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

عرض شد که مرحوم شیخ بعد از این که شرائط عقد را فرمودند بعد متعرض این نکته شدند که اگر عقدی فاقد این شروط شد آن عقد فاسد است لذا بعد متعرض احکام عقد فاسد شدند، المقبوض بالعقد الفاسد چند تا حکم برای او ذکر کردند که تا حالا سه تا از آن حکم ها خوانده شد، ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده. یکی هم مسئله یجب ردّه فورا إلی مالکه و مونة الرد، مسئله سوم هم مسئله منافع که آیا ضامن منافع هست در مقبوض به عقد فاسد یا نه؟ که این دو سه روز اخیر صرف این بحث شد.

مسئله چهارم از آثار مقبوض به عقد فاسد، البته این اثر مال مقبوض به عقد فاسد نیست، این در باب ضمان است کلا. یک بحثی است که اگر بخواهد رد بکند مقبوض به عقد فاسد را، اگر موجود است که باید عین را رد بکند، اگر موجود نیست مثل یا قیمت را باید بدهد، اگر مثلی بود مثل و اگر قیمی بود قیمت، لذا این بحث مثل و قیمت مطرح شده. البته این کلمه مثل و قیمت در روایات ما نیامده، این بحث اصلا در روایات ما دیگه واضح است، من البته بعدا یکمی می خوانم، دیگه از همین جا معلوم شد که اگر در روایات نیامد آن متقدمین اصحاب ما امثال صدوق و شیخ مفید هم ندارند، بیشتر این ها از کجا می آید؟ از زمان شیخ طوسی.

البته سراجع به خصوص این مثلی و قیمی یک مطلبی از اسکافی یعنی ابن جنید اسکافی، از ابن جنید مطلبی نقل شده است که حالا بعد هم شیخ اشاره می کند و تعجب آور است که در این جا دارد بلا خلافٍ إلا ما یحکی عن ظاهر الاسکافی، اسکافی قبل از شیخ است. حتی شیخ مفید می گوید این همسایه ما در بغداد بود، در بعضی از رسائلی که از شیخ مفید چاپ شده و ایشان هم بهش اشکال می کند. و عرض کردیم ایشان متهم به قیاس است. احتمال بسیار بسیار قوی دارد همین فقه تفریعی را که شیخ بعد نقل فرمود و مورد احترام شد همین فقه تفریعی داشته، قیاس مصطلح نبوده.

علی ای حال عرض کردم ایشان معروف به این است که قائل به قیاس است و خیلی هم، می گویند موافق با ابوحنیفه بوده، فکر نمی کنم این مطالب درست باشد. به هر حال چون یک مقداری هم بنده الان تشکیکم زیاد است مشکل اساسی این است که کتاب اسکافی به ما نرسیده، یکی از آقایان بازسازی و جمع کرده، آن چه که الان به ما رسیده منحصر در نقل علامه است و کس دیگری هم نقل نکرده. عرض کردم مرحوم علامه در کتاب مختلف کرارا عرض کردم، مسلک قشنگی دارد، متن عبارات را می آورد. توضیح این را هم عرض کردیم چون مفتاح الکرامۀ اقوال زیاد نقل می کند لکن محصل قول را نقل می کند مثلا ذهب الی الوجوب، آن وقت مشکلی که در کتاب مفتاح الکرامۀ است که خب نوشتند، چون زیاد نوشتند که ایشان گاهی می گوید و ذهب الی استحباب و فلان، بعد می گویند عبارتش را که نگاه کردیم استحباب در نمی آید.

یکی از حضار: این اسکافی کیست؟

آیت الله مددی: ابن جنید.

یکی از حضار: ثقه و جلیل القدر است؟

آیت الله مددی: بله بلا اشکال. لکن عرض کردم مفید در بعضی از رسائلش دارد که این همسایه ما در بغداد بود.

و شاید یکی از تعجب ها هم این باشد که ایشان که هم فقیه است و هم بیشتر این جنبه هایی که الان عرض کردم بعضی از کتب در کتاب فهرست نجاشی از طریق ایشان است، این هم خیلی عجیب است. بعضی از کتب در کتاب مرحوم نجاشی در فهرست نجاشی از طریق ابن جنید است. فکر می کنم چهار تا، پنج تا شش مورد از طریق ابن جنید است. دو تا از طریق کلینی است. خیلی عجییب است. به نظرم می آمد که ابن جنید استقصا نکرده، همین جور مراجعاتی که داشتیم. از ابن جنید در فهرست بیشتر از، چون کرارا عرض کردم مرحوم کلینی در فهرست هیچ نقشی ندارد تقریبا. این نقش بسیار بزرگی که در احادیث دارد الان در حدیث ما یکی از تاثیرگذارترین چهره ها مرحوم کلینی است لکن در فهرست ایشان نقشی ندارد، در کل کتاب نجاشی به نظرم دو بار اسم ایشان آمده است. اصلا اسم ایشان به عنوان طریق، نه به خود کتاب ایشان، به عنوان طریق دو بار دیدم. به نظرم می آید که ابن جنید بیشتر بود. چهار یا پنج بار،

حالا عددش در ذهنم نیست. به ذهن من در مطالعاتم ابن جنید را بیشتر دیدم تا مرحوم کلینی. این را هم عرض کردیم مرحوم ابن الولید که همین درس اول هم اسم ایشان برده شد ایشان تقریبا با کلینی معاصر است، ابن الولید نقش بسیار بزرگی در فهرست دارد، در فهرست کتب اصحاب. در روایات هم نقش دارد اما کم است اما مرحوم کلینی نقش بسیار بزرگتر از فهرست ایشان در اسانید دارد، در فهرست نقش ایشان کم است و این دو تا بزرگوار واقعا در اوائل قرن چهارم هر کدام به نوبه خودشان خدمت بزرگ انجام دادند. کلینی بنا بر مشهور ۳۲۹ یا ۲۸ وفاتش است و مرحوم ابن الولید ۳۴۳ وفاتش است، تقریبا ۱۴، ۱۵ سال بعد از مرحوم کلینی.

علی ای حال از اسکافی، حالا تعجب است ایشان در امر رابع که الان هستیم، ما الان در امر رابع هستیم. در این جا هم باز در امر سادس، امر سادس را از ۲۲۶ نقل می کند، در امر سادس باز هم می گوید اسکافیی چنین مطلبی گفته. تا آن جایی که من گشتم که ببینم خود مرحوم شیخ عبارت اسکافی را آورده یا نه، نیاورده، این هم خیلی عجیب است. در امر ششم هم مطلبی را از اسکافی دارد. در این جا مطلبی را از اسکافی آورده لکن عجیب این است که متن مطلبش را نقل نکرده، من هم نشد به کتاب مختلف مراجعه بکنم، به هر حال آن چه که الان ما از اسکافی داریم بر می گردد منحصرا به کتاب مختلف علامه، نسخه ای از کتاب، به نظرم کتابش المتمسک یا مستمسک بحبل آل رسول باشد، اگر حواسم فراموش نکرده باشم. یکی دیگه هم دارد الاحمدی.

به هر حال ایشان به قول مرحوم نجاشی ثقه و جلیل القدر است لکن عرض کردم این مشکلی که ایشان دارد این است و ما مشکلی که داریم، حالا مشکل ایشان قیاس بوده یا هر چه بوده، مشکلی که ما داریم آن چه که از ایشان نقل شده اساسا بر می گردد به مرحوم علامه در کتاب مختلف، علامه کار خوبی کرده. عین عبارات را آورده لکن یک مشکلی دارد که آقایان توجه نکردند. علامه تلخیص هم می کند و در این چاپ جدیدی که هست، چون این قسمت مختلف را فرض کنید بنده تحقیق کردم. یک قسمتی را که چاپ جدید شده اشاره به تلخیص نمی کند، حالا ما در نسخه خودمان نقطه گذاشتیم که مثلا شیخ در نهایهٔ نقل می کند که یک سطر، دو سطر افتاده، آن جا چون نقطه. چون در این چاپی که شده نقطه نگذاشتند. ملتفت نمی شوند که علامه در این جا تلخیص کرده، تلخیص به این معنا اختصار، نه تلخیص یعنی یک سطر، دو سطر، از مبسوط زیادتر انداخته، از صدوق انداخته یعنی گاهی یک مطلبی را نقل می کند، نیم سطر، نیم

کلمه، دو کلمه، سه کلمه کامل می اندازد یا یک سطر و دو سطر می اندازد چون ربطی نداشت. این منشا شده که ما ندانیم علامه وقتی از ابن جنید نقل می کند دقیق نقل می کند یا نه، مشکل این است. دقت فرمودید؟

یکی از حضار: مواضع آن ها معلوم است.

آیت الله مددی: در نسخه تحقیقی خودم نوشتم، نقطه گذاشتم. دیدم ایشان نقص آورده نقطه گذاشتم.

مال ابن جنید است نمی شود نقطه گذاشت چون کتاب ایشان به ما نرسیده. در بقیه را مقابله کردیم. با مقابله بقیه واضح شد که ایشان نه اختصار، علی ای حال ایشان از عبارات کم کرده است. آنی که محل حاجتش بوده آورده.

ما نمی دانیم راجع به کتاب ابن جنید هم همین کار را کرده یا نکرده. اگر کتاب علامه اینجا هست جلد ۶ صفحه ۳۳۱ را آدرس داده، این جلد ۶ چاپ جدید است، چاپ قدیم دو جلد سنگی است.

یکی از حضار: آن جایی که علامه حذف کردند به مقصد علامه خلل ایجاد کرده یا نه؟

آیت الله مددی: نه تقریبا نکرده. در مبسوط گاهگاهی چرا، چون مبسوط تناقض هم دارد، ایشان تناقضاتش را نقل نکرده است.

علی ای حال چون نمی خواستم خیلی وارد این بحث بشوم می خواهم بگویم که اگر بخواهیم منصفانه با اسکافی برخورد بکنیم خیلی راه روشنی به مبانی ایشان نداریم، خیلی بخواهیم دقیقا نسبت بدهیم که اسکافی این مطلب را گفته، آخه باید این جوری باشد که بگوییم اسکافی این مطلب را گفته. ابن جنید این مطلب را گفته، چون راه ما الان، اصلا از عجائب این است که این نسخه ای که پیش علامه بوده پیش کس دیگری هم نرسیده. حالا مثلا علامه در قرن هشتم است دیگه، ایشان ۷۲۶ وفاتش است، مثلا فرض کنید بعدش شهید اول از خود کتاب اسکافی نقل می کند یا شهید ثانی نقل می کند. این را هم نمی دانیم چه تصادفی پیش آمده. نه قبل از علامه کسی از کتاب ایشان مطلب را نقل کرده و نه بعد از علامه از ایشان. حالا این هم خیلی نادر می شود که یک کتاب فقط پیش یک نفر باشد نه قبلش و نه بعدش و لذا الان دقیق بخواهیم واقعا نسبت بدهیم به همینی است که در مختلف آمده. یا ایشان در غایة المراد که از علامه نقل می کنند. در کتب آمده، مسالک و دیگران نقل کردند از اسکافی. همه عیالٌ علی العلامة، از مطلبی است که علامه گفته. البته عده

ای هم که بعدها آمدند مضمون کلام را نقل کردند. حالا خوب است علامه متن کلام را نقل می کند. آن ها که اصلا برداشت خودشان از عبارت را نقل می کنند. آن که دیگه بدتر از آنهاست. علی ای حال دو بار مرحوم شیخ یکی در این اثر چهارم و یکی هم در ششم کلامی را از اسکافی. صفحه ۲۴۲ فقد حکی الخلاف فی ذلک عن الاسکافی و عن الشیخ و المحقق فی الخلاف و الشرائع فی باب الغصب. ایشان باز یک بار دیگر هم می گوید، لکن این جا هم ندارد که اسکافی چی گفته، بالاخره اول عبارت اسکافی را بیاورند تا ببینیم مرحوم ابن جنید چه چیزی گفته تا بفهمیم چه چیزی به ایشان نسبت داده شده است.

خود من نمی دانم در آن حاشیه ای که به نسخه خودم نوشتم، نه به این نسخه. نوشتم ظاهرا مراد اسکافی این است که ایشان در هر دو قائل به مثل است، هم در قیمی، حالا نمی دانم خودم از کجا نقل کردم. در حاشیه ای است که خودم نوشتم، یادم نیست. احتمالا شاید از عبارت علامه در مختلف استظهار کردیم چون مرحوم شیخ باز می گوید که یک جایی باز به اسکافی اشکال می کند که این مطلب ایشان درست نیست لکن متن عبارت ایشان را نیاورده که ما بگوییم که چه بوده که ایشان به این تعریف ایشان اشکال کرده است چون در همین امر چهارم اشکال می کند که عبارتش را می خوانم.

به هر حال بحثی که بین اصحاب مطرح شده این بحث این است، واضح هم هست دیگه، اسکافی را فرض کنید آخر قرن چهارم است و شیخ هم اول قرن پنجم است، این یواش یواش این بحث در کتب ما آمد و واضح هم هست که اصل مطلب را فقهای اهل سنت گفتند، من خدمتتان عرض کردم چیزی که در اهل سنت خیلی جای توجه است، خوب دقت بکنید! در بعد از رسول الله مخصوصا در زمان دومی انتشار اسلام خیلی سریع شد، فتوحات اسلامی خیلی زیاد شد، آن وقت در آن زمان و زمان سومی هم همین طور بود، شمال آفریقا و اینها در زمان سومی فتح شد، عده زیادی از خراسان و قسمت های زیادی از خراسان در زمان سومی فتح شد، دیگه تمام فتوحات مال دومی است. آن چه که مشکل پیدا کرد چون در جاهای مختلف با مظاهر جدید، با فروض جدید، فروع جدید، برخورد می کردند و بررسی می کردند. آن وقت چون به اصطلاحشان مثل دومی و سومی و اولی را هم فقیه می دانستند، هم حاکم سیاسی بود و هم به قول اصطلاح امروزی ما مرجع تقلید بود غرض اگر فتوایی داشت به همان عمل می کردند، از زمان معاویه و یزید و اینها یواش یواش جناح

سیاسی از جناح فقهی جدا شد. دقت فرمودید؟ لذا این فروض جدید و فروع جدید و مسائل جدید که مطرح می شد این را به فقها می دادند، آن وقت فقها شروع کردند روی این مسائل فکر کردن و طرح کردن و بحث کردن این فقهای سبعه مدینه در حقیقت این طور است. خوب دقت بکنید فقها این فروع را در آوردند، آن وقت تدریجا در قرن دوم مخصوصا بنی عباس که آمدند چون بنی امیه خیلی اهل فکر و فرهنگ و این حرف ها نبودند. اگر هم چیزی نبود در حد این که مثلا یک نفرشان فوق العاده مثل عمر ابن عبدالعزیز، از زمان بنی عباس اصلا باید گفت یک انفجار علم شد اصلا، در ۸۱ سال بنی امیه به قول احمد امین در کل دنیای اسلام یک مدرسه ساخته نشد، احمد امین نوشته. در کل دوران بنی امیه یک مدرسه در دنیای اسلام ساخته نشد اما در زمان بنی عباس از همان اوائل چیز عجیبی است. مخصوصا زمان هارون که اوج قدرت علمی است. خیلی قضایا عوض شده. همین رساله ای که ابویوسف در باب خراج که خطاب به هارون است، یعنی چی شد؟ یعنی بنا شد فقه را بنویسند در عن حال فقه به درد اجرا بخورد. یعنی فقه بیاید ضابطه مند بشود. مثلا بگویند آقا اگر شما چیزی برداشتید ضامنید، خیلی خوب این خیلی راحت است اما یک چیزی را می خواستند به دادگاه برود، این ضابطه پیدا بکند، ضابطه مندی به این شد که اگر مثل دارد مثلش را بدهد، اگر مثل ندارد قیمت بدهد، دقت کردید؟ یعنی این از آثار انتشار فقه و این که فقهای اهل سنت سعی کردند فقه را به گونه ای تدوین بکنند که به قول امروزی ما محکمه پسند باشد، قابل اجرا باشد، یعنی خیلی سریع به فکر افتادند که فقه را به میدان حکومت بکشند و این مثلا ما در این جا در کتاب مکاسب می خوانیم به اندازه خودمان، بحث های آخوندی به قول معروف و بحث های علمی می کنیم اما این بنا بود که به بحث علمی ختم نشود، دقت کردید؟ این اگر در جامعه و اجرا بیاید مثلا مجلس باید، آن وقت مجلس نبود و اهل حل و عقد و شورای اهل حل و عقد داشتند، چون عرض کردیم از زمان دومی یک مجموعه ای داشت که بعدها اهل حل و عقد گفتند، سی نفر بودند. ۱۵ تا از مهاجرین امثال امیرالمومنین، طلحه، زبیر، سعد ابن اب وقاص، اینها از مهاجرین. ۱۵ تا هم از انصار بودند، مثل سعد ابن فلان و إلی آخره و مطالب جدید را با این ها مشورت می کردند و نتیجه گیری می کرد و مطرح می کرد، این ریشه اجماع در فقه این جاست، آقایان اگر دنبال ریشه اجماع هستند این اجماع اهل حل و عقد این است، این ریشه اجماع است. اگر خود عمر به یک نتیجه ای می رسید خودش می گفت این ریشه قیاس است، رای و

قیاس ریشه اش در زمان دومی در فقه ریخته شد و این منشا ان شد که بتوانند از همان اول یک تلفیقی بین فقه و سیاست درست بکنند، یک تلفیقی بین فقه و اجراء، این نباشد که فقط بنشینند به قول آقایان در مدرسه بحث بکنند، این بحث ها به یک نتیجه ای برسد و بعد قابلیت اجرایی داشته باشد و در جامعه پیاده بشود. همین بحث مثلی و قیمی را الان ممکن است ما دو سه روز اینجا متعرض بشویم لکن خود این اگر بخواهد در قانون برود و به صورت قانون در بیاید، این اجناس مثلی اند، این اجناس قیمی اند، این ها را باید جدا بکنند از همدیگر. این سرّ این مسئله است که بعضی از مسائل مثلا در نصوص اصلی اهل سنت یا در نصوص اصلی ما کلمه مثلی و یا قیمی نیامده، آمده علی الید ما اخذت حتی تودّی مثلا فرض کنید در کتب اهل سنت. تو ضامنی، این ضامنی تا بخواهد به تطبیق بکشد و روشن بشود خب خواهی نخواه فرق می کند.

پس بنابراین دقت بکنید چون آنها اجرائیات دستشان بود می خواهم بگویم این قسم از فقه ولو فقه بود چون ارتباط به اجرائیات داشت آنها دارند و ممکن است در روایات ما نباشد، این سرّ قصه این است. آنها هم که به علمای ما مراجعه نمی کردند. همین کتاب خراج ابو یوسف را نگاه بکنید، خطاب به هارون می گوید زمین ها این طور است، خراج این طور است، زکات این طور است، کذا این طور است. در بعضی جاها می گوید در این مسئله ما روایة عن رسول الله نداریم لکن عده ای از علما این طور گفتند و عده ای از علما، خلی قشنگ اسم می برد که عده ای ان طور گفتند و شمای خلیفه مخیری به هر کدام می خواهی عمل بکن، به این رای عمل بکن یعنی بالاخره در مقام اجرا یک رای باید گرفته بشود، نمی تواند در مقام اجرا بگوید مخیری، بالاخره اول به خلیفه می گوید چون آراء مختلف است آراء به رای واحد اما شما به عنوان خلیفه یک رای را انتخاب بکن جامعه باید روی آن رای برود. ایین که این مسائل را اگر شما می بینید مشکل دارد خیال نفرمائید که این یک مطلب عجیبی است مثلا سیصد سال چرا بحث مثلی و قیمی نشده مثلا، نه این بحث سر این بوده که اصل مطلب ظهور عرفی داشته، بعد می خواستند این را به صورت اجرائی و ماده قانونی و آنی که دادگاه روی آن محاکمه بکند، آمد گفت من کتاب ایشان را مثلا خراب کردم، حالا فرض کنید این کتاب مکاسب در بازار بعینه همین نسخه موجود است، من قیمتش را می دهم، آن طرف می گفت نه من مثلش را می خواهم. خب طبیعتا به دادگاه کشیده می شد، این جا این بحث پیش می آمد

که آیا قاضی چه بکند؟ بهش بگوید حتما برو مثلش را بیاور یا قیمت هم کافی است؟ یعنی یک مسئله ای نیست که شما خیال بفرمایید خیلی عادی بوده. این خواهی نخواهی در مقام اجراء چون ائمه علیهم السلام این بخش اجراء و قاضی به این ترتیب نبوده خواهی نخواهی به این قسمت ها نرسیدند، به همان قسمت کلی که ضامن است، من اتلف مال الغیر فهو له ضامن، البته این روایت را هم نداریم، از مجموعه شواهد استفاده می شود.

یکی از حضار: شیعیان هم عموما تحاکم نمی کردند.

آیت الله مددی: نمی کردند اما عرفی بود، امر عرفی بود، نمی خواست که ائمه علیهم السلام یک نکته خاصی را بیان بکنند.

لذا خوب دقت بفرمائید چون مرحوم شیخ انصاری اولا این بحث مثلی و قیمی که آراء هست را مطرح می کنند. من خلاصه بحث ایشان را مثل بحث قبلی اول ایشان مطرح می کنند. بعد وارد تعریف مثلی می شوند. یعنی ایشان یک سطر، یک سطر و خرده ای، إذا تلف المبیع، بعد نوشتند و قد اختلاف کلمات اصحابنا فی تعریف المثلی، بعد در صفحه ۲۰۹ وارد تعریف مثلی و قیمی و این تعریف ها اساسا از اهل سنت گرفته شده. وارد تعریف مثلی و قیمی می شوند و صحبت می کنند که حالا مثلی چیست و قیمی چیست، بعد در صفحه ۲۱۶ از این چاپی که دست من است و لا یبعد أن یقال إن الاصل هو تخییر الضامن. چون می خواهند یک تخصیص اصل هم بکنند که یرجع إلیه عند الشک، اصل این است که اشیاء مثلی باشد یا اصل این است که اشیاء قیمی باشد.

پس در صفحه ۲۱۶ ایشان متوجه اصل شدند، اصل این است که قیمی باشد، اصل این است که مثلی باشد، اصل این است که هر کدام یکی، یک چیز مثلی باشد و یک چیز قیمی، اصلی نداریم که همه مثلی باشند. اصل این است که یک عده از اشیاء مثلی باشند، بعد ایشان و لا یعبد أن یقال إن الاصل هو تخییر الضامن نه مثلی باشد نه قیمی باشد. اصل اولی که اگر شک کردیم کدام یکی است. بعضی ها گفتند اصل اول این است که قیمی است، آن جا اگر مثلی بود علی خلاف القاعده مثلش را بدهد و إلا اساسا باید قیمت را بدهد.

هذا در صفحه ۲۱۷، هذا و لکن یمکن أن یقال إن القاعدة المستفادة من اطلاقات الضمان فی المغصوبات هو الضمان بالمثل، لأنه اقرب الی التالف من حیث مالیة و الصفات. از این جا وارد استدلال می شوند.

دلیل اول ایشان عرف، عرف این طور می فهمد، چون بنا به این شد که چون ایشان دارد لذا مرحوم شیخ می گوید و لأجل الاتکال، حالا بعضی ها الاتکال می خوانند، همزه قطع و بعضی ها وصل، ظاهرا باید وصل باشد

و لأجل الاتکال علی هذا الظهور لا تکاد تظفر علی مورد واحد من هذه الموارد عل کثرتها قد نصّ الشارع فیه علی ذکر المضمونۀ به.

ایشان می خواهد تحلیل بکند. تحلیل ایشان این است که این نکته عرفی دارد، دلیل: یک فهم عرفی. مرحوم شیخ فهم عرفی را در این جا و إلا در این جا ایشان می گوید اصلا ما کلمه مثل و قیمت نداریم، البته قیمت داریم اما این که مثلی و قیمی باشد این را نداریم.

یکی از حضار: به امضای شارع رسیده؟

آیت الله مددی: بله خب چون این امر متعارفی در زمان شارع بوده.

بعد ایشان می فرماید و قد استدلّ فی المبسوط، دیگه برایتان روشن شد که ریشه کار از مبسوط شروع شد.

و الخلاف علی زمان المثلی بالمثل و القیمی بالقیمۀ بقوله تعالی فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل من اعتدی علیکم.

در سوره بقره این آیه مبارکه ۱۹۴ یا ۱۹۵ است. این آیه مبارکه در سوره بقره است که تمسک به این آیه کرده که شما دلیل می خواهید فمن اعتدی.

بتقریب، بعد ایشان شروع می کند راجع به بحث این که آیا آیه مبارکه دلالت دارد یا نه؟ و نکته بعدی هم ادعاهای اجماعی که شده است. بعد ایشان می گوید أن ما اجمع عل کون المثلی کونه مثلیا یضمن بالمثل و إلی آخره یعنی مجموعا یکی عرف را گرفتند و یکی آیه مبارکه را گرفتند و یکی هم ادعای اجماع شده است، عرض کردیم شیخ مطالبی را که فرمودند بعدها بعد از دویست سال ادعای اجماع شده، این دیگه خیلی نامتعارف است.

یکی از حضار: اجماع مدرکی است؟

آیت الله مددی: بله از مدرکی هم بدتر. این دیگه خیلی واضح است.

البته مرحوم شیخ راجع به آیه تاملی دارند. آیه مبارکه اصلا ربطی به ضمان ندارد. اصلا ربطی به تلف ندارد. آیه مبارکه راجع به الحرمات، الشهر الحرام بالشهر الحرام، راجع به این است که اگر مشرکین را مکه، اولا آیه راجع به این است که مکه حرم است در این جا کسی کشته نشود مگر این که کسی خودش حرمت حرم را از بین ببرد، بعدش دارد که در ماه حرام هم همین طور، مگر کسی حرمت ماه حرام را، فمن اعتدی علیکم، کسی که در ماه حرام اعتنا کرد و کشت آن هم در ماه حرام چون خودش حرمت ماه حرام را، این آیه که راجع به ماه حرام و مسجد الحرام و مکان حرم و اینجاهاست. اصلا آیه مبارکه ربط به بحث ضمان و تلف و این حرف ها اصلا ندارد. اصلا ربطی نارد، اصلا راجع به این نیست. اصلا عالم دیگری است. کسی حرمت ماه حرام را شکاند و کسی را کشت آن را هم در همان ماه حرام قصاص بکنید، این مراد این است. اصلا ربطی به تلف و این بحث ها ندارد.

چون من اگر یاد مبارکتان باشد کرارا و مرارا عرض کردم یک از اموری که در بین مسلمان ها خیلی رائج بود این بود که یک مطلبی اصلش در قرآن بیاید بعد می آمدند تفریع می کردند، توسعه می دادند. دقت کردید؟ آن وقت این سنت می شد. بحث سر این بود که این توسعه باید عن رسول الله باشد یا عن اهل البیت باشد. پریروز عرض کردم که و لا تضار والدۀ بولدها، چند مورد ما در قرآن تضار داریم یعنی مضاره و ضرار داریم. آن وقت پیغمبر در سنت این را تعمیم دادند، لا ضرر و لا ضرار، این را اصطلاحا سنت می گویند. ان نحوه فهم حاکم بر جامعه اسلامی بود مثلا گفتم راجع به رضاع خواهر و مادر رضاعی در قرآن ذکر شده. بعد پیغمبر فرمود الرضاع لحمۀ کلحمۀ النسب، ما یحرم من النسب یحرم من، پیغمبر تعمیم دادند. نکته را ملتفت شدید؟ آیا ما می توانیم این جا هم تعمیم بدهیم مثل اهل سنت؟ در روایات ما نیامده، ما تعمیم بدهیم، بگوییم این آیه مبارکه فمن اعتدی علیکم، چون این نحوه بحث را آقایان ما ندارند. آقای خوئی و دیگران ندارند. اینجا هم ندارد. شیخ هم اشکال می کند، این یک نحوه خاص از بحث است که اصل ما فرضه الله را بگیریم، تعمیم را به عنوان سنت. اصل ما فرضه الله الشهر الحرام بالشهر الحرام. این اصل ما فرضه الله است، لکن به تعبیر ایشان که مورد مخصص نمی شود آن وقت آیه مبارکه آمد فمن اعتدی علیکم، موردش آنجا بود. ما بیاییم تعهدی بکنیم حتی جائی که اعتدا به مال باشد.

یکی از حضار: این که ناظر به قصاص است اینجا، الان در سنت آمده چکار بکنیم؟

آیت الله مددی: بله خب آیه ناظر به قصاص است.

ما بیاییم بگوییم چون آیه، اینها می آمدند می گفتند فمن اعتدی علیکم یعنی این را تعمیم بدهیم. به لسان ضابطه و إلا اصلا ربطی ندارد. آن نقطه ای را که می خواستم عرض بکنم ظاهرا ملتفت شدید. بحث سر این است که درست است ما آیه را می توانیم تعمیم بدهیم، خب خواهر رضاعی و مادر رضاعی. تعمیمش می دهیم به عموی رضاعی. تعمیمش می دهیم به جدّ رضاعی. به خاله رضاعی، به عمه رضاعی. خیلی خوب بسیار خوب اما تعمیم به یک چیز دیگری بدهیم. بعضی از اهل سنت نقل کردند، فکر می کنم شاید شوخی باشد که اگر دو نفر از یک گاوی شیر خوردند آن هم برادر رضاعی هستند. احتمالا شوخی بوده. چاپ شده و نوشته شده، فکر می کنم به شوخی اشبه باشد. به هر حال این تعمیم اخت رضاعی به شیر گاو که نمی شود داد. هر تعمیمی هم حسابی دارد. وقتی روایت در باب قصاص است و در باب ماه حرام است و بلد الحرام است این را به اموال تعمیم دادن خیلی عجیب است.

البته اینجا گفته شده که این دومی اعتدی نیست، چون نوشته شده و معروف است. فاعتدوا یعنی دومی اعتدا نیست، این از باب صنعتی در بدیع است به نام مشاکله.

مرحوم شیخ این مطلب را گرفته، چند بار دیگه هم عرض کردم، یک مشکلی که بود که این مشکل را آقایان اخباری ها به این صورت مطرح کردند که ظواهر کتاب حجت نیست، این مبحثی را که ملا محمد امین استرآبادی مطرح می کند که ظواهر کتاب حجت نیست این شاید نظرش به چیز دیگری بوده. این که آدم وقتی کتب اهل سنت را نگاه می کند از آیات بیش از آن مقداری که هست استفاده می کند، این هست، این نکته را دارند یعنی ایشان وقتی می گوید ظواهر کتاب حجت نیست یک روش متعارفی بین اصولیین و فقهای اهل سنت بوده، مثلا آیه مبارکه راجع به ماه حرام و راجع به بلد حرام و راجع به قصاص است بیایند به مالیات بزنند، مثلا شیشه کسی را شکاند که این اصلا هیچ ربطی ندارد و عرض کردیم این در کتب اهل سنت هست، هم جاهایی تمسک به اطلاق کردند که ثبوت اطلاق. مثلا گفتند اشکال ندارد شما دست را قبل از صورت بشورید، اطلاق آیه، فاغسلوا وجوهکم و ایدیکم، واو برای مطلق جمع است.

برای ترتیب نیست، دقت می کنید؟ ابن حزم قائل است که اگر کسی کافر ذمی را کشت دیه ندارد، بعد به این آیه تمسک می کند افمن کان مومنا کمن کان فاسقا لا یستوون، آیا مومن و کافر مثل هم هستند؟ خب نیستند، می گوید پس دیه مال مسلمان هست و مال کافر نیست. خب شما دقت بکنید آیه مبارکه کجایش ربطی به دیه دارد اصلا، تمسک کرده و کتابش موجود است. من فکر می کنم مرحوم ملا محمد امین استرآبادی ذهنیتش چیز دیگری بوده، اگر به جای آن عدم تمسک به ظواهر کتاب این جور می نوشت، مثلا اطلاقات کتابی اطلاق نیستند، فاغسلوا وجوهکم و ایدیکم اطلاق ندارد. اهمال در قرآن تعبیرش خوب نیست، تعبیر قشنگی است، آقایان اهمال و اجمال دارند لکن من عرض کردم به جای اهمال اصل تشریع، عده ایشان هم اصل تشریع دارند. بهتر از اهمال عنوان تشریع است. اصلا آیه مبارکه در این مقام نیست کلا.

دو: اصلا مثل این جا، این آیه مبارکه راجع به قصاص در ماه حرام و بلد حرام است. ربطی به اتلاف مال ندارد که بخواهیم از مورد خود آیه خارج بشویم، اصلا ربطی به مورد مال ندارد، ناظر به اموال نیست اصلا کلا. اما این در میان اهل سنت بوده. این که عرض می کنم مرحوم شیخ هم قدس الله نفسه دیگه در آن کتابها آمده و گفته به این آیه تمسک بکنیم، آقای خوئی هم این اشکال را می کند. آقای خوئی هم اشکال می کند اما شرح نمی دهد، می گوید اگر مورد آیه را نگاه بکنیم از این مطلب اجنبی است، با قطع نظر از مورد خود آیه را نگاه بکنیم و بخواهیم تمسک بکنیم. اشکالی که شیخ هم کرده که این در اصل اعتداست و در مقدار آن مضمون، اصل ضمان و اما مضمونٌ به را متعرض نشده است، معتدی به را متعرض نشده است. آنی که ما الان داریم فرض بیان معتدی به است که این معتدی به را مثل قرار بدهد یا قیمت قرار بدهد.

علی ای حال کیف ما کان ان شا الله تعالی مطلب اجمالا در این امر چهارم ایشان این مطالب را دارند.

بعد ایشان بعد از این که نقل می کنند متعرض عبارت اصحاب می شوند در تعریف مثلی. عرض کردم این که شیخ در بعضی از موارد نسبتا اقوال خوب می آورد خیلی قابل اعتناست لکن اگر یک تحلیل علمی هم با آن اقامه می کردند خیلی خوب بود. مثلا دارد فالشیخ و ابن زهره و ابن ادریس و المحقق و تلمیذه و العلامۀ و غیرهم بل المشهور أنه ما یتساوی اجزائه من حیث القیمۀ، این همان تعریفی

است که در کتب عامه آمده، این ها در حقیقت می خواستند یک قانونی بدهند که دادگاه ها طبق آن قانون جلو برود. یک وحدت رویه باشد و یک چیزی باشد که حالا غیر از وحدت رویه، اصلا قابلیت اجرائی پیدا بکند نه این که این بحثی که ما این جا در زیرزمین بنشینیم و بحث علمی بکنیم. این به درد نمی خورد. خوب است، این بحث باید نتیجه بدهد و در جامعه پیاده بشود یعنی هدفشان این بود. آن چه که ما در قرن اول و دوم داریم و فقه را خیلی بارور کرد روی این جهت شد. این باروری فقه روی این جهت شد که فقه را سعی کردند منطبقش بکنند به عالم خارج و عالم واقع. فقط چون از زمان معاویه دیگه اینها شان فقاهت نداشتند این را برای فقها گذاشتند. کار فقها تمییز بود و این را حتی گاهگاهی عرض کردم این قصه هم معروف است، گاهی حتی فقها پیش خود خلیفه می رفتند و بحث می کردند. همین قصه امام جواد هست که سر بریدن دست، اصلا پیش خلیفه نشستند و یکی گفت از این جا، یکی گفت از این جا، یکی گفت از مچ، یکی گفت از انگشت ها، یکی گفت از اول بازو و یکی گفت از خود دست به کامل. اصلا جلوی خود خلیفه هم می بردند. غیر از نوشتن مسائل و عرض مسائل به خلیفه جلوی خلیفه هم می بردند، حالا خلیفه هم چیزی می فرمود، یکی را اختیار می کرد. غرض این که بعد دستور می داد طبق همین دستور در جامعه پیاده بشود.

این خودش سرّ مطلب است. مسئله هلال هم در حقیقت همین طور است. در اول معلوم نبوده که این طور باشد. بعد چون یک حکم حکومتی شد، چرا؟ چون اگر مثلا می گفت پیش من هلال امروز است، آن آقا می گفت پیش من آن روز است، گاهی دعوایشان می شد، می گفت پنجم ماه نامه داریم که پنجم ماه پولت را بدهم، می آمد می رفت در دادگاه می گفت هلال پیش من، فردا پنجم ماه، این می گفت امروز پنجم ماه است. خب خواهی نخواهی اختلاف درست می شد. سرّ دخالت دستگاه و حکومت در مسئله هلال این بود، دقت م فرمایید؟ برای این که بتواند صلاحیت اجرائی پیدا بکند، حتی عده ای از اهل سنت فتوا دادند اگر در اول ماه رمضان باشد هر کسی به رویت خودش روزه بگیرد، اگر در آخر ماه رمضان باشد همان است که حاکم گفته، چرا؟ چون در آخر ماه رمضان نماز عید دارد، نماز عید را به حاکم بخوانید، حالا رویت کرد یا نکرد، اول ماه رمضان امر شخصی گرفته، دقت کنید چی شد. اول ماه رمضان امر شخصی است، یکی وضو می گیرد یا نمی گیرد، آن امر شخصی است اما آخر ماه رمضان نماز عید دارد، نمی شود دو نفر در دو روز نماز عید

بخوانند، نماز عید یکی است. حالا اگر دید و حتی گفت من دیشب اصلا ماه را ندیدم یا شب قبلهٔ دید یا ندید، آن نماز عیدی را که حاکم می خواند باید در نماز عید او حاضر بشوند. دقت می فرمایید؟ نمی تواند یک آقایی بگوید برای من دیشب ثابت شده، یک آقایی برای من پریشب ثابت شده، این دیگه این حرف ها را نمی توانند. نماز عید را، ببینید اول ماه را با آخر ماه. این همان نکته ای است که به شما عرض کردم، گاهی بحث فقهی کشیده می شود به مقام اجرا و سیاست، این باید حساب کار خودش باشد. دیگه من شاید خیلی عبارت شیخ را نخوانم. اجمالش را عرض می کنم که الان هم اجمالش را عرض کردم

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین