

مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و چهارم، شماره پیاپی ۸۹،
تابستان ۱۳۹۱، ص ۱۲۳-۱۰۵

بازپژوهی اعراض از ملکیت در فقه و حقوق*

حسین حقیقت پور^۱

دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد

Email: husainhaghighat@yahoo.com

دکتر سید محمدرضا امام

دانشیار دانشگاه تهران

چکیده

اعراض در میان فقیهان به طور جداگانه بحث نشده و تنها در مواردی به طور ضمنی بدان اشاره شده است. در قوانین موضوعه نیز این مطلب مورد غفلت واقع گشته و اغلب حقوقدانان - به تبع قوانین و همچون فقیهان - در این باره به تفصیل سخن نگفته اند. ما در اینجا با بحث از ماهیت اعراض به دنبال روشن شدن مسئله ای نسبتاً پیچیده یعنی اثر اعراض هستیم. تا آنجا که می دانیم نظریه غالب در میان فقیهان امامیه آن است که اعراض به عنوان یک عمل حقوقی مورد تأیید شارع نیست. اما حقوقدانان در اکثریت قریب به اتفاق موارد بدون آنکه مبنای موجهی را ذکر کرده باشند به مشروعیت اعراض رای داده اند. گمان ما بر آن است که اعراض، ایقاعی مشروع بوده و اثرش زوال ملکیت مالک خواهد بود. در این صورت مال در غیر موارد انفال به مباحات می پیوندد.

واژگان کلیدی: اعراض، اسقاط حق، زوال ملکیت، دوام ملکیت

* تاریخ وصول: ۱۳۸۹/۸/۲۰؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۹۰/۳/۲۹.

^۱ نویسنده مسئول.

مقدمه

۱-۱. طرح مسئله

در زندگی روزمره گاه اتفاق می افتد که اشخاص، از بعضی از اموال خود صرف نظر کرده و آن را رها می کنند؛ بطور مثال کشاورزی روستایی را در نظر بگیرید که از نظر اقتصادی تحول ناگهانی در زندگی او رخ می دهد. حرفه قبلی اش را رها کرده و با سفر به شهرهای بزرگ مشغول تجارت می شود و در نتیجه زمین، باغ، ابزار کشاورزی و... را ترک می گوید. یا مثلاً افراد پیر درآمدی که هر چند سال یک بار بسیاری از وسایل زندگی خود از قبیل مبلمان و... را بیرون از خانه قرار می دهند و به جای آن انواع دیگری را جایگزین می نمایند؛ و یا فردی به خاطر آنکه از مسئولیت‌های احتمالی ناشی از ملکیت نسبت به یک مال خاص بگریزد، اعلام می‌دارد که از مالکیت خود روی برتافته است. در این مثالها و موارد مشابه که افراد از مال خود روی گردان می‌شوند می‌خواهیم بدانیم وضعیت حقوقی چنین مالی چیست؟ آیا این مال به صرف روی گردانی مالک از ملکیت شخص خارج می‌شود؟ آیا دیگری می‌تواند آن را تملک کند و در مثال‌های یاد شده مبلمان و... را برای خود بردارد؟

۲-۱. مفهوم اعراض

الف: مفهوم لغوی اعراض

إعراض - به تنهایی - از ماده «عرض» و بر وزن افعال در لغت به معنای ظاهر شدن چیزی است. «أعرض لك الشيء من بعيد: بدا و ظهر... عرضت الشيء فأعرض اي أظهرته فظهر... يُقال أعرض الشيء يُعرض من بعيد إذا ظهر» (ابن منظور، ۱۶۹/۷)

اما هرگاه این کلمه با حرف جر «عن» به کار رود معادل فارسی آن روی گردانی از شیء و یا پشت کردن به چیزی خواهد بود. چنانچه در *المفردات* می‌خوانیم: «العرضُ خلاف الطول... والعرضُ خُصَّ بالجانب... و أعرض: أظهر عَرْضَه اي جانبَه ... و اذا قيل أعرض عني فمعناه: وكي مبدياً عَرْضَه.» (راغب اصفهانی، ۱/۵۹۹)

بنابراین، مفهوم لغوی اعراض از چیزی، روی گردانی از آن است که ممکن است نسبت به هر چیزی صورت گیرد. خداوند در قرآن خطاب به رسول اکرم (ص) می‌فرماید: «و أعرِض عن الجاهلین»^۱ یعنی از جاهلان روی بگردان.

ب: مفهوم اصطلاحی اعراض در فقه

روی گردانی مالک از مالش را به دو گونه می توان تصویر کرد: گاه مالک انتفاع از مال خویش را به طور موقت یا دائم متوقف نموده است و گاه عین مال را ترک کرده و به اصطلاح عرفی عین مال را دور انداخته است و به هیچ وجه قصد بازگشت نداشته و مقصودش دست کشیدن از حق ملکیت خویش است. با نظر به این مقدمه کوتاه می توان گفت اعراض در اصطلاح فقهی - حقوقی عبارت است از: رفع ید اختیاری از عین ملک، بدون انشاء اباحه برای دیگری. (مامقانی، ۳/ ۴۳۹) با توضیح معنای لغوی و اصطلاحی اعراض، یادآوری این نکته ضروری است که محل بحث ما موردی است که مالک، مال خود را ترک گفته و از آن اعراض می نماید با این قید که قصد او ازاله ملکیت خویش باشد؛ حال ممکن است این قصد را اعلان نماید یا خیر؛ یعنی همان معنای اصطلاحی اعراض مورد بحث است و این نکته بسیار مهم می نماید؛ زیرا دقت در اقوال فقیهان در این مسئله نشان داده است که شاید بزرگ ترین منشأ اختلاف آنان در صغرای قضیه نهفته باشد؛ با این بیان که در اکثر موارد این ترک مال است که نتیجه آن مورد بررسی قرار گرفته و معلوم نشده که قصد مالک در ترک مال چه بوده است. در این صورت احتمالات زیادی وجود خواهد داشت و مسئله این است که نتیجه ترک مال از سوی مالک چیست؟

اما اگر از اعراض به معنای اصطلاحی آن بحث کنیم مسئله ما این خواهد بود که آیا اعراض، یک عمل حقوقی بوده و مالک می تواند به قصد ازاله ملکیت، از مال خویش اعراض نماید؟ و آیا اثر حقوقی بر این عمل او مترتب می شود یا خیر؟

۳-۱. ماهیت حقوقی اعراض

با نظر به مفهوم اعراض و با توجه به این که اعراض در اصطلاح فقیهان به عین مال تعلق می گیرد و در صدق مفهوم آن تنها اراده مالک دخالت دارد می توان آن را در زمره ایقاعات به شمار آورد؛ زیرا ایقاع، انشاء اثر حقوقی است که با یک اراده انجام شود؛ (کاتوزیان، ایقاع/ ۱۹) اگرچه مشروعیت و اثر بخشی چنین انشائی، مطلبی دیگر است که جداگانه باید بررسی شود.

۲. اعراض: زوال یا عدم زوال ملکیت؟

پس از روشن شدن ماهیت حقوقی اعراض این سؤال مطرح می شود که آیا اعراض ایقاعی مشروع است؟ به عبارت بهتر آیا نتیجه مورد نظر در اعراض مورد تأیید شرع مقدس است یا خیر؟

مهم ترین دلیل مخالفان نظریه زوال ملکیت - که همان اراده مالک است - این است که اعراض

در فقه اسلام به عنوان سبب زوال ملکیت مالک، تأییدی را در پی ندارد. بنابراین وقتی مشروع نباشد نمی تواند منشأ اثر حقوقی گردد؛ چرا که زوال ملکیت همانند حدوث آن نیاز به سبب شرعی دارد. (ر. ک: محقق داماد، ۲/۲۷۰)

از آنجا که اصل بر عدم سببیت شیء است، مدعی سببیت باید برای ادعای خود دلیل بیاورد و ما که طرفدار زوال ملکیت به اعراض هستیم دلایل این نظریه را بررسی می کنیم.

۱-۲. اصل در ایقاعات

در فقه با وجود عموماتی همچون «اوفوا بالعقود» (مائده: ۱) و «الصلح جائز بین المسلمین» (شیخ صدوق، ۳/۳۴) و امثال آن و همچنین دلایل عقلی و ضرورت های اجتماعی می توان اصل آزادی قراردادها را موجه شمرد. قانون مدنی نیز در ماده ۱۰ مقرر می دارد: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است.» بنابراین، اصل آزادی اراده در قراردادها با قید مذکور، در قانون مسلم می باشد. در حالی که در مورد وجود اصل در ایقاعات، چنین صراحتی در فقه و حقوق وجود ندارد. اما آیا می توان همانند قراردادها در ایقاعات نیز اصل را آزادی اراده دانست؟

با کاوش در متون فقهی می توان گفت اگرچه برخلاف نظر بعضی از فقیهان (حسینی مراغی، ۲/۲۸) اثبات وجود چنین اصلی در فقه در مورد تمام انواع ایقاعات مشکل می نماید، اما در مورد اسقاط حق می توان به جرأت ادعا نمود که در این زمینه آزادی اراده پذیرفته شده است. طلاق، ابراء، اسقاط حق خیار، روی گردانی از حق اولویت به تحجیر در تملک مباحات و اسقاط حق شفعه را می توان از مصادیق بارز اسقاط حق بر شمرد. اصولاً تقابل حق و حکم در فقه را می توان مؤید این مطلب دانست زیرا از ویژگی های حق، قابلیت اسقاط آن است برخلاف حکم که قابل اسقاط نیست. (نائینی، ۲/۲۷)

بعضی از اندیشمندان علم حقوق نیز با تقسیم قلمرو ایقاعات در سه زمینه ایجاد، انتقال و اسقاط حق گفته اند: «استقراء در قوانین و سایر منابع حقوقی نشان می دهد که چنین اصلی با این اطلاق در حقوق ما وجود ندارد» و در پی آن گفته اند: «تنها زمینه ای که اصل آزادی ایقاع از احکام آن استنباط می شود اسقاط حق است. صاحب هر حق، خواه عینی باشد یا بر اشخاص، می تواند بدون نیاز به تراضی با مدیون، آن را اسقاط کند مگر این که قاعده ای آن را منع یا منوط به رعایت تشریفات کند.» (کاتوزیان، ایقاع، ۱۴۲) بنابراین با اثبات چنین اصلی در مورد اسقاط حقوق، اعراض نیز از چنین اصلی مستثنا نخواهد بود؛ خصوصاً که این آزادی به قید عدم اضرار به غیر و

عدم تعارض با حقوق دیگران یا قواعد قانونی باشد که در این صورت هیچ تالی فاسدی را نمی‌توان برای آن اصل تصور نمود؛ چه این که اگر در مورد ابراء - که به اتفاق، ایقاعی مؤثر است - شبهه عدم تأثیر آن به اراده یک طرف را با همان مبنایی که در هبه گفته اند - یعنی احتمال وجود منت - بتوان تصور نمود، در مورد اعراض که وارد بر عین است چنین شبهه ای معنا ندارد. بنابراین در این مورد به طریق اولی نسبت به ابراء باید آن را ایقاعی مؤثر برشمرد.

وانگهی در فقه، می‌توان مصادیقی را برای توجیه این اصل در حقوق عینی برشمرد؛ مانند جواز اسقاط حق مرتهن که به عین مرهونه تعلق گرفته است و حتی - به طور خاص - در حق ملکیت، عتق رقبه و وقف عام را می‌توان مثال زد که در هر دو، مالک به طور مستقیم و صریح، حق ملکیت خویش را اسقاط می‌نماید. استثنا برشمردن چنین حقی در مورد ملکیت عبد یا مال وقف شده، دلیل می‌طلبد.

۲-۲. قاعده تسلیط

قاعده معروف تسلیط مفاد قول پیامبر اکرم (ص) است که فرمود: «المناس مسلطون علی اموالهم» (مجلسی، ۲ / ۲۷۲ و نسائی، ۶ / ۱۰۰) درباره مفاد اصل تسلیط و دامنه آن اختلافات چشمگیری در بین فقیهان وجود دارد اما اجمالاً می‌توان گفت: «به اقتضای این حدیث که در آن شارع مقدس بنای عرف و عقلا را امضاء نموده است، تمام تصرفات مالک اعم از تصرفات تکوینی مانند اکل و شرب و تصرفات تشریحی همانند بیع و هبه و... در مال خودش مشروع و معتبر شناخته شده است مگر آنکه دلیلی بر خلاف آن داشته باشیم» (بجنوردی، ۲۲۱/۵)

و اما یکی از موارد اختلاف درباره مفاد حدیث آن است که آیا این اصل را می‌توان مستند مشروعیت اعراض قرار داد یا خیر؟ مخالفان گفته‌اند موضوع این اصل، مال به حمل شائع صناعی است نه به حمل اولی. پس عنوان مال بودن و ملک بودن چیزی را نمی‌توان به استناد این اصل از آن زایل نمود. (نجفی ایروانی، ۱ / ۲۱۷)

برخی مفاد همین اشکال را بدین شکل مطرح نموده اند که اعراض از موارد سلطنت بر ملک نیست زیرا سلطنت، همان اقتدار است و اقتدار [و قدرت داشتن] بر سلب این اقتدار، تحت اقتدار فرد نمی‌گنجد: «الاعراض... لیس من انحاء السلطنة علی الملک لان السلطنة عبارة عن الاقتدار و الاقتدار علی سلب الاقتدار لیس تحت الاقتدار» (نائینی، ۲ / ۴) و یا اینکه: اعراض از ملک، فوق سلطنت است [و این اصل نمی‌تواند مشروعیت آن را اثبات نماید] زیرا اعراض، إمعاء و از بین بردن موضوع سلطنت می‌باشد [و بر فرض اگر اعراض مؤثر واقع گردد و رابطه ملکیت بین مالک

و مال را از بین ببرد دیگر موضوعی برای این اصل باقی نمانده تا محمول یعنی «مسلط بودن» بر آن حمل گردد. چنانچه پیداست تمام این اشکالات مضمون واحدی دارند.

امام خمینی (قدس سره) در جواب این اشکالات می فرماید: چنین اشکالی برای قول به عدم دخول اعراض در موارد و شئون سلطنت بر مال، وارد نیست؛ زیرا بر فرض وجود این اشکال، در تمام معاملات چنین اشکالی وارد خواهد بود. مثلاً بیع نیز موجب از بین رفتن موضوع سلطنت بر بیع است [و در این صورت قلمرو این اصل بسیار کوچک شمرده خواهد شد و در نتیجه با آنچه عقلای عالم و عرف به آن اعتقاد دارند تطابق نخواهد داشت]. بنابراین از این جهت بین اعراض و بیع و صلح و هبه فرقی وجود ندارد. چنانچه لازمه سلطنت بر مال، سلطنت بر بیع و اعدام سلطنت بایع بر بیع به وسیله اعدام موضوع آن می باشد، در اعراض نیز چنین است که لازمه سلطنت بر مال، سلطنت بر اعراض و از بین بردن آن سلطنت از طریق اعدام موضوع سلطنت (یعنی مال) باشد. پس منشأ اشکال [که توهم تالی فاسد از بین رفتن موضوع سلطنت است] خود به خود از بین می رود. (امام خمینی، ۲۱/۱) همو در جای دیگر می فرماید تمام تصرفات، اعم از ابقاء و ازاله ملک از اشکال تصرف در مال هستند. اخراج مال به بیع و هبه و اکل و شرب و... که باعث ازاله ملکیت می شوند و بلکه اعدام و ازاله ملکیت از روشن ترین مصادیق و مراتب سلطنت هستند؛ و این مطلب موافق حکم عقلانی در املاک بوده و تمام عقلا چنین اختیار و سلطه ای را برای مالک قائل هستند ... (امام خمینی، ۱۶۰/۱) بنابراین بنای عقلا بر آن است که سلب اختیاری ملکیت شخص به وسیله خودش را (اعراض) از مصادیق بارز اختیارات و تصرفات معتبر او در مورد مالش می دانند.

نیز در جواب اشکالی که می گوید مالک سلطه بر ملک دارد نه بر ملکیت [بنابراین مفید مشروعیت اعراض که ازاله ملکیت است نمی تواند باشد] می فرماید: سلطنت مالک بر ملکش کفایت می کند که بر ابقاء و ازاله ملک سلطه داشته باشد و نیازی نیست که سلطنت بر ملکیت هم داشته باشد. به علاوه این که، سلطنت بر ملک - از آن جهت که ملک است [یعنی با عنوان ملک مالک بودن] - همان سلطنت بر ملکیت است ... و باز همان جواب نقضی را مطرح می کنند که اگر شخصی سلطنت بر ازاله ملکیت نداشته باشد قول به تفریق بین اعراض از ملک و بین هبه و تملیک مال، شایسته نیست. بنابراین تفصیل، بین ازاله به طور ابتدایی و بین ازاله به اسباب همچون بیع و امثال آن وجهی ندارد. (امام خمینی، ۱۶۱/۱)

حال با این مطالب روشن می شود که اگر قرار باشد دلیل سلطنت را برای مشروعیت

اعراض که نوعی ازاله ملکیت بوده و نزد عقلا یکی از مصادیق تسلط مالک بر مالش شمرده می‌شود کافی ندانیم باید در تمام انواع تصرفاتی که مزیل ملکیت هستند اعم از تمام نقل و انتقالات این عدم کفایت را برای قاعده عقلایی تسلیط قائل شویم زیرا مناط در هر دو مورد یکی است درحالی که چنین نتیجه‌ای کاملاً با عرف عقلا متعارض است. بنابراین، وقتی قلمرو و مفاد قاعده کلی تسلیط روشن شد، خروج یک مورد خاص از قلمرو آن به بنای عقلا یا اخراج موردی به وسیله شرع مقدس نیاز به دلیل دارد نه این که لازم باشد مشروعیت آن اثبات گردد. علاوه بر قاعده تسلیط روایات دیگری نیز در کتب روایی موجود است که تقریباً همان مفاد این قاعده را اثبات می‌نماید؛ از جمله روایت ابو بصیر از حضرت صادق آل محمد (ص) که فرمود: «إِنَّ لَصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَعْمَلَ بِمَالِهِ مَا شَاءَ» (حر عاملی، ۳۸۱/۱۳) این حدیث هم، چنانچه پیداست اطلاق دارد و لفظ «ماشاء» دایره بسیار گسترده‌ای را در بر می‌گیرد و اگر مشروعیت اعراض با آن نتیجه‌ای که مورد نظر است - یعنی ازاله ملکیت - را نتوان با اطلاق این حدیث اثبات نمود کبرای قضیه دچار مشکل خواهد شد زیرا از نظر صغروی شکی نیست که حدیث اطلاق دارد؛ و اگر کبرای قضیه بدون هیچ دلیل موجهی در اینجا خدشه دار گردد این سؤال به وجود می‌آید که در این صورت اطلاق لفظی چه کاربردی دارد؟!

۲-۳. مستندات روایی

برای اثبات آنکه نتیجه اعراض زوال ملکیت است برخی موافقان (مصطفوی، ۵۰) به روایاتی چند استناد جسته‌اند که به بررسی مدلول آن‌ها می‌پردازیم.
الف) شیخ حرّ عاملی در کتاب شریف وسائل، در میان روایات باب لقطه روایتی را نقل کرده که به روایت غرق سفینه معروف گردیده است و آن چنین است:

محمد بن یعقوب عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبدالله في حديث عن امير المؤمنين (ع) قال: «وإذا غرقت السفينة وما فيها فأصابه الناس فما قذّف به البحرُ علي ساحله فهو لأهله و هم أحقُّ به و ما غاص عليه الناس و تركه صاحبه فهو لهم» (حر عاملی، ۴۵۵/۲۵)

ابن ادريس در ذیل این حدیث ادعای اجماع نموده بر این که مالی را که دریا به ساحل می‌آورد از آن صاحبان مال و آنچه از مال که صاحبش آن را به خاطر یأس از به دست آوردن آن ترک گفته است از آن کسی است که به غواصی آن را بیابد؛ زیرا با این ترک گفتن، مال به منزله مباح خواهد بود. (ابن ادريس، ۱۹۶/۲)

اشکال این سخن آن است که اولاً همان گونه که برخی گفته‌اند (فاضل لنکرانی، ۱۰۲) مرجع ضمیر در «اهله» به ساحل باز می‌گردد نه به صاحب مال و این با قواعد ادبیات سازگارتر است؛ چه این که کلمه «الناس» نیز انصراف به غیر مالک دارد. وانگهی اگر منظور از «اهله» صاحبان مال بود دیگر وجهی نداشت که بفرماید: «هم احق به» زیرا در این صورت کاربرد صفت تفضیلی معنا ندارد و از آن جهت که شیء، ملک مالک است کسی در این زمینه با مالک مقایسه نمی‌شود تا مثلاً مالک نسبت به مال، اولی و أحق باشد. پس اهل ساحل از آن جهت که از دیگران نسبت به اخذ مال نزدیک‌تر هستند شایسته‌تر خواهند بود نه این که برای غیر اهل ساحل، اخذ مال مباح نباشد. ثانیاً منطوق روایت قدرت تحمل حداقل یک احتمال دیگر را نیز دارد و آن این که ترک مال، صرفاً مفید رفع مانع از تملک دیگران باشد. چنانچه در مورد اثر اعراض برخی این احتمال را مطرح نموده‌اند. (مروج جزائری، ۱۲/۱) و اگر قرینه‌ای برای هر یک از این دو احتمال موجود نباشد هر دو مساوی خواهند بود؛ فی‌الذات احتمال بطل الاستدلال.

