بسم الله الرحمن الرحیم. درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری 15 دی 1393.

عرض شد که مرحوم شیخ یک بحثی را عنوان فرموده اند در این مورد که اگر کسی یک صاعی از صبره را بفروشد، مشتری را مالک یک صاع کلی در معین می دانند. و در نتیجه تا وقتی که به مقدار یک صاع باقی مانده است تلفی متوجه مال مشتری نمی کنند. و می گویند که تلف متوجه مال بایع هست. ولی اگر به گونه دیگری معامله انجام شود. شخصی باغدار هست. میوه های باغش را می فروشد. ارتال مشخصی را از این ثمره باغ استثنا می کند. حالا اگر حادثه ای پیش آمد و محصول سوخت. مثلا محصول نصف شد. به خاطر یک حادثه سماوی. آقایان تلف را به طور کامل متوجه مشتری نمی کنند. بگویند که این ارتال معین که بایع به نحو کلی مالک هست این ارتال را تحویل بایع بدهیم و مقداری که ضرر هست متوجه مشتری کنیم. نه، فرض کنیم اگر یک باغی هست که پیش بینی می شود که هزار خروار میوه داشته باشد. صد خروار از آن را استثنا کرده است. حالا این صاعقه زد و نصف این باغ تلف شد و پانصد خروار میوه داد. می گویند از این صد خرواری که برای بایع استثنا شده است، پنجاه خروار کسر شده و پنجاه خروار باقی می ماند. اینجوری مطرح فرموده اند. بحث مرحوم شیخ این هست که فرق این دو مسئله چیست. چرا این دو را با هم دیگر فرق گذاشته اند؟ ما قبل از اینکه به کلام مرحوم شیخ بپردازم یک نکته را عرض کنم. آن این است که چرا مرحوم شیخ اینجا مشتری در مسئله صاع من صبره را با بایع در مسئله استثنا ارتال معینه این دو را با هم دیگر مقایسه کرده است و گفته است که این دو تا باید حکم واحد داشته باشند در حالی که حکم واحد نداشته باشند. مالک کلی را در مسئله استثنا ارتال بایع فرض کرده است. در حالی که شما می توانید یک جور دیگر بگویید که در واقع بایعی که ارتال معینی را استثنا کرده است و به مشتری می دهد در واقع مشتری را مالک ما عدی الارتال می کند. به نحو کلی عنوان ما عدی الارتال به مشتری داده می شود. بحث را روی مشتری ببرید. بگویید تفاوت بین مشتری در مسئله استثنا ارتال با مشتری در مسئله صاع من صبره چیست؟ چرا این طوری است. چون بعضی ها این اشکال را مطرح کرده اند. در کلام مرحوم ایروانی است. در کلام مرحوم خوئی هم صحبت کرده و بحث کرده. من تصور می کنم این تصویری که مرحوم شیخ کرده است ناشی از یک نکته ای هست که در کلام شیخ به آن اشاره شده است. آن این است که شیخ می فرماید که آقایان مشتری را در مسئله استثنا ارتال مستقل در تصرف می دانند. می گویند که مشتری حق استقلالی تصرف دارد. شیخ با این پیش فرض که مشتری حق استقلال دارد می گوید اگر قرار باشد مشتری حق استقلال تصرف داشته باشد کأنه این مال به مشتری منتقل شده است و یک ارتال از آن از مشتری به بایع منتقل شده است. یک همچین تصویری باید باشد. پس بنابراین باید بایع مالک ارتال معینه باشد به نحو کلی فی المعین و مقایسه اش با مشتری در مسئله بیع صاع من صبره، مثلا صحیح است. یک همچین تصویری باید مرحوم شیخ کرده باشد. بنابراین اینکه مرحوم شیخ می فرمایند که علماء در مسئله استثنا ارتال، ارتال را حمل بر اشاعه کرده اند، مراد این نیست که همه احکام اشاعه را بار کرده اند. چون یکی از احکام اشاعه این هست که مالی که به نحو مشاع هست طرفین اشاعه در تصرف هیچ کدامشان مستقل نیست و باید از هم دیگر اجازه گیرند. این حکم را نمی خواهد بگوید که از این جهت مشاع هستند. فقط این حکم که اگر مال مشاع تلف شد، تلف به جمیع اطراف واقع می شود، از این جهت منزل بر اشاعه قرار داده اند. و الا از جهات جواز تصرف به منزله مشاع قرار نداده اند آن را و مشتری را مستقل در تصرف فرض کرده اند. حالا از مجموع فرمایشات شیخ، استفاده می شود که در مسئله استثنا ارتال سه مطلب را حالا مجموعا سه مطلب از فرمایش شیخ استفاده می شود که دو مطلب را با تأکید استفاده می شود و یک مطلب هم از لا به لای فرمایش شیخ استفاده می شود این مطلب. اولا در مسئله ارتال، مشتری حق تصرف کامل دارد. حق تعیین با مشتری است. مشتری هست که می خواهد تعیین کند این یک جهت. نکته دوم اینکه اگر تلفی واقع بشود. تلف سماوی، اینجا این تلف به مال مشتری و بایع به نسبت اموالشان واقع می شود و یکی از این دو تا اختصاص به تلف پیدا نمی کنند. این هم دو نکته. این نکته را تصریح می کند کلام ایشان تقریبا به این دو نکته تصریح هست. یک نکته دیگر هم از لا به لای فرمایش ایشان استفاده می شود که مرحوم خوئی به این مطلب استفاده می شود که مرحوم خوئی روی این نکته خیلی تأکید دارند و که تکیه می کنند و در این بحث در کلامشان خیلی پررنگ هست. آن این است که اگر مشتری این مال را قسمتی اش را اتلاف کرد، یا در اثر سهل انگاری مشتری قسمتی از مال تلف شد، اینجا دیگر تقسیط نمی شود. تقسیط در جایی هست که تلف سماوی واقع شود. در تلف سماوی، تقسیط به هر دو اینها واقع می شود. خب حالا ما می خواهیم یک تحلیلی کنیم مسئله ارتال مستثنات را که این سه نکته را بشود از آن در آورد. از یک طرف تلف به هر دو واقع شود و از یک طرف مشتری استقالال در تصرف داشته بشد و از طرف سوم این است که اگر مشتری اتلاف بکند نه تلف. اگر مشتری اتلاف بکند این اتلاف، یا تلفی که در اثر سهل انگاری مشتری انجام شود و قسمتی از مال تلف شود از مال مشتری تلف می شود و تا وقتی که سهم آن ارتال مستثنا شده باقی باشد، باید به طور کامل سهم بایع را به، یک جور دیگر هم می شد تصویر کرد. آن تصویر این است که بگوییم که سهم بایع هم کسر می شود ولی مشتری باید نسبت به آن سهم بایع ضامن هست مثلا نصفش اگر تلف شده است اجرت المثل آن نصفی که تلف شده است مثل یا قیمت بپردازد. آقای خوئی می فرمایند که آقایان قائل نیستند که سهم بایع کم می شود. می گویند که سهم بایع باید کامل پرداخت شود و اینجور نیست که سهم او کم شود و فوقش این است که ضمان بیاید نسبت به آن شیء که تلف شده است. خب حالا این سه نکته را می خواهیم مجموعا تعیین کنیم.

سوال: سه تا نکته مسلم است؟

پاسخ: حالا من الآن خیلی نمی خواهم در مورد مسلم و عدم مسلم بودنش بحث کنم. بر فرض تسلیم این سه نکته ما می خواهیم ببینیم که آیا می توانیم یک تحلیلی بکنیم که این سه نکته از آن در بیاید یا نمی توانیم. البته از کلماتی که آقاین بحث کرده اند این سه نکته را مسلم نمی انگارند. حالا قبل از شیخ را نمی دانم کسانی که بعد از شیخ فرمایشات مرحوم شیخ را دنبال کرده اند بعضی از این نکات را قبول می کنند و بعضی از این نکات را قبول نمی کنند. می خواهیم ببینیم که آیا می توانیم این نکاتی را که مرحوم شیخ به اصحاب نسبت داده است، این نکات را تحلیل کنیم و بگوییم که از کجا یا آیا این نکات با هم دیگر قابل جمع هستند سازگار هستند یا خیر. تحلیلاتی کنیم که هر سه نکته را بشود از آن در آورد.

مرحوم شیخ وجوه مختلفی را نقل می کند و رد می کند و امثال اینها. حالا آن نکته ای که وجهی که خود ایشان به آن تکیه دارند آن هم ماحصلش را عرض کنم آن جوری که در فرمایش حاج آقا هم در کتاب خمس که آدرسش را دادم توضیح فرمایش مرحوم شیخ هم آورده شده است. آن مقداری که از فرمایش مرحوم شیخ در کلام حاج آقا آمده است و در فرمایش او هم هست. اول بیاییم این نکته که چرا تلف به هر دو واقع می شود. ما در مسئله کلی فی المعین گفتیم که علتی که تلف به مال بایع واقع می شود و مالک کلی که مشتری در آن مسئله هست مالش تلف نمی شود، تفاوت نحوه اعتبار ملکیت نسبت به مشتری و نسبت به بایع است. حالا مرحوم شیخ در اینجا اتفاقا تصریح می کند که مال بایع کلی می شود. آن مطلبی که دیروز عرض می کردم که کلام مرحوم شیخ روشن نیست که کلی می خواهد بگوید یا نه. اینجا در این ذیل تصریح می کند که مال مشتری، بایع هم کلی می شود. حالا دو جور تحلیل داشتیم. یک تحلیل این بود که هر دو در یک جهت مشترک هستند و آن این است که مال بایع در طول مال مشتری است. و باید مال مشتری محفوظ باشد تا مال بایع معنا پیدا کند. تا بدون محفوظ بودن مال مشتری مال بایع تحقق پیدا نمی کند. یکی آن تحلیلی بود که مرحوم آقای اراکی تحلیل می فرمودند که مال بایع ولو کلی، به نحو الزائد علی مالک الکلی، به این عنوان متصف می شود. و این یک تحلیل. یک تحلیلی بودک ه ما داشتیم که عرض می کردیم که نه کلی نمی شود ولی مشروط می شود. یعنی مال مالک کلی، مقین هست. مال مالک اصلی مقید می شود که اگر امکان استیفاء مال مالک کلی وجود داشته باشد و محفوظ باشد مال مالک کلی، من ماک هستم نسبت به جزء جزء این مال. این تحلیلی بود که ما می گفتیم که این نتیجه خود بیع هست وقتی بیع انجام شد این قهرا آن اعتباری که نسبت به مال مالک اصلی هست، این تضیق و تقید و اشتراط را پیدا می کند. این دو تا هیچ کدامشان در بحث استثنا ارتال نیست. ببینید، در مسئله استثنا ارتال ما فرض کردیم که یک مالی برای مشتری وجود دارد. فرض کردیم یک مالی که مثلا حدود تقریبی اش هم مثلا در این مثال هزار خروار و صد خروار و استثنا شده نهصد خروار به طور تقریبی مال مشتری است که در ازای آن هم پولی پرداخت می شود. یک مال هم برای بایع فرض کردیم که استثنا شده است. یعنی در عالم لحاظ هم مال برای مشتری فرض کردیم هم مال برای بایع فرض کردیم که وجود دارد. این هر دو اش را مفروض گرفتیم. اعتبار هم کردیم و لحاظ هم کردیم. ولی در بحث صاع من صبره هیچ لحاظی نسبت به مال بایع تعلق نگرفته است. بنابراین روی همین جهت اینکه لحاظ به او تعلق نگرفته است یک خواصی دارد. اولا لازم نیست اصلا مالی برای بایع باقی مانده باشد. من نمی دانم که در این صاع چقدر مال هست. می گویم که یک صاع را فروختم. اتفاقا این صاع که در آن صبره فقط یک صاع موجود بود. اشکالی ندارد چون اصلا من لحاظ نمی کنم که یک مالی برای بایع باید باقی بماند. بله قهرا اگر یک صاع خارج شد اگر باقی مانده ای وجود داشته باشد آن باقی مانده خود به خود باقی می ماند در ملک بایع. به خلاف بحث استثنا ارتال، در استثنا ارتال فرض کرده ایم که مشتری مالک شیئی شده است و به خاطر همین هم به خاطرش پول داده است. یک پولی هم در مقابلش دارد پرداخت می کند. این معنایش این است که لحاظ مالکیت مشتری نسبت به مال شده است. این یک نکته. نکته دوم آن مال را هم معین می کند معلوم باید باشد ولو با خرص و تخمین و امثال اینها که شرعا به منزله معلومیت عوض هست یعنی آن چیزی را که ما ملاحظه می کنیم مشخص باید باشد ولو تشخص تقریبی و تحدید تقریبی. ولی در مسئله صاع هیچ لازم نیست که ما کل صبره را بدانیم که چه مقداری مال در آن وجود دارد. البته اگر آن چیزی که لازم هست تعیین صاع است. مقدار صاع باید مشخص باشد. اگر آن صبره مقدارش آن مقداری که اثر دارد در مالیت این صاع، آن مقدار باید مشخص باشد. فرض کنید که مثلا اینکه صاعی که از یک صبره سه تایی باشد. یعنی صبره ای که سه صاع داشته باشد خب این خود این صاعش هم قیمتش فرق می کند با صبره ای که هزاران صاع وجود داشته باشد. خب صبره ای که سه تا صاع داشته باشد خب در معرض تلف بیشتری هست تا صبره ای که هزاران صاع داشته باشد که قیمت هایش متفاوت است. ولی یک انبار مفصلی است که حالا حالاها این انبار تلف بشو نیست. حالا اینکه این انبار یک ملیون صاع باشد یا دو ملیون. این در قیمت این صاع تأثیر ندارد. حالا یک ملیون باشد یا دو ملیون باشد تأثیر ندارد. اگر آن صیعان موجود در صبره مقدارش اثر گذار باشد در مالیت صاع خب بله آن باید مشخص باشد آن هم به مقداری باید مشخص باشد که مالیت صاع را تعیین کند. پس آن که مهم است مالیت صاع است و الا اینکه برای مالک چقدر باقی می ماند مهم نیست. هر چقدر می خواهد باقی بماند. اگر آن صاع که ملک مشتری هست مشخص باشد عینا و مالیتا، دیگر مشکلی اینجا وجود ندارد. اما در مسئله ارتال معلومه، حق مشتری باید مشخص باشد و الا غرر پیش می آید. حق مشتری که البته شارع خرص را جانشین معلومیت تعیینی آن را اماره قرار داده و گفته است که کافیست که به همین مقداری که یک کارشناس بیاید و مقوّم بیاید این چیز را درخت را خرص کند و تعیین مقدار کند. این هم از این جهت. بنابراین ما در واقع این جور نیست که حق بایع در مسئله صاع من صبره، حق بایع به نحو مشروط بود. اگر چیزی از حق مشتری باقی مانده باشد، آن چیز به بایع تعلق می گیرد. اگر چیزی به او به اصطلاح باشد به او تعلق می گیرد. ولی در حق، در ارتال معلومه به این نحو نیست. یک نکته سومی هم وجود دارد که آن نکته، نکته مهمی است. توجه بفرمایید. ببینید این صبره ای که ما این، این نکته یک مقداری هم معلول شاید نکات قبلی هم باشد. ما این صبره، اگر مقدارش به حسب زمان کم و زیاد شود، یک زمان صبره اش مثلا صد صاع باشد یک موقع ده صاع باشد یا بیست صاع یا سی صاع باشد، از زمانی که بیع انجام می شود تا زمانی که می خواهد تحویل داده شود، این صبره تغییر کند مقدارش. مقدار صیعانی که صاع هایی که در آن وجود دارد تغییر کند. این تغییر هیچ تغییری در ملک مشتری ایجاد نمی کند. ملک مشتری صاعی هست از این صبره که هر مقدار صبره می خواهد باشد باشد. چون مشخص بودن آن مقدار صبره دخیل نبود. حالا اگر با فرض اینکه در مالیت این چیز تغییر نکند آن حالا با آن فرض. تغییر هم بکند آن مقداری که مشخص هست مالیت حین البیع باید مشخص باشد. مالیت بعدی تغییر کند کم باشد یا زیاد باشد آن هم اینجا دخالت ندارد. در مسئله صاع من صبره من یک صاع را به مشتری می فروشم هر مقداری که صبره می خواهد باشد باشد. کم و زیاد شدن مقدار صبره اثرگذار نیست در اعتبار مالی که من برای مشتری اعتبار کرده ام. اما در مسئله ارتال اینجوری نیست. در مسئله ارتال در واقع من بایع و مشتری، هر دو یک مال مشخصی فرض کرده ایم. فرض کرده ایم یک مالی که حدودا مثلا نهصد خروار هست. برای بایع یک مالی هم که معینا صد خروار هست، برای بایع است. دو تا مال فرض کرده ایم و این مال ها را بر هر، این هم نتیجه آن مطلب اول هست ها. چون هم برای بایع و هم برای مشتری مال فرض کرده ایم، اگر هم کلی در نظر می گیریم، کلی هست که مقدار تقریبی اش مشخص است. یعنی مقدار تقریبی مجموعش مشخص است. من در واقع صد رتل از مجموعه ای که به طور تقریب هزار رتل است، آن را برای خودم استثنا کردم. بایع مشتری هم نهصد رتل تقریبی از هزار رتل تقریبی را مالک است. اما اگر این مجموعه تغییر کند، در اثر خسارتی که خسارت سماوی ای که هست، حالا تغییراتش یک موقعی است که مثلا آن هزار که تخمین کرده ایم نهصد تا بشود یا هزار و صد تا بشود کم بشود زیاد بشود آن مقدار هایی که به طور طبیعی کم و زیاد می شود آن نه آن از اول یک تعیین آن چنان مشخص نداشته است. یک تعین تقریبی داشته است ولی از آن تعین تقریبی اش بخواهد تغییر کند آن اعتباری که من کرده ام آن اعتبار نیست. یعنی تغییر کرده است آن ما فی الخارج از آن چیزی که ما اعتبار کرده ایم. به تعبیر دیگر ببینید یک تفاوتی بین این دو مقام وجود دارد و آن تفاوت این است که در مثال صاع من صبره بایع مالک جزئیات است. از این جزئیات خارجی ای که مالک هست مقداری اش را به مشتری منتقل می کند ملکش نسبت به جزئیات تضیق پیدا میکند درست است. ولی اینکه من چه مقدار مالک هستم مملوک من چه مقدار هست دیگر آن نتیجه قهری این معامله هست نه اینکه در این معامله لحاظ شده است که بایع چه مقدار مال هست. نه حدوثا مال مالک ملحوظ هست و نه بقائا. نه حدوثا مال مالک ملاحظه می شود که به چه مقدار هست نه بقائا. یعنی بقائا مراد ما از زمان انجام ملک تا زمان تعین ملک بایع و مشتری است. در هیچ یک از آنها مال بایع ملاحظه نشده است. به خلاف بحث ارتال معینه. ارتال معینه ما اصلا نسبت به آن خارج کسی را مالک در نظر گرفته نشده است. ملکی که برای مشتری در نظر گرفته شده است ملک کلی است. ملکی که برای بایع در نظر گرفتیم آن هم ملک کلی است. هر دو ملک کلی است. حدود نهصد تا برای بایع در نظر گرفته شده است و صد خروار معین هم برای بایع در نظر گرفته شده است. برای مشتری حدود نهصد خروار و برای بایع صد خروار مشخص. دو تا کلی دارند و این کلی ها نسبت به هم دیگر یکی از آنها در طول دیگری نیست. اولا هردو کلی هستند، حالا مرحوم شیخ که آنجا هم هر دو را کلی فرض می کرد ولی در طول هم فرض می کرد. تقریبی که ما داریم، ما در مسئله صاع من صبره، ملک بایع را شخصی می گرفتیم ولی مقید به ملک مشتری. ملک مشتری را کلی می گرفتیم. اینجا هر دو ملک کلی است.

سوال: اینجا برعکس نیست؟ یعنی مشخص است که من کل باغ تخمین، یعنی تخمین خصوصیتی ندارد. تخمینم هزار تا است به شما می فروشم...

پاسخ: نه اینکه منتقل میشود بر می گردد اینجور نیست.

سوال: نه نه یعنی کل این باغ را که شخصی است تخمینا نهصد تا است برای اینکه .... تمام شده است. این را به شما می فروشم و صد تا را استثنا می کنم.

پاسخ: نه توجه بکنید. معنای استثناء این نیست که کل شیء منتقل می شود و از او بر می گردد یعنی کل منهای صد تا. وقتی صد تا کلی شد، کل منهایصد تا می شود کلی دیگر.

سوال: درست است آن که به مشتری فروخته است آن شخصی است

پاسخ: نمی شود. معنا ندارد که شخصی شود. وقتی استثنا به آن تعلق گرفت آن هم می شود کلی. خواه ناخواه است. یعنی بحث عمده این است آن چیزی که الباقی بعد الاستثنا می شود شخصی دیگر. آن که به مشتری منتقل شده است الباقی بعد استثنا است. اصلا نکته ای که باعث شده است که این دو با هم مقایسه شود تصور اینکه مشتری ملکش ملک شخصی است. گفته است که ملک مشتری که شخصی است. مقدار ارتال مستثناتی که برای بایع هم هست آن کلی است. این کلی با کلی ای که در باب صاع من صبره برای مشتری هست چه فرقی دارد. در حالی که اینجور نیست.

سوال: جفتش کلی است شما می گویید؟

پاسخ: جفتش کلی است اینجا. ولی آنجا مال بایع شخصی است و مال مشتری شخصی نیست. حالا مرحوم شیخ عرض کردم که مرحوم شیخ هر دو را کلی فرض کرده است. گفته است که بعد از معامله هم مال بایع کلی می شود و هم مال مشتری کلی می شود. در اینجا مال بایع کلی می شود ولی مال مشتری هم کلی است. ولی تفاوت در آن مبنای مرحوم شیخ این است که ولو هر دو کلی هستند. ولی آنجا کلی بایع در طول کلی مشتری است و مقید به این هست که ملک مشتری محفوظ باشد. مقید به این در طول آن است. الزائد به او است. تا وقتی که ملک مشتری موجود است، ملک بایع تصویر می شود. و الا نمی شود ملک مشتری تلف شده باشد و ملک بایع موجود باشد این معنا ندارد. آن تصویری که ایشان دارد اینجوری است. همان الزائد که مرحوم آقای اراکی تصویر می کند کلام شیخ هم همان عنوان الزائد هست که مرحوم اراکی می فرمایند. ما می گفتیم که نه این شکلی نیست ولی از یک جهت بین عرض ما و فرمایش اقایان یک وجه اشتراک هست. ما هم می گوییم که ملک بایع در مسئله صاع من صبره در طول ملک مشتری است ولو شخصی است ولی شخصی ای است که مقید شده است به حفظ ملک مشتری. به خلاف مسئله ارتال مستثنات. ارتال مستثنات، هر دو ملک کلی است. و هیچ کدام یک از این کلی ها هم در طول دیگری نیست. وقتی که چنین نیست وجهی ندارد که تلف به یکی از اینها واقع شود دون الاخری. این اصل تحلیلی که هست این شکلی است. خب بحث این است، اصل این مطلب واضح است که این شکلی است که خب حاج آقا هم قبول کردند که این شکلی است و روشن است. بحث این است که آن دو تا خاصیت دیگری که در فرمایش مرحوم شیخ وجود داشت آنها را چجوری توجیه کنیم. یک حرف این است که اگر ملک بایع کلی است. ملک مشتری هم کلی است. در مسئله ارتال مستثنات. چرا مشتری استقلال در تصرف داشته باشد. بایع استقلال در تصرف نداشته باشد. این یک مطلب. مطلب دوم اینکه چرا اگر تلف سماوی واقع شود، آن تلف سماوی می گویید که شما به هر دو واقع می شود. ولی اگر نه تلف سماوی واقع نشود، تلف به اختیار مشتری باشد. اینجا نه، ملک مشتری به اصطلاح کم می شود و ملک بایع باقی می شود. این دو تا فرقشان چیست؟ یعنی آیا ما باید یک تحلیلی کنیم که هم استقلال مشتری را بتواند توجیه کند و هم وقوع تلف سماوی، تلف سماوی فقط تقسیط شوند.

سوال: یعنی هر دو در عرض هم مالک هستند

پاسخ: وقتی هر دو در عرض هم مالک هستند چرا تلف سماوی فقط تقسیط می شود تلف سماوی هم باید تقسیط شود. این چه فرقی هست. پاسخ مطلب این هست که ما ممکن است بگوییم که ولو اینها در عرض هم هستند ولی یک گونه دیگری از جهت دیگری از جهت آن نکته ای که یکی از اینها در طول دیگری باشند، اینها بینشان تفاوت نیست. ولی یک قرار معامله خاصی اینجا وجود دارد و آن قرار معاملی خاص حق این دو را با هم دیگر متفاوت می کند. یعنی این حق ها از جهت طولیت و عرضیت تفاوت ندارند ولی اینجور هم نیست که عین هم باشند. این حق ها با هم دیگر تفاوت دارند. چطور؟ یکی اینکه ما ممکن است که اینجوری تحلیل کنیم و بگوییم که در مسئله ارتال مستثنات، حق بایع در ذمه مشتری است. یعنی من علیه الحق دارد. یعنی کأنه این مشتری هست که حقش یعنی حق مشتری مستقیما به عین خارجی تعلق می گیرد. حق بایع به توسیط حقی که بر علیه مشتری دارد به عین خارجی تعلق می گیرد. یعنی شبیه همان بحثی که ما مطرح می کردیم که...

سوال: مگر در عرض نیست؟ این خلاف است فرضش خلاف است..

پاسخ: نه از آن جهتی که، از آن حیثی که مقید به ملک دیگری نیست از آن جهت مشترک هستند. هر دو شان مالک کلی هستند ولی یکی از آنها مالک کلی هست که مستقیما در خارج است یکی از آنها مالک کلی در ذمه دیگری است. ما این مطلب را قبلا عرض می کردیم که چند مطلب وجود دارد. یک بحث، بحث کلی بودن است. کلی بودن مملوک ملازمه با این ندارد که من علیه الحق داشته باشیم. ممکن است کلی باشد ولی من علیه الحق نداشته باشیم. ما می خواهیم بگوییم که ملک مشتری و ملک بایع در مسئله ارتال مستثنات هر دو شان کلی هستند ولی ملک مشتری بر علیه و ذمه بایع نیست. ولی ملک بایع بر علیه و ذمه مشتری است. و چون بر علیه آن است حق تعیین با مشتری است. حالا می خواهیم تحلیل کنیم. اگر با پذیرش آن مطلبی که مرحوم شیخ فرمودند. ما می خواهیم ب گوییم که از جهت اعتبار معاملی، این جوری اعتبار شده است که ملک مشتری را می گوید که من در واقع این را به تو می دهم ولی به گونه ای به تو میدهم که صد رتل آن را بتوانم از تو مطالبه کنم. استثنا می کند صد رتل را بر ذمه مشتری که بر خودم باشد.

سوال: یعنی کل آن را فروخته است؟

پاسخ: نه نهصد رتل را فروخته است ولی نهصد رتل را فروخته است ولی کأنه حق اختیار کل را هم به او واگذار کرده است می گوید که نهصد تا برای تو حق اینکه نهصد تا را هم انتخاب کنی با تو حق صد تای من هم با تو. کأنه من بر ذمه تو صد تا. من مستقیما ببینید.

سوال:... مالک بشود و بعد بگوید که این حق مال تو. وقتی از اول بگوییم که نهصد مال تو...

پاسخ: نه، شما نهصد تای کلی در این مالک هستید ولی نهصد تایی که خودت هم اختیار داری هر کدام را دلت می خواهد

سوال: ان هم صد تای کلی دیگر حاج آقا...

پاسخ: نه بحث این است ممکن است اینجور باشد. اشکال که ندارد. من می خواهم بگویم که یک همچین تحلیلی اگر وجود داشته باشدنتیجه این تحلیل این هست که با وجود اینکه اگر تلف واقع شود به هر دو چیز شود، می خواهم بگویم که بین این احکام ثلاثه ای که گفتیم تضاد نیست. این احکام ثلاثه هر کدامشان از یک نکته ای ناشی می شوند که این نکته غیر از دیگری است. ما اینجور میخواهیم بگوییم حق بایع و حق مشتری در مسئله ارتال مستثنات هر دو کلی هستند و در عرض هم هستند. در عرض هم به این معنا که هیچ کدامشان مقید به بقاء دیگری نیست. در طولیت به این معنا. ولی یک شان من علیه الحق دارد و یکی شان من علیه الحق ندارد.س

سوال: تعبیر ذمه اینجا...

پاسخ: من علیه الحق تعبیر کنید حالا ذمه هر چه می خواهید تعبیر کنید. ذمه به اعتبار همین من علیه الحق است دیگر. ما می خواهیم بگوییم که بایع حقش مستقیما به مال تعلق می گیرد و روی همین جهت استقلال در تصرف دارد یعنی در واقع حالا بعضی ها تعبیر این می کنند می گویند که در کلام آقای نائینی اینجوری تعبیر شده است می گویند که کأنه یک قرار معاملی وجود دارد که این است که حق استقلال برای مشتری قرار داده شده است. من همین را می خواهم بگویم. ولی می خواهم بگویم این در واقع طرفین معامله حق مشتری را مستقیما در عین خارجی می بینند و رو همین جهت اجازه تصرف در عین خارجی را برای مشتری قائل هستند ولی بایع خودش مستقیما در عین خارجی حق ندارد. حق او به این هست که می تواند از مشتری مطالبه کند که صد تا از این به من بده. حق دارد که از مشتری بگوید که صد تا را به من تحویل بده. این شکلی است یعنی حقش نسبت به عین خارجی به این شکل هست. حالا این بحث را ملاحظه بفرمایید. اینجا مرحوم خوئی، من مرحوم آقای نائینی مرحوم آقا شیخ محمد حسین مرحوم آقای ایروانی بحث های خیلی مفصلی دا رند. من بحث های این بزرگواران را نمی خواهم مطرح کنم. چکیده این حرف ها هم در حرف های آقای خوئی وارد شده است. حرف های آقای خویی یک سریش حرف های ایروانی است و پیدا است که همان حرف ها را مطرح کرده است و امثال اینها. من شما دوستان کلام مرحوم خویی را ملاحظه بفرمایید و مطالعه کنید و من کلام خویی را مطرح می کنم آن هم آن قسمت و آن مقداری از آنها که به فرمایشات مرحوم شیخ ناظر است. و یک تحلیل های جالبی ایشان دارد حالا ملاحظه بفرمایید قضیه حقیقیه و قضیه خارجیه، آن بحث هایی که ایشان دارد آن ها مناسب هست که آنها مطرح شود و مهم هست در بحث های آینده ای ه ما خواهیم داشت.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد