

مکاسب محرمه / حقوق معنوی

بسم الله الرحمن الرحيم

ترتیب بحث در حقوق معنوی تألیف و ابداعات و ابتکارات به این شکل بود که بعد از بیان مقدماتی به بررسی ادله مثبتین و سپس به بررسی ادله نافیین و منکرین پرداختیم و بعد از آن وارد یک تنبیهاًت و فروعی شدیم که دیروز اولین را مطرح کردیم.

ادله اثبات حقوق معنوی

اما به دلیل اینکه بعد متوجه شدیم که بعضی از نکات در بخش ادله مثبتین باقی مانده **یک کوده الی ما سبب ۵۵...** داشته باشیم و آن ادله مثبتین و راههای اثبات این حق معنوی را تکمیل کنیم ظاهراً ما شش دلیل را برای اثبات این حق معنوی ذکر کردیم که آن ادله اثبات حق معنوی می کرد با ملاحظه همان عناوین اولی ثانوی فقهی، اما علاوه بر آن طرق اثبات حق معنوی راه هفتمی وجود دارد در همین بحث امروز باید بگنجانید به ترتیبی که عرض کردم:

دلیل هفتم: حکم و اختیارات ولی فقیه

آن راه، راه اختیارات ولایی و حکومت و تمسک به اختیارات حکومت و ولایت است به این ترتیب که بنا بر اینکه ما قائل به اختیارات ولایی باشیم که البته در معصوم بدون تردید وجود دارد جز افراد معدود و خیلی نادری که گاهی در همان هم تشکیک کرده اند اما در آنجا جای تشکیک نیست در فقیه هم محل بحث است که عده ای قائل به ولایت هستند. بنا بر نظریه ولایت که حق امر و نهی و وضع و جعل قوانین و مقررات در یک چهارچوبهایی که مشخص است دارد روی این مبنا در این استدلال هفتم گفته می شود که حتی اگر ما قائل شویم که هیچ یک از آن ادله تام نیست نه آن سیره عقلاء نه مالیت عرفیه نه آن ضرر و امثال اینها که به آن تمسک کردیم هیچ کدام هم تمام نباشد اگر ولی فقیه یا حاکم تشخیص داد که مصلحت در این است که افراد را از تکثیر کتب و آثار دیگران منع کند مگر با اذن آنها، این حق برای او محفوظ است و این حق را دارد عین اینکه در حکومتهای دیگر هم اینطور است حکومت حق دارد که قانون وضع کند و برای دیگران حدود تعیین کند اینجا هم همینطور است.

فرض این است که به عنوان اولی و از طرق معمول و عادی حقی وجود ندارد و ادله قبلی تام نیست اما روی مصالحی حاکم تشخیص می دهد که محدوده تصرفات اشخاص را در اموالشان تضییق ... کند. بنا بر اینکه ادله اولیه اثبات حق و مالیت نکند وقتی کسی کتاب را خرید می تواند آن را افست کند و از آن فیلم و زینگ بگیرد و بعد صد هزار نسخه بزند حق خودش است و می تواند تصرف کند. بنابراین استدلال حاکم و ولی اختیار دارد که بگوید تصرف شما در این محدوده تکثیر که می خواهد وارد شود جایز نیست مگر اینکه صاحب اثر اجازه دهد این همان ولایتی است که او دارد برای اینکه یک تصرفی را محدود کند. مانند اینکه وقتی کسی ماشینی دارد راه

هم فرض می گیریم عمومی است روی عنوان اولی می تواند با ماشینش از این جاده عبور کند اما با جعل قانون و حکم ولایتی محدود شده می گوید شما نمی توانی این مسیر را بروی و از این طرف نمی توانی بروی از آن طرف باید بروی و در این ساعات نباید از اینجا بروی. این احکام ولایتی است که دائره تصرفات مالکانه را تضییق می کند با این شکل استدلال شده و تبعاً این استدلال هم درست است بنابراینکه ما کبرای اختیارات ولایتی و حکومتی را می پذیریم که مقید به عناوین ثانویه هم نیست که بگوییم یک تزاممی است و ولی امر آمده برای رفع تزامم اینطور کرده است نه مصلحت می داند و به حد تزامم هم نرسیده است.

محدوده اعمال حکم ولایتی

الف. حکم ولایتی در تزاممات

بنا بر نظریه ولایت لازم نیست اعمال حکم حکومتی و صدور حکم حکومتی و ولایتی در محدوده تزاممات باشد بگوییم چون یک تزاممی اینجا است او تشخیص داده می گوید آن اهم است شما این را رعایت کن. ممکن است به حد تزامم هم نرسیده باشد که او فقط تشخیص تزامم دهد بلکه مصلحتی در این امر می داند و این حق را دارد. توضیح این نکته اخیر این است که اعمال ولایت و ورود ولی و حاکم در یک موضوع که بیاید چیزی را محدود کند و تصرفاتی کند و احکامی را صادر کند گاهی از باب تشخیص مصداق تزامم است یعنی بین جواز تصرف آن شخص و مثلاً اختلال نظام تزامم پیدا شده است او تشخیص می دهد برای اینکه اختلال نظام پیدا نشود می گوید من اینطور شما را محدود کردم آن برای رفع تزامم است این یک نوع ورود حاکم و ولی در مسأله است که برای رفع تزاممات تدخل می کند اگر حاکم هم دخالت نکند اصل اینکه اینجا بین دو تا حکم تزامم است مفروض است منتهی چون یک بحث اجتماعی عام است هر کسی نمی تواند بگوید من اینطور می گویم که این اهم است و این نیست. حاکم باید برای رفع تزامم تدخل کند. این یک محدوده است که خیلی ها قبول دارند.

ب. حکم ولایتی برای مصالح حکومت

محدوده دوم و دامنه و دائره دوم ولایت این است که در چهار چوب تزاممات نباشد که بخواهد برای رفع تزامم این را بگوید مصلحتی می بیند که چنین حکمی دهد ولو اینکه به حد تزامم نرسیده باشد. این دائره مهم تر ولایت است. بنابراینکه ما قائل به اینها باشیم گاهی ممکن است تزامم اینجا باشد و گاهی هم به آن حد نمی رسد تشخیص می دهد که امروز برای اینکه افراد ترغیب شوند که تولید کنند و ابتکار کنند و بنویسند و خلاقیت داشته باشند مصلحت این امر و مصالح اجتماعی اقتضا می کند که افراد اجازه نداشته باشند که آثار دیگران را تولید انبوه کنند الا بإذن مؤلف أو المبدع، این مصلحت اجتماعی را می بیند و حق دارد تصرف اشخاص را در اموالشان

محدود کند و مقید کند به إذن صاحب آن اثر هنری یا اثر صنعتی یا اثر علمی یا مکتوبی، این راهی است که میسر است.

جمع بندی

این یک تصویری است که درست است. ممکن است کس دیگری تصویر دیگری ارائه کند و بگوید که ولی امر و حاکم می آید اعتبار مالیت برای این می کند و تصرف وضعی می کند. اینجا این بود که تصرف تشریعی و تکلیفی می کرد می گوید شما که کتاب خریدید حق ندارید تکثیر کنید **الا بإذن المؤلف أو الناشر**، این یک حکم تکلیفی است.

جعل حکم وضعی توسط ولایت

ممکن است یک تصویر دیگری از بحث ولایتی ارائه دهیم که بیاید جعل مالیت کند و بگوید من برای این مالیت قائل شده ام. این هم تصویر دیگری است که ممکن است کسی بگوید این نوع تصویر که با حکم حکومتی جعل حکم وضعی کند این محل بحث است. بیاید بگوید من جعل طهارت کردم برای این یا جعل نجاست کردم. مسلم است که ولی می تواند بگوید شما لازم نیست از این نجس پرهیز کنید اما اینکه در تکلیفها می تواند تکلیفهای اولیه را بر اساس مصالحی تغییر دهد در محدوده مباحات می تواند و در تقریر واجب و حرام هم می تواند تدخل کند اما می تواند جعل حکم وضعی کند این محل کلام است اگر کسی بگوید می تواند اینجا هم تبعاً می تواند چنین کند و حرفهای دقیقی در اینجا مطرح است که در جای خودش باید بحث شود. به هر حال دومی محل بحث است اما تصویر اول رد احکام ولایتی و حکومتی محل بحث نیست بنا بر اصل پذیرش اختیارات ولایتی و حکومتی، که آن تصویر تصرف مالکانه را محدود می کند. این مانعی ندارد. این تصویر دوم جای تأملات و بحثهای کبروی دارد. اما تصویر اول جای بحث ندارد. فقط نکته ای که باید بر

جعل مالیت نتیجه حکم ولایی

این استدلال بر اساس تقریر و تصویر اول افزود این مطلب است که الان که حاکم آمد گفت که شما نمی توانید در اموالتان تصرف به تکثیر کنید و تولید انبوه کنید بعد از این حکم حاکم آن شخص می تواند برای اجازه خودش مطالبه مالی کند برای اینکه با این حکم تکلیفی یک حقی برای او پیدا شد. یعنی این حکم تکلیفی و منع حاکم از تکثیر بدون اجازه او این موجب یک نوع ارزشی در آن می شود اینجا در واقع یک مالیتی پیدا شد نه اینکه حاکم مستقیم جعل مالیت کرده باشد که در تصویر دوم بود نه حاکم یک حکم تکلیفی قرار داده است ولی نتیجه او یک ارزشی در اجازه او است وقتی می گوید شما نمی توانید این کار را کنید مگر به اجازه او، او حق دارد بیاید بگوید اجازه من مشروط به این است که صد هزار تومان یا یک میلیون یا صد میلیون به من پول دهی و آنوقت می توانی روی این تقریر کنی و تولید انبوه کنی و کپی برداری کنی و نمونه آن را تکثیر کنی.

عدم مالیت امر انتزاعی تجریدی

به عبارت دیگر این حکم حکومت چه حاکم شرعی باشد چه حکومتی باشد که ممکن است روی جور و جفا این منع را کرده باشند ولی بعد از اینکه این حکم را قرار داد عرف بعد از آن می تواند در مقابل این اجازه پولی بگیرد و نسبت به آن حق پیدا کرد. بخصوص اگر اینجا منع شرعی باشد تردیدی نیست اگر شرعی نباشد جای بحث است. یعنی حاکم شرعی که اختیارات شرعی داشته این را جعل کرده نه حکومتی که این اختیارات را ندارد. من یک تعمیمی دادم گفتم حتی ممکن است بگوییم حکومتهای دیگر هم اینطور است اگر هم محل کلام باشد در اینکه شرعی است محل کلام نیست. این هم یک بحث مهمی است که تبعاً استدلال با این وجهی که عرض کردم امر درستی است وقتی که محدوده تصرف مالکانه را به اجازه دیگری تضییق کرد آن شخص حق دارد بگوید که من در مقابل این اجازه مثلاً چیزی را طلب می کنم. این اکل مال به باطل نیست، در مقابل اجازه ای که می خواهد صادر کند. موجب می شود برای اینکه مالیتی پیدا شود مالیتی نه در خود این بلکه اجازه او یک ارزش پیدا می کند نه اینکه خود این مال شود اینکه بحث سابق می شود. نه اینکه این امر انتزاعی تجریدی مال و ملک او شود نه اجازه حقی است که به او بر می گردد. او می تواند بگوید من این اجازه را نمی دهم و عمل او و اجازه او یک ارزش پیدا می کند و کار او ارزش پیدا می کند نه اینکه امر انتزاعی تجریدی ارزش پیدا کند. اینها نکات جدیدی است که باید توجه کرد.

یک وقت می گوییم که آن امر انتزاعی تجریدی را با حکم حکومتی مالش می کند که گفتیم محل بحث است یک وقتی می گوییم نه او می گوید شما ها نمی توانید این کتاب را بدون اجازه او تکثیر کنید این حق برای او ثابت است و این اعمال ولایت و حکم حکومتی او شرعی است با ملاحظه این عمل او که اجازه باشد یک ارزش پیدا می کند مثل کارهای دیگر که ارزش دارد کسی می تواند بگوید که من این کار را برای شما می کنم در مقابلش هم صد تومان از شما می گیرم. اجازه او ارزش پیدا می کند چون حاکم گفته که بدون اجازه او نمی شود این کار را کرد. خیلی نکته دقیقی است نه اینکه امر انتزاعی تجریدی ارزش پیدا کند اجازه او ارزش پیدا می کند.

جمع بندی (نظر آقای اعرافی)

بنابراین استدلال هفتم حاکم می گوید بدون اجازه او حق نداری اگر کسی از امر حکومت تخلف کرد مال خودش بوده تصرف کرده است منتهی گناه تکلیفی کرده و معصیت کرده است. نه اینکه مال او نباشد مالش است و منتهی تصرف در مالش کرده نباید این تصرف را می کرد خلاف کرده نه اینکه مال او نیست ملکیتش محفوظ است و تخلف از حکم حکومت کرده است البته حاکم می تواند طبق اختیارات خودش جریمه ای بگذارد و یا سودی که برده مصادره کند ولی مالش است. این هم یک بحث بود که نکات جدیدی در مسأله وجود داشت که ملاحظه کردید.

آن از اختیارات حکومت است مصلحت می داند بگوید که تو خلاف کردی و بدون اجازه ناشر یا مؤلف این کتاب را تکثیر کردی باید صد هزار تومان یا میلیون جریمه شوی. جرائم مالیه است و از باب تعزیر است و در حوزه اختیارات حکومت است ولی مال او است منتهی حاکم می تواند در مال او تصرف کند. اگر کسی شش دلیل سابق را بپذیرد که این آقا مالک است ولی حاکم بگوید که شما می توانید بدون اجازه او در ملک او تصرف کنید این هم حق حاکم است ممکن است مصلحتی ببیند که الان این در احتکار او باقی بماند مصلحت نیست ولو اینکه مال او است می گوید شما می توانید این را تکثیر کنید با اینکه او اجازه نداده شما می توانید این کتاب را هر چه می توانید تکثیر کنید برای اینکه امروز فوایدی بر این مترتب است و نمی شود در بند این ماند که او اجازه دهد یا ندهد. معنای این اختیارات ولائی این است که این مالیت ندارد ولی او آمده تصرف دیگران را محدود کرده است منتهی بر اساس این باز هم مالیت پیدا نمی کند. این استدلال دلیل بر این نیست که این امر انتزاعی تجریدی مال شد نمی گوئیم مال شد حاکم نیامده جعل مالیت کند آن تصویر دوم است که می تواند جعل مالیت کند. مال نشد ولی با حکم او عمل او ارزش پیدا می کند که اجازه دانش است نه اینکه خود این مال شود. مالیت در عمل او پیدا شود نه اینکه خود این مال شود. اینکه او بگوید **أذنت لك** این هیچ ارزشی نداشت چون این امر مال او نیست ولی الان که حاکم منع کرد الا به إذن او، إذن او صد میلیون ارزش پیدا کرد. پس اختیارات ولایی و حکومتی آن امر تألیف و کتاب انتزاعی تجریدی را مال کرد بلکه عمل اجازه او با توجه به این حکم حاکم ارزش پیدا کرد. این نکته دقیق باریک تر از موسست همین است که مالیت روی کار او می آید نه روی محصول فکری یا صنعتی او، چون از نظر عقلانی اجازه او مثل این است که یک هواپیما یا کشتی بار برداشته است. شما از اینجا تا در مدرسه بروی ممکن است هیچ فایده ای نداشته باشد ولی حکومت وضع می کند و راه رفتن شما تا مدرسه صد میلیون ارزش پیدا می کند بر اساس آن قواعد و مقررات کارهای ما گاهی بی ارزش می شود و گاهی باارزش می شود. مثل این است که مثلاً یک لیوان آب را از جایی بیاوری و دست کسی دهی ارزشی ندارد ولی اگر این آب را در بیابان دست کسی دهی همان اندازه عمل فیزیکی به خاطر اوضاع و احوال طبیعی یک میلیون ارزش پیدا می کند. این قراردادهای اجتماعی و قوانین و مقررات اجتماعی که حکومتها قرار می دهند این موجب می شود که کارها ارزش پیدا کند یا بی ارزش شود. همانطور که اموال اینطور است دولت یک قانونی می گذارد که هر کس زمین اضافی دارد باید مالیات دهد یک دفعه چندین میلیون زمین ارزشش پایین می آید. قوانینی که روی مالیتهای اعیان اثر می گذارد روی ارزش اعمال هم قوانین تأثیر گذار است. کنترل اقتصاد اینطور است یک قانون می گذارد قیمتها پایین می آید و یا یک قانون می گذارد قیمتها بالا می رود. این روی اعیان است روی اعمال هم همینطور است. اینجا فرض این است که حاکم برای آن اثر نیامد مالیت جعل کند فقط تصرف ما را به اجازه او محدود کرد. همینکه تصرف ما را به اجازه او محدود کرد می گوید عجزت او که قبلاً هیچ ارزشی نداشت الان صد میلیون شد. این هم نکات دقیقی است و در اینجا است و علی القاعده باید رد این بحثها مطرح شود گر چه این شکل مباحث

در این چیزهایی که ما دیدیم مطرح نیست. بر گردیم به ادامه بحث دیروز، تا اینجا گفتیم که ما طرح بحث که کردیم مقدماتی را اشاره کردیم ادله مثبتین که هفت دلیل شد ذکر کردیم که هفت دلیل بعضی عنوان اولی بعضی عنوان ثانوی آخریش هم حکم ولایی بود و بخش سوم ادله نافیین و منکرین که چهار دلیل بود که ملاحظه کردیم. بعد در ذیل بحث وارد تنبیهات و تزییلات فروعی شدیم. که اینها هم هفت هشت ده تایی است که به ترتیب عرض می کنیم. این نکته هم توجه دارید که طرح این موضوع در مکاسب محرمه ارتباط بحث با سایر مباحث این بود که اقدام شخص که تکثیر کند و خرید و فروش کند این چیزهایی که تولید کرده حلال است یا حرام است و این کسبش حلال است یا حرام است روی مبانی مختلف آثارش را گفتیم شاید بعدا بازترش کنیم. و **أما التنبيه الاول** در ذیل این بحث، ما در جمع بندی گفتیم که نظریه حق معنوی را قبول داریم هم از طریق عناوین اولی و هم از طریق ولایی، ولی با توجه به این از طریق عناوین اولی بود نوبت نمی رسد به اینکه نیاز به حکم ولایی باشد.

فروعات

شرط در مالکیت حقوق معنوی

اما در تنبیه اول این است که اگر کسی این نظر را نپذیرفت که جمعی از اعلام این نظر را نپذیرفته اند آن وقت این سؤال مطرح می شود که آیا می توانیم با شرط مؤلف بگوییم که این حق معنوی ثابت می شود بدون شرط در حال وضع طبیعی حقی برای مؤلف یا مخترع و مبتکر نسبت به کلی کارش ثابت نیست اما سؤال این است که می شود با شرط این حق ثابت شود. معنایش این است که اولین باری که کتابی را می نویسد یا اختراعی می کند این محصول کار او است و در اختیار او است این نسخه اول یا وقتی چاپ می کند نسخه هایی را که می خواهد در اختیار دیگران بگذارد آن مال اوست چون فکرش را روی کتابی ریخته بعد هم خودش پول داده فیلم و زینگی تهیه کرده و چاپ کرده. هم نسخه خطیش و هم چاپ شده هایش همه ملک خودش است. اگر شرط نمی کرد و این کتاب را می فروخت این کتاب **بما لها من الخطوط و نقوش و المنافع و العوائد و القواعد** ملک ایشان می شد او هم می توانست افسست می کند چون فرض این است که ادله اثبات را نپذیرفتیم و حق را قبول نداریم اما می شود بیاید شرط کند تا اینجا که هنوز دست کسی نرفته و کسی از نظریه شما مطلع نیست و از مکتوب شما مطلع نیست که در همین بحث چه نظری دادید و نوشته اش دست خودتان است وقتی می خواهید این کتاب را به کسی دهید شرط کنید نباید این را تولید انبوه کنید و اگر بخواهید تولید انبوه کنید باید حقی را به من دهید.

شرط ضمن عقد

ضمن عقد لازم شرط می کند شرط ابتدائی نیست. شرط ابتدائی بعضی می گویند نافذ است ولی قائل به آن کم است معمولاً شرط و قاعده **المؤمنون عند شروطهم** را می گویند مربوط به شروط ضمن عقود لازمه است اما

شروط ضمن عقود جایزه ارزشی ندارد همانطور که شرط ابتدائی اولیه بدون عقد لازم هم ارزشی ندارد. این را مفروض گرفتیم می آید ضمن یک عقد لازم شرط می کند که باید اجازه او در تولید و تکثیر باشد. وقتی این سی دی یا نوار را به شما می فروشد یا این اثر هنری یا این کتاب را به شما می فروشد در همان مبیعه و بیع لازم می گوید که **بعثک بهذا** به شرط اینکه این را تولید انبوه نکنی. به شرط اینکه قفلش را نشکنی مگر به إذن من، اگر شرط نمی کرد من مالک این بودم **کنت مختاراً و مجازاً فی التصرف فیه کیف ما شئت** اما الان که شرط کرده و ضمن عقد لازم است مقید می شود.

بعضی ها همین را گفته اند می گویند که این امر انتزاعی تجریدی مالیتی برای او ندارد و اگر فروخت هر کسی می تواند اقدام کند. ولی اگر ضمن عقد فروش به مشتری یا به ناشری که می خواهد این را بگیرد و فیلم و زینگ کند و تکثیر کند به او بگوید هر چاپی باید اجازه بگیرد و تا دو چاپ به او اجازه می دهند و چاپ سوم باید اجازه بگیرد. در این نوع شرائط که گاهی ناشر با مشتری می کند یا شرطی که مؤلف با ناشر می کند این هم یک ادعا و نظریه ای است که بعضی این را فرموده اند که بله این می شود ولو اینکه ما مالیت قائل نباشیم ولی می تواند شرط کند شرط که کرد تبعاً برای اجازه های بعدیش ضمن عقد شرط کرده می تواند بگوید نکن. و اگر او تخلف از شرط کرد آن وقت خیار تخلف از شرط پیدا می شود یعنی او می تواند طبق قاعده خیار تخلف از شرط اصل معامله اولیه را با این ناشر به هم بزند. این یک نظریه است که فرموده اند.

شرائط نفوذ شرط

در بررسی این نظریه بایستی به این مطلب توجه کرد که شرط ضمن عقد لازم است اما نفوذ شخص خودش یک قیود و شرائطی دارد که در کتاب مکاسب هم مرحوم شیخ در بحث شروطشان هفت هشت تا از شرائط نفوذ شرط را بیان کرده اند:

یکی این است که خلاف شرع یا کتاب و سنت نباشد. یکی هم این است که خلاف مقتضای عقد نباشد. شرطی که کسی در ضمن عقد می کند نباید خلاف مقتضای عقد باشد و این نفوذ شرط در مکاسب و کتب فقهی به طور بسیار مبسوط و دقیق محل مناقشه و بحث قرار گرفته است. یکی از مباحث بسیار دقیق مکاسب همین شرائط نفوذ شرط است هم آن بحث مخالفت با کتاب و سنتش هم مخالفت مقتضای عقدش، خیلی بحثهای دقیق و پیچیده در همین کتاب مکاسب وجود دارد همان وقت هم که می خواندید یک بحث پیچیده ای دارد که این خلاف مقتضای کتاب و سنت و خلاف مقتضای عقد یعنی چه؟ خیلی حرف راجع به آن زده شده است و همان مکاسب هم از جاهای پر مطلب پیچیده مورد نزاع و معرکه آراء و اختلاف است ما نمی خواهیم وارد در آن قصه طولانی شویم در جای خودش باید وارد شد که این از مباحث خیلی عمیق عقلانی است که در حقوقهای جدید هم مطرح است.

مطلبی که در اینجا مطرح است این است که اگر کسی چیزی را بفروشد و عدم انتفاع را شرط کند آیا این شرط نافذ است یا نیست و خلاف مقتضای عقد است یا نیست حرفه‌ایی زده شده است.

شرط در تصرف در مال فروخته شده

سه نوع شرط در عدم تصرف مشتری در مال فروخته شده متصور است. یکی این است که شرط کند که من این کتاب را به شما فروختم به شرطی که هیچ استفاده‌ای از آن نبری یا عمده استفاده‌ها و انتفاعات را ضمن عقد منع کند. این یک صورت است که مطلق انتفاعات یا غالب انتفاعات را ضمن عقد منع کند. این یک نوع است که این خودش دو نوع بود مطلق را نفی کند یا اینکه غالب را نفی کند نوع سومش هم این است که تعدادی از انتفاعات را که حالت میانه دارد بخشی از انتفاعات را منع می‌کند بخشی را می‌پذیرد. و نوع چهارم هم این است که یکی از این انتفاعات را محدود کند.

« شرط ضمن عقد » و مقتضای عقد

اینجا سؤال است که هر سه چهار نوعش خلاف مقتضای عقد است بعضی می‌گویند همه اینها خلاف مقتضای عقد است چیزی بفروشد ولی شرط کند که انتفاعی از آن نبرد.

الف. مخالف مقتضای عقد

بعضی هم قائل به تفصیل شده‌اند که این قول به تفصیل اجمالاً قابل دفاع است ما هم وارد بحث کبروی نمی‌خواهیم شویم قول به تفصیل هم این است که شرط عدم تصرفات به طور مطلق یا غالب تصرفات که شرط اول و دوم باشد خلاف مقتضای عقد است این چه عقدی شد که می‌فروشد ولی هیچ تصرفی نکند. البته منع مطلق که همه ازمنه یا غالب ازمنه را بگیرد این خلاف مقتضای عقد است اما آن قسم سوم و چهارم و بخصوص قسم چهارم که یکی از تصرفات را منع کند می‌گویند خلاف مقتضای عقد نیست این بحثی که اینجا مطرح شد مبتنی بر این است که ما نظر اول را بپذیریم یا نظر دوم را بپذیریم. و لذا این بحث کبروی است و علی‌المبنا است. کسانی که می‌گویند همه این شروط خلاف مقتضای عقد است می‌گویند اینجا نمی‌تواند کتابش را بفروشد ولی بگوید به شرطی که شما نتوانی افسست بگیری افسست گرفتن هم یکی از تصرفات در این است این جایز نیست.

ب. عدم مخالفت با مقتضای عقد

ولی بنا بر نظر دوم که ظاهراً آن هم درست باشد این خلاف مقتضای عقد نیست و لذا می‌تواند کتابش را بفروشد ولی بگوید تکثیر نکند. این ظاهراً خلاف مقتضای عقد نیست و عقل معقول و متصور است البته این را ما علی

المبنا می گوئیم. و لذا می گوئیم اگر کسی مالیتی هم برای این امر قائل نباشد شرط ضمن عقد می تواند کند که تکثیر نکند یا به ناشر یا ناشر به خریداران، تنبیهات دیگر را به تدریج عرض می کنیم.

نهجه البلاغه

خطبه صد و نود و هشت

خطبه صد و نود و هشت است که حضرت در این خطبه که خیلی زیبا و جالب است که چهار پنج بخش دارد و بخش مقدماتی دارد و بعد هم به بیان تقوی و اسلام و پیامبر خدا و قرآن پرداخته است. بیانات و تعبیر دلنشین و زیبا و پر جاذبه ای که در این خطبه در باب تقوی دارند خیلی می تواند مؤثر باشد که من قسمتی را عرض می کنم.

مقدمه تقوا

شروع سخن و خطابه مولا اینطور است که بعد از حمد و ثنای خدا اینطور فرموده اند که **يعلم عجيج الوحوش في الفلوات، ومعاصي العباد في الخلوات، واختلاف النينان في البحار الغامرات، وتلاطم الماء بالرياح العاصفات.** اشاره ای به علم محیط خداوند می کند بر همه هستی یک بخشی از علم خدا و آگاهی خدا که مقدمه تقوی است و از مهم ترین چیزهایی که وسیله برای تقید به تقوی است توجه به علم الهی است اینکه ما متوجه علم و دانش خدا باشیم این خیلی برای تخلق به اخلاق الهی و تقوای الهی خیلی مؤثر است. شروع سخن مولا هم که برای توصیه به تقوی است با تذکر به علم خداست اینکه ما در خودمان این تنبه را تقویت کنیم که دائم در زیر دید الهی هستیم و تحت اشراف و احاطه علم خداوند هستیم خیلی مهم است.

احاطه علم خداوند

نمونه هایی از این علم نافذ خدا که **لا يحسب عن علمه مثقال ذره** را بیان می کنند. که یکی **يعلم عجيج الوحوش في الفلوات.** تمام داد و فریادهای همه حیوانات در بیابانها و جنگلها و محیط های بزرگ کره زمین را خدا می داند هر صدایی که از هر وحشی در هر جایی صادر شود پیش خدا حاضر است **والختلاف النينان في البحار.** آن رفت و آمدهای ماهیان دریا در اعماق دریا و آبهای عمیق دریاها و حرکتهایی که ماهیان دارند و تنوعی که ماهی ها دارند آن را می داند. تنوع وحوش خودش یک داستان فوق العاده شگفت انگیزی است و تنوع ماهیها در دریا که فوق العاده عجیب است از ریز و درشت و شکل و اندازه و ویژگیها آن که هر نوع صدای وحوش در هر جایی را می داند هر تکانی که هر ماهی در هر آب عمیقی که باشد به آن آگاه است. و حرکتی که آب به خاطر بادهای پیدا می کند می داند. سه چهارم زمین آب است و با وزش باد به آبها خیلی چیز عجیبی است و رفت و آمد

ماهیها و صدای حیوانات است این برخورد باد با آبهای اقیانوسها و دریاها است که این برخورد یک امر پیوسته و دائمی و لا ینقطع است که از آن دو مسئله عجیب تر است. خدا هم به صدای حیوانات در بیابانها واقف است و به همه رفت و آمدهای ماهیها و حرکت آنها واقف است و به هر برخوردی که آب با این دریاها و اقیانوسها دارد واقف است. و **معاصی العباد فی الخلوات**. و به همه گناه ما و شما در همه خلوت ترین مواضع خدا واقف است چه گناهان جوارحی چه گناهان جوانحی.

ولایت پیامبر اسلام

وَأَشْهَدُ أَنْ مُحَمَّدًا نَجِيبُ اللَّهِ، وَسَفِيرُ وَحِيهِ، وَرَسُولُ رَحْمَتِهِ. و گواهی می دهم که پیامبر خدا نجیب خدا و سفیر وحی او و رسول او است. پیامبر خدا هم در سلسله الی العالم است آنکه از نبی و اولاد مؤمنین من أنفسم یک برداشت حقوقی فقهی از آن می شود که همان ولایت ظاهری است ولی یک ولایت معنوی دارد که در ولایت معنوی اولی است این اولویت اعتباری نیست یعنی چیزی به خود آدم نزدیک تر نیست مگر چیزی که در سلسله علل ما قرار بگیرد اینکه **نحن اقرب الیه من حبل الوريد** برای اینکه خدا جان جان ما است و حقیقت روح ما است ولی خدا هم جزء حقیقت روح ما می شود.

مفهوم « اولی بالمؤمنین »

لذاست که ولایت جزء سلسله علل انسانی می شود و از این جهت است که **اولی بالمؤمنین من أنفسم** گفته شده است این اولی دو بعد دارد یک بعد تکوینی دارد و یک بعد تشریحی دارد و در یک جمله هم استعمال این اولی بالمؤمنین من أنفسم در یک حقیقت تکوینی و یک حقیقت تشریحی جایز است این هم اولویت علمی حقیقی و ولایت باطنی را اشاره می کند و هم به ولایت ظاهری اشاره می کند. و لذا بعد از خدا اشاره به پیامبر اکرم فقط یک امر تشریفاتی تشریعی نیست یک امر تکوینی است.

توجه به خداوند در اعمال

أما بعد، فَإِنِّي أوصيكم بتقوى الله الذي ابتداء خلقكم، وإليه يكون معادكم، وبه نجاح طلبتكم، وإليه منتهى رغبتكم، ونحوه قصد سبيلكم، وإليه مراعى مفزعكم، در این شش فراز اشاره کرده است که چرا ما می گوئیم خدا را در اعمالت نگاه کند و حریم او را در کار خودت نگاه کن برای اینکه آغاز خلقت شما خداست و پایان زندگی شما خداست و در میانه این آغاز و انجام هم همه آرزوهای شما دست اوست و همه رغبتهای شما به دست او است و همه پناهگاههای شما در او منحصر می شود پس این خط سیر شما از آغاز و پیمودن راه و پایان کارتان همه نخ ها به دست او است برای این است که خدائی که عالم به همه عالم است و آن خدائی که همه امور تو از آغاز و مسیر و انجام به دست اوست این خدا شایستگی این را دارد که تقوای او رعایت شود. این تقوی هم

یک تقوای ظاهری تشریفاتی نیست. وقتی توجه به خدا و رعایت حضرت حق را در اعمال و نوایا و نیاتمان می گوید داشته باشد برای اینکه همه چیز تکمیلأ در دست اوست. ابتداء خلق شما معاد شما و مفضأ... امور شما و ملجأ نیازهای شما او است وقتی همه چیز دست اوست تقوای او یک حقیقت است. حقیقتش این است **إِنَّ تَقْوَى اللَّهِ دَوَاءٌ دَاءِ قُلُوبِكُمْ**. درمان دردهای جان شماست و **بَصْرَ عَمَى أَفْنَدْتَكُمْ**. بینایی برای قلبهای شما و دلهای شماست و علاج کوری دلهای شما است. و **شِفَاءَ مَرَضِ أَجْسَادِكُمْ**. حتی این تقوای خدا مرضهای جسمی شما را هم درمان می کند. و **صَلَاحَ فِسادِ صُدُورِكُمْ**. مایه سالم شدن آن ناهنجاریها و تقوای قلبی است و پاک کننده چرکهای درون شما است.

حقیقت تقوی

این بیانات مختلف همه به یک حقیقت اشاره دارد تقوی یک حقیقت دارد که اتصال انسان به خداست منتهی این اتصال انواع آثار و تأثیرها را دارد. **عِبَارَاتِنَا شَتَّى وَ حَسَنُکَ بَاعِدُوا**. عین اینکه در باب خدا ما اسماء حسنی داریم و به هزار صفت و نام او را می خوانیم و همه یک حقیقت است تقوای خدا هم یک گوهر ناب و حقیقت پاکی است که به خاطر عظمت او آثار فراوانی دارد و به نامهای مختلف می شود او را نامید و به آثار مختلف می شود به او اشاره کرد که اینجا ده بیست اثر یا صفت برای او ذکر کرده است. درجات ولایت تشریعی بر یک ولایت تکوینی مبتنی است و ولایت تکوینی به معنای عامش یعنی همان علم و دانش و معرفت و شناختی که شخص دارد منتهی درجه این با آن معلوم نیست که عیناً مرتبط باشد مثل اینکه فقاقت و عدالت فقیه یک نوعی سعه وجودی دارد ولی اینکه آن دامنه ولایت بخواهد منطبق بر دامنه ولایت تکوینی باشد ممکن است از لحاظ اجتماعی چیز دیگری باشد که عیناً این انطباق را نداشته باشد. اصلش بالاخره مصلحت دارد. به یک نوع سعه وجودی و کمال وجودی منتهی می شود بدون آن این قرار داده نمی شود.

وصل الله علی محمد وآل محمد