



٧٥٩

دليل

# مخبر الواسيلة

للإمام الخميني

لحياء الموات والنقطة

تأليف

بجته الاسلام الشيخ علي أكبر التستيفي

مؤسسة النشر الإسلامي

القائمة بمجماعة المآثر من بن يقم المقدسية

# دليل تحرير الوسيلة

للامام الخميني (س)

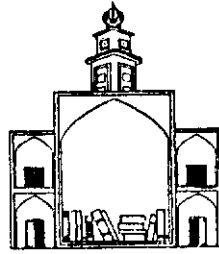
في احياء الموات واللقطة

كتابخانه مركز تضيقات كتاب و ترميم علوم اسلامي
شماره ثبت: ۰۰۵۸۱۱
تاريخ ثبت:

جمعداري شد ش. اهواز ۳۵۵۵۹
------------------------------

تأليف:

علي أكبر السيفي



## دليل تحرير الوسيلة في إحياء الموات واللقطة

- فضيلة الشيخ علي أكبر السيدي
- فقه
- مؤسسة النشر الإسلامي
- الأولى
- ١٠٠٠ نسخة
- ١٤١٥ هـ

- تأليف:
- الموضوع:
- نشر:
- الطبعة:
- الكمية:
- التاريخ:

مؤسسة النشر الإسلامي  
التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة

# أعوذ بالله من الشَّيْطان الرَّجِيم

## بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

الحمد لله رب العالمين، أَحَمَدُهُ آسْتِمَاماً لِنِعْمَتِهِ وَآسْتِسْلَاماً لِعِزَّتِهِ وَ  
آسْتِعْصَاماً مِنْ مَعْصِيَتِهِ وَأَسْتَعِيْنُهُ نَاقَةً إِلَى كِفَايَتِهِ.

وَالصَّلَاةَ عَلَى مُحَمَّدٍ عَبْدِهِ وَرَسُولِهِ الْمُصْطَفَى أَرْسَلَهُ بِالْهُدَى وَدِينِ الْحَقِّ وَ  
جَعَلَهُ بِلَاغاً لِرِسَالَتِهِ وَكِرَامَةً لِأُمَّتِهِ وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ الْقُرْآنَ نُوراً لِأَنْ تُطْفَأَ مَصَابِيحُهُ وَبِحِرَاءِ  
لَا يَدْرِكُ قَعْرَهُ وَمِنْهَا جَأٌ لَا يَضِلُّ نَهْجُهُ وَفِرْقَاناً لَا يَخْمَدُ بَرَاهَانَهُ.

وَالسَّلَامَ عَلَى آلِهِ الْمَعْصُومِينَ الْمَكْرَمِينَ الَّذِينَ هُمْ مَعْدِنُ الْإِيمَانِ وَبِحُبُوحَتِهِ  
وَيُنَابِيعِ الْعِلْمِ وَبِحَارِهِ وَأَسَاسِ الدِّينِ وَعِمَادِ الْيَقِينِ.

وَنَسْأَلُ اللَّهَ سُبْحَانَهُ أَنْ يُؤَقِّنَا لِمَعْرِفَتِهِمْ وَطَاعَتِهِمْ وَنَشْرَ عُلُومِهِمْ وَمَعَارِفِهِمْ  
وَيَرْزُقَنَا شِفَاعَتَهُمْ يَوْمَ نَأْتِيهِ فِرْدَاً.

وَنَشْكُرُهُ جَلَّ جَلَالُهُ عَلَى أَنْ وَقَّفَنَا الْمُنَاضِلَةَ الْأَبْطَالَ لِانْتِصَارِ الثَّوْرَةِ  
الْإِسْلَامِيَّةِ بِالْإِطَاعَةِ بِالطَّاعُونَ وَمَتَّعَهُمْ بِنِعْمَةِ الْجُمْهُورِيَّةِ الْإِسْلَامِيَّةِ الْمَقْدَسَةِ تَحْتَ  
قِيَادَةِ الْقَائِدِ الْكَبِيرِ، مُحْيِي الشَّرِيعَةِ وَمَعْرِفِ الشَّيْعَةِ، الْإِمَامِ الْخَمِينِيِّ الرَّاحِلِ (س).

وَنَحْمَدُهُ تَعَالَى عَلَيْنِ إِتْمَامِ هَذِهِ النِّعْمَةِ الْعَظِيمَةِ بِقُدْرَتِهِ الْمَطْلُوقَةِ فِي ضَوْءِ  
قِيَادَةِ الْفَقِيهِ الْخَبِيرِ آيَةِ اللَّهِ الْخَامِنَةِ أَي «دَامَ عِزُّهُ». فَيُضِيءُ الْيَوْمَ كَالشَّمْسِ فِي قُلُوبِ  
جَمِيعِ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ.

وَمِنَ الْعَجَائِبِ أَنَّ مُؤَسَّسَ الثَّوْرَةِ، ذَلِكَ الْعَارِفَ الرَّبَّانِيَّ وَالْحَكِيمَ الْإِلَهِيَّ كَيْفَ  
شَاهَدَ هَذَا التَّلَاثُوَ قَبْلَ الطَّلُوعِ بِنُورِ الْإِيمَانِ وَالْمَعْرِفَةِ، فَقَالَ «قَدَهُ»: «إِنَّهُ سَيَلْمَعُ

كالشَّمس «١٩

ونسألك اللهم بحرمة نبيِّك وآله المعصومين (صلواتك عليهم أجمعين) أن  
توفِّقنا لشكر هذه النعمات وحراسة معطيات ثورتنا الالهية وصيانة دماء شهدائنا  
الأبرار.

و أن تعيننا على طيِّبِ خِطَّةِ عمل إمامنا الزَّاحل وإطاعة أوامر قائدنا المعظَّم  
آية الله الخامنه‌اي وتنفيذ قوانين الدَّولة الاسلامية ومظاهرة مسؤوليها

## \* باعث النشر \*

إن الباعث لنشر هذه المجموعة من المباحث الفقهية أنّ الامام الراحل  
«قده» - هذا الفقيه النحرير العالم بزمانه الذي كان من أعلم فقهاء العصر - قد  
كتب في تحرير الوسيلة دورةً كاملةً من الفقه. وإته جدّاً من أحسن المتون  
الفتوائية الجامعة لأهمّ المسائل الفقهية. وقد صار اليوم محوراً لتنظيم القوانين  
في الحكومة الجمهورية الإسلامية. ولا ريب أنّ الكتاب الذي ألفه مؤسس  
هذا النظام الثائر على أساس ذوقه الفقهي يناسب مقتضيات العصر الحاضر و  
يلائم شؤون النظام الإسلامي الحاكم.

و من هنا ينبغي أن ينتخب تحرير الوسيلة متناً دراسياً للسطوح العالية و  
يكون مورداً للبحث و التحقيق و مطرح أنظار فقهاءنا العظام (دامت بركاتهم)  
حتى تخطى بهذا التحوّل الأساسي خطوة شاسعة مثمرة في جهة ازدهار  
الحوزات العلمية وإراة الفقه الشيعي الباحث إلى العالم العصري.

ولا سيّما أنّ شيخنا الاستاذ الفقيه الاصولي آية الله ميرزا جواد التبريزي  
«دام ظلّه» قد ألقى إلينا كثيراً من المسائل المهمة حول هذا الموضوع و بحث  
عنها مشيراً إلى وجوها الاستدلالية. و كان يحضر في مجلس بحثه بعض  
الفضلاء من أصدقائي و يستشكلون أحياناً و الأستاذ كان يجيبهم بدقّة و تأملٍ

## \* دليل تحرير الوسيلة \*

كاشفة عن مبهمات غوامض البحوث. فحلّ دام ظلّه عُقدًا كثيرةً من معضلات المسائل. وإني قد فحصت عن مصادر الاستدلال - من النصوص والقواعد - ورتبت المسائل على حسب متن تحرير الوسيلة ونظّمت مباحث هذا الكتاب على أساس ما خطر ببالي وآنهتّى اليه نظري القاصر بعد الفحص والبحث حدّ وُسعي الضعيف وفضاعتي القليلة.

وفي الختام أرجوا من الأفاضل الكرام والعلماء الكبار أن يُذكروني في موارد لا تخلو بنظرهم من الأشكال أو تكون باعتقادهم خلاف مقتضى التحقيق. فإنّ أحبّ اخواني من أهدى إليّ عيويي. غفرالله لي ولكم و تقبل منّي آمين.

أحقر الطلاب: علي أكبر السيفي

# ﴿كتاب احياء الموات﴾

تعريف الموات وأقسامه  
دليل مملكية الاحياء وشرائطه





بسم الله الرحمن الرحيم

## القول في احياء الموات

الموات هي الأرض العطلة التي لا ينتفع بها<sup>(١)</sup>.

١ - وقد وقع الخلاف في تعريف الأرض الموات فعن الايضاح و  
محكي المصباح: «أنها الأرض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها احد» و عن  
النهاية: «أنها الأرض التي لم تُزرع ولم تعمر ولا جرى عليها ملكٌ أحد» و عن  
التذكرة: «وهي الأرض الخراب التي باد أهلها و أندرس رسمها» و عن  
الشرائع: «انه الذي لا ينتفع به لعطلته إمّا لانقطاع الماء عنه او لاستيلاء الماء  
عليه او لاستجمامه او غير ذلك من الموانع».

و الأصحُّ أنها الأرض المُعطّلة عن الانتفاع إمّا بالأصل لعدم مسبقيتها  
بالعمران او للجهل بسبق العمارة عليها او لعارضٍ مانع من الانتفاع بها بعد  
مسبقيتها بالعمران.

## \* اعتبار العطلّة في صدق الموات \*

وانّ سائر التعاريف المذكورة ترجع الى هذا التعريف. والوجه في ذلك انّ الدّخيل في مفهوم الموات وصدقه بنظر العرف هو كونها معطلّة. ولا دخل لعدم المالك في صدق الموات. بل الأرض تدخل لأجل ذلك فيما لا ربّ لها؛ وإنّها قد عُدّت - في عرض الموات - من الانفال. ويُفهم من نصوصها بقرينة التقابل أنّها غير الموات او أعمّ منها، كما اشار الى ذلك في الجواهر. حيث قال: «نعم الظاهر عدم الفرق بين الموات وبين المُعَدَّة للانتفاع في كونها معاً للامام (ع) كما صرّح به في المسالك وغيرها، لأنّ دراجها في اسم الموات فإنّك قد عرفت عدمه عرفاً بل للنصوص الواردة في تعداد الانفال المصّرحة بأنّ منها - مضافاً الى الموات - كلّ أرض لا ربّ لها ولا ريب في شمولها للفرض الذي يمكن ان يكون منه شطوط الأنهار<sup>(١)</sup>».

واما النصوص التي اشار إليها صاحب الجواهر، فمنها:

مارواه عليّ بن ابراهيم في تفسيره عن أبيه عن فضالة بن أيّوب عن أبان بن عثمان عن اسحاق بن عمّار قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الْأَنْفَالِ. فَقَالَ (ع): هِيَ الْقَرَى الَّتِي قَدْ خَرِبَتْ وَانْجَلَى أَهْلُهَا فَهِيَ لِلَّهِ وَاللِّرْسُولِ وَمَا كَانَ لِلْمُلُوكِ فَهِيَ لِلْإِمَامِ وَمَا كَانَ مِنَ الْأَرْضِ بِخَرِبَةٍ لَمْ يُوجَفْ عَلَيْهِ بِخَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ وَكُلُّ أَرْضٍ لِأَرْبٍ نَهَا...<sup>(٢)</sup>».

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٩.

٢ - الوسائل / ج ٦ - ص ٣٧١ - ح ٢٠.

وما رواه العياشي في تفسيره عن أبي بصير عن أبي جعفر (ع) قال (ع):  
لنا الأنفال قلت: وما الأنفال؟ فقال (ع): «... وَكُلُّ أَرْضٍ لِأَرْبِّ لَهَا وَكُلُّ أَرْضٍ بَادٍ  
أَهْلُهَا فَهِيَ لَنَا»<sup>(١)</sup>.

ولا دخل أيضاً لمجرد الخراب في صدق عنوان الموات. وذلك لأن البيوت و الدور المخروبة بالزلزلة او الصاروخ و نحوهما من المخربات لا تصير لأجل ذلك مواتاً. ولذا لم يُفْتِ أحدٌ بجواز تملكها بسبب الاحياء حينئذٍ إلا أن يتركه المالك على وجه الإعراض.

كما لا دخل لاستيلاء الماء او انقطاعه في صدق الموات. لوضوح انه ربما يتفق استيلاء الماء على أرضٍ او انقطاعه عنها فلا يتمكن المالك من الانتفاع بها مؤقتاً مع انه لا اشكال حينئذٍ في عدم جواز تملكها لغير المالك بازالة المانع و تمكنه من الانتفاع. بل لا بد من صدق كونها معطلةً بذلك.

كما اشار اليه في الجواهر حيث قال: «نعم لا يكفي مطلق استيلاء الماء او انقطاعه او الاستنجام بل لا بد من ان يكون ذلك على وجهٍ يُعَدُّ مواتاً عرفاً و إلا فقد يتفق بعض ذلك في الأرض العامرة عرفاً كما هو واضح»<sup>(٢)</sup>.

١ - الوسائل / ج ٦ - ص ٣٧٢ - ح ٢٨.

٢ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٠.

إمّا لا تقطع<sup>(١)</sup> الماء عنها او لاستيلاء المياه او الرمال او السبخ او الاحجار عليها او لاستئجامها و النفاة القصب و الأشجار بها او لغير ذلك. و هو على قسمين: الأول: الموات بالأصل و هو مالا يكون مسبوفاً بالملك<sup>(٢)</sup> و الاحياء و ان كان احراز ذلك غالباً بل مطلقاً مشكلاً بل ممنوعاً و يُلحقُ به مالم يُعلم مسبوقيته بهما. الثاني: الموات بالعارض و هو ما عرض عليه الخراب و المواتان بعد الحياة و العمران كالأرض الدارسة التي بها آثار الأنهار و نحوها و القرى الخربة التي بقيت منها رسوم العمارة.

- ١- وقد يُشكل على الماتن «قده» بانّ إنقطاع الماء و استيلائه لا يصح ان يكونان سبباً لعدم الانتفاع. لأنه امر عدمي و الأمر العدمي لا يحتاج الى السبب. و فيه: ان قوله: «التي لا يُنتفع بها» و صفتُ للأرض العطله فالمذكورات سببٌ لكون الأرض معطلةً لعدم الانتفاع حتى يقال ان عدم الحاجة الى السبب.
- ٢- و فيه: ما مرَّ آنفاً من عدم دخلٍ لمجرد عدم مسبوقيه الأرض بالملك في صدق عنوان الموات و أنّها تدخل بذلك في عنوان مالا ربّ لها.

مسألة ١: الموات بالأصل و ان كان (١) للامام (ع) حيث انه من الانفال كما مرّ في كتاب الخمس. لكن يجوز في زمان الغيبة لكلّ أحد إحياءه مع الشروط الآتية والقيام بعمارتها ويملكه (٢) المحيي على الأقوى.

١ - ليس مقصود الماتن «قده» إختصاص الموات بالأصل بكونها من الانفال و ملكاً للامام (ع). لما يأتي منه في المسألة الآتية من كون الموات بالعارض - لهلاك أهلها او جلائهم - في حكم الموات بالأصل من هذه الجهة. و أنّ اشتراكهما في ذلك مما لا خلاف فيه. كما قال في الجواهر: «و اما ان الموات أصلاً او عارضاً - بعد أن باد أهلها - للامام (ع)، فمما لا خلاف فيه بل الأجماع محضاً عليه - فضلاً عن المنقول - في الخلاف و الغنية و جامع المقاصد و المسالك صريحاً و ظاهراً في المبسوط و التذكرة و التنقيح و الكفاية على ما حكي عن بعضها عليه (١)».

### \* أدلة مملكية الاحياء \*

٢ - عمدة ما أستدل به على مملكية الاحياء هي النصوص الصحاح المستفيضة بل المتواترة.

مثل صحيحة محمد بن مسلم قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ الشَّرَاءِ مِنْ أَرْضِ الْيَهُودِ وَ

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٠.

## \* أدلة مملكية الاحياء \*

النُّصَارِيُّ. قَالَ (ع): لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ، إِلَى أَنْ قَالَ... وَأَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَوْا شَيْئاً مِنَ الْأَرْضِ وَ عَمِلُوا فَهَمَّ أَحَقُّ بِهَا وَ هِيَ لَهُمْ». (١) وصحيحة أبي بصير (٢) قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ شِرَاءِ الْأَرْضِ مِنَ أَهْلِ الذَّمِّ. فَقَالَ (ع): لَا بَأْسَ بِأَنْ يَشْتَرِيَهَا مِنْهُمْ. إِذَا عَمِلُواهَا وَأَحْيَوْهَا فَهِيَ لَهُمْ».

هاتان الصحيحتان دلتا على مملكية الاحياء. وذلك: أولاً: بقرينة تجويز شراء الأرض منهم وان جواز الشراء فرع الملكية و ثانياً: لأجل ظهور اللام في قوله: «و هي لهم» في الملكية و لا سبب غير الاحياء لمملكية الأرض لهم لان ظاهرها تطبيق الامام (ع) كبرى «و أَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَوْا...» عليهم. و مثلها صحيحةٌ أُخرى لمحمد بن بن مسلم عن أبي جعفر (ع) قال: «و أَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَوْا شَيْئاً مِنَ الْأَرْضِ أَوْ عَمَرُوهَا فَهَمَّ أَحَقُّ بِهَا وَ هِيَ لَهُمْ» (٣). و مثلها مرسله الصدوق (٤). و بقرينة هذه النصوص يعلم ان في صحيحة محمد بن مسلم الثالثة يكون المراد من قوله (ع): «فَهُمْ أَحَقُّ بِهَا» (٥) ملكية الأرض لهم بالاحياء.

و مما يدل على ذلك صحيحة الفضلاء عن الباقر (ع) قال (ع): قال

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٦ - ح ١.

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٠ - ح ١.

٣ و ٤- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٦ - ح ٤ و ٧.

٥- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٦ - ح ٣.

رسول الله (ص): «مَنْ أَحْيَى أَرْضاً مَوَاتاً فَهِيَ لَهُ»<sup>(١)</sup> و مثلها صحيحة زرارة.<sup>(٢)</sup>  
 وصحيحة معاوية بن وهب قال: سمعت أبا عبد الله (ع) يقول: «أَيُّمَا رَجُلٍ أَتَى  
 خَرِبَةً بَايِرَةً فَاسْتَعْرَجَهَا وَكَرَى أَنْهَارَهَا وَعَمَّرَهَا فَإِنَّ عَلَيْهِ فِيهَا الصَّدَقَةَ. فَإِنْ كَانَتْ  
 أَرْضٌ لِرَجُلٍ قَبْلَهُ فَنَابَ عَنْهَا وَتَرَكَهَا فَأَخْرَبَهَا ثُمَّ جَاءَ بَعْدَ يَطْلُبُهَا فَإِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ وَ  
 لِمَنْ عَمَّرَهَا»<sup>(٣)</sup>.

و موثقة السكوني عن أبي عبد الله (ع) قال: قال رسول الله (ص): «مَنْ  
 عَزَسَ شَجَرًا أَوْ حَفَرَ وادياً بدياً لَمْ يَسْقِهِ إِلَيْهِ أَحَدٌ أَوْ أَحْيَى أَرْضاً مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ قِضَاءٌ  
 مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ»<sup>(٤)</sup>. و يؤيد ذلك ما نقل عن النبي (ص): «مَنْ أَحَاطَ خَائِطاً عَلَى  
 الْأَرْضِ فَهِيَ لَهُ»<sup>(٥)</sup>. و في آخر: «غَادِي الْأَرْضِ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ ثُمَّ هِيَ لَكُمْ مِثِّي»<sup>(٦)</sup>.  
 من العدو - بضم العين و كسرهما - اي جانب الوادي و حافته و المقصود هنا  
 الأرض الموات لوقوعها في جوانب الأودية. و في ثالث: «مَوَاتَانُ الْأَرْضِ لِلَّهِ وَ  
 لِرَسُولِهِ ثُمَّ هِيَ لَكُمْ مِثِّي أَيُّهَا الْمُسْلِمُونَ»<sup>(٧)</sup>.

- ١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٧ - ح ٥.
- ٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٧ - ح ٦.
- ٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٨ - ب ٣ - ح ١.
- ٤ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٨ - ب ٢ - ح ١.
- ٥ - مستدرک / ب ١ - من كتاب احياء الموات / ح ٣.
- ٦ - مستدرک / ب ١ - من كتاب احياء الموات / ح ٥.
- ٧ - سنن البيهقي / ج ٦ - ص ١٤٣.



## \* أدلة مملكية الاحياء \*

و يدلّ على ذلك ايضاً صحيحة عمر بن يزيد قال: «سَمِعْتُ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْجَبَلِ يَسْأَلُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ رَجُلٍ أَخَذَ أَرْضًا مَوَاتًا تَرَكَهَا أَهْلُهَا فَعَمَرَهَا وَكَرَىٰ أَنهَا رَهَا وَبَنَىٰ فِيهَا مَبِيَّتًا وَغَرَسَ فِيهَا نَخْلًا وَشَجَرًا. قَالَ: فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع): كَانَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (ع) يَقُولُ: مَنْ أَحْيَىٰ أَرْضًا مِنْ الْمُؤْمِنِينَ فَهِيَ لَهُ وَ عَلَيْهِ طُسُقُهَا (١) يُؤَدِّيهِ إِلَى الْإِمَامِ فِي حَالِ الْهُدَاةِ فَإِذَا ظَهَرَ الْقَائِمُ فَلْيُوطِّنْ نَفْسَهُ عَلَىٰ أَنْ تُؤْخَذَ مِنْهُ (٢)».

هذه جملة من النصوص المعتمدة دلّت بعمومها على مملكية الاحياء بتعابيرها المختلفة. ومما يمكن الاستدلال به ايضاً على مملكية الاحياء ما دلّ من النصوص على ملكية الأراضي المفتوحة عنوةً لجميع المسلمين نظراً إلى توقفها على انتقال الأرض من الكفار اليهم. وهذا فرع كون الكفار مالكين بالاحياء وإلا لبقى على حال الموتان فيكون ملك الامام من دون كونها ملك المسلمين (٣).

وقد يُستدلّ على ذلك ايضاً بصحيحة سليمان بن خالد قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الرَّجُلِ يَأْتِي الْأَرْضَ الْخَرِبَةَ فَيَسْتَخْرِجُهَا وَيَجْرِي أَنْهَارُهَا وَيَعْمُرُهَا وَيَزْرَعُهَا مَاذَا عَلَيْهِ؟ قَالَ (ع): الصَّدَقَةُ. قُلْتُ: فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ صَاحِبَهَا؟ قَالَ (ع):

١- هو الخراج الذي قُرّر اداؤه الى الامام.

٢- الوسائل / ج ٦- ص ٣٨٣- ح ١٣.

٣- كما قال في الجواهر / ج ٣٨- ص ١٥.

فَلْيُؤَدِّ إِلَيْهِ حَقَّهُ (١)».

بتقريب أنّ أمره (ع) بأداء حقّ صاحب الأرض ظاهرٌ في بقاء ملكيتها له و هو فرع كونه مالكاً بالاحياء. فهي دلّت بذلك على مملّكية الاحياء. وفيه مالا يخفى: لان انحصار سبب ملكية الأرض للمالك السابق في الاحياء أوّل الكلام. بل مقتضى الجمع بينه و بين صحيحة معاوية بن وهب حملها على كون الملك السابق بسبب غير الاحياء كالشراء او الهبة او الارت على مسلك المشهور. و سيأتي بيانه مفصّلاً في حلّ هذا التعارض. و الحاصل ان هذه العمومات دلّت على مملّكية الاحياء في كلّ أرضٍ مواتٍ. و هذا العموم لا يخالف له من النصوص في الموات بالأصل التي لم تُسبق بالعمران، فلا اشكال و لا كلام في كون الاحياء سبباً للملك في الموات بالأصل.

و أمّا في الموات بالعارض المسبوق بالملك، فالمسبوق منها بملك المسلم تارةً: يكون سبب الملك السابق هو الاحياء. و أخرى: يكون السبب غيره كالشراء و الهبة و الارث. فعلى الثاني لا خلاف انه لا يملكها شخصٌ بالاحياء عند موتها بترك المالك الأوّل. و إنّما الكلام في الصورة الأولى: وهي ما اذا تملّكها المالك السابق بالاحياء. فوقع الكلام حينئذٍ أنّ الملكية السابقة هل تزول بترك المالك السابق و عروض الموت فيدخل في ملك المُحيي

الثاني، ام لا؟ كما اشار الى ذلك في التذكرة. حيث قال: «لو لم تكن الأرض التي من بلاد الاسلام معمورة في الحال ولكتها كانت قبل ذلك معمورة وجرى عليها ملك مسلم، فلا يخلو إما أن يكون المالك معيناً او غير معين فان كان معيناً فإما أن تنتقل اليه بالشراء او العطية و شبهها او بالاحياء فان ملكها بالشراء و شبهه لم تملك بالاحياء بلا خلاف».

وقال في الجواهر: «و بالجمله المسلم من الاجماع المزبور - أي الذي ادّعه في التذكرة - اذا ملكه بغير الإحياء كالشراء من الامام (ع) مثلاً. أمّا اذا كان اصل الملك بالاحياء ثم باعه من آخر او ورثه منه آخر فالظاهر جريان البحث في بقاء الملك لمن هو له على نحو الملك بالاحياء<sup>(١)</sup>».

و منه يعلم ان المقصود بالاحياء اعمّ ممّا اذا كان هو السبب الاصلي للملك و منشأ الاسباب اللاحقة، و ممّا إذا كان سبباً فعلياً لأحقاً. و عليه فتدخل الأرض المشترأة والموروثة و نحوهما ممّا كان مسبوقاً بالاحياء في المملوكة بالاحياء.

سواءً كان في دار الاسلام او في دار الكفر<sup>(١)</sup> و سواءً كان في أرض الخراج كأرض العراق او في غيرها<sup>(٢)</sup>.

### \* حكم أقسام الموات بالاصل \*

١ - الموات بالاصل تارةً: تكون في دار الاسلام و أخرى في دار الكفر. فالواقع منها في دار الكفر هل يملك بالاحياء ام لا؟ خلاف.  
و التحقيق أنّ الإحياء مملّكٌ مطلقاً بلافراق بين دار الاسلام و دار الكفر و ذلك لعموم قوله: «أَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَوْا أَرْضًا فَهِيَ لَهُمْ» لشموله ما اذا أحيا القوم الكافرون موات بلاد الشرك بل هو المفروض في صحيحة محمد بن مسلم قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ الشَّرَاءِ مِنْ أَرْضِ الْيَهُودِ وَ النَّصَارَى قَالَ: لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ... وَ أَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَوْا شَيْئًا مِنَ الْأَرْضِ أَوْ عَمِلُوهُ فَهُمْ أَحَقُّ بِهَا وَ هِيَ لَهُمْ<sup>(١)</sup>». فان ظاهر نفي البأس عن الشراء كون الأرض ملكاً لهم. كما أنّ ظاهر تطبيقه (ع) كبرى «أَيُّمَا قَوْمٍ أَحْيَوْا» عليهم كون تملكهم بالاحياء. لأنّ من الواضح أنّ اليهود و النصارى يُحيون أراضي أوطانهم و بلادهم، لا غيرها.

٢ - و ذلك لكونها ملكاً لعموم المسلمين بدلالة النصوص المتظافرة و لذا نهى فيها عن بيعها و شرائها مثل صحيحة الحلبي. قال: «سُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٦ - ح ١.

(ع) عَنِ السَّوَادِ مَا مَنَزَلَتْهُ؟ فَقَالَ (ع): هُوَ لِجَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ لِمَنْ هُوَ الْيَوْمَ وَ لِمَنْ يَدْخُلُ فِي الْإِسْلَامِ بَعْدَ الْيَوْمِ وَ لِمَنْ لَمْ يُخْلَقْ بَعْدَ، قُلْتُ: الشَّرَاءُ مِنَ الدَّهَاقِينَ؟ قَالَ (ع): لَا يَصْلُحُ إِلَّا أَنْ تَشْتَرِيهَا مِنْهُمْ عَلَى أَنْ تُصَيِّرَهَا لِلْمُسْلِمِينَ فَإِذَا شَاءَ وَلِيُّ الْأَمْرِ أَنْ يَأْخُذَهَا أَخَذَهَا (١)».

و ما رواه في التهذيب بإسناده عن أبي بردة بن رجا قال: قلت لأبي عبدالله (ع): «كَيْفَ تَرَى فِي شِرَاءِ أَرْضِ الْخَرَاجِ؟ قَالَ (ع): وَمَنْ يَبِيعُ ذَلِكَ وَ هِيَ أَرْضٌ لِلْمُسْلِمِينَ؟ قَالَ: قُلْتُ: يَبِيعُهَا الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ قَالَ: وَ يَصْنَعُ بِخَرَاجِ الْمُسْلِمِينَ مَاذَا؟ ثُمَّ قَالَ: لَا بَأْسَ إِشْتَرَى حَقَّهُ مِنْهَا وَ يُحَوَّلُ حَقَّ الْمُسْلِمِينَ عَلَيْهِ... (٢)».

وصحيحة أبي الربيع الشامي عن أبي عبدالله (ع) قال: «لَا تَشْتَرِي مِنْ أَرْضِ السَّوَادِ شَيْئاً إِلَّا مَنْ كَانَتْ لَهُ ذِمَّةٌ فَإِنَّمَا هِيَ فِي يَدِ الْمُسْلِمِينَ (٣)».

لكن هذا في العامة منها حال الفتح كما يشير اليه لفظ السواد و اما الموات منها حال الفتح فيملك بالاحياء كما في الجواهر. قال: «بلا خلاف أجده فيه بل يمكن تحصيل الاجماع عليه فضلاً عن محكيه مستفيضاً او متواتراً مضافاً الى النصوص (٤)».

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٦ - ب ١٨ - ح ١ و ج ١٢ - ص ٢٧٤ - ح ٤.

٢- الوسائل / ج ١١ - ب ٧١ - ص ١١٨ - ح ١.

٣- الوسائل / ج ١٢ - ص ٢٧٤ - ح ٥.

٤- الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٨.

و من تلك النصوص التي اشار اليها في الجواهر - مضافاً الى عموم ما دلّ منها على جواز احياء كل أرض موات - صحيح عمر بن يزيد حيث دلّ على جواز تملك أرض الخراج الموات بالاحياء.

رواه في التهذيب بسنده الصحيح عن عمر بن يزيد قال: «سَمِعْتُ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْجَبَلِ يَسْأَلُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ رَجُلٍ أَخَذَ أَرْضًا مَوَاتًا تَرَكَهَا أَهْلِهَا فَعَمَّرَهَا وَ كَرَىٰ أَنهَا رَهَا وَ بَنَىٰ فِيهَا بُيُوتًا وَ عَزَسَ فِيهَا نَخْلًا وَ شَجَرًا قَالَ: فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع): كَانَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (ع) يَقُولُ: مَنْ أَحْيَىٰ أَرْضًا مِنْ الْمُؤْمِنِينَ فَهِيَ لَهُ وَ عَلَيْهِ طَسَقُهَا مُعْبَدَةٌ إِلَىٰ الْإِمَامِ فِي حَالِ الْهُدَىٰ فَإِذَا ظَهَرَ الْقَائِمُ فَلْيُؤَطَّنْ نَفْسَهُ عَلَىٰ أَنْ تُؤَخَّذَ مِنْهُ<sup>(١)</sup>». فان المراد فيها من الأرض هو أرض الخراج بقرينة ايجاب الطسق و أخذه الامام منها كما سبق في صحيح الحلبي. و الطسق - على وزن قلنس - هو خراج الأرض كما قال الجوهري.

و من هنا يكون المقصود من الأحقية في قوله (ع): «فَمَنْ أَحْيَىٰ أَرْضًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَلْيَعْمُرْهَا وَ لِيُؤَدَّ خَرَاجَهَا إِلَىٰ الْإِمَامِ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي وَ لَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا فَإِنْ تَرَكَهَا وَ أَخْرَجَهَا فَأَخَذَهَا رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مِنْ بَعْدِهِ فَعَمَّرَهَا وَ أَحْيَاها فَهِيَ أَحَقُّ بِهَا مِنَ الَّذِي تَرَكَهَا فَلْيُؤَدَّ خَرَاجَهَا إِلَىٰ الْإِمَامِ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي وَ لَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا<sup>(٢)</sup>» في خبر أبي خالد الكابلي هو الملكية. و على فرض التعارض بينهما لظهوره في مجرد

١ - الوسائل / ج ٦ - ص ٣٨٢ - ح ١٣.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٩ - ح ٢.

و سواءً كان المُحيي مسلماً او كافرًا<sup>(١)</sup>.

الأحقيّة - يرفع اليد من خبر الكابلي لضعف سنده.

و الحاصل أنّ أرض الخراج الموات بالأصل - حال الفتح - داخلَةٌ في ملك الامام ومعدودة من الانفال و يملك بالاحياء دون العأمرة منها حال الفتح التي طرأ عليها الموتان بعد ذلك. فإتّها من الموات بالعارض لا بالأصل. و كلام الماتن(قده) في الموات بالأصل.

### \* في عدم اشتراط الاسلام في جواز الإحياء \*

١ - ظاهر كلام الفقهاء عدم تملك الكافر الأرض الموات بالاحياء من دون اذن الامام (ع). بل نقل في التذكرة الاجماع على ذلك. قال فيها:  
«إذا أذن الامام (ع) لشخص في احياء الأرض ملكها المحيي اذا كان مسلماً و لا يملكه الكافر بالاحياء ولا باذن الامام له في الاحياء فان أُذِنَ له الامام فاحياها لم يملك عند علمائنا».

و قال في جامع المقاصد: «يشترط كون المحيي مسلماً فلو أحياه الكافر لم يملك عند علمائنا و ان كان الاحياء باذن الامام (ع)». و نحو ذلك ما في الدروس و الروضة فأشكلوا حتى فيما أذن الامام (ع). و قال بعضهم بأن الاشكال في أصل اذن الامام بعد نفي الاشكال عن جواز تملكهم اذا أُذِنَ

عليه السلام. ولكن هذا البحث لا طائل تحته نظراً إلى عصمة الامام. فلا اشكال في أصل الاذن ولا في جواز تملك الكافر بالاحياء حينئذ لان الأرض كلها لهم، كما ورد في النصوص المتواترة. فيجوز لهم الاذن في الاحياء و تملك الموت به لأي شخص شاؤوا بلا فرق بين المسلم والكافر. كما قال في الجواهر (١).

و إنما الكلام في صدور الاذن منهم (ع) وقد صدر على النحو العام بمثل صحيحي محمد بن مسلم و أبي بصير المذكورين في أول البحث. هذا مضافاً الى ما قاله في الجواهر: «يمكن القطع به من ملك المسلمين ما يفتحونه عنوةً من العامرة في أيدي الكفار وان كان قد ملكوه بالاحياء ولو أنّ احياءهم فاسد لعدم الاذن. لوجب ان يكون على ملك الامام (ع) ولا أظنُّ أحداً يلتزم به» (٢). بيان مقصوده أن ملكية الأرض المفتوحة عنوةً لعموم المسلمين لا تكون إلا بانتقال الأرض من ملك الكفار اليهم. وهذا فرع كونهم مالكين بالاحياء مع فرض عدم اذن الامام (ع) بالاحياء. و ذلك كاشف عن عدم إعتبار إذن الامام في تملك الكفار الموت بالاحياء.

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٢.

٢ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٥.



مسألة ٢: الموات بالعارض-الذي كان مسبقاً بالملك و الاحياء  
إذا لم يكن له مالك معروف على قسمين: الأول: ما باد أهلها و صارت  
بسبب مرورالزمان و تقادم الأيام بلا مالك. و ذلك كالأراضي الدارسة و القرى  
و البلاد الخربة و القنوات الطامسة التي كانت للأُمم الماضين الذين لم  
يبق منهم اسم و لا رسمٌ او نُسبت الى أقوامٍ او أشخاصٍ لم يُعرف منهم  
الآ الاسم.

الثاني: ما لم تكن كذلك و لم تكن بحيث عُدت بلا مالك بل  
كانت لمالك موجودٍ و لم يُعرف شخصه و يقال لها: مجهولة المالك.  
فأما القسم الاول فهو بحكم الموات بالأصل في كونه من الانفال  
و انه يجوز إحياءه و يملكه المحيي<sup>(١)</sup> فيجوز إحياء الأراضي الدارسة  
التي بقيت فيها آثار الأنهار و السواقي و المروز و تنقية القنوات و الآبار  
المطمومة و تعمير الخربة من القرى و البلاد القديمة التي بقيت بلا مالك.

١ - لصريح النصوص المتواترة حيث عُدت فيها الاراضي الدارسة و ما  
باد أهلها و ما تركها او جلا عنها أهلها و كل أرضٍ لرب لها من الانفال و أنّها  
لمن احيائها. وقد ذكرنا عدّة منها في أول البحث و هي مذكورة بتمامها في  
كتاب الانفال خصوصاً في الباب الاوّل منها، فراجع. مضافاً الى عدم الخلاف  
في ذلك.

ولا يعامل معها معاملة مجهول المالك .  
ولا يحتاج<sup>(١)</sup> الى الاذن من حاكم الشرع او الشراء منه بل يملكها  
المحيي والمعمّر بنفس الاحياء و التعمير. و اما القسم الثاني فالأحوط  
الاستئذان فيه من الحاكم في الاحياء والقيام بتعميره و التصرف فيه.  
كما أنّ الأحوط معاملة مجهول المالك<sup>(٢)</sup> معه. بأن يتفحص عن صاحبه  
و بعد اليأس يشتري عينها من حاكم الشرع و يصرف ثمنه على الفقراء،  
و إما أن يستأجرها منه بأجرة معينة او يقدر ما هو أجره مثلها لو انتفع بها  
و يتصدق بها على الفقراء. و الأحوط الاستئذان منه. نعم لو علم أنّ  
مالكها قد أعرض عنها او انجلى عنها أهلها و تركوها لقوم آخرين جاز  
احياؤها و تملكها بلا إشكال.

١ - لصدور الاذن العام منه (ع) بنفس تلك النصوص الدالة على جواز  
إحياء كلّ أرض باد أهلها او جلا عنها و كلّ أرض ميتة لا رب لها او تركها أهلها  
و نحو ذلك.

٢ - قد يُوجّه عدم مملّكية الاحياء و معاملة المجهول المالك مع الأرض  
الموات في هذه الصورة، بعمومات مجهول المالك الواردة في اللقطة. مثل ما  
رواه الكليني بسنده الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر (ع) قال:  
«سَأَلْتُهُ عَنِ اللَّقْطَةِ، قَالَ: لَا تَرْفَعُهَا فَإِنْ أَتَيْتَ بِهَا فَعَرَفْتُهَا سَنَّهُ فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا وَ

إِلَّا فَاجْعَلْهَا فِي عَرْضِ مَالِكَ يَجْرِي عَلَيْهَا مَا يَجْرِي عَلَى مَالِكَ حَتَّى يَجِيءَ لَهَا طَالِبٌ فَإِنْ لَمْ يَجِيءَ لَهَا طَالِبٌ فَأَوْصِ بِهَا فِي وَصِيَّتِكَ (١)».

و ما رواه في قرب الاسناد عن علي بن جعفر عن أخيه قال: «و سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُصِيبُ اللَّقْطَةَ فَيَعْرِفُهَا سَنَةً ثُمَّ يَتَصَدَّقُ بِهَا فَيَأْتِي ضَاحِبُهَا، مَا حَالُ الَّذِي تَصَدَّقُ بِهَا وَلَيْسَ الْأَجْرُ؟ وَ هَلْ عَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّ عَلَى ضَاحِبِهَا أَوْ قَبِلْتُهَا؟ قَالَ (ع): هُوَ ضَامِنٌ لَهَا وَ الْأَجْرُ لَهُ إِلَّا أَنْ يَرْضَى ضَاحِبُهَا... (٢)».

ولكنها غير مربوطة بالمقام لاختصاصها باللقطة وهي مختصة بالمنقول. لان مادة «لقط» و الالتقاط بمعنى الأخذ و اللقيط في اصل اللغة بمعنى الشيء المنبوذ الذي وُجِدَ و أُخِذَ من غير طلبٍ و فحصٍ و إتما يختص اطلاق ذلك بالمنقول لوضوح عدم صحته اطلاقه على الأرض حيث لا يقال إن فلاناً إلتقط الأرض. مضافاً الى ظهور نصوص اللقطة في الأشياء المنقولة لقرائن داخلية بل صُرح بذلك في بعضها. مثل صحيحة علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام: قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُصِيبُ اللَّقْطَةَ دَرَاهِمَ أَوْ نَوْبًا أَوْ دَابَّةً كَيْفَ يَصْنَعُ؟ قَالَ (ع): يَعْرِفُهَا سَنَةً فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ ضَاحِبُهَا حَفِظَهَا فِي عَرْضِ مَالِهِ حَتَّى يَجِيءَ طَالِبُهَا فَيُعْطِيهَا إِيَّاهُ (٣)».

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ح ١٠.

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٢ - ح ١٤.

٣- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٢ - ح ١٣.

حيث فسرت اللقطة فيها بالمنقولات. وكذا غيرها من النصوص.  
بل عمدة الوجه بعض النصوص الدالة على ان المال الذي اصابه الرجل  
ووجده ولا يعرف له مالاً يكون صاحبه الإمام و يجب صرفه في وجوه البر  
من التصدق على الفقراء وغيره باذنه (ع):

منها: معتبرة داود بن أبي يزيد عن أبي عبد الله (ع) قال: «قَالَ رَجُلٌ: إِنِّي قَدْ  
أَصَبْتُ مَالاً وَإِنِّي قَدْ خِفْتُ فِيهِ عَلَى نَفْسِي وَلَوْ أَصَبْتُ صَاحِبَهُ دَفَعْتُهُ إِلَيْهِ وَتَخَلَّصْتُ  
مِنْهُ. قَالَ: فَقَالَ لَهُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع): يَا لَئِنْ لَوْ أَصَبْتَهُ كُنْتَ تَدْفَعُهُ إِلَيْهِ؟ قَالَ: إِي وَاللَّهِ  
قَالَ (ع): فَأَنَا وَاللَّهِ، مَالَهُ صَاحِبٌ غَيْرِي. قَالَ: فَأَسْتَحْلِفُهُ أَنْ يَدْفَعَهُ إِلَيَّ مِنْ يَأْتُرُهُ قَالَ:  
فَحَلَفَ. فَقَالَ (ع): فَأَذْهَبْ فَأَقْسِمْهُ فِي إِخْوَانِكَ وَ لَكَ الْأَمْنُ مِمَّا خِفْتَ مِنْهُ: قَالَ  
فَقَسَمْتُهُ بَيْنَ إِخْوَانِي (١)».

فإن المال يطلق على كل شيء يتممّل سواه كان منقولاً ام غير منقول  
فيشمل الأرض الموات الذي لم يُعرف مالكه. وإن كان دعوى ظهورها في  
المال المنقول بمقتضى السياق غير مجازفة، نظراً إلى تعبير السائل بقوله:  
«اصبت مالاً» وأمر الامام بالقسمة.

وأما وجه جواز تملكها بالاحياء عمومات الأنفال فانها دلت على كون  
كل أرض خربة من الانفال و انها تُملك بالاحياء فتشمل بعمومها الأرض  
الخربة التي لم يُعرف مالكها.

و مما يدل على ذلك صحيحة معاوية بن وهب قال: «سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) يَقُولُ أَيُّمَا رَجُلٍ: أَتَى خَرِبَةً بَايِرَةً فَاسْتَخَرَجَهَا وَكَرَى أَنْهَارَهَا وَعَمَّرَهَا فَإِنَّ عَلَيْهِ فِيهَا الصَّدَقَةَ فَإِنْ كَانَتْ أَرْضٌ لِرَجُلٍ فَلَغَابَ عَنْهَا فَأَخْرَبَهَا ثُمَّ جَاءَ بَعْدُ يَطْلُبُهَا فَإِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ وَ لِمَنْ عَمَّرَهَا (١)».

و مثلها صحيحة عمر بن يزيد قال: «سَمِعْتُ رَجُلًا يَسْأَلُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ رَجُلٍ أَخَذَ أَرْضًا مَوَاتًا تَرَكَهَا أَهْلِهَا وَكَرَى أَنْهَارَهَا وَبَنَى فِيهَا بِيوتًا وَ عَرَسَ فِيهَا تَحْلًا وَ شَجَرًا. قَالَ: فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع): كَانَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ يَقُولُ: مَنْ أَحْيَى أَرْضًا مِنْ الْمُؤْمِنِينَ فَهِيَ لَهُ وَ عَلَيْهِ طَسَقُهَا يُؤَدِّيهِ إِلَى الْإِمَامِ (ع) فِي حَالِ الْهُدْنَةِ وَإِذَا ظَهَرَ الْقَائِمُ فَلْيُؤَطَّنْ نَفْسُهُ عَلَى أَنْ تُؤَخَذَ مِنْهُ (٢)».

فان ظاهر الصحيحة الأولى بقريئة التنكير في قوله «فإن كانت أرض لرجل» وكذا الثانية في عدم معرفية مالك الأرض ولا أقل من شمولهما لما اذا لم يكن المالك السابق معروفاً فتحكم (عليه السلام) فيهما بان الأرض للمحيي الثاني. نعم إن صحيحة سليمان بن خالد تعارض بظاهرها صحيحة معاوية بن وهب لظهورها في عدم دخول الأرض في ملك المحيي الثاني بقريئة أمر الامام (ع) بأداء حق المالك السابق. - و سيأتي ذكرها - و لكن بعد حمل صحيحة معاوية على ما اذا لم يكن المالك السابق معروفاً عند المحيي حال

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٨ - ب ٣ - ح ١.

٢ - الوسائل / ج ٦ - ص ٣٨٣ - ح ١٣.

الاحياء يرتفع هذا التعارض و الشاهد على ذلك - مضافاً الى قرينية التوكيد المذكور - مفهوم قوله: «فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ صَاحِبَهَا فَلْيُؤَدِّ إِلَيْهِ حَقَّهَا» في صحيحة سليمان.

و بناءً على هذا الجمع تدل هاتان الصحيحتان على دخول الموات في ملك المحيي اذا لم يعرف صاحبها. و لكن سيأتي اشكال هذا الجمع من كون المعرفة طريقاً لإحراز حضور المالك و عدم إعراضه عن الأرض و انه المقصود من صحيحة سليمان بن خالد.

فتبقى عمومات مملّكية إحياء الأرض الخربة و اطلاق ما دلّ على جواز تملك كل أرض تركها صاحبها بالاحياء سالمة - مثل صحيحة عمر بن يزيد - لشمولها ما اذا لم يكن المالك معروفاً بل هو المتيقن منها و اختصاصها بصورة الإعراض لا دليل عليه غير صحيحة سليمان المبتلاة بالمعارض.

و بقرينة تلك العمومات يرفع اليد عن عمومات مجهول المالك في خصوص الأرض - مع قصورها عن شمولها للأرض لما قلناه آنفاً - . و لكن مع ذلك لا بد من الاحتياط بالاستئذان من حاكم الشرع لاحتمال اختصاص جميع تلك العمومات بصورة الاعراض لصحيحة سليمان، فتبقى عمومات مجهول المالك بلا معارض.

مسألة ٣: ان كان ما طرأ عليه الخراب لمالك معلومٍ فان أعرض عنه مالكه كان لكلٍ إحياءه و تملكه (١).

١ - و ذلك لظهور بعض النصوص في ذلك مثل قوله: «تَرَكَهَا أَهْلُهَا» في صحيحة عمر بن يزيد (١). و قوله: «وَكُلُّ أَرْضٍ مَيِّتَةٌ قَدْ جَلَأَ أَهْلُهَا» (٢) في صحيحة داوود بن فرقد. و قوله: «وَتَرَكَهَا وَ أَخْرَبَهَا» في صحيحة معاوية (٣). فان هذه التعابير ظاهرة في اعراض المالك.

هذا مضافاً الى أنّ ذلك مقتضى الجمع بين صحيحتي معاوية بن وهب السابقة وبين صحيحة سليمان بن خالد قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الرَّجُلِ يَأْتِي الْأَرْضَ الْخَرِبَةَ فَيَسْتَخْرِجُهَا وَيَجْرِي أَنْهَارَهَا وَيَعْمُرُهَا وَيَزْرَعُهَا مَاذَا عَلَيْهِ؟ قَالَ (ع): الصَّدَقَةُ. قُلْتُ: فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ ضَاحِبَهَا؟ قَالَ (ع): فَلْيُؤَدِّ إِلَيْهِ حَقَّهُ» (٤).

بيان ذلك: أنّ في المقام أعني ما اذا كان مالك الأرض الموات معلوماً دلّت صحيحة معاوية بن وهب على جواز تملكها بالاحياء. لظهور قوله (ع): «فَإِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ وَ لِمَنْ عَمَرَهَا» في دخول الأرض في ملك الشخص المعمر

١ - الوسائل / ج ٦ - ص ٣٨٣ - ح ١٣.

٢ - الوسائل / ج ٦ - ص ٣٧٢ - ح ٣٢.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٨ - ب ٣ و ١.

٤ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٩ - ح ٣.

بالاحياء. وجه ذلك ظهور اللام في الملكية إلا أنها اذا دخلت على لفظ الجلالة تفيد الملكية التكوينية الحقيقية حيث لا يعقل اعتبار الملك في حقه تعالى. و لكن صحيحة سليمان بن خالد دلت على بقاء الأرض في ملك المالك السابق و عدم دخولها في ملك المحيي الثاني بالاحياء. و ذلك بقرينة أمره (ع) باداء حق المالك الاول بقوله: «فَلْيُؤَدِّ إِلَيْهِ حَقَّهَا» فان هذا الحق لا يمكن ان يكون غير أجرة الأرض لأن المفروض صدور عملية الاحياء و إجراء الأنهار و تعمير الأرض من المحيي الثاني.

و بذلك يقع التعارض بينهما - بدءاً - و قد جمع بينهما بوجوه، أحسنها: حمل صحيحة سليمان بن خالد على ما لو لم يُعرض المالك السابق عن الأرض و لم يتركها و لم يَغب عنها بل كان حاضراً في البلد إلا أنه أبقى الأرض على حالها لعدم اهتمامه بها مسامحةً او لعدم حاجة إليها - لا لإعراضه عنها - فصارت بسبب ذلك مخروبة. و حمل صحيحة معاوية بن وهب على ما لو أعرض المالك السابق عن الأرض و تركها و أخربها. و ذلك بقرينة قوله: «فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ صَاحِبَهَا» في صحيحة سليمان بن خالد. فانه ظاهرٌ في حضور المالك السابق و عدم اعراضه حال الاحياء حيث ان المشتق ظاهرٌ في المتلبس في الحال. فقوله: «يعرف صاحبها» أي صاحبها فعلاً أي حال الاحياء. و ان اطلاق صاحب الأرض فعلاً يصح اذا لم يعرض عنها المالك. وإنَّ قوله: «فَعَابَ عَنْهَا فَتَرَكَهَا فَأَخْرَبَهَا» في صحيحة معاوية بن وهب ظاهرٌ في عدم اعتناء المالك السابق بالأرض و لا يخلو من إشارة إلى الأرض.



وإن لم يُعرض عنه فان أبقاه مواتاً للانتفاع به في تلك الحال من جهة تعليف دوابه او بيع حشيشه او قَصَبه و نحو ذلك - فربما ينتفع منه مواتاً أكثر ممّا ينتفع منه مُحيّةً -، فلا اشكال في انه لا يجوز لأحدٍ إحياءه و التصرف فيه بدون إذن مالكة. وكذا فيما اذا كان مهتماً باحيائه عازماً عليه و إنما أَّخر الاشتغال به لجمع الآلات و تهيئة الاسباب المتوقعة الحصول او لانتظار وقتٍ صالح له (١). و أمّا لو ترك تعمير الأرض و إصلاحها و أبقاها الى الخراب من جهة عدم الاعتناء بشأنها و عدم الاهتمام و الالتفات إلى مرمتها و عدم عزمه على إحيائها إمّا لعدم حاجته اليها او لاشتغاله بتعمير غيرها فبقيت مهجورة مدّة معتدّاً بها حتى آلت الى الخراب (٢)، فان كان سبب ملك المالك غير الاحياء مثل أنّه ملكها بالارث او الشراء فليس لأحدٍ (٣) وضع اليد عليها و احيائها

١ - لعدم صدق ترك الأرض حينئذٍ و لأٍ إخراجها فلا تشمل نصوص المقام هذه الصورة قطعاً لحضور مالكةا و اهتمامه و اعتناؤه بها و عزمه على إحيائها..

٢ - كما استظهرنا هذه الصورة من صحيحة سليمان بن خالد بقرينة قوله (ع): «فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ صَاحِبَهَا». و غيرها كما مرّ آنفاً.

٣ - وقد مرّ بيان هذا التفصيل و دعوى الاجماع عليه من التذكرة و غيرها

والتصرف فيها إلا باذن مالکها. ولو أحيها احدٌ و تصرفَ فيها و أنفع بها بزرع او غيره فعليه أجرتها لمالکها. وان كان سبب ملكه الاحياء بأن كانت أرضاً مواتاً بالأصل فأحيها و ملكها ثم بعد ذلك عطّلها و ترك تعميرها حتى آلت الى الخراب، فجوّز إحياءها لغيره بعضهم. و هو في غاية الاشكال بل عدمه لا يخلو من قوّة (١).

في البحث عن مفاد ادّلة مملّكية الاحياء في الموات بالعارض.

١ - واما وجه هذا التفصيل فقد يقال بانه مقتضى الجمع بين صحيحتي معاوية بن وهب و سليمان بن خالد بحمل الثانية على ما اذا كان سبب الملك السابق غير الاحياء و حمل الأولى على ما اذا كان سببه الاحياء. لكنّه جمع تبرّعي لا شاهد له لوضوح أعمّية سبب الملك السابق في كلتا الصحيحتين. و من هنا احتاط بعضٌ وجوباً بدفع حق المالك السابق حتى لو ملك بالاحياء ولم يُعرض.

ثم انه بعد ردّ هذا الجمع - لعدم شاهد له فيهما و لا في غيرهما من النصوص - فمقتضى عمومات مملّكية الاحياء كون المحيي الثاني مالکاً مطلقاً سواء كان سبب الملك السابق هو إحياء ام غيره - كالشراء والارث والعطيّة - من دون فرقٍ بين الصورتين. نعم يمكن التفصيل بين مالو أعرض المالك السابق وبين ما لولم يُعرض - كما مرّ آنفاً ..

فحينئذ لو أعرض المالك السابق يجوز تملك الأرض الموات بالاحياء مطلقاً. و لو لم يُعرض يجب على المحيي الثاني احتياطاً أن يعطيه حَقَّهُ، بلا فرق في ذلك بين مالو كان سبب ملك السابق احياءً او غيره.

هكذا قيل في وجه وجوب الاحتياط المذكور هنا. ولكنه في غير محلّه لانه لو قلنا بتعئين هذا الجمع لا مناص من القول ببقاء ملكية الأرض للمالك السابق. فلا وجه حينئذ لهذا الاحتياط بل يجب دفع أجرة المالك السابق. و ذلك بدليل قوله: «فَلْيُوَدَّ إِلَيْهِ حَقُّهُ» في صحيحة سليمان بن خالد.

ولكن التحقيق تعين وجوب الاحتياط فيما لو ملك بغير الاحياء. لكن لأمرعاة حق المالك السابق بل إتما يجب الاحتياط بترك أصل الاحياء. و الوجه فيه اتفاق الفقهاء بل اجماعهم على عدم جواز احياء الأرض حينئذ كما نفى الخلاف عن ذلك في التذكرة. و قال في الجواهر: «و بالجمله المسلّم من الاجماع المزبور - أي الذي ادعاه في التذكرة و غيره - اذا ملكه بغير الاحياء كالشراء من الامام (ع) مثلاً<sup>(١)</sup>».

ولا يخفى ان المتيقن من هذا الاجماع ما اذا كان الشراء من الامام و اما اذا اشتراها ممن احيائها فيمكن دخولها فيما كان سبب ملكه الاحياء كما قال في الجواهر - بعد القول المزبور - «اما اذا كان اصل الملك بالاحياء ثم باعه من آخر او ورثه من آخر فالظاهر جريان البحث في بقاء الملك لمن هو له على

نحو الملك بالاحياء<sup>(١)</sup>». و ظاهر الماتن «قده» خلاف ذلك فتأمل جيداً.  
ثم انه يمكن الجمع بين هاتين الصحيحتين بوجهين آخرين.  
احدهما: حمل صحيحة معاوية بن وهب على ما اذا لم يكن المالك  
السابق معروفاً حين الاحياء كما يشير اليه التنكير في قوله: «فَإِنْ كَانَتْ أَرْضُ  
لِرَجُلٍ» ولا يخلو قوله: «ثُمَّ جَاءَ بَعْدَ يَطْلُبُهَا» من إشارة إلى ذلك. و ذلك بمفهوم  
قوله: «فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ صَاحِبَهَا» في صحيحة سليمان بن خالد. فان مفهومه عدم  
ثبوت حقٍ للمالك الاوّل لو لم يعرفه المحيي.  
و أشكل على هذا الجمع بان العلم طريقٌ الى معرفة المالك ولا يتوقف  
واقع الملكية على علم المحيي حتى يكون علمه دخيلاً في كون الأرض ملكاً  
للمالك السابق. و من هنا لو كان المالك السابق حاضراً في البلد غير مُعرضٍ  
عنها حين الاحياء و لكن لم يعرفه المحيي ثم عرفه بعد الاحياء و ألتفت إلى  
حضوره في البلد من حين الاحياء لم يُقَلَّ أحدٌ بكونها ملكاً للمُحْيِي.  
و يمكن الجواب عنه: بأن أحكام الشرع توقيفية وحتى في المعاملات  
يكون تعيين شرائط الملكية بيد الشارع. وإتما دلّ الدليل في المقام على دخل  
معروفية المالك السابق في سببية الاحياء للملك. و ذلك لإظهار الجملة  
الشرطية في قوله: «فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ صَاحِبَهَا» في ذلك. هذا مضافاً الى فتوى  
المشهور بذلك كما قال في الجواهر<sup>(٢)</sup>. و استدللّ لهم بأصالة بقاء الملك

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٢١.

٢ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٢٣.

مسألة ٤: كما يجوز إحياء القرى الدارسة و البلاد القديمة التي بادأ أهلها و صارت بلا مالك يجعلها مزرعاً او مسكناً او غيرهما، كذا يجوز حيازة (١) أجزائها الباقية من احجارها و اخشابها و آجرها و غيرها و يملكها الحائز إذا أخذها بقصد التملك.

بمقتضى العمومات ما لم يثبت التخصيص بالدليل و عدم معلومية كون مجرد الخراب مزيلاً للملك السابق مؤيداً بصحيفة سليمان بن خالد.  
و ثانيهما: حمل الأمر بأداء حق المالك السابق في قوله (ع): «فَلْيُؤَدَّ إِلَيْهِ حَقُّهُ» في صحيفة سليمان بن خالد على الاستحباب.

١ - و الدليل على ذلك مضافاً الى استقرار سيرة العقلاء على تملك الاشياء المنقولة بالحيازة - عموم بعض نصوص اللقطة مثل صحيفة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (ع) قال: «مَنْ أَصَابَ مَالاً أَوْ بَعِيرًا فِي فَلَاةٍ مِنَ الْأَرْضِ قَدْ كَلَّتْ وَ قَامَتْ وَ سَبَّيْهَا ضَاحِبُهَا مِمَّا لَمْ يَتَّبِعْهُ فَأَخَذَهَا غَيْرُهُ فَأَقَامَ عَلَيْهَا وَ أَنْفَقَ نَفَقَتَهُ حَتَّى أَحْيَاهَا مِنَ الْكَلَالِ وَ مِنَ الْمَوْتِ فَهِيَ لَهُ وَ لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا وَ إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ (١)». فَإِنَّ قَوْلَهُ: «إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ» بضميمة قوله: «مِمَّا لَمْ يَتَّبِعْهُ...». دلَّ على أَنَّ كُلَّ مَالٍ أَعْرَضَ عَنْهُ صَاحِبُهُ فَتَرَكَهُ وَ لَمْ يَتَّبِعْهُ يَكُونُ فِي حُكْمِ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ وَ يَجُوزُ تَمَلُّكُهُ بِالْحِيَازَةِ.

ومثلها في الدلالة بعض نصوص اللقطة الظاهرة في جوار تملك ما وُجدَ في أرضٍ او دارٍ خَرِبَتْ هلك او جلا أهلها بحيث يكون المالك مأيوساً من رجوع المالك، بلا حاجةٍ الى التعريف.

كصحيح محمد بن مسلم عن الباقر (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ الدَّارِ يُوجَدُ فِيهَا الوَرِقُ. فَقَالَ: إِنْ كَانَتْ مَعْمُورَةً فِيهَا أَهْلُهَا فَهِيَ لَهُمْ وَإِنْ كَانَتْ خَرِبَةً قَدْ جَلَا عَنْهَا أَهْلُهَا فَالَّذِي وَجَدَ المَالَ أَحَقُّ بِهِ<sup>(١)</sup>».

و صحيحه الآخر عن أحدهما (ع) في حديثٍ قال: «و سَأَلْتُهُ عَنِ الوَرِقِ يُوجَدُ فِي دَارٍ. فَقَالَ (ع): إِنْ كَانَتْ مَعْمُورَةً فَهِيَ لِأَهْلِهَا فَإِنْ كَانَتْ خَرِبَةً فَأَنْتَ أَحَقُّ بِهَا وَجَدْتَ<sup>(٢)</sup>».

و هاتان الروايتان وان لا ترتبطان بالمقام -لورودهما في مورد التقاط الورق و انما الكلام في الاسباب و آلات الدار المخروبة و الأرض الموات من الآجر و الخشب و الحديد و الاحجار ، و لكن ظاهر الشرطية في ذيلهما أنَّ كلَّ مال وُجد في أرضٍ او دارٍ خربة يُطمأنُّ بإعراض مالكها عن ذلك الشيء او جلائه او هلاكه او غلم بعدم رجوعه، يجوز تملكه بالحيازة من دون حاجةٍ الى التعريف. لاطلاق قوله (ع): «وَإِنْ كَانَتْ خَرِبَةً قَدْ جَلَا عَيْنُهَا فَالَّذِي وَجَدَ المَالَ أَحَقُّ بِهِ» في الصحيحة الأولى. و قوله: «وَإِنْ كَانَتْ خَرِبَةً فَأَنْتَ أَحَقُّ بِهَا وَجَدْتَ» في الثانية. فَانَّ هاتين الشرطيتين بمنزلة الكبرى الشاملة لأيِّ مالٍ

مسألة 5: لو كانت الأرض موقوفةً و طرأ عليها الموتان و الخراب فان كانت من الموقوفات القديمة الدارسة التي لم يعلم كيفية وقفها و أنّها خاصّ او عام او وقف على الجهات و لم يعلم من الاستفاضة و الشهرة غير كونها وقفاً على أقوامٍ ماضين لم يتبقّ منهم اسمٌ و لأرسمٌ او قبيلةٌ لم يُعرف منهم إلا الاسم، فالظاهر أنّها من الانفال. فيجوز<sup>(1)</sup> إحيائها كما اذا كان الموات المسبوق بالملك على هذا الحال. و إن علم أنّها وقفٌ على الجهات و لم تتعيّن بأن علم أنّها وقفٌ إمّا على مسجدٍ او مشهدٍ او مقبرةٍ او مدرسةٍ او غيرها و لم يعلمها بعينها او عَلِمَ أنّها وقف على اشخاص لم يعرفهم بأشخاصهم و أعيانهم كما اذا علم أنّ مالكتها قد وقفها على ذريته و لم يعلم من الواقف و من الذريّة، فالظاهر أنّ ذلك بحكم الموات المجهول المالك الذي نسب الى المشهور القول بأنّه من الانفال. و قد مرّ ما فيه من الاشكال بل القول به هنا أشكل. و الأحوط

موجودٍ في الصحارى و القنوات و الخرابات ممّا لم يُعلم له مالكٌ او عُليّمٌ إعراضه عنه.

١ - ان للموات الموقوفة اقساماً:

الاول: ما لم تعلم كيفية وقفه من أنّه وقفٌ على الجهات او الاشخاص او أنّه عام او خاص.

الاستئذان من الحاكم لمن أراد إحياءها و تعمیرها و الانتفاع بها بزرع أو غيره بأن يصرف أُجرة مثلها في الأول في وجوه اليَرِّ و في الثاني على الفقراء بل الاحوط خصوصاً في الأول مراجعة حاكم الشرع و اقالو طراً المَوْتَانِ على الوقف الذي علم مصرفه او الموقوف عليهم فلا ينبغي الاشكال في انه لو احياه احدٌ و عمّره و جب عليه صرف منفعته في مصرفه المعلوم في الأول. و دفعها و ايصالها الى الموقوف عليهم المعلومين في الثاني. و ان كان المتولّي او الموقوف عليهم تاركين إصلاحه و تعميره و مرّمته إلى أن آل إلى الخراب. لكن ليس لأحدٍ إحيائها و التصرف فيه مع وجود المتولّي المعلوم إلاّ بإذنه او الاستئذان من الحاكم مع عدمه في الأول و من المتولي او الموقوف عليهم ان كان خاصّاً او الحاكم ان كان عاماً في الثاني.

الثاني: ما علم أنه وقف لقومٍ الاّ انه لم يبق فردٌ لذلك القوم و لم يعلم منهم الاّ الاسم. و هذان القسمان في حكم الموات بالاصل و لا كلام في جواز إحيائها و تملّكها بالعمران و ذلك للعمومات الدالة على كون كلّ أرضٍ خربة لا رب لها او باد أهلها او تركوها أو جَلّوا عنها من الانفال و أنّها لمن احيها، من دون فرقٍ بين كونها مسبوقةً بالملك او الوقف. و نقلنا كثيراً منها في أوّل البحث و قد ذُكرت جميعها في الباب الأوّل من كتاب الأنفال، فراجع.



الثالث: ما علم وقفه لجهةٍ إلا أنه لم تعلم تلك الجهة بعينها أنها المدرسة او المقبرة او المسجد او الفقراء و نحو ذلك من الجهات.  
فُنسِبَ الى المشهور جواز إحيائه كما مرّ سابقاً في الموات المجهول المالك. ولكن يمكن الاشكال بأن المتيقّن من الجهة الموقوف عليها هو مطلق وجوه الخيرات و المبرّات. فلا بدّ من صرف منفعه بعد الاخياء في ذلك باذن الحاكم، عملاً بعموم: «الْوُقُوفُ عَلَى حَسَبِ مَا يُوقَفُهَا أَهْلُهَا» لا لعمومات المجهول المالك لعدم اندراجه في هذا العنوان.

الرابع: ما علم وقفه للأشخاص إلا أنّهم غير معلومين بأحاديثهم فيعامل معه حينئذٍ معاملة المجهول المالك فيجب الفحص عن الموقوف عليه. و بعد اليأس يتصدّق به على الفقراء باذن الحاكم كما هو المستفاد من معتبرة داوود بن أبي يزيد<sup>(١)</sup> السابقة و غيرها. فلا يجوز إحياءه حينئذٍ لما مرّ سابقاً فراجع.

الخامس: ما علم وقفه لجهةٍ خاصّةٍ او أشخاصٍ معيّنين فلا اشكال حينئذٍ في انه يجب على المحيي دفع أجرة المثل في تلك الجهة الخاصّة او إلى الاشخاص الموقوف عليهم و يجب عليه الاستئذان من المتولي او الموقوف عليهم في أصل الاحياء لكونه تصرفاً في ملكهم لا يجوز بغير اذنهم. و لا يدخل مثل هذا الأرض فيما لا ربّ لها حتى تدخل في عمومات الانفال بل لها ربّ - من المتولي او الموقوف عليهم - فلا مناص من العمل

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٧ - ح ١، قد مر ذكرها في / ص ١٨.

بعموم: «الْمَوْقُوفُ تَكُونُ عَلَى حَسَبِ مَا يُوقَفُهَا أَهْلُهَا»<sup>(١)</sup>.

السادس: ما علم أصل وقفيتها لكن تردّد بين وقفه لجهةٍ خاصّةٍ او للذريّة ولم يعلم أحدهما بعينه. فمقتضى الاحتياط حينئذٍ أن يصرف المحيي أجرة المثل في تلك الجهة المعينة باجازة الذرية. والوجه في ذلك أنّ بالعلم الاجمالي بالوقف - إقماً للجهة المعينة او للذرية - يتنجز وجوب العمل بالوقف. ولذا يجب مراعاة كلا طرفي العلم وهي انما تكون بصرف منافعها في تلك الجهة باذن الموقوف عليهم و لو لم يأذنوا يرجع الى الحاكم و كذا يجب الاستئذان منهم او منه في أصل الاحياء.

و اما استصحاب العنوان الموقوف عليه في القسم الثاني اذا احتُمل وجود فردٍ من القوم الموقوف عليهم - بعد العلم بهلاك الافراد الماضين منهم - فيكون من قبيل القسم الرابع من استصحاب الكلّي حيث يحتمل حدوث فردٍ آخر من العنوان مقارنةً لارتفاع الفرد السابق او قبله. والتحقق عدم جريان هذا القسم من الاستصحاب.

هذا مضافاً إلى أمارية خراب الأرض و اندراسها على عدم وجود صاحبٍ طالبٍ لها.

١ - الوسائل / ج ١٣ - ص ٢٩٥ - ب ٢ - ح ١.



إحياء الحريم  
وأحكامه



مسألة ٦: إذا كان الموات بالأصل حريماً لعامراً مملوك لا يجوز<sup>(١)</sup> لغير مالكة إحياءه وإن أحياه لم يملكه. و توضيح ذلك أن من أحيى مواتاً لإحداث شيء من دارٍ أو بستانٍ أو مزرعٍ أو غيرها تبع ذلك الشيء الذي أحدثه مقداراً من الأرض الموات القريبة من ذلك الشيء الحادث مما يُحتاج إليه لتمام الانتفاع به و يتعلق بمصالحة عادةً. و يُسمى ذلك المقدار التابع حريماً لذلك المتبوع و يختلف مقدار الحريم زيادةً و نقصاً باختلاف ذي الحريم. و ذلك من جهة تفاوت الأشياء في المصالح و المرافق المحتاج إليها. فما يحتاج إليه الدار من المرافق بحسب العادة غير ما يحتاج إليه البئر و النهر مثلاً. وهكذا باقي الأشياء. بل يختلف ذلك باختلاف البلاد و العادات أيضاً. فإذا أراد شخص إحياء حوالي ما له الحريم لا يجوز له إحياء مقدار الحريم بدون إذن المالك و رضاه و إن أحياه لم يملكه و كان غاصباً.

---

١ - قد استُدلّ على عدم جواز إحياء الحريم بأمور:

منها: إجماع الفقهاء كما عن جامع المقاصد و التذكرة و غيرهما. و اتكل عليه في الجواهر<sup>(١)</sup> فقال: بلا خلافٍ أجده فيه كما أعترف به غير واحدٍ بل في التذكرة «لأنعلم خلافاً بين علماء الامصار...» بل عن جامع المقاصد

---

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ٣٥.

الإجماع عليه و هو الحجّة، انتهى.

و لا يخفى عدم الاعتماد على مثل هذا الإجماع لاحتمال استناد المجمعين الى بعض الوجوه المستدلّ بها في المقام.  
منها: قاعدة نفي الضرر كما استدلّ به في الجواهر.

و تقريب الاستدلال بها أنّ جواز إحياء الحریم ممّا يوجب الضرر على ذي الحریم و يزاحمه في الانتفاع من ملكه. لان المفروض إحتياج المالك في تمام الانتفاع من ملكه الى الحریم، حتى يعبر عنه او يبّل الطين فيه لصنع الحائظ او يجمع ضيعته و غلاته و أخشاب الاشجار فيه. و هذا حقّ ثابت لمالك تلك الأرض او الدار او البستان. وإنّ جواز إحياء حریمه يوجب جرمان المالك من حقّه و تضرّره بذلك.

و فيه: ان ورود الضرر عليه غير معلوم لامكان فعل جميع المذكورات غير العبور - مما يتّم الانتفاع من الملك بها - في داخل ملكه. نعم يكون احياء حریمه مزاحماً لحقه و هو غير الضرر عليه. لانه نقص في المال و لا يرد بذلك عليه تقصّ.

و منها: سيرة العقلاء، حيث يكون الانتفاع من الحریم عندهم حقّاً ثابتاً مسلماً للمالك. و لا يجيزون أحداً التجاوز اليه و تصرفه بدون إذن المالك. وإنّ الشارع لم يردع عنها بل يستفاد من بعض النصوص إمضاؤها كما يأتي ذكرها.  
و منها: النصوص المعتمدة بعضها الدالة على أحقية المالك بحریم ملكه

او حريم ضيعته ومتاعه.

مثل ما رواه الكليني و الشيخ باسنادهما عن محمد بن عبدالله قال:  
«سَأَلْتُ الرَّضَا (ع) عَنِ الرَّجُلِ تَكُونُ لَهُ الضَّيْعَةُ وَ تَكُونُ لَهَا حُدُودٌ تَبْلُغُ حُدُودَهَا  
عِشْرِينَ مِثْلًا أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ، يَأْتِيهِ الرَّجُلُ فَيَقُولُ أَعْطِنِي مِنْ مَرَاعِي ضَيْعَتِكَ وَأَعْطِيكَ  
كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا. فَقَالَ (ع): إِذَا كَانَتِ الضَّيْعَةُ لَهُ فَلَا بَأْسَ (١)».

لا اشكال في دلالة هذا الخبر لأن قوله: «إِذَا كَانَتِ الضَّيْعَةُ لَهُ فَلَا بَأْسَ»  
ظاهر في أن لصاحب الضيعة حقاً في الأرض يتبع ملكية ضيعتها. لصيرورة  
الأرض حريماً له بجمع الضيعة فيها و يجوز له أخذ تلك الدراهم في قبالة رفع  
اليده عن حقه. فلا يكون أكلاً للمال بالباطل كما توهمه السائل بلحاظ عدم  
ملكية رقبة الأرض لصاحب الضيعة بمجرد جعل الضيعة فيها. فبهذا التقريب  
تدل هذه الرواية على أن للمالك حقاً في حريمه و لا يجوز لغيره التصرف فيه  
و تملكه بدون اذنه.

و لكن وقع في سندها محمد بن عبدالله. و عدّه الشيخ في رجاله من  
اصحاب الرضا (ع) و عدّه البرقي من اصحاب الكاظم. و هو لم يُعرف بمدح و  
لا قدح. فمن هنا لا يخلو سندها من مناقشة. و ان لا يبعد القول باعتبارها نظراً  
الى تعبير الشيخ و البرقي في توصيفه بانه من اصحاب الرضا (ع) ولعله نظر  
صاحب الجواهر في استظهار صحته.

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٦ - ب ٩ - ح ١.



و ما رواه المشايخ الثلاثة باسنادهم عن إدريس بن زيد عن أبي الحسن (ع) قال: «سألته وقلت: نجعلت فذاك إن لنا ضياعاً و لنا حدوداً و لنا الدواب و فيها مراعبي و للرجل منا غنم و إبل و يحتاج إلى تلك المراعبي لا يلبه و غنمه أيجل له أن يحمي المراعبي لحاجته إليها؟ فقال (ع): إذا كانت الأرض أرضه فله أن يحمي و يصير ذلك إلى ما يحتاج إليه. قال: و قلت له: الرجل يبيع المراعبي، فقال (ع): إذا كانت الأرض أرضه فلا بأس (١)».

فان قوله (ع): «إذا كانت الأرض أرضه فله أن يحمي و يصير ذلك إلى ما يحتاج إليه» دل بمفهومه على انه لو لم يكن ذلك المرعى او مكان جمع الضيعة ملكه لا يجوز له أن يمنع صاحب الضيعة منه. و مرجع ذلك الى صيرورة مكان جمع الضيعة و المرعى حريماً لصاحب الضيعة و الراعي و انه يوجد له بذلك حق فيه و ليس لغيره منعه منه. و يدل ذيل هذا الخبر على عدم كونه مالكاً للحریم بل له مجرد حق فيه و لذا منع (ع) عن بيعه و أما اخذ الدراهم - المذكور في خبر محمد بن عبدالله - فأتما هو بازاء رفع اليد عن حقه.

و أما سند هذا الخبر فالأقوى اعتباره حيث لا كلام في غير ادريس بن زيد. و آته ممدوح حيث عبر الصدوق (ره) عنه بصاحب الرضا (ع) فهذه الرواية حسنة لأجل ذلك.

و التحقيق تامة الاستدلال بالسيرة و هذين الخبرين.

مسألة ٧: حریم الدار<sup>(١)</sup> مطرح تراپها و کناستها و رمادها و مصب مائها و مطرح ثلوجها و مسلك الدخول و الخروج منها في الصوب الذي يفتح اليه الباب. فلو بنى داراً في أرض موات تبعه هذا المقدار من الموات من حوالها فليس لأحد أن يُحيي هذا المقدار بدون رضی صاحب الدار. و ليس المراد من استحقاق الممر في قبالة الباب استحقاقه على الاستقامة و على امتداد الموات، بل المراد ان يبقى

هذا مضافاً الى تأييد ذلك بالنبوي المرسل: «مَنْ أَحْيَى مَيْتَهُ فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهِيَ لَهُ»<sup>(١)</sup>. حيث دلّ بمفهومه على عدم جواز تملك حق الغير بالإحياء و لا ريب أن حریم الملك حق للمالك.

و مثله عموم ما رواه العامة: «مَنْ سَبَقَ إِلَى مَالٍ يَسْبِقُهُ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ»<sup>(٢)</sup>. و في المستدرک: «فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»<sup>(٣)</sup> فان المالك سابق الى حریم ملكه من غيره.

١ - ان تشخيص مقدار حریم الدار موكول الى نظر العرف و ملاكه قدر حاجة صاحب الدار في الانتفاع التام و الكامل من داره و عدم المزاحمة معه في ذلك. و لم يرد نص في حریم الدار.

١ - سنن البيهقي / ج ٦ - ص ١٤٢.

٢ - المستدرک / ب ١، من كتاب احياء الموات / ح ١٤٢.

٣ - سنن البيهقي / ج ٦ - ص ٠٤.

### \* حریم الحائط \*

مسلك له يدخل ويخرج الى الخارج بنفسه و عياله و أضيافه و ما تعلق به من دوابه و أحماله و أثقاله بدون مشقة بأي نحو كان. فيجوز لغيره احياء ما في قبالة الباب من الموات إذا بقي له الممر ولو بانعطاف و انحراف. و حریم الحائط<sup>(١)</sup> لو لم يكن جزءاً من الدار - بأن كان مثلاً جدار حصارٍ او بستان او غير ذلك - مقدار ما يحتاج اليه لطرح التراب و الآلات و بلّ الطين لو أنتقض و أحتاج الى البناء و الترميم. و حریم

### \* حریم الحائط \*

١ - عين ما قلناه في حریم الدار يأتي هنا ايضاً. فان حقّ الحریم ثابتٌ للحائط و النهر- و غير ذلك ممّا أُحيي في الموات - بسيرة العقلاء. و تشمل العمومات السابقة - الدالة على استحقاق المالك لحریم ملكه - جميع هذه الموارد.

النهر<sup>(١)</sup> مقدار مطرح طينه و ترابه اذا آحتاج الى التنقية و المجاز على حافتيه للمواظبة عليه و لإصلاحه على قدر ما يحتاج اليه. و حریم البئر<sup>(٢)</sup> ما تحتاج اليه لأجل السقي منها و الانتفاع بها من الموضع الذي يقف فيه النازح ان كان الاستقاء منها باليد، و موضع الدولاب و متردد البهيمة ان كان الاستقاء بهما، و مصبّ الماء و الموضع الذي يجتمع فيه لسقي الماشية او الزرع من حوض و نحوه، و الموضع الذي يطرح فيه ما يُخرج منها من الطين و غيره لو اتفق الاحتياج اليه. و حریم العين ما تحتاج اليه لاجل الانتفاع بها او اصلاحها و حفظها على قياس غيرها.

### \* حریم النهر \*

- ١ - و الدليل عليه - مضافاً الى السيرة و العمومات السابقة - مرفوعة ابراهيم بن هاشم: «حَرِيمُ النَّهْرِ حَافَتَاهُ وَ مَا يَلِيهَا»<sup>(١)</sup>.
- ٢ - ان لكل من العين و البئر و القناة نوعين من الحریم: أحدهما: الحریم في سطح الأرض ممّا يُحتاج إليه من أطرافه في الاستقاء منها و الانتفاع بها و هذا النوع مقصود الماتن «قده» هنا. و الآخر حریمها بحسب مخازن الماء في عمق الأرض و سيأتي بيان

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٢٣٩ - ح ٤.

مسألة ٨: لكلٍ من البئر والعين والقناة - أعني بئرها الأخيرة التي هي منبع الماء ويُقال لها بئر العين وأمّ الآبار وكذا غيرها إذا كان منشأً للماء - حریمٌ آخر<sup>(١)</sup> بمعنى آخر. وهو المقدار الذي ليس لأحدٍ أن يحدث بئراً أو قناةً أخرى فيما دون ذلك المقدار بدون إذن صاحبهما بل الأحوط لحاظ الحریم كذلك بين القناتين مطلقاً وان كان الجواز في غير ما ذكر أشبه.

مقداره. والدليل على ثبوت الحریم بالمعنى الاول - الذي هو المقصود هنا - ما سبق من سيرة العقلاء وعمومات عدم جواز احياء الحریم والتصرف فيه.

### \* حریم البئر والعين والقناة في عمق الأرض \*

١ - ان لكل من البئر والعين والقناة حریماً خاصاً في عمق الأرض - كما قلنا آنفاً .. وقد حُدِّدَ مقدار هذا الحریم في النصوص. ولا يخفى أنّ لزوم رعاية هذه الحدود لكل واحدٍ منها انما يكون بالقياس الى مثله - كما اشار اليه في المسألة التاسعة ..

و السّر في ثبوت هذا الحریم انه لو أحدث بئراً أو قناة في أقل من هذه الفواصل المحددة في النصوص تجذب البئر أو القناة الجديدة ماء البئر أو القناة السابقة فيرد بذلك الضرر على صاحبهما.

ولا يخفى أنّ هذه الحدود حقيقيةٌ تكوينيةٌ ولا دخل لنظر العرف فيها. نعم يمكن ان تتغيّر بمرور الأزمان بسبب التغيرات الجويّة و تحوّل ماء البحار و حدوث الشقوق و المرتفعات الجديدة على سطح الأرض و إنّ تشخيص ذلك بحسب شرائط الزمان و المكان موكولٌ الى نظر أهل الخبرة. و بناءً على هذا الأساس لا موضوعية للمقادير المذكورة في النصوص بل هي مصاديق كليّ الحد الفاصل المدفوع به الضرر.

والشاهد على ذلك نصوص المقام:

منها: صحيح محمد بن الحسين أبي جعفر الزيات الهمداني قال: «كَتَبْتُ إِلَى أَبِي مُحَمَّدٍ (ع): رَجُلٌ كَانَتْ لَهُ قَنَاةٌ فِي قَرْيَةٍ فَأَزَادَ رَجُلٌ أَنْ يَحْفَرَ قَنَاةً أُخْرَى إِلَى قَرْيَةٍ لَهُ كَمْ يَكُونُ بَيْنَهُمَا فِي الْبُعْدِ حَتَّى لَا تَضُرَّ إِحْدَاهُمَا بِالْأُخْرَى فِي الْأَرْضِ إِذَا كَانَتْ صَلِيَةً أَوْ رُخْوَةً؟ فَوَقَّعَ (ع): «عَلَى حَسَبِ أَنْ لَا تَضُرَّ إِحْدَاهُمَا بِالْأُخْرَى إِنْ شَاءَ اللَّهُ...»<sup>(١)</sup>.

فان قوله (ع): «عَلَى حَسَبِ أَنْ لَا تَضُرَّ إِحْدَاهُمَا بِالْأُخْرَى» كبرىٌ كليّةٌ تُعْطِي الضَّابِطَةَ فِي حَدِّ الْحَرِيمِ وَ مَقْدَارِهِ.

و معتبرة عقبه بن خالد الواردة في قناتين أُحْدِثَتْ إِحْدَاهُمَا بَعْدَ الْأُخْرَى عَنْ الصَّادِقِ (ع) قَالَ: «فَيَنْظُرُ أَيُّهُمَا أَضَرَّتْ بِصَاحِبَتِهَا، فَإِنْ رَأَيْتِ الْأَخِيرَةَ أَضَرَّتْ بِالْأُولَى فَلْتُعَوَّرْ»<sup>(٢)</sup>. و في خبره الآخر: «فَإِنْ كَانَتْ الْأَخِيرَةُ أَخَذَتْ مَاءً

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٢ - ب ١٤ - ح ١.

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٤ - ح ١.

و هو في البئر أربعون ذراعاً إذا كان حفرها لأجل استقاء الماشية من الإبل ونحوها منها. وستون ذراعاً<sup>(١)</sup> إذا كان لأجل الزرع وغيره. فلو أحدث شخص بئراً في مواتٍ من الأرض لم يكن لشخصٍ آخر إحداث بئرٍ أخرى في جنبها بدون اذنه. بل ما لم يكن الفصل بينهما أربعين ذراعاً أو ستين فما زاد على ما فصل.

الأولى عَوَّرَتِ الأَخِيرَةَ وَإِنْ كَانَتِ الأُولَى أَخَذَتْ مَاءَ الأَخِيرَةِ لَمْ يَكُنْ لِصَاحِبِ الأَخِيرَةِ عَلَى الأُولَى شَيْءٌ<sup>(١)</sup>».

والاقوى اعتبار رواية عقبة بن خالد وذلك لوثاقة سائر رجال خبره غير محمد بن عبد الله بن هلال وهو وان لم يؤتق صريحاً الا انه لم يرد فيه قدح مع أنه كثير الرواية وقد وقع في طريق اسناد كامل الزيارات.

١ - يدل على ذلك موثقة السكوني عن أبي عبدالله (ع): «إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ص) قَالَ: مَا بَيْنَ بئرِ المَعَطِنِ إِلَى بئرِ المَعَطِنِ أَرْبَعُونَ ذِرَاعاً وَ مَا بَيْنَ البئرِ النَّاضِحِ إِلَى النَّاضِحِ سِتُونَ ذِرَاعاً»<sup>(٢)</sup>.

فإن المقصود من البئر المعطن ما كان حفرها لأجل استقاء الماشية و من البئر الناضح ما كان حفرها لأجل الزرع وغيره.

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٤ - ح ٣.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٩ - ب ١١ - ح ٥.

و في العين و القناة خمسمائة ذراع في الأرض الصلبة و ألف ذراع في الأرض الرخوة (١). فإذا استنبط انسان عيناً او قناة في أرض مواتٍ صلبة و أراد غيره حفر أخرى تباعد عنه بخمسمائة ذراع. و ان كانت رخوة تباعد بألف ذراع. و لو فرض ان الثانية تضرُّ بالأولى او تنقص ماءها مع البعد المزبور.

و صحيح حماد بن عثمان قال: سمعت ابا عبدالله (ع): «حريم البئر العادية أربعمون ذراعاً» (١).

والمقصود بالعادية هو البئر المحدث في الأرض الموات فانها منسوبة الى قوم عاد بلحاظ قدمه زمنهم، بل قيل إنهم أول قوم عمروا الأرض و أحدثوا فيها العمران.

١ - والدليل عليه: موثقة السكوني عن أبي عبدالله (ع): «إن رسول الله (ص) قال: ... و ما بين العين إلى العين - يعني القناة - خمسمائة ذراع» (٢).

و لا يخفى أن هذا المقدار يعتبر في الأرض الصلبة بقريئة معتبرة عقبة بن خالد عن أبي عبدالله (ع) قال: «يكون بين البئرين إذا كانت أرضاً صلبة خمسمائة ذراع و إن كانت أرضاً رخوة فألف ذراع» (٣).

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٨ - ب ١١ - ح ١.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٩ - ح ٥.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٨ - ح ٣.



فالأحوط لو لم يكن الأقوى<sup>(١)</sup> زيادة البعد بما يندفع به الضرر او التراضي مع صاحب الأولى.

مسألة ٩: اعتبار البعد المزبور في القناة إنما هو في إحداث قناة اخرى<sup>(٢)</sup> كما أشرنا اليه آنفاً. وأما إحياء الموات الذي في حوالها لزرع او بناء او غيرهما فلا مانع<sup>(٣)</sup> منه اذا بقي من جوانبها مقدارٌ تحتاج للزح او الاستقاء او الاصلاح و التقيّة و غيرها ممّا ذكّر في مطلق البئر. بل لا مانع من إحياء الموات الذي فوق الآبار و ماينها اذا أُبقي من أطراف حلقها مقدار ما تحتاج اليه لمصالحها. فليس لصاحب القناة المنع عن الإحياء للزرع و غيره اذا لم يضربها.

١ - بل هو الأقوى لمامر من ضابطة حدّ الحريم إستناداً الى السيرة والنصوص.

٢ - فانه مفاد نصوص المقام و مقتضى القاعدة حيث تجذب القناة اللاحقة ماء القناة الأولى فتضرب بصاحب الأولى. و قد نقلنا النصوص الدالة على النهي عن ذلك آنفاً.

٣ - لعدم ورود الضرر - من جذب ماء القناة و تلوثها و غير ذلك - بسبب احياء حوالها من سطح الأرض و التصرف فيها.

مسألة ١٠: قد مرّ أن التباعد المزبور في القناة انما يُلاحظ بالنسبة الى البئر التي تكون منبع الماء أو منشأه. وأما الآبار الأخر التي هي مجرى الماء فلا يراعى الفصل المذكور بينها. فلو أحدث الثاني قناة في أرضٍ صُلبة وكان منبعها بعيداً عن منبع الأولى بخمسائة ذراعٍ ثم تقارب في الآبار الأخر التي هي مجرى الماء إلى الآبار الأخر للأخرى إلى أن صار بينها وبينها عشرة أذرعٍ مثلاً لم يكن لصاحب الأولى منعه. نعم لو فرض أن قرب تلك الآبار أضرب تلك الآبار من جهة جذبها للماء الجاري فيها أو من جهةٍ أخرى تباعد بما يندفع به الضرر (١).

مسألة ١١: القرية المبنية في الموات لها حريم (٢) ليس لأحدٍ إحياءه ولو أحياه لم يملكه. وهو ما يتعلق بمصالحها و مصالح أهلها من طرفها المسلوكة منها و إليها و مسيل مائها و مجمع ترابها و كناستها

---

١ - كما دلّ على ذلك صحيحة محمد بن الحسين و معتبرة عقبة بن خالد و مرسل محمد بن حفص السابقة، فراجع و تأمل فيها.

٢ - لم يرد نصٌّ خاصٌّ على تعيين مقدار حريم القرية و إنّ تعيينه بنظر أهل العُرف. و مقداره ما يحتاج إليه أهل القرية لمصالحهم و أمورهم المختلفة بحسب شؤونهم و عاداتهم و رسومهم. و الدليل عليه سيرة العقلاء و بعض العمومات السابقة الدالة على ثبوت حق الحريم.

**\* حكم مالو تبدل المزرع او البستان الى قرية \***

و مطرح سمارها ورمادها و مشرعها و مجمع أهالها لمصالحهم على حسب مجرى عادتهم و مدفن موتاهم و مرعى ماشيتهم و محتطهم و غير ذلك.

و المراد بالقرية البيوت و المساكن المجتمعة المسكونة فلم يثبت هذا الحریم للضيعة و المزرعة ذات المزارع و البساتين المتصلة الخالية من البيوت و المساكن و السكنة. فلو أحدث شخص قناة في فلاة و أحيى أرضاً بسيطة بمقدار ما يكفيه ماء القناة و زرع فيها و غرس فيها النخيل والأشجار لم<sup>(١)</sup> يكن الموات المجاور لتلك المحياة حريماً لها فضلاً عن التلال و الجبال القريبة منها. بل لو أحدث بعد ذلك في تلك المحياة دوراً و مساكن حتى صارت قرية كبيرة يشكل<sup>(٢)</sup> ثبوت الحریم

١ - حيث لا يصير بذلك قرية بل هو زرع او بستان فيثبت حريمها لا حريم القرية.

**\* حكم مالو تبدل المزرع او البستان الى قرية \***

٢ - وجه الاشكال ما نُقِل من اتفاق الفقهاء على عدم ثبوت الحریم لما أُحدث في الاملاك المعمورة و قاعدة السلطنة. حيث انه يزاحم ثبوت الحریم سلطنة مالك الأرض العامرة على ملكه. كما قال في الجواهر<sup>(١)</sup>: «بلا خلاف

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٤٩.

أجده فيه كما عن الشيخ و ابني زهرة و ادريس الاعتراف به، بل في الكفاية نسبته إلى الأصحاب مشعراً بالاجماع عليه و لعلّه لقاعدة تسلّط الناس على أموالهم و غيرها».

و لكنّه غير وجيه. أمّا الاجماع المذكور: فمحتمل المدرك لاحتمال إستنادهم إلى قاعدة السلطنة و سيرة العقلاء. و على فرض حجّيته فالقدر المتيقن منه ما اذا كان الحریم عامراً دون ما اذا كان مواتاً بأن صار البستان كلّه قريةً و كان أطرافه مواتاً.

و أمّا السيرة:

فقد يوجّه هذا الاشكال بعدم احراز جريان سيرة العقلاء على ثبوت الحریم للقرية المُحدّثة في الأملاك العامرة، و لا اطلاقاً لفظي يُرجع اليه عند الشك.

و فيه: انه يصح فيما لو كان اطراف البستان عامرةً قبل احداث القرية لوضوح عدم صيرورة الملك العامر حريماً. و أما اذا كان اطراف البستان او النخيل مواتاً قبل إحداث القرية فيهما، فلا اشكال في ثبوت الحریم للقرية المحدثة حينئذٍ حيث يتبدّل بذلك عنوان المزرعة والبستان الى القرية. و إنّ العقلاء لا يُفرّقون في سيرتهم بين قريةٍ أُحدثت في الأرض الموات او المحياة فيما اذا صارت الأرض المحياة بتمامها قريةً بحيث كان جميع أطرافها مواتاً من دون أن تقع بين الأملاك العامرة.

واقا مالك البستان و القناة و النخيل - الذي هو محدث القرية - لا يُلاحظ شخصه في ثبوت الحریم بعد ما قطع البستان و باع قطعاته الى سكنة القرية بل إنما الملحوظ عند العقلاء حقُّ اهل القرية بلا فرقٍ بينها و بين سائر الثُرى.

نعم لو كان أطرافها أيضاً ملك الاشخاص و كانت محيأةً بان كانت مزرعاً او معملاً او مصنعاً و نحو ذلك، لا حریم لها في ملك الغير عملاً بعموم قاعدة السلطنة و بسيرة العقلاء. فإنها استقرت على عدم ثبوت الحریم للقرية حينئذٍ لأنَّ العقلاء لا يُجوزون مزاحمة مُلاك الأطراف المحيأة باحداث القرية جنبها.

و هذا بخلاف ما اذا كان أطرافها قبل تبديلها الى القرية مواتاً. ووجه الفرق أنَّ منشأ اختصاص إستقرار السيرة بثبوت الحریم لما أُحدث في الموات، مزاحمة ثبوت الحریم لما أُحدث في العامرة مع ملك مالكي أطرافها و منافاته لسلطنتهم على أملاكهم. و لا يأتي هذا الملاك في المقام حتى يدخل في مصب جريان السيرة. و ذلك لأنَّ أطراف المزرعة او البستان كانت قبل تبدلها الى القرية مواتاً. و كان حریم القرية من أوّل زمان حدودها واقعاً في الأرض الموات و لم يكن مزاحماً لأحدٍ و لا منافياً لسلطنة شخص على ملكه. بل الأمر بالعكس فان من يريد إحياء حریم تلك القرية يزاحم حقوق سكّيتها.

لها. نعم لو أحدثها في جنب المزرعة والبساتين في أراضي الموات فالظاهر ثبوته لها. بل لا يبعد ثبوت بعض الحریم من قبيل مرعى الماشية لها مطلقاً. كما أنّ للمزرعة بنفسها أيضاً حریماً وهو ما تحتاج اليه في مصالحها و يكون من مرافقها من مسالك الدخول والخروج و محلّ يادرها و حظائرها و مجمع سادها و ترابها وغيرها.

هذا مضافاً الى أنّ عموم مفهوم قوله (ص): «مَنْ أَحْيَى مَيْتَةً فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهِيَ لَهُ» يمنع من جواز تملك حریم تلك القرية. لكونه تصرفاً في حق المسلمين من سكتها.

وأما قاعدة: «الناس مسلطون على أموالهم» فلا مستند لها من النصوص الآ ما رواه في غوالي اللثالي مرسلًا عن النبي (ص): «إِنَّ النَّاسَ مُسَلِّطُونَ عَلَيَّ أَمْوَالِهِمْ»<sup>(١)</sup>. ولا يخفى ما فيه من الضعف.

وإتما تبنى هذه القاعدة على سيرة العقلاء و قد بحثنا عن مفادها و مقتضاها في المقام.

مسألة ١٢: حد المرعى الذي هو حريم للقرية و محتطها، مقدار حاجة أهاليها بحسب العادة بحيث لو منعهم مانع أو مزاحم لوقعوا في الضيق والحرَج و يختلف ذلك بكثرة الأهالي و قتلهم وكثرة المواشى والدواب و قتلها وبذلك يتفاوت المقدار سعةً و ضيقاً، طولاً و عرضاً<sup>(١)</sup>.

مسألة ١٣: ان كان مواتٌ بقرب العامر و لم يكن من حريمه و مرافقه جاز<sup>(٢)</sup> لكلٍ أحدٍ إحياءه و لم يختص بمالك ذلك العامر و لا أولوية له. فإذا طلع شاطئٌ من الشط بقرب أرضٍ محياةٍ أو بستانٍ مثلاً كان كسائر الموات. فمن سبق إلى إحيائه و حيازته كان له و ليس لصاحب الأرض أو البستان منعه.

مسألة ١٤: لا اشكال في أنّ حريم القناة المقدر بخمسائة ذراعٍ أو الف ذراعٍ ليس ملكاً لصاحب القناة و لا متعلقاً لحقه المانع عن سائر

١ - لما سبق أنّ الملاك في مقدار الحريم قدر حاجة أهالي القرية بحسب جريان العادة على ما ترتفع به حوائجهم المتنوعة.

٢ - لجريان السيرة على التملك بالإحياء في هذه الصورة و لدخولها تحت عمومات مملكية الأحياء - السابقة في أول البحث - و ذلك لانه لم يتعلق به حقٌ مسلمٌ و لا يكون ملكاً لأحدٍ حتى يزاحم حق المالك و ينافي سلطنته على ملكه.

تصرفات غيره بدون إذنه. بل ليس له إلا حق (١) المنع عن أحداث قناة  
أخرى كما مرّ. و الظاهر أنّ حریم القرية ايضاً ليس ملكاً لسكانها و  
أهاليها بل إنّما لهم حق الأولوية. و اما حریم النهر و الدار فهو (٢) ملك  
لصاحب ذي الحریم على تردّد و إن لا يخلو من وجه فيجوز له بيعه  
كسائر الاملاك.

١ - لعدم دلالة موثقة السكوني و معتبرة عقبة بن خالد على أكثر من  
ذلك. و إنّ مصب استقرار السيرة ايضاً يختص بالمنع عن هذا النوع من  
التصرف دون سائر أنحاء التصرفات. و الوجه فيه أنّ السيرة إنّما استقرت على  
منع أي تصرف يضرّ بالقناة السابقة و هو يكون بأحداث قناة أخرى في أقل  
من الفاصلة المذكورة و أما سائر أنحاء التصرفات فلا يضرّ بها.

### \* هل يكون حریم النهر و الدار ملكاً لصاحبهما؟ \*

٢ - إنّ ملكية حریم النهر و الدار لصاحبهما قد وُجّهت بسيرة العقلاء من  
أنهم يعاملون معه معاملة الملك و أنّ ذلك لا يخالف إطلاق دليل لفظي في  
المقام.

و فيه، أولاً: ان السيرة على خلاف ذلك. لأنّ العقلاء يُعاملون مع حریم  
الدار و النهر معاملة الحق كحریم سائر الاملاك.



**\* هل يكون حریم النهر والدار ملكاً لصاحبهما؟ \***

و ذلك لان الملاك الذي يكون منشأ استقرار سيرتهم على ثبوت الحریم هو توقف الانتفاع التام من الملك على التصرف في حریمه. و على هذا الاساس فإنّ العقلاء يعاملون مع الحریم معاملة ما يتوقف عليه الانتفاع الكامل من املاكهم - و يُعَبَّر عنه بحق الحریم - و لا يعاملون معه بعنوان الملك. و من هنا لا يُعَدُّون الحریم جزءاً من المبيع و لا يدفعون بازائه قدرأ من الثمن في بيع أملاكهم و ذورهم.

و الحاصل أنّه لو لم تكن السيرة على الخلاف - بهذا التقريب - فلا أقلّ من عدم احراز استقرارها على معاملة الملك مع الحریم. و لا بدّ من احراز السيرة و الأ لا تصلح دليلاً على الحكم الشرعي.

و ثانياً: انّ قوله «قُلْتُ لَهُ: الرَّجُلُ يَبِيعُ الْمَرَاعِي فَقَالَ: إِذَا كَانَتْ الْأَرْضُ أَرْضَهُ فَلَا بَأْسَ»<sup>(١)</sup> في حسنة ادريس بن زيد، ظاهرٌ في عدم جواز تملك الحریم مطلقاً. و ذلك لانه و ان كان السؤال عن حریم الضيعة و المرعى و لكن جواب الامام (ع) بالشرطية المذكورة يكون بمنزلة كبرى كلية تفيد بمفهومها أنّ الحریم لا يصير ملكاً مطلقاً. و لذا لم يجوز بيعه فهي باطلاقها تشمل حریم الدار و النهر أيضاً.

١- الوسائل / ج ١٢ - ص ٢٧٦ - ب ٢٢ - ح ١.

مسألة ١٥: ما مرّ من الحرّيم لبعض الأملاك إنّما هو فيما إذا ابتكرت في أرضٍ مواتٍ<sup>(١)</sup> وأما في الأملاك المجاورة فلا حرّيم لها. فلو أحدث المالك المجاوران حائطاً في البين لم يكن له حرّيماً من الجانبين. ولو أحدث أحدهما في آخر حدود ملكه حائطاً او نهراً لم يكن لهما حرّيماً في ملك الآخر. وكذا لو حفر أحدهما قناةً في ملكه كان للآخر إحداث قناةٍ أخرى في ملكه و ان لم يكن بينهما الحد.

مسألة ١٦: ذكر جماعة أنه يجوز لكل من المالكين المتجاورين التصرف في ملكه بما شاء و حيث شاء و ان استلزم ضرراً على الجار. لكنّه مشكّل على اطلاقه. والأحوط عدم جواز ما يكون سبباً لعروض

١ - قد مرّ أنّما ان مجرد إحداث الملك في الأرض العامرة لأ موضوعية له في نفي ثبوت الحرّيم. بل الملاك وقوع الحرّيم في الأرض العامرة لما قلناه من اختصاص استقرار سيرة العقلاء على منع ثبوت الحرّيم بهذه الصورة و ذلك لأنّ ثبوت الحرّيم يزاحم ملك الغير و ينافي سلطنته في خصوص هذه الصورة، دون ما إذا كان الحرّيم واقعاً في الموات حيث لا مالك لها و ان أحدث المملك نفسه في الأرض العامرة. فيعتبر في نفي الحرّيم وقوعه في ملك الغير كما فرضه الماتن «قده» في الاملاك المجاورة.

الفساد<sup>(١)</sup> في ملك الجار بل لا يخلو من قرب الآ اذا كان في تركه حرجٌ او ضررٌ عليه فحيثُ يجوز له التصرف كما اذا دُقَّ دُقّاً عنيماً انزعج منه حيطان داره بما أوجب خللاً فيها او حبس الماء في ملكه بحيث تنشر منه الندوة في حائطه او أحدث بالوعةً او كنيفاً بقرب بئر الجار أوجب فساد مائها بل وكذا لو حفر بئراً بقرب بئرهِ اذا أوجب نقص مائها! و كان ذلك من جهة جذب الثانية ماءً الأولى. و أمّا اذا كان من جهة أنّ الثانية لكونها أعمق و وقوعها في سمت مجرى المياه ينحدر فيها الماء من عروق الأرض قبل أن يصل إلى الأوّل فالظاهر انه لا مانع منه. و المائزين الصورتين يدركه أو لوا الحدس الصائب من أهل الخبرة. وكذا لا مانع من اطالة البناء و ان كان مانعاً من الشمس و القمر و الهواء او جعل داره مدبغة او مخبزةً مثلاً و ان تأدّى الجار من الريح و الدخان اذا لم يكن يقصد الايذاء وكذا احداث ثقبة في جداره الى دار جاره موجبة للاشراف او لانجذاب الهواء فان المحرّم هو التطلّع على دار الجار لا مجرّد ثقب الجدار.

١ - ان التصرف في الملك تارة: يوجب إتلاف مال الجار. و أخرى:

يورد به الضرر عليه. و ثالثة: يتأدّى به الجار.

و ظاهر الماتن «قده» إختصاص حرمة التصرف في الملك بما اذا

أوجب إتلاف مال الجار وإفساد ملكه بأن تصرف المالك في ملكه بنحو  
يوجب رخوة حائط البيت و يستلزم خرابه بحيث يصدق عليه اتلاف مال  
الجار حتى يكون مشمولاً لعموم قاعدة الاتلاف. كما اشار اليه في الجواهر  
حيث قال: «وبالجملة فالغرض أنّ المسألة لم يكن فيها اجماعٌ محققٌ على  
جهة الاطلاق. فيمكن أن يقال بمنع التصرف في ماله على وجهٍ يترتب عليه  
الضرر في مال الغير مثلاً بتوليدية فعله بحيث يكون له فعلٌ و تصرفٌ في مال  
الغير و اتلافٌ له يتولد من فعله فعلٌ في مال الغير لأتلفٌ خاصّةً بلافعلٍ  
منه (١)».

و اما اذا أوجب الضرر على الغير كالضرر العرضي او غيره مما لا يصدق  
عليه اتلاف المال فهل يحرم التصرف في الملك حينئذٍ؟ او اذا أوجب تأذي  
الجار من دون صدق الضرر فهل يجوز التصرف في الملك المستلزم له أم لا؟  
فظاهر الماتن «قده» عدم حزمة التصرف في الملك المستلزم للضرر  
الغير المالي ممّا لا يصدق عليه عنوان الاتلاف كما صرح في ذيل المسألة  
بعدم حزمة التصرف المتأذي به الجار اذا لم يكن عن عمد.

وقد حكم جماعة من الفقهاء كالعلامة في القواعد و غيره بجواز  
تصرف كل من الجارين في ملكه وإن تضرر صاحبه لتعارض قاعدة السلطنة  
الجارية في حقهما معاً و عدم المرجح. كما نقل في الجواهر فقال: «و من هنا

أي التعارض المذكور صرّح في القواعد و غيرها بأن لكل منهم التصرف في ملكه بما شاء و ان تضرّر صاحبه و آتة لاضمان عليه لو جعل ملكه بيت حدّاد او قصّار او حتمّام على خلاف العادة<sup>(١)</sup>».

و في الرياض بعد القطع بجواز التصرف المذكور قال: «و أمّا الاخبار الدالة على نفي الاضرار في ملك المضار فمع قصور سند بعضها و عدم مكافئته لما مضى - أي قاعدة السلطنة - يمكن حملها على ما اذا قصد المالك بالتصرف الاضرار دون رفع الحاجة كما يُشعر به بعض تلك الاخبار<sup>(٢)</sup>».

هذا ولكن التحقيق ان التصرف في الملك إذا استلزم الضرر على الغير لا يخلو من اشكالٍ و ان لم يقصده المتصرف.

والدليل على ذلك عموم النصوص النافية للاضرار و المضارة. منها: النصوص الدالة على عدم جواز الضرر و الضرار على الجار بالتصرف في نخلته. و انه لو أبى أن يستأذن من الجار او يبيعها جاز قلعها و دفعها اليه. و هذه الطائفة هي النصوص الواردة في قضية سمرة بن جندب و الانصاري. و حملها على صورة عدم الحاجة الى التصرف في الملك لأ شاهد عليه. و هي و ان وردت فيما اذا تطلّع الشخص الى دار الجار و نظر الى أهله و عياله زائداً عن التصرف في نخلته و لم يرض برفع اليد عن الايذاء و التعدي، فمن هنا أراد النبي (ص) ان يُعديم مادّة الفساد و يقلع منشأ الايذاء بقطع النخلة فأمر بالقلع بعد امتناع

سمره عن بيعها. ولكن بقوله في الذيل: «فانه لا ضرر ولا ضرار» نفى بعمومه جواز أي تصرف في الملك اذا استلزم الضرر على الجار. فمن هنا يصلح هذا الخبر للاستدلال به في المقام. و أما قصد ايراد الضرر فلا يفهم دخله من هذه الكبرى الكلية بل هي مطلقة، خصوصاً عنوان الضرر. هذا مضافاً الى عدم أخذ قصد الاضرار في مادة الضرار ايضاً كالضرر. و اما الموارد التي استعمل فيها مادة الضرار في قصد الاضرار و التصدي له فبالقرينة.

و منها: معتبرة طلحة بن زيد عن أبي عبدالله (ع) قال: «إِنَّ الْجَارَ كَالنَّفْسِ غَيْرَ مُضَارٍّ وَلَا أَيْمٍ وَ حُرْمَةُ الْجَارِ عَلَى الْجَارِ كَحُرْمَةِ أُمَّهِ (١)». و قد يقال إنه ارشاد الى أمر أخلاقي، بأن الانسان كيف لا يرضى أن يُضِرَّ نفسه فكذلك لا يرضى باضرار الجار.

ولكنه خلاف ظاهرها بل هي من قبيل الإخبار الآكّد في النهي. و مفاده أنه كيف يحرم الاضرار بالنفس و ايذاؤها فكذا الجار. خصوصاً بلحاظ تنزيله منزلة الأُم من جهة وجوب رعاية الحقوق.

ومنها: صحيحة محمد بن الحسين أبي جعفر الرّياتي الواردة في حدّ القناة فورد فيها توقيع أبي محمد (ع): «عَلَى أَنْ لَا تُضَرَّ إِحْدَاهُمَا بِالْأُخْرَى إِنْ شَاءَ اللَّهُ (٢)».

١- الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٧ - ب ٨٦ - ح ٢.

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٢ - ب ١٤ - ح ١.

## \* أدلة حرمة ايداء الجار \*

ومعتبرة عقبه عن الصادق (ع) قال: «فَيَنْظُرُ أَيُّهُمَا أَضَرَّتْ بِصَاحِبَيْهَا...»<sup>(١)</sup>.  
فإنهما وإن وردتا في حدّ القنوات، لكن هاتان الجملتان بمنزلة كبرى كليات  
دلّت على نفي جواز أيّ تصرف يوجب ضرراً على الغير.  
و أمّا ايداء المؤمن و الجار و فعل ما يسلب الأمانة عن الجار قد دلّت  
النصوص على حرمة بعناوينها فهي ثلاث طوائف.  
الأولى: ما دلّ على حرمة ايداء المؤمن.

فمنها: قوله تعالى: «وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَ الْمُؤْمِنَاتِ بِغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا  
فَقَدْ أَحْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا»<sup>(٢)</sup>. فاطلاقه يشمل أيّ نوع من الإيداء.  
و منها: ما رواه الكليني بسنده الصحيح عن هشام بن سالم قال: سمعت أبا  
عبدالله (ع) يقول: «قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: لِيَأْذَنَ بِحَرْبٍ مِنِّي مَنْ أَدْنَى عَبْدِي الْمُؤْمِنِ»<sup>(٣)</sup>  
و غير ذلك من النصوص.

الثانية: ما دلّ على حرمة ايداء الجار.

منها: ما نقله الصدوق باسناده عن الصادق (ع) عن آبائه عن عليّ (ع)  
عن رسول الله (ص) في حديث المناهي «قَالَ (ص): مَنْ أَدْنَى جَارِهِ حَرَّمَ اللَّهُ

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٤ - ح ١.

٢- الاحزاب / ٥٨.

٣- اصول الكافي / ج ٢ - ص ٣٥٠ - ح ١.

عَلَيْهِ رِيحُ الْجَنَّةِ وَمَأْوَاهُ جَهَنَّمُ وَبِئْسَ الْمَصِيرُ وَمَنْ صَيَّعَ حَقَّ جَارِهِ فَلَيْسَ مِنَّا<sup>(١)</sup>». ومنها: ما رواه زرارة عن أبي عبدالله (ع) عن النبي (ص): «مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَا يُؤْذِي جَارَهُ<sup>(٢)</sup>». وغيرهما من النصوص الدالة على ذلك.

الثالثة: ما دلّ على منع فعل ما يسلب الأمانة عن الجار.

منها: ما رواه الكليني عن النبي (ص): «لَا إِيمَانَ لِمَنْ لَمْ يَأْمَنْ جَارَهُ بِوَأَيْقَهُ<sup>(٣)</sup>».

ومنها: ما رواه الصدوق بإسناده عن الرضا (ع) قال: «.. وَلَيْسَ مِنَّا مَنْ لَمْ يَأْمَنْ جَارَهُ بِوَأَيْقَهُ<sup>(٤)</sup>». البوائق جمع البائقة، أي الداهية. والمقصود من لا يأمن جاره شروبه و غوائله و ظلمه و خيائته.

لا اشكال في دلالة هذه النصوص على حرمة ائذاء المؤمن و الجار كما لا اشكال في سندها في الجملة. وإن لا تخلو الطائفة الثالثة من الاشكال سنداً و دلالةً.

و أمّا دخل القصد في صدق الايذاء لا يمكن الالتزام به مطلقاً. بل إتّما هو في فعلٍ ليس ممّا يؤذئ به بطبعه كاحداث المدبغة و المخبزة و الحمام في

١ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٨ - ح ٥.

٢ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٧ - ح ٣.

٣ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٧ - ح ١.

٤ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٨ - ح ٦.



## \* أدلة حرمة ايداء الجار \*

الدار و غير ذلك من التصرفات المتعارفة التي لا تؤذي بطبعها. و أما في الفعل الذي يكون بطبعه مما يؤذي به الجار كإحداث الباب او فتح الثقب المشرف على دار الجار او الدق الشديد الموحش المؤذي - خصوصاً في وسط الليل - فلا دخل للقصد في صدق عنوان الايداء على فعل ذلك و يحرم قطعاً. فاطلاق كلام الماتن «قده» من دخل قصد الايداء في حرمة لا يخلو من تأمل. كما قال «قده» في ذيل المسألة الآتية: «إن إحداث الثقب المشرف على بيت الجار ايداء و أيج ايداء؟!». فاذا صدق عنوان الايداء لِم لا تشمله عمومات حرمة الايداء؟!

مسألة ١٧: لا يخفى أنّ أمر الجار شديداً وحثّ الشرع الأقدس على رعايته أكيداً. والاختبار في وجوب كفّ الأذى عن الجار وفي الحثّ على حسن الجوار كثيرة لا تُحصى. فعن النبي (ص) انه قال: «مَا زَالَ جِبْرِئِيلُ يُوصِيَنِي بِالْجَارِ حَتَّى ظَنَنْتُ أَنَّهُ سَيُورِّثُهُ»<sup>(١)</sup>. وفي حديث آخر: «أَنَّهُ (ص) أَمَرَ عَلِيًّا وَ سَلْمَانَ وَ أَبَادَرَ - قَالَ الرَّاوِي: وَ نَسِيتَ آخَرَ وَ أَظَنَّهُ الْمَقْدَادَ - أَنْ يَنَادُوا فِي الْمَسْجِدِ بِأَعْلَى صَوْتِهِمْ بِأَنَّهُ لَا إِيمَانَ لِمَنْ لَمْ يَأْمَنْ جَارَهُ بِوَأَيْفِهِ فَنَادُوا بِهَا ثَلَاثًا»<sup>(٢)</sup>. وفي الكافي عن الصادق عن أبيه عليهما السلام قال: قرأت في كتاب علي (ع): «إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ص) كَتَبَ بَيْنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ وَمَنْ لِحَقَّ بِهِمْ مِنْ أَهْلِ يَثْرِبَ أَنَّ الْجَارَ كَالنَّفْسِ غَيْرِ مُضَاوٍ وَلَا أَيْمٍ وَ حُرْمَةُ الْجَارِ كَحُرْمَةِ أَنفِهِ»<sup>(٣)</sup>. وروى الصدوق باسناده عن الصادق عن عليّ عليهما السلام عن رسول الله (ص) قال: «مَنْ أَدَّى جَارَهُ حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِ رِيحَ الْجَنَّةِ وَ مَأْوَاهُ جَهَنَّمَ وَ يَنْتَسِ الْمَصِيرُ وَ مَنْ صَيَّعَ جَارَهُ فَلَيْسَ مِنَّا»<sup>(٤)</sup>. و عن الرضا (ع): «لَيْسَ مِنَّا مَنْ لَا يَأْمَنْ جَارَهُ بِوَأَيْفِهِ»<sup>(٥)</sup>. و عن الصادق (ع) انه قال: «وَ النَّبِيُّ غَاصٌ بِأَهْلِهِ إِعْلَمُوا أَنَّهُ لَيْسَ مِنَّا مَنْ لَمْ يَحْسِنِ مُجَاوَرَةً مَنْ جَارَهُ»<sup>(٦)</sup>. و عنه (ع): قال رسول الله

١ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٨ - ح ٥.

٢ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٧ - ح ١.

٣ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٨ - ح ٢.

٤ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٨ - ح ٥.

٥ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٨ - ح ٦.

٦ - الوسائل / ج ٨ - ص ٤٨٩ - ح ٥.

(ص): «حُسْنُ الْجَوَارِ يَعْمُرُ الدِّيَارَ وَيُنْسِيءُ الْأَعْمَارَ»<sup>(١)</sup>.

فالألزم على كل من يؤمن بالله ورسوله (ص) و اليوم الآخر الاجتناب عن كل ما يؤذي الجار، و ان لم يكن ممّا يوجب فساداً او ضرراً في ملكه الا أن يكون في تركه ضرراً فاحشاً على نفسه، و لا ريب أن مثل ثقب الجدار الموجب للاشراف على دار الجار ايذاءً عليه و أيّ ايذاء؟! و كذا إحداث ما يتأذى من ريحه او دخانه او صوته او ما يمنع عن وصول الهواء إليه او عن إشراق الشمس عليه و غير ذلك<sup>(١)</sup>.

١ - هذا اللزوم و نفي الريب عن صدق الايذاء على الثقب المشرف ينافي ظاهراً ما مرّ منه في ذيل المسألة السادسة عشر من الحاق ذلك بما لا مانع من فعله ما لم يكن بقصد الايذاء. و لكن يمكن التوجيه بأن مقصوده من اللزوم هنا أنّ ذلك من لوازم الايمان الكامل. و نفي الريب عن صدق الايذاء لا يستلزم قصده و انما قال هناك بالحرمة اذا قصد الايذاء دون ما اذا لم يقصده كما هو المقصود هنا فلا منافاة في البين.

حَقُّ التَّحْجِيرِ



مسألة ١٨: يشترط في التملك بالإحياء أن لا يسبق اليه سابق<sup>(١)</sup> بالتحجير فان التحجير يُفيد أولوية للمحجّر. فهو أولى بالإحياء و التملك من غيره، فله منعه. ولو أحياه قهراً على المحجّر لم يملكه. و المراد بالتحجير أن يُحدث ما يدلّ على إرادة<sup>(٢)</sup> الإحياء كوضع أحجار او جمع تراب او حفر أساس او غرز خشبٍ او قصبٍ او نحو ذلك في اطرافه و جوانبه. او يشرع في إحياء ما يريد إحياءه كما اذا حفر بئراً من آبار القناة الدارسة التي يريد إحياءها. فانه تحجير بالنسبة الى سائر آبار القناة، بل و بالنسبة الى أراضي الموات التي تسقى بمائها بعد جريانه. فليس لأحدٍ إحياء تلك القناة و لا إحياء تلك الاراضي. وكذا اذا أراد إحياء أجمّة فيها الماء و القصب فعمد على قطع مائها. فقط فهو تحجير لها فليس لأحدٍ إحيائها بقطع قصبها<sup>(٣)</sup>.

١ - لما سبق من استقرار سيرة العقلاء و دلالة النصوص على ذلك في البحث عن أدلّة الحرّيم فراجع.

٢ - اعتبار ذلك إنّما هو لاجل السيرة حيث إنّ العقلاء يرون الحق ثابتاً لمن سبق إلى مكان اذا أراد إحياء ذلك المكان و عمارته. و لا يرون له حقاً بمجرد سبق جزافاً، و إن يشكل إحرار السيرة على عدم ثبوت حق السابق حينئذٍ ولكن احرازها على ثبوته مشكل أيضاً.

٣ - و أمّا مجرد نصب اللآفة الدالّة على إرادة إحياء قدر معين من أرض

مسألة ١٩: لابد من أن يكون التحجير مضافاً الى دلالة على اصل الإحياء دالاً<sup>(١)</sup> على مقدار ما يريد احياءه. فلو كان ذلك بوضع الاحجار او جمع التراب او غرز الخشب او القصب مثلاً لابد أن يكون ذلك في جميع الجوانب حتى يدلّ على أنّ جميع ما أحاطت به العلامة يريد احياءه. نعم في مثل احياء القناة البائرة يكفي الشروع في حفر إحدى آبارها كما أشرنا اليه آنفاً. فانه دليلٌ بحسب العرف على كونه بصدد إحياء جميع القناة، بل الاراضي المتعلقة بها أيضاً، بل اذا حفر بئراً في

أطرافها، فقد يشكل بانه لا يتحقق به التحجير لعدم كونه عملاً يشرع به الاحياء ولا مرزاً او حائطاً تُحدّد به الأرض. وفيه ان عنوان التحجير لم يرد في رواية بل الملاك صدق السبق ولا اشكال في صدقه على نصب آية علامة تدلّ على إرادة الإحياء و الشروع فيه من دون فرقٍ بين التحجير و نصب الآفطة و غيرهما.

١- والآ لا يتعين به قدر ما سبق اليه الشخص حتى يعلم مقدار ما تعلق به حق السبق. ولكن لا يخفى أنه لا دخل له في اصل ثبوت حق السبق والتحجير بعد ما كان بقصد الإحياء فهو ثابتٌ في الجملة و ان لم يتعين مقداره. إلا أن يقال بدخل تعيين المقدار في الدلالة على اصل الإحياء ولكنه خلاف مقصود الماتن ((قده)). و ان كان في نفسه غير بعيد بأن يقال باختصاص السيرة في ثبوت حق التحجير بما اذا عيّن مقداره.

أرض موات بالأصل لأجل احداث قناة يمكن أن يقال: إنه يكون تحجيراً بالنسبة إلى أصل القناة وإلى الأراضي الموات التي تُسقى بمائها بعد تمامها و جريان مائها. فليس لأحد إحياء تلك الجوانب حتى يتم القناة و يُعيّن ما تحتاج إليه من الأراضي. نعم الأرض الموات التي ليست من حريم القناة و ممّا علم انه لا يصل إليها ماؤها بعد جريانه، لأبأس باحيائها.

مسألة ٢٠: التحجير كما أشرنا إليه يفيد حقّ الأولوية و لا يفيد الملكية. فلا يصح<sup>(١)</sup> بيعه على الأحوط. و ان لا يبعد الجواز. نعم يصح الصلح عنه و يورث و يقع ثمناً في البيع لانه حقّ قابلٌ للنقل و الانتقال.

١ - لان الذي يعاملُ معه معاملة الملك في سيرة العقلاء هو الإحياء. و التحجير ليس إحياءً بل انما هو شروع فيه. و لأجل ذلك لا يكون السبق موجباً للملك، ولا بيع إلا في الملك. بل إنما يفيد حق الأولوية و الاختصاص و لكنّه حقّ قابلٌ للنقل عند العقلاء لا مجرد حكم. و ان كان الحق كُله يرجع الى الحكم في الحقيقة إلا انه في المقام حكمٌ قابلٌ للنقل في اعتبار العقلاء لما يرون له من المالية. - هذا مضافاً الى ما ورد في النصوص: «قُلْتُ: الرَّجُلُ يَبِيعُ الْمَرْعَى. قَالَ (ع): إِذَا كَانَتْ الْأَرْضُ أَرْضَهُ فَلَا بَأْسَ<sup>(١)</sup>». حيث دلّ باطلاق مفهومه على عدم جواز بيع مطلق الحقوق لعدم كونه ملكاً.



مسألة ٢١: يشترط في مانعية التحجير أن يكون المحجّر متمكناً<sup>(١)</sup> من القيام بتعميره ولو بعد زمان طويل بشرط أن لا يوجب تعطيل الموات فلو حجّر من لم يقدر على إحياء ما حجّره إمّا لفقره او لعجزه عن تهيئة اسبابه فلا اثر لتحجيره و جاز لغيره إحياءه. وكذا لو حجّر زائداً على مقدار تمكّنه من الإحياء لا اثر لتحجيره الآ في مقدار ما تمكّن من تعميمه و أما في الزائد فليس له منع الغير عن احيائه. فعلى هذا ليس لمن عجز عن إحياء الموات تحجيره ثم نقل ما حجّره الى غيره بصلح او غيره مجاناً او بال عوض. لانه لم يحصل له حق حتى ينقله إلى غيره.

مسألة ٢٢: لا يعتبر في التحجير أن يكون بال مباشرة بل يجوز أن يكون بتوكيل الغير او استئجاره. فيكون الحق الحاصل بسببه ثابتاً للموكل و المستأجر لا للوكيل والأجير<sup>(٢)</sup>. و أمّا كفاية وقوعه عن شخص نيابة عن غيره ثم أجاز ذلك الغير

١ - والوجه في ذلك عدم تمثي قصد الإحياء لمن لا يتمكن منه. وأن المتيقن من السيرة ما اذا كان من سبق الى مكانٍ قاصداً لإحياء ذلك المكان و عمارته.

٢ - اذا لم يقصد الأجير او الوكيل من التحجير إحياء الأرض لنفسه والآ فيثبت الحق له.

في ثبوته للمنوب عنه فبعيد (١).

مسألة ٢٣: لو أتمحت آثار التحجير بنفسها قبل ان يقوم المحجّر بالتعمير بطل حقه و عاد الموات إلى ما كان قبل التحجير. و أما لو كان بفعل شخص غير المحجّر فلا يبعد بقاؤه مع قُرب زمان المحو.

### \* هل يُصحّ التحجير الفضولي بالاجازة؟ \*

١ - وجه البُعد أنّ في ثبوت حق التحجير عند العقلاء يعتبر أمران. أحدهما: إستناد التحجير الى الشخص المستحق. والثاني: كون تحجيره بقصد الاحياء، إمّا لنفسه او غيره و هذان الشرطان غير حاصلين في المقام للنائب والمنوب عنه كليهما. أمّا النائب حيث إنه لم يقصد الإحياء لنفسه بالتحجير و إن يستند اليه التحجير. و أمّا المنوب عنه فلعدم استناد التحجير إليه حيث لم يقصده و لم يأمر النائب به. و أمّا قصد النائب له فلا دخل له في استناد التحجير اليه وكذا الاجازة اللأحقة لا دخل لها في تحقق الاستناد عرفاً. و ذلك مثل ما لو نذر شخص ذبح شاة ولكن ذبحه آخر عنه فضولاً فلا اشكال حينئذ في عدم تحقّق الوفاء بذلك لعدم استناد الذبح الى الناذر ولتوقف الوفاء على ذلك. فكذلك في المقام يتوقف ثبوت حق التحجير على استناده اليه عرفاً و هو غير متحقق بمجرد الاجازة.

و مع طول المدّة فالظاهر بطلانه (١) مطلقاً بل لا يبعد بقاء الحق مع المحو بنفسها اذالم يكن ذلك لطول مدة التعطيل كما لو حصل بالسيل او الريح مثلاً (٢).  
مسألة ٢٤: ليس للمحجّر تعطيل الموات المحجّر عليه و الاهمال في التعمير بل اللأزم أن يشتغل بالعمارة عقيب التحجير. فان أهمل و طالت المدّة و أراد شخص آخر احياؤه، فالأحوط أن يرفع الأمر الى الحاكم مع وجوده و بسط يده فيلزم المحجّر بأحد أمرين: إمّا العمارة او رفع يده عنه ليعمره غيره إلا أن يُبدىء عذراً موجهاً مثل انتظار وقت صالح له او إصلاح آلاته او حضور العملة قيمهل بمقدار ما يزول معه العذر. و ليس من العذر عدم التمكن من تهيئة الأسباب لفقره منتظراً للغنى و التمكن إلا اذا كان متوقّفاً حصوله بحصول أسبابه. فاذا مضت المدّة في الفرض المتقدم و لم يشتغل بالعمارة بطل (٣) حقه و جاز لغيره القيام بالعمارة.

١ - لكون طول المدّة أمانة على إهماله عرفاً ما لم يثبت الخلاف.

٢ - لعدم كون محو الآثار باختياره حينئذ حتى يسند إلى إهماله او عدم اعتناؤه. و لا أمانة على ذلك مثل طول المدّة حسب الفرض، بل السيرة على التفتيش عن حاله او الصبر و انتظار إقدامه بتجديد التحجير فاذا مضت مدّة معتنى بها و لم يُقدم على ذلك يسقط حقه.

٣ - لابتناء ثبوت الحق للمحجّر في سيرة العقلاء على أساس كون التحجير مقدّمة للإحياء و شروعاً فيه. و ذلك منتفياً في فرض تعطيل الأرض

و اذا لم يكن حاكم يقوم بهذه الشؤون فالظاهر انه يسقط حقه  
أيضاً لو أهمل في التعمير و طال الاهمال مدّة طويلة يُعَدُّ مثله في  
العرف تعطيلاً. فجاز لغيره احياءه و ليس له منعه. والأحوط مراعاة حقه  
مالم تمض مدّة تعطيله و إهماله ثلاث<sup>(١)</sup> سنين.

بسبب عدم الاعتناء و الاهمال في أمر الاحياء. و من هنا ينتفي حق السبق في  
صورة صدق تعطيل الأرض عرفاً لأجل إهماله حتى في فرض عدم حضور  
الحاكم او عدم تمكن رفع الأمر اليه، فيجوز احيائها لغيره، بل لا يبعد كون  
طول المدة أمانة على الاهمال عرفاً.

### \* مراعاة حق التحجير بعد محو آثاره الى ثلاث سنين \*

١- وجه الاحتياط هو العمل بخبر يونس عن الكاظم (ع) قال: «إِنَّ  
الْأَرْضَ لِلَّهِ تَعَالَى جَعَلَهَا وَقْفًا عَلَى عِبَادِهِ فَمَنْ عَطَّلَ أَرْضًا ثَلَاثَ سِنِينَ مُتَوَالِيَةً لغير ما  
عَلَى أُخِذَتْ مِنْ يَدِهِ وَ دُفِعَتْ إِلَى غَيْرِهِ<sup>(١)</sup>». حيث دلّ بمفهومه على عدم جواز  
أخذ الأرض من يده قبل مُضيّ ثلاث سنين وإن صدق التعطيل عرفاً.  
ولكنه ضعيف سنداً و دلالة.

أما سنداً - فمضافاً الى وقوع سهل في طريقه - انه نقله سهل عن الرّيان  
ابن الصّلت او عن رجل عن الرّيان. فالذي روى السهل عنه مردّد بين شخصين

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٥ - ح ١.

مسألة ٢٥: الظاهر انه يشترط في التملك بالاحياء قصد (١) التملك كالتملك بالحيازة مثل الاصطياد و الاحتطاب و الاحتشاش و نحوها. فلو حفر بئراً في مفازة بقصد أن يقضي منها حاجته مادام باقياً لم يملكه بل لم يكن له إلا حق الأولوية مادام مقيماً فاذا ارتحل زالت تلك الأولوية و صارت مباحاً للجميع.

مجهول و بين الزيان.

و أما دلالة فلظهوره في من ترك الأرض و أخبرها لعدم الاعتناء بها بعد ما أحياها، كما استظهر ذلك في الوسائل. هذا مضافاً الى أن اطلاق ذيلها و هو قوله: «وَمَنْ تَرَكَ مُطَالِبَةً حَقَّ لَهُ عَشْرَ سِنِينَ فَلَا حَقَّ لَهُ» - ، غير قابلٍ للالتزام به حيث لم يقل أحدٌ بسقوط الدين بترك الدائن مطالبته عشر سنين.

١ - كما عن الدروس و المسالك و غيرهما خلافاً للمشهور حيث لم يعدوا قصد التملك من شرائط التملك بالاحياء. و قد اختاره صاحب الجواهر (١) مستدلاً بظهور نصوص المقام في أنه متى تحقق مصداق الاحياء ترتب الملك عليه مطلقاً حتى ما اذا قصد عدم التملك.

بيان ذلك: انه يُفهم من تفريع ملكية الأرض على إحيائها في قوله (ص): «مَنْ أَحْيَى أَرْضاً مَوَاتاً فَهِيَ لَهُ» (٢). أَنَّ الإحياء بعنوانه سببٌ لملكية الأرض

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٣٢.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٢٧ - ح ٥ و ٦.

الموات وإن ترثب المسبب على السبب أمر قهري وإن كان إيجاد السبب نفسه اختيارياً وإن الشك في أصل سببية الإحياء عند عدم قصد التملك مدفوع بإطلاق النصوص. ومن الواضح عدم دخل لقصد التملك في صدق عنوان الإحياء.

ثم انه (قده) دفع اشكال عدم حصول ملكية الأرض للوكيل والأجير اذا أحيها للموكل والمؤجر لأنهما لم يقصدان تملكها بالإحياء بل قصدها لغيرهما، بما حاصله أن عدم ملكية الأرض للوكيل والأجير ليس لأجل ذلك بل انما يكون لصيرورة الإحياء - الذي هو سبب الملك - لغيرهما بقصد الوكالة والاجارة. وتكون عملية الإحياء ملكاً للمؤجر او الموكل بالاجارة او الوكالة. وقد يستدل على اعتبار قصد التملك بان اطلاق نصوص المقام يتنى على كونها في مقام بيان مملكية الإحياء حتى في صورة عدم قصد التملك و هذا غير معلوم بل هي ناظرة الى تشريع أصل مملكية الإحياء في الجملة في قبال عدم مملكية التحجير والسبق.

وفيه: ان ظاهر تفريع الملكية على الإحياء في شرطية «من أحيى أرضاً مواتاً فهي له» عدم دخل لشيء آخر في ترتب ملكية الأرض عليه، غير استناد الإحياء الى الشخص. ولم تحرز السيرة على عدم مملكية الإحياء حينئذ حتى يكون قرينة على خلاف الإطلاق و مانعاً من انعقاده او مقيداً له بعد انعقاده. والحاصل انه يكفي في نفي اشتراط قصد التملك في مملكية الإحياء ظهور نصوص المقام بالتقريب المتقدم. وفرق بين التملك بالحيازة وبين

مسألة ٢٦: الإحياء المفيد للملك عبارة عن جعل الأرض حية بعد الموتان وإخراجها عن صفة الخراب إلى العمران. ومن المعلوم أن عمارة الأرض إما بكونها مزرعاً أو بستاناً وإما بكونها مسكناً وداراً وإما حظيرةً للأنعام والمواشي أو لحوائج أخر كتجفيف الثمار أو جمع الحطب أو غير ذلك. فلا بد في صدق إحياء الموات من العمل فيه وإنهائه إلى حدٍّ صدق عليه أحد العناوين العامة بأن صدق عليه المزرع أو الدار مثلاً أو غيرهما عند العرف. و يكفي (١) تحقق أول مراتب وجودها ولا يعتبر إنهاؤها إلى حدٍّ كمالها. وقبل أن يبلغ إلى ذلك الحد - وإن صنع فيه ما صنع - لم يكن أحياءً بل يكون تحجيراً. وقد مرّ أنه لا يفيد الملك بل لا يفيد إلا الأولوية.

التملك بالإحياء حيث إنه لم يرد في الحيازة نصٌّ يؤخذ بظهوره من إطلاق أو عموم بل عمدة دليله سيرة العقلاء والمتيقن منه ما إذا قصد التملك بالإحياء و لم تحرز فيما إذا لم يُقصد بها التملك وهذا بخلاف الأحياء. لدلالة النصوص المعتمدة على دخل الإحياء بعنوانه في حصول ملكية الأرض الموات من دون دخل أي شيء آخر في ذلك لأجل ظهور الجملة الشرطية بالتقريب المتقدم.

١ - لصدق عنوان الإحياء بذلك فيترتب عليه الملكية بمقتضى عموم قوله (ع): «من أحيى أرضاً مواتاً فهي له».

تكملة: يختلف ما اعتبر في الإحياء باختلاف العمارة التي يقصدها<sup>(١)</sup> المُحيي فما اعتبر في احياء الموات مزرعاً او بستاناً غير ما اعتبر في احيائه مسكناً و داراً. و ما اعتبر في إحيائه قناةً او بئراً غير ما اعتبر في احيائه نهراً وهكذا. و يشترط في الكل إزالة الامور المانعة عن التعمير كالمياه الغالبة او الرمال و الاحجار او القصب و الاشجار لو كانت متأجمة و غير ذلك. و يختص كل منها ببعض الامور و نحن نبينها في ضمن مسائل.

مسألة ١: يعتبر في احياء الموات داراً او مسكناً بعد ازالة الموانع لو كانت - أن يدار عليه حائطٌ بما يعتاد في تلك البلاد و لو كان بخشب او قصب او حديدٍ او غيرها. و يُسَقَّف - ولو بعضه - ممّا يمكن أن يسكن فيه. و لا يعتبر فيه مع ذلك نصب الباب. و لا يكفي إدارة الحائط بدون التسقيف. نعم يكفي ذلك في إحيائه حظيرةً للغنم و غيره او لأن يُجَفَّفَ فيه الثمار او يجمع فيه الحشيش و الحطب. و لو بنى حائطاً في الموات

١ - بل يكون بحسب نظر العرف. و ذلك لأنّ الأرض اذا صارت معدّة للانتفاع في أية جهةٍ تعارف الانتفاع بها في تلك الجهة، يصدق عنوان احياء عرفاً من دون إعتبار أن يقصد المحيي جهةً خاصّةً كالمزرع او البستان او نحو ذلك. فالملاك في صدق عنوان الإحياء جعل الأرض معدّة للانتفاع المتعارف في أية جهةٍ من الجهات حسب مقتضى عادة أهلها.



بقصد بناء الدار وقبل ان يُسَقَّفَ عليه بدا له وقصد<sup>(١)</sup> كونه حظيرةً ملكه كما لو قصد ذلك من أوّل الأمر. وكذلك ملكه فى العكس بأن حوَّطه بقصد كونه حظيرةً فبدا له أن يُسَقِّفه و يجعله داراً.

مسألة ٢: يعتبر في احياء الموات مزرعاً بعد ازالة الموانع تسوية الأرض لو كانت فيها حُفَر و تلال مانعة عن قابليتها للزرع. و ترتيب مائها إما بشقِّ ساقيةٍ من نهرٍ او حفر قناةٍ لها او بئر. و بذلك يتم إحيائها و يملكها المحيي. و لا يعتبر في إحيائها حرثها فضلاً عن زرعها. و إن كانت الأرض ممثلاً لا تحتاج فى زراعتها الى ترتيب ماءٍ - لأنَّه يكفيها ماءُ السماء - كفى فى إحيائها اعمال الامور الأخر عدا ترتيب الماء و ان كانت مهيةً للزرع بنفسها بان لم يكن فيها مانعٌ عنه ممّا ذكر و لم تحتاج الا إلى سوق الماء كفى فى إحيائها إدارة التراب حولها مع سوق الماء اليها. و ان لم تحتاج الى سوق الماء ايضاً من جهة أن يكفيها ماءُ السماء كبعض الاراضي السهلة و التلال التي لا تحتاج فى زرعها الى علاج و

١ - لا يعتبر في الملكية قصد كونه حظيرةً بل يكفي قابليته لها و جريان الاعتياد على اتخاذه حظيرةً و ذلك لكفاية جعل الأرض معدةً للانتفاع المتعارف فى صدق الإحياء - كما قلنا آنفاً - . و بعبارة أخرى: يكفي فى صدق الاحياء أن يُصَيَّر قابلية الأرض للانتفاع فعليةً و يرفع عنها موانع الانتفاع. و ذلك لا يتوقف على قصد اتخاذه حظيرةً او داراً.

قابلة لأن تزرع ديمياً، فالظاهر أن إحياءها المفيد لتملكها إنما هو بآدارة المرز حولها مع حرثها وزرعها بل لا يبعد الاكتفاء بالحرث في تملكها (١) و أما الاكتفاء بالمرز من دون حراثة وزراعة ففيه إشكال (٢). نعم لا اشكال في كونه تحجيراً مفيداً للأولوية.

مسألة ٣: يعتبر في إحياء البستان كل ما اعتبر في إحياء الزرع بزيادة غرس النخيل او الأشجار القابلة للنمو ولا يعتبر التحويط حتى في البلاد التي جرت عادتهم عليه على الأقوى. بل الظاهر عدم اعتبار السقي أيضاً فمجرد غرس الأشجار القابلة للنمو كافٍ فيه (٣).

١ - كل ذلك لصدق عنوان الإحياء بذلك عرفاً. فكل ما خرج به الأرض عن الموات و صارت معدة للزرع عند أهل عرف ذلك المكان يوجب كونها ملكاً للمحيي.

٢ - لعدم صدق الإحياء على مجرد اتخاذ المرز عرفاً.

٣ - نعم يعتبر السقي في الاراضي التي لا ينمو الشجر فيها بدون السقي. ولكن لا يعتبر في إحياء بساتينها السقي الفعلي. بل يكفي إيجاد مقدمة السقي كاتصال البستان ببئر حُفرت للسقي او بنهرٍ و نحو ذلك من منابع الماء بحفر ساقيةٍ و نحوها من المجاري بحيث كانت مقدمة السقي مُهيأةً. و الملاك في ذلك كله صدق عنوان البستان عرفاً.

مسألة ٤: يحصل إحياء البئر في الموات بأن يحفرها الى أن يصل الى الماء فيملكها بذلك. وقبل ذلك يكون تحجيراً لأحياء. و احياء القناة بأن يحفر الآبار إلى أن يجرى ماؤها على الأرض. وإحياء النهر بحفره وإنهائه الى الماء المباح كالشط ونحوه بحيث كان الفاصل بينهما يسيراً كالمرز والمُسْتَنَة الصغيرة. وبذلك يتم احياء النهر<sup>(١)</sup> فيملكه الحافر ولا يعتبر فيه جريان الماء فيه فعلاً وان اعتبر ذلك في تملك المياه.

١ - لاعدادها بذلك للارتفاع من دون توقف على جريان الماء فعلاً.

في الشركات



## \* القول في المشتركات (١) \*

وهي الطرق والشوارع والمساجد والمدارس والرباطات والمياه والمعادن.

مسألة ١: الطريق نوعان نافذٌ وغيرُ نافذٍ فالأول - وهو المسمّى بالشارع العام - محبوس على كافة الأنام والناس فيه شرعٌ سواءً. وليس (٢) لأحد، إحياءه والاختصاص به ولا التصرف في أرضه ببناءٍ ذكّةٍ أو حائطٍ أو حفرةٍ أو غرسٍ شجرٍ أو غير ذلك. نعم لا يبعد جواز غرس الأشجار وإحداث النهر لمصلحة المازة لو كان الطريق واسعاً جداً كالشوارع الوسيعة المستحدثة في هذه الأعصار. كما أنّ الظاهر أنه يجوز أن يحفر فيه بالوعة ليجتمع فيها ماء المطر وغيره لكونها

---

١ - وجه التعبير بذلك اشتراك عموم الناس في الانتفاع منها.

٢ - لاستقرار السيرة على منع إحياء حق الغير مؤيداً بما ورد من النهي عن إحياء أرضٍ تعلق بها حق الغير مثل ما روي عن النبي (ص): «مَنْ أَحْيَى أَرْضاً مَيْتَةً فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهِيَ لَهُ». حيث دلّ بمفهومه على عدم جواز الإحياء في حق المسلم. ويدل على ذلك صحيح البقباق رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محمد بن سماعة عن ابن رباط عن ابن مسكان عن أبي العباس

من مصالحه<sup>(١)</sup> و مرافقه. لكن مع سدّها في غير اوقات الحاجة حفظاً  
للمستطرقين والمارة. بل الظاهر جواز حفر سرداب تحته اذا أحكم

البقياق عن أبي عبدالله (ع) قال: «قُلْتُ لَهُ الطَّرِيقُ الوَاسِعُ هَلْ يُؤْخَذُ مِنْهُ شَيْءٌ إِذَا  
لَمْ يُضَرَّ بِالطَّرِيقِ؟ قَالَ (ع): لَا<sup>(١)</sup>».

فدلّ على عدم جواز اخذ شيء من الطريق الواسع - أي الشارع العام - مطلقاً  
سواءً أضرّ بالطريق أم لا.

وأما عدم جواز مطلق أنحاء التصرفات - حتى غير التملك و الاختصاص  
- فيشكل إستفادته من هذه الصحيحة. و ذلك لأنّ ظاهر أخذ الطريق تملك  
جزء منه و إشغاله ببناء دكّة و نحو ذلك. و أمّا التصرف الذي لا يصدق عليه  
عُرفاً أخذ الطريق - مثل غرس الشجر او جعل بساط الأمتعة للبيع و نحو ذلك - ،  
فيشكل إستفادة عدم جوازه من هذه الصحيحة. بل هي ظاهرة في عدم جواز  
أيّ تصرف في الطريق يصدق عليه عُرفاً أخذ شيء من الطريق و ان لم يضُرَّ  
بالطريق او المارة. و أمّا غيره من أنحاء التصرفات غير المضر فلا تدل على  
منعه.

١ - لا يلزم كون ذلك من شؤون الطريق و مصالحه بل يكفي أن يكون  
من مصالح عموم الناس مثل نصب أنابيب الماء و غيرها ممّا يحتاج إليه سكّنة

١ - الوسائل / ج ١٢ - ص ٢٨١ - ح ١.

الأساس و السقف بحيث يؤمن معه من النقص و الخسف. و أمّا التصرف في فضائه باخراج روشن او جناح او بناء ساباطٍ او فتح باب او نصب ميزابٍ و نحو ذلك فلا اشكال في جوازه اذا لم يَضُرَّ بالمارة<sup>(١)</sup> و ليس لأحدٍ منعه حتى من يقابل دأره دأره كما مرَّ في كتاب الصلح.

بيوت أطراف الطريق من دون أن يكون فيه مصلحة للطريق و لا للمارة في مرورهم.

١ - و ذلك لأنَّ السيرة قد استقرت على عدم جواز التصرف المضرَّ بالمارة مطلقاً - سواء كان التصرف في أرض الطريق او في فضائه - بل دعوى استقرارها على منع هذا التصرف غير مجازفة. و يؤيد ذلك عمومات نفى الضرر و الضرار. و أيّ ضررٍ أعظم من الضرر على عموم الناس؟! و كذا عمومات حرمة ايداء المؤمنين لا تخلو من دلالة على عدم جواز التصرف الموجب لذلك. و أمّا ما دلَّ من نصوص المقام على ضمان من أضَرَ بطريق المسلمين باخراج ميزاب او حفر بئرٍ او نصب وتلٍ و نحو ذلك، فلا دلالة له على حرمة ذلك. لانه بصدد بيان الحكم الوضعي - أعني به الضمان - لا الحكم التكليفي. و من الواضح عدم الملازمة بين الحكم بالضمان و بين الحرمة.

فمن تلك النصوص صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (ع): «كُلُّ شَيْءٍ يَضُرُّ



**\* هل يعتبر فتح الباب في ملكية الدَّريبة؟ \***

و اما الثاني - أعني الطريق غير النافذ المُسمّى بالسكة المرفوعة و قد يطلق عليه الدريبة وهو الذي<sup>(١)</sup> لا يسلك منه الى طريقٍ آخر او مباح. بل أحيط بثلاث جوانبه الدور و الحيطان والجدران - فهو ملك لأرباب الدور التي ابوابها مفتوحة<sup>(٢)</sup> اليه دون من كان حائط داره اليه من غير أن يكون بابها اليه فيكون هو كسائر الاملاك المشتركة

بِطَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ فَضَاحِبُهُ ضَامِنٌ لِمَا يُصِيبُهُ<sup>(١)</sup> و مثله موثقة السكوني<sup>(٢)</sup> و خبر أبي الصباح الكناني<sup>(٣)</sup>.

١ - و يقال له في الفارسية. (كوجه بن بست).

**\* هل يعتبر فتح الباب في ملكية الدَّريبة؟ \***

٢ - وُجِّهَ اعتبار فتح الباب في ملكية الدريبة لصاحب الدار باستقرار السيرة على ذلك. بتقريب أن مجرد وقوع حائط الدار في جنب الدريبة لا يكفي عند العقلاء في كون صاحب الدار شريكاً في ملكية الدريبة فانهم لا يرون لمن وقع حائط داره في الدريبة حقاً فيها.

١ - الوسائل / ج ١٩ - ص ١٨١ - ب ٩ - ح ١ .

٢ - الوسائل / ج ١٩ - ص ١٨٢ - ب ١١ - ح ١ .

٣ - الوسائل / ج ١٩ - ص ١٧٩ - ب ٨ - ح ٢ .

ولا يخفى أنّ محلّ الكلام ما اذا كانت الدرية ابتداءً أرضاً مواتاً ثم وقعت بين الدور المبنية أطرافها. او ما اذا اشترى جماعةً دور اطراف الدرية و كانت موجودةً بين الدور قبل شرائها.

و أما اذا كانت الدرية ملكاً لأشخاص الشركاء ثم وقعت بين دورهم بعد تقسيم الملك فلا إشكال في كونها ملكاً للجميع، مطلقاً سواءً كان لهم باب مفتوح اليها أم لا.

وقد يتوهم أنّ صحيح منصور بن حازم السابق يدل على ملكية الدرية لخصوص من له الباب في هذه الصورة. ولكنه غير وجيه لان هذا الصحيح قد دلّ على أنّ مشتري الدار لا يملك ممّر البائع الواقع في الدرية و من هنا أمره الامام (ع) بسدّ بابه إلا أن يبيعه مالك الدار. فيفهم من ذلك أنّ مالك الدار يملك ممّره الواقع في الدرية بما أنّه مالك الدار و أنّ بتبعه يستحق فتح الباب. ولذا جوز (ع) للمشتري فتح الباب إذا تملّك ممّره من الدرية بالشراء.

و من هنا يفهم أنه لا موضوعية لفتح الباب في ملكية الدرية إلا أنّ هذا فيما اذا كانت الدرية ملكاً لأرباب الدور سابقاً وهو غير محلّ الكلام كما قلنا. و أمّا في المقام فالقول بعدم جواز فتح الباب لمن وقع حائطه في طرفٍ من الدرية و منع إستحقاقه للانتفاع منها بالمرور مشكّل جداً. نظراً إلى كون الأرض القريبة الى حائطه حريماً لداره - كما سبق - ولم يقع في ملك الغير حتى يشكل بأنه لا حريم له فيه. لأنّ المفروض وقوع الحريم من حين إحداث الدار

يجوز لأربابه سدّه و تقسيمه بينهم وإدخال كلّ منهم حصّته في داره ولا يجوز لأحدٍ من غيرهم بل ولا منهم أن يتصرّف فيه ولا في فضائه إلّا باذن من يعتبر إذنه كما يأتي في المسألة الآتية.

مسألة ٢: لا يبعد في الدريّة أن يشارك الداخل للأدخل الى قبالة بابه ممّا هو ممّره مع ما يتعارف من المرافق المحتاج اليها نوعاً. ولا يبعد أن يشارك الداخل الى منتهى جدار داره و ينفرد الأدخل بما بعده. ومع تعدّد الشركاء يشارك الأدخل من الجميع معهم و ينفرد<sup>(١)</sup> بما

في الأرض الموات. و هذا اذا لم نقل بكون حريم الدار ملكاً لصاحبه والآ فمنعه من فتح الباب حينئذٍ أشكل. لعدم كونه إلّا تصرّفاً في ملكه. وإحداث الدريّة ببناء اطرافها لا يوجب زوال الملك الثابت بعنوان الحريم، بل غاية الامر يحصل بذلك اشتراك الجميع في الدريّة. فعلى أيّ حال لا دليل على عدم جواز فتح الباب لصاحب الحائط.

١ - قد يقال باشتراك الجميع في تمام الدريّة كما قال في الوسيلة: «الظاهر أنّ أرباب الدور المفتوحة في الدريّة كلّهم مشتركون في كلّها» من دون انفراد الأدخل بطريقه الخاص. و يتمسك لذلك بالسيرة. ولكنّ السيرة لو لم تكن على الانفراد المذكور - كما لا يبعد - فلم تُحرز على اشتراك الجميع فيما يختص بمرور الأدخل قطعاً.

يكون طريقه الخاص فيشترك الجميع من أوّل الدريبة الى الباب الاوّل او منتهى الجدار ثم يشترك فيما عداه ما عدا صاحب الباب الاوّل. و هكذا تقلّ الشركاء الى آخر الزقاق. ولا يبعد اختصاص الآخر بالفضلة التي في آخر الزقاق فيجوز لمن هو أدخل من الجميع أيّ تصرفٍ شاء فيما ينفرد به بل وفي الفضلة المذكورة. ولا يجوز لغيره التصرف كإخراج جناح او روشن او بناء سباطٍ او حفر بالوعة او سرداب او نصب ميزاب وغير ذلك الآ باذن شركائه. نعم لكلّ منهم حق الاستطراق إلى داره من أيّ موضعٍ من جداره فلكلّ منهم فتح باب آخر أدخل من بابه الأوّل او أسبق مع سدّ الباب الاوّل وعدمه (١).

مسألة ٣: ليس (٢) لمن كان حائط داره الى الدريبة فتح باب إليها الآ

١ - أمّا مع سدّ الباب الاوّل فواضحٌ و أمّا مع عدم سدّه فلوضوح ثبوت حق الاستطراق من الدريبة له سابقاً و أمّا نصب الباب فكان على الحائط المملوك لنفسه فلم يفعل إلاّ تصرفاً في ملكه ولم يزد له حق غير ما كان ثابتاً سابقاً لفرض ثبوت حق المرور من الدريبة له قبل نصب الباب الثاني ولا دليل على نفيه بعد ذلك.

٢ - ثبوت المنع في المقام مشكّل اذا كانت الدريبة مواتاً قبل إحداث الدور ثم وقعت بين الدور المبنية بإحياء أطرافها. حيث إنها تكون حريم

باذن أربابها نعم له فتح ثقبه و شبك إليها. و ليس لهم منعه لكونه تصرفاً في جداره لا في ملكهم. و هل له فتح (١) باب إليها لا للاستطراق بل لمجرد الاستضاءّة و دخول الهواء؟ الأقرب جوازه و لصاحب الدريّة تحكيم سند المالكية لدفع الشبهة.

مسألة ٤: يجوز لكلّ من أرباب الدريّة الجلوس فيها و الاستطراق والتردد منها الى داره بنفسه و ما يتعلق به من عياله و دوابه و أضيافه و عائديه و زائريه. و كذا وضع الحطب و نحوه فيها لإدخاله في الدار و وضع الأحمال و الأثقال عند إدخالها و إخراجها من دون إذن الشركاء. بل وان كان فيهم القَصْر و المُوَلّي عليهم من دون رعاية السماواة (٢) مع الباقيين.

جميع الدور الواقعة في اطرافها. و لم يعلم موضوعيّة لفتح الباب عند سيرة العقلاء. و عليه فلا دليل على حرمة فتح الباب مطلقاً سواء كان للاستطراق ام لا. كما انه لو كانت الدريّة سابقاً ملكاً لأشخاصهم لا اشكال في فتح الدرب لكل واحد منهم - كما قلنا آنفاً بدلالة صحيح منصور - إلا أن تكون ملك بعضهم فلا يجوز لغيره فتح الباب بدون اذنه.

١ - قد عرفت الاشكال في منع أصل فتح الباب فضلاً عما اذا لم يكن للاستطراق.

٢ - لكون جواز تصرف المالك في ملكه بأيّ نحو شاء من شؤون الملك و آثاره و لا دليل على تحديده بالمساواة.

مسألة ٥: الشوارع والطرق العامة و ان كانت مُعَدَّةً لاستطراق عامة الناس و منفعتها الأصلية التردد فيها بالذهاب و الاياب، الآتة يجوز لكل أحد الانتفاع بها بغير ذلك من جلوس او نوم او صلاة و غيرها. بشرط أن لا يتضرر<sup>(١)</sup> بها أحدٌ على الأحوط و لم يزاحم المستطرقين و لم يتضيق على المارّة.

مسألة ٦: لا فرق في الجلوس غير المضرّين ما كان للاستراحة او النزهة و بين ما كان للحرفة و المعاملة اذا جلس في الرحاب و المواضع المتسعة لئلا يتضيق على المارّة فان جلس فيها لأيّ غرض من الاغراض لم يكن لأحدٍ ازعاجه.

مسألة ٧: لو جلس في موضع من الطريق ثم قام عنه فان كان جلوس استراحةٍ و نحوها بطل حقه، فجاز لغيره الجلوس فيه. و كذا ان كان لحرفةٍ و معاملةٍ و قام بعد استيفاء غرضه و عدم نية العود فلو عاد إليه بعد أن جلس في مجلسه غيره لم يكن له دفعه. و لو قام قبل استيفاء

---

١ - و لم يصدق اخذ جزء من الطريق عرفاً - كما هو ظاهر الماتن (قده) - إما بتملكه او اتخاذه دكّةً و نحو ذلك. فلا يجوز له أيّ تصرّفٍ يصدق عرفاً آتة أخذ الشارع بذلك التصرف و ان لم يضرّ بالطريق او المارّة. والدليل عليه صحيح البقباق السابق.

غرضه ناوياً للعود ففي ثبوت حقي له فيه اشكال (١). نعم لا يجوز

\* هل يبقى حق السبق لمن قام من مجلسه؟ \*

١ - لا اشكال في ثبوت حق السبق له ما لم يقم من مجلسه لانه المتيقن من مدلول معتبرة طلحة بن زيد. رواها محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن محمد بن يحيى عن طلحة بن زيد عن أبي عبدالله (ع) قال: قال أمير المؤمنين (ع): «سُوقُ الْمُسْلِمِينَ كَمَسْجِدِهِمْ فَمَنْ سَبَقَ إِلَى مَكَانٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ إِلَى اللَّيْلِ» (١).

و مرسله ابن أبي عمير رواها الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله (ع) قال: «سُوقُ الْمُسْلِمِينَ كَمَسْجِدِهِمْ، يَعْنِي إِذَا سَبَقَ إِلَى السُّوقِ كَانَ لَهُ مِثْلُ الْمَسْجِدِ» (٢). و الظاهر أنّ قوله: «يعنى ... الخ» كلام ابن أبي عمير.

و أمّا بعد ما قام من مجلسه فأشكل الماتن «قده» في ثبوت الحق له وجه الاشكال ظاهراً ارتفاع حقه بذلك. ولكنه غير وارد بل الأقوى عدم ارتفاعه فيما اذا أبقى في مجلسه ما يكون علامةً على تبيته للعود من بساط او متاع او رحلٍ و نحو ذلك. حيث أنّ عنوان السبق ينحفظ بذلك عُرفاً.

التصرف في بساطه فلو قام ولو بنية العود ورفع بساطه فالظاهر جواز جلوس<sup>(١)</sup> غيره مكانه والاحتياط حسن.

مسألة ٨: ثبوت الحق للجالس للمعاملات ونحوه مشكل<sup>(٢)</sup> بل الظاهر عدمه. ولكن لا يجوز ازعاجه مادام فيه ولا التصرف في بساطه. ولا مانع من إشغال ما حوله ولو احتاج إليه لوضع متاعه ووقوف المعاملين معه. وكذا يجوز له القعود بحيث يمنع من رؤية متاعه أو وصول المعاملين إليه وليس له منعه. ولكن الاحتياط حسن ومراعاة المؤمن مطلوب.

١ - وان كان في وسط اليوم وكان السوق قائماً و ذلك لانتفاء السبق بمجرد رفع البساط عرفاً. و توهم عدم انتفاء حقه اذا رفع بساطه قبل الليل، حينما كان السوق قائماً بنية العود تمسكاً باطلاق قوله فهو أحق به الى الليل، فمما لا وجه له. و ذلك لما قلنا من انتفاء السبق عرفاً بمجرد رفع البساط. و ان الاطلاق المذكور فرع صدق السبق. وأما ذكر الغاية بقوله: «إلى الليل» فمن باب الغالب. نظراً الى عدم تعطيل السوق غالباً إلى الليل و بقاء البساط مادام اليوم.

٢ - لا اشكال فيه كما قلنا. فانه ظاهر معتبرة طلحة و مرسله ابن أبي عمير فانهما و ان وردا في السوق و الكلام في الطريق العام الا انه بحكمه أيضاً في نظر العرف اذا لم يزاحم المارة.



مسألة ٩: يجوز للجالس للمعاملة ان يظلّ على موضع جلوسه بما لا يضرُّ بالمارة بثوبٍ او باريةٍ و نحوهما و ليس له بناءُ دكّةٍ و نحوها فيه.

مسألة ١٠: اذا جلس في موضع من الطريق للمعاملة في يومٍ فسبقه في يومٍ آخر شخص آخر و أخذ مكانه فليس (١) للأول ازعاجه و مزاحمته.

مسألة ١١: انما يصير الموضع شارعاً عاماً بأمرٍ. الأوّل: بكثرة التردّد و الاستطراق و مرور القوافل و نحوها في الارض الموات كالجواد الحاصلة في البراري و القفار التي يسلك فيها من بلاد الى بلاد.

الثاني: أن يجعل انسان ملكه شارعاً و سبّلهً تسبيلاً دائماً لسلك عامة الناس و سلك (٢) فيه بعض الناس فانه يصير بذلك طريقاً عاماً. و لم يكن للمسبّل الرجوع بعد ذلك. الثالث: أن يُحيي جماعةً ارضاً مواتاً قريةً او بلدةً و يتركوا مسلكاً نافذاً بين الدور و المساكن و يفتحوا اليه الابواب. و المراد بكونه نافذاً أن يكون له مدخلٌ و مخرجٌ يدخل فيه الناس من جانبٍ و يخرجون من جانبٍ آخر الى جادةٍ عامّةٍ او الى ارض موات.

١ - و ذلك لما في معتبرة طلحة من كون حق سبقه مُعَيّن إلى اللّيل لقوله

(ع): «فَمَنْ سَبَقَ إِلَى مَكَانٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ إِلَى اللَّيْلِ».

٢ - لا دخل للسلوك في قبض الوقف العام لو كان مراد الماتن ((قده))

ذلك. و إن أراد دخله في صدق عنوان الطريق فلا دخل له فيه ايضاً.

مسألة ١٢: لا حريم للشارع العام لو وقع بين الاملاك (١). فلو كانت بين الاملاك قطعة أرض موات عرضها ثلاثة او اربعة أذرع مثلاً و استطرفها الناس حتى صارت جادّة لم يجب على الملاك توسيعها وان تضيقت على المارة (٢). وكذا لو سبّل شخص في وسط ملكه او من طرف ملكه المجاور لملك غيره ثلاثة او اربعة أذرع مثلاً للشارع. و أما لو كان الشارع محدوداً بالموات بطرفيه او أحد طرفيه فكان له الحريم وهو المقدار الذي يوجب احيائه نقص الشارع من سبعة أذرع على الاحوط فلو حدث بسبب الاستطراق شارع في وسط الموات جاز احياء طرفيه الى حدّ يبقى له سبعة أذرع ولا يتجاوز عن هذا الحد (٣) و

١ - حيث ان عموم دليل سلطنة المالك يمنع من وقوع حريم الشارع بين الاملاك. لكنّه ثابت بالعنوان الأوّلي ولا ينافي توسيع الشارع بحكم الحاكم بمقتضى توسعه البلاد و لحفظ النظام.

٢ - الا اذا اختلّ به النظام فيجب على الملاك حينئذٍ اجابة الحاكم الشرعي في توسيعها.

٣ - لموثقة السكوني عن أبي عبدالله (ع): «و الطَّرِيقُ يَتَشَاخُ عَلَيْهِ أَهْلُهُ فَحُدُّهُ سَبْعَةُ أَذْرُعٍ» (١). و لكن لا يبعد كون نظر الامام (ع) الى بيان حدّ الطريق

كذا لو كان لأحدٍ في وسط المباح ملكٌ عرضه أربعة أذرعٍ مثلاً فسبَّله شارعاً لا يجوز إحياء طرفيه بما لم يبق للطريق سبعة أذرعٍ. ولو كان في أحد طرفي الشارع أرضٌ مملوكة وفي الطرف الآخر أرض موات كان الحريم من طرف الموات. بل لو كان طريق بين الموات و سبق شخصٌ وأحبنى أحد طرفيه إلى حدِّ الطريق اختصَّ (١) الحريم بالطرف الآخر.

عند تشاح أهله في مقداره. فما لا تشاح فيه من الطريق يشكل إستفادة حكمه من هذه الموثقة. والشاهد على ذلك ما ورد في بعض النصوص من التحديد بخمسة أذرع عند اختلاف القوم بين السبعة و الأربعة و هو صحيح البقباق عن أبي عبدالله (ع) قال: «إِذَا تَشَاخَ قَوْمٌ فِي الطَّرِيقِ فَقَالَ بَعْضُهُمْ: سَبْعُ أَذْرُعٍ وَقَالَ بَعْضُهُمْ: أَرْبَعُ أَذْرُعٍ. فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع): لَا بَلَّ خَمْسُ أَذْرُعٍ (١)». فيعلم من ذلك أنه لا موضوعية لسبعة أذرع في موثقة السكوني و الآلم يتغير بحسب اختلاف موارد التشاح. و على فرض العموم فيحمل على حسب حاجة ذلك الزمان لوضوح عدم كفاية هذا المقدار للشوارع العامة في البلاد الكبيرة خصوصاً في زماننا الحاضر.

١ - يشكل الحكم بهذا الاختصاص اذا عُيِّنَت الجادة و أُحْكَمَ أساسها و صارت معبراً للسيارات حيث يثبت الحريم حينئذٍ لطرفيها و يكون بنظر

١ - الوسائل / ج ١٣ - ص ١٧٣ - ب ١٠ - ح ١.

فلا يجوز للآخر الإحياء الى حدٍّ لا يبقى للطريق سبعة أذرع فلو بنى بناءً  
مجاوراً لذلك الحدُّ لزم هو بهدمه و تبعيده دون المُحيي الأوّل.

مسألة ١٣: اذا استؤجِم الطريق او انقطعت عنه المارة زال حكمه  
بل ارتفع موضوعه و عنوانه. فجاز لكل أحدٍ إحياءه كالموات من غير

العرف حقاً للمارة و المستطرفين. نعم اذا حدث الطريق بمرور المستطرفين و  
كان في الصحارى و القفار و لم تُعيّن الجادة بتحكيم الأساس و عملية  
التسطيح، فلا اشكال حينئذٍ في الاختصاص المذكور.

بيان ذلك: أنّ المقصود من حرّيم الشارع مقدار ما يُحتاج اليه للاستطراق  
بحيث يكون أخذه نقصاً للطريق. فحرّيم الشارع في الحقيقة حدّه المحدّد في  
موثقة السكوني المزبورة. فاذا عُيّنّت الجادة لاستطراق المارة - من السيّارات و  
غيرها - و أحكم أساسها بعملية التسطيح و نحوها لا يجوز لأحدٍ إحياءها و  
تملّكها حيث تعيّنّت للطريقة. بلا فرقٍ في ذلك بين من سبق الي إحياء أحد  
طرفي الطريق و بين غيره. و ذلك لعموم صحيح البقباق عن أبي عبد الله (ع)  
قال: «قُلْتُ لَهُ: الطَّرِيقُ الْوَأْسَعُ هَلْ يُؤْخَذُ مِنْهُ شَيْءٌ إِذَا لَمْ يَضُرَّ بِالطَّرِيقِ؟ قَالَ:  
لَا»<sup>(١)</sup>. فانه بعمومه دلّ على عدم جواز أخذ الطريق لأيّ شخصٍ و في آية  
صورة.

فرقٍ في صورة انقطاع المارة بين أن يكون ذلك لعدم وجودهم أو بمنع قاهرٍ إياهم أو لهجرهم إياه و استطرأقهم غيره أو بسببٍ آخر، نعم في المسبّل لا يخلو جواز الإحياء من إشكالٍ (١).

مسألة ١٤: لو زاد عرض الطريق المسلوك عن سبعة أذرع ففي المسبّل لا يجوز لأحدٍ أخذ ما زاد عليها وإحياءه و تملكه قطعاً. و أمّا غيره ففي جواز إحياء الزائد و عدمه و جهان (٢): أو جهّهما العدم إلا إذا كان الزائد مُعَرَّضاً عنه.

١ - و ذلك لان رقبة الارض وُقِفَتْ للطريق العام فلذا لا بد من العمل بعموم «الْوُقُوفُ عَلَى حَسَبِ مَا يُوقَفُهَا أَهْلُهَا» و مقتضاه عدم جواز إحيائه و تملكه لأحدٍ لكونه في غير جهة الوقف.

٢ - وجه الجواز الاكتفاء بالحد المذكور في موثقة السكوني في جانب الزيادة. فيقال بخروج ما زاد عن السبع عن حد الطريق، فلا مانع من إحيائه حينئذٍ. و أما وجه عدم الجواز أولاً: أنّ التحديد من جانب القلّة. و ثانياً: بأنّ الملاك مقدار الحاجة من دون موضوعية لسبعة أذرع كما قلنا و ثالثاً: اذا صدق عنوان الطريق يشمل صحیح البقباق المذكور آنفاً بعمومه. فلا يجوز لأحد أخذه.

مسألة ١٥: ومن المشتركات المسجد، وهو من مرافق المسلمين يشترك فيه عامتهم، وهم شرع سواؤه في الانتفاع به إلا بما لا (١) يناسبه و نهى الشارع عنه كمكث الجنب فيه ونحوه. فمن سبق الى مكانٍ منه لصلاةٍ او عبادةٍ او قراءةٍ قرآنٍ او دعاءٍ بل و تدریس او وعظٍ او إفتاء و

### \* حكم النوم في المساجد \*

١- ما عدا النوم لاستثنائه بالنصوص الدالة على جوازه في المسجد. منها صحیحة زرارة قال: «قُلْتُ لِأَبِي جَعْفَرٍ (ع): مَا تَقُولُ فِي النَّوْمِ فِي الْمَسَاجِدِ؟ فَقَالَ (ع): لَا تَأْتَسُّ بِهِ إِلَّا فِي الْمَسْجِدَيْنِ. مَسْجِدِ النَّبِيِّ (ص) وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ (١)». منها: صحیحة معاوية بن وهب قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ النَّوْمِ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَمَسْجِدِ الرَّسُولِ. قَالَ (ع): نَعَمْ، فَأَيُّنَ تَنَامُ النَّاسُ؟ (٢)». منها: ما رواه ابو البختری عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام: «إِنَّ الْمَسَاكِينَ كَانُوا يَبِيتُونَ فِي الْمَسْجِدِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ (ص) (٣)». و غيرها من النصوص.

١- الوسائل / ج ٣- ص ٤٩٦- ب ١٨- ح ٢

٢- الوسائل / ج ٣- ص ٤٩٦- ب ١٨- ح ١

٣- الوسائل / ج ٣- ص ٤٩٧- ب ١٨- ح ٥

غيرها، ليس لأحدٍ إزعاجه. سواءً توافق السابق مع المسبوق في الغرض او تخالف فيه. فليس لأحدٍ<sup>(١)</sup> بأيّ غرض كان مزاحمة من سبق الى مكان منه بأيّ غرض كان. نعم لا يبعد تقدّم الصلاة - جماعة او فرادى على غيرها من الأغراض.

فلو كان جلوس السابق لغرض القراءة او الدعاء او التدريس و أراد أحدٌ أن يصلّي في ذلك المكان جماعةً او فرادى، يجب عليه تخلية المكان له. نعم ينبغي تقييد ذلك بما اذا لم يكن اختيار مريد الصلاة في ذلك المكان لمجرد الاقتراح بل كان إقماً لانحصار محل الصلاة فيه او لغرض راجح ديني كالالتحاق بصفوف الجماعة ونحوه. هذا ولكن

١ - لعموم قوله (ع): «سُوقُ الْمُسْلِمِينَ كَمَسْجِدِهِمْ فَمَنْ سَبَقَ إِلَى مَكَانٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ». في معتبرة طلحة<sup>(١)</sup> ورسلة ابن أبي عمير<sup>(٢)</sup> و ما روي عن النبي (ص) بطريق العامة «إِذَا فُأَمَّ أَحَدُكُمْ مِنْ مَجْلِسِهِ فِي الْمَسْجِدِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ إِذَا غَادَ إِلَيْهِ<sup>(٣)</sup>».

و ما ورد عنه (ص): «مَنْ سَبَقَ إِلَى مَا لَمْ يَسْبِقْهُ مُسْلِمٌ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ<sup>(٤)</sup>».

١ و ٢ - الوسائل / ج ١٢ - ص ٣٠٠ - ب ١٧ - ح ١ و ٢.

٣ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٨٩.

٤ - سنن البيهقي / ج ٦ - ص ١٤٢.

أصل المسألة لا تخلو من اشكال فيما اذا كان جلوس السابق لغرض العبادة كالدعاء و القراءة للمجرد النزهة و الاستراحة فلا ينبغي فيه ترك الاحتياط<sup>(١)</sup> للمسبق بعدم المزاحمة و للسابق<sup>(٢)</sup> بتخلية المكان له. و الظاهر

١- هذا الاحتياط استجابي لكونه مسبوقاً بالفتوى على خلافه حيث انه لا يكون قوله: «لا تخلو من اشكال» عدولاً عما أفتى به آنفاً من وجوب تخلية المكان على السابق المرید لغير الصلاة و تقديم حق المسبق المرید للصلاة.

٢- اي ولا ينبغي ترك الاحتياط للسابق بتخلية المكان للمسبق في هذا الفرض. و الاحتياط هنا وجوبي لكونه مسبوقاً بالفتوى على وفاقه. هذا بحسب ظاهر عبارة الماتن «قده» فان قوله: «و للسابق» عطف على قوله «للمسبق». ولكن يحتمل زيادة الواو اشتهاً بأن كان في الأصل «فلا ينبغي ترك الاحتياط للمسبق بعدم المزاحمة للسابق بتخلية المكان له». فقوله: «بتخلية المكان» بيان للمزاحمة. أي: لا يُحتمل المسبق السابق على تخلية المكان لنفسه بالاحتياط الاستجابي.



تسوية<sup>(١)</sup> الصلاة فرادى مع الصلاة جماعةً فلا أولوية للثانية على الأولى فمن سبق الى مكان للصلاة منفرداً فليس لمريد الصلاة جماعةً إزعاجه لها وان كان الأولى له تخلية المكان له اذا وُجد مكان آخر له ولا يكون مناعاً للخير عن أخيه.

مسألة ١٦: لو قام الجالس السابق و فارق المكان رافعاً يده منه معرضاً عنه بطل حقه على فرض ثبوت حق له، وإن بقي رحله. فلو عاد إليه وقد أخذه غيره ليس له إزعاجه. نعم لا يجوز التصرف في بساطه و رحله. و ان كان ناوياً للعود فان كان رحله باقياً، بقي<sup>(٢)</sup> حقه لو قلنا بثبوت حق له. ولكن لا يجوز التصرف في رحله على أي حال. والآ

١ - مقصوده ((قده)) أن افراد الصلاة متساوية في حق السبق من دون أولوية لبعضها على البعض الآخر. فلا يزاحم مريد صلاة الجماعة من يصلي فرادى. و لكن الصلاة - فرادى كانت ام جماعةً - مقدمة على سائر الافعال العبادية. و من هنا لا يجوز لمريد قراءة القرآن او الدعاء مزاحمة المصلي اذا لم يختار المصلي مكان الصلاة إقتراحاً.

٢ - لما مر سابقاً من انحفاظ عنوان السبق ببقاء الرّحل و البساط عرفاً. فما دام لم يرفع بساطه يصدق عرفاً أنه سابق الى ذلك المكان و يدخل في عموم معتبرة طلحة و مرسله ابن أبي عمير السابقتين و نحوهما.

فالظاهر سقوط حقه على فرض ثبوته. لكن ثبوت حق في أمثال ذلك مطلقاً لا يخلو من تأمل<sup>(١)</sup>. وان يظهر منهم التسالم عليه في خصوص المسجد فالأحوط عدم إشغاله خصوصاً اذا كان خروجه لضرورة كتجديد طهارة او إزالة نجاسة او قضاء حاجة و نحوها.

### \* في بيان دليل حق السبق \*

١ - لا اشكال في ثبوت حق السبق في المسجد و السوق و ذلك بدليل معتبرة طلحة و مرسله ابن أبي عمير - كما قلنا - لا لمجرد تسالم الاصحاب حتى يتأمل فيه. أمّا في غير المسجد و السوق فالظاهر أيضاً ثبوت حق السبق في كل ماجرى عليه التعارف و استقرت عليه السيرة. و دعوى عدم اتصالها بزمان الشارع في المقام غير وجيهة. و ذلك لكفاية تعارف بعض موارد السبق الموجود في زمان الشارع بالغاء الخصوصية. ولا ريب أنّ الناس في زمان الشارع - مثل سائر الناس في أيّ زمان - كانوا يزدحمون لتحصيل بعض الامتعة النادرة الوجود اذا كان عرضة تاجر أو حارث. أو كانوا يستبقون إلى الاماكن الواقعة في معابر العامة و مواضع استقبالهم للشراء لأجل إراءة أمتعتهم المعدّة للبيع. و كذلك كانوا يبادرون الى أوائل صفوف صلاة الجماعة في المساجد كما ورد في معتبرة طلحة. و غير ذلك من الموارد و لأحاجة إلى عدّ آحادها.

مسألة ١٧: الظاهر أن وضع الرّجل مقدّمَةً للجلوس كالجلوس في إفادة الأولوية. لكن ان كان ذلك بمثل فرش سجّادة ونحوها ممّا يشغل مقدار مكان الصلاة او معظمه لا بمثل وضع تربة او سبحة او مسواك و شبهها (١).

مع أنّ اعتبار اتصال بناء العقلاء بزمان الشارع في خصوص مورد الاستدلال لا وجه له. و ذلك لكفاية عدم ردع الشارع عنها في إمضائه ولا يتوقف ذلك على وجود مجرى السيرة بخصوصه في زمان الشارع بل يكفي وجود نظائره بحيث يمكن للشارع ردعها بعنوانٍ كَلّي يشمل جميع تلك الموارد المسانخة له. فاذا لم يصل منه ردع و لو بهذا العنوان الكلي، يكفي لحجّية بناء العقلاء في أيّ مورد يدخل في ذلك الكلي. و ذلك لإمكان ردعها للشارع بالقاء خطاب عامّ يدل عليه.

و هذا بخلاف السيرة المتشعبة لأنّه لما كان منشأ اعتبارها حكم الشارع، فلذا لا بدّ من انتهائه إلى إمضاء الشارع و تقريره و ذلك لا يمكن اثباته من دون إحراز اتصال السيرة بزمان الشارع.

هذا مضافاً الى استفادة إمضاء الشارع على النحو المطلق الشامل لجميع موارد حق السبق من بعض العمومات الواردة عن النبي (ص) وقد مضى ذكره. ١ - لعدم تحقق السبق بذلك عرفاً لأنّ في صدقه يعتبر أهل العرف وضع

مسألة ١٨: يعتبر أن لا يكون بين وضع الرجل و مجيئه طول زمان بحيث إستلزم تعطيل المكان و الآ لم يُفد حقاً. فجاز لغيره أخذ المكان قبل مجيئه و رفع رحله و الصلوة مكانه اذ اشغَل المحلّ بحيث لا يمكن الصلوة فيه إلا برفعه. و الظاهر أنه يضمه (١) الراجع إلى أن يوصله الى صاحبه و كذا الحال فيما لو فارق المكان مُعرضاً عنه مع بقاء رحله فيه.

شيء يُسبَق بمثله عادةً ممّا يناسب التصرف المقصود من السبق. كما أنّ وضع الرجل مقدمةً للجلوس يفيد الأولوية لأجل صدق سبق بذلك عرفاً، ولكن اذا لم يُطل الى حدّ يشغل المكان بغير انتفاع بحيث يصدق تعطيل ذلك المكان كما يأتي في المسألة اللاحقة.

١ - لعموم قوله (ص): «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ (١)». و لا يخفى أنّ الأخذ باليد كنايةً عن الاستيلاء على مال الغير. فمن هنا لو كان المال في يد الغاصب قبل الغصب او دخل حيواناً في داره فحبسهو آستولى عليه - من دون أن يصدق الأخذ باليد -، يدخل تحت عموم هذه القاعدة بلا اشكال. و عليه

١ - هذه الرواية مشهورةٌ بين الفريقين (العامة و الخاصة) رواها في المستدرک (ب ١ من ابواب الغصب) و رواها الشيخ في الخلاف في مسألة ٢٢ من كتاب الغصب. و قد رواها العامة في سنن البيهقي (ج ٦ - ص ٩) و في كنز العمال (ج ٥ - ص ٢٥٧).

مسألة ١٩: المشاهد كالمساجد في جميع ما ذكر من الأحكام. فإنّ المسلمين فيها شرّع سواء العاكف فيها و الباد و المجاور لها و المتحمّل اليها من بُعد البلاد. و من سبق إلى مكانٍ منها لزيارة او صلاة او دعاء او قراءة ليس لأحدٍ إزعاجه. و هل للزيارة أولوية على غيرها كالصلاة في المسجد بالنسبة الى غيرها - لو قلنا بأولويتها؟ لا يخلو من وجهه (١) لكنّه غير وجهه (٢).

فلا فرق بين رفع الرّحل باليد. و بين رفعه بالرجل إذا صدق عليه عنوان الاستيلاء.

١ - و ذلك الوجه بناءً المشاهد للزيارة كما أنّ المساجد بُنيت للصلاة فكما أنّ في المسجد تُقدّم الصلاة على غيرها فكذلك في المشاهد تقدّم الزيارة على غيرها.

٢ - و ذلك أولاً: لأنّ مشاهد الانبياء و الائمة المعصومين (ع) من مصاديق بيوتِ أذن الله ان تُرفع و يذكر فيها أسمه كما قال تعالى: «فبي بيوتِ أذن الله أن ترفع ويذكر فيها أسمه يسبح له فيها بالغدو والآصال» (١).

و قد ورد عدّة نصوصٍ فسرت البيوت المذكورة فيها بيوت الانبياء و الائمة. و عليه فالصلاة لمتا كانت من أبرز مصاديق ذكر الله، تكون في

المشاهد أيضاً كالمسجد مطلوبة للشارع الأقدس.

فمن تلك النصوص:

ما رواه الصدوق بإسناده إلى محمد بن الفضيل عن أبي حمزة الشمالي عن أبي جعفر - محمد بن علي الباقر (ع) - في قوله تعالى: «فِي مِثْوَتِ أُذُنِ اللَّهِ أَنْ تُرْفَعَ... هِيَ مِثْوَتَاتُ الْأَنْبِيَاءِ وَ الرُّسُلِ وَ الْحُكَمَاءِ وَ أَيْمَةِ الْهُدَى»<sup>(١)</sup>.

وما رواه الكليني بإسناده إلى أبان عن أبي بصير قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن قول الله عز وجل: «فِي مِثْوَتِ أُذُنِ اللَّهِ أَنْ تُرْفَعَ... قَالَ (ع): هِيَ مِثْوَتُ النَّبِيِّ (ص)»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه علي بن إبراهيم في تفسيره بإسناده إلى جابر عن أبي جعفر (ع) في قوله عز وجل: «فِي مِثْوَتِ أُذُنِ اللَّهِ أَنْ تُرْفَعَ... قَالَ (ع): هِيَ مِثْوَتُ الْأَنْبِيَاءِ وَ بَيْتِ عَلِيِّ مِنْهَا»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه الصدوق في عيون الاخبار في ضمن الزيارة الجامعة المنقولة عن الجواد (ع): «خَلَقَكُمْ اللَّهُ أَنْوَاراً فَجَعَلَكُمْ بَعْرَ شِهِ مُحَدِّقِينَ حَتَّى مَنْ عَلَيْنَا بِكُمْ فَجَعَلَكُمْ اللَّهُ فِي مِثْوَتِ أُذُنِ اللَّهِ أَنْ تُرْفَعَ وَ يَذَكَّرُ فِيهَا أَسْمُهُ»<sup>(٤)</sup>.

١ - تفسير نور الثقلين / ج ٣ - ص ٦٠٨ - ح ١٨٤.

٢ - تفسير نور الثقلين / ج ٣ - ص ٦٠٨ - ح ١٨٥.

٣ - تفسير نور الثقلين / ج ٣ - ص ٦٠٧ - ح ١٨١.

٤ - تفسير نور الثقلين / ج ٣ - ص ٦٠٨ - ح ١٨٣.

كأولوية<sup>(١)</sup> من جاء إليها من البلاد البعيدة بالنسبة إلى المجاورين وإن كان ينبغي لهم مراعاتهم و حكم مفارقة المكان و وضع الرحل و بقاءه كما سبق في المساجد.

مسألة ٢٠: و من المشتركات المدارس بالنسبة إلى طالبي العلم أو الطائفة الخاصة منهم إذا خصها الواقف بصنف خاص كما إذا خصها بصنف العرب أو العجم أو طالب العلوم الشرعية أو خصوص الفقه مثلاً. فمن سبق إلى سكنى حجرة منها فهو أحقُّ بها ما لم يفارقها

و ثانياً: تدخل بعض الصلوات النافلة في الزيارة و تكون من أعمالها و آدابها كما ورد في نصوص الزيارة وهي كثيرة جداً لا احتياج إلى ذكرها. و ثالثاً: لما ورد في بعض النصوص من الحث و الترغيب على الاتيان بالصَّلوات الفريضة اليومية في مشاهد الائمة و النبي (ص) و هذه النصوص ايضاً كثيرة مستغنية عن الذكر.

فهذه النصوص تدل على أن الاتيان بالصلاة - فريضةً و نافلةً - بل مطلق الذكر من شؤون الزيارة و آدابها و أنّ المشاهد هي البقاع المتبركة و الأمكنة المطلوبة فيها الصلاة.

١ - فلو سبق المجاور إلى الزيارة أو الصلاة ليس للنائي إزعاجه و ان ينبغي للمجاورين مراعاة حال إخوانهم النائين المسافرين.

معرضاً<sup>(١)</sup> عنها وإن طالت مدّة السكنى إلا إذا اشترط الواقف له مدّة معيّنة كتلات سنين مثلاً فيلزمه<sup>(٢)</sup> الخروج بعد انقضاءها بلا مهلة، وإن لم يؤمر به. أو شرط اتّصافه بصفةٍ فزالت عنه تلك الصفة كما إذا شرط كونه مشغولاً بالتحصيل أو التدريس فطراً عليه العجز لمرضى أو هيرم و نحو ذلك.

مسألة ٢١: لا يبطل حق الساكن بالخروج لحاجةٍ معتادةٍ كسواء مأكول أو مشروب أو كسوة ونحوها قطعاً وإن لم يترك رحله<sup>(٣)</sup>. ولا يلزم تخليف أحدٍ مكانه. بل ولا بالأسفار المتعارفة المعتادة كالرواح

١ - لأنّ بالإعراض يسقط الحق الثابت بالسبق.

٢ - لأن حق سبق ثابت فيما إذا جاز أصل التصرف و الانتفاع من المكان المسبوق اليه للسابق. و عليه فعند توقيت مدّة الانتفاع من الحجر لا يجوز التصرف فيها بعد انقضاء الأجل المعين من جانب الواقف. و ذلك لعموم «الْوُقُوفُ عَلَى حَسَبِ مَا يُوقَفُهَا أَهْلُهَا» فيرتفع حق السكنى عند إنتهاء الأجل و كذلك الكلام فيما لو شرط اتصاف الساكن بصفةٍ فزالت عنه تلك الصفة لأنّ سبق عند ذلك يكون في حق الغير فلا يوجب الأحقية للسابق.

٣ - لعدم انتفاء عنوان سبق بذلك عرفاً. و مقصوده من قوله: «و إن لم يترك رحله» أن لا يُبقيه في الحجره بأن ذهب به و خلّى الحجره منه.



للزيارة او لتحصيل المعاش او للمعالجة مع نية العود و بقاء متاعه و رحله ما لم تطل المدة الى حدّ لم تصدق معه السكنى و الاقامة عرفاً و لم يوجب تعطيل المحلّ زائداً على لمتعارف و لم يشترط الواقف لذلك مدّة معينة كما اذا شرط أن لا يكون خروجه أزيد من شهرٍ او شهرين مثلاً فيبطل حقه لو تعدّى زمن خروجه تلك المدّة.

مسألة ٢٢: من أقام في حجرة منها مَن يستحق السكنى بها، له أن يمنع من أن يشاركه غيره اذا كان المسكن مُعدّاً لواحدٍ إِمّا بحسب قابلية المحلّ او بسبب شرط الواقف. و لو أعدّ لما فوّه لم يكن له (١) منع غيره إلا إذا بلغ العدد الذي أُعدّ له، فللسكنة منع الزائد.

١ - اذا كان المسكن معدّاً لأكثر من ساكن واحدٍ و لكن الواقف لم يشترط سكونة الأكثر بأن أطلق من جهة عدد السكنة، فحينئذٍ لو سبق شخصٌ إلى حجرة و كان خُلِقه بحيث لا يتحمّل حضور شخصٍ آخر، بأن لا يتمكن من المطالعة مع حضوره و يَشُقُّ عليه واقعاً تحمّله، فيجوز له أن يمنع ذلك الغير المزاحم له. و الوجه فيه أنّ حقّ السبق ثبت له بسبقه الى تلك الحجرة و المفروض أنّ الواقف لم يُعيّن عدد السكنة حتى يستحق حصّة خاصّة منها. و لذا لا يجوز للمتولي إزعاجه او إسكان شخصٍ آخر في تلك الحجرة بالاجبار حينئذٍ لانه غضب حقّ الغير و مخالفٌ للشرع. نعم لو عيّن الواقف عدد السكنة

مسألة ٢٣: يلحق بالمدارس الرباطات وهي المواضع المبنية لسكنى الفقراء والملحوظة فيها غالباً للغرباء. فمن سبق منهم الى إقامة بيتٍ منها كان أحقّ به وليس لأحدٍ إزعاجه. والكلام في مقدار حقه وما به يبطل حقه و جواز منع الشريك و عدمه فيها كما سبق في المدارس.

مسألة ٢٤: و من المشتركات المياه و المراد بها مياه الشطوط و الانهار الكبار كدجلة و الفرات و النيل. او الصغار التي لم يُجرها احدٌ بل جرت بنفسها من العيون او السيول او ذوبان الثلوج. و كذلك العيون المنفجرة من الجبال او في أراضي الموات و المياه المجتمعة في الوهاد من نزول الأمطار. فانّ الناس في جميع ذلك شرّع سواء و من حاز منها شيئاً بآنية او مصنع او حوض و نحوها ملكه و جرى عليه أحكام الملك من غير فرق بين المسلم و الكافر. و أمّا مياه العيون و الآبار و القنوات التي حفرها احدٌ في ملكه او في الموات بقصد تملك مائها، فهي ملك للحافر كسائر الأملاك لا يجوز لأحدٍ أخذها و التصرف فيها إلا باذن

لا يجوز إسكان مثل هذا الشخص المزاحم لغيره و لو سكن يجب على المتوتّي او الحاكم إزعاجه منها بمقتضى عموم: «الْوُقُوفُ عَلَى حَسَبِ مَا يُوقَفُهَا أَهْلُهَا».

المالك، عدا<sup>(١)</sup> بعض التصرفات التي مَرَّبانها في كتاب الطهارة. و يتقل الى غيره بالتواقل الشرعية، قهريةً كانت كالارث او اختياريةً كالبيع و الصلح و الهبة و غيرها.

مسألة ٢٥: اذا شق نهرًا من ماءٍ مباحٍ كالشط و نحوه ملك ما يدخل فيه من الماء<sup>(٢)</sup> و يجري عليه أحكام الملك كالماء المحوز في آنيةٍ و نحوها. و تتبع ملكية الماء ملكية النهر.

١ - كالشرب و الوضوء مما يُحتاج اليه في المعاش بمقدارٍ قليلٍ يرفع به حاجة المارة و سكرة أطرافه. و ذلك لألما ورد في بعض النصوص من «إِنَّ الْمُسْلِمِينَ<sup>(١)</sup> - أَوْ النَّاسَ<sup>(٢)</sup> - شُرَكَاءُ فِي النَّارِ وَ الْمَاءِ وَ الْكَلْبِ». لأن نظر هذه النصوص الى المباحات الأصلية فدلّت على المنع عن تملكها الشخصي و ممانعة الغير عن الانتفاع بها، مضافاً الى ضعف سندها. بل الوجه في ذلك إستقرار السيرة القطعية على أخذ الماء منها بقدر رفع الحاجة و عدم وصول ردع من الشارع.

٢ - لو كان شقّ النهر في الأرض الموات يتحقق به إحياء النهر و إحياء أراضي أطرافه. و يملك ما دخل فيه من الماء بالحيازة كما يملك بها الماء

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣١ - ب ٥ - ح ١.  
٢ - المستدرك / ب ٤، من احياء الموات ح ٢.

فان كان النهر لواحِدٍ مَلَكَ الماءَ بالتمام و ان كان لجماعةٍ مَلَكَ كُلُّ منهم من الماء بمقدار حصته من ذلك النهر. فان كان لواحِدٍ نصفه و لآخر ثلثه و لثالث سدسه ملكوا الماء بتلك النسبة و هكذا. و لا يتبع (١) مقدار استحقاق الماء مقدار الأراضي التي تسقى منه. فلو كان النهر مشتركاً بين ثلاثة أشخاص بالتساوي كان لكلُّ منهم ثلث الماء. و ان كانت الأراضي التي تسقى منه لأحدهم ألف جريب و لآخر جريباً و لآخر نصف جريب فيصرفان مازاد على احتياج أرضهما في ما شاءا بل لو كان لأحدهما رحى يدور به و لم يكن له أرض أصلاً يساوي مع كلِّ من شريكه في استحقاق الماء.

المأخوذ بالآنية. و أمّا لو شقَّه في الأرض العامرة يتحقَّق به إحياء النهر و حيازة الماء الداخل فيه من دون دخلٍ له في إحياء أراضي أطرافه.

١ - لأن سبب ملكية الماء هو شقُّ النهر لِمَا قلنا من كونه حيازة الماء فلذا يملك كلُّ واحدٍ منهم سهمه من الماء بمقدار سهمه في شقِّ النهر. و أمّا الأراضي التي تسقى من ماء النهر المنشق فلا دخل لها في ملكية الماء حتى يتبع مقدار استحقاق الماء مقدارها.

مسألة ٢٦: انما يملك النهر المتصل بالمباح بحفره في الموات بقصد احيائه نهراً مع نية تملكه<sup>(١)</sup> إلى أن يوصله بالمباح كما مر في إحياء الموات. فان كان الحافر واحداً ملكه بالتمام و ان كان جماعةً كان بينهم على قدر ما<sup>(٢)</sup> عملوا، فمع التساوي بالتساوي ومع التفاوت بالتفاوت.

١ - قوله: «إلى أن يوصله» متعلق بحفره في الموات، أي لا بد ان ينتهي حفره الى الماء المباح الذي يفيض و يجري إلى اطرافه. و الوجه فيه أنّ الحفر لو لم ينته إليه لا يصدق إحياء النهر عرفاً. هذا و لكن يكفي في صدق الإحياء إيصال المجرى إلى منتزع الماء بحيث يتهيأ لجريان الماء فيه. بأن كان المانع منه سدّه بخشب او حديد و بمجرد رفعه ينحدر الماء إلى المجرى. و أما جريان الماء فعلاً فلا يعتبر في إحياء النهر. كما قال في الجواهر: «فاذا وصلوا منتزع الماء و مجراه على وجه إذا أريد إجراؤه فيه جرى، مَلَكُوهُ سِوَاهُ جَرَى فِيهِ الْمَاءُ أَمْ لَا، بَعْدَ أَنْ تَهَيَّأَ لَهُ فَانَّ ذَلِكَ إِحْيَاؤُهُ<sup>(١)</sup>».

٢ - ولكنه فيما اذا حفر كل واحد منهم مقداراً معيناً من النهر فيملك حينئذٍ مقدار ما حفره. و أما إذا حفر الجميع مشتركاً تمام اجزاء النهر و لم يختص حفر جزءٍ منه ببعضهم فحينئذٍ تارةً: يحفرونه بالمباشرة و أخرى:

باستئجار الأجير. فعلى الأول لو كان مقدار عمل الجميع متساوياً - بأن عمِل كلُّ واحد عشر ساعات مثلاً - فيملكون النهر بالسوية. و أما إذا تفاوتوا في مقدار زمان العمل - بأن عمِل شخصٌ منهم عشرين ساعة و الآخر خمسين ساعة مثلاً - يكون كل واحدٍ منهم سهيماً في ملكية النهر بقدر عمله. و أما لو حفروه باستئجار الأجير - لا بالمباشرة - يملكونه بنسبة النفقة التي أنفقوها لأجل الحفر. كما قال في الشرائع: «إذا أستجدَّ جماعةٌ نهراً فبالحفر يصيرون أولئى به فاذا و صلوا منتزع الماء ملكوه و كان بينهم على قدر النفقة على عمله» و قال في الجواهر: «نعم هذا كلُّه مع الاشتراك في الحفر على وجه يكون جميع اجزاء الحفر مشتركاً، أما اذا حفر كلُّ منهم بعضه مستقلاً عن الآخر فالمتجه ملك كلِّ واحدٍ مقدار حفره<sup>(١)</sup>».



قسمة المهايأة

«مع كلام في إحياء المعادن»





مسألة ٢٧: لَمَّا كَانَ الْمَاءُ الَّذِي يَفِيضُهُ النَّهْرُ الْمَشْتَرَكُ بَيْنَ جَمَاعَةٍ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمْ، كَانَ حُكْمُهُ حُكْمَ سَائِرِ الْأَمْوَالِ الْمَشْتَرَكَةِ فَلَا يَجُوزُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ التَّصَرُّفُ فِيهِ وَأَخْذُهُ وَالسَّقَايَةُ بِهِ إِلَّا بِإِذْنِ بَاقِيِ الشَّرَكَاءِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمْ تَعَاسُرٌ وَيُبِيحُ كُلُّ مِنْهُمْ سَائِرَ شُرَكَائِهِ أَنْ يَقْضِيَ مِنْهُ حَاجَتَهُ فِي كُلِّ وَقْتٍ وَزَمَانٍ فَلَا بَحْثَ. وَإِنْ وَقَعَ بَيْنَهُمْ تَعَاسُرٌ فَإِنْ تَرَاضَوْا بِالتَّنَاقُوبِ وَالْمَهَايَا<sup>(١)</sup> بِحَسَبِ السَّاعَاتِ<sup>(٢)</sup> أَوْ الْأَيَّامِ أَوْ الْأَسَابِعِ مِثْلًا فَهُوَ، وَإِلَّا فَلَا مَحِيصَ مِنْ تَقْسِيمِهِ بَيْنَهُمْ بِالْأَجْزَاءِ. بَأَنَّ تَوْضِعَ عَلَى فَمِ النَّهْرِ خَشْبَةٌ أَوْ صَخْرَةٌ أَوْ حَدِيدَةٌ ذَاتُ ثَقَبٍ مُتَسَاوِيَةِ السَّعَةِ حَتَّى يَتَسَاوَى الْمَاءُ الْجَارِي فِيهَا وَيُجْعَلُ لِكُلِّ مِنْهُمْ مِنَ الثَّقَبِ بِمَقْدَارِ حَصَّتِهِ وَيُجْرَى كُلُّ مِنْهُمْ مَا يَجْرَى فِي الثَّقَبِ الْمُخْتَصَّةِ بِهِ فِي سَاقِيَةٍ تَخْتَصُّ بِهِ.

١ - لفظ المهاية في اصل اللغة مأخوذ من الهيئة. و المقصود هنا أن يجعل لكل واحد من الشركاء نوبةً زمانيةً للانتفاع من الماء. قال في مجمع البحرين: «تَهَائِيًا الْقَوْمُ تَهَائِيَةً إِذَا جَعَلُوا لِكُلِّ وَاحِدٍ هَيْئَةً مَعْلُومَةً وَ الْمَرَادِ النَّوْبَةَ» و عليه فالمهاية و التناوب مترادفان في المعنى.

٢ - بانه لو اشترك أربعة أشخاص في النهر يقسموا اليوم و الليلة الواحدة - المعادلة لأربع و عشرين ساعة - إلى أربع ستراتٍ و يملك كل واحدٍ منهم مائة ست ساعاتٍ وكذلك التقسيم بحسب الأيام و الأسبوع.

**\* بيان الضابطة في قسمة الإجمار ودخول قسمة المهايأة فيها \***

فاذا كان بين ثلاثة وسهامهم متساوية - فان كانت الثقب ثلاثاً متساوية جعلت لكلٍ منهم ثقبه. وإن كانت ستاً جعلت لكلٍ منهم ثقبين. وان كانت سهامهم متفاوتة تجعل الثقب على أقلهم سهماً. فاذا كان لأحدهم نصفه و لآخر ثلثه و لثالث سدسه جعلت الثقب ستاً. ثلاث منها لذي النصف و اثنتان لذي الثلث و واحدة لذي السدس و هكذا. و بعد ما أُفرزت حصّة كلٍ منهم من الماء يصنع بمائه ما شاء.

مسألة ٢٨: الظاهر أن القسمة بحسب الاجزاء قسمة إجبار<sup>(١)</sup>. فاذا طلبها احدُ الشركاء يجبر الممتنع منهم عليها و هي لازمةٌ ليس لأحدهم

**\* بيان الضابطة في قسمة الإجمار ودخول قسمة المهايأة فيها \***

١ - لأنّ بهذا التقسيم يتعيّنُ سهم كلٍ واحد منهم و ينفكُ بذلك ملكه و تنتفى الشركة و لا يرد ضررٌ و لا نقصان على أحدٍ منهم. و إنّ الضابطة في التقسيم أنّ كل قسمة عدّلت بها سهام الشركاء - من دون إيراد ضرر و لا نقصان على أحدٍ منهم - تكون لازمةً يُجبر عليها الممتنع و لا يجوز الرجوع عنها. قال في الشرائع: «فكلُّ ما لا ضرر في قسمته يُجبر الممتنع مع التماس الشريك القسمة<sup>(١)</sup>». والوجه في الاجبار عموم قاعدة سلطنة الناس على اموالهم.

١ - الجواهر / ج ٢٦ - ص ٣٠٩.

الرجوع عنها بعد وقوعها. و أمّا المهايأة فهي موقوفة على التراضي و ليست بلازمة<sup>(١)</sup> فلبعضهم الرجوع عنها حتى فيما إذا استوفى تمام نوبته و لم يستوف الأخر نوبته و إن ضمن حينئذ مقدار ما استوفاه بالمثل مع امكانه و الآ فبالقيمة.

حيث يقتضي وجوب رد كل مال الى مالكة و تخلية يد الغير عنه و لو بالقهر و الاجبار.

١ - ان الحكم بعدم لزوم قسمة المهايأة مشكّل جداً فيما اذا لم يرد بها ضررٌ على أحد الشركاء و لم ينقص من سهم مائه شيءٌ و لم يكن من قبيل تقسيم الانتفاع - كما يأتي - بل الظاهر لزومها في هذا الفرض. و ذلك لدخولها في ضابطة قسمة الاجبار - كما ذكرناها آنفاً - لان المفروض حصول تعديل السهام بقسمة المهايأة حينئذ و وصول كل واحد من الشركاء الى مقدار سهمه و لو بحسب أجزاء الزمان.

و عليه فلا دليل على نفي لزوم هذه القسمة بل الدليل موجودٌ على لزومها و جواز الإجبار عليها بعد إتفاق الشركاء عليها. نعم قبل الإتفاق لو أمكن القسمة بحسب الأجزاء لا تلزم بالتماس أحد الشركاء حيث لا ينحصر تقسيم الماء حينئذ في قسمة المهايأة. و أمّا بعد ما أختارها الشركاء و اتفقوا عليها تلزم عليهم حينئذ، و يجوز لهم الرجوع عنها. كما أنّ عدم امكان

قسمة الأجزاء يجبر عليها مطلقاً حصل الإتفاق ام لا.

ثم انه على فرض رجوع واحدٍ من الشركاء فيما اذا أستوفى تمام نوبته يضمن مثل الماء المستوفى حتى الامكان و الآ فيضمن قيمته. و الوجه في تقدّم الضمان بالمثل مع الامكان، إستقرار السيرة على ذلك: حيث انه لو أعدّ الشخص الضامن مثل الماء المصروف من أيّ مكان وجعله في اختيار المضمون له ليس له حق الردّ عند العرف. كما أنه لو أصرّ على أخذ فردٍ خاصٍ من الماء - كالذي يكون ملك الضامن - فان أهل العرف يعدّون إصراره من باب اللّجاجة و لا يرون له حقاً في ذلك. فيعلم من ذلك أنّ الذي تعلقت به ذمة الضامن و هو مكلفٌ برده، طبيعي مثل الماء المصروف الذي يُؤدّى بردهً أيّ مصداقٍ منه. فان لم يمكن ذلك تصل النوبة الى ردّ القيمة. و يُعلم أنّ في مثل المقام لا يعامل أهل العرف معاملة التقاصّ بل يحكمون بضمنان مثل المال المُتلف عند الامكان.

والحاصل ان قسمة المهايأة على النحو المذكور من قبيل التقسيم بالأجزاء و تكون إلزامية و يجبر الممتنع عليها فيما اذا لم تستلزم الضرر على أحد الشركاء و حصل به تعديل السهام بحيث لم ينقص عن سهم أحدٍ منهم شيئاً. و في الحقيقة تكون قسمة المهايأة نوعاً آخر من التقسيم بالأجزاء. و إنّما الفرق بينهما في المقام أنّ في التقسيم بالأجزاء تنقسم أجزاء الماء في كلّ آنٍ بين الشركاء بجريه في الثقب. و لكن في قسمة المهايأة تنقسم أجزاء الماء

## \* دليل تحرير الوسيلة \*

الجارى في مجموع ساعات اليوم او ايام الأسبوع بينهم بحسب ساعات اليوم او أيام الأسبوع. و يُعَيَّن جزءٌ من الماء - الواقع في الزمان المقدر - سهماً لكل واحدٍ من الشركاء. و عليه فقسمة المهايأة بهذا المعنى نوعٌ من التقسيم بالأجزاء إلا أنّ أجزاء الماء الجارى من النهر او النابع من العين تدريجية الحصول و يكون تقسيمها بحسب عمود الزمان.

ان قلت: إنّ الشركة تكون في جميع أجزاء الماء على الإضاءة بين الآنات و في التقسيم بالأجزاء ينقسم كل جزء من الماء في أيّ آنٍ بخلاف المهايأة حيث لا تنقسم فيها أجزاء الماء في أيّ آن. فلذا تختلط السهام و يدخل سهم بعضٍ في سهم آخرين. و هذا يستلزم تملك بعض الشركاء سهمه للبعض الآخر و هو يتوقف على تراضيهم بذلك. فمن هنا لا يمكن الاجبار على قسمة المهايأة.

قلت: يأتي هذا الاشكال في جميع أنواع القسمة حتى قسمة الأجزاء و التعديل لأنّ الشركة أساساً تكون على الإضاءة في جميع اجزاء العين المشتركة و لكن تزول بنفس القسمة و تعيين الحصص و السهام فيملك كلُّ شريك سهمه.

و إنّما المهم جريان سيرة العقلاء على قسمة المهايأة - على النحو المذكور - وهي جارية قطعاً في مثل الماء. و الآ فلا اشكال في انتفاء الإضاءة - الحاصلة بالشركة - بنفس التقسيم و تعيين سهم كل واحدٍ من الشركاء. كما

\* بيان كون قسمة المهياة في بعض الصور من قبيل قسمة الافراز \*

ترتفع الاشاعة كذلك في التقسيم بالأجزاء من دون أن يتضمن تملك السهام حتى يتوقف على التراضي بل يملك كل واحدٍ منهم سهمه الواقع في الزمان المعين. نعم لو استلزمت قسمة المهياة الضرر على بعض الشركاء او كان منافياً لتعديل السهام لا يجوز الاجبار عليها بل موقوف على التراضي. بأن كان مثلاً سقي المزرعة حين الزوال مضرّاً للزرع لشدة الحرّ في الصيف أو كان جريان الماء متغيراً في السرعة والبطء بأن كان أسرع جرياناً في بعض الساعات، ونحو ذلك ممّا يوجب الضرر على بعض الشركاء أو ينافي تعديل السهام.

وأما ما يقال من أنّ قسمة المهياة ليست في الحقيقة من قبيل قسمة الأجزاء أساساً بل هي تقسيم الزمان او النوبة، فمما لا يعقل لوضوح عدم كون النوبة و أجزاء الزمان ملحوظتين في نفسها عند العقلاء في التقسيم. فان النوبة ليست الا الحصص الزمانية التي هي ظرف السهام المقدّرة من الماء. نعم لو كانت المهياة في الانتفاع من العين المشتركة اما بحسب الزمان بأن يسكن هذا في شهرٍ و ذلك في شهرٍ مثلاً، او بحسب الأجزاء بأن يسكن هذا في فوقاني و ذلك في التحتاني مثلاً، لم يلزم على شريكه القبول و لم يجبر اذا امتنع. و تتوقف صحتها على التراضي لكن ليس تقسيم مجرد الزمان، و النوبة بل تقسيم مقدار الانتفاع من العين المشتركة كما قال الماتن «قده» في المسألة السادسة عشر من كتاب القسمة.

و أما قسمة المهياة على النحو المذكور في تقسيم الماء ليست من هذا القبيل بل يُعدُّ عند أهل العرف نوعاً من التقسيم بالأجزاء و يكون بالتناوب حسب الساعات او الأيام و في الحقيقة من قبيل قسمة الافراز. و هذا بخلاف قسمة المهياة في الانتفاع لوضوح عدم انتفاء الاشاعة في شركة أجزاء العين المشتركة بتقسيم مقدار الانتفاع و تعيين حصصه لعدم ربط له بتقسيم أجزاء العين.

وقد يقال: إنَّ قسمة المهياة في الماء من قبيل الاباحة المشروطة بأن يُبيح سائر الشركاء سهامهم من الماء لمن هو أسبق نوبة بشرط أن يُبيح هذا الشخص الأسبق أيضاً سهمه لهم.

وفيه: أنَّ هذا القول و ان لا محذور فيه على القاعدة و لكنّه خلاف ما هو المرتكز في أذهان العقلاء فيما استقرّ عليه سيرتهم من تقسيم الماء بالتناوب بحسب الساعات او الأيام. لما قلنا من أنَّ هذا التقسيم عندهم من قبيل تقسيم الماء بأجزائه و عليه يملك كل واحدٍ منهم حصته بلا احتياج إلى الاباحة المذكورة.



مسألة ٢٩: إذا اجتمعت أملاك على ماءٍ مباح من عينٍ أو وادٍ أو نهرٍ و نحوها بأن أحيها أشخاص عليه ليسقوها منه بواسطة السواقي أو الدوالي أو النواعير<sup>(١)</sup> أو المكائن المتداولة في هذه الاعصار كان للجميع حق السقي منه فليس لأحد أن يشقّ نهراً فوقها يقبض الماء كله أو ينقصه عن مقدار احتياج تلك الأملاك. و حينئذٍ فإن وفي الماء لسقي الجميع<sup>(٢)</sup> من دون مزاحمة في السين فهو و ان لم يف و وقع بين اربابها في التقدّم و التأخر التشاح و التعاسر.

---

١- جمع الناعور أي الدولاب وهو آلة مصنوعة من الخشبة ذات أضلاع يُستسقى بها من ماء البئر أو النهر، و لفظ الدولاب فارسي مُعَرَّب.  
٢- لان كلّ من أحيى أرض أطراف النهر يستحقّ ماء ذلك النهر ولا يجوز لغيره أن يُزاحمه. و الدليل عليه استقرار سيرة العقلاء على ذلك. مضافاً الى ما ورد في النصوص من اشتراك المسلمين و جميع الناس في النار و الماء و الكلاً.

منها: ما رواه الشيخ في التهذيب باسناده عن احمد بن محمد بن محمد بن سنان عن أبي الحسن (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنْ مَاءِ الْوَادِي فَقَالَ: إِنَّ الْمُسْلِمِينَ شُرَكَاءُ فِي الْمَاءِ وَ النَّارِ وَ الْكَلِّ»<sup>(١)</sup>. و رواه الصدوق ايضاً باسناده الى محمد بن

---

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣١ - ب ٥ - ح ١.

يقدم الأسبق (١) فالأسبق في الإحياء ان علم السابق. وإلا يُقَدَّم (٢)  
الأعلى فالأعلى و الاقرب فالاقرب الى فوهة الماء و أصله فيقضي  
الأعلى حاجته ثم يُرسله الى ما يليه و هكذا.  
لكن لا يزيد للنخل عن الكعب أي قُبَّة القدم على

سنان منها: ما رواه ابن أبي جمهور في درر اللثالي عن ابن عباس: إن رسول الله  
(ص) قال: «النَّاسُ سُرُكَاءُ فِي الثَّلَاثِ النَّارُ وَالْمَاءُ وَالْكَأُ» (١).

فإن هاتين الروايتين و نحوهما تدلّ على أنّ مياه الأنهار و الشطوط  
الكبيرة و السيول من المباحات الأصلية و ليس ملكاً لأحدٍ و أنّ الناس كلّهم  
فيها شرع سواءٌ و لا يجوز لأحدٍ منع غيره عن التصرف فيها.

١ - و ذلك لشمول دليل حق السبق من السيرة و عموم النصوص  
المتقدمة للمقام. حيث إنّ كلّ من أحيى أرضاً في أطراف النهر فقد سبق بذلك  
الى مائه فيوجد له بذلك حق السبق و ان كان أسفل من غيره.

٢ - والوجه فيه ما ورد من النصوص.

منها: ما رواه الكليني عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن علي  
بن ابراهيم عن أبيه جميعاً عن ابن أبي عمير عن الحَكَم بن أَيْمَن عن غياث بن  
ابراهيم عن أبي عبد الله (ع) قال: سمعته يقول: «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ (ص) فِي سَبِيلِ

١ - المستدرک / ج ٣ - ص ١٥٠ - ب ٤، من كتاب احياء الموات.

وَادِي مَهْزُورٍ لِلزَّرْعِ إِلَى الشَّرَاكِ وَلِلنَّخْلِ إِلَى الْكَعْبِ ثُمَّ يُرْسَلُ الْمَاءُ إِلَى أَسْفَلِ مِنْ ذَلِكَ (١)﴾.

منها: ما رواه الكليني عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن محمد بن يحيى بن غياث بن إبراهيم عن أبي عبد الله (ع) قال: «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ (ص) فِي سَبِيلِ وَادِي مَهْزُورٍ أَنْ يُحْبَسَ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ لِلنَّخْلِ إِلَى الْكَعْبَيْنِ وَ لِلزَّرْعِ إِلَى الشَّرَاكَيْنِ (٢)﴾. ورواهما الشيخ أيضاً.

و منها: ما رواه الكليني عن محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن محمد بن عبد الله بن هلال عن عقبة بن خالد عن أبي عبد الله (ع) قال: «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ (ص) فِي شُرْبِ النَّخْلِ بِالسَّبِيلِ أَنَّ الْأَعْلَى يَشْرَبُ قَبْلَ الْأَسْفَلِ وَيَتْرُكُ مِنَ الْمَاءِ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ثُمَّ يُسْرِّحُ الْمَاءَ إِلَى الْأَسْفَلِ الَّذِي يَلِيهِ وَكَذَلِكَ حَتَّى يَنْقُضِي الْحَوَائِطَ وَيَفْتِي الْمَاءَ (٣)﴾.

و رواه الشيخ أيضاً بإسناده عن الكليني.

فإن هذه النصوص و ان لم يُفرض فيها تشاح أرياب الماء - كما هو المفروض في المقام - و لكنها تشمله باطلاقها. كما ان اطلاق قوله (ع): «ثُمَّ يُرْسَلُ الْمَاءُ إِلَى أَسْفَلِ مِنْ ذَلِكَ» و قوله: «ثُمَّ يُسْرِّحُ الْمَاءَ إِلَى الْأَسْفَلِ الَّذِي يَلِيهِ»

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٤ - ب ٨ - ح ١.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٥ - ب ٨ - ح ٣.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٣٥ - ب ٨ - ح ٥.

الأحوط<sup>(١)</sup>، و ان كان الجواز الى أول الساق لا يخلو من قوّة و للشجر  
عن القدم و للزرع عن الشراك<sup>(٢)</sup> .

يشمل ما اذا وفي الماء للجميع ولكن يشمل بهذا الاطلاق ما اذا لم يف الماء  
للجميع أيضاً.

١ - هذا الاحتياط استجابي لكونه ملحوقاً بالفتوى على خلافه. و الوجه  
فيه احتمال ارادة قبة القدم من الكعب. و لكن الظاهر ان الماتن (قده) استظهر  
من لفظ «الكعبين» في نصوص المقام العظمين الناشزين في جانبي القدم و هما  
يُخاذايان أول الساق و واقعان بين ملتقى الساق و القدم كما قال في الصحاح:  
«الكعب: العظم الناشز عند ملتقى الساق و القدم، و انكر الاصمعي قول الناس  
انه في ظهر القدم».

٢ - فُسِّر لفظ الشراك بسيور النعل - بند نعل يا كفش - قال في مجمع  
البحرين: «الشَّرَاك - بكسر الشين - أحد سيور النعل التي تكون على وجهه تُوثَّقُ  
بها الرَّجُل و منه الحديث و لا تُدخِل يدك تحت الشراك» و لكن محل الشراك  
مردّد بين محاذي الكعبين - وهو ملتقى الساق و القدم كما قد يستظهر من قوله:  
«و لا تُدخِل يدك تحت الشَّرَاك» حيث لا يمكن ارادة دون قبة القدم قطعاً  
لوجوب مسحه في الوضوء -، و بين ما دون قبة القدم و فوق الأصابع. و هذا  
ظاهر نصوص المقام والآلم يفترق عن حدّ النخل - وهو محاذي الكعبين - و

مسألة ٣٠: الأنهار المنشقة من الشطوط ونحوها إذا وقع التعاسر بين أربابها بأن كان الشط لا يفي في زمان واحدٍ باملاء جميع تلك الأنهار كان حالها كحال اجتماع الاملاك على الماء المباح المتقدم في المسألة السابقة. فالأحق ما كان شقّه أسبق ثم الأسبق. وان لم يعلم الأسبق فالمدار على الأعلى فالأعلى فيقبض الأعلى ما يسعه ثم ما يليه وهكذا (١).

إن يُحتمل كون الشراك هنا بمعنى ملتقى الساق و القدم و كون الكعب بمعنى قبة القدم و لكن الظاهر كما قلنا هو الإحتمال الأول.

١ - وقد يشكل على شمول النصوص الدالة على تقدم الأعلى فالأعلى لهذه الصورة وذلك لان موردها سيل وادى مهزور و هو ما اذا لم يكن احد مالكا للنهر و لأحق سبقي في البين. لان ماء السيل يسيل و يرد بجريانه الطبيعي في الأنهار و الشطوط و ينتشر في الصحاري و المزارع و البساتين من دون أن يسبق اليه احد و الا لم تصل النوبة الى الأعلى. فهناك لا تكون العلو مزاحماً بملك و لا سبقي. و هذا بخلاف المقام لفرض كون النهر مملوكاً لأربابه. فالتعدي من مورد النصوص الى المقام في غير محلّه. و عليه فلا مناص من القرعة عند تشاح الملاك في فرض عدم سبق واحدٍ منهم. و أما مقدار ملك النهر فهو دخيل في مقدار الماء المملوك لأ في التقدم في الصرف.

مسألة ٣١: لو احتاج النهر المملوك المشترك بين جماعةٍ الى تنقيحٍ  
او حفريٍ او إصلاحٍ او سدّ حَزَقٍ و نحو ذلك. فإن أقدم الجميع على ذلك  
كانت المؤونة على الجميع<sup>(١)</sup> بنسبة ملكهم للنهر. سواء كان إقدامهم  
بالاختيار او بالاجبار من حاكم قاهر جائر او بالزامٍ من الشرع كما اذا  
كان مشتركاً بين المؤلّي عليهم ورأى الولي المصلحة الملزمة في تعميمه  
مثلاً. و ان لم يقدم الآ البعض لم يجبر<sup>(٢)</sup> الممتنع. و ليس للمقدمين  
مطالبته بحصّته من المؤونة مالم يكن إقدامهم بالتماسٍ منه و تعهّده  
ببذل حصّته. نعم لو كان النهر مشتركاً بين القاصر و غيره و كان اقدام غير

هذا و لكنّ الانصاف أنّه يمكن التعدي من مورد تلك النصوص إلى  
المقام. و ذلك لاشتراك المقامين من جهة عدم المربح لاستحقاق الماء. لأنّ  
النهر في المقام ملكٌ للجميع والمفروض عدم العلم بالأسبق فلا ترجيح من  
جهة الملكية والسبق لأحد الشركاء. فمن هنا لا يبعد شمول عموم نصوص  
تقديم الأعلى للمقام أيضاً.

١ - فانهم كما يشتركون في المنافع كذلك يشتركون في المضارّ و تحمل  
المخارج أيضاً و هذا ثابتٌ في سيرة العقلاء.

٢ - أمّا لو استلزم امتناعه ضرراً بأن يخرّب النهر بدون الإصلاح و توقّف  
إصلاح النهر على مشاركة ذلك البعض لا يبعد القول بالاجبار لعموم دليل نفي

القاصر متوقفاً على مشاركة القاصر إقماً لعدم اقتداره بدونه او لغير ذلك وجب (١) على ولي القاصر -مراعاةً لمصلحته- تشريكة في التعمير و بذل المؤونة من ماله بمقدار حصته.

مسألة ٣٢. و من المشتركات المعادن. و هي إقماً ظاهرة: و هي مالا تحتاج في استخراجها و الوصول اليها إلى عملٍ و مؤونة كالمح والقيرو الكبريت و الموميا و الكحل و النفط اذا لم يحتج كلٌ منها إلى الحفر و العمل المعتدبه. و إقماً باطنة: و هي مالا تظهر إلا بالعمل و العلاج كالذهب و الفضة و الرصاص و كذا النفط اذا احتاج في استخراجه الى حفر آبارٍ كما هو المعمول غالباً في هذه الأعصار. فأقماً الظاهرة فهي

الضرر و سيرة العقلاء، فإنّ تحمّل مخارج النهر و تعميره أمر ثابت بين العقلاء و مرتكزٌ عندهم من حين إبتداء إحياء النهر. و من هنا لو احتاج النهر الى الاصلاح بحيث لو لم يُعمّر يسقط عن الانتفاع و توقّف تعميره على موافقة بعض الشركاء، يلزمونه على المساعدة و تحمّل مخارج إصلاح النهر. نعم لو لم يستلزم ترك التعمير خراب النهر لم يعلم استقرار السيرة على ذلك.

١- و ذلك لوجوب مراعاة مصلحة القاصر على الولي حيث انه مقتضى دليل مشروعية ثبوت الولاية للولي لابتناء جعل الولاية على أساس حفظ مصالح المولئ عليه و منفعه و إلا لكان بلا ثمرٍ و لغواً.

تملك بالحيازة لأبوالإحياء<sup>(١)</sup> فمن أخذ منها شيئاً ملك ما أخذه قليلاً كان او كثيراً - و ان كان زائداً على ما يعتاد لمثله و على مقدار حاجته - . و يبقى الباقي - مما لم يأخذه - على الإشتراك. و لا يختصّ بالسابق في الأخذ و ليس له على الأحوط<sup>(٢)</sup> أن يحوز مقداراً يوجب الضيق و

١ - مقصوده «قده» أن عنوان الإحياء لا يصدق على جمع هذه الاشياء و أخذها بل يدخل تحت عنوان الحيازة. و الآلا إشكال في ملكية المعادن الظاهرة بل الباطنة التابعة للأرض باحياء أرضها، كما يأتي في المسألة الرابعة و الثلاثين.

٢ - هذا الإحتياط وجوبي. و وجه عدم الإفتاء بذلك ظاهراً أن مقتضى كون المعدن من المشتركات جواز إحيائها لكلّ أحدٍ بأيّ مقدارٍ شاء. و إنّ التحديد خلاف اطلاق نصوصها فيحتاج الى الدليل و هو غير وارد في المقام. و أمّا وجه الإحتياط الواجب أن الضيق و المضارة على الناس يناهيان الإشتراك لأنهما يوجبان سلب حق إشتراكهم. فإنّ لهم أيضاً حقاً في حيازة المشتركات كما يكون للشخص الحائز، فدليل مملّكية حيازة المشتركات لا يثبت ملكية المحوز للحائز في هذه الصورة لانصرافه عنها. كما أن دليل مملّكية الإحياء قاصرٌ عن إفادة ملكية الأرض المحيية بمقدارٍ يوجب الضيق و المضارة على الناس، لكونه مستلزماً لسلب حق إشتراكهم و معلومٌ من مذاق الشارع أنه لا



المضارّة على الناس. و أمّا الباطنة: فهي تُملك بالإحياء (١) بأن يُنهي العمل و النقب و الحفر إلى أن يبلغ نيلها. فيكون حالها حال الآبار المحفورة في الموات لأجل إستنباط الماء. و قد مرّ أنّها تُملك بحفرها حتى يبلغ الماء و يملك بتبعها الماء و لو عمل فيها عملاً لم يبلغ به نيلها كان تحجيراً أفاد الأحقية والأولية دون الملكية.

يرضى بذلك. مضافاً الى نفي الضيق و الحرج و المضارّة في الشرع بعمومات الكتاب و السنة.

١ - فان احياء كلّ شيء بحسبه و إنّ حفر البئر في الحقيقة إحياءه عرفاً و سبب مستقلّ لملكية البئر المحفورة. و قد دلّ على ذلك موثقة السكوني عن أبي عبد الله (ع): «قال رسول الله (ص): مَنْ عَزَسَ شَجَرًا أَوْ حَفَرَ وادياً بديراً لم يسبقه إليه أحدٌ أو أخصى أرضاً مئيتة فهي له قضاء من الله و رسوله (١)».

فان قوله: «أو حفر وادياً...» ظاهر في كون الحفر سبباً مستقلاً للملك قبال إحياء الأرض خصوصاً بقرينة العطف «أو» في قوله: «أو أخصى أرضاً» و إنّ عنوان الحفر يشمل باطلاقه حفر المعدن. و لا دليل على تقييده او انصرافه إلى خصوص حفر ما يُعدّ تابعاً للأرض عرفاً. لما أنّ ملكية المعدن في صورة الحفر لا تتبع ملكية الأرض حتى تخرج المعادن غير التابعة لها. بل انما هو

مسألة ٣٣: اذا شرع في إحياء معدن ثم أهمله و عَطَلَهُ أُجِبَ عَلَى  
إتمام العمل او رفع يده عنه. ولو أَبْدَى عِذْرًا أَنْظِرَ بِمِقْدَارِ زَوَالِ عِذْرِهِ،  
ثم أُلْزِمَ عَلَى أَحَدِ الْأَمْرَيْنِ كَمَا سَبَقَ ذَلِكَ كُلُّهُ فِي إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ.

ملكٌ للحافر بدليل الحفر، فإنَّ إحياء المعدن يتحقق به. نعم تكون ملكية  
المعدن قبل الحفر تابعةً لملكية الأرض فيكون حينئذٍ خصوص ما يُعَدُّ من  
توابع الأرض المملوكة ملكاً لمالك الأرض.

هذا مضافاً الى عدِّ المعادن في النصوص من الأنفال - مستقلاًّ قبال  
الأرض الخربة وما لا ربَّ لها و سائر اقسام الانفال - فيعلم منها أنَّ للمعادن -  
بعنوان أحد اقسام الانفال - إحياءً مستقلاًّ.

أضيفُ الى ذلك أنَّ إحياء المعدن في سيرة العقلاء غيرُ إحياء الأرض و  
ربما يكون إحياء المعدن أصعب و أشقَّ بمراتب من إحياء الأرض. فاتهم في  
سيرتهم يعدُّون إحياء المعدن سبباً مستقلاًّ لملكيته من دون فرقٍ بين العميق  
منه كأبار النفط و بين غيره. فاذا ساعدَ الدليل إستقلال سببِية إحياء المعادن  
في ملكيتها مطلقاً - بلا فرق بين العميق و غيره - لا مُلْزِمٌ للقول بتبعية ملكيتها  
لملكية الأرض حتى تُخَصَّصَها بخصوص التابعة منها للأرض. نعم على فرض  
عدم تحقُّق الحفر يثبت هذا التخصيص حيث لا سبب لملكية المعدن حينئذٍ  
غير تملك الأرض الحاوية له. كما يأتي في المسألة الرابعة و الثلاثين.

- مسألة ٣٤. لو أحيى أرضاً - مزرعاً او مسكناً مثلاً - فظهر فيها معدن ملكة<sup>(١)</sup> تبعاً لها سواء كان عالماً به حين إحيائها أم لا.
- مسألة ٣٥. لو قال رب المعدن لآخر: إعمل فيه ولك نصف الخارج مثلاً، بطل إن كان بعنوان الاجارة<sup>(٢)</sup> وصح لو كان بعنوان الجعالة.

١ - لكن لا مطلقاً بل اذا عُدَّ المعدن من توابع الأرض المحيية عُرفاً. و هذا لا ينافي ما قلناه آنفاً من كون إحياء مثل هذه المعادن العميقة - غير التابعة للأرض عُرفاً - بالحفر سبباً مستقلاً لملكيتها للمُحيي بلا اعتبار عدّها من توابع الأرض.

٢ - و ذلك لعدم معلومية مقدار النصف الخارج فيكون مقدار الأجرة مجهولة و تصير المعاملة غرريةً للجهل بالعوض. و هذا بخلاف الجعالة، حيث انه لا يعتبر فيها العلم بمقدار العوضين.

### \* كلامٌ في إحياء المعادن بأقسامها \*

ثم ان لنا كلاماً في المقام و حاصله: أنه لو حاز شخصُ المعادن الظاهرة زائداً عن مقدار حاجته ثم باعه لسائر الناس، لا مانع من تملك القدر الزائد له شرعاً. وكذلك المعادن الباطنة خصوصاً العميقة منها مثل النفط مما يكفي لانتفاع آلافٍ من الناس. حيث إنه يمكن في المعادن الظاهرة أن تكون لأئِ شخصٍ من آحاد الناس قدرة الحيازة. و لكن الأمر ليس كذلك في المعادن الباطنة العميقة، بل إنما يقدر على إحيائها عدَّة معدودة من الناس فيحفرون المعادن العميقة و يُحيونها بالآلات الحديثة و استخدام العملة الكثيرة و يستخرجون ما فيها و يبيعونه من سائر الناس. و هذا لا يختص بالمعادن بل الأمر كذلك في كل ما يحتاج اليه الناس. فان التُّجَّار و المتمكِّين يستوردون عمد ما يحتاج اليه الناس من الأمتعة و لوازم المعاش من البلاد النائية إلى أوطانهم و يبيعونها من مواطنيهم. و بذلك ترتفع حاجات الناس و لو لا ذلك لما قام نظام معاش الناس و أسواقهم و أمورهم الاقتصادية. و هذا الأمر لابد من جريانه في نظام حياة مجتمع البشر. كما أشار الى هذا الأصل الحياتي قوله تعالى: ﴿نَحْنُ نَسْمُنُ بَيْنَهُمْ مَعِيَسَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَ رَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضاً سُخْرِيًّا<sup>(١)</sup>﴾. أي فضلنا بعضهم على بعض باعطاء العقل و القدرة و المال و

## \* كَلامٌ في إحياء المعادن بأقسامها \*

السلطنة ليستخدِم بعضَ آخريِن في سبيل مقاصدهم الاقتصادية حتى يقوم بذلك امر معاشهم فتمتحنُ بذلك كلتا الطائفتين الغنيِّ و الفقير، و القويِّ و الضعيف.

و عليه فاحياء المعادن العميقة بفعل شخصٍ او شخصين و تملكُ بحرٍ من النفط تحت الأرض باستخدام الأشخاص الكثيرة وبيع ما أستخرج منها من سائر الناس، لا ينافي مذاق الشارع بل عليه يتنى أساس نظام المعاش. نعم لو أوجب ذلك الضيق والضرر على الناس بأن يبيع هؤلاء المتمكّنين المعادن المستخرجة بقيمةٍ كثيرة خارجة عن وُسع أكثر الناس بحيث لم يتمكنوا من شرائها، او كان عامة الناس انفسهم أيضاً متمكّنين من استخراج المعدن - كما في بعض المعادن الظاهرة - فيزاحمهم ذلك الشخص المتمكّن او الأشخاص المعدودة، لا يجوز لهم إحيائها حينئذٍ. و لحاكم الشرع أن يمنعهم عن ذلك بالإجبار. لرجوع ذلك إلى سلب حق اشتراكهم و لعمومات حرمة ايداء المؤمنين و مضارّتهم.

ثم انه وقع البحث في أنّ المعادن من الأنفال أو من المباحات الأصلية و المشتركة فيملكها كلُّ من استخراجها ففيه وجوه.

منها: انها من الانفال مطلقاً - سواءً استخرجت من اراضي الانفال او من الأراضي المملوكة الشخصية و سواءً عُدَّت من توابع الأرض ام لا - غاية الأمر أنّ الائمة (ع) أباحوها و أحلّوها لكلّ من أحيائها و أستخرجها بعد

أداء حُمسها.

منها: انها ليست من الانفال مطلقاً بل هي مملوكة لمستخرجها إستناداً الى ظهور أدلة الخمس. لظهور الأمر بتخميسها في الملكية.

منها: التفصيل بين الواقعة منها في الانفال و بين ما كانت في غيرها. فالقسم الأوّل في حكم الانفال و القسم الثاني في حكم الملك و مستند ذلك إحتمال رجوع ضمير «الهاء» في قوله: «وَكُلُّ أَرْضٍ لَرَبِّ لَهَا وَ الْمَعَادِنُ مِنْهَا» - في موثقة إسحاق بن عمّار<sup>(١)</sup> - إلى الأرض لا إلى الانفال. حيث تدلّ حينئذٍ على كون خصوص المعادن الواقعة في مالاً ربّ له من الاراضي من الانفال دون الواقعة منها في الأرض التي لها ربّ. فتكون ملكاً لصاحب الأرض.

و خطر ببالنا في المقام تفصيل آخر. وهو التفصيل بين المعادن - التابعة للأرض المملوكة - و بين غيرها. فالقسم الأوّل يكون ملكاً لمالك الأرض والثاني من الأنفال. و ذلك لظهور قوله (ع): «والمعادن منها» في رجوع ضمير «الهاء» إلى الانفال. فيشمل المعادن العميقة التي لا تُعدّ تابعة للأرض مطلقاً - سواءً كانت في الأرض المملوكة أم في غيرها - و المعادن التابعة لأراضي

---

١ - رواها عليّ بن ابراهيم في تفسيره عن أبيه عن فضالة بن أيوب عن أبان بن عثمان عن إسحاق بن عمّار: «قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الْأَنْفَالِ فَقَالَ (ع): هِيَ الْقَرَى الَّتِي قَدْ خَرِبَتْ إِلَى قَوْلِهِ: وَكُلُّ أَرْضٍ لَرَبِّ لَهَا وَ الْمَعَادِنُ مِنْهَا». الوسائل / ج ٦ - ص ٣٧١ - ح ٢٠.

## \* كَلامٌ في إحياء المعادن بأقسامها \*

الأنفال - من الموات و رؤوس الجبال و البحار - . و ذلك لأنَّ عموم قوله: «و المعادن منها» في الموثقة المزبورة يشمل جميع أقسام المعادن. و إنما خرج منها خصوص ما تُعَدُّ من توابع الأرض المملوكة الشخصية بنفس دليل ملكية رقبة تلك الأرض بما لها من اللواحق و التوابع.

و أما المعادن التي لا تدخل تحت الملكية الشخصية - لعدم كونها من توابع الأرض المملوكة و الواقعة منها في الأراضي الموات فجميعها تبقى تحت هذا العموم. هذا بناءً على رجوع ضمير الهاء في قوله: «و المَعَادِنُ مِنْهَا» إلى الأنفال - كما هو الظاهر - و أما بناءً على رجوعها إلى «أَرْضٍ لِرَبِّ لَهَا» - بلحاظ قرب مرجعها - فأيضاً تدل الصحيحة على المطلوب. حيث عُدَّت المعادن حينئذٍ في حكم الأرض التي لا رب لها. و يصدق عنوان «لِرَبِّ لَهَا» على المعادن العميقة غير التابعة للأرض و الواقعة منها في الأراضي الموات. فان جميع هذه الأقسام من المعادن لا مالك شخصي لها بل هي ملك الامام (ع)، لوضوح أنَّ المقصود من «لِرَبِّ لَهَا» نفى المالك الشخصي حيث أُطلق على الأرض الموات المفروض كونها من الأنفال المملوكة للامام. و اما المعادن التابعة للأرض المملوكة داخلة في أرض لها ربُّ فهي خارجة من الأنفال لمفهوم التحديد.

و إنما يُملك غير هذا النوع من المعادن بالحفر و الإحياء لعموم موثقة السكوني - كما سبق - و السيرة القطعية من المسلمين حيث إنهم لم يزالوا

يُحيون المعادن بجميع اقسامها و يتملكونها من غير نكير. نعم يتبع الواقع منها في الأرض الشخصية رقبة الأرض في الملكية إذا عُدَّ عرفاً من توابع الأرض فهو لمالكها ولا يملكه غيره بالحفر. والدليل على هذه التبعية أيضاً إنما هو سيرة العقلاء بل المتشريعة فاتها قد استقرت منهم منذ عصر الأئمة الى زماننا هذا على دخول محتويات الأرض التابعة لها في ملك مالكها و لم يُر فيما ورد من النصوص ما يردع عنها.

الحمد لله رب العالمين و الصلاة على محمد

و آله الطاهرين الطيبين. قد فرغت من

تسويد هذه الرسالة بعون الله تعالى في اليوم السابع

عشر من شهر جمادى الاولى

سنة / ١٤١٤ هـ. ق

أحقر الطلاب: علي اكبر السيفي





﴿ كتاب اللقطة ﴾

لقطة الحيوان

« الضالة »



## كتاب اللقطة

وهي (١) بمعناها الاعم كل مالٍ ضائع (٢) عن مالكة ولم يكن يدُّ عليه. وهي إما حيوانٌ او غير حيوان .

١ - اللقطة في اللغة بمعنى كل منبوذ يؤخذ بعد ما فقده صاحبه. و الالتقاط بمعنى إصابة الشيء المطروح. و يفهم من ذلك أنه أخذ في معناها كونها قابلةً للأخذ و النبذ و السقوط على الأرض فلا يشمل غير المنقولات كالأرض والشجر و البناء و نحو ذلك.

٢ - بأن لا يطلع المالك عن مكانه و لم يصل يده اليه بحيث لو لم يأخذه أخذ ليوصله الى صاحبه لضاع. و لكن يمكن الاشكال على أخذ هذا القيد في تعريف اللقطة بما ورد في بعض نصوص المقام من تعليل النهي عن أخذ اللقطة بقوله (ع): «إِنَّ النَّاسَ لَوُ تَرَكُوها عَلَي حَالِها لَجَاءَ صَاحِبُها حَتَّى يَأْخُذَها». كما في صحيح (١) الحسين بن أبي العلاء و مرسل (٢) ابراهيم بن أبي البلاد. حيث فرض فيهما عدم كون اللقطة ضائعاً اللهم إلا أن يراد من الضياع مطلق

١ و ٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٨ - ح ٢ و ٣.

فقدان المال الأعمّ من ذلك.

ثم إنه يعتبر عن المال الضائع في إصطلاح النصوص و تعابير الفقهاء باللقطة و عن الحيوان الضائع بالضالّة و عن الصّبي الضائع باللقيط و لكلّ منها أحكام خاصّة كما تشترك في كثير من الاحكام.

هذا من جهة المعنى و أمّا من جهة الحكم فيستفاد من نصوص المقام أحكام مشتركة للأقسام الثلاثة المذكورة و أحكام مختصّة لكل واحد منها يأتي بيانها خلال المسائل الآتية.

وقد ظهر بهذا البيان وجه الفرق بين اللقطة و بين مجهول المالك اجمالاً بحسب المفهوم حيث لا يعتبر شيء ممّا ذكر في مجهول المالك فانه عبارة عن كلّ ما مجهول مالكه. نعم تكون اللقطة قسماً من أقسام مجهول المالك.

«لقطة الحيوان»



# القول في لقطة الحيوان

«وهي المسماة بالضالة»

مسألة ١: اذا وجد الحيوان في العمران<sup>(١)</sup> لا يجوز أخذه و وضع اليد عليه أي حيوان كان. فمن أخذه

---

١ - هذا في البعير منصوصٌ بخصوصه لصريح النصوص فيه:

منها: ما رواه الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن هشام بن سالم عن أبي عبدالله (ع) قال: «جاء رجل إلى النبي (ص) فقال: يا رسول الله إني وجدت بغيراً. فقال (ص): معة جذاءه و سقاؤه ، حذاؤه حُفّه و سقاؤه كرسه فلا تهجه<sup>(١)</sup>». قال في الصحاح: «الكريش بوزن الكيد بمنزلة المعدة للانسان».

و ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن معاوية بن عمار عن أبي عبدالله (ع) قال: «و سأل رجل رسول الله (ص) ... عن البعير الضالّ

---

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٣ - ب ١٣ - ح ١.



فَقَالَ (ص) لِلْسَائِلِ: مَا لَكَ وَلَهُ؟ خُفُّهُ حَذَاؤُهُ وَكَمْرُشُهُ سِقَاءُهُ خَلَّ عَنْهُ (١)».

و اما في مطلق الحيوان فأيضاً يستفاد ذلك من عدّة نصوص:

منها: ما رواه الكليني عن عدّة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن محمد

بن الحسن بن شمون عن الاصم عن مسمع عن أبي عبدالله (ع) قال: «إِنَّ أَمِيرَ

الْمُؤْمِنِينَ (ع) كَانَ يَقُولُ فِي الدَّابَّةِ إِذَا سَرَّحَهَا أَهْلُهَا أَوْ عَجَزُوا عَنْ عَلْفِهَا أَوْ نَفَقَتِهَا

فَهِيَ لِلَّذِي أَحْيَاهَا قَالَ وَ قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) فِي رَجُلٍ تَرَكَ ذَابَّةً بِمَضِيعَةٍ فَقَالَ

(ع): «إِنْ كَانَ تَرَكَهَا فِي كَلَأٍ وَ مَاءٍ وَ أَمِنَ فَهِيَ لَهُ يَأْخُذُهَا مَتَى شَاءَ وَ إِنْ كَانَ تَرَكَهَا فِي

غَيْرِ مَاءٍ وَ كَلَأٍ فَهِيَ لِمَنْ أَحْيَاهَا (٢)».

فانّ قوله (ع): «إِنْ كَانَ تَرَكَهَا فِي كَلَأٍ وَ مَاءٍ وَ أَمِنَ فَهِيَ لَهُ يَأْخُذُهَا مَتَى شَاءَ»

دلّ على عدم جواز أخذ مطلق الدّابة في العمران و على ضمان الآخذ.

و منها: ما رواه الكليني عن محمد بن يحيى عن عبدالله بن محمد عن

أبيه عن عبدالله بن مغيرة عن السكوني عن أبي عبدالله (ع): «أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ

(ع) قَضَى فِي رَجُلٍ تَرَكَ ذَابَّتَهُ مِنْ جُهْدٍ فَقَالَ (ع): «إِنْ كَانَ تَرَكَهَا فِي كَلَأٍ وَ مَاءٍ وَ أَمِنَ

فَهِيَ لَهُ يَأْخُذُهَا مَتَى شَاءَ (٣)».

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ب ١٣ - ح ٥.

٢ و ٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ب ١٣ - ح ٣ و ٤.

ضمنه (١) و يجب عليه حفظه من التلف و الانفاق عليه بما يلزم و ليس له (٢) الرجوع على صاحبه بما أنفق.  
نعم إن كان شاةً حبسها ثلاثة أيام (٣) فإن لم يأتِ صاحبها باعها و تصدَّقَ بثمنها.

١ - هذا من قبيل ضمان اليد الثابت بسيرة العقلاء و قاعدة: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ».

٢ - لأنه غاصب كما في صحيحة أبي ولاد حينما سأل أبا عبدالله (ع): «جُعِلْتُ فِدَاكَ قَدْ عَلَفْتُهُ بِدَرَاهِمٍ فَلِي عَلَيْهِ عَلْفُهُ؟ فَقَالَ (ع): لَا، لِأَنَّكَ غَاصِبٌ (١)». فإن عموم التعليل شامل للمقام.

### \* حكم الشاة الضالة في العمران \*

٣ - ان مستند ذلك ما رواه الشيخ باسناده عن محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن موسى الهمداني عن منصور بن العباس عن الحسن بن علي بن افضال عن عبدالله بن بكير عن ابن أبي يعفور قال: قال ابو عبدالله (ع): «جَاءَ رَجُلٌ مِنَ الْمَدِينَةِ فَسَأَلَنِي عَنْ رَجُلٍ أَصَابَ شَاةً. فَأَمَرْتُهُ أَنْ يَحْبِسَهَا عِنْدَهُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَ يَسْأَلَ عَنْ صَاحِبِهَا فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا. وَإِلَّا بَاعَهَا وَ تَصَدَّقَ بِثَمَنِهَا (٢)».

١ - الوسائل / ج ١٣ - ص ٢٥٦ - ب ١٧ - ح ١.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٥ - ح ٦.

و الظاهر ضمانها<sup>(١)</sup> لوجاء صاحبها ولم يرض بالتصدق.

ولكنها ضعيفة لوقوع محمد بن موسى الهمداني و منصورين العباس في طريقها. فان الأول ضعيف غال روى عن الضعفاء و الثاني مضطرب الأمر. و لا دلالة لها على المطلوب بالخصوص لعدم ورودها في خصوص الموجودة من الشاة في العمران. و إنما تشملها بالاطلاق و لكن تحمل على هذه الصورة بقرينة النصوص الدالة على جواز أخذ الشاة الضالة في الفلاة و تعريفها من دون حبس. كما في صحيحي هشام<sup>(١)</sup> و معاوية بن عمّار<sup>(٢)</sup>. و لكن قال في الجواهر «و هو و ان كان ضعيفاً و غير خاصّ بالعمران الآ انه منجبر بفتوى الأساطين كالشيخ و الحلّي الذي لا يعمل إلا بالقطعيّات و الفاضلين و الفخر و الشهيدين و المقداد و الكركي بل نسبه غير واحد إلى الشهرة بل إلى الاصحاب مشعراً بالاجماع<sup>(٣)</sup>».

وفيه أولاً: إنّ المذكورين من الفقهاء في كلامه «قده» - غير الشيخ - ليسوا من القدماء و إنما ينفع في جبر ضعف الخبر عمل مشهور القدماء. هذا مضافاً الى عدم جبره ضعف دلالة الخبر المشار إليها بقوله: «غير خاصّ بالعمران». ١ - قد يشكل على الحكم بالضمان حينئذٍ بأنه ينافي الأمر بالتصدق في

١ و ٢ - الوسائل / ج ١٧ - ب ١٣ - ص ٣٦٣ - ح ١ و ٣٦٤ - ح ٥.

٣ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٢٥١.

ولا يبعد<sup>(١)</sup> جواز حفظها لصاحبها أو دفعها الى الحاكم أيضاً. ولو كان الحيوان في معرض الخطر لمرض او غيره جاز<sup>(٢)</sup> له أخذه من دون ضمانٍ و يجب عليه الإنفاق عليه.

قوله: «وَالْأَبَاعَةُ وَتَصَدَّقَ بِثَمَنِهَا». لأنَّ الحكم بالتصدُّق مع الضمان ضروريٌّ منفيٌّ في الشريعة بما دلَّ من النصوص على ذلك.

والجواب: أنَّ الشارع لم يرخِّصه في أخذها حينئذٍ بل نهاه عن ذلك. و إنما هو أخذه باختياره. فهو الذي أوقع نفسه في هذا المحذور.

١ - لأنه حينئذٍ محسَّنٌ لا سبيل عليه. وقد يشكل بأنَّ المفروض أنَّه أصابها في العمران وعدم كونها في معرض التلف حتى تحتاج الى الحفظ فلا مانع من شمول عمومات حرمة الغصب. لأنَّ حفظها يستلزم التصرف في مال الغير.

والجواب: أنَّ الغصب هو التصرف العدواني في مال الغير، و المفروض أنَّه بصدد حفظها وإيصالها إلى صاحبها.

٢ - إنما يجوز له أخذه بقصد حفظه وإيصاله الى صاحبه لا بقصد التملُّك لانه مال الغير. و أمَّا ما دلَّ من النصوص على جواز تملُّك دابةٍ تركها صاحبها في خوف و على غير ماءٍ و كلاً، فلا يشمل المقام. و ذلك لأنَّ الخطر

المفروض كون الحيوان في معرضه إتما هو مثل المرض او خوف السرقة.  
واما المفروض في تلك النصوص ترك الحيوان في مكان مخوف من  
ناحية السباع او فلاة عارية عن الماء والكلاً بحيث لا يتمكن الحيوان من  
التغذي و الشرب، فكان لأجل ذلك في معرض التلف. فلا يشمل ما لو وُجد  
الحيوان في العُمران. بل هو داخل في قوله (ع): «إِنْ كَانَ تَرَكَهَا فِي كَلَأٍ وَأَمِنَ فِيهِ  
لَهُ يَأْخُذُهَا مَتَى شَاءَ» كما في موثقة السكوني (١).

وإتما يجوز للواجد أخذه في المقام لأنه قاصد بذلك حفظه عن التلف  
فهو محسنٌ لا سبيل عليه. ولأجله نفي عنه الضمان.  
و أما وجوب الإنفاق عليه فلاجل وجوب حفظ مال الغير كما يجب  
عليه الفحص عن مالكة و الايصال اليه. و هذا لا ينافي جواز أخذه من بدء  
الأمر. وإتما يجب حفظه و الفحص عن مالكة و الايصال اليه على فرض  
أخذه. كما هو مقتضى القاعدة في أي مالٍ مجهول المالك.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ح ٤.

و جاز (١) له الرجوع بما أنفقه على مالكة لو كان انفاقه عليه بقصد الرجوع (٢) عليه. و ان كان له منفعة من ركوب او حمل

### \* جواز أخذ نفقة الصّالة من مالكة \*

١ - لعدم كونه غاصباً كما في الفرض السابق فلا تخلو مفهوم صحيحة أبي ولآد من دلالية على جواز الرجوع في المقام بالإطلاق. حيث علّل فيها عدم جوازه بكون المُنْفِق غاصباً و ينتفي الحكم المعلّل بانتفاء علته. و يمكن استفادة ذلك أيضاً من بعض نصوص الطفل اللقيط بالغاء الخصوصية، كما قال في الجواهر.

فمن تلك النصوص ما رواه المدائني عن أبي عبدالله (ع): «الْمَنْبُودُ حُرٌّ ... فَإِنْ طَلَبَ مِنْهُ الَّذِي رَبَاهُ التَّفَقُّةَ وَكَانَ مُوسِراً رَدَّ عَلَيْهِ (١)».

و منها: صحيح عبدالرحمن العرزمي عن أبي عبدالله (ع) عن أبيه (ع) قال: «الْمَنْبُودُ حُرٌّ فَإِذَا كَبُرَ فَإِنْ شَاءَ تَوَالَى إِلَى الَّذِي أَلْتَقَطَهُ وَإِلَّا فَلْيُرَدَّ عَلَيْهِ التَّفَقُّةَ وَ لِيَذْهَبَ فَلْيُؤَالَ مِنْ شَاءَ (٢)».

٢ - و ما رواه ابن محبوب عن محمد بن أحمد قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ اللَّقِيطَةِ فَقَالَ: لَا تَبَاعُ وَلَا تُشْتَرَىٰ وَلَكِنْ تَسْتَحْدِمُهَا بِمَا أَنْفَقْتَ عَلَيْهَا (٣)».

هذه الرواية ضعيفة لعدم كون محمد بن أحمد في طبقة أصحاب الصادق (ع). فهو مجهول.

قال في الجواهر: «و لعلّ خلوّ نصوص الرجوع بالنفقة في ملتقط الطفل عليه - من الحاكم وغيره - شاهدٌ على ما ذكرناه. إذ الظاهر عدم الفرق بين نفقة الضالة و اللقيط بعد أن كان كلُّ منهما نفساً محترمةً، و الملتقط مكلف بحفظهما معاً. و في صحيح أبي ولاد: «جُعِلَتْ فِدَاكَ قَدْ عَلَّقْتَهُ بِدَرَاهِمٍ فَلِي عَلَيْهِ عَلَقُهُ؟ فَقَالَ (ع): لَا، لِأَنَّكَ غَاصِبٌ». و مقتضاه رجوع غير الغاصب بما يُنْفَق انتهى كلامه (قده) (١)

كما يمكن استفادة ذلك أيضاً من بعض النصوص الواردة في رهن الحيوان مثل صحيحة أخرى لأبي ولاد قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الرَّجُلِ يَأْخُذُ الدَّابَّةَ وَ التَّبَعِيرَ رَهْنًا بِمَالِهِ. أَلَيْسَ أَنْ يَرْكَبَهُ؟ قَالَ: فَقَالَ (ع): إِنْ كَانَ يَعْلَمُهُ فَلَهُ أَنْ يَرْكَبَهُ (٢)».

و ممّا يدل على ذلك صحيح عليّ بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر قال (ع): «سَأَلْتُهُ عَنِ اللَّقْطَةِ إِذَا كَانَتْ جَارِيَةً هَلْ يَحِلُّ فَرُجُّهَا لِمَنْ أَلْتَقَطَهَا؟ قَالَ: لَا، إِنَّمَا يَحِلُّ لَهُ بَيْعُهَا بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهَا (٣)». حيث دلّت على جواز أخذ الملتقط أجرة انفاقه ممّن انفق له.

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٢٦٣.

٢ - الوسائل / ج ١٣ - ص ١٣٤ - ب ١٢ - ح ١.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ح ٨.

عليه أوليٰن و نحوه جاز له استيفاءها و احتسابها بازاء ما<sup>(١)</sup> انفق و يرجع الى صاحبه ان كانت النفقة اكثر و يؤدّي إليه الزيادة إن زادت المنفعة عنها<sup>(٢)</sup>.

مسألة ٢: بعد ما أخذ الحيوان في العمران و صار تحت يده يجب عليه الفحص عن صاحبه في صورتى جواز الأخذ و عدمه. فاذا يئس من صاحبه تصدّق<sup>(٣)</sup> به او بثمانه كغيره من مجهول المالك.

١ - مقتضى القاعدة أن يتقاضى بمقدار الانفاق حيث لا معاوضة في البين و ظاهر صحيح أبي ولاد جواز الركوب في قبال الانفاق مطلقاً سواء - تساويا في القيمة أم لا - و أما قوله: «وَلَكِنْ تَسْتَحْدِ مُهَا بِمَا أَنْفَقْتَ عَلَيْهَا» في خبر ابن محبوب ظاهرٌ في رعاية الموازنة و المساواة بين مقدار ما ينفق و بين ما ينتفعه منها. ولكن ذلك كلّ على فرض التعدي من مورد هذه النصوص الى المقام.

٢ - لما قلنا من استفادة ذلك من بعض النصوص المذكورة آنفاً. و لما تقتضيه القاعدة من ردّ مال الغير إليه إلاّ قدر ما ذهب من كيسه في سبيل حفظه و إيصاله إلى صاحبه جبراً للضرر و الخسارة الواردة عليه.

٣ - قد يشكل بأنّ عمومات التعريف لا تشمل المقام لورودها في اللفظة لا المغصوب نظراً إلى كونه غصباً في صورة عدم جواز الأخذ. وفيه: ان



وجوب إيصال المال الى صاحبه بعد الغصب لا ينافي حرمة، بأن يحرم عليه الغصب أولاً و لكن بعد ما غصب يتوجه إليه تكليف حفظ المال المغصوب و إيصاله الى صاحبه بمقتضى قاعدة ضمان اليد.

و قد دلّ على ذلك ما ورد من النصوص الآمرة بتعريف الضالة و ردّها إلى صاحبها و بيعها و التصدق بثمنها عند اليأس عن الظفر بمالكها. مثل ما رواه ابن أبي يعفور عن أبي عبدالله (ع): «فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا، وَإِلَّا بَاعَهَا وَتَصَدَّقَ بِثَمَنِهَا»<sup>(١)</sup>.

وكذا ما دلّ على ذلك في كلّ مالٍ جهل مالكة. كما في صحيح يونس بن عبدالرحمن قال: «سُئِلَ أَبُو الْحَسَنِ الرُّضَا (ع) - وَ أَنَا حَاضِرٌ - ... لَسْنَا نَعْرِفُهُ وَ لَا نَعْرِفُ بَلَدَهُ وَ لَا نَعْرِفُ كَيْفَ نَصْنَعُ؟ قَالَ (ع): إِذَا كَانَ كَذَا قَبِعَهُ وَ تَصَدَّقَ بِثَمَنِهِ»<sup>(٢)</sup>. و الاشكال بأنّ المال المغصوب يحرم أيّ تصرفٍ فيه، فكيف يتصدق به؟ مع كون الصدقة أمراً قُربياً، مدفوعاً بأن هذا الاشكال انما يرد اذا قيل بثبوت الأجر له في هذا الفرض. ولكن ليس كذلك بل يكون أجر الصدقة ثابتاً للمغصوب منه و إنما يجب عليه التصدق حينئذٍ من قبَل صاحبه بعنوان الوظيفة الشرعية.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٥ - ب ١٣ - ح ٦.

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٧ - ب ٧ - ح ٢.

مسألة ٣: ما يدخل في دار الانسان من الحيوان كالدجاج و الحمام ممّا لم يعرف صاحبه الظاهر خروجه<sup>(١)</sup> عن عنوان اللقطة بل هو داخل في عنوان مجهول المالك، فيفتحص عن صاحبه و عند اليأس منه يتصدّق به. والفحص اللازم هو المتعارف في أمثال ذلك بأن يسأل من الجيران و القرية من الدور و العمران. و يجوز<sup>(٢)</sup> تملك مثل الحمام اذا ملك جناحيه و لم يعلم أنّ له صاحباً و لا يجب الفحص.

١ - حيث اخذ في اللقطة معنى الالتقاط و أخذ الشيء المنبوذ و هذا لا يصدق على ما يدخل من الحيوان في الدار. و قد أشرنا آنفاً إلى ما دلّ من النصوص على وجوب الفحص عن المالك و التصدّق بثمنه عند اليأس عن الظفر به في مجهول المالك.

٢ - و ذلك لدلالة النصوص و هي على طائفتين احدهما: ما دلّت على جواز تملك الطير اذا ملك جناحيه مطلقاً من دون تقييد بعدم معرفة صاحبه. فمنها: ما رواه محمد بن يعقوب عن عدّة من أصحابنا عن أحمد بن أبي عبدالله عن ابن فضال عن ابن بكير عن زرارة عن أبي عبدالله (ع) قال: «إذا ملك الطائر جناحه فهو لمن أخذه<sup>(١)</sup>».

و منها: ما رواه الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن النوفلي عن

السكوني عن أبي عبد الله (ع) قال: قال أمير المؤمنين (ع): «إِنَّ الطَّائِرَ إِذَا مَلَكَ جَنَاحَيْهِ فَهُوَ صَيْدٌ وَهُوَ حَلَالٌ لِمَنْ أَخَذَهُ»<sup>(١)</sup>.

الطائفة الثانية: ما دلت على جواز تملك خصوص ما لم يُعرف صاحبه. مثل: ما في جامع البرنطي عن إسحاق بن عمار قال: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع): الطَّيْرُ يَقَعُ فِي الدَّارِ فَنَصِيدُهُ وَحَوْلَنَا حَمَامٌ لِبَعْضِهِمْ. فَقَالَ (ع): إِذَا مَلَكَ جَنَاحَهُ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ. قَالَ: قُلْتُ: يَقَعُ عَلَيْنَا فَتَأْخُذُهُ وَقَدْ نَعْلَمُ لِمَنْ هُوَ. قَالَ (ع): إِذَا عَرَفْتَهُ فَرَدَّهُ عَلَى صَاحِبِهِ»<sup>(٢)</sup>.

و مثل: ما رواه الكليني عن عدة من اصحابنا عن أحمد بن أبي عبد الله عن أحمد بن محمد بن أبي نصر قال: سألت أبا الحسن الرضا (ع): «عَنِ الرَّجُلِ يَصِيدُ الطَّيْرَ يُسَاوِي ذَرَاهِمَ كَثِيرَةً وَهُوَ مُسْتَوِي الْجَنَاحَيْنِ فَيَعْرِفُ صَاحِبَهُ أَوْ يَجِبُهُ فَيَطْلُبُهُ مَنْ لَا يَتَّهِمُهُ. فَقَالَ (ع): لَا يَحِلُّ لَهُ إِسْكَائُهُ، يَرُدُّهُ عَلَيْهِ. فَقُلْتُ لَهُ: فَإِنْ ضَادَ مَا هُوَ مَالِكٌ لِجَنَاحَيْهِ لَا يَعْرِفُ لَهُ طَالِبًا؟ قَالَ (ع): هُوَ لَهُ»<sup>(٣)</sup>.

و ما رواه عن عدة من اصحابنا عن أحمد بن فضال عن محمد بن الفضيل قال: «سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ (ع) عَنِ صَيْدِ الْحَمَامَةِ تَسْوَى نِصْفِ دِرْهَمٍ أَوْ دِرْهَمًا قَالَ (ع): إِذَا عَرَفْتَ صَاحِبَهُ فَرَدَّهُ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ تَعْرِفْ صَاحِبَهُ وَكَانَ مُسْتَوِي

١- الوسائل / ج ١٦ - ص ٢٤٥ - ب ٣٧ - ح ١ و ٣.

٢- الوسائل / ج ١٦ - ص ٢٤٦ - ب ٣٧ - ح ٦.

٣- الوسائل / ج ١٦ - ص ٢٤٤ - ب ٣٦ - ح ١ و ج ١٧ - ص ٣٦٦ - ب ١٠ ح ١.

الْجَنَاحَيْنِ يَطِيرُ بِهِمَا فَهَوَ لَكَ (١)».

و هذه الطائفة أخص مطلقاً من الطائفة الاولى فُتَقَيَّدُها و يحكم بجواز أخذ كل طائر ملك جناحيه اذا لم يُعرف صاحبه مطلقاً - سواء كان له مالك في الأصل و لكن لم يُعرف شخصه ام لم يُعرف له مالك أصلاً.

بل ظاهر قوله: «وَإِنْ لَمْ تَعْرِفْ صَاحِبَهُ» في صحيحة فضيل هو المعنى الأول من عدم الجهل بأصل وجود المالك بل المجهول شخصه بعينه. و أما وجه احتياط الماتن «قده» اذا عُلِمَ أنَّ للطير مالكاً احتمال حمل صحيحة محمد بن فضيل على صورة الجهل بأصل وجود المالك بقريئة قوله: «لَا يَعْرِفُ لَهُ طَالِباً» في صحيحة البنظلي و ذلك لان التعبير المناسب لإفادة الجهل بشخص المالك ان يقال: «لَا يَعْرِفُ طَالِبُهُ». و لكن يمكن الاشكال على ظهور قوله: «وَلَا يَعْرِفُ لَهُ طَالِباً» في الجهل بأصل وجود المالك بأن غاية مدلول هذا التعبير الجهل بوجود الطالب لا الجهل بوجود المالك و الآكان المناسب أن يقول: «لا يعرف له مالكاً». فانه من الممكن ان يكون للطير مالك و لكن أعرض عنه لليأس عن تحصيله فلا يكون لأجل ذلك بصدد طلبه. و عليه فصحيحة البنظلي لا تنافي ظهور صحيحة محمد بن فضيل في الدلالة على جواز تملك الطير المالك لجناحيه مطلقاً - سواء عُلِمَ أنَّ له مالكاً لم يُعرف بشخصه ام لم يعلم أصل وجوده .. هذا مع دلالة عمومات الطائفة الأولى على جواز تملك

١ - الوسائل / ج ١٦ - ص ٢٤٤ - ب ٣٦ - ح ٢

والأحوط فيما اذا علم أنّ له مالكاً ولو من جهة آثار اليد أن يعامل معه معاملة مجهول المالك (١).

مسألة ٤: ما يوجد من الحيوان في غير العمران من الطرق و الشوارع و المفاوز و الصحاري و البراري و الآجام و نحوها، ان كان ممّا يحفظ نفسه بحسب العادة من (٢) صغار السباع - مثل الثعالب و ابن آوى و الذئب و الضبع و نحوها - إقماً لكبر جثته كالبعير او سرعة عذوه

كل طائر يملك جناحيه و الخارج منه يقيناً ما اذا عُرف مالكة بشخصه او يمكن معرفة شخصه و إيصال طيره اليه و أمّا في غير ذلك ممّا جهل مالكة فيرجع الى هذه العمومات.

١ - لاختصاص بعض النصوص المجوّزة لتملكه بصورة عدم العلم بأصل وجود المالك كما هو ظاهر قوله: «وَلَا يَعْرِفُ لَهُ طَالِبًا» في صحيح البنظي. و لكن عرفت أنّها ما في دلالتها على ذلك من الاشكال. مضافاً الى ظهور صحيحة محمد بن فضيل في عدم الاختصاص بذلك مؤيداً بالعمومات على التقريب المتقدم.

٢ - ليست لفظة «من» هنا بيانية. فالمقصود ببيان أنّ الحيوان اذا كان ممّا يحفظ نفسه من صغار السباع عادة كالمذكورات، لا بمعنى أنّ الحيوان الذي يحفظ نفسه هو صغار السباع. كما يشهد على ذلك قوله: «و ان كان ممّا تغلب

كالفرس و الغزال او لقوّته و بطشه كالجاموس و الثور لا يجوز أخذه و وضع اليد عليه اذا كان في كلاً و ماءٍ او كان صحيحاً يقدر على تحصيل الماء و الكلاً. و ان كان مما تغلب عليه صغار السباع كالشاة و اطفال البعير و الدوابّ جاز أخذه (١).

عليه صغار السباع».

\* التفصيل بين الحيوانات الضعيفة و غيرها الموجودة في غير العمران \*

١ - يستفاد هذا التفصيل من عدّة نصوص، مثل خبر مسمع و موثقة السكوني ذكرناهما تماماً في اوائل البحث فراجع.

وقد ذهب الى ذلك المشهور كالشيخ و السّار و الحلّي و الفاضلين و الشهيدين بل عن التذكرة نسبه الى علمائنا و استظهر ذلك في الجواهر من ظهور تعليل النبي (ص) جواز أخذ الشاة بقوله: «هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذَّنْبِ» و تعليله في منع أخذ البعير بقوله: «مَعَهُ حِذَاؤُهُ وَ سِقَاؤُهُ حِذَاؤُهُ حُفَّهُ وَ سِقَاؤُهُ كَرِئُهُ». فانّ ظاهر هذا التعليل أنّ الشاة لمّا لا تقدر على حفظ نفسها يجوز أخذها بخلاف البعير المتمكّن من حفظ نفسه لاستحكام حُفّه و وفور الماء و الغذاء في معدته. فيفهم منه أنّ المدار في جواز اخذ الضالّة عدم استقلالها و امتناعها. فانّ الضالّة الممتنعة تتمكّن من حفظ نفسها الى أن يسجيء

صاحبها بخلاف غيرها. ويدلُّ على ذلك أيضاً قوله (ع): «إِنْ كَانَ تَرَكَهَا فِي كَلَأٍ وَ مَاءٍ وَ أَمِنْ فِيهَا لَهُ يَأْخُذُهَا حَيْثُ أَصَابَهَا وَإِنْ تَرَكَهَا فِي خَوْفٍ وَ عَلَى غَيْرِ مَاءٍ وَ لَا كَلَأٍ فَهِيَ لِمَنْ أَصَابَهَا» في موثقة السكوني و غيرها.

و قد بيّن ملاك جواز الأخذ و عدمه في هذه الطائفة من النصوص كون الضالّة في معرض الخطر و الخوف من الهلاكة و عدمه. و يعلم من ذلك أنّ إمتناع الضالّة و عدمه لا موضوعية له. بل الملاك الأصلي:

كونها في معرض الخوف و الخطر او في مكان الأمان. و إنّ امتناع الضالّة لما يوجب صيانتها و حفظه من الهلاكة لذا لا يجوز أخذها. و كذا مع عدم تمكّنها من حفظ نفسها، لما يخاف عليها فلذا يجوز أخذها. و من هنا يعتبر في جواز أخذ الشاة الضالّة خوف هلاكها او سرقتها كما هو ظاهر الدّوران في قوله (ص): «هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلدُّنْبِ».

و عليه فاذا لم تكن الشاة في معرض خطر الهلاكة او السرقة - كما ربما يتّفق في العمران - لا يجوز أخذها قطعاً من دون فرقٍ بينها و بين الحيوانات الممتنعة في هذه الصورة.

فاذا أخذه عرّفه (١) على الأحوط في المكان الذي أصابه وحواليه إن كان فيه أحدٌ. فان عرف صاحبه رَدّه اليه والآ كان له تملكه (٢) وبيعه وأكله مع الضمان لمالكه لو وُجد. كما أن له ابقائه وحفظه لمالكه ولا ضمان عليه.

١ - بل على الأقوى لعموم صحيح علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ أَصَابَ شَاةً فِي الصَّخْرَاءِ هَلْ تَجِلُّ لَهُ؟ قَالَ (ع): قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذَّنْبِ فَمُخَذُّهَا وَعَرَفَهَا حَيْثُ أَصَبَتْهَا فَإِنْ عَرِفْتَ فَرُدَّهَا عَلَى صَاحِبِهَا وَإِنْ لَمْ تُعْرِفْ فَكُلْهَا وَأَنْتَ ضَامِنٌ لَهَا (١)».

و يدلّ على ذلك خبره الآخر عن أخيه موسى بن جعفر (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنْ اللَّقْطَةِ إِلَى أَنْ قَالَ وَ سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُصِيبُ ثَوْبًا أَوْ دِرْهَمًا أَوْ ذَابَّةً كَيْفَ يَصْنَعُ بِهَا؟ قَالَ (ع): يُعْرِفُهَا سَنَةً فَإِنْ لَمْ يُعْرِفْ حَفِظَهَا فِي عَرِضٍ مَالِهِ حَتَّى يَجِيءَ طَالِبُهَا فَيُعْطِيهَا (٢)».

٢ - كما هو المصرّح به في صحيحة علي بن جعفر «وَإِنْ لَمْ تُعْرِفْ فَكُلْهَا وَ أَنْتَ ضَامِنٌ لَهَا» وقد يتوهم المعارضة بينها وبين خبره الآخر حيث أمر الامام (ع) فيه بحفظها حتى يجيء طالبها فيردّها اليه. و لكن يعلم بالتأمل عدم وجود

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٥ - ح ٧ - ص ٣٧٠ - ح ٢.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٥ - ح ٧ - ص ٣٧٠ - ح ٢.



مسألة ٥: لو أخذ البعير و نحوه في صورة<sup>(١)</sup> لا يجوز له أخذه،  
ضمينه و يجب عليه الانفاق عليه. و ليس له الرجوع بما انفقه على صاحبه  
و ان كان من قصده الرجوع عليه كما مرّ فيما يؤخذ من العمران.

مسألة ٦: اذا ترك الحيوان صاحبه و سرّحه في الطرق او  
الصحاري و البراري فان كان بقصد الاعراض عنه جاز<sup>(٢)</sup> لكل أحد

المعارضة بينهما حيث إنّ في هذا الخبر أمر الامام (ع) بحفظها و ردّها على  
صاحبها على فرض عدم التعريف. و لكن في الصحيحة جوّز - عليه السّلام -  
أكل الشاة بعد تعريفها و عدم معرفة صاحبها. هذا مضافاً الى ضعف سند الخبر  
الثاني بوقوع عبدالله بن الحسن في طريقه.

١ - لانه غصب و لا يرجع الغاصب بما أنفق في حفظ المال المنصوب و  
إيصاله الى المنصوب منه. كما ورد في تعليل صحيحة أبي ولّاد حيث سأل أبا  
عبدالله: «فَلْيِ عَلَيهِ عَلْفُهُ فَقَالَ (ع): لَا لِأَنَّكَ غَاصِبٌ»<sup>(١)</sup>.

٢ - كما جرت عليه السيرة و دلّت عليه صحيحة عبدالله بن سنان عن أبي  
عبدالله (ع) قال: «مَنْ أَضَابَ مَالاً أَوْ بَعِيرًا فِي فَلَاةٍ مِنَ الْأَرْضِ قَدْ كَلَّتْ وَ قَامَتْ وَ  
سَيَّبَهَا ضَاحِبُهَا مِمَّا لَمْ يَتَّبِعْهُ فَأَخَذَهُ غَيْرُهُ فَأَقَامَ عَلَيْهَا وَ أَنْفَقَ نَفَقَتَهَا حَتَّى أَحْيَاهَا مِنْ  
الْكَلَالِ وَ مِنَ الْمَوْتِ فَهِيَ لَهُ وَ لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا وَ إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ»<sup>(٢)</sup>.

١ - الوسائل / ج ١٣ - ص ٢٢٦.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ح ٢.

أخذه و تملكه كما هو الحال في كل مال أعرض عنه صاحبه. و ان لم يكن بقصد الاعراض بل كان من جهة<sup>(١)</sup> العجز عن إنفاقه او من جهة جهد الحيوان و كلاله. كما يتفق كثيراً أنّ الإنسان اذا كَلَّت دابته في الطرق والمفاوز و لم يتمكن من الوقوف عندها يأخذ رحلها او سرجها و يسرحها و يذهب. فان تركه في كلاً و ماء و أمنٍ ليس لأحدٍ أن يأخذه فلو أخذه كان غاصباً ضامناً له. و إن أرسله بعد ما أخذه لم يخرج<sup>(٢)</sup> من الضمان. و في وجوب حفظه و الاتفاق عليه و عدم الرجوع على صاحبه ما مرّ فيما يؤخذ في العمران. و إن تركه في خوفٍ و على غير ماءٍ و كلاً جاز أخذه و هو للآخذ اذا تملكه<sup>(٣)</sup>.

فانّ قوله (ع): «وَسَيِّبُهَا صَاحِبُهَا مِمَّا لَمْ يَتَّبِعْهُ» ظاهرٌ في إعراض المالك عن دابته ولو لأجل كلالها و سقوطها عن حيز الانتفاع او لعجزه عن إنفاق نفقتها. ١ - كما يستفاد ذلك من قوله: «قَدْ كَلَّتْ وَ قَامَتْ وَ سَيِّبُهَا صَاحِبُهَا» في صحيح ابن سنان المزبور.

٢ - و ذلك لقاعدة «على اليد» فانها دلّت على ضمان الشيء المأخوذ و كونه في عهدة المالك الى أن يؤديه الى المالك و عدم ارتفاعه قبل ذلك. ٣ - صُرح بهذا التفصيل في نصوص المقام.

فمنها: ما رواه الكليني باسناده عن الأصم عن مسمع عن أبي

\* إذا اصاب دابة ولم يعلم اعراض صاحبها عنها \*

مسألة ٧: إذا اصاب دابةً و علم بالقرائن أنّ صاحبها قد تركها ولم يدركه أنه قد تركها بقصد الإعراض او بسبب آخر كانت بحكم الثاني، فليس له أخذها و تملكها إلا إذا كانت في مكان خوف بلا ماء ولا كلاً (١).

عبدالله (ع) قال: ان أمير المؤمنين (ع) كان يقول: «في الدابة إذا سرّحها أهلها أو عجزوا عن علفها أو نفقتها فهي للذي أحيّاها. قال (ع): وقضى أمير المؤمنين (ع) في رجل ترك ذابة بمضيمته فقال:... إن كان تركها في غير كلاً ولا ماء فهي لمن أحيّاها (١)».

و منها موثقة السكوني عن أبي عبدالله (ع): «أنّ أمير المؤمنين (ع) قضى في رجل ترك ذابته من جهده فقال:... وإن تركها في خوف و على غير ماء و كلاً فهي لمن أصابها (٢)». فان قوله (ع): «هي لمن أحيّاها أو أصابها». ظاهره في الملكية و نفي الضمان.

١ - و ذلك لأن الاصل عدم اعراض المالك عنها عند الشك، بخلاف ما لو كان في مكان خوف فاتها حينئذ لمن اصابها و انفق نفقتها و اقام عليها حتى أحيّاها من الكلال و الموت كما في صحيح ابن سنان و خبر مسمع (٣) بل

١ و ٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ب ١٣ - ح ٣ و ٤.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ح ٣.

مسألة ٨: اذا أصاب حيواناً في غير العمران و لم يدر أنّ صاحبه تركه بأحد النحويين او لم يتركه بل ضاعه او شرد عنه كان بحكم الثاني من التفصيل المتقدم فان كان مثل البعير لم يجز أخذه وتملكه إلا اذا كان غير صحيح و لم يكن في ماءٍ و كلاً. و ان كان مثل الشاة جاز أخذه مطلقاً (١).

لمطلق من أصابها حينئذٍ كما في موثقة السكوني (١).

١ - و الدليل على ذلك النصوص المتضمنة لهذا التفصيل كصحيح هشام (٢) و خبر علي بن جعفر (٣) و موثقة معاوية بن عمّار (٤) و المراد من قوله: «مطلقاً» أي سواء كان صحيحاً أم غير صحيح.

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ب ١٣ - ح ٤.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٣ - ب ١٣ - ح ١.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٥ - ب ١٣ - ح ٧.

٤ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ب ١٣ - ح ٥.



لقطة غير الحيوان



## \* القول في لقطة غير الحيوان \*

وهي التي يطلق عليها اللقطة عند الاطلاق و اللقطة بالمعنى الأخص و يعتبر فيها عدم معرفة المالك فهي قسمٌ من مجهول المالك. لها أحكام خاصة.

مسألة ١: يعتبر فيها الضياع<sup>(١)</sup> عن المالك فما يؤخذ من يد الغاصب والسارق ليس من اللقطة لعدم الضياع عن مالكة<sup>(٢)</sup> بل لا بد في ترتيب أحكامها من احراز الضياع<sup>(٣)</sup> و لو بشاهد الحال. فالمداس المتبدل بمداسه في المساجد و نحوها يشكل ترتيب احكام اللقطة عليه و كذا الثوب المتبدل بثوبه في الحمام و نحوه.

---

١ - أي الفقدان و الذهاب عن يد المالك غفلةً منه بلا التفاتٍ و قصدٍ بحيث لو لم يأخذها الأقط لم يتمكن المالك من تحصيله. و قد مرّ البحث عن اعتبار ذلك في تعريف اللقطة و بيّنا هناك ما يرد عليه من إشكال عدم مساعدة نصوص المقام مع أخذ الضياع في تعريفها.

٢ - و ذلك لعلم المالك بمكان ماله بآته في يد الغاصب فلم يفقده غفلةً بل كان محفوظاً في يد مالكة لو لم يأخذه الغاصب.

٣ - يكفي وجود الأمانة عليه و ان لم يُحرز و إنما يُحرزه الأقط بعد



## \* حكم الحذاء او الثوب المتبدل \*

لا احتمال<sup>(١)</sup> تعمّد المالك في التبديل. و معه يكون من مجهول المالك  
لا من اللقطة.

التعريف و اليأس عن وجود صاحبه او بشاهد الحال من بدء الالتقاط كما لو  
وجده في فلاة لا أثر للانسان فيها او في طريق لا يسكن حواليه أحد من دون  
أن يكون معلماً بعلامية كاشفة عن علم صاحبه بموضعه.

## \* حكم الحذاء او الثوب المتبدل \*

١ - قد يقال: إن صورة تعمّد المالك في التبديل داخله في المعاوضة  
القهرية و لذا يجوز أخذ الثوب او المداس المتبدل حينئذٍ و لكن لا يبعد أن  
يكون جواز أخذ الحذاء المتخلف من باب التقاص حيث انه ليس البناء على  
المعاوضة في مثل هذه الموارد.

و أما عدم ترتيب أحكام اللقطة على الثوب او المداس المتبدل فقد  
يقال: إنه ليس وجه احتمال تعمّد المالك في التبديل بل يكون لعدم ضياع  
المال قبل الأخذ لعلم المالك بمكانه حيث انه لو لم يؤخذ لبقى محفوظاً في  
مكانه حتى يجيء صاحبه و يأخذه.

و لكن يرد عليه ما أشكلنا سابقاً على أصل اعتبار الضياع في اللقطة من  
عدم مساعدة ظاهر نصوص المقام لذلك مع أن الغفلة صادق هنا أيضاً والآل لم

مسألة ٢: يعتبر في صدق اللقطة و ثبوت أحكامها الأخذ و الالتقاط (١). فلو رأى غيره شيئاً و أخبر به فأخذه كان حكمها على الأخذ دون الرائي و إن تسبب منه. بل لو قال: ناولنيه فنوى المأمور الأخذ لنفسه كان هو الملتقط دون الأمر. و لو أخذه لأ نفسه و ناوله إياه ففي

يكن المالك يأخذ حذاء غيره. و لكن الانصاف عدم صدق التقاط الشيء المنبوذ الذي فُقدَ عن ماله حينئذٍ. و لذلك لا يصدق عنوان اللقطة لأ لإحتمال تعمد المالك في التبديل.

### \* اعتبار الأخذ في مفهوم اللقطة \*

١ - بل يكون قوام معنى اللقطة بذلك فإنَّ أخذ الشيء المنبوذ و التقاط الشيء المطروح مأخوذ في مفهوم اللقطة كما في مجمع البحرين (١) و الصحاح (٢) و غيرهما. و قد مرَّ البحث عن ذلك في تعريف اللقطة.

١ - قال في مجمع البحرين: و قال الأزهري: «اللَّقْطَةُ بفتح القاف اسم الشيء الذي تجده مُلقًى فتأخذه و هذا قول جميع أهل اللغة و جذاق النحويين». أي مَهْرْتُهُمْ.  
٢ - قال في الصحاح: لَقَطَ الشَّيْءَ أَخَذَهُ مِنَ الْأَرْضِ. و اللقيط: المنبوذ يُلْتَقَطُ.

كون الأمر ملقطاً إشكال<sup>(١)</sup> فضلاً عن أخذه بأمره و نيابته من دون أن يناوله إياه.

مسألة ٣: لو رأى شيئاً مطروحاً على الأرض فأخذه بظنّ أنّه ماله فنتين انه ضائع عن غيره صار بذلك لقطّةً و عليه حكمها<sup>(٢)</sup>. وكذا لو رأى مالاً ضائعاً فنحاه بعد أخذه من جانب الى آخر<sup>(٣)</sup>. نعم لو دفعه برجله او بيده من غير أخذٍ ليتعرّفه فالظاهر عدم صيرورته بذلك ملقطاً بل ولا ضامناً لعدم صدق اليد و الأخذ.

١ - لأنّ المعتبر في مفهوم اللقطة هو اخذ المال المنبوذ و التقاطه و هذا أمرٌ تكويني خارجي و ليس أمراً قصدياً اعتبارياً حتى يدور مدار التية و يقبل التوكيل و النيابة. والمفروض أنّ الأمر لم يأخذه بنفسه.

٢ - و ذلك لانه لما كان الأخذ و الالتقاط المأخوذان في مفهوم اللقطة أمراً تكوينياً خارجياً لا قصدياً فلذا لا يضرُّ بصدق عنوانه اعتقاد الأخذ بكون الشيء المأخوذ ملكاً لنفسه بعد ما فهم أنّه ضائع عن غيره.

٣ - لصدق الأخذ بذلك فيدخل في عنوان اللقطة و لم يؤخذ في مفهومها الإقتناء حتى يمنع ذلك من صدقها. و أمّا لو دفع الشيء المطروح بيده فقد يقال إته يصدق عنوان الأخذ و جعل اليد. و لكن يشكل بأنّ المعتبر في صدق عنوان اللقطة هو الأخذ و الالتقاط، و الدفع باليد ليس بشيءٍ منهما. و لم يؤخذ

مسألة ٤: المال المجهول المالك غير الضائع لا يجوز<sup>(١)</sup> أخذه و وضع اليد عليه فان أخذه كان غاصباً ضامناً إلا إذا كان في معرض التلف فيجوز بقصد الحفظ و يكون حينئذٍ في يده أمانة شرعية و لا يضمن إلا بالتعدي او التفريط. و على كل من تقديري جواز الأخذ و عدمه لو أخذه يجب عليه الفحص عن مالكة إلى أن يئس من الظفر به. و

في مفهومها جعل اليد على المال المنبوذ حتى يصدق على الدفع باليد. ثم إن هذا القول يصح في باب الغصب لكونه مطلق التصرف في مال الغير و أيّ استيلاء عليه. و لذا يكفي ذلك في ضمان اليد لصدق جعل اليد على مال الغير بذلك، و لا يرد الاشكال المزبور هناك. و ذلك لأن لفظ «أَخَذْتُ» و ان اسْتَعْمَلْت في قاعدة «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتُ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ» إلا أن الأخذ في هذه القاعدة بقرينة السيرة - التي هي عمدة الدليل على ضمان اليد - كناية عن الاستيلاء على مال الغير، و من الممكن أن يقال إن ذلك صادق على الدفع باليد دون الرجل، لصدق الاستيلاء عرفاً على الأول دون الثاني.

١ - حيث لا مانع من شمول عمومات حرمة التصرف في مال الغير و لا اشكال في صدق الغصب. نعم لو كان الشيء في معرض التلف و أَخَذَهُ بقصد حفظه و الايصال الى مالكة لا اشكال في صدق عنوان المحسن عليه فلا سبيل عليه بدليل قوله تعالى: «وَمَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ»<sup>(١)</sup> و لمساعدة السيرة.

عند ذلك يجب عليه أن يتصدق به او بثمنه. ولو كان ممّا يعرض عليه الفساد ولا يبقى بنفسه يبيعه او يقومه و يصرفه (١). و الأحوط ان يكون البيع باذن الحاكم مع الامكان. ثم بعد اليأس عن الظفر بصاحبه يتصدق بالثمن.

١ - أما جواز بيعه حيث انه يريد بذلك حفظ ثمنه و إيصاله الى مالكه فهو محسن لا سبيل عليه. و لكن لما كان الحاكم ولياً شرعياً على مال الغائب فلذا يجب على اللاقط أن يستأذنه في البيع.

و أما جواز تقديم ما كان في معرض الفساد و صرفه فيدل عليه ما رواه محمد بن يعقوب عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبدالله (ع) أن أمير المؤمنين (ع): «سُئِلَ عَنْ مُفْرَزةٍ وَجَدَتْ فِي الطَّرِيقِ مَطْرُوحَةً كَثِيرَةً لَحْمِهَا وَخُبْزُهَا وَجُبْنُهَا وَبَيْضُهَا وَفِيهَا سِكِّينٌ. فَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع): يُقَوِّمُ مَا فِيهَا ثُمَّ يُؤَكِّلُ لِأَنَّهُ يَفْسُدُ وَ لَيْسَ لَهُ بَقَاءٌ فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا غَرِمُوا لَهُ الثَّمَنَ (١)». ولكنه وارد في خصوص ما كان في معرض الفساد من الأطمعة و الأشربة.

مسألة ٥: كل مالٍ غير الحيوان أحرز ضياعه عن مالكه المجهول و لو بشاهد الحال - وهو الذي يطلق عليه اللقطة كما مرّ - يجوز<sup>(١)</sup> أخذه

١ - أمّا في الحيوان فمرّ فيه التفصيل بين ما كان في مكان آمنٍ و ماءٍ و كلاً و كان ممتنعاً عن الغير، قادراً على حفظ نفسه و بين غير الممتنع الموجود في مكان غير واجدٍ للماء و الكلاً بحيث خيف من تلفه، فيجوز الالتقاط و تملك الثاني دون الأول و قد مرّ بيان وجه هذا التفصيل و استظهاره من النصوص.

و أمّا في غير الحيوان - وهو المعبر عنه باللقطة - فلا اشكال في جواز أخذه في الجملة لدلالة النصوص الكثيرة على ذلك و لا احتياج الى ذكر جميعها و نذكر بعضها هنا.

فمنها: ما رواه محمد بن يعقوب عن علي بن محمد عن ابراهيم بن اسحاق عن عبدالله بن حماد عن أبي بصير عن أبي جعفر (ع) قال: «مَنْ وَجَدَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ فَلْيَتَمَتَّعْ بِهِ حَتَّى يَأْتِيَهُ طَالِبُهُ فَإِذَا جَاءَ طَالِبُهُ رَدَّهُ إِلَيْهِ<sup>(١)</sup>».

و منها: ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن فضالة بن أيوب عن ابن بكير عن زرارة قال: «سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ عَنِ اللَّقْطَةِ فَأَرَانِي خَائِماً فِي يَدِهِ مِنْ فِضَّةٍ قَالَ: إِنَّ هَذَا مِمَّا جَاءَ بِهِ السَّيْلُ وَ أَنَا أُرِيدُ أَنْ أَتَصَدَّقَ بِهِ<sup>(٢)</sup>».

و منها: ما رواه في قرب الاسناد عن عبدالله بن الحسن عن جدّه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ اللَّقْطَةِ يُصِيبُهَا الرَّجُلُ. قَالَ: يُعَرَّفُهَا سَنَةً ثُمَّ هِيَ كَسَائِرِ مَالِهِ (١)».

و منها: ما رواه الشيخ باسناده عن محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن عبد الجبار عن أبي القاسم عن حنان قال: سأل رجل أبا عبد الله (ع) - وانا أسمع - عن اللقطة فقال (ع): «تُعَرَّفُهَا سَنَةً فَإِنْ وَجَدَتْ ضَاحِيَهَا وَإِلَّا فَأَنْتَ أَحَقُّ بِهَا. وَقَالَ: هِيَ كَسَائِلِ مَالِكَ (٢)».

و منها: ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير عن حمّاد عن الحلبي عن أبي عبد الله (ع) في حديث قال: «وَاللَّقْطَةُ يَجِدُهَا الرَّجُلُ وَيَأْخُذُهَا قَالَ: يُعَرَّفُهَا سَنَةً فَإِنْ جَاءَ لَهَا طَالِبٌ وَإِلَّا فَهِيَ كَسَائِلِ مَالِهِ (٣)».

دلالة هذه الروايات على جواز أخذ اللقطة واضحة. أمّا الأوليان فلا يحتاج مدلولهما الى بيان. و أمّا الأخيرتان فلأنه لو لم يكن أخذها جائزاً لكان المناسب في جواب السائل أن يقول (ع): «لَا يَجُوزُ أَخْذُهَا وَ يَحْرَمُ أَكْلُهَا» والحال انه أمر بالتعريف و حكم بجواز تملكها في صورة عدم مجيء مالكها بعد التعريف. ولا ريب ان التعريف و التملك بعده فرع أخذه.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٢ - ح ١٢

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٥ - ح ٥

٣- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٩ - ب ٢ - ح ١

والتقاطه على كراهية<sup>(١)</sup> وان كان المال الضائع في الحرم - أي حرم مكة زادها الله شرفاً و تعظيماً - اشتدت كراهة التقاطه بل لا ينبغي ترك الاحتياط بتركه.

١ - استفاد كراهة أخذ مطلق اللقطة من عدّة نصوص:

منها: ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن الحسين ابن أبي العلاء قال: ذكرنا لأبي عبد الله (ع) اللقطة فقال: «لَا تَعْرَضُ لَهَا فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ تَرَكُوهَا لَجَاءَ ضَاحِبُهَا حَتَّى يَأْخُذَهَا»<sup>(١)</sup>.

و ما رواه الشيخ باسناده السابق عن العلاء عن محمد بن مسلم عن أحدهما (ع) قال: سألته عن اللقطة «قَالَ: لَا تَرْفَعُوهَا فَإِنْ أَبْتَلَيْتَ فَعَرَّفْهَا سَنَةً فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا وَإِلَّا فَاجْعَلْهَا فِي عَرْضِ مَالِكَ يَجْرِي عَلَيْهَا مَا يَجْرِي عَلَى مَالِكَ إِلَى أَنْ يَجِيءَ لَهَا طَالِبٌ»<sup>(٢)</sup>. و مثله صحيح محمد بن مسلم<sup>(٣)</sup>.

و ما رواه الصدوق مرسلًا قال: قال الصادق (ع): «أَفْضَلُ مَا يَسْتَعْمَلُهُ الْإِنْسَانُ فِي اللَّقْطَةِ إِذَا وَجَدَهَا أَنْ لَا يَأْخُذَهَا وَلَا يَتَعَرَّضَ لَهَا فَلَوْ أَنَّ النَّاسَ تَرَكُوا بِمَا يَجِدُونَهُ لَجَاءَ ضَاحِبُهُ فَأَخَذَهُ»<sup>(٤)</sup>.

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٨ - ح ٢.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٠ - ح ٣.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ح ١٠.

٤ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ح ٩.



و اما أخذ لقطة الحرم فأيضاً مكروهة. و قد دلّ على ذلك -مضافاً إلى النصوص العامة المذكورة - بعض النصوص الواردة فيها بالخصوص.

مثل: ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن علي بن إبراهيم بن أبي البلاد عن بعض أصحابه عن الماضي - أي الكاظم (ع) - قال: «لَقَطَةُ الْحَرَمِ لَا تُمَسُّ بِيَدٍ وَلَا رِجْلٍ وَلَوْ أَنَّ النَّاسَ تَرَكُوهَا لَجَاءَ ضَاحِبُهَا فَأَخَذَهَا»<sup>(١)</sup>.

و ما رواه الشيخ باسناده عن الصفار عن محمد بن الحسين عن وهيب بن حفص و عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير عن العبد الصالح (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ وَجَدَ دِينَاراً فِي الْحَرَمِ فَأَخَذَهُ. فَقَالَ (ع): بِئْسَ مَا صَنَعَ مَا كَانَ يَسْتَبْغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ»<sup>(٢)</sup>.

و هذه الرواية موثقة بوهيب بن حفص و حيث انه روى أيضاً في طبقة علي بن أبي حمزة فلذا لا يضرّ ضعف علي بن أبي حمزة بصحة الرواية. هذا و لكن نقل في موضع آخر من الوسائل<sup>(٣)</sup> عن وهيب بن حفص عن أبي بصير عن علي بن أبي حمزة. و عليه لا تصح الرواية إلا ان الأمر سهل في الكراهة بناءً على التسامح في أدلة المكروهات. و قد نقل في الوسائل<sup>(٤)</sup> روايات

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٨ - ح ٣.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٨ - ح ٤.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٨ - ب ١٧ - ح ٢.

٤ - الوسائل / ج ٩ - ص ٣٦١ - ب ٢٨.

مسألة ٦: اللَّقْطَةُ ان كانت قيمتها دون الدرهم جازاً<sup>(١)</sup> تملكها في الحال من دون تعريف و فحص عن مالکها ولا يملكها

أخرى، قد استشهد بها في الجواهر على شدة الكراهة لكن لا تصلح لذلك لما ورد في بعضها: «لَا يَصْلُحُ» وفي آخر: «بُنِسَ مَا صَنَعَ» فان كل هذه التعابير لا تُثَبِّتْ أزيد من الكراهة. وأما قوله: «لَا يَأْخُذُهَا إِلَّا مِثْلُكَ» ظاهر في اختصاص الكراهة بغير مرید التعريف. وأما المنقول عن النبي (ص): «لَا تُحِلُّ لِقَطَّتْهَا إِلَّا لِمُنْشِدِهَا» عامي لاسند له. فلا دليل على الحرمة وأما الدليل على أصل الكراهة فحسب. و أما شدة كراهة الالتقاط في الحرم فيشكل استفادتها من النصوص و ذلك لأن النهي الوارد فيها على وزان سائر النصوص.

### \* جواز تملك دون الدرهم \*

١ - قد أفتى به المشهور و دلت عليه مرسله ابن أبي عمير رواها الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن محمد بن أبي حمزة عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ اللَّقْطَةِ قَالَ: يُعْرَفُ سَنَةً - قَلِيلاً كَمَا أَنْ كَثِيراً - قَالَ (ع): وَ مَا كَانَ دُونَ الدَّرْهِمِ فَلَا يُعْرَفُ<sup>(١)</sup>».

هذه الرواية ضعيفة بالارسال اذ لا فرق بين مرسلات ابن أبي عمير و

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٤ - ب ٤ - ح ٢.

سائر المرسلات في الضعف و ذلك للعلم بروايته عن الضعفاء كثيراً و احتمال كون المرسل منها. و ما نُقِلَ من اجماع العصابة على أنه من الذين لا يروون ولا يرسلون إلا عن ثقةٍ فأصله عن الكشي و حجةً عنده لا عندنا. ولكن ينجبر ضعفها بعمل المشهور بمضمونها.

و قد يقال: إن فتوى المشهور بذلك فلعلها لأجل ما نقله الشيخ من إجماع العصابة على تصحيح ما يصح عن ابن أبي عمير و غيره من اصحاب الاجماع بلا فرقٍ بين مسنداتهم و مرسلاتهم، و أنّ هذا الاجماع يشكل تحصيله و على فرض ثبوته ليس اجماعاً تعدياً كاشفاً عن رأي المعصوم لما نشاهد بالوجدان أنّ هؤلاء رَوَوْا كثيراً عن الضعفاء و المجاهيل. و انما ينجبر ضعف السند بعمل المشهور اذا لم نعلم ضعف مستندهم.

و فيه: أنّ غاية هذا الكلام ان هذا الخبر ضعيفٌ عندنا و صحيح في نظرهم. و نحن و ان نخالفهم في أصل المبنى و لا نرى وجهاً لتصحيح مرسلات ابن أبي عمير، ولكن الكلام أنّ عمل المشهور جابرٌ لضعف الخبر اذا كان مسلم الضعف. مع أنّ في المقام مرسلّة أُخرى رواها الصدوق قال: قال الصادق (ع): «إِنَّ كُنْتَ اللَّقْطَةَ دُونَ دِرْهَمٍ فَهِيَ لَكَ فَلَا تُعْرِفُهَا<sup>(١)</sup>». و لا يرد فيها اشكال مرسلّة ابن أبي عمير بل إنّها من جوازم مرسلات الصدوق.

قهرًا<sup>(١)</sup> بدون قصد التملك على الأقوى فان جاء مالکها بعد ما التقطها دفعها اليه مع بقائها - وان تملكها - على الأحوط لو لم يكن الأقوى. و ان كانت تالفه لم يضمنها الملتقط وليس عليه عوضها ان كان بعد التملك وكذا قبله ان تلقت من غير تفريط منه.

١ - قد يشكّل بأنّ في الخبر رُتبت الملكية على الأخذ ويُفهم منه أنّ في بعض أفراد اللقطة - مثل مادون الدرهم و الدينار الممسوح<sup>(١)</sup> - جعل الشارع ملكية الملقوط للملتقط بمجرد الأخذ بلا اعتبار لقصد التملك. فالملكية في هذه الموارد مترتبة على الأخذ قهرًا. و عليه فلا ينبغي أن يكون دفعها واجباً بعد مجيء مالکها.

وأجيب: أنّ قوله: «فهي لك» ارشادٌ الى جواز التملك. و الشاهد على ذلك أنّ هذا التعبير يوجد في بعض النصوص، و لكن مع ذلك امر الامام (ع) بردها الى المالك بعد مجيئه. مثل ما رواه أبي بصير عن الباقر (ع) قال: «مَنْ وَجَدَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ فَلْيَتَمَتَّعْ بِهِ حَتَّى يَأْتِيَهُ طَالِبُهُ فَإِذَا جَاءَ طَالِبُهُ رَدَّهُ إِلَيْهِ»<sup>(٢)</sup>. فانّ قوله: «فَلْيَتَمَتَّعْ بِهِ حَتَّى يَأْتِيَهُ طَالِبُهُ» قرينة على عدم إرادة الملكية من اللأم في «فهو له» و كذا الأمر بالرد بعد مجيء المالك.

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ح ٩، و ص ٣٥٥ - ح ٤.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٤ - ب ٤ - ح ٢.

﴿ هل يعتبر قصد التملك في ملكية مادون الدرهم ﴾

و مما يشهد على ذلك صحيح حريز عن أبي عبد الله (ع) قال: «لأبأس بلقطة العَصَا وَ الشُّظَاظِ وَ الوَتْدِ وَ الحَبْلِ وَ العِقَالِ وَ أَشْبَاهِهِ وَ قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: لَيْسَ لِهَذَا طَالِبٌ<sup>(١)</sup>». حيث انه (ع) نفى الأبأس عن الأخذ موجهاً بعدم طالب له وهو غير التملك.

ولذا اكتفى في مرسله ابن أبي عمير بنفي وجوب التعريف. ومن هنا لو لم يقصد الأخذ التملك لا اشكال في عدم صيرورة الملقوط ملكاً له بمجرد الأخذ.

و عليه فهذه الروايات في صدد تشريع أصل جواز التملك ولا ينافي ذلك توقفه على القصد. كما لا ينافي كونه على وجه الضمان. بأن يُشرع جواز تملك اللقطة على وجه الضمان كما صرح بذلك في بعض النصوص المتقدمة.

و يدفع هذا الجواب ظهور قوله (ع): «فَهِيَ لَكَ لَا تُعْرِفُهَا» في التملك القهري بمجرد الالتقاط وان لم يقصد الملتقط تملك اللقطة. و أمّا الأمر بردها بعد مجيء المالك في بعض النصوص فلا ينافي ذلك لامكان أن يجعل الشارع ملكية اللقطة للملتقط في هذه الموارد على وجه التضمين. و أمّا قوله: «لأبأس بلقطة العَصَا وَ الشُّظَاظِ وَ الوَتْدِ وَ ...» فإن الظاهر منه بمناسبة الحكم و الموضوع هو نفى الأبأس عن تملكها. خصوصاً بملاحظة قوله (ع):

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٢ - ب ١٢ - ح ١.

«أَيْسَ لِهَذَا طَالِبٌ». فانه شبه تعليل لنفي البأس عن التملك. ولما كان قيمة هذه الأشياء أقل من درهم غالباً تثبت ملكيتها القهرية للملتقط بعموم قوله (ع): «هِيَ لَكَ فَلَا تُعَرِّفُهَا». فاذا كان هذا ظاهر النصوص في المقام فلا اشكال في حصول ملكية ما يُعادل دون الدرهم من اللقطة للملتقط ولا وجه لاستبعاد ذلك. كما أنّ الأمر كذلك في الأشياء الحقيمة ممّا لا طالب له ويُعرض عنه غالباً لذيل صحيح حريز المزبور آنفاً.

و أمّا نهيه (ع) عن أخذ هذه الأشياء في ما رواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله بقوله (ع): «لَا يَمُسُّهُ» فمحمول على الكراهة لصراحة نفي البأس في الجواز.



وجوب تعريف اللقطة  
وأحكامها





و ان كانت قيمتها درهماً او ازيد وجب عليه تعريفها<sup>(١)</sup> و الفحص عن صاحبها فان لم يظفر به فان كانت لقطة الحرم تخير بين امرين التصديق بها مع الضمان كاللقطة في غير الحرم او إبقاؤها وحفظها لمالكها

### \* وجوب تعريف اللقطة \*

١ - قد دلت النصوص المعتبرة الكثيرة على وجوب تعريف اللقطة و هي و ان تشمل مادون الدرهم أيضاً إلا أنه خارج بالدليل كما مرّ. و النصوص الدالة على وجوب تعريف اللقطة كثيرة. و قد عقد بعنوانها باباً في الوسائل و نكتفي بذكر بعضها:

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (ع): «و اللقطة يجدها الرجل و يأخذها قال (ع) يعرّفها سنّة فإن جاء لها طالبٌ و إلا فهي كسبيل مالِه<sup>(١)</sup>».

ومنها: صحيح محمد بن مسلم عن احدهما (ع) قال: سألته عن اللقطة قال (ع): «لا ترفعوها فإن أتتليت فعرفها سنّة فإن جاء طالبها و إلا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك إلى أن يجيء لها طالب<sup>(٢)</sup>».

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٩ - ح ١.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٠ - ح ٣.

و منها: ما رواه داوود بن سرحان عن أبي عبدالله (ع): «أَنَّه قَالَ فِي اللَّقْطَةِ يُعْرَفُهَا سَنَةً (١)».

و منها صحيح علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ اللَّقْطَةِ يُصِيبُهَا الرَّجُلُ قَالَ: يُعْرَفُهَا سَنَةً (٢)».

و خبره الآخر قال: «و سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُصِيبُ اللَّقْطَةَ ذَرَاهِمَ أَوْ تُوْبًا أَوْ ذَاتَبَةً، كَيْفَ يَصْنَعُ؟ قَالَ (ع): يُعْرَفُهَا سَنَةً (٣)».

و غيرها من النصوص نقلها تماماً في الوسائل فراجع.

و قد قُيِّدَت مدة التعريف في هذه النصوص بالسَّنة. و أمَّا ماورد في رواية أبان بن تغلب عن الصادق (ع): «... فَقَالَ (ع): صِرَ إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي أَصَبَتْ فِيهِ فَعَرَّفَهُ فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهُ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَأَعْطِهِ إِثَاءً وَ إِلا تَصَدَّقَ بِهِ (٤)» من توقيت التعريف بثلاثة أيام، فمحمول على صورة اليأس عن معرفة صاحبه بعد ثلاثة أيام او التصدق مع الضمان كما قال في الوسائل.

١ و ٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٢ - ح ١١ و ١٢ و ١٣.

٤ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٠ - ح ٧.

فلا ضمان عليه وليس (١) له تملكها. وان كانت لقطعة غير الحرم تخير بين أمور ثلاثة تملكها و التصدق بها مع الضمان فيهما و إبقاؤها امانة في يده من غير ضمان.

١ - استدل في الجواهر على عدم جواز تملك لقطعة الحرم حتى بعد التعريف. أولاً: بالاجماع.

و ثانياً: بعمومات حرمة الاستيلاء على مال الغير، بضميمة حلول نصوص المقام من جواز التملك. و لكن كلاهما مخدوشان.

اما الاجماع: فلأنه محتمل المدرك لاحتمال استناد المجمعين الى بعض نصوص المقام او العمومات المزبورة.

و أما العمومات الناهية عن تصرف مال الغير و تملكه فخصت بما ورد من النصوص في المقام.

و ثالثاً: بظهور بعض النصوص الواردة في المقام في عدم جواز تملكها. فمنها: صحيحة ابراهيم بن عمر عن أبي عبد الله (ع): «قَالَ (ع): اللَّقْطَةُ لِقَطْنَانٍ؛ لِقَطَّةِ الْحَرَمِ وَ تُعْرَفُ سَنَةٌ فَإِنْ وَجَدْتَ ضَاحِبَهَا وَ إِلَّا تُصَدِّقَتْ بِهَا وَ لِقَطَّةٌ غَيْرُهَا وَ تُعْرَفُ سَنَةٌ فَإِنْ لَمْ تَجِدْ ضَاحِبَهَا فَهِيَ كَسَيْلِ مَالِكَ (١)».

وجه الدلالة واضح حيث إن الامام (ع) بصدد تقسيم اللقطة. و قد بين

\* نصوص عدم جواز تملك لقطة الحرم و حكم ما اذا لم تكن قابلة للتعريف \*

الفرق بين لقطة الحرم و بين لقطة غيره بجواز تملكها بعد التعريف و اليأس عن معرفة المالك في الثاني و عدمه في الأول. و إن التقسيم و التفصيل قاطعان للشركة.

و منها: صحيح يعقوب بن شعيب قال: «سألت أبا عبد الله (ع) عن اللقطة التي نحن يومئذ بمنى فقال: أما بأرضنا هذه فلا يضلح و أما عندكم فإن صاحبها الذي يجدها يعرّفها سنة في كل مجتمع ثم هي كسبيل ماله (١)».

و مما يؤيد ذلك ظاهر خبر علي بن أبي حمزة:

قال: «سألت العبد الصالح عن رجل وجد ديناراً في الحرم فأخذه قال: ينس ما صنع ما كان ينبغي له أن يأخذه. قلت: ابتلسي بذلك. قال (ع): يعرّفه قلت: فإنه قد عرفه فلم يجده باغياً قال (ع): يزرع إلى بلده فيتصدق به على أهل بيت من المسلمين فإن جاء طالبه فهو له ضامن (٢)». قوله: لم يجد له باغياً، أي طالباً من قولهم: «بغى فلان ضالته: أي طلبها». و أما قوله (ع) في صحيحة الفضيل بن يسار: «فإن لم يأخذها إلا مثلك فليعرّفها (٣)» فغاية مدلوله جواز أخذ لقطة الحرم لمن يريد تعريفها و لا دلالة له على جواز التملك. كما أن قوله (ع): «فإن كنت محتاجاً فتصدق بثلتها (٤)» يحمل على إذن الامام (ع) بتملك ثلثي الدينار بعد التعريف و اليأس عن معرفة صاحبه. مضافاً إلى ضعف سنده للجهل بحال

١ و ٢ و ٣ - الوسائل / ج ٩ - ص ٣٦١ - ب ٢٨ - ح ١ و ٣ و ٢.

٤ - الوسائل / ج ٩ - ص ٣٦٢ - ح ٧.

محمد بن رجاء الواقع في سنده.

نعم اذا لم تكن الحرم قابلةً للتعريف يجوز تملكه. و ذلك لصحيح فضيل بن غزوان قال: «كُنْتُ عِنْدَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع)، فَقَالَ لَهُ الطَّيَّارُ: إِنِّي وَجَدْتُ دِينَارًا فِي الطَّوَافِ قَدْ أَنْسَحَقَ كِنَابَتَهُ. قَالَ: هُوَ لَهُ» (١)

و مرسله الفقيه قال: قال الصادق (ع): «فَإِنْ وَجَدْتَ دِينَارًا مُطْلَسًا فَهُوَ لَكَ لَا تُعْرِفُهُ» (٢).

هذا و لكن لا يمكن اثبات جواز تملك أزيد من دينار واحد - و لو لم يكن قابلاً للتعريف - . و ذلك لدلالة عمومات المقام على عدم جواز تملك لقطة الحرم بعد التعريف و اليأس. و إنما خرج منه الدينار الواحد و لا دليل مخصّص لهذه العمومات يدل على جواز تملك أزيد منه اذا لم يكن قابلاً للتعريف. و الكلام و ان كان فيما لا يمكن تعريفه إلا أنّ عمومات نصوص المقام اذا دلت على عدم جواز تملك لقطة الحرم عند اليأس عن معرفة مالکها بعد التعريف تدل على ذلك في المقام بالفحوى.

١ - الوسائل / ج ٩ - ص ٣٦٢ - ح ٦.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ب ٢ - ح ٩.

مسألة ٧: الدرهم هو الفضة المسكوكة الرائجة فى المعاملة و هو وإن اختلف عياره بحسب الأزمنة و الأمكنة إلا أن المراد<sup>(١)</sup> هنا ما كان على وزن اثنتى عشرة حمصة و نصف حمصة و عشرها. و بعبارة أخرى نصف مثقال و ربع عُشر المثقال بالمثقال الصيرفي الذي يساوي أربع و عشرين حمصة معتدلة. فالدرهم يقارب نصف ريال عجمي و كذا ربع روبية إنكليزية.

١ - قال الشهيد فى الذكرى: «كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل<sup>(١)</sup>». و وافقه فى المستمسك فقال: «إن الدرهم نصف مثقال شرعي و خمسة» و عليه فاتهما قدرا الدرهم بسبعة أعشار المثقال<sup>(٢)</sup>.  
و يستفاد من النصوص أن مقدار الدرهم ستة دوانيق و مقدار كل دانيق إثنا عشر حبة.

منها: ما رواه سليمان بن حفص المروزي قال: قال أبو الحسن موسى بن جعفر (ع): «الْعُسْلُ بِضَاعٍ مِنْ مَاءٍ وَالْوُضُوءُ بِمُدٍّ مِنْ مَاءٍ وَ ضَاعُ النَّبِيِّ خَمْسَةُ أَفْدَادٍ وَ الْمُدُّ وَزْنُ يَأْتَيْنِ وَ ثَمَانِينَ دِرْهَمًا وَ الدَّرْهَمُ وَزْنُ سِتَّةِ دَوَانِيقٍ وَ الدَّانِيقُ وَزْنُ سِتَّةِ حَبَاتٍ وَ الحَبَّةُ وَزْنُ حَبَّتَيْ الشَّعِيرِ مِنْ أَوْسَطِ الحَبِّ لِأَمِنْ صَغَائِرِهِ وَ لِأَمِنْ كَبَائِرِهِ<sup>(٢)</sup>».

١- الوسائل / ج ٦ - ص ١٠١.

٢- الوسائل / ج ١ - ص ٣٣٨ - ب ٥٠ - ح ٣.

و أيضاً تدلُّ على ذلك رواية حبيب الخثعمي إلا أنَّ فيها كون الدرهم في عهد النبي خمسة دوانيق.

وهي ما رواه حبيب الخثعمي: «أَنَّ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ جَعَفَر بْنَ مُحَمَّدٍ (ع) سُئِلَ عَنِ الْخُمْسَةِ فِي الزَّكَاةِ مِنَ الْمِائَتِينَ كَيْفَ ضَارَتْ وَزَنَ سَبْعَةَ وَلَمْ يَكُنْ هَذَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ (ص)؟ فَقَالَ (ع): إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ص) جَعَلَ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ أَوْقِيَةً فَإِذَا حَسِبْتَ ذَلِكَ كَانَ عَلَى وَزَنِ سَبْعَةٍ وَقَدْ كَانَتْ وَزَنَ سِتَّةٍ، كَانَتْ الدَّرَاهِمُ خُمْسَةَ دَوَانِيقَ. فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْحُسَيْنِ: مِنْ أَيْنَ أَخَذْتَ هَذَا؟ قَالَ: قَرَأْتُ فِي كِتَابِ أُمِّكَ فَاطِمَةَ (١)». فعلى أيِّ حالٍ لأٍ إشكال في كون مقدار الدرهم ستة دوانيق وكلِّ دانقٍ اثنتا عشرة حبة شعير معتدلة. وعليه فالدرهم يساوي اثنين و سبعين حبة شعير. ولما كان كلُّ مثقال مائة و عشرين شعيراً فيكون مقدار درهم ستة أعشار المثقال (٦). وهذا مخالفٌ لما ذهب إليه الشهيد و ما قال به في المستمسك. ولا بد لهذا الموضوع من فحوص أكثر من ذلك و نُحيله إلى محلّه. وقد بُحِث عن ذلك في زكاة الذهب و الفضة و زكاة الفطرة و الغلات و في المقدار المستحب من ماء الوضوء، فراجع.

و أمّا الدينار فمقداره يُعادل مثقالاً شرعياً و ذلك لدلالة النصوص حيث عُبِّرَ فيها عن كلِّ منهما بالآخر.

ففي صحيح الحسين بن بشار عن أبي الحسن (ع) قال:

١- الوسائل / ج ٦- ص ١٠٠- ب ٤- ح ١.



مسألة ٨: المدار في القيمة مكان الالتقاط وزمانه في اللقطة، وفي الدرهم. فان وجد شيئاً في بلاد العجم مثلاً وكان قيمته في بلد الالتقاط (١) وزمانه أقل من نصف ريال او وجد في بلاد تكون الرائج فيها الروبية وكان قيمته أقل من ربعها جاز تملكه في الحال ولا يجب تعريفه.

«في الذهب في كُـلِّ عِشْرِينَ دِينَاراً نِصْفُ دِينَارٍ فَإِنْ نَقَصَ فَلَا زَكَاةَ (١)».

و في موثق علي بن عقبة وعدة من أصحابنا عن أبي جعفر و أبي عبدالله

(ع) قال: «لَيْسَ فِيمَا دُونَ الْعِشْرِينَ مِثْقَالاً مِنَ الذَّهَبِ شَيْءٌ إِذَا كَمَلْتَ عِشْرِينَ مِثْقَالاً فَفِيهَا نِصْفُ مِثْقَالٍ إِلَى أَرْبَعَةِ عِشْرِينَ» (٢).

١ - مقصوده (قده) من بلد الالتقاط هو البلد الذي وجد فيه الشيء. و أمّا

دليل ذلك ظهور النصوص حيث إنّ القيمة الفعلية عند أهل العرف تكون بحسب قيمة بلد الالتقاط. و إنّ ظاهر النصوص ضمان اللقطة بما لها من القيمة الفعلية المتعارفة.

١ - الوسائل / ج ٦ - ص ٩٢ - ب ١ - ح ٣.

٢ - الوسائل / ج ٦ - ص ٩٣ - ح ٥.

مسألة ٩: يجب التعريف فيما لم يكن أقل من الدرهم فوراً<sup>(١)</sup> على الأحوط. نعم لا يجوز التسامح و الإهمال و التساهل فيه فلو أخره كذلك عصي إلا مع العذر و على أي حال لم يسقط التعريف.

### \* الكلام في فورية وجوب تعريف اللقطة \*

١ - إنَّ وجوب التعريف فوراً بدليل ظهور نصوص المقام في وجوب تعريف اللقطة من حين إلتقاطها. و ليس هذا لأجل ظهور صيغة الأهر في الفورية حتى يشكل بعدم ظهورها فيها. و لأجل ظهور قوله (ع): «يعرفها سنة» لأن ظاهره كون السنة ظرفاً للتعريف من دون نظر إلى زمان شروعه فمن هنا لا دلالة له على وجوب التعريف من حين الالتقاط إلى سنة و إلا لكان المناسب أن يقول «يعرفها إلى سنة» لدلالة إنتهاء الغاية على كون إبتداء الغاية من حين الإلتقاط.

بل إنما تكون فورية وجوب التعريف لأجل أنه يتحقق من حين الإلتقاط على وجه أحسن و أثر. حيث إنَّ صاحب المال أذكر بموضعه و مكانه في إبتداء زمان فقدانه. و كل ما مضى منه الزمان تغيب خصوصيات المال و مكانه عن ذهنه أكثر من السابق. و هذا أمر طبيعي عادي و مرتكز بين أهل العرف. و هذه القرينة المقامية كافية لظهور النصوص في وجوب التعريف من

مسألة ١٠: قيل: لا يجب التعريف إلا إذا كان ناوياً للتملك بعده و الأقوى وجوبه مطلقاً<sup>(١)</sup> وإن كان من يّته ذلك أو التصديق أو الحفظ لمالكها أو غيرناوٍ لشيءٍ أصلاً.

مسألة ١١: مدّة التعريف الواجب سنّة كاملة. ولا يشترط فيها التّوالي<sup>(٢)</sup> فإن عرّفها في ثلاثة شهورٍ في سنّةٍ على نحوٍ يقال في العرف

حين الالتقاط. وهذا ثابت بدلالة الاقتضاء.

وإذا ثبت كون مبدأ التعريف من حين الالتقاط إلى سنّةٍ، تثبت الفورية قهراً.

١- وذلك لعدم اشتراط وجوب التعريف في النصوص بنية التملك. بل إنّما فُرّع فيها جواز التملك على التعريف و عدم مجيء صاحبه. فالتفريع من جانب جواز التملك لأمن جانب التعريف وهذا واضح لمن شاهد النصوص.

### \* في مدّة التعريف واشتراط التّوالي فيه \*

٢- أمّا أصل وجوب التعريف سنّةً كاملة فلا ريب في دلالة النصوص عليه كما سبق ذكرها. وقد حملنا ما دلّ<sup>(١)</sup> على توقيته بثلاثة أيّام على صورة اليأس عن معرفة المالك.

١- وهو صحيح أبان بن تغلب راجع الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٠ - ح ٧.

إِنَّهُ عَرَّفَهَا فِي تِلْكَ الْمَدَّةِ ثُمَّ تَرَكَ التَّعْرِيفَ بِالْمَرَّةِ ثُمَّ عَرَّفَهَا فِي سَنَةِ أُخْرَى ثَلَاثَةَ شُهُورٍ، وَهَكَذَا الِى أَنْ كَمَلَ مِقْدَارَ سَنَةٍ فِي ضَمَنِ أَرْبَعِ سِنَوَاتٍ مِثْلًا كَفَى فِي تَحْقِيقِ التَّعْرِيفِ - الَّذِي هُوَ شَرْطٌ لِحُجُوزِ التَّمَلُّكِ وَالتَّصَدِّقِ - وَسَقَطَ عَنْهُ مَا وَجِبَ عَلَيْهِ. وَإِنْ كَانَ عَاصِبًا فِي تَأْخِيرِهِ بِهَذَا الْمِقْدَارِ إِنْ كَانَ بَدُونَ عَذْرِ.

وَأَمَّا تَوَالِي التَّعْرِيفِ وَاتِّصَالُ دَفْعَاتِهِ فَيُمْكِنُ اسْتِفَادَتُهُ مِنْ ظَاهِرِ قَوْلِهِ: «تَعَرَّفَهَا سَنَةً»، بِتَقْرِيْبِ أَنَّ عَنَاوِينَ الزَّمَانِ - مِثْلَ الْيَوْمِ وَالشَّهْرِ وَالسَّنَةِ - الْمَأْخُوذَةُ فِي مَوْضُوعَاتِ الْأَحْكَامِ فِي النُّصُوصِ تَكُونُ ظَاهِرَةً فِي الْإِتِّصَالِ عُرْفًا، وَمِنْ هُنَا اسْتُظْهِرَ تَوَالِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي أَقْلِ الْحَيْضِ مِنْ نُّصُوصِهِ. وَعَلَيْهِ فَالسَّنَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي نُّصُوصِ الْمَقَامِ ظَاهِرَةٌ فِي الْمَتَّصِلَةِ مِنْهَا لِأَنَّهَا هِيَ الْمَتَّعَارِفَةُ الْمُنْسَبَةُ إِلَى أَذْهَانِ أَهْلِ الْعُرْفِ مِنْ إِطْلَاقِ لَفْظِ السَّنَةِ. فَلَا يُمْكِنُ الْقَوْلُ بِإِطْلَاقِ قَوْلِهِ: «تَعَرَّفَهَا سَنَةً» لِمَنْعِ هَذَا الظُّهُورِ عَنِ انْتِقَادِ الْإِطْلَاقِ. وَمِنْ هُنَا لَا تَصِحُّ دَعْوَى شَمُولِ السَّنَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي نُّصُوصِ الْمَقَامِ لِلسَّنَةِ الْمُنْفَصِلَةِ بِأَنْ يَصِيرَ مَجْمُوعُ التَّعَارِيفِ - الْوَاقِعَةُ فِي الشُّهُورِ الْمُنْفَصِلَةِ فِي ضَمَنِ أَرْبَعِ سِنَوَاتٍ - مُعَادِلَ سَنَةٍ وَاحِدَةٍ. هَذَا مُضَافًا إِلَى أَنَّ الْجِهَةَ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا فِي بَيَانِ اسْتِظْهَارِ فُورِيَّةِ وَجُوبِ التَّعْرِيفِ مِنَ النُّصُوصِ تَقْتَضِي إِتِّصَالَ سَنَةِ التَّعْرِيفِ أَيْضًا.

## \* أجرة التعريف على الملتقط او على المالك؟ \*

مسألة ١٢: لا يعتبر في التعريف مباشرة<sup>(١)</sup> الملتقط بل يجوز استنابة الغير مجاناً او بالأجرة مع الاطمئنان بايقاعه. و الظاهر أنّ أجرة التعريف على الملتقط<sup>(٢)</sup> إلا اذا كان من قصده أن يبقى بيده و يحفظها لمالكه. فإنّ في كون الأجرة على المالك او عليه تردّداً و الأحوط التصالح.

١ - وذلك لأنّ التعريف ليس من الأفعال التكوينية التي لا تقبل الإستنابة كالأكل و الشرب و غيرهما ممّا تعتبر المباشرة في إسنادها إلى الفاعل، بل يكون من قبيل البيع و الشراء ممّا لا تعتبر المباشرة في إسنادها إلى الفاعل. بل يصحّ إسناده إلى غير المباشر الذي صدر الفعل عن المباشر بأمره و إرادته. و في المقام يسند تعريف النائب و الأجير إلى المستتيب و الموجر عرفاً.

## \* أجرة التعريف على الملتقط او على المالك؟ \*

٢ - لأنّ الملتقط اذا كان من قصده تملك اللقطة - و لو في طول التعريف والياس عن معرفة المالك - لا يصدق عليه عنوان المحسن بخلاف ما إذا التقطