

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 از آثاری و این کار قبل از ایشان هم شده، آثاری که در عقد فاسد هست ایشان آثار را ذکر کردند و عرض کردیم عده ای از این آثار از قرن دوم مطرح است یعنی این طور نیست که تازه باشد. بلکه بعضی از این آثار به یک معنایی حتی حدیث هم دارد لکن بیشتر در ضمن این یعنی احکامی که ایشان در این جا آوردند همه بحث هایش در ذیل مقبوض به عقد فاسد نیست، در جاهای دیگر هم هست و این بحث ضمان اصولا مبحث اساسیش یعنی چون ایشان وارد این که ضمان مثلی باشد، به مثل است و قیمی باشد به قیمت است این بیشترین بحث های این قاعده ضمان در مباحث غصب است، نه این جا و لذا هم عرض کردیم از همان قرن دوم این مطرح شد که مقبوض به عقد فاسد در حکم غصب است، و این عبارت را اصلش را عرض کردیم، یواش یواش به شیعه رسید، مرحوم ابن ادریس هم چون اهل اجماع است و خبر نیست گفته این مطلب عند المحصلین درست است إلا فی الاثم، مثل غصب است ولی فقط گناه ندارد. غصب گناه دارد ولی این گناه ندارد. و لکن عرض کردیم تدریجا در عبارات اصحاب تقریبا این عبارت باز محو شد یعنی چون دلیلی برایش نبود که مقبوض به عقد فاسد مثل غصب باشد و آثار غصب داشته باشد.

در امر چهارم که ایشان به عنوان آثار عقد فاسد آوردند همین مطلب را آوردند که اگر مثلی باشد به مثلش است و اگر قیمی باشد به قیمتش است، این مطلب را آورده. عرض کردم این مطلب اساسا مال غصب است و اساسا مال بحث ضمان است. حالا بخواهد غصب باشد یا غیر غصب باشد، بزنند تلف بکنند، من اتلف مال الغیر فهو له ضامن یا قاعده علی الید، علی الید ما اخذت حتی تردّه، البته عرض کردیم من این مطالب را بعضی وقت ها تکرار می کنم آقایان چیز نکنند. قاعده علی الید را عده زیادی از اهل سنت اصلا در ضمان قبول نکردند، اشتباه نشود. عده زیادی از اهل سنت علی الید را به این معنا یعنی خود عین مادام موجود است برگردان، اما اگر تلف شد

ضامنی قبول نکردند، آن ها چون می گویند ظاهر حدیث این است که حتی تردّ، عرض کردم حتی بیهقی هم دارد باب وجوب رد المغصوب إذا كان باقيا، آن وقت علی الید را در این باب آورد و آنها دارند و لذا ضمان را با علی الید ثابت نکردند. البته بعضی هایشان هم چرا. و عرض کردیم علمای ما هم با این که این حدیث در مصادر ما نیامده مشهور ضمان را با آن ثابت کردند. این دو تا تفکر است، اشتباه نکنید. ما یک مشکلی که الان داریم، من عرض کردم چون زیاد دیدم و با خودشان هم صحبت کردم، این اهل سنت گاهی یک حدیث را یک جور می فهمند ولی ما جور دیگری می فهمیم. آن وقت خودمان با همدیگر بحث می کنیم. انصافش این است که خوب به اصطلاحاتشان آشنا بشویم. آنها از حدیث فقط وجوب رد مغصوب را فهمیدند، آن ما اخذت هم استیلاء و غصب فهمیدند و وجوب ردّ العین فهمیدند. در صورتی که ما علی الید را توسعه دادیم، به غیر غصب هم توسعه دادیم و از آن ضمان هم فهمیدیم. عرض کردم شاید بهترین تقریب ضمان هم کلمات مرحوم نائینی باشد قدس الله سرّه که این طور بگوییم که رد یک شیء دو جور است. یا خودش موجود است و یا نزدیکترین چیزی که به آن هست، مثلش إن كان مثلیا، قیمته إن كان قیما. حالا اگر اجمالا قبول بکنیم.

یکی از حضار: خب این هم عرفی است.

آیت الله مددی: آهان، احسنت. حالا این عرفی بودنش هم این خیلی، گفت آخه یک عبارت دارند که توضیح الواضحات من اشکل المشكلات، گاهی یک امر عرفی را بخواهیم توضیح بدهیم و بیان بکنیم با مشکلات زیادی برخورد می کنیم. این از قبیل توضیح الواضحات من اشکل المشكلات است.

پس دقت بکنید یک مسئله در این بحث ضمانی که ایشان آورده این ربطی به بحث عقد فاسد ندارد، این در بحث ضمان است چون بنا به این شد که در عقد فاسد ضامن باشد و خوب دقت بفرمایید در عقد فاسد هم بعضی ها اعتقاد داشتند قاعده ضامن به مسمی است، البته در بین ماها الان یاد نمی آید، احتمالش را دیدم اما قول را الان یاد نمی آید مثلا اگر یک کتابی را فروخت و عقد فاسد بود، بعد گفت این کتاب را به من برگردان، این عقد فاسد بود، بعد گفت کتاب را از من دزدیدند، حالا کتاب را به صد تومان فروخته، قیمتش در

بازار به دویست تومان است، ضامن می شود به صد تومان یعنی مسمی، آنی که عقد بر آن واقع شده یا به دویست تومان که قیمت است. مشهور بین علمای ما بلکه ظاهراً تا آن جایی که من خبر دارم اجماعی است به دویست تومان است، به قیمت، نه به مسمی. سپس بنابراین خوب دقت بکنید، لذا مرحوم نائینی یک عبارتی دارد که قاعده عام در باب ضمان این است که به چیزی که نزدیک تر به آن است برگردیم إلا در خصوص عقد صحیح، ضمانش به مسمی است. این حرف لطیفی است. اگر گفت کتاب را به صد تومان فروختم این نباید قیمت کتاب که دویست تومان است بدهد. حالا آن کتاب موجود است. اگر بیع صحیح بود همان صد تومان را باید بدهد. یکی از حضار: چون باهم قرارداد کردند

آیت الله مددی: چون قرارداد کردند و لذا اسمش را بدل جعلی گذاشتیم، در مقابل بدل حقیقی، بدل حقیقی همان قیمت یا مثلش است ولی بدل جعلی آن قراردادی است. جعل یعنی قرارداد. تعبیر مرحوم نائینی درست است، می فرمایند در همه جا بدل به بدل حقیقی بر می گردد إلا در عقد صحیح که به بدل جعلی بر می گردد پس در عقد فاسد هم عده ای احتمال دادند که به بدل جعلی برگردد. پس در عقد فاسد هم عده ای احتمال دادند که به بدل جعلی برگردد، چون اتفاقش روی صد تومان بود پس اگر عقد هم فاسد بود و کتاب دزدیده شد به همان صد تومان برگردد لکن عرض کردیم مبنا به این است که به دویست تومان و به قیمت کتاب برگردد. حالا این توضیحاتش گذشت تکرار نکنیم.

پس خوب دقت بکنید این بحث اساساً مال مقبوض به عقد فاسد نیست، این مال قاعده اتلاف است من اتلف مال الغير فهو له ضامن، مربوط به غصب است، علی الید ما اخذت حتی تردّه، إنما الکلام و اهل سنت هم از روایت علی الید ضمان نفهمیدند. البته عرض کردم شاید بعضی هایشان ضمان نفهمیدند، و تقریبی را که علمای ما در ضمان گفتند نکته اش این است که اگر عین موجود بود تردّ العین، موجود نبود ما هو اقرب الی العین، مثلش موجود بود مثلش، مثلش موجود نبود قیمتش. دقت فرمودید؟

این نکته فنی بحث است. آن وقت ایشان در مطلب پنجم لو لم یوجد المثل إلا بعکس من ثمن المثل ففی وجوب الشرائط تردّد، این چرا ربطی به عقد فاسد دارد.

مطلب ششمی که این جا دارد لو تعذر المثل فی المثل فمقتضى القاعدة فوجوب دفع القيمة و مع مطالبه المالك. این باز ربطی به عقد فاسد ندارد که مثلاً قیمت را بدهد یعنی بعبارة اخرى قیمت در طول مثل باشد یا قیمت اساس است اصلاً یعنی اگر کسی چیزی را تلف کرد اساساً قیمت به ذمه اش می آید، لکن اگر مثل موجود بود مثلش هم بدهد کافی است، ببینید دقت بکنید، پس آن امر عرفی واضح بود، این جاهایش که رسیدیم مشکل دارد، باز کردن امر عرفی در این جا با مشکل روبرو می شود. بعد هم در امر هفتم دارد لو کان تالف المبيع فاسداً، قیمياً، فقد حکى عليه على كونه مضموناً بالقيمة که در باب قیمیات باید قیمت باشد، البته در ذیل آن جا در بحث قیمت يوم الدفع است، يوم المطالبة است، يوم التلف است، این بحث هم در آن جا ایشان مفصلاً دارد که روایت ابوولاد را با شرح مفصلش این جا آوردند، به مناسبت این که کدام روز باشد. این هم مطلب هفتم ایشان که بعضی هایش مربوط به بیع است و بعضی هایش مربوط به بیع نیست، مربوط به عقد فاسد نیست، مربوط به کلی بحث ضمان است. این هفت تا مطلب که ایشان در آثار عقد نوشتند.

پس از امر چهارم تا هفتم یک مشکل دارد، بعضی هایش در مقبوض به عقد فاسد تطبیق شده و بعضی هایش هم واقعا در همین مسئله است.

آن وقت یک مطلب عرفی بودن این مطلب است، این یک مطلب که این مطلب را همان طور که آقایان به ذهنشان رسید امر عرفی است. عرض کردم مشکل عرفی بودن این است که آیا اگر کسی یک کتاب دوره مکاسب چاپ معین را با رنگ معین و جلد معین تلف کرد اساساً اول، چون این کتاب در خارج موجود است، به همین رنگ و شکل و خصوصیات و تمام در خارج مثلش موجود است. آیا اساساً روی مثل می رود؟ که مثلاً مثل کتاب، به حیثی که اگر طرف آمد گفت من درست است کتاب من را تلف کردی، فعلاً نمی خواهم مثلش را بدهی، قیمتش را به من بده، سوال این است.. اگر گفت من مثل نمی خواهم، مثل این کتاب را نمی خواهم، قیمتش را به من بده، چند درهم، آن می گوید نه آقا من کتاب شما را تلف کردم مثل این را دارم به تو می دهم، دیگه داعی ندارم که قیمتش را به شما بدهم، روشن شد؟ یا امر به عکس است، ابتدائاً اصلاً قیمتش است یعنی اگر کتابی را تلف کرد آنی که ابتدائاً است، این جمیع بحث های ۴ و

۵ و ۶ و ۷ است، من دیگه تقریباً برایتان جمع می‌کنم که بعداً که یواش یواش خوانده می‌شود روشن بشود. می‌گویید نه اساساً آن مطلبی که هست این است که قیمت را باید بدهی.

آن وقت آن چه که من نگاه کردم کاش حتی خود مرحوم نائینی اجمالاً دارد اما کاش به دقت این را بررسی می‌کردند، ببینید نکته فنی ای که من عرض کردم این بود که اگر شما در باب عقد فاسد ضمان را مثلاً از قاعده علی‌الدین در آورید. شما ببینید علی‌الدین را چطور معنا می‌کنید؟ اصلاً ببینید علی‌الدین چطور معنا می‌شود؟ حتی تردّ یا حتی تردّه یا حتی تودیه که در ذیل حدیث است این اگر مثلش بود به مثل بر می‌گردد؟ مثلش نبود به قیمت یا قیمی بود؟ یا اساساً به قیمت بر می‌گردد؟ شما آمدید گفتید ضمان را ما از این در آوردیم، فقط بحث ردّ العین نبود، تقریب ضمان چی بود؟ دقت بکنید! تقریب ضمان این بود که اگر شیء موجود نیست چیزی که به او از هر جهت نزدیک تر است می‌شود ضمان. آن چیزی که به او از هر چیز نزدیکتر است قیمت است یعنی اساساً باید قیمت را دفع بکند، دقت بکنید! بله اگر مثل بود مثلش را می‌تواند بدهد و الاً اساساً آنی که علی‌الدین. نکته فنی را دقت کردید؟ آن نکته فنی استظهار زمان شماس، یا من اتلف مال الغیر، البته این من اتلف روایت نیست، مضمونی است که از مجموعه روایات استظهار شده است. فهو له ضامن. عرض کردیم کلمه ضمن یعنی جمع، مثل ضمّ می‌ماند، ضمّن با ضمه مثل هم‌اند و لذا در کتاب ضمان هم یک بحث کلی است که در بحث ضمان به معنای خاص است. اگر ضامن شد آیا ضمّ ذمه است یا نقل ذمه است؟ مشهور بین علمای ما بلکه شاید اجماع باشد یعنی از خصائص مذهب باشد که ضمان نقل ذمه است، مثلاً شخصی به یک کسی صد هزار تومان بدهکار است، می‌گویید من ضامنم، تا فردا بیاور، اگر نیاورد به عهده من، من ضامنم. آیا معنای این عبارت این است که به عهده آن شخص اول می‌ماند؟ من هم بهش اضافه شدم یا نه اصولاً دیگه از ذمه او خارج شد و به ذمه من در آمد؟ نقل ذمه است یا ضمّ ذمه؟ یادم است که از سابق دیگه، تازگی نگاه نکردم، نشد مراجعه بکنم، از ابوحنیفه نقل شده به این که ضمّ ذمه است، یعنی آن ذمه اول هم هنوز مشغول است اما در ما نقل ذمه است، دیگه از ذمه اول در آمد، به ذمه دوم نقل داده شد. حالا من اشارات می‌کنم، یک مطلب راجع به این بود.

عرض کردیم راجع به این مباحث وقتی عرفی شد عرف یک توسعه زیادی دارد. قبل از پیغمبر را هم می گیرد و اگر قانونی شد قوانین، چون همیشه عرض کردم که شهر مکه و مدینه دو تا شهر که محل روایات است قانونی نیستند، روح قانون ندارند یعنی قانون بر آنها حاکم نبوده، بیشتر همان نظام عشائری و نظام عبد و مولی و رئیس عشیره و اینهاست. نظام قانونی نیست. لذا متون قانونی نداشتند، حالا بعدها توسط پیغمبر اکرم. در مدینه یک مقدار متون قانونی به خاطر یهود وجود داشت، چون یهود متون قانونی داشتند. هم نسبتاً در توراتشان موجود بود لکن قانون الهی بود نه قانون مدنی به اصطلاح ما، نه قانون بشری، متون قانونی دینی داشتند و لذا اصلاً این بحث دیات و ضرر به دیگران زدن و ضامن شدن یکی از مجلدات کتاب مشنا یا میشنا هم هست، میشنا به قول عرب ها، ایرانی ها مشنا می گویند، خود کتاب مشنا که من چند بار عرض کردم شش جلد کتاب است، مشنا ترجمه عربی که من دارم شش جلد است. فارسیش را من ندارم. شش جلد کتاب است، به نظرم کتاب جلد چهارش الاضرار است، اضرار نه به معنای لا ضرر که ما داریم، اضرار همین باب دیات است یعنی تقصی را که ایجاد کرد چه باید بدهد. این همین بحث ضمان ماست. می خواهم بگویم این مطلب اضافه بر عرفی بودن. حالا نمی خواهم بگویم به آن کتاب مراجعه بکنم و ببینیم چکار کردند. بحث این است که این مطلب اضافه بر عرفی بودن که به ذهن آقایان رسید قانونی هم بوده، این که چطور باید پرداخت بشود و کیفیت پرداخت چیست و لذا این مطلب یک سابقه ای دارد، این است که کار ما را یک مقدار مشکل می کند و نسبت به قرآن کریم.

یکی از حضار: یک نکته تفاوت بین عقد فاسد با اتلاف و وصف و اینهاست و اصلاً از نظر عرفی ممکن است این جا بالمره تفاوت با آن باشد چون آنجا کسی غصب کرده حالا باید برگردانیم، این جا طرفینی است، ای بسا عرف بگوید وقتی که یک پولی را دادید چطور می گوید پولم را تلف کردی پول را پس بگیر، این جور نیست که تو یک چیزی را پس بده و آن هم پول را پس بدهد، اگر یک طرف تلف شد برگرداندن طرف مقابل منتفی شد، و السلام.

آیت الله مددی: در صورتی که عقد صحیح باشد.

یکی از حضار: نه عقد فاسد است دیگه

آیت الله مددی: انتقال درست نیست دیگه

یکی از حضار: خب درست نیست، حالا باید برگرداند. هم باید او پول من را برگرداند و هم من کتاب او را برگردانم. حالا کتاب دست من تلف شده

آیت الله مددی: خیلی خب بدلتش را می دهید. این همین که نائینی می گوید عرف این را می گوید اگر یک شیئی تلف شد بدلتش را بدهد. خلاصه حرف نائینی این است. حرف اهل سنت می گوید نه، علی الید حتی ترد ما دام خودش موجود است، نائینی می گوید اگر تلف شد، باز هم ترد صدق می کند، وقتی شما بدلتش را دادید چیزی که در نظر عرف مساوی آن است کانما آن را ردش کردید. این بحثی است که مال هزار سال بیشتر است و ما هم مطرح کردیم. البته از زمان شیخ. من این بحث را که کردم برای همین بود.

یکی از حضار: عرف هم متفاوت است.

آیت الله مددی: تفاوت عرف به فتوا و حجیت می رسد و آن جا باید قدر متیقن حساب را کرد.

پس یک مطلب عرف است که این قطعا قبل از اسلام است، یک مطلب در نظام قانون دینی بوده که عرض کردم چون این مطلب را که کیفیت ضمان چیست من اضرار کتاب میشنا را دیدم اما همه اش را ندیدم، یک قسمتش را دیدم. این قسمتش که آیا به مثل یا قیمت است ندیدم، می خواستم مراجعه کنم که دیگه حال نکردم.

علی ای حال ایشان اصلا شش تا کتاب است که یک کتابش اصلا مربوط به اضرار است. تعبیرش هم کتاب الاضرار است یعنی ضرری که انسان به دیگران می زند، غصب و اتلاف و تلف و دیات و دیه اشخاص و افراد. این مسائل را در کتاب اضرار دارند. عرض کردم کتاب میشنا پیش اهل یهود به استثنای یک طائفه کمی از یهود که شاید الان هم نباشند، ارزش بسیار مقدسی دارد، کتاب نوشته علمای یهود است، احبار یهود است، بعد از حضرت موسی تا سال ۲۱۷ میلادی این کتاب کامل شده، به صورت شش جلد درآمده و کامل شده، تا قبلش هی اضافات می شده، این مشنا کلمه ای عبری است که عربی مسنا یا المثنی، یعنی المثنی تورات. این به عنوان المثنی تورات حساب می شده، اسمش را مشنا گذاشتند یعنی المثنی تورات یعنی بعبارة آخری تورات سننی است که خداوند یعنی احکام و

شرائعی است که خداوند بر حضرت موسی نازل فرمودند، مشنا سنن شفاهی حضرت موسی است، همان شبیه صحیح بخاری یا کتاب کافی ما. اصطلاحاً در پیش آنها مشنا سنن شفاهی حضرت موسی است، بعد جمع کردند، شبیه کافی یا صحیح بخاری. میشنا پیش آنها این ارزش را دارد و من سابقاً هم گفتم و در همین بحث هم گفتم که وقتی به عمر مطرح شد سنن پیغمبر جمع بشود اشکال عمر هم همین بود، مشنای کمشنا اهل الکتاب، ما اگر سنن شفاهی پیغمبر را جمع بکنیم شبیه میشنا می شود و عرض کردم ولی ظاهراً در این بحث نگفتم، شواهد نشان می دهد که عمر نسبت به مشنا موضع داشت، با این که عمر با یهود آشنا بوده و حتی ظاهراً عبری هم بلد بوده و تورات را هم به عبری می خوانده. به هر حال مطلبی که در این جا هست اما ظاهرش با این که یهود اهل مدینه کتاب مشنا را قبول داشتند، خیلی عجیب هم هست و هنوز هم نمی دانیم چرا، ایشان موضع گیری راجع به مشنا هم دارد، این را اخیراً دیدم، در کتاب محلی ابن حزم دارد که یک مطلبی را می گوید، بعد عمر به بزرگان یهود می گوید این در تورات است، آنها می گویند نه در تورات نیست، در مشناست، بعد می گوید مشنا چیست؟ آنها می گویند مشنا کتابی است که بزرگان یهود نوشتند، علمای بزرگ ما آن را تالیف و جمع کردند، ایشان می گوید ما به آن ارزش قائل نیستیم، همانی که در تورات است حساب می کنیم، حالا این چرا موضع گیری راجع به آن داشته چون عامل مهمی هم که مانع شد سنن در زمان او باشد، چون طرح امیرالمومنین این بود که سنن را جمع آوری بکنیم، مادام که ما هستیم سنن رسول الله را در وضو و صلوٰه جمع آوری بشود، مخالف اصلی در تدوین سنن در حقیقت همین دومی است. ایشان مخالف بود و تعبیری که دارد، البته چند تا تعبیر دارد که یکیش این است که این تبدیل به مشنا می شود. باز از بحث خارج شدیم. به هر حال می خواهم بگویم این بحث سابقه دارد. آن وقت این ترتیب تاریخی این جوری است که اگر ما بتوانیم از انبیای سابق یا عرف سابق یا قوانین. من عرض کردم من حاز شیئا فقد ملک را به نظرم سنهوری نوشته از قوانین روم باستان است، حتی الناس مسلطون، احتمالاً این از قوانین روم باستان بوده که بعد توسط قرن دوم و اینها در دنیای اسلام وارد شده و ربطی به نصوص شریعت ندارد اما امر عرفی بوده، عقلائی بوده، تا حدی قبول کرده، نه عقلائی به معنای تماماً دقیقاً، تا حدی اجمالاً بوده و قابل قبول بوده است.

به هر حال این مسئله مثل من اتلف مال الغير فهو له ضامن، احتمالا اینها همه یک ریشه هایی دارند. آن وقت ریشه قرانی چون در بین مسلمان ها آنی که در فقه اسلامی مطرح شد باید ریشه قرآنی داشته باشد، سعی می کردند، ریشه قرآنی که اولین بار در کتب ما مرحوم شیخ طوسی دارد که مطالب واضح است و تاریخش هم از بس گفتم برایتان واضح شده است. اولین بار شیخ طوسی دارد و من اعتدی علیکم فاعتدوا علیهم بمثل، ایشان کلمه مثل آمده، البته این با غضب بیشتر می خورد. این هم زمینه قرآنیش. پ اما زمینه روایش چون من هی یواش یواش باید بعد بخوانم حالا اقلا بگویم، زمینه روایش را ما داریم، هم از رسول الله داریم که دارد که روزی که پیغمبر خانه یکی از خانم هایشان بودند، یک غذایی را یک خانم دیگه می فرستند، این هم دست می زند و می اندازد آن ظرف شکسته می شود، و غذا ریخته می شود. بعد حضرت می فرمایند که ضامن هستی، می فرمایند چطور؟ فرمود إنا مثل هذا الاناء و طعام مثل، این جا کلمه مثل آمده است. دقت کردید چی می خواهم بگویم؟ این کلمه مثل روشن شد؟ حضرت فرمودند چرا این ظرف را شکاندی؟ به هر حال در آن جا می فرماید اناء مثل هذا الاناء، یک ظرفی مثل این. این کلمه مثل آمده است. این ریشه ها است. آن جا هم در قرآن داشت فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدوا، آن آیه اصلا ربطی به مالیات ندارد، آن آیه اصلا ربطی به این جهات ندارد. الشهر الحرام بالشهر الحرام فمن اعتدی یعنی اگر در داخل حرم اعتدا کرد در داخل حرم جزایش را بدهیم. خارج حرم بود، این فمن اعتدی اصلا سیاق آیات این است. مربوط به حرم مکه و مربوط به شهر حرام و بلد حرام است، قصاص در بلد حرام نشود مگر این که آن در بلد حرام قتل را انجام داده، آن اصلا ربطی به امور مالی ندارد کلا آیه مبارکه و ظاهرا دیروز یک توضیحی عرض کردم که در میان اهل سنت این یک امر متعارفی است که به ظواهر آیات تمسک می کنند ولو ظاهرا خیلی ربطی ندارد، چون کلمه مثل آمده و اعتدی مثل غضب یعنی اگر غضب کرد شما هم مثل او جوابش را بدهید، اگر غضب بود، دقت کردید؟ شما هم مثل او، آمد تلف کرد شما هم مثل او، کلمه مثل از این جا آمده و شبیه این هم در حدیث پیغمبر و در روایات اهل بیت هم کلمه قیمت آمده و هم مثل، نه در خصوص این بحث، در خصوص این بحث که اصلا نداریم، مثلا علیه قیمه بغل یوم خالفته، آن جا قیمت بغل، خب آقایان علمای ما طبیعتا این جور

فهمیدند مثل آن اناء و مثل آن ظرف موجود بود، قاتر و حیوانات جزء قیمی هستند، قاتر قیمی است، جزء مثلی نیست، قاتر و الاغ و اسب و اینها جزء قیمی هستند. لذا فرمود قیمه بغل.

پس بنابراین من ان شالاله شاید توفیق بشود، حالا یکی دو تا باب را، این باب را الان با این اجمالی که عرض کردم تا آخر یک صحیح ابی ولاد را ایشان در امر هفتم آورده است، این بحثی است که الان مطرح شده و طبیعتاً نکات اصلی بحث در حقیقت این است که یک: اصولاً در بحث ضمان چجوری حساب بکنیم؟ به قول مرحوم شیخ، البته شیخ تعبیر اصل کرده. اصولاً در باب ضمان اساساً قیمت است. من اتلف مال الغير فهو له ضامن، یا مثلاً همین حدیث علی الید حتی ما اخذت حتی تردّه، حتی تودیّه، بگوییم از این ضمان هم در می آید، نه رد العین، اگر بناست ضمان هم از این در بیاید آنی که ضمان هست چیست؟ آیا اساساً اولاً چیزی را که انسان تلف می کند قیمت را باید بدهد؟ اگر مثلش بود مثلش هم بدهد اشکال ندارد یا اساساً مکلف نیست قیمت را بدهد، اساساً این طور است، جنس ها مختلفند، آن جایی که مثل دارد مثلش را لازم است که بدهد و آن جایی که مثل ندارد قیمت. دقت بکنید! یا اساساً باید مثلش را بدهد. اجمالاً عرف دارد، اینجاهاش که می رسیم عرف مشکل می شود. این توضیح الواضحات من اشکل المشكلات اینجاهاش می رسد. بگوییم آقا اساساً باید مثلش را بدهد. لکن چون مثل نیست قیمت. یعنی به حساب منتقل به قیمت می شود و إلا اساساً باید مثل را بدهد. دقت کردید؟ پس اساس این بحث مال باب غصب است، مال باب اتلاف است و مال باب جاهایی است که ضمان است و آن جاهایی است که شارع تصرف نکرده، دیات را شارع تصرف کرده است. در باب قصاص هم دیده شده مخصوصاً در قصاص منافع زیاد است با این که اصل اولی در باب قصاص، قصاص است، جایی که می گویند اگر بخواهد قصاص بکند محتمل است که ضرر بیشتر بشود منتقل به دیه می شود. مثلاً زده تو چشمش، ده درصد نور چشمش کم شده، تشخیص دادند، بیست درصدش کم شده، مثلاً شماره عینکش دو بوده، در چشمش خورده چهار شده، خب این مقدار را بخواهند قصاص بکنند چیزش در خارج مشکل است. بگویند در چشمش جوری بزن که بیست درصدش کم بشود، شماره عینکش مثلاً دو بشود، دو درجه شماره عینکش پایین بیاید. خب این خیلی سخت است. بنایشان به این است که اصل اولی قصاص است، جایی که قصاص مشکل است. اولاً قصاص را دقت بکنید، خود چشم یا یک قسمت انگشت

اطراف است اما اگر منافع باشد، عرض کردم قصاص نفس داریم، اطراف داریم و منافع داریم. در قصاص اطراف و منافع تقریبا به نظر من، چون از سابق دیدم، سی سال قبل بحثش را کردیم. به نظر من اتفاقی باشد که باید به حاکم برگردد چون مشکل دارند. هم قصاص منافع مشکل دارد و هم قصاص اطراف، اما به نظرم فتوای کلی در قصاص نفس هم باید به حاکم برگردد یعنی شخصی را بگویم پدر من را کشته می خواهم قصاص بکنم، احتیاج به حکم دارد، مردم هم می دانند امر واضحی است و خودش هم می گوید، هیچ ابائی هم ندارد. آیا می تواند؟ قصاص نفس را فکر می کنم شاید بعضی ها قائل باشند که خودش بتواند انجام بدهد. دقیقا الان نسبت نمی دهم اما قصاص اطراف و قصاص منافع را گفتند، چون این اشکال دارد، مشکل دارد، بخواهد یک انگشتش را ببرد، بخواهد چشمش را حساب بکند، مثلا به گوشش زده ده درصد شنواییش کم شده، بهش بگویند تو هم بزنی به جوری که ده درصد شنواییش کم بشود، این تحقیق خیلی مشکل است لذا در این جور جاها آمدند گفتند، آن جا هم قاعده گذاشتند که قاعده اولی در عمد قصاص است. مثلش است، لکن اگر مشکل شد و برخورد ما مشکل کرد به دیه بر می گردد. این در باب، چون اضرار را عرض کردم شامل دیات هم می شود در آن اصطلاح یهودی البته، در آن جا شامل دیات هم می شود.

آیا ما در باب ضمان اموال چکار بکنیم؟ عرض کردم یک مقدار ظاهر آیات است، دومین مطلب بعضی از روایات است چون حالا مرحوم شیخ نیاورده و مطلب سوم به اصطلاح کلمات اصحاب است، عرض کردم اصحاب ما در این بحث که آیا مثلی باشد یا قیمی باشد تا آن جایی که من می دانم، خود مرحوم شیخ هم به قبل از شیخ نسبت داده نشده، این مثلی و قیمی، در روایات قیمت هست، نه این که نیست اما این که به این معنا که اگر مثلی بود حتما مثل و اگر قیمی بود حتما قیمت. دقت بکنید، این معنا، یا نه اساسا مثل است، گاهی که مثل متعذر می شود می شود قیمت و إلا اساسا مثل است یا به عکس، اساسا قیمت است، اگر مثل هم داد آن کفایت بکند. این مباحثی است که در ضمن این مباحث مرحوم شیخ متعرض می شود. یک عبارتی را ایشان ما یحکی عن ظاهر الاسکافی از ابن جنید دارد. حالا من تصادفا در این کتاب مرحوم حاشیه سید که از جواهر هم نقل می کند، یک سطری از ابن جنید آورده، من نمی دانم آن جا نگاه کردم. منم خودم این جا حاشیه زدم و نمی دانم حاشیه خودم را از کجا آوردم. نمی دانم مال چه تاریخی هم هست. علی ای حال این جا اگر

آقایان توانستند مختلف پیدا بکنند همین الان. بعد هم نوشته شهید در غایه المراد چون غایه المراد چند جور چاپ دارد. این که این کدام چاپ است الان نمی دانم اما مختلف را نوشته جلد ۶ صفحه ۱۳۱، امروز با عجله نگاه کردم، با دقت نشد، صفحه ۱۳۱ مختلف این عبارت نبود، حالا باز شماره را اشتباه نوشته یا صفحه را اشتباه نوشته، در آن جا این عبارت نبود، عبارت اسکافی در مختلف در این صفحه ای که ایشان نوشته نبود، اگر من باید دو مرتبه مراجعه بکنم آن چه که من الان در حاشیه نوشتم ایشان ظاهرا می گوید اگر چیزی را تلف کرد، حالا مقبوض به عقد فاسد ضامن به قیمت است، اصل را قیمت قرار داده است. دقت می کنید؟ این که إلا ما یحکی عن ظاهر الاسکافی، عرض کردم، آنی که من در این جا نوشتم و این نقلی را که من امروز از مرحوم سید دیدم که ظاهرا از جواهر نقل می کند، از مختلف نقل نمی کند. در این نقل این همین معنا هم همین طور است. در این نقلی که شده که مطلقا قیمت است. این راجع به این مبحث.

مرحوم شیخ غیر از اصل خود مبحث وارد مباحث دیگه هم شدند. بحثی که ایشان اول دارند معنای مثلی و قیمی است. بنا بر این که مثلی و قیمی هر دو اصل باشند، آن وقت شیخ تعریفی را کرده که ایشان اسمای قائلین به این مطلب را دارد. ما یتساوی اجزائه من حیث القیمه، البته عرض کردم حتی در تعریف مثلی یا قیمی ممکن است شما بفرمایید همچنان که در اصل مطلب به عرف بر می گردیم در تشخیص هم به عرف بر می گردیم، مطلب را عرفی بکنیم. آن وقت در این جا مرحوم شیخ قدس الله نفسه شروع می کند که این تعریف جامع نیست، مانع نیست، اطراد ندارد، انعکاس ندارد، البته آقای خوئی خلافا للظاهر اجزاء را به معنای افراد گرفتند، چون ما اصطلاحا کلی و جزئی داریم کل و اجزاء، مثلا این ساختمان اجزاء دارد، اتاق و حیاط دارد اما انسان افراد دارد. ایشان می فرمایند مراد از اجزاء علی خلاف القاعده مراد افراد است. خب انصافا خلاف قاعده است. شیخ اجزاء را به معنای اجزاء گرفته و لذا اشکال کرده. آقای خوئی گفته جواب دفعش به این است که بگوییم اجزاء یعنی افراد. این جواب نیست، این یک نوع اشکال دیگه است که عبارت را غلط نوشته، چرا شما می گوئید جواب حساب می شود. این جواب نیست، ظاهر کلمه اجزاء این است آیا در عرف هم همین طور است. البته این هست، مثلا ممکن است یک چیزی پنج کیلویش به یک قیمت باشد، یک کیلویش که یکمی کمتر باشد یکمی گرانتر باشد، این هست،

الان متعارف است، به اصطلاح قوطی های پنج کیلویی روغن به یک قیمت است، یک کیلویش یکمی گرانتر است، یعنی به یک پنجم نیست، این متعارف است لذا آقای خوئی هم این را هم آقایان اشکال می کنند که لازم نیست لکن مراد این است، نه این که آن رغبات، ظاهرا باید آن رغبات عقلائی را حساب نکنیم. مراد این است که این که پنج کیلوست و یک قیمت دارد، عادتاً یک کیلویش هم یک پنجم است عادتاً، يتساوی اجزائه.

به هر حال ایشان تعاریفی را مرحوم شیخ نقل می کند و بعد اشکال می کند که این طور هست. بعد اطراد و انعکاس و این حرف ها که دیگه نداریم.

بعد در صفحه ۲۱۳، حالا من چون دیدم بعضی از مطالب را بعدی ها نوشتند که باید در این جا توضیح داده بشود بعد دارد قد عَرَفَ المثلی بتعاریف اخر اعم أو اخص، ففي التحرير و عن الدروس و الروضة و عن غاية المراد شهيد اول، حاشیه ارشاد علامه است. و عن بعض العامة و عن آخر منه، و عن ثالث منه، این خیلی ایشان اقوالی را آوردند. ظاهراً خیلی نکته خاصی نداشته باشد، بیشتر این اقوال در جایی به درد می خورد که این تعبیر مثلی و قیمی در نص و متن آمده، برای این که متن را معنا بکنیم. وقتی مطلب معلوم شده که امر عرفی است خود مثلی و قیمی هم امر عرفی است، این تعاریف را آوردن و بعد این که این جامع و مانع نیست ظاهراً خیلی نکته فنی ندارد.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين