

جلسه ۱۰-۷۷

چهارشنبه - ۱۴۰۲/۰۹/۲۲

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد وآله الطاهرين سيما بقيّة الله في الأرضين و اللعن على أعدائهم أجمعين.

بحث راجع به سرقفلی رسید به این جا که عرض کردیم آخرین دلیل بر تصحیح آن تمسک به عموم اوفوا بالعقود هست که بنابر نظر مشهور ظاهرا مانعی در استدلال به آن نیست ولی ما دو مشکل داریم، محرومیم از تمسک به این عموم:

مشکل اول این است که ما معتقدیم همان طور که در فقه العقود جلد ۱ صفحه ۲۱۰ بیان کردند و آقای زنجانی هم قائلند، اوفوا بالعقود منصرف هست به عقدهایی که مضمونش در چهارچوب احکام شرع است، فرقی نمی کند اوفوا بالعقود با اوفوا بالوعد، شما اگر بشنوید از مولا که بگوید: مؤمنین! به وعده های خودتان پایبند باشید، آیا نمی فهمید از این خطاب که آن وعده هایی که در چهارچوب قانون هست به آنها پایبند باشید نه آن وعده هایی که خلاف قانون است، انصافا عرف از اوفوا بالوعد لزوم وفای به وعد در چهارچوب و اطار قانون می فهمد نه بیشتر. خداوند متعال شریعتی دارد، واجبات و محرماتی دارد، حلال و حرام تکلیفی یا وضعی دارد، آن وقت بیاید به مردم بگوید مردم به قراردادهای بین خودتان احترام بگذارید انصافا ظهورش این است که در طول رعایت قوانین الهی اگر قراردادهای شما مشکلی نداشت و خلاف قوانین الهی نبود احترام این قراردادها را حفظ کنید، یا احترام وعده به یکدیگر را حفظ کنید. و لذا این که در روایت داریم ان شرط الله قبل شرطکم یک بیان عرفی است، بیان عقلایی است.

بر فرض کسی بگوید اوفوا بالعقود انصراف ندارد به عقدی که مضمونش مشروع است یا بگوید همان طور که در درسات فی مکاسب المحرمة برخی مطرح کردند که فووقش انصراف دارد از مواردی که علم داریم به این که محتوای عقد نامشروع است می گوئیم بسیار خوب مخصص منفصل که ما داریم المؤمنون عند شروطهم الا شرطا احل حراما او حرم حلالا، المؤمنون عند شروطهم الا ما خالف کتاب الله، شرط در صورتی نافذ است که محلل حرام یا به تعبیر دیگر مخالف کتاب خدا نباشد، شرط اولاً به معنای التزام است که شامل قرارداد ابتدایی هم می شود و در استعمالات روایی شرط را بر همان عقد مستقل هم بکار برده اند و بر فرض هم شرط انصراف داشته باشد به التزام در ضمن یک عقد، بالفحوی ما می فهمیم شرط وقتی نفوذش مشروط است به این که محلل حرام نباشد مخالف کتاب خدا نباشد، عقد هم قطعاً همین مطلب در آن مطرح است که نباید مخالف کتاب خدا و محلل حرام باشد و در شبهه مصداقیه عقدی که محلل حرام هست ما نمی توانیم به اوفوا بالعقود تمسک کنیم. حال یک وقت شک در حرمت تکلیفیه داریم با قاعده حل اثبات حلیت تکلیفیه می کنیم بعد به اوفوا بالعقود تمسک می کنیم، نمی دانیم توریه حلال است یا حرام قرارداد این بود که توریه کنیم، صلح کردیم که ما توریه کنیم او هم

به ما پولی بدهد، می‌گوییم کل شیء لک حلال، توریه حلال است، می‌شود مصداق عقد حلال، اما در شک در حرمت وضعیه مقتضای استصحاب اثبات حرمت وضعیه است چون حرمت وضعیه یعنی عدم ترتب اثر، استصحاب هم همین را اثبات می‌کند که این قرارداد سرقفلی اصل این است که هیچ اثر شرعی بر آن مترتب نیست و لذا قرارداد سرقفلی می‌شود محلل حرام وضعی، حرام وضعی را از کجا فهمیدیم؟ از دلیل استصحاب عدم ترتب اثر.

