

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم، بسم الله الرحمن الرحیم و الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا رسول الله و آله الطیبین

الطاهرین المعصومین و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین

اللهم وفقنا و جمیع المشتغلین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

چون در مسئله مجهول المالک بحث در قسمت مقتضای قاعده و مقتضای اصل عقلایی بود. حالا قبل از اینکه رجوع به روایات و ادله خاصه بشود، و متعرض اجمالا کلمات مرحوم سید یزدی شدیم، اینهایی هم که می گویم اجمالا چون عده دیگری هم مقتضای قاعده را تقریب کردند، اگر بخوایم همه را بخوانیم وقت می گیرد و آن ریشه مطلب را بگوئیم، بقیه را خودتان تصور بفرمایید.

عرض کنم که صحبت شد حالا برای اینکه این مسئله به لحاظ قانونی روشن بشود، ما گفتیم یک مقداری متعرض بعضی از مطالب قانونی است که در دنیای فعلی مطرح می شود.

من چند بار سابقا هم عرض کردم مدتی است نیاوردم، کتابی است به نام الوسیط، البته این کتاب شاید حدود هشتاد سال قبل نوشته شده و قوانین هشتاد سال قبل، شاید هم یک چیزی بیشتر، و باز به قول خودش در زمان خودش جدید بوده نسبتا. مثلا راجع به قوانین مصر که دارد، بیشترش شرح قانون مدنی مصر است. یعنی به عنوان شرح قانون مدنی مصر، این اصلا قوانینی است که مال زمان سلطنت در مثل پادشاهی مصر است، نه زمان جمهوری. و البته این شخص سنهوری به اصطلاح ایشان، از بزرگترین تقریبا تا جایی که من می دانم عبد الرزاق سنهوری از بزرگترین قانونگذاران دنیای عرب حساب می شود. در این کتاب مفصلش، البته ایشان خیلی از اول جدا جدا نوشته بود، بعد همه را جمع کرده به نام الوسیط، ده جلد، یازده جلد است. غالبا هم قطور است، چند تایش به همین اندازه ای که دست من هست، خیلی قطور است. بعضی هایش نه کمتر است، اما غالبا این هزار و بله چهارصد و پنجاه صفحه بیشتر دارد. جلد نهم است که الان دست من است.

عرض کنم که ایشان قانون مدنی به عنوان شرح قانون مدنی مصر است، لکن متعرض مسائل قانونی دیگر هم شده؛ چون اعتقادش این است که قانون مدنی مصر یک شرحی داده در جلد اول، اصلش از کسانی که بودند از قانون مدنی فرانسه است. حالا خود آن قانون مدنی هم مشکلاتی داشته، بعد تبدیل و تغییر شده و چنین شده و چنان شده و الی آخر صحبت هایی که دارد.

.....
من یک مقداری را می‌خوانم، چون این دیگر خب معلوم است بحث طولانی است؛ لکن به آن مقداری که به ما نحن فیه می‌خورد. و در عین حال هم ایشان یک مقابله‌ای کرده در نصوص قانونی‌اش با قوانین کشورهای عربی. مثل مثلاً سوریه، لیبی، عراق، لبنان، یک مقابله با آنها هم دارد. که طبعاً دیگر فقط من اسم بردم نمی‌خوانیم جایش نیست.

خب طبعاً با قوانین آلمان و فرانسه و انگلیس هم زیربنای تحقیقاتش است، اینها را نقل می‌کند. اما مشکل این کتاب عرض کردم قدیم است نسبت به دنیای فعلی که ما زندگی می‌کنیم قدیم است، خیلی قدیم حساب می‌شود. لکن من هدفم بیشتر اصل این فکر است، یعنی آشنایی آقایان با آنچه که در دنیا فعلاً هست.

س: مال قرن چندم است؟

ج: ایشان به نظرم اولین کتابهایش را که نوشته حالا اینجا ندارد، سالهای ۱۹۳۸ و ۴۰ و اینها است، دوران پادشاهی در مصر. اما خب مسلط است کاملاً، قانون مدنی مصر را آورده یکی یکی موادش را توضیح داده است. من آن نکاتی که محل کار خودمان است فعلاً می‌گوییم. غرضمان شرح کتاب نیست. خب طولانی هم هست، ده جلد کتاب و انصافاً هم زحمت کشیده نسبت به خودش و از مصادری که نقل می‌کند آن مصادر غربی‌اش هم آنها هم خیلی زحمت، همه صفحات ۶۰۰ - ۷۰۰ - ۸۰۰ خیلی معلوم می‌شود بحثهای طولانی و مفصلی هم آنها داشتند باز. حالا غیر از اینکه در دنیای عرب هم ایشان با عده‌ای از کشورها مقابله کرده و الان خب نیازی که ما داریم اگر می‌شد با کل دنیای اسلامی مقابله می‌شد، نه فقط خصوص دنیای عرب. یعنی همین ۵۷ کشوری که رسماً به عنوان کنفرانس اسلامی و دنیای اسلام حساب می‌شوند. و اینها را بررسی می‌کردند خیلی خوب بود. من هدفم بیشتر این قسمت بود.

ایشان در ابتدای این جلد ۹ که اسباب کسب ملکیت است. جلد ۸ و ۹ راجع به ملکیت است. در اینجا اسباب حالا می‌گوییم یک مقداری می‌خوانم بیشتر برای آشنایی با این اصطلاحات. آن وقت معلوم بشود که اگر ما هم در مقابل حرفی داریم چیست.

ایشان که نقل می‌کند به قول خودشان قد ذکر تقنین المدنی، مرادش قانون مدنی مصر است. اسباب سبعة لکسب المملکة؛ تحدید کردند که هفت سبب برای ملکیت وجود دارد. یکی استیلاء است. استیلاء را مستقلاً حساب کرده است. میراث هست، وصیت است، التصاق، التصاق یعنی ملحق بودن، مثلاً شما وقتی که یک خانه‌ای را می‌خرید، فرض کنید لامپ‌هایی که در خانه هست، به ملحقات آن اضافه می‌شود. این را اصطلاحاً التصاق می‌گویند. در اصطلاح قانونی جدیدشان مراد از التصاق این است. عقد هست، شفعه هست و حیازت. حیازت را در مقابل استیلاء گرفته است.

این هفت تا عنوانی است که ایشان می‌فرمایند طبق قانون این طوری است.

آن وقت ایشان یک اصطلاحی دارد که این هفت تا تقسیم می‌شوند به طور کلی به عنوان اینکه یا بر اساس تصرف قانونی هستند که الان ما در فارسی بیشتر کلمه قانونی حقوقی می‌گوییم یا بر اثر یک واقع مادی است، یعنی یک موضوعیت مادی دارند. بعد ایشان می‌گوید عقد و وصیت به عنوان تصرف قانونی است. قانون آن را درست کرده است. استیلاء و میراث و التصاق و شفعه و حيازت به عنوان یک عنصر مادی و واقع مادی حساب می‌شود.

آن وقت اینها را شرح داده است یکی یکی البته شرح موجز چون بعد مفصل است. چون الان ما نظرم‌ان روی مجهول المالك عنوان استیلاء است. چون اگر بخواهد ایشان مقدمه‌ای را عرض کردم برای اینکه بعد در مجهول المالك و البته ایشان مجهول المالك را با لقطه یکی گرفته، از نظر قانون مصر یکی بوده است.

و الاستیلاء واقعه مختلطه، اصلاً حقیقت استیلاء یک نوعی است که با هم اختلاط دارد. به قول خودش یک میکس هم اینجا نوشته است.

اختلاطه فيه الحیازة المادیة و هی عنصر المادی؛ اختلاطش از این جهت است که هم یک عنصر مادی دارد، چطور مثلاً سابقاً می‌گفتند ماده و هیولا مثلاً، هیولا و صورت، اینجا هم معتقدند در باب عقد هم، در باب ملکیت هم، یک به اصطلاح عنصر معنوی و روحی دارد به اصطلاح ما و یک عنصر مادی. اینجا می‌گوید در حيازت در آن هست که عنصر مادی است. با اراده مستولی فی ان یتملك فی الحال. اما هم باید حيازت بکند هم باید اراده تملك بکند. لذا یک حالت اختلاطی دارد. یعنی دو تا با هم باید جمع بشوند.

و هی عنصر ارادی، دارای دو عنصر است؛ عنصر مادی و عنصر معنوی.

بله، حالا بعد دیگر وارد بحث‌های دیگر می‌شود. یک اصطلاح دیگری هم بعد ایشان دارد یعنی یک ماده قانونی دارد، در به اصطلاح در بعضی از مواد قانونی مثلاً اسباب مادیت و ایشان مناقشه می‌کند.

بعد ایشان به طور کلی در به لحاظ قانونی اشیاء را به دو قسم منقول و غیر منقول تقسیم می‌کند. منقول آن چیزی است که اگر بخواهیم از جای خودش جدا بکنیم عوض بشود. زمین هست، درختها هستند، ساختمان هست، این را غیر منقول می‌گیرند. که اصطلاح غیر منقول را به عربی عقار می‌گویند. ما عقار را فعلاً در اصطلاح عربی به ملک می‌گوییم به زمین و اینها. لکن در اصطلاح قانونی عقار آن چیزی است که غیر منقول باشد.

.....
بعد ایشان متعرض استیلا بر منقول می‌شود یعنی از راه بحث منقول و غیر منقول، حتی در لقطه، منقول و غیر منقول، در مجهول المالك از راه منقول و غیر منقول باشد.

آن وقت در منقولى كه لا مالك له، به اصطلاح به این عنوان. حالا تصریحات قانونی اش را آورده كه من نمی‌خواهم وارد بشوم. بعد ایشان وارد این نکته می‌شوند كه منقولى كه مالك ندارد، انسان می‌تواند با استیلاء مالك آن می‌شود. آن وقت آن كه لا مالك له، عنوان لا مالك له، یا اساسا لا مالك له یا ملكی داشته كه ولش كرده، آن را رها كرده، كه این به ما نحن فيه می‌خورد.

آن وقت اینکه ایشان می‌گویند در رها کردن كه یک چیزی را آدم رها بکند و کنار بزند، دو عنصر شرط است تا آدم مالکش بشود به استیلا. یک عنصر مادی، و هو ترك المنقول حتى يخرج من حيازته؛ مثلاً یک یخچالی دارد بگذارد در خیابان، یا یک فرشی دارد بگذارد در خیابان یا بیابان، این اصطلاحاً عنصر مادی گرفته است.

عنصر معنوی نية النزول ان ملكية المنقول، به این معنا كه من دیگر مالکش نباشم. هم بیاورد بگذارد بیرون در اختیار عامه هم مالکش نباشد.

و لذا ایشان در اینجا این را می‌گویند: و علی ذلک اذا ضاء منقول من مالکيه اگر چیزی گم شد، این گم شدن به معنای رها کردن نیست. نکته روشن شد؟ گم شدن به این معنا نیست كه هر كسی آمد بر آن استیلا پیدا كرد مالکش بشود. استیلا در اینجا مملک حساب نمی‌شود؛ چرا؟ فان المالك لا يعتبر متخلي عن ملكه؛ درست است مثلاً این مالی كه داشته، کیسه مثلاً پولی كه داشته، آن کیفی داشته توش پول بوده، در خیابان افتاده در خانه خودش نیست. لکن این كه در خیابان افتاده گم شده، در ذهنش بوده كه اگر پیدا كند بگیرد. پس عنصر معنوی اش نیست.

فهو اذا كان قد فقد حيازته، درست است كه اینجا حيازت ندارد در دستش نیست.

لكن فان ذلک لم يقتن عند بنية النزول عن الملكية؛ این به این معنا نیست كه اعراض از ملك كرده باشد.

بعد دیگر حالا وارد بحث‌های قانونی می‌شود كه در باب عقار یا غیر منقول چه جوری می‌شود. آن هم حالا بحث دیگری دارد.

بعد ایشان می‌گویند من وضع این قانونی دارد، من وضع یده علی منقول لا مالك له بنية تملكه ملكه، این از این راه یعنی راه ورودشان به لقطه و مجهول المالك از راه تفسیر استیلاء است. كه این استیلا. این ماده قانونی خود مصر بود. این كه الان خواندم.

ایشان می گوید که اگر می خواهد استیلاء سبب ملک بشود، سه رکن دارد؛ یک: منقول لا مالک له؛ یک منقولی باشد که مالک نداشته باشد. خب طبعا ممکن است اولیه باشد، مالک نباشد، مثل سیبی که روی درخت است در بیابان، چوبی که هست در بیابان. بسیار خب. این بعد رابط بعد وارد یک بحث در این به اصطلاح لا مالک له یک نکته لطیفی را وارد بحث می شوند. مثلا اگر فرض کنیم کسی یک مثلا ورقه ای را بگذارد در خیابان، از حق تنازل بکند، مثلا اوراقی را ریخته توی سطل زباله ریخته توی خیابان، آن وقت این جزو لا مالک له حساب می شود مطلقا یا نه؟ این بحث را دارد. یک داستانی هم نقل می کند در فرانسه در محل اختلاف بوده است. شخصی بوده که مثلا فرض کنید یک نقاشی زیبایی بوده، این را اشتباها پاره کرده بوده، در کاغذهای دیگر در خیابان ریخته است. یک کسی رفته این نقاشی را پیدا کرده به هم چسبانده نقاشی درست شده است. این بحث شده که آیا این حق ملکیت معنوی که بر نقاشی داشت، بر کاغذ چون اعراض کرده ملکیتش از کاغذ می رود. این بحث است دقت فرمودید؟

آیا ملکیت من بر آن نقاشی هم از بین می رود یا نه؟ یا یک شعری گفته بوده هنوز پخش نکرده، شعر مال خودش حساب می شود به اصطلاح حق معنویت ملکیت معنوی دارد. این را در ورقه ای نوشته، ورقه را ول کرده مثلا عده ای از اوراق در خیابان، در مزبله انداخته توی سطل آشغال. یک کسی پیدا کرد، آن ورقه بما هی ورقه ملک نیست، اما صحبت این است که شعر چطور؟ ملکیت معنوی او هم از بین می رود یا نه؟

س: مگر ملکیت معنوی ملکیته

ج: بله خب این چون حالا فرض این است دیگر. بحث های فرضی را بحث نکنید.

لذا ایشان دارد که حتی این بحث در فرانسه واقع شد. آن وقت قصه دادگاه فرانسه و پاریس و اینها را در این ذیل اشاره ای کرده است. چون مصادری گفته که من بلد نیستم دیگر حالا خودش هر چه نقل کرده، این قصه را هم نقل کرده که اصلا واقع شده است. یعنی می خواهند بگویند ما بر فرض اگر اعراض کردیم، اعراض از یک ورقه کردیم، در آن ورقه یک چیزی بود که ملکیت معنوی داشت. مثل شعری بود که هنوز پخش نشده است. آیا این اعراض از آن ملکیت معنوی هم هست؟ یا اعراض از ملکیت مادی خود ورقه است؟ یا مثل همین مثالی که ایشان نوشته اصلا واقع شد این. عکسی بوده طرف پاره کرده اوراق کاغذهای پاره است ریخته دور. یک کسی رفته دیده این عسکها را به هم دیگر چسبانده پشتش را مثلا چسب زده، آن عکس هم عکس قیمت داری بوده یعنی آن نقاشی با ارزشی بوده است. این نقاشی درست شد. صاحبش آمد گفت من از نقاشی اعراض نکردم، از کاغذ اعراض کردم. از آن ملکیت مادی که کاغذ باشد اعراض کردم. اما

از نقاشی اعراض نکردم. آن هم می‌گفت شما مثلا از این کاغذ اعراض کردی، من این کاغذ را در خیابان پیدا کردم. پس این نقاشی هم ملک من است. دقت فرمودید؟ این نحوه می‌خواهم ظرفتهای کار را عرض کنم خدمتان نحوه کاری که در این قضایا می‌شود.

پس یکی اعراض است. دوم وضع الید علی هذا المنقول که به اصطلاح ایشان عنصر مادی حیازت است. سوم نية التملک، که من نیت تملک هم بکنم که عنصر معنوی حیازت است. آن وقت ایشان وارد این بحث می‌شوند.

در اینجا به یک مناسبتی وارد یک بحثی می‌شود که من سابقا اشاره کردم گفتم که این بحث قانونی هم دارد. در آن وقت نخواندیم. حالا دیگر چون کتاب دیگر دست من است، این بحث را هم در اینجا متعرض بشویم.

آن بحثی را که ما سابقا مطرح کردیم که از دعائم الاسلام بود و توضیحش را هم دادیم. آن بحث این بود که اگر یکی از مباحات اصلیه، مثل حیوانی، انسان بگیرد، مثلا یک آهوئی را صید بکند، بگیرد در خانه‌اش نگه بدارد. ید برایش پیدا کرد، خب مالکش می‌شود حیازت کرد. حالا اگر بچه‌ای آمد این در اتاق را باز کرد، یا آهو فرار کرد یا به هر حال به هر نحوی که شد، ایشان عمدا این کار را نکرد، آهو فرار کرد. آیا با فرار آهو جزو باز به اصطلاح مباحات اصلیه می‌شود؟ هر کسی آن را گرفت مالکش می‌شود؟ این بحث را مطرح کردیم.

این در پرندگان خیلی واضح است. یک پرنده‌ای را گرفت مثل این به قول معروف کفترجایی مشهدی‌ها می‌گویند یا ده تا گنجشک گرفت در خانه‌اش این‌هایی که مألوف نیستند، ألیف نیستند، یعنی خانگی نیستند. بعد اینها از دست او فرار کردند. شخص دیگری اینها را گرفت، این دومی مالک است یا اولی؟

ما عرض کردیم فتوای اصحاب این است که اولی مالک است. و عرض کردیم این فتوا را هم در کتب اهل سنت هم هست، در بحث لقطه در آن کتاب مجموع خواندیم از کتاب دعائم الاسلام خواندیم. در دعائم الاسلام حدیثی نقل می‌کند که ما فعلا نداریم. در مصادر ما نیامده است. که ظاهرش این است که امیر المومنین (ع) فرمودند به اینکه نه دومی مالک است. چون این پرنده آزاد بوده، بله، اگر پرنده‌ای مثل کفتر خانگی باشد، چرا. بلکه عرض کردیم یک فرع دیگر هم اهل سنت دارند که من در مصادر خودمان ندیدم. مثل مرغ که فقط خانگی است، حالت پروازی ندارد. این مرغ را اگر در بیابان هم پیدا بکنند لقطه است. چون مرغ عادتاً مالک شخصی دارد، مالک خانگی دارد. این در بیابان هم پیدا بکند لقطه است.

پس یکی مثل کبوتری است که در خانه هست، یک کسی بگیرد، این جا معروف این است که این لقطه نمی‌شود چون مالک داشت و الیف بوده و پرواز می‌کرده است. یکی حیوانی مثل گنجشک و یا کبوتر یا پرنده‌های دیگری که پرواز می‌کنند اما خانگی نیستند. یک کسی

آنها را گرفت بعد از دست او درآمدند بعد از اینکه از دست او درآمدند یعنی پرواز کرد یا مثلاً فرار کرد، شخص دیگری گرفت. آیا ملک این دومی است یا ملک اولی است؟

از امیر المومنین (ع) نقل شده ملک دومی است. چون اینها آزاد بودند این شخص گرفته است. سبب ملکیت او حیازت بوده، الان در رفته، آن حیازت از بین رفت. چون سبب از بین رفت، پس مملوک هم از بین می رود، ملکیت هم از بین می رود.

س: تعلیل هم در روایت آمده؟

ج: ظاهرش این طور است. ظاهر تعلیلش ذیلش این است.

س: روایت سند دارد؟

ج: نخیر نه دیگر عرض کردم که.

س: به درد نمی خورد.

ج: در کتاب حالا به دردش، ما بحث درد نداریم آقا. حالا بحث سر این است. من عرض کردم که این بحث قانونی هم دارد. من آنجا عرض کردم چون نخواندیم. حالا امروز دیدم کتاب دست من است. گفتیم این بحث تتمه بحث آنجا.

عرض کردم فتوای اهل سنت و فتوای علمای ما، همین که حیازت کرد و گرفت، ملکش می شود. اگر هم از ملک او فرار کرد، گرفت یک کسی دیگر گرفته به همان اولی، این لقطه حساب می شود به اولی بر می گردد. نه اینکه این بگوییم به اصطلاح لا مالک له به تعبیر ایشان. منقولی است که لا مالک له. در پرندگان و اینها بحث هست.

در این کتاب حالا نمی دانم ایشان چون اسم بعضی از این به قول ما به اصطلاح غربی ها را هم برده، آیا این واقع، چون یک چیزی هم نوشته که در مجلس شیوخ، مراد از مجلس شیوخ، شورای چیز به اصطلاح مجلسی سنا، نوشته در این بحث هم یک مناقشه ای شد در مجلس سنا و سفیر فلان و یک چیزهایی هم نوشته نمی دانم، چون اینها را مصدرش هم باشد ما انگلیسی هم بلد نیستیم، چه برسد به فرانسوی؛ چون ایشان بیشتر فرانسوی دارد.

ایشان که نقل می‌کند نقل آقای سنهوری را می‌گویم من دیگر حالا نمی‌دانم قانونشان هنوز هم هست یا نه؟ ایشان تفصیل قائل است. یک قول پیش ما هست که ملک دومی می‌شود. یک قول پیش ما هست که ملک اولی است که فتوای اصحاب این است. مفروغ عنه گرفتند در جواهر هم هست، در شرایع هم هست، مفروغ عنه گرفتند که ملک اولی است.

ایشان دارد که یک تفصیلی قائل است. می‌گوید اگر از دست اولی در رفت، اگر اولی هنوز دنبالش است، ملک اوست. اگر اولی دید این آهو از دستش رفت، گفت خیلی خب رفت رفت دیگر، به جهنم، من کاری ندارم. دیگر دید به او ارتباطی ندارد آن وقت ملک دومی است. این فرق را اینجوری گذاشته است.

نوشته فاذا اطلق هذه الحيوانات او انطلقت من نفسها بغیر علمه او بالرقم مع عادت حیوانات لا مالک لها و یجوز لغیره تملکها بالاستیلاء علی نحو الذی کان هو قد تملکها به؛ شبیه همان استدلالی که در دعائم آمده. همچنان که حیازت بر او سبب ملکیت بود، حیازت برای مالک دوم سبب ملکیت است.

س: تفصیل فشنگی هم هست

ج: بله. نه خب جزو مغزهای متفکر دنیای عرب است. مقدار زیادی از قوانین دنیای عرب را ایشان نوشته است. قوانین حقوقی اش. من مخصوصا می‌خوانم که معلوم بشود چقدر این کارها را و روی این مطالب کار شده است.

بعد ایشان نوشته که و ذلک مادام له یتبعها، اگر دنبالش نرود، فورا،

س: اعراض است دیگر. این مطلب جدیدی نیست.

ج: نه آن که اعراض که بله خودش ول کرد

س: نه می‌خواهد بگوید که اولی اگر اعراض کرده باشد

ج: خب می‌دانم ایشان می‌خواهد این را بگوید. در روایات ما دارد که این اعراض نمی‌خواهد. تا گرفت مالک است. در فتوای اصحاب.

تا درآمد روایات ما در طیر هست، مطلقا، حضرت رضا(ع) که به مالکش بدهد. اما در باب وحوش وحشی‌ها در کتاب دعائم آمده است.

من خیلی شرح دادم وقت خودش بحث دعائم را عرض کردم چون دعائم کتاب قانونی برای دولت فاطمی‌های مصر بود، در حدود

۲۷۰ سال. فاطمی‌ها ۲۹۷ یا ۹۸ در مصر حکومت به دست گرفتند شش امامی‌ها به قول ما اسماعیلی‌ها، تا ۵۶۷ که تقریبا حدود ۲۶۹

سال ۲۷۰ سال حکومت داشتند. این کتاب دعائم یک نکته فنی اش این است. این کتاب قانونی بوده است. مثل همین قانون مدنی که ایشان الان می‌گویند. اصلاً اصولاً این ۲۷۰ سال در حکومت مصر البته نسبتاً اوایل نوشته شده، ادعا کردند یک کسی از بزرگان یعنی رئیس این بُهره به اصطلاح کذا پیش ما بود، ادعا می‌کرد این کتاب را به امر عبید الله مهدی، امام اولشان، به اصطلاح خلیفه اولشان نوشتند. فکر نمی‌کنم فکر می‌کنم اشتباه کرده حواشش پرت بوده است.

در زمان خلیفه چهارم که نذار که معز الامام المعز به قول خودشان. مسلم زمان آن یعنی بوده و زمان او هم فوت کرده، خودش هم خیلی شدیداً از معتقدین به همین معز است. خیلی کتابی در شرح حالش دارد اصلاً. فکر نمی‌کنم از اوایل آمدن، احتمالاً سی چهل سالی بعدش مثلاً باشد کتاب نوشته شده باشد.

به هر حال کتاب، کتاب خوبی است. یعنی انصافاً کتاب دعائم شاید ما هنوز خود ما شیعه اثنی عشری با اینکه مدتها حکومت‌های مختلفی دست ما بوده، مثل آن نداریم، کتاب متن فقهی مرتب، به طور مرتب و همه‌اش هم روایات. کم دارد غیر از روایت. این خیلی مهم است. و به عنوان قانون مدنی، یعنی قانونی که در جامعه اجرا می‌شود، طبق آن اصلاً عمل بود. هنوز هم که هنوز است تا این لحظه‌ای که من در خدمت شما هستم، خود به اصطلاح بهره‌ها یعنی یک طایفه‌ای از اسماعیلی‌ها، منحصر، کتاب منحصرشان در فقه همین دعائم است دیگر. خیلی رویش کار کردند و عده‌ای هم حواشی زدند.

کار هم رویش بشود خوب است. نکات لطیف زیاد دارد.

در قانون جدید اگر این درست نقل کرده باشد و فرض هم بکنید به قول ما ها استصحابش بکنیم هنوز عوض نشده باشد. پس ما دو فتوای اساسی در دنیای اسلام داریم. یکی اینکه آن حیا زت اول، اثرش باقی است. حتی اگر از دستش رد شد از ملکش خارج نمی‌شود، کس دیگری گرفت باید به او رد بکند. برگرداند به مالک اول.

رأی دوم آن است که دعائم بوده که احتمالاً در مصر جاری بوده، قانون مصر بوده. احتمالاً باید این طور باشد. دومی که گرفت، اگر وحشی باشد، خوب دقت بکنید، نه خانگی. اگر و لذا در آن روایت این بود، لان اصلها مباح، اصلها مباح جزو حیوانات مباحات اولیه بود. یک آهویی بود، پرنده‌ای بود گرفت، از دست او درآمد باز حیا زت اینجا چون از بین رفته، ملکیت از بین رفته است. این دو تا رأی، دو تا رأی در عالم اسلام.

و رأی سوم این است: و ذلک ما دام لم يتبعها فورا بعد علمه بانطلاقها ليعيد اعتقالها؛ اگر فهمید که این آهو در رفته یا فهمید این پرنده رفته، اگر دنبالش افتاد، این اعراض نمی شود. یعنی بعبارة اخرى همین مطلبی که ایشان فرمود. گفته اگر اعراض کرد، هر کسی گرفت ملک او می شود. اما اگر اعراض نکرد، ولو دستش نیست، اما اعراض نکرده، چطور اعراض نکرد؟ دنبال حیوانش است، سوال می کند، این را چه کسی گرفته، کجا بوده، بررسی می کند، اگر اعراض نکرده هنوز ملک اوست. یعنی یک تفصیلی بین ...

رأی شیعه این است که اعراض بکند یا نکند، اگر از دستش درآمد مالک دوم باید به او برگرداند. این رأی که در فقهای ما گفتند. البته انصافا روایت روشنی هم روی این نداریم، اما خب فتوا فعلا بر همین است.

و ذلک ما دام لم يتبعها فورا بعد علمه بانطلاقها ليعيد اعتقالها، او تتبعها فورا، یا فورا دنبالش رفت ولیکنه کف ان تتبعها، دست نگه داشت، یأس منه؛ چون دیگر ناامید بود. اما اذا تتبعها

س: فقها که استصحاب را دارند دیگر

ج: استصحاب نمی کنند نه می گویند مالکش است. استصحاب نیست نه، می گویند مالکش هست اصلا. استصحاب نمی خواهد. و اما اذا تتبعها فورا و لم یکف عن تتبعها حتی امسک بها و اعاد اعتقالها فان ملکيتها التي کسبها بالاستیلا فی اول الامر تبقى و لا تزول؛ حالا این عبارت را هم خواندیم. چون این مال درس امروز ما نیست. این مال بحث سابق بود، تدارک بحث سابق. در آن بحث سابق. اگر این درست باشد، معلوم می شود که در قانون غربی این طوری است. معیار به اعراض و عدم اعراض است نه معیار به اینکه این آهو از دستش درآمد یا کبوتر و پرنده از دستش درآمد. نه معیار آن نیست. معیار این است که اگر اعراض کرده یا خودش ول کرده اعراضا یا رفته بیرون و این اعراض کرد، اگر اعراض کرده دیگر ملکش نیست، ملک آن جدید است.

و اما بعد دیگر صور دیگر دارد که حالا من نمی خواهم وارد آن بحث هایش بشوم که چون طولانی است انصافا هم خیلی زحمت کشیده حقا يقال.

بعد ایشان وارد اشیاء متروکه می شود. مراد ایشان از اشیاء متروکه چیزهایی است که انسان می ریزد بیرون یا مثلا شیشه های خالی یا ظرف های خالی یا بله، اینها خب ایشان متعرض به مسئله این می شود که اینها مالک می شود.

آن وقت به مناسبت مجهول و لا مالک له، مثل مجهولی که ما می‌گوییم متعرض کنز شده است، گنج شده است. من چون دیروز چند نحوه بحث کردیم. ایشان متعرض گنج شده که آیا گنج هم جزو مجهول المالک حساب می‌شود یا جزو مجهول المالک حساب نمی‌شود؟ یک شرحی راجع به گنج و تفسیر گنج و حقیقت گنج و اینها داده و بعد هم یک مقابله‌ای بین گنج و مجهول المالک یا لقطه، گمشده، بله، حالا بعد وارد چون این دیگر این بحث مربوط به ما نیست، آن وقت متعرض در این صفحه ۲۹ در قانون فرانسه راجع به گنج که گنج را باید چه جوری تقسیم کرد در جایی که بله، بعد مقارنه قوانین راجع به گنج و راجع به اینکه حالا زمین و اینها...

بعد از این مطلب متعرض لقطه شده که به عنوان خودش الاشیاء الضائعه گمشده‌ها.

ایشان مجهول المالک را دیگر جدا حساب نکرده است. چون در لقطه آمده این حکم را گرفته طبعاً مجهول المالک هم حکم لقطه را پیدا می‌کند. ارجاع به لقطه داده است.

از صفحه ۳۵ ایشان در این جلد نه وارد لقطه می‌شود یا به تعبیر خودش اشیاء ضائعه.

آن وقت نکته لطیفش یعنی جالب توجه ایشان در آن ماده شماره فلانی که در ماده قانون مدنی مصر هست، این طور نوشته، الحق فی کذا و کذا و اللقطه تنظمه لوائح خاصه؛ دقت می‌کنید چه می‌خواهم بگویم؟ یعنی در باب قانون مصر با اینکه زمان پادشاهی هم بوده، خیلی زمان به اصطلاح ظواهر شریعت را مراعات می‌کردند. روایاتی که در باب لقطه وارد شده عمل به آن نکرده است. راجع به لقطه گفته که قوانین خاص بر آن حاکم است. آیین نامه‌های مخصوص خودش را دارد. یعنی دست مقنن را باز گذاشته که هر چه می‌خواهد تصمیم گیری کند.

من سابقاً هم چند بار عرض کردم یکی از نکاتی که اصولاً مثلاً احزاب اسلامی که مثل همین حزب اخوان المسلمین در مصر درست شد، برای این که مثلاً حکومت هم بکنند، چون اینها از احزابی هستند که فکر تشکیل حکومت بودند بعد از خصوصاً صحبت خلافت عثمانی، یکی همین بود، یعنی اشکال اینها این بود که الان ما در کشور قوانینی داریم که حکم اسلامی در آنها اجرا نمی‌شود. مثل همین قانون.

می‌گوید الحق فی اللقطه تنظمه لوائح خاصه؛ این را باید قوانین خاص خودش، آیین نامه‌های خاص خودش اجرا بکند. خب می‌گوید ما در لقطه حکم الهی داریم، پیغمبر (ص) جعل سنت فرمودند. دقت کردید؟ به چه معنا بگوییم تنظمه لوائح خاصه؟ تصریح هم دارد لقطه هم است.

بینید وقتی در لقطه قبول نکند حکم شرعی را خب قطعا در مجهول المالک به طریق اولی قبول نمی کند. دقت می فرمایید؟

سر اینکه اصلا این تفکر پیدا شد که این قوانین را باید برداشت و نظام باید نظام اسلامی بشود، سرش در این کشورها این بود، مواد قانونی بود که احکام شرعی دقیقا نفی شده بود یعنی دقیقا اصلا یعنی دست شخص را باز گذاشتند، دست قانونگذار را باز گذاشتند که در هر زمانی طبق همان قواعد خاصه عمل بکند.

س: این فضایش الان کاملا سکولار است ایشان بحث می کند

ج: بله، سکولار است. فضا، فضای سکولار است. حالا این کی هست؟ حدود هشتاد سال قبل، نود سال قبل.

البته حسن بن بنا که موسس اخوان است، قبل از اینها قیام کرده است. ۱۹۲۸. این به نظرم ۱۹۴۰ نوشته ۱۹۳۸ نوشته است.

این تشکیلاتی که پیدا شد اینها بیشتر روی این جهت بود که این جور قوانین به تعبیر ایشان قوانین سکولار است. حالا این یک مطلب.

یک مطلب دیگر من احتمال می دهم البته ایشان چون بد نیست متعرض قوانین فقهی هم می شود، روی مذهب حنفی و شافعی و اینها

مذاهب اهل سنت، لکن کاملا واضح است که در فقه وارد نیست، همین قوانین غربی را مطلع است.

یک احتمالی من می دهم چون اینها نمی توانستند خیلی صریح بخواهند جلوی سنت پیغمبر (ص) بایستند. فکر نمی کنم. من احتمالی

که من می دهم این است که احتمال دارد که اینها آن مطلبی را که عمر نقل کردند که برای گمشده ها شترهای گمشده، منطقه ای را قرار بدهند،

منطقه نقیع را قرار داده بود، شاید اینها فهمیدند که مسئله ای که برخوردی که این دومی با این سنت پیغمبر (ص) داشته، این سنت قابل تغییر

می دانسته است. یعنی به عبارت دیگر به ذهنش این طور بوده که مسئله گمشده لقطه در زمان رسول الله (ص) به عنوان امر شخصی برخورد

شده، ما این را تبدیل به امر حکومتی می کنیم. دقت می کنید؟

چون من این را کاملا چند بار توضیح دادم یکی از علل به نظر خود من که عمر قبول نکرد سنن پیغمبر (ص) تدوین بشود، چون امیر

المومنین (ع) که سنن را تدوین کنیم و این شخص قبول نکرد، یکی از اسرارش این بود که من فکر می کنم عمر می خواست دستش باز باشد.

یک چیزهایی نوشتند مشناک مشنا اهل کتاب، لکن من فکر می کنم می خواست دستش باز باشد. مانعی در مقابل خودش نبیند که سنن

پیغمبر (ص) را عمل نکند. مثل متعتان کانتا علی عهد رسول الله (ص) و انا احرمهم؛ من فکر می کنم چون می گویم این آقا شرح نداده

است. من فکر می کنم اینها هم این که گذاشته لوایح خاصه، یعنی می خواستند بگویند در حقیقت همین طور که عمر پدیده مثلا ضاله

.....
حیوان گمشده را عوض کرد از حالت شخصی که پیغمبر (ص) فرمودند داد یک حالت قانون دولتی، داد یک حالت اجتماعی، داد یک حکم حکومتی، بعد هم خواندیم، گفتیم که نوشتند که اینها زیاد شدند شترها، عثمان گفت اصلاً بفروشید. یعنی کاملاً واضح است دست دستگاه خلافت را باز گذاشتند. و الا خب معلوم است حکم شخصی دارد تعریف سنه و بعد از...
.....

من احتمال می‌دهم دقت فرمودید؟ من احتمال می‌دهم که اینها در حقیقت هدفشان این بوده است. البته از امیر المومنین (ع) هم نقل کردند در کتب اهل سنت که ایشان هم همان یک جایی برای گمشده‌ها قرار دادند. عرض کردم در مصار ما نیامده، الان در مصادر ما نیامده است. حالا شاید هم جزو آن احکامی بوده که امیر المومنین (ع) تقیّه به خاطر خلفای سابق انجام دادند.

به هر حال من این نکته را می‌خواستم عرض کنم که در قوانین کشورهای عربی یا اسلامی گاهی با این مشکلات روبرو هستیم. تنظمه لوايح خاصه. من یک کمی گفتم اینجا توضیح بدهیم کمی گریزی هم به صحرای کربلا به قول معروف بزنیم. این یک مشکلی بوده است. این نشان می‌دهد که در قانون مصری اصولاً نیامدند برای لقطه حکم واحد پیدا نکنند.

روشن شد؟ و لذا چون پیدا نکردند روی مصالح معینی برداشتند تبدیل کردند. بله، بعد ایشان وارد اشیاء ضائع می‌شود. ایشان می‌گویند که اشیائی که گم شده است بعضی چیزهایی است که انسان می‌فهمد که صاحبش اعراض کرده است. مثلاً نصف ساندویچ را خورده نصفش را در کوچه و خیابان گذشته است، معلوم است اعراض کرده، این ولو قابل استفاده باشد اینها اعراض است. اما اگر کیسه پولی پیدا کرد معلوم است که این اعراض نکرده است. ایشان از این راه وارد می‌شود. که صاحبش ملکیت نکرده، بله، آن وقت یک تعبیری دارند، حالا ما تعبیر لقطه داریم، اینها تعبیر دارند که اگر صاحبش اعراض نکرده و شما بیایید به قصد تملک آن را بردارید که بخواهید از راه استیلا، چون اسباب ملک را گفتیم، شما بخواهید از راه استیلا آن مقدمه تمام برای این بود، از راه استیلا تملک این بکنید، یکنون بحکم السرقة. این را دزدی حساب می‌کنند.

این کلمه سرقت من فکر می‌کنم مرادشان غیر قانونی است. بعد ایشان فرقی قائل می‌شود که آیا بین لقطه و گنج فرق است یا نه؟

کذلک یجب التمييز بين اللقطه و الكنز؛ چون ممکن است الان شما بگویید گنج جزو مجهول المالك است دیگر الان در زمین پیدا می‌کنید، مالک می‌شوید. این می‌گوید نه، گنج فرق می‌کند.

.....
بعد یک بحث مفصلی دارد آثار باستانی؛ فرق باز بین گنج و آثار باستانی. که نحوه آثار باستانی هم جزو مجهول المالک، آخرش هم یک تفصیلی می خواهد قائل بشود بین آثار باستانی. من دیگر اینها را نمی خوانم چون بله، ربطی به ما نحن فيه خیلی ندارد. این قدر تفصیل هم نمی خواستیم وارد بشویم.

آن نکته اساسی باشد. آن وقت ایشان اولاً ایشان می گوید که لقطه منقول له مالک. این همان نکته ای بود که ما عرض کردیم. که مجهول المالک جهل سلب مالک نمی شود. می گوید لقطه لا مالک له نیست، له مالک، نه اینکه لا مالک له. در خیابان گم کرده، این را ما نباید جزو، یعنی با استیلاي شما ملک شما نمی شود؛ چون منقول له مالک.

و لذلك لا يصلح ان يكون محل للاستيلاء، با استیلاء دقت کردید از چه راهی وارد شدند؟ نحوه ورودشان از راه مسئله استیلاء و سبب ملک شد.

بله، و لذا و انما اولجت هذه المسئلة بين مسائل الاستيلاء لان اللقطه و ان كان لها مالک الا ان هذا المالک غير معروف فهي تقرب من المنقول الذی ليس له مالک؛ نزدیک او هست اما این نیست.

و لذا ایشان می گوید اگر کسی این را گرفت نمی تواند مالک بشود.

آن وقت ایشان نظرش این است که چون قانون مدنی گفته لوایح خاصه، لوایح کثیره و اوامر اداری، اوامر اداری آیین نامه ها، لایحه های قانونی زیادی راجع به این لقطه در همان قانون مصری چیز شده است.

آن وقت ایشان تعبیر دارد که و نقف من هذه التشريعات عند الامر العالی، این زمان پادشاهی است. امر عالی، امر پادشاه. سال ۱۸۹۸ خیلی قبل است. بیش از صد و تقریباً حدود ۱۲۰ سال قبل.

آن وقت این حکمی که در مصر بوده، حالا ایشان، ۱۲۰ سال قبل، این حکم این است: من یأثر علی شیء او حیوان ضایع، یا حیوان گم شده، حالا حکم را ببینید، يجب علیه ان يبلغ عنه، اولاً باید برود خبر بدهد به دولت. امام اقرب نقطة لشرطه، به پلیس خبر بدهد. آن وقت این پلیس را در مدن، در خلال سنة در مدن به پلیس و امام العمل، یعنی به بخشداری در قراء، و ان یسلمه، بله، و اذا لم یطالب به مالک بی الشی فی خلال سنة من تسلیمه، در مدت یک سال دست دولت می ماند، بعد فروش می شود. او الحيوان خلال عشرة ايام فی المزاد العلنی، آن وقت هم باید در یک مزایده علنی این فروخته بشود.

و یصح تقصیر الميعاد الذی یتم فیه... می شود مدت هم کم و زیاد کرد. تقصیر میعاد، موعد، یعنی موعد را می شود کم و زیاد کرد.

بله، بعد این از یک طرف. این شخصی هم که برده تسلیم به پلیس داده به تعبیر خود ایشان؛ و یكون لمن اثر على الشیء الضایع عشر الثمن، ده درصد را به او می دهند. حالا یکی از اقوال ما این بود که در مجهول المالک خمسش را بده، هشتاد درصد ملکش می شود. در یکی احتمالات این بود دیگر. اینجا به این بیچاره ده درصد.

س: به فکر دولت

ج: بله به فکر دولت. نود درصدش در اختیار دولت قرار می گیرد. ده درصد را به خاطر اینکه این شخص به دولت... این همان است که لوایح خاصه دیگر. اصلاً احکام اسلامی نیست، من درآوردی صرف است. همین که شما می فرمایید سکولار، اصلاً کلاً دیگر از احکام اسلامی خارج شده است. ده درصد را به این شخص بدهند، عشر الثمن.

یتملکه خوب دقت کنید چقدر دقیق؟ این ده درصد هم ملکش می شود نه به خاطر استیلا، به خاطر قانون، حکم قانونی. قانون به او تملیک می کند. ما چون عرض کردیم کرارا تملیک یا باید شخصی باشد یا باید شرعی باشد. می گوید اینجا تملیک شرعی است نه استیلا است، نه اینکه چون استیلا بر او پیدا کرده است.

لا بحکم الاستیلاء بل بحکم القانون، لیس محل للاستیلاء و تحتفظ الاداره بباقي الثمن لحساب المالک مدة ثلاث سنوات؛ من فکر می کنم تأثر به همان سنت عمر و این را نگه بداریم و تا مالکش، فکر می کنم نهایتش آمدند این را کردند سه سال.

مدة ثلاث سنوات فاذا لم يتقدم المالک فی خلال هذه المدة لتسلمه فانه يحول الدولة؛ یک حسابی دولت باز می کند، این حیوان یا چیزی که هست فروش می رود، طبق مدت زمانی که صلاحیت دارد. بعد هم در آن حساب این قرار داده می شود تا سه سال. اگر صاحبش نیامد، فانه يعول الى الدولة؛ دقت فرمودید؟ اصلاً نحوه برخورد را با گمشده و مجهول المالک و نحوه استیلاء که آیا این می شود یا نه؟ اینها می گویند نه از این راه.

فاذا لم يتقدم المالک ... فاذا عادة الى الدولة بعد ثلاث... دیگر وقت تمام شد دیگر حالا...