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 کردیم ایشان در ذیل این مسئله چند تا مطلب را مطرح فرمودند که اولا ضمان قیمی را به قیمت و ضمان مثلی را به مثل و بحثش شد، به نظرم مسئله چهارم بود. امر چهارم بود. بعد متعرض امر پنجم، در امر پنجم در فقه شیعه، ایشان البته از قواعد نقل کرده اما من فکر می کنم، البته فکر می کنم و باز هم یقین ندارم. فکر می کنم در غصب مبسوط هم آمده باشد، فکر می کنم. خواندم چون زیاد بود، هفت هشت ده صفحه بود، آن اوائل که در بحث قیمی و اینها، لکن احتمال می دهم، الان نمی دانم. ایشان از قواعد علامه نقل می کند. لو لم یوجد المثل إلا باکثر من ثمن المثل ففی وجوب الشراء تردد، مراد از شراء هم در این جا یعنی این که همان را با آن قیمت گران بخرد یا نه منتقل به قیمی بشود. البته در باب قیمت هم بعضی ها گفتند منتقل به قیمت خود عین بشود و لکن مشهورتر منتقل بشود به قیمت مثل، وقتی مثل گرانتر بود به قیمت خود ایشان.

بعد مرحوم شیخ قدس الله نفسه، خب واضح است چون مسئله واضح است دیگه حالا همه عبارت های ایشان را نمی خوانیم، مرحوم شیخ می فرماید، دیگران هم نوشتند، این کثرت ثمن دو جور است، یک دفعه واقعا قیمتش بالا رفته مثلا وقتی ایشان گندم را از کسی گرفت و تلف کرد، مثلا یک کیلو گندم ده تومان بود اما الان خود گندم در بازار گران شده و ۲۵ تومان، ۳۰ تومان شده من باب مثال. گندم گران شده. یک دفعه بیشتر از قیمتش هست به خاطر این که قیمتش بالا رفته. یک دفعه هم نه قیمتش بالا رفته، قیمتش همان ده تومان است اما الان یک شخصی که این گندم را دارد عناد کرده، شنیده ما برای رفع ضمان به گندم احتیاج داریم گندم را ۵۰ تومان می دهد عنادا، نه این که حالا، لجبازی می کند، با این که می گوید بله قیمت گندم ده تومان است لکن من ۵۰ تومان می دهم، راهی هم غیر از این نیست. آن وقت در این جا آمدند این طور گفتند که در این جا منتقل به قیمت بشود، در جایی که شخصی باشد. دیگه چون مرحوم شیخ فرمودند آقایان مراجعه بکنند.

در جایی که ایشان، عرض کردم ایشان که از خلاف هم بعدا نقل می کند. گفتم من در بعد از قواعد دیدم، حالا من در ذهنم خلافا بوده. ایشان خودش از خلاف نقل می کند. بله عرض کردم در مبسوط هم دارد، در ذهنم همین مبسوط بود. دارد یشتریه بأی ثمن کان اجماعا، بالاجماع به هر ثمنی که خریده بشود. این را اصطلاحا مرحوم شیخ می گوید در این صورت راست است، باید مثل خریده بشود به هر ثمنی.

و وجهه عموم النص و الفتوی بوجوب المثل فی المثلی، آن عمومی که دارد این جا را هم می گیرد. درست هم هست، مطلب درست است، قیمتش بالا رفته باید به همان قیمتی که الان هست بدهد.

فأما إن کان لاجل تعذر المثل و عدم وجدانه إلا عند من یوتیه بازید مما یرغب فیه الناس. شخصی است که بیشتر می دهد. می گوید گندم کیلویی ده تومان، لکن من به شما کیلویی پنجاه تومان می دهم. کمتر هم نمی دهم. راه دیگری هم نداری، آن وقت در این جا:

بحیث یودّی بذل ما یرید مالکه بازائهٔ ضررا عرفا

حالا یک بحثی راجع به عبارات هست.

پس یک نکته ای که در این جا هست این است که اگر در جایی قصه شخصی بود و یک شخصی روی حساب خاص خودش قیمت را بالا برده، کمتر هم نمی دهد، این جا نکته ای که هست نکته ضرر است و إلا اگر ما باشیم و طبق قاعده خب باید مثلش را بدهد. حالا این گندم برود ده کیلو گندم بخرد به این آقا بدهد. این ده کیلو گندم را الان این آقا می گوید پانصد هزار تومان، قیمتش ده کیلو مثلا صد تومان است من پانصد تومان می دهم. به لج و لجبازی.

یکی از حضار: وقتی در بازار نیست منصرف به همان می شود.

آیت الله مددی: قیمتش نیست، این می گوید من الان

یکی از حضار: اگر در بازار بود این قدر بود

آیت الله مددی: الان قیمت این خودش هم قبول دارد، قیمتش این قدر است لکن من این قدر می دهم. کمتر از این نمی دهم.

یکی از حضار: اگر به طرف برگیرنده نخورد باید به طرف مقابل بزنیم. بگوییم دیگه حالا شما برو این قدر بخر دیگه، این جوری بگوییم؟ این فردی که می خواهد دینش را ادا بکند الان باید پول خیلی زیادی بدهد تا آن مثلا گندم مثلی را بخرد، می گوییم به قاعده ای که الان لاضرر است شما نخر، همان پول متعارفش را بده، پس حالا ضرر چی می شود،

آیت الله مددی: متعارف نیست، اما می آورند، متعارف مشکل ندارد.

یکی از حضار: صبر می کنند تا بیاورند.

آیت الله مددی: خیلی خب آن بحث دیگری است. صبر کردن بحث دیگری است، آن تعذر است.

الان ایشان قبول دارد بازار قیمتی که هست ده تومان است لکن من ۵۰ تومان می دهم.

یکی از حضار: این بنده خدایی که الان طلب دارد بخواهد آن صد تومان را بدهد خب از آن ور تکلیف این چیست که دارد ضرر می کند چون شاید همان گندم را نیاز دارد که می خواهد بخرد. گندم داشته. این هم لا ضرر است، دو طرفه است، چه دلیلی دارد که ما آن را متحمل خسارت بکنیم تا به این آقا راحتی بگیریم؟

آیت الله مددی: ضرری برای آن نمی شود.

یکی از حضار: می خواهد برود گندم بخرد.

آیت الله مددی: خب قبول دارد که اگر بخواهد برود بخرد همان قیمت ۱۰ تومان است اما الان ادعایش انی است که من به ۵۰ تومان می دهم، کمتر هم نمی دهم. یعنی الان می گوید

یکی از حضار: شما با لا ضرر می خواهید خسارت را از این فرد بردارید و به دوش آن فرد بگذارید؟

آیت الله مددی: نه به دوش او نمی گذاریم.

یکی از حضار: چرا دیگه، گندم بخواهد بگیرد یک پولی که می گیرد که یک پنجم آن قیمت است. چرا؟ چون یک کس دیگری در بازار می خواهد پول بیشتری بگیرد.

آیت الله مددی: نه ببینید یک دفعه قیمت گندم بالا می رود این جای بحث نداریم. یک دفعه قیمت گندم بالا نرفته، طرف هم قبول دارد لکن می گوید من نمی دهم.

یکی از حضار: به هر صورت گندم نیست.

آیت الله مددی: آن بحث دیگری است که تعذر دارد یا ندارد.

آیت الله مددی: می گوید قیمت گندم الان ۱۰ تومان است لکن من ۵۰ تومان می دهم. کمتر نمی دهم. راه دیگری هم ندارد.

آیا در این جا منتقل به قیمتِ مثل می شود یا در این جا آن را باید بخرد مهما امکن؟ و نکته ای هم که هست نکته لا ضرر است.

یکی از حضار: اینهایی که این آقا می گوید با این هایی که این ها می گویند فرق دارد، کسی که گندم از مالش تلف شده الان می خواهد گندم بخرد. ما می گوییم صد تومان بهت می دهیم گندم بهت نمی دهم. خب این چکار بکند؟ این ضرر می کند. یعنی این ها می گویند لا ضرر در کسی است که گندم از مالش تلف شده و هم از کسی که.

آیت الله مددی: معروف است در همان روایت سمره هم همین اشکال در همان جا هم هست. چون می گویند پیغمبر فرمود برو درختش را بکَن و به او بنداز، خب می گویند خود این هم باز ضرر است. درست است کار سمره که بدون اجازه وارد آن باغ می شد خودش ضرری بود اما این که درختش هم بکن و برو پرتش بکن، و ارم بها وجهه، آن هم ضرری است. کسی تا حالا آن مطلب را جواب نداده. آن آن در آن جا این اشکال در آن جا هم آمده که دفع ضرر نباید به نحوی باشد که ضرر دیگری را دفع بکند.

در این جا هم همین طور است فرق نمی کند. واقعا الان گندمی که این شخص در اختیار دارد می گوید قیمت گندم در بازار این است. من هم که می خرم به همین ده تومان. لکن من پنجاه تومان می فروشم. چون ملزم نیست که هر مقداری که می خرد بفروشد.

بله ایشان متعرض صورت دوم می شود. بعد خود ایشان می گوید و لکن الاقوی، با این که مسئله ضرر را مطرح می کند. و لکن الاقوی معذلک وجوب الشراء، با همان قیمت پنجاه تومان بخرد

وفاقا للتحریر کما عن الایضاح، تحریر مال علامه است و ایضاح مال پسر علامه است.

و الدروس که مال شهید اول است و جامع المقاصد بل اطلاق السرائر و نفی الخلاف و المتقدم عن الخلاف لعین ما ذکر فی الصورة الاولی. به عین همان نکته ای که در صورت اولی که قیمت بالا رفته است.

به هر حال لعین ما ذکر همان نکته عموم نص و الفتوی. همان عموم نص و الفتوی در این جا هم هست.

البته مرحوم شیخ، حالا نشد من خودم مراجعه بکنم. این جا در حاشیه اش مواردی را که هست استخراج کرده، من نشد که ببینم و مراجعه بکنم ببینم که فرض کنید در ایضاح یا در دروس یا به قول ایشان در تحریر علامه، این مطالبی را که آوردند کجا آوردند. چون ممکن است یک تفصیل دیگر هم در مقام داده بشود و آن این که چون عرض کردم بحث ضمان را که الان ما مطرح می کنیم ولو مسئله ما در مقبوض به عقد فاسد است یا مقبوض به سوم مثلا، سوم با سین به معنای معامله و چانه زدن. یک کتابی را برداشته که بگوید این هم چند است، چند می خواهی بفروشی؟ کتاب را نگاه می کند، دزد می آید از دستش می برد، این جا ایشان ضامن است، مقبوض به سوم است. هنوز عقد فاسد است. در این جور جاها یک مطلب است.

یک مطلب هم در باب غصب است که مشهور شده یوخذ باشق الاحوال، الغاصب یوخذ باشد الاحوال یا باشق الاحوال و من الان نشد به ایضاح مراجعه بکنم، نه این که ذهنم نبود، ذهنم بود ولی مراجعه نکردم. تنبلی در مراجعه کردم که آیا ایضاح این مطلب را در باب غصب گفته است؟ آنی که من در ذهنم دارم

یکی از حضار: گفته باشد هم که اشق را قبول ندارند

آیت الله مددی: درست است اما چون این کار را اقدام کرده و تعدی کرده ممکن است بگوییم به خاطر تعدی بهش بگویند ولو گران هم هست بخر دیگه. دقت کردید؟ اما این غیر از مقبوض به عقد فاسد است. غیر از قاعده علی الید ما اخذت، تلف اگر شد. در اتلاف، حتی اتلاف هم اگر فرض کنید نا آگاهانه سنگی زد شیشه کسی را شکست، این جا ضامن هست اما انصافا تعدی نکرده است. اما اگر غصب کرد و تعدی کرد بهش بگویند به هر قیمتی شده باید بخری. من هم الان در ذهنم. عبارت مبسوط را خودم گفتم به نظرم در ذهنم در بحث غصب دارد، یک مطلبی را در باب غصب گفتن یک مطلب است و در مطلق ضمان آن مطلب را بیاوریم مطلب دیگری است. دقت

می فرمایید؟ من نگاه نکردم. خود ما عرض می کنم. این کتاب هایی را که ایشان نقل می کند، مغصوب به ذهنم که غصب بود. در مبسوط غصب است. در مبسوط در ذهنم بود.

بعد هم چون خیلی طولانی شد دیگه خسته شدم، چند صفحه را مرتب خواندم، دیدم ده صفحه، دوازده صفحه راجع به فروع مسئله مثلی و قیمی در آن جا متعرض شده، اما در ذهنم این است که در غصب است. حالا این که مرحوم شیخ قدس الله نفسه این مطلب را در این جا آوردند به نظرم خالی از شبهه نباشد چون باب غصب یک چیز است و مقبوض به عقد فاسد و لذا مرحوم ابن ادریس دارد که المقبوض بالعقد الفاسد کالمغصوب إلا فی الاسم، عرض کردیم این را حالا ایشان در گناه گفته است. در مقبوض به عقد فاسد گناه. به نظر من حتی در غیر اسم هم با همدیگر فرق دارند، عرض کردیم اولین کسی که ما خبر داریم و العلم عند الله، المقبوض بالعقد الفاسد کالمغصوب، شافعی است، ایشان دارد که المقبوض، عبارت مجموع نووی را خواندیم. ایشان عبارت شافعی را هم آورده که المقبوض بالعقد الفاسد کالمغصوب، لکن انصافا نمی شود قبول کرد. بعد مرحوم ابن ادریس آمد گفت إلا فی الاسم، مقبوض به عقد فاسد گناه ندارد، بالاخره خودش داده اما غصب گناه دارد، حرام است. نه به نظر ما در جهات دیگه هم فرق می کند. مثلا ممکن است که ما در باب مقبوض به عقد فاسد تنزل قیمت را محاسبه بکنیم اما در غیر غصب نمی شود محاسبه کرد. معروف این است که قیمت چه عین موجود باشد، حالا کتاب کسی را گرفت، پنج روز پیش‌اش بود می خواهد رد بکند قیمت همان کتاب پایین آمده است. در بازار قیمت آن کتاب پایین آمده. قیمت آن کتاب مثلا صد تومان بوده، الان شده شصت تومان، خود قیمت کتاب پایین آمده. آیا ایشان ضامن است؟ تنزل قیمت را ضامن است؟ معروف بین ما نه، اگر عین را می خواهد برگرداند عین،

یکی از حضار: بحث روی همان تلف است.

آیت الله مددی: تلف نشده. یا غصب، نه تلف نه، فرض اول در بقای عین باشد چون باید برگرداند. حالا که می خواهد برگرداند قیمتش پایین آمده، دقت کردید؟ آیا ضامنش هست یا نه؟ من ان شا الله یک توضیح دیگری هم خواهم داد اضافه بر این چه که در کتب اصحاب آمده یک مطلب دیگر هم خواهم گفت و لذا خیلی در بحث غصب خود شافعی هم دارد، اعلی القیم را حساب کردند، چرا؟ چون غاصب

است و ظلم کرده و تعدی کرده، هر چه قیمت آمد این قیمت ها را می گویند ضامن است. مثلا فرض کنید کتابی را که گرفت غصب کرد ده روز پیش‌اش بود تلف شد، تا وقتی که به دادگاه رفتند و پرداخت شد یک ماه طول کشید، در این یک ماه گاهی به هزار تومان رسید، گاهی به پنج هزار تومان رسید، گاهی به پانصد تومان رسید. شافعی می گوید باید اعلی القیم را حساب بکنیم تا وقتی که، اعلی القیم. این اعلی القیم را در غصب می شود گفت، خیلی راحت است، یعنی می شود گفت به این معناست، چرا؟ چون تعدی کرده، ظلم کرده. بیاییم اعلی القیم را حساب بکنیم اما در مقبوض به عقد فاسد ظلمی نیست، کتابش را فروخت و به آقا داد، بعد آقا فهمید عقد فاسد است، گفت کتابم را برگردان، گفت کتابت تلف شده، گفت باید بدلش را بدهی، تا صحبت بدل شد چند روز طول کشید، در این مدت قیمت کتاب هی بالا پایین رفت. این جا هم تعبیر خود ایشان اقصی القیم یا اعلی القیم را باید بدهد. در باب غصب یک مطلب است و در باب مقبوض به عقد فاسد، عرض کردم یک مطلبی است که مرحوم شیخ آورده. اصل مطلب از کتاب ام شافعی است، این بحث اعلی القیم هم مطرح شده، آن ها مطرح کردند به خاطر غصب مطرح کردند و مقبوض به عقد فاسد را غصب گرفتند، تازه مرحوم ابن ادریس که آمد یک اصلاحیه ای به قول امروزی ها نوشت و یک تبصره ای نوشت، گفت این دو مثل هم اند، فقط در گناه. آن مقبوض به عقد فاسد گناه ندارد این یکی گناه دارد، لکن انصاف قصه راجع به این قضایا دیگه هم فرق می کند. مسئله قیمت را یا همین مسئله که یجب علیه الشراء بلغ ما بلغ، ممکن است ما در غصب قائل بشویم، در مقبوض به عقد فاسد قائل نشویم.

این را از باب عقلائی قبول بکنیم چون تعدی بوده، چون تجاوز بوده.

یکی از حضار: چون می گوید فلا نعرف لها مدرکا

آیت الله مددی: آهان.

این چون تعدی بوده و تجاوز بوده شارع مقدس، این ممکن است عقلا، انصافا ممکن است.

یکی از حضار: همین که تجاوز بوده اثر تکوینی بر آن بار کرده که حرمت باشد ولی بر این بار نمی شود؟ ولی در اثر وضعی که ضمان باشد. می خواهم بگویم اینها در اثر تکلیفی کار حرام کرده ولی این آقا کار حرام نکرده است. ولی اثر وضعی که ضمان باشد چرا باید به این.

آیت الله مددی: چرا یشتری بأی ثمن کان، اگر چون غصب است چون زور گرفته، می گویند تو هم باید بدهی، بلغ ما بلغ باید پرداخت بکنی، چرا مال مردم را گرفتی؟ اما در مقبوض به عقد فاسد عقد بستند، قرارداد داشتند، بعد فهمید فاسد است. گفت کتابم را برگردان. این فاسد است و این هم پول تو، آقا کتاب تلف شد، می گوید الان.

یکی از حضار: بین این ها فرق بگذارید مستند به چیست؟

آیت الله مددی: بخواهیم یکی بگیریم مستند می خواهد.

یکی از حضار: هزار جور ممکن است فرق داشته باشد. این جا یک چیزی تلف کردند، چه آن کسی که غاصب است و چه آن جایی که مقبوض به عقد فاسد است. یک چیزی تلف شده. الان باید آن را برگردانند. آن گناه کرده، از سر اسقاط عدالت بوده ولی الان بگوییم حالا چون ظالم است یوخذ باشد الاحوال. اینها دلیل می خواهد.

آیت الله مددی: به هر حال به عبارت دیگر این که بگویی برای ایشان ضرر است می گوییم این ضرری است که خودش اقدام کرده. چرا این کار را کرده است؟

یکی از حضار: این فرمایش ایشان که بر اثر وضعی مترتب است بر اثر

آیت الله مددی: نه این که وجدانی است.

بله حالا من بعد یک توضیحی را عرض می کنم چون در بحث بعدی خواهد آمد لذا به ذهن می آید که انصافا. آن وقت مسئله ضرر می ماند. من یک نکته ای را راجع به ضرر بگویم. چون ایشان بحث ضرر را مطرح کرد.

مسئله ضرر را مطرح بکنم. کرارا و مرارا مطرح بکنم در این بحث لا ضرر یکی از مباحث بسیار کلیدی در فقه است. یک دو کلمه هم راجع به لاضرر صحبت کنیم چون ایشان به لا ضرر تمسک کرده است. بحث سر این است که لا ضرر در این جا می آید یا نه؟

اولا با این حساب ما روشن شد ممکن است شما بگویید لا ضرر در صورت غصب نمی آید، در مقبوض به عقد فاسد می آید. چون در غصب تعدی کرده، آن ضرر زده، آن از حد خودش خارج شده، آن مال مردم را گرفته. حالا یک ضرری هم به او متوجه بشود. بیش از قیمتش خریده بشود این تقصیر خودش است. این مشکل ندارد. این را می شود لا ضرر را به این نحو جواب داد.

حالا اصلا ببینیم لا ضرر جاری می شود یا نه؟ عرض کردیم قاعده لا ضرر آنی که ما از نظر تاریخی خبر داریم از اواخر قرن اول به اصطلاح این مطلب مطرح می شود و آن چه که به صورت عینی مطرح بوده. یک قصه ای را از دومی نقل می کنند که یک نفری زمینی داشته، دو طرف زمینش هم شخص دیگری زمین داشته. هم این طرفش مال او بوده و هم آن طرف مال شخص دیگری بوده. آن وقت او آبی داشته در یکی از این زمین ها، می خواسته این آب را از این زمین به زمین دیگری برساند. هر دو هم مال او بوده. این باید از وسط این زمین مردم رد بشود. صاحب زمین گفت من راضی نیستم. این تصرف در ملک من است، گفت این زمین ملک من است، من اجازه نمی دهم شما نهرت را از زمین من، گفت بابا ضرر که ندارد، آب از زمین تو رد می شود، فائده هم برای تو دارد. گفت نه، بعد پیش خلیفه دوم برد و آن هم گفت که نه نمی شود. گفت من راضی نیستم. گفت راضی باشی یا نباشی من باید این نهر آب را رد بکنم. یعنی لا ضرر اگر دقت بکنید یک بحث اجتماعی است. این در موطا مالک این قصه را نقل می کند. یک قصه دیگر هم از همین دومی نقل می کند.

بعد موطا مالک می گوید و قال رسول الله لا ضرر و لا ضرار. یعنی ابتدائا یک قصه ای را از دومی نقل می کند، حدیث را از رسول الله نقل می کند. با همین سند هم هست. به نظرم ابراهیم ابن ابی یحیی باشد، موطا مالک را نگاه بکنید. به نظرم ابراهیم ابن ابی یحیی است. به ذهنم می آید چون دقیقا در ذهنم نیست، آن راوی اخیر لا ضرر در کتاب موطا است.

خب موطا در قرن دوم است. کاملا هم واضح است که بین فقها این مسئله جا می افتد. در اواخر قرن اول و اوائل قرن دوم شبیه این قصه را امام باقر نقل می کنند. آن جا عن رسول الله است، در آن روایت زراره امام باقر می فرمایند که سمرة ابن جندب با یک نفری اختلاف پیدا کرد که پیغمبر آن جا لا ضرر را فرمودند. عرض کردم در مصادر اهل سنت این مطلب نیامده است. در مصادر بعدیشان این مطلب را از امام باقر راجع به سمره نقل کردند. منحصر به امام باقر هم هست، یعنی اصولا به این عنوان که سمرة فرد خوبی نیست. چون پیغمبر گفتند این کار را نکن، من ده تا درخت خرما در بهشت می دهم قبول نکرد، آدم خوبی نیست، به عنوان طعن در سمره از امام باقر نقل کردند و اکثرشان هم نوشتند که امام باقر لم یدرک رسول الله، این خبر مرسل است و قابل قبول نیست. چون انسان باید دو طرف قصه را نقل بکند.

اما در نقل اهل سنت لا ضرر ندارد، اشتباه نشود. در نقل اهل سنت ندارد و قال رسول الله لا ضرر، اما در نقل ما دارد. این هم یک قصه خارجی است دعوای بین دو طرف است. این دعوا سر چه بود؟ ظاهرا آن باغ مال سمره بوده، درخت خرما و نخلستان مال سمره بوده، به آن انصاری فروخته، این رسمش بوده که اگر یک درختی خیلی خرمای مخصوصی داشت استثنا می کردند، مثلا می گفتند این باغ را فروختم این درخت مال خودم. یک درخت را استثنا می کردند، دو تا، سه تا، پنج تا را استثنا می کردند. آن وقت پیغمبر اکرم در این جور موارد که زمین مال کس دیگری است یک درخت مال یک شخص است. یک سنت قرار دادند، به اصطلاح اقضیة النبی، اینها جزء اقضیة النبی است که درست است این زمین باغ مال این مشتری است لکن به اندازه سایه درخت در اختیار مالک قبلی قرار می گیرد. مثلا سایه درخت پنج متر در پنج متر است. یک دائره پنج متری مثلا، با شعاع پنج متر، این را به عنوان حریم درخت. زمین ملک صاحب باغ می شود، لکن کسی که درخت را به اسم خودش گذاشته می تواند بیاید در این مسافت زیر سایه درخت استفاده بکند. اصطلاحا حریم.

دوم یک سنت دیگری را پیغمبر قرار دادند، این شخص که می خواهد بیاید از این حریم و از این درخت استفاده بکند یک راه هم برایش قرار می دادند. یک راهی را، پس دو تا تصرف در ملک مردم شد. این به جعل سنت رسول الله است. یک راهی هم برایش قرار می

دادند می گفتند شما حق دارید از این راه بیایید پای درخت خودت استفاده بکنی، بخواهی بخوابی، این حریم درخت است. این حریم درخت، یک راه هم برایش قرار می دادند. آن وقت این را جزء اقضیهٔ النبی است. حالا دیگه شرحش نمی دهیم.

آن وقت این سمرهٔ وقت و بی وقت می آمد، آن انصاری گفت آقا جان وقتی می آیی یک یا الله بگو، من زن و بچه ام در باغ مشغول استراحت هستند. آن هم می گفت نه، ببینید دقت بکنید: این درخت ملک من است و این حریم هم برای من قرار دادند. این راه هم برای من قرار دادند. دلم می خواهم بیایم. دلم می خواهد هر وقت بیایم از حریم خودم از درخت خودم استفاده بکنم. روشن شد دعوا سر چه بود؟ شبیه همان دعوایی که آن جا بود. پیغمبر به او فرمودند نه آقا، خیلی خب، ملک تو، حریم را ما قرار دادیم لکن خب این هم صاحب ملک است خب، ایشان اجازه باید بگیری، ایشان مالک است، اصلا آن راه و آن حریم ملک صاحب باغ است. فقط صاحب درخت می تواند استفاده بکند.

یکی از حضار: شاید ملک نباشد، حق باشد.

آیت الله مددی: حریم که ملک نیست، یک نوع حق است دیگه.

علی ای حال روشن شد، پیغمبر فرمودند که برو این درخت را بکن و إلی آخر آن قصه.

یکی از حضار: فرمود فاغرسها.

آیت الله مددی: این را هم داریم. متونش مختلف است.

پس بنابراین خوب دقت بکنید این دو تا مورد. اما در قرن دوم، من چون عرض کردم یکی از مشکلاتی که صحابه ابتدائا کردند و بعد هم فقها و تابعین، خیلی موضوعات جدیدی بود که احکامش نیامده بود و اینها آمدند با خیلی از عمومات این احکام را درست کردند. البته عمومات در آن وقت اسمش را می گذاشتند مسئله مثلا قاعده کلی مثلا. بعد آقایان گفتند این قواعد اینها فرق می کنند. بعضی هایش اصل عملی و بعضی هایش قاعده فقهی است و بعضی هایش هم مسئله اصولی است. با قاعده فقهی فرق می کند که حالا بعد ان شا الله توضیحاتش را در بحث اول عرض می کنیم.

خب این اصل مطلب، آن وقت در فقه آمدند. فرض کن مثلا شما یک کتابی که قیمتش ده هزار تومان است فروختیم به صد هزار تومان. طرف نمی دانست، پنجاه هزار تومان. می گوید این کتاب را به من پنجاه هزار تومان فروخته. قیمتش ده هزار تومان است. در این معامله مغبون شدم، آن می گوید بالاخره تو از من خریدی. اوفوا بالعقود، وفای به عقد واجب است. اینها آمدند گفتند این لا ضرر می آید تقیید می زند احکام اولیه را. حالا اسمش تقیید بود بعدش حکومت شد. شیعه حکومت کرد. گفت آقا درست است یجب الوفاء بالعقد اما این جا موجب ضرر این شخص است. پس بر آن جعل خیار می شود، می تواند فسخ بکند، وفای به عقد واجب نیست.

معلوم شد این چقدر باب خیار را باز می کند، بحث خیار باز شد، بحث شفعه باز شد، ما در روایات حرمت غبن داریم اما خیار غبن نداریم. باب خیارات باز شد، خیلی ابواب باز شد به خاطر لا ضرر لذا در قرن دوم که هنوز قرن فقهاست لا ضرر خیلی جا باز کرد، به نظرم در سیوطی نوشته ربع فقه یا خمس فقه روی لا ضرر است، یک چیز این جوری. جزء قواعد عمومی است که فقه بر آن ها اصلا بنا شده است.

در قرن سوم عرض کردیم اهل سنت. ما در روایات ما دیگه نداریم قرن سوم و دوم، همین روایت امام باقر را داریم. یک جایی هم از امام صادق که غیر از آن دیگه از ائمه متاخر لا ضرر را نداریم. در قرن سوم که قرن حدیث است که من توضیحش را عرض کردم مثل بخاری و مسلم، بزرگان اهل سنت گفتند این سندش ضعیف است. فقه را بر آن بنا کردند ولی گفت این سندش ضعیف است و لذا خوب دقت بکنید آن ها درست است فقهشان با حدیثشان جدا شد اما چون نزدیک هم بود تدارک کردند. ما مشکل پیدا کردیم. فقه و حدیث ما قرن چهارم و پنجم است. ضوابط رجالی قرن هشتم است، مشکل در پیش ما پیدا شد، فاصله زمانی زیاد شد، سه چهار قرن فاصله زمانی است. این تولید مشکل کرد. اما در آن ها تولید مشکل نکرد. عده ایشان هم گفتند نه شواهد، شواهد و متابعات و مقومات و مقویات بهش اضافه می شود، متابعات و اینها. این شواهد می آید این را تایید می کند، قابل قبول می کند که عرض کردیم در اصطلاح اهل سنت شواهد یعنی شواهد نقلی نه شواهد عملی، فقها عمل کردند. شواهد نقلی. این حدیث لا ضرر.

پیش ما هم این حدیث لا ضرر بود و روی همان معنایی که اهل سنت در فقه کردند یواش یواش پیش ما هم مطرح شد، حالا پیش ما مصادر اولیه چجور آمد و چجور شد حالا آن بحثش باشد فعلا نمی خواهم وارد بشوم. از آن ور آمدند دیدند که ما در فقه خیلی از جاها با این که ضرری هست نیامدند به لا ضرر تمسک بکنند. این مرحوم شیخ الشریعه رساله موجزی در لا ضرر دارد، نوشته این همیشه برای من یک مشکلی بود که ما روایات عام داریم، مطلق داریم، عموم داریم، اما اصحاب به عمومش عمل نکردند، یکیش هم لاضرر است. ایشان اصلا رساله لا ضرر را برای همین جهت نوشته است و این برای ما همیشه مشکل بود که چرا اصحاب به این عمل نکردند. یکی هم قاعده قرعه، چرا اصحاب در هر امر مجهول مشکلی به قرعه مراجعه نمی کنند. به نظر من دو سه تا قائل دیگه هم دارد که من یادم نیست. لا ضرر و قرعه در ذهنم است، رساله موجزی است اما انصافا مرد پر کاری است. مرد بسیار دقیقی است رضوان الله تعالی علیه. رحمهٔ الله تعالی علیه.

این را و لذا ایشان آمد گفت لا ضرر یعنی ضرر نرسان، نه این که لا ضرر یعنی ضرر نیست. حکم ضرری را بر می داریم. از زمان شیخ هم در بین ما، البته از زمان شیخ که من می گویم یعنی ما در رسائل می خوانیم. به نظرم قبل از شیخ باشد. یک مشکل دیگه پیدا شد، آن مشکلی بود که لا ضرر مفادش نفی است. اثبات نیست، لا ضرر فوقش مثلا بگوید شما به این عقد وفا نکن، اما جعل خیار نمی کند. مثلا فرض کنید سجده برای شما ضرری شد، لا ضرر می گوید سجده نکن اما این که به نحو ایماء باشد این را اثبات نمی کند. یا شما نماز بخوانید بدون سجده. این را هم اثبات نمی کند، اما اگر وضو می گیرید شستن دست راست ضرری است. لا ضرر می گوید برداشته می شود. اینها آمدند گفتند خیلی خوب، فقهای اهل سنت و حتی شیعه و حتی زیدی ها این هایی که به لا ضرر تمسک می کردند می گفتند خیلی خوب. حالا که شستن این ضرری است این برداشته می شود بقیه را بشور. یا مثلا حالا یا با تیمم یا بدون تیمم. از زمان مرحوم شیخ در حوزه های ما این متعارف شد که لا ضرر که نفی است، اثبات نمی کند. وضو پنج جزء داشته، یک جزئش شد ضرری، خب آن جزء را بر می دارد اما شما مکلف به چهار جزء هستید. این تازه است دیگه. این تکلیف جدید می خواهد.

یکی از حضار: تطبیقش را در روایت وضو داریم که می گوید خوردم زمین و نمی توانم وضو بگیرم.

آیت الله مددی: إنما یعرف هذا و اشباهه من الکتاب، آن را البته ما جعل علیکم فی الدین من حرج، آن جا حرج است، ضرر نیست، لذا هم بعضی ها تصور کردند ضرر و حرج یکی است. ما جعل علیکم فی الدین من حرج. البته در حوزه های ما متعارف ما جُعل به صیغه مجهول می خوانند، به صیغه مجهول در قرآن نداریم. ما جَعَل علیکم فی الدین من حرج، امام به او تمسک کرد. هذا و اشباهه تعرف من کتاب الله، البته روایت واحده است. مشکل ما با روایت این است. ما هیچ جای دیگه تطبیق نداریم. و آن عبدالعلاء مولی آل اسلام هم وضع خیلی روشنی ندارد ولو به نظر ما که باید برادر زراره باشد اما به هر حال وضع روشنی ندارد، از نظر رجالی مشکل ندارد.

و عرض کردم مشکل مرحوم شیخ الشریعه این است که اگر لا ضرر به این معنا باشد باید ده مورد تطبیق را در روایت داشته باشیم، نداریم. در حقیقت یک مشکل دیگه مرحوم شیخ الشریعه به فتاوا زده، لکن ایشان عنایت نفرمودند که ما اصلا تطبیق در روایت هم نداریم. بحث به فتاوا نیست. مثلا در روایات فرموده باشد که این ضرر است برداشته می شود. این مشکل است. به نظر من مشکل اساسی این است. دقت فرمودید؟ لذا مناشی بحث روشن شد و ریشه های بحث روشن شد لذا الان بین معاصرین ما این بحث لا ضرر خیلی سنگین شده. یعنی معاصرین بعد از شیخ. به خاطر این است. از یک طرف یعنی آن رکن اساسی بحث. حدیث رفع هم همین طور شد، شما می گویند رکوع یادت رفت، خب بقیه نماز درست است. حدیث رفع عن امتی النسیان، خب آن ها اشکالشان این است حدیث نسیان می گوید این که نسیان شد برداشته شد، اما شما مکلف به بقیه نماز هستید، این را از کجا اثبات می کنید؟ حدیث رفع هم مفادش نفی است. مفادش اثبات نیست. خوب دقت بکنید در فقه اثبات فهمیدند. دقت کردید؟ لذا یک تعبیری دارند که مراد نفی ضرر غیر متدارک است. چون آن تعبیرش یکمی سنگین است. اصلا تلفش مشکل است. ضرر غیر متدارک،

یکی از حضار: ببخشید الان عنوانی که هست چیزی را که امام گفتند داخلش نیست، در روایت نیست، اما چیزی که امام می فرماید مثلا سوق المسلمین یا مثلا می فرماید اگر یک جای، این روایت ها را بررسی بکنیم می فهمیم که این مثلا سوق المسلمین نخرد گرفتاری می شود و حرج پیش می آید یا آن پنیر را تحقیق بکند از گوسفند است معلوم است که این به ملاک نفی حرج فهمیدند.

آیت الله مددی: بله ملاک را نمی توانیم تمسک بکنیم. بعد از بحث عرض می کنم.

خوب دقت بکنید بنده سراپا تقصیر به جای تعبیر ضرر متدارک و غیر متدارک عرض کردیم بحث دقیق ترش این است که ظاهر تعبیر نفی است، آیا مراد هم نفی است یا مراد اثبات است؟ ما به جای آن تعبیر، چون ما این تعبیر را یک مقداری بحث ها را می کنیم به خاطر نکات خاصش، آن هایی که نوشتند نوشتند. ما این بحث را به این صورت مطرح کردیم که آیا لا ضرر مفادش نفی است کما علیه الان عده ای از زمان شیخ. پیش اهل شیعه یعنی. یا اصلا مفاد لا ضرر اثبات است، اصلا مفادش اثبات است. یعنی اگر آمد گفت مثلا شستن دست ضرری است دستت را نشور، اصلا مفادش این است که بقیه را بشور. خوب دقت بکنید!

یکی از حضار: اماره نگاه می کنید.

آیت الله مددی: لا ضرر حکم است،

یکی از حضار: اگر شما لا ضرر را اصل بگیرید

آیت الله مددی: نه اصل عملی نیست. اصلا ربطی به آن ندارد. این جعل قاعده است. ربطی به اصل و اماره ندارد.

و این بحث را خوب دقت بفرمایید ما تعمیم دادیم، چون آقایان گفتند. ما اصولا آمدیم این مطلب را گفتیم که از ظواهر روایات و حتی آیات مبارکه این در می آید که در عده ای از موارد. حالا مواردی مثل لا حرج، عده ای از موارد که لسان نفی است اختصاص به لا ضرر ندارد. مراد اصلا اثبات است. این هذا و اشباهه تعرف من کتاب الله هم همین را می خواهد بگوید. آن آقایان همان جا هم اشکال دارند. فرض کنید شما الان غسل پا، برایتان معلوم نیست، آن دارد که انگشت من افتاد، انگشت پا یا دست هم معلوم نیست. مراره می گوید، مراره صفراست، کیسه صفرا را مراره می گویند. چون عده ای از مرهم هایی که درست می کردند از صفرا توش بود به آن مرهم هایی که روی زخم می گذاشتند مراره می گفتند و إلا مراره خودش صفراست، مراد یک مرهمی روی آن گذاشتند. به این مرهم به خاطر چیزش مراره می گفتند، یک مراره ای روی آن گذاشتند، حضرت فرمود هذا و اشباهه.

ببینید در آن جا نکته را خوب دقت بکنید، امام تمسک به آیه می کند، ما جعل علیکم فی الدین من حرج، آن وقت اثبات می کند، عمده اش این است، آن نکته فنی این است. چون آقایان ما از این راه وارد نشدند. این یک بابی بود که ما باز کردیم. ببینید نکته فنی را دقت

بکنید. امسح علیها، یعنی چون البته می گویم آن روایت هم روشن نیست که آیا پا بوده یا دست بوده و آن طرفی هم که این سوال را کرده سنی بوده یا شیعه بوده، چون سنی ها پا را می شورند، و إلا اگر پا باشد که اصلا وظیفه اش مسح است، فقط مسح باید روی پوست باشد. اسمعی دارد. ناخنم افتاد. این ناخن مال پا بوده یا دست؟ اگر مال دست باشد، آن وقت دقت بکنید اگر مفاد ما جعل علیکم فی الدین من حرج نفی باشد باید بگوییم شستنش واجب نیست. امام با این آیه تمسک می کند اثبات می کند. نکته فنی این است. بعد نکته اش این است که می گوید هذا و اشباهه تعرف من کتاب الله، این مطلب عرفی است. روشن شد؟ یعنی لوازم و اینها ندارد و لذا ما عرض کردیم مثلا لا یبطل دم امری مسلم. البته عرض کردم سنی ها لا یطل می خوانند، لا یطل دم امری مسلم، صحیحش لا یَطُل دم امری مسلم، خون انسان مسلمان پامال نمی شود. خب این لسان لسان نفی است. اما بهش اثبات کردند. دارد که روز جمعه ای بعد از نماز جمعه یک نفری افتاده در شلوغی جمعیت مرده، حضرت فرمودند لا یطل دم امری مسلم. دیه اش را از بیت المال بدهند چون خون مسلمان نباید پامال بشود. دقت بکنید! لا یعرف له قاتل، معلوم نیست چه کسی این را کشته حضرت فرمودند. دقت کنید. تمسک شده به یک لسان نفی لکن مراد جدی، آن وقت در قرآن هم هست لا تضار والدۀ بولدها و لا تضاروهن، ما مواردی داریم که تعبیر نفی است و لذا عرض کردیم به ذهن می آید که اصولا در تعبیر در قرآن و در تعبیر روایات یک مطلبی به لسان نفی می آید لکن مراد اثبات است. اثبات خلاف آن. همان که به قول آقایان تدارک. مثلا در این جا دقت بکنید اگر ضرری بود تهیه مثل ضرری بود می گوید لا ضرر، لازم نیست مثل بخری. لازم نیست فقط این نیست. یعنی قیمت را بده. تطبیق لا ضرر، تمام این مقدمات را برای این گفتیم. اول نفی بود و بعد لسان اثبات. اثباتش هم این جوری می شود. قیمت را بدهد. و إلا تکلیف اساسا این بود که مثل را بدهد، دقت کردید؟ لکن چون الان خریدن مثل بر این شخص ضرری شده این الان آن تکلیف برداشته می شود. یک تتمه ای هم در این جا دارد. به همان قیمت یوم الدفن است که این را بعد عرض می کنیم.

و صلّی الله علی محمد و آله الطاهرین