



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بحث در این بود که: «لو قبض ما ابتاعه بالعقد الفاسد لم يملكه، و كان مضموناً عليه».

شیخ اعظم انصاری برای اثبات ضمان چند دلیل کردند؛ اولین دلیل ایشان حدیث «علی الید» بود که از آن بحث کردیم.

دلیل دوم ایشان روایات آمده ی مسروقه بود که یکی از آنها را خواندیم و گفتیم که شیخ از اینکه در خبر گفته شده شخص ضامن است که قیمت ولد را به صاحب جاریه برگرداند ضمان را در مانحن فیه اثبات کرده است، در واقع شیخ خواسته طوری این خبر را توجیه کند که با مقصودش تطبیق داشته باشد و مقصود شیخ آن است که اگر کسی مالی را به غیر وجه شرعی اخذ کند هم اصل مال و هم منافع غیر مستوفاه را ضامن است مثلاً اگر خانه ای را اخذ کند و در آن سکونت پیدا کند این می شود منافع مستوفاه ولی اگر در آن خانه سکونت پیدا نکند می شود منافع غیر مستوفاه البته شکی نیست که استیفاء منافع مال کسی بدون إذن صاحب مسلماً مورد ضمان است و بحثی در آن نیست منتهی شیخ در اینجا می خواهد اثبات کند که علاوه بر اینکه ضامن عین است منافع غیر مستوفاه را نیز ضامن است فلذا محور کلام شیخ این است که: «فإن ضمان الولد بالقيمة مع كونه نماء لم يستوفه المشتري (زیرا ولد حر نیست) يستلزم ضمان الأصل بطریق أولى»، بنابراین وقتی

که شارع مقدس گفته که باید قیمت ولد را به صاحبش برگرداند معلوم می شود که حدیث بر ضمان منافع غیر مستوفاه نیز دلالت دارد.

به کلام شیخ اشکال شده و آن اشکال این است که حدیث بر ضمان إتلاف دلالت دارد در حالی که مدعای شما اثبات ضمان برای منافع غیر مستوفاه می باشد؟ شیخ در جواب از این اشکال می فرماید: «ولیس استیلاها من قبیل إتلاف النماء بل من قبیل إحداث نمائها غیر قابل للملك، فهو كالتلف، لا كالتلف. فافهم» زیرا إتلاف یعنی إعدام شیء موجود در حالی که صاحب جاریه اصلاً ولد عبدی از آن جاریه در اختیار نداشته تا اینکه قابض آن را از بین برده باشد بلکه تنها بواسطه تصرف در رحم جاریه یک نمائی را احداث کرده که قابل ملکیت نیست و آن نماء بچه حرّی است که بوجود آورده فلذا قابض تنها زمینه ای را بوجود آورده (بچه حرّ) که صاحب جاریه نتوانسته از جاریه بچه ی عبدی بوجود بیاورد که خوب چنین چیزی إتلاف نمی باشد بلکه قابض تنها باعث تلف آن ولد عبد شده است یعنی این مثل تلف سماوی می باشد زیرا شارع گفته که آن ولد باید حر باشد، إنتهی کلام شیخ انصاری (ره).

در حاشیه مکاسب به این کلام شیخ اشکالاتی شده من جمله اینکه مرحوم ایروانی و مرحوم محقق اصفهانی فرموده اند که این مورد إتلاف می باشد و بعد ایشان چند مطلب را در حاشیه مکاسب ذکر کردند؛ مطلب اول اینکه ایشان فرموده اصلاً بچه از نطفه أم بوجود می آید

اصفهانی اتلاف را نیز درست کند ولی باز پرداخت قیمت ولد به صاحب جاریه توجیه نمی شود.

أهل بیت (ع) فرموده اند: « أنتم أفقه الناس إذا عرفتم معانی کلامنا » لذا ما باید به سراغ روایاتمان برویم، همانطور که قبلاً عرض کردیم اخبار مربوط به بحث ما در باب ۸۸ از ابواب نکاح العیبد و الإماء ذکر شده که در ص ۵۹۰ از جلد ۱۴ و سائل ۲۰ جلدی واقع شده، در این باب ۵ خبر ذکر شده که خبر اول از این باب مربوط به بحث ما نیست اما اخبار ۲ و ۳ و ۴ و ۵ مربوط به بحث فعلی ما می باشند.

خبر دوم از این باب ۸۸ که از زرارة می باشد این خبر است: « وَ عَنْهُ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ الْفَرَّاءِ عَنْ حَرِيْزٍ عَنْ زُرَّارَةَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي جَعْفَرٍ (ع) الرَّجُلُ يَشْتَرِي الْجَارِيَةَ مِنَ السُّوقِ فَيَوْلِدُهَا ثُمَّ يَجِيءُ الرَّجُلُ فَيَقِيْمُ الْبَيْتَةَ عَلَيَّهَا جَارِيَتَهُ لَمْ تَبِعْ وَ لَمْ تُوَهَّبْ فَقَالَ يَرُدُّ إِلَيْهِ جَارِيَتَهُ وَ يُعَوِّضُهُ بِمَا انْتَفَعَ قَالَ كَانَ مَعْنَاهُ قِيْمَةُ الْوَلَدِ . وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ الْفَرَّاءِ مِثْلَهُ ».

و عنه: شیخ طوسی از علی بن حسن بن فضال و اسناد شیخ به او صحیح است منتهی چونکه فطحی المذهب ولی ثقه است لذا این خبر موثقه می باشد، اَبی عبدالله الفراء اسمش سلیم است و ثقه می باشد و در معجم المفهرس جلد ۸ ص ۲۹۳ نیز ذکر شده که سلیم فراء ثقه می باشد و بنده نیز در نوشته هایم دارم که: « وَثَّقَهُ النُّجَاشِيُّ وَالْعَلَامَةُ »، حریز از طبقه ۵ و بسیار خوب است و زرارة هم از اعلام و أجلاى طبقه ۴ می باشد، و همانطور که می بینید در این خبر قیمت ولد ذکر نشده ولی گفته شده: « يَرُدُّ إِلَيْهِ جَارِيَتَهُ وَ يُعَوِّضُهُ بِمَا انْتَفَعَ »،

ولی ما گفتیم که این حرف درست نیست زیرا بچه نطفه آمشاج است و از نطفه هردو (زن و مرد) بوجود می آید که در روز چهارشنبه مفصلاً این مطلب را توضیح دادیم. مطلب دوم اینکه بالاخره شخص قابض باعث از بین رفتن یک نوع قابلیت که در رحم جاریه بوده (قابلیت تولد ولد عبد) شده است و این اتلاف می باشد ولی ما عرض می کنیم که این هم نوعی تلف است، و اما اگر همه حرفهای ایشان را قبول کنیم ولی باز عرض می کنیم که پس چرا قابض ضامن قیمت ولد حُرِّ می باشد؟ اگر هم قابلیت از بین رفته باشد کارشناسی آورده می شود و ارزش رحمی که قابلیت استعداد پرورش ولد را دارد مشخص می شود و قیمتش به صاحبش پرداخت می شود پس چگونه پرداخت قیمت ولد به صاحبش را توجیه می کنید؟ و بعلاوه ولد تا وقتی که متولد شده در رحم بوده و ممکن است از وقتی که به دنیا آمده کس دیگری به او شیر داده باشد و یا مثلاً اگر آن ولد بزرگ و ۱۵ سالش شده باشد خوب در این ۱۵ سال پدر خودش زحمت او را کشیده و او را بزرگ کرده نه صاحب جاریه لذا شما باید پرداخت قیمت ولد به صاحب جاریه را توجیه کنید، و یا مثلاً حتی اگر آن ولد بمیرد باید مشخص شود که قیمت یوم القبض را باید به صاحب جاریه بدهد یا قیمت یوم التلف و یا یوم الأداء را؟ و بالاخره ما به محقق اصفهانی و مرحوم ایروانی عرض می کنیم که اگر شما اتلاف را نیز درست کنید ولی باز به چه دلیلی می توانیم بگوئیم که شخص قابض باید قیمت ولدی که الآن حُرِّ است را به صاحب جاریه بپردازد؟ بنابراین اگر کلام مرحوم ایروانی و محقق

بن رسول الله (ص) من أين عرفت من أن المسح ببعض الرأس؟ قال: يا زرارة لمكان الباء في قوله تعالى: وامسحوا برؤوسكم»، خوب چنین سؤالاتی مخصوص شخص زرارة می باشد نه کس دیگری و مرحوم حاج شیخ عباس قمی در هدیه الأحاب از علامه مجلسی نقل کرده که سیوییه بر این کلام امام صادق (ع) اشکال ادبی کرده و گفته حرف «باء» برای تبعیض نمی آید بلکه «من» برای تبعیض می آید؟! که البته این اشکال وارد نیست زیرا امام (ع) نمی خواهند بفرمایند که «باء» برای تبعیض است بلکه می فرمایند کلمه «مسح» دو جور به کار برده می شود؛ مسح بالشئ (که در این صورت همان طور کافی است) و مسح بالشئ که این یعنی اینکه بعضی الشئ کافی است و خداوند متعال نیز فرموده و امسحوا برؤوسکم بلکه فرموده: و امسحوا برؤوسکم، بنابراین «باء» برای تبعیض می باشد، و مورد دیگر اینکه مثلاً ما مسح بر جبیره را از سؤال زرارة از امام (ع) فهمیده ام، خلاصه اینکه زرارة مقام فقهی بسیار بالایی دارد، خوب حالا آیا ممکن است که همین زرارة با این مقام یک مسئله ای را دو مرتبه از امام بپرسد؟! که البته این خودش مسئله ای است، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله... .

والحمد لله رب العالمين و صَلَّى اللهُ عَلَى

محمد و آله الطاهرين

خوب تا اینجا خبر با اینکه با نظر شیخ مخالف است (شیخ منافع غیر مستوفاه را نیز ثابت می داند) ولی متناسب با قاعده می باشد زیرا باید عوض منافی را که استیفاء کرده بپردازد منتهی در ادامه گفته شده: «كان معناه قيمة الولد» که حالا اینکه این کلمه را زرارة گفته یا امام (ع) بعداً از آن بحث می کنیم.

خبر بعدی که باز از زرارة است خبر ۴ از همین باب ۸۸ می باشد، خبر این است: «و بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّقَّارِ عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ يَزِيدَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ سُلَيْمِ الطَّرْبَالِ أَوْ عَمَّنْ رَوَاهُ عَنْ سُلَيْمِ عَنْ حَرِيْزٍ عَنْ زُرَّارَةَ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) رَجُلٌ اشْتَرَى جَارِيَةً مِنْ سُوقِ الْمُسْلِمِينَ - فَخَرَجَ بِهَا إِلَى أَرْضِهِ فَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلَادًا ثُمَّ إِنَّ أَبَاهَا يَزْعُمُ أَنَّهَا لَهُ وَ أَقَامَ عَلَى ذَلِكَ الْبَيِّنَةِ قَالَ يَقْبِضُ وَ لَدَهُ وَ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْجَارِيَةَ وَ يُعَوِّضُهُ فِي قِيَمَةِ مَا أَصَابَ مِنْ لَبْنِهَا وَ خِدْمَتِهَا» .

اسناد شیخ به صفار صحیح است و همه رجال حدیث خوب هستند و سلیم طربال همان ابی عبدالله فرآه است که در خبر ۲ آمده بود، و همانطور که می بینید در این خبر نیز گفته شده: «يَقْبِضُ وَ لَدَهُ وَ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الْجَارِيَةَ وَ يُعَوِّضُهُ فِي قِيَمَةِ مَا أَصَابَ مِنْ لَبْنِهَا وَ خِدْمَتِهَا» که این نیز با قاعده جور در می آید.

خوب و اما یک اشکالی که در اینجا وجود دارد و در روز چهارشنبه نیز به آن اشاره کردیم آن است که زرارة از فقهای بسیار بزرگ بوده و حتی جمیل بن دراج می گوید که ما در پیش زرارة مثل بجهی «الف و باء» خوان بودیم و ذکر شده که گاه گاهی با امام صادق (ع) بحث فقهی می کرده مثلاً تارةً به امام (ع) عرض کرده که: «يا