

جلسه ۱

مقدمات بحث

معامله؛ در فقه وضعی روز دو معنی دارد. }
۱- معاملات بالمعنی الاعم
۲- معاملات بالمعنی الاخص

الاعم: تبادل اموال و کالا، مثل: نکاح، غسل لباس.

الاخص: تعویض و جابجایی اموال. }
۱- هم در عقد است. اراده + اراده
۲- هم در ایقاع است. یک طرفه

آقای حائری در بخش معاملات بالمعنی الاخص، قواعد عامه ی معاملات را بررسی کرده به عنوان مثال قواعدی که برای همه عقود مثل بیع، مضاربه، مساقات و ... است قواعد عامه می باشد.

در بحث عقد، این سؤال مطرح می شود که آیا **ابراز** نیاز است یا اینکه تنها رضایت کافی است؟

یا در بحث حلیت اکل، آیا باید **ابراز** رضایت شود یا فقط رضایت کفایت می کند؟

طیب نفس شرط لازم معامله است برای ترتب آثار حقوقی که با ابراز منشأ اثر است. باید در کلام بگوید: **رضیت**.

در عقد فضولی نیز رضایت با ابراز حاصل می شود. در معاطات که در بیع جایز است در بحث ابراز باید مورد بررسی قرار گیرد.

در بحث ابراز دو چیز مورد بررسی قرار می گیرد }
۱- مدخلیت ابراز در تحقق عنوان عقد
۲- مدخلیت ابراز در ترتب آثار حقوقی بعد

جلسه ۲

در باب معاملات یکی از ارکان تحقق عقد، ابراز مقصود متعاملین است نسبت به منشأ.

مقصود: مثلاً تملیک شیء به دیگری (متعلق، انشاء یا قصد است).

فعل یا عنوان حقوقی را ایجاد می کند یا آثار حقوقی را ایجاد می کند در هر دو صورت نیازمند این است که باید قصد کنیم. اگر قصد نکنیم عنوان را، عنوان محقق نمی شود. مثل تملیک شیء به دیگری.

عناوین حقوقی مثل؛

- ۱- هبه
- ۲- اجاره
- ۳- قرض: اقرضتک، باید عنوان قرض بیاید تا محقق شود.

اثر حقوقی مثل؛ جواز تصرف در عین.

قصد هم در عنوان حقوقی و هم در اثر حقوقی مدخلیت دارد.

قصد شخص بدون ابراز و وسیله ی کشف قصد برای عناوین معاملی یا آثار حقوقی کافی نیست. بحث ما بحث عقلایی است. عقلای عالم به مجرد قصد و رضای باطن عناوین حقوقی را تولید نمی کنند. امور انشایی در نگاه عقلای عالم و ارتکاز عقلا نیازمند به ابراز و بیان و کشف است.

طرح مسئله: آیا در شریعت برای عنصر ابراز قواعدی را تعیین نموده اند یا خیر؟

به عنوان مثال در بحث نکاح، شریعت دخالت کرده و بیان کرده که باید لفظ نکاح (أنکحت) را به زبان آورد. آن هم به صورت معین یعنی هم عربی باشد هم به زمان ماضی باشد. به عبارتی دیگر همراه با تشریفات باشد.

نظر آیت الله شاهرودی در مورد عقد نکاح: بحث تشریفات در نکاح تعبدی نیست بلکه عقلایی است. عقلای عالم برای امور هامه تشریفات قائل اند. یعنی باید رسمیت داشته باشد زیرا امر ازدواج و زوجیت یک امر حیاتی دنیایی است.

طرح سؤال: آیا در مجموع آموزه های دینی (شرع) نمونه هایی از دخالت شرع در عنصر ابراز داریم؟

برای پاسخ به سؤال باید به سراغ عمومات ادله برویم که عبارتند از آیات و روایات. یعنی ادله ای که معاملات را به معنای اعم اش

امضاء کردند. مانند؛

- ۱- اوفوا بالعقود
- ۲- احل الله البيع
- ۳- تجاره عن تراض

اگر بتوانیم با تمسک به عمومات ادله، عقود را ثابت کنیم که شارع مقدس نسبت به عنصر ابراز هیچ دخالتی نکرده و به عقلای عالم سپرده، این راه پاسخ به سئوالات است، یعنی استفاده از عمومات ادله ی عقود.

بحث **ابراز** هم در مرحله ی صحت و هم در مرحله ی لزوم می تواند دخیل باشد. هر معامله ای که در این دو مرحله بررسی می شود بیع معامله ای صحیح لازم، است. مثلاً اینکه آیا عقد صحیح ابراز خاصی می خواهد؟ آیا عقد لازم ابراز خاصی می خواهد؟

نقش شارع امضاء آنچه نزد عقلا است می باشد لامحاله باید دایره ی ابراز را مشخص کند. مثلاً اینکه ماضی باشد یا مضارع باشد یا فارسی باشد یا عربی باشد فعل یا معاطات باشد؟ و ...

بحث مورد نظر: عنصر ابراز در تحقق آثار حقوقی چه نسبتی با ادله ی عامه دارد؟

آیا می توانیم در کیفیت ابراز عقود، توسعه ای را در ناحیه ی ادله ی عامه ی تکالیف استفاده کنیم یا خیر؟
مثلاً با تمسک به او فوا بالعقود: بگوییم مولی در مقام بیان بوده.

اینکه اصلاً ابراز لازم است در معاملات، شکی در آن نیست زیرا قصد، کافی نیست.

عقدی موضوع آثار است که حتماً ابراز شود. حالاً کیفیت ابراز که ماضی باشد و یا غیره... مورد بحث است.
حالاً که عقد خوانده شده اجازه هم آمده چرا آثار حقوقی ندارد.

نظر مرحوم نائینی: حتی با رضایت باطنی مالک هم اثری ندارد بلکه حتماً باید بگوید: **أَجَزْتُكَ**.

توسعه ابراز یعنی توسعه ی اسباب ابراز. در کیفیت ابراز آزادیم اینکه ماضی یا مضارع باشد لفظ یا غیر لفظ باشد، اینها به عقلا تفویض شده است.

جلسه ۳

موضوع بحث: عنصر ابراز در تحقق عناوین حقوقی و معاملی و نیز در ترتب آثار بر عناوین.

ما این را با عنوان اصل قبول داریم که در معاملاتی مانند بیع، اجاره، شرکت، مضاربه و ... اینها یک جایگاه عقلایی هم دارند. یعنی اینطور نیست که عقود و معاملات را شارع تولید کرده باشد. مثل نماز و روزه نیست.

عقلا هم با قطع نظر از شرع و قانون و تشریحات، خودشان این قوانین را دارند (قبل از اسلام هم مردم با هم عقود و معاملاتی داشتند). ما در اینکه معاملات را در میان عقلا داریم و عقلا بر اساس این معاملات، عناوین خاصی را تولید میکنند و آثاری را بر آن مترتب می کنند شکی نداریم.

مقدمه ی بحث اصلی: جایگاه شریعت (مجموعه ی قوانین از قرآن و سنت) نسبت به این عقود چگونه است؟

به عبارتی دیگر: جایگاه و نقش دین به عنوان قوانین خدشه ناپذیر نسبت به التزامات نزد عقلا چگونه است؟

ما می دانیم که عقلای عالم بیع می کنند اما سؤال اصلی این است که آیا با ظهور دین و با نزول شریعت کامل، ما نبایستی پیوندی را بین آنچه عقلای عالم قائلند و آنچه دین به عنوان قواعد عامه به ما آموخته است پیدا کنیم؟

ما معتقدیم نگاه دین در معاملات و داد و ستدها و قراردادها نگاه تنفیذی و امضایی است نه تأسیسی. آنگاه در موارد خاص و نادر. با ظهور دین بایستی التزامات عندالعقلا به دین عرضه کنیم. به عبارت دیگر عقلا التزامات خود را در مقام عرضه به دین از دایره و حدود التزامات خود قضاوت ها را دریافت کنند.

سؤال: چرا عرضه کردن بنائات عقلاییه و قوانین حاکم در میان عقلا به دین لازم است؟

پاسخ ۱: چون در بسیاری از موارد و التزامات عقلاییه به طور طبیعی سرایت به محدوده ی شرع می کند لذا شارع باید به آنها توجه بکند.

پاسخ ۲: چون ما معتقدیم تشریح کامل است و تشریحاتی که ملاحظه می کنیم همه اش تولید و تاسیس نیست بلکه امضایی است و قبلا داشتند ولی تا زمانی که امضاء را احراز نکنیم ترتیب اثر دادن غلط است.

توضیح: دین همه ی شئون بشر را برایش قانون تعریف می کند در یک مدار بسیار وسیعی. شریعت در محدوده ی خاصی

تعریف نمی شود. شریعت همه جا حرف برای گفتن دارد لذا باید امضاء شریعت را احراز کنیم و تنفیذ را بینیم بعد قبول

کنیم. مثال: }
۱- در میان عقلا: فروش خمر به خمر
۲- در شریعت این مالیت ندارد.

از نگاه شریعت، خمر مالیت ندارد لذا شرع آن را الیاء (لغو) می کند و آن را امضاء نمی کند این تنظیم عقلا است توسط شرع. پس اغلب شریعت تنظیم و تنفیذ می کند یعنی دستکاری مصداق ها و توسعه دادن آنها.

سؤالاتی در عقود و معاملات:

اولین مطلب عبارت است از **عنصر ابراز**.

در تحقق عقد دو التزام را به هم گره می زنند. }
۱- رضای باطنی
۲- اهلیت متعاقدين

یکی از عناصری که در عقد ملاحظه می شود ابراز است. یعنی چطور می توانیم التزام را به ابزاری ، **ابراز** کنیم؟

با توجه به این که ابراز در نزد عقلا لازم است در تحقق مفهوم عقد و ترتب آثار عقد ولی نکته در توسعه و ضیق ابراز است.

سؤال اصلی: آیا هم لفظ و هم فعل از عناصر تأمین کننده ی رکن ابراز در عقد هستند یا خیر؟

مثلا در تحقق نذر: هم لفظ باشد هم قصد باشد.

یا در نکاح: هم الفاظ به عربی باشد هم قصد باشد فعل باشد. لذا شارع باید دخالت کند شارع قانونگذار است.

مثال بعدی: در معاطات آیا معامله با فعل معاطاتی ، در شریعت صحیح است؟ و نیز آیا لازم و نافذ است؟

در معاملات دو مقوله تأمین می شود؛ }
۱- اثبات صحت معامله
۲- اثبات لزوم معامله

سؤال: آیا شارع مقدس در صحت و لزوم عقود دخالت کرده یا خیر؟

برای پاسخ به این سؤال باید به ادله و خطابات در شریعت مراجعه نمود. مثلا در شریعت بینیم آیا می توانیم خطابی پیدا کنیم که

اولاً ناظر باشد به عنصر ابراز و ثانیاً در این نظارت نظر هم بدهد. یعنی باید ثابت شود که خطاب در بیان آن جهت است.

مثال: کلب مُعَلَّم ، رفته پرنده ای را شکار کرده اینجا سؤال مطرح می شود که آیا محل گزیدن این شکار نجس است یا خیر؟

قاعده ی "كلوا مما امسكن..." در مقام بیان است. (در مورد خوردن است). ولی اینکه محل گزیدن کلب مُعَلَّم نجس بوده یا نه ، این در مقام بیان نبوده. فقط خواسته بگوید که علاوه بر بریدن گردن حیوان می توان با کلب مُعَلَّم هم شکار کرد برای خوردن. باید به سؤال در بین ، که عبارت است از تاثیر فعل و معاطات در صحت عقد و لزوم آن دلالت داشته باشد.

عنوان بحث: تحلیل اطلاقات و قواعد عامه ی معاملات به لحاظ عنصر ابراز.

سؤال: آیا شارع مقدس در عنصر ابراز دخالت کرده یا نه؟ آیا توسعه یا ضیق را قائل شده یا خیر؟

در پاسخ به این سؤال باید تمام خطابات در روایات و قرآن بررسی شود. مثال: اوفوا بالعقود؛ امر کرده به وفای به عقود. خوبی این خطاب این است که عام است و همه ی عقود را شامل می شود.

اما آیا اوفوا بالعقود می تواند توسعه به لحاظ ابراز را تولید کند یعنی آیا با فعل هم عقد ایجاد می شود یا فقط لفظ؟

ظاهر آیه در عقد نگفته که با لفظ باشد اینجا اطلاق دارد، چه لفظ باشد چه فعل، عقد محقق می شود و این کافی است. از آنجایی که در توجه به اوفوا بالعقود، عنصر ابراز را نمی بینیم این را به عقلا تفویض کرده است.

اگر عقلا می گویند فعل + لفظ برای صحت عقد کافی است یا اگر گفتند فعل نه ، بلکه فقط لفظ باشد، من شارع آن را قبول دارم، من فقط امضا یا تنفیذ می کنم.

نتیجه؛ اوفوا بالعقود: یعنی تنفیذ التزلمات نزد عقلا .

لذا هر قواعدی که در قالب های معاملاتی آمده شارع آن را قبول دارد و امضا کرده ، چون شارع اطلاق دارد یعنی توسعه دارد و قید نیاورده. بنابراین چون قید نیاورده پس شارع در ابراز تضييق قائل نیست.

سؤال: اگر عقلا بگویند باید به لفظ باشد شارع چکار باید بکند؟

پاسخ: اگر فرض کردیم که عقلا در معامله ای ابراز را لازم می دانند در مقام اطلاق، شارع توسعه می دهد و هم لفظ و هم فعل را درست می داند چون از اوّل که قید نیاورده بود .

پس باید بفهمیم که عقد اطلاق دارد و مولی در مقام بیان باشد در این صورت کار شارع فقط امضای آنچه عقلا قبول دارند است. زیرا شارع مقدس حق دارد هم تنفیذ کند هم تنظیم کند و مصداق را توسعه دهد.

یک اشکال در تمسک به اوفوا بالعقود:

این آیه بعد از آن آیه ای آمده است که عقود را به تکالیف تفسیر می کند و ربطی به معاملات ندارد.

مثال ۱: بعد از آیه ی؛ "أحلت لكم بهیمة الانعام..."، این آیه در مورد حرام تکلیفی است برای بیان محرّمات و محللات اکل

است. (جواز و حرمت اکل). چه ربطی به لزوم دارد؟

به عبارتی دیگر این آیه ناظر به حکم وضعی است یعنی صحت و لزوم عقود معاملی، این عقود الهیه است نه عقود بشریه. یا مختص در حرام و حلال در بخش اکل است، یا مجمل است و شامل همین موارد آیه است و عمومیت ندارد و نمی توان به آن تمسک کرد.

مثال ۲: لا تُصَلُّ فیها لایؤکل لحمه ← در مورد پوست سنجاب است.

این آیه شامل سنجاب می شود ولی بیش از سنجاب را مشکل داریم یعنی قدر متیقن در مقام مخاطب نباشد.

نتیجه: اینجا موجب اجمال خطاب می شود و قدر متیقن در سنجاب می شود و در غیر سنجاب استفاده نمی شود.

در آیه ی اوفوا بالعقود: آیه ی بعد از این آیه یعنی أُحِلَّتْ لَكُمْ... قرینه داریم که اوفوا بالعقود را نسبت به عقود الهیه و بشریه، آن را

از اطلاق بیندازیم. یعنی در غیر حلیت اکل که امر تکلیفی است بخواهیم توسعه دهیم به معاملات (و احکام وضعیه) نمی شود.

پس خلاصه ی اشکال این شده:

این آیه قرینه دارد، أُحِلَّتْ لَكُمْ... در مورد تکالیف حرام و حلال است و ربطی به معاملات ندارد. این اشکال مهمی است.

پاسخ برخی محققین (آقای حائری هم پذیرفت): درست است که احلت لكم... بعد از اوفوا بالعقود وارد شده ولی قرینه هست

بر شمول و توسعه نه قرینه بر ضیق.

توضیح: اگر احلت لكم... نبود از اوفوا بالعقود چه می فهمیدید؟ قطعاً به قراردادهای میان بشر منتقل می شدید. "أحلت لكم..."

قرینه است که این قرینه بر شمول یا توسعه است نه قرینه بر تضییق. پس این عقود شامل تکالیف و وضع هر دو می شود.

اوفوا بالعقود ← مقتضی برای معاملات بشری است.

أُحِلَّتْ لَكُمْ، مناط ما است برای توسعه ی عقود و گرنه در آیه ی اول عقود توسعه به حلال و حرام نداشت.

اشکال دوم: این آیه برای عقودی است که زمان صدور آیات، مصداق این آیه می باشد. شما الان چطور می توانی از آن استفاده کنی؟

در روایات ما اوفوا بالعقود تفسیر شده به اوفوا بالعهود. عهود یعنی موثیق الهی یعنی همان حرام و حلال الهی.

تبصره: هر عقدی عهد هست اما هر عهدی عقد نیست. (رابطه عقد و عهد)

سؤال: با توجه به این تفسیر از این قاعده چطور در التزامات عقلاییه استفاده می شود؟

پاسخ: تفسیر عناوین در آیات توسط روایات از مصادیق بیان فرد بارز است نه انحصار آن عنوان عام به آن مصداق.

مثلا آیه ی قرآن: }
۱- کونوا مع الصادقین
۲- فاستلوا اهل الذکر

روایات فراوانی است که اهل ذکر را به اهل بیت تفسیر کردند و نیز روایاتی هم داریم که "کونوا مع الصادقین" را به اهل بیت

تفسیر کردند. اینجا یک سؤال مطرح می شود: آیا از "کونوا مع الصادقین" نمی توانیم در غیر اهل بیت استفاده کنیم؟

پاسخ: می توانیم زیرا هر کسی که از عنصر صدق برخوردار باشد و فعل و گفتارش هماهنگ باشد صادق است. ذکر اهل بیت،

مصداق اتم صادقین است نه اینکه بگوییم صادقین مختص به اهل بیت است! أخذ عناوین عام در خطابات معنایش این است که

مستعمل فیه لفظ همان مراد جدی من است. (یعنی همه ی صادقین) هر کسی که صدق داشته باشد مصداق صادقین می شود ولی

مصداق بارز است. فردی که در حیطه ی مراد جدی بهترین فرد است اینجا توسعه دارد خداوند در اینجا فرد اتم و اکمل را گفته

که همان اهل بیت است.

تفسیر عقود به عهود و میثاق الهیه آمده: اینجا مصداق بارز است نه اینکه مختص این باشد، اختصاص دلیل می خواهد.

خلاصه: ذکر مصداق برای تأمین مستعمل فیه لفظ نیست ظهور را تخریب نمی کند خداوند فقط فرد اتم را گفته پس شامل

دیگران هم می شود. این ظرفیت یابی کلام است.

فستلوا اهل الذکر، که در تفسیر آمده برای مصداق بیان فرد بارز است. برای انحصار نیست. آنچه مناط حجیت خطابات است

عناوینی است که در خود خطاب أخذ شده است.

در خطاب «فَسئَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ» منظور اهل بیت هستند. این طبع خطاباتی است که به عناوین عام فی نفسه صاحب توسعه اند. یعنی

معنای آن وسیع است و گسترش دارد. مقتضای قاعده این است که هر کس در گفتارش صدق دارد. اینکه در روایات آمده اهل

بیت، این مانع از آن نیست که عنوان کلی معیار باشد.

جلسه ۴

۱-مدلول تصویری
۲-مدلول تصدیقی استعمالی
۳-مدلول تصدیقی تفهیمی
۴-مدلول تصدیقی جدی

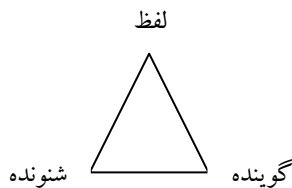
حجیت و استناد به هر دلیل لفظی نیازمند چهار مرحله می باشد؛
(یا تحلیل ظرفیت یابی گفتگو)

مرحله ی ۱: مدلول تصویری؛ تصور لفظ کفایت می کند برای تصوّر معنا. نه اراده می خواهد و نه شعور.

مثال: کسی خوابیده است می گوید آب بیاور؛ اینجا معنا و مفهوم آب به ذهن می آید. لذا خوابیدن و شعور نداشتن گوینده مهم نیست. یعنی بدون ملاحظه ی گوینده ، معنا تصور می شود. مدلول تصویری از **وضع** تولید می شود.

مرحله ی ۲: مدلول تصدیقی استعمالی؛ با اراده، الفاظ را در معنا استعمال می کند یعنی مدلول کلام مبنی بر اینکه مخاطب

تصدیق می کند گوینده را که این الفاظ را در معانی استعمال کرده است.



این سه مدلول پیوندی، است میان گوینده ، شنونده و معنای لفظ.

چرا تصدیقی؟ یعنی من تصویق می کنم که فلانی این الفاظ را برای آن معنا استعمال کرده.

مرحله ی ۳: مدلول تصدیقی تفهیمی (برای دو طرف تفهیمی است برای شخص ثالث مجمل است)؛ یعنی مخاطب تصدیق می

کند گوینده را، از اینکه این الفاظ را در معانی استعمال کرده است و نیز در مقام تفهیم آن به من بوده است.

ذکر دو نکته مهم:

۱: فرق دو مرحله ی دوم و سوم (تصدیق استعمالی و تفهیمی): در استعمالی چه بسا اجمال وجود دارد به گونه ای که می خواهد

حرف بزند که یقیناً این الفاظ را در معنا استعمال کردم بطوری که تو متوجه نشوی. یعنی اراده ی استعمالی دارم ولی نمی خواهم

تفهیم کنم. مثل تشابهات قرآنی: برای این است که شما متوجه نشوید ولی قطعاً اراده ی استعمالی دارد. یا خود او اراده کرده که

متوجه معنا نشوی یا به عللی کلام مجمل است. بنابراین نقطه ی افتراق این است که دلیل تصدیقی استعمالی با اجمال گویی

می سازد ولی تفهیمی نمی سازد. مجمل است یعنی فاقد تصدیقی تفهیمی است ولی استعمالی است. در تفهیم مجمل نمی تواند حرف بزند باید طوری باشد که فهمیده شود.

۲: کلام ظاهر است در معنایی، یعنی ظهور، مراد تصدیقی است. یعنی ظرفیت کلام شما این بوده که من اینطور فهمیدم اگر منظورتان این نبود دلیل دیگری بیاور.

مرحله ی ۴: مدلول تصدیقی جدی؛ شاید کلامی از لحاظ سه مرحله کامل باشد اما چه بسا مراد جدی من نیست. بعد از اینکه ظهور منعقد شد باید مرحله ی دیگری باشد باید کلامی باشد که مراد جدی اش باشد. باید در مرحله ی آخر احراز کنیم که آنچه گفتی، شوخی، ترس و اضطراب نبوده بلکه مراد جدی ات بود. پس اگر مراد های باطنی را بخواهیم با الفاظ منتقل کنیم باید چهار مرحله را تأمین کنیم بعد از آن، آن گفتار سند است.

عرف و عقلای عالم اگر بخواهند با الفاظ و زبان مرادشان را بگویند باید این چهار مرحله باشد.

تبصره: مراد جدی یعنی تأمین اراده ی جدیه در ظرف متناسب با او.

لذا وقتی کلام به همه ی اجزای اربعه محقق شد پس ما هستیم و این کلام. در نتیجه هر گفتاری با تأمین ظرفیت استعمالی و

تفهیمی و جدی حجت است. هم از سامع علیه گوینده و هم از گوینده علیه سامع (هر دو جهت تأمین است).

پس از اینکه این محقق شد و فهمیدیم که ظرفیت این است حالا سخن در این است که ظرفیت توسعه دارد.

مثال ۱: اکرم العلماء؛ توسعه دارد (اهل بیت + غیر اهل بیت). اگر کسی بگوید العلماء یعنی اهل بیت، اگر ما باشیم و پیدا کردن

ظرفیت این کلام، چنانچه در روایات تفسیر کردند به اهل بیت، باید در تخریب ظرفیت کلام قرینه پیدا کنیم.

اهل بیت؛ }
۱- مصداق بارز علما
۲- یعنی فقط مراد جدی اهل بیت باشد

تضییق مراد جدی با این معنای ذکر شده هماهنگ نیست این بیان فرد بارز است. چون ظرفیت همه ی علما منحصر در این معنا

نیست. این ذکر مصداق است نه انحصار به مفهوم مصداق. به عبارتی دیگر ذکر افراد و مصادیق یک عنوان وسیع موجب تضییق

ظهور و مراد جدی به آنها نمی شود. (بنابر بنای عقلا و امضاء شارع)

مثال ۲: "کونوا مع الصادقین"، اگر در روایاتی به اهل بیت تفسیر شده اینها ظرفیت یابی کلام است نه برای انحصار. از طرفی چون اهل الذکر عام است اگر بخواهیم ظرفیت این اهل الذکر را منحصر کنیم به اهل بیت باید دلیل بیاوریم.

مثال ۳: أُحلت لكم. گرچه حلال تکلیفی است ولی موجب اجمال اوفوا بالعقود نمی شود.

خلاصه:

کونوا مع الصادقین: ۱- توسعه دارد به اهل بیت و غیر اهل بیت. این ظرفیت یابی کلام است، نه برای انحصار! انحصار دلیل می خواهد. ۲- بیان مصداق بارز است. ۳- ذکر مصادیق یک عنوان وسیع، موجب تضییق ظهور و مراد جدی آنها نمی شود بنا بر نظر عقلا و شارع.

جلسه ۵

موضوع اصلی بحث: قواعد عامه ی معاملات (قواعد خاصه محل بحث نیست)

پرتو این قواعد در عقد خاص نیست بلکه در بسیاری از عقود و عناوین معاملی به لحاظ ترتب آثار حقوقی مطرح می شود.

اساس بحث: قاعده ی باراز در تحقق عناوین حقوقی و یا معاملی در جهت ترتب آثار حقوقی.

قهرأ اگر بخواهیم قراردادی را ایجاد کنیم نامی برای هر یک از اینها وجود دارد. مانند اجاره، مضاربه، مساقات، مزارعه و ... در

تمامی اینها قاعده ابراز اثرگذار است. جهات مختلفی از عقود و بررسی ماهیات حقوقی مطرح می شود.

۱: قصد تنها برای تحقق عنوان های معاملی و عناوین حقوقی کافی نیست. مثلاً فرد در منزل خود نشسته باشد و بگوید این ماشین

مال فلان دوستم باشد، این فایده ای ندارد.

۲: ابراز (قصد + ابراز). یک قاعده ی معاملی است یا قاعده قراردادهای است. مثلاً در عقود کلانی که انجام می شود تنازع و

دعویان این است که ما قصد نکردیم فلان کالا معامله شود هر چند قرارداد بستیم و امضاء کردیم.

به عبارت دیگر در دنیای امروز هیچ کشوری به تفاهم نامه اثر بار نمی کند اینکه فقط تعامل و ارتباط داشته باشیم اینها مبین قصد

است. سند اجرا نیست و کفایت نمی کند باید ابراز همراه قصد باشد. من به عنوان کشور مستقل چنین قصدی برای معامله نکردم

فقط صحبتش شده قصد تعامل نیست. پس قصد معامله مهم است. تفاهم نامه در مرحله ی قصد است.

ابراز + قصد هم در تحقق عناوین حقوقی و هم در ترتب آثار حقوقی نقش دارد.

۱- شما قصد کردی تملیک منفعت را در اجاره، بحث فروش نبوده تملیک منفعت بوده. پس این تملیک منفعت قصدی است که

عنوان حقوقی اجاره را تولید می کند. مثلاً شاید قصدش هبه بوده یا عاریه ولی فروش نبوده پس قصد خیلی دخیل است. قصد

مقوم تحقق عنوان حقوقی است تا قصد نباشد عنوان حقوقی به وجود نمی آید.

وقتی عنوان محقق شد آثار حقوقی هم خواهد داشت مثلاً در مضاربه عامل به مالک می گوید پول بده من عامل شوم و در سود با

هم شریک شویم.

طرح سؤال: آیا ابراز قابل توسعه به فعل و لفظ است؟ آیا قانونگذار اصلی (خداوند) چنین توسعه ای را پذیرفته است یا خیر؟

توضیح: شکی نیست که عقلای عالم این توسعه را می پذیرند. عقلا در نظام معاملی و قراردادشان نیاز به لفظ به تنهایی ندارند

بلکه فعل را هم بیان می کنند. اما لامحاله تا زمانی که بنات و باورهای عقلایی را به شریعت عرضه نکنیم ارزشی ندارد و

درست نیست.

سؤال: در صورت عرضه ، مولی از چه شیوه هایی اظهار نظر می کند؟

عقلا فرقی بین فعل (معاطات) و لفظ در تحقق عناوین حقوقی و آثارشان قائل نیستند اما از نظر شارع از چند راه به دست می آید:

۱- اوفوا بالعقود

۲- احل الله البيع

۳- تجاره عن تراض

۴- الناس مسلطون

چند قاعده: می خواهیم به اطلاق «اوفوا بالعقود» و «احل الله البيع» رجوع کنیم. شارع قید نکرده که به لفظ باشد ولی وقتی

قاعده محقق شده به اطلاق آنها تمسک می کنیم و معلوم می شود که ابراز به لفظ درست است و به فعل ضرری ندارد

پس به هر دو یعنی هم لفظ و هم فعل درست است.

قاعده ی اصولی: اگر بخواهیم به خطابی تمسک کنیم (یعنی به اطلاق خطابی) لامحاله باید دو جهت تامین شود تا تمسک

مقبول گردد. یعنی اگر این دو جهت بود حق تمسک داریم .

نکته ی اول: ۱- صدق موضوع مسلم باشد
۲- مولی در مقام بیان از همان جهتی باشد که شما اطلاق گیری میکنید

مثال: اکرم العالم؛ شک داریم این آقا عالم است یا نه؟ احراز که نشده پس اینجا تکلیف نیست و می رویم سراغ دیگری.

مثال دیگر: إسقنی بماء (آب بیاور). این باید احراز شود آب باشد شاید نفت باشد. پس تا زمانی موضوع و متعلق خطاب احراز

نشود گردنگیر نمی شود. یعنی به عهده ام چیزی نمی آید.

نتیجه اینکه:

پس ابتدا باید موضوع احراز شود بعد تکلیف ثابت شود.

تکلیف، معلق یا مترتب یا متوقف بر احراز موضوع است.

اشکال بر خطابات:

اشکال ۱- اگر شما خواستی به این خطابات تمسک کنی برای اینکه ثابت کنی عقد با ابراز فعلی (با فعل) محقق می شود، ابراز

می تواند نقش داشته باشد و بتوانی به «اوفوا بالعقود» تمسک کنی. باید ثابت کنیم قبل از اینکه فعل تولید عقد کند باید قبل از

اینکه سراغ اوفوا بالعقود بروم قبلاً موضوع را احراز کنم اگر شک در موضوع کنم دیگر حق تمسک ندارم.

ولی، اوفوا بالعقود حکم است. حکم که موضوع تولید نمی کند باید ابتدا موضوع احراز شود.

توضیح اشکال:

به عبارتی دیگر اگر در تحقق عقد شک کردیم اینجا دیگر اوفوا بالعقود نمی آید چون هنوز موضوع احراز نشده، در لفظ

مشکلی نیست اما در فعل آیا صدق موضوع می کند؟ چگونه باید به آن تمسک کرد؟ اگر شک کردیم شاید کسی بگوید که

اگر قرارداد با لفظ نباشد اصلاً عقد نیست. (به دلیل عدم احراز موضوع)

اشکال ۲: در اطلاق گیری از خطاب علاوه بر صدق موضوع لازم است مولی در مقام بیان از جهتی باشد که شما اطلاق گیری

می کنید. مثال: آیه ی قرآن «کلوا مما امسکن» راجع به شکار کلب معلّم است.

یکی از موارد حلیت اکل پرندگان شکار توسط سگ است. اینکه گوشت صید حلال است شکی نیست اما اینجا سؤالی مطرح

می شود: اینکه آیا محل گزیدن کلب نجس است یا خیر؟ آیا این آیه مشروط کرده خوردن را به شستشوی محل گزیدن؟

جواب: نه. مشروط نکرده. از این آیه نمی شود استفاده کرد چون مولی تنها در مقام بیان حلیت لحم طیر است.

قانون: اطلاق گیری، فرع بر این است که بینی مراد مولی از آن حیثی که می خواهم مفهوم کلام را بر عهده ام بگذارم باید

جهتم را متوجه شوی پس مولی با خطابات اوفوا بالعقود در مقام بیان امضاء اسباب عقد نبوده.

اگر خطابات با این اشکالات مواجه شود از کار می افتد.

مثال دیگر: اقيموا الصلوه. مرحوم نائینی ادعا می کند که همه ی خطابات قرآنی اینگونه است که فقط در مقام بیان اصل

تشریح اند ولی خصوصیات آن را بیان نمی کند.

در اقيموا الصلوه مولی گفته نماز بخوان، ولی من نمی دانم مثلاً سوره توحید جزء نماز است یا نه؟

پاسخ: خیر. به جهت اینکه خدا با اقيموا الصلوه می خواهد بگوید: نماز واجب است و ترک آن جایز نیست اما به اجزای نماز

کاری ندارد.

عقلاً هم همینطور است: مثال: عبور از چراغ قرمز ممنوع است. این یک قانون کلی است. اما برای موارد ضروری مثل آمبولانس

جایز است. این بر اساس آیین نامه معلوم می شود و از موضوع قبلی جداست.

می گوید که عقدی را که کردی قبول دارم و عنوان حقوقی هم مترتب می شود ولی اینکه چه شرایطی دارد این را بیان نمی کند.

۱- احل الله البيع.
۲- اوفوا بالعقود.

توضیح بیشتر:

شارع (خدا) می گوید همانطور که شما عقود و ابراز را قبول داری من هم قبول دارم ولی اینکه کیفیت ابراز چگونه باشد کاری

ندارم و در مقام بیان آن نیستم.

دفع اشکال اول:

روح اشکال اول به بیان دیگر: اوفوا بالعقود در صورت ابراز به فعل تمسک به عام است در شبهه ی مصداقیه، باید مصداقیت

این شی را برای این عنوان مشخص کنیم. باید ابراز کنیم تمسک به دلیل در شبهه ی مصداقیه ی آن دلیل، غلط است.

نتیجه اینکه در اشکال اول ابرازی که به فعل بوده نمی دانیم عقد محقق شده یا نه، پس تمسک ما به شبهه، مصداقیه می شود.

۱- هم صدق عنوان عقد را نمی پذیریم (باید با لفظ باشد)

۲- اگر عقد هم محقق شود باید من در مقام بیان باشم.

اگر این دو اشکال را قبول کردیم؛

پاسخ اشکال صدق مفهوم عقد (دفع اشکال):

ابتدا مقدمه ای بیان می کنیم: در معاملات یک سبب داریم و یک مسبب. مثلاً بئْتُ ← اشتريتُ: این الفاظ سبب می شود برای

تولید ملکیت. اما این ملکیتی که به واسطه ی «بث» و «اشتریت» تولید شده چه نوع ملکیتی است؟

سه نوع ملکیت داریم: }
۱- شخصی
۲- عقلایی
۳- شرعی

نکته ی ۱: ابتدا اینها را تعریف می کنیم بعد آن لفظی را که موضوع عقد است را مشخص می کنیم که آیا اسم اند برای ملکیت

شخصی؟ یا عقلایی؟ یا شرعی؟

نکته ی ۲: اسامی معاملات آیا وضع شده اند برای حصه ی صحیحه یا اعم از صحیحه؟

کلمه ای داریم به نام عقد، بیع و تجارت. ما در انشاءات خودمان یک مُنشأ داریم و یکی انشاء:
مثال ۱: } ۱- مُنشأ ← ملکیت
 2- انشاء ← بث
مثال ۲: } ۱- مُنشأ ← زوجیت
 2- انشاء ← انکحت

توضیح نکته ی ۱:

ملکیت شخصی: ملکیتی است که قائم است به قصد طرفین لاغیر.

مثال: وقتی می گوید بث: یعنی من شخصاً این ملکیت را امضاء کردم و به شما تملیک کردم بعد از آنکه مُنشأ من ملکیت شد

عُقلا هم نگاه می کنند و می گویند تنفیذ کردیم. بعد شارع امضاء می کند می شود ملکیت شرعی. اینها در طول هم اند.

اول: شخص امضاء میکند
دوم: تنفیذ عقلایی .
سوم: تنفیذ شرعی
این تنفیذها می شود مراتب ملکیت.

توضیح بیشتر:

عقد و قرارداد اسم است برای انشاء ملکیت شخصی . یعنی همین مقدار که من عاقد یا معامِل قصد کردم مقصودی در ظرف انشاء

محقق می شود. این درست است. عقد برای این مرحله است در مدار تنفیذ است نه مدار عنوان. تا گفتم «بث» محقق شده.

دو مرحله ی عقلا و شارع برای تنفیذ است.

مثال: فروختن مال مردم (مال غیر)؛
۱- هم عقد تنفیذ نمی کند
۲- هم شارع آن را تنفیذ نمی کند.

بنابراین قراردادهای معاملی و عناوین معاملی، انشایی است که شخص عاقد تولید می کند ربطی به تنفیذ عقلا یا شارع ندارد.

چرا که دیگر عقد، محقق شد. به عبارت دیگر قرار معاملی به قرار شخصی است نه نوعی و عقلائی. عقد اسم است برای

قراردادهای شخصی. شاهد این مطلب این است که: کسی که بیع فضولی انجام داده شمای مالک به او اعتراض می کنی

که چرا فروختی؟ این یعنی ملکیت شخصی محقق شده و گرنه معترض نمی شدی.

شواهد کلام: پس نفوذ امضاء مالک در عقد فضولی شاهد است که عقد، اسم برای منشأ شخصی است نه عقلائی و نه شرعی.

پاسخ به اشکال: اینکه می گوید شبهه مصداقیه، این اشکال رفته چون قرارداد شخصی محقق شده حالا که عقد محقق شد

تمسک به «اوفوا بالعقود» می کنیم و می گوئیم شارع تنفیذش کرده. پس شبهه ی مصداقیه نمی شود زیرا شبهه باطل شد. زیرا

تحقق عقد این است که من شخصاً اراده کردم. بنابراین هر کس عقد کند و قصدش شخصی باشد دیگر عقد محقق می شود

(وقتی اراده شخصی محقق شد مراد شخص تولید می شود) وقتی محقق شد تنفیذ می آید.

جلسه ۶

مقدمات بحث: ساختار یابی عناوین معاملی به لحاظ عنصر ابراز (عنصر ابراز در تحقق عنوان حقوقی)

در معاملات علاوه بر قصد و رضا نیازمند است به ابراز قصد و رضا. تا زمانی که امر باطنی قصد و رضا ابراز نشود طبعاً عقلای عالم به مجرد اینکه در باطن، رضا به ملکیت و نقل و انتقال است اثری بار نمی کنند.

عقلای عالم و تقنینات موجود در عرف عالم نسبت به عناوین معاملی قائلند به این که این عناوین هم در تحقق عنوان حقوقی و هم در ترتب آثار حقوقی نیازمند عنصر ابراز هستیم. بنابراین نیازمندی عناوین معاملی و حقوقی به عنصر ابراز قابل تردید نیست.

موضوع بحث: نگاه تقنینات شرعی به عنصر ابراز به لحاظ توسعه ی آن به گفتار و فعل چگونه است؟

این بحث کاربردی مهمی است. طبیعی است که در میان عقلا برای خارجیت و واقعیت یک موضوع قصد تنها کافی نیست بلکه باید ابراز شود. دغدغه ای که ما داریم این است که ما همه ی قواعد عقلایی مان باید عرضه شود به مقنن واقعی (قانونگذار واقعی) تا حدود آن برای ما واضح گردد. مثلاً در نقش لوایح دولت با تقنین مجلس :

لویح برای تصویب به مجلس می رود در بدو امر کارگروه لویح را تنظیم کرده بعد از آن به مجلس می رود تا زمانیکه به مجلس نیاید ارزشی ندارد سپس تصویب می شود. (همانطور که عقلای عالم برای تنظیم معاملات و انجام دادوستد شان قواعدی را معتقدند و اجرا می کنند).

بعد از تصویب توسط مجلس به شورای نگهبان می رود باید تقنینات مجلس در معرض تصویب و تنفیذ شورای نگهبان قرار گیرد تا قابلیت اجرا پیدا کنند پس کار شورای نگهبان مصونیت بخشی قانون از مدار قانون اساسی و شریعت است. در نهایت برای اجرا در اختیار وزارت خانه ها و مزارا قرار می گیرد.

در روند تقنینات عقلایی هم همین روند حاکم است:

۱- عقلای عالم نسبت به قصد و رضا، معتقدند به تنهایی نه عنوان حقوقی تولید می کنند مثل بیع و اجاره و ... و نه آثار حقوقی ایجاد می کند .

۲- قصد و عنوان حقوقی به ضمیمه ابراز تولید عناوین حقوقی و معاملی و بالتبع آثار حقوقی را دارد. این دو محل شک نیست هر دو را قبول داریم .

عقلای عالم در عنصر ابراز یک چیزی را قائل اند که ما تردید داریم که آیا این ابرازی که اینها توسعه می دهند در نگاه قانونگذار واقعی (خدا) این توسعه پذیرش شد یا نه؟

عقلا می گویند معامله و دادوستد به قول (گفتار) و فعل (معاطات) انجام می گیرد. می توانیم بیع را و نیز اکثر عناوین حقوقی را مثل مساقاه، اجاره و مزارعه هم به گفتار: **أَنْكَحْتُ** — **قَبَلْتُ** می گویند ما قبول داریم. مقننین عندالعقلا این توسعه را می پذیرند و حرکت خارجی شان و اجرایی شان شکل گرفته. ما به لحاظ روند پذیرش باید التزام یا عمل عقلا را عرضه کنیم به قانونگذار واقعی . چون تا عرضه نشود قابل پذیرش نیست (همانطور که قوانین مجلس به شورای نگهبان می رفت)

مثال: کالا یعنی انجام معاملات با فعل بلکه با کتابت (اینترنت) این کالا در بازار شریعت قرار می دهیم . اگر مشتری کالا را که خداست بقبولانیم این قانون را ، وقتی خدا بپذیرد این قابل اجرا و قابل اعتماد است. عیار این قانون و تضمین آن به تنفیذ شرعی است یا به تنفیذ قانونی. برای پاسخ به این ابهام و دغدغه بهترین شیوه و روش برای تعیین تحدید شرعی به لحاظ عنصر ابراز

عبارت است از **"تحلیل ادله ی عامه ی عقود"**

یعنی روش صحیح این است که وقتی عقلای عالم برای عناوین حقوقی ابراز را توسعه دادند به فعل و قول و کتابت وقتی به

شریعت عرضه کردیم درمی یابیم که آیا این مورد قبول شریعت است یا نه؟

۱- **أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**

۲- **أَحِلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ**

۳- **تِجَارَةٌ عَنِ تَرَاضٍ**

۴- **النَّاسُ مَسْلُومُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ**

} رفتیم سراغ ادله؛

حالا چطور تمسک کنیم تا توسعه را بفهمیم؟

اوفو بالعقود: یعنی عقد وفای به آن لازم است. مثل آب بیاور: به صورت اطلاق بیان شده والتزام را بیان می کند.

پس تمسک به اطلاق و قرارداد شاقول اطلاق برای کشف مقاصد گوینده یکی از روشهای گفتاری است. ما در مبادلات

خودمان به این اصل پایبندیم که اطلاق گذاشتن و قید آوردن زیاد در محاورات استفاده می شود. اینکه مردم مقاصدشان را با

الفاظ بیان می کنند و می گویند آنچه گفتمی ضامن گفتارت هستی.

اگر دیدی که عقلاً توسعه قائلند اگر غرض تو این بود که عقد فقط با گفتار منشأ اثر است این را می گفتمی حالا که نگفتمی پس

مطلق است. اینکه به صورت اطلاق گفته دیگر حق محاکمه ندارد چون قید نیاورده لذا بیان حجت با استناد به گفتار شخص می

شود (احتجاج) پس اصل تمسک به بی قیدی کلام یک روش تفهیم و گفتگوی عقلایی است. روش عقلاً این است که با بی قیدی

در گفتار خود بیان می کند.

۱- یا به قول

۲- یا کتابت

۳- یا به فعل

احل الله البیع: بیع اطلاق دارد

اگر معاطاتی فروختم معامله هست؟ بله هست. شما که نگفتمی احل الله البیع اللفظی؟ پس فعل هم درست است.

اشکالات وارد بر تمسک بر اطلاق ادله و عمومات عقود:

اشکال ۱: ما در تمسک به قانون باید مقام بیان بودن قانونگذار را احراز کنیم مثلاً قانونگذار می گوید هر کسی که می خواهد به

مکه مشرف شود باید آمپول مننژیت را تزریق کند. سؤال: من سفر قبلی دو ماه قبل عمره رفتم آیا این تزریق شامل حال

من می شود؟ نه. فقط می خواهم بگویم برای رفتن به مکه باید آمپول تزریق شود. اینکه قبل و بعد اینکار را کردند در مقام بیان

جزئیات نبودم.

مثال: ماشین حق عبور از چراغ قرمز را ندارد حالا اینکه آیا آمبولانس می تواند عبور کند یا خیر؟ من به خصوصیات و جزئیات

کاری ندارم در مقام بیان نبودم اصل ماشین عبورش از چراغ قرمز ممنوع است. طبع چراغ قرمز این است که نباید عبور کنی در

مقام بیان تبصره ها نبودم. این یک قانون عقلایی است.

اشکال ۲: صدق موضوع؛

مولی می گوید آب بیاور، سؤال: یعنی چیزی که حتماً آب است را باید بیاوری؟ بله. اگر در صدق موضوع شک کردی جای تمسک به دلیل نیست. پس صدق موضوع باید مسلم باشد. مولی می گوید هر استادی را اکرام کن. این یک قانون برای کل استاد است. اولین مرحله برای تولید مسئولیت برای شخص در مواجهه با قانون .

قدم اول: احراز موضوع است. اول باید بفهمیم که آیا این آقا استاد است یا خیر؟ بعد مکلف می شویم به اکرام. اگر احراز نکردی دیگر حق نداری بگویی چرا اکرام نکردی چون احراز موضوع نکردم.

تولید اشکال بعد از قدم اول: شما در تمسک به این اطلاعات راهتان بسته است. چرا؟

شما می گوید؛ } اوفوا بالعقود
احل الله البيع

شما نمی توانید به آنها تمسک کنید چون شک شما این است: اگر دادوستد مالی به فعل انجام گیرد آیا نافذ است یا خیر؟ این

مورد شک است، اینکه شک شما نافذ است یا نه؟ شاید کسی بگوید که کسی با گفتار نگوید، فعل انجام دهد. شک در نفوذ

سرایت میکند به شک در تحقق عنوان عقد.

اصلاً ماهیت حقوقی را نمی فهمم، عنوان حقوقی را نمی فهمم که آیا تولید شده یا نه؟ اگر با گفتار باشد که قبول دارم اما اگر با

فعل انجام دهیم شک داریم عقد هست یا خیر.

اینجا تمسک به ادله مثل: اوفوا بالعقود جایز نیست زیرا دادوستد بیعی به قول است به فعل نیست. نمی دانم اینجا شک دارم.

پاسخ: این اشکال درست نیست چون قرار معاملی به قرار شخصی است نه نوعی و عقلایی. عقد اسم است برای قراردادهای

مثال: در بیع فضولی از فرد می پرسیم که چرا فروختی؟ لذا در عقد فضولی وقتی می گوییم اجازه نافذ است نفوذ به آن کار

فضولی می خورد پس فضولی یک کاری انجام داد، یعنی عقد.

چرا؟ چون عقد آنچه را که من شخص قصد کردم که به تو تملیک کنم به این می گویند مصوب شخصی. آنچه را که قصد کردم به تو منتقل کنم آن مقصود را شخص من امضاء و انشا کند می شود عقد. شخص متعاقدین عقد را ایجاد می کنند کاری به امضاء عقلا و شارع نداریم.

پس معلوم می شود هم نفس عناوین حقوقی و هم آثار حقوقی عندالعقلا تنظیم می شود بر اساس مقاصد شخصی نه نوعی.

در فعل هم عقد محقق شد و با تمسک به ادله ی عقود اثر حقوقی مترتب شد. میزان در صدق عناوین حقوقی عبارت است از تحلیل مقاصد شخصی متعاملین که طرفین قرارداد هستند.

اشکال بعدی: اختلاف و دعوا در اسامی الفاظ در معاملات و عبادات.

مثلا کسی بگوید ماشین برایم بخر: یعنی ماشین صحیح سالم و کامل. چیزی که معیوب باشد ماشین نیست ما این الفاظ را برای صحیح می دانیم. صدق عنوان یعنی صحت و قابلیت مصرف.

پس عقلای عالم اسامی مخترعات شان را برای فرد صحیح می دانند نه برای فرد معیوب. بنابراین اگر نامی برای شیء ای قرار داده شود سلامت آن شیء در صدق آن نام، لازم و دخیل است پس سلامت در اشیاء میزان در صدق عناوین است. باید صحیح و سالم باشند و گرنه نام کالا به آنها داده نمی شود.

بنابراین در ماهیت شناسی عناوین حقوقی صحت و دارا بودن اجزاء اصلی میزان در صدق عنوان است. این مقدمه را که دریافت کردیم وارد بحث خودمان می شویم: علمای ما و عقلای عالم نزاعی دارند که آیا این عناوینی که شارع مقدس گفته ؛ اوفوا بالعقود، احل الله البيع، اجمالاً فهمیدیم که در ماهیت شناسی عقلای عالم چنین التزاماتی را دارند یا چنین باورهایی را دارند و نسبت به سلامت اشیاء بی اعتنا نیستند.

حالا که این را در میان عقلا فهمیدیم میخواهیم ببینیم شارع مقدس چکار کرده؟ شارع مقدس می گوید: احل الله البيع، بیع حلال است یعنی تملیک و تملک می آورد این را فهمیدیم. حالا جناب شارع! من شک می کنم آیا بیع به لفظ انجام می شود؟ یا به فعل؟

اگر شک کردیم که عنوان بیع آیا بدون لفظ هم انجام می گیرد؟ یعنی سیستم بیع به لحاظ ماهیت شناسی بدون لفظ انجام می شود صحیح است یا نه؟

موضوع له الفاظ عبارت است از: فرد صحیح. مثال: اشتريتُ الدار ← اشتريت الدار الصحیحه.

حالا اگر اینطور شد یک اشکال تولید می شود: ما معتقدیم که این اسامی نام هستند برای بخش صحیح اش. پس تمسک می شود به دلیل در شبهه ی مصداقیه دلیل.

چرا؟ چون نمی دانم با فعل نه با قول آن بیعی که متصف است به بیع صحیح ، محقق شد یا نه؟ آیا تمسک به قانون می توانیم بکنیم یا نه؟

احلّ الله البيع الصّحیح: اینجا قید آورده است. اینجا شک می کنم این بیع که با فعل انجام می گیرد نه با گفتار انجام شده آیا بیع موضوع عقد است یا نه. می خواهد تمسک به دلیل کند در شبهه ی مصداقیه ی خود دلیل. این غلط است نمی تواند تمسک کند شما که نمی دانی این بیع با لفظ انجام گرفته یا با فعل. آیا اصلا بیع است؟ احراز نشده و شک داری. شارع مقدس اسامی را برای اینها گذاشته شما که نمی دانی بیع با گفتار است یا فعل! شما نمی توانی تمسک کنی.

ومن الله التوفيق...