

## بسم الله الرحمن الرحيم

### دوشنبه جلسه ۵۰۰

کلام در این بود که نهی از معاملات مقتضی فساد هست یا خیر؟ مرحوم آقای نائینی تفصیل دادند. ایشان فرمودند اگر نهی از سبب باشد مقتضی فساد نیست، وقتی مکلف صیغه را اجراء کرد و منهی عنه و مبعوض مولا را موجود ساخت، دیگر امضاء بیع توسط شارع تنافی با نهی شارع از انشاء صیغه بعث ندارد چرا که محرم و معصیت محقق شده است.

اما اگر نهی از مسبب باشد مقتضی فساد است. نهی از مسبب در کلام ایشان به معنای نهی از تملیک عقلائی می باشد بدین معنا که شارع فرموده تملیک عقلائی نکن. فساد معامله بخاطر این می باشد که برای صحت معامله سه شرط لازم است. اول: شخص عاقد مالک یا به حکم مالک باشد دوم: عاقد ممنوع التصرف و محجور نباشد سوم: به صیغه خاص و به آلت مخصوصه، معامله انشاء شود. وقتی شارع از معامله نهی فرماید بدین معناست که عاقد سلطنت بر معامله ندارد و محجور می باشد لذا شرط دوم در صحت معامله را دارا نمی باشد مانند سفیه و صبی.

به همین جهت ایشان فرمود اجاره بر واجبات جایز نمی باشد زیرا فعل واجب را باید مکلف انجام دهد و نیز بیع مال مندوره باطل است لذا اگر کسی نذر کند گوسفندی را در راه امام حسین علیه السلام در روز عاشورا، ذبح کند، به سبب اینکه اگر بخواهد بفروشد، موجب حنث نذر می شود و حنث نذر حرام است، این معامله منهی عنه می گردد و مکلف سلطنت و قدرت نسبت به این تصرف ندارد و محجور می باشد. و نیز اگر کتاب مکاسبی را بفروشند مشروط به اینکه آنرا به غیر واگذار نکنند در صورتی که بفروشد بیع باطل است زیرا المؤمنون عند شروطهم می گوید به شرطت عمل کند لذا این بیع، معصیت می باشد بنابر این مالک سلطنت بر این بیع و تصرف ندارد. هذا تمام الکلام در فرمایش آقای نائینی ره

آقای خوئی ره به فرمایش ایشان چند اشکال کرده اند: اول: نهی از تملیک عقلائی معنا ندارد چرا که تملیک و ملکیت عقلائیه کار و اعتبار عقلاء می باشد، فعلی که در اختیار عاقد نیست چه معنا دارد که شارع از آن نهی کند، نهی به فعل مقدر تعلق می گیرد

دوم: مقصود از عدم سلطنت عاقد در کلام آقای نائینی که می فرماید بعد از نهی شارع، عاقد سلطنت بر تصرف ندارد، چه می باشد؟ آیا بدین معناست که تکلیفا باید این کار را انجام دهد و معصیت ننماید؟ چنانچه مقصود این باشد اگر چه جواز تکلیفی وجود ندارد اما اینکه نهی تکلیفی و عدم جواز تکلیفی موجب بطلان معامله شود، عین مدعی می باشد زیرا سوال این است که به چه دلیل نهی از معامله و مسبب موجب بطلان

معامله می شود، آقای نائینی جواب می دهند به خاطر اینکه نهی از معامله موجب بطلان می شود. این عین مدعی می باشد و دلیلی بیان نفرموده اند.

اگر بفرمایید شرط حلیت وضعی این می باشد که معامله تکلیفا منهی عنه نباشد می گوئیم این ادعا دلیل می خواهد و مقتضای اطلاقات عدم این کلام را ثابت می کند. وقتی دلیلی بر مدعی بیان نشود اطلاقات این ادعا را دفع می کند به همین جهت چه اشکال دارد فعل منهی عنه اگر در خارج موجود شود شارع آنرا امضاء نماید و محذوری برای امضاء وجود ندارد.

اگر سوال شود اینکه اجرت بر واجبات حرام است، بیع عین منذوره حرام است و بیع مبیع مشروطه به عدم بیع باطل می باشد به چه دلیل می باشد

آقای خوئی ره می فرماید اما الاول چه کسی گفته است اجرت بر واجبات جایز نیست. اجرت بر واجبات نظامیه مانند نانوائی، پزشکی و ... اشکال ندارد. آن کارهایی که اگر نباشد موجب اختلال نظام می شود چنانچه واجب باشند اجرت بر آنها اشکال ندارد. بلکه برخی از واجبات را شارع خواسته است که به نحو مجانی صورت گیرد مثل نماز و دفن میت لذا اگر پول بگیرند باطل می باشد پس علت بطلان معامله بر این موارد خواست شارع و اینکه باید به نحو مجانی انجام شود می باشد.

اما بیع عین منذوره و مبیع مشروطه، باطل نمی باشد اگر کسی نذر کرده گوسفندی را در راه امام حسین علیه السلام قربانی کند، در صورتی که این گوسفند را بفروشد چه مشکلی دارد و چه حقی ثابت می باشد که مانع از بیع شود؟! در مقام فقط یک حکم تکلیفی وجود دارد و با فروختن، گناه کرده است. کما اینکه اگر شرط عدم بیع برای مبیع کنند، موجب بطلان بیع نمی شود. هذا تمام الکلام در کلمات آقای خوئی ره

یک اشکال اساسی در مقام وجود دارد و یک جواب اساسی دارد که قبلا اشاره نمودیم. آن اشکال - که آقای خوئی در محاضرات به آن نپرداخته است - این می باشد اگر نذر نماید که گوسفندی را در راه امام حسین علیه السلام ذبح کند اما بعد بفروشد، چنانچه شارع امضاء نکند، حث نذر محقق نشده است. حث نذر زمانی رخ می دهد که شارع معامله را امضاء نماید و اگر امضاء نکند حث نذر صورت نگرفته است. حال سوالی مطرح می شود که شارع چرا باید با دست خود کاری کند که مبعوضش ایجاد شود، به مجرد تملیک عقلائی مبعوض مولا ایجاد نمی شود، پس چرا شارع باید امضاء کند تا مکلف نتوان وفاء بذر کند و حث نذر صورت گیرد؟ این دلیل می خواهد.

جواب این اشکال این می باشد که شارع می بیند اگر چه حث نذر مبعوض اوست اما اگر مکلف سبب و تملیک عقلائی را ایجاد کند، مصلحت اقوی بوجود می آید که آن، موجب می شود امضاء کند و مبعوض خود را ایجاد کند. مثل اینکه کسی می گوید به من در پیش فلانی، پول ندهید زیرا مجبور می شوم نصف پول را به او بدهم و این اعطاء مبعوض من می باشد. اگر پول را در مقابل این شخص به او دهند با اینکه اعطاء مبعوضش

می باشد اما به آن شخص می پردازد زیرا اگر ندهد موجب مفسده ای میشود که اقوی از مفسده اعطاء می باشد. شارع نهی می کند زیرا تملیک، مبعوض می باشد اما امضاء می کند به سبب مصلحت اقوی که وجود دارد. این امر، عقلائی می باشد. پس کسی که نذر کرده است گوسفندی را روز عاشورا ذبح کند اما بعد فروخت، درست هست که چنانچه مولا امضاء نکند حث نمی شود اما به سبب مصلحت اقوی که در امضاء - بعد از تملیک عقلائی - وجود دارد، آنرا امضاء می کند. پس در واقع ادله حرمت حث نذر می گوید حث نکن و أحل الله البیع می گوید بیع را امضاء کرده ام و تنافی بین دو دلیل وجود ندارد زیرا ممکن است بعد از حث نذر، حلیت و امضاء بیع یک مصلحتی داشته باشد. نگویید خیلی مواقع دفع افسد به فاسد می شود، دفع افسد به فاسد جایی عقلائی است که دفع افسد ممکن نباشد مگر به فاسد. اما در ما نحن فیه هم ممکن است افسد دفع شود و هم ممکن است دفع شود به دلیل اینکه وقتی مکلف معامله و مسبب را ایجاد نکند دیگر احل الله البیع مصلحتی ندارد لذا شارع نهی می کند از ایجاد معامله و مسبب تا هم مصلحت اقوی فوت نشود و هم مبعوض مولا موجود نشود. به همین جهت اگر انسان جایی برود که چنانچه روزه را نخورد، آبرو او را می برند، نمی تواند عذر بیاورد که من به سبب مصلحت اقوی، روزه را خورده ام زیرا خداوند سبحان می فرماید باید نمی رفتی تا هم مصلحت اقوی فوت نمی شد و هم مبعوض حاصل نمی شد. در این موارد شارع می توان کاری کند که هر دو مصلحت فوت نشود کما اینکه در بحث ترتب جایی که قدرت در یکی از متضادان عقلی و در دیگری شرعی باشد فرموده اند حتی اگر ضدی که قدرت مشروط در آن عقلی است، مهم باشد باز باید مقدم شود زیرا اگر مهم را انجام دهد هیچ مصلحتی فوت نمی شود، مصلحت مهم به سبب استیفائی که شده است فوت نمی شود و مصلحت اهم زمانی وجود دارد که مکلف قدرت داشته باشد در حالی که با اتیان به مهم موضوع مصلحت اهم از بین می رود لذا مصلحت اهم نیز فوت نمیشود. ما نحن فیه مانند این بحث می باشد. درست است که با ایجاد مسبب مصلحت اقوی به وجود می آید و در این حالت باید شارع معامله را ایجاد کند لکن مولا می تواند با نهی خود کاری کند که نه مبعوض ایجاد شود و نه مصلحت اقوی بوجود آید. به همین جهت، ایجاد معامله دارای مفسده، حرام و مبعوض مولا می باشد و مکلف مستحق عقاب است ولکن احل الله البیع شامل آن میشود.

این مطلب، امری عقلائی است و تصدیق می شود و قابل فهم می باشد.

سوال:

جواب: ملکیت عقلائی حرام می باشد. چرا که بعد از ایجاد ملکیت عقلائی یک مصلحت اقوایی حاصل میشود که موجب می گردد شارع ملکیت شرعیه را جعل کند و با این جعل مبعوض مولا ایجاد شود. ملکیت عقلائیه به خودی خود مبعوض مولا نمی باشد اما به سبب اینکه موجب می شود ملکیت شرعیه ایجاد شود، منهی عنه شده است.

سوال:

جواب: اطلاقات. احل الله البيع اطلاق دارد و لو بيع عين مندور. نهی را نیز خود شارع کرده و فرموده حنث نذر نکن.

سوال:

جواب: ترخیص در معصیت نیست زیرا خود شارع نهی فرموده است. دیروز جواب دادیم که احل الله البيع ترخیص در بیع است در صورتی که قرینه ای بر خلاف نباشد اما جایی که شارع نهی فرموده، دیگر ترخیص در تطبیق ندارد زیرا ترخیص، مدلول التزامی است، در برخی از موارد هست و این ترخیص در تمامی موارد نمی باشد. بله فی حد نفسه مدلول احل الله البيع این می باشد که بیع تکلیفا جایز می باشد اما اگر نهی بیاید دیگر چنین مدلولی ندارد. لذا ترخیص در معصیت نمی باشد.

پس این مطلب ثوبتا ممکن است و در اثبات نیز اطلاقات موجود می باشند.

آقای صدر جواب دیگری داده اند. ایشان می فرمایند ممکن است مفسده در جامع بین تملیک عقلائی و شرعی باشد. وقتی تملیک عقلائی موجود شد دیگر جعل ملکیت شرعیه مفسده ندارد. این حرف، انیاب الاغول و خلاف ارتکاز و ظاهر می باشد. هیچ جایی نداریم که تملیک عقلائی مفسده داشته باشد.

تا به اینجا مشخص شده که نهی از مسبب موجب بطلان و فساد نمیشود حتی اگر بگوییم که نهی به تملیک شرعی تعلق گرفته است، زیرا همان طور که در صورت تحقق ملکیت عقلائی و ایجاد مبعوض، ممکن است امضاء و تملیک شرعی دارای مصلحت اقوی باشد، در جایی که نهی به ملکیت شرعی تعلق گیرد اگر چه امکان دارد جعل ملکیت فی حد نفسه ملاک نداشته باشد اما بعد از ایجاد سبب آن، ممکن است جعل ملکیت مصلحت داشته باشد.

سوال:

جواب: نهی از خود مسبب شده است نه از سبب زیرا مقذور بالواسطه مقذور. این قسم با بیع وقت النداء فرق می کند زیرا در آن اگر بعث را به نحو شوخی و بدون قصد بگویند باز حرام می باشد.

پس شارع می تواند از خود تملیک شرعی نهی کند. اما اشکالی که آقای خوئی می فرمایند که تملیک شرعی یا عقلائی که فعل مکلف نمی باشد لذا مقذور او نمی باشد. جواب دادیم که وقتی شارع یا عقلاء یک قانونی را جعل کرده اند که هر وقت سبب را کسی ایجاد کند مسبب ایجاد میشود لذا عرفا می گویند شما مسبب را ایجاد کرده ای، کما اینکه می گویند تو باعث شده ای من به زندان بیافتم در حالی که قاضی است که حکم به زندان می کند.

آقای خوئی چگونه در امثال امر به قتل نمی فرماید آنچه مقذور مکلف است تیر زدن است و ذهاب روح در قدرت مکلف نمی باشد؟ همان گونه که در این موارد می فرماید مقذور مع الواسطة مقذور در ما نحن فیه نیز بفرماید مقذور مع الواسطة مقذور لذا صدق می کند که مسبب را ایجاد کرده است.

اگر بفرماید صدق نمی کند می گوئیم در روایت که نداریم نهی از سبب یا مسبب باطل است. بلکه یک روایت داریم که بیع ربوی حرام است می خواهیم ببینیم که دلالت بر فساد دارد یا چنین دلالتی ندارد. تا به این جا روشن شد نهی از معامله - نهی از لفظ ، نهی از عنوان بیع ، نهی از ملکیت عقلائی یا شرعی - دلالت بر فساد نمی کند و ملازمه ای در میان نیست و اطلاعات به قوت خود باقیست.

سوال:

جواب: شبهه مصداقیه نیست و بیع قطعاً هست. خود اطلاق حجت می باشد و منحصر نداریم. اگر در جایی که مولا بگوید اکرم العلماء بعد ۴ نفر را تخصیص بزند بعد یک عالمی بیاید و شک در اکرام او کنیم می شود شک تخصیص زائد و جای تمسک به اطلاق و عموم می باشد.

سوال: در بیع ربوی جامع مفسده ندارد؟ مثل اینکه بیع ربوی میکند و تقویت کفار نیز می باشد

جواب: این ربطی به بیع ربوی ندارد حتی اگر پول را در اختیار کفار قرار دهد تقویت کفار می باشد. آن ربطی به تملیک عقلائی ندارد، تملیک عقلائی میکند اما پول را نمی دهد.

فقط یک اشکال در ما نحن فیه مانده است که آن، جواب فنی ندارد و آن این است که از کجا می گوئید احل الله البیع اطلاق دارد و شامل بیع عین منذوره مثلاً میشود. می گوئیم اگر این گونه بخواهیم صحبت کنیم می توان نسبت به شمول هر موردی تشکیک نمود. همان گونه احل الله البیع تلفنی را شامل می شود نسبت به بیع عین منذوره نیز اطلاق دارد.

این نحو اشکال باعث می شود که در فقه به مشکل بر بخوریم و در کلمات بزرگان ندیدم که کسی این اشکال را نماید.

سوال:

جواب: بیع عین منذوره در زمان امام علیه السلام بوده است.

اگر چه می توان این اشکال را نمود اما باعث می شود در فقه به مشکل بر بخوریم. این را همیشه در فقه هواستان باشد ... مجتهد ... نظر مرحوم شیخنا الاستاذ این بود که هبه عقد نیست و نیاز به قبول ندارد اما در منهاج نوشته بود الهیة عقدٌ یحتاج الی الایجاب و القبول. عرض می کردیم با مبنای شما سازگار نیست می فرمود اشکال ندارد هر که هر چه فهمید، فهمید. ممکن است کسی اشکال کند این موجب خلاف می شود از این اشکال ما جواب دادیم که وقتی در مسأله ای اعلم فتوی ندارد فتوای غیر اعلم حجت می شود. به دو نحو اعلم می توان فتوای غیر اعلم را حجت کند یک راه ارجاع به غیر اعلم است، راه دوم این است که فتوای

غیر اعلم را خود اعلم به مقلد بگوید البته نمی گوید فتوی زید این می باشد بلکه می گوید وظیفه ی شما این می باشد. چند مطلب را به آیت الله العظمی السیستانی و برخی دیگر از مراجع عرض می کردم یکی این بود که اگر به کسی که قرائتش مشکل دارد بگوییم مجزیست باعث می شود داخل در حیث لا تعال شود و نماز مجزی باشد، ایشان این را قبول نمودند و یکی همین مساله بود، این مطلب را اگر چه قبول نمی کردند اما جواب هم نداشتند.

برخی می گفتند بر اعلم واجب است فتوی دهد، عرض می کردیم واجب است حجت را بگوید لذا وقتی فتوی ندهد حجت فتوای غیر اعلم می شود

برخی می فرمودند دروغ گفته است در حالی که اعلم دروغ نمی گوید چرا که او می گوید وظیفه تو فلان عمل است. اعلم می نویسد عمل به رساله مجزی و مبرئ مذمه است.

هذا تمام الکلام نسبت به نهی از مسبب

اول بحث نهی از معاملات عرض شد که نهی از معاملات سه قسم میباشد ۱- نهی از سبب ۲- نهی از مسبب ۳- نهی از اثر معامله. مثلاً یک کتاب مکاسب را می فروشند و شرط میکنند که نه بخواند و نه بفروشد و نه دست بزند و تمام تصرفاتی را که مترتب بر صحت بیع است را نهی می کند. در این قسم آیا نهی دلالت بر فساد می کند یا خیر؟

و للکلام تتمه ان شاء الله فردا

وصل الله علی محمد و آل محمد و لعنة الله علی اعدائهم اجمعین