نکته دیگر این که اگرچه در شق اول روایت - یعنی آنچه از مال که دریا آن را بیرون می‌آورد - از ترک مال توسط مالک سخنی به میان نیامده اما می‌توان گفت این مورد نیز انصراف به ترک مال و یأس مالک از بدست آوردن آن دارد و این که دریا مال را به ساحل بیاورد و این ساحل در کدام منطقه باشد؟ و... نشان از یأس و عدم دسترسی مالک دارد. در غیر این صورت وجهی برای اباحه تملک مال باقی نمی‌ماند و نمی‌توان صرف غرق مال و آمدن آن به ساحل را - بدون آنکه مالک از آن اعراض نموده باشد - مفید اباحه تملک برای دیگری دانست. به هر روی این روایت را نمی‌توان بدون مناقشه مستند زوال ملکیت به اعراض قرار داد.

ب) صحیحة عبدالله بن سنان از حضرت صادق آل محمد علیه السلام که می‌فرماید: «مَنْ أَصَابَ مَالاً أَوْ بَعِيراً فِي فَلَائَةٍ مِنَ الْأَرْضِ قَدْ كَلَّتْ وَ قَامَتْ وَ سَبَّيْهَا صَاحِبُهَا لِمَا لَمْ تَتَّبِعْهُ فَأَخَذَهَا غَيْرُهُ فَأَقَامَ عَلَيْهَا وَأَنْفَقَ نَفَقَةً حَتَّى أَحْيَاهَا مِنَ الْكَلَالِ وَ مِنَ الْمَوْتِ فَهِيَ لَهُ وَ لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا وَ إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمَبَاحِ.» (حر عاملی، ۲۵ / ۴۵۸)

هر که در سرزمینی بی آب و علف به شتری برخورد کند که ناتوان گشته و وامانده باشد و صاحبش آن را به خاطر ناتوانیش از رفتن رها نموده باشد و شخص یابنده آن را بگیرد و به او آب و علف داده، از آن ناتوانی و واماندگی به در آورده و از هلاکت نجات دهد پس آن شتر از

آن او است و صاحب اولی هیچ حقی به آن نخواهد داشت بلکه این شتر درست همانند شیء مباح می‌باشد.

ج) وعنه عن سهل ابن زیاد ... عن ابي عبدالله قال: ان امير المؤمنين عليه السلام كان يقول في الدابة إذا سرحها أهلها أو عجزوا عن علفها أو نفقتها فهي للذي أحياها. قال و فضي امير المؤمنين في رجل ترك (دابة بمضيعة) فقال إن تركها في كلب و ماء و أمن فهي له يأخذها متى شاء و إن كان تركها في غير كلب و لا ماء فهي لمن أحياها (همان).

امام صادق (ع) از حضرت امیر نقل می‌کنند که نظر ایشان در مورد چهارپایی که مالک او را رها نموده یا از نفقه دادن به آن ناتوان است [و به این جهت رهاش کرده] این بود که آن مال از آن کسی است که احیایش کند. سپس فرمود: امیرالمؤمنین درباره فردی که حیوانی را در جای بی آب و علفی رها کرده بود چنین قضاوت فرمودند که: اگر حیوان را در منطقه آباد و امنی رها کرده باشد حیوان از خود اوست و هر گاه دسترسی داشت می‌تواند آن را دوباره بگیرد؛ و اگر آن را در منطقه خشک و بی آب و علف رها کرده حیوان از کسی است که آن را احیا نماید.

در این دو روایت نیز مانند روایت قبلی نمی‌توان خروج از ملکیت را به صرف اعراض استنباط نمود چه این که قصد مالک مشخص نشده است و در نتیجه شک ما در صدق عنوان اعراض می‌باشد. بلکه امام علیه السلام در این روایات، حکم حیوانی را بیان داشته‌اند که هم ترک شده و هم در معرض هلاکت قرار دارد. به علاوه که حتی اگر مالک قصد بازگشت هم داشته اما با بی توجهی حیوان را در جایی بی آب و علف ترک نموده است با این حال باز هم تملک آن از طرف غیر، معتبر شمرده شده است و مالک اول دیگر حق بازگشت به شخص دوم را نخواهد داشت. برخی در توجیه این روایات گفته‌اند: مالک حقیقی [خداوند] در این مورد خاص با هدف حفظ نفوس حیوانات رخصت [در تملک غیر] داده است؛ و به همین خاطر است که گفته‌اند وظیفه مالک حیوانی که گوشت آن حلال است یکی از این سه مورد است: یا آن که ذبح کند یا آب و علف آن را تهیه نماید و یا به بیع و مانند آن از ملک خویش خارج نماید (مامقانی، ۴۴۱/۳). از طرفی تمام فقهای مذاهب برای حیوان نوعی حرمت قائل هستند. مثلاً برخی در مسئله موارد جواز یا وجوب تیمم گفته‌اند اگر حیوان محترمی تشنه باشد باید آب را مجاناً به او بدهد و تیمم کند. (علامه حلی، نه‌ایة الاحکام فی معرفة الاحکام، ۱/۱۸۹) یا در مورد دیواری که ملک مشترک دو نفر است و خراب شده گفته‌اند

نمی‌توان صاحبانش را وادار به تعمیر کرد و در نقل استدلال امامان هر چهار مذهب اهل سنت می‌فرماید: «لأنه ملكه فإذا لم يكن له حُرْمَةٌ في نفسه لم يُجَبَّر علي الإنفاقِ عليه كما لو انفردَ به بخلاف الحيوانِ ذي الحُرْمَةِ فإنه يَجِبُ عليه الإنفاقُ عليه لِحرْمَتِهِ و تعلقِ غرضِ الشارعِ بالإنفاقِ به» (علامه حلی، تذکرة الفقهاء، ۱۰ / ۳۳۷) و البته موارد دیگر که نشان از تفاوت گذاشتن شارع بین حیوان (و عموماً موجود زنده) با دیگر اموال دارد. پس این دو روایت نیز برای اثبات مدعا، کافی نیستند.

د) محمد بن احمد عن عمران عن ايوب عن صفوان عن علي الصائغ قال: سألتُه عن تُرابِ الصيَّاغينِ وأنا نبيغُه. قال أما تَسْتَطِيعُ أن تَسْتَحِلَّهُ عن صاحِبِهِ؟ قال قلتُ لا إذا أَخْبَرْتُهُ أَنَّهُمَنِي. قال بَعْدُ. قلتُ فبأيِّ شَيْءٍ نَبِغُهُ؟ قال بطعام. قلت فأيِّ شَيْءٍ أَصْنَعُ به؟ قال تَصَدَّقْ به إمَّا لك وإمَّا لِإِهْلِهِ. قلت ان كان ذا قَرَابَةٍ محتاجاً فأصْلُهُ؟ قال نعم. (طوسی، ۳۸۳/۶)

... علی صائغ [زرگر] نقل می‌کند که از او [امام] پرسیدم درباره‌ی خاک و بُراده‌ی طلا و نقره [ای که سنگ آن مثلاً از دیگری است و برای تراش یا ... آن را به زرگر می‌دهد] در حالی که ما [زرگرها] آن را می‌فروشیم [مثلاً وقتی این خاک‌ها زیاد شد]. فرمود آیا نمی‌توانی از صاحبش حلالیت بطلبی؟ گفتم خیر؛ اگر به او بگویم مرا متهم می‌کند. فرمود بفروش. گفتم در برابر چه؟ گفت به مقداری طعام. گفتم با آن طعام چه کنم؟ گفت صدقه بده حال یا مال توست و یا از آن صاحبش. گفتم پس اگر در بین بستگان نیازمندی را یافتم به او می‌توانم بدهم؟ فرمود آری.

در مورد این روایت برخی گفته‌اند وجه تردید در اینکه فرمود: یا مال توست و یا مال اهلش [صاحبش]، اعراض و عدم اعراض مالک از آن است. (فیض کاشانی، ۶۲۸/۱۸) ناگفته پیداست که این روایت نیز ماهیت مال معروض^۲ عنه را پس از اعراض مالک و قبل از تملک غیر روشن نکرده است. وانگهی همان گونه که صاحب ریاض المسائل فرموده‌اند خبر، نسبت به تصدق اطلاق دارد و شاید حتی استفاده‌ی جواز تصرف به غیر تصدق نیز از آن مشکل باشد. (طباطبایی، ۵/۹)

ه) محمد بن يعقوب عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زيادٍ و أحمد بن محمد جميعاً عن ابن محبوب عن معاوية بن وهب قال سمعتُ أبا عبد الله عليه السلام يقول أيُّما رجلٍ أتِي خَرِبَةٌ باثرةٌ فاستخرجَهَا و كَرِيَّ أنهارها و عمرها فإنَّ عَلَيَّه فيها الصَّدَقَةُ فإنَّ كَانَتْ أرضٌ لرجلٍ قبله فغَابَ عنها و تركها فأخربَهَا ثمَّ جاء بعد يطبُّهَا فإنَّ الأَرْضَ لِلَّهِ و لمن عَمَرَهَا (حر عاملی، ۲۵/۲۵)

(۴۱۴)

امام صادق (ع) فرمود: هر فردی که زمین مخروبه‌ای را بیابد و آن را آباد و تعمیر کند باید در عوض آن صدقه دهد پس اگر زمینی بود که قبل از او مال فرد دیگری بوده و آن را رها نموده و در نتیجه زمین، مخروبه و بائر گشته است و سپس همو بازگردد و از فرد دوم زمین را طلب کند در این صورت زمین از آن خدا و [در نتیجه] از کسی است که آن را آباد نماید.

امام خمینی (ره) در مورد این روایت می‌فرماید: مورد این روایت ترک است و معلوم است که مراد از آن رفع ید از ملک و اعراض از آن می‌باشد زیرا در مورد کسی که غایب می‌شود و به سفر می‌رود و اراده بازگشت و تعمیر و آبادانی زمین خود را دارد تعبیر «غاب عنها و ترکها» به کار نمی‌رود.

ایشان در مبحث موات بالعرض در مورد زمینی که بعد از تملک و احیاء دوباره تبدیل به موات می‌شود می‌فرمایند: وجوه و اقوال زیادی در این مسئله هست اما تحقیق مطلب آن است که تفصیل قائل شویم بین موردی که احیاء کننده (اول) از آن اعراض نموده است که در این صورت باید گفت زمین، ملک امام و ملک کسی است که آن را تعمیر و آباد نماید و بین موردی که محیی اعراض نکرده که در این صورت بر ملکیت او باقی مانده و دیگری حق تصرف در آن را ندارد مگر به اذن مالک. [توضیح این که جهل به اعراض مالک نیز حکم عدم اعراض را دارد] سپس می‌فرمایند: مطلبی که ما ذکر کردیم مقتضای جمع عرفی بین روایات است. (خمینی، ۵۲/۳)

با این بیان معلوم می‌گردد که در میان تمام روایات مورد استناد، تنها روایت اخیر و امثال آن است که وضعیت مال اعراض شده را پس از اعراض روشن نموده‌اند که البته مورد آن‌ها خاص بوده و فقط در مورد زمین می‌باشند. پس چنانچه دیدیم روایات مذکور را نمی‌توان به عنوان دلیل جداگانه در این باب مطرح نمود و ما تنها با این عنوان که شانیت دلالت در اینجا را دارند به آن‌ها پرداختیم. در مباحث آینده بیشتر در این مورد سخن خواهیم گفت.

۳. وضعیت مال پس از اعراض مالک

از آنچه تا به حال گفته شد می‌توان نتیجه گرفت که با اعراض مالک از مال به قصد ترک مال و عدم بازگشت به آن، ملکیت شخص نسبت به آن مال زائل می‌گردد اما پس از ازاله ملکیت مالک، وضعیت مال چگونه خواهد شد؟ فقیهان در این باره نظراتی را مطرح فرموده‌اند.

از جمله این که مال ملحق به مباحات می‌گردد و بنابراین مردم در داشتن حق تملک آن مساوی خواهند بود. اما برخی نیز به ورود این اموال در زمره انفال قائل شده‌اند. در توجیه دیدگاه نخست می‌توان گفت با اعراض مالک، مال بدون مالک می‌شود و انتقالی هم صورت نگرفته تا ملکیت دیگری بر آن مال مستقر گردد. بنابراین مال بر وصف بلا مالک باقی خواهد بود و چنین مالی در اصطلاح مباح بالعرض است که سابقه مملوک بودن داشته و سپس به مباحات پیوسته است. اما در توجیه نظر دوم گفته شده: متفاهم از جمیع روایات باب انفال آن است که تمام آنچه مال امام است تحت عنوان واحدی قرار می‌گیرد که بر موارد زیادی منطبق می‌گردد و آن، هر چیزی است که ربّ و مالکی نداشته باشد (اعم از زمین و غیر آن) پس این گونه اشیاء از آن والی است و او طبق مصالح مسلمین آن را در هر موضعی که تشخیص دهد قرار می‌دهد. این مطلب بین تمام دولت‌ها نیز امر شایعی است مثلاً معادن جنگل‌ها و اراضی آباد و غیر آباد که مالکی ندارند، ارث بلا وارث و خشکی و دریا و جو، تماماً از آن دولت هستند.

به عبارتی دیگر این اشیاء مؤتم (دارای امام و مسئول) بوده، دولت‌ها اولیاء امور این‌ها در جهت مصلحت امت‌هایند و اسلام در این زمینه چیز جدیدی نیاورده که مغایر با امر شایع بین دولت‌ها باشد؛ اگرچه پیغمبر (ص) احیاء اراضی موات و حیزات بیشه‌زارها و امثال آن را اجازه داده و احیاء و حیزات را مملک دانسته است چنانکه بعضی از دولت‌های دیگر نیز چنین می‌کنند ... بنابراین قله‌های کوه‌ها، درون دره‌ها، تمام زمین‌های مخروبه، معادن، مناطقی که اهالی آن هلاک شده‌اند و یا از آن وادی کوچ کرده‌اند و ارث بلا وارث تماماً مال امام هستند اما نه با عناوین مختلف و ملاکات متعدد بلکه با ملاکی واحد که همه را در بر می‌گیرد و آن، وجود نداشتن مالک برای آن‌هاست. (امام خمینی، ۴۱/۳)

بنابراین امام از آن جهت که بر تمام عالم از جانب خداوند ولایت سلطانی دارد پس اموال بدون مالک در ملکیت او در می‌آید تا به هر شکل که مصلحت می‌داند آن‌ها را به کار گیرد.^۱ حال در زمان غیبت که جامعه از فیض حضور امام (ع) محروم است، این ولایت سلطانی به

^۱ - جابر عن ابی جعفر علیه السلام : قال رسول الله صلی الله علیه و آله: خلق الله آدم و أقطعہ الدنيا قطیعه. فما كان لأدم فلرسول الله فهو لأئمة من آل محمد صلی الله علیه و آله. یعنی خدا آدم را آفرید و تمام دنیا را به او بخشید. پس آنچه از آدم باشد مال رسول خدا است و مال او نیز به ائمه اهل بیت تعلق دارد. (کلینی، ۴۰۹/۱)

فقیهان جامع شرایط منتقل می‌گردد و ایشان به هر شکل که به صلاح جامعه بدانند عمل می‌کنند. پس ولایت فقیهان در این زمان همانند ولایت تمام دولت‌ها بر اشیاء است. با توجه به این مطلب می‌توان گفت سیره عقلا در تمام تمدن‌ها بر این اقامه شده که احیای اراضی موات و مانند آن را با اذن دولت‌ها جایز بدانند. (همان) نیز در مورد اشیائی که اهمیت زیادی ندارند سیره چنان است که همه دولت‌ها تملک چنین اشیائی را برای عموم جایز شمرده‌اند. (رک: حکیم، ۱۲/۱۹۸)

بنابراین به نظر می‌رسد بهترین راه آن است که بگوییم غیر از اشیائی که اهمیت زیادی ندارند مانند لوازم یدکی خودرو، وسایل آشپزخانه و امثال آن‌ها، بقیه اشیاء باید تحت اختیار دولت اسلامی قرار گیرد. به هر روی، طبق این نظریه تمام اشیای بلا مالک تحت اختیار دولت اسلامی خواهد بود و آنچه که دولت اسلامی تعیین کند متبوع است. متذکر می‌شویم که این مطلب، خود، اهمیت تعیین موضع قانون در این باره را روشن‌تر می‌کند. البته قانون مدنی ما در این مورد دچار نقص می‌باشد. (رک: کاتوزیان، پیشین)

پیروی از این نظریه مضمون دیدگاه نخست را نیز در پی خواهد داشت. زیرا بیشتر آنچه تحت ملکیت امام به عنوان ولی امر مسلمین قرار گرفته به اسباب مختلف از جمله احیا و حیازت - با شرایطی معین - تحت اباحه عمومی نیز قرار گرفته است. این اختیار به دست معصوم (ع) و در غیاب او به دست فقیه جامع الشرائط می‌باشد که می‌تواند هر کجا به مصلحت مردم باشد حق عموم برای حیازت و احیا را محدود نماید.

اگر هم دیدگاه دوم را با این وسعت نپذیریم باید در جمع دو نظر بگوییم: با جدا کردن اموالی که مشمول انفال می‌شوند - مانند قریه‌ای که متروک شده - بقیه اموال اعراض شده در زمره مباحات خواهند بود و هر کس نسبت به تملک آن سبقت بگیرد مالک آن شمرده می‌شود.

۴. اشکال

حقوقدانان در شمار اوصاف حق ملکیت، دائمی بودن را نیز ذکر کرده، در توضیح آن می‌گویند: «إذا قلنا أن الملكية حق دائم فانما نقصد أنها حق دائم بالنسبة إلي الشيء المملوك لا بالنسبة إلي شخص المالك.» (سنهوری، ۵۳۴/۸) ایشان معتقدند ملکیت حقی دائمی است و با انتقال آن هم باقی است. پس مادامی که شیء مملوک بوده و از بین نرفته باشد حق ملکیت باقی است اگرچه صورت ظاهری شیء تغییر کند. هنگامی که مالک جدیدی شیء را تملک کند حق ملکیت از مالک قبل به مالک جدید منتقل شده است نه این که ملکیت شخص اول

زائل شود و دوباره ملکیت جدیدی بوجود بیاید ... آنچه که متبدل می‌شود مالک است نه ملکیت. (سنه‌وری، ۸/۹) ظاهراً این وصف از اوصاف حق ملکیت با نتیجه‌ای که برای اعراض از ملک ذکر نمودیم - که الحاق مال به مباحات در غیر انغال است - تعارض دارد. چه این که برخی حقوق دانان نیز این نتیجه را استثنائی بر اصل دائمی بودن ملکیت خوانده‌اند بدون آنکه توجیهی برای آن ذکر کنند. (رک: کاتوزیان، اموال و مالکیت، ۱۰۵)

از آنجا که قانون مدنی مصر، اعراض از مال منقول را مفید الحاق مال به اشیاء بلامالک می‌داند برخی حقوق‌دانان مصری در جهت توجیه اعراض از منقول در کنار وصف دائمی بودن حق ملکیت، فقدان ملکیت مالک به اعراض را مفید غیر دائمی بودن حق ملکیت در منقول نمی‌دانند و اذعان داشته‌اند: «ملکیت، حقی دائمی است تا آنکه صاحب آن از آن صرف نظر نماید و صحیح نیست که صرف نظر از حق را توقیت آن محسوب کنیم؛ زیرا دائمی بودن حق ملکیت تا زمانی است که مال وجود قانونی داشته باشد و اما اگر وجود قانونی شیء زائل شد ملکیت زایل می‌شود هر چند وجود فعلی داشته باشد.» (سنه‌وری، ۹/۵۳۹) بنا براین از دیدگاه ایشان، در این جا موضوع دوام ملکیت از بین رفته و بحث ما در مال موجود از نظر قانون است.

