

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه نود و هشتم، ۹ اسفند ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی /تطبیقات فقهی

جواب

حضرت آیت الله شبیری زنجانی می فرمایند عبارت (ترکه صاحبه) در روایت دلالت می کند که کلام حضرت علیه السلام ناظر بر مورد إعراض است و الا در موارد تلف حکمی، ترك کردن و نکردن مالك دخالتی در مسأله ندارد و نمی تواند قید حکم باشد، اگرچه که فرض وصول مال به ساحل و حکم امام علیه السلام به تداوم ملکیت مالك، مبعّد فرض إعراض می باشد (بنابر إعراض، مالك نباید همچنان مالك باشد).

برای تدقیق بیشتر در مسأله باید گفت که برای کشتی غرق شده سه حالت قابل تصور است :

- مرحله اول — لحظاتی پس از غرق شدن کشتی که معمولاً مالکان اموال غرق شده هنوز از دستیابی به اموال خود مأیوس نشده اند، بلکه امیدوارند دارایی شان از دریا بیرون بیاید. در این مرحله مال از منظر عرف، تلف به شمار نمی آید.
- مرحله دوم — معمول مردم از دستیابی به اموال غرق شده خود مأیوس هستند؛ ولی مالک به خاطر ویژگی خاصی که دارد، می تواند با پرداخت هزینه ای اندک، اموال خود را بدست آورد (مثل اینکه خود غواصی کند و یا با غواصان رابطه دوستی دارد). در این مرحله نیز مال از نظر عرف، تلف به شمار نمی آید.
- مرحله سوم — مال از نظر عرف، تلف محسوب می گردد و ویژگی خاصی نیز در مالک وجود ندارد، اما مالک به جهت غیر متعارفی هنوز ناامید نشده و برای بدست آوردن آن مال تلاش می کند [1].

باید توجه داشت که این روایت با توجه به قید (و ترکه صاحبه)، ناظر بر مرحله ی اول است که اگرچه مال از منظر عرف تلف بشمار نمی آید اما مالك از آن إعراض نموده است و پس از آن به منزله ی تلف خواهد بود (هرچند . همچنین بنابر تناسب حکم و موضوع، ترك فعلی موضوعیت ندارد فلذا حتی اگر مالك از غرق شدن کشتی و یا حاوی مال بودن آن بی خبر باشد اما در صورت اطلاع نیز تلاشی برای بدست آوردنش نمی کرد، از منظر عرف تارك مال محسوب می شود و آن مال در حکم إعراض شده است.

○ روایاتی که مربوط به حیوان رها شده در بیابان است مانند:

- وعنهم عن سهل بن زياد، عن محمد بن الحسن بن شمون، عن الأصم عن مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول في الدابة إذا سرحها أهلها أو عجزوا عن علفها أو نفقتها: فهي للذي أحياها. قال: وقضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل ترك دابة بمضيعة فقال: إن كان تركها في كلاً وماء وأمن فهي له يأخذها متى شاء، وإن كان تركها في غير كلاء ولا ماء فهي لمن أحياها [2].

در این روایت، خصوص حیوان رها شده در بیابان و صحرا را نشانه ی إعراض دانسته شده است که هرکسی می تواند با حیازة مالک شود.

- وعن محمد بن يحيى، عن عبد الله بن محمد، عن أبيه، عن عبد الله بن المغيرة، عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام إن أمير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل ترك دابته من جهد، فقال: إن كان تركها في كلاً وماء وأمن فهي له يأخذها حيث أصابها، وإن تركها في خوف وعلى غير ماء ولا كلاً فهي لمن أصابها [3].

این روایت نیز هم مضمون روایت قبل است.

- وعن عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد، وسهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من أصاب مالا أو بعيراً في فلاة من الأرض قد كلت وقامت وسيبها صاحبها مما لم يتبعه فأخذها غيره فأقام عليها وأنفق نفقته حتى أحياها من الكلال ومن الموت، فهي له ولا سبيل له عليها وإنما هي مثل الشيء المباح [4].

در این روایت صحیحه، امام علیه السلام می فرمایند هرکسی مال یا حیوانی را در بیابان بیابد که مالکش آن را رها نموده است، در حکم مباحات اصلیة بوده و می تواند با حیازة آن را تملك نماید.

اشكال

حضرت آیت الله شبیری زنجانی و آقای محقق داماد می فرمایند احتمال دارد (احتمال عقلائی) این حکم امام علیه السلام به جهت خصوصیت حیوان و با هدف حفظ جان او باشد و لذا نمی توان آن را مرتبط به مطلق إعراض دانست و از مورد آن تعدی نمود. مضافاً به اینکه

نهایت دلالت این روایت، جواز تملك مال إعراض شده می باشد اما نسبت به اینکه إعراض مفید خروج از ملك است یا صرفا اباحة مطلق تصرف، ساکت است.

اگر گفته شود که ذکر مال در روایت آخر، قرینه ای بر عمومیت حکم امام علیه السلام خواهد بود، همچنان که تصریح امام علیه السلام به مباح بودنش نشانه ی خروج آن از ملك به سبب إعراض می باشد؛ باید گفت که اولاً مراد از مال در این روایت به قرینه ی تقابلش با بعیر و مضمون ذیل آن، غنم و بقر می باشد همچنان که بدین معنا نیز استعمال می شود. ثانیاً حضرت نمی فرمایند که مال إعراض شده، شیء مباح است تا خروج آن از ملك فهمیده شود، بلکه آن را تشبیه به شیء مباح نموده اند که وجه شبه آن خصوص جواز تصرف می باشد.

- روایاتی که مربوط به زمین رها شده می باشد مانند:

- ویا سنده عن محمد بن علي بن محبوب، عن محمد بن الحسين، عن الحسن ابن محبوب، عن عمر بن يزيد قال: سمعت رجلاً من أهل الجبل يسأل أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أخذ أرضاً مواتاً تركها أهلها فعمرها وكري أنهارها وبني فيها بيوتا وغرس فيها نخلاً وشجراً؟ قال: فقال أبو عبد الله عليه السلام: كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول: من أحيى أرضاً من المؤمنين فهي له وعليه طسقتها يؤديه إلى الإمام في حال الهدنة، فإذا ظهر القائم فليوطن نفسه على أن تؤخذ منه [5].

در این روایت، امام علیه السلام نسبت به زمینی که به سبب رها نمودن مالکش، ویران و متروکه شده است، می فرمایند با هر يك از مؤمنین که آن را آباد سازد، مالك آن می شود.

اشكال

جناب آقای محقق داماد می فرمایند که زمین موات و عمران أرض هم ممکن است برای شارع موضوعیت داشته باشد ﴿هُوَ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا﴾ [6] و از آنجا که این تمایز از منظر عرف و عقلاء بعید به نظر نمی رسد، این روایات نیز قابل تعدی به مطلق إعراض نمی باشد. همچنین این روایت نیز نسبت به خارج شدن مال از ملك با إعراض یا إفاده اباحة مطلق تصرف ساکت است.

- روایاتی که مربوط به اموال رها شده است مانند:

• محمد بن یعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن حماد، عن حريز، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بلقطة العصي والشظاظ والوتد والحبل والعقال وأشباهه قال: وقال أبو جعفر عليه السلام: ليس لهذا طالب [7].

در این روایت صحیحه یا مصححه، امام علیه السلام تملك اشیاء یسیره و کم ارزش را جائز می دانند (متعلق لا بأس تملك است نه تصرف). عبارت نیست لها طالب دلالت دارد که این اموال صرفاً گمشده نبوده بلکه مالکشان نیز خواهان آن نبوده است و این یکی از مصادیق إعراض می باشد.

[1] این اختلاف وجود دارد که آیا خروج مال از تحت سیطره ی مالک و صرف عدم امکان دسترسی او موجب صدق تلف حکمی می شود و یا باید امکان وصول جمیع افراد بدان عرفاً ممتنع باشد و الا در حکم مجهول المالك خواهد بود.

[2] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۲۵، ص ۴۵۸، أبواب کتاب اللقطة، باب ۱۳، ح ۳، ط آل البيت.

[3] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۲۵، ص ۴۵۸، أبواب کتاب اللقطة، باب ۱۳، ح ۴، ط آل البيت.

[4] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۲۵، ص ۴۵۸، أبواب کتاب اللقطة، باب ۱۳، ح ۲، ط آل البيت.

[5] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۹، ص ۵۴۹، أبواب ابواب الأنفال وما يختص بالامام، باب ۴، ح ۱۳، ط آل البيت.

[6] هود/سوره ۱۱، آیه ۶۱.

[7] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۲۵، ص ۴۵۶، أبواب کتاب اللقطة، باب ۱۲، ح ۱، ط آل البيت.