

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم

بسم الله الرحمن الرحیم

الحمد لله رب العالمین و صلی الله تعالی علی سیدنا و نبینا ابوالقاسم محمد و علی آله الطیبین الطاهرین المعصومین لا سیما بقیة الله فی الارضین ارواحنا فداه و عجل الله تعالی فرجه الشریف و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین.

بحث در پاسخ‌هایی بود که به این استدلال داده شده است که فرموده‌اند در موقعی که بایع یا مشتری به معاطات انشاء می‌کند معامله را، چون با فعل خارجی و فیزیکی دارد این کار را انجام می‌دهد و این بدون اذن و اجازه‌ی مالک اصیل هست بنابراین تصرف در مال دیگری است بلا اذن و این حرام است. وقتی این تصرف حرام شد این اقباض، این اعطاء یا ثمن یا ثمن حرام شد قهراً دیگر شارع نمی‌تواند آن را تنفیذ کند امضاء کند بنابراین این معامله یقیناً باطلاً.

از این استدلال به وجوه عدیده جواب داده شده است شش جواب تا به حال عرض شده که فرمودند. جواب هفتم جواب حضرت امام قدس سره هست. و آن این است که می‌فرمایند اگر مصبّ نهی و مصبّ انفاذ یکی باشد خب این را می‌توان فرضاً گفت که نمی‌شود تحقق پیدا کند چنین چیزی. اگر فرضاً می‌دانیم که شارع یک امری را حرام فرموده است، فرضاً فرموده که معامله‌ی ربوی حرام است حالا بیاید بفرماید معامله‌ی ربوی را انفاذ می‌کنم اگر تحقق پیدا کرد خب این‌جا حالا بگوییم که قابل تحقق نیست این دو تا. این انفاذ با آن. چون یک امر واحد است هم حرام فرمودید هم بیایی بفرمایی که انفاذ می‌کنم. این قابل تحقق نیست. اگرچه در این هم اشکال هست. چون گفتیم که نهی دلالت بر فساد نمی‌کند. حالا بنابراین که بگوییم دلالت بر فساد می‌کند و از آن حرف قبل دست برداریم این در جایی است که مصبّ نهی و آن انفاذ امر واحد باشد. اما اگر مصبّ نهی و انفاذ دو تا چیز متفاوت است این‌جا دیگر معنا ندارد که ما بیایم بگوییم که انفاذ قابل تحقق نیست پس معامله باطل است. و ما نحن فیه این چنین است که مصب‌ها دو تا هست. چرا؟ برای این‌که ما یک تصرف داریم که این حرام است. «لا يجوز لأحد أن يتصرف في مال أخيه إلا بطبيّة نفس منه» این حرمت رفته روی عنوان تصرف.

عنوان تصرف غیر از عنوان بیع است. غیر عنوان اجاره است. بله این دو تا گاهی در یک مصداق خارجی اتحاد پیدا می‌کنند بر یک چیزی تطابق پیدا می‌کنند اما عنوانین هستند. حالا که عنوانین شدند همان‌طور که در اصول بیان شده هیچ حکمی از یک عنوانی به یک عنوان دیگر سرایت نمی‌کند. اگر تصرف حرام شد حرمت نمی‌آید

روی عنوان بیع هم بگوئیم بیع هم حرام است. اگر بیع حلال شده نمی آید روی عنوان تصرف بلا اذن صاحبش بگوئیم آن هم حلال است. این یک عنوان است حکم خودش را دارد آن هم یک عنوان است حکم خودش را دارد.

فلذاست که ایشان در حواشی عروه ی خودشان، در متون فقهیه ی خودشان فرمودند این که مثلاً می گویند نماز فرض کنید نمازهای واجب چندتا است؟ یکی از آنها را نماز منظور می شمارند. صلاۀ منظورۀ. ایشان حاشیه زدند که نه صلاۀ منظوره واجب نیست. فبندرک، عنوان وفاء به نذر، این واجب است. اما آن چیزی که نذر شده ممکن است که یک امر مستحبی باشد. نماز شب را نذر کرده. کسی که نماز شب را نذر کرد نماز شب واجب نمی شود. آن که واجب است بر این آدم وفاء به نذر است. این وفاء به نذر عنوان، صلاۀ اللیل عنوان آخر. حکم وجوب از وفاء به صلاۀ تعدیه پیدا نمی کند. کما این که حکم صلاۀ لیل که مستحب است به وفاء تعدیه پیدا نمی کند. آن هم حکم خودش را دارد. فلذا کسی حق ندارد وقتی نماز شب را نذر کرده وقتی می خواهد نماز شب بخواند بگوید نماز شب به جا می آورم، نماز شبی که واجب است بر من، نماز شبی که وصفش این است که واجب است نه این تشریع می شود. نماز شب مستحب است.

خب پس حکم از عنوانی به عنوان آخر سرایت نمی کند. کما این که حکم از عنوان به معنوی سرایت نمی کند. بله اگر حکم از عنوان به معنوی سرایت می کرد مسبب واحد می شد. مثلاً چون همین اقباض خارجی هم تصرف است هم انشاء بیع است. عقد است انشاء عقد است. خب همین کار دو تا عنوان بر آن منطبق است. اگر آن حکمی که روی عنوان تصرف رفته است بر این شامل می شد. آن امضیت و انفذت از عنوان سرایت به این خارج می کرد و وقتی شارع می فرمود که انفذت، این طور می فرمود انفذت البیع، أحلّ الله البیع، ناظر به این افراد خارجی بود خب باز جا داشت که شما بفرمایید مسبب یکی است. اما همان طور که در بحث اجتماع امر و نهی این ها تبیین شده باز به خارج سرایت نمی کند. به مصادیق سرایت نمی کند. بنابراین به هیچ وجه مسبب نهی و منهی عنه با آن چیزی که انفاذ می شود، امضاء می شود اتحاد ندارد واحد نیست. حالا که واحد نیست این سخن نمی آید که بگوئیم چیزی را که حرام کرده نمی تواند انفاذ کند. آن چیزی را که حرام کرده یک عنوان است، آن چیزی را هم که انفاذ می کند عنوان بیع است، عنوان اجاره است، عنوان اشتراء است این ها با هم ربط ندارد این ادله و جملاتی هم که شارع فرموده ناظر به خارج نیست. که بخواید حکم را روی خارج بیاورد روی معنوی بیاورد پس بنابراین مصب ها اصلاً واحد نمی شود.

عبارت ایشان این است «من أنّ المنهى عنه» توی این چاپ‌های جدید کتاب ایشان النهی هست این غلط است. «أنّ المنهى عنه هو التصرف في مال الغير بلا اذنه» آن‌که منهی عنه است این است تصرف در مال غیر بلا اذنه. و «عنوان المعاملات غيره. اما عنوان معاملات غیر از آن است. غیر از تصرف در مال غیر است. «و إن اتّحدا في الخارج» اگرچه بله در خارج مصداق واحد است. مثل این‌که وفاء به نذر که من می‌کنم مثلاً کسی که نذر کرد که نماز شب بخواند همین نمازی که در خارج می‌خواند همین هم وفاء به نذر است و هم صلأ اللیل است اتحاد دارند با هم. «و الانفاذ القانوني غير الناظر الى المصاديق و العناوين المنطبق على المعاملات خارجاً» می‌فرمایند که انفاذ قانونی که شارع به طور عام فرموده «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (بقره، 275) مثلاً «تِجَارَةً عَنْ تَرَضٍ» (نساء، 29) این عنوان قانونی‌ای که ناظر به مصادیق نیست مثل وضع عام موضوع‌له خاص نیست که ناظر به مصادیق باشد. و عناوین منطبقه‌ی بر عناوین خارجاً که ناظر به عناوینی که منطبق است بر معاملات هم نیست. این عبارت دوم می‌خواهد بگوید که از این عنوان به آن عنوان سرایت نمی‌کند. عبارت اول می‌خواهد بگوید از این عنوان به خارج سرایت نمی‌کند.

بنابراین این‌ها غیر از «إنفاذ محرم بعنوانه» هست. بله چیزی که بعنوانه محرم است خود آن را بیاید بگوید أمضيتُ مثل این‌که عرض کردم بفرماید البیع الربوی أنفذته، أمضيته، خب این بله حالا ممکن است که کسی بگوید. که این را هم قبول نداریم البته قبلاً گفتیم که نهی دلالت بر فساد نمی‌کند فلذا ما توی مکاسب محرمه می‌گوییم چی؟ مکاسبی داریم که حرام است ولی در عین این‌که حرام است درست است. اما اگر کسی بخواهد بگوید کجا باید بگوید؟ جایی باید بگوید که این‌ها اتحاد داشته باشند مصبّ آن‌ها واحد باشد. و این‌جا مصب آن‌ها واحد نیست.

بنابراین علی‌الهیة المبانی که اگر کسی این مبانی را در اصول بپذیرد در بحث اجتماع امر و نهی که تحدید آن‌ها و تنقیح آن‌ها در آن باب است این هم مطلب دقیق و متینی است.

س:

ج: نه ممکن است یک جایی روی همان عنوان رفته باشد. فلذا تصویر دارد در مکاسب محرمه.

این‌جا مطلبی که هست این کلام را هم عرض بکنم ...

س:

ج: در خارج بله درست است اما عنوان بیع غیر تصرف است. در خارج متحد هستند اما عنواناً مختلف هستند.

شما بیع می‌کنید به لفظ، هیچ تصرف خارجی هم نمی‌کنید.

این فرمایش حضرت امام قدس سره هست.

عرض می‌کنم به این‌که در این‌جا یک نکته هست که این محل کلام است و آن این است که درست است حکم از عنوان به معنوی سرایت نمی‌کند و در اوامر هم همین‌جور هست مثلاً می‌گوید صلّ، ما نمی‌توانیم بگوییم این نمازی که من در خارج می‌خوانم این متعلّق امر است؛ این. متعلّق امر صلاّه است طبیعت صلاّه است. صلاّه ظهر است. چون این‌که وجود پیدا کرده این‌که وجود پیدا کرده یعنی چی که به این امر بکنم؟ مگر به یک نحوی تصویری که در اصول بیان شده که می‌شود فرد خارجی را مولا تصور کند امر به ایجادش بکند، تعقل دارد.

صحبت این است که آیا در احکام وضعیه مثل نجاست، طهارت، می‌گوییم الدّم نجس، الدّم نجس معنای آن این است که این عنوان کلی بلا نظر الی فرد یعنی این خون خارجی نجس نیست؟ عنوان الدّم نجس است؟ یا این دم خارجی نجس است؟ یا می‌گوییم الماء طاهر، الماء مطهر، یعنی روی عنوان کلی الماء؟ ناظر به خارج نیست؟ ناظر به فرد نیست؟ یا نه در احکام وضعیه از قبیل وضع عام، موضوع له خاص است؟ در اصول در باب اقسام وضع گفته می‌شود گاهی وضع عام، موضوع له عام، وضع خاص، موضوع له خاص، وضع عام، موضوع له خاص. مثال می‌زنند مثلاً برای وضع عام، موضوع له خاص به هذا، می‌گویند هذا را وقتی واضع می‌خواسته که وضع کند در نظر گرفته کلّ مشارالیه مفرد مذکر، بعد گفته هذا را از رهگذر این عنوان، مصادیق غیر متناهی را توجه به آن پیدا کرده نفس آن، بعد می‌گوید لفظ را برای آن‌ها وضع کردیم نه برای خود عنوان مشارّ الیه مفرد مذکر، فلذا وقتی می‌گوییم «هذا» استعمال در موضوع له آن هست. چون واقعاً واضع برای همین وضع کرده. این‌جا ممکن است گفته بشود وقتی شارع می‌فرماید که أنفذتُ البیع، أنفذتُ المعامله، معنای آن این نیست که آن عنوان کلی بلا نظر الی الافراد، قهراً این‌جا مقصود مثل وضع عام، موضوع له خاص است. یعنی همین معامله درست است. این اشتراء درست است کما این‌که این دم نجس است آن دم نجس است. آن دم نجس است. و لو شارع نفرموده هذا الدم، هذا الدم، فرموده الدّم نجس. و همچنین این‌که فرموده التصرف فی مال دیگری بلا اذنش حرام است این هم شبیه وضع عام، موضوع له خاص است یعنی فهم عرفی در این‌ها مثل وضع عام، موضوع له خاص است.

بله بأس و زجر معنا ندارد که فردی که در خارج پیدا شده این فرد خارجی را بأس به او بکن، خب پیدا شده دیگر. بأس برای چی هست؟ یا نهی اگر پیدا شد نهی از این چیزی که خارج پیدا شده معنا ندارد. اما احکام وضعیه که این‌جوری نیست.

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ 1401/07/24

موضوع: بیع فضولی

پس بنابراین، این کلام که در فرمایش آن بزرگوار هست هم چنین سؤالی در ذهن نسبت به این فرمایش منقدح است حالا اصحاب فکر تفکر کنند ببینند که آیا پاسخی برای این مطلب هست یا نیست؟

س:

ج: نه آن جا نمی توانیم بگوییم به این که... آن عنوان وفاء به نذر بر من لازم است. این بله با این دارم وفاء می کنم.

س: ...

ج: بله البته بر مبنای تسامح در تعبیر هست آن جا. یعنی می گوییم خودش واجب شده است یا نه چون نذر واجب است؟ فبندرک

س:

ج: نه کتاب و سنت فرموده فبندرک، «يُؤْفُونَ بِالْأَنْذَرِ» (انسان، 7) روی خود عنوان نذر برده. حالا ...
علی ای حال حالا جاهای دیگر تعمیق این مطالب، این جای آن در بحث اصول و بحث اجتماع امر و نهی است
حالا این جا چون جواب های دیگر هم وجود دارد به همین مقدار دیگر مبانی این مسائل را بخواهیم معطل آن بشویم دیگر اصول را در فقه آوردن می شود.

س:

ج: بله ببینید عرض می کنم به این که اگر شما این طور وقتی می گوید نهی کرده فرموده که لا يجوز لأحد التصرف فی مال اخیه الا بطبیئة نفس منه، مفاسد و مبعوضیت هم وزان آن وزان احکام وضعیه است. غیر از خود امر و نهی است. پس بنابراین معنا ندارد که بگوییم عنوان مبعوض است نه این فرد.

پس بنابراین وقتی که می فرماید التصرف فی مال اخیه حرام است پس از این ما می فهمیم که خود این فرد مبعوض شارع است این مصداق خارجی مبعوض است وقتی این مصداق خارجی مبعوض شد از آن طرف هم می خواهد بفرماید که صحیح است صحیح هم روی عنوان نرفته، به نحو وضع عام، موضوع له خاص است پس یعنی همین صحیح است آن وقت کسی که نمی تواند تعقل کند که مبعوضیت با تنفیذ جمع بشود قهراً اشکال هست. اگر کسی تعقل توانست بکند که حرف قبل است که می گوییم دلالت بر فساد نمی کند. این علی تقدیر تنزل از این است. این جواب دیگر، که اگر از آن بگذریم باز ایشان می خواهد بفرماید خب باز هم موضوع دو تا هست. این جور ممکن است که عرض بشود در ...

س:

ج: قهراً مبعوضیت آن مسلم است که از آن مدلول التزامی آن هست آن به خارج هست.

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ 1401/07/24

موضوع: بیع فضولی

خب این هم جواب هفتم بود و ما یتعلّق به. البته این فرمایشات، این دقت‌ها ذهن‌ها را باز می‌کند دقیق می‌کند. جواب هشتم: جواب هشتم از شیخ اعظم قدس سره هست. که ایشان در مکاسب، در بیع این جور فرموده‌اند، اول فرموده است نهی دلالت بر فساد نمی‌کند. بعد فرمودند «مع آنّه» علاوه‌ی بر این، حالا فرض کنید که دلالت بر فساد بکند «لو دلّ لدلّ علی عدم ترتّب الاثر المقصود و هو استقلال الاقباض فی السببیة فلا ینافی کونه جزء سبب» عبارت را خواندم برای این که ببینیم که از خود عبارت شیخ اعظم قدس سره چی به ذهن می‌آید؟ چه می‌خواهد ایشان بفرماید؟ چون محل اشکال واقع شده این جواب شیخ رضوان‌الله علیه. البته محقق خوئی در تقریرات‌هایی که من دیدم این جواب شیخ را بیان فرمودند اصلاً متعرّض نشدند که حالا قبول کنند یا تقدی داشته باشند. ولی حضرت امام متعرّض شدند مناقشه فرمودند، شیخنا الاستاد رحمة‌الله علیهما در ارشاد الطالب مناقشه فرمودند در این فرمایش شیخ اعظم.

حالا ببینیم فرمایش شیخ چی هست؟ تا بعد ببینیم آن مناقشه‌ی علمین وارد می‌شود بر شیخ اعظم یا نه؟ شیخ اعظم فرمایش ایشان بحسب این تقریری که بنده عرض می‌کنم اگر درست باشد فهم ما از کلام ایشان این است.

می‌فرمایند که وقتی که شارع خطاب می‌کند می‌گوید مال مردم را نفروش، با مال مردم چیزی نخر، مفاد این کلام چی هست؟ مفاد این کلام بیش از این نیست که خب مال مردم را نفروش، خب فایده‌ای ندارد نقل و انتقال که حاصل نمی‌شود. یعنی آن اثری که تو از فروختن در نظر داری که اثر فروختن چی هست؟ نقل و انتقال است. اثر مقصود این است دیگر، این حاصل نمی‌شود می‌خواهد این را بگوید. نفروش، یا با او نخر، با پول مردم، با مال مردم آن چیز را نرو بخر، این می‌خواهد بگوید که آن اثری که تو با اشتراء نظرت هست آن اثر حاصل نمی‌شود. اما این که آیا این کلام بالمره لغو است کانه. و کأن لم یکن هست به حیث که قابلیت این را هم ندارد که جزو سبب واقع بشود اگر مالک آمد اجازه کرد این دیگر از این نهی استفاده نمی‌شود غایه ما یُستفاد من النهی چی هست؟ این است که می‌خواهد ارشاد کند حالا یا به دلالت التزامیه‌ی تحریمیه اگر بگوییم ارشاد نیست به تحریمیت، این است که این کار را نکن چون آن اثری که متوقّع است از بیع، از شراء حاصل نمی‌شود. اما دیگر نمی‌خواهد بگوید که اصلاً بالمره این کلام لغو است کأن لم یکن هست به درد نخور هست، که حتی با اجازه هم نمی‌شود فایده‌ای بر آن مترتب بشود این استفاده نمی‌شود. پس اولاً شیخ می‌فرماید نهی دلالت بر فساد نمی‌کند اگر هم دلالت بر فساد بکند فساد نسبت به ترتّب اثر مقصود است. نه این جور چیزها. ناظر به این جور اثرها نیست. به این اثر ناقصی که می‌تواند جزء سبب واقع بشود و با اجازه‌ی مالک اثر تام بشود این جور نمی‌خواهد

بگوید هیچ نقشی نمی تواند افاده بکند. نه، آن نقش متوقع و مقصود، آن را نمی خواهد بفرماید ما این جور از کلام شیخ می فهمیم. پس می فرماید که «آنّه لو دلّ» این لو هم برای امتناع هست دیگر، چون اول گفتیم دلالت نمی کند حالا لو دلّ، بر فرض این حرف ممتنع را قبول بکنیم «لو دلّ لدلّ علی ترتّب الاثر المقصود» که آن نقل و انتقال باشد «و هو» که آن اثر مقصود چی هست؟ «و هو استقلال الاقباض فی السببیه» که خودش مثل یک سبب تام موجب نقل و انتقال بشود. «فلا ینافی» وقتی معنای نهی این شد مستفاد از این نهی این شد که آن را دارد نفی می کند «فلا ینافی کونه جزء سبب» این که جزء سبب باشد که با این منافات ندارد که. این هم که نیامده دلالت بکند بر این که جزء سبب هم نمی تواند باشد اگر شارع می خواهد بگوید جزء سبب هم نمی تواند باشد باید عبارت دیگری به کار بگیرد. بگوید این کالغو است. لا اثر له بطاً لا ناقصاً و لا تاماً. این را این جوری بگوید این جوری که نگفته که. و انصراف دارد به این که اثر مقصود بار نمی شود. خب این فرمایش شیخ اعظم قدس سره.

حضرت امام قدس سره این جور اشکال فرمودند، فرمودند که «و أمّا الجواب عنه بكذا كما أفاده الشيخ الاعظم ففیه أنّ النهی إذا اقتضى الفساد و عدم ترتّب الاثر المقصود يقتضى عدم ترتّب الاثر الناقص ايضاً» فرمودند اگر آن اثر مقصود را دلالت می کند آن اثر مقصود مترتب نمی شود خب بر این هم دلالت می کند خب چه فرقی بین این دو تا هست؟ آن را دلالت می کند این را هم دلالت می کند. «و بعبارة أخرى إمّا أن يكون النهی ارشاداً الى الفساد» اصلاً شما وقتی می فرماید که با مال مردم معامله نکن، یا با مال مردم نخر، نفروش، این یا ارشاد است یعنی نهی تحریمی نمی خواهد بکند که اگر این کار را کردی جهنم دارد ارشاد می خواهد بکند که این معامله محقق نمی شود. «فلا يُفرّق فيه بين الاثر الناقص أى جزء السبب بطلاً» اگر ارشاد است خب ارشاد به هر دو هست که بابا این به درد نمی خورد نه اثر تام بر آن بار می شود نه اثر ناقص بر آن بار می شود. اگر ارشاد است خب مرشدّ الیه آن مطلق است. «و إمّا أن يكون للتحريم» و یا این نهی برای تحریم است ارشاد نیست حکم تکلیفی را بیان می کند ارشادی نیست. باز «و هو لا يُجامع انفاذ المعاملة» و بگویید آقا حکم تکلیفی حرمت با انفاذ معامله سازگار نیست باز هم فرقی نمی کند. نه سازگار با انفاذ کامل است و نه سازگار با این است که جزء سبب باشد برای انفاذ بعد. این اشکال حضرت امام قدس سره.

اگر آن جوری که توضیح دادیم مقصود شیخ اعظم باشد قهراً این اشکال وارد نیست دیگر. فرقی نمی کند یعنی چی؟ در عالم ثبوت فرقی نمی کند؟ چرا فرق می کند. مگر نمی شود؟ حالا شارع بیاید بگوید آقا من ... اگر شارع تصریح بکند بگوید سبب تام قبول ندارم هست ولی سبب ناقص می شود که باشد. تناقض گفته، تهافت گفته.

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظله

تاریخ 1401/07/24

موضوع: بیع فضولی

س:

ج: چرا به چه دلیل؟ می شود. شارع می شود بین این سبب تام نمی تواند واقع بشود چرا؟ چون سبب تام باید عقد با رضایت باشد عقد مالک باشد عقد اصیل باشد. الان که نیست عقد اصیل. پس سبب تام نیست. اما اگر او اجازه کرد به قول خود این آقایان می شود چی؟ می شود عقدکم. می شود عقدکم، تجارتکم، به شما استناد داده می شود. خب حالا پس می شود.

س:

ج: چه دلیلی بر؟

س:

ج: بله در مقام این است که یعنی آن چیزی است که توقع از معامله هست به دست تو نمی آید. توقع از معامله چی هست؟ نقل و انتقال است. اما این که این کلام بالمره لغو، باطل بحیث که اگر او اجازه هم کرد نمی تواند اثری بر آن مترتب بشود می گوید نه. حالا شما اگر هم می خواهید اشکال بکنید بیایید بگویید که انصراف به این ندارد. اما اگر این جوری کلام را معنا کرد ما بیاییم بگوییم چه فرقی بین این دو تا هست؟ فرق ثبوتی که قابل تصور است. که شارع بیاید بفرماید اگر الان یک روایتی می آمد می گفت بله این اثر تام نیست اثر تام بر آن بار نمی شود اما صلاحیت دارد که با اذن درست بشود. خب اشکال می کردیم می گفتیم تفرقه ی بین امرینی داری می کنی که ملازمه دارند نمی شود انفکاک بین آنها کرد. این که نمی گفتیم، می پذیرفتیم. خب حالا شیخ اعظم دارد می فرماید بابا عرفاً وقتی می گوید لا تبع ما لیس لک، معنای آن همین است که چیزی که بر تو نیست نفروش، که به فروش نمی رود. منتقل نمی شود. اما می خواهد هم بگوید که حتی اگر تو این کار را کردی مالک اصیل آمد اجازه کرد باز هم اثر بر آن مترتب نمی شود؟ این که از آن استفاده نمی شود.

س:

ج: نه لا تبع که اطلاق ندارد. این لازمه ی آن هست. لا تبع برای این که چی؟ آن قدر مسلّم آن ... به قول مرحوم آقای آخوند، اگر شما فرمایش آقای آخوند را هم قبول کنید که قدر متیقّن در مقام مخاطب مانع از انعقاد اطلاق است. خب قدر مسلّم آن این است که علت تامه نیست.

س:

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ 1401/07/24

موضوع: بیع فضولی

ج: کلمه‌ی اثر که نیامده. نگفته اثر. بله اگر گفته بود که اثر ندارد بله می‌گفتیم اطلاق دارد. کلمه‌ی اثر که نیامده نهی است. می‌گوید این معامله را نکن، نکن که نمی‌شود اثری که متوقع است معامله بر آن مترتب نمی‌شود نه این که این حرف اصلاً هیچ فایده‌ای ندارد و قابلیت بر این جهت هم ندارد.

س:

ج: نه حالا کلام رفته روی آن که از معامله‌ای چه به عنوان اولی و چه به یک عنوانی نهی بشود. حالا و لو به عنوان قصد، می‌گوید با این کار معامله نکن.

س:

ج: نه

س:

ج: حالا فرض این است. ببینید شما این جا یک خرده مشکله‌ی آن همین است که تصور آن مشکل است چون داریم یک چیزی را تصور می‌کنیم که قبول نداریم یعنی قبول داریم از نهی اصلاً چیزی درمی‌آید به عنوان بطلان و فساد. داریم تنزّل می‌کنیم می‌گوییم لا؟؟؟ لا تبع، فلان، این‌ها فرض کنید که دلالت می‌کند. حالا فرض که کردیم که دلالت می‌کند که خلاف وجدان ما هست نه دلالت نمی‌کند حالا بر خلاف وجدان دندان روی جگر می‌گذاریم می‌گوییم باشد دلالت می‌کند می‌گوید این دلالت، حد آن چقدر هست؟ کجای آن اطلاق دارد؟ حد آن بیش از این نیست. اما آیا می‌خواهد بگوید اصلاً بالمره این کأن لم یکن هست در عالم خارج؟ در نمی‌آید.

س:

ج: کجای آن گفته؟ نگفته لا اثر له که.

این فرمایش حضرت امام.

این کلام شیخنا الاستاد را هم عرض بکنم که دیگر فردا نخواهیم این را تکرار کنید. عبارت ارشاد الطالب این است فرموده «قد تقدّم سابقاً أنّ النهی عن عقد الفضولی لو کان مقتضياً فساداً لما تمتّ صحته بإجازة المالك و ذلك» اگر ما گفتیم عقد فضولی حرام است و نهی دارد این دیگر قابلیت این که با اجازه‌ی مالک درست بشود ندارد. چرا؟ «و ذلك فإنّ العقد لا یكون بنفسه سبباً تاماً للنقل» عقد که خودش سبب تام نیست. «بل هو مع رضا المالك» عقد با رضای مالک مجموعاً این مرکب، این سبب است. «و النهی لا یتعلّق برضا المالك» این که شارع می‌فرماید این معامله را انجام نده این عقد فضولی را انجام نده این کار را نکن، این که به رضای مالک که نمی‌خورد که به کی می‌خورد؟ به عقد می‌خورد. چون رضای مالک شارع می‌گوید راضی نشو. حرام است که

راضی بشوی، این که به آن نمی خورد پس به عقد می خورد. «و إنّما يتعلّق بنفس العقد و معنی صحتّه» حالا اگر شما بخواهی بگویی که این عقد صحیح است با اجازه ی مالک، معنای آن چه می شود؟ «و معنی صحتّه کونه جزءاً السبب للنقل و إذا حکم بفساده بالقتضاء النهی ینتفی کونه جزء السبب» وقتی شما گفتید نهی دلالت بر فساد می کند و این نهی هم الان تعلّق به عقد گرفته، نه به رضا، به این عقد تعلّق گرفته. شما هم که می گوید نهی دلالت بر فساد می کند پس معنای آن این است که جزء سبب هم نمی تواند باشد «فلا تثمر معه إجازة المالك» خب این بیان ایشان هم شیخ می گوید که مگر من چه گفتم؟ من که نگفتم، من می گویم آقا وقتی که می گوید این عقد را نکن، گفتم عرفاً، انصرافاً معنای آن این است که این اثر متوقع بر آن بار نمی شود. آن اثر مقصود بر آن بار نمی شود. شما یک چیز دیگری هم داری روی دوش من می گذاری که من نگفتم، آن وقت به من اشکال می کنید من این را می گویم، می گویم عرفاً این است شما قرینه باید بیاورید که عرفاً این جوری نیست اما شما دارید ادعایی در مقابل ادعای من می کنید. من دارم می گویم وقتی نهی می کند معنای آن این است که آن اثر متوقع بار نمی شود. شما می گوید معنای آن این است که نه، نه اثر متوقع و نه غیر متوقع. خب این اول کلام است.

پس بنابراین اگر ما کلام شیخ اعظم را این جور از آن برداشت بکنیم معنا بکنیم کلام شیخ رضوان الله علیه که لا یبعد که همین طور باشد و بعضی شواهد آن هم در تصحیح خود عقد فضولی. ما ادله ای داشتیم که به آن استدلال می کردیم برای صحت عقد فضولی. ادله ای هم در مقابل آن بود که با آن استدلال می شد برای عدم صحت عقد فضولی، که یکی از آن ها همین لا تبع ما لیس عندک بود چیزهای دیگر بود. یکی از جواب هایی که آن جا داده می شد همین بود که این لا تبع ما لیس عندک که نمی خواهد بگوید اصلاً این ارزش ندارد بیهوده است اصلاً. می خواهد بگوید که آن اثر متوقع بر آن بار نمی شود. که این مطلب را محقق خوئی و محقق امام رضوان الله علیهما آن جا قبول دارند حالا شیخ بر همان منوال هم این جا دارند جواب می فرمایند.

بنابراین به این شکل هم ممکن است که جواب داده بشود ولی فرمایش شیخ هم این جوری تصدیق بشود. پس بنابراین نتیجه این شد که این دلیل اولی که اقامه شده است برای بطلان و این که در عقد معاطاتی فضولی قابلیت صحت ندارد به اجازه، این وجه اول نیست. حالا دو سه وجه دیگر هم هست که برای جلسه ی بعد.

و صلی الله علی محمد و آل محمد.

پایان.