



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
In the Name of Allah, the Compassionate the Merciful



ماهیت، احکام و آثار اعراض از ملک از نگاه فقه و حقوق

جعفر مقصود

سخن ناشر

با پیروزی انقلاب شکوهمند اسلامی و در عصر جهانی شدن ارتباطات، پرسش‌ها و چالش‌های نوینی در حوزه علوم انسانی، فراوری اندیشمندان مسلمان قرار گرفت که برخاسته از مسئولیت دشوار حکومت در این عصر است؛ دورانی که پایبندی به دین و سنت در مدیریت همه‌جانبه کشورها بسیار چالش‌برانگیز می‌نماید. از این رو، مطالعات و پژوهش‌های به‌روز، جامع، منسجم و کاربردی در حوزه دین، بر اساس معیارهای معتبر جهانی و اندیشه‌های ناب و ژرف، بایسته و ضروری است و جلوگیری از انحرافات فکری و تربیتی پژوهندگان حوزه دین، مهم و مورد عنایت بنیان‌گذاران این شجره طیّبه، به‌ویژه معمار بزرگ انقلاب اسلامی، امام خمینی علیه السلام و مقام معظم رهبری علیه السلام می‌باشد.

جهانی‌شدن و گسترش سلطه فرهنگی غرب در سایه رسانه‌های فرهنگی و ارتباطی، اقتضا دارد که دانش‌پژوهان و علاقه‌مندان به این مباحث، با اندیشه‌های بلند و ارزش‌های متعالی آشنا شوند و این مهم، با ایجاد رشته‌های تخصصی، تولید متون جدید و غنی، گسترش دامنه آموزش و تربیت سازمان‌یافته دانشجویان به سرانجام خواهد رسید. این فرایند، گاه در پرداختن به مباحث بنیادین و تدوین متون تخصصی تعریف می‌شود و گاه در نگارش بحث‌های علمی، اما نه چندان پیچیده و تخصصی به ظهور می‌رسد.

بالندگی مراکز آموزشی و پژوهشی، در گرو نظام منسجم، قانونمند و پویاست. بازنگری در متن‌ها و شیوه‌های آموزشی و پژوهشی و به‌روز کردن آنها نیز این انسجام و پویایی و در نتیجه، نشاط علمی مراکز آموزشی و پژوهشی را در پی دارد.

«جامعه المصطفی علیه السلام العالمية» به عنوان بخشی از این مجموعه، که رسالت بزرگ تعلیم و تربیت طلاب غیرایرانی را بر عهده دارد، تألیف متون آموزشی و پژوهشی مناسب را سرلوحه تلاش خود قرار داده و تدوین و نشر متون در موضوعات گوناگون علوم دینی، حاصل این فرایند است.

مرکز بین‌المللی

ترجمه و نشر المصطفی علیه السلام

فهرست

پیشگفتار ۱۳

مقدمه ۱۷

بخش اول: مفاهیم و کلیات

فصل اول: مفاهیم ۲۷

گفتار اول: حکم اصل ۲۷

الف) معنای لغوی حکم ۲۷

ب) معنای اصطلاحی حکم ۲۷

گفتار دوم: ملک ۲۹

الف) معنای لغوی ملک ۲۹

ب) معنای اصطلاحی ملک ۳۰

گفتار سوم: مال ۳۴

الف) معنای لغوی مال ۳۴

ب) معنای اصطلاحی مال ۳۵

ج) تفاوت و نسبت بین مال و ملک ۳۷

گفتار چهارم: حق ۳۸

الف) معنای لغوی حق ۳۸

ب) معنای اصطلاحی حق ۴۰

- ج) تفاوت های حق با حکم _____ ۴۱
- گفتار پنجم: اعراض _____ ۴۲
- الف) معنای لغوی اعراض _____ ۴۲
- ب) معنای اصطلاحی اعراض _____ ۴۳
- فصل دوم: کلیات _____ ۴۷
- گفتار اول: اسباب ملکیت _____ ۴۷
- الف) بررسی اسباب قصدی انشایی ملکیت _____ ۴۸
- ب) بررسی اسباب قصدی غیر انشایی ملکیت _____ ۵۴
- اول: حيازت _____ ۵۴
۱. ادله تملک اموال با حيازت _____ ۵۵
- کتاب _____ ۵۵
- سنت _____ ۵۷
- سیره عقلا _____ ۶۲
۲. شروط حيازت _____ ۶۲
- دوم: احیای اراضی موات _____ ۶۵
- سوم: اخذ به شفعه _____ ۶۹
- چهارم: غنایم جنگی _____ ۷۱
- پنجم: اشیای پیدا شده (لقطه) _____ ۷۴
- بند اول: تفاوت معنای لقطه با مجهول المالك _____ ۷۶
- بند دوم: تفاوت احکام لقطه و مجهول المالك _____ ۷۷
- ج) بررسی اسباب قهری انتقال ملکیت _____ ۷۸
۱. کتاب _____ ۸۱
۲. سنت _____ ۸۱
- گفتار دوم: موجبات زوال ملکیت _____ ۸۲
- الف) موجبات ارادی زوال ملکیت _____ ۸۲
- ادله جواز اسقاط دین _____ ۸۸

- روش اول: صرف اراده و قصد اعراض ۹۷
- روش دوم: اعراض لفظی ۹۸
- روش سوم: اعراض عملی ۱۰۰
- روش چهارم: اعراض لفظی و عملی ۱۰۱
- ب) موجبات غیر ارادی زوال ملکیت ۱۰۲
۱. فوت مالک ۱۰۲
۲. تبدیل شدن سرکه به خمر ۱۰۲

بخش دوم: ماهیت اعراض از ملک، قلمرو و شرایط آن از منظر فقه و حقوق

- فصل اول: ایقاعی بودن ماهیت اعراض از ملک ۱۰۹
- بررسی سند روایت سکونی ۱۱۸
- بررسی دلالت روایت سفینه ۱۲۱
- گفتار اول: تعریف ایقاع و ویژگی های آن ۱۲۲
- گفتار دوم: توقیفی یا عدم توقیفی بودن اسباب نقل ملک ۱۲۳
- فصل دوم: شرایط اعراض از ملک ۱۲۹
- بررسی شرایط اعراض از ملک از جهت انشای صیغه ۱۲۹
- بررسی شرایط اعراض از ملک از جهت اعراض کننده ۱۳۲
- بررسی شرایط اعراض از ملک از جهت مال اعراض شده ۱۳۳
- فصل سوم: رفع ید از ملک بدون انشای اباحه برای غیر ۱۳۷
- گفتار اول: اقسام رفع ید از ملک ۱۳۷
- الف) بررسی اقوال فقها در قسم چهارم ۱۳۹
- ب) جمع بندی اقوال فقها ۱۴۴
- گفتار دوم: رفع ید از ملک بدون انشای اباحه از دیدگاه روایات ۱۴۵
- الف) بررسی حجیت شهرت عملی ۱۴۸
- ب) بررسی اعتبار اجماع منقول در کلام فقها ۱۵۰
- ج) جمع بندی روایات رفع ید از ملک بدون انشای اباحه ۱۵۵

فصل چهارم: قلمرو اعراض از ملک ۱۵۷

گفتار اول: اعراض از ملک در اشیا مادی ۱۵۷

الف) بررسی سند روایت معاویه بن وهب ۱۵۹

ب) بررسی دلالت روایت معاویه بن وهب ۱۶۱

گفتار دوم: اعراض از حق ۱۶۲

بخش سوم: تطبیقات و مصادیق اعراض از ملک در فقه و حقوق

فصل اول: مصادیق متعارف اعراض از ملک ۱۶۷

گفتار اول: حیوان گم شده ۱۶۷

۱. نوع اول: حیوان گم شده یافت شده در آبادی ۱۶۸

الف) بررسی روایات نوع اول (حیوان ممتنع در آبادی) ۱۶۹

ب) بررسی سند روایت سکونی ۱۶۹

۲. نوع دوم: حیوان یافت شده در فلات ۱۷۱

الف) بررسی قسم اول (حیوان گم شده ممتنع در فلات) ۱۷۱

اقوال فقها در قسم اول (حیوان گم شده ممتنع در فلات) ۱۷۴

ب) بررسی قسم دوم (حیوان گم شده غیر ممتنع در فلات) ۱۷۵

دیدگاه روایات در قسم دوم ۱۷۵

بررسی روایات دسته اول (حیوان گم شده ناتوان در فلات که صاحبش از آن

اعراض نکرده است) ۱۷۵

بررسی اقوال فقها درباره دسته اول ۱۷۷

نظریه مختار ۱۷۸

بررسی روایات دسته دوم (حیوان گم شده ناتوان در فلات که صاحبش از آن

اعراض نموده است) ۱۷۹

ج) جمع بندی و بیان نظریه مختار در حکم حیوان گم شده ۱۸۱

گفتار دوم: کالای در معرض تلف ۱۸۲

گفتار سوم: فرار صید ۱۹۲

الف) اقسام صید فراری ۱۹۲

- ۱۹۳ _____ (ب) بررسی احکام اقسام صید فراری
- ۱۹۳ _____ ۱. بررسی حکم قسم اول صید فراری
- ۱۹۵ _____ ۲. بررسی حکم قسم دوم صید فراری
- ۱۹۹ _____ ۳. بررسی حکم قسم سوم صید فراری
- ۲۰۰ _____ یکم: بررسی احادیث قسم سوم صید فراری
- ۲۰۱ _____ دوم: جمع‌بندی روایات و ادله قسم سوم صید فراری
- ۲۰۲ _____ ۴. بررسی حکم قسم چهارم صید فراری
- ۲۰۴ _____ جمع‌بندی دیدگاه‌ها درباره حکم قسم چهارم صید فراری
- ۲۰۴ _____ (ج) فرار صید از دیدگاه قانون مدنی
- ۲۰۵ _____ گفتار چهارم: خاکه زرگری
- ۲۰۵ _____ الف) بررسی اقوال فقها درباره خاکه زرگری
- ۲۰۷ _____ (ب) بررسی روایات خاکه زرگری
- ۲۱۴ _____ (ج) جمع‌بندی بحث خاکه زرگری و نظر مختار
- ۲۱۴ _____ گفتار پنجم: اشیای کم ارزش
- ۲۱۵ _____ الف) دیدگاه فقها در اعراض از اشیای کم ارزش
- ۲۱۶ _____ (ب) بررسی ادله حکم اشیای کم ارزش
- ۲۱۶ _____ (ج) جمع‌بندی و نظریه مختار در موضوع اعراض از اشیای کم ارزش
- ۲۱۷ _____ گفتار ششم: ترک مکان نماز در مسجد توسط نمازگزار
- ۲۱۸ _____ الف) بررسی ادله احکام مشترکات عامه
- ۲۲۰ _____ (ب) بررسی اقوال فقها در اعراض از مشترکات
- ۲۲۰ _____ (ج) ترک مکان نماز در مسجد توسط نماز گزار
- ۲۲۲ _____ (د) بررسی، جمع‌بندی و نظریه مختار
- ۲۲۳ _____ گفتار هفتم: ترک اراضی موات
- ۲۲۹ _____ فصل دوم: مصادیق نوظهور اعراض از ملک
- ۲۲۹ _____ گفتار اول: اجناس متروکه مغازه‌داران در آخر شب
- ۲۳۱ _____ گفتار دوم: بند ناف نوزادان در زایشگاه‌ها

- گفتار سوم: وسایل نقلیه متروکه در پارکینگ‌های نیروی انتظامی ۲۳۵
- گفتار چهارم: کالاهای متروکه در گمرک ۲۳۷
- گفتار پنجم: سایر مصادیق نوظهور اعراض از مال ۲۴۱
۱. ترک غذاهای پسمانده در رستوران‌ها ۲۴۱
۲. رها کردن لباس‌های ورزشی در مسابقات ۲۴۲
۳. رها کردن اشیای جامانده در اماکن عمومی ۲۴۲
- جمع‌بندی مباحث بخش سوم و نظریه مختار ۲۴۳
- بخش چهارم: حکم اعراض از ملک در فقه و حقوق و مبانی فقها و حقوقدانان درباره آن
- فصل اول: دیدگاه فقها و حقوقدانان و ادله آنان درباره خروج مال از ملکیت ۲۴۷
- گفتار اول: روایات ۲۴۸
- الف) روایت اول و دوم: روایت سفینه ۲۴۸
۱. دلالت روایت سفینه بر اعراض از ملک و زوال ملکیت ۲۴۹
۲. نقد کلام محقق ایروانی ۲۵۲
۳. بررسی ادله مخالفین دلالت روایت سفینه بر اعراض از ملک ۲۵۳
۴. بررسی اشکالات محقق خویی رحمته الله علیه ۲۵۴
۵. جمع‌بندی دلالت روایت سفینه در اعراض از ملک ۲۵۶
- ب) روایت سوم: صحیح‌ه عبدالله سنان ۲۵۷
- بررسی دلالت روایت عبدالله بن سنان ۲۵۷
- ج) روایت چهارم: روایت علی بن میمون الصائغ ۲۶۶
۱. بررسی دلالت روایت علی بن میمون الصائغ ۲۶۷
۲. دیدگاه فقها درباره دلالت روایت علی بن میمون ۲۶۷
۳. بررسی نظر مخالفین استدلال به روایت علی بن میمون ۲۶۹
- د) روایت پنجم صحیح‌ه معاویه بن وهب ۲۷۰
۱. نقد کلام صاحب جواهر رحمته الله علیه در معنای روایت صحیح‌ه معاویه بن وهب ۲۷۲
۲. جمع‌بندی دلالت صحیح‌ه معاویه بن وهب ۲۷۵
۳. جمع‌بندی روایات و نظریه مختار ۲۷۶

گفتار دوم: سیره	۲۷۸
گفتار سوم: قاعده سلطنت	۲۸۲
الف) بررسی سند حدیث سلطنت	۲۸۲
ب) بررسی دلالت حدیث سلطنت و قلمرو آن	۲۸۳
دیدگاه محقق مراغی در حدیث سلطنت	۲۸۴
ج) دلیل سیره عقلا	۲۹۱
د) جمع‌بندی قاعده سلطنت در موضوع اعراض از ملک و نظر مختار	۲۹۱
گفتار چهارم: اصل صحت در ایقاعات	۲۹۲
الف) معنای اصل صحت	۲۹۳
ب) قلمرو اصل صحت	۲۹۳
ج) مستندات قاعده اصل صحت	۲۹۳
د) قاعده اصاله الصحه و تشریع عناوین فقهی	۲۹۶
ه) دیدگاه حقوقدان‌ها درباره خروج مال از ملکیت	۲۹۸
فصل دوم: دیدگاه فقها و حقوقدانان و ادله آنان درباره عدم خروج مال از ملکیت	
گفتار اول: دیدگاه فقها درباره عدم خروج مال از ملکیت	۳۰۱
الف) اقوال و ادله فقها	۳۰۱
ب) پاسخ به ادله قائلین به عدم خروج مال از ملکیت	۳۰۳
ج) جمع‌بندی و نظر مختار	۳۰۴
گفتار دوم: دیدگاه حقوقدانان درباره عدم خروج مال از ملکیت	۳۰۴
الف) دیدگاه حقوقدانان درباره عدم خروج مال از ملکیت	۳۰۵
ب) بررسی و نقد نظرات حقوقدانان در عدم زوال ملکیت	۳۰۶
بخش پنجم: آثار مترتب بر اعراض از ملک از دیدگاه فقه و حقوق و حکم عدول از آن	
فصل اول: آثار مترتب بر اعراض از نگاه فقه	۳۰۹
گفتار اول: ساقط شدن حق مالکیت	۳۰۹
دلیل اول: روایات	۳۱۰
دلیل دوم: سیره	۳۱۰

- گفتار دوم: تبدیل شدن ملک به اموال مباح ۳۱۳
- الف) ادله قائلین به اباحه تصرف ۳۱۳
- ب) ادله قائلین تبدیل شدن ملک به اموال مباح ۳۱۳
- فصل دوم: آثار اعراض از ملک در نگاه حقوق ۳۱۷
- گفتار اول: در حقوق و قوانین رایج ایران ۳۱۷
- الف) قانون مدنی ۳۱۷
- ب) قانون دریایی و گمرکی ۳۲۱
۱. آثار اعراض از مال در قانون دریایی ۳۲۱
۲. آثار اعراض از ملک در قانون گمرکی ۳۲۳
- ج) قانون ثبت اسناد و املاک ۳۲۵
- گفتار دوم: آثار اعراض از ملک در حقوق کشورهای دیگر ۳۲۸
- الف) در کشورهای مسلمان ۳۲۸
۱. اعراض از ملک در قانون مدنی مصر ۳۲۸
۲. اعراض از ملک در قانون مدنی عراق ۳۳۱
۳. اعراض از ملک در قانون مدنی افغانستان ۳۳۱
۴. اعراض از ملک در قانون مدنی قطر ۳۳۲
- ب) اعراض از ملک در قانون مدنی کشورهای غیر مسلمان ۳۳۴
۱. اعراض از ملک در قانون مدنی فرانسه ۳۳۴
۲. اعراض از ملک در قانون مدنی ژاپن ۳۳۶
- فصل سوم: حکم عدول از اعراض از ملک ۳۳۹
۱. ادله اثبات اصالة اللزوم در معاملات ۳۴۲
- الف) کتاب ۳۴۲
- ب) سیره عقلا ۳۴۵
۲. نقد و بررسی کلام محقق خویی رحمته الله علیه در عدول از اعراض از ملک ۳۴۶
۳. جمع بندی بحث عدول از اعراض ۳۴۷
- نتیجه گیری و پیشنهادات ۳۴۹
- کتابنامه ۳۵۱

پیشگفتار

زندگی بر اساس آموزه‌های اسلامی آرامبخش است؛ آرامشی که در سایر نظام‌های حقوقی نیست. نظام حقوقی اسلام، هماهنگ با فطرت انسان و مبتنی بر آن است. به همین دلیل باورمندیم که با اجرای نظام جامع فقهی و حقوقی اسلام، مدینه فاضله‌ای تشکیل خواهد شد و مردم از لذت زندگی عالی انسانی بهره‌مند خواهند شد. فقه پویای اسلام پاسخ‌گوی تمام عرصه‌های زندگی است. امام خمینی رحمه‌الله درباره ارتباط فقه و جامعه می‌فرماید: «فقه تئوری واقعی و کامل اداره انسان از گهواره تا گور است».^۱

یکی از مسائل اجتماعی امروز موضوع اعراض از ملک است. اهمیت این موضوع به دلیل تفاوت ارزش اقتصادی کالاها در مقایسه با گذشته و تأثیرگذاری راه‌حل‌های این مسأله در بنیه اقتصادی افراد و جوامع است. از این رو، باید در ابعاد مختلف فقهی و عرفی مسأله کندوکاو کرد.

این نوشته در صدد است که مسأله اعراض را با توجه به زوایای مختلف فقهی و عرفی، بر اساس روایات موجود در منابع دست اول فقه

۱. سید روح‌الله موسوی خمینی، صحیفه/امام، ج ۲۱، ص ۲۸۹.

امامیه و دیدگاه‌های فقه‌های اسلام بررسی کرده و ماهیت، موضوع و احکام آن را تبیین نماید. از جمله اهداف این کتاب شناخت معنا و ماهیت اعراض از ملک و بررسی دیدگاه‌های متفاوت فقهی و حقوقی در آثار و احکام، اباحه تصرف یا بنده و امکان عدول از آن است. نگارنده کتاب با توجه به ادله شرعی و عقلایی، اعراض از ملک را به معنای رفع ید از آن می‌داند و بر این باور است که زوال مالکیت مالک، تبدیل مال معرض عنه به مال مباح، جواز تصرف دیگران و غیر قابل عدول بودن اعراض پس از تصرف دیگران از آثار و احکام اعراض است.

بررسی تطبیقی اعراض از ملک با سایر عناوین مشابه در فقه و حقوق، تحقیق درباره موضوعات عرفی و مسائل نوظهور اعراض از ملک بر اساس مبانی فقهی و حقوقی امامیه به شیوه استقراء کامل گفتارها و ادله فقها و حقوقدان‌ها از دیگر مباحث پژوهش شده در این کتاب است.

به سبب فراگیر بودن این موضوع در عرصه بین‌الملل، دامنه تحقیق، در سطح حقوق سایر کشورها گسترش یافته، تا تفاوت معنا، احکام و آثار اعراض از ملک در فقه امامیه با سایر نظام‌های حقوقی برای مخاطبین آشکار گردد.

قاعده اعراض از ملک، یک ظرفیت فقهی است که با استفاده صحیح از آن بسیاری از مشکلات اقتصادی و حقوقی جامعه حل شده و سرمایه‌های زیادی آزاد می‌شود تا در چرخه اقتصاد خرد و کلان کشور، به کار گرفته شود.

پرواضح است کلام بشر خالی از نقص نیست. از این رو، امیدوارم از نظرات صائب خوانندگان محترم در رفع اشکالات و کاستی‌های این نوشته بهره‌مند

شوم. در پایان با تقدیم این اثر به جامعه علمی کشور، آرزو مندم این پژوهش تلاشی اثرگذار و سودمند باشد. از کسانی که در تألیف این کتاب اینجانب را راهنمایی کرده‌اند به ویژه اساتید محترم حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای محمدعلی سرافراز و حجت الاسلام والمسلمین دکتر محمد صادقی سپاسگزارم. همچنین از همکای بخش پژوهش و انتشارات جامعه المصطفی عَلَيْهِ السَّلَام العالمیه در چاپ و نشر این کتاب قدردانی می‌کنم.

مقدمه

اسلام، تمام نیازهای فقهی و حقوقی انسان را در زندگی فردی و اجتماعی تأمین می‌کند. قوانین و مبانی فقهی اسلام در هر زمان به مثابه قانونی فراگیر و پویا هدایت‌گر و پاسخ‌گوی مخاطبان خود است. امام خمینی رحمه الله در توصیف کاملی از فقه می‌فرمایند: «فقه تئوری واقعی و کامل اداره انسان و اجتماع از گهواره تا گور است».^۱ در تمام دوره‌های فقهی شیعه، تلاش فقها براین بوده تا ضمن حفظ میراث فقهی اهل بیت علیهم السلام به مدد اجتهاد، مشکلات فقهی و حقوقی امت اسلامی را حل و فصل کرده و فقه کارآمد اسلام را به فراخور نیاز روز در اختیار ایشان قرار دهند. در میان احکام اسلامی، احکام معاملات و مسائل اقتصادی، جایگاه ویژه‌ای دارد و با توجه به سایر احکام باید به صورت نظام‌واره بررسی و تحقیق شود. از جمله موضوعات اقتصادی اسلام اعراض از ملک است. اهمیت این موضوع به سبب طرح یکی از مسائل مربوط به مالکیت در اسلام است. حق مالکیت خصوصی و مسائل پیوسته به آن همواره یکی از موضوعات اساسی و حیاتی در جامعه بشری بوده و مکتب

۱. سید روح‌الله موسوی خمینی، صحیفه/امام، ج ۲۱، ص ۲۸۹.

اسلام آن را به مثابه یکی از حقوق مسلم انسانی به رسمیت شناخته و تعاریف و احکام خاصی برای آن وضع کرده است. از مصادیق این حق که همیشه مورد ابتلای جوامع اسلامی بوده، موضوع اعراض از ملک است. تمایل انسان به کالاهای جدید و پایان تاریخ مصرف برخی از کالاها از یک سو و محدودیت انباشت و نگهداری کالاها از سوی دیگر، انسان را ناگزیر به اعراض از کالاهای غیر قابل استفاده می‌کند. در روزمره‌گی زندگی اجتماعی، هر لحظه با انبوه کالاهای دور ریخته‌ای، در کوچه و خیابان کنار درب منازل و فروشگاه‌ها مواجه می‌شویم که گاهی صاحبان آن معلوم و گاهی غیر معلوم است. عرف اجتماعی حاکی از این است که کالاهای رها شده در دسترس عموم قرار می‌دهند. حال سؤال این است که مراد مالکین اینگونه کالاها از اعراض چیست؟ به عبارت دیگر، اراده واقعی آنها با چه نیت بوده و نتیجه حقوقی عمل ایشان کدام است؟ آیا حاصل عمل حقوقی مالک، زوال ملکیت است یا اباحه تصرف؟ متصرفین اینگونه کالاها با چه حکمی در آن تصرف می‌کنند؟ دیدگاه فقهی اسلام درباره اعمال و اراده حقوقی هر یک از مالکین و متصرفین چیست؟ قلمرو اعراض از ملک و موضوعات مشمول این عمل حقوقی کدام است؟ در صورت اختلاف میان مالک و متصرف راه حل این دعوی چیست؟

پاسخ‌گویی به سؤالات فقهی و حقوقی پیش گفته، با توجه به مسائل نوظهور از اهداف نگارش این کتاب است. از نتایج این تحقیق، حل بسیاری از مشکلات فقهی و حقوقی کسانی است که با این موضوع مواجه و درگیر شده‌اند. از دیگر نتایج این تحقیق، آزاد شدن سرمایه‌های معطل

مانده در انبارها و تأثیرگذاری در گردونه اقتصاد ملی است. در این نوشتار در حد توان تلاش شده اقوال فقهای مشهور امامیه از گذشته تا کنون، همراه با مبانی علمی در مسأله، به صورت جامع بررسی شود و در پایان نظر نگارنده با عنوان نتیجه تحقیق بیان و تحویل جامعه علمی کشور گردد.

سؤالات تحقیق

سؤال اصلی:

ماهیت، احکام و آثار اعراض از ملک از نگاه فقه و حقوق چیست؟

سؤالهای فرعی:

۱. ماهیت اعراض از ملک چیست؟
۲. تطبیقات اعراض از ملک در فقه و حقوق کدامند؟
۳. احکام اعراض از ملک در فقه و حقوق چیست؟
۴. آثار مترتب بر اعراض از ملک در فقه و حقوق چیست؟
۵. حکم فقهی عدول از اعراض چیست؟

فرضیه اصلی

اعراض ایقاع است و مهم‌ترین اثر آن سقوط ملکیت مالک و مباح شدن ملک برای عموم مردم است.

فرضیات فرعی

۱. اعراض از ملک ایقاع است و فقه اسلامی آن را پذیرفته است.
۲. در فقه امامیه اعراض از ملک، در اموال منقول و غیر منقول، در موضوعات متعارف و مستحدثه قابل اجراست.
۳. اعراض از ملک، فعلی مباح و سبب ازاله ملکیت مالک و غیر قابل فسخ است.

۴. سقوط حق مالکیت مالک و اباحه ملکیت برای غیر مالک از آثار وضعی اعراض است.
۵. عدول از اعراض ممکن است و به معنای فسخ آن نیست.

پیشینه تحقیق

تحقیق درباره اعراض از ملک و بررسی آثار و احکام آن، به دلیل فراگیر بودن موضوع همواره در کانون توجه فقها و حقوقدانان بوده است. این موضوع و احکام آن در مذهب امامیه و در عصر معصومین علیهم السلام به مقدار نیاز آن زمان و محدود به پرسش و پاسخ‌هایی از ائمه علیهم السلام طرح شده و در کتب حدیثی آمده است.

شهید ثانی رحمته الله در کتاب تجارت مسالک الافهام در مبحث خاکه زرگری به صورت محدود به این موضوع اشاره کرده است. همچنین صاحب ریاض، در این کتاب، در بحث صید فراری و حکم آن، این موضوع را بررسی کرده است. محقق بحرانی نیز در کتاب الحقائق الناضره در بحث به خمس به صورت اجمالی و گذرا به این موضوع پرداخته است.

صاحب جواهر رحمته الله در جلد سی و ششم جواهر الکلام در کتاب صید و ذباحت در ذیل مسأله صید فراری و در جلد چهارم، در کتاب القضاء ذیل روایت سفینه، بحث اعراض از ملک را به طور مختصر بررسی کرده است. رساله جمان السلک فی الاعراض عن الملک از محقق ایروانی رحمته الله تنها رساله از علمای متأخر است که به این موضوع پرداخته. مع الوصف تمام این مطالب به صورت پراکنده در کتاب‌های مختلف آمده و تاکنون نوشتار کاملی حاوی تمامی جوانب فقهی موضوع نیافتیم. امید است این کتاب کاستی‌های نوشته‌های گذشته را تا حدی جبران کند.

در حقوق و قوانین ایران، این موضوع به صورت مستقل مطرح نشده است، در عین حال در برخی از قوانین، مثل قانون مدنی (ماده ۱۷۸)، قانون ثبت، قانون دریایی و قانون گمرکات موضوع اعراض از ملک به صورت پراکنده مطرح و از آن استفاده شده است.

این موضوع در قانون مدنی به صورت محدود در اموال منقول غرق شده در دریا بیان شده است؛ اما حکم اعراض از مال غیر منقول در خشکی و ارتباط مال غرق شده و مالک، قبل از بیرون آوردن دیگران مورد از خلاهای قانونی در قانون مدنی است. در سال‌های اخیر پژوهش‌هایی با موضوع اعراض از ملک نگاشته شده است که در ذیل به برخی از آنها اشاره می‌کنم:

پایان‌نامه «اعراض از ملک در حقوق ایران» تألیف آقای مرتضی دیناری از دانشگاه شهید بهشتی، مسائل اعراض را صرفاً از دیدگاه حقوقی بررسی کرده و مبانی فقهی و ادله مسأله از کتاب، سنت، اجماع و عقل‌وارسی نشده است و جای نقد و تحلیل دیدگاه‌های فقهی در این رساله خالی است.

در پایان‌نامه «بررسی مسأله اعراض» نوشته آقای محسن عودی از دانشگاه پردیس قم نیز موضوعات مختلف اعراض صرفاً از دیدگاه حقوقی بررسی شده و مبانی و ادله فقهی اعراض بیان نشده است. گفتنی است در سال‌های اخیر مقالاتی در موضوع اعراض نوشته شده که در ادامه به برخی از آنها اشاره می‌شود:

مقاله «اعراض» در موسوعه فقه اسلامی مطابق مذهب اهل بیت علیهم‌السلام، زیر نظر آیت‌الله شاهرودی نوشته شده است. این مقاله ضمن تعریف

اعراض از ملک، به برخی از اقوال فقها درباره اعراض اشاره کرده و در تطبیقات موضوع به مصادیقی اکتفا کرده که در روایات اعراض به آنها اشاره شده است. از کاستی‌های این مقاله نقل نکردن تمام دیدگاه‌های فقهی در موضوع، تحلیل نکردن روایات باب اعراض و بیان نکردن مصادیق نوظهور اعراض و مباحث حقوقی آن است.

مقاله «اعراض از ملک» نوشته آقای سید مصطفی محقق داماد^۱ از آنجاکه این مقاله مختصر است، فروعات و تطبیقات اعراض از ملک در آن مطرح نشده. علاوه بر آن از همه روایات باب اعراض و ظرفیت‌های معانی این اخبار استفاده نشده است.

مقاله «اعراض از ملک از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه» به قلم آقای محمدرضا محمدزاده رهنی و شکوفه ستایش مهر^۲.

مقاله «اعراض از حق مالکیت از دیدگاه فقه امامیه و حقوق ایران» نوشته آقای امید توکلی نیا و حمید بهرامی احمدی^۳.

مقاله «بازخوانی قاعده فقهی اعراض» نوشته عبدالحسین رضایی راد^۴.
مقاله «قاعده اعراض و اثر آن بر زوال حق اختراع» نوشته آقای میر قاسم

۱. رک: سید مصطفی محقق داماد، *مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی*، پائیز و زمستان ۱۳۶۹، ش ۸.

۲. رک: محمدرضا محمدزاده رهنی و شکوفه ستایش مهر، «اعراض از ملک از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه»، *فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی*، ش ۳۶.

۳. رک: امید توکلی نیا و حمید بهرامی احمدی، «اعراض از حق مالکیت از دیدگاه فقه امامیه و حقوق ایران»، *مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی*، ش ۱.

۴. رک: عبدالحسین رضایی راد، «بازخوانی قاعده فقهی اعراض»، *مجله پژوهش‌های فقهی*، ش ۲، ص ۳۸۹-۴۱۲.

جعفرزاده و عباس مرادی^۱ و مقاله «واکاوی فقهی و حقوقی جنبه‌های مختلف اعراض» نوشته آقای ابراهیم جوانمرد فرخانی و حمید میری.^۲

در بررسی مقالات پیش گفته محدودیت‌ها و کاستی‌های ذیل به چشم می‌آید که جای تأمل و تکمیل دارد.

۱. برخی موضوع اعراض از ملک را صرفاً از دیدگاه حقوقی بررسی کرده و توجهی به روایات و اقوال فقها نکرده‌اند.

۲. گروهی موضوع را در معرض عنه خاصی مثل حیوان یا مالکیت معنوی منحصر کرده‌اند.

۳. عده‌ای دیگر صرفاً به بیان گفتار فقها در موضوع اکتفا و از ورود به تحلیل مبانی و ادله آن خودداری کرده‌اند. در هر صورت در فضای رسانه مکتوب تحقیق جامعی درباره این موضوع نیافتم. مجموعه این اشکالات و کاستی‌ها، ضرورت نگارش پژوهشی کامل و عاری از کمبودهای پیش گفته را می‌رساند. نگارنده تلاش کرده است با توجه به مسائل نوظهور نوشتاری خالی از کاستی‌ها و نواقص نوشته‌های قبلی به جامعه علمی تقدیم نماید. بعون الله تعالی.

۱. رک: میر قاسم جعفرزاده و عباس مرادی، «قاعده اعراض و اثر آن بر زوال حق اختراع»، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۱۸، ص ۶۷-۹۲.

۲. رک: ابراهیم جوانمرد فرخانی و حمید میری، «واکاوی فقهی و حقوقی جنبه‌های مختلف اعراض»، نشریه علمی-پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، ش ۱۸، ص ۲۴۹-۲۷۸.