

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

خلاصه مطالب گذشته

عرض کردیم که تحقیق این است که، کسی که وارد زمین غصبی شده، ولو به سوء الاختیار، از باب اینکه بر این خروج، تعریف غصب صدق نمی‌کند، برای این که اگر حقیقت غصب را، «استیلاء بر مال غیر من غیر اذن» گرفتیم، کسی که در حال خروج از دار غصبی هست، عنوان استیلاء را ندارد و اگر تعریف غصب را، طبق آنچه که قدما عنوان کرده‌اند، «تصرف در مال غیر به غیر اذن» بگیریم، ظاهر این است که، مراد از این تصرف، تصرف ابتدایی است، اما تصرفی را که موجب تخلیه مال غیر است، شامل نمی‌شود و عرف هم نمی‌گوید که: این خروجش، عنوان تصرف ابتدایی دارد. اگر از نظر لغوی هم، اصل تصرف بر او صدق کند، ادعای ما این است که، «لا يحل لاحد عن يتصرف في مال اخيه الا باذنه» مراد تصرف ابتدایی مستقل است. بنابراین خود این خروج را نمی‌توانیم بگوییم: بالفعل حرام است. مرحوم آخوند(ره) خواسته‌اند با نهي سابق مسئله را حل کنند، که عرض کردیم اصلاً قبل از دخول، معقول نیست که بگوییم: نسبت به خروج نهي وجود دارد.

نظریه امام(ره) در ما نحن فيه

امام(رضوان الله علیه) در اینجا نظر شریفشان این است که، این خروج حرمت فعلی دارد و عنوان واجب هم ندارد. یعنی دو ادعا دارند؛ يك ادعا اینکه، اینجا بحث وجوب در کار نیست. فرموده‌اند: دلیل اینکه اینجا بحث وجوب در کار نیست این است که، اگر چه رد مال غیر واجب است و این تعبیر در روایات هم وارد شده که، «المغصوب مردود»، یعنی «يجب الرد في كل مغصوب»، یا عنوان تخلص از حرام، عنوان واجب دارد. اما دیگران هم اشاره دارند که اینطور نیست که در باب غصب، دو عنوان و دو حکم تکلیفی داشته باشیم، که یکی غصب، که حرام است و دوم رد مال غیر به صاحبش، که واجب است بالوجوب تکلیفی. اگر کسی مال غیر را غصب کرد، بگوییم: در زمان واحد، هم مرتکب حرام می‌شود، چون غصب کرده و از آن طرف، ترك واجب هم می‌کند، چون رد مال غیر به صاحبش، عنوان واجب دارد آن هم بالوجوب التکلیفی، پس باید در اینجا در زمان واحد و با فعل واحد، دو حکم تکلیفی را مخالفت کرده‌باشد. پس این که می‌گویند: رد مال غیر به صاحبش، یا تخلص از حرام، واجب است، يك وجوب ارشادی است، یعنی مولا ارشاد می‌کند، برای اینکه غصب از بین برود. لذا نمی‌توانیم بگوییم: در اینجا این خروج، از باب اینکه داریم مال غیر را به صاحبش رد می‌کنیم، عنوان وجوب تکلیفی دارد، یا از باب تخلص از حرام واجب تکلیفی است. بله، اگر کسی بگوید: نهي از شيء، مقتضی امر به ضد عام آن شيء است، نهي از غصب، مقتضی امر به ترك الغصب است، اینجا يك وجوب تکلیفی پیدا می‌شود، اما در جای خودش ثابت شده که نهي از شيء مقتضی امر به ضدش نیست، بنابراین این

خروج، عنوان واجب ندارد.

در خیلی از اذهان این است که، رد مال مردم واجب است، طبق بیانی که عرض شد، این وجوب، يك وجوب تکلیفی نیست، بلکه يك وجوب ارشادي و عقلي است.

نظریه خطابات قانونیه و برخی ثمرات آن

بعد ادعا کرده‌اند که، این خروج که می‌گوییم واجب نیست، حرام است بالحرمت الفعلیه. این نظریه را مبتنی کرده‌اند بر این مبنا که، - در سالهای گذشته در موارد متعدد، آن مبنا را عنوان کرده و ادله و شواهدش را هم مفصل ذکر کردیم و تحقیق در آن را هم بیان کردیم- به نظر ما بین خطابات عامه و تکالیف و خطابات شخصیه فرق وجود دارد.

در خطابات شخصیه، وقتی می‌خواهد بگوید: «زید؛ افعَلْ هذا، یا لا تفعل هذا»، اینجا باید ببیند که، آیا زید قدرت دارد یا نه؟ اگر قدرت نداشته باشد، این امر قبیح است و بعث و باعثیت نمی‌تواند تحقق پیدا کند، چون انبعاث در زید محال است. در خطابات شخصیه می‌توانیم بگوییم که: حالات شخصی مخاطب، از عجز و قدرت و اینها، در این تکلیف دخالت دارد. اما در خطابات عامه اصلاً شارع مکلفین را در نظر نمی‌گیرد، بلکه حکم را به عنوان قانون تشریع می‌کند و فعلیت هم پیدا می‌کند.

فرموده: «لا یحل لاحد عن یتصرف فی مال اخیه الا باذنه»، یا می‌فرماید: «الغصب حرام»، در این خطابات، يك خطاب عمومی است که، در آن خصوصیات مکلفین در نظر گرفته نمی‌شود، لذا چند ثمره در اینجا هست.

با این بیان‌شان، با مشهور اصولیین مخالفت کرده‌اند؛ مشهور اصولیین می‌گویند که: احکام به تعداد مکلفین به احکام متعدد انحلال پیدا می‌کند، یعنی وقتی مولا می‌فرماید: «[اقیموا الصلاه](#)»، به تعداد مکلفین، این حکم انحلال پیدا می‌کند، اگر مثلاً هزار نفر مکلف داریم نتیجه این می‌شود که این «[اقیموا الصلاه](#)»، به منزله هزار حکم وجوب صلاه است، منتهی این هزار تا را، شارع در غالب يك عبارت بیان فرموده‌است.

اما ایشان فرموده‌اند: وقتی گفتیم: در اینجا حکم قانونی است و مکلفین را شارع در نظر نمی‌گیرد، اصلاً انحلالی دیگر وجود ندارد. نمی‌گوییم که: این «لا یحل لاحد...»، کل واحد، واحد را شامل می‌شود، بلکه این به نحو يك خطاب قانونی و عام است. حکم هم به نحو فعلی است. حالا پس يك ثمره انحلال و عدم انحلال است.

ثمره دوم هم که متفرع بر ثمره اول است این است که، دیگر علم و قدرت را از شرائط عامه تکلیف نمی‌توانیم قرار دهیم. چون شارع مکلف را در نظر نمی‌گیرد تا علم و جهل او بخواهد دخالت داشته باشد. بنابراین ثمره دوم این می‌شود که علم و قدرت، از شرائط عامه تکلیف نیست.

حال اگر این شخص اضطرار به غصب پیدا کرد، وقتی کسی عاجز شد، این عجز از نظر عقلي، عذر است، عقل می‌گوید: حال که نمی‌توانی نماز بخوانی و قدرت نداری، عجز در نزد مولا و عقلاء عنوان عذر را برای شما دارد، معذر است.

لب نظریه شریف ایشان این می‌شود که، قدرت شرط نیست، اما عجز عقلاً مانع است، این آدمی که قدرت ندارد اصل تکلیف شاملش شده، ولو عاجز هم هست، وقتی شارع فرمود: «لا یحل لاحد عن یتصرف...» شامل این شخص هم می‌شود، ولو اضطرار دارد و قدرت هم ندارد، منتهی قدرت و عجز سبب می‌شود که این در نزد مولا معذور باشد.

نتیجه این بیان این می‌شود که، شارع فرموده: «لا یحل لاحد عن یتصرف فی مال اخیه...»، به بیان ایشان، این شخص که خروج پیدا می‌کند، ولو اضطرار به خروج دارد، اما اگر این اضطرارش عن عذر باشد، حرمتی در کار نیست، اما وقتی به عقل مراجعه می‌کنیم می‌گوید: اگر کسی به سوء اختیارش، وارد زمین غصبی شد، این خروج گرچه خروج اضطراری است، اما این اضطرار عنوان عذر ندارد، چون به سوء الاختیار بوده‌است، پس آن حکم حرمت «لا یحل...» در اینجا نسبت به خروج هم باقی است.

درست است در اینجا می‌گوییم: حرام است، اما نه این که خروج را هم ترك کند، در اینجا خروج حرام است، بقاء حرام است، منتهی چون بقاء، مستلزم غصب زائد است، عقل می‌گوید: بین این دو حرام، اقل الحرامین و اقل المحذورین را انجام بده.

نقد و بررسی استاد محترم نسبت به تطبیق نظریه خطابات قانونیه در ما نحن فیه

اگر در ذهن شریفتان باشد، اصل این مبنا را قبلاً مورد مناقشه قرار دادیم، در سال گذشته این مبنا را در چند جلسه، مفصل مورد بحث قرار دادیم و آن ادله‌ای را که امام(ره) بر این مدعای شریفشان اقامه کرده‌اند، به ذهنمان آمد که، ادله تامی نیست. گرچه والد بزرگوار ما(دام‌ظله)، نسبت به این مبنای امام(ره) بسیار معتقدند و می‌فرمایند: ثمرات زیادی در مباحث مختلف فقهی و اصولی دارد. از جمله جاهایی که امام(ره) از این مبنا استفاده کرده‌اند، در باب ترتب بود، در ابواب مختلف دیگر هم این بحث را هم مطرح فرموده‌اند، که دیگر نمی‌خواهیم ادله و شواهد نظریه امام(ره) و همچنین مناقشاتی که در این ادله بود را عنوان کنیم.

اصل دلیل و مدعا به نظر ما محل تامل است، ولی در این بحث، اگر اصل مدعا هم مورد قبول باشد، مشکل در باب صغری است، یعنی «لا یهل لاحد...»، عنوان حکم قانونی دارد، یا مثل سایر خطابات شخصیه می‌ماند و انحلال دارد؟ هر کدام را قائل شدید، ادعای ما این است که، «لا یحل لاحد عن یتصرف...»، یعنی تصرف مستقل، اما تصرف خروجی را اصلاً شامل نمی‌شود. اصلاً در وجود عنوان غصب در اینجا تردید داریم. لذا این بیان ایشان برای اینکه بگوییم: آنجا حرمت فعلیه هست، ناتمام است. پس تا اینجا به این نتیجه رسیدیم که کسی که خارج می‌شود، حرمت سابق و حرمت فعلی گریبانش را نمی‌گیرد.

سه احتمال در وجود ملاک بعد از بین رفتن حکم

حال که به این نتیجه رسیدیم که، عنوان حرام نداریم، دیروز عرض کردیم، بحث دیگر این است که، الان مبغوضیت فعلی دارد یا نه؟ مبغوضیتی که منشاء برای اثر باشد، دارد یا نه؟

اینجا سه احتمال وجود دارد؛ یک احتمال این است که، بگوییم: وقتی اضطرار آمد، حکم را از بین می‌برد، حکم که از بین رفت، ملاک هم از بین می‌رود، برای اینکه برای تشخیص ملاک، راهی جزء حکم نداریم. شما در جایی که وجوب هست، کشف از مصلحت ملزمه می‌کنید، در جایی که حرمت هست، کشف از مفسده می‌کنید، اما اگر گفتند: وجوب نیست، - این از مبانی است که مرحوم آقای خوئی(قدس سره) زیاد بر آن اصرار داشته‌اند، که تنها راه کشف ملاک، حکم و خطاب شارع است، ملاک را از کجا تشخیص می‌دهید. روی این مبنا، اگر اضطرار آمد و حکم را از بین برد، مبغوضیت هم از بین می‌برد.

فرق بین سوء الاختیار و عدم سوء الاختیار، این است که، سوء الاختیار یک عنوان تجری را برای انسان می‌آورد، کسی که به سوء اختیارش وارد زمین غصبی می‌شود، هم کار حرام را انجام می‌دهد و هم متجری است، اما کسی که قهراً و بدون سوء الاختیار است، عنوان تجری را ندارد و الا همانطوری که اضطرار می‌آید حکم را از بین می‌برد، باید مبغوضیت و ملاک را هم از بین ببرد. احتمال دوم این است که بگوییم: حکم از بین رفته، اما مبغوضیت باقی است، کما اینکه از کلمات مرحوم آخوند(ره) همین استفاده می‌شود. این احتمال دوم مبتنی بر این است که، تنها کاشف ملاک حکم نیست، ما هم این نظر را قبلاً در مقابل مرحوم آقای خوئی(ره) اختیار کردیم، گفتیم: در قالب موارد برای کشف ملاک، از راه حکم وارد می‌شویم اما در بعضی از موارد، مثل همین باب غصب، اگر شارع هم نگوید، خود عقلاء می‌دانند تصرف در مال غیر بدون اذن مفسده دارد، اگر شارع حکم فعلی حرمت را بردارد اما مبغوضیت در اینجا وجود دارد.

احتمال سوم این است که بگوییم: مبغوضیت در اینجا هست، منتهی چون این مبغوضیت با مبغوضیت بقاء، تزامم دائمی دارند، این ملاک بلا اثر است، کسی که در زمین غصبی باقی می‌ماند، این بقاء، یک مبغوضیت دارد و اگر هم بخواهد خارج شود، باز هم مبغوضیت دارد، اما تزامم ملاکی در اینجا به وجود می‌آید و چون مبغوضیت بقاء از مبغوضیت خروج اشد است، لذا بلا اثر می‌شود. در نتیجه بگوییم: این مبغوضیت از بین می‌رود.

حالا عمده بحث این است که، مبنای مرحوم آقای خوئی(ره) را که اگر حکم نباشد ملاک نیست، قبلاً نپذیرفتیم، ممکن است حکم نباشد، اما ملاک باشد، آیا مبغوضیتی داریم که چه بسا بگوییم: فرقی نمی‌کند با مبغوضیت بقاء ندارد و در نتیجه کسی که می‌خواهد خارج شود، استحقاق عقاب پیدا می‌کند، یا بگوییم: این مبغوضیت تزامم دائمی با مبغوضیت بقاء دارد و مبغوضیت

بقاء بیشتر است، لذا استحقاق عقاب برای خروجش نیست؟
برخی فرموده‌اند که: اگر هم تراحمی نباشد و این مبغوضیت در اینجا هم باشد، چون خروج مقدمه برای واجب است، این مبغوضیت از بین می‌رود.
تحقیقش را فردا عرض می‌کنیم و عمده بحث هم در آخر، متمرکز می‌شود روی اینکه، بالاخره باید اینجا را داخل در «الامتناع بالاختیار لا ینافی الاختیار» بدانیم یا نه؟

و صلّی الله علی محمد و آله الطاهرين