با بیانی روشن‌تر می‌توان گفت از آنجا که حق ملکیت از اشیاء اعتباری است پس ایجاد و اعدام آن نیز به دست اعتبار کننده خواهد بود. اگر عقلاً که اعتبار کننده حق ملکیت هستند، خود، این اعتبار را بردارند دیگر دلیلی ندارد که اختیار آنان را محدود نموده و برداشتن اعتبار مملوک بودن، مالک بودن و حق ملکیت را امری غیرممکن تلقی نماییم. چه این که سیره عقلاً، شخص را مسلط می‌داند که از ملک خویش اعراض نماید. وانگهی به نظر می‌رسد اگر چنانچه گفته شده (کاتوزیان، اموال و مالکیت، ۱۰۴) بپذیریم که حق مالکیت دائمی است و طبیعت آن با موقتی بودن منافات دارد، باید بگوییم این عبارت تنها بدین معناست که حق مالکیت در اثر معطل ماندن از بین نمی‌رود نه این که حق مالکیت تا موضوع آن از بین نرفته باقی است. زیرا سیره عقلاً چنین نتیجه‌ای را در پی ندارد. به علاوه، به نظر می‌رسد منظور از این که حق ملکیت تا موضوع آن از بین نرفته باقی است - چنانچه گفته شد - آن باشد که مال تا زمانی که از نظر قانون مملوک باشد این مملوکیت نیز دائمی خواهد بود. در کتاب الوسیط در بیان تفاوت حق ملکیت با حقوق دیگر نظیر حق انتفاع، حق رهن و ... چنین آمده است: از آنجا که قانون، برای حق ملکیت تاریخ انقضائی را معین نکرده پس یک حق دائمی است... و چون

اسباب کسب ملکیت مانند موجبات ایجاد التزام متعدد است قانون نسبت به تنظیم [مواد] آن عنایت و توجه کامل مبذول داشته است. بنابراین به نظر ما اسباب زوال ملکیت - بر خلاف اسباب انقضاء التزام - منحصر در از بین رفتن شیء مملوک است. پس ملکیت مادامی که شیء مملوک بر جا باشد یک حق دائمی [در مقابل حق موقت و دارای آمد] است.^۱ (سنهوری، ۸ / ۵۳۸)

بنابراین معلوم می‌شود که دوام حق ملکیت از آن جهت است که قانون آن را موقت نکرده و به اصطلاح، آمدی برای آن تعیین نکرده است.

حال اگر مناط برای توصیف ملکیت به دوام، مطلب مذکور باشد اولاً نمی‌توان آن را مقتضای طبیعت ملکیت دانست و ثانیاً چنانچه روشن است در فقه، مصادیق روشنی برای ردّ این مطلب وجود دارد. مثلاً در نقض این قاعده در فقه و حقوق امامیه گفته شده در موردی که شخصی می‌میرد و هیچ وارثی هم ندارد و فقط در بین اموالش یک عبد باشد، عبد را با آن ترکه می‌خرند و آزاد می‌کنند تا این که بقیه مال را به ارث ببرد که در این مدت مال بدون مالک باقی مانده است. (حسینی عاملی، ۱۰۹/۵) عتق رقبه، وضعیت موقوفه در وقف عام و وضعیت اراضی موات بالعرض را نیز می‌توان یاد کرد.

پس نهایت چیزی که می‌توان پذیرفت آن است که معنای دوام ملکیت همان عدم زوال آن به معطل ماندن باشد و مدعی غیر آن، باید بر قول خود دلیلی محکم اقامه کند.

۵. اعراض ایقاع لازم یا جایز؟

بی‌گمان در فقه، ایقاعات نیز همچون عقود به دو دسته لازم و جایز تقسیم می‌شوند اگرچه کمتر در این باره سخن گفته شده است. بررسی منابع، مصادیق هر دو دسته را به ما نشان خواهد داد. در این باره می‌توان اسقاط حق خیار، ابراء، ردّ معامله فضولی و ردّ وصیت زاید بر ثلث را از مصادیق بارز ایقاع لازم برشمرده و رجوع از حق تحجیر و بازگشت از اذن در انتفاع را از موارد ایقاع جایز دانست. اما اعراض از ملک که نوعی ایقاع است، جزء کدامیک از انواع لازم و جایز جای می‌گیرد؟

^۱ - و فی أن القانون لم یحد له وقتاً معیناً لإنقضائه فهو حق دائم ... و فی حین ان اسباب کسب الملكية کمصادر الإلتزام أسباب متعددة یعنی القانون بتنظیمها عنایة تامة اذا بأسباب زوال حق الملكية علی خلاف أسباب انقضاء الإلتزام تنحصر فی رأینا فی هلاک الشیء المملوک فالملکیة إذن حق دائم مادام الشیء المملوک قائماً.

برای حل این مسئله باید دید آیا شرع مقدس در تمیز ایقاع لازم از جایز معیاری را به دست داده است یا خیر؟ در این رابطه برخی از حقوقدانان با مبنا قرار دادن «ارتباط با حقوق دیگران»، اصل را در ایقاعات بر لزوم برشمرده‌اند. (کاتوزیان، ایقاع، ۵۴) اینان در مورد ضابطه تمیز ایقاع لازم و جایز گفته‌اند: «در مواردی که هدف از ایقاع، ایجاد التزام یا اسقاط حق و انحلال عمل حقوقی نیست و انشاء کننده می‌خواهد بدین وسیله به دیگری اذن دهد یا کاری را بر او مباح سازد، بی‌گمان می‌تواند از اذن بازگردد زیرا ایقاع نیز از اعمال حقوقی است و اثر آن تابع چگونگی انشاء است. ایقاع جز به اذن قانون ایجاد التزام نمی‌کند، ولی در صورتی انشاء کننده را پایبند می‌سازد که او خواسته باشد. به بیان دیگر التزام ناشی از ایقاع از مفاد آن فراتر نمی‌رود.» (همان) بنابراین با توجه به این مبنا و ضابطه تمیز در ایقاعات، اعراض را باید در زمره ایقاعات لازم جای داد. اما همان‌طور که گفته شده از آنجا که اعراض از مالکیت به طور مستقیم حقی برای اشخاص بوجود نمی‌آورد و تعهدی را از دوش آنان بر نمی‌دارد، احتمال دارد گفته شود مالک می‌تواند از اراده خود رجوع کند و آنچه را از دارائی خود جدا کرده دوباره به آن باز گرداند.

صاحب عناوین نیز در این باره می‌گوید: «حق آن است که اصل در هر عقد و ایقاع عدم جواز رفع آثار آن و عدم جواز فسخ آن است مگر به دلیل خاص» سپس در استدلال به قول خود گوید: «بطور کلی شکی نیست که اسباب شرعی بعد از تحقق دارای آثاری هستند و اگر در لزوم و جواز این‌ها شک شود، لازمه‌اش شک در این است که اگر این سبب فسخ گردد آیا این مسبب که ثبوت یافته است نیز باطل می‌شود یا خیر؟ و شکی نیست که مقتضای استصحاب، عدم زوال آن اثر است مگر آنکه مزیل شرعی وجود داشته باشد». نیز می‌گوید: «اطلاق صیغه‌های عقود و ایقاعات، عرفاً اقتضای دائمی بودن منشأ را دارد. بنابراین از بین رفتن بدون دلیل این منشأ با اصل انشاء، منافات دارد. (حسینی مراغی، ۲/ ۳۶)

در تأیید این قول در باب اعراض می‌توان گفت: اثر شرعی اعراض مالک، اباحه عمومی یا ملکیت امام در موارد انغال است و از بین بردن چنین اثری بدون دلیل ممکن نیست. حال اگر اعراض مالک به خاطر فرار از مسئولیتی باشد مثلاً فرار از خسارت‌های ناشی از خرابی ساختمان و... با این فرض مبنای قول به لزوم در مورد اعراض استوارتر می‌گردد؛ چه، در غیر این صورت اعراض از ملک، ابزاری برای فرار از مسئولیت‌ها خواهد بود.

بنابراین در صورت اعراض از ملکیت، وضعیت مالک نسبت به مال همانند دیگران خواهد

بود و در صورتی که در حیات مال، شخص دیگری بر او سبقت بگیرد و یا حتی به گونه‌ای همانند تحجیر، حق تقدم بیابد مالک دیگر هیچ حقی نخواهد داشت و نمی‌تواند به بهانه پشیمانی و... مال را دوباره به ملک خویش بازگرداند.

۶. نتیجه گیری

در پایان به عنوان نتیجه گیری یادآوری دو نکته مفید خواهد بود:

۱. در اعراض قصد مالک باید کاملاً مشخص بوده و یقین حاصل شود که مالک، از ملکیت خویش صرف نظر نموده است و گرنه نمی‌توان آثار اعراض را بر آن مترتب نمود. بنا بر این صرف رها نمودن مال باعث زوال ملکیت نمی‌شود مگر در موارد خاصی که رخصت شرعی بر تملک مال دیگری وجود داشته باشد. مثلاً حیوانی را که مالک بدون توجه در بیابانی بی‌آب و علف رها نموده است شارع احیاء چنین حیوانی را به علل خاص جایز، بلکه مستحب شمرده است.
۲. اعراض از ملکیت در زمره ایقاعات لازم بوده و مفید ازالة ملکیت است. بنا بر این مال- در غیر موارد انفال- ملحق به مباحات می‌گردد.

منابع

- ابن بابویه، محمد بن علی، *من لا یحضره الفقیه*، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم، قم، ۱۴۱۳ ق.
- ابن منظور، محمد بن مکرم، *لسان العرب*، دار صادر، چاپ سوم، بیروت، ۱۴۱۴ ق.
- ابو عبد الرحمن النسائی، أحمد بن شعیب، *سنن النسائی الکبری*، دار الکتب العلمیة، چاپ اول، بیروت، ۱۴۱۱ ق.
- انصاری، مسعود و طاهری، محمد علی، *دانش نامه حقوق خصوصی*، محراب فکر، تهران، ۱۳۸۵.
- بجنوردی، سید محمد حسن، *القواعد الفقهیة*، انتشارات دلیل ما، ۱۳۸۲.
- حر عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، مؤسسه آل بیت (ع)، چاپ اول، قم، ۱۴۰۹ ق.
- حسینی شیرازی، سید محمد، *الفقه - القواعد الفقهیة*، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ اول، قم، ۱۴۰۷ ق.
- حسینی عاملی، جواد بن محمد، *مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه*، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، قم، ۱۴۱۹ ق.

- حسینی مراغی، سید عبدالفتاح، *العناوین الفقهیة*، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ ق.
- حلی، فخر المحققین محمد بن حسن، *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ اول، قم، ۱۳۸۷ ق.
- حلی، محمد بن منصور بن احمد ابن ادريس، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم، قم، ۱۴۱۰ ق.
- خمینی، امام روح الله، *کتاب البیع*، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۴ .
- خمینی، سید مصطفی، *کتاب البیع*، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، تهران، ۱۴۱۸ ق.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، *المفردات فی غریب القرآن*، دارالعلم، الدار الشامیة، چاپ اول، بیروت، ۱۴۱۲ ق.
- رشتی گیلانی نجفی، میرزا حبیب الله، *کتاب القضاء*، دارالقرآن الکریم، چاپ اول، قم، ۱۴۰۱ .
- سنهوری، عبد الرزاق، *الوسیط فی شرح القانون المدنی*، دار التراث العربی، چاپ سوم، مصر، ۱۴۱۱ ق.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، کتابفروشی داوری، چاپ اول، تهران، ۱۴۱۰ ق.
- شهیدی، سید مهدی، *سقوط تعهدات*، مجمع علمی و فرهنگی مجد، چاپ نهم، تهران، ۱۳۸۸ .
- طباطبایی حکیم، سید محسن، *مستمسک العروة الوثقی*، مؤسسه دار التفسیر، چاپ اول، قم، ۱۴۱۶ ق.
- طباطبایی، سید علی بن محمد، *ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل*، مؤسسه آل البيت (ع)، چاپ اول، قم، ۱۴۱۸ ق.
- طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، *تهذیب الاحکام*، دار الكتاب الإسلامیة، چاپ چهارم، تهران، ۱۴۰۷ ق.
- عبد الرحمان، محمود، *معجم المصطلحات والالفاظ الفقهیة*، مکتبه التراث الاسلامی، چاپ اول، مصر، ۱۴۱۳ ق.
- علامه حلی، حسن بن یوسف، *تذکره الفقهاء*، مؤسسه آل البيت ع، چاپ اول، قم، بی تا.
- _____، *تحریر الاحکام الشرعیة علی مذهب الامامیه*، مؤسسه آل البيت ع، قم، ۱۴۱۳ ق.
- _____، *نهاية الاحکام فی معرفة الاحکام*، مؤسسه آل البيت ع، چاپ اول، قم، بی تا.
- فاضل لنکرانی، محمد موحدی، *الخمس والأئمة (تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة)*، مرکز فقهی ائمه اطهار ع، چاپ اول، قم، ۱۴۲۳ ق.
- فیض کاشانی، محمد محسن، *الوافی*، کتابخانه امیر المؤمنین علی ع، چاپ اول، اصفهان، ۱۴۰۶ ق.

کاتوزیان، ناصر، *اموال و مالکیت*، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۳.

_____، *ایقاع*، نشر یلدا، چاپ اول، ۱۳۷۰.

کاسانی، علاءالدین، *بدائع الصنائع*، دار الکتب العربی، چاپ اول، بیروت، ۱۹۲۸ م.

کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی*، دار الکتب الاسلامیه، تهران، ۱۴۰۷ ق.

مامقانی، محمد حسن، *غایة الآمال فی شرح کتاب المکاسب*، مجمع الذخائر الإسلامیة، چاپ اول، قم، ۱۳۱۶ ق.

مجلسی، مولی محمد باقر، *بحار الانوار*، دار الکتب الإسلامیة، چاپ دوم، تهران، ۱۴۰۷ ق.

محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه مدنی*، انتشارات سمت، ۱۳۸۷.

مروج جزائری، سید محمد جعفر، *هدی الطالب فی شرح المکاسب*، مؤسسه دار الکتب، چاپ اول، قم، ۱۴۱۶ ق.

مصطفوی، سید محمد کاظم، *القواعد - مائة قاعدة فقهية*، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین، چاپ چهارم، قم، ۱۴۲۱ ق.

نائینی، میرزا محمد حسین عبدالرحیم غروی، *منية الطالب فی الحاشية المکاسب*، المكتبة المحمدية، چاپ اول، تهران، ۱۳۷۳ ق.

نجفی ایروانی، علی بن عبدالحسین، *حاشية المکاسب*، مجمع الذخائر الإسلامیة، چاپ اول، قم، ۱۴۰۱ ق.