



The Juridical Position of the Principle of Retroactivity in Endowments in Light of the Nationalization of Forests Act

Reza Rahbar¹ 

1. PhD Student, Department of Jurisprudence and Criminal Law, Faculty of Theology and Islamic Sciences, Shahid Mottahari University, Tehran, Iran. Email: rezarahbar1378@yahoo.com

Abstract

Forests and rangelands, which are natural resources and part of the public wealth of society, belong to the general public and must be used in the direction of public interests. Article 1 of the Nationalization of Forests Act, approved on 27/10/1341, addresses this issue and places forests and rangelands as part of public property. The enactment of this law has resulted in the deprivation of ownership from individuals who, prior to the aforementioned date, had taken possession of parts of forests and rangelands and, by registering the ownership document, had acted as owners of these lands. Since the primary principle is that laws and regulations are not retroactive, the question arises as to whether retroactivity in this law is valid with respect to endowments (Mawqūfāt)? And if valid, what jurisprudential basis can be considered for it? The present study, with a descriptive-analytical method and using library resources and related software, aims to explain the answers to the aforementioned questions. The result indicates that, from a jurisprudential point of view, the primary principle in laws is non-retroactivity, except in specific circumstances and cases. Article 1 of the Nationalization of Forests Act is also one of the laws that, based on various jurisprudential principles such as the ruler's decree, the rational rule of "More important and important," and "No harm" (Lā Ḍarar), can be retroactive, and this does not negate the validity of the mentioned endowments. This is because, based on jurisprudential evidence, in cases where the endowed property loses its value, then converting it to a better and closer (purpose) and the permissibility of selling the endowed property has a Sharia basis, and the proceeds from the sale and conversion will be considered part of the endowment.

Keywords: Nationalization of Forests Act, Retroactivity, Lā Ḍarar, Ruler's Decree, Endowments.

Cite this article: Rahbar, R. (2025). The Juridical Position of the Principle of Retroactivity in Endowments in Light of the Nationalization of Forests Act. *Jurisprudence and the Fundamentals of the Islamic Law*, 58 (1), 107-126. (in Persian)

Publisher: University of Tehran Press.

Authors retain the copyright and full publishing rights.

DOI: <https://doi.org/10.22059/jjfil.2025.387600.669779>



Article Type: Research Paper

Received: 25-Dec-2024

Received in revised form: 4-Jun-2025

Accepted: 9-Jun-2025

Published online: 21-Sep-2025

جایگاه فقهی اصل عطف بما سبق در موقوفات در پرتو لایحه قانونی ملی کردن جنگل‌ها

رضارحبر^۱

۱. دانشجوی دکترا، گروه فقه و حقوق جزا، دانشکده الهیات و علوم اسلامی، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران. رایانامه: rezarahbar1378@yahoo.com

چکیده

جنگل‌ها و مراتع که از منابع طبیعی و جزء ثروت‌های عمومی جامعه محسوب می‌شوند متعلق به عموم مردم بوده و لازم است در جهت مصالح همگانی مصرف شود. در ماده ۱ لایحه قانونی ملی کردن جنگل‌ها مصوب ۱۳۴۱/۱۰/۲۷، بدین مسأله توجه شده و جنگل‌ها و مراتع، جزء اموال عمومی قرار داده شده‌اند. تصویب این قانون موجب سلب مالکیت از افرادی شده که قبل از تاریخ فوق‌الذکر، اقدام به تصرف در بخشی از جنگل‌ها و مراتع نموده و با ثبت سند مالکیت به عنوان مالک این زمین‌ها اقدام به تصرفات مالکانه در آنها نموده‌اند. از آنجا که اصل اولیه آن است که قوانین و مقررات قابلیت عطف به ما سبق شدن را دارا نمی‌باشد؛ این سوال مطرح می‌شود که آیا عطف به ما سبق در این قانون نسبت به موقوفات صحیح است؟ و در صورت صحت، چه مبنای فقهی برای آن می‌توان لحاظ کرد؟ در این تحقیق که با روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و نرم افزارهای مرتبط فراهم آمده، در صدد تبیین پاسخ سوال‌های مذکور بوده و نتیجه تحقیق حاکی از آن است که به لحاظ فقهی اصل اولی در قوانین عطف به ما سبق نشدن می‌باشد مگر در شرایط و موارد خاص. و ماده ۱ قانون ملی کردن جنگل‌ها نیز از جمله قوانینی است که با استناد به مبانی مختلف فقهی مانند حکم حکومتی، قاعده عقلی اهم و مهم و لا ضرر می‌تواند عطف به ما سبق شود و این امر نافی صحت موقوفات مزبور نخواهد بود چرا که بر اساس مستندات فقهی در مواردی که مال موقوفه مالیت خود را از دست بدهد در این هنگام تبدیل به احسن و اقرب و جواز فروش مال موقوفه وجه شرعی داشته و عوائد حاصله از فروش و تبدیل، جزء وقف محسوب خواهد شد.

کلیدواژه‌ها: قانون ملی شدن جنگل‌ها، عطف به ما سبق، لا ضرر، حکم حکومتی، موقوفات.

استناد: رحبر، رضا (۱۴۰۴). جایگاه فقهی اصل عطف بما سبق در موقوفات در پرتو لایحه قانونی ملی کردن جنگل‌ها. فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۵۸ (۱)، ۱۰۷-۱۲۶.

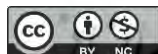
نوع مقاله: علمی-پژوهشی

دریافت: ۱۴۰۳/۱۰/۰۵

بازنگری: ۱۴۰۴/۰۳/۱۴

پذیرش: ۱۴۰۴/۰۳/۱۹

انتشار: ۱۴۰۴/۰۶/۳۰



ناشر: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران

حق چاپ و حقوق نشر برای نویسندگان محفوظ است.

DOI: <https://doi.org/10.22059/jzfi.2025.387600.669779>

مقدمه

منابع طبیعی هر جامعه ثروت آن جامعه محسوب می‌شود و همه افراد باید در نگهداری و حفاظت از این منابع تلاش کنند؛ زیرا رشد، تعالی و حیات انسان‌ها وابسته به این منابع است. جنگل‌ها و مراتع جزئی از منابع طبیعی تجدید شونده و انفال هستند که خداوند متعال آنها را در اختیار انسان قرار داده تا از آنها استفاده نماید. آیات و روایات فراوان نشان دهنده آن است که در دین مقدس اسلام، طبیعت و به ویژه گیاهان از اهمیتی به سزا و از جایگاهی ویژه برخوردارند. قرآن کریم به طور موکد و با تعبیرهای فراوان تصریح می‌کند که هرآنچه که در روی زمین است برای انسان خلق شده است. (سوره بقره آیه ۲۹) و همه انسان‌های گذشته، حال، آینده و در همه جای کره زمین حق استفاده از آنها را دارند و بلافاصله انسان را به اندیشیدن در مورد طبیعت و نظم و ترتیب و تعادل در طبیعت دعوت کرده است و استفاده انحصاری و خصوصی از آنان را منع نموده است.

بر همین اساس قانون گذار برای حفظ مراتع و جنگل‌ها و استفاده همگان از این نعمت الهی در ماده ۱ لایحه قانون ملی کردن جنگل‌ها مصوب ۱۳۴۱/۱۰/۲۷ با درک صحیح و به موقع این ضرورت، اقدام به ملی کردن جنگل‌ها و بیشه و مراتع نموده و آنان را جزء اموال عمومی به حساب آورده است تا بدین گونه از تخریب و انهدام و سوء استفاده از طبیعت و متعلقات آن خودداری نماید و به همین منظور قانون گذار نسبت به مالکین جنگل‌ها و مراتع که سند مالکیت برای آنان تا قبل از این قانون صادر شده است، اقدام به الغا و سلب مالکیت و بی اعتبار نمودن تصرفات سابق بر وضع قانون نموده است. در این ماده آمده:

از تاریخ تصویب این تصویب‌نامه قانونی عرصه و اعیانی کلیه جنگل‌ها و مراتع و بیشه‌های طبیعی و اراضی جنگلی کشور جزء اموال عمومی محسوب و متعلق به دولت است ولو اینکه قبل از این تاریخ افراد آن را متصرف شده و سند مالکیت گرفته باشند.

و در ماده ۷ همان قانون اقدام به ابطال تصرفات سابق بر وضع قانون فوق الذکر نموده است. در این ماده آمده است:

در مورد جنگل‌ها و مراتع مشمول این قانون که بهره‌برداری از آنها طبق اسناد رسمی یا غیر رسمی به هر عنوان به اشخاصی واگذار شده اسناد مزبور از تاریخ تصویب این قانون ملغی است و بهره‌برداران در صورت تمایل به ادامه بهره‌برداری در جنگل‌ها و مراتع فوق باید به سازمان جنگلبانی مراجعه و ترتیب قرارداد لازم را بدهند.

این اقدام که بر خلاف قاعده «عطف بما سبق نشدن قوانین» می‌باشد منجر شده تا فقهاء و حقوق دانان اسلامی به بحث و بررسی درباره مبانی فقهی تسری و عطف بما سبق شدن لایحه قانونی مزبور نسبت به موقوفات سابقه بپردازند.

در نتیجه در این پژوهش به بررسی و طرح ادله موافقین و مخالفین تسری قانون مزبور به موقوفات سابقه پرداخته و در آخر قول صواب بیان خواهد شد.

پیشینه پژوهش

در ارتباط با بحث وقف و موقوفات، مقالات متعددی از سوی نویسندگان به رشته تحریر در آمده‌است اما هیچ یک از تحقیق‌های صورت گرفته ناظر به بررسی امکان سنجی عطف بما سبق شدن قوانین به موقوفات سابق بر وضع قانون، نبوده‌اند و تحلیلی در این باره از سوی اندیشمندان و دکترین حقوق نیز به وضوح وجود ندارد

در ذیل برخی از مقالات در رابطه با موقوفات ذکر خواهد شد:

۱. آریان فر، حمیدرضا، موقوفات زنان ولایت آمل و مصارف آن در دوره قاجار با تکیه بر اسناد وقفی (۱۲۱۰-۱۳۴۴ ق)، پژوهشنامه مطالعات اسنادی و آرشیوی، پاییز و زمستان ۱۴۰۲، سال دوم- شماره ۲ (دوره جدید) (ص ۱۶۵-۱۸۵)
۲. امن خانی، عیسی، تصوّف در دوره استبداد منوّر رضاخانی؛ پژوهشی درباره زمینه‌های سیاسی، اقتصادی و اجتماعی افول تصوّف در دوره پهلوی اول، تاریخ ادبیات، بهار و تابستان ۱۴۰۲- شماره ۹۲ (ص ۲۱۳-۲۳۱)
۳. ملک زاده، الهام، موقوفات ارباب رستم گیو و نقش آن در توسعه اجتماعی و فرهنگی زرتشتیان ایران (مطالعه موردی: دوره پهلوی دوم)، پژوهشنامه مطالعات وقف و امور خیریه، بهار و تابستان ۱۴۰۲، دوره اول- شماره ۱ (ص ۲۵۹-۲۷۸)

روش‌شناسی پژوهش

در این تحقیق که با روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و نرم افزارهای مرتبط فراهم آمده‌است.

۱. مفاهیم

۱-۱. اموال عمومی

اموال جمع کلمه مال است و در لغت به معنی مال‌ها، املاک و اسباب و امتعه و کالا و ثروت و هر چیزی که در تملک کسی باشد، یا در تصرف و ید کسی باشد، گفته می‌شود. (دهخدا، ۱۳۶۷: ج ۱۳: ۱۹۹۸۴) اموال عمومی به آن دسته از اموالی اطلاق می‌شود که برای استفاده مستقیم تمام مردم آماده‌است، یا اختصاص به حفظ مصالح عمومی داده شده و دولت، تنها از جهت ولایتی که بر عموم دارد، می‌تواند آن را اداره کند: مانند پل‌ها، موزه‌ها و معابر عمومی. (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۶۹)

ملاک تشخیص اموال و مشترکات عمومی در این است که طبیعت اموال عمومی با به ملکیت خصوصی درآمدن این اموال، منافات دارد و اموالی هستند که مورد استفاده عموم مردم قرار می‌گیرند و به همه مردم اختصاص دارند، مانند ساحل دریا و رودخانه‌های قابل کشتی‌رانی. معیار دیگر، مصرفی است که دولت برای این گونه اموال معین کرده است و باید دید اموال دولتی به چه منظور مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد و به تناسب این منظور نوع مال را تشخیص داد. اموال عمومی به دو صورت مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرند:

۴. بعضی از آنها به طور مستقیم و بی‌واسطه در دسترس عموم قرار گرفته است و هر کس با رعایت نظامات مخصوص، می‌تواند استفاده مطلوب نماید. مثل پل‌ها، باغ‌ها، کاروانسراها و راه‌های عمومی. اما دولت از نظر اختیاری که در اداره مشترکات دارد، می‌تواند امتیاز بهره‌برداری از این اموال را برای مدت محدودی به شخص معین واگذار کند.

۵. دسته دیگر به یکی از خدمات عمومی اختصاص یافته است و تنها بنگاه خاصی حق دارد از آن بهره‌برداری کند، مانند راه‌آهن و سیم‌های تلفن و تلگراف، که از مشترکات عمومی است و به سود عموم مورد استفاده قرار می‌گیرد.

از جمله ویژگی‌های اموال عمومی آن است که بنابر مواد ۲۴ تا ۲۷ قانون مدنی قابل تملک خصوصی نبوده و بر همین مبنا استفاده انحصاری از اموال عمومی تا زمانی که به اذن دولت و حاکمیت به عنوان مدعی العموم و اداره‌کننده جامعه نباشد، ممنوع خواهد بود. (امامی، ۱۳۷۷: ج ۱: ۴۱)

۲-۱. وقف

«وقف» در لغت به معنای توقف و درنگ کردن است. (ابن منظور، ۱۴۱۴: ج ۱۵: ۵۶) و در اصطلاح فقها، عبارت از عقدی است که ثمره آن، حبس اصل و تسبیل منافع است، یعنی صرف کردن مال در جهتی که واقف تعیین کرده است. (نجفی، ۱۴۲۱: ج ۲۸: ۳) به بیان روشن‌تر، وقف، مقدار مالی است که فرد یا افرادی با اختیار خود از مالکیت خود خارج می‌کنند تا مورد استفاده عموم قرار بگیرد و منافع آن در راه تأمین نیازمندی‌های مردم مصرف شود.

به عبارت دیگر وقف به معنای حبس و منع است و در اصطلاح عقدی است که نتیجه آن، ایستایی اصل و رهایی منافع آن است. همان گونه که از تعریف فوق برداشت می‌شود این تعریف شامل دو بخش است:

۶. ایستایی اصل: معادل واژه تحبیس در عربی، که از ریشه «حبس» به معنای زندانی کردن و در قید درآوردن و جلوی آزادی چیزی را گرفتن است، زیرا با وقف شدن ملک، آزادی نقل و انتقال (خرید و فروش، هبه و غیره) از آن گرفته می‌شود.

۷. رهایی منافع: معادل واژه تسبیل در عربی، یعنی در راه خدا آزاد گذاردن است، زیرا منافع وقف برای موقوف‌علیهم مباح و آزاد است، تا از آن، انتفاع ببرند. به مال و زمین وقف‌شده، موقوفه و به کسانی که برای آنها وقف می‌شود، موقوف‌علیهم می‌گویند.

برای تحقق عقد وقف در فقه امامیه شرایط مفصلی را در کتب فقهی (اجرا صیغه وقف، تنجیزی بودن عقد، دائمی بودن و ...) ذکر کرده‌اند که یکی از آن شرایط قابلیت تملک و یا انتفاع از مال موقوفه است- که محل بحث پژوهش مزبور در مورد مراتع و جنگل‌ها می‌باشد- بدین معنا که موقوف‌علیهم باید بتوانند از مال موقوفه انتفاع لازم را برده و مانعی جهت استفاده آنان وجود نداشته باشد. از این رو با عنایت به شرط مزبور به بررسی وضعیت مال موقوفه پرداخته خواهد شد.

۲. ادله موافقین تسری لایحه قانونی ملی شدن جنگل نسبت به موقوفات

اکنون پس از مشخص شدن مفاهیم مورد نیاز، لازم است به بررسی و شرح ادله قائلین به تسری قانون ملی شدن جنگل‌ها و مراتع به موقوفات سابقه پرداخته شود و از این رهگذر با ادله آنان آشنا شد. به طوری کلی این دسته از فقهاء بر این عقیده‌اند که با استناد به ادله- که اشاره خواهد شد- می‌توان قائل به سرایت حکم قانون مورد تأیید حاکم جامعه اسلامی به موارد سابق بر وضع قانون شد.

۲-۱. ادله دال بر اعتبار و مشروعیت حکم حکومتی ولی فقیه

ترکیب «حکم حکومتی» در فقه شیعه با تعبیری چون «حکم الحاکم»، «ما راءه الوالی»، «ما راءه الامام» و در فقه اهل سنت با عنوان «احکام سلطانیه» نام برده می‌شود. (عامری‌نیا، ۱۳۸۷: ۸۸) ابوالقاسم علی‌دوست از پژوهشگران فقهی معتقد است که حکم حکومتی از سوی حاکم به انگیزه حراست از مصالح شرعی مکلفان و حفظ نظام صادر می‌شود. (علیدوست، ۱۳۹۰: ۶۷۵)

علامه طباطبایی در تعریف «حکم حکومتی» می‌نویسد:

حکم حکومتی به تصمیماتی گفته می‌شود که ولی امر در سایه قوانین شریعت و به حسب مصلحت زمان اخذ می‌نماید و مطابق آن عمل می‌نماید. چنین احکامی لازم الاجراء بوده و همانند شریعت دارای اعتبار است و تنها تفاوت این دسته از احکام با سایر احکام شریعت آن است که احکام حکومتی متغیر بوده اما احکام شریعت ثابت اند. (علامه طباطبایی، ۱۴۱۸: ج ۴: ۸۳-۸۵)

اکنون به بیان و بررسی مبانی مشروعیت احکام حکومتی پرداخته تا از این رهگذر بتوان با نحوه استدلال قائلین به جواز تسری آشنا شد

۲-۱-۱. مبانی مشروعیت حکم حکومتی و ولایت فقیه

در رابطه با ادله دال بر مشروعیت احکام حکومتی می‌توان گفت که مهم‌ترین دلیل بر اثبات مدعی مزبور آیات و روایات صادره از ائمه اطهار (ع) می‌باشد که در ذیل به جهت کثرت ادله به ذکر مهم‌ترین آنان اکتفا و به بحث و بررسی دلالی و سندی (روایات) پرداخته و به بیان نحوه استدلال قائلین نیز اشاره خواهد شد.

۲-۱-۱-۱. آیات

فقه‌اء امامیه و مفسرین قرآن برای استدلال بر مشروعیت ولایت فقیه و احکام صادره از وی به تفصیل به شرح و بررسی آیات متعدد دال بر مشروعیت پرداخته و در این جا به جهت رعایت اختصار، به ذکر آیاتی که دلالت آنان بر اثبات مدعا توسط همگان پذیرفته شده‌است و اختلافی نیست اشاره و نحوه استدلال نیز بیان خواهد شد.

۲-۱-۱-۱-۲. آیه اولی الامر^۱

تقریب استدلال به آیه شریفه آن است که در آیه مزبور ۲ بار فعل «أطیعوا» ذکر شده‌است و این امر نمی‌تواند از باب تاکید باشد بلکه در مقام تمییز میان اطاعت از دستورات شارع و دستورات و احکام صادره از پیامبر (ص) می‌باشد که عبارتةً آخری مفهوم «حکم حکومتی» است (علامه طباطبائی، ۱۴۱۸: ج ۴: ۳۸۹) در آیه شریفه مقصود از «اولی الامر» طبق روایات (کلینی، ۱۴۱۲: ج ۱: ۲۷۶) و تفاسیر اسلامی (طبرسی، ۱۴۱۶: ج ۲: ۶۴)، معصومین (ع) می‌باشند در این آیه «اولی الامر» بدون تکرار فعل «أطیعوا» بر رسول عطف شده‌است، و از آن جا که اطاعت از رسول به خاطر معصوم بودن ایشان به طور مطلق واجب است، اطاعت از «اولی الامر» نیز همانند آن مطلق خواهد بود و این امر کاشف از معصوم بودن «اولی الامر» نیز می‌باشد. و در عصر غیبت، ولی فقیه جامع الشرایط مصداق «اولی الامر» می‌باشد زیرا که ائمه (ع) خود بنابر روایات دستور به تبعیت از فقیه داده‌اند. (نجفی، ۱۴۲۱: ج ۱۵: ۴۳) و یا در استدلالی دیگر می‌توان گفت که از آنجا که اطاعت از دستورات ائمه (ع) طبق آیه واجب است بنابراین اطاعت از دستورات و احکام فقیه نیز واجب خواهد بود؛ چرا که یکی از اوامر ائمه (ع) پیروی از فقیه و دستورات وی در عصر غیبت می‌باشد. (صافی گلپایگانی، ۱۳۸۹: ۲۳) در نتیجه چنانچه فقیه با توجه به مقتضیات زمان حکم حکومتی صادر نماید بر همگان لازم الاجراء بوده و همانند احکام شریعت دارای اعتبار خواهد بود.

۱. يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا

۲-۱-۱-۱. آیه اولویت پیامبر نسبت به مومنین^۲

تقریب استدلال بدین شرح است آیه مزبور نیز به مانند آیه قبل دلالت بر نفوذ احکام حکومتی دارد زیرا که مرحوم طبرسی در کتاب مجمع البیان (طبرسی، ۱۴۱۶: ج ۴: ۲۵۸) و سایر مفسرین (شوکانی، ۱۴۱۴: ج ۴: ۳۰۱) «اولویت» را دارای ۳ معنا (اولویت در اداره شوون مردم، اولویت خواست پیامبر بر خواست مردم، اولویت پیامبر بر والیان خود) دانسته‌اند؛ بنابراین احکامی که توسط ایشان در باب اداره جامعه صادر می‌شود بر همه لازم الاجرا بوده و چون این حق مربوط به شأن ولایت ایشان است و نه نبوت، از این رو می‌توان قائل شد که این حق از اختصاصات پیامبر اکرم (ص) نبوده؛ بر این اساس برای فقیه جامع الشرایط نیز در عصر غیبت که مسئولیت اداره جامعه را دارد چنین حقی ثابت خواهد بود.

۲-۱-۱-۲. روایات

پیشتر بیان شد که یکی از ادله مهم دال بر مشروعیت ولایت فقیه و احکام حکومتی، روایات می‌باشد. روایات دال بر اثبات ولایت فقیه به قدری متعدد و زیاد است که برای محقق آشنا به متون فقهی، جای هیچ گونه شک و شبهه ای جهت اثبات مشروعیت ولایت فقیه باقی نمی‌گذارد. در ذیل به بیان مهم‌ترین روایاتی که فقهاء امامیه در راستای استدلال بر اثبات ولایت فقیه استفاده نموده‌اند اشاره و به تفصیل به بررسی سندی و دلالتی هر یک از روایات پرداخته خواهد شد.

۲-۱-۱-۲-۱. توفیق شریف^۳

یکی از توقیعات با اهمیت، توقیعی است که توسط محمد بن عثمان در پاسخ به مکتوب اسحاق بن یعقوب از ناحیه امام زمان (ع) صادر شده‌است.

این توقیع مشتمل بر مطالب مهم و نکات قابل توجهی است و بیشتر مسائل مختلف اجتماعی در آن مطرح شده‌است. لذا از اهمیت خاصی برخوردار می‌باشد. به ویژه این توقیع، متضمن تعیین وظیفه مردم در زمان غیبت کبری، و بیان علت غیبت و معرفی و مشخص نمودن هویت بعضی از افراد است.

بررسی سندی

توقیع مزبور با اینکه در هیچ یک از کتب اربعه نیامده‌است اما شیخ صدوق و شیخ طوسی و طبرسی از ۳ طریق این روایت را نقل کرده‌اند که در همگی آنان فردی به نام «اسحاق بن یعقوب» وجود دارد که مجهول است و این می‌تواند سبب ضعف توقیع شود؛ اما با توجه به اینکه این توقیع مکتوب به دست خط مبارک امام زمان (عج) می‌باشد و امکان جعل آن به راحتی ممکن نیست و با عنایت به اینکه افراد بزرگی مانند شیخ صدوق و طوسی کسانی نیستند که به راحتی حدیثی را از کسی بپذیرند و در نهایت با

۲. النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ

۳. أما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة أحديثنا فإنهم حجتي عليكم و أنا حجة الله عليهم (شیخ صدوق، ۱۴۱۷: ج ۲: ۴۸۳)

توجه به اینکه مشهور فقهاء بدین توقیع عمل نموده‌اند و این عمل فقهاء جابر سند می‌باشد؛ بنابراین توقیع به لحاظ سندی مشکلی نخواهد داشت.

بررسی دلایلی

در ارتباط با اینکه مقصود از «الحوادث الواقعة» چیست احتمالاتی توسط فقهاء مطرح شده‌است؛ اما احتمال اقرب و مشهور آن است که مراد از ترکیب مزبور نفس حوادث (اعم از مسائل و احکام و موضوعات مستحدث چه کلی و چه جزئی) و ارجاع آن به فقیه خواهد بود. (توحیدی، ۱۴۱۹: ج ۴: ۴۳۷)

در اینکه مقصود از «رواة احادیث» چیست و شامل چه کسانی می‌شود احتمالاتی چند مطرح می‌باشد:

۱. عده ای معتقدند که مقصود از ترکیب مزبور، صرف راویان و ناقلان احادیث ائمه (ع) هستند. این احتمال مخدوش است به دلیل آنکه راوی صرفاً ناقل است و توانایی تجزیه و تحلیل حدیث را ندارد و اگر مقصود صرف راوی می‌بود با قاعده «تناسب میان حکم و موضوع» منافات داشت؛ زیرا که امام (عج) که در ادامه راویان احادیث را حجت خود قرار می‌دهند درواقع شبیه‌ترین افراد به خود به عنوان جانشین انتخاب می‌کنند و اینگونه تعبیر کردن از راویان و ناقلان حدیث مرسوم نیست. (اراکي، ۱۳۸۸: ۲۴۲)

۲. عده ای معتقدند که مقصود از ترکیب مزبور، فقهاء و مجتهدان می‌باشند. موید این نظر آن است که با توجه به عبارت «فإنهم حجتی علیکم و انا حجة الله علیهم» می‌توان فهمید که تمامی اموری که خود حضرت نسبت به آن حجت می‌باشند در عصر غیبت، راویان احادیث به عنوان جانشین امام معصوم (ع) نسبت به آن امور حجت می‌باشند و فقیه جامع الشرایط به عنوان شبیه‌ترین افراد به امام (ع) مسئول این امر است؛ زیرا که صرف راوی بودن منجر به حجت بودن نخواهد بود و از استخدام مزبور به خوبی می‌توان این مطلب را فهمید. بنابراین ولی فقیه همان اعتبار و اختیارات امام (ع) را دارد و صدور حکم حکومتی یکی از آن اختیارات است. (توحیدی، ۱۴۱۹: ج ۴: ۴۳۸)

۲-۲-۱. روایت «الفقهاء أمناء الرسل»^۴

یکی از روایاتی که در باب اثبات ولایت فقیه از آن یاد می‌شود روایت «الفقهاء أمناء الرسل» است. برداشت‌هایی که فقهاء امامیه متقدم و متاخر از روایت مزبور داشته‌اند موید آن است که روایت در مقام تبیین جایگاه وارسته عالمان دین و هشدار نسبت به عدم تبعیت آنان از سلاطین جور است. البته روایت فوق صرفاً به مساله مزبور اشاره ندارد بلکه از آن در مسائل و موضوعاتی همچون وجوب تقلید در

۴. «الفقهاء أمناء الرسل ما لم یدخلوا فی الدنیا، قبل یا رسول الله! وما دخلهم فی الدنیا؟ قال: اتباع السلطان، فإذا فعلوا ذلک فاحذروهم علی دینکم» (کلینی، ۱۴۱۲: ج ۱: ۴۶)

احکام دین، حرمت تبعیت از سلاطین جور استفاده شده است که در ذیل به بررسی و شرح روایت بر مبنای اثبات ولایت فقیه پرداخته خواهد شد.

بررسی سندی

«علی بن ابراهیم عن ابیه» ابراهیم بن هاشم و پدرش هر دو اینها از روات ثقه می‌باشند، «عن حسین بن یزید نوفلی» که یکی از روات ساکن ری بوده و توثیق هم نشده منتهی امامی المذهب بوده است، «عن اسماعیل بن ابی زیاد سکونی» که شکی وجود ندارد که از عامه می‌باشد؛ از این رو چنانچه همین سندی که ذکر شد مد نظر قرار بگیرد باید قائل شد که روایت مزبور ضعیف است. منتهی تلقی فقهاء از این روایت، موثق است و امام خمینی (ره) به عنوان یکی از فقیهان سترگ معاصر از این خبر به موثق تعبیر کرده‌اند؛ زیرا سکونی هرچند از فقهاء عامه بوده، منتهی فقهاء امامیه از کتاب‌هایی که از او در دست شان بوده پی به وثاقت کتب او برده‌اند و امام خمینی (ره) در پاورقی «کتاب البیع» به این امر تصریح نموده‌اند؛ زیرا شیخ طوسی در «عُدَّة الاصول» اشاره کرده است که عمل به روایات چند نفر (از جمله سکونی) مورد تأیید است چرا که کتب آنها مورد اطمینان می‌باشد، و میزان و ملاک برای وثاقت کتاب و روایت، صرف اطمینان به صدور آن از جانب معصوم (ع) است؛ حتی اگر راوی از نظر عقیده با ما فرق داشته باشد، از طرفی آیت الله خوئی نیز در جلد ۳ «معجم رجال حدیث» به همین امر اشاره کرده است بنابراین خبر از نظر سند، موثق می‌باشد. (نوری، ۱۳۹۳: ۱۰)

بررسی دلالی

تقریب استدلال بدین نحو است که در کلیه اموری که بر عهده پیامبران می‌باشد (به غیر از شأن تشریع و وحی) فقهاء امین پیامبران اند و مقصود از «امین» یعنی فقیهی که از هیچ حکمی تخلف نمی‌کند. و این مطلب از ادامه و به قرینه عبارت «ما لم یدخلوا فی الدنیا» فهمیده می‌شود بنابراین همان گونه که پیامبر شأن اداره جامعه و وضع قانون و حکم و حق تصرف در اموال مردم را دارد فقیه جامع الشرایط نیز این حق را از باب امانت در عصر غیبت دارا خواهد بود. (امام خمینی، ۱۴۲۳: ج ۲: ۷۲)

۱-۲-۳-۲. مقبوله عمر بن حنظله

از دیگر روایاتی که فقهاء امامیه به آن تمسک جستند روایت مقبوله عمر بن حنظله است. این روایت یکی از مهم‌ترین روایت‌های موجود در مجامع روایی شیعی است که در موضوعات و مسائل مختلف از جمله قضاوت، شرایط قاضی، تعارض ادله و ولایت فقیه می‌توان از آن استفاده کرد و احکام مربوط به هر باب را بدست آورد.

بررسی سندی

به لحاظ سندی این روایت را شیخ صدوق در کتاب «من لایحضره الفقیه» (۱۴۱۸: ج ۳: ۹۰۸) و شیخ طوسی در کتاب «تهذیب الاحکام» (۱۴۰۷: ج ۶: ۲۱۸) ذکر کرده‌اند و با اینکه در رابطه با «عمر بن حنظله» تصریح خاصی مبنی بر وثاقت وی وجود ندارد اما روایت همان گونه که از نام وی پیداست

مقبوله است و در کتب معتبر نیز ذکر شده است. به انضمام اینکه مشهور بر طبق مفاد این حدیث عمل نموده‌اند و این خود جابر ضعف سند حدیث می‌باشد؛ بنابراین به لحاظ سندی این روایت با مشکلی نخواهد بود.

بررسی دلالی

در این روایت امام (ع) فقیه و مجتهد صاحب نظر را که می‌تواند حلال و حرام را بشناسد و افقه و اعدل و اورع باشد را به عنوان حاکم قرار داده است و مقصود از عبارت «فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُ عَلَيْكَ حَاكِمًا» حکومت بر طبق نظر مشهور فقهاء هم می‌تواند به معنای سیاسی آن مد نظر باشد و هم به عنوان قضایی آن. و این دو منافاتی با یکدیگر ندارند. (حسینی تهرانی، ۱۳۹۴: ج ۱: ۲۰۰؛ امام خمینی، ۱۴۲۳: ج ۲: ۶۳۸-۶۴۲)

در روایت مزبور آمده است که اگر حاکم حکمی که مطابق با موازین شرعی می‌باشد (چه در مسائل سیاسی، اجتماعی، فرهنگی و ...) صادر نماید بر مردم لازم است که از آن تبعیت نمایند و در صورت عدم تبعیت گویی حکم الله را رد کرده‌اند که در حد شرک است؛ بنابراین چنانچه فقیه جامع الشرایط بنابر مصالح عمومی و موازین شرع اقدام به صدور حکم حکومتی و یا وضع قانون کند تبعیت از آن واجب و عدم تبعیت به مصداق رد حکم الله تلقی می‌شود.

از مجموع ادله یاد شده در باب نصب ولی فقیه و مشروعیت حکم حکومتی و با ملاحظه اینکه فقیه در عصر غیبت همه اختیارات و مسئولیت‌های پیامبران و امامان (ع) {به غیر از وحی و تشریع} را بر عهده دارد، می‌توان فهمید که از آنجا که قانون ملی شدن جنگل‌ها با اینکه قبل از انقلاب اسلامی به تصویب رسیده است اما به جهت آنکه این قانون بعد از انقلاب اسلامی توسط حاکمیت و ولی فقیه نسخ نشده است؛ بر این اساس معتبر بوده و لازم الاجرا بر همگان خواهد بود و مخالفت با آن مخالفت با حکم الهی می‌باشد و در نتیجه به لحاظ فقهی عطف بما سبق شدن قانون مزبور دارای وجاهت شرعی می‌باشد.

۲-۲. قاعده اهم و مهم

بر طبق قاعده عقلی مزبور که مربوط به باب تراحم ملاکات احکام در مقام عمل می‌باشد چنانچه مکلف در مقام عمل قادر به انجام هر دو تکلیف اهم و مهم نباشد در اینصورت عقل به استناد قاعده «قیح تکلیف بما لا یطاق» حکم به امتثال تکلیف اهم می‌کند و در این باره که نحوه شناسایی حکم اهم چگونه است اصولیون در کتب خود (مظفر، ۱۴۱۶: ج ۳: ۲۳۸) ملاکاتی را ذکر کرده‌اند از جمله آن ملاکات، بدلیت و ارتباط تکلیف به نظم و مصلحت عمومی باشد.

حال در مانحن فیه از آنجا که در وقف امکان تبدیل آن وجود دارد (شیخ مفید، ۱۴۰۹: ۶۵۲؛ محقق حلی، ۱۴۱۱: ج ۲: ۱۷۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۳: ج ۲: ۳۹۵؛ فاضل مقداد، ۱۴۱۸: ج ۲: ۳۳۰؛ محقق کرکی، ۱۴۰۵: ج ۹: ۶۷) به جهت آنکه مال موقوفه در نظر عرف پس از وضع قانون ملی شدن

جنگل‌ها توسط حاکمیت، مالیت خود را از دست می‌دهد، تبدیل به مال جایگزین به مصلحت و اقرب به غرض واقف است و اینگونه نیز جمع بین دو حق صورت می‌پذیرد.

موید این نظر آن است که در روایت علی بن مهزیار^۵ امام (ع) یکی از موارد جواز بیع مال موقوفه را در جایی می‌داند که در میان موقوف علیهم اختلاف افتاده باشد و این اختلاف سببی جهت تلف شدن مال و یا نفوس شود. با توجه به تعلیل مذکور در این روایت و با عنایت به قاعده «الْعَلَّةُ تُعَمِّمُ وَ تُخَصِّصُ» و با ملاحظه اینکه منشأ اختلاف افتادن موضوعیت ندارد بلکه آنچه از منظر امام (ع) اهمیت و موضوعیت دارد حفظ مال موقوف و نفوس هست، می‌توان در مساله مورد تحقیق (تسری قانون ملی شدن جنگل‌ها به موقوفات) از بابت اینکه با وضع چنین قانونی مال موقوفه در حکم تلف (تلف حکمی) قرار می‌گیرد بر همین اساس به استناد تعلیل مذکور در روایت، آن را فروخت و هزینه و عوائد حاصله را صرف وقف کرد.

بر فرض عدم پذیرش استدلال فوق، استدلال دیگری که می‌توان اقامه کرد آن است که فقهاء امامیه یکی دیگر از علل جواز فروش و یا تبدیل مال موقوفه را زمانی دانسته‌اند که مال متعذر المنفعه و یا قلیل المنفعه شود. (علامه حلی، ۱۴۱۹: ج ۶: ۲۹۰؛ شهید اول، ۱۴۱۲: ج ۲: ۲۸۰؛ شهید ثانی، بی‌تا، ج ۲: ۴۵۱؛ حکیم، ۱۴۲۰: ج ۲: ۲۶۰-۲۶۲)

و بی‌شک مال موقوفه در فرض عمومی شدن آن دیگر استفاده از منافع آن به جهت مداخله دولت و استفاده همگان متعذر شده بنابراین می‌توان آن را فروخت و یا تبدیل کرد.

همچنین می‌توان از باب نظم و مصلحت عمومی نیز قائل به تسری قانون ملی شدن جنگل‌ها به موقوفات سابق بر تصویب قانون بشویم، بدین بیان که از آنجا که به حکم عقل، مصلحت نوع افراد جامعه بر مصالح فردی ارجح می‌باشد و اقوی ملاک است بنابراین در تراحم میان ۲ حکم (ملی شدن جنگل‌ها-احترام مالکیت فردی) حکمی که موافق مصالح جامعه باشد مقدم خواهد بود.

۲-۳. قاعده لا ضرر

«قاعده لا ضرر» قاعده فقهی برگرفته از متن حدیث نبوی «لا ضَرَّ و لا ضَرَّار فی الاسلام»^۶ که بر نفی ضرر و زیان زدن به خود و دیگران در دین اسلام و حرمت آن دلالت می‌کند. قاعده لا ضرر از قواعد مشهوری است که در بیشتر ابواب فقهی کاربرد دارد. در اینکه مقصود از «نفی ضرر» چه می‌باشد میان فقهاء اختلاف نظر وجود دارد و ۳ نظریه مطرح است:

^۵ واعلمه أن رأيي له إن كان قد علم الاختلاف ما بين أصحاب الوقف ان بيع الوقف أمثل فإنه ربما جاء في الاختلاف تلف الأموال

والنفوس. (شيخ طوسي، ۱۴۰۹: ج ۴: ۹۸)

^۶ حر عاملی، ۱۴۰۴: ج ۱۴: ۲۶

۱. مقصود از نفی ضرر، نفی حکم ضرری است. بدین معنا که در شرع مقدس اسلام هیچ گونه حکمی که منجر به ورود ضرر به مکلفین شود وجود نخواهد داشت. (شیخ انصاری، بی تا: ۱۱۴-۱۱۶)

۲. مقصود نفی حکم به لسان نفی موضوع است. بدین معنا که موضوعات دارای احکام اولی در صورتی که موجب ضرر شود این موضوعات توسط شارع نفی شده و به تبع حکم آن نیز نفی خواهد شد. (آخوند خراسانی، ۱۴۱۵: ج ۳: ۱۶۰-۱۷۰)

۳. مقصود از نفی ضرر، نفی ضرر بدون تدارک جبران آن است. بدین معنا که در دین اسلام ضرر بدون جبران وجود ندارد و شارع با وضع این قاعده افراد را ملزم به جبران زیان کرده است. (فاضل تونی، ۱۴۲۱: ۱۹۴)

بنابر هر ۳ نظریه به استناد قاعده فوق، حکم ضرری در شرع به لحاظ تشریعی وجود ندارد و این قاعده جزء قواعد و احکام ثانویه بوده که حاکم بر ادله و احکام اولیه می باشد. در نتیجه در مساله ملی شدن جنگل ها به جهت آنکه تصرف موقوف علیهم در مال وقفی موجب ایجاد ضرر به مصالح عمومی جامعه می باشد، حاکم جامعه اسلامی می تواند به استناد قاعده لا ضرر حکم به سود و مصلحت جامعه نماید و اقدام به وضع قانون و تسری آن به تصرفات سابق بر وضع قانون نماید. از طرفی مطابق با هر ۳ نظری که در تفسیر قاعده بدان اشاره شد چون در اینجا موقوف علیهم نیز دچار ضرر می شوند و یا غرض واقف حاصل نمی شود و این خود نوعی ضرر است که منهی و منفی شارع است، به همین منظور حاکمیت موظف به پرداخت معادل مال موقوفه است. و این همان مطلبی است که در مواد قانون ملی شدن جنگل ها (مواد ۳ تا ۵) بدان اشاره شده است.

از جمیع مطالب یاد شده می توان فهمید که موافقین تسری به استناد ادله نصب و اختیارات مطلقه ولی فقیه و قاعده اهم و مهم و لا ضرر و ... معتقدند که حاکم جامعه اسلامی در عصر غیبت، نایب عام امام زمان (عج) بوده و همه شوون مربوط به امامان (ع) (به غیر از شوون اختصاصی آنان) در عصر غیبت به آنان محول شده و حق قانون گذاری بنابر مصالح جامعه خواهد داشت، و از طرفی چون این نوع از قانون گذاری موجب ایجاد ضرر به مالکین و واقفین شده است از باب دفع ضرر و جمع بین دو حق، حاکمیت باید با پرداخت هزینه آن جنگل ها به مالکین آنان از ضرر جلوگیری کرده و مطابق با قواعد عقد وقف مال مبدل جزء وقف محسوب خواهد شد.

در آخر لازم به ذکر است از آنجایی که در ماده ۱ لایحه قانون ملی کردن جنگل ها، ملاک در تعیین محدوده اموال عمومی، تشخیص حاکمیت است، با عنایت به اینکه هدف از عمومی کردن اموال، حفظ و حراست از آن و استفاده همگانی و بهینه و رعایت مصالح عمومی می باشد، در نتیجه با وحدت ملاک از ماده مزبور می توان قاعده مقرر در ماده را به سایر تصرفات مالکانه و سایر اموال حسب مورد و شرایط جامعه تسری داد.

۳. ادله مخالفین تسری لایحه قانونی ملی شدن جنگل نسبت به موقوفات

اکنون پس از بیان ادله قائلین بر جواز تسری قانون ملی شدن به موقوفات سابق، نوبت به بیان و بررسی ادله کسانی است که معتقد به عدم جواز تسری و عطف بما سبق شدن قانون به تصرفات سابق می‌باشند. در این بخش به بیان و توضیح ادله مخالفان تسری، پرداخته و در بخش آخر به نقد و بررسی ادله مزبور اشاره و قول مختار تبیین خواهد شد.

۳-۱. اصل بر عطف بما سبق نشدن قوانین.

این اصل و قاعده از جمله اصول و قواعد مشهور و مسلم میان فقهاء و حقوق دانان می‌باشد. مستندات این اصل عبارتند از:

۱. حدیث رفع (فقره ما لا یعلمون) و حدیث سعه

۲. آیات ۲۷۵ بقره^۷ و ۲۳ سوره نساء^۸

۳. قاعده جب^۹

بر اساس مدارک این ادله مکلفین نسبت به اعمالی که سابقاً و بر خلاف قانون جدید انجام داده‌اند در فراخ و سعه می‌باشند و شارع برای آنان به جهت عدم رعایت قانون جدید تکلیفی در نظر نگرفته‌است. بنابراین نمی‌توان با وضع قانون جدید از اقدامات گذشته افراد نهی کرد و یا از آنان سلب اعتبار نمود. (عمید زنجانی، ۱۳۹۲: ج ۲: ۲۷۱)

احادیث دال بر برائت نیز موید این مطلب می‌باشد؛ زیرا همان گونه اشاره شد شارع نمی‌تواند به جهت عدم العلم مکلفین از آنان تکلیف بخواهد. در نتیجه به طریق اولی در جایی که عدم التکلیف از سوی شارع در گذشته معلوم بوده و اکنون با قانون جدید تکلیف بار نموده‌است نمی‌توان به استناد قانون جدید افعال گذشته را بی‌اعتبار کرد و از آنان رفع اثر نمود.

همچنین با عنایت به قاعده جب و امتنانی بودن این قاعده، در مواردی که اجرای آن و برداشتن حکم شرعی، موجب تضییع حقوق دیگران شود، مانند بخشودگی دیون و تعهدات ناشی از عقود در دوران کفر، نباید آن را جاری کرد. به همین خاطر است که برخی از فقهای معاصر بر این باور هستند که بنای عقلا بر عطف بماسبق نشدن قوانین برای پرهیز از هرج و مرج و اختلال نظام، نیز از ادله قاعده جب است. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۲: ۱۸۸-۱۸۹)

در نتیجه قانون ملی شدن جنگل‌ها و مراتع تا قبل از ابلاغ قانون اثری ندارد و پس از ابلاغ نیز اثر آن نسبت به آتیه است، بر همین اساس وقفی که صورت گرفته‌است صحیح بوده و قانون گذار نمی‌تواند

^۷ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُمْ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَاتَّبَعَهَا فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأُمْرُهُ إِلَى اللَّهِ

^۸ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِمْ فَلَا تُجَنَّحْ عَلَيْكُمْ وَخَلَالِلُ آبَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ

^۹ الاسلام يَجِبُ ما قبله (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۹: ج ۱: ۴۷)

از آن سلب اعتبار نماید. و این امر از آن جهت که موجب تضییع حقوق مکتسبه افراد (موقوف علیه) نیز می شود بنابر قاعده جب و اصل عطف بما سبق نشدن قوانین اثری نخواهد داشت.

۲-۳. قاعده تسلیط

بر اساس این قاعده مردم در تصرف مادی و حقوقی در اموال خود آزاد و مختارند (الناس مسلطون علی اموالهم) مگر آنجا که شارع از تصرف خاصی نهی باشد. اکنون با عنایت به قاعده مزبور می توان گفت از آنجا که هنگام وقف کردن هیچ گونه منع و نهی از سوی شارع وجود نداشته است، در نتیجه نهی لاحق بر تصرفات مالک مانع صحت تصرفات نخواهد شد به دلیل آنکه تصرفات مزبور در زمان خود مجاز بوده است و در صورت شک نیز در اینکه نهی شامل مصادیق سابق بر قانون جدید خواهد شد یا نه ... از آنجا که شبهه مزبور شبهه مصداقیه مخصص می باشد و بنا بر نظری (به مشهور قدمات نسبت داده شده است و در متاخرین نیز سید یزدی در کتاب العروه الوثقی در بحث خون معفو در لباس مصلی) تمسک به عام در چنین شبهاتی جایز دانسته شده است (اعراف، ۱۳۹۵: ۹؛ فاضل لنکرانی، ۱۳۸۴: ۵)

در نتیجه در صورت شک نسبت به شمول قانون مخصص (ملی شدن مراعات و جنگل ها) نسبت به عقد وقف جاری که بر طبق قاعده عام تسلیط، سابقاً صورت گرفته است. تمسک به عام (صحت عقد وقف بر طبق قاعده تسلیط) جایز خواهد بود.

۳-۳. ادله و روایات دال بر حرمت تصرف در اموال دیگران بدون رضایت آنان

از جمله آیات دال بر حرمت تصرف در اموال دیگران بدون مجوز شرعی و قانونی، آیه تجارت^{۱۰} را می توان نام برد و در روایات نیز مشهورترین روایت، روایت نبوی «لایحل مال امرء الا بطیب نفسه»^{۱۱} می باشد.

بر اساس این ادله هیچ فردی از افراد جامعه حق دخالت و تصرف در اموال دیگران را بدون اذن صاحب آن نخواهد داشت. و چنین تصرفی هم حرمت تکلیفی و هم حرمت وضعی به همراه دارد. بنابراین با عنایت به اطلاق ادله حرمت تصرف در اموال دیگران می توان ادعا نمود که حاکم جامعه به عنوان فردی از افراد خطاب مزبور نمی تواند به استناد قانون لاحق موجب سلب اختیار و اعتبار از تصرفات مالک در اموال وی شود. بنابراین حاکم با وضع قانون لاحق قادر نخواهد بود که به زور و بدون رضایت مالک، اموال وی را از تحت تصرف وی خارج نماید و یا معاملاتی را که انجام داده است بی اعتبار نماید.

چنانچه اشکال شود که «لایحل» نمی تواند دلالت بر حرمت تکلیفی و یا وضعی داشته باشد و روایت اجمال دارد؛ زیرا که متعلق «لایحل» بیان نشده است. متعلق آن آیا مطلق تصرفات فیزیکی و

۱۰. یا أَيْهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

۱۱. کلینی، ۱۴۱۲: ۷؛ ۲۷۳

غیر آن است، یا اینکه خصوص تصرفات فیزیکی است؟ یا اینکه فقط تصرفات متلفه را شامل می‌شود؟ هیچ یک معلوم نیست.^{۱۲}

در پاسخ باید گفت که این روایت اجمال ندارد؛ چه اینکه وقتی «لایحل» را به خود مال نسبت دادند، مبرر این اسناد متوقف است بر اینکه تمام آثار رایج و شایع و مناسب آن مال ممنوع باشد؛ آن وقت می‌توان گفت که این مال حلال نیست؛ حال که در روایت اسناد به خود مال داده شده است فهمیده می‌شود که جمیع تصرفات و متعلقات آن مال نیز حلال نمی‌باشد، از این طریق عمومیت فهمیده می‌شود (یا لا اقل آثار رایجه نسبت به آن فهمیده می‌شود) و دیگر اجمالی در روایت دیده نمی‌شود. با ملاحظه ادله مخالفین تسری می‌توان فهمید که عمده استدلال این گروه برای عدم تسری و صحت تصرفات روایات دال بر حرمت تصرف در اموال دیگران و قاعده عدم بما سبق نشدن قوانین می‌باشد و به همین دلیل قائل به عدم سرایت قانون ملی شدن جنگل‌ها و مراتع نسبت به تصرفات مالکانه سابقه می‌باشد و این نوع دخالت را موجب از بین رفتن حقوق مکتسبه افراد قلمداد کرده‌اند.

نظریه مختار

آنچه به نظر محقق می‌رسد ترجیح قول اول است. در اینجا ابتدا به نقد ادله گروه دوم (عدم تسری قانون) پرداخته و آنگاه تقویت استدلال و ارجحیت قول اول معلوم خواهد شد.

نقد ادله مخالفین

۱. در باب قاعده و اصل عطف بما سبق نشدن قوانین باید گفت اینگونه نیست که شارع و قانون گذار نتواند اثر قانون لاحق را به تصرفات سابقه سرایت دهد. زیرا که مطابق قاعده «ما من عام الا و قد خُصّ» هیچ عامی نیست مگر آنکه تخصیص خورده باشد، این قاعده نیز به عنوان یک اصل عمومی مشمول این قاعده می‌شود و شارع و قانون گذار می‌تواند جریان قانون لاحق را چنانچه به مصلحت جامعه باشد سرایت دهد. البته در اینجا نیز به جهت رفع ضرری که به مالک وارد شده است حکومت اسلامی باید معادل آن را به واقف بدهد که در اینصورت جمع بین دو حق محقق خواهد شد و مشکلی از بابت وجود نخواهد داشت.

۲. در باب قاعده تسلیط نیز باید اذعان کرد با اینکه برخی از فقهاء امامیه در فرض تعارض میان قاعده مزبور با قاعده لاضرر در جایی که تصرفات مالک به ضرر دیگری است و اگر هم مالک تصرف کند خودش ضرر می‌کند، قائل به تقدم قاعده تسلیط شده‌اند. (محقق داماد، ۱۳۹۰: ج ۱: ۱۵۴) اما ذکر چند نکته خالی از وجه نیست:

۱-۲. با فرض پذیرش اینکه تصرفات واقف و موقوف علیهم در حد متعارف خود بوده است؛ اما باید دانست که تصرفات متعارف و عقلائی مالک در اموال خود نیز چنانچه منجر به ایراد

^{۱۲}. و ما يقال من أنَّ متعلّق عدم الحَلّ فیما دَلَّ علی أنَّه لا یَحِلُّ مال امرئ إِلَّا عن طیب نفسه غیر معلوم؛ لاحتمال أن یکون المقصود به خصوص التصرفات المتلفّة» (همدانی، ۱۴۲۰: ج ۱۱: ۱۰)

خسارت مستقیم و ابتدائی به ملک و حق غیر شود در اینصورت نیز قاعده لا ضرر بر قاعده تسلیط مقدم بوده و حتی در اینجا ممکن است ضمان هم پیدا بشود. (محقق داماد، ۱۳۹۰: ج ۱: ۱۵۷)

۲-۲. همچنین چنانچه ادله نصب ولی فقیه و اختیارات مطلقه آن پذیرفته شود-کما اینکه مشهور پذیرفته‌اند-در اینصورت از آنجا که ولی فقیه جانشین پیامبران و امامان (ع) می‌باشند و تمامی اختیارات آنان را (به جزء امور اختصاصی از جمله تشریع و وحی) در عصر غیبت عهده‌دار می‌باشند؛ به همین دلیل همان گونه که امام (ع) می‌تواند در اموال و حدود مالکیت مردم تصرف داشته باشد ولی فقیه نیز این اختیار را خواهد داشت و تصرفات وی مجاز بوده و مشمول نهی شارع می‌باشد.

۳. در پاسخ به این اشکال که اصولیون در موارد شک در شبهه مصداقیه مخصص به عام تمسک کرده‌اند نکات زیر قابل توجه می‌باشد:

۱-۳. اولین نکته آن است که مساله مزبور اختلافی است به طوری که مشهور متأخرین از اصولیون معتقدند که تمسک به عام در شبهات مصداقیه مخصص جایز نمی‌باشد. (مظفر، ۱۴۱۶: ج ۱: ۲۰۳)

۲-۳. در ارتباط با فتوای سید یزدی درباره خون معفو در لباس مصلی، باید گفت که خود ایشان در همان کتاب عروه الوثقی در باب عقد نکاح (خوبی، ۱۴۱۴: ج ۵: ۱۸۸) ^{۱۳} مطلبی را ذکر کرده‌اند که نشانگر آن است که مرحوم سید یزدی تمسک به عام در شبهه مصداقیه را همچون مشهور متأخرین جایز نمی‌دانند.

۴. در ارتباط با روایات و آیات دال حرمت تصرف در اموال دیگران نیز باید گفت که ادله مزبور نیز به دلایل زیر مردود می‌باشد:

۱-۴. در مورد آیه تجارت باید گفت که آیه از تصرف در اموال دیگران بدون رضایت آنان منع کرده‌است در حالی که مطابق ادله موافقین تسری که بدان اشاره شد حاکمیت از باب دفع ضرر از مالک و با توجه به وحدت ملاک از موارد جواز فروش و تبدیل مال موقوفه و قاعده «ما

^{۱۳}. (مسألة ۵۰) إذا اشتبه من يجوز النظر إليه بين من لا يجوز بالشبهة المحصورة وجب الاجتناب عن الجميع، وكذا بالنسبة إلى من يجب التستر عنه، و من لا يجب و ان كانت الشبهة غير محصورة أو بدوئية، فان شك في كونه مماثلاً أولاً أو شك في كونه من المحارم النسبية أو لا فالظاهر وجوب الاجتناب، لأن الظاهر من أية وجوب انقض ان جواز النظر مشروط بأمر وجودي و هو كونه مماثلاً أو من المحارم، فمع الشك يعمل بمقتضى العموم، لا من باب التمسك بالعموم في الشبهة المصداقية، بل لاستفادة شرطية الجواز بالمماثلة أو المحرمية أو نحو ذلك) فان هذا شاهد صدق على أنه ليس من القائلين بجواز التمسك بالعام في الشبهات المصداقية هذا من ناحية و من ناحية أخرى ان ما أفاده (قده) من التمسك بعموم أية وجوب الغض خاطئ جداً. أما (أولاً) فلا عموم في الآية من هذه الناحية يعني لا يمكن استفادة حرمة النظر من الآية الكريمة. و اما (ثانياً) فعلى تقدير تسليم دلالتها على ذلك فلا تدل على أن جواز النظر مشروط بأمر وجودي، بل مفهومها حرمة النظر إلى المخالف فتكون الحرمة مشروطة بأمر وجودي و هو المخالف، و تمام الكلام في محله.

لا یدرک کله لا یتربک کله» و سایر ادله موظف است که هزینه اموال مالکینی که صاحب مراتع و جنگل‌ها بوده‌اند را به آنان بپردازد و در چنین حالتی دیگران تصرفات مزبور تصرف از روی رضایت بوده‌است و مطابق آیه اشکالی بدان وارد نخواهد بود.

چنانچه اشکال شود که مالکین به سبب اکراه ایجاد شده توسط قانون و حاکمیت مجبور به تحویل اموال خود شده‌اند و گر نه در حالت عادی حاضر به تحویل اموال خود نبودند. در پاسخ باید گفت که اکراه مزبور که بنا بر مصلحت و قواعد عمومی شریعت صورت پذیرفته‌است اکراه به حق بوده که مورد پذیرش فقهاء می‌باشد. (نجفی، ۱۴۲۱: ج ۲۳: ۱۴۲-۱۴۵) بلکه اصلاً ماهیت عمل مزبور به جهت عدم ظالمانه بودن آن از تحت مساله اکراه خارج بوده و اثر شرعی اکراه یعنی بطلان و حرمت بر آن بار نمی‌شود. (نجفی، ۱۴۲۱: ج ۳۳: ۶۲)

۲-۴. نکته دیگر آن است که روایات و آیات دال بر حرمت تصرف مربوط به زمانی است که ۲ فرد عادی که هیچ گونه ولایتی بر یکدیگر نداشته‌اند بخواهند در اموال یکدیگر بدون اذن تصرف کنند. در چنین حالتی است که آیات و روایات مزبور مشمول آنان شوده و تصرفات آنان هم حرمت تکلیفی و هم وضعی دارد.

چنانچه یکی از طرفین به واسطه ولایتی که بر دیگری دارد (مانند پدر در تصرفات خودش در اموال مولی علیه و ولی فقیه جامع الشرایط) در اموال دیگری تصرف نماید در اینجا تصرفات مزبور به شرط رعایت مصلحت نه تنها حرام و باطل نبوده بلکه مجاز و معتبر می‌باشد.

نتایج

بر اساس آیات و روایات دال بر مشروعیت حکم حکومتی ولایت فقیه می‌توان دست‌یافت که فقیه به عنوان جانشین امام معصوم (ع) در عصر غیبت حق وضع قانون را دارا می‌باشد.

بر اساس قواعد فقهی همچون قواعد لا ضرر و اهم و مهم و ... می‌توان قائل شد که به دلیل اهمیت و ارجحیت مصلحت اجتماع بر مصلحت افراد، قانون ملی شدن جنگل‌ها به تصرفات سابق بر وضع آن نیز قابلیت تسری را دارد.

۱. مخالفین و قائلین بر عدم تسری قانون ملی شدن جنگل‌ها معتقدند که بر اساس قاعده تسلیط به دلیل آنکه تصرفات واقف بدون نهی سابق بر تصرف همراه بوده‌است در نتیجه تصرفات مزبور صحیح بوده و قابلیت انحلال آن وجود نخواهد داشت.

۲. بر اساس قاعده فقهی «ما لا یدرک کله لا یتربک کله» از آنجا که مالیت مال موقوفه بر اساس لایحه قانونی ملی کردن جنگل‌ها به واسطه ادله قائلین به تسری، از بین رفت به همین خاطر به لحاظ فقهی و حقوقی (مواد ۳ تا ۵ لایحه فوق الذکر) حاکمیت موظف به پرداخت بدل از مال موقوفه کرده و مال مبدل جایگزین جنگل شده و بدین سان خللی به صحت عقد وقف ولرد نخواهد آمد.

منابع

قرآن کریم

آخوند خراسانی، محمد کاظم، (۱۴۱۵). کفایه الاصول، قم: موسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين

اعرافى، علیرضا، (۱۳۹۵). درس خارج اصول فقه به نقل از کتابخانه مدرسه فقاہت، قم

امامی، سید حسن، (۱۳۷۷). حقوق مدنی، تهران: گنج دانش، چاپ نهم

اراکى، محسن، (۱۳۸۸). نظریة الحكم فى الاسلام، قم: موسسه اسماعیلیان

بجنوردی، محمد حسن، (۱۳۹۹). القواعد الفقہیہ، قم: نشر الہادی، چاپ بیستم

تونى، فاضل، (۱۴۲۱). الوافیة فى اصول الفقہ، قم: مجمع الفكر الاسلامی، چاپ اول

حر عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۴). وسائل الشیعة، قم: مؤسسه آل البيت علیہم السلام لإحياء التراث

حکیم، محسن، (۱۴۲۰). منهاج الصالحین، تهران: دار الکتب الاسلامیة

حسینی تهرانی، سید رضا، (۱۳۹۴). ولایت فقیہ در حکومت اسلام، تهران: دار الفكر

خوبی، سید ابوالقاسم، (۱۴۱۴). محاضرات فى الاصول، دمشق: دار الصادر، چاپ چهارم

عمید زنجانی، عباسعلی، (۱۳۹۲). قواعد فقه، تهران: انتشارات سمت، چاپ سوم

شیخ صدوق، محمد بن علی، (۱۴۱۷). کمال الدین و تمام النعمة، تهران: دار الکتب الاسلامیة، چاپ دوم

____، (۱۴۱۸). من لا یحضره الفقیہ، قم: موسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين، چاپ دوم

شیخ انصاری، مرتضی، (بی تا). رسائل فقیہیہ، بیروت: دار التراث، چاپ اول

شوکانی یمنى، محمد بن علی، (۱۴۱۴). فتح القدیر، دمشق: دار ابن الکثیر، چاپ اول

شیخ مفید، محمد بن نعمان، (۱۴۰۹). المقنعة، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، چاپ اول

شهید اول، محمد بن مکی، (۱۴۱۲). الدروس فى الفقہ الامامیہ، قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين، چاپ دوم

شهید ثانی، زین الدین جبعی، (بی تا) حاشیه الارشاد، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول

صافی گلپایگانی، لطف الله، (۱۳۸۹). امامت و رهبری، قم: دفتر تنظیم و نشر آثار حضرت آیت الله العظمی حاج شیخ لطف الله صافی گلپایگانی

طبرسی، فضل بن حسن، (۱۴۱۶). مجمع البیان فی تفسیر القرآن، بیروت: موسسه الاعلمی للمطبوعات، چاپ اول

طباطبایی، سید محمد حسین، (۱۴۱۸). المیزان فی تفسیر القرآن، تهران: نشر اسماعیلیان

شیخ طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۰۷). تهذیب الاحکام فی شرح المقنعة، تهران: دار الکتب الاسلامیه، چاپ چهارم

علیدوست، ابوالقاسم، (۱۳۹۰). فقه و مصلحت، تهران: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ دوم

عامری نیا، محمد حسین، (۱۳۸۷). نگاهی به حکم حکومتی و جایگاه آن در فقه سیاسی، تهران: انتشارات سمت

علامه حلی، حسن بن یوسف، (۱۴۱۳). قواعد الاحکام، قم: موسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعه المدرسین

____، (۱۴۱۹). مختلف الشیعه فی احکام الشریعة، قم: موسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعه المدرسین، چاپ دوم

فاضل مقداد، جمال الدین، (۱۴۱۸). التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی، چاپ اول

فاضل لنکرانی، محمد جواد، (۱۳۸۴). درس خارج اصول فقه، جلسه ۱۴، به نقل از کتابخانه مدرسه فقاقت

کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۸). اموال و مالکیت، تهران: انتشارات میزان، چاپ سیزدهم

کلینی، محمد بن یعقوب، (۱۴۱۲). اصول الکافی، تهران: دار الکتب الاسلامیه، چاپ چهارم

موسوی خمینی، روح الله، (۱۴۲۳). کتاب البیع، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ اول

مظفر، محمد رضا، (۱۴۱۶). اصول الفقه، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ ششم

محقق حلی، جعفر بن حسن، (۱۴۱۱). شرایع الاسلام فی بیان الحلال و الحرام، تهران: نشر استقلال، چاپ دوم

محقق کرکی، علی بن حسین، (۱۴۰۵). جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم: موسسه آل البيت (ع)، چاپ دوم

مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۴). قواعد فقهیه، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)، چاپ سوم

محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۹۰). قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دوازدهم

نجفی، محمد حسن، (۱۴۲۱). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، قم: موسسه آل البيت لاحیاء التراث، چاپ هفتم

همدانی، رضا، (۱۴۲۰). مصباح الفقیه، بیروت: مکتبه الصدر

