

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

البته ما بحث عبارت نائینی را اول خوانده بودیم، دیروز هم یک مقداری تکرار شد و نکته ای را که در این جا به اصطلاح به ذهن رسید به خاطر کلمه علی بود که از کلمه علی که معنای حرفی است آیا حکم تکلیفی در می آید یا حکم وضعی؟ و مرحوم شیخ هم فرمودند که اگر علی به فعل در بیاید علیک القیام حکم تکلیفی است اما علیه کذا مال، مراد حکم وضعی است و نائینی هم بعد این مطلب را فرمودند.

عرض کردم آنی که به ذهن من می آید در تحلیل لفظی این روایت علی هر دو را افاده می کند، هم حکم تکلیفی و هم حکم وضعی، لکن نکته اش فقط فرقی این است که اگر علی را دید با فعل، آن که ابتدائاً به ذهن می آید، حالا این ابتدائاً را من نمی دانم چجوری معنا بکنیم، مشکل داریم چون گاهی ابتدائاً به معنای حقیقت و مجاز است، گاهی ابتدائاً به معنای صریح و کنایه است، گاهی ابتدائاً به معنای دلالت مطابقی و التزامی و تضمنی است، انواع یا مثلاً دلالت روشن و اولی و دلالت اندماجی یا دلالت استبطانی، ممکن است معانی مختلفی را، من به نظرم در بعضی از بحث های اصولی ضوابط اینها را یک وقتی ذکر کرده باشم، حالا یادم نیست، فکر می کنم. به هر حال عرض کردیم مراد از ابتدائاً یعنی آنی که مستقیم، اما اگر بدون تأمل آن دومی هم در می آید، این طور نیست که صریح و کنایه باشد یا مجاز و حقیقت باشد. آنی که ابتدائاً به ذهن می خورد علیک القیام، این ظاهرش این است که علیک القیام مثلاً تا ساعت فلان، ظاهرش تکلیف است و چون مقید کرد و إلا ظاهرش اگر مقید به زمان نباشد حکم وضعی هم هست، در ذمه است یعنی دو تا مدلول دارد، یک مدلول ابتدائاً به ذهن می خورد، یک مدلول دومی هم دارد، اگر گفت علیک صد تومان یعنی هم در ذمه تو است و هم پرداختش کن، علیک صد تومان پرداخت هم بکن، تکلیف هم دارد.

ما در بحث نهی در عبادات و معاملات همین بحث را آنجا مطرح کردیم، به این معنا که اگر گفت لا تصل فی وبر ما لا یوکل لحمه، آقایان گفتند این دلالت بر حرمت می کند، آیا اقتضای فساد دارد و جزء افراد قاعده ملازمه گرفتند، قاعده ملازمات غیر مستقله این را گرفتند، ملازمات عقلیه در اصول که چهار بحث را قرار دادند، یکیش هم بحث این که آیا حرمت اقتضای بطلان دارد یا نه. و توضیحاتی عرض کردیم که اصلاً این مسئله در اصول اهل سنت و اصول قدیم شیعه به یک صورت مطرح می شد، در اصول جدید به شکل دیگری مطرح شده، بعضی ها را دیدم متحریم، این حرفها با همدیگر نمی خورد. راست است، این نکات خاص خودش را دارد، به تاریخ مسئله توجه نشده است.

به هر حال آنچه که به ذهن ما می رسد این است که اگر گفت لا تصل، چون لا معنای حرفی است معنای حرفی اندکاکی است یعنی معنایی است که در غیرش جلوه پیدا می کند یعنی جزء معانی نسبییه ای است که خودش واقعیت ندارد، واقعیتش به واقعیت اطراف است، مثل فوقیت سقف، خود سقف واقعیت دارد، من واقعیت دارم، اما این فوقیت نه، این یک معنایی است که مندرک در طرفین است که توضیحاتش را عرض کردیم، شاید در عبارت نجم الاثمه رضی ما برای اولین بار با این اصطلاح روبرو می شویم، اصطلاح یوجد المعنی فی غیره، به این معنا. البته در آن جا هم هست و مسمی، چون آن عبارت امیرالمومنین هم مختلف نقل شده، یکنواخت نقل نشده، حالا وارد بحثش نشویم. آن وقت چون معنای اندکاکی است در این جا لام را می توانیم مندرک بگیریم، در ماده که صلوۀ باشد مندرک بگیریم در هیئت که وجوب باشد یعنی هر دو را، یعنی هیئت که مفادش تکلیف باشد، اگر گفت لا تصل مفادش هم زجرش است، هم جلوی بعثش را می گیرد، زجرش می کند و هم در عین حال می خواهد بگوید صلوۀ نیست لکن لا تصل ابتدائش، آن ظهور ابتدائش تکلیف است، لکن آن هم فهمیده می شود، این طور نیست که به ملازمه باشد که آقایان نوشتند، اقتضا نیست و عکسش، چون ما مثلاً داریم، لا تحریم، لا ینبغی لک أن تحریم إلا من المواقیت التي وقتها رسول الله، از آن ور هم داریم لا احرام إلا من المواقیت التي وقتها رسول الله، هم لا احرام درست است، لا صلوۀ إلا إلى القبلة، لا تصل إلى إلا القبلة، هر دو درست است و هر دو هم مفاد واحد دارند، ما

حرفمان این بود، هر دو مفاد واحد دارند، وقتی آمد گفت لا صلوة این نماز نیست یعنی نخواند، شارع وقتی گفت نماز نیست، چون این کلام را شارع گفته، این اسمش ملازمه نیست.

پرسش: بعد به هیئت می زند یا به ماده؟

آیت الله مددی: لا تصلّ به هر دو.

چون معنای اندکاکي است دیگه، اگر به هر دو خورد.

یکی از حضار: شیخ به هیئت می زند

آیت الله مددی: آن در باب ادات شرط است، گفتم مشهور، در آن جا هم با شیخ موافقت نکردیم، آن جا هم گفتیم به هیئت می خورد یعنی إن جائك زيد فاکرمه

پرسش: پس نهی یعنی بطلان

آیت الله مددی: هم نهی است هم زجر است و هم بطلان، هر دو

این که اصلش دلالت بر زجر بکند، حرمت بکند و بالملازمة بطلان، این را قبول نکردیم، هر دو مدلول واحد لکن این دو تا مدلول یک ابتدا و ثانوی دارد، اول، یعنی آنی که مستقیم است، عرب ها مباشر، این که مستقیم می خورد جنبه تکلیفی است اما در آن جنبه نهی از صلوة هم دارد، صلوة هم نیست، اما اگر گفت لا صلوة، این مستقیم می خورد نماز نیست، اینجا را دقت بکنید، لا صلوة إلا إلى القبلة، مستقیم می خورد به نفی صلوة، آنجا هم مستقیم به تکلیف می خورد، این جا مستقیم به وصف می خورد لکن هر دو مفادش یکی است، وقتی گفت لا صلوة یعنی نخوان دیگه، وقتی گفت نماز نیست، آن امر به صلوة داده، این اصلا نماز نیست لذا هم به ذهن این حقیر سراپا تقصیر می آید که در این جهت فرقی نمی کنند، هم تکلیف هست مگر شواهد خارجی اقامه بشود، مثلا در باب نهی در معاملات شاید بیشتر شواهد خارجی ملاحظه بشود، البته در آن طرف هم می شود که نهیش وضعی باشد مثلا با شرکت های آمریکائی معامله نکن، این معامله نکن بیشتر می خورد به بطلان، اما ممکن است تکلیف هم باشد مثلا می گوید هر کسی که با یک شرکت آمریکائی معامله کرد

شش ماه زندان دارد، این قدر هم غرامت مالی دارد، به اندازه آن پول، پنج برابر آن هم ارزش غرامت مالی بگیر، اگر آمد که زندان دارد و غرامت مالی یعنی تکلیف، معیار تکلیف جزاست، اگر جزا بر او بار شد یعنی تکلیف، اگر جزا بار نشد یعنی وضع، نکته فنی روشن شد چیست؟ آن وقت در باب معاملات غالبا جزای بر خود عمل قرار نمی دهند، چرا؟ چون در آن جا نظرشان به صحت و بطلان است لکن مشکل ندارد، آن هم هست، همان قاعده ای که گفتیم آن هم نافذ است، لذا اگر آمد گفت هر معامله ای را که با شرکت آمریکایی کرد مفسوخ است، باطل است، این می شود وصف. اگر گفت باطل است و دولت آن مال را مصادره می کند، می شود تکلیفی. ما تحلیل قانونیش را هم دادیم که روشن بشود کجا تکلیف است و کجا وضع است، کجا هر دو است.

می گوید باطل است، اگر گفت باطل است طبق قاعده این طور است، آن مال به شرکت آمریکایی بر می گردد، پول هم به این، این بطلان اما اگر گفت این جنسی را که وارد کردی ما مصادره اش می کنیم، می گیریم، این می شود تکلیف، می شود کیفر. پس هم جنبه کیفری می شود برای آن ملاحظه بکند یعنی جنبه تکلیفی و هم جنبه وضعی برای آن ملاحظه بکند صحت و بطلان، این توضیحات را ما سابقا کرارا عرض کردیم.

نکته دیگری که در کلمات مرحوم نائینی است که سابقا من خودم هم قبول کردم این است که ایشان می فرمایند که و اما لو قلنا بأن الاخذ هو الاخذ عن قهر و استیلاء بلا حق، البته راجع به روایت علی الید باید جداگانه بحث بکنیم، ما هم فعلا تکه تکه، عرض کردیم مرحوم نائینی اعتقادشان این است، کما هو الظاهر که مراد از اخذ، اخذ غصبی و استیلاء به غیر حق، من هم بی میل نبودم اما من اعتقادم این بود که از خود کلمه اخذ شاید این در نیاید، از مجموع کلام در بیاید نه از این مطلب. از این که می گوید روی دست است، حتی تودیه، این معلوم می شود که این اخذ حالتی داشته که آن از روی دست نمی رود، شما هر کار بکنید از روی دست نمی رود، شاید چون شما یک میلیون تومان پول یک آقایی را گرفتید، بعد توبه کردید و بعد هم آمدید صد میلیون تومان صدقه دادید، آیا ضمان برداشته می شود؟ نه باید آن یک میلیون را رد بکنید، فائده ندارد، هنوز روی دست توست، حتی تردّ، ردش بکنید، تردّ هم دارید، تودی هم داریم، تودیه هم داریم، یعنی اختلاف نسخه است نه این که اختلاف روایت، دقت کردید؟ دقت کنید!

این که می گوید علی الید، آن هم کلمه اخذت، ظاهرش این است که اخذ مال خود ید است، یعنی دست است نه این که اجازه مالک حقیقی و خدا بوده و إلا اخذ را به او نسبت می دهند، این که نسبت دادند اخذ را به خود ید، بعد گفته این روی دست می ماند، این معلوم می شود این دست یک حالتی داشته که این روی دست می ماند و این حالت همان ید غضبی است، این طور که مرحوم نائینی گفته.

عرض کردم یک مقداری ما شواهد عرض کردیم که اصلا در کتب اهل سنت هم این روایت را در باب غضب آوردند اصلا، اصلا در باب غضب است و لکن یک نکته ای را باید توضیح بدهیم، حالا جایش این جا نیست ولی حالا که این گفته شد یک نکته ای را هم بگویم اما این بحث شده، این بحث کجا شده؟ اگر کتب اصول متاخر شیعه را ببینید، اهل سنت و متقدمین شیعه جور دیگری دارند، متقدمین شیعه در معالم هم دارند که قصد با نماز اتحاد ندارد، بحث اتحاد مامور به و منهی عنه دارند اما بحث دیگری را که در کتب شیعه بحث شده در کجاها اتحاد دارند، این در کتب قدیم نیامده، مثلا آقای خوئی می گویند در سجده اتحاد دارند، در رکوع و قرائت و اینها اتحاد ندارند یا به عبارتی که الان در کتب اصولی ما متعارف است بحث صغروی هم در کتب شیعه شده است و ما توضیحات را عرض کردیم این بحث صغروی جایی ندارد چون این ها بحثشان این شده که آیا ترکیب اتحادی است یا انضمامی، در خصوص سجده ترکیب اتحادی است، در بقیه ترکیب انضمامی است، ما توضیحاتش را عرض کردیم در میان اقوال، حتی در میان اهل سنت و روایات شیعه، روایتش را که نگفتیم کجاست، بعضی جاها در می آید که حتی ترکیب انضمامی و اشد انواع ترکیب انضمامی معذک قائل به امتناع شدند، گفتند عمل باطل است، با این که ترکیب انضمامی هم هست و اشد یعنی اظهر انواع ترکیب، کاملا انضمامی است، هیچ شبهه اتحادی در آن نیست، حالا در مثل قرائت یک شبهه اتحادی هست اما در موردی که در روایت آمده اصلا شبهه اتحادی در آن نیست و انضمامی صرف است معذک گفتند باطل است، آن عمل باطل است به خاطر این که نهی است، نهی ولو ترکیب است. این یک بحث که در کتب الان شیعه مطرح شده که ترکیب اتحادی و انضمامی بین صلوة و غضب در کجاها هست.

بحث دیگری که باز الان در کتب متاخر شیعه مطرح شده اصلا همان مثل سجده که آقای خوئی می گویند ترکیب هست، اصلا در آن جا هم ترکیب هست یا نه چون آمدند گفتند غصب یعنی استیلاء، این اصلا با نماز اتحاد ندارد. غصب یعنی استیلاء، این استیلاء یک حالت خاصی است، فرض کنید به این که یک شخصی استیلاء بکند بیايد مالک را از خانه بیرون بکند، اصلا یک ده را کلا.

پرسش: این بحث عرفی است، این چیزها فلسفی است، انضمامی و این چیزها ..

آیت الله مددی: حالا آن انضمامیش فلسفی است، مراد از انضمامی

پرسش: نماز یک مجموعه است، حالا مثلا قرائتش قبول است، تا سجده می رود باطل می شود؟

آیت الله مددی: بله در مثل نماز میت که در زمین غصبی اشکال ندارد. به فتوای ایشان نماز میت در زمین غصبی اشکال ندارد.

آن وقت بنا بر این که ترکیب کلا چه انضمامی، حالا اگر انضمامی هم باشد به قول شما عرفی است، این اصطلاح انضمامی و اتحادی بیهوده است، البته یک بحث دیگری را آقاضیا با مرحوم نائینی با همدیگر دارند که ترکیب بین جنس و فصل انضمامی است یا اتحادی که این کلا از اصول خارج است، آقاضیا ترکیب بین جنس و فصل را هم انضمامی گرفته، مرحوم نائینی می گوید اتحادی، آن که کلا از این سنخ بحث ما خارج است.

حالا وارد این بحث نشویم، نکته را دقت بکنید، این نکته ای شده که، این نکته تاثیرگذار است. اصلا گفتند غصب یعنی استیلاء، این استیلاء ربطی به نماز ندارد، نه با سجده ارتباط دارد و نه با رکوع ارتباط دارد، شما استیلاء پیدا کردید یک ده را استیلاء کردید، این الان مغضوب است، استیلائی شما غصب است. یا به تعبیر بعضی ها استقلال ید، چون گفتند اگر استقلال نباشد باز غصب نیست. مثلا شما آمدید در خانه یک کسی آمدید که شخصا در خانه خودش است، یک اتاق گرفتید و در اتاق نشستید، خانه دست آن است، آن آقا زندگی می کند، این هم گفتند باید استقلال باشد، این غصب نیست مثلا، چون یک بحثی است که حقیقت غصب چیست. مرحوم نائینی چون کلمه استیلاء دارد، اخذ عن قهر و الاستیلاء بلا حق، گفتند استیلاء عدوانا، استیلاء ظلما، تعابیر مختلف شده. خود بنده هم چون عرض کردم احتمال می دهم حدیث، اهل سنت هم این جور فهمیدند، بالاتر از این اهل سنت فقط رد العین فهمیدند در غصب، حتی ضمان هم از

آن نفهمیدند یعنی قیمت را نفهمیدند. و لذا عبارت بیهقی را در سنن خواندیم، وجوب ردّ المغضوب إذا كان باقیا، و من خیال می کردم فقط بیهقی چون یواش یواش گفتیم کتب اهل سنت را مفصلاً راجع به این حدیث نگاه کنیم، این تصریح می کند که رد عین در کتاب مبسوط سرخسی، شمس الائمه سرخسی، انصافاً کتاب بسیار خوبی است، سرخسی یک اصول هم دارد که تازگی برای ما خریدند، اصولش به لطافت فقهش نیست، این فقه مبسوطش خیلی ظریف است، خیلی لطائف دارد چون من دیدم گاهیگاهی این آقای سنهوری هم از آن نقل می کند انصافاً حقش است، امروز من با دقت نسبتاً کتاب لقطه و عاریه و غصب ایشان را در جاهای مختلف نگاه کردم انصافاً خیلی تحلیلات قانونی قشنگی دارد، فقهی قشنگی دارد. انصافاً، نمی خواهم بگویم صواب است مثلاً در عاریه می خواهد ضمان را درست بکند، نمی خواهم بگویم صواب است اما قدرت طرح مسئله را پیدا کردن و فکر کردن این خیلی خودش ارزش دارد، دیدم ایشان هم نوشته که رد خود عین، تصریح می کند، قیمت و اینها را نمی گوید با این که ظاهراً، علمای ما که هر دو را فهمیدند، تردّد یعنی اگر عینش نبود مثلش یا قیمتش.

علی ای حال چون خود بنده این مطلب را قبول کردم بعد که خیلی فکر کردم، آن وقت در آن جا آقایان چه گفتند؟ گفتند اصلاً غصب با نماز، با هیچ کدامش اتحاد ندارد لذا عده ای از این اصولین متاخر و متاخر شیعه در این فکر افتادند که ما در آن جا از باب صلوة در دار غصبی، از باب غصب وارد نشویم، چون خود غصب که حرام است یک چیز دیگری هم داریم، لا یحلّ مال امری مسلم إلا بطیبة نفس منه، متن روایت این جوری است اما من نگاه کردم بطیبة نفس منه، چون خیلی تقید دارم متون روایات را حتی المقدور حفظ بکنم، لا یحلّ مال امری مسلم إلا بطیبة نفس منه، خوب دقت بکنید! نکته روشن شد؟ ما دنبال عنوان غصب نباشیم که بگویم غصب استیلاء است و این با نماز اصلاً اتحاد ندارد، این مسئله دیگری است. اگر مال یک انسانی است و راضی نیست حرام است تصرف در آن، این حرام می خواهد حرام به نحو نماز باشد، به قول شما کار به انضمامی یا اتحادیش نداریم. می خواهد بخوابد، می خواهد آن جا بنشیند غذا بخورد، می خواهد آن جا مطالعه بکند یا نماز بخواند.

پرسش: حیثیت را می گویند اگر تقییدی است انضمامی است ولی اگر تعلیلی باشد، اما اصلاً مسئله عرفی است.

آیت الله مددی: عرض کردم این حیثیت تقییدی و ... یک تقریب است، یک تقریب مثل تقریب ابن حزم است، می گوید عرف اصلا این را می فهمد، اصلا وقتی می گوید لا یحل مال امری مسلم یعنی چه؟ یعنی آن جا ن خواب، یعنی آن جا راه نرو، یعنی آن جا نماز نخوان، این معنایش این است که آن جا نماز نخوان.

یکی از حضار: إلا بطیب نفس هم داریم. إلا أن یفقر إلیه.

آیت الله مددی: آن اما به نظرم بطیب نفس شاید عبارت فقها باشد، متن روایت است؟
یکی از حضار: بله.

آیت الله مددی: اگر حاکم آورده غالباً صحیح است، خیلی خوب.

یکی از حضار: بعد از حاکم این را نقل می کند لا یحل لامری من مال اخیه إلا ما اعطاه بطیب نفس منه.

آیت الله مددی: اما در ما داریم طیبۃ نفس منه.

یکی از حضار: این که من الان خواندم دعائم الاسلام عن جعفر ابن محمد دارد إلا بطیب نفس.

آیت الله مددی: آن چون تصرف لفظی هم می کند، آن خیلی ارزش ندارد.

یکی از حضار: حالا شما می فرمایید چیست؟

آیت الله مددی: من بطیبۃ نفس منه دیدم. بطیبۃ نه طیب نفس منه، ایشان الان طیب نفس منه خواندند.

یکی از حضار: نفس صاحب دارد مثلاً

آیت الله مددی: اما من طیبۃ نفس منه دیدم.

یکی از حضار: و لا یاخذ دون شرطه إلا بطیبۃ نفس صاحبه

آیت الله مددی: طیبۃ نفس منه اصلاً نداشت.

یکی از حضار: وسائل در تقدم می گوید که می گوید تقدم که لا یحل مال امری مسلم إلا بطیبۃ نفس منه

آیت الله مددی: من همین را دیدم.

یکی از حضار: خود متن حدیث نیست

آیت الله مددی: آنی که من دیدم این است. به نظرم متن حدیث هم پیش ما این است، بطیبه نفس منه.

یکی از حضار: کافی این طور دارد، البته این مال جاهای مختلف است، قال لا بأس و لا یاخذون شرطه إلا بطیبه نفس صاحبه.

آیت الله مددی: نه آن، لا یحل مال امری، این را می خواهم بگویم، شما متون دیگر نروید، جابجا نکنید.

یکی از حضار: آن را دوباره در کافی دارد، لا یحل دم امری مسلم و لا ماله إلا بطیبه نفس، این را در کافی دارد.

آیت الله مددی: نه لا یحل مال امری مسلم إلا، این مقدار، این متن، چون دم که معنا ندارد. در کافی بطیبه نفس دارد

یکی از حضار: بله، این که من دارم: فإنه لا یحل دم امری مسلم.

آیت الله مددی: نه دم نه، شما باز خارج می شوید

یکی از حضار: و لا مال

آیت الله مددی: نه، این متن لا یحل مال امری مسلم إلا بطیبه نفس منه، این متن. متنهای دیگر را نیاورید، وقتی یک متن مطرح می

شود آن متن های دیگر را نیاورید.

علی ای حال از این بحث بگذریم.

یکی از حضار: اتفاقاً شما همیشه اینها را کنار هم می گذارید.

آیت الله مددی: نه آن متن دیگری است. قبول دارم، آن متن هم هست و قبول دارم، این متن بطیبه نفس است که در دعائم آمده، این که

الان مشهور در لسان ها است در دعائم آمده اما ایشان از اهل سنت نقل کردند إلا بطیب نفس منه، این را هم داشتند اما من دیدم، از

وسائل هم نقل کردند که بطیبه نفس منه، من در ذهنم حدیث این است. با این متن لا یحل مال امری مسلم إلا بطیبه نفس منه، پس این

معلوم می شود ذهن من از این عبارت وسائل بوده، در وسائل این طوری. علی ای حال خیلی از بحث خارج نشویم.

دقت بکنید آقا، این نکته ای را که الان خوب دقت بکنید، ما دو بحث داریم، یک بحث این است که آیا عنوان غصب با نماز اتحاد دارد، یک دفعه بگوییم این تصرف حرام است، کار به غصب نداریم، لذا آمدند جواب دادند اگر ما در بحث اتحاد غصب با نماز شبهه داریم در این جهت که شبهه نداریم، تصرف است، لا یحل داریم با نماز، این دو تا با هم متحدند. این نکته را که آنجا عرض کردم حالا در مانحن فیه بیاییم. در مانحن فیه هم مرحوم نائینی می فرماید استیلاء، من هم وقتی سابقا عرض کردم بعد خیلی فکر کردم، از آن وقتی که گفتم ده روز، پانزده فاله شده، خیلی فکر کردم، به نظرم آمد که اخذت را به استیلاء ننزیم، اخذت را به این معنا بگیرد اگر کسی مال کسی را بگیرد بدون این که مجاز باشد شرعا یا مالکا، حالا می خواهد غصب باشد یا نباشد، استیلاء، استقلال، این عناوین صدق بکند یا نکند، همین که بدون اجازه او بود و مسموح نبود این مراد از اخذت باشد. آن وقت قاعده تلف به این می خورد، هر کسی که مالی را گرفت که حق نداشته بگیرد، اجازه نداشته، این اگر دست او تلف شد بتلف سماوی، این ضامن است.

پرسش: خب همین که در خیابان دستش بگیرد

آیت الله مددی: صدق نمی کند، چون این می گیرد برای

پرسش: همین الان دستش است

آیت الله مددی: چون برای چه جهت دست گرفت؟ نگرفت که بخواهد، برداشتش که نگاه بکند، این شبیه قاعده ما علی المحسنین من سبیل، این برداشت نگاه بکند مال رفیقش است، مال کسی است، دوستی، نگاه کرد دید نه، آثاری پیدا نکرد گذاشت سر جایش، این جا این را نمی گیرد.

آن وقت کجا مشکل پیدا می کند؟

پرسش: الان من این را برداشتم گفتم این وسط تلف می شود، پهلوی خودم بگذارم، بعد این مثلا از بین رفت.

آیت الله مددی: این که علی المحسنین من سبیل که بعنوانه اشکال ندارد.

فرض کنید مثلاً در راه بود، کتاب بود، گفت این مردم رد می شوند، این جا این تلف می شود، مثل این سابق خانه ها بود که دیوارهایش یکمی عقب بود، این را برداشت گذاشت یک چیزی مثل طاقچه مانند کنار دیوار که تلف نشود. بعد آمد یک کسی این را دزدید، ایشان ضامن است یا نه، سوال این است، اینها گفتند ضامن است. پس خوب دقت بکنید، اینها گفتند این ضامن است به خاطر این روایت علی الید، مرحوم آقای نائینی می فرماید باید استیلاء باشد یعنی غصب باید باشد و ما چون این نکته را می خواهیم بگویم اثر دارد، چون در مرحله جمع بندی، ما در فقه شافعی خواندیم این غصب است، المغصوب بالعقد الفاسد کالمغصوب، من می خواهم این را بگویم، ممکن است بگوییم مقبوض در عقد فاسد مضمون هست، ضامن هست اما مغصوب نیست چون غصب استیلاء ظلم است، این جا آمد گفت این که کتاب را به یک عقد فاسد فروخت چه علم داشت و چه علم نداشت، به یک عقد فاسد فروخت این استیلاء بغیر حق نکرده، استیلاء عدوانی نکرده.

یکی از حضار: خب این اگر به علم باشد غصب می شود

آیت الله مددی: غصب نیست، تصرفش درست نبود، این دو تا را ما با هم خلط نکنیم مثل همان بحث تصرف در نماز با مسئله غصب، آن مثال را زدم برای این که روشن بشود، البته به نظر ما حق این است که روایت مبارکه شامل این حالت، نمی خواهد فقط شامل غصب بشود، جایی که تصرف است، گرفتن تو مسموح نبود، چرا؟ البته نائینی این احتمال را اول داد که، چون بالاخره مالک داد، چون مالک داد اذن در آن بوده، و لذا حکم تکلیفیش حرمت تصرف نیست، آن را عرض کردیم درست نیست. ما ان شا الله بعد این آثار را جمع بندی می کنیم، یک نظریه این بود که تحول به عقد جدید، آن را هم گفتیم درست نیست. یک نظریه خطاء عند، آن را هم گفتیم درست نیست، آیا مغصوب هست یا نه و از آن بدتر الماخوذ فی الصوم، البته این جا، در فقه شافعی خواندیم، ما هم داریم در عبارت ما اما این جا نداریم یعنی شیخ این جا نیاورده، شما یک کتابی را گرفتید که دارید معامله می کنید، کتاب را گرفتید ورق بزنید که ببینید سلیم است یا سلیم نیست، بعد یک کسی دزد آمد از دست شما برد، می گویند ضامن است. این جا هم تمسک به قاعده علی الید شده است. این را ما خواندیم در عبارت مجموع خواندیم که المقبوض بالصوم، ما مقبوض بالصوم داریم اما در جواهر جلد ۳۷ کتاب غصب. این تته فنی

می خواستم الان این جا بگویم، البته گفتم من نمی خواهم وارد شرح روایت بشوم چون خود من اول حرف نائینی را پسندیدم که غصب بود، استیلاء بغیر حق بود لکن خیلی فکر کردم دیدم انصافاً حدیث را حمل کردن بر غصب مشکل است، بله تصرفی بکند، مثل همان بحث صلوئه که اتحاد صلوئه و غصب را نگاه نکنید، اتحاد صلوئه با تصرف در مال غیر، با این عنوان نگاه بکنید، روشن شد؟ نمی خواهد با غصب، دنبال غصب نروید، این تصرف، این الان تصرف در مال غیر بغیر طیبه نفس منه، این تصرف خودش حرام است، این تصرف که حرام شد با صلوئه اتحاد دارد، روشن شد؟ شبیه این بحث را من گفتم.

پرسش: مثل روح قانون

آیت الله مددی: نه دو تا عنوان است، یکی تصرف بلا اذن صاحب،

آن وقت من نظرم این است که علی الید ما اخذت این است مرادش نه استیلاء، نه مطلق اخذ، یک چیزی وسط، این را امروز توضیح دادم.

و لذا نتیجه اش این است المقبوض بالعقد الفاسد مغضوب نیست، البته حرام است گرفتنش، وقتی عقد فاسد است حق ندارد بگیرد و لذا ان شا الله در امر دوم در همین مکاسب خواهد آمد يجب ردّه فوراً، نه این که فقط يجب ردّه، يجب ردّه فوراً، اضافه بر وجوب رد فوریت هم دارد. این مطالب را عرض کردیم که کاملاً هم حدود، آن وقت قبول بکنیم هر جا کسی چیزی را گرفت که حق نداشت بگیرد اگر در دستش تلف شد و لذا این یکی از اسباب ضمان بگذاریم، ضمان تلف، غیر از ضمان اتلاف، در ضمان اتلاف لازم نیست دستش بگیرد، سنگ زد شیشه دیگری را شکست، ید نمی خواهد پس یکی ضمان تلف است، چون مرحوم نائینی در همین کتاب در این چاپ قدیم که من دارم صفحه ۱۱۸ تعبیر ضمان ید دارد، یک جا هم به نظرم تعبیر ضمان تلف دارد، مراد از ضمان تلف این است، اگر ید انسان مسموح نبود، قانونی نبود، حق نبود بر چیزی، ید انجام داد، بعد آن تلف شد آنجا ضامن است، ولو تلف سماوی یا دزدی شد آنجا ضامن است پس المقبوض بالعقد الفاسد هم ضامن است یعنی اگر ما علی الید را قبول بکنیم نه این توسعه ای که اصحاب دادند قبول بکنیم و نه این که آن راهی که اهل سنت رفتند گفتند خصوص غصب و حتی خصوص ردّ العین، آن را هم قبول نکنیم، اگر روایت را قبول بکنیم و

.....

بگوییم این معنا عرفی هم هست، قانونی هم هست، الان ما دیدیم در مقبوض به عقد فاسد در کتاب سنهوری گفت ضامن است و ضامن قیمت یوم الهلک، تعبیر هم کرده یوم هلك که یوم الهلاك را ما اسمش را گذاشتیم یوم التلف. عین فتوای اصحاب ما که یوم التلف باشد، ان شا الله بعد بقیه اش را توضیح می دهیم.

آن وقت یک مطلبی دیگه اضافاتی شد که این چون در جمع بندی نهایی راجع به این مقبوض تاثیر دارد، دیگه مقبوض به صوم را فعلا متعرض نمی شویم و نکته فنیش را اما قاعده علی الید نیست، به نظر ما مشکل دارد، قاعده علی الید در مقبوض به صوم شامل نمی شود.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین