

بسم الله الرحمن الرحيم

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

چکیده بحث گذشته

بحث در فرمایش محقق اصفهانی (اعلی الله مقامه الشریف) بود. ایشان هم در ردّ بر مرحوم شیخ (ره) و هم در ردّ مرحوم آخوند (ره) مطالبی را فرمودند و به اینجا رسیدند که «تخلیه»، اگر معنای عدمی داشته باشد، که به معنای «رفع اليد عن المال» باشد، این تخلیه به معنای عدمی؛ «وجوب» دارد، اما یک «وجوب عرضی» دارد و ربطی به «وجوب الرد» ندارد. اگر تخلیه دارای معنای وجودی باشد، که بگوئیم مراد از تخلیه؛ «تمکین المالك من المال» است، این خودش وجوب ندارد، بلکه مقدمه ای برای رد است و اگر بخواهد وجوب پیدا کند از باب وجوب الرد وجوب پیدا می کند. بالجمله اینکه مرحوم آخوند (ره) در مقابل شیخ (ره) فرمود اگر امساک حرام باشد؛ یا «تخلیه» و یا «ردّ أحد الأمرين» وجوب دارند به وجوب تخییری. محقق اصفهانی (ره) این را رد کردند.

طریق برای وجوب «تخلیه وجودی»

در ادامه مطلب می فرمایند که در همین تخلیه‌ی به معنای وجودی، که تا الان گفتیم این خودش وجوب ندارد إلا از باب اینکه مقدمه ای برای وجوب الرد باشد، ممکن است کسی بگوید ما بیان و راهی ذکر می کنیم که این تخلیه‌ی وجودی و به معنای تمکین المال من مالک، خودش وجوب پیدا کند. به چه بیان؟ می فرمایند ما از یک طرف روایت داریم «لا یحلّ مال امرء مسلم إلا بطیب نفسه»، این یعنی هر تصرفی در هر مالی که به هر نحو ارتباطی به مسلم داشته باشد جایز نیست.

اگر یک مالی مال مسلمان است و مال مسلمانی است که اجازه نداده، هر فعل و تصرفی در این مال، بدون اذن او جایز نیست و هر چیزی که جایز نیست نتیجه بگیریم که نقیض آن واجب است. پس در ما نحن فیه بگوئیم «حبس المال علی مالک» یک تصرف است، اگر مالک را منع کرد از اینکه مالش را ببرد و این مال را بر مالک حبس کرد، این حرام است. نقیضش چیست؟ «عدم منع المالك عن ملكه»، نقیضش این است که مالک، ممنوع از ملک نباشد. وقتی می گوئیم «حبس المال علی مالک» حرام است، نقیضش عدم آن است، که «عدم منع المالك عن ملكه»؛ همان «تمکین مالک» است. اگر گفتیم حبس المال حرام است، نقیضش واجب می شود، نقیضش؛ همین «تمکین المالك لملكه» است.

در ادامه مطلب تصریح می کنند که «لیس المراد من التمکین إلا رفع المانع من قبله» نه «رفع اليد». مراد از تمکین؛ «رفع المانع من قبل المالك» است، «لا ایجاد اسباب وصوله إلیه و تهيئة مقدمات الاستیلاء من قبل المالك». یک وقت می گوئیم مراد از تمکین این است که اسباب و مقدمات وصول مال به مالک را فراهم کنیم، می فرماید مراد از تمکین این نیست، بلکه مراد

از تمکین؛ «رفع المانع» است. مالک الآن می‌داند که مالش در این خانه است، من همین مقدار که در را باز بگذارم، بتواند بیاید این مال را از آنجا ببرد، می‌شود «رفع المانع». اگر این مال در بیابان در دست من باشد و من رها کنم، این «رفع الید عن المال» است، اما حالا مالک تمکّن از این مال ندارد و نمی‌داند کجاست و اطلاع ندارد. پس بین این دو مطلب در عبارات محقق اصفهانی(ره) دقت کنید و خلط نکنید. ایشان که می‌فرماید «تمکین المالك»؛ یعنی «رفع المانع». اگر اینطور معنا کردیم، اینجا می‌گوئیم «حبس المال» حرام است و نقیضش که می‌گوید «عدم حبس المال»؛ واجب است. «عدم حبس المال»؛ همان «تمکین مالک» است. از این راه بگوئیم این تمکین المالك، واجب است. محقق اصفهانی(ره) می‌فرماید ممکن است کسی از این راه بخواهد اثبات کند که تمکین واجب است.

نقد محقق اصفهانی(ره) بر این طریق

ایشان این مطلب را جواب می‌دهند. در جواب، یک دقتی در فقه الحدیث می‌کنند، می‌فرمایند «لا یحلّ مال امرء مسلم إلا عن طیب نفسه»، این حدیث یک افعال خاصی که این ویژگی را دارد شامل می‌شود. افعالی که هم «یمكن صدوره من طیب نفسه» و هم «یمكن لا عن طیب نفسه». تصرف در مال غیر، کدام تصرف و کدام افعال؟ افعالی که هم یمكن صدورها عن طیب نفس المالك و هم یمكن صدورها لا عن طیب نفس المالك. آنگاه می‌فرماید منع المالك عن ملكه، از این افعال خارج است. چون معنا ندارد که بگوئیم «منع المالك عن ملكه» از طیب نفسش صادر شود. اگر انسان بخواهد یک مالکی را از مالش منع کند، کدام مالکی است که بگوید شما که می‌خواهی جلوی من را بگیری و نگذاری من به مالم دسترسی پیدا کنم این از روی طیب نفس خودم است؟! این اصلاً معنا ندارد. حدیث هم می‌فرماید «لا یحلّ مال امرء مسلم إلا عن طیب نفسه»، این باید آن افعالی باشد که دو تا فرض دارد. یکی «صدوره عن طیب نفس المالك» و دوم «صدوره لا عن طیب نفس المالك».

نشستن روی فرش مالک؛ دو فرض دارد؛ یک فرضش این است که «عن طیب نفس المالك» ما روی این بنشینیم و یکی هم «لا عن طیب نفس المالك» است. اما در «منع المالك عن ملكه»، که مالک می‌گوید فرش من را بده، اینکه من او را منع کنم و مال را از ملک مالک حبس کنم، این دو تصویر ندارد که بگوئیم این «صدوره عن طیب نفس المالك».

لذا اصلاً تخصصاً از این حدیث خارج است. نگوئید «حبس المال علی مالک» داخل در این روایت است و از این راه بخواهید وجوب تمکین را استفاده کنید. این اساساً از این روایت خارج است. محقق اصفهانی(ره) می‌فرماید الآن مالک خبر دارد که مالش پیش من است، این إمساك؛ دو فرض دارد، یکی این است که «عن طیب نفس المالك» باشد، یکی این است که «لا عن طیب نفس المالك» باشد.

در إمساك؛ این دو فرض معقول است. اما در «منع المالك من ماله»، این دو فرض آن راه ندارد. به قول ایشان «منع المالك عن ملكه مناف لسلطانة علی ماله و مزاحم له و مقتضى سلطانة المطلق علی ماله، عدم سلطان الغير علیه، تكلیفاً و وضعاً فلیس له منع المالك، فیجب تمكینه منه». این خلاصه‌ی بیان و جواب محقق اصفهانی(ره) است. یک بار خلاصه مطلب را عرض کنم؛ کسی به عنوان إن قلت به محقق اصفهانی(ره) عرض می‌کند که شما دنبال وجوب تمکین هستید و ما از یک راه برای شما اثبات می‌کنیم. می‌گوئیم «حبس المال علی مالک حرام». چون حدیث می‌گوید «لا یحلّ مال امرء مسلم»، این فقط خوردن و استفاده کردن نیست، هر فعلی که به قول ایشان له مساس ارتباطاً بمال المسلم باشد. پس منع المالك، حرام می‌شود. اگر منع مالک حرام شد، نقیضش واجب می‌شود، که «عدم منع المالك» باشد، و این همان تمکین است. برای اینکه می‌فرماید مراد ما از تمکین، فقط رفع المانع است - با «رفع الید» خلط نشود. - ایشان در جواب فرمودند که این حدیث «لا یحلّ مال امرء مسلم» شامل افعالی می‌شود که در آن دو فرض راه داشته باشد، یکی «صدوره عن طیب نفسه» و دیگری «صدوره لا عن طیب نفسه» و در «منع المالك من ماله»، معنا ندارد که بگوئیم صدر عن طیب نفس المالك، و معقول نیست.

نقد امام(رض) بر محقق اصفهانی(ره)

اشکالی که امام(رض) در اینجا دارند، می‌فرمایند که این حدیث می‌فرماید «لا یحل مال امرئ مسلم إلا عن طیب نفسه» ، حدیث می‌گوید تصرفی که از طیب نفس است حلال است. غیر از این هر چه باشد، داخل در مستثنی منه است. در جنبه‌ی حلیّت که استثناست، حدیث این را می‌گوید. حالا آنچه که از روی طیب نفس نیست، داخل در مستثنی منه است، خواه در آن تحقیق (دو شق کردن) ممکن باشد و خواه ممکن نباشد. کجای حدیث می‌گوید هر فعلی که در آن دو فرض راه داشته باشد؟ حدیث می‌گوید آنچه که از روی طیب نفس است حلال است. مستثنی منه آن؛ آنچه‌ای است که از روی طیب نفس نیست. الآن «منع المالك من ماله» مسلماً از روی طیب نفس نیست، خواه در آن دو شق امکان داشته باشد و خواه نداشته باشد. این یک دقت حدیثی بود که هم محقق اصفهانی(ره) انجام داد، که انصافاً خیلی هم نکته‌ی دقیقی هم بود، و همچنین امام(رض) که چه دقت عالمانه و فقیهانه‌ای فرمودند در این عبارت و جواب دادند. به نظر ما حق با امام(رض) است، کجای روایت دارد که آن افعالی که در آن این دو فرض امکان داشته باشد؟!

نقد دیگری از محقق اصفهانی(ره) بر شیخ(ره)

قبلاً مرحوم شیخ(ره) فرمود ما از راه «حرمة الامساک»، می‌خواهیم به «وجوب ردّ» برسیم. محقق اصفهانی(ره) می‌فرماید امساک همیشه حرام نیست، در جایی که در مقبوض به عقد فاسد، مال در دست مشتری است و مال را نگه می‌دارد للحفظ، برای اینکه از بین نرود تا بعداً به مالکش بدهد، اینجا اصلاً امساک حرام نیست. لذا به شیخ(ره) می‌فرماید ما دلیلی نداریم بر اینکه امساک مطلقاً حرام باشد تا شما بخواهید از حرمة الامساک؛ «وجوب الرد» را استفاده کنید.

نقد استاد بر محقق اصفهانی(ره)

ما همان مطلب اول را عرض می‌کنیم و روی همان تکیه می‌کنیم، ما نه مسأله‌ی مقدمیت را مطرح می‌کنیم و نه مسأله‌ی ضد را مطرح می‌کنیم، همان که امام(رض) فرمود؛ مسأله‌ی «فهم عرفی». عرف در خصوص حرمة الامساک؛ «وجوب الرد» را می‌فهمد. به محقق اصفهانی(ره) هم عرض می‌کنیم جایی که کسی للحفظ، مال را نگه دارد، اصلاً از محل بحث خارج است. بحث در جایی است که اصلاً بحث حفظ در کار نیست. مالک در نزدیکی من است و خودش هم می‌تواند مالش را حفظ کند، من می‌توانم مال را به او بدهم، اما پیش خودم نگه می‌دارم، اینجا حرمت الامساک وجود دارد. عرف از این حکم و موضوع، از این حکم و متعلق، وجوب و رد را به خوبی می‌فهمد و نیاز به بحث ضد و مقدمیت ندارد. و لو اینکه چون نکات علمی فراوانی داشت ما این را بیان کردیم. ما یک بحثی داریم که اگر وجوب الرد، نیاز به مؤونه داشت، مؤونه‌ی ردّ بر عهده‌ی کیست؟ که به آن می‌رسیم. ما فعلاً می‌گوئیم ما نه کاری به بحث مقدمیت داریم و نه کاری به بحث ضد داریم، از وجوب و ملازمه‌ی عرفی بین حرمت امساک و وجوب رد، «وجوب رد» را می‌فهمیم.

دو طریق دیگر برای «وجوب الرد»

حالا دو راه دیگر برای مسأله‌ی وجوب الرد هست؛ یک راه را خود محقق اصفهانی(ره) اشاره کرده و می‌فرماید از اخبار متفرقه در موارد مختلف استفاده می‌کنیم که هر مال غیری که در ید انسان قرار گرفت، چه از راه مقبوض به عقد فاسد باشد و چه از راه غصب باشد و چه از راه اشتباه، مثل اینکه من فکر کنم که این کتاب مال من است و بردارم ببرم، هیچ معامله و غصبی هم

نیست، از هر راهی که مال غیر در دست انسان قرار گیرد، از روایات استفاده می‌کنیم که ردّش به صاحبش واجب است.

ایشان به دو روایت اشاره می‌کند؛ یکی این روایت در وسائل، کتاب التجارة، ابواب عقد البیع و شروطه، باب سوم، حدیث اول، که «رُزِيقُ» این روایت را نقل می‌کند. در ضمن این روایت است، «تَرَدُّ الْمَعِيشَةِ إِلَى صَاحِبِهَا وَ تُخْرِجُ يَدَكَ عَنْهَا»؛ تو رد می‌کنی آن وسیله‌ای که با آن انسان گذران زندگی می‌کند. حالا کسی که با حیوانی کار می‌کند این معیشه‌اش می‌شود، به مالکش باید رد کنی. شاهد این است که در این روایت، بحث «لزوم رد» آمده؛ «تَرَدُّ الْمَعِيشَةِ». یک روایت دیگری در باب 15 از ابواب لقطه، حدیث 1 است که اگر کسی کبوتر دیگری را صید کند و صاحبش را هم می‌شناسد، در روایت از امام(ع) سؤال می‌کند «أَيُّ حِلٍّ لَهُ إِمْسَاكُهُ فَقَالَ إِذَا عَرَفَ صَاحِبَهُ رَدَّهُ عَلَيْهِ»؛ اگر صاحبش را بشناسد باید به او بدهد. آن وقت اینجا یک کلامی محقق اصفهانی(ره) دارد و می‌گوید از اینکه «رَدَّهُ عَلَيْهِ»، آیا مراد «ایصال به مالک» است یا مراد «رفع ید» است؟ اجمال دارد. در حالی که این اجمالی ندارد، چون می‌فرماید «رَدَّهُ عَلَيْهِ»، یعنی باید به خودش برساند، به آن مالک برساند. اگر این «رَدَّهُ عَلَيْهِ»، دیگر مراد فقط رفع الید نیست بلکه باید به مالک برگرداند. این روایات هم به خوبی دلالت دارد. اما آن راه آخر را امام(رض) متعرض شده‌اند، ولی محقق اصفهانی(ره) متعرض نشده است. آیا از قاعده‌ی «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ» می‌توان «وجوب رد» را استفاده کرد یا خیر؟!

و صلى الله على سيدنا محمد و آله اجمعين