

أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

یک مساله‌ای که مورد بحث هست - البته در این زمینه مسائل متعدده‌ای هست که معمولاً فقهاء در رساله‌های خودشان و همین طور در ابواب مختلفه‌ی فقهی متعرض شدند - بحث تفاوت مقام ثبوت و اثبات است در ید دال بر ملکیت. البته مسائل دیگری هم هست که انشاءالله در طول روزهای دیگر عرض می‌کنیم و این بحث ید را دیگر تمامش می‌کنیم. مسائل ترتب صحت بر ید، آیا ید دلالت بر تذکیه و حلیت می‌کند یا نه، سوق مسلمین، اینها چیزهایی است که خب می‌آید و به دلالت التزامیه این ید در اینجا هم بحثش طبعاً باید بیاید گرچه بعضی‌ها این را خارج شمردند و ابواب جدای فقهی برای این باز

کردند ولیکن ما داعی نداریم آنچه که مربوط به ید است در اینجا بیان نکنیم و در جای خودش یک بحث دیگری مستقلاً برای این منعقد بشود مانعی ندارد.

یکی از این مطالب و موارد، اختلاف و تفاوت مقام اثبات و ثبوت است در دلالت ید بر ملکیت. خب لا شک در اینکه ید دلالت بر ملکیت می‌کند حالا چه به مقتضای تفسیر قوم و با تشمت و اختلافی که به واسطه‌ی آن تفسیر، در بیان این ملکیت و این مقام اثبات برای آنها حاصل شده چون همان طوری که عرض کردیم چون یک تفسیر جامع و مبینی از قاعده‌ی ید نشده لذا در بعضی از موارد دچار اختلاف و شک و تردید شدند، در جایی قائل به اثبات و در جایی دیگر قائل به نفی شدند ولی فی الجمله کسی شبهه ندارد در اینکه ید دلالت بر ملکیت در مقام اثبات دارد. اما صحبت در این است که آیا ید دلالت بر ملکیت در مقام ثبوت هم دارد یا نه؟ یعنی اگر شخصی به واسطه‌ی ریاضت یا به واسطه‌ی سیر، احیایی، احیای مماتی، ریاضتی، یا ؟ و سایر مواردِ موجه‌ی ریاضت، بر عینی از اعیان

یا مالی از اموال احاطه و استیلاء پیدا کرد آیا این ید او موجب ملکیت برای شخص صاحب ریاضت می‌شود یا نه؟ چون بحث اثبات و بحث ثبوت اینها دو بحث جدا هستند. ممکن است بگوییم که ید دلالت بر ملکیت در مقام اثبات دارد و اماره‌ی بر ملکیت می‌کند اما در مقام ثبوت دلالت ندارد، علل و اسباب شرعی می‌خواهد تا اینکه مالی را داخل در تحت ملک مالکی بکند. پس بنابراین بعد از فراغ از مقام اثبات باید صحبت بشود که ما برای ید، در مقام ثبوت چه دلیلی داریم و ملکیتی مترتب است یا نه؟ در اینجا چون مقام مقام ثبوت است آن بحثی که قبلاً ما در مورد اماریت ید بر ملکیت مالک داشتیم در اینجا نمی‌آید به جهت اینکه آنجا مقام مقام اثبات است. در مقام اثبات، در آنجا صحبت در این است که آیا صرف یک استیلاء موجب اماریت بر ملک و تملک هست یا نیست؟ یا اینکه آن ید باید در اماریتش اماریت واضحه داشته باشد که آن اماریت جدای از اماریت عرفیه و عقلاییه و سیره‌ی عقلاییه نیست، آن بحث را ما در مقام اثبات کردیم ولی در

مقام ثبوت ما می خواهیم ببینیم آیا از ناحیهی شرع،
دلیلی بر مالیت یا تملک مال و عین بالنسبه به ذوالید
وجود دارد یا نه؟

عامه و خاصه روایتی را از پیغمبر اکرم نقل
می کنند که می فرمایند: من سبق الی ما لم یسبق الی
احد من المسلمین فهو احقُّ به.

این سبقت موجب احقیّت است و بعضی ها
فرمودند که احقیّت موجب ملکیت است چون
احقیتی که این احقیت تعلق بگیرد به غیر از موارد
مملوک الملکیّه شرعیّه مانند اوقاف، اوقاف عامه،
مساجد، رباطات، منازلی که برای موارد عام المنفعه
آن منازل بناء شده است، در این موارد قطعاً این
احقیت موجب ملکیت نیست و منظور از احقیت اگر
تعلق گرفتن به مواردی است که مباح است حیات
آنها شرعاً مانند صید حیوانات در براری و سمک در
بحار، ؟ و ؟ و احیای موات که در مورد احیای
موات، دلیل من احیاء ارضاً میتة فهو له در آنجا
هست، در اینجا فرمودند این احقیت که تعلق گرفته
است به موارد اباحه ی اصلیه ی شرعیّه، در اینجا
دلالت بر ملکیت می کند به جهت اینکه ما هیچ
مقتضایی را از این مقتضی که احقیت است
نمی فهمیم الا التملک، معنا ندارد احقیت. ناگفته

نماند که فرض کلام در آن موردی است که آن صاحب الحیازة و صاحب الاستیلاء و مستولی، در آنجا قصد تملک نکرده باشد. اما لا شک و لا شبهة بل مجمعٌ علیه اینکه اگر قصد تملک کند این مال در مملکات او قرار می‌گیرد و ملک او می‌شود. کسی که احیاء یک ارضی را بکند به قصد تملک، قطعاً مالک آن می‌شود. کسی که صید ذبائحی را بکند، صیدی را بکند، سمکی را از دریا صید کند، یا حیوانی را؟ کند به قصد تملک، لا شک اینکه مالک آن می‌شود، در این بحثی نیست.

صحبت در تملک اضطراری و غیر اختیاری است مانند ارث. ارث بدون اختیار آن شخص وارث، وقتی که مورث از دنیا برود اموالش داخل در ملک وارث خواهد بود چه اینکه وارث بخواهد یا نخواهد، حالا بعداً خود وارث اعراض کند مسالهی دیگری است ولی در ارث، قبول شرط نیست. فرض کنید که من باب مثال یک مورثی از دنیا رفته و وارث او اصلاً اطلاعی ندارد، این این طرف دنیاست آن آن طرف دنیاست و بیست سال از این قضیه می‌گذرد، بعداً انکشاف به عمل می‌آید که این، وارث منحصر

به فرد آن میت بوده در بیست سال پیش، تمام این اموال با نمائاتی که دارد همه داخل در تحت ملک این وارث خواهد بود. قبول در ارث شرط نیست به خلاف هبه و به خلاف معاملات دیگر که در آنها برای تملک، قبول شرط است. حالا صحبت در این است که آیا در ما نحن فیه هم نیت تملک شرط است یا نه؟ یا اینکه صرف ید، خود نفس الاستیلاء، آیا این موجب برای ملکیت خواهد شد یا نه؟

اما روایتی که از پیغمبر اکرم نقل شده است: من احياء ارضاً ميتة فهو له، این روایت، اختصاص را می‌رساند. له در اینجا دلالت بر اختصاص می‌کند و دلالت بر ملکیت در اینجا ندارد. منتهی صحبت در این است که این اختصاص عام است بالنسبه به ملکیت و عدم الملكيه. و نسبت نسبت عام مطلق است چون در هر جا که ملکیتی هست در آنجا اختصاصی هست و در هر جا که ممنوع الملكيه هست باز در آنجا ممکن است قائل به اختصاص شویم. فرض کنید که سبقت به مکانی برای حيازت جلوس، این موجب اختصاص آن مکان است بالنسبه به متمکن ولی موجب ملکیت آن مکان نخواهد بود. تصرف جایی از امکنه‌ی عام المنفعه،

این موجب اختصاص است اما موجب ملکیت نخواهد بود. پس بنابراین اختصاص، دلالت بر ملکیت نمی‌کند. و من احياء ارضاً ميتة فهو له این دلالت بر اختصاص می‌کند و هیچ قرینه‌ای که دال بر ملکیت است در اینجا وجود ندارد الا غلبه‌ی عرفی و کثرت موارد عرفیه که اینها از نقطه‌ی نظر مقام اثبات، دلالت...

... از نقطه‌ی نظر ثبوت، این دلالت برای ما جای تامل دارد.

شک و شبهه‌ای نیست که تملک، غیر از آن مواردی که از نقطه‌ی نظر شرعی، اصول آن ولو اضطراراً و من غیر اختیار برای مملک ثابت است، این تملک نیاز به عقد قلبی دارد و تانیت به عقد قلبی بر تملک نباشد تملک در مقام [ثبوت] حاصل نمی‌شود چطور اینکه در خروج ملکیت از مملک، آن اعراض - که عبارت است از همان انفساخ عقد قلبی - کفایت می‌کند. الان این مال مال شماست، برای خروج از ملکیت، اعراض قلبی نسبت به این کفایت می‌کند. شما قلباً این مال را از دائره و حیطه‌ی تملک خودتان بیرون قرار بدهید گرچه در مقام

اثبات مطلبی را بیان نکردید، کتابتی از شما به ظهور
نرسیده، از نقطه‌ی نظر عقد قلبی، این اعراض برایتان
محقق می‌شود در خارج، این بالنسبه به شما.
صحبت در دیگران است، اگر دیگران بر این مطلب
اطلاع پیدا کردند می‌توانند عقد قلبی ایجاد کنند
نسبت به این مال و این اطلاع در مقام اثبات متفاوت
است:

یک وقت ممکن است شما یک تومان از جیبتان
دریاورید بیاندازید کنار خیابان و بروید، این اعراض
است. یک وقت ممکن است فرض کنید که من باب
مثال کتابی مال شما هست، این کتاب را بگذارید در
یک مدرسه‌ای، یک کناری و بروید، این اعراض
است. یک وقتی یک کیلو خرما را کسی می‌خرد و
می‌گذارد کنار خیابان و می‌رود که به یک فقیری
برسد، این اعراض است. تمام اینها اعراض است.
یعنی وقتی که آن شخص این خرما را می‌خرد به نیت
تملک می‌خرد و بعد از آن اعراض می‌کند، آن عقد
قلبی قلبی را منفسخ می‌کند به فسخ عقد قلبی جدید،
به این می‌گویند اعراض در مقام اثبات.

خب حالا اگر شخصی بر این اعراض اطلاع پیدا

کرد خب این چیست؟ فرض کنید که در مقام باطن
بفهمد، خوابی ببیند یا اینکه از حالات متوجه شود،
خب این می‌تواند بیاید در این مال تصرف کند دیگر.
و اما اگر اطلاع پیدا نکرد، به مقتضای مقام اثبات باید
حمل بر ملکیت کند تا خلافتش ثابت شود، خب این
روشن است. همین طور در مقام تملک هم نیازی به
عقد قلبی دارد. وقتی که شخص یک عقد قلبی با آن
شیء خارج ایجاد نکرده، مالکیت برای او حاصل
نمی‌شود. چرا می‌گویند در معاملات و بیع، نیت
عوض و معوضیت، اخراج و ادخال در آنجا تاثیر
دارد؟ چرا؟

شخصین متبایعین، در بیع دو کار انجام می‌دهند:

کار اول اخراج عوض از دایره‌ی ملکیت.

کار دوم ادخال معوض به دایره‌ی ملکیت

خودشان.

آن شخص هم دارد همین کار را انجام می‌دهد:

عوض را دارد از دایره‌ی ملکیت خارج می‌کند و

معوض را می‌آورد در دایره‌ی ملکیت.

و بدون این عقد قلبی، اصلاً لفظ، لغو محض

است و ترتیبی بر این لفظ در اینجا نخواهد بود. چطور اینکه فرض کنید که ما عقد ساهی را باطل می‌دانیم، عقد لاغی را باطل می‌دانیم، عقد مجنون را باطل می‌دانیم، عقد غیر ممیز را باطل می‌دانیم، نائم را باطل می‌دانیم گرچه از نقطه‌ی نظر فصاحت و بلاغت درست با آنچه را که یک شخص عاقل در مقام عقد و معامله انجام می‌دهد برابری کند چرا؟ چون عقد قلبی وجود ندارد.

پس قطعاً در حیازت، آن عقد قلبی می‌خواهد برای تملک و صرف ید، این موجب تملک نخواهد بود. من احياء ارضاً ميتة فهو له این کجایش دلالت بر ملکیت می‌کند؟ اختصاص را ما قبول داریم.

لایقال به اینکه آن اختصاصی که موجب بشود آن متصرف، جمیع تصرفات ملکیت را بتواند بر آن بکند آن اختصاص، اختصاص ملکی است چون می‌تواند بفروشد، ببخشد، تقسیم کند، در آن دخل و اختیار کند، همه کار می‌تواند بکند. خب این اختیار، مسابق با ملکیت است دیگر.

جواب این است که آن اختصاصی که در آن این امور انجام بگیرد این مسبوق به عقد ملکیت است.

تا شخص در آن این عقد را ایجاد نکند فی نفسه، و بین او و بین این مال در خارج یک عقدی برقرار نکند که نمی‌تواند در آن این تصرفات را انجام بدهد. پس اختصاص مرحله‌ی ماقبل از ملکیت است. اگر بر این اختصاص، نیت بر ملکیت تعلق گرفت آن موقع این تصرفات، حکایت از ملکیت می‌کند و الا اگر نه یک شخصی هست از اول که آمده و یک زمینی را دارد احیاء می‌کند از اول نیت برای تملک ندارد، از اول می‌داند این شش ماه دیگر اصلاً از اینجا می‌رود. شما من باب مثال می‌روید در کویر یک جایی وسط ایران، یک جایی را شروع می‌کنید بر احیاء و آباد کردن و می‌دانید اصلاً شما دیگر به اینجا بر نمی‌گردید، احدی از وراثت شما به اینجا بر نمی‌گردد و اصلاً دیگر شما بر این مال تصرف پیدا نمی‌کنید، حالا یک مدتی در اینجا هستید می‌گویید خب من که اینجا بی‌کارم، خدا هم از آدم‌های بی‌کار بدش می‌آید، فرض کنید که من باب مثال یک نهری هم دارد از این طرف می‌رود، با خودتان یک مقداری هم بذر و... آوردید بگویید خب این نهر که از اینجا

دارد می رود من اینجا را بذر پاشم و بالاخره اینجا را آبادش کنیم دیگر، بالاخره حالا حیواناتی می آیند می روند از این استفاده کنند، پرنده‌هایی می آیند می روند...، فرض کنید که از روی بیکاری یک آزمایشی بکنیم، کاری بکنیم. از اول اصلاً از شما نیت برای تملک متمشی نمی شود. شما می خواهید بروید تملک کنید برای چه؟ شما که اصلاً دیگر بر نمی گردید، کسی هم اصلاً دیگر بر نمی گردد اینجا.

سؤال:

جواب: اینکه احیاء موجب ملکیت است را قبول داریم ولی در این احیاء، نفس الاحیاء موجب ملکیت نیست. این احیاء موجب اختصاص است. چون ما در اینجا نظر به غالب و اغلبیت در موارد داریم، این در ذهن ما هست که چون آدم دیوانه که نمی آید اینجا را احیاء کند، یکی مثل امیرالمومنین پیدا می شود که از اول بلند شود برود پدر خودش را دریاورد داخل چاه و بعد چشمه دریاورد و بعد بگوید که من این را وقف برای فلان قبیله کردم، وقف برای فقرا کردم و الا کسی غیر علی نمی آید یک چنین کاری انجام بدهد اگر انجام بدهد

می گویند دیوانه است چون اغلیت بلکه تمام افراد،
احیایی که می کنند به داعی ملکیت می کنند، حفر
قناتی که می کنند به داعی ملکیت می کنند. حفر بئری
که می کنند به داعی ملکیت است. چشمه ای
می خواهند جاری کنند به داعی ملکیت است.
نخلستانی را به وجود می آورند به داعی ملکیت
است. لذا از اول برای افراد انگار این مساله غیر از
این صورت، صورت دیگری ندارد. اما اگر فرض
کنید که من باب مثال یک کسی مانند امیرالمومنین
پیدا شود که از آن اول که هسته ها را برمی دارد می برد
می کارد، از آن اول بنایش بر این است که این را وقف
... کند! یعنی نفس این عمران مورد نظر است و
صرف آن در فقرا. این از اول مالک این نمی شود این
از اول بنای وقف و... داشته و این عجیب است!
لذت این قضیه در اینجاست که از اول، ایشان
خودش را مالک یک چنین زمینی نمی بیند و خودش
را فقط یک عامل می بیند، چطور یک عامل بیاید
برای یک شخصی کار کند، الان نیت ملکیت اصلاً
در او متمشی هست؟ او الان عامل است کاری انجام

نمی‌دهد.

مثل اینکه شما فرض کنید برای رفیق‌تان می‌خواهید بروید داخل باغچه‌اش یک چیزی بکارید، شما مالک آن درخت که نیستید. شما فرض کنید که می‌خواهید منزل رفیق‌تان را عمران کنید، مالک آن زمین که نیستید. مال رفیق‌تان است، زمین مال رفیق‌تان است، نیت از اول، نیت عمران است. من احياء ارضاً فهو له خب در اینجا هست دیگر، در حالتی که این ارض مال کسی دیگر است این دارد می‌رود انجام می‌دهد.

پس در اینکه این احياء ارض موجب اختصاص است، در این شکی نیست ولی آیا این اختصاص مسابق و ملازم با ملکیت است؟ می‌گوییم نه، ملازم و مسابق با ملکیت نیست. این درست مثل همین می‌ماند که من سبق الی مالم یسبق الیه احد من المسلمین فهو له، مثل این روایت می‌ماند گرچه این روایت روایت ضعیفی است ولی خب منجر است و...، حضرت در اینجا می‌خواهند این را بفرمایند که این سبقت موجب احقیق است و احقیق که موجب ملکیت نمی‌شود، فهو احق به.

اگر یک شخص یک ماهی از دریا بیرون بیاورد این شخص احق به و هذا یختص به، حالا اگر فرض

کنید که من باب مثال شما می‌دانید که این ماهی را که این آورده برای ملکیت نیاورده، آورده برای آزمایش، آورده برای اینکه ببینیم حالا چطوری است، رنگش را ببینیم، برای این که حیازت کند نیست، شما می‌توانید به او بگویید آقا این را بده به من. حالا آن وقت این در اینجا می‌تواند این کار را بکند یا بگوید که نخیر این مال خودم است، این ید در اینجا دلالت بر ملکیت می‌کند. یا در اینجا بگوید خب بیا بگیر، این که می‌گوید بیا بگیر نه اینکه این ملکیت را در اینجا از خودش سلب کرده است بلکه اختصاص را از خودش در اینجا آمده سلب کرده، این اختصاص را آمده فسخ کرده، ملکیتی در اینجا از اول نبوده، نیتی در اینجا نبوده.

پس در اینجا ما می‌توانیم بگوییم که احقیت مطلقه، این احقیت مطلقه عام مطلق است بالنسبه به ملکیت. در بعضی موارد این احقیت موجب ملکیت است در صورتی که توأم با نیت باشد. در بعضی موارد این احقیت موجب اختصاص است در حالی که توأم با نیت نباشد. آنجا هم دو جور است:

یا مورد موردی است که از موارد مشمول اباحه‌ی اصلیه است مانند فرض کنید که صید در

بحار، صید در بادیه، ؟، احیاء موات و امثال ذلک که اینها از موارد مباحات اصلیه هستند.

یا از موارد ممنوع المملکيه است مانند اوقاف و مساجد و حسینیه‌ها و امثال ذلک، خب این تحیز در اینجا موجب احقیت است. خب در اینجا همه احقیت شامل ما نحن فیه خواهد بود.

پس اینی که ما احقیت را مساوی با ملکیت بدانیم، این غلط است. و اینکه اختصاص را مساوی با ملکیت بدانیم این هم غلط است.

و از مواردی که برای [دلالت ید بر ملکیت] دلیل آوردند روایتی است از پیغمبر اکرم یا از ائمه علیه السلام، امام صادق علیه السلام در مورد اموال در منزل که می‌فرمایند من استولی علی شیء منه فهو له که در اینجا منظور از استیلاء را یک استیلاء کلیه با حسب خصوصیت می‌دانند نه خصوص منزل، من استولی علی شیء منه ای من استولی علی کل شیء فهو منه.

خب ما نمی‌توانیم این ظهورش را در اینجا ندیده بگیریم بلکه روایت در مقام اماریت ید است بر ملکیت. حضرت در اینجا می‌خواهند بفرمایند آن چیزهایی که این شخص، این زن با آن چیزها ارتباط

دارد مثل لباس، این لباس زنانه را که نمی‌توانیم بگوییم مال زوج است! این لباس خب مال زن است. یا یک چرخ خیاطی، مرد که خیاطی نمی‌کند، این چرخ خیاطی که زن مستولی بر آن است، این فهودها، این مال زن است. از آن طرف مرد فرض کنید که یک میز تحریری دارد، خب زن که پشت میز تحریر نمی‌نشیند. این مرد است که مطابق با کارهایش، میز تحریر را دارد، کتابخانه را دارد یا آن لباس‌هایی که لباس‌های مردانه است دارد. خب در اینجا ما نمی‌توانیم از آن یک ملاک کلی را درست کنیم. حضرت در اینجا آمدند به خاطر تناسب بین حکم و موضوع، به واسطه‌ی ارتباطی که آن اموال با آن متصرف دارد و آن اشیاء...

... ملکیت کنید و ید را به طور کلی دال بر ملکیت به نحو ثبوت بدانید.

خارج از این مساله پس بنابراین اینطوری که عرض شد در اینجا به نظر رسید که خود این ید صرف نظر از نیت و قصد تملک، این موجب ملکیت در مقام ثبوت نخواهد بود بلکه بر فرض تحقق نیت تملک به طرق و اسباب شرعی‌ی مختلفه، وقتی که ملکیت حاصل شد آنگاه این ید اماره‌ی برای ملکیت

در مقام اثبات خواهد بود.

این تا اینجا، خب دیگر بیش از این هم نیازی نیست و مطلب هم خیلی مطلب مهمی نیست. یعنی خیلی عام [المنفعه] نیست.

آنچه که در اینجا به تناسب می تواند مورد بحث قرار بگیرد در این روایت و همین طور در تنقیح ملاک و به طور کلی استفاده‌ی یک ملاک و مناط کلی در نظائر این روایات، استفاده‌ی احقیت در سبق است و این مساله است که جای دقت دارد، اینکه سبق فی حد نفسه ولو خُلِّیَّ و طبعه، آیا موجب احقیت می شود یا نه؟ که در من احياء ارضاً میتة فهو احق به یا فهو له، البته در آنجا که این نیست ولیکن خب این دلالت فی الجملة ای دارد، یا اینکه من سبق الی ما لم یسبق الیه احد من المسلمین فهو احق به، که از این روایت استفاده‌ی احقیت و موجبیت سبق برای احقیت است، در اینجا یک بحثی هست که دیگر الان وقت گذشته، انشاءالله برای فردا، استفاده‌ی سبق، معنا و حقیقت عدالت و ملاک برای ترتب رتبی و اینکه چه مسائلی را باید ما برای این سبق در اینجا در نظر بگیریم که خیلی این مطلب مطلب مهمی است و در موارد عدیده ممکن است مورد استفاده قرار بگیرد.

اللّٰهُمَّ صَلِّ عَلٰى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