**جلسه نود و هشتم ۱۹/۲/۱۳۹۵**

**مسئله صلِّ و لا تغصب در فقه صورت های دارد.**

**صورت اول:** مکلَّف فرصت خواندن نماز کامل و در مکان غیرر از غصب را دارد.

 در این صورت اگر نماز را در دار غصبی بخواهد حکم آن چیست ؟ بنابر قول به إمتناع إجتماع أمر و نهی این نماز باطل است .اما بنابر قول به إمکاه إجتماع صحیح است گرچه جوازی ها حکم به صحت نماز نمی­کنند زیرا می­گویند فرصت نماز کامل در خارج غصب را دارد .

**صورت دوم:** صلاه در خارج از غصب ممکن نیست. تنها فرصتی که دارد این است که در حال خروج از زمین غصبی ایماءً نماز بخواند ( ارکان را با اشاره بجا آورد ) .

در این که حکم چنین نمازی چیست سه نظریه وجود دارد.

**الف:** شیخ مرتضی و نائینی می­گویند نماز او صحیح است. دلیل صحت این است که این دو عالم تخلیه غصب را شرعا واجب و آن را صغری وجوب رد مال دانستند.

**ب:** به نظر آخوند تخلیّه غصب عقلا معصیت است اما نماز ایمائی صحیح است زیرا نماز ایمائی متّحد با غصب نیست ( اجزاء نماز با غصب متحّد نشده است ) اشاره به نماز از مقوله وضع نیست اما اگر سجده یا جلوس یا قیام کند اینها از مقوله وضع است و تصرُّف حساب می­شود لذا با غصب یکی می­شود و نماز باطل می­شود.

**ج:** کسانی که قائل به إمتناع می­باشند و عُرفا اجزاء صلاه را متحد با غصب می­دانند حتی اگر ایمائی باشند حکم به بطلان آن نماز دارند لکن و ظیفه اش این است که نماز را ایماءً اقامه کند به قانون ثانوی که می­گوید: **الصلاه لا یسقط بحالٍ** مثلا کسی که عُریان است و ساتر عوره ندارد باید نماز را بخواند.

**صورت سوم:** بعد از خروج آن مقداری وقت دارد که می­تواند ایمائی نماز بخواند با این وجود اگر در حال تخلیه غصب ایماءً نماز بخواند صحیح است یا باطل؟

**جواب:** در این جا نیز اقوالی وجود دارد.

**الف:** بنابر مبنای شیخ و نائینی نماز صحیح است زیرا تخلیّه غصب واجب شرعی است و لذا نماز ایمائی در حال تخلیّه مشکلی ندارد.

**ب:** مشهور فقها و آخوند حکم به بطلان کرده اند.

**ج:** به نظر ما باطل نیست زیرا غصب با رکوع و قیام و سجود ایمائی متحد نشد به همان بیانی که گذشت.

**آیا صلِّ و لا تغصب صغری کبری باب تعارض است یا تزاحم؟**

این بحث در مقدمه نُهمی که آخوند بیان کرد گذشت لکن طرح دو باره این بحث بخاطر هدفی است که باید بررسی شود . و آن هدف این است که آیا قواعد تعارض مثل مرجِّحات سندی ، دلالی و جهتی در این جا جاری می­شود یا خیر؟

 **آخوند می­فرماید:** این مرجحات در باب إجتماع جاری نمی­شود بلکه فقط اقوی بودن ملاکین جاری می­شود نظیر انقاذ غریقین که یکی مومن است و یکی نبی است و انقاذ نبی اقوی است.

تنها یک صورت استثناء می­شود و آن جای که اقوی ملاکین احراز نشود در این صورت قانون تعارض جاری می­شود و لذا باید مرجحات سندی و دلالی دنبال شود.

مثلا اگر فرض کنیم که دلالت مطابقی صلِّ بر وجوب صلاه اقوی از دلالت مطابقی لا تغصب بر حرمت غصب باشد، کشف می­کنیم که لا بد ملاک نماز قوی تر از ملاک حرمت غصب است .

اما آن جای که اقوی المقتضیین احراز نشده سه صورت دارد.

**الف:** هر دو دلیل متکفِّل بیان حکم فعلی هستند. (هم صلِّ و هم لا تغصب دو حکم فعلی را برای ما می­آورند) در این جا باید دید کدام یک دلالت یا سندش اقوی است همان را اخذ می­کنیم.

**ب:** هر دو دلیل متکفل حکم اقتضائی هستند. ( هم صلِّ ملاک دارد هم لا تغصب و لکن نمی­دانیم ملاک کدام یک اقوی است ) در این صورت نیز باید به سند یا دلالت مراجعه کرد و هر کدام اقوی بود اخذ می­شود.

**ج:** یکی از دو دلیل متکفل حکم اقتضائی است و دلیل دیگر متکفل حکم فعلی است ( مثل مرجعیَّت زن که ادله آن اقتضائی است اما فعلیَّت با مرجعیَّت مرد است در ان صورت تقدُّم با چیزی است که حکم فعلی دارد)