

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

بحثی که بود راجع به مسئله مجهول المالك.

بعد به مناسبتی از این کتاب الوسیط و بعضی از قوانین مدنی که در مصر بوده یا در غیر مصر، صحبتی شد. عرض کردیم که این مطالب را چون بحث ما فعلا در آن مطلب حسب قاعده است، یک مقداری راجع به آن هم توضیح بدهیم که در خلال توضیحات مطالب دیگر هم انشا الله واضح بشود.

آخرین اشکال، یعنی اشکالات که زیاد است، اشکال که نه بررسی قانونی که داشتیم، آیا واقعا برداشتن یک گمشده یا لقطه آیا این سرقت حساب می شود؟ فرض کنید برای سرقت هم مثل ما مسئله دست قطع ید نباشد، زندان باشد.

عرض کردیم انصافا این خیلی مشکل است. عنوان سرقت به این دادن این که کیف کسی را در خیابان افتاده، کیف پول کسی را افتاده مردم رد می شوند، علنی است همه می بینند، من بردارم، حتی اگر به نیت تملک بردارم، این به عنوان سرقت، مثل اینکه همین شخص مثلا مالک این کیف، شب در خانه اش استراحت کرده، با زنش، با بچه اش، من بروم در را بشکافم یا قفل را خراب بکنم یا قفل را باز بکنم و وارد بشود، حالا ممکن است حالات خاصی هم برای خود آن مرد یا زن و بچه اش پیدا بشود، و آن کیف را بردارم، هر دو را سرقت حساب کردن انصافا خیلی دقیق نیست.

بعضی آقایان گفتند خب نظر آنها آن است. ما بحثمان این است که بگوییم این نظر درست است یا نه؟ این را اسمش را سرقت گذاشتن به این معنا.

من سابقا هم عرض کرده بودم در باب مسائل حقوقی و قانونی، اصولا دو نکته قابل توجه است. یکی شیء را فی نفسه حساب می کنند، یکی را هم می آیند یک حریمی برای چیز قرار می دهند، آن وقت بین این دو تا آمدند فرق گذاشتند. شکستن حریم را یک جور حساب می کنند، خود شیء و آثارش را جور دیگری حساب می کنند. این اصطلاح حکم مولوی و حکم ارشادی هم از همین جا آمد.

حکم مولوی آن حکمی است که مولی یا قانون یا شخص یا پدر یا به اصطلاح حضرت حق سبحانه الله تعالی یک ولایتی را فرض می کند، یک حریمی را فرض می کند. شما اگر این حریم را شکانید، یک اثر دارد، متعارفشان این شده، شکاندن این حریم یا شکاندن این

ولایت این مستلزم کیفر است. این جور، و لذا کرارا عرض کردیم آثاری که بر یک فعل بار می شود، به دو لحاظ است: یک لحاظش به لحاظ به اصطلاح آثاری است که به عنوان عصیان بر قانون، ترمذ بر قانون، این آثار کیفر دارد. این آثار محدودیت هم دارد. مثلا اگر کسی جاهلا این کار را انجام داد، نمی گویند ترمذ بر قانون است. اکراه شده بود، نسیان پیدا کرد، حدیث رفع را همین جور معنا کردیم. این شش موردی که در حدیث رفع آمده، در حقیقت این شش مورد عنوان عصیان بر قانون نیست. فرض کنید کسی یک کسی مثلا اسلحه ای بالای سرش بگیرد بگوید از چراغ قرمز رد بشو. این رد شدن از چراغ قرمز عصیان نیست، ترمذ بر قانون نیست. عصیان بر قانون حساب نمی شود، نمی گویند این شخص ترمذ بر قانون پیدا کرد، این جزو ترمذ بر قانون حساب نمی شود. این اشتباه نشود.

یک مسئله تابع عصیان است، یک مسئله هم نه، شیء فی نفسه هست. مثلا کسی شیشه ای داشت، این شیشه شکسته شد. خب این نقص است خودش فی نفسه. حالا می خواهد عصیان باشد، می خواهد عصیان نباشد. می خواهد ترمذ بر قانون باشد یا نباشد. این جور جایی را دیگر برایش حکم جزایی قرار نمی دهند. این جور جایی را سعی می کنند آن نقص را جبران بکنند. و لذا اسمش باب ضمان است یا باب عرش است.

مثلا اگر کسی سنگی زد همین جوری برای لهو و لعب خورد به شیشه کسی شکست، ولو عصیان نکرده، ولو ترمذ نکرده، ولو نخواسته کسی را اذیت بکند، نخواسته اذاء به دیگران، لکن چون شیشه شکسته شده، باید جبران بکند. همچنین اگر پشت بام خوابیده بود، افتاد روی یک کسی آن پایین خوابیده بود، مرد. این تعمدی در کار نداشته، خواب بوده، اما چون طرف مرده باید دیه را بدهد.

س: با این بیان دیگر حدیث رفع لسان امتنان ندارد دیگر

ج: نه اصلا ندارد. هم سندش روشن نیست، هم دلالتش. دلالتش مشککش بیشتر است. و لذا حدیث رفع به نظر ما ناظر به آن مقام است. مقامی است که می خواهد احکام جزایی را در شش حالت بردارد. احکام جزایی. و لذا حدیث رفع اصلا ناظر به احکام به اصطلاح باب ضمان و دیه و اینها اصلا نیست کلا.

حدیث رفع ناظر به احکامی است، آثاری است که بر مخالفت با عنوان ترمذ و عصیان علی النظام جاری می شود. پس بشر آمد این حساب را باز کرد، یک حساب نظام را فکر کرد، یا مولی را فکر کرد، یک حریمی را فکر کرد، این اگر حریم شکسته بشود، به طور متعارف جزا و کیفر قرار داده می شود، به طور متعارف. و لذا حکم مولوی آن حکمی است که مشتمل بر یک نحوی از جزاء باشد. حالا یا جزای نقدی باشد یا زندان باشد یا شلاق باشد، یا دست بریدن باشد، پا بریدن باشد، به یک نحوی... گفتند یک کسی را در خراسان برده بودند

از این زمان بنی امیه خیلی آدم احمقی بود. یک کسی شرب خورده بود، آورده بودند آنجا گفت که بکشید او را، گفتند آقا شراب در قرآن که نیست، در سنت هم هشتاد تازیانه. گفت ما تازیانه و زندان نداریم، ما فقط شمشیر سرمان می شود، غیر از شمشیر چیزی سرمان نمی شود. هر کسی که آوردند جزایش با شمشیر است.

غرضم اینکه یک دفعه این حساب است، یک دفعه نه، یک عملی را فی نفسه می بیند این می شود حکم ارشادی. فرق بین ارشادی و مولوی این است. احکام ارشادی در آنها جزا نیست کیفر نیست، در احکام مولوی جزا هست. اصلاً جزا مال احکام مولوی است. اگر حکمی گفته شد و جزا نداشت، اصلاً حکم مولوی نیست. حکم مولوی به حساب نمی آید. قوام حکم مولوی چون آن مولویت مولاست، یعنی آن جهت ولایت است، آن حریم است، لذا در باب دزدی دو مطلب مطرح است: یکی اینکه حریم شخص را شکانده، وارد خانه شخص شده، خود این خودش یک جزا دارد، این می شود مولویتش، حکم مولوی اش. از آن طرف مال مردم را برده، باید به جایش بپردازد، این می شود حکم ارشادی. یعنی طبیعتاً در مثل سرقت دونگته هست، یکی شکستن حریم افراد و یکی هم تلف و گرفتن مال افراد، یکی می شود ارشادی، یکی می شود مولوی.

س: در غیر الزامی ما دیگر مولوی نداریم دیگر

ج: چرا دیگر

س: اگر غیر الزامی باشد دیگر جزایی برایش متصور نیست. کراهت که جزا ندارد

ج: گفت همچنان که عقاب بلا بیان قبیح است، عتاب بلا بیان هم قبیح است. قبح عتاب است. بالاخره عتابی دارد ثوابی دارد فرق نمی کند.

علی ای حال کیف ما کان انشاء الله روشن شد؟ پس در باب سرقت اگر دقت بکنید، چون حریمی را شکانده، آمده حریمی را برداشته، این طبیعتاً دارای آثار خودش است. اما وقتی که در خیابان کیف پولی افتاده، حریمی را نشکانده، کاری نکرده؛ خصوصاً شما در نظر بگیرید به طور طبیعی اموالی که در خیابان قرار می گیرد، یک احتمال هست، ولو احتمال ضعیف دیگر. یک احتمالی هست که اصلاً صاحبش اعراض کرده باشد. آن که دیگر هر کسی استیلا پیدا کند ملکش می شود.

شاید هم این سر اینکه پیغمبر (ص) فرمود تا یک سال صبر کنید، یک مقدارش مال این باشد. یعنی اگر یک سال گذشت و کسی مراجعه نکرد، این یعنی صاحبش اعراض، فقط بحث یأس از مالک نیست. چون صاحبش اعراض کرده. مثل اینکه در اموالی که الان یک تاجر

می برد گمرک، بعد حساب می کند که اگر این مال در بیاید و با این گمرک بدهد و بعد حالا بازار هم تصادفا شده یا بازار ندارد، این ضرر می کند، اصلا مال را رها می کند در گمرک. در حقیقت اعراض می کند، هست الان، آن مال را در گمرک رها می کند. این در حقیقت یک نوع اعراض از مال است. و لذا دولت هم می آید تملکش می کند. برای خودش می گیرد. دقت بفرمایید.

پس در این جور اموال که حتی یک شبهه ای هست که اعراض شده باشد و لذا هم در اینجا دارد که یک سال صبر کن، اگر نیامد، می توانی برای خودت تملک بکنی. دقت می کنید؟ یعنی این در اینجا این شبهه قوی می شود بعد از یک سال و عدم مراجعه که این شخص از آن مال اعراض کرده است. پس دقت بکنید، آن مالی را که من در خیابان پیدا می کنم حریم ندارد. اگر داشته باشد فقط خود جنبه حکم ارشادی است.

س: حاج آقا اعراض هم نکرده چون بعدا اگر بعد از تملک آمد باید به او بدهیم

ج: خب می دانم. این نشان داد که هنوز اعراض نکرده، بله، بعد از یک سال معلوم شد. نه به حسب مقام علم می خواهم بگویم. می دانم اگر آمد باید به او داده بشود، گفت می خواهم باید به او داده شود. حتی اگر صدقه هم داده باید بدهد به او. دقت می فرمایید؟ پس بنابراین در اینجا آن حریم شکسته نشده است.

س: حاج آقا همین که حضرت می فرمایند که هر کسی هر چیزی که پیدا می کند همان جا بگذارد، خودش یک حرمت اجتماعی است. یعنی یک حالت اجتماعی است که هر چیزی سر جایش باشد دیگر

ج: این حرمت اجتماعی سرقت درست نمی کند. قبول سلما. فوقش ببینید ما داریم بحث های عقلایی می کنیم. ما با آنها می خواهیم صحبت کنیم می خواهم همین جوری صحبت بکنیم. بله احتمال دیگری دارد و آن احتمال این است که قانون می خواهد این را بگوید که اگر شما مالی را پیدا کردید مالکش معلوم نبود، این با جهالت مالک ملک دولت می شود. شما از دولت سرقت کردید. یعنی مرادشان از سرقت این را ما به حکم سرقت می دانیم، از دولت سرقت کرده. چرا؟ چون اگر مالکش معلوم نبود این می شود ملک دولت. قانون می گوید این ملک من است. ملک دولت است. وقتی ملک دولت شد، شما در حقیقت از خیابان که بر می دارید، ملک دولت را بر می دارید. پس به این لحاظ.

خب این هم توجیهی که احتمالا گفته بشود از طرف آنها. جواب این توجیه هم فکر می کنم به خلال مباحث گذشته ما روشن شد. مباحث گذشته توضیح عرض کردیم در باب مجهول المالك یا لقطه، نکته، نکته اثباتی است، نکته ثبوتی نیست. یعنی رابطه این ملک با

مالکش معلوم نیست. نه اینکه رابطه اش قطع شده، اشکال ما به این نظام، اگر فرض کنید نظام که این شخص گفته درست باشد، شما می توانید ملکیت دولت را مطرح بکنید، بنابر اینکه آن رابطه قطع شده باشد، رابطه قطع نشده، رابطه مجهول است، و این درست نیست که شما بگویید یک مال وقتی ما نقص ادراکی به مالکش داشتیم، این مثل آن است که مالک آن را از ملک خودش خارج کرده است. انصافاً این زیربنا را قبول نکردیم.

نقص ادراکی غیر از به اصطلاح اعراض در مقام ثبوت است. این یک حالت ادراکی است. من علم ندارم مالکش کیست. دقت بکنید. نقص ادراکی به منزله اعراض نیست. به منزله تملیک آن شخص نیست. اینجا من علم ندارم رابطه، اما این نقص و لذا هم عرض کردیم نقص ادراکی طبق قاعده نباید رابطه ملک و مالک را به هم بزند. مگر کسی قائل به این باشد. احتمالاً احتمالش هست یعنی بحث ثبوتی اش احتمالش هست. بگوییم آقا شما اگر مالکش مشخص نشد، این دیگر ملک کسی نیست. از ملک افراد درآمده شما استیلا کردید ملک شما می شود.

احتمالش هست اما انصافاً روی ارتکازات عقلایی ما چون ملکیت یکی از ارکان اساسی حفظ نظام جامعه است. این روی نظام جامعه اثرگذار است. یعنی ملکیت افراد را به خاطر جهالت و به خاطر مقام علم به هم بزنیم، قطعاً یک ضربه بزرگی به ملکیت در جامعه می زند. و نظام اجتماعی را به هم می زند. مثل همین بعضی کمونیست های تندرو مثل عالم وحوش درست بکنیم. و الا مثل آن یک کتابی هست قلعه حیوانات، یک چیزی شبیه قلعه حیوانات درست بکنیم، و الا انصافاً اگر جامعه می خواهد یکی از اساس ترین کارهایش ملکیت حفظ بشود، ملکیت را نباید در صورت جهل زائل حساب بکنیم. اصلاً نباید در صورت نقص ادراکی بگوییم ملکیت از بین می رود، و این ملک دولت می شود. و اگر کسی این را برداشت تعدی به حریم دولت کرده. البته ظاهرش این طور است، یعنی ظاهر به ذهن می آید که آنها می گویند ظاهرش این طور است، یعنی ظاهرش این است که اینها خیال می کنند با لقطه شدن یعنی گم شدن، این دیگر دولت می آید تملیک می کند، و لذا هم یک نظامی برایش گذاشته، همین که خواندیم که ده درصدش را به خود یابنده می دهند. بقیه اش را پیش دولت می گذارند تا یک مدت معینی، بعد هم بر می دارد وارد خزانه می کند و مصرف می کند.

این ظاهرش این است که به اصطلاح دولت را به عنوان در این جور موارد به عنوان مقنن حساب کرده است؛ یعنی تصرف حاکم را به عنوان قانون حساب کرده است. این را من توضیح بدهم حالا که اینجا رسیدیم، این مطلب را هم توضیح بدهم. تطبیق بر ما نحن فیه بکنیم.

ببینید راجع به تصرف حاکم که حالا ما الان مطرح می‌کنیم، یا دولت، حالا کلمه حاکم چون اصطلاح در اینجا هم مرحوم سید و دیگران آقای خویی رجوع به حاکم، همین تعبیر آخوندی خودمان حاکم، تصورات مختلفی می‌شود کرد.

سه تصور اساسی اش را من الان اینجا مطرح می‌کنم. یکی اینکه حاکم خودش قانون باشد. یعنی حاکم اگر چیزی در اختیارش گرفت، اصلاً ممکن است قانون اولیه را هم عوض بکند. خودش قانون باشد. دوم اینکه حاکم به عنوان این که حاکم خودش قانون باشد، این همان است که در دنیای قوانین امروز هست. فرقی هم به غرب و شرق ندارد. این حاکم را اصولاً قانون می‌دانند.

دوم اینکه حاکم را همین طور که در کتاب صاحب عروه خواندیم یا آقای خویی خواندیم، ولی الغائب باشد. یعنی حاکم را فرض بکنیم اینها مسائل مهم حقوقی است که امروز در دنیا به آن مبتلا هستیم و وقتی می‌خواهیم با افراد دیگر و مکاتب دیگر صحبت کنیم، کاملاً باید مرزبندی‌ها روشن بشود. همین طور که در روایت آقای خویی بود یا در روایت سید بود که حاکم ولی غائب باشد. مثلاً در باب مجهول المالک مراد از غائب، آن مالک است. یا در لقطه آن مالکی است که نمی‌شناسیم. حاکم به عنوان ولی او مطرح بشود. این نظر دوم در مسئله. حالا تصویرانش را می‌کنیم.

نظر سوم در مسئله این است که حاکم به عنوان ولی غائب هم نباشد. به عنوان تنفیذ و اجراکننده همان حکم باشد که شخص خودش مکلف بود. حالا من مثالش را عرض بکنم در همین مثال لقطه یا مجهول المالک. این احتمال سوم می‌گوید من وقتی یک مالی را بر می‌دارم، از روی زمین همین کیف را که مثال زدم، چه می‌کنم؟ تا یک سال تعریف می‌کنم، بعد یا صدقه می‌دهم با ضمان، مالکش برگشت ضامن باشم یا خودم بر می‌دارم با ضمان یا بگذارم یک گوشه‌ای تا هر وقت تلف شد، هر چیزی شد مالکش هم آمد می‌برد، دیگر آنجا ضمان ندارد، آن قسمتی که می‌گذارد ضمان ندارد. این حکم لقطه.

آن وقت وقتی می‌گوییم گفتیم در جایی که اختلاف بشود برگردیم به حاکم. خوب دقت بکنید. برگردیم به حاکم، حاکم چه کار می‌کند؟ همین حکم من را اجرا می‌کند. همان وظیفه‌ای که من دارم، اجرا می‌کند. یعنی حاکم هم که دادیم، حاکم همچنان که شخص من بودم، یک سال اعلام می‌کند. بله، ممکن است حاکم اعلام دستش بازتر باشد، در تلویزیون، رادیو و اینها اعلام بکند.

دو: حاکم تا یک سال صبر بکند. همان کاری که من می‌کردم. یعنی بعبارة آخری همین مطلبی که ما تکراراً عرض کردیم که در نهج البلاغه و غیره هست. ظاهر عبارات نهج البلاغه، بلکه ظاهر آیه مبارکه، (الذین ان مکناهم فی الارض اقاموا الصلاة و اتوا الزکاة) اینها اگر تمکن پیدا بکنند، حکومت پیدا بکنند، شأنشان اجرای شریعت است؛ یعنی آن که حکم الهی بوده، آن اجرا می‌شود. حکم الهی برای من این بود،

تا یک سال تعریف نکنم، همین تعریف را حاکم انجام می دهد. اگر نیامد صدقه بدهم، همین کار را حاکم انجام می دهد. یعنی حاکم می آید همان وظیفه من را انجام می دهد. خوب دقت بکنید.

بله دست حاکم باز است. از آن طرف هم اینجا دلیل نداریم که باید در شهر خود من باشد، مثلاً الان فرض کنید من در قم پیدا کردم، ممکن است در شهرهای دیگر، ممکن است در کشور دیگر برود در آفریقا مثلاً صدقه بدهد. چون در اینجا نداریم، حرمت نقل در اینجا نداریم. در زکات مطلقاً گفته شده، لکن مشهور فقط در زکات فطره است. زکات عادی و خمس و اینها را می شود نقل داد.

علی ای حال کیف ما کان زکات فطره را نمی شود. این صدقه اینجا نیامده حرمت نقل. پس حاکم همان وظیفه فرد را انجام می دهد. خوب دقت بکنید. لکن خواهی نخواهی عرضش، دامنه اش، دستش بازتر است. ممکن است در یک کشور آفریقایی صدقه بدهد. اگر هم مالکش آمد، مالکش می تواند صدقه را قبول بکند، و الا از حاکم می گیرد. یعنی دقیقاً همان وظیفه ای که من داشتم، دقیقاً. همان وظیفه را بعینه حاکم انجام می دهد. لکن حاکم چون دستش باز است، در یک دامنه گسترده تری این کار را انجام می دهد. این یک مطلب. این یک راه اینطوری.

راه دوم در مسئله نه بگوئیم حاکم ولی الغائب است. اینجا حاکم را فرض من نکنید. اینجا حاکم را فرض مالکش بکنید نه فرض من. اگر مالک بود چه کار می کرد؟ حاکم می آید کار خودش را جای مالک می گذارد نه جای واجد، نه جای لاقدر، نه جای کسی که پیدا کرده یابنده است. ولی الغائب جای او می گذارد. این احتمال دوم.

احتمال سوم اینکه نه حاکم خودش قانون است. یعنی اگر اختلاف شد، دادیم به حاکم، حاکم ممکن است اصلاً کلاً عوض کند. مثل همین قانونی که مال مصر خواندیم. گفت قانون صادره از امر عالی، در ۱۹۹۸. ده درصدش را به یابنده می دهد، اصلاً در هیچ روایتی نیامده. چند مثلاً چند روز باید طول بکشد. چقدر را در روستا بوده فاصله، چقدر در شهر بوده، چقدر در کلانتری و پلیس نگه می دارند، بعد به فلان اداره منتقل می کند، بعد هم داخل خزانه... ببینید تمام این احکام با آنچه که ما اول گفتیم تماماً متغایر است.

پس حاکم این خیلی نکته مهمی است. ما وقتی می گوئیم به حاکم مراجعه بشود، یک: حاکم خود همان شخص است. آن وظیفه را حاکم انجام می دهد. دو: حاکم ولی غائب است. سه: حاکم قانون است اصلاً.

فرض کنید مثلاً یک آقای در زندان یک کشور خارجی هم هست فرض کنید مثلاً من باب مثال، دخترش می خواهد عروس بشود بنابر اینکه اذن پدر شرط است. خب ما نمی توانیم، دست ما نمی رسد و اصلاً زندانش را هم بلد نیستیم. لذا مثلاً می گوئیم، بدهیم به حاکم.

حاکم چه کار بکند؟ بنابر احتمال اول، حاکم هم مثل ما، می گوید تا اجازه پدر نگیریم، این ازدواج نخواهد کرد. من هم می گفتم. لکن حاکم دستش باز است. ممکن است با وسائل و ارتباطی که دارد تشخیص بدهد این در فلان کشور زندانی است. از راه به قول امروزی دیپلماسی از راه سیاسی اقدام بکند، در زندان اجازه پدر را بگیرد. خوب دقت کنید.

س: شخصیتش حقوقی است یا حقیقی؟

ج: چه کسی؟

س: در فرض اول حاکم

ج: سه تا فرض فرق می کند. روشن شد چه می خواهیم بگویم؟

پس همان کاری که الان، مثلا مادر، نمی توانست این دختر را عروس کند الا به اجازه پدر. حالا چون پدر در این وضع قرار گرفته، به حاکم مراجعه می کند. حاکم هم درست مثل مادر فکر می کند. خوب دقت بکنید. در این فرض، یعنی حکومت اسلامی کاری اضافه نمی کند. همان حکم الهی که باید اجازه پدر باشد همان را تحصیل می کند لکن دست حاکم باز است. چون دست حاکم باز است، ممکن است بگردد معلوم شود این در فلان کشور زندانی است، به یک وسیله ای به او برسانند، اجازه از او بگیرند. ببینید خوب دقت کنید، پس حاکم همان وظیفه ای را که مادر داشت، بعینه انجام داد. اجازه پدر گرفت. این فرض اول.

فرض دوم بگویم نه الحاکم ولی الغائب. چون آقا زندانی است، حاکم بگوید من به عنوان پدر تو من اجازه می دهم. خیلی فرق کرد قصه. چون پدر تو الان نیست، من دستم باز است، خوب دقت بکنید، من به جای پدر تو اجازه می دهم. می خواهیم تصویر دو تا فرض را بکنیم.

سوم اینکه بگویم نه حاکم قانون است. اصلا حاکم بیاید بگوید چون پدر تو نیست، اصلا اجازه پدر شرط نیست، خودت ازدواج کن برو بی کارت. من هم نمی خواهد اجازه بدهم. سه تصویر مختلف را برایشان تصویر کردیم در بحث حکومت و نحوه حکومت.

در آنچه که الان در قوانین بشری هست قسم سوم است. حاکم را قانون می دانند. چون اصلا حاکم و حکومت و دولت را غیر... چه در این حالت باید بکند چه در غیر حالت دیگر، و لذا آن عبارت هم از قانون مصری در وسیط آمد، تنظمه لوایح خاصه؛ اصلا راجع به لقطه

آیین نامه‌های خاص و لایه‌های خاص خودش درست می‌شود. چون یک واحدی هم نمی‌گیرد هر زمان ممکن است... این معنایش این است که حاکم قانون است.

عبارت مرحوم سید یا آقای خویی الحاکم ولی الغائب، فکر نمی‌کنم اینها دقیقا از نظر حقوقی ملتزم به این باشند. اگر ولی الغائب باشد، معنایش این است که حاکم در اینجا خودش را کأنما مال را به حاکم دادیم، یعنی کأنما به مالک دادیم. حاکم شأن مالک حساب می‌کند. اما روی تصور سوم که به نظر ما مطابق با اصول شریعت ما است و مطابق است با تفکرات ما در باب ولایت، حاکم مکلف است همان وظیفه دینی را انجام بدهد. خوب دقت بکنید. یعنی حاکم هم می‌رود یک سال تعریف می‌کند. طرف پیدا نشد، صدقه می‌دهد. طرف آمد می‌گوید یا صدقه را قبول کن یا ضمان می‌شود. دقت می‌کنید؟ یعنی الذین ان مکناهم فی الارض، همین طور که در نهج البلاغه هم هست، هدف حکومت تنفیذ احکام الهی است؛ نه هدف حکومت تغییر احکام الهی.

یا جابجا کردن اطراف قضیه. مثلا تا حالا اجازه پدر شرط بود، حالا برداریم اجازه حاکم را قرار بدهیم. به جای اجازه پدر اجازه حاکم را قرار بدهیم. یا نه، رسید به حاکم، حاکم می‌گوید آقا در این صورت که این مشکل دارد و کشور خارجی است و ما روابط نداریم و اصلا این قانون را لغوش می‌کنیم، اجازه پدر نمی‌خواهد، من هم اجازه نمی‌خواهم، خودش دختر برود ازدواج بکند. ببینید، اینجا شد حاکم قانون.

این نکته را اینجا من عرض بکنم این چون خیلی مهم است، در مسائل به اصطلاح که پیش می‌آید این نکته فوق العاده مهم است. آنچه که ما الان با غربیها و غیر غربیها، قوانین بشری مطلقا، حتی معلوم شد مال مصر مثلا، درگیر هستیم، آنها حاکم را قانون می‌دانند. روشن شد؟

در صورتی که ما اگر باشیم و با شواهد حاکم را به منزله خود فرد می‌دانیم. حتی ولی الغائب هم نیست. یعنی وظیفه‌ای را که من پیدا کردم این کیف را، عین این وظیفه منتقل می‌شود به حاکم. حاکم در حقیقت این وظیفه را انجام می‌دهد. تمام آن احکامی که راجع به من بود، اما اگر ولی الغائب باشد، حاکم می‌آید خودش را جای مالک حساب می‌کند، فکر می‌کند من مالک هستم. این الان کیف را پیدا کرده به من داده، یعنی به مالک داده. آن شؤون مالک را حساب می‌کند. مقید به اینکه یک سال فحوص بکند و صدقه بدهد و دیگر به اینها مقید نیست. می‌گوید من مالک این هستم.

آن هم که می گوید قانون، اصلا کلا دست از این کار بر می دارد. می گوید به این آقا ده درصد بدهید، این طور خصوصیات، چند وقت آنجا بماند، بعد فلان اداره بماند، بعد فلان سازمان بماند، بعد اینجوری بشود، بعد کذا بشود، بعد هم که رفت در خزانه و مثلاً صاحبش هم آمد، می گویم بیخود دیگر تمام شد، این مال تمام شد. حتی آن ده درصدی را هم که به یابنده دادند از طرف نمی گیرند، ملک آن طرف می شود می رود پی کارش.

فایده قانون بودن این است که دیگر هیچ نحوه ضمانتی هم در آن نیست.

این سه نحوه تصور در باب حاکم.

بحث ما یک بحث خب در بحثهای ولایت فقیه باید مطرح بکنیم. آنچه که ما من حیث المجموع از روایات در می آوریم، و از آیات مبارکه، و آن چه که مجموعاً از به اصطلاح فقه اهل بیت (ع) در می آید، همان معنای اول است. در حقیقت حاکم وظیفه اش تنفیذ احکام الهی است. همان حکم را باید تنفیذ بکند. نه می تواند جعل قانون بکند، قانون را بر دارد. حق ندارد قانون را بر دارد. بگوید آقا در اینجا اصلاً اجازه پدر شرط نیست. این برداشتن قانون است. عرض کردم یک وقت دیگر هم یکی از آقایان گفته بود که اگر عمر مثلاً حالا حکومت و خلافتش درست بود، حق دارد حاکم بگوید متعتان کانت علی عهد رسول الله (ص) و انا احرمه؛ ما در آنجا عرض کردیم حاکم چنین حقی ندارد ولو بر حق هم باشد. حق ندارد حاکم تصرف قانونی در خود احکام الهی بکند.

بله، ایشان می گوید متعه یا متعة الحج مشکلاتی درست کرد و این درست هم هست. بعضی از احکام الهی در بعضی از شرایط زمانی ممکن است مشکل درست بکند. مثل الان یک چیزهایی به اسم حقوق بشر و اینها هست، واقعا بعضی هایش ممکن است درست بکند. لکن اینجا نباید حاکم بیاید حکم را بر دارد.

س: خود حضرت علی (ع) برای اسب زکات قرار داد.

ج: عرض کردم آن زکات مصطلح نیست، آن مالیات است. بعدش هم این از قبل حضرت بود، مال عمر بود. این هم مالیات است و لذا هم نساب ندارد، عفو ندارد، خیلی چیزها ندارد، سال ندارد و الی آخره...

علی ای حال کیف ما کان یعنی ممکن است شش ماهه بوده مثلاً به این معنا. به هر حال این که خوب انشاء الله دقت بشود. بحثی که

س: تصرفی در بین ائمه علیهم السلام این مقدار بوده دیگر می توانستند تصرف بکنند

ج: البته ائمه علیهم السلام شأنشان چون یک شأن خاصی است، حالا ممکن است جهات به اصطلاح فعل آنها و جهات ولایت آنها را دقیقاً نتوانیم متوجه بشویم. اما آن که فهمیده می شود برای ولی فقیه بیش از این مقدار نیست. یا ولایت عدول مومنین. بیش از این مقدار که احکام الهی پیاده بشود.

س: شما ائمه (ع) را شارع می دانید؟

ج: به یک معنایی چرا، چون روایت هم دارد ما فوضه الی نبیه فقد فوضه الینا، به یک معنایی حالا چون ۱۴ - ۱۵ سال قبل مفصلاً در بحث ولایت فقیه متعرض شدیم دیگر حال تکرار نداریم.

به هر حال وارد این بحث آن بحث باشد.

پس بنابراین آنچه که به ذهن ما می رسد این است. و لذا اصل اولی پیش ما خوب دقت بکنید، اصل اولی حاکم شأنش تنفیذ احکام الهی است. ممکن است در بعضی از جاها مثل همین مثلاً دسترسی به پدر دختر نیست، حاکم ولی غائب هم بشود. این درجه ای است که ممکن است در بعضی از جاها که به اصطلاح گاهی اوقات به آن منطقه الفراغ می گویند، جایی است که می شود شأن چیز باشد، حاکم جعل قانون بکند.

فرض کنیم در باب مجهول المالك بکشیم به ما نحن فيه، فرض کنیم در باب مجهول المالك حکم شرعی معینی نرسیده، این روایاتی که نقل شده مختلف است. پس در باب مجهول المالك دست حاکم باز است به عنوان قانون. در لقطه دست حاکم باز نیست به عنوان قانون. در لقطه چون سنت رسول الله (ص) هست، در لقطه، حاکم دقیقاً باید سنت رسول الله (ص) را انجام بدهد. اما اگر بنا شد بگوییم در مجهول المالك دست باز نیست، به این معنا که روایات اهل بیت (ع) را مثلاً بگوییم تعارض دارند، بعضی گفتند قلیلاً قلیلاً، بعضی گفته مال خودت است، و عناوین مختلف، بگوییم برگرد به حاکم، آن وقت حاکم هر چه را قرار داد در اینجا می شود قانون. این تمام مقدمات چون باید برگردد به بحث مجهول المالك.

اصل اولی اصل اولی، حاکم شأنش تنفیذ شریعت است. این اصل اولی. آنچه را که شریعت گفته از همان دیدگاه شخصی که به حاکم مراجعه کرده، اصل اولی آن است.

در بعضی از موارد در می آید که ولی الغائب می شود. آنجا دلیل خاص می خواهد. در بعضی از موارد که مراجعه کرد فقیه و دلیلی پیدا نکرد، ممکن است بگوید در آنجا دیگر حاکم می شود قانون. اما در دنیای غرب اصولاً حاکم را قانون می دانند. در موارد کمی ممکن است

حاکم را ولی الغائب بدانند. اما دیگر تنفیذ شریعت را قبول نمی کنند. تنفیذ قانون... چون حاکم قانون است. خودش هر چه گفت قانون می شود. دیگر معنا ندارد تنفیذ قانون باشد.

س: رئیس جمهور الان قانون است یا مجری است؟

ج: نه مجری است. آن که محدود است، محدودیت دارد.

س: کدام حاکم را می فرمایید؟

ج: نه مراد ما از حاکم در الان یعنی قانون، خود قانون مثلا، خود مجلس مثلا، خود آن دولت به معنای کل نظام. مراد، چون دولت دو تا معنا دارد. یکی معنای خصوص قوه مجریه، یکی کل نظام. مثلا در نظام جمهوری اسلامی فرض کنید مثلا ولی فقیه مثلا. در نظامهای دیگر مثلا فرض کنید مجلس قانون اساسی من باب مثال. چون اینها تشکیلات مختلفی است. یک نواخت نیستند. من برای اینکه مبتلا به آن بحث نشویم برداشتم آن کلمه حاکم که آخوندی خودمان است را گفتیم که دیگر بحثها جمع بشود. که حاکم را برای همین انتخاب کردیم.

پس بنابراین ممکن است خوب دقت بکنید، اگر ما از روایات در آوردیم که مجهول المالک هم حکمش تصدق است کالقطه، رجوع به حاکم از باب تنفیذ است.

س: استاد فقیه حق تعطیل کردن برخی احکام را هم دارد اگر مشکل دست بشود؟

ج: نه ندارد. محدود می تواند بکند تعطیل نمی تواند بکند. مثلا بگوید شما عقدتان چون عقد که در آن اوراق نکاحیه شرط نیست. عقد که می خواهد بکنید اوراق نکاحیه باشد. می تواند محدود بکند مشکل ندارد.

س: نماز را تعطیل کند

ج: ابداء، آن که اصلا تصور نمی شود.

دقت فرمودید چه می خواهم عرض کنم؟ روشن شد؟ پس در اینجا خوب دقت بکنید، اگر ما از روایاتی که در باب مجهول المالک است حکم وحدانی در نیاوردیم، نمی دانم روشن شد؟ این بر می گردد به حاکم، حاکم چون در اینجا قانون می شود، آنچه که او می گوید می شود.

مثلا اگر گفت برو خودت مصرف کن ضامن هم نیستی. این می شود قانون. اگر گفت برو خودت مصرف بکن مالکش هم هست ضامنی، این می شود قانون. هر دو می شود قانون. و آمدیم گفتیم روایات اهل بیت (ع) که ظاهرش مختلف است، حمل بکنیم بر اینکه اهل بیت به مثابه حاکم این احکام را فرمودند.

س: الان این مقدار مالیات و اینها از مردم می گیرند، خب اینها همه پس چرا

ج: دیگر حالا ببینید شما بحث را از خیلی خارج نشوید.

س: ثانوی می خواهند درست کنند دیگر

ج: نه اصلا چون اگر بخواهیم هی باید شأن حکومت و ولایت فقیه و این یک قانون اینجا و آن مالیات ارزش افزوده، یکی اینکه خیلی طولانی می شود. ما فعلا همان که مربوط به بحث خودمان هست را به یک جایی برسانیم. گفت همان بچه ای که زاییدیم بزرگش کنیم بقیه اش باشد برای بعد.

بحث را بگذاریم سر مجهول المالک بماند تا فعلا ببینیم به کجا می رسیم.

پس بنابراین ما با این ضابطه مندی که انشاء الله تعالی اگر مورد قبول بشود، آمدیم عرض کردیم، این که در عبارات مرحوم آقای خویی آمده یا در عبارات مرحوم آقای صاحب عروه آمده، الحاکم ولی الغائب، مگر مرادشان همان معنای اجمالی باشد. اگر بخواهیم دقیق مطرح بکنیم، در این شؤنی که به ما نحن فیه بر می گردد یکی شأن حاکم، تنفیذ قانون است، یکی شأن حاکم ولی غائب است، یعنی خودش را جای مالک، کأنما ما به مالک دادیم. دادیم به حاکم به مالک دادیم. این دیگر تنفیذ قانون از طرف من نیست.

یکی این است که حاکم خودش قانون باشد. و به این معنا حمل بکنیم بگوییم در باب لقطه اگر لقطه مشکل درست کرد، دادیم به حاکم، این از باب تنفیذ قانون است. لذا حاکم باید یک سال تعریف بکند، بعد یا صدقه بدهد، یا تملک بکند، صاحبش هم آمد ضامن است، عینا همان حرفی که ما داشتیم. فقط حاکم دستش باز است، ممکن است تعریفش اوسع باشد، ممکن است نحوه تصدقش در شهر من نباشد، در یک کشور دیگری باشد اصلا. حاکم بیاید به جای تصدق صرف مثلا ساختن راه بکند، حق ندارد. همان که صدقه آمده و انشاء الله عرض خواهیم کرد. چون در ظاهر آیه مبارکه دارد انما الصدقات للفقراء و المساکین، و فلان الی آخر آیه، بعضی گفتند هر جا عنوان صدقه باشد، به هشت عنوان داده می شود. لکن ظاهرا ثابت نیست. صدقه عند الاطلاق فقط فقرا و مساکین است.

آن عاملین علیها و غارمین مگر برگردد غارمین به عنوان فقرا، و لذا در باب زکات فطره حرف خوبی هم هست. عده ای احتیاط وجوبی، عده ای فتوا، به خصوص فقیر و مسکین داده بشود.

س: سبیل الله چه؟

ج: نه آن هم داده نشود. زکات فطره داده نشود.

ابن السبیل و سبیل الله و غارم، مگر ابن السبیل صدق فقیر بر آن بکند. یعنی ما مثلاً اینجا می گوییم صدقه، يتصدق، این يتصدق را با آیه جمع نکنید، انما الصدقات للفقرا و المساکین، مثلاً به کسانی که مأمور اداره مالیاتی باشند که جمع آوری مالیات باشد، این از زکات می شود داد. عاملین علیها. معلوم نیست از این صدقه در باب لقطه بشود داد. این صدقه ای که در باب لقطه هست، خوب دقت می کنید. حتی اگر دست حاکم رسید، خوب دقت بکنید. اگر لقطه را دادیم دست حاکم، بگوییم این طور جمع بکنیم، روایت دارد يتصدق، آیه دارد انما الصدقات، این جمع اصولی است دیگر.

پس حاکم می تواند این صدقه را به عاملین بدهد، به مأمورین مالیاتی هم بدهد.

س: غالباً فقها دارند که در مصرف همان زکات، مثلاً زکات فطره

ج: زکات فطره خصوص فقرا و مساکین است.

س: نه همان مصارف زکات را گفتند

ج: نه نه، احتیاط وجوبی کردند عده ای و عده ای هم که خب فتوا دادند، نگاه بفرمایید، فتوا دادند که باید خصوص فقیر و مسکین باشد.

عده ای هم گفتند مطلق است...

این صدقه اینجا هم شبهه دارد. خوب دقت بکنید. این که می گوید بعد از یک سال يتصدق، خوب، اگر برگشت به حاکم، حاکم می تواند به مأمورین مالیاتی بدهد، به عنوان عاملین علیها ولو فقیر نباشد؟ چون عامل هستند دیگر زحمت می کشند، کار می کنند پول می گیرند. انصافاً این می آید در خود مکاسب خواهد آمد. انصافاً مشکل است. بعید نیست برای کلمه صدقه یک صدق عرفی ثانوی هم درست شده باشد که خصوص فقرا و مساکین باشد. چون بعد می آید بعد باز تعرض پیدا می کنیم.

کیف ما کان تا اینجا، آن بحثی را که ما می خواستیم با آقایان مطرح بکنیم. این که آیا واقعا صدق سرقت بر این می کند، انصافا خیلی مشکل است. در باب سرقت هم حکم مولوی است، هم حکم ارشادی؛ یعنی هم جنبه شکستن حریم دارد، این کیفر دارد. هم اتلاف مال دارد، این ضمان دارد. اما در لقطه فقط اتلاف مال است. شکستن حریم مطرح نیست.

و لذا این که ما آن را مثل سرقت بکنیم به حساب نمی آید و اینکه ما بگوییم به مجرد اینکه یک مال مجهول المالك شد، یعنی مالکش را نشناختیم، این از ملک خارج می شود و اصولا ملک دولت می شود یا ملک شخص، انصافا هر دوش خلاف قاعده است.

این معنایش این است که ما باید مقام ثبوت و اثبات را یکی بدانیم. اگر مالک را نشناختیم یعنی مالک ندارد. این تساوی بین به اصطلاح حد العلم و حد الواقع انصافا کار سنگینی است. و انصافا هم به جامعه ضربه می زند. یعنی به مجردی که مال کسی در خیابان افتاد، من بردارم بگویم دیگر مال تو نیست. قانون گفته این مال من است یا مال دولت است. رفت در اموال عمومی. انصافا به ملکیت خصوصی ضربه می زند به جامعه. انصافا از نظر عقل عملی به جامعه ضربه می زند. به مجرد جهل این را ما بگوییم نمی سازد و با آن چه که از سنت پیغمبر (ص) هم حالا این مسئله غربی و حقوقی اش جای خودش، با آنچه که از سنت پیغمبر (ص) هم نقل شده تا بعد از یک سال، و بعد از صدقه دادن، اگر مالکش آمد و گفت می خواهم، پیغمبر (ص) فرمودند هنوز حرمت مالیت محفوظ است، مالکیت محفوظ است.

این حرمت هنوز ملکیت خاص شخصی خصوصی محفوظ است و باید به او رد بکنیم.

اگر ما بخواهیم این حکم را در نظر بگیریم بیاایم در مجهول المالك، چون مفروض در مجهول المالك این است که لقطه نیست. انصافا خیلی بعید است ما در مجهول المالك دست حاکم را باز بگذاریم، بگوییم حتی می تواند قوانین را عوض بکند. مگر اینکه بگوییم اصلا منطقه ای است منطقة الفراغ است، شارع قانون معینی قرار نداده، اصولا ارجاع داده به حاکم به عنوان قانون نه به حاکم به عنوان تنفیذ. و نه به عنوان ولی الغائب، ولی آن مالک، به عنوان قانون به او اجازه داده است. اگر این مطلب ثابت شد، خب بله، دست حاکم باز است، حتی می تواند در یک مورد بگوید شما ملک خودتان باشد، ضامن هم نیستید. در یک مورد بگوید نه آقا ملک شما باشد، ضامن هم باشید. در یک مورد بگوید صدقه بدهید، ضامن هم نیستید. یا صدقه بدهید ضامن هم باشید. این چون می شود حکم حاکم قانون. طبق قانون عمل می شود.

س: چرا مجهول المالك را به لقطه ملحق نکنیم

ج: خب اگر کردید صدقه می شود و آن وقت می شود تنفیذ

س: اشکال که ندارد؟

ج: نه اشکال ندارد. هیچ اشکال خاصی

این راجع به طبق قاعده اولیه، که یک مقدار هم متعرض حرف آنها شدیم. و آن مسائلی را که اینها، بعد مسائل دیگر، مسئله گنج و مسئله لقطه را مطرح کردند. انصافا خب این خیلی حرف پرتی است.

اصولا هر چیزی نیست زیر زمین باشد. فرض کنید یک کسی یک چمدان داشته، همین پول مال ده سال قبل، پول جمهوری اسلامی، در زیر زمین گذاشته بگوییم این اسمش گنج است. این که نیست نه این صدق نمی کند.

گنج نکته اساسی اش مجهول المالک بودنش نیست. نکته اساسی اش گذشت زمان و اینکه رابطه با مالک قطع شده نه اینکه گنج نکته اش این است. نکته گنج مجهول المالک بودنش نیست. البته گذشت زمان هم یک چیز محدودی نیست. یک نکته خاصی نیست. یعنی یک عنوان واحدی نیست. گاهی گذشت زمان دیگر در حدی قرارش می دهد که جزو آثار یک ملت می شود. جزو آثار باستانی حساب می شود که یک فرض عقلایی است. ۴۰:۱۸

یک دفعه گذشت زمان فرض کنید یک کتاب خطی زیر زمین پیدا شده، یک تکه عقیق است زیر زمین پیدا کردند، این چون قطع با مالک است، این نباید با مجهول المالک یا لقطه اشتباه بشود که این آقا یک فرقی بین این دو تا گذاشته است.

یک دفعه نه، یک آثار باستانی است، یک مجسمه ای چیزی است که از طلا هست، اما مال هشت هزار سال، شش هزار سال قبل است. اینجا اصلا ممکن است بگوییم طبق تصورات عقلایی و طبق تصمیماتی که جامعه می گیرد، و قانون می گیرد، اصلا این شاید ملک فرد نشود، ملک یابنده نشود. البته در فقه ما این متعارف نیست. آن که در فقه ما الان متعارف است چیزی به نام آثار باستانی نداریم ما. در قوانین داریم، در فقه نداریم. اگر قدیمترین آثار باستانی هم باشد، شخصی از زیر زمین پیدا بکند می گویند ملک خودش است. آن که ما داریم این است الان.

لکن انصافا الان شرایط خاصی پیدا شده این جور چیزها که حاکی از یک تمدن یا یک جامعه است، دیگر حالت فردی فرد را نمی گیرند. حالا خیلی خواستیم به قول قدیمی ها احتیاط بکنیم، حاکم این را از شخص می گیرد، یک پول عقلایی مناسبش را هم به او بدهد.

.....

علی ای حال فعلا در این جور چیزها باز هم در هیچ کدام از اقسام گنج، بحث مجهول المالک و لقطه مطرح نیست. که ایشان برداشته مطرح کرده است. اصلا آنجا بحث انقطاع ملکیت است. با استیلا بر او مالک می شود. البته در روایات ما و طبق سنت قطعی رسول الله (ص) در رکاز خمس است، بیست درصدش را باید به اصطلاح به حاکم بدهد، به عنوان یعنی به امام معصوم یا به فقیه، به عنوان خمس داده بشود، بقیه اش را خودش تملک بکند.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين