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

**عرضی که شد راجع به این بود که بدل حیلوله و عرض کردیم بدل حیلوله طبق قواعدی که آقایان دارند خلاف قاعده است و باید اثبات بشود، چون طبق قاعده اگر انسان چیزی را گرفت باید ردّش بکند. نوبت به ضمان که بدل باشد، مثل یا قیمت باشد نوبت به آن نمی رسد اما در بدل حیلوله مفروض این است که عین موجود است، فقط تعذر دارد، لا یمکنه الوصول إلیه، آیا در این جا هم منتقل به قیمت می شود، آقایان قائل شدند. ظاهر عبارت آقایان این است که اینجا هم انتقال به قیمت پیدا می کند، إنما الکلام عرض کردم این مطلب از زمان شیخ مطرح شده بود، بعد عبارت شیخ را می خوانیم و در روایات ما هم به این عنوان نیست، روایات را هم می خوانیم ان شا الله.**

**ما عرض کردیم ترتیب بحث اول وجوهی بود که ذکر کردند و خواندیم، حدود چهار پنج وجه، برای این مطلب اثبات بدل حیلوله ذکر کردند، و عرض کردیم مثل آقای خوئی همه وجوه را مناقشه می کند و هیچ کدام را قبول نمی کند. مرحوم آقای نائینی هم پنج وجه را ایشان آوردند و مناقشه کردند، آن وقت من آخر عبارت ایشان گفتم بعد مراجعه بکنید چون احتمال می دهم. حالا دو مرتبه این بحث را می خوانم. نه این که از کل عبارت. این که بالاخره ایشان بدل حیلوله را قبول می کند یا نه؟ و دلیل ایشان چیست این را من دیروز درسی نخواندم گفتم بعدا، ولی بالاخره گفتم این باید در ذهن بماند که دلیل مطلب چیست. ظاهرش این است که ایشان بالاخره علی الید را قبول می کند، البته ایشان در تاسیس اصل یک جوری علی الید را مطرح کردند که ظاهرا قبول نمی کنند. چون یکی از چیزهایی که در ید گرفتند سلطنت بود و بعد گفتند از ید مسئله سلطنت در نمی آید، در این چاپ موجود ما 155. ایشان در صفحه 157 چون دیدم خوانده نشد و نظر مبارک ایشان است:**

**إلا أن یقال. ظاهرا و العلم عندالله، می گویم گاهی اوقات عبارات اعلام مخصوصا چون تقریرات است گاهی اوقات همچین متغیر است.**

**إنه بمناسة الحکم و الموضوع، همین صفحه 157، یستفاد عرفا، ایشان دیگه حالا آن مناقشاتی را که فرمودند یستفاد عرفا من الحدیث الشریف که تقدم الکلام فیه که اصلا حدیث است یا نه؟**

**إن الآخذ إما یجب علیه ردّ الماخوذ بشخصه، این که همان علیه ردّ العین و إما ما یصدق علیه إنه إذا اداٌ علیه. یا صدق ادا بکند. عرض کردم بعضی ها بین مردود و مودی فرق گذاشتند.**

**ما لم یتمکن من ردّ شخصه و لا یری العرف بین التلف و التعذر، این نکته اش را هم ایشان گرفتند که عرف فرقی بین تلف و تعذر نمی بیند. خب عرض کردیم آقای خوئی اشکال می کنند که تلف یعنی نیست، تعذر هست، موجود است، معنا ندارد که به بدلش و مالیتش. ماشین موجود است اما در یک کشوری است که به آن جا نمی شود رفت و آمد کرد و إلا عین ماشین موجود است، لا یری العرف فرقا بین التلف. ظاهرا ایشان آخر الامر از همین حدیث علی الید در آوردند، چون گفتند ما می خواهیم به ایشان نسبت بدهیم ظاهر این عبارت این است. خیلی من دنبال این مطلب که حالا ایشان نظر نهاییش چه بود چون گاهی عبارات خیلی روشن نیست.**

**من حیث دلالة الحدیث، فإن استقرار العین فی عهدة الضامن. این استقرار عین. استقرار عین که معلوم نیست، یقتضی أن یخرج من تبعات مالیته، نعم إذا کان ضمان التعذر قصیرا جدا فلیس لهذه المناسبة، من الان شک کردم که شاید آن روز خواندم.**

**کما أنه لا یصدق الضرر ایضا، این لا یصدق الضرر احتمالا نظر مبارک ایشان این باشد که هم به حدیث علی الید تمسک بکنیم هم به ضرر. حالا این هم مطلبٌ چون ظاهرا آخر عبارت ایشان از راه لا ضرر و علی الید است. آن وقت هم ایشان چون بعد از این مطلب حدود پنج شش سطر بعد، فإنه محکومٌ باطلاق علی الید و عموم سلطنة و قاعده لاضرر و غیر ذلک، این سه تا ذکر می کند، سلطنت را هم ایشان قبول نکرده است. حالا این جا می گوید عموم السلطنة، من الادلة التی اقاموها علی ثبوت البدل و استحقاق المطالبة. این عبارت ثبوت البدل و استحقاق المطالبة شاید از آن چیز دیگری در می آید. می گویم از بس عبارات گاهی کم و زیاد می شود استحقاق المطالبة را دو جور می شود معنا کرد، یکی این که ایشان می گوید بیاور، این بدلش را بیاور، یکی این که بگوییم اصلا بحث را عوض بکنیم، بگوییم بحث سر این نیست که ایشان مطالبه بدل بکند بلکه بحث سر این است که حالا که ایشان بعینه مالش نمی رسد این برای او ایجاد ضرر می کند و این ضرر باید به یک نحوی برداشته بشود. برداشتنش این است که بگوید خیلی خب حالا من ماشین را به شما یک ماهه اجاره می دهم. این برداشتنش است. این ماشین در کشور دیگری است، من حالا بهت اجاره می دهم. یک نحوه برداشتن ضرر فروش است، این ماشین را بهت می فروشم. بگوییم یک نحوه برداشتن ضرر این است که بگوید قیمتش را بده، می گوید قیمت در وقتی است که ایشان ماشین تلف بشود، تلف نشده، می گوید چون الان هم به این ماشین نمی توانی، قیمتش را. یعنی این استحقاق المطالبه را اگر به این معنا بزنیم اصلا طرح بدل حیلوله عوض می شود. فکر نمی کنم مراد ایشان این باشد. روشن شد؟**

**در حقیقت بدل حیلوله را می گوییم می تواند مطالبه، می تواند مطالبه قیمت بکند. راه های دیگه هم وجود دارد. آن وقت این نکته اش چه می شود؟ نکته اش علی الید نیست، نکته اش لا ضرر است. و مخصوصا لا ضرر را به آن نحوی که معنا کردیم که ناظر به احکام اولیه نباشد، ناظر به موارد خارجی باشد، یعنی این جا الان این شخص در ضرر است، در ضرر بودنش را که نمی شود انکار کرد، این ماشین یک ماه در اختیارش نمی گیرد یا دو ماه نیست، از آن ور هم حکم شرعی این است که این ضرر باید برداشته بشود، آن وقت عرض کردیم. البته اشکال آقای خوئی این است که لاضرر اثبات نمی کند، گفتیم لاضرر اثبات هم می کند، دیگه شرحش چون گذشت تکرار نمی کنیم.**

**پس بنابراین اگر این نکته باشد اولا دلیلش لاضرر است، علی الید نیست و این لاضرر را این جور معنا بکنیم، نه آن جور که آنها معنا کردند. معنای لاضرر این نیست که تو باید قیمت را بدهی. باید توش ندارد. آن مالک چه چیزی مطالبه می کند؟ شما که این کار را کردید باید ضرر مالک را بردارید، لاضرر باید این ضرر برداشته بشود و برداشتن ضرر به جعل یک شیء مناسبی است:**

**یک: بیاید از تو اجاره بگیرد.**

**دو: بگوید صبر می کنم، صبر می کنم تا ماشین بیاید.**

**سه: به تو بفروشد.**

**چهار: مثلا یک چیزی را بدهد و من ماشین اجاره بکنم. تو برای من در این یک ماه ماشین اجاره بکن.**

**راه های متعدد وجود دارد، اختیارش به ید مالک است چون به هر حال او متضرر به این است، البته این هم هست که نباید لاضرر جوری باشد که این شخص هم در ضرر واقع بشود لذا آقای خوئی اشکال کرد که اگر تو گفتی قیمت بده باز اینجا این غاصب در ضرر واقع می شود. بیاییم بگوییم این جا جوری هست که این مقدار طبیعی است، این ضرر خاصی نیست، مثل آن قصه سمره نیست.**

**پس بنابراین یواش یواش تدریجا چون ایشان کلمه استحقاق را آورد تدریجا این را، پس این بحث سر این است که اگر مالک این فرض را قبول کرد که قیمت را به من بدهد، کل قیمتش را به من بدهد. به تو هم نمی فروشم و لذا هم این احتمال هست، حالا بعدا از اقوال می خوانیم. یکی از اقوال این است که اگر مطالبه قیمت کرد این خودش بیع قهری است، یک نوع بیع قهری است. چون بیع یا شخصی است و یا بیع شرعی است. این همان بیع شرعی است. شارع گفته ماشین در آنجاست و موجود است مالکش خواسته تو پولش را بهش بده. پولش را که بهش دادی این می شود بیع. مال خودش می شود. اصلا این بیع می شود. این در فروعی است که بعد متعرض می شویم. اصلا این تبدیل پیدا می کند. درست است اول غرامت گرفت و لذا مرحوم شیخ هم در مکاسب دارد که غرامت است یعنی می خواهد بگوید بیع نمی شود. این جا بیعی واقع نمی شود.**

**پس نکته ای که در این جا هست این است، نکته ای که در باب تعذر است و ان شا الله عرض می کنیم که تعذر از همان قرن دوم هم مطرح شد، تعجب می کنم. این تعذر و بدل حیلوله در روایت ما بعنوانه نیامد. بله یک عده ای از روایات آوردند که ممکن است مثلا از آن ها استفاده بدل حیلوله بشود و لذا ما عرض کردیم دیروز روز اول عرض کردیم ما سه بحث را در این جا می آوریم، یکی ادله ای که اقامه کردند که خواندیم. یکی تصویر مسئله که الان مشغول آن بحث هستیم و یکی هم مسئله روایاتی که ممکن است محل استدلال واقع بشود، حالا غیر از خود آن.**

**به هر حال مرحوم نائینی این جا دارد که یکی علی الید و عموم سلطنت و قاعده لاضرر، بعد از این مطلب هم یک مطلب دارد که سه تا لاضرر است. بعد هم یک عبارتی بعد از این عبارت که الان خواندم است که باز ایشان می فرمایند:**

**و لا وجه لاختصاصه بمورد الیاس**

**اختصاص بدل حیلوله به مورد الیاس و لیس دلیل بدل الحیلولة لبّیا حتی یکون المتیقن منه صورة الیاس.**

**این هم خیلی عجیب است. معلوم می شود دلیل بدل حیلوله را لفظی گرفته است. از ایشان خیلی عجیب است، اصلا می گوید دلیلش لبّی است، لفظی نیست. انصافا خیلی بعید است. غرض این که ما.**

**البته شاید مراد ایشان نظرش به کسانی بوده که در این مسئله بدل حیلوله تمسک به اجماع کردند. اجماع لبی است ولی ایشان می گوید لبّی نیست یعنی از این عبارت ایشان اگر مقرر درست نوشته باشد عبارت ایشان این است که بدل حیلوله را دلیل لفظی گرفتند که انصافا خیلی مشکل است. یکی علی الید، یکی لاضرر و یکی الناس مسلطون علی اموالهم. این جوری گرفته یعنی دلیل بدل حیلوله را این گرفته. در این الفاظ حیلولت نیامده، حالا لفظی هم باشد، در این ها عنوان حیلولت عنوان لاضرر است، ضرر باید برداشته بشود. همین اشکالی که خود ایشان به لاضرر کردند و آقای خوئی هم می کنند. مضافا که ایشان لاضرر را اثباتی نمی داند. نفی می داند. چطور اثبات غرامت می کند؟**

**علی ای حال این عبارت ایشان را هم چون من نفهمیدم متن عبارت را خواندم. این را چند بار نگاه کردم سر در نیاوردم که ایشان چون ظاهرش این است که اینها مجموعا از مجموعه شواهد در آوردند. اگر این باشد که باز لبّی می شود، اجماع هم باشد باز هم لبّی می شود. عده ای از عبارات اجماع گرفتند مثل صاحب جواهر.**

**یکی از حضار: شاید بگوییم یک اجماع قولی در مسئله باشد که به اتلاف آن اجماع باشد.**

**آیت الله مددی: خود صاحب جواهر می گوید از جهت این که شیخ در کتاب خلاف گفته بلا خلاف، دلیلنا اجماع الفرقة. شاید ایشان نظرش به عبارت جواهر باشد که ناظر به اجماع باشد. علی ای حال ایشان در ذیل این عبارت در آنجا آوردند علی الید. بعد هم آوردند علی الید و سلطنت و قاعده لاضرر. این هر سه را هم رد کرده بودند. بله خیلی عجیب است و اصولا فنی هم نیست. بحث مسلطون و سلطنت چیزی نیست که ضمان داشته باشد.**

**علی ای حال بعد ایشان فرمودند و لیس دلیل بدل الحیلولة لبّیا حتی یکون المتیقن منه صورة الیاس. این را می خواستیم در بحث امروز بخوانیم، البته این بحث مهمش که الان گذشت.**

**به هر حال ما این مطلب ایشان را هم ملتفت نشدیم. انصافا با مناقشاتی که است. بعد هم مثل الناس مسلطون علی اموالهم را دلیل قرار بدهیم برای مانحن فیه که اصلا معلوم نیست حدیث باشد، علی الید که مشکلش آن بود، لاضرر هم که مشکلش آن بود. اینها را دلیل قرار بدهیم! بعدش هم هیچ کدام عنوان حیلولت ندارد. اصطلاحا دلیل لفظی آن دلیلی است که همان مورد مسئله بعینه در لفظ وارد شده باشد. این که شما بگویید از این ها در می آید که باید غرامت بدهد من باب مثال. این را دلیل لفظی نمی دانند. از مجموعه اینها این مطلب در می آید اما این که اگر حیلوله شد یا إذا تعذر ردّ العین، مثلا إذا تعذر ردّ العین، در روایت بود این را دلیل لبی است. اصطلاحا دلیل لفظی این طور است. دلیل لفظی آن عنوان مسئله بلفظه در روایت وارد شده باشد. علی ای حال چون نفهمیدم حالا آقایان بعدا نگاه بکنند ببینند در می آید یا نه.**

**مطلبی که ما امروز می خواستیم بخوانیم دیروز شروع کردیم، دیگه اینها تدارک ماسبق بود. آن چه مال امروز است مطلبش این بود، چون من داشتم خودم با خودم حدیث نفس می کردم که بالاخره مرحوم نائینی بدل حیلوله را به چه نکته ای قبول می کند، ظاهر عبارتش این است که به این سه دلیل: علی الید، الناس مسلطون و قاعده لاضرر، ظاهرش هم که مناقشه کرده بود لکن آخر عبارتش دارد که اینها و اینها را هم دلیل لفظی گرفته، نه دلیل لبّی، این هم انصافا خیلی عجیب است انصافا، شاید ایاشن می خواسته بگوید دلیل لبّی است، لکن از ترتیب اثرش معلوم است که دلیل لبّی نگرفته است، اما مطلبی را که ایشان فرمودند. عرض کردیم مرحوم نائینی قدس الله سرّه مطلب اولشان که آقای خوئی نداشتند. توضیحی راجع به اقسام تعذر داشتند.**

**ممکن است بگوییم تعذر به این جهت که گاهی مثل تلف، حالا تلف که خودش عنوان است، تعذر اگر می خواهید درست بکنید به عنوان لاضرر باید درست بکنید. تعذر موجب ضرر، این یک بحث است اما من اتلف مال الغیر که آن جا عنوان است، عنوان دلیل لفظی است، حالا آن دلیل لفظی ثابت نشد بحث دیگری است.**

**بعد ایشان در همین صفحه 155 که بقیه بحث دیروز بود ایشان متعرض موارد تعذر شدند و حقیقت آن. البته این از نظر فنی حالا من می خوانم که از نظر فنی هم این دقیق نیست، چون تعذر در لسان دلیل نیامده که ببینیم تعذر یعنی چه؟ چون این بحث تعذر را عرض کردم این نکته تاریخیش این است. چون اهل سنت از قدیم متعرض شدند عده ای از این فروع در کلمات آنها آمده. بعدها به عده ای از کتب شیعه که متصدی نقل بودند شده تا به کتاب هایی مثل جواهر و اینها رسیده. مرحوم نائینی متاثر به این فضا هستند. اصولا آن فضای تاریخی را در ذهن نبوده. کلمه تعذر در روایت نیست که حالا ما تحقیق بکنیم که اصلا تعذر یعنی چه؟ وقتی در روایت نیامد تحقیق آن کلمه که آیا این تعذر است. مثلا آنها می گفتند این رطوبتی که در دست می ماند این هم تعذر است. عده ایشان می گفتند نه آقا این تلف است، فرض کنید نمی دانسته که آب غصبی است، بنا بر این مبنا و با آن وضو گرفت. حالا که می خواهد مسح سر بکند که با رطوبت دست است، تازه این هم روی مبنای اهل سنت چون آنها می گویند با آب جدید بیاور، یاخذ مائا جدیدا، روی مبنای اهل شیعه که با همان رطوبت دست مسح سر بکند الان فهمید که این آب غصبی بوده. بحث سر این است که آیا با این رطوبت دست می تواند مسح سر بکند یا نه؟ خب اشکالش در حقیقت این بود که علی الید جاری می شود، این آب و این رطوبت از مال مردم بود. علی الید ما اخذت حتی تودّی، باید ادا بکند پس با این رطوبت نمی تواند مسح بکند. این دلیل علی الید. اینها آمدند گفتند این تعذر به منزله این است که تلف شده، این تعذر.**

**یعنی الان به عبارت دیگر آیا در این جا وضوی او باطل می شود یا نه؟ چون رطوبت که آب غصبی است، از آن ور هم ردش ممکن نیست، تعذر ردّه، بگوییم در حقیقت این آب تلف شد، ایشان ضامن آب است. پس وضویش درست است. مسح سر بکند یا مسح پا بکند وضویش هم درست است، چون به هر حال نمی تواند رطوبت را رد بکند. علی الید اینجا را نمی گیرد. دقت کردید؟ به این مناسبت. و فروع دیگر، مثلا فرض کنید سابقا رسم بود که مثلا چوبی می آوردند و می ساختند، بعد به آن طبقه دوم. این چند طبقه را ما در ساختمان های قدیم هم داریم. در همین کشورهای اسلامی هم داشتیم. حالا غیر از کشورهای غربی. مثلا پنج طبقه، شش طبقه، یک عبارتی را ناصر خسرو در سفرنامه در خصوص مصر دارد که یک ساختمان چهار طبقه ای است و واقعا هم برای ما تصورش مشکل بود. حالا فرض کنید طبقه پایین چوب ها غصبی بود، این را گذاشتند و روی آن طبقه ساختند. این مثالی که زدند در کتب اهل سنت این هم هست. این را هم ما داریم یا فرض کنید کشتی یا بلعمی که ساختند توش چوب غصبی گذاشتند. الان آن چوب را بخواهند بکنند و به صاحبش رد بکنند غرق سفینه لازم می آید یا تلف انبار. حتی تلف ضامن و غاصب. غاصب هم خودش داخل سفینه نشسته است. چوب را بکنند، خب علی الید این طور نیست که به تلف نفس منتهی بشود، دقت کردید؟ این مثال هایی بود که در کتب قدیم اهل سنت آمد تدریجا در کتب ما هم مطرح شد، دقت می کنید؟ مرحوم نائینی می خواهد یک کاری بکند به این مثال ها یک رنگ و بوی قانونی و شکل بدهد. دقت کردید؟ که اگر، شکلی که آنها داشتند شکل نبود. شکلش این بود که آیا هذا تلفٌ أو تعذرٌ، چون در تلف قطعا بدل بود، قیمت بود. در تعذر می خواستند بگویند استحقاق مطالبه، روشن شد؟ دقت بکنید! نه این که حتما قیمت. راه های متعدد هست، صبر بکند مثلا در باب تعذر. اجاره بدهد، بفروشد، بدلش را مثلا بگوید در این یک ماه برای من ماشین قرار بده، راه های متعدد است. یا بگوییم نه در این جا اصلا این راه ها نیست، حکم تلف دارد و باید قیمت را بدهد. این بحثی که در سابق مطرح بود این بود. یکیش هم این بود که آیا می تواند بگوید تمام قیمتش را بدهد. می گوید خب ماشین موجود است، پیغمبر می فرماید حتی تودّی، این با ادا، این الان موجود است، ادا نشده ولی ادا می کنم.**

**آن وقت لذا مرحوم نائینی می آید اقسام را تصویر می کند که این را یک رنگ و بوی قانونی بدهد. آنها در حقیقت مطلب را به عرف گذاشتند و موارد عرف. چوب هایی را ساخته، روی این چوب چهار طبقه ساخته، سه طبقه ساخته. خب بگوید چوب که الان موجود است چوب من را بده، این را غصب کردی. می گوید اگر این چوب را بکند سه طبقه به پایین می آید. این بدل حیلوله این نبوده که حالا مثالی که من زدم که ماشین در کشور دیگه. این را می گفتند اسمش بدل حیلوله است، این جا حق مطالبه دارد، اصلا بعضی هایش گفتند نه حق مطالبه نیست، این اصلا تلف است و قانون تلف آن را می گیرد لذا این بحث صغروی هم مطرح شد که تلفٌ أو تعذرٌ، مرحوم نائینی می خواهد یک معیار برای این مطلب بدهد که انصافا دادن معیار خیلی مشکل است.**

**و اما موارد الغرامات فاربعة، الاول التلف الحقیقی، الثانی تلف جمیع الانتفاعات فی جمیع الازمنة، و هذا علی قسمین. قسمٌ یخرج العین فیه عن الملکیة و لا یبقی إلا حق الاختصاص کالصیروة الخلّ خمرا و الدهن نجسا، بنائا بر این که دهن، حالا آن خل و خمر.**

**و قسمٌ لا تخرجوا فیه عن الملکیة، کما إذا انکسر المرآة، آینه شما شکسته. آینه الان از انتفاع خارج نشده، دو قسمت نشده، یک آینه یک متر در نیم متر بوده، حالا دو قسمت شده، شده نیم متر در نیم متر. دو تا.**

**و الظروف السینیة و نحوها، قوری چینی بود شکسته، سینی یعنی چینی.**

**الثالث تلف بعض الانتفاعات الذی لیس مما یتقوم به الملکیة فی جمیع الازمنة**

**چون این روایت هم دارد یغرم ثمنا. این روایتش را بخوانید. این که اگر با حیوانی عملی انجام داد این قیمتش را بدهد و بعد به شهر دیگر ببرند و آنجا بفروشند. این را ببینید انتفاع به این حیوان مطلقا با آن کار از بین نرفته اما در این شهری که هست نباشد، این جا هم تعبیر یغرم ثمنه شده، و به شهر دیگر ببرند و بفروشند.**

**کما صار الحیوان موطوئا، این جا موطوئة نوشته ولی موطوئا است.**

**فإنه لم یتلف منه إلا الانتفاع به.**

**الرابع تلف جمیع الانتفاعات فی بعض الازمنة کاللوح المغصوب فی السفینة**

**عرض کردم این لوح مغصوب در سفینه از مثال های قدیمی است که در فقه اسلامی آمده است و مثال دیگر ساجد، ساجد آن چوبی بوده که روی سقف قرار می دادند و روی آن بنا کردند.**

**الذی یخاف بنفسه علی النفس المحترمة ولو کان هو الغاصب. چون گفتند که حتی اگر، حالا در کشتی فقط غاصب است، کسی بگوید به من مربوط نیست، من می روم این را می کنم ولو بلغ ما بلغ. در جنگ جمل دارد که امیرالمومنین فرمودند که اموال را به عنوان غنیمت نگیرید. بعد فرمودند اموالش را برگردانید. این طور نوشتند که یک نفری از اهل بصره آمد دیگ خودش را خواست، می گفت ما در دیگ غذا داشتیم می پختیم. برداشت غذاها را چپه کرد و دیگ را برداشت برد. این مثل همین بدل حیلوله است، اصلا غذاها را ریخت و دیگ خودش را برد. علی ای حال کاللوح المغصوب.**

**یخاف بنزعه علی النفس المحترمة ولو کان هو الغاصب.**

**حالا محترمه را مونث آورده و کان را هم مذکر آورده است.**

**علی ای حال مراد واضح است.**

**أو تلف مال غیر الغاصب، مال غاصب نه.**

**و لا شبهة. حالا این چهار قسم را ایشان تقسیم بندی فرمودند غرامات را.**

**و لا شبهة فی أن الثانی ملحق بالاول، که هیچ انتفاعی در هیچ زمان نباشد.**

**اما شرعا یا عرفا که خمر و خلّ و اینها.**

**و اما الثالث، اما اگر مثل آن حیوانی که کذا شده. ایشان دارد که الروایة الدالة علی غرامة الحیوان فإن قوله یغرم ثمنه. من این را از ایشان گفتم. حکم را دیدم و در ذهنم بود. شاید بحثش هم کردم اما الان یادم نمی آید این روایت توش چیست. بعدا دیدم خود ایشان نوشته. قوله یغرم ثمنه. این در حیوان و موطوا باید باشد، فی بلد آخر. به نظرم حتی در روایت دارد که خوفا من الشهرة، یک شهرتی دارد. من العار، من الشهرة، یک همچین چیزی را در روایت دارد. از سابق در ذهنم است. امروز نشد مراجعه بکنم.**

**علی ای حال در این جا چون در مقرر آمده که فإن قوله یغرم ثمنه از این جهت من عرض کردم.**

**ایشان می گوید در این مورد اسمش غرامت نیست، تلف نیست.**

**فلو لا الدلیل علی الضمان، این مرادش از ضمان همین است، یغرم ثمنه. لکان مقتضی القواعد العامة عدم لعدم فوت معظم الانتفاعات.**

**لکن از این کلمه یغرم ثمنه اگر باشد، اگر کلمه یغرم ثمنه باشد. حالا اگر این طور باشد، اگر این کلمه باشد احتمالا مراد بیع قهری است، ضمان نباشد. چون یغرم ثمنه. عرض کردیم اگر ثمن باشد و قیمت او باشد آن ضمان است. ثمنه باشد بیع است. شارع گفته بیع است. بیع شرعی نه بیع شخصی است. شارع اجازه داده است.**

**یغرم ثمنه اگر بود، الان من چیزی نسبت نمی دهم. به همینی که این جا نوشته عرض می کنم. طبق نوشته این جا اگر کلمه یغرم. من می گویم در ذهن من دارد که لمکان الشهرة، در ذهنم از سابق این است. در ذهن خودم را عرض می کنم لکن مراجعه نکردم.**

**حالا ایشان نوشته یغرم ثمنه. نگاه بکنید این احتمالا در همین کدام باب از فقه این را آوردند. در ذهن من این در باب بقیة الحدود است. این جا هم خوف الشهرة، خوف العار، همچین چیزی، لخوف العار که در خود بلد واطی نباشد و در بلد دیگری بفروشند. در خود این بلد نفروشند. آن دابه ای که مراد است مثل الاغ و اینها، یعنی دابه ای که برای باربری است این را به شهر دیگری ببرند و بفروشند، به نظرم لمکان یا لخوف دارد و فکر می کنم در ابواب حدود، در وسائل آن آخر ابواب بقیة الحدود و التعزیزات. یک عنوان این جوری دارد وسائل. به نظرم می آید آنجا دیدم، الان نمی توانم نسبت بدهم، الان در ذهنم نیامد.**

**و الرابع فهو مورد البحث فی ثبوت بدل الحیلولة و عدمه. و علی ای حال بدل الحیلولة لا یقتضی دخول المبدل فی ملک الضامن فإنه غرامةً**

**این مطلب درست است، طبق قاعده هم است لکن اهل سنت دیدم بعضی هایش می گویند ملکش می شود. البته ملکش می شود طبق قاعده نیست، می گویند یک نوع بیع شرعی است یعنی چون برایش ضرر است شارع حکم می کند بگیر، تا گرفت نقل و انتقال انجام می گیرد. آن می شود ملک و این هم می شود ملک.**

**لا أنه عوضٌ عنه.**

**یکی از حضار: یعنی اگر تعذر برطرف بشود مالک دوباره حق ندارد برگردد؟**

**آیت الله مددی: دیگه حالا همین، حق ندارد. آن فروع مسئله است که بعد عرض می کنم.**

**و تفسیر المصنف بین غرامة الحیوان و سائر الغرامات حیث اختار دخول الحیوان فی ملک الغارم دون غیره لا وجه له. من چون این در فروعش می آید بعد متعرض می شویم. در ذهنم هم نبود که مرحوم شیخ انصاری در این جا بیع قائل شده در حیوان لکن احتمالا اگر کلمه یغرم ثمنه باشد انصافا احتمال بیع هست. یغرم ثمنه.**

**لا وجه له لأن وجوب الغرامة لو اقتضی ملکیة المتدارک من باب عدم امکان الجمع بین العوضین.**

**نه از باب این که ایشان فرموده. اشکال این نیست.**

**لاقتضی فی الجمیع. در جمیع موارد. اهل سنت هم گفتند بعضی هایشان. در جمیع موارد بدل حیلوله قائل به ملک شدند.**

**لاقتضی فی الجمیع و لو لم یقتضی ذلک لا یقتضی و توهم أنه إذا خرج إلی آخره.**

**دیگه چون این بحث خیلی چیزی نیست متعرض نمی شویم.**

**بله خود ایشان هم دارد. إلا أن یقال إن تفصیل المصنف یستفاد من نفس الروایة الدالة، خود ایشان هم گفتند.**

**فإنه ظاهرٌ فی أن الحیوان بالوطی یدخل فی ملک الواطی، فإن التعبیر بالثمن إنما هو لبیان ذلک.**

**عرض کردم به لحاظ قولی که در بین اهل سنت مطلقا هم داریم. در مطلق بدل حیلولت است.**

**یکی از حضار: باب الحدود وسائل.**

**آیت الله مددی: شاید سی سال بیشتر است که دیدم. در ذهنم بود اگر باشد در آن ابواب بقیة الحدود است. امروز در ذهنم بود که مراجعه بکنم ولی وقت نکردم، حال نکردم.**

**وسائل یک عنوان دارد عنوان بقیة الحدود و التعزیرات. متفرقات را آن جا آورده است.**

**یکی از حضار: و باسناده عن احمد ابن محمد ابن عیسی عن ابن محبوب.**

**آیت الله مددی: این کتاب تهذیب است. اما احتمال دارد که از کافی هم باشد.**

**یکی از حضار: محم ابن یحیی، احمد ابن محمد.**

**آیت الله مددی: اما این باسناده الان از تهذیب است اما احتمال دارد کافی هم داشته باشد.**

**یکی از حضار: خود کافی باب دارد. الباب الحد علی من یاتی البهیمة**

**آیت الله مددی: این در جایی است که مراد از حیوان ظهرش باشد نه گوشتش، چون در بهیمه فرق گذاشتند بین گوسفند و بین الاغ.**

**یکی از حضار: قال یحدّون دون الحد**

**آیت الله مددی: یُحدّون دون الحد**

**یکی از حضار: و یغرم قیمة البهیمة**

**آیت الله مددی: اگر قیمت باشد به ضمان می خورد.**

**یکی از حضار: لصاحبه لأنه افضلها علیه. و تذبح و تحرق و تدفن إن کان مما یوکل و إن کانت مما یرکب ظهره اغرم قیمتها و جلد دون الحد و اخرجها من المدینة التی فعل بها فیها إلی بلاد اخری حیث لا تعرف فیبیعها فیها کی لا یعیر بها.**

**آیت الله مددی: می دانستم که لفظ عار هست، اما قیمة ثمن را نمی دانستم. عار در ذهنم بود. کی لا یعیر بها. همان عار است که منشا عیب و عار نباشد. در شهرش باشد زشت است اما در شهر دیگه شناخته نمی شود.**

**اما این که قیمت بود،**

**یکی از حضار: علی ابن محمد عن صالح ابن**

**آیت الله مددی: حماد رازی، ابن فضل می گفت این رجل کان احمق. علی ابن محمد هم خیلی، سند از اول مشکل دارد.**

**یکی از حضار: عن بعض اصحابه**

**آیت الله مددی: سه تا شد،**

**یکی از حضار: یونس.**

**آیت الله مددی: خیلی خوب، چهار تا شد.**

**یکی از حضار: عن عبدالله ابن سنان.**

**آیت الله مددی: آخرش خوب است اما چهار تاش پشت سر هم مشکل دارد.**

**یکی از حضار: عن ابی عبدالله علیه السلام و الحسین ابن خالد عن ابی الحسن الرضا.**

**آیت الله مددی: این از یونس است، یونس حسین ابن خالد عن الرضا یا خود آن یارو بعض اصحابنا عطف به خود یونس باشد. احتمال دارد. حسین ابن خالد، یونس و حسین ابن خالد عن الرضا.**

**یکی از حضار: کدام یونس است؟**

**آیت الله مددی: یونس ابن عبدالرحمن، عادتا او باید باشد. احتمال یونس ابن ذبیان هم هست اما بعید است.**

**یکی از حضار: عن اسحاق ابن عمار عن ابی ابراهیم علیه السلام. این سند سوم.**

**فی الرجل یاتی البهیمه فقالوا جمیعا إن کانت البهیمة للفاعل ذبحت فإذا مات احرقت فی النار و لم ینتفع بها و ضرب هو خمسة و عشرین سوطا، ربع حد الزنا. و إن لم تکن البهیمة له قومت فاخذت ثمنها منه و دفع الی صاحبها و ذبحت و احرقت بالنار و لم ینتفع بها و ضربت خمسة و عشرین سوطا. فقلت و ما ذنب البهیمة؟ فقال لا ذنب له و لکن رسول الله فعل هذا و امر به لکی لا یشتری الناس بالبهائم و یندفع.**

**آیت الله مددی: این لکی لا همین فقه مقاصدی است که عرض کردم.**

**این که سندش روشن نبود. آن قیمت سندش روشن تر بود.**

**علی ای حال این که ایشان رضوان الله تعالی علیه فرمودند فرق بین قیمت و ثمن خوب است اما معلوم می شود در ذهن مرحوم نائینی هم این بوده که فقط روایت ثمن دارد. اگر ثمن باشد با بیع قهری بهتر می سازد.**

**و صلّی الله علی محمد و آله الطاهرین**