[سؤال: ... جواب:] ما قطعاً در المؤمنون عند شروطهم الا شرطاً احل حراماً باید قائل به اطلاق بشویم نسبت به حلال کردن حرام وضعی. بر فرض آن هم اطلاق نداشت ما مخالف کتاب الله که اطلاق دارد، المؤمنون عند شروطهم الا شرطاً مخالف کتاب الله، مخالف کتاب خدا چه در حکم وضعی حکم خدا چه در حکم تکلیفی آن. ... کتاب یعنی حکم خدا نه فقط قرآن. کتاب که فقط قرآن نیست، مناسبت حکم و موضوع از ما مخالف کتاب الله یعنی ما مخالف حکم الله. ... حکم خدا یعنی حکم شرعی. ما که می‌گوییم که حکم خدا یعنی حکم شرعی ما که نگفتیم فقط قرآن، حکم شرعی چه این حکم شرعی را خدا جعل کرده است چه پیامبر جعل کرده است و خدا تنفیذ کرده است.

و لذا ما مشکل داریم با یک سری قراردادها که صرفاً التزام به فعل نیست. حالا این ضمان عقلائی که آقایان به اوفوا بالعقود تمسک می‌کنند که این الان می‌روید شما برادران می‌خواهد وام بگیرد وام ربوی اگر باشد نمی‌توانید ضامن بشوید، وام با کارمزد وام با شرط جریمه دیرکرد، حالا دیگران حلال بدانند کسی که مقلد مرجعی است که این‌ها را جایز نمی‌داند ربا می‌داند شما نمی‌توانید بروید کمک کنید به قرارداد ربوی و ضامن شدن یک نوع کمک کردن به آن است. نه، قرض الحسنه است برادران می‌خواهد بگیرد شما می‌روید ضامن می‌شوید، این ضمان ضمان مصطلح شرعی که در فقه می‌گویند کتاب الضمان که نیست، چون کتاب الضمان در فقه یعنی نقل ذمة الی ذمة، بعد از این که برادران بدهکار شد اگر بروید به بانک بگویید من ضامن فقهی بدهی برادرم هستم و بانک هم قبول کند یعنی دیگر بعد از این شما می‌شوید بدهکار بانک دیگر برادران بری الذمه می‌شود این کتاب الضمانی است که شیعه مطرح می‌کند بر خلاف عامه که می‌گویند ضمان فقهی ضم ذمة الی ذمة است اما این قراردادهای ضمانتی که الان است ضمانت عقلائی است یعنی تعهد یعنی شما متعهدید در مقابل این بدهی برادران. نتیجه تعهد این است که اگر او نداد باید شما بدهید و لذا به قول آقای سیستانی صرفاً یک التزام به فعل است، اگر این ضامن فوت بکند بانک حق ندارد بیاید بگوید من که دستم به این بردار ضامن نمی‌رسد بدهکار اصلی بانک است او اختلاس کرد و رفت اما این برادر، آدم متدینی است ضامن شد، بالاخره ترکه‌اش چند میلیاردی هست این را تصاحب کنم فعلاً، آقای سیستانی می‌فرمایند نخیر، این ضامن تعهد به اداء داشت، تعهد شخص هم با موت شخص تمام می‌شود. این مشکلی ندارد، اوفوا بالعقود التزام به اداء را تصحیح می‌کند چون قطعاً خلاف شرع نیست شما ملتزم بشوید به این که بدهی برادران را در فرضی که او نمی‌دهد پرداخت کنید.

اما آقای خوئی که می‌گوید این ضمان عقلایی بازگشتش به ضم ذمه الی ذمه هست می‌گویند: این که خلاف فقه امامیه است که بعد از این که من برادرم بدهی را نداد هم برادرم بدهکار است من، که آقای خوئی معنا می‌کنند ضمان عقلایی را، آقای خوئی می‌گویند آنی که اجماع است بر بطلانش ضم ذمه الی ذمه است ابتدائاً نه مترتبا علی امتناع المدیون عن اداء دینه، این ضم ذمه الی ذمه است نه مطلقاً، ضامن می‌گوید اگر برادرم نداد آن وقت من بدهکار می‌شوم در عرض بدهکاری برادرم، البته بانک نمی‌تواند هم از برادر بگیرد هم از این ضامن، مثل تعاقب ایدی می‌شود. از یکی از این‌ها می‌تواند بگیرد. اما آقای خوئی می‌گویند ضامن در طول امتناع مدیون از اداء دین بدهکار می‌شود و لذا اگر فوت کرد از ورثه بیچاره این ضامن بدهی را بانک وصول می‌کند. ما فرمایش آقای خوئی تمرکز می‌کنیم می‌گوییم آقای خوئی دلیل‌تان بر صحت این قرارداد چیست، آقای خوئی می‌گویند اوفوا بالعقود این را می‌گویند، ما مشکل داریم با عموم اوفوا بالعقود.

[سؤال: ... جواب:] حالا یک روایاتی هست در شرط ضمان در عاریه یا شرط ضمان در اجاره، آقای صدر می‌خواهد از آن‌ها استیناس کند که ضمان عقلایی هم مثل آن‌ها است، حالا وارد آن بحث نمی‌شویم، بحث جدایی است، اما می‌خواهم عرض کنم آقای خوئی که ضمان عقلایی را بر می‌گرداند به ضم ذمه الی ذمه اما مترتبا علی امتناع المدیون عن اداء الدین بعد می‌خواهد تمسک کند به عموم اوفوا بالعقود خب ما مشکل داریم، آن‌هایی که مشکل ندارند خوشا به حال‌شان، حالا ما هم که تنها نیستیم، باید یک گروهی تشکیل بدهیم به ریاست مرجعی مثل آقای زنجانی و بزرگانی غیر از ایشان هم هستند، صاحب کتاب فقه العقود، این‌ها باید بنشینند یک راه حلی پیدا کنند، عموم اوفوا بالعقود دیگر از دست گرفته شد.

[سؤال: ... جواب:] استصحاب می‌کنیم عدم ترتب اثر را بر این قرارداد می‌شود حرام وضعی، حرام وضعی که شد عقد من محلل شیء و هو حرام وضعی بالاستصحاب. ... ما خالف کتاب الله یعنی ما خالف شیئا هو حکم الله، این قرارداد من مخالف یک چیزی است که آن چیز عبارت است از عدم ترتب اثر که با استصحاب اثبات می‌شود. ... موضوع مرکب است خدا خیرت دهد، موضوع مرکب است ما خالف کتاب الله یعنی ما خالف شیئا و کان ذلک الشیء حکم الله این قرارداد من که قرارداد بستم که حق اجاره‌های مجدد با مستاجر باشد این مخالف بقاء حق الاجارة است برای مالک، مخالف آن هست دیگر، این که ما قرارداد بستیم حق اجاره دادن مجدد برای مستاجر ثابت باشد این مخالف ماندن این حق الاجاره است برای مالک، پس این قرارداد ما مخالف یک شیئی است که استصحاب آن شیء را تایید می‌کند، استصحاب می‌گوید حالا یا حق الایجار باقی است برای مالک یا اگر این را هم استصحاب نگوید استصحاب می‌گوید که برای شمای مستاجر حق الایجار ثابت نیست و لو در طول این قرارداد و لذا قرارداد ما می‌شود مخالف شیئی که استصحاب می‌گوید آن شیء حکم الله است، محلل شیئی که استصحاب می‌گوید آن شیء حرام وضعی است.

[سؤال: ... جواب:] سبحان الله که دارید حرف را تکرار می‌کنید بدون این که جواب من را دقت کنید. موضوع مرکب وقتی بود باید در جزء مشکوک استصحاب جاری کنید نه در کل، مثل این می‌ماند که استصحاب می‌گوید شما وضو داشتی هر چی می‌گویند استصحاب می‌گوید وضو داشتی تا موقع نماز بگویی نه استصحاب می‌گوید عدم التحقق الصلاة مع الوضوء استصحاب می‌گوید نماز با وضو محقق نشد، می‌گویند خدا خیرت بدهد الصلاة مع الوضوء موضوع مرکب است، نماز بالوجدان است استصحاب هم می‌گوید وضو هست استصحاب الصلاة مع الوضوء جاری نیست، در موضوع مرکب جزء مشکوک را باید استصحاب کرد این جا هم همین طور است، اگر استصحاب بگوید باید نماز جمعه بروید... بیان مرحوم آخوند و غیر آخوند ندارد، استصحاب می‌گوید نماز جمعه واجب است شما شرط کردید با خانم‌تان موقع ازدواج که اصلا نماز جمعه نروید می‌گویند این شرط محلل حرام است یعنی ترک واجب هم می‌شود حرام، می‌گوید استصحاب می‌گوید این شرط وقتی نبود محلل حرام نبود، محلل حرام موضوع مرکب است یعنی محل شیئی که استصحاب می‌گوید آن شیء حرام است، استصحاب می‌گوید ترک نماز جمعه قبلا حرام بود الان هم حرام است، فعل نماز جمعه قبلا واجب است الان هم واجب است.

[سؤال: ... جواب:] استصحاب در شبهات حکمیة آنی که مشهور که اشکال نمی‌کنند آنی هم که ما تبعا لآقای خوئی اشکال کردیم در استصحاب بقای تکالیف نه استصحاب عدم، ما استصحاب عدم ترتب اثر می‌کنیم استصحاب می‌گوید قبلا حق الایجار ثابت نبود برای مستاجر استصحاب می‌گوید هنوز هم ثابت نیست... استصحاب می‌گوید این حق الایجار برای مستاجر ثابت نیست من شرط کردم ثبوت حق الایجار را برای مستاجر پس من شرط کردم چیزی را بالوجدان که استصحاب می‌گوید آن چیز خلاف حکم الله است، آن چیز حرام وضعی است.

این یک اشکال. مگر کسی بگوید ما در شک در حلیت و حرمت وضعیه هم یک قاعده حلی داریم که بعید می‌دانم کسی به این عرض عریض در موارد شک در حلیت و حرمت بگوید ما قاعده حل داریم، اولاً بعید می‌دانیم کسی این را بگوید، بر فرض هم بگوید تمسک می‌کنیم به عمومات، الناس مسلطون علی اموالهم عمومش اقتضا می‌کند حق الایجار ثابت باشد برای مالک، حالا یا عمومات دیگر اگر عمومی داشتیم به عموم اثبات می‌کنیم که این شرط خلاف این عموم است.

[سؤال: ... جواب: به نظر] آقای سیستمانی قاعده حل که در شبهات موضوعیه است ظاهراً. حالا اگر هم در شبهات حکمیة باشد قاعده حل را در اعیان جاری می‌کنند، مثلاً عین، مثلاً می‌گوید این لباس که نمی‌دانیم از اجزای حیوان حرام گوشت است یا نیست این عین این هذا حلال، ای حلال الصلاة فیه، آقای زنجانی هم نظرشان همین است در اعیان جاری می‌کنند در سرقفلی که بحث اعیان نیست، حالا بر فرض ما در اعیان بگوییم خمر حلال است ای حلال بیعه حالا بر فرض کسی این را بگوید ما که نمی‌گوییم، می‌گویند حلال بعینه، البته حلال وضعاً، مثل آقای زنجانی این جور می‌گویند،

منتها آقای زنجانی در شبهات موضوعیه می گویند و می گویند با قاعده حل در اعیان اثبات حلیت وضعیه هم می کنیم و لذا می گویند زنی که نمی دانم خواهرمان است یا غریبه است می گوئیم هذه لنا حلال، نه بدون عقد، نه، حلال بودن زن احل لکم ما وراء ذلك یعنی حلالاً التزوج منها، و این جوری آقای زنجانی اثبات می کند که ازدواج با این زنی که مشکوک است که چون پدر شما الحمدلله هر جا می رفت نسل مسلمین را زیاد می کرد، شما را گرفتار کرده، هر جا می خواهی ازدواج کنی خلاصه آن مواردی که برایت جور است می گویند پدرشان فوت کرده، پدرشان حالا کی هست، ممکن است خواهر شما باشد، یک کمی تحقیق کنی شاید بفهمی کی هست، آقای زنجانی می گویند من که استصحاب عدم کونهی اختا را که قبول ندارم استصحاب عدم ازلی است پس چکار می کنی می گویم این دخترخانم لی حلالاً حلال وضعی است دیگر منتها در عین خارجیه ایشان این را قائل است، این جا که بحث عین خارجیه نیست در مانحن فیه بحث عقد است، عقد سرقفلی نمی دانیم حلال وضعی است یا حرام وضعی است، آقای سیستانی هم که تصریح می کند می گوید ما در اعیان قاعده حل جاری می کنیم چون کل شیء لک حلال شیء خود اعیان است، خود روایت مسعده بن صدقه هم دیدید و ذلک مثل الثوب و ذلک مثل امرأة تحتک و ذلک مثل عبد یكون عندک یا در صحیححه ابن سنان می گوید سأخبرک عن الجین و غیره کل شیء فیه حلال و حرام، تطبیق کرده بر اعیان، که این در این جا نمی آید.

[سؤال: ... جواب:] شما می خواهید بگوئید سرقفلی حلال وضعی. ... او که اصل موضوعی داریم اصل عدم نفوذ عقد سرقفلی، موضوع جواز تصرف مستاجر را که اصل مسببی بر می دارد. ... متصدی نظرات آقای زنجانی این جا کس دیگر است!! ... دیگر حالا آقای زنجانی در مشکوک الاختیة می گویند قاعده حل وضعی جاری می کنیم. ما البته قبول نداریم، حالا بحثش مفصل در جای خودش شده. ولی بهر حال ربطی به این جا ندارد، من این را می خواهم عرض کنم.

مشکل دیگر ما در رابطه با اوفوا بالعقود این عقدهای مستحدث است که ما احتمال می دهیم شارع مخالف باشد، هر روز عقلاء یک جور عقدی درست می کنند، یک روز سرقفلی درست می کنند یک روز بیع زمانی درست می کنند، هتل درست می کند مردم که وسعش نمی رسد یک آپارتمان از این هتل را ملک طلق خودشان بکنند می آیند می گویند ده روز از سال را می فروشیم از این واحد، قیمتش هم مناسب است دیگر، ده روز از سال مال شما، تقسیم می کنند این ده روز را بین روزهای سال، آن وقت شما ده روز حق دارید، نوبت می زنید، ما مثلاً ده روز اول جمادی الثانیة می خواهیم بیاییم، او هم ملک شماست نه اجرتی از شما می گیرند نه چیزی، البته پول نظافتش از اجرت شاید بیشتر بشود ولی بالاخره به عنوان اجرت از شما چیزی نمی گیرند ملک شماست، و می توانید این را بفروشید به هر کسی که می خواهید، بیع زمانی، خب شارع قبول دارد بیع زمانی را یا نه؟ هر روز یک قرارداد جدید عقلاء می آورند می گذارند جلوی ما می گویند تصحیح کنید این قرارداد را، آنهایی که اوفوا بالعقود را قبول دارند حتی نسبت به مسائل و موضوعات مستحدثه هم می گویند مانعی ندارد به اوفوا بالعقود تمسک کنید، خوشا به حالشان

ما مشکل دوم مان این است که اگر شارع نظر مخالفی داشت با بعضی از این قراردادهای مستحدث و عادتاً ممکن نبود که نظر مخالفش را در آن ۱۴۰۰ سال ابراز کند چون راهی برای ابراز نبود، خب ما چه جور از اطلاق کشف بکنیم سعه غرض مولی را، یکی از مقدمات حکمت امکان بیان قید است، امکان هم امکان عقلی نیست امکان عرفی است، مثلاً شارع آن موقع اگر قبول نداشت بیمه عمر را، مثلاً چی بگوید، بگوید اوفوا بالعقود الا ما سیأتی و یسمونه بیمه العمر!!

حالا اگر بیان عرفی ممکن باشد که آن زمان جوری بیان کنند که خودبخود این بیمه عمر خارج بشود، می‌گوییم راه باز بود برای بیان غرضت جناب شارع چرا بیان نکردی اما گاهی راه باز نیست مثلاً همین مسافرت‌های با هواپیما و با ماشین اگر نظر شارع این بود که مسافرت با چهارپایان چهار فرسخ رفت و چهار فرسخ برگشت یا هشت فرسخ امتدادی موضوع قصر است اما مسافرت با ماشین در زمانی که ماشین می‌شود متعارف در سیر قوافل این‌جا ممکن است پانصد کیلومتر باید بخوای بروی تا نمازت شکسته بشود، اگر نظر شارع این بود خب چه جوری می‌خواست بیان کند، حتی تسیر ثمانیه فراسخ حالا آن‌جا ممکن است لزومی نبود شارع این‌جور بگوید شارع می‌گفت حتی تسیر مسیره یوم بعد می‌فرمود مراد ما از مسیره یوم که در روایت دیگر هست که سیر متعارف قوافل است که امروز هشت فرسخ است، او را می‌شود بیان کند آن‌جا را ما نمی‌گوییم اما مثال می‌خواهم بزنم که اگر تنها راه بیان این بود که بگوید الا سیر با سیاره و طیاره، آن زمان چه جوری می‌خواست بفهماند مولا که الا السیر بالسیارة او الطیارة او الجت، آن مثال عرض کردم من جواب دارم می‌گویم جور دیگری می‌تواند شارع بیان کند اما جاهایی که شارع راه متعارفی برای بیان غرضش در مقید ندارد چه جور ما از اطلاق اثباتی کشف اطلاق ثبوتی کنیم، مقدمات حکمت یکیش امکان تقیید است، امکان عرفی تقیید نه امکان عقلی تقیید، امکان عرفی تقیید چه بسا در یک سری جاها نیست و لذا آن‌جا مشکل پیدا می‌کنیم. در مانحن‌فیه هم واقعا اوفوا بالعقود هم بر فرض دلیل بر مشروعیت هر عقدی باشد، اما شاید شارع عقد اینترنتی را قبول ندارد، در اینترنت به دختر پیام می‌دهد اتزوجک علی کتاب الله و سنه نبیه لمده شهر علی مهر سکه، پیام اینترنتی می‌دهد او هم بعد اینترنتش را باز می‌کند بعد می‌نویسد قبلت، آیا این عقد اینترنتی مورد قبول شارع است یا نیست، حالا اگر شارع قبول نداشت چه جوری می‌خواست استثنا کند؟ یا امام فرمودند که در طلاق لازم نیست شاهدان حاضر باشند در مجلس طلاق، تلفنی می‌شنوند، حالا الان که تصویری هم می‌توانند، طرف در آمریکا طلاق می‌دهد زنش را دو نفر از عدول و مؤمنین این‌جا تصویری قشنگ هم این‌ها می‌بینند مجری طلاق را هم آنها می‌بینند، امام که به همان تلفنش هم می‌فرمود اشکال ندارد، نه این که ضبط کنند بعد بشوند آن شاهدین، نه، کلیپ گذاشتن فایده ندارد، نه، تلفن مستقیم، تماس اینترنتی یا تصویر اینترنتی مستقیم، امام قبول داشت، در مسائل مستحدثه دارد، اما آقای زنجانی احتیاط می‌کند، آقای سیستانی احتیاط می‌کند و واقعا جای احتیاط دارد، واقعا اگر شارع

می‌خواست در شاهدین طلاق بگوید باید حضور فیزیکی داشته باشند مثلا حضور تلفنی کافی نیست حضور اینترنتی کافی نیست چه جور می‌خواست این را بگوید، راهی نداشت برای گفتن.

[سؤال: ... جواب:] برائت از تکالیف جاری می‌شود. اگر برائت عقلیه قائل بشوید که قبح عقاب بلا بیان و لو مولا نمی‌تواند بیان کند، ما که برائت عقلیه قائل نیستیم مناسبت رفع ما لایعلمون این است که تکلیف واقعی خودش رافع برائت نیست علم به او رافع برائت است، آن وقت حجت ظاهریه می‌خواهد رافع برائت بشود؟ آن هم علم به او رافع برائت است این متفاهم عرفی است. و لذا من که علم ندارم به این که استفاده از بعضی از ابزارها مثلا تماس تصویری حرام است، علم که ندارم، متفاهم عرفی این است که رفع ما لایعلمون برای عذر مکلف آمده اختصاص به مسائل معاصره در زمان شارع ندارد، آن‌ها مناسبت حکم و موضوع اقتضا می‌کند. آقای زنجانی هم که می‌گویند نمی‌شود به اوفوا بالعقود تمسک کرد برای اثبات مشروعیت این مسائل مستحدثه جایی است که مناسبت حکم و موضوع عرفا اقتضای تعمیم نکند و الا یک سری جاها عرف به مناسبت حکم و موضوع می‌گوید فرق نمی‌کند برای چی شارع نباید تصحیح کند این قرارداد را، وجهی ندارد. ما جاهایی می‌گوییم که عرف تردید می‌کند یک مطلبی است مثل همین بحث سرفقلى واقعا عرف متشرعی تردید می‌کند و لذا مثل صاحب مبانى منهاج الصالحین می‌گوید ما راهی برای تصحیح عقد سرفقلى نداریم علما هم که خواستند تصحیح کند هر کدام یک وجهی ذکر کردند.

و لذا تمسک به اوفوا بالعقود انصافا مشکل هست. و لکن عمده وجه ما همان عقد سکنی است که آقای خوئی فرمود، خیلی وجه خوبی است. منتها هر چه دل شما می‌خواهد نمی‌شود از آن درآورد. مثلا اگر تخریب بکنند این پاساژ را که سرفقلى‌اش را فروختند به افرادی چون هنوز ملک صاحبان اصلی است این اعیان نمی‌توانیم اثبات کنیم این مرتکز عقلای امروز را که آن متلف ضامن قیمت این پاساژ است برای این خریداران سرفقلى این را ما نمی‌توانیم اثبات کنیم، چه کنیم. اما اصل سرفقلى را به اندازه زیادی می‌توانیم تصحیح کنیم با همین بیان آقای خوئی.

[سؤال: ... جواب:] حالا در ان الله ینهی عن البغی خدا از ظلم نهی می‌کند، نسبت به ظلم‌های مستحدث که شما دارید نقض می‌کنید به ما، حالا آقای صدر و شاگردان ایشان، اتفاقا در اوفوا بالعقود بعضی هایشان نگفتند ولی آن‌جا گفتند که نمی‌شود به تحریم ظلم استدلال کنیم برای تحریم این ظلم‌های مستحدث. ما گفتیم بعید نیست القاء که شده به عرف نظر عرف مدلول التزامی خطاب این است که حجت است در تشخیص مصادیق، مناسبت حکم و موضوع اقتضا می‌کند نظر عرف حجت باشد در تشخیص مصادیق مگر مواردی که علم به خلاف داریم. ما این جور مناسبت حکم و موضوع را فهمیدیم. و اگر واقعا عرف عام امروز یک چیزی را ظلم بداند، این که مهریه این خانم ۶۰ سال پیش پدربزرگ‌تان مادر بزرگ‌تان را عقد کرد به هزار تومان، حالا الان می‌آید حالا یا به مادر بزرگ‌تان یا به ورثه او هزار تومان می‌دهید می‌گویید برو خدا برکت بدهد، بعد هم به بچه خودتان پول توجیبی مدرسه‌اش را

۱۰ هزار تومان می‌دهید، عرف این را ظلم می‌داند. ... حالا وارد بحث تورم می‌خواهید بشوید؟ من می‌گویم آن را ما گفتیم مناسبت حکم و موضوع این است که نظر عقلاء در تشخیص مصادیق ظلم حجة ما لم يعلم بالخلاف. یک ادعایی ما آنجا کردیم بگویید ادعای ما درست نیست. ظم مصادیق اعتباری دارد، باید نظر یک شخصی حجت باشد در تشخیص مصادیق اعتباری ظلم، عقد که مصادیق اعتباری ندارد عقد یعنی قرارداد، مثلاً شما بگویید آب، آب که مصادیق اعتباری ندارد، بگویید نظر عرف در تشخیص مصادیق آب چیست، معتبر است یا معتبر نیست. در جایی که یک عنوان اعتباری است مصادیق اعتباری دارد به جوری که اگر نظر عرف در تشخیص مصادیق اعتباری حجت نباشد عملاً این نهی از ظلم لغو می‌شود چون معنایش این می‌شود که انجام ندهید چیزهایی را که ما گفتیم انجام ندهید، این عرفی نیست. و لذا این مدلول التزامی‌اش می‌شود که نظر عرف در تشخیص مصادیق حجت است اما قرارداد که اعتباری نیست، قرارداد قرارداد است، محتوای قرارداد حلال است یا حرام بحث دیگری است اما قرارداد که مصادیق اعتباری ندارد، قرارداد قرارداد است. آنجا که نمی‌توانیم بگوییم هر جا عرف تشخیص داد این مصادیق قرارداد است. قرارداد است دیگر، تکویناً قرارداد است، قرارداد خود عملیه الانشاء است، عملیه الانشاء خودش عملیه تکوینیه است. و لذا این بیان ما در اوفا بالعقود نمی‌آید که بگوییم در مصادیق عقود ارجاع دادند ما را به عرف. در این که محتوای عقد مشروع است یا مشروع نیست کی می‌گوید ما را ارجاع دادند به عرف، مشروع بودن محتوای عقود را شارع باید بیان کند. بهر حال این چیزی است که ما به ذهنمان می‌آید. از این بحث گذشتیم. اما چون بحث به نظرم ناقص نماند بهتر است سه تا حکم برای سرقفلی هست: یکی هبه سرقفلی، دوم ارث سرقفلی، سوم خمس سرقفلی. این سه تا حکم است که انشاءالله در جلسات آینده بررسی کنیم و این بحث سرقفلی را تمام کنیم بعون الله و توفیقه.

و الحمد لله رب العالمین.