

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم

بسم الله الرحمن الرحيم

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.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى الصِّدِّيقَةِ فَاطِمَةَ الزَّكِيَّةِ حَبِيبَةَ حَبِيبِكَ وَ نَبِيِّكَ وَ أُمَّ أَحِبَّائِكَ وَ أَصْفِيَاكَ الَّتِي انْتَجَبْتَهَا وَ فَضَّلْتَهَا وَ اخْتَرْتَهَا عَلَى نِسَاءِ الْعَالَمِينَ اللَّهُمَّ كُنِ الطَّالِبَ لَهَا مِنْ ظَلَمِهَا وَ اسْتَخَفَّ بِحَقِّهَا وَ كُنِ النَّائِرَ اللَّهُمَّ بِدَمِ أَوْلَادِهَا اللَّهُمَّ وَ كَمَا جَعَلْتَهَا أُمَّ أُمَّةٍ الْهُدَى وَ حَلِيلَةَ صَاحِبِ اللِّوَاءِ وَ الْكَرِيمَةِ عِنْدَ الْمَلِكِ الْأَعْلَى فَصَلِّ عَلَيْهَا وَ عَلَى أُمِّهَا خَدِيجَةَ الْكُبْرَى صَلَاةً تُكْرَمُ بِهَا وَجْهَ أَبِيهَا مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ تُقَرَّبُ بِهَا أَعْيُنُ ذُرِّيَّتِهَا وَ أَبْلَغُهُمْ عَنِّي فِي هَذِهِ السَّاعَةِ أَفْضَلَ التَّحِيَّةِ وَ السَّلَامِ.

بحث در استدلال به تعلیلی بود که در بعض روایات واردهی در نکاح عبد بلا اذن سیده بیان شده بود. تقریب اولی که عرض شد تقریب شیخ اعظم بود که در روایت شریفه آمده بود که «إِنَّهُ لَمْ يَعْصِ اللَّهَ وَ إِنَّمَا عَصَى سَيِّدَهُ» قریب به این یا عین این. که شیخ اعظم این را کنایه گرفتند. إِنَّهُ لَمْ يَعْصِ اللَّهَ، این عصیان خدا نکرده تا یک مانع غیر قابل رفعی در این عقد وجود داشته باشد. بلکه عصی سیده که قابل رفع است. بنابراین وقتی اجازه داد درست می شود. بنابراین از این کلام، از این تعلیل استفاده می شود که هر عقدی که یک مانع غیر مرجو الزوال و غیر ممکن الزوالی داشته باشد، این نه، این قابل تصحیح نیست. مثل عقد مثلاً در عدّه و امثال ذلک. ولی اگر نه قابل رفع هست مثل این مورد، خب حضرت می فرمایند که اشکالی ندارد. وقتی که تعلیل این شد می گوئیم خب در تمام ابواب فضولی که به این شکل باشد که فقط رضای مالک نبوده رضای اصیل نبوده. خب این یک امری نیست که قابل رفع نباشد. قابل رفع است. بنابراین وقتی که اجازه کردند درست می شود. خب بر این مطلب به این تقریب اشکالاتی شده بود. یک اشکال که دیروز عرض کردیم که این اشکال را مرحوم سید دارند. مرحوم محقق عراقی در شرح تبصره دارند. مرحوم محقق خوئی هم دارند. و به نظر می آید اشکال هم اشکال تامی باشد که دیروز عرض کردیم.

حالا عبارت محقق عراقی را هم بخوانم که ایشان فرموده است «مقتضى التعليل الحكم بالصحة في كل مورد يكون القصور من جهة رضى السلطان على المال الموجب لعصيانه فارغاً عن اضافة العقد اليه و في المقام إنّما الشك في الجهة الثانية و لا يُجدي العلة في رفعه» چون به این حیث ناظر نیست این علت. این اشکال اول. اشکال دومی که در مقام هست اشکالی است که در کتاب البیع محقق اراکی قدس سره ذکر شده که مطالب این کتاب خیلی از جاهای آن مردد است که از آقای حاج شیخ عبدالکریم هست یا از ایشان است. در این جا ایشان دو تا اشکال دارد.

اشکال اول این است که این تعلیل به همین تقریبی که شیخ اعظم ذکر کردند این فقهیاً قابل التزام نیست به سعه و عمومه. فلذا باید حمل بشود مثلاً بر این که حالا مال مقام هست یا مثلاً یک حکمتی است یا امثال ذلک. ایشان فرمودند که اگر این جور باشد، باید ما ملتزم بشویم که اگر صبی ای قبل البلوغ عقدی را انجام داد همین که بالغ شد خود به خود اتوماتیک درست می شود. چون مانع این بوده دیگر. عدم بلوغ بوده. صبا بت بوده. که از بین رفت. استدلال همین بود دیگر. می گوید آقا مانع این جا چی هست؟ عدم رضا هست. خب حالا که راضی شد و اجازه کرد که دیگر مانع از بین رفته، خب پس شما باید بگویید هر جایی که مانع از بین رفت، خود به خود درست می شود و حال این که لا یلتزم به فقهیاً در امثال این جور موارد.

پس این را نمی شود اگر معنای این جمله هم ولو این باشد این را نمی شود به عنوان یک ضابطه و علت فقهی تلقی کرد.

اشکال دومی که می فرمایند این است که اصلاً ظاهر این جمله این نیست. این معنایی که شما می فرمایید ظاهر جمله این نیست. بلکه این جمله ناظر است به تخطئه عامه، عامه می گویند که وقتی نهی به یک معامله ای تعلّق گرفت و لو بالعنوان الثانوی این معامله باطل است و اجازه ای مالک هم یا سید، اجازه ای او هم حلال نمی کند این را. پس آن ها حرف شان این است و در مقام می گویند خب این عصیان سید کرده و باید اذن می گرفته، اذن نگرفته، خلاف شرع انجام داده و معامله ای که منهی باشد باطل است. ولو به این عنوان. امام علیه السلام خواستند این کبرایی را که این ها به آن استدلال می کنند را تصحیح کنند بگویند این کبرای شما غلط است. این جور نیست. آن وقتی است که نهی به ذات معامله تعلّق گرفته باشد. اما اگر به ذات معامله تعلّق نگرفته باشد حرف شما درست نیست. پس اصلاً کاری به این فضولی و فلان و این ها ندارد. کار به این کبری دارد.

می فرمایند که... عبارت ایشان را بخوانم. «و فی أن اللّازم أن نقول بأنّ العقد الصادر من غیر البالغ أيضاً صحیح بالبلوغ و کذلک نظیره ممّا لا یلتزمون به» مثلاً مفلس بوده. در زمان مفلس بودن فروخت. مفلس بودن او تمام شد چون مفلس بودن به حکم حاکم می شود خب این در زمانی که مفلس بود فروخت، تا حاکم حکم به مفلس

بودن را برداشت باید بگوییم خود به خود درست می‌شود چون مانع این بود دیگر، مانع برطرف شد. دیگر اجازه‌ی جدید نمی‌خواهد دیگر. یا این‌که مثلاً در مثل مقام، شبیه این آمد مال دیگری را فروخت، بعد رفت خودش آن مال را خرید، که مسئله‌ای هست یکی از مسائل مطرح، فرش زید را فروخت به عمرو، بعد خودش رفت فرش زید را از خود زید خرید، خود این بایع، خب تا خرید ملکش هست دیگر، خب می‌شود مال او دیگر، چه مانعی دارد این‌جا؟ با این‌که این‌ها لا یلتزمون به.

«فَالْكَلِيَّةُ لَا تُسْتَفَادُ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ بَلْ يُمَكِّنُ أَنْ يُقَالَ إِنَّهَا نَازِرَةٌ إِلَى تَخْطِئَةِ الْعَامَّةِ حَيْثُ زَعَمُوا» که چون دیگر، از نخعی و نمی‌دانم چی نقل کرد. «حَيْثُ زَعَمُوا أَنَّ النَّهْيَ مَتَى تَعَلَّقَ بِالْمَعَامَلَةِ وَ لَوْ بِالْعِنَانِ الثَّانَوِي يَوْجِبُ فَسَادَهَا» آن‌ها این را معتقد هستند. «فَأَبْطَلَ الْإِمَامُ عَلَيْهِ السَّلَامُ هَذِهِ الدَّعْوَى وَ قَالَ إِنَّ النَّهْيَ الْمَوْثِقَ لِذَلِكَ هُوَ مَا كَانَ الْعَصِيانَ بِنَفْسِ الْعَقْدِ نَظِيرَ الْبَيْعِ الرَّبَوِيِّ دُونَ مَا لَمْ يَكُنْ بِهَا بِنَفْسِ الْعَقْدِ بَلْ بِعِنَانٍ آخَرَ كِمُخَالَفَةِ السَّيِّدِ وَ إِذَا فَلَيْسَ نَازِرَةً إِلَّا إِلَى كَيْفِيَّةِ هَذِهِ الْكِبَرِيَّةِ الشَّخْصِيَّةِ أَعْنَى مَانِعِيَةِ النَّهْيِ عَنِ الصَّحَّةِ مِنْ دُونَ مَسَاسٍ لَهُ مِنَ كَلِيَّةِ الْمَذْكُورَةِ» پس بنابراین این‌جا مشکله‌ای که در این‌جا بوده است مشکله‌ی در حقیقت همین نهی شرعی است که در این‌جا وجود دارد که این مخالفت سید کرده یعنی همین اذن نگرفتن خلاف دستور شارع عمل کردن است. آن‌ها می‌گویند که این‌جا خلاف دستور شارع عمل شده. اصلاً مسئله‌ی فضولی بودن و این‌ها محل کلام نیست. مسئله‌ی این‌که مخالفت شارع کرده محل کلام است.

امام علیه السلام می‌گویند نه این‌کبرایی که شما خواستید تطبیق کنید که نهی مطلقاً به معامله موجب فساد آن می‌شود این‌جوری نیست. آن وقتی که معامله به ذات معامله خورده باشد. این به یک عنوان آخری خورده. مرحوم امام قدس سره بعد از این‌که دو تقریب ذکر می‌کنند برای استدلال، ایشان هم یک کلامی دارند که خیلی نزدیک به این فرمایش محقق حائری هست و شاید ایشان هم مثلاً توی ذهن شریف‌شان اصلاً درس مرحوم محقق حائری در ذهن شریف‌شان بوده که آقای اراکی هم این‌جا بیان کردند.

ایشان می‌فرمایند که «بَلِ الظَّاهِرُ أَنَّ جِهَةَ الْفُضُولِيَّةِ لَمْ تَكُنْ وَجْهًا لِلشَّبْهَةِ وَ الْبَطْلَانِ حَتَّى لَدَى الْعَامَّةِ» پس مسئله‌ی فضولیّه او باعث نشده. و الا اگر مسئله‌ی فضولیّه بود این تعلیل امام چه ربطی پیدا می‌کرد به این مسئله‌ی فضولی که «إِنَّهُ لَمْ يَعْصِ اللَّهَ وَ إِنَّمَا عَصَى سَيِّدَهُ»، «وَ اَلَا فَمَجْرَدُ عَدَمِ عَصِيَانِ اللَّهِ لَا يَدْفَعُ أَشْكَالَهُمْ إِنْ كَانَتْ الْفُضُولِيَّةُ أَيْضاً مُوجِبَةً لِلْبَطْلَانِ فَكَأَنَّ قَوْلَهُمْ لَا تَحِلُّ إِجَازَةُ السَّيِّدِ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ مُخَالَفَةَ اللَّهِ لَا تُرْفَعُ بِإِجَازَةِ السَّيِّدِ» این را حلال نمی‌کند این گناه است اجازه هم بدهد این گناه هست. حین الحدوث دیگر ... الشیء لا ینقلب عن ما وقع علیه که، آن موقع که اجازه نداشتی، پس این بیع تو گناه بوده. یا این عقد نکاح تو گناه بوده، اجازه‌ی بعد که آن را حلال نمی‌کند چیز سابق را. آن‌ها حرف‌شان این بوده که پس مسئله‌ی حرفی که عامه می‌زدند و این زراره برای

امام یا آن برای امام نقل کرده قول حکم و نخی را، این نبوده که از حیث فضولی داشتند اشکال می‌کردند قول آن را. از حیث این بود که این‌جا نهی وجود دارد. آن وقت «فأجاب علیه السلام بأنّ العصيان ليس في أصل النكاح بل في مخالفة السيد و هي» این مخالفت سید «لا توجب البطلان» حسابی دلیل عامه را حضرت تخطئه می‌کنند و رد می‌کنند. چطور این مخالفت سید لا توجب البطلان؟ می‌فرمایند چون این مخالفت سید را اگر از منظر این به آن نگاه بکنید که این مخالفت امر حرامی است این لا یوجب البطلان. چرا؟ «أما من حيث الحرمة فلأنّها لا تتعلّق بعنوان النكاح حتى يُقال حرمة النكاح دليلٌ على بطلانه أو حرمة تنافی تنفیذه» چطور یک چیز حرامی را می‌شود تنفیذ کرد؟ «بل تعلّقت بعنوان مخالفة المولى» آن‌که در شرع هست مخالفت مولا حرام است. «و لا يمكن سريّة الحكم من عنوان الى عنوان آخر كما فصلناه في محلّه» در اصول، ایشان فلذا می‌فرماید که یکی از مطالبی که ایشان در حواشی عروه، هر جایی تذکر دادند و حاشیه زدند. مثلاً یکی از صلوات واجبیه را صلوات مندوره قرار دادند. ایشان حاشیه زده می‌گوید صلاّه واجب نمی‌شود. وفاء به نذر واجب است. صلاّه حکم خودش را دارد. وجوب از نذر که فینذرك، تعدی نمی‌کند که صلاّه که مندور هست واجب بشود. احکام روی موضوعات خودشان، روی عناوین خودشان باقی می‌مانند. سرایت به عنوان آخر نمی‌کند. فلذا کسی که نماز شب را، مثلاً فرض کنید که اگر نذر کرده، نماز شب مستحب هست نمی‌تواند بگوید نماز شبی که واجب است من می‌خوانم. وفاء به نذر واجب است. نماز شب همان مستحب هست. شما یک مستحبی را نذر کردید. این‌جا هم ایشان همین حرف را می‌زنند. که در اصول فرمودند در فقه هم جاهای دیگر فرمودند. فرمودند عنوان مخالفت مولا منهی است. نکاح منهی نیست. پس عامه که دارد می‌گوید این چون نهی به آن تعلّق گرفته پس فاسد است. استدلال‌شان این است حضرت می‌فرمایند نه، این عصی سیده، خدا را معصیت نکرده که. یعنی در نکاحش خدا را معصیت نکرده. چون خدا از این نکاح نهی نفرموده. خدا از چی نهی فرموده؟ از مخالفت سید نهی فرموده. نهی خدا به مخالفت سید که سرایت نمی‌کند به نکاح.

«و أمّا من حيث الفضولية» باز حضرت می‌فرمایند که این مخالفت سید این‌جا مشکلی درست نمی‌کند. چون نهی آن که مخالفت که نهی روی آن که به این سرایت نمی‌کند. از حیث فضولی هم، این هم موجب بطلان نمی‌شود. چرا؟ «بل توجب الوقوف على الإجازة» خب اجازه که داد دیگر، فإذا أجاز جاز دیگر. «بل توجب الوقوف على الإجازة فكأنّ صحّة الفضولی» پس از این روایت استفاده می‌شود این جوری باید بگوییم «كأنّ صحّة الفضولی كانت مفروغاً عنها لدى الفريقين» یعنی از این‌که فضولی بما أنّه فضولی موجب اشکال نمی‌شود. این مسلم بین الفريقین است. آن‌ها در این مورد اشکال می‌کردند می‌گفتند نهی دارد نهی از نکاح باطل است. اجازه هم که نمی‌تواند نهی را درستش بکند. چون الشیء لا ینقلب عن ما وقع علیه، پس اصلاً این روایت را اگر بخواهیم

این جوری حساب بکنیم بله از آن استفاده می‌شود صحت فضولی در این جا. در نکاح. آن وقت شما اگر بخواهید استدلال به این روایت بکنید باید همان راهی که در آن روایات گذشت را دیگر بیمایید. این یعنی از راه اولویت. که اولویت را هم ما اشکال کردیم. بعد این جا می‌فرمایند ما یک اولویتی این جا داریم که آن جاها نداشتیم یعنی. حالا من دارم عرض می‌کنم یک تقدیری برای اولویت این جا هست که آن جا نبود. در آن روایات. و آن این است که آن اولویتی که در این روایت گفته بشود این است که «أنّ العبد فی هذا التزویج مهجورٌ علیه و فعله فضولی فإذا صحّ ذلك صحّ ما كان فضولياً فقط» اولویت را این جور بگوییم. بگوییم این جا دو تا مشکل بوده؛ هم فضولی بوده و هم حق نداشته که این کار را بکند، چون مهجور است. تا مولا اذن ندهد. آن وقت اگر شارع آمد فرمود که این جا درست است، پس آن جایی که فقط فضولی محض بوده مهجور نبوده به طریق اولی باید بگوییم که درست است. که خب قهراً این ها هم همان جواب‌هایی که آن جا داده می‌شد این جا هم.. این یک تقریر مثلاً دیگری؟؟؟

این هم که فرمایش قبیحی هست انصافاً که افاده حالا یا آقای آشیخ عبدالکریم یا آقای اراکی و مرحوم امام به ذهن خودشان آمده باشد که فقه الحدیث این روایت این است که این تعلیل به کجا می‌خورد؟ به حرف عامه می‌خورد. و لا اقلّ من این که اگر استظهار هم نکنیم لا اقل این احتمال در این روایت وجود دارد. و شاید شیخ اعظم که جزو مؤیدها قرار داده و استدلال فرموده یا میرزا حبیب‌الله رشتی فرموده یستأنس این تردید، ممکن است که یکی از وجه‌های آن هم در ذهن شریف آن‌ها چنین چیزی شاید بوده والله عالم. چون این مطالب در حوزه از آشیخ عبدالکریم... در حوزه‌ی سامرا و آقای میرزا محمد تقی شیرازی که ایشان سطح مکاسب را خدمت آمیرزا محمد تقی شیرازی تلمذ کردند سامرا هم که خدمت آمیرزا حسن شیرازی بودند بعد هم آقای آسید محمد فشارکی که استاد بزرگ این‌ها هست که آن هم شاگرد؟؟؟ و این‌ها همه مال تلامذه‌ی شیخ اعظم هستند این‌ها توی آن جو علمی و این حرف‌هایی که آن موقع‌ها خیلی به علمیات... یعنی همه هم و غم‌شان همین بحث‌ها و همین علمیات و این‌ها بوده.

خدا رحمت کند آقای آشیخ کاظم می‌فرمود این کاظمینی صاحب فوائد الاصول، این قدر این بحث بود و همه‌اش... تا به یک مجلسی وارد می‌شد یک مسئله‌ای را عنوان می‌کرد و به حدی داغ بودند که گاهی اصلاً توجه نمی‌کردند که ایستادیم. به احترام ایشان ایستادیم. بعد می‌گفت آقایان چرا ایستادید؟ بنشینید بحث بکنید. یعنی این جور منقمر در علمیات و این چیزها بودند.

خب این هم تقریب اول.

س: آن وقت در امثال ماء غصبی چرا امام آن جا می‌فرماید که وضو باطل است؟

ج: چون نفس این استعمال فصلتان و مسحتان هست دیگر. نفس این تصرف در مال غیر است. آنجا اتحاد ...

س: همین را باید توضیح بدهد اگر آنجا هم نفس این عقد است

ج: نه مخالفه المولی را گفته حرام است.

س: خیلی خب نفس این عقد مخالفه المولی است.

ج: نه ببینید دو تا عنوان است یکی عنوان نکاح است، بله با این آن عنوان هم تحقق پیدا می‌کند.

س: ???

ج: نه. نکاح که مخالفه المولی نیست. با این نرفتن که اذن بگیرد این مخالفه مولاست.

س: پس همین، این است پس شما فرمایید اصلاً مخالفت مولا نرفتن اذن است نه نکاح.

ج: بله

س: نه دو تا شد. تا الان توضیح می‌فرمودید که ???

ج: نه چه توضیحی دادم؟ گفتیم دو تا عنوان است.

س: نه دو تا عنوانی که آن هم مخالفت مولاست.

ج: ما کجا گفتیم آن مخالفت مولاست؟ به ما نچسبانید. شما گفتید آقا فرمودند دو تا عنوان است.

س: اصلاً این تعبیر خیلی فرق کرد.

ج: دو تا عنوان است عنوان نکاح است مخالفت مولاست حکم از

س: این یکی را دیگر سرایت نمی‌کند.

ج: سرایت نمی‌کند. نذر صلاه است. نذر واجب است. آن صلاه واجب نمی‌شود.

س: اصل نکاح مخالفت مولا هست یا نه؟ شما می‌فرمایید غسل تصرف در ماء غصبی هست خود غسل.

ج: خود غسل تصرف در مال غیر است. یعنی همین که آب برمی‌داری می‌گذاری اینجا، این طوری می‌کشی، این

تصرف در آب داری می‌کنی.

س: این نهی خورده. چون نکاح ... این که من دارم تصرف اعتباری می‌کنم در شیء، مخالفت مولا هست یا نه؟

اگر هست نهی خورده.

ج: البته آنجا هم یک کسی دقت شاید بخواهد بکند آب را برداری خب این حرام است. آب را که می‌ریزی،

این دیگر در حکم تلف هست.

س: بله این را آقای سیستانی هم دارند.

ج: خب دیگر حالا این را ...

س: فعلاً باید برویم روی حرف امام؟؟؟ تحریر را نگاه کردم ایشان تصریح کرده مثل معروف؟؟؟ فرمایش شما درست است اما فقط امام نگفته. می‌خواهم بگویم امام که این‌چا را نگفته این‌جا چه نکته‌ای دارد؟ ظاهراً این هم مثل همان هست.

ج: مثل کجا؟

س: مثل ماء غصبی، یعنی اصل این صیغه‌ای که من می‌خوانم می‌گویم زوجتُ که یک تصرف اعتباری است. اصل این نهی خورده به عنوان مخالفت مولا.

ج: نه زوجت چه....

س: اعتباری که حرام نیست.

س: نه مخالفت مولا از نهی مخالفت مولا دقیقاً بر این منطبق است بر این؟؟؟ مثل این‌که؟؟؟ تصرف در ماء غصبی بر این عمل من منطبق است. نهی مخالفت مولا بر این زوجتُ من منطبق است.

ج: یعنی عنوان مخالفت، حرف بر سر همین است.

س: با زوجتُ مخالفت کردم.

ج: نه.

س: حتماً کردم. تصرف اعتباری کردم.

س: تصرف اعتباری حرام نیست که.

س: مخالفت که هست که؟؟؟

س: حاج آقا مگر شما نمی‌گویید حرمت را که امام هم قبول دارد. این‌که اذن نگرفته حرام ... فرمودید لم یعص الله بمعصیه که مفسده در خود عصیان حق خدا باشد مفسده‌ی ذاتیه داشته باشد در نکاحش. اما از باب این مفسده دارد مخالفت مولا و شارع از این بابت حرام می‌دانسته که امام هم می‌گوید شما هم می‌گویید. مگر امام می‌گویند که معصیت نکرده؟

ج: چرا معصیت کرده.

س: معصیت که کرده.

س: مخالفت اعتباری حرام است حاج آقا؟

ج: نه معصیت که کرده.

س: مخالفت اعتباری الان حرام است تصرف اعتباری، این‌که حرام نیست. تصرف اعتباری که حرام نیست. این‌که

کسی؟؟؟ مثل حرف زدن می‌ماند. الفاظ که حرام نیستند.

ج: یعنی کار فضولی حرام نیست.

س: تصرف اعتباری حرام نیست؟

ج: نه.

س:؟؟؟

ج: نه

س:؟؟؟ پس یا باید مثل مرحوم آقایی که در جامع المدارک دارد یا این که اصلاً این مسئله فرض آن این است که وطئی هم کرده چون اصلاً بحث این جاست.

ج: بله

س: فرض آن اصلاً این است. اصلاً شما بفرمایید پس با فرمایش شما اصلاً مسئله دارد می گوید؟؟؟

ج: خب حالا

س: نه می خواهم بگویم اگر این باشد انشاء و این ها شما اصلاً می فرمایید این ها عصیان مولا نیست اگر وطی کرد عصیان مولا کرده اگر نکرد عصیان مولا نکرده. این فرمایش را بفرمایید قبول می کنند.

ج: نه به خواندن صیغه و این ها نه، منتها از این که در این که او را زوجهی خودش قرار داده، این که چون زوجهی خودش قرار داده این یک عنوان مخالفت با مولایی از آن انتزاع می شود. شارع آن عنوان مخالفت با مولا را حرام کرده.

س: حاج آقا بگویید استیذان من المولا راحت تر هست که، اشکال نکنند آقایان، عنوان محرمی این است که چرا استیذان نگرفتی؟؟؟ استیذان داشتی. همین. حتی نه این که به انجرار به مخالفت هم بشود.

ج: نه حالا عنوانی که خود ایشان اخذ کردند می فرمایند عنوان مخالفت مولا حرام است.

س:؟؟؟

ج: و امثال ذلک. شما تعبیّرات را می توانید... ببینید حرف بر سر این است که این یک عنوان آخر، حرمت رفته روی آن. و این هم ما اصولیاً گفتیم چی؟ عرف از عنوانی به عنوان آخر سرایت نمی کند.

س: حاج آقا از عنوانی به عنوان آخر سرایت نمی کند ولی چند نکته را که در ماء غصبی گفتیم اگر بپذیریم انشاء تصرف اعتباری مخالفت است عنوان دیگری می گوئیم مصداق همان عنوان است. مگر این که شما بگویید اصلاً

انشاء تصرف اعتباری مخالفت مولا نیست بله قبول می کنیم. اما اگر این مخالفت مولاست عنوان دیگر؟؟؟

ج: نه خود این نیست آن منشأش مخالفت با مولاست.

خب این هم حالا حرف های دقیقی بود که این جا زده شده. پس این تقریب اول بود و ما بتعلّق به تقریب اول.

التقریب الثانی که حالا فقط عنوانش را می‌گوییم.

س: این تقریب حاج آقا یک اشکال دیگری دارد نمی‌دانم توی این فرمایشات نبود ظاهراً. شاید یک موقع هم محضر شما عرض کردم اشکال اصلی تقریب مرحوم شیخ برای این روایت این است که این روایت آن‌جوری که شما بیان کردید دارد صحت یا لزوم یا نفوذ عقد برای فضول را ثابت می‌کند. حال این‌که اصل مسئله‌ی ما در عقد فضولی این است که صحتش نسبت به اصیل ثابت بشود. نکته‌ی مهم این روایت که ظاهراً دقت نشد یعنی باید دوباره مراجعه کنیم این است که نهایتاً این روایت را مرحوم شیخ در مکاسب قبول کند اشکال آن را هم جواب بدهد نهایتاً برای فضول لزوم وفا می‌آورد چون اصلاً سمت فضول است. اما ما در بحث فضولی بحث‌مان این است که برای اصیل ما بحث را ثابت کنیم لذا اصلاً بعید است این روایت نسبت به بحث فضولی. این اشکال دیگری است. ???

ج: نه، اولاً این‌جا یک طرف دارد که آن مرأه است. آن که اصیل است. در عقد نکاح آن عبد بلا اذن مولایش بوده اما آن مرأه که اصیل بوده.

س: ???

ج: نه ثالث نیست. طرف عقد هست دیگر. این عقد بین این دو تا واقع شده. بین آن مرأه و این عبد.

س: مثل این‌که بیع فضولی بین ... ما در فضولی یک مالک داشتیم، یک فضول داشتیم یک نفر سوم، عقد بین فضول و نفر سوم همیشه واقع می‌شود. این درست است مثل ???

ج: خب ما فضولی را چه جور تعریف کردیم؟ فضولی را که تعریف کردیم حتی آن‌جایی که متعلق حق غیر باشد اذن دیگری بخواهد همه‌ی این‌ها جزو معاملات فضولیه است. این‌جا هم این عبد برای خودش دارد تزویج می‌کند آن مرأه را. منتها این‌جا چه می‌خواهد؟ اذن مولا می‌خواهد. یا مثل دختر باکره، دختر باکره اگر برود بدون اذن، اگر گفتیم که اذن ولی می‌خواهد، در آن مواردی که اذن ولی می‌خواهد می‌رفت خودش را تزویج می‌کرد این هم فضولی هست پدر گفت که راضی هستم درست می‌شود جد گفت راضی هستم درست می‌شود. جد پدری. خب این‌جا هم همین است. این فضول است. آن‌جاها هم فضول است. این‌جا درست می‌شود دیگر. یعنی ...

س: قضای نکاح این است که صحتش بعد از اجازه‌ی اصیل این بشود که خب چیزی توی کیسه‌ی اصیل نمی‌رود. این دو تا می‌روند برای خودشان، اما توی بیع باعث می‌شود که اگر مالی ردّ و بدل شده از کیسه‌ی من عوضش را توی ??? آن لازمه‌ی آن چیزی که به آن اجازه خورده، اما در نکاح لازمه‌ی چیزی که به آن اجازه خورده این نیست. چون لازمه‌ی نکاح این است اما بحث در صحت فعلی هست. صحت ???

س: نه هیچ ارتباطی بین این دو تا وجود ندارد. اگر ما در عقد فضولی سؤال مان این بود که فضول اگر یک بیعی انجام داد آیا بر خودش هم لازم هست؟ کاری به مالک نداریم. این روایت می توانست آن جا را درست کند. اما وقتی ما در بیع فضولی دنبال تکلیف مالک هستیم که آیا مالک الان ملزم هست به این عقد بعد از اجازه؟ دیگر این روایت به درد ما نمی خورد. چون این روایت در مورد مالک یا اصیل صحبت نمی کند در مورد فضول دارد صحبت می کند می گوید آقای فضول بعد الاجازة شما دیگر نافذ و لازم است. خب در بیع ما؟؟؟

ج: عقدش فضولی هست دیگر. ما عقد فضولی را داریم می گوییم. عقد فضولی درست شد.

س: عقد فضولی همیشه سه طرف دارد. یک مالک، دو فضول، سه شخص ثالث.

ج: این جا هم سه تاست.

س: الان سه طرفش کی هست؟

ج: این جا یکی آن مرأه. یکی این عبد، و یکی این مولا. مثل آن جا.

س: عبارت دارد کدام را درست می کند؟ عقد بین عبد و شخص ثالث، مرأه را درست می کند. در حالی که ما در

بیع دنبال تصحیح این مالک و شخص ثالث بودیم.

س: آن جا اصیل مولاست این جا هم اصیل مولاست دیگر.

س:؟؟؟

ج: نه. این جا هم زوج مالک است. یعنی سلطان بر مرء است و مالک البضع می شود او.

س: حاج آقا من له الامر کی هست؟

ج: من له الامر این است.

س: یعنی نه بیده ال؟؟؟ بیده الامر؟؟؟

ج: بله ولی به اذن او باید باشد. و الا این است. مثل دختر باکره که خودش تزویج می کند خودش را.

س: این جا شبیه رهن است دیگر.

ج: مثل رهن است بله. این جا این جوری هست. این عقد، عقد فضولی هست دیگر.

س: من بیده الاجازة؟؟؟

ج: البته اشکال های دیگر؛ حالا آن که بعداً عرض می کنیم که توی بحث هم عرض کردیم که اصلاً این جا ممکن

است که کسی بگوید این جا اصلاً عقد فضولی نیست. فقط همان مخالفت با سید است. عقد فضولی اصلاً محقق

نشده در این جا. چرا؟ چون از بعضی از روایات، بلکه خود این روایت ممکن است که کسی استفاده بکند که این

عقد صحیح است. فقط مولا می تواند حق فسخ کأن دارد. یا تفریق کند. مثل چیزی که امروز می گوییم و تو بکند.

فسخ کند. ولی محقق شده. حلال هم هست درست هم هست. بچه‌های او هم، اگر بچه‌دار شدند آن بچه‌ها حلال‌زاده هستند. از بعضی روایات ممکن است که این را استفاده کنیم. لسان خود این روایات هم عاری از این معنا نیست. بله فقط چیزی که در این جا بوده همین بوده که خلاف مولا انجام داده.

من گمان می‌کنم، نشد که دقت کنم همین تورقی که می‌کردم گمان می‌کنم در فقه العقود جناب آقای حائری دام ظلّه گمان می‌کنم ایشان چنین حرفی می‌خواهد بزنند. حالا باید مراجعه کنیم دقت کنیم در کلام ??? که اصلاً این مصداق فضولی این جا نیست. حالا آن چیزی را هم که شما به من دادید وقت نکردم نگاه کنم مال آقای زنجانی، که ایشان هم این حرف را می‌زند یا نمی‌زند؟ که اصلاً این روایت ربطی به فضولی ندارد.

س: با این توضیحات نشان می‌دهد که خود عقد فضولی هنوز کاملاً جوانبش، و تعریف و ماهیتش روشن نیست. لذا این اتفاقات می‌افتد. خود عقد فضولی ...

ج: چرا آقایان بحث کردند مفصل.

س: وقتی از بیع شروع می‌کنیم ... خب ما هم بحث کردیم دیگر، ???

ج: نه ما بحث نکردیم فضولی یعنی چه؟ ما فقط عنوانش را گفتیم. هر جایی گفتیم ما مرادمان از فضولی این است. همه‌ی این موارد را.... و الا بحث طویل عندهم. عامّة و خاصّة که اولاً فضول و فضولی وصف عقد است یا وصف شخص است؟ دو: این که چه مواردی را شامل می‌شود؟ دیگر ما این‌ها را دیدیم که ??? لزومی ندارد دیگر.

س: نه حاج آقا این که فایده‌ای که اهمیت ندارد مهم این است اگر شما انواع و اقسامی از معاملات را، آن که مالکش نیست انجام داد؛ آن که اجازه نداشت تصرف بکند کرد، همه را کردیم فضولی، آن وقت این روایت کلمه‌ی فضولی که ساخته‌ی فقهاست. روایت همه‌ی این‌ها را نمی‌تواند تصحیح کند. علاوه بر این که این دو اشکال را نقل کردیم. آن وقت همین اشکال ماهوی می‌ماند بخشی از این‌ها را حل می‌کند بخشی را حل نمی‌کند.

ج: کجا حل نمی‌کند؟ اگر تعلیل را قبول کردیم.

خب اشکالات را که دارد.

س: نه غیر از آن اشکالات.

و صلی الله علی محمد و آل محمد.

پایان.