



## درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۲۰ اسفند ۱۳۹۲

موضوع کلی: القول فیما يجب فيه الخمس

مصادف با: ۹ جمادی الاولی ۱۴۳۵

موضوع جزئی: الجهة الرابعة: فی اشتراط عدم كونها غصباً أو عدم اشتراطه

جلسه: ۹۰

سال چهارم

«الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله الطاهرين واللعن على اعدائهم اجمعين»

### خلاصه جلسه گذشته:

بحث پیرامون ادله مرحوم شیخ طوسی و من تبعه بود؛ نظر ایشان این بود که اگر غنیمت مغضوب باشد و مال از یک شخص محترم المال غصب شده باشد، يجب رده الی مالک و لا یقسم بین المقاتلین به این معنی که عدم غصبیت در اینجا معتبر نیست. روایت اول را مورد بررسی قرار دادیم اما روایت دوم که صحیحه حلبی بود بیان شد و تقریب استدلال به آن گفته شد.

### بررسی روایت دوم (صحیحه حلبی):

در مورد این صحیحه چندین احتمال وجود دارد و ما برای اینکه دلالت این روایت مورد بررسی قرار بگیرد ناچاریم به این احتمالات اشاره کنیم.

روایت این بود: «عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ لَقِيَهِ الْعَدُوُّ وَأَصَابَ مِنْهُ مَالًا أَوْ مَتَاعًا ثُمَّ إِنَّ الْمُسْلِمِينَ أَصَابُوا ذَلِكَ كَيْفَ يُصْنَعُ بِمَتَاعِ الرَّجُلِ؟ فَقَالَ إِذَا كَانُوا أَصَابُوهُ قَبْلَ أَنْ يَحُوزُوا مَتَاعَ الرَّجُلِ رُدَّ عَلَيْهِ وَإِنْ كَانُوا أَصَابُوهُ بَعْدَ مَا حَازُوهُ فَهُوَ فِيءُ الْمُسْلِمِينَ فَهُوَ أَحَقُّ بِالشُّعْعَةِ.»<sup>۱</sup>

اینجا چند احتمال در مورد معنای حیازت داده شده که معنای روایت بر آن متفاوت می شود چون قبل و بعد حیازت ملاک برای رد یا عدم رد است:

### احتمال اول: حیازت به معنای مقاتله

احتمال اول اینکه حیازت به معنای مقاتله باشد یعنی قبل آن یحوزوا باید تفسیر شود به قبل آن یقاتلوا.

در خود این احتمال باز دو فرض متصور است:

فرض اول: ضمیر اصابوه به مال رجوع کند یعنی کأن معنای روایت این است که: إذا كانوا اصابوا المال قبل أن يقاتلوا رد علیه. در فرض اول معنای روایت این می شود که اگر اصابة المال بعد القتال باشد فهو فيء للمسلمين لكن اگر اصابة المال قبل القتال باشد فرد الی صاحبه. پس اگر ما حیازت را به معنای مقاتله گرفتیم و ضمیر اصابوا را به مال بزیم معنایش همان است که گفته شد.

فرض دوم: این است که ضمیر اصابوه را به رجل برگردانیم یعنی بگوییم معنای روایت این است: إذا اصابوا الرجل قبل المقاتلة فرد المال اليه و إن كانوا اصابوا الرجل بعد المقاتلة فهو فيء للمسلمين.

۱. الكافي، ج ۵، ص ۴۲، حدیث ۲؛ تهذیب الاحکام، همان، ص ۱۶۰، حدیث ۲۸۹؛ وسائل الشیعة، ج ۱۵، ص ۹۸، همان، حدیث ۲.

پس در این دو فرض حیازت به یک معناست (به معنای مقاتله) ولی فرق در مرجع ضمیر اصابوه است. بر این اساس معنای روایت این می‌شود که اگر قبل از مقاتله آن رجل معلوم شد، این مال به او برگردانده می‌شود ولی اگر بعد القتال و الجهاد صاحب این مال معلوم شد، فهو فیء للمسلمین.

### بررسی احتمال اول:

این احتمال قابل قبول نیست و مبتلا به اشکالاتی است:

**اولاً:** اینکه ما حیازت را به مقاتله تفسیر کنیم، این خلاف ظاهر است و چنین چیزی معهود نیست و در هیچ کتاب لغتی حیازت به مقاتله معنی نشده است.

**ثانیاً:** علاوه بر این اشکال دیگری که در خصوص این روایت پیش می‌آید این است که اگر ما حیازت را به معنای مقاتله بگیریم، روایت بی معنی و غلط می‌شود. عبارت روایت این بود: «فَقَالَ إِذَا كَانُوا أَصَابُوهُ قَبْلَ أَنْ يَحُوزُوا مَتَاعَ الرَّجُلِ» بعد از یحوزوا، متاع الرجل آورده است؛ متاع الرجل نمی‌تواند مفعول حیازت به معنای مقاتله باشد یعنی قبل از یقاتلوا متاع الرجل. این اصلاً معنی ندارد اگر یحوزوا به معنای مقاتله باشد معنای این جمله این است: بعد از یقاتلوا متاع الرجل. این اصلاً مفهوم ندارد و قابل قبول نیست.

لازم به ذکر است که در این دو اشکالی که بیان کردیم هیچ فرقی بین این دو فرض وجود ندارد لکن این دو فرض خودشان کاملاً با هم متفاوت هستند و در نهایت باید این را بررسی بکنیم که اصلاً می‌توان ضمیر در اصابوه را به رجل برگرداند یا نه؟ این دو فرضی که بیان کردیم طبق برخی تفاسیر دیگر و احتمالات دیگر برای معنای حیازت هم مطرح است که بالاخره ضمیر اصابوه را ما به رجل برگردانیم یا به مال؟ اگر متن روایت را دقت کنید می‌گوید: «إِذَا كَانُوا أَصَابُوهُ قَبْلَ أَنْ يَحُوزُوا مَتَاعَ الرَّجُلِ» یعنی اصابوا الرجل یا اصابوا المال قبل عن یحوزوا متاع الرجل. در آخر بحث این را مستقلاً بحث خواهیم کرد. **إن شاء الله** که با قطع نظر از اینکه معنای حیازت چه باشد که کدامیک از این دو مرجع (مال یا رجل) رجوع می‌کند. پس احتمال اول در این صحیح باطل است.

### احتمال دوم: حیازت به معنای مقاسمه

صاحب جواهر این احتمال را داده که حیازت به معنای مقاسمه است؛ آن گاه طبق این احتمال ضمیر اصابوه به رجل ارجاع داده شده است. بر این اساس معنای روایت این می‌شود: إذا اصاب المسلمون الرجل قبل القسمة ردّ اليه و إن اصابوه بعد القسمة فهو فیء للمسلمین.

قبل از اینکه مال بین مقاتلین تقسیم بشود اگر صاحب مال معلوم شود باید این مال به صاحبش برگردانده شود و اگر بعد از تقسیم، صاحب مال معلوم شود اینجا فیء للمسلمین.

### بررسی احتمال دوم:

این احتمال هم محل اشکال است چون اینکه ما حیازت را به معنای مقاسمه بگیریم خلاف ظاهر است.

شاید نظر نظر مرحوم صاحب جواهر هم این نیست که حیازت به معنای مقاسمه است چون حیازت در هیچ کتاب لغتی به این معنی نیامده ولی لعل نظر ایشان این است که در واقع حیازت همان جمع آوری و اغتنام و در اختیار گرفتن است و مقاسمه از لوازم و آثار حیازت به معنای در اختیار گرفتن است. اگر ایشان حیازت را ذکر کرده و معنای مقاسمه را در این

روایت احتمال داده از این باب است که مقاسمه از لوازم و آثار همان حیازت به معنای لغوی خودش می‌باشد چون در جنگ مقاسمه قهراً بعد الحیازة پیش می‌آید لذا ایشان حیازت را به این معنی گرفته است.

پس طبق این فرض معنای حقیقی حیازت این نیست ولی می‌تواند مجازاً در لازم و در اثر خودش استعمال شود پس استعمال الحیازة فی معنی المقاسمة به عنوان مجاز، هیچ مشکلی ندارد. بین معنای حقیقی حیازت و معنای مجازی حیازت که مقاسمه باشد علاقه وجود دارد. و آن علاقه بین شیء و لازم شیء یا بین شیء و اثر شیء است ولی مشکل این است که در استعمال مجازی باید قرینه وجود داشته باشد در حالی که اینجا چنین قرینه‌ای را مشاهده نمی‌کنیم.

لذا احتمال دوم هم احتمالی است که شاید نشود آن را پذیرفت. البته ممکن است از مرسله جمیل که این تعبیر در آن بود: «قَالَ إِنَّ وَقَعَ عَلَيْهِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ فَهُوَ لَهُ وَإِنْ جَرَى عَلَيْهِ الْقِسْمَةُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِالْتَّمَنِ.»<sup>۱</sup> بگوییم به قرینه این مرسله می‌توانیم حیازت را به معنای قسمت بگیریم. حال اگر بخواهیم به قرینه خارجی این حمل را انجام دهیم اشکالی ندارد ولی آن روایت مرسله است و از حیث سندی ضعیف می‌باشد و شاید نتوانیم این روایت را حمل بر این معنی بکنیم. لذا احتمال دوم نه از آن جهتی که اکثراً به آن اشکال کرده‌اند بلکه به جهتی که عرض شد قابل قبول نیست چون برای اینکه حیازت بر این معنی حمل شود، قرینه لازم داریم.

#### احتمال سوم: اغتنام و استیلاء

احتمال سوم آنکه حیازت به معنای استیلاء بر مال و سلطه و در یک کلمه اغتنام باشد. در این احتمال ضمیر به رجل برمی‌گردد و روایت معنایش این است: اگر صاحب مال شناخته شود قبل آن یغتنم فهو له یعنی ردّ الی صاحب المال و الا فهو فیءٌ للمسلمین.

محقق خوبی فرموده از بین احتمالات این احتمال اقرب احتمالات است و مؤیدی هم برای آن ذکر می‌کنند. باید دید این مؤید آیا قابل قبول است یا نه:

ایشان در مورد مجهول المالك مطلبی را بیان کرده و بعد از آن در ما نحن فیه استفاده کرده است؛ اموال مجهول المالك اموالی است که مالک آن معلوم نیست. مال بدون مالک نمی‌تواند همین طور بدون مصرف باقی بماند تا از بین برود چنین اموالی مثلاً باید صدقه داده شدند ایشان می‌فرماید: اگر یک مال مجهول المالك که به اذن شارع می‌توان آن را در مصارف خاصی مثل صدقه صرف کرد، صدقه داده شود و سپس صاحب این مال پیدا شود اینجا همه اصحاب گفته‌اند که صاحب مال لم يستحق شيئاً و ضمانتی نسبت به این مال وجود ندارد.

اما در لقطه اگر بعد از مدتی که به عنوان زمان اعلام برای لقطه مطرح شده، صدقه داده شود و سپس صاحب آن پیدا شود و به صدقه راضی نباشد، این شخص ضامن است و باید پول آن را به صاحب آن بپردازد.

حال در ما نحن فیه ادعای ایشان این است که این مالی که از دشمن به غنیمت گرفته شده ولی فی الواقع مال شخص محترم المال بوده این مثل مجهول المالك است؛ در جنگ گرفته شده و مالک آن معلوم نیست که یک کافر مهدور المال است یا مسلمان محترم المال و لذا حکم مجهول المالك را دارد. و اغتنام هم حکم صدقه را دارد یعنی همان طور که مجهول المالك

۱. التهذیب، ج ۶، ص ۱۶۰، حدیث ۲۹۰؛ الاستبصار، ج ۳، ص ۵، حدیث ۹؛ وسائل الشیعة، همان، حدیث ۴.

اگر صدقه داده شود و سپس صاحب آن پیدا شود دیگر ضمانتی نیست اینجا هم اغتنام مثل صدقه است؛ یعنی تا زمانی که اغتنام محقق نشده اگر صاحب آن پیدا شود، به او برگردانده می‌شود و الا دیگر صاحب مال حقی ندارد.

پس از دو جهت در این مؤید ما نحن فیه را تنظیم کرده به مجهول المالک: یکی از حیث خود این مال که واقعاً مالک آن معلوم نیست و دوم اینکه اغتنام در اینجا همان حکم صدقه را دارد. و علت اینکه می‌گوید اغتنام مانند صدقه است از این جهت است که به اذن شارع واقع شده لذا مانند تصدق ضامن نیست.

### **بررسی احتمال سوم:**

این احتمال به نظر محقق خوبی در بین احتمالات سه گانه بهترین معنی و احتمال است. ولی خود ایشان هم این احتمال را مورد اشکال قرار داده‌اند.

به هر حال چندین اشکال به این احتمال وارد است:

### **اشکال اول:**

اشکال اول این است که اساساً شاید نتوانیم این مسئله را بپذیریم که صرف شناخته شدن صاحب مال قبل الاستیلاء موجب حرمت مال بشود اما اگر بعد الاستیلاء شناخته شد مالش حرمت نداشته باشد؛ اینکه استیلاء نقشی در رفع حرمت و احترام مال داشته باشد، قابل قبول نیست. چون درست است کافر حربی مال مسلم را غصب کرده ولی این مال احترام دارد و اینما وجده باید به صاحب آن داده شود حال چگونه می‌توان گفت تا زمانی که مسلمین استیلاء پیدا نکرده‌اند این مال احترام دارد اما همین که استیلاء پیدا کردند دیگر احترام ندارد. بنابراین هیچ وجهی برای این مسئله وجود ندارد.

### **اشکال دوم:**

در اینکه این مال مجهول المالک است، بحثی نیست اما اغتنام به چه مناسبت مانند صدقه فرض شود تا حکم آنها یکی باشد؟ لذا اینکه اینجا اغتنام را در حکم صدقه قرار می‌دهد که بعد الاغتنام مالک آن هیچ حقی ندارد، به نظر می‌رسد قابل قبول نیست.

### **اشکال سوم:**

اساساً این روایت بر مدعای مستدل دلالت ندارد؛ مستدل ادعا کرد که طبق این روایت واجب نیست مال به صاحبش برگردانده شود مطلقاً. یعنی اگر صاحب این مال معلوم بشود لازم نیست به صاحبش برگردد چه قبل الاغتنام و چه بعد الاغتنام یعنی عدم وجوب الردّ مطلقاً اما این روایت هر گونه که معنی شود و هر کدام از این احتمالات در آن گرفته شده و معنی شود، بر این مدعا دلالت نمی‌کند.

این اشکال در خصوص این احتمال سوم فقط نیست بلکه شامل بقیه احتمالات هم هست مثل اشکال عود ضمیر به رجل که در همه احتمالات مشترک می‌باشد.

**بحث جلسه آینده:** پس تا اینجا سه احتمال بیان شد که البته مورد اشکال هم واقع شد یک احتمال چهارمی هم در معنای حیازت در این روایت وجود دارد که باید بیان کنیم و ببینیم نتیجه این جهت رابعه بحث که مسئله اشتراط عدم کونها غصباً می‌باشد، چیست؟

«والحمد لله رب العالمین»