: ها نظرش فقط به آن است که مالک است، پس شما اگر قابل تملک سرکه را با شراب نظرش به ضمیمه نیست که ضمیمه چیست، شما ضمیمه را نگاه نکن که یملک یا لا یملک، یُملک لا یُملک، نظرت را بگذار روی قسمتی که صحیح بوده، روشن شد؟

یکی از حضار: یعنی عدم مالکیت چه به لحاظ عدم صلاحیت آن شیء چه

آیت الله مددی: ها اصلا چون ایشان می‌گوید نظرش به ضمیمه نیست دقت کردید؟ خوب واقعا فکر کرده انصافا بینی و بین الله فکر کرده است، یعنی ایشان می‌خواهد بگوید نکته در روایت برده به آن قسمتی که ملک است این قسمت ملکش جایز است خوب دقت کنید، نظر نکرده که تو چه ضمیمه کردی ملکش در ما نحن فیه سرکه است خوب سرکه جایز است، ضمیمه‌اش چیست؟ شراب است، شراب اصلا مملوک نمی‌شود، شراب اصلا ملغی است شرعا، دقت کردید؟ می‌گوید در این روایت نظرش به آن قسمتی است که نافذ است، قسمتی که نافذ است آن زمین‌هایی است که مالک بوده ایشان، دقت کردید؟

یدور مدار نفوذ البیع في الجزء الآخر الذي یملکه، والصحیحة تدل بإطلاقها علی صحته.

اطلاقش این جوری درست کرده و انصافا عرض کردم انصافا یک دفعه یک کسی یک حرف نا مربوط می‌زند یک نفر واقعا فکر کرده، اما این مطلب ایشان فکر نمی‌کنم قابل قبول باشد چون روایت اگر این طور می‌گفت وجب الشراء علی البایع فی ما یملک خوب ممکن بود اول فرمود به اصطلاح لا یجوز بیع ما لا یملک لا یجوز بیع ما لیس یملک، اینکه می‌گوید نظر به ضمیمه نیست خوب چرا نظر به ضمیمه‌ام هست، خوب لا یجوز بیع ما لیس یملک خوب اینکه ضمیمه است که.

یکی از حضار: ما روایت مستقل در بحث ما لا یُملک نداریم؟

آیت الله مددی: نه نداریم.

دقت کردید چه می خواهم بگویم ؟ تعجب است از ایشان می گوید اصلا روایت ناظر به ضمیمه نیست ، بله اگر روایت اینطور بود قال علیه السلام وجب الشراء علی البایع فی ما یملک ، بله احتمال دارد بگوییم نظر به آن ضمیمه ندارد . اما اینجا اول ضمیمه را گفت لا یجوز بیع ما لیس یملک این اول ضمیمه‌اش است .

وقد وجب الشراء علی البایع فی ما یملک ،

ببینید ایشان می گوید :

مدار الاستدلال علی نفوذ البیع في الجزء الآخر ،

می گوید :

لیس مدار عدم نفوذ البیع بالنسبة إلی الضمیمة ،

چه کسی گفت لیس ، این را که الان در لسان دلیل هر دو طرفش آمده هم حکم ضمیمه آمده هم حکم این اصلی آمده دقت کردید ؟ این در لسان دلیل که این جور است حالا شما بگویید نظر امام در این نبوده ، آن بحث دیگری است خوب نظر امام را چطور کشف کردند آن بحث دیگری است و الا در لسان دلیل هم ضمیمه را حکمش را فرمودند هم این اصلی را حکمش را فرمودند .

آن ضمیمه بیع درست نیست ، لا یجوز بیع ما لیس یملک ، این ضمیمه ، خوب در ما نحن فیه هم ضمیمه شراب است خوب لیس بیع شراب .

یکی از حضار : استاد به شراب نمی‌شود گفت ما لیس یَملک ؟

آیت الله مددی : نه .

علی ای حال دقت کردید انصافا ما احترام نائینی را حفظ می کنیم ، انصافا فکر کرد ، لکن شاید ایشان تصور کرده که روایت فقط همین مقدار است وجب الشراء عل البایع فی ما یملک ، اگر همین مقدار بود حرفش شاید بد نبود یعنی به ضمیمه نگاه نکرده است ، دقت کردید می خواهد اطلاق را چگونه درست بکند ؟ می خواهد بگوید به ضمیمه نگاه نکرده است ، ضمیمه گاهی اوقات ملک شما نیست ، ضمیمه گاهی اوقات اصلا شرعا ملک نمی‌شود ، این اصلا نظر به ضمیمه ندارد ، نظر به آن قسمتی است که درست است ، حالا آن قسمتی که درست است یا چون ملک است ، یا چون به خاطر اینکه شارع آن را ملک حساب کرده است .

حرف ایشان بد نبود اما روایت اینطور نیست خوب تعجب است از ایشان

یکی از حضار : اگر انحلال از روایت در بیاید در ما نحن فیه به درد نمی‌خورد ؟

آیت الله مددی : در نمی‌آید ، مشکل است .

یکی از حضار : نه ایشان مسلم گرفته

آیت الله مددی : بله ایشان انحلال را گرفته و بعد هم گفته نسبت به فضولی ، بله قبول هم مشکل است .

یکی از حضار: خودشان هم می‌گوید استاد و من بعد الاجماع اگر روایت را کامل قبول می‌کرد نمی‌گفت بعد از اجماع ، اجماع که دلیل نیست ، می‌گفت روایت

آیت الله مددی : نه اینجا نه شیخ نه ایشان بعد الاجماع و قبل الاجماع را نیاورده است ، نه شیخ و نه ایشان هر دو یشان کلمه‌ی قبل و بعد را گفتم دیگران این کار را می‌کنند نگفتم اینجا ، خود شیخ هم نگفت بعد الاجماع ، قبل الاجماع ، ایشان هم نگفت ، ایشان که اصلا اجماع را در اینجا نیاوردند ، در شراب و سرکه اصلا بحث اجماع را نیاوردند ، اطلاقات کتاب و اطلاق صحیحه‌ی صفار ، عرض کردیم بینی و بین الله اطلاق صحیحه‌ی صفار مشکل دارد .

وبالجملة: مع قطع النظر عن تنقيح المناط ،

که شما فرمودید

تنقيح المناط القطعي

این را عرض کردم یک نکته‌ی مشکل در فقه ما همین است که این مناط ظنی است یا قطعی این تنقیحش ؛

ندعي شمول التوقيع للمقام وإن كان مورد السؤال غيره،

بعد خود مرحوم نائینی در آنجا در آن بحث یملک و اینها فرمود :

فما ذكرناه سابقا من عدم الشمول لا وجه له .

خود نائینی فرمود شامل نمی‌شود حالا ما بگوییم شامل می‌شود ، حق این است که شامل نمی‌شود ، همان مطلبی که سابق بود .

وأما عدم المانع ،

این است که عرض کردم از خود شیخ خواندیم و شیخ متعرض شد اما شیخ به این ، ایشان چون بهتر نوشته بود به ایشان ، ایشان نوشتند مانع چهار تاست یک : این را شیخ دارد :

الأول: أن ما قصد - وهو التراضي على المجموع - لم يقع،

آن که قصد شد ، قصد یعنی آن که لفظ به ازائش آمده ، عقد واقع شد ، این بود که شراب و سرکه را فروختیم اینکه لم یقع چون شراب که ملک نیست ؛

وما وقع ،

آن که واقع شد یعنی خصوص سرکه ، بگوییم سرکه منتقل شد ؛

لم يقصد ،

این قصد نشده است این اشکال اول ، این را مرحوم شیخ دارد ، حالا نمی‌دانم عبارت شیخ را بخوانیم یا نه ، شیخ اینجا را تنزیل می‌کند به فساد شرط ، مثل فساد شرط بعد جواب می‌دهد که تحقیق این مساله در بحث شروط می‌آید ، جواب نمی‌دهد شیخ از این مشکله ، مرحوم شیخ از این مشکله جواب نمی‌دهد ، ما وقع لم یقصد و ما قصد لم یقع جواب نمی‌دهد ، احاله می‌دهد به باب شروط ، عرض کردم باب شروط هم در خیارات است ها بیع تمام بشود بلکه ، باب شروط خدا می‌داند در بحث ما چند سال دیگر طول بکشد حساب کند ما به شروط برسیم . علی ای حال ایشان احاله داده به باب شروط لکن مرحوم نائینی سعی می‌کند جواب بدهد ، دقت کردید ؟

و لذا عرض کردیم کلام نائینی را می‌خوانیم بهتر است ، چون دیگر وقت آخرهایش است من جواب این شبهه را بدهم ، ببینید آقا مشکلی که در اینجا واقع شده این است که وقتی که قصد کرده ، آن که قصد شده ، آن که لفظ به ازائش آمده شراب و سرکه ، آن که شما می‌گویید درست است خصوص سرکه ، بیع در خصوص سرکه درست است ، این اشکال درست شد ما وقع لم یقصد و ما قصد ، این .

جواب :

أما الأول منها فلأن بعض المبيع ،

جوابش این است که بعضی از این مبیع یعنی مراد از بعض یعنی سرکه ؛

وإن لم يقصد مستقلا ولم ينشأ بصيغة تخصه إلا أنه أنشئ ضمنا،

ببینید ریشه برمی‌گردد به انحلال اصلا خودش را بیخود معطل ، ها بله ریشه را ، بله ؛

فينحل الإنشاء ،

انشاء ، عرض کردم ببینید من آن نکته‌ای که اول از روز اول عرض کردم مشکل اساسی همان مساله‌ی انحلال است آقایان دائما این طرف و آن طرف می‌زنند فایده ندارد باید برگشت به انحلال ؛

فينحل الانشاء باعتبار تعدد متعلقه إلى إنشاءات متعددة، كانحلال التكليف المتعلق بالمركب إلى تكاليف متعددة

گفتیم دیگر مثلا ، اقم الصلاة منحل می‌شود به عدد مثلا ارکع ، اسجد ، اقراء ، مثلا اقراء ذکر سجود ، اقراء ذکر رکوع ، اقراء الحمد اینطوری ، این را توضیحش را دادیم دیگر نمی‌خواهد تکرار کنیم .

نعم، تخلف وصف الانضمام

چون بنا بوده که این جزء منضم بشود یعنی بنا بوده که این منضم بشود به چیزی منضم شده که اصلا ملکیت ندارد ؛

يوجب الخيار، لأن منشأ الخيار في تبعض الصفقة مطلقا ،

اصلا خیار تبعض صفقه روی این جهت است ؛

هو تخلف الشرط الضمني ،

این را ان شاء الله در بحث خیارات متعرض می‌شویم ، بلکه خواهد آمد که اصلا آقایان بحث خیارات را بردند روی تخلف شرط ، لکن شرط ضمنی ، یعنی وقتی می‌گوید کتاب را فروختم یعنی کتاب سالم فروختم این شرط ضمنی شده و چون شرط ضمنی شده اگر سالم نباشد خیار تخلف شرط است روشن شد ؟

البته خواهد آمد که آقایان گفتند شرط ضمنی واجب الوفاء نیست نمی‌دانم آقایان اینجا چه کار می‌کنند ، دیدیم که ، یک بحثی دارند از معاصرین که اگر کسی مثلا خانمی را عقد بست ، چیزی گفته نشده در خصوص عقد بر آن زن واجب است امور خانه را انجام بدهد ، آخر می‌گویند واجب نیست بر زن امور خانه مگر پول بگیرد به اصطلاح در مقابل اجرت و الا واجب است ، شنیدم مرحوم آقای تبریزی نقل کردند قدس الله نفسه ، نمی‌دانم نقل درست است یا نه ؟

ایشان فرمودند الان شرط ضمنی است چون الان متعارف است زنان در خانه خدمت می‌کنند گفت ازدواج کردی عادتا شرط ضمنی این است که خدمت کند مجانی چون زنان هم مجانی خدمت می‌کنند پس این هم یک شرط ضمنی است کانما شرط کرده خدمتش در خانه مجانی باشد و این شرط ضمنی واجب الوفاء است ، انصافا اگر نسبت درست باشد خیلی حرف عجیبی است ؛

نعم، تخلف وصف الانضمام

بعد ایشان می‌گوید اصلا خیار به خاطر تخلف شرط ضمنی است ، عرض کردم من این را مفصلا در بحث لا ضرر متعرض شدیم از منشاء اولیه‌ای که در فقه اسلامی لا ضرر خیلی رواج پیدا کرد در حقیقت دو تا نکته بود یکی مساله‌ی شفعه بود که شفعه را با لا ضرر حل می‌کردند که لا ضرر ، خیارات را با لا ضرر حل کردند ، دقت کردید ؟

یعنی اینها می‌گفتند ما در ادله اصلا ادله‌ی خیار غبن نداریم ما الان خیار غبن دلیل ندارد الان خوب همه‌ی فتوی همه بر خیار غبن هست ، اما روایت ندارد . روایت داریم که غبن المسترسل سحت ، شما بخواهید فریب بدهید حرام است این داریم ، اما اگر این کار شد به اصطلاح خیاری است می‌توانید فسخ کنید این را نداریم ما اصلا خیار غبن در روایات نیامده است ، این را غالبا از راه لا ضرر درست کردند چون اگر بگوییم این عقد لازم است کتابی را که قیمتش ۱۰۰۰ تومان بوده فروخته ۱۰ هزار تومان خبر نداشته بگوییم این عقد لازم است ضرر دارد لا ضرر .

و مساله‌ی شفعه هم همینطور عرض کردم در بعضی از کتب فقهیه نسبتا به اهل سنت از قدیم ، دیگر من نمی‌خواهم وارد تاریخش بشوم چون مباحثش را عرض کردیم در یک روایت ما هم داریم ، یک روایت را الان بیاورید لا ضرر ، آقایان بیاورند ، این روایت لا ضرری که ما داریم ، روایت لا ضرر از امام صادق ، به نظرم از محمد بن عبدالله بن هلال هم درش هست ، یا هلیل ، محمد بن عبدالله بن هلال قال قضی رسول الله بالشفعة و قال لا ضرر و لا ضرار ، یک روایت ما داریم این جوری که قضی رسول الله بالشفعة و قال لا ضرر .

شاید این منشاء این شده که عده‌ای از اصحاب مساله‌ی شفعه که شما اگر شریکت یک جنسی را فروخت شریک دیگر حق دارد فسخش کند معامله را خودش بگیرد که شفعه اصطلاحا به آن می‌گویند چون ممکن است یک شریک جدید بیاید که این با او نسازد واقعا هم اذیتش بکند .

یکی از حضار : محمد بن یعقوب عن محمد بن یحیی عن محمد بن حسین

آیت الله مددی : این برای منفردات محمد بن حسین بن ابی الخطاب است که از اجلاء کوفه است .

یکی از حضار : عن محمد بن عبدالله بن هلال

آیت الله مددی : محمد بن عبدالله بن هلال هست البته در نجاشی محمد بن عبدالله بن هلیل دارد اگر گشتید پیدا نکردید چون ایشان هلیل نوشته است خیلی خوب

یکی از حضار : عقبة بن خالد عن ابی عبدالله علیه السلام

آیت الله مددی : عن عقبة بن خالد عن ابی عبدالله علیه السلام

یکی از حضار : قال رسول الله صلی الله علیه وآله بالشفعة بین الشرکاة فی الارضین والمساکن وقال لا ضرر و لا ضرار

آیت الله مددی : ببینید قال بالشفعة و قال لا ضرر

یکی از حضار : قال اذا قرفت للـ

آیت الله مددی : حدود و عرف بله

یکی از حضار : وعددت الحدود فلا شفعة

آیت الله مددی : فلا شفعة ، دقت کردید چه شد ؟

بعضی‌ها آمدند گفتند از این معلوم می‌شود که اصلا قاعده‌ی شفعه هم بر اساس لا ضرر تنظیم شده است . آن وقت این کاری که مرحوم آقای شیخ الشریعة قدس الله سره انجام داده است واقعا خوب لطیف است ، ایشان اعتقاد دارد که این حدیثی که الان ایشان خواند با این سند راست هم می‌گوید مواردش را در روایات پیدا کرده همه همین سند به عینه تکرار شده است ، حدود ۱۶ ،عرض کردم یک روایت واحده‌ای است در کتاب مسند احمد آمده از عبادة بن صامت که قضی رسول الله ، قضی رسول الله ، در آنجا ۲۱ یا ۲۲ من شماره گذاشتم در نسخه‌ی خودم شماره گذاری کردم ۲۲ تا قضاست ، از این ۲۲ تا ۱۶ تایش در روایات ما آمده است .

آن وقت این قضی بالشفعة و لا ضرر فاصله دارد در روایت سعد ، دقت کردید چه شد ؟

یکی از حضار : ۱۶ تا ، بقیه کجا آمده ؟

آیت الله مددی : نیامده است بقیه .

همه هم با همین سند محمد بن حسین عن محمد بن عبدالله بن هلال عن عقبة بن خالد عن ابی عبدالله من یک شرح مفصلی در بحث لا ضرر دادم دیگر نمی‌خواهم اینجا تکرار بکنم ، اینجا داریم که قضی بالشفعة و قال لا ضرر لذا محل بحث شده که آقایان گفتند معلوم شد ، دقت کردید چه می‌خواهم بگویم ؟

اینکه مرحوم نائینی ، دقت کنید ایشان می‌گوید اصلا خیار این البته در شفعه بود من گفتم اما در خیارات هم گفته شده است ؛

تخلف الشرط الضمني، بل هو المنشأ له في الغبن والعيب أيضا ،

در عیب خیار داریم روایت داریم ، اما در غبن نداریم خیار ؛

لا الضرر کما سیجئ توضیحه .

چون عده‌ای عرض کردم خیارات و شفعه را ، روشن شد ؟ از باب لا ضرر گرفتند ، نمی‌دانم مطلب روشن شد ؟ مرحوم نائینی دائما اشارات دارند ، ایشان می‌گوید ما از باب لا ضرر وارد نشدیم از باب تخلف شرط ضمنی اینجا هم تخلف شرط شده این شرط ضمنی است یعنی که انسان وقتی این به این معنا دقت کردید ؟ کتاب را فروختم ، تسبیح را فروختم این سالم است ، عرف اینطور می‌فهمد این سلیم است ، خود این خیار می‌آورد اگر نبود خیار می‌آورد ، لکن عرض کردیم خیار بیع چون ثلاثی است تعبدی هم هست ، خیارات دیگر همه ثنائی هستند ، ثنائی یعنی خیار یا امضاء کن یا رد کن ، یا فسخ یا امضاء این ثنائی است اصطلاح بنده ، اینجا دیگر نیست این اصطلاح ، برای بنده است .

خیار عیب ثلاثی است یا فسخ یا امضاء یا ما به التفاوت ، این ما به التفاوت فقط در خیار عیب است در هیچ یک از خیارات وجود ندارد .

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین