

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم، بسم الله الرحمن الرحیم و الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا رسول الله و آله الطیبین

الطاهرین المعصومین و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین

اللهم وفقنا و جمیع المشتغلین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

دیروز برای توضیح بیشتر مطلب عبارت مرحوم شیخ را متعرض شدیم. ایشان از این صفحه ۱۶۹ که فرمودند ثم انهم ذکرُوا ارتفاع الکراهه بامور، چون چند صفحه گذشت من ایشان در تقسیمی که کردند برای جوایز السلطان، عرض کردم جوایز اصطلاحاً در مقابل پولهایی که به عنوان شهریه بوده است. ظاهراً این طور بوده، حالا ظاهرش این طور، الان ما اینطور می‌گوییم. اگر شهریه باشد حقوق می‌گیرد، به اصطلاح می‌گوییم حقوق. اگر به همان شخصی که کارمند است غیر از حقوق ماهانه پولهایی به عنوان تشویق داده بشود، امروز می‌گویند مزایا. حقوق و مزایا.

احتمالاً به این صلات می‌گفتند. صله مثل هدایا. شاید جوایز هم به این می‌گفتند. بعید نیست جوایز هم به آن می‌گفتند. در بعضی اطلاعات هست. اما جوایز را بیشتر به کسانی گفته می‌شد که کارمند نیستند. خوب دقت بکنید. کارمند نبودند مثل موسی بن جعفر (ع). کارمند که نیست ایشان. نه قاضی بوده نه رئیس قضا بوده نه قاضی القضاات بوده. هارون گاهگاهی مثلاً پولی به ایشان می‌فرستاده است. این را اصطلاحاً جایزه می‌گفتند. لکن بعید نیست جایزه در اصطلاح عام باشد. من حیث المجموع. حالا آقایان دیگر حال بکنند از این دستگاه‌های کامپیوتر موارد مصرف و استعمالش را ببینند. بعید نیست عام باشد. لکن عادتاً باید این طور بگوییم، حقوق، مزایا و جوایز. یعنی بخشش‌ها، بخشش‌های خارج. این سومی مال کسانی است که در دستگاه حکومتی نیستند. اگر در دستگاه حکومتی باشند، اصطلاحاً امروز ما در فارسی مزایا می‌گوییم. اگر مرتب باشد حقوق می‌گوییم. رواتب، رابطه...

بعد ایشان در جوایز السلطان که، به هر حال مراد از جوایز السلطان در اینجا که ظاهراً همان معنای عام است در مقابل حقوق. این راجع به این.

یکی دو نکته هم هست که بعد انشاء الله متعرض می‌شویم.

عرض کردیم ایشان تقسیم بندی فرمودند. یا علم تفصیلی دارد یا علم اجمالی. دو صورت را در ایشان به صورت دوم را و اما الثانيه که علم دارد اجمالاً فان كانت الشبهة فيها غير محصورة این صفحه ۱۶۷ است. اگر شبهه غیر محصوره باشد بله، و یا محصور باشد و یک طرفش از محل ابتلا خارج بشود. این صورت ثانیه ایشان.

در اینجا آخرش ایشان فرمودند که کراهت دارد. از روایات در می آید که اشکال ندارد اما کراهت دارد. بعد فرمودند که ثم انهم ذکرُوا ارتفاع الکراهه بامور، این تتمه بحث است یعنی تتمه آن است.

منها اخبار المجیز بحلیته، از راه قاعده اخبار. و ان يقول هذه الجایزه من تجارته. و ظاهر المحکی عن الریاض، من چند بار عرض کردم مرحوم شیخ کتاب نداشتند و همه اش محکی است. حالا نمی دانم چه کسی هم حکایت کرده است. ایشان نوشته مثل اینکه مرحوم در این حاشیه نوشته که مرحوم مفتاح الکرامه نقل کردند. شاید مفتاح الکرامه پیش شیخ نبوده، فکر نمی کنم از مفتاح الکرامه گرفته باشد. به هر حال معلوم می شود کتاب ریاض المسائل مرحوم سیدعلی پدر استاد ایشان، سید علی طباطبایی قدس الله نفسه که در کربلا بود و مرد بزرگواری است انصافاً.

مرحوم صاحب ریاض ایشان نوشته که لا خلاف فیه؛ تبعا لظاهر الحدائق؛ یعنی در حدائق هم ظاهرش این است که این مسلم است. مما لا خلاف فیه.

واعترف ولده فی المناهل، این مراد از ولده یعنی ولد صاحب ریاض، مرحوم سید محمد مجاهد. چون ایشان از کربلا تشریف بردند رفتند در جنگ های روس، جنگ هایی که آن زمان بین روس و ایران بود، شرکت کردند، معروف شدند به سید مجاهد. برگشتند حدود تبریز و آنجاها فوت کردند رحمة الله.

س: پس استادش را با عبارت ولده خطاب می کند؟

ج: بله خب دیگر استاد ایشان هم بوده، چرا

و انه لم یجد له مستندا،

س: جا داشت با عظمت یادش کند

ج: بله، ایشان حالا اینجا خیلی مشکل ندارد. بعضی جاها را از مشایخش خیلی با عظمت نام نمی برد مرحوم شیخ. و به اخلاق شیخ نمی خورد. شیخ در این جهت خیلی بزرگواری است.

لم یجد له مستندا، احتمالا من برای همین عبارت را می خوانم. احتمالا نظر مرحوم شیخ انصاری به نقل این عبارت از مناهل، مناهل هم خب الان تجدید چاپ کردند، تجدید چاپ یعنی با همان ۱۰:۵۰، هم مناهل ایشان که در فقه است هم مفاتیح ایشان که در اصول

است، مرحوم سید محمد مجاهد. لم یجد له مستندا، من عمدا خواندم عبارت را، شاید مراد شیخ می خواهد بگوید که این اجماع، اجماع مدرکی هم نیست. اگر اجماع مدرکی نباشد، چون لم یجد له مستندا، یعنی مدرک ندارد. و به اصطلاح آقایان بنا به این شده که اجماع اگر مدرکی نباشد یا محتمل المدرکیه نباشد کاشف از قول امام(ع) است. پس ایشان یک دعوای اجماع آوردند، از ظاهر ریاض، ریاض المسائل، و فرزند ایشان هم فرمودند اختلاف نیست، پس می شود اجماع غیر مدرکی. اگر شد اجماع غیر مدرکی، می شود حجیت تعبدی، حجت می شود بر اینکه این مطلب از کلام امام(ع) است.

مع انه لم یحکی، حالا من نمی دانم چون کتاب مناهل را ندیدم، ایشان نوشته در مناهل آورده سید. لم یحکی التصریح، ممکن است لم یحکی هم خوانده بشود. التصریح به الا عن الاردبیلی، مرحوم مقدس اردبیلی در مجمع الفائده که شرح ارشاد است، ثم عن العلامة الطباطبایی، مرحوم بحر العلوم، تصریح به این مطلب از این دو بزرگوار، لکن نوشته لم یجد مستندا. پس می شود اجماع مدرکی.

ظاهرا حالا با این سه چهار سطری که ما خواندیم ظاهرا مرحوم شیخ می خواهند بفرمایند که اینجا ادعای اجماع شده و مدرکی هم نیست اجماع. اما به عنوان یعنی به عنوان قول در کلمات مرحوم اردبیلی آمده و بعد مرحوم بحر العلوم، و در کلمات ریاض هم آمده، حدائق هم آمده، اما در ریاض عنوان لا خلاف فیه، یعنی به اصطلاح آقایان اجماع منقول است.

پس یک، بخواهیم خودمان تحصیل اجماع بکنیم نه، چون این از قرن دهم است، مرحوم مقدس اردبیلی. اما اجماع منقول هست. اجماع منقولش هم در ریاض است. مرحوم سید طباطبایی در ریاض فرمودند مما لا خلاف فیه.

پس بنابراین به لحاظ اقوال از قرن دهم از محقق اردبیلی شروع شده است. دعوای اجماع هم رویش شده و فرزندش هم فرموده که مدرکی نیست. حالا اینها همه را به هم بریزیم پس دلیل اول بر ارتفاع کراهت اجماع.

خب طبعا آقای خویی هم اشکال فرمودند. دیگر احتیاج ندارد من وارد بحث بشوم، آقایان می توانند مراجعه کنند. که به اصطلاح اولاً این احتمال محتمل المدرکی هم هست که بعد خواهد آمد انشاء الله. خود مرحوم شیخ هم نقل کردند. و اینکه مدرکی نیست، حالا ممکن است مدرکی نباشد. و بعد هم این مسئله نقل نشده، چطور ادعای اجماع در مسئله می شود.

راجع به بحث اجماع ما مفصل صحبت کردیم. دیگر جایش هم اینجا نیست. عرض کردیم ظاهر شواهد تاریخی نشان می دهد اجماع در فقه اسلامی و در مجموعه قوانین اسلامی، بلکه یواش یواش در مجموعه تفکر اسلامی حتی در مسائل کلامی، اجماع از ظهور و بروزش از زمان عمر است. در حقیقت از آن زمان این مسئله شروع شد. البته مرحوم شیخ، شیخ انصاری در رسائل عبارات لطیفی دارد. می گوید

الاجماع الذی هو الاصل لهم و هم الاصل له؛ که به اصطلاح امروزی‌ها دور لازم می‌آید. وجه حجیت اجماع را به اصطلاح خود اهل سنت گرفتند به خاطر مسئله ثقیفه و باز ثقیفه را هم با اجماع ثابت می‌کنند. هم حقیقت مذهبشان را با اجماع ثابت می‌کنند و هم اجماع را با مذهبشان ثابت می‌کنند. به اصطلاح دور می‌آید.

البته یعنی ایشان اجماع را می‌خواهد به ثقیفه بزنند. در بعضی از عبارات اهل سنت هم هست این مطلب، شبیه این مطلب هست، حالا نمی‌خواهم وارد بشوم. بعضی از بزرگان در نجف معتقدند که این مثلاً انشاء امام زمان (ع) به قلم شیخ نازل شده است. این تعبیر، تعبیر عجیب و غریبی است، هو الاصل لهم و هم الاصل له.

س: لا ۲۵:۹

ج: می‌دانم اما ایشان به ثقیفه، آن که حدیث ضعیف است خودشان هم قبول دارند. نه ایشان می‌خواهد بگوید که اصلش ثقیفه است، ثقیفه هم به اصطلاح خودش باز مشروعیتش به خودشان است، خودشان هم مشروعیتشان به اجماع است، اجماع هم به خودشان.

علی ای حال من وارد آن بحث نشوم. اما آن که عملاً در فقه و در تشریع و در قانونگذاری دخالت کرد در دنیای اسلام زمان آن دومی بود. عرض کردم یک مجموعه‌ای ایشان داشت، البته خارج از مجموعه هم داشت مثل ابن عباس که آن وقت نسبتاً جوان بود، کوچک بود. چون ابن عباس بنا بر معروف در وقت وفات پیغمبر (ص) البته می‌گویند معروف خیلی نیست، حالا قول هست اسانید فراوانی هم از خودش نقل شده، ده سالش بوده، سیزده سال هم گفته شده، سیزده ساله شاید معروف‌تر باشد. دو سال هم که مال اولی بود، می‌شود پانزده سال اگر سیزده بگیریم. ده سال هم مال دومی بود. یعنی در وقت فوت دومی تازه ۲۵ سالش بود. علی ای حال اما مراجعه می‌کرد زیاد خود عمر به عبدالله بن عباس، به او که مرد باهوش و مرد با فضل و با ادراکات قوی و تیزهوش و روشن فکر است، به او مراجعه می‌کند.

علی ای حال کیف ما کان عرض کردیم عمر یک مجموعه‌ای را به عنوان اصطلاح امروزی‌ها مجلس الاستشاری به قول عربها، یک شورای مشورتی یک مجموعه‌ای را برای مشورت، که سی تا، تقریباً سی نفر بودند. پانزده تا از مهاجرین یعنی افرادی که از مکه آمده بودند مثل همین سعد بن ابی وقاص و طلحه و زبیر و امیر المومنین (ع) اینها از مکه بودند. و پانزده تا هم از بزرگان انصار از عوس و خزرج و اینها، یک مجموعه‌ای را درست کرده بود. مسائلی که تازه در دنیای اسلام واقع می‌شد، با اینها مطرح می‌کرد، اگر موافقت می‌کردند به عنوان اجماع مطرح می‌شد. و لذا هم معروف شد اجماع، اجماع اهل حل و عقد. بعد شد اجماع فقها والا اول اهل حل و عقد بود.

س: با قطع نظر از خبث سریر ایشان می‌شود گفت یک روشن فکری هم بود؟

ج: گفت ان هذا تناقض، خبث سریر با روشن فکری

س: نه حالا فکرش کار می کرده

ج: نه بابا، یعنی کار می کرد برای اینکه از وصایت دست بردارد. به هر راهی شده راست است. به خباثتش می خواسته به امیر المومنین (ع)

مراجعه نکند. به هر حيله ای که شده، یکی هم همین باشد.

س: اصطلاح حل و عقد فرمودید از زمان همان

ج: بله.

اجماع این طوری وارد دنیای اسلام شد. سرورود اجماع به دنیای اسلام. البته بعدها بحثهای جدلی هم شد. چون اینها را ما متعرض شدیم مفصل در بحث اصول، دیگر وارد نمی شویم. و جزو مصادر تشریع شد. اشتباه نشود. یعنی یواش یواش مثلاً همین مسئله چون می خواهیم اراضی خراجیه را هم بعد انشاء الله حالا نمی دانم به این زودی ها برسیم یا نه، متعرض بشویم. خودشان هم نوشتند انشاء الله عبارت فتوح البلدان برای و دیگران متون قدیم را می خوانیم نه متون جدید که عمر با اینها مشورت کرد که چهار بکنم. یک رأی، خوب دقت بکنید، این که مشورت کرد سر این مشورت بود که زمین عراق، چون خب می دانید در مکه مدینه آب نبود، الان همین عربستان یا حجاز، خب شما می دانید دو برابر ایران است مساحتش دیگر، سه میلیون کیلومتر مربع است. یک دانه هنوز هم توش نهر ندارد، اصلاً رود ندارد. بعضی قنواتی، قنوات نه، چشمه هایی دارد در مناطقی مثل قسیم و اینها. آن وقت نداشت دیگر. و لذا واد غیر ذی زرع به تعبیر قرآن. آن وقت اینها آمدند در عراق از این بصره که شما بگیرید تا چشم کار می کرد درخت سبز بود. ۳۶ میلیون جریب تمام سبز بود، سرسبز، اینقدر این سبز بود که ارض سواد، ارض سیاه. از سبزی به سیاهی زده بود. اصلاً ارض سواد. خب یک ثروت غیر طبیعی، همچین چیزی ندیده بودند، خب می دانید شما کشور عراق جزو نادر کشورهای دنیاست که از شمالش تا جنوبش، یک رود داریم مثل مصر و اینها اما دو رود نداریم. دو تا رودخانه بزرگ جاری است دیگر، از شمال عراق تا جنوب، یعنی ۹۳۰ کیلومتر است هر کدام. دجله و فرات هر دو از شمال عراق جاری می شوند و از جنوب عراق خارج می شوند. همچین چیزی ما اصلاً در این حد نداریم. خیلی فوق العاده است زمین عراق به این جهتش، هنوز هم جزو زمین های فوق العاده است.

غرض اینکه و لذا تعجب آور بود برای آنهایی که در آنجا در آن خشکی و بیابانی و واد غیر ذی زرع، لذا وقتی که آمدند و ارتش اسلام عراق را که آن وقت پایتخت ایران بود، تیسفون، مدائن، فتح کردند، یک طرحی این بود که خود زمین را هم تقسیم بکنیم. مثلاً فرض کنید

.....

۳۶ میلیون جریب حالا همین که الان عرض کردم. فرض کنید ۳۶ هزار نفر هم شرکت کردند. به هر کدام هزار جریب بدهیم. ۳۶ هزار نفر ۳۶ میلیون. چطور اموال را تقسیم... این را مطرح کرد در همین شورای مشورتی در مجلس مشورتی، البته این یک نکته را هم بگویم. در لغت عربی مجلس یعنی شورا، اینکه ما نوشتیم مجلس شورای اسلامی، این در لغت عرب همچنین مضحک است. مجلس خودش یعنی شورا. مجلس تعاون الخلیج یعنی شورای همکاری خلیج. اصلاً خود کلمه مجلس یعنی شورا. این مجلس شورای ملی چون اصلش بود، این هم از اشتباهاتی بود که در زمان مظفر الدین شاه، چون قبل از مجلس شورای ملی در ایران یکی از اصطلاحاتی را که ناصر الدین شاه انجام داد، و این هم خیلی عجیب است، برای ما هنوز خیلی تعجب آور است. کوچک کردن حجم دولت بود که خب یک بحثی است که الان هم مطرح است دیگر. ایشان یک مجلس شورای وزیران تشکیل داد شش نفر، آن هیئت وزیران را به شش نفر تنزل داد. در این ناسخ التواریخ نگاه بفرمایید دارد، ناسخ التواریخ مال قاجار. دیگر حالا وارد بحثش نشویم.

این مجلس شورای وزیران بعد شد مجلس شورای ملی. این مجلس شورای ملی از آن گرفته شد. و ما هم بعد شورای اسلامی را از آن گرفتیم. در دنیای عرب این لفظ مضحکه است؛ یعنی چرا، المجلس الاستشاری، مجلس شورای استشاری. چون شورا خودش یک نظام است، استشاری و مشورت، و شاورهم فی الامر، نظام نیست، یک بحث روانی است. مشورت یک حساب دارد، شورا، و امرهم شوری بینهم یک حساب است، و شاورهم فی الامر حساب دیگری است. مشورت عبارت از این است که انسان احتمال خطا را کم بکند و احتمال صواب را زیاد بکند. مشورت این است. و لذا یک مسئله روانی است. شورا یک مسئله اجتماعی و قانونی است. زیربنای تفکر شورا اصالت عدم ولایت است. اصطلاحاً شورا را در مقابل نظام ولایی می‌ریزند. حالا نظام ولایی رئیس عشیره ولایت داشته باشد، شاه ولایت داشته باشد، خبرگان ولایت داشته باشند، نخبگان ولایت داشته باشند، احزاب ولایت داشته باشند. خیلی از کشورها مثل چین می‌دانید دیگر حزب کمونسیت ولایت دارد.

به هر حال یک نظام ولایی دارند یک نظام شورایی. نظام شورایی مبنایش از نظر حقوقی اصالة عدم ولاية احد علی احد. این خب نفی ولایت است، نظام شورایی با نظام ولایت دو تا نظام مختلف هستند.

س: این آیه قرآن به کدام ناظر است؟

ج: به نظام شورایی

دیگر حالا

س: آن به معنای مشورت است دیگر

ج: نه شورایی

س: و امرهم شوری بینهم یعنی مشورت کنید در کارها

ج: نه شورایی است.

حالا به حد کافی ما از بحث خارج شدیم حالا دیگر برای شما هم توضیح بدهیم خیلی به قول صاحب کفایه اطراف فی الاستطراد می شود. دیگر کاملاً از بحث خارج می شویم. انشاء الله یک وقت دیگر انشاء الله توضیحاتش را عرض می کنیم.

بله مسلمانان به آیه عمل نکردند. اشتباهی که آقایان شده این امرهم شوری بینهم در مکه نازل شد و اوصاف مسلمانهای مدینه است که هنوز پیغمبر (ص) نرفتند. اگر نزول آیه را نگاه بکنید من اجمال عرض می کنم. و لذا این درست این مطلب، عده ای از مستشرقین هم فعلاً نوشتند البته خیلی گنده اش کردند. به آن گندگی نیست اما اجمالاً درست است. مهاجرین که خود پیغمبر (ص) بودند و امیر المومنین (ع) اینها که از مکه آمدند، بیشتر تفکرشان تفکر ولایی بود. انصار که گفت منا امیر و منکم امیر، راست می گوید، انصار تفکرشان شورایی بود. این آیه در وصف انصار است. اما نظام شورایی در اسلام جا نیفتاد. حالا این مختصر گفتم بعد مراجعه کنید روشن می شود. چون این جور بحث را کسی نکرده انشاء الله بعد روشن بشود مطالبش چیست.

به هر حال خوب دقت بفرمایید که این عمر آنجا مطرح کرد، نوشتند دیگر، مثلاً طلحه می گفت نه، این را تقسیم بکنیم، به رزمنده ها تقسیم بکنیم. علی بن ابی طالب (ع) می فرمود نه این حیف است، این زمین درآمدزا است، این همه زراعت زمین آب، این یک چیز آسانی نیست که این را تقسیم بکنیم، این را نگه بداریم، ثابت نگه بداریم، درآمدش را برای مسلمین، بگذاریم به عنوان یک منبع درآمد بیت المال برای مسلمین تا روز قیامت نه اینکه الان تقسیم بکنیم چند نفر بخورند برود پی کارش. این را نگه بداریم برای نسلهای آینده.

که عرض کردم دیروز هم اشاره کردم توی روایت محمد حلبی که صحیح هم هست، سألته عن ارض الخراج و منزلته قال هی للمسلمین لمن هی الیوم و الی تقریباً یوم القیامه، الی فی ما بعد، یوم القیامه دارد یا شبیه این تعبیر. حالا روایتش را بیاورید روایت محمد حلبی عن ارض خراج. دقت می کنید؟

.....
عمر هم بعد از مشورت همین رأی را قبول کرد. همین رأی امیر المومنین (ع). و لذا این شد اراضی خراجی. لذا گفت این را ما تقسیم نمی کنیم. آن وقت این زیر بنا شد برای تفکر بعدی. در فقه ما هم آمده دیگر، همین جواهر نگاه کنید، چون بحثهای غنایم را کمتر، غنایم را آمدند به دو قسم تقسیم کردند. غنایم منقول، غیر منقول. این غنایم منقول و غیر منقول،

س: زمین

ج: هان زمین، چون زمین غیر منقول است. روشن شد؟

البته عرض کردم اهل سنت فتوایشان بر همین شد که غنایم غیر منقول باید اگر آمر باشد حین فتح، برای عامه مسلمین الی یوم القیامه و منافعش را بدهیم.

ابن حزم مخالف است با اینکه از اهل سنت هم هست. ایشان می گوید نه آن هم باید تقسیم بشود. یک مناقشه ای راجع به همین کار عمر دارد. انشاء الله این بحث هایش چون خیلی طولانی است و لطیف است، من گذاشتم برای اراضی خراجیه انشاء الله آنجا متعرض بشویم. شرح قصه و کیفیت قصه.

و به ذهن ما می آید اصلاً نیست این قصه این جور هم نیست. اصلاً اصل قصه چیز دیگری بوده، اینها به اصطلاح به هم مالاندنش، به هم ریختند.

س: در غیر منقول اصلاً غنیمت اطلاق می شود؟

ج: بله خب، چرا

س: نه غنیمت نمی گویند

ج: چرا؟

س: غنم در لغت به امر منقول اطلاق می شود در اصطلاح هم همین طور است

ج: رفتند زحمت کشیدند این زمینها را گرفتند

س: نه غنایم جنگی، زمین را که غنیمت نمی گفتند

ج: خب جنگ گرفتند دیگر غنایم جنگی که شاخ و دم ندارد که

س: نه غنیمت صدق نمی کند

ج: چرا نمی کند؟ رفته جنگل گرفته، دریا گرفته، رودخانه گرفته، فرض کنید دریاچه گرفته، مالکش شدند دیگر. دولت اسلامی گرفته

است.

علی ای حال خوب دقت بفرمایید. بعد آقای خویی در اجماع مناقشه می کند. شیخ هم مناقشه می کند و می کند ان یكون المستند ما دل

علی قبول قول ذی الید. یعنی شیخ می خواهد بگوید این محتمل المدرکیه است.

ببینید ما در آنجا مفصل متعرض شدیم. خوب دقت کنید. من دیگر آن بحثها را چون الان جایش اینجا نیست بحث اجماع، من عرض

کردم اجماع غیر از حالا آن بحثی که اهل سنت آوردند. ما در خود ما در میراث های ما گاهی حتی توی روایات اهل بیت (ع) به اجماع

تمسک می کنیم توی مسائل کلامی. مثلاً ما لا خلاف فیه بیننا و بینکم که باید اینطور باشد، پس اینطور نتیجه می گیریم. این یک جور

است. یک اجماعاتی نقل شده از اصحاب ائمه (ع) چون این کم است. من نمی خواهم الان وارد بشوم. آن چون در زمان ائمه (ع) بوده آن

هم قاعدتاً باید حجت باشد. یک اجماعاتی پیدا شد تقریباً از سالهای ۳۱۰ به بعد در شیعه که اینها بعد منعکس شد در کتاب مثلاً کتب

سید مرتضی و مرحوم شیخ طوسی و اینها، این باز یک شأنی دارد. بعد از این که شیخ طوسی مبسوط را نوشت، چون مبسوط فقه تفریعی

داشت، و در روایات نبود، از زمان مبسوط تا زمان علامه، فقهای زیادی به اسم فقیه، این در این کتاب فهرست منتخب الدین، مثلاً فلان بن

فلان فقیه واعظ، یکی از علما شوخی می کرد می گفت معلوم می شود فقهایشان هم روضه خوان بودند. فقیه واعظ زیاد دارد در این کتاب

فهرست منتخب الدین.

اینها فقهای بعد از شیخ هستند. از فقهای بعد از شیخ تا زمان علامه، دقت فرمودید؟ آراء شیخ به آن عمل شد. همین که می گویند

دویست سال مقلده بودند. روشن شد؟ علامه که آمد ادعای اجماع کرد. ببینید ما تمام اینها را یکی یکی گفت که از بالا نگاه کردیم و مثل

برهان لمی، علت را بررسی کردیم. در اینها اگر دعوی اجماع شده مراد این است، ببینید اینهایی که علامه ادعای اجماع می کند فقه تفریعی

است، در روایات نیست، شیخ مطرح کرده، بعد از شیخ عمل کردند تا زمان علامه. دویست و خرده ای سال. چون شیخ متوفای ۴۶۰ است،

علامه ۷۲۶. دویست و شصت سال، شصت و شش سال. دقت می فرمایید؟

پس ما آمدم گفتیم این اجماعاتی که... بعد از باز علامه مثل مرحوم مقدس اردبیلی گاهی می گوید و کأنه للاجماع، که یک نوع تردید برخورد می کند.

بعد از این مخصوصا بعد از سالهای ۱۰۰۰ باز دو مرتبه مثل امثال صاحب جواهر و اینها، باز همان اجماعات زنده شد. لذا خوب دقت بکنید ما یک اجماع مصطلحی که سرنوشتش را ندانیم تقریبا خیلی کم داریم. فوق العاده کم داریم. تصادفا اگر بنا بشود اجماعاتی داشته باشیم که سرنوشتشان را درست نمی دانیم و به قول مرحوم سید مرتضی اجماعات تضمنی یا گفتند دخولی، حالا ما تعبیر دخولی کمتر می کنیم، تضمنی. اجماع تضمنی باشد، اجماعاتی است که در موطع مالک آمده است. خیلی هم عجیب است یعنی متأسفانه در مصادر ما نیست. حدود ۳۰۰ مسئله، ۳۰۱ مسئله، مالک در موطع می گوید و الذی علیه اهل العلم بیلدی هذا، وجدت اهل العلم بیلدی هذا، گفته شده اگر گفت اهل العلم بیلدی هذا قطعاً امام صادق (ع) را می گیرد. ما اجماع تضمنی صاف و صوفی که بخواهیم تعبدی صرفش بگیریم فعلاً در همین کتاب موطع مالک داریم.

عرض کردم عده ای از شروح هم برایش نوشته شده است. من هم خودم یک دوره دارم اخیر یک کتابی، المسائل التي ادعا عليه الامام المالک الاجماع، اصلاً اینها را جمع کردند. و در این مسائل عرض کردم معظمش را ما هم داریم. انصافاً پیش فقه ما ثابت است. در خیلی هایش هم روایت داریم. چند موردش را هم ما نداریم. خلاف فقه ماست، ما در خلافت داریم. البته ایشان ادعا می کند اجماع علمای اهل مدینه را. فکر نمی کنم اگر از امام صادق (ع) هم بر فرض گفته شده شاید به نحو تقیه. خوب دقت فرمودید؟

ما اجماعی که حالت ابهام گونه برای ما داشته باشد، چون تعبد یعنی ابهام دیگر. وقتی ریشه هایش را شناختیم دیگر جای تعبد ندارد که. مسئله ای را که مقدس اردبیلی مطرح بکند که قطعاً روی قواعد است و مرحوم سید بحر العلوم که قطعاً روی قواعد است، و بعد بیاید تا ریاض، مثلاً دویست و سیصد سال، ایشان می گوید مما لا خلاف فيه، یعنی این چند تایی که من دیدم همه قبول کردند. اصلاً خود این اجماع فی نفسه ارزش علمی ندارد که بخواهیم بحث بکنیم.

روشن شد؟ چیزی که از قرن دهم به آن طرف اصلاً سابقه ندارد. مخصوصاً که این مسئله همچنان که شیخ بعد، من این بحث را کردم چون آقای خویی فرمودند و فيه ان الاجماع ليس حجة، بحث ابهام آور مطرح نکنید، آنکه می گوید حجت ابهام آور صحبت می کند، آن هم که می گوید ليس بحجة، ابهام آور صحبت می کند. بحث را ابهام آور صحبت نکنید. ما الان می توانیم روشن وارد بشویم، خب چه داعی داریم مبهم صحبت بکنیم. خیلی واضح می توانیم وارد بشویم. این مسئله در قرن دهم مطرح شده، ما یک مسئله دیگری داریم جزو

قواعد فقهیه است. اخبار ذی الید حجت است. من ملک شیء ملک الاقرار به، معروف است به قاعده من ملک. این قاعده من ملک مراد این است. من عبایم، مالک عبایم هستم می گویم عبایم نجس است، شما باید حرف من را حجت بکنید، بگویم عبایم پاک است، تعبدا قبول بکنید. حالا اصاله الطهاره چون هست با آن.

یک بحثی است آقا من توی خانه من آمدید می گویم این گوسفند مثلا این گوشت پاک است، این مزکی است. می گویند من ملک شیء ملک اقرار به. حالا اینجا هم گفتند این ظالم، این حاکم، اموال دستش بوده، میگوید این جایزه ای که به تو دادم از اموال خاص خودم است. این قاعده من ملک است دیگر، واضح است قاعده من ملک است.

لذا مرحوم شیخ می گوید و یمكن ان يكون المستند ما دل على قبول ذی الید فیعمل بقول، روشن شد؟ قول ذی الید نیست، حالا ایشان تعبیر، اشکال ندارد قول ذی الید. اما آن که هست قاعد من ملک است، من ملک شیء ملک اقرار به، یا من ملک شیئا ملک الاقرار به. این قاعده، قاعده من ملک است.

برای ما کاملا واضح است مسئله از قرن دهم آمده در فقه ما. نمی شود یک اجماع تعبیدی که کاشف از، مگر آن بحثی که عده ای دارند که مرحوم مقدس اردبیلی خدمت بقیة الله (ع) رسیده، اگر مطلبی گفت مسلم کلام بقیة الله (ع)، خب آن بحث دیگری است. آن از فقه خارج است. آن کمی به قول معروف ۲۷:۱۲

اما در فقه ما نمی توانیم کلام مقدس اردبیلی را و بعد مرحوم علامه طباطبایی مرحوم بحر العلوم و بعد صاحب ریاض مثلا بیاید بگوید لا خلاف فيه، کاملا واضح است این لا خلاف فيه، یعنی آن اقوالی که من دیدم لا خلاف، اما اقوال خودش مبطور است از قرن دهم به بعد است.

چون عرض کردیم اجماع در میان اهل سنت جزو مصادر تشریع است. اجماع در مسلک اصحاب ما بعدها این هم شد، اجماع را آمدند قبول کردند، جزو طرق اثبات حکم است. جزو امارات قرارش دادند. لذا آمدند اصحاب ما گفتند وقتی اماره است که دارای یک خصوصیتی باشد. هر اجماعی حجت نیست. آن خصوصیت چیست؟ یک جوهری نگاه بکنیم اقوال علمای شیعه جوهری باشد، به یک هیئتی باشد که کشف از قول امام (ع) بکنیم. این مراد از خصوصیت.

خب آمدند گفتند اگر دلیل داشته باشد ولو روایت ضعیف است، این آن خصوصیت را ندارد؛ چون ممکن است دلیلشان همین روایت باشد. یا قاعده ای باشد. لذا گفتند اجماع مدرکی، محتمل المدرکی خارجی. و ما توضیح دادیم ما همچنین چیزی نداریم اصلاً در شیعه اجماع تبعیدی نداریم.

عرض کردم شاید هفت هشت مورد برای ما هفت هشت درصد باشد که نتوانیم سرنوشت اجماع را پیدا بکنیم. پیدا کردن تاریخ اجماعات خیلی راحت است. مشکل خاصی ندارد. و همین طور هم که شیخ فرمود، همین قاعده من ملک، حالا مشکل کجاست؟ خود قاعده من ملک دلیل ندارد. خود قاعده من ملک شیء، تصادفاً مرحوم استاد ما آقای بجنوردی دارند، در قواعد فقهی چاپ کردند. همین جلد یک و دو، همان اوایل قواعدشان. ایشان هفت جلد است، آن اوایلش یا یک یا دو است نمی دانم.

خود آن روایت ندارد.

س: حکم اصطیادی است دیگر

ج: قاعده اصطیادی است و یک مقدار هم عقلایی گرفتند. یک مقدار هم مثلاً اجماع. همان جا هم ادعای اجماع کردند. و اصلاً آن تعبیر می خورد به تعبیر اهل سنت، بلکه ما یک بنده خودم این دیگر تا حالا نشنیدید احتمال دادیم قواعدی که تعبیرش تعبیر اسلامی نیست، اصلاً اینها شاید در قوانین دیگری بوده، منتقل به دنیای اسلام شده.

س: امر عقلایی بوده

ج: مثلاً قوانین حمورابی بوده، قوانین روم باستان بوده، این را به ذهن خودم رسیده، ندیدم از کسی. مثل الناس مسلطون علی اموالهم؛ به خلاف المومنون عند شروطهم، المومنون چون عنوان ایمانی دارد قاعدتاً باید به رسول الله (ص) بخورد. لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام، حالا اگر فی الاسلام ثابت باشد. اینها قاعدتاً باید فی الاسلام بخورد. اما آنهایی که تعبیر ایمانی ندارد، مثل الناس مسلطون علی اموالهم؛ من هذا ملک، من هذا ملک را به نظرم در این کتاب از این کتابهای بسیط، مال عبد الرضا سنهودی، سنهودی، ایشان بزرگترین قانون دان دنیای عرب در این فتره اخیر است. خیلی هم از قوانین کشورهای عربی را او، خیلی هم زحمت کشیده، ده جلد، یازده جلد، کتاب بسیطش چاپ شده است. خیلی مقارنه های بسیار خوبی با قوانین نمی دانم فرانسه و آلمان و متون قانونی شان آورده است. بحثهای خوبی دارد. به نظرم حالا نمی دانم کدام یکی از این جلدهایش بود، نوشته این قانون من هذا ملک، قانون روم باستان بوده است. یعنی احتمال دارد این متون، چون می دانید قوانین حمورابی دو هزار و پانصد سال قبل از اسلام است. اصلاً قوانین حمورابی قبل از اسلام است. از قوانینی که

قبل از اسلام است و متن قانونی است، همین کتاب میثنایی که یهودیان دارند. الان کتاب میثنا خب کتاب معتبرشان است دیگر. و اجمالا این کتاب میثنا چون یهود در مدینه بودند، چون عمر وقتی گفت سنت را جمع آوری نکنید، میثناک میثنا اهل الکتاب، حالا اگر یک وقتی صحبت شد راجع به این میثنا هم صحبت می کنیم.

خب خیلی مباحث که واقعا من توصیه می کنم کسی بخواهد در فقه اسلامی خیلی ریشه ای کار کند این کتاب را، شش جلد هم هست. شش تابحث معروف دارد، اولش زراعت است، آخرش هم طهارت است یا طهاروت. و واقعا یک کتاب عجیبی است یعنی انصافا خیلی... این کتاب البته می گویند در طی زمان تکمیل شده است. نهایت تکمیلش ۲۳۰ تقریبا میلادی است. یعنی حدود ۴۰۰ سال قبل از اسلام. کتاب میثنا و قطعا در اختیار یهود مدینه بوده که عمر اسم می برد دیگر. چون علی بن ابیطالب (ع) همین مجلس مشورتی که گفتم، علی بن ابیطالب (ع) پیشنهاد می کند که سنت را، اصطلاح سنت در اصطلاح میثنا، سنت شفاهی، یعنی در دنیای یهود دو تا سنت قائل بودند؛ سنت کتبی که تورات بود، همان اسفار خمسه. و سنت شفاهی که از حضرت موسی (ع). آن وقت ما سنت کتبی شد قرآن، سنت شفاهی همین که الان می گوئیم سنت. این سنت شفاهی را جمع کردند، بزرگان یهود تدریجا. حالا عده ای شان می گویند از زمان خود حضرت موسی (ع) شروع شده جمع موارد؛ عده ای می گفتند بعد شده است.

به هر حال آن جمعی که الان رسیده و در اختیار عمر هم بوده و یهود مدینه داشتند، این چهارصد سال قبل از اسلام است. این کتاب چهارصد سال قبل از اسلام است. قوانین حمورابی دو هزار و پانصد سال، چون چهار هزار سال قبل قوانین حمورابی. دو هزار و پانصد سال قبل از اسلام است. اینها همه قبل از اسلام هستند.

ما در بحثهای متعددی که داشتیم توضیح دادیم متأسفانه محیط مکه و مدینه هر دو محیط قانونی نبودند. رم باستان محیط قانونی بود. همین عراق که حمورابی بود در یک مرحله ای البته قوانین حمورابی را چند دفعه متعرض شدم، سه هزار و هفتصد و خرده ای ماده است. چاپ کردند به اسم المسله. المسله اسم کتاب است. این المسله را چاپ کردند. این مجموعه قوانین حمورابی است. سه هزار و هفتصد و خرده ای ماده قانونی است. برای آشنایی با جو قانونی بسیار مفید است؛ یعنی اینها قوانینی هستند که قبل از اسلام بودند، به عنوان متونی قانونی مطرح بودند.

به ذهن خود من می آید که اینها خیلی هایش الناس مسلطون علی اموالهم، اقرار العقل علی انفسهم جایز، من هذا ملک، من ملک شی ملک الاقرار به، بعید نمی دانم که ریشه هایش آنجا پیدا بشود.

س: دلیل شرعی و لفظی که نبود ۳۳:۲۶

ج: دقت می کنید؟ این که در روایت.

آن وقت لذا اصحاب ما آمدند گفتند این تلقی به قول شده، ضعیف منجبر بالشبهه. بحث انجبار مطرح نیست که آقای خویی بگوید ما قائل انجبار نیستیم. چه انجبار را بگوییم چه نگوییم هر دو تعبد است. اصلاً بحث تعبد مطرح نیست، نوبت به تعبد نمی رسد.

می گویم در کتاب سمهودی نوشته نمی دانم قانون چند است یا اسم برده قانون رم باستان من هذا ملک، حالا این آمده، چون آقای خویی هم تصادفاً دارد همین حدیث را. می گویند نبوی مشهور و لا نومن به اینکه انجبار ضعفش به شهرت بشود. ما بحث انجبار ضعف و اینها نمی کنیم. ما بحثی را که مطرح می کنیم که اصلاً این حدیث بودنش روشن نیست. اصلاً این روشن نیست اینها حدیث باشد.

حالا به هر حال مرحوم شیخ می فرمایند و ممکن ان یكون مستند ما دل علی قبول قول ذی الید، راست است. بله، بعد دیگر صحبت کرده، لکن خود شیخ اشکال کرده بعد دو مرتبه می گوید شما، البته اشکال ایشان اشکال این است که اینجا اگر خبر هم بدهد که مال من است، مثل یدش می ماند. شما مگر ید را اماره ملکیت نمی دانید؟ اگر گفتید این چون ظالم است، این یدش اماره ملکیت یعنی شبهه دارد، لا اقل کراهت دارد، شبهه دارد. خب قولش هم مثل یدش دیگر، قولش دیگر بدتر از یدش که نیست دیگر. قولش هم مثل... بگوید مال خودم است مثل عمل خودش. همچنان که عملش در شبهه است، نمی شود اماره ملکیه در بیاوریم کراهت را اثبات می کنیم، با قولش هم مشکل حل نمی شود.

این اشکال شیخ آقای خویی هم همین اشکال را کردند. این اشکال هم انصافاً وارد است. لکن ما باز به این اشکال چیز نمی کنیم. اشکال اساسی ما این است که این یک قاعده ای نیست که دلیل لفظی باشد به آن تمسک بکنیم. نکته روشن شد؟ اگر ما یک دلیل لفظی داشتیم که قال الامام علیه السلام من ملک شیئاً ملک الاقرار به، ممکن بود. این چون خودش هم اصطیادی است. خودش یک قاعده لفظی نیست، دلیل لبی است. چون دلیل، دلیل لبی است، خوب دقت می کنید؟ در دلیل لبی نمی توانیم به اطلاقش تمسک بکنیم. اشکال سر مرحوم شیخ و آقای خویی، آقای خویی هم از این راه وارد نشدند. این راهی است که ما وارد می شویم. خود این دلیل لفظی نیست، وقتی دلیل لفظی نبود تمسک به آن فوق العاده مشکل است. این یک.

دو، ما اگر یادتان باشد چون سابقاً هم گفتیم دیروز هم تکرار کردیم، بحث جوایز ظلمه جوایز سلطان جور، دو نکته دارد: یک نکته همین قصه فقهی و قواعد اصولی و علم اجمالی. یک نکته هم نکته ماهوی دارد. اگر اشکال ما در جوایز ظلمه نکته ماهوی باشد، قولش و یدش

و همه مثل هم هستند، هیچ فرقی نمی‌کند. اگر بنا شد که ماهیت این کار این آقا درست نباشد قولش و یدش، یعنی این را که شما می‌خواهید با اخبار ذی الید حلش بکنید، آن زاویه فردی قصه است. اما اگر شما از زاویه اشکال ماهوی که اصلاً ظلمه اصولاً حق تصرف در این اموال ندارند. حتی حق دادن حقوق و شهریه هم ندارند. اگر هم کسی بگوید مامثلاً گفتیم جایزه است، قبول ولایت از قبیل ظلمه، این را بگوییم مثلاً امام (ع) اجازه داده، اصلاً بگوییم امام (ع) اجازه داده است، از راه امام (ع). اگر جوایز هم آمد گفتیم درست است باید بگوییم امام (ع) اجازه داده است.

اشکال، اشکال ماهوی دارد. اگر اشکال ماهوی دارد اگر گفتیم اجازه شامل شد کراهتش هم برداشته می‌شود، بدون اخبار برداشته می‌شود.

اگر اشکال ثابت نشد، اشکال ماهوی، یعنی اشکال ماهوی ثابت شد کلاً کراهت برداشته می‌شود. اشکال ماهوی هم ثابت نشد آنجا دیگر کراهتی هم ندارد که بخواهد با اخبار برداشته بشود.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله الطاهرین