



فهرست مطالب

۳	بررسی اقسام صورت سوم از اخذ جایز از سلطان جور.....
۳	قسم چهارم: شک در رضایت داشتن مالک به اخذ.....
۳	احتمالات در حکم قسم چهارم.....
۳	احتمال اول: عدم جواز اخذ ولو به نیت رد.....
۳	دلیل احتمال اول: استصحاب.....
۳	تقریر اول از استصحاب: استصحاب محمولی.....
۴	تقریر دوم از استصحاب: استصحاب عدم ازلی.....
۴	نظر استاد در مورد دلیل استصحاب.....
۴	احتمال دوم: جواز اخذ جایزه به نیت رد به مالک.....
۵	ادله احتمال دوم.....
۵	دلیل اول: انصراف ادله تحریم تصرف در مال دیگران.....
۵	اشکال: انتفاء موضوع انصراف به واسطه استصحاب موضوعی.....
۵	دلیل دوم: تنقیح مناط از ادله لقطه.....
۵	مقدمه اول: شمول ادله لقطه نسبت به حالت شک در رضایت مالک.....
۶	مقدمه دوم: تنقیح مناط از ادله لقطه.....
۶	نظر استاد: پذیرش احتمال و نظر دوم.....
۶	قسم پنجم: غفلت مالک نسبت به رضایت.....
۷	اثبات حکم دو صورت قبل برای قسم پنجم.....
۷	قسم ششم: وجود اکراه همراه با علم به رضایت مالک.....
۷	حکم قسم ششم: جواز اخذ به نیت رد به مالک.....
۸	قسم هفتم: وجود اکراه همراه با علم به عدم رضایت مالک.....
۸	حکم قسم هفتم: جواز اخذ.....



مؤسسه اشراق و عرفان

شماره ثبت: ۳۵۱۶

قسم هشتم: وجود اکراه همراه با شک در رضایت مالک ۹



بسم الله الرحمن الرحيم

بررسی اقسام صورت سوم از اخذ جایزه از سلطان جور

بحث در صورت سوم از چهار صورتی بود که مرحوم شیخ در اخذ جایزه از عمال جور بیان کرده‌اند. صورت سوم این بود که علم تفصیلی به حرمت و غصبی بودن جایزه وجود دارد. در جلسه قبل این صورت به فروع و اقسام مختلفی تقسیم شد که سه فرع اول آن بررسی شد.

قسم چهارم: شک در رضایت داشتن مالک به اخذ

قسم چهارم از صورت سوم این است که اخذ و شخصی که به او جایزه داده می‌شود علم تفصیلی به حرمت و غصبی بودن مال دارد و در اخذ جایزه مختار می‌باشد و اکراه یا اضطراب و تقیه‌ای بر اخذ وجود ندارد و صاحب آن جایزه هم مشخص و معلوم است اما نسبت به اینکه آیا صاحب مال راضی به اخذ جایزه می‌باشد و یا اینکه رضایت به اخذ ندارد، شک وجود دارد.

احتمالات در حکم قسم چهارم

احتمال اول: عدم جواز اخذ ولو به نیت رد

احتمال اول در حکم قسم چهارم این است که اخذ جایزه، جایز نیست ولو به نیت رد باشد.

دلیل احتمال اول: استصحاب

دلیلی که بر احتمال اول یعنی عدم جواز اخذ جایزه ولو به نیت رد اقامه شده است، استصحاب می‌باشد. البته در محل بحث دو تقریر از استصحاب وجود دارد که یکی استصحاب محمولی است و دیگری استصحاب عدم ازلی و به تعبیری دیگر استصحاب سالبه به انتفاع موضوع می‌باشد.

تقریر اول از استصحاب: استصحاب محمولی



یکی از تقریرهایی که از استصحاب در محل بحث وجود دارد، استصحاب محمولی می‌باشد و آن بدین معنا می‌باشد که یقین داریم که صاحب‌مال قبل از اینکه مالش غصب شود راضی به تصرف و برداشتن مالش توسط دیگری نبوده است، در شرایط جدید و بعد از اینکه آن مال توسط حاکم غصب شد در اینکه آیا راضی می‌باشد که دیگری در مال او برای رد آن مال به مالک تصرف کند و آن را اخذ کند یا خیر، شک داریم که در اینجا عدم رضایت را استصحاب می‌کنیم. این تقریر از استصحاب هرچند فی‌الجمله درست می‌باشد اما بالجمله درست نیست چون همیشگی نیست و در مواردی می‌باشد که حالت سابقه وجود داشته باشد اما مواردی هم وجود دارد که این حالت سابقه وجود ندارد.

تقریر دوم از استصحاب: استصحاب عدم ازلی

تقریر دوم از استصحاب در محل بحث، استصحاب عدم ازلی و سالبه به انتفاع موضوع می‌باشد یعنی قبل از اینکه مالی وجود داشته باشد و یا اینکه صاحب‌مال متولد شود، رضایتی هم وجود نداشته است و اکنون که شک در رضایت وجود دارد، عدم ازلی یعنی عدم رضایت را استصحاب می‌شود.

نظر استاد در مورد دلیل استصحاب

استصحاب محمولی همیشگی نیست و در برخی موارد حالت سابقه وجود ندارد اما در مواردی که حالت سابقه وجود داشته باشد طبعاً استصحاب محمولی جاری می‌شود. استصحاب عدم ازلی هم که به لحاظ مبنایی محل اختلاف می‌باشد و اگر شخصی آن را پذیرفت که به نظر ما استصحاب عدم ازلی صحیح می‌باشد، در محل بحث هم استصحاب عدم ازلی جاری می‌باشد. پس دلیل استصحاب تام می‌باشد اما ادله احتمال و وجه دوم هم باید بررسی شود تا اینکه روشن شود آیا دلیل دیگری وجود دارد تا از تمسک به استصحاب صرف‌نظر شود یا خیر؟

احتمال دوم: جواز اخذ جایزه به نیت رد به مالک

احتمال و نظریه دوم در اخذ جایزه در صورت شک در رضایت یا عدم رضایت مالک، جواز اخذ هدیه و جایزه به نیت رد آن جایزه به مالک آن می‌باشد. به خلاف صورت علم به عدم رضایت که در حکم آن اختلاف جدی وجود داشت در این فرض آقای خویی، حضرت امام و آقای تبریزی و عمده فقها این نظریه و احتمال را پذیرفته‌اند و برای استصحاب در این فرض اعتباری قائل نیستند.



ادله احتمال دوم

دلیل اول: انصراف ادله تحریم تصرف در مال دیگران

دلیل اولی که بر احتمال و نظریه دوم اقامه شده است انصرافی است که مرحوم آقای تبریزی آن را بیان فرموده‌اند منتهی در فرض و صورت علم به عدم رضایت مالک آقای خویی و مرحوم امام و بسیاری دیگر از علما این انصراف را نپذیرفتند اما تقریباً همه فقها ادله و قواعدی مانند لا یحل مال امرئ مسلم إلا بطیب نفس و یا الناس مسلطون علی اموالهم و دیگر ادله و قواعدی که مفید این مطلب هستند که نمی‌توان بدون اجازه در مال دیگری تصرف کرد را منصرف از این قسم و فرض که شک در رضایت وجود دارد، می‌دانند چون قصد آخذ از آخذ رد آن به مالک جایزه می‌باشد و از طرفی در عدم رضایت او شک وجود دارد. پس ادله دال بر تحریم تصرف در مال دیگری بدون اجازه از محل بحث منصرف می‌باشند و مانعی از آخذ نمی‌باشند و از طرف دیگر ادله تعاون علی بر و تقوی و عون الضعیف و یا ما علی المحسنین من سبیل، گاهی دلالت بر وجوب و گاهی دلالت بر استحباب آخذ به نیت رد می‌کنند و ید آخذ را ید امانی می‌دانند و جایزه را در دست او امانت شرعی می‌دانند و او را ضامن نمی‌دانند.

اشکال: انتفاء موضوع انصراف به واسطه استصحاب موضوعی

اشکالی که ممکن است به دلیل اول شود و آن را سست کند این است که موضوع انصراف ادله تحریم تصرف در مال غیر بدون اجازه او، فرض و صورت شک در رضایت و یا عدم رضایت مالک می‌باشد اما استصحاب موضوعی یعنی استصحاب عدم رضایت مالک که در احتمال و نظریه اول مطرح شد اگر تام باشد مقدم بر این انصراف می‌باشد و موضوع آن را منتفی می‌کند و محرز عدم رضایت مالک به آخذ و تصرف در جایزه می‌باشد.

دلیل دوم: تنقیح مناط از ادله لقطه

دلیل دومی که جواز آخذ جایزه به نیت رد به صاحب آن در فرض شک به رضایت مالک اقامه شده است و در کلمات برخی نیز آمده است و مرحوم شیخ هم به آن اشاره‌ای کرده‌اند تمسک به ادله لقطه می‌باشد. ادله لقطه که ادله معتبر و متعدد می‌باشند بر این مطلب دلالت دارند که شارع اجازه داده است انسان شی گمشده را بردارد و به صاحب آن بدهد این دلیل متوقف بر دو مقدمه می‌باشد.

مقدمه اول: شمول ادله لقطه نسبت به حالت شک در رضایت مالک



مقدمه اول در تمسک به ادله لقطه در محل بحث این است که یقیناً ادله لقطه که معتبر و مورد اتفاق می‌باشند، صورت شک در رضایت مالک نسبت به برداشتن شی گمشده به جهت تسلیم آن به مالکش را شامل می‌شوند و در این مورد نمی‌توان استصحاب عدم رضایت مالک را کرد چون در غالب موارد لقطه شک وجود دارد و اگر بخواهیم در موارد شک استصحاب عدم رضایت را جاری کنیم موارد لقطه خیلی نادر و کالعدم می‌شود لذا یقیناً ادله لقطه شامل موارد شک در رضایت و یا عدم رضایت مالک هم می‌شود.

مقدمه دوم: تنقیح مناط از ادله لقطه

مقدمه دوم در تمسک به ادله لقطه این است که با تنقیح مناط از ادله لقطه و الغاء خصوصیت، در محل بحث هم که حاکم و سلطان جور مالی را غصب کرده است، حکم به جواز اخذ جایزه به نیت رد آن به مالک می‌شود. ملاک در لقطه و محل بحث که اخذ به نیت رد به مالک است، یکی می‌باشد و احتمال اینکه گم‌شدن موضوعیتی داشته باشد، بعید می‌باشد و عرفاً ملاک در هر دو بحث یک چیز می‌باشد.

نظر استاد: پذیرش احتمال و نظر دوم

با توجه به مطالبی که در دلیل دوم احتمال دوم گفته شد به نظر می‌آید همین احتمال در محل بحث یعنی جواز اخذ جایزه به نیت رد به مالک در فرض شک در رضایت مالک صحیح باشد و مورد جریان استصحاب نیست و یا اینکه اگر مورد جریان استصحاب هم باشد ادله احتمال و نظریه دوم بر استصحاب مقدم می‌باشند و ید اخذ ید امانی می‌باشد و جایزه به عنوان امانت شرعی نزد آخذ می‌باشد.

قسم پنجم: غفلت مالک نسبت به رضایت

قسم پنجم از صورت سوم این است که آخذ و شخصی که به او جایزه داده می‌شود، علم تفصیلی به حرمت و غصبی بودن مال دارد و در اخذ جایزه مختار می‌باشد و اکراه یا اضطرار و تقیه‌ای بر اخذ وجود ندارد و صاحب آن جایزه هم مشخص و معلوم است اما آخذ و شخصی که به او جایزه داده می‌شود یا علم دارد و یا اینکه احتمال می‌دهد که صاحب جایزه نسبت به رضایت و یا عدم رضایت غافل است و توجهی به رضایت یا عدم رضایت ندارد و یا اینکه به‌طور کلی از وجود چنین مالی برای خود جاهل و بی‌اطلاع می‌باشد مانند اینکه ارثی به او رسیده است اما او



اطلاعی ندارد و اینکه اطلاع داشته است اما فراموش کرده است. همه این صور که یا علم به غفلت دارد و یا علم به جهل دارد و یا علم به نسیان دارد و یا اینکه شک به جهل، غفلت و یا نسیان دارد، مجموعاً شش قسم می‌شود که به جهت اینکه دارای حکم واحد می‌باشند در ذیل یک قسم ذکر شده‌اند.

اثبات حکم دو صورت قبل برای قسم پنجم

حکم دو صورت قبل به طریق اولی برای این قسم ثابت می‌باشد. اگر در صورت قبل که شک به رضایت و یا عدم رضایت وجود داشت حکم به جواز اخذ به نیت رد شد این حکم به طریق اولی برای این قسم که نسبت به رضایت و یا عدم رضایت غفلت وجود دارد، ثابت می‌باشد به خصوص اینکه اگر در صورت علم به عدم رضایت همان طور که آقای تبریزی حکم به جواز اخذ به نیت رد به مالک کرده‌اند، حکم شود این اولویت وضوح بیشتری دارد. پس دلیل ثبوت حکم این قسم، مماثلت و فحوای حکم دو صورت قبل می‌باشد.

مفروض صوری که تاکنون ذکر شد، این بود که شخص در اکراه یا اضطرار و یا تقیه بر قبول جایزه نیست و بر فرض عدم قبول جایزه، محدودیتی برای او وجود نخواهد داشت اما فرض سه قسم ششم و هفتم و هشتم بر وجود اکراه یا اضطرار و یا وجود تقیه بر قبول جایزه می‌باشد.

قسم ششم: وجود اکراه همراه با علم به رضایت مالک

قسم ششم از اقسام صورت سوم این است که آخذ علم به رضایت مالک جایزه نسبت به اخذ جایزه و رد آن به خودش دارد و برای شخص آخذ نیز در اخذ جایزه اکراه یا اضطرار و یا تقیه وجود دارد و در صورت عدم قبول ضرری متوجه او می‌شود

حکم قسم ششم: جواز اخذ به نیت رد به مالک

حکم قسم ششم واضح می‌باشد و بحثی در آن نیست چون علم به رضایت مالک جایزه نسبت به اخذ به نیت رد آن دارد اما اگر نیت او از اخذ رد آن به مالک نباشد، اخذ جایزه، جایز نیست.



قسم هفتم: وجود اکراه همراه با علم به عدم رضایت مالک

قسم هفتم از صورت سوم این است که آخذ علم به عدم رضایت مالک به اخذ جایزه ولو به نیت رد دارد و همچنین در مقام اکراه و یا اضطرار بر اخذ نیز می‌باشد.

حکم قسم هفتم: جواز اخذ

در مواردی که علم به عدم رضایت مالک وجود داشت و اکراه و یا اضطراری هم وجود نداشت چند نظریه وجود داشت که نظر آقای خویی و مرحوم امام بر عدم جواز اخذ بود و نظر آقای تبریزی بر جواز اخذ به نیت رد بود و ادله حرمت تسلط بر مال غیر بدون اجازه او را منصرف از این صورت می‌دانست. بنا بر نظر آقای تبریزی در این قسم یعنی در مواردی که اکراه یا اضطرار وجود دارد به طریق اولی باید حکم به جواز نمود و بحث چندانی وجود ندارد آنچه مهم است این است که باید حکم این قسم بر مبنای اشخاصی مانند مرحوم امام و آقای خویی که در صورت عدم اکراه حکم به عدم جواز می‌کردند بررسی شود. معمول اشخاصی که در صورت عدم اکراه حکم عدم جواز اخذ می‌کردند در این قسم و فرض حکم به جواز اخذ می‌کنند. البته ناگفته نماند که در اینجا بین سه عنوان اکراه، اضطرار و تقیه که به لحاظ حکم تفکیکی گذاشته نشد، تفاوت وجود دارد اکراه به این معنا است که به او وعده ضرر دهند مانند زندانی کردن، در اضطرار وعده ضرر از ناحیه غیر وجود ندارد اما خود شخص مضطر به انجام عمل می‌باشد و در تقیه هم گاهی حالت اکراه وجود دارد و گاهی هم وجود ندارد و علت این عدم تفاوت در حکم هم ادله دال بر جواز تقیه و همچنین حدیث رفع می‌باشد «مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ فِي التَّوْحِيدِ وَالْخِصَالِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ يَحْيَى عَنْ سَعْدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ يَزِيدَ عَنْ حَمَّادِ بْنِ عِيسَى عَنْ حَرِيزِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةُ أَشْيَاءَ الْخَطَأُ وَالنَّسْيَانُ - وَ مَا أُكْرَهُوا عَلَيْهِ وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ - وَ مَا لَا يُطِيقُونَ وَ مَا اضْطُرُّوا إِلَيْهِ - وَ الْحَسَدُ وَ الطَّيْرَةُ - وَ التَّفَكُّرُ فِي الْوَسْوَسةِ فِي الْخُلُوةِ مَا لَمْ يَنْطَفِقُوا بِشَفَقَةٍ»^۱

^۱ - وسائل الشیعة؛ ج ۱۵، ص: ۳۶۹



قسم هشتم: وجود اکراه همراه با شک در رضایت مالک

قسم هشتم از صورت سوم این است که اکراه یا اضطرار و یا تقیه بر اخذ جایزه وجود دارد و اخذ نیز در رضایت یا عدم رضایت مالک نسبت به اخذ شک دارد.