**مقدمه: حکم نماز در لباس غصبی و موارد ملحق به آن**

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم. بسم الله الرحمن الرحیم. الحمدلله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین و لعنة الله علی اعدائهم اجمعین.

**تبیین کلام سید یزدی: ملاک بطلان، حرمت تصرف است**

مرحوم سید (قده) در مسئله اول می‌فرمایند که در غصبی بودن لباس که موجب بطلان نماز می‌شود، لا فرق بین اینکه غصب به جهت مملوک بودن عینِ ثوب برای غیر باشد، یا به جهت مملوک بودن منفعت آن برای غیر — هرچند عین ثوب، مملوک خودِ مصلی باشد — و یا به این جهت باشد که حق غیر به آن لباس تعلق گرفته است. مثال صورت اخیر، جایی است که ثوب مملوک مصلی است، لکن به سبب دینی که به شخص دیگری دارد، آن را به عنوان رهن قرار داده و ثوب مرهون شده است.

ایشان تأکید می‌کنند که میان این موارد تفاوتی وجود ندارد و همان‌گونه که در صورت اول، حرمت غصب موجب بطلان نماز می‌شود، در صورت دوم و سوم نیز حکم به همین نحو است. در حقیقت، مرحوم سید در صدد بیان این نکته هستند که ملاک و تمام المناط در بطلان نماز به سبب غصب، حرمتِ تصرف در ثوب است. اما اینکه وجه این حرمت، مملوک بودن عین، منفعت یا تعلق حق غیر باشد، خصوصیتی نداشته و تأثیری در حکم ندارد. صرف اینکه تصرف در آن لباس به ملاحظه حق غیر، حرام باشد، برای بطلان نماز کفایت می‌کند. کلام مرحوم سید به همین مقدار اکتفا نموده است.

**توسعه در موارد حرمت تصرف**

لیکن مرحوم آقای خویی (قده) دایره حکم را توسعه داده و فرموده‌اند که نه تنها در مواردی که حرمت تصرف از جهت تعلق حق غیر است نماز باطل می‌شود، بلکه در مواردی که حرمت تصرف از جهت تعلق حق الله باشد نیز نماز خواندن در آن لباس موجب بطلان صلاة می‌گردد. ایشان برای این موارد مثال‌هایی ذکر کرده‌اند، از جمله:

* حرمت تصرف به جهت نذر.
* حرمت تصرف از جهات دیگر، مانند حرمت تشبه مردان به زنان یا زنان به مردان (پوشیدن لباس مختص جنس مخالف).
ایشان معتقدند حرمت تصرف از این جهات نیز موجب بطلان نماز در آن لباس می‌شود.

**دسته‌بندی موارد بحث**

به مناسبت آنچه در کلام مرحوم آقای خویی در این توسعه آمده و همچنین با توجه به اینکه مرحوم آقای حکیم نیز متعرض موارد شرط امریِ مغایر با تصرف شده‌اند، بنا بر این شد که هر یک از موارد شش‌گانه ذیل، به صورت جداگانه و مستقل مورد بحث قرار گیرد تا روشن شود که آیا حرمت تصرف در این موارد موجب بطلان نماز می‌شود یا خیر. این موارد عبارتند از:
۱. مملوک بودن عین ثوب برای غیر (که فرض متیقن است).
۲. مملوک بودن منفعت ثوب برای غیر.
۳. مرهون بودن ثوب.
۴. تعلق شرطی به ثوب که با تصرف (مانند پوشیدن در حال نماز) تنافی دارد.
۵. تعلق نذر به ثوب.
۶. پوشیدن لباس مختص به جنس مخالف.

یک مورد هفتم نیز در نهایت به این موارد اضافه می‌شود و آن، جایی است که شخصِ مُحرِم، لباس دوخته‌شده (ثوب مخیط) بپوشد که پوشیدن آن بر وی حرام است. حال اگر در همین لباس مخیط که پوشیدنش حرام است، نماز طواف را بخواند، آیا این حرمت تصرف که من جهة الاحرام است، موجب بطلان نماز می‌شود یا خیر؟ در مجموع، این موارد هفت‌گانه باید مورد بحث و بررسی قرار گیرند.

**بررسی تفصیلی موارد هفت‌گانه**

**۱. مملوک بودن عین ثوب برای غیر (مورد متیقن)**

نخستین مورد، جایی است که عین ثوب مملوک غیر باشد که این فرض، قدر متیقن از موارد حرمت غصب به شمار می‌آید. در این مورد، با توجه به اینکه جمیع انحاء تصرف و انتفاع از این لباس مصداق غصب و حرام است — از جمله تصرف به پوشیدن در حال نماز — آن محذور پیشین که موجب بطلان می‌شد، در اینجا نیز بروز می‌کند. محذور این است که اگر قید (ستر با لباس غصبی) مورد نهی و حرام باشد، امر به نمازِ مقید به ستر نمی‌تواند شامل نماز در این لباس شود؛ زیرا بنا بر امتناع اجتماع امر و نهی، امر به تقید با نهی از قید جمع نمی‌شود.

وقتی اطلاق دلیلِ امر، این مورد را شامل نشود، مصلی نمی‌تواند در اسقاط تکلیف به چنین نمازی اکتفا کند. زیرا صحت نماز متوقف بر این است که یا امر به خصوص آن تعلق گرفته باشد و یا مورد ترخیص در تطبیق باشد؛ یعنی مشمول اطلاق دلیل امر باشد که در این صورت، شمول اطلاق موجب ترخیص در تطبیق نسبت به این فرد از صلاة می‌شود. اما اگر قید، منهی‌عنه باشد، با توجه به عدم امکان جمع امر به تقید و نهی از قید، این نماز فاقد وجه صحت خواهد بود. بنابراین، حکم در مورد اول، با همان توضیحات پیشین و بر اساس وجوه ده‌گانه‌ای که مطرح شد و وجه صحیح همان وجه دهم مبتنی بر امتناع اجتماع امر و نهی بود، روشن است. در نتیجه، اگر عین ثوب مملوک غیر باشد و مالک آن راضی به تصرف نباشد، نماز در چنین لباسی باطل است و این مورد، بحث جدیدی ندارد.

**۲. مملوک بودن منفعت ثوب برای غیر**

مورد دوم که در کلام مرحوم سید نیز آمده، جایی است که عین ثوب مملوک مصلی است، ولی منفعت آن ملک غیر می‌باشد و آن غیر که مالک منفعت است، به تصرف مصلی در آن لباس رضایت ندارد. مصداق این فرض، جایی است که مصلی لباس خود را اجاره داده باشد. با عقد اجاره، منفعت لباس به ملک مستأجر درمی‌آید و در این صورت، انتفاع غیر مستأجر — از جمله خود مالک عین — بدون رضایت مستأجر، حرام و غیرجایز است.

وقتی این تصرف مصداق حرام بود، همان نکاتی که در مورد اول بیان شد، در اینجا نیز جاری می‌شود. صرف مالکیت عین، برای جواز تصرف در آن کافی نیست؛ بلکه شخص باید علاوه بر مالکیت عین، مالک منفعت نیز باشد یا از طرف مالک منفعت، مجاز به تصرف باشد. در غیر این صورت، اگر منفعت ملک غیر باشد، تصرف در آن مصداق غصب است و ادله حرمت غصب، این مورد را نیز شامل می‌شود. وقتی تصرف، حتی به نحو پوشیدن در نماز، حرام شد، دیگر امر به تقید یا ترخیص در تطبیق بر تقید، با نهی از قید جمع نمی‌شود.

حکم در این قسمت نیز بر اساس آنچه در باب ملکیت منفعت و ادله حرمت غصب گفته شده، واضح است؛ زیرا در حرمت غصب، فرقی نیست بین اینکه شخص در ملک غیر تصرف کند یا در منفعت مملوک برای غیر، ولو اینکه عین آن مال، ملک خود متصرف باشد. این قاعده همان‌طور که در مورد لباس جاری است، در موارد دیگر مانند خانه و امثال آن نیز پیاده می‌شود. برای مثال، اگر زید خانه خود را به مدت دو سال به عمرو اجاره دهد، در این مدت، زید به عنوان مالک عین نمی‌تواند بدون اجازه عمرو در آن تصرف کند، چرا که این عمل مصداق غصب و حرام است.

مثال دیگر برای مالکیت عین بدون مالکیت منفعت، آن است که شخصی خانه‌ای را بخرد، ولی فروشنده در هنگام فروش، منفعت آن خانه را تا مدت معینی برای خود استثناء کند. یا فرض کنید خانه‌ای که به مدت یک سال به «بکر» اجاره داده شده، توسط مالک به «عمرو» فروخته شود. در اینجا عمرو مالک عین است، اما در آن یک سال، مالک منفعت نیست. تمام مطالب مربوط به حرمت غصب و تصرف، در این موارد نیز جاری است.

**توضیح معنای «ترخیص در تطبیق»**

در پاسخ به پرسشی در باب معنای «ترخیص در تطبیق» باید گفت: این اصطلاح در مواردی به کار می‌رود که خودِ فعلِ اتیان‌شده، مستقیماً متعلق امر نباشد، بلکه امر روی عنوان کلی و طبیعی رفته باشد. در این حالت، افراد آن طبیعی هرچند مستقیماً و مباشراً متعلق امر نیستند، ولی امر به طبیعی، مستلزم و مستبطنِ ترخیص در تطبیق آن بر افراد است. به عنوان مثال، در نماز ظهر، آنچه متعلق تکلیف است، «طبیعی صلاة» در فاصله زمانی بین زوال و غروب است. اما نمازی که شخص در ساعت یک بعد از ظهر یا در مکانی خاص می‌خواند، به خودی خود متعلق امر نیست. امر روی طبیعی رفته است، اما امر به طبیعی مستلزم آن است که شارع، اجازه و ترخیص در تطبیق آن طبیعیِ مأمورٌبه بر افراد متعددی که از حیث زمان و مکان برای نماز فرض می‌شود، داده باشد. صحت هر عبادتی متوقف بر این است که یا خود آن عبادت بشخصه امر داشته باشد، یا اگر امر شخصی ندارد، مشمول اطلاق دلیل مأمورٌبه شود که از آن به «ترخیص در تطبیق مأمورٌبه بر فرد» تعبیر می‌شود.

بنابراین، در مورد دوم که منفعت ثوب مملوک غیر است، اگر شخص بدون رضایت مالک منفعت در آن لباس نماز بخواند، فعل او مصداق غصب و حرام است. از آنجا که مأمورٌبه در اینجا «صلاة مقید به ستر» است و نه «طبیعی الصلاة»، این امر به صلاة مقید به ستر، دیگر شامل این مورد حرام نمی‌شود و از دایره متعلق امر خارج می‌گردد و راهی برای تصحیح چنین نمازی وجود نخواهد داشت. در نتیجه، در مورد دوم نیز به دلیل آنکه ملکیت منفعت برای غیر است، تصرف نمازگزار مصداق غصب بوده و مشکلی در حکم بطلان وجود ندارد.

**۳. مرهون بودن ثوب**

مورد سوم جایی است که مصلی، لباس مملوک خود را به عنوان رهنِ یک دین قرار داده و ثوب، مرهون باشد. سؤال این است که آیا تصرف در این لباس به نحو نماز خواندن توسط خود مالک، حرام است و موجب بطلان نماز می‌شود یا خیر؟

**قول مشهور: حرمت مطلق تصرف در عین مرهونه**

آنچه از اطلاق عبارت مرحوم سید استفاده می‌شود، این است که در موارد رهن، مطلقاً مرهون بودن ثوب باعث می‌شود که اگر مرتهن (رهن‌گیرنده) راضی نباشد و اذن نداده باشد، تصرف راهن (رهن‌دهنده) حرام است و وقتی حرام شد، دیگر قابلیت اینکه مصداق مأمورٌبه باشد را ندارد. این برداشت از کلام مرحوم سید، موافق با قول مشهور در باب رهن است. قول مشهور این است که تصرف در عین مرهونه نه برای راهن که مالک عین است و نه برای مرتهن جایز نیست و هر دو ممنوع از تصرف هستند، مگر آنکه طرف دیگر اجازه دهد. بر همین اساس نیز مشهور فتوا داده‌اند که راهن، ولو مالک عین است، نمی‌تواند آن را بفروشد مگر اینکه از طرف مرتهن مأذون باشد.

**تفصیل در حکم: تفکیک بین تصرف منافی و غیرمنافی با حق‌الرهانه**

در مسئله تصرف در عین مرهونه، یک قسم از تصرف وجود دارد که حرمت آن برای راهن بدون اذن مرتهن، مسلم و خالی از اشکال است و آن، موردی است که تصرف، منافات با «حق‌الرهانه» داشته باشد. مقصود از رهن، «استیثاق در استیفای دین» است؛ یعنی مالی نزد طلبکار باشد تا اگر مدیون در موعد مقرر دین خود را ادا نکرد، طلبکار بتواند آن مال را فروخته و دین خود را استیفا کند. با توجه به این حقیقت، اگر راهن بخواهد تصرفی در عین مرهونه انجام دهد که با این حق منافات داشته باشد — مانند اتلاف عین یا معیوب کردن آن به گونه‌ای که از قیمت کاملش بیفتد — چنین تصرفاتی یقیناً حرام است.

**پرسش:** در محل بحث، اگر لباس نو باشد که تا به حال پوشیده نشده است و پوشیدن این لباس سبب افت قیمت آن می شود آیا میتوان گفت این تصرف اخلال به حق مرتهن حساب می‌شود؟
**پاسخ:** همانطور که گفته شد اگر تصرف به گونه‌ای باشد که موجب تعییب آن گردد، یعنی به اتلاف عین مرهونه یا به معیوب کردن آن بینجامد — مثلاً کاری کند که لباس، دست دوم حساب شده و از قیمت متعارفش بیفتد — بله، آن موارد منافات با حق‌الرهانه دارد. ولی اگر این‌گونه نباشد، مثلاً لباس مستعملی که چند ماه یا چند سال پوشیده شده را به عنوان رهن قرار داده است، در آنجا دیگر این حرف پیش نمی‌آید.

اما اگر راهن بخواهد تصرفی انجام دهد که با حق‌الرهانه منافاتی نداشته باشد — که محل بحث ما از این قبیل است — حکم چیست؟ مشهور قائل به حرمت تصرف حتی در این موارد هستند و به طور مطلق، اعم از اینکه تصرف منافی با حق‌الرهانه باشد یا نباشد، آن را حرام می‌دانند. در این بین، به روایتی نبوی (ص) نیز استناد شده است که می‌فرماید: `الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف`.

**نقد و بررسی استدلال به روایت نبوی**

در مقابل قول مشهور، عده‌ای از فقها، به‌ویژه متأخرین، معتقدند که دلیلی بر حرمت مطلق تصرف درعين مرهونه وجود ندارد. آن مقدار از حرمت که قابل التزام است، صرفاً تصرفِ منافی با حق‌الرهانه است که با خودِ حق‌الرهانه جمع نمی‌شود؛ اما برای تصرف غیرمنافی، دلیلی در دست نیست. روایتی نیز که به آن استناد شده (الراهن والمرتهن کلاهما ممنوعان من التصرف — چه با لفظ کلاهما و چه بدون آن که مضمون یکی است) از حیث سند ضعیف است و نمی‌توان به آن استناد نمود.

ادعای جبران ضعف سند به واسطه عمل مشهور نیز به دو اشکال، تمام نیست:

**اشکال اول: اشکال کبروی و مبنایی**

از نظر کبروی، دلیلی نداریم که عمل مشهور موجب جبران ضعف سند روایت شود تا آن روایت به واسطه عمل ایشان برای ما حجت گردد. این بحث، یک بحث کبروی است که به علم اصول بازمی‌گردد. وجه آن این است که هرچند خودِ این قاعده (جبر ضعف سند به عمل مشهور)، به تعبیر مرحوم آقای خویی، از اموری است که تداولت فی السنة المشهور (در زبان مشهور رایج شده) و شهرت پیدا کرده است، ولی لا اساس له. با اینکه متقدمین این قاعده را قبول داشتند، اما متأخرین، و حداقل عده‌ای از ایشان از جمله مرحوم آقای خویی، بر آن اشکال می‌کنند.

اشکال این است که هرچند عمل مشهور به یک روایت، مبتنی بر حجتی است که نزد خودشان ثابت بوده — زیرا فقهای اصحاب بدون احراز حجیت، به روایتی عمل نمی‌کنند و بر اساس آن فتوا نمی‌دهند — اما این احتمال وجود دارد، و غالباً نیز چنین است، که عمل مشهور به یک خبر ضعیف، مستند به وجوه حدسیه و اجتهادیه‌ای باشد که آن وجوه نزد ما معلوم نیست حجیت و قرینیت داشته باشد. به عبارت دیگر، مشهور قرینه‌ای بر صدور روایت یافته‌اند، اما آن قرینه، حدسی و اجتهادی بوده است. از آنجا که حجیت و تمامیت قرینیت یک شیء نزد مشهور، با حجیت و قرینیت آن نزد ما ملازمه ندارد، ممکن است آنان به چیزی استناد کرده باشند که برای ما دلیلیت ندارد. بر این اساس، نمی‌توان با عمل مشهور، روایت ضعیف‌السند را حجت قرار داد.
**پرسش:** اگر سند روایت هم تمام باشد، خود تناسب حکم و موضوع در روایت نبوی مانع از اطلاق نمی‌شود؟
**پاسخ:** نه. ممکن است شارع برای اینکه این حق محفوظ بماند، حکم را در دایره وسیع‌تری جعل کرده باشد تا به گونه‌ای باشد که معلوم شود حدود و حریم رهن حفظ می‌شود. لذا ممکن است این حکم به نحو مطلق قرار داده شده باشد.

**اشکال دوم: اشکال صغروی در استناد مشهور**

حتی اگر کبرویاً بپذیریم که عمل مشهور موجب جبران ضعف سند روایت می‌شود، این قاعده در صورتی جاری است که استناد مشهور در فتوایشان به آن روایت ضعیف، محرز باشد. اما اگر احتمال دهیم که مستند ایشان آن روایت ضعیف نبوده، بلکه وجوه دیگری از قبیل وجوه اعتباری یا اجتهادی بوده است، چنین عملی از مشهور موجب جبران ضعف سند نمی‌شود.

در محل بحث ما نیز هرچند فتوای مشهور مبنی بر عدم صحت بیع راهن بدون اذن مرتهن، با روایت `الراهن و المرتهن ممنوعان من التصرف` موافقت دارد، اما ممکن است مستند آنان این روایت نباشد؛ بلکه از این جهت چنین فتوایی داده‌اند که خودِ این تصرف (یعنی بیع عین مرهونه توسط راهن) را تصرفی منافی با حق‌الرهانه دانسته‌اند؛ زیرا اگر راهن مال را بفروشد، باید آن را به مشتری تحویل دهد و اگر به دست مشتری برسد، دیگر برای مرتهن فایده‌ای نخواهد داشت. بنابراین، ممکن است مشهور به دلیل این منافات، حکم به بطلان بیع راهن بلااذن مرتهن کرده باشند.

این وجه اجتهادی و حدسی نزد ما تمام نیست. همان‌طور که مرحوم آقای خویی و اعلام دیگر مانند مرحوم آقای تبریزی فرموده‌اند، بیع عین مرهونه هیچ مشکلی ندارد و منافاتی با حق‌الرهانه ندارد. زیرا حق‌الرهانه اقتضا می‌کند که اگر مدیون دین را نپرداخت، مرتهن بتواند مال را بفروشد. اگر راهن این مال را به شخص ثالثی هم بفروشد و ملکیت به مشتری منتقل شود، باز هم مرتهن می‌تواند در صورت امتناع مدیون، عین مرهونه را از مشتری بگیرد و برای استیفای دین خود بفروشد. فروش عین مرهونه موجب انتفای حق‌الرهانه نمی‌شود و با فروش نیز آن حق قابل استیفا است. لذا حکم به صحت این بیع می‌شود و نهایتاً اگر مشتری از مرهونه بودن عین بی‌خبر بوده باشد، به دلیل این عیب عرفی (که مال ملک او باشد ولی دیگری بتواند در آن تصرف کند)، حق فسخ و خیار خواهد داشت.

بنابراین، فتوای مشهور به بطلان بیع راهن، ممکن است مبتنی بر این نظر اجتهادی باشد که این عمل را منافی حق‌الرهانه می‌دانسته‌اند. از آنجا که این وجه نزد ما تمام نیست و استناد مشهور به روایت ضعیف نیز محرز نمی‌باشد، نمی‌توانیم با عمل مشهور، آن روایت را حجت قرار دهیم؛ زیرا جابر بودن عمل مشهور، مشروط به احراز استناد است و در صورت شک، جابریت و حجیت روایت ثابت نمی‌شود.

بنابراین، در مورد سوم که مرهون بودن ثوب است، از آنجا که اصل حرمت تصرف (در موارد غیرمنافی با حق‌الرهانه) ثابت نیست و محل منع و اشکال است، دیگر آن مبانی و مطالبی که در مورد اول و دوم گفته شد و موجب بطلان نماز می‌شد، در اینجا جاری نمی‌شود.

**۴. تعلق نذر به ثوب**

مورد چهارم از این موارد، جایی است که ثوب، متعلق نذر قرار گرفته باشد. برای تبیین نحوه تعلق نذر به ثوب، مرحوم آقای خویی (قده) دو مثال و دو صورت را ذکر کرده‌اند:

۱. **نذر عدم تصرف در لباس:** صورت اول آن است که شخص نذر کند در لباس خاصی تصرف نکند (نذر ان لا یتصرف فی لباسه الخاص لغرض شرعی راجح). این نذر باید برای یک غرض شرعی راجح باشد؛ مثلاً شخص نذر می‌کند که در این لباس خاص نماز نخواند و ترک نماز در این لباس نیز رجحان شرعی دارد. به عنوان مثال، لباس حالت خاصی دارد که پوشیدن آن برای شخص موجب حزازت می‌شود، مانند اینکه لباس چسبان باشد. در این فرض، شخص نذر می‌کند که آن را نپوشد. از آنجا که به دلیل وجود حزازت در پوشیدن این لباس، رجحان شرعی در متعلق نذر (یعنی ترک تصرف) موجود است، نذر منعقد می‌شود.

۲. **نذر تصدق به لباس:** صورت دوم آن است که شخص نذر کند آن لباس را در راه خدا صدقه دهد (نذر تصدق به این ثوب فی سبیل الله). به عنوان مثال، نذر می‌کند که اگر فرزند بیمارش شفا یابد، این لباس خاص را صدقه دهد و آن شرط نیز محقق شود؛ یعنی قد حصل آن معلقٌ‌علیه که بهبودی فرزند است.

**استدلال مرحوم خویی بر بطلان نماز**

مرحوم آقای خویی فرموده‌اند همان‌طور که تعلق حق‌الناس به ثوب موجب می‌شود تصرف در آن بدون رضایت مالک حرام باشد و امر حرام نیز نمی‌تواند مصداق مأمورٌبه قرار گیرد، تعلق حق‌الله نیز همین حکم را دارد. بر این اساس، در هر دو مثال فوق، تصرف در لباس (نماز خواندن در آن) تصرفی حرام است، زیرا با حق‌الله منافات دارد و این تصرف حرام، موجب بطلان نماز می‌شود.

**اشکال بر کلام مرحوم خویی**

لیکن بر این فرمایش اشکال شده است. در کلام مرحوم آقای تبریزی (قده) نسبت به مثال اول، یعنی «نذر عدم تصرف در لباس»، پذیرفته شده است که در بعضی از فروض، تصرف حرام است و موجب بطلان نماز می‌شود. اما نسبت به مثال دوم، یعنی «نذر تصدق به ثوب»، ایشان فرموده‌اند که در این موارد، دلیلی بر حرمت تصرف در لباس به نحو پوشیدن آن وجود ندارد. از آنجا که حرمت تصرف ثابت نیست، طبعاً قاعده «الحرام لا یکون مصداقاً للمأمور به» در اینجا جاری نمی‌شود و نماز باطل نخواهد بود.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین.