

جلسه ۷۶

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم بسم الله الرحمن الرحیم الحمد لله رب العالمین و صلی الله تعالی علی سیدنا و نبینا ابی القاسم محمد و علی آله الطیبین الطاهرین المعصومین لاسیما بقیة الله فی الارضین ارواحنا فداه و عجل الله تعالی فرجه الشریف و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین.

بحث در دلیل عقلی ای بود که اقامه شده برای بطلان بیع فضولی در صورت اولی که حاصل استدلال این بود که این بیع تصرف فی مال الاجنبی. و تصرف در مال دیگری بدون اذن او حرام است، پس بیع فضولی حرام است. بعد این نتیجه ی قیاس اول صغرای قیاس بعد قرار می گیرد که بیع فضولی حرام است و هر بیع حرامی باطل است پس بیع فضولی باطل و فاسد است. خب شیخ قدس سره مناقشه داشتند در این استدلال؛ رسیدیم به مناقشه ی چهارم شیخ. که عبارت شیخ رضوان الله علیه این است «مع أنّ تحریمه لا یدلّ علی الفساد». در این که مرجع ضمیر «و تحریمه» به چی برمی گردد دو احتمال است، یکی این که مقصود ضمیر «تحریمه» برگردد به این تصرف، که بگوییم فرض کنید تصرف هم حرام باشد ولی این تصرف موجب فساد معامله نمی شود. و احتمال دیگر این است که ضمیر «تحریمه» برگردد به بیع فضولی. یعنی تحریم بیع فضولی دلالت بر فساد نمی کند. اگر اولی باشد که بعید نیست هم اولی باشد به سیاق کلام که این تصرف اولاً تصرف فرمود نیست، ثانیاً این تصرف بما یستقل العقل به جوازش است و بعد اشکال سوم این بود که یک جایی هم ممکن است این تصرف مأذون باشد از قرینه ی حال و مقال فهمیده باشیم، اشکال چهارم این است که این تصرف حالا حرام باشد این لا یدلّ علی فساد معامله. و این غیر از این است که بگوییم یعنی ممکن است کسی بگوید من قبول دارم نهی از معامله به عنوان معامله دلالت بر فساد می کند ولی این جا نهی از آن نیست، نهی از چی هست؟ نهی از تصرف است. خب روی این احتمال که ما بگوییم و ظاهر هم شاید همین باشد ولو شیخنا الاستاد در ارشاد الطالب دومی را معنا کردند ظاهراً از عبارت درمی آید که ضمیر را برگرداندند به بیع فضولی. حالا اگر اولی باشد چون ایشان، حالا آن را هم بخوانیم ببینید ایشان این جوری فرموده «و ذکر رابعاً:

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

أنه على تقدير الملازمة بين فضولية العقد و حرمة فلا يمكن الحكم بفساده، فإنّ النهي عن المعاملة تكليفاً لا يقتضى فسادها. بعد هم وقتی در اقول می‌خواهد مناقشه کنند «ما ذكره من ان حرمة بيع الفضولي على تقديرها لا تلازم فسادها كما هو المقرر في محله من ان النهي عن معاملة تكليفاً لا تقتضى فسادها صحيح اما فلان» که معلوم می‌شود ضمیر را برگردانند به آن بیع فضولی.

حالا پس دو احتمال حالا هست که گفتیم احتمال اول ظاهراً ظاهر آن است یا اظهر آن است. توضیح این‌که چرا شیخ می‌فرماید بنا بر معنای اول که این تصرف است، نهی از آن تصرف شده اگر قبول کردیم این‌جا تصرف هست و فلان و این ربطی به فساد معامله ندارد. توضیح‌اش مطلبی است که علمین هم محقق خوئی هم محقق امام قدس سرهما بیان فرمودند و آن این است که محقق خوئی فرمودند «أنّ النهي لم يتعلّق بعنوان المعاملة» مثل بیع غرر نیست که فرموده «نهی النبی (ص) عن بيع الغرر» یا عن البيع الربوي؛ «و إنّما تعلّق بعنوان آخر يتحد مع المعاملة وجوداً، و هو التصرف في مال الغير الصادق على المعاملة فرضاً، و هذا النهي لا يدلّ على الفساد و إنّما يدلّ على الحرمة التکلیفیة، نعم إذا كان النهي متعلّقاً بعنوان المعاملة لدلّ على الفساد مثل النهي عن بيع الغرر» چرا؟ «من جهة ظهور النهي حينئذ في الفساد فيكون إرشادياً نظير النهي المتعلّق بالموانع في المركبات مثل: لا تكفّر في الصلاة. فإنّه إرشادٌ إلى مانعية التكفير».

حاصل توضیح ایشان این می‌شود که این‌جا نهی نخورده به عنوان معامله، خورده به تصرف، عنوان تصرف. این تصرف نهی‌اش نهی ارشادی که نیست دیگر تصرف، تصرف بنشینی افعال فیزیکی انجام بشود یا نه معامله انجام بشود. این تصرف حرام است تکلیفاً. پس نهی از معامله نشده که ما بگوییم ارشاد به فاسد است، نه از تصرف نهی شده حرمت تکلیفی دارد، این حرمت تکلیفی ملازمه ندارد، جمع می‌شود با صحت وضعی. بله اگر روی خود معامله رفته بود این ظهور پیدا می‌کرد در فساد.

مرحوم امام رضوان الله علیه ایشان فرمودند که «ان الحرمة تعلقت بامرٍ خارج هو التصرف في مال الغير لا البيع، كما ان موضوع القبح العقلي هو التعدى و الظلم لا البيع» این کلام امام این است که حرمت رفته روی عنوان تصرف، قبح عقلی هم رفته روی عنوان ظلم یا تعدی و تجاوز به دیگران. هیچ‌وقت حکم از عنوانی

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

همان‌طور که در اصول بیان شده از عنوانی سرایت به عنوان آخر نمی‌کند ولو اتحاد داشته باشند در خارج؛ حکم رفته روی عنوان. پس این بیع بما انه بیع نهی به آن تعلق نگرفته، به عنوان تصرف تعلق گرفته، این عنوان آخر. فلذا ایشان به همین جهت می‌فرماید که صلاة مندوره، صوم مندور این‌ها واجب نمی‌شود، عنوان وفاء به نذر واجب است. ولو این که در خارج وفاء به همین عمل دارد می‌شود، هم این صلاة است هم وفاء به نذر است؛ اما این باعث نمی‌شود که آن فعل پس فعل مستحبی را که نذر کرده آن فعل مستحب بشود واجب. چون از عنوان به عنوان دیگر سرایت نمی‌کند، یقف علی العنوان حکم. پس بنابراین آقای خوئی توضیح ندادند، کلام آقای خوئی به این برمی‌گردد که آقای خوئی می‌فرماید نهی روی عنوان تصرف رفته، این ظهورش در چی هست؟ در حرمت است، اگر روی عنوان معامله رفته بود ظهورش در ارشادیت بود. این‌جا چون روی تصرف رفته چنین ظهوری را ندارد. خب شاید بتوانیم راجع به فرمایش آقای خوئی عرض کنیم این‌جا مثل این که خلط بین مقام اثبات و ثبوت شده. ما اگر دلیل عقلی داریم صحبت می‌کنیم مسأله مقام اثبات نیست که ظهور در چی دارد. ما داریم می‌گوییم فرض این است که عقل مستقل از عقل فهمیدیم که این حرام است، حرمت تکلیفی را، حرمت را فهمیدیم، دلیل عقلی مان این است دیگر. حرمت فهمیدیم این حرام است. بعد می‌گویند نهی در معامله نهی تکلیفی یعنی در معامله موجب فساد است. خب شما اشکال کنید بگویند نیست. فرمایش امام تحفظ بر موضوع شده یعنی می‌گویند آن‌که، ایشان می‌گویند بله من نمی‌گویم؟؟؟ می‌گوییم آن‌که استدلال عقلی می‌گفت این تصرف بود، تصرف غیر از بیع است، آن یک عنوان است آن یک عنوان آخری است. خب این یک بیان که جای تفصیل این بیان هم البته در محل خودش در اصول است که نهی در عبادات موجب فساد هست یا موجب فساد نیست؟

س: نهی در معامله ...

ج: بله معامله.

پس این یک بیان، توضیح‌اش به این که شیخ فرموده است که «لا یدل علی الفساد» به این بیان که نهی به تصرف خورده به معامله نخورده. دوتا بیان دیگر هم این‌جا مرحوم امام قدس سره دارند که می‌فرمایند: «ان

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

التحریم متعلّق بالطبیعة قبل الوجود و ادلة الانفاذ متعلّقة بها بعده فلا تراحم». شارع خب وقتی که می‌گوید لا تتصرف، می‌گوید حکم عقل کشف می‌کند که حکم شرع این است که تصرف حرام است در مال دیگری، این حرمت مال کی هست؟ این حرمت مال قبل از تحقق است، نهی می‌کنند تا تحقق پیدا نکند، نرود انجام بدهد. حالا اگر رفت و انجام داد، دلیل انفاذ به همان بیاناتی که حالا گفته می‌شد یک عقدی بالاخره واقع شده ولو من گفته بودم نهی کردم که به داعی این که این واقع نشود نهی کردم به فضول گفتم این کار را نکن، حالا رفت کرد، حالا که رفت کرد یک عقدی بالاخره در عالم اعتبار پیش عقلاء هست دیگر، حالا به هر بیانی آن‌جا گفتیم، به اجازه می‌شود عقد او، طبق آن نظر آن‌هایی که این‌جوری می‌گویند یا نه راه‌های دیگر که پیمودیم خب الان یک عقدی است با اجازه انفاذ، مشمول ادله‌ی انفاذ می‌شود، با هم مشکلی ندارند. یک بیان دیگری هم دارند که حالا ما این را که ایشان در یک‌جایی فرمودند حالا ما این‌جا می‌گوییم آن‌جا هم می‌آییم می‌گوییم ببینیم حالا، یکی هم فرمودند مخاطب به تحریم فضولی است ولی مخاطب به انفاذ صاحب مال است. مخاطب به تحریم فضولی است، به این می‌گویند آقا نفروش، حالا اگر این رفت فروخت صاحب مال آمد اجازه کرد به او می‌گوید «اوفوا بالعقود» نه به فضولی. این دو بیانی که ایشان فرمودند ببینیم به درد این‌جا می‌خورد یا به درد این‌جا نمی‌خورد؟ این داوریش باشد برای یک مقداری رد شویم بعد برمی‌گردیم به این چون روشن‌تر خواهد شد. خب این یک راه؛ اگر هم گفتیم که احتمال دوم را اخذ کردیم که این نهی خورده به خود معامله این هم بیاناتش همانی است که در آن‌جا گفته که حکم تکلیفی با حکم وضعی منافاتی با هم ندارد، شارع می‌گوید این کار را نکن، منتها اگر کردی می‌گویم نقل و انتقال حاصل شده. این توضیح کلام شیخ و عده‌ای که فرمودند این نهی «لا تدل علی الفساد».

س: آن بیان دوم امام که فرمودند ...

ج: حالا می‌گوییم آن را بله.

حالا این‌جا سه مناقشه در مقابل این کلام در این‌جاها شده، شیخ فرمود «لا تدل علی الفساد»، سه مناقشه هست، مناقشه‌ی اولی از محقق نائینی، منسوب به محقق نائینی است در ارشاد الطالب که این به نظرم می‌آید

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظله

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

بہتر از بیانی است کہ بعضی دیگر بہ محقق نائینی نسبت دادند. و آن این است کہ یکی از شرایط صحت بیع این است کہ بایع یا مشتری محجور نباشد. اصلاً بحث مان از ہمین شروع شد دیگر، مالک تصرف باشد محجور نباشد، سلطان بر تصرف باشد، سلطنت بر تصرف داشته باشد یکی از شرایط صحت بیع است. نائینی فرمودہ کہ وقتی کہ نہی شد حرام شد پس معنایش این است کہ آن سلطنت ندارد محجور است. پس بنابراین نہی در معاملہ، نہی تکلیفی موجب حجر شخص می شود، وقتی موجب حجر شد شرط صحت، پس باطل است دیگر. و این بیانی است کہ بہ محقق نائینی قدس سرہ نسبت داده شدہ. حالا توضیح بیشترش ہم این است کہ ایشان فرمودہ است کہ یک وقت نہی از سبب می شود، می گوید این عقد را انجام ندہ، مثل نہی از بیع در حین النداء الی صلاة الجمعة، و ذروا البیع. آن جا بلہ آن نہی موجب فساد نمی شود برای این کہ این عقد چون مزاحمت با صلاة جمعه دارد شارع می گوید این را نکن، حالا اگر کردی من می گویم این سبب مسبب آن محقق می شود. اما یک وقت نہی را می آید از مسبب می کند، می گوید این انتقال منہی است، مبعوض است؛ وقتی گفت این انتقال مبعوض است این معنایش این است کہ تو دیگر سلطنت بر این کار نداری، معنا ندارد بگویی این انتقال مبعوض است ولی تو را سلطان بر این قرار دادم. پس وقتی می گوید انتقال مبعوض من است یعنی شما ممنوع از این هستید، محجور هستید از این. پس مآل نہی در معاملات در صورتی کہ آن نہی بہ مسبب تعلق می گیرد بہ مُنشأ تعلق می گیرد نہ بہ سبب، بہ حجر و انتقاء یکی از شرایط صحت بیع است. این مطلبی است کہ بہ آقای نائینی نسبت داده شدہ. از این سخن

س: تطبیقش در مقام ...

ج: در مقام ہم ہمین است دیگر ...

س: تصرف تصرف چی هست؟ تصرف مسبب بیع است یعنی؟ یعنی نہی از تصرف کہ شدہ یا تصرف خودش بیع است، مصداق بیع است، مسبب اصلی این نیست تصرف کہ حرام شدہ. تطبیق آن در مقام چہ جور می شود؟

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

ج: حالا تطبیق آن در مقام از ناحیه‌ی ایشان این می‌شود که خود این بنا بر این که پذیرفتیم اشکالات قبل را صرف نظر کردیم خود این انتقال دادن مال شخص این تصرف است و این متحد است با او. نفس این تصرف است و متحد است، پس بنابراین شما سلطان بر این تصرف نیستید محجور از این تصرف هستید ...

س: ??? مثال اخیر را گفتم که وقتی نهی از مسبب شود حجر آور است ...

ج: همین دیگر، حجر آور است دیگر ...

س: خب این جا نهی از خود بیع شده، خود تصرف خود بیع است، متحد لا سبب و مسبب ...

ج: بیع مسبب است دیگر ...

س: بیع نه دیگر، بیع خود تصرف است، چون مدعی می‌گفت البیع تصرف و تصرف محرم فالبیع محرم

ج: ایشان فرض اش این است دیگر می‌گوید که در این جا فرض این است که ما می‌گوییم نفس آن عقد سبب که تصرف در مال او نیست، او که مال این را برمی‌دارد منتقل به دیگر، بله؟

س: آن که اشکالات آخر بود که ما اصلاً تصرف نمی‌بینیم بیع را ...

ج: نه نه ...

س: ??? اما اگر بیع را مصداق تصرف دانستیم ...

ج: بیع یعنی چی؟ آن بیعی که مصداق تصرف است چی هست؟ همان نقل و انتقال، آن مسبب است ...

س: نقل و انتقال دادن است دیگر ...

ج: نقل و انتقال است، همان نقل و انتقال دادن است دیگر نه سبب آن، آن نقل و انتقالی که مسبب است ...

س: حاج آقا یک وقت هست می‌گوید که انتقالی مبعوض است انتقال حاصل عمل است، حاصل فعل است؛

می‌خواهم بگویم تطبیق از آقای نائینی ??? در این جا. شما بیع را دارید نهی می‌کنید از آن، بیع خودش تصرف

است، خودش سبب است، اصلاً تصرف یعنی سبب. حاصل سبب نیست حاصل بیع نیست که، انتقال حاصل

است، مسبب است. شما این جا اصلاً حرفش دقیقاً نقض حرف خودش است. مثل بیع عند النداء هست دیگر،

این جا چه می‌گوید؟ لا تتصرف بالمالیات یا بگوید لا تبع مثلاً، فرقی نمی‌کند.

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

ج: نه ببینید شما با بُعْتُ با گفتن بُعْتُ چکار می‌کنید؟ انتقال می‌دهید، انتقال دادن، آن انتقال دادن که بعد یک حاصل مصدری هم از آن درست می‌شود که می‌شود انتقال، آن انتقال دادن که مسبب از این بُعْتُ هست که دارید لفظاً می‌گویید ..

س: اگر لا تنتقل بود باز قبول می‌کردیم.

س: چه فرقی می‌کند؟

س: خیلی فرق می‌کند، شما لا تتصرف را دارید می‌فرمایید، تا حالا تصویر همه این بوده می‌گفتند بیع خودش تصرف ...

ج: بابا از اشکالات قبل صرف نظر کردیم حالا داریم می‌گوییم چی؟ می‌گوییم اگر هم بپذیریم آن چیزی که تصرف است چی هست؟ این الفاظ شما نیست، این است که مال او را دارید آن نقل دادن این فرش است به او، نه این الفاظی که با او دارید این نقل دادن را. آن نقل دادنی که مسبب از این بُعْتُ هست، او.

س: که بیع هم خود نقل دادن هست ...

ج: نه نه

س: انتقال حاصل نقل دادن است ...

ج: نه انتقال، نقل دادن.

س: آقا نقل دادن خودش سبب است، انتقال حاصل است، لا تنتقل، اگر می‌گفت انتقال ...

س:؟؟؟

س: حاج آقا شما می‌فرمایید این طور ببینید ما درست می‌فهمیم؟ شما فرمودید که ما چه طور تصور کردیم بیع را به عنوان تصرف؟ به عنوان صرف اللفظ که نبود، به عنوان انتقال اعتباری بود درست است؟ این جور می‌فرمایید دیگر. عرض من این است می‌گوییم حتی اگر به معنای انتقال دادن هم باشد بیع هم خودش متحد است عنواناً نه این که سبب باشد برای انتقال، خودش باعث انتقال دادن است و نهی شده از خود این فعل، از خود سبب. نهی نشده از مسبب از این سبب که بگوییم نهی از مسبب نهی از سبب هم هست ...

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

ج: نه، ما یک عقد داریم یک چیزی که با این عقد درست می شود که نقل دادن است، از این نقل دادن یک چیز سومی درست می شود که انتقال حاصل مصدر است. آن اولی می گوید تصرف نیست که او سبب است، این نقل دادن که با او محقق می شود این مسبب است، حالا ایشان می فرماید چی؟ می فرماید برای این که این نقل دادن شرط نقل دادن این است که محجور نباشی، وقتی شارع می گوید نقل دادن مبعوض من است نکن، از تو سر نزنند یعنی تو محجور هستی از این. من اعتبار نکردم برای تو سلطنت بر این کار را، پس نهی تکلیفی از مسبب که نقل دادن باشد، نقل مجرد عقد است، این موجب انتفاء شرط صحت می شود.

س: این بنابر احتمال دوم است دیگر؟؟؟ یعنی از خود بیع دارد نقل می کند یا از تصرف؟

ج: هر دو درست درمی آید، چرا؟ به این بیان ...

س: به این بیان که به هر حال مبعوض است دیگر آن کار ...

ج: و بگوییم اتحادشان خارجی متحد هستند پس یکی هستند فلذا این آقایان می گویند نماز منظور واجب است مثلاً چیز هم واجب است دیگر، می گویند اتحاد ترکیبشان اتحادی است یکی است. مثل مثلاً نماز که آقای خوئی می گوید سجده چون

س: اعتماد علی الارض ...

ج: همین که اعتماد علی الارض است همین هم تصرف است، پس اتحادشان دارند این مبعوض است دیگر آن جا معنا ندارد تو بگویی من حیث الفلان، نماز من حیث التمازیتش محبوب است من حیث التصرفش مبعوض نیست

س: لذا اگر محل سجدهات خارج از محل غصب باشد ایشان می گوید نمازت درست است ...

ج: آره می گوید اشکالی ندارد، حالا اگر دستار را هم نگوییم چیز است. فلذا وقتی که ایستادی اشکال ندارد ولی وقتی سجده می روی چون مواضع سبعة باید وضع علی الارض می خواهیم و الا نه آن جا ما وضع، ایستادن که؟؟؟ ما ایستادن می خواهیم نه این که وضع القدمین علی الارض نمی خواهیم ...

س:؟؟؟

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

ج: آره، فلذاست اشکال ندارد توی غصبی بایست نماز بخوان، می‌خواهی رکوع هم بروی باز اشکال ندارد اگر نگوییم امواج آن را نگوییم که اشکال دارد، اما سجده که می‌خواهی بروی خب برو بیرون، یک قدم بردار و آنجا برو سجدهات را بکن نمازت درست است.

خب این به خدمت شما عرض شود که فرمایش آقای نائینی رحمه‌الله. جوابی که این‌جا داده می‌شود حالا به توضیح منّا این است که قبول، این آقا محجور است، محجور است یعنی چی؟ یعنی این معامله را اگر انجام بدهد این من حیث این‌که از این انجام شده شرطش درست نیست این صحت ندارد ولی بالاخره این آقا آمد یک چیزی را انشاء کرد، توی انشاء و این منشئی در اعتبار عقلاء پیدا می‌شود؛ حالا یک نفر دیگر که اصیل است و مالک است آن‌که محجور نیست، حرف سر این است که این چیزی که این انشاء این می‌شود منتسب به او بشود طبق نظر آن‌هایی که می‌گویند با این اجازه‌اش انتساب به او پیدا می‌کند می‌شود عقده. یا به بیانات دیگر به هرجوری گفتیم این منافاتی ندارد، این محجور می‌شود این به معنای این است که یعنی بخواهد از ناحیه‌ی او بدون لحوق اجازه و راه‌های دیگر بخواهد درست بشود نه، چون شرطش را ندارد. اصلاً جایی که به خدمت شما عرض شود که فرض کنید ما حرمت تصرف در مال دیگری، نهی هم نداشتیم، اما توی اعتبار عقلائی به شرطی کسی باید عقدی را انجام بدهد که مالکش است. خب وقتی که انجام می‌داد کار حرامی انجام نداده ولی در عین حال می‌گوییم به درد نمی‌خورد. آن وقت وقتی که اصیل می‌آید اجازه می‌کند به اعتبار دیگری با محاسبه‌ی دیگری درست می‌شود. نه این‌که بگوییم آن چون شرط نداشته؛ بله اگر شما بگویید کسی که محجور است اصلاً کأنّ در اعتبار عقلاء و در؟؟؟، کأنّ هیچ چیزی در عالم محقق نشده پس اصلاً موضوع ندارد، اجازه‌ی چی بکند؟ مجازی نیست. یک وقت این جور آدم می‌گوید، می‌گوید وقتی که حرام بود یا کسی که مالک نبود با واسطه‌ی انشاء او اصلاً هیچ چیزی در عالم محقق نمی‌شود خب بیاید چه چیزی را اجازه بکند؟ ولی فرض این است که یک چیزی محقق شده در اعتبار عقلاء و الان با اجازه‌ی او عقدکم صادق می‌شود یا عقد صادق است که فرمود «او فوا بالعقود» می‌گوید، خب یک چیزی درست شده دیگر، آن‌که دیگر، پس بنابراین فرمایش آقای نائینی قدس سره ولو هم بپذیریم که او محجور است خب بله

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

محجور است؛ حالا مثلاً مفلس، محجورها را باید فروخت، بله قرماء آمدند گفتند اُجَرنَا، اشکال دارد؟ اشکال ندارد که. پس این که محجور می شود بپذیریم محجور است یعنی من حیث هو، بخواهیم بر این بسنده بکنیم بله ...

س: اصلاً همه اش مصادیق بحث فضولی است، همه ی اقسام حج مسائل فضولی است با آن چیزی درست نمی شود حرف آقای نائینی.

ج: بله؟

س: همه ی اقسام حج حالا جاهایی که ممکن مشکل قصد و این ها داشته باشد نه، مجنون مثلاً قاصد نباشد آن ها نه، اقسام حج من حیث الحج اصلاً می شود مصادیق بحث های فضولی که با اجازه درست می شود. یعنی با حج چیزی درست نمی شود ...

ج: حالا ایشان همین برده توی لباس حج که این محجور است پس بنابراین؟؟؟ مگر ما خواستیم بگوییم بدون اجازه درست است؟ مگر ما خواستیم بگوییم از ناحیه ی او درست است؟ ما که نخواستیم بگوییم از ناحیه ی او درست است.

این یک بیانی است، بیان دوم که باز منسوب به آقای نائینی است و آقای خوئی او را نقد کردند آقای امام هم او را نقد می کنند این است که یکی از شرایط صحت عقد و بیع قدرت است و این آقا قدرت ندارد چون الممتنع شرعاً کالممتنع عقلاً، وقتی حرام است قدرت ندارد. آقای خوئی دوتا جواب می دهند یک جواب نقضی می دهند می گویند اگر این جوری است همان طور که آدم بر محرمات قدرت ندارد بر واجبات هم قدرت ندارد، چون ملزم است انجام بدهد نمی تواند ترک کند که. یک وقت انسان باید ترک کند قدرت بر فعل ندارد، یک وقت باید انجام بدهد قدرت بر ترک ندارد؛ شما می توانید بگویید اگر یک کسی در ضمن یک عقد لازمی ملتزم شده فلان بیع را انجام بدهد بگویید بیع اش باطل است؟ چون قدرت ندارد بر ترک. و اما حلاً هم این است که می خواهید بگویید قدرت ندارد یعنی قدرت تکوینی ندارد؟ این که معلوم است نمی خواهید بگویید، می خواهید بگویید قدرت شرعی ندارد خوب به همان؟؟؟ حرام است چیز جدیدی نیست که.

بنابراین ...

س: یعنی شرطیت و قدرت شرعی ثابت نیست

ج: بله علاوه بر این که همان بیانی که آن جا گفتیم همان بیانی که در آن بیان قبل گفتیم این جا هم می آید دیگر، می گوئیم چی؟ می گوئیم آقا ما که نمی خواهیم بگوئیم از ناحیه ی او درست است ولی بالاخره با کار او یک چیزی محقق شده یا نشده؟ یک چیزی محقق شده. خب کسی دیگر باید مالک که می آید اجازه می دهد این می شود عقد او یا چه و چه و چه از ناحیه ی او درست می شود دیگر.

بیان سوم این است که این جوری بگوئیم، بگوئیم که «ان التحريم لا يجتمع مع انفاذ المعاملة، نعم لو قيل ان التحريم لا يجتمع مع انفاذ المعاملة لكان له وجه» بگوئیم از یک طرف بیاید بگوید این معامله حرام است از یک طرف بیاید بگوید من این را انفاذ کردم و اگر انجام شد می گویم نقل و انتقال محقق می شود این به این نافذ است این اجازه نافذ است این؟؟؟، این دوتا با هم جمع نمی شود، این کوسه ریش پهن است. از یک طرف می گوید حرام است از یک طرف می گوید همین را انجام دادی انفاذ کردم. این امام قدس سره این را می فرمایند، آن حرف نائینی را رد می کنند بعد می گوید اگر این جوری کسی بگوید کان له وجه اما «لكنه قابل للطرح» یا «قابل الطرح». «بان الدليل الانفاذ من قبيل القانون الكلى الشامل للمورد لا من قبيل الانفاذ الشخصى كما فصلنا الفرق فى الاصول». ایشان از راه همان خطابات قانونیه آمده این جا را درست کند. می گوید قبول داریم ببینید اگر این جور باشد می گوید یک معامله ی خاص؟؟؟، می گوید این فرش را فروش به این آقا، این معامله حرام است مبعوض من است، یک معامله ی شخصی؛ بعد همان جا هم بیاید بگوید اگر فروختی درست است، این توی عرف می گویند با هم جمع نمی شوند، نمی خواهیم بگوئیم عقلاً نمی شود، می گوئیم خب یعنی چی؟ اما اگر بیاید چه جور بگوید، بنحو قانونی بگوید، بگوید معاملات محرم، فضولی، فلان این ها نافذ است، این اشکالی ندارد و ما ادله ی نفوذمان عموم است، قانون های کلی است، خطابات قانونی است. پس بنابراین اشکالی ندارد.

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

«بان الدلیل الانفاذ من قبیل القانون الکلی»، «اوفوا بالعقود» بود آن روایات بود، سیره‌ی عقلاء بود که از آن کشف حکم شرع کرده بودیم مثلاً «لا من قبیل الانفاذ شخصی» که بگوید همین معامله درست است «کما فصلنا الفرق فی الاصول» انصاف این است که ما خطابات قانونی احتیاج نداریم این‌جا، یعنی چه قانونی باشد چه.... چه اشکالی دارد؟ می‌گوید من می‌گویم انجام نده اگر هم انجام دادی کتکات می‌زنم ولی حکم وضعی‌اش این است که درست باشد. می‌گوید آقا این‌جا را تنجیس نکن، این مثلاً این بول را زن به کف مسجد، اما اگر زدی می‌گویم نجس است، چه منافاتی با هم دارد؟ حکم تکلیفی حکم وضعی. این می‌گوید این معامله را نکن، اما اگر کردی مخالف با من کردی مثل باب ترتّب، بله معامله درست است نقل و انتقال شده ...

س: یعنی معامله به معنای انتقال مبغوض من است باز هم می‌شود؟

ج: آره، مبغوض است ...

س: این جوری پس معامله به معنی مصدری نه، به معنی اسم مصدری اگر مبغوض باشد ...

ج: نه، آن مثل نهی از معامله یعنی ارشاد یک‌وقت می‌کنند به بطلان ...

س: نه ارشاد به بطلان نمی‌کنند ...

ج: اما اگر ارشاد به بطلان نکنند بله یعنی صدورش از تو یعنی معنایش این می‌شود دیگر، نهی تکلیفی‌اش...

س:؟؟؟

ج: حرمت یعنی این، یعنی من نمی‌خواهم این فعل را تو انجام بدهی، حالا اگر انجام دادی نقل و انتقال محقق می‌شود.

س: و در حرمت هم دوتا تصویر کردند که یکی هم در باب اقتضای نهی از فساد گفتند یک‌موقع این صدور

کلمات را می‌گوید از تو مبغوض است یک‌موقع می‌گوید نه این انتقال مبغوض است، ارشادی هم نیست ...

ج: بله انتقال مبغوض است ...

س: اگر انتقال مبغوض باشد این‌جا یک عده‌ای تعلیل کردند گفتند وقتی انتقال مبغوض است ما چه جوری ...

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه
موضوع: بیع فضولی
تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

ج: ولی نافذ است ...

س: این انتقال مبعوض است ولی نافذ است ...

ج: بله بله

س: نمی شود این قابل جمع نیست، یا باید اداء کلمات مبعوض است ...

ج: نه نه، این انتقال مبعوض است یعنی چه؟

س: یعنی من دوست ندارم آن منتقل بشود ...

ج: نه یعنی صدور ...

س: صدوری اش نکنید اسم مصدری است ...

ج: نه چرا، فعل آخر حرام که نمی شود که ...

س: نه نه اگر می خواهم بگویم به معنای ...

ج: حرام می خواهیم آخر بگوئیم، حرام فعل است ...

س: به اعتبار آن است که مبعوضیت

ج: می دانم، حرام فعل است، یک وقت می آید می گوید که این معامله باطل است خب بله، اما اگر نمی گوید این

معامله باطل است، می گوید این

س: چون انتقال مبعوض است این کار را انجام نده، این را چی می فرمایید؟ ببینید یک موقع می گوید این ادای

کلمات مبعوض است فرمایش تان درست است، اما یک موقع می گوئید این انتقال مبعوض است پس شما ...

ج: نه آن که شما می فرمایید نه نه آن این است که چون این کار باطل است نشد

س:؟؟؟ مبعوض است ...

ج:؟؟؟ ببینید یک وقت می گوید چون این کار باطل است می گویم نکن، یک وقت نه این نقل و انتقال حاصل

می شود ولی نمی خواهم از تو صادر بشود، نمی خواهم از تو این نقل و انتقال صادر بشود. فلذا آن حرف که

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

گفتند که ابو حنیفه گفته نمی‌دانم کی گفته نهی در معامله دلالت بر صحت می‌کند نه بر فساد، اگر نشدنی است یعنی چه می‌گوید نهی می‌کنیم؟

س: حالا به طور کلی اسم مصدری را قبول دارید اگر این طوری باشد؟ که آقا اگر انتقال مبعوض است اگر هم داریم می‌گوییم این سهو را انجام نده به خاطر این که این سهو انتقال مبعوض است، در این جا دیگر جمع نمی‌شود آن صحت اش. نه مصدرش، اسم مصدرش مبعوض است، نه ارشاد، اسم مصدر مبعوض است ...
ج: نه می‌دانم ...

س: این چه جوری جمع می‌شود؟

ج: نه ما می‌توانیم تصویر بکنیم ...

س: عرفاً تصویر نمی‌شود ...

ج: نه می‌شود ببینید ...

س: اگر واقعاً مصدر است نه مبعوض باشد، اسم مصدر است که مبعوض است، چه جوری این عرفاً جمع می‌شود با صحت؟ لذا این دو فرض را من به نظرم، حالا توی مقام البته تطبیق نمی‌کند چون توی مقام ممکن است شما بفهمید که بله از ناحیه‌ی فضولی مبعوض است نه از ناحیه‌ی، آن جواب می‌آید این جا؛ ولی این که اگر به طور کلی بگوییم این انتقال مبعوض است. اگر هم دارد می‌گوید این کلمات را ادا نکن چون سبب این انتقال هستند به این اعتبار دارد می‌گوید، انتقالی که مبعوض باشد عرفاً لا یجتمع مع الصحة.

ج: چرا، ببینید شما تصویر می‌کنید که نقل و انتقال در اعتبار شارع مصلحتی است که وقتی گفتی بعه او گفت اشتریت این مال او بشود این مال او، متاع مال او بشود ثمن مال تو بشود، این مصلحت دارد که وقتی این را گفتید. وقتی آمدی این کار، ولی به تو می‌گویم این کار را نکن ...

س: می‌گویم این نکن اش دوتا نکن دارد ...

ج: خب می‌گویم این کار را نکن اشکالی ندارد، پس نکن از یک طرف بگوید نکن اما از یک طرف هم بگوید که مصلحت دارد که اگر کردی نقل و انتقال بشود، شبیه باب ترتّب ...

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

س: یک موقع از خود کردن بدم می آید آن درست است فرمایش شما، اما یک موقع از نتیجه متنفر هستم لذا می گویم نکن، آن موقع دیگر عرفاً جمع نمی شود با صحت ...

ج: نه، نهی در معامله بیش از این که دلالت نمی کند که

س: این صورت هم گفتند، سه صورت فرمودند دیگر، گفتند آقا یک ارشادی است، یک بغض از ناحیه ی سبب است یک بغض از ناحیه ی مسبب است آن فرض وسطی را تحدید کردند

ج: نه، یک وقت شما می گوئید که این مسبب مبعوض است یعنی مصلحت ندارد ...

س: و نه ارشاد است مبعوض است ...

ج: نه نمی گوئیم ارشاد است یک وقت مبعوض یعنی مصلحت ندارد مفسده دارد خب اعتبار صحت نمی کند ولی حرف این است که نفس انفاذ با نهی قابل جمع است، این که ایشان فرمودند نفس انفاذ کأنّ با آن و می خواستند از راه خطابات قانونیه درست کنند می گوئیم نه، نفس انفاذ با نهی تحریمی قابل جمع است، صورت دارد که بشود قابل جمع بشود، پس بنابراین لازم نیست از آن راه برویم درست بکنیم.

این یکی، آن وقت حالا این جا آن دوتا جواب را هم دادند «مضافاً الی ان التحريم متعلق بالطبیعة قبل الوجود و ادلة الانفاذ متعلقة بها بعده» قبل الوجود طبیعت مبعوض است؟؟ طبیعت که موجود شد باز هم مبعوض است؟ باز هم نهی دارد؟ نه دیگر حالا که نهی ندارد که، خب ادله ی انفاذ می آید او را می گیرد. جواب سوم این است که تحریم برای کی هست؟ برای فضولی است، برای مالک اصیل که محرم نبوده که، حالا یک چیزی به توضیح ما یک چیزی محقق شده مصلحت دارد که اگر تو آمدی اجازه کردی

س: این وسطی را حضرت تعالی قبول داشتید؟

ج: بله؟

س: این فرمایش دوم شان را قبل الوجود و بعد الوجود، مگر نمی گوئیم به آن اسباب است، خود این مبعوض است قبل الوجود، حالا که موجود شد دیگر ...

ج: بله، چه اشکالی دارد؟ حالا بعد الوجود دیگر ...

درس خارج فقه حضرت استاد شب زنده دار دام ظلّه

تاریخ ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

موضوع: بیع فضولی

س: حالا که موجود دیگر مبعوض نیست؟

ج: نیست این طبیعت دیگر، طبیعت قبل الوجودش مبعوض صدورش است، حالا اگر صادر شد حالا دیگر مبعوضیتی برای من ندارد، مبعوضیت من محدود است امد دارد، تا اگر موجود نشود یعنی موجود کردنش مبعوض من است.

س: می‌گوییم باید به سبب برگردانیم.

این به خدمت شما عرض شود که پس بنابراین نتیجه این شد که اشکال ندارد، یک حرفی آقای یک حرف فقط این جا مانده که حالا من دیگر خیلی خسته شدم ان شاء الله این حرف هم تمام بشود فردا ان شاء الله!

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

پایان