

## وجه پنجم مخرجیت اعراض از ملک

به اخبار متعددی برای مخرجیت اعراض استناد شده است به این تقریب که مضمون روایات، این است که در مواردی که شخص نسبت به مال اعراض کند، شخص آخذ مالک می شود و ملکیت شخص آخذ به خاطر این است که با اعراض مال از ملکیت معرض خارج شده است. اما کلام در این است که آیا این تقریب از همه روایات استفاده می شود یا نه.

در مجموع به هفت روایت می توان اشاره کرد. این روایات در باب یازده، دوازده و سیزده ابواب لقطه ذکر شده است. در مجموع این روایات را در سه قسم می توان مندرج کرد:

## قسم اول از روایات

قسم اول: قسم اول از روایات، روایاتی است در مورد سفینه ای که غرق شده و بعضی از اموال آن به ساحل آمده و بعضی از اموال را غواصان اخذ کرده اند. حضرت فرمودند: اموالی که آب به ساحل آورده است ملک مالک قبلی است، و اموالی که غواص به دست آورده، مال خود غواص است.

روایت اول موثقه سکونی

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّوْقَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي حَدِيثٍ عَنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ع قَالَ: وَ إِذَا غَرِقَتِ السَّفِينَةُ وَ مَا فِيهَا - فَأَصَابَتِ النَّاسُ - فَمَا قَذَفَ بِهِ الْبَحْرُ عَلَى سَاحِلِهِ فَهُوَ لِأَهْلِهِ وَ هُمْ أَحَقُّ بِهِ وَ مَا غَاصَ عَلَيْهِ النَّاسُ وَ تَرَكَهُ صَاحِبُهُ فَهُوَ لَهُمْ.

## روایت دوم، روایت شعیری

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ يَأْتِنَاهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ مَنْصُورِ بْنِ الْعَبَّاسِ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ يَفْطِينٍ عَنْ أُمِّهِ بْنِ عَمْرٍو عَنِ الشَّعِيرِيِّ قَالَ: سُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ سَفِينَةٍ انْكَسَرَتْ فِي الْبَحْرِ - فَأَخْرَجَ بَعْضُهَا بِالْغَوْصِ - وَ أَخْرَجَ الْبَحْرُ بَعْضَ مَا غَرِقَ فِيهَا - فَقَالَ أَمَّا مَا أَخْرَجَهُ الْبَحْرُ فَهُوَ لِأَهْلِهِ - اللَّهُ أَخْرَجَهُ وَ أَمَّا مَا أَخْرَجَ بِالْغَوْصِ - فَهُوَ لَهُمْ وَ هُمْ أَحَقُّ بِهِ.

گفته اند شعیری همان لقب سکونی است ولو امیه بن عمرو هم لقبی به عنوان شعیری دارد، اما چون در این جا از شعیری نقل میکند طبعا باید شخص دیگری باشد و او سکونی است. اما اشکال سندی از جهت امیه بن عمر است که توثیقی در مورد او وارد نشده است.

این روایت از جهت دلالتی مزیتی بر روایت قبلی ندارد و فقط این فرق را دارد که اضافه «وترکه صاحبه» در آن وجود ندارد، لذا امتیاز برای همان موثق سکونی است.

### قسم دوم از روایات

دسته دوم از روایات در مورد حیوانی است که در بیابان پیدا شده و مملوک دیگری بوده است، که حضرت فرمودند با اخذ و علف دادن به آن مالک حیوان می شود، در صورتی که حیوان در معرض تلف باشد.

### روایت اول صحیحہ عبد الله بن سنان

وَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ جَمِيعاً عَنْ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: مَنْ أَصَابَ مَالًا أَوْ بَعِيرًا فِي فَلَاةٍ مِنَ الْأَرْضِ - قَدْ كَلَّتْ وَ قَامَتْ (وَ سَيَّبَهَا صَاحِبُهَا مِمَّا لَمْ يَتَّبِعْهُ) - فَأَخَذَهَا غَيْرُهُ فَأَقَامَ عَلَيْهَا - وَ أَنْفَقَ تَفَقَّهَ حَتَّى

أَحْيَاهَا مِنَ الْكَلَالِ وَ مِنَ الْمَوْتِ - فَهِيَ لَهُ وَ لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا - وَ إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ<sup>۱</sup>.

در این باب روایات دیگری هم وجود دارد، منتهی از نظر سندی اشکال دارد:

وَ عَنْهُمْ عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ شَمُونٍ عَنِ الْأَصَمِّ عَنْ مِسْمَعٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ إِنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ع كَانَ يَقُولُ فِي الدَّابَّةِ إِذَا سَرَحَهَا أَهْلُهَا - أَوْ عَجَزُوا عَنْ عَافِيَتِهَا أَوْ تَفَقَّتِهَا - فَهِيَ لِلَّذِي أَحْيَاهَا - قَالَ وَ قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع فِي رَجُلٍ تَرَكَ (دَابَّةً يَمْضِيَعَةً فَقَالَ إِنَّ تَرَكَهَا فِي كَلْبٍ وَ مَاءٍ وَ أَمْنٍ - فَهِيَ لَهُ يَأْخُذُهَا مَتَى شَاءَ - وَ إِنْ كَانَ تَرَكَهَا فِي غَيْرِ كَلْبٍ وَ لَا مَاءٍ - فَهِيَ لِمَنْ أَحْيَاهَا.

روایت سوم هم صحیح هاشم بن سالم است:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ص فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ - إِنِّي وَجَدْتُ شَاةً - فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذَّئِبِ - فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي وَجَدْتُ بَعِيرًا - فَقَالَ مَعَهُ حِذَاؤُهُ وَ سِقَاؤُهُ حِذَاؤُهُ حُقُّهُ - وَ سِقَاؤُهُ كَرِشُهُ فَلَا تَهْجُهُ -.

در مورد شاة حضرت فرمود می توانی آن را صاحب شوی و اگر این کار را نکنی نصیب گرگ خواهد شد، اما در مورد بعیر از آنجایی که ذخیره لازم برای ادامه زندگی دارد، حق گرفتن آن را نداری.

طبق این دسته روایات، حیوان گم شده ملک آخذ می شود به شرطی که حیوان در معرضیت تلف باشد.

#### قسم سوم از روایات

دسته سوم از روایات، روایاتی است که در مورد لقطه وارد شده که در مورد بعضی از مصادیق لقطه آمده است که اگر شخصی آن را پیدا کرد، مالک می شود، و تعلیل شده است به این که طالب ندارد یعنی مالک آن را نمی خواهد.

<sup>۱</sup> وسائل الشیعه ج ۲۵ ص ۴۵۸

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ حَمَّادٍ عَنْ حَرِيزٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: لَا بَأْسَ بِلُقْطَةِ الْعَصَا - وَ الشِّطَاطِ وَ الْوَتِدِ - وَ الْحَبْلِ وَ الْعِقَالِ وَ أَشْبَاهِهِ - قَالَ وَ قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ ع لَيْسَ لِهَذَا طَالِبٌ<sup>۲</sup>.

اما مورد روایت با توجه به عبارت «و اشباهه»، اموال محقرات است و شامل اموال قیمتی نمی شود. ممکن است اشاره باشد به همان مطلبی که در باب لقطه مطرح شده که گفته اند لقطه مادون درهم، با نفس التقاط، ملک ملتقط می شود مطلقا.

### بیان اقوال در ارتباط روایات مذکوره به بحث اعراض

#### قول اول

محل بحث این است که آیا از این سه دسته روایت، استفاده می شود که اعراض مخرج از ملکیت است، یا حد اقل اگر موجب خروج از ملکیت نباشد، آیا زمینه را برای این که شخص دیگر مال را تملک کند فراهم می کند یا نه؟

مرحوم ایروانی با نظر به مجموع این سه طائفه، فرموده است که نسبت به مدعای اول که اعراض موجب خروج از ملکیت می شود، روایات هیچ دلالتی بر این مطلب ندارد، و آن چه از روایات استفاده میشود این است که در جایی که أولا مالک از مال خود اعراض کرده باشد و ثانيا مال در معرض تلف باشد، با این دو قید، شخص آخذ مالک مال می شود. البته فرموده است این مطلب، با ملاحظه غیر از روایت حریز است؛ اما با توجه به روایت حریز، عنوانی که در روایت ذکر شده، مال در معرض تلف نیست، و در روایت حریز از آن جایی که تعلیل ذکر شده و تعلیل عمومیت دارد، استفاده می کنیم که هر جا مالک از مال خود اعراض کرد، ملکیت برای آخذ محقق می شود.

منتهی ایشان توضیح نداده که جمع بین این روایات چه می شود، اما از عبارتی که در آخر کلامشان دارند استفاده می شود که طائفه اول و دوم که دلالت بر حصول

ملکیت عند وجود الشرطین می کنند، طائفه سوم را که دلالت بر حصول ملکیت عند الشرط الواحد (اعراض مالک) می کند تقیید می نمایند، ولی باید روایات معتبره از هر دو طائفه را بررسی کنیم ببینیم آیا قید در آن ها مفهوم دارد یا نه؟ اگر به این نتیجه رسیدیم که در روایات معتبره قید مفهوم ندارد، طبعاً مورد از موارد اطلاق و تقیید مثبتین می شود که جای تقیید نیست بلکه نتیجه این می شود که به اطلاق روایت حریز می توانیم اخذ کنیم و بگوییم مجرد اعراض موجب حصول ملکیت می شود.

#### قول دوم

در کلام آقای حکیم اشکال شده است که این روایات هیچ ربطی به بحث اعراض ندارد. مورد روایات این است که در این موارد خاص، آخذ مالک مال ماخوذ می شود، اما عنوان اعراض در روایات ذکر نشده بلکه بحث اعم است از این که مالک اعراض کرده یا نه. روایات سفینه دلالت بر ملکیت غواص می کند حتی در جایی که مالک قبلی خبر ندارد از این که سفینه غرق شده و اموالش در آب افتاده است؛ پس استدلال به این روایات برای بحث اعراض استدلال صحیحی نیست، چون عناوین مذکور در روایت، بی ربط به عنوان اعراض است. حاصل این اشکال این است که به این روایات، نه نسبت به اصل مخرجیت اعراض می شود استدلال کرد، و نه نسبت به جواز تملک آخذ.

#### جلسه ۴۰

#### بیان محل بحث، ارتباط روایات ذکر شده به بحث اعراض

محل بحث این بود که آیا روایاتی که مطرح شد، ناظر به بحث اعراض هستند یا نه، و اگر ناظر به بحث اعراض هستند، مفاد روایات این است که با اعراض مال از ملک خارج می شود، یا این که مفاد روایات بیش از این نیست که در موارد

اعراض، آخذ می تواند مال را تملک کند، نه این که به مجرد اعراض، مال از ملک معرض خارج شود.

اما این که روایات ناظر به بحث اعراض هستند یا نه، محقق ابروانی روایات را ناظر به بحث اعراض دانسته، اما مفاد روایات را معنای دوم دانسته است یعنی جواز تملک توسط آخذ، نه خروج از مال از ملکیت.

**بیان مرحوم خوئی و حکیم در نفی ارتباط روایات به بحث اعراض**

در مقابل، مرحوم آقای خوئی و حکیم فرموده اند این روایات ناظر به بحث اعراض نیستند. آقای حکیم روایات دسته اول را فرموده ناظر به بحث اعراض نیست، بلکه حکمی تبعیدی است در جایی که مال در معرض تلف است. در خصوص مثال سفینه هم فرموده حکمی خاص است که در این مورد، خصوص غواص می تواند مالک شود و ربطی به بحث اعراض ندارد. از مجموع روایات استفاده می شود که در جایی که مال در معرض تلف باشد، آخذ می تواند مال را تملک کند. اما ایشان اشاره ای به روایت حریز نفرموده است.

در کلام مرحوم آقای خوئی هم مطلب به همین صورت بیان شده و روایت طائفه سوم مورد تعرض قرار نگرفته، و بقیه روایات هم بی ربط به بحث اعراض دانسته شده است؛ چون در روایت سفینه اصلاً فرض نشده که مالک خبر از واقعه داشته، و اگر مالک بی خبر باشد معنی ندارد که از مال خود اعراض کرده باشد. آن چه در روایات آمده جایی است که از نظر عرف مال تالف حساب می شود. روایات حیوان گم شده هم حکم حیوانی را بیان می کند که در معرض تلف است. لذا در مجموع موضوع روایات طائفه اول، مال تالف عرفی است، و موضوع روایات طائفه دوم، مال در معرض تلف است که در این دو صورت میتوان مال را تملک کرد و ربطی به بحث اعراض ندارد.

### مناقشه در کلام مرحوم حکیم و خوئی

به نظر می رسد هر سه طائفه ناظر و مربوط به بحث اعراض است، اما نه همه روایات هر کدام از سه طائفه، بلکه فی الجمله در هر کدام از سه طائفه، روایت معتبره ای که ناظر به بحث اعراض باشد وجود دارد. برای روشن شدن این ادعا: در روایت اول سکونی که موثق بود، تعبیر «غاص علیه الناس و ترکه صاحبه» آمده بود، یعنی عنوان «ترک» در موضوع روایت اخذ شده و ترک به معنای اعراض است، لذا می توان این روایت را ناظر به بحث اعراض است.

إن قلت: در اول بحث گفتیم اعراض به دو معنی است: یکی ترک عملی و خارجی، و دیگری ترک انشائی به این معنی که علقه ملکیت مال را از بین ببرد. عنوان «ترک» عند الاطلاق ظاهر در ترک خارجی و عملی است، نه به معنای رها کردن انشائی که محل کلام است، پس این روایت هم ربطی به بحث اعراض ندارد.

قلت: بله هرچند لفظ ترک ظاهر در ترک عملی باشد، اما در مواردی که ترک انتفاع خارجی و عملی مفروغ عنه و معلوم باشد، اگر در چنین موردی عنوان ترک مطرح شود و موضوع حکم قرار بگیرد، حتما آن ترک به معنای اعراض است. در محل بحث اموال متفرق شده، بعضی در آب و بعضی در ساحل است و در این جا ترک عملی و خارجی مسلم است، لذا اگر امام در این جا تفصیل دهد و بفرماید «إن ترکه صاحبه» لزوما ترک به معنای اعراض است.

بله روایت دوم سکونی که سند معتبر نیست، کلمه ترک ندارد، لذا نمی توان آن روایت را مربوط به بحث اعراض دانست.

اما در طائفه دوم، چهار روایت ذکر شد. دو روایت از این چهار روایت، معتبر بود: صحیح ابن سنان و صحیح هشام بن سالم. در صحیح ابن سنان امام در بیان حکم حیوان گم شده فرمود:

مَنْ أَصَابَ مَالًا أَوْ بَعِيرًا فِي فَلَاةٍ مِنَ الْأَرْضِ قَدْ كَلَّتْ وَ قَامَتْ وَ سَيَّبَهَا صَاحِبُهَا مِمَّا لَمْ يَتَّبَعْهُ فَأَخَذَهَا غَيْرُهُ فَأَقَامَ عَلَيْهَا

تعبیر «سَبَّهَا صَاحِبَهَا» یعنی صاحبش آن را رها کرده و ترک کرده است. امام فرمود در جایی که حیوان رها شده باشد، اگر آن را اخذ کند و به او علف دهد و از این حال در بیاورد مالک می شود. پس در این روایت هم تعبیری ذکر شده که تناسب با بحث اعراض دارد.

بله در روایت مسمع تفصیل دادند بین حیوانی که در معرض تلف باشد و حیوانی که در معرض تلف نباشد، و در فرض دوم آن را متعلق به مالک دانستند. روایت هشام بن سالم هم که بین شاة و بعیر تفصیل داد، ناظر به همین تفصیل است؛ چون شاة در معرض تلف است بر خلاف بعیر. این روایت هم اطلاق دارد و طبق این روایت، چه مالک اعراض کرده باشد یا نکرده باشد، در فرض معرضیت تلف به ملکیت اخذ در می آید.

البته در روایت مسمع اگر تعبیر «سرحها» باشد به جای «سرجها»، سرح به معنای ترک است. ممکن است بگوییم ترک عند الاطلاق به معنای ترک فعلی است و در این روایت قرینه ای بر حمل بر اعراض وجود ندارد.

علی ایّ حال هرچند تفصیل بین در معرض تلف بودن و در معرض تلف نبودن حیوان در بعضی از روایات ذکر شده، و آن روایات ناظر به اعراض نیستند اما به هر حال حیثیت اعراض در برخی روایات معتبره مورد نظر است و آن روایت ابن سنان است.

البته در مقام جمع بین روایات این باید بحث شود که قید معرضیت تلف را چگونه با بحث اعراض جمع کنیم.

در طائفه سوم هم که روایت حریز بود، در اشیاء حقیره فرمودند اخذ آنها اشکال ندارد، به این تعلیل که چنین مالی و اشباه آن طالب ندارد. محقق ایروانی فرموده است که طالب نداشتن ناظر به بحث اعراض است.

پس در هر سه طائفه، روایاتی وجود دارد که ناظر به بحث اعراض هستند و حکمی را برای مال معرض عنه بیان کرده اند که باید بررسی شود. پس این که بالمره روایات را بی ربط به بحث اعراض بدانیم، رویکرد صحیحی در برخورد با روایات نیست.

### استفاده قاعده عام در مورد اعراض

اما باید ببینیم که آیا از روایات، قاعده و حکم عامی در مورد اعراض استفاده می شود یا نه.

محقق ابروانی فرموده است همه روایات غیر از روایت حریز، جواز تملک آخذ با دو شرط (اعراض مالک و معرضیت مال للتلف) را بیان می کنند، و روایت طائفه سوم یعنی روایت حریز، نفس اعراض را کافی برای جواز تملک می داند ولو مال در معرضیت للتلف نباشد. این که چگونه بین این روایات جمع کنیم، ایشان فرموده است:

اگر هر دو شرط محقق شد یعنی هم مالک اعراض کرده باشد و هم مال در معرضیت تلف باشد، تملک حاصل می شود. معنای این مطلب این است که اطلاق صحیح حریز مقید می شود به قیدی که در روایات قبلی بوده است.

آن چه باید بررسی شود، این است که آیا در این جا باید روایت را تقیید بزنیم، یا این که مورد از موارد مثبتین است، شبیه «نهی النبی عن الغرر» و «نهی النبی عن بیع الغرر»؟ ایشان کأنّ از روایات طائفه اول و دوم مفهوم گیری کرده است، یعنی به لحاظ مفهوم، لسان مخالف پیدا میکنند و اطلاق صحیح حریز را قید می زنند.

اشکال این است که در میان روایات معتبره در دو طائفه اول و دوم، آیا لسان نفی هم وجود دارد، یا این که فقط بیان حکم در فرض خاص است و لسان نفی ندارد. به نظر می رسد معتبره سکونی در طائفه اول، و روایت ابن سنان در طائفه دوم تنها روایات معتبر در این دو طائفه هستند، و این دو روایت لسان نفی نسبت به جایی

که مال معرضیت للتلف نداشته باشد ندارند. وقتی این دو روایت لسان نفی نداشتند، مثبتین می شوند و با روایت حریز تنافی نخواهند داشت، لذا باید به روایت حریز که مطلق است، اخذ کنیم و مال معرض عنه را مطلقا قابل تملک توسط اخذ بدانیم، ولو مال در معرض تلف نباشد.

نتیجه بحث این که به نظر می رسد اعراض، زمینه را برای تملک اخذ بیان می کند و اخذ مالک مال می شود مطلقا، حتی اگر مال در معرض تلف نباشد.

#### جلسه ۴۱

##### جمع بندی بحث اعراض و بیان مختار

نتیجه بحث در بحث اعراض، این شد که هیچ یک از وجوه و ادله پنجگانه مخرجیت اعراض از ملکیت، برای اثبات مدعی تام نبود. در مورد وجه پنجم که استناد به روایات خاصه بود، هرچند چنین نبود که همه روایات بی ارتباط به بحث اعراض باشند و سه روایت وجود داشت که حکمی را در فرض اعراض بیان می کرد، اما آن چه از این روایات استفاده می شود، مخرجیت اعراض نسبت به مال معرض عنه نیست، بلکه مستفاد این است که شخص آخر می تواند با اخذ مال معرض عنه مالک آن شود. همچنین آن چه از سیره عقلائییه در موارد اعراض می توانیم قبول کنیم، قابلیت تملک بالاخذ است نه خروج مال از ملک، و این که آقای خوئی فرمود حتی بعد از اخذ شخص آخر، عقلاء باز هم معرض را اولی به تصرف می دانند، مطلب صحیحی نیست و عقلاء اخذ را اولی می دانند.

حاصل مطلب این خواهد بود که در اصل مطلب (که اعراض موجب خروج از ملک است یا نه)، با توجه به مقتضای قاعده و این که دلیلی بر خلاف مقتضای قاعده وجود نداشت و با توجه به روایات و سیره عقلائییه، نتیجه جمع بین مفاد روایات و سیره عقلائییه و مقتضای قواعد اولیه، این است که در موارد اعراض، مال

به ملک معرض باقی است و اثر اعراض فقط در این حد است که قابلیت تملک برای شخص دیگر به وسیله اخذ را فراهم می کند.

جواز تملک اخذ هم از باب اباحه مالکی نیست که بگوییم چون مالک مباح کرده می توان تصرف کرد. همچنین از باب توکیل مالک نسبت به تملک نیست که مالک با اعراض خود اخذ را وکیل در تملک مال کرده باشد، بلکه اباحه شرعی و حکمی شرعی است در این مورد که با استناد به روایات و سیره عقلائییه اثبات می شود.

و ثبوتاً هم محذوری ندارد که مال در ملک مالک باقی باشد و دیگری بتواند آن را با اخذ تملک کند. این که در تعلیقه عروه برخی این مطلب را امری غیر معقول دانسته اند، مطلب صحیحی نیست. این امر ثبوتاً معقول است بلکه واقع هم شده است در مورد اموال کفار حربی. کفار حربی مالک اموال خود هستند و در عین حال استنقاذ و اخذ اموال آن ها موجب تملک می شود. آن چه در مجموع می توان آن را اثر اعراض دانست، امری شبیه به جواز استنقاذ اموال در باب کفار حربی است.

بنابراین این که در اسباب اختیاری، که آیا سببی داریم که موجب خروج از ملک شود و باعث دخول در ملک دیگری نشود، جواب این شد که فقط در مورد وقف و عتق، این مطلب مورد قبول واقع شد، اما اعراض به عنوان سبب خروج از ملکیت مورد قبول واقع نشد.

#### استدراک از بحث اسباب غیر اختیاری خروج از ملکیت

اما در سبب غیر اختیاری که موجب خروج ملک شود (من دون ان یدخل فی ملک شخص آخر)، اشاره شده بود به مواردی که مال فعلاً از ید شخص خارج شود و امکان استفاده از آن وجود نداشته باشد. گفته شد نمی توان به صورت کلی قبول کرد که مجرد خروج از استیلاء و عدم قابلیت استفاده از مال، موجب خروج از ملکیت شود. مرحوم آقای خوئی در برخی موارد مثل شوارعی که با تخریب خانه های اشخاص ایجاد شده، این مطلب را پذیرفت و فرمود این زمین ها از ملک

مالکین خود خارج می شوند؛ چون مال عرفی نیستند و نهایتاً مورد حق اختصاص اند، اما این حق اختصاص منافات با جواز عبور از خیابان ها ندارد.

پس ایشان فی الجمله در جایی که مال تالف عرفی است، خروج از ملکیت را پذیرفت.

مناقشه کلام ایشان در جای خود مطرح شد.

غیر از این مورد، می توان موارد دیگری را هم به عنوان سبب غیر اختیاری و سبب غیر انشائی موجب خروج از ملکیت دانست، بدون این که داخل در ملک شخص دیگر شود. یکی از موارد استیلا است؛ زیرا استیلا موجب می شود که امّ ولد به وسیله موت مولی از ملک خارج شود. بنابراین می توان گفت ضمیمه شدن استیلا به موت مولی، از اسباب غیر انشائی است که موجب می شود مال بدون اختیار و علی رغم خواسته مالک، از ملک او خارج شود. بله نفس استیلا امری اختیاری است، اما مراد ما از غیر اختیاری بودن این سبب، این است که مالک اراده خروج از ملک نکرده است، و امر دیگری را قصد کرده است با استیلا و موت مولی درحالی ام ولد به ملک ولد منتقل می شود از ملک او خارج می شود بدون این که قصد و انشاء خروج از ملک کرده باشد.

موارد دیگری هم در کتاب العتق ذکر شده است. یکی از این موارد عماء عبد و مورد دیگر هم جذام است.

مورد دیگر که می توان از اسباب غیر اختیار خروج از ملکیت دانست، اسلام عبد است. اگر عبد و مولی هر دو مسلمان شوند، اما عبد قبل از مولی اسلام بیاورد، موجب خروج عبد از ملک مولی می شود. مثله کردن هم از اسباب خروج از ملکیت دانسته شده است که البته محل کلام است.

مورد دیگر هم جایی است که شارع الغاء مالیت و ملکیت کرده باشد. مثلاً اگر خمر قبلاً خل بود که ملک مالک خود بوده است، نفس این انقلاب، موجب خروج خمر

از مالیت و ملکیت است و فقط حق اختصاص باقی خواهد ماند. در غیر خمر از مسکرات دیگر هم اگر قائل به این مطلب شویم، ملحق به خمر می شود. تا این جای بحث اسباب اولیه و ثانویه حصول ملک و همچنین اسباب اختیاری و غیر اختیاریه زوال ملک بیان شد.

### امر ثالث از امور چهارگانه مربوط به ملک

امر ثالث از امور مربوط به بحث ملک، بحث از برخی مصادیق ملک است که دارای نوعی غموض و ابهام است. مواردی از ملک وجود دارد که دارای نوعی از غموض و ابهام از جهت مملوک است. در این بحث سه مورد وجود دارد که آنها را بررسی می کنیم: **ملکۃ الاعمال، ملکۃ الذمة یا ملکۃ الکلی و ملکۃ المنافع**

#### مطلب اول، ملکۃ الاعمال

##### بیان محل نزاع

در این که عمل عبد، مملوک به ملک اعتباری است، بحثی نیست چه عبد مورد معاوضه قرار گرفته باشد چه مورد معاوضه قرار نگرفته باشد. خود عبد مملوک مولی است و عمل او هم بالتبع مملوک مولی است.

اما محل کلام این است که آیا عمل حر، مملوک حر است به ملکیت اعتباری، یعنی به همان نحوی که ملکیت اعتباری نسبت به اعیان وجود دارد یا نه؟

عمل حر بعد از وقوع معاوضه و معامله، قطعاً مملوک اعتباری است و آثار ملک بر آن بار می شود، لذا اگر شخصی با اجاره عمل خود را تملیک به مستاجر کند، اگر در روز معین که زمان عمل به اجاره است، شخصی اجیر را حبس کند، این عملی که مملوک مستاجر است را تفویت کرده و نسبت به اجیر ضامن خواهد بود. پس عمل حر بعد از وقوع معامله و معاوضه هم محل بحث نیست.

آن چه محل بحث است، این است که عمل حر قبل از وقوع معامله، آیا مملوک است یا نه، یعنی شخص حر نسبت به عمل خود ملکیت اعتباری دارد یا نه. یکی از

آثار وجود ملکیت، این است که اگر کسی حر را حبس کرد بدون این که حر اجیر بوده باشد، ضامن خواهد بود. به عبارت دیگر یکی از تخریج ها در بحث ضمان حرّ کسوب، این است که حر را مالک عمل خود بدانیم.

این بحث در مواضع مختلفی از فقه مطرح شده است: مثل کتاب الاجاره، در ابواب دیگر در قاعده احترام عمل مسلم، در مکاسب هم در جاهای مختلفی بحث شده از جمله در بحث تعریف بیع به این مناسبت که آیا عمل حر می تواند مبیع یا ثمن واقع شود. گفته اند یکی از وجوه این که عمل حر نمی تواند ثمن یا مثنی واقع شود، این است که عمل حر مورد ملکیت اعتباری حر نیست و اگر ملکیتی باشد ملکیت تکوینی است نه ملکیت اعتباری.