

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

تنقيح محل بحث

در بحث «مقبوض به عقد فاسد»، بعد از اینکه اصل «ضمان» اثبات شد، اولین مطلب این بود که «تصرف» در این مقبوض به عقد فاسد حرام است. این بحث را در مباحث گذشته ذکر کردیم و دلیلش را هم بیان کردیم. البته نکات دیگری در ادامه‌ی آن مطلب هست که آنها در کلمات محقق خوئی (قده) هست و به آن حتماً مراجعه فرمایید.

مباحث متفرع بر «حرمت تصرف در مقبوض به عقد فاسد»

مطلب بعدی که مهم است این است که حال که تصرف در این مال حرام است، آیا اولاً ردّ به مالک وجوب دارد یا خیر؟ ثانیاً: اگر وجوب الردّ هست، آیا این یک واجب فوری است؟ ثالثاً: اگر این ردّ متوقف بر یک مؤونه‌ای باشد، این مؤونه به عهده‌ی کیست؟ آیا به عهده‌ی قابض است یا به عهده‌ی مالک؟ این سه مطلب را باید بحث کنیم.

ادله مرحوم شیخ (ره) بر وجوب فوری ردّ به مالک

مرحوم شیخ (اعلی الله مقامه الشریف) دو دلیل اقامه فرموده‌اند بر اینکه ردّ؛ وجوب فوری دارد. دلیل اول؛ تمسک به همان توقیع شریف منسوب به حضرت ولی عصر (عج) است که فرمودند «**لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَالٍ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ**»؛ این مالی که در مقبوض به عقد فاسد، دست قابض است، مال غیر است، روایت هم می‌گوید «**لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ**»، تصرف در مال غیر بدون اذن غیر جایز نیست، نگهداشتن این مال، تصرف در مال غیر است. اگر این مال را به مالک برنگرداند و آن را نگه دارد و در نزد خودش حبس کند، نگه داشتن و إمساك این مال و حبس این مال و عدم ردّ این مال، یک نوع تصرف است. لذا این روایت دلالت دارد بر حرمت الامساك و اگر امساك حرام شد، ردّ به مالک لازم است. این یک بحثی دارد که عرض می‌کنیم. روایت دومی که شیخ (ره) به آن استدلال کرده، روایت نبوی است، «**لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِءٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطِبْيَةِ نَفْسِهِ**»؛ مال دیگری حلال نیست مگر اینکه با طیب نفس باشد.

بررسی کلام بر مبنای امام(رض)

قبلاً گفتیم مبنای امام(رض) این است که در مواردی که یک حرمتی به یک ذاتی نسبت داده می‌شود، مثل «حرمت علیکم المیتة و الدّم»، اگر یک حکمی به یک ذاتی نسبت داده شود، این مبتنی بر یک حقیقت ادعائی است. اسناد این حکم به ذات، یک حقیقت واقعی که نمی‌تواند باشد، لذا ادعا می‌شود که این اسناد، یک اسناد ادعایی و یک حقیقت ادعایی است. آنگاه می‌فرمایند چون اسناد و انتساب به ذات، مبتنی بر حقیقت ادعائی است، ما باید بگوئیم به جمیع شؤون حرام می‌شود. اگر گفتیم «حرمت علیکم المیتة و الدّم»، باید بگوئیم به جمیع شؤونش، خوردن و اکل و بیع و شراء و نگهداری از آن حرام می‌شود. در مباحث گذشته هم نظیر این مطلب را داشتیم. در اینجا هم می‌فرمایند به نظر ما وقتی می‌گویند «لا یحلّ مال امرء» که عدم حلّیت به مال دیگری نسبت داده شده، مال غیر حلال نیست. اینجا وقتی می‌گوئیم مبتنی بر حقیقت ادعائی است و مصحح این ادعا این است که می‌گوئیم جمیع شؤون مربوط به مال؛ از قبیل فروختن مال غیر، نگه داشتن مال غیر، تصرف و هبه کردن مال غیر، و جمیع شؤونش حرام است، یکی از این شؤون؛ «امساک» است.

اینجا این نکته را دقت بفرمایید که هم روایت توقیع؛ «لا یجوز لأحد أن يتصرّف فی مال الغير إلا بإذنه» و هم روایت نبوی؛ «لا یحلّ مال امرء مسلم إلا بطیبة نفسه»، از هر دوی اینها استفاده می‌کنیم که امساک مال غیر، حرام است، اما مدعا این است که می‌خواهیم بگوئیم رد، واجب است. ایشان می‌فرمایند بگوئیم اگر امساک حرام شد، رد واجب است.

سؤال این است که چرا اگر امساک حرام شد، رد واجب است؟ در بحث ضد می‌گفتند که دو بحث هست: یکی این که آیا امر به یک شیئی، مقتضی نهی از ضد هست یا نه؟ یک بحث هم عکس این است که آیا نهی از یک شیئی، مقتضی امر به ضد هست یا نه؟ آیا امر به ازاله، مقتضی نهی از صلاة است؟ و در بحث صلاة و ازاله، کسی داخل مسجد شده، مسجد نجس است و «أزل النجاسة» گریبان او را می‌گیرد، آیا امر به ازاله‌ی نجاست، مقتضی نهی از صلاة می‌شود یا نه؟ و عکس این مطلب؛ آیا نهی از یک شیئی، مقتضی امر به ضد آن هست یا نه؟ اگر شارع نهی از شرب خمر کرد، مقتضی امر به ضد آن هست یا نه؟ محققین در آنجا هر دو را انکار می‌کنند، می‌گویند نه امر به شیئی مقتضی نهی از ضد است (نه ضد خاص و نه ضد عام) و نه نهی از یک شیئی، مقتضی امر به ضد است.

سؤال این است که آیا در اینجا که شیخ انصاری(ره) و به تبع ایشان؛ امام(رض) فرمودند اگر گفتید امساک مال غیر، حرام است، آیا این حرمت امساک مال غیر، ملازمه با امر به رد دارد، یعنی وجوب الرد؟ این مبنای اصولی را نه شیخ(قده) قبول دارد و نه خود امام(رض) قبول دارند. پس چطور در اینجا اینطور فرموده‌اند؟ امام(رض) می‌فرماید ما از راه این کبری و این قاعده نمی‌توانیم این کلام را بگوئیم، خود شیخ(ره) هم قبول ندارد، بلکه می‌گوئیم «لفهم العقلاء من حرمة وجوب ردّه علی صاحبه»؛ وقتی به عقلا بگوئیم که نگهداشتن مال غیر، حرام است، از حرمة الامساک؛ وجوب ردّ به مالک را می‌فهمد. اینجا این سؤال مطرح است که در بحث امر به شیئی، مقتضی نهی از ضد یا نهی از شیئی، مقتضی امر به ضد هست یا خیر، می‌گفتند این اقتضاء، یا به دلالت مطابقی است یا تضمنی است یا التزامی، که غالباً هم روی «دلالت التزامی» تکیه می‌کردند.

قدما بحث را روی این می‌بردند که وجوب، یک ماهیّت مرکب دارد، «جواز الفعل مع المنع من الترك»، لکن این مبنای قدما در بین متأخرین از بین رفته است. تمام متأخرین می‌گویند وجوب، یک معنای بسیط دارد، نه یک معنای مرکب. لذا غالباً به بحث دلالت التزامی می‌پرداختند. کسانی که می‌گفتند امر به شیئی، مقتضی نهی از ضد است یا نهی از یک شیئی، مقتضی امر به ضدش هست، روی دلالت التزامی بحث می‌کردند. دلالت التزامی هم - مخصوصاً اگر لزوم، یک لزوم عقلی باشد - اصلاً از اقسام دلالت لفظی خارج است. سؤال این است که چه فرقی کرد در اینجا، که ما بگوئیم روی آن مبنا قبول نداریم، امر به شیئی، مقتضی نهی از ضد نیست، نهی از شیئی، مقتضی امر به ضد نیست! اگر گفتیم کبری را قبول نداریم، یعنی دلالت مطابقی نیست، دلالت تضمنی نیست، دلالت التزامی هم نیست. چطور امام(رض) در اینجا می‌فرمایند «لفهم العقلاء» □

این «لفهم العقلاء» داخل در همان دلالت التزامی می‌شود!؟ تعبیر ایشان در اینجا این است که عقلاء از حرمت امساک، وجوب ردّ را می‌فهمند. شما در حین اجتهاد به جاهایی برخورد می‌کنید، می‌بینید قدما تمسک کرده‌اند به اینکه از این وجوب، نهی از این ضد را می‌فهمیم، بلافاصله متأخرین می‌گویند کبری غلط است، چون امر به شیئی مقتضی نهی از ضد نیست. جواب این است که ما می‌توانیم کبری را به نحو کلی منع کنیم، «الكبرى ممنوعة» یعنی کلیت ندارد، اما منافات با موجهی جزئی ندارد، یعنی در بعضی از موارد یک ظهور عرفی خاص باشد در اینکه بین امر به یک شیئی و نهی از آن ضد، ملازمه باشد. عرف و عقلا می‌گویند اگر شارع گفت این مال غیر را که در دستت نگه داشته‌ای، حرام است، معنایش این نیست که آن را رها کنی و بروی، بلکه باید این را به مالکش رد کنی. عرف و عقلا چنین فهمی را از حرمة الامساک دارند.

مثلاً امام (رض) این را تشبیه می‌کند و می‌فرماید اگر به شما بگویند «لا تمسک مال الناس»؛ مال مردم را پیش خودت نگه ندار، این ظهور در این دارد که باید به صاحبش رد کند. بعد یک مؤید می‌آورند و می‌فرمایند در این روایت نبوی «لا يحلّ مال امرء مسلم الا بطيبة نفسه» ، این کلام مصدر به «إن الله يأمرکم أن تؤدّوا الامانات إلى أهلها» است؛ یعنی اول امر به «أداء الأمانة إلى أهلها» است، بعد در آخر می‌آورد «لا يحلّ مال امرء مسلم إلا بطيبة نفسه» ، این به منزله‌ی تعلیل برای آن صدر است. باید بین این صدر و ذیل مناسبت باشد.

اگر می‌خواهیم بگوئیم مناسبت بین صدر و ذیل هست، نمی‌توانیم بگوئیم که این می‌گوید فقط نگهداشتن حرام است، اما وجوب رد را از «إن الله يأمرکم» بفهمیم. آن را در ذیل این آورده و معلوم می‌شود که این هم دلالت بر وجوب رد دارد. در بحث گذشته ما گفتیم هیچ ادنی وجود ندارد. گفتیم در عقد صحیح، تملیک چه اثری دارد؟

نکته‌ی خیلی خوبی هم بود که گفتیم عقد فاسد را کنار عقد صحیح بگذارید، در عقد صحیح، لیس فيه إلا التملیک، بگوئیم عقد فاسد این اثر را ندارد. هیچ کس نمی‌گوید عقد صحیح دو اثر دارد؛ یکی «تملیک» و یکی «اذن در تصرف». ما گفتیم که اذن در تصرف، عقد صحیح نمی‌آورد، عقد صحیح را ملک شما می‌کند و شما که مالک شدید، دیگر نیاز به اذن در تصرف ندارید. در عقد فاسد هم تملیک نیست و چیز دیگری هم وجود ندارد.

نکته‌ای که می‌خواهیم برای جلسه بعد عرض کنیم این است که مرحوم آخوند خراسانی (قده) می‌گوید اگر این امساک، غیر از رد، ضدّ دیگری نداشت، می‌گفتیم عقلا از حرمت امساک، وجوب رد را می‌فهمند. اما یک ضدّ سومی اینجا وجود دارد و آن «تخلیه» است. می‌گوییم امساک، حرام است و بعد از آن دو احتمال وجود دارد، یکی اینکه باید تو بین مال و مالک تخلیه کنی، یعنی دنبال راه بروی. دوم اینکه به مالکش رد کنی. الآن مدعای ما مسأله‌ی وجوب الردّ است.

اگر امساک، ضد دیگری نداشت، ما این مطلب را قبول می‌کردیم، اما امساک در اینجا علاوه بر رد، یک ضد دیگری هم به نام «تخلیه» دارد. بعبارة أخرى؛ حرمة الامساک، ملازمه‌ای با وجوب الرد ندارد، بلکه بگوئیم امساک در اینجا ملازمه با رفع الید و تخلیه‌ی بین این عین و بین مالک دارد. این مطلب را هم مرحوم آخوند (ره) دارد و هم محقق اصفهانی (قده) مفصل بحث دارد.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.