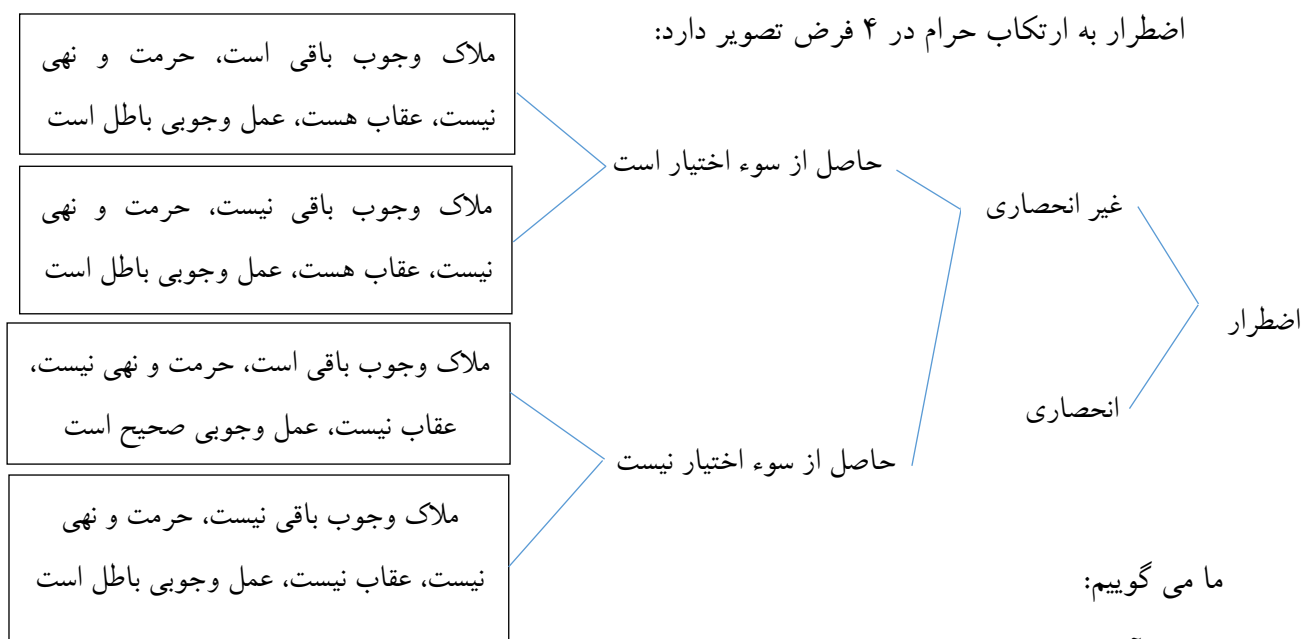


## تنبيه سوم: اضطرار به حرام (توسط اراضی المغصوبه)

یکی از مباحث مهم که ذیل بحث اجتماع امر و نهی مطرح می شود، بحثی که به سبب مثال معروف آن، به «بررسی حکم کسی که در وسط اراضی مغصوبه واقع شده است» معروف است. این بحث مربوط به بحث اضطرار به ارتکاب حرام است.



مرحوم آخوند در این باره ابتدا درباره ۴ فرض غیر انحصاری می نویسد:

« إن الاضطرار إلى ارتكاب الحرام ، وإن كان يوجب ارتفاع حرمة ، والعقوبة عليه مع بقاء ملاک وجوبه - لو كان - مؤثراً له [اگر ملاک وجوب موجود باشد، آن ملاک باقی است در حالیکه مؤثر است]، كما إذا لم یکن بحرام بلا کلام [چنانکه اگر حرام نبود، آن ملاک مؤثر بود و باعث پیدایش امر می شد]، إلّا إنه إذا لم یکن الاضطرار إليه بسوء الاختیار، بأن یختار ما یؤدی إليه لا محالة ، فإن الخطاب بالزجر عنه حیث یصدر عنه مبعوضاً علیه وعصیاناً لذاک الخطاب ومستحقاً علیه وإن کان ساقطاً ، إلّا إنه حیث یصدر عنه مبعوضاً علیه وعصیاناً لذاک الخطاب ومستحقاً علیه العقاب ، لا یصلح لأن یتعلق بها الإیجاب ، وهذا فی الجملة مما لا شبهة فیہ ولا ارتیاب.»<sup>۱</sup>

توضیح:

۱. اگر کسی نسبت به انجام یک حرام مضطر شد و اضطرار او حاصل از سوء اختیارش نبود (مثل کسیکه در روز ماه رمضان، بدون اینکه خودش زمینه سازی کرده باشد، مضطر به ارتماس می شود)

۱. کفایة الاصول، ص ۱۶۷



۲. در چنین فرضی، حرمت و عقاب برداشته می شود و دیگر آن حرام، حرام نیست (چرا که به سبب اضطرار، مکلف قابلیت ردع را ندارد و لذا زجر بدون انزجار حاصل می شود و این محال است چراکه ناهی وقتی می داند که مکلف امکان اطاعت ندارد، نهی را لغو می یابد و اراده‌ی انشاء را نخواهد داشت. أضف إلى ذلك آنکه حدیث رفع هم حرمت و عقوبت را رفع می کند)

۳. البته چنین فرضی، خود دو حالت دارد: گاه در آن عملی که به اضطرار واقع می شود، ملاک وجوب موجود است (مثلاً کسیکه به زور سرش را زیر آب می برند، نیت غسل هم می کند. در اینجا «نیت غسل» باعث می شود که این عمل دارای ملاک شود و بتواند مُسقط امر به غسل شود. توجه شود که «امر به غسل ارتماسی» با توجه به اینکه قبل از آن به سبب «اجتماع با نهی از ارتماس (حاصل از صوم)» از فعلیت افتاده بود، باز نمی گردد بلکه صرفاً «ملاک وجوب غسل» کافی است تا آنچه واقع شده است مصداق غسل واجب باشد).

۴. و گاه ملاک وجوب موجود نیست (مثلاً آن فرد، بعد از ارتماس فراموش می کند که نیت غسل کند) ۵. اگر ملاک وجوب باقی است، هم گناه نکرده است و هم غسل او صحیح است (ولی اگر ملاک وجوب باقی نیست، صرفاً گناه نکرده است)

۶. [بأن یختار: اضطرار ناشی از سوء اختیار مثل اینکه .... ]

۷. [حیثئذ: اگر اضطرار ناشی از سوء اختیار است] اگرچه نهی بالفعل موجود نیست و لذا حرمت حاصل از نهی موجود نیست ولی عقاب می شود و ملاک وجوب هم -اگر موجود باشد- کارایی ندارد و لذا غسل باطل است.

ما می گوئیم:

مرحوم آخوند بعد از اینکه در فرض عدم انحصار (جایی که تنها راه خلاص شدن از یک حرام، انجام حرام دیگر نیست)، ۴ فرض را مطرح کردند، به صورتی اشاره می کنند که «مکلف به سوء اختیار حرامی را مرتکب شده است و تنها راه خروج از آن حرام، آن است که حرام دیگری را مرتکب شود»

(مثال: کسی به سوء اختیار وارد خانه ای غصبی می شود، پس صرف حضور در منزل یک غصب است و حرام است ولی الان که داخل در منزل است، اگر بخواهد از غصب خارج شود، لاجرم باید در منزل مغضوبه تصرف کند و این خود حرام دیگری است:



پس:

ورود در غصب = به سوء اختیار

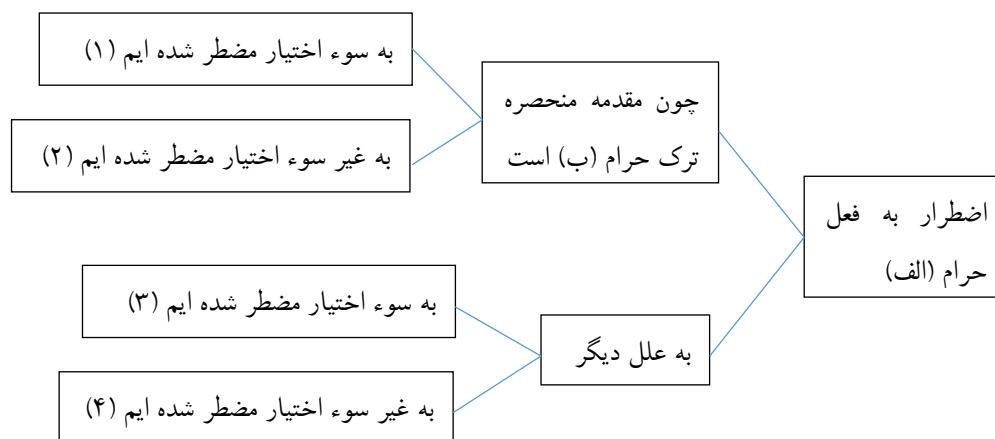
وقوع در وسط ارض مغصوبه = غصب / حرام (اختیاری)

خروج از ارض مغصوبه = ترک حرام اول / حرام دوم / مضطرّ الیه

توجه شود که تقسیم بندی مرحوم آخوند آشفته به نظر می رسد و بهتر است بحث را چنین تصویر کنیم:

در جایی که ما مضطر هستیم که حرامی (الف) را مرتکب شویم: گاه مضطر هستیم چون باید حرامی دیگر (ب) را ترک کنیم (و این حرام مورد اضطرار (الف)، مقدمه انحصاری ترک حرام (ب) است) و گاه مضطر هستیم به علل دیگر.

در هر دو فرض، گاه ما با سوء اختیار خود را مضطر کرده ایم (به اینکه الان باید الف را انجام دهیم) و گاه اضطرار حاصل سوء اختیار نبوده است.



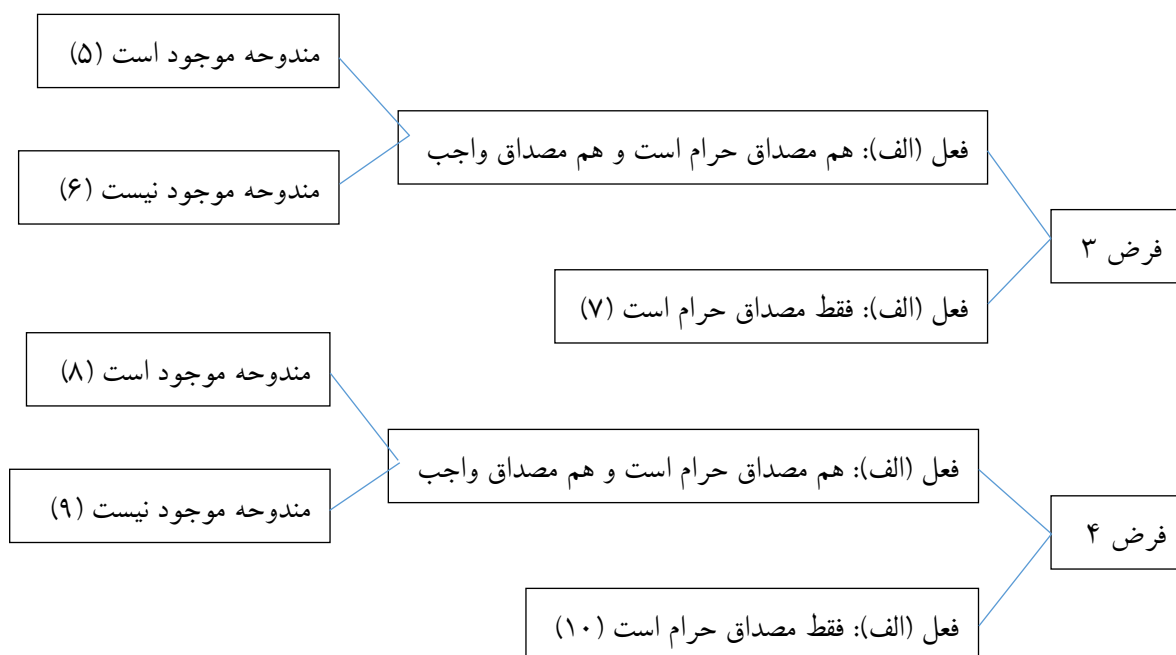
فرض ۳ و ۴، هر کدام به دو قسمت تقسیم می شوند:

«وقتی در حال اضطرار هستیم (به حرام الف) و آن را انجام می دهیم، واجبی دیگر را هم انجام می دهیم (مثل غسل ارتماسی در مثال اضطرار به ارتماس در روز ماه رمضان) و گاه واجب دیگری را انجام نمی دهیم (یعنی نیت نمی کنیم)»

به عبارت دیگر در فرض اتیان واجب: «فعل حرام (الف)، هم مصداق حرام و هم مصداق واجب است.»

حال همین صورت گاه این فعل واجب دارای مندوحه است و گاه دارای مندوحه نیست (یعنی گاه می تواند بعداً و بعد از اضطرار غسل کند و گاه غسل تنها دارای همین فرد است)





مرحوم آخوند درباره حکم هر یک از صورت های مطرح شده چنین می نویسد:

(۱): بحث اصلی که مطرح خواهیم کرد

(۲): مرحوم آخوند این فرض اشاره نمی کنند ولی ظاهراً می توان آن را با فرض (۹) هم حکم دانست (چرا که در

فرض (۹)، مندوحه وجود ندارد و سوء اختیار هم در میان نبوده است)

(۵): فعل منهی عنه نیست و عمل آثار فعل واجب را ندارد و مکلف عقاب می شود

(۶): مرحوم آخوند به این فرض اشاره ندارد (در این باره سخن خواهیم گفت)

(۷): فعل منهی عنه نیست و مکلف عقاب دارد. عمل آثار وجوب را ندارد.

(۸): فعل منهی عنه نیست، مکلف عقاب ندارد، عمل آثار وجوب را دارد.

(۹): مرحوم آخوند به این فرض اشاره ندارد، (در این باره باید نکاتی را مطرح می کنیم)

(۱۰): فعل منهی عنه نیست، مکلف عقاب ندارد، عمل آثار وجوب را ندارد.

نکته ۱:

مطابق با مبنای مرحوم آخوند، قسم (۶) و (۹) چون فرضی است که در آن مندوحه برای مأمور به موجود

نیست، بحث از مصادیق تراحم می شود. البته می توان گفت که فرض (۶) منهی عنه نیست ولی مکلف در

ارتکاب آن عقاب می شود و عمل هم آثار فعل واجب را دارد (اگر ملاک امر اهم باشد. و الا می توان گفت



اگرچه نهی ساقط است، اما سوء اختیار، مبعوضیت عمل را باقی می‌دارد و در فرض (۹) هم می‌توان گفت:  
فعل منهی عنه نیست و مکلف عقاب ندارد و عمل آثار واجب را دارد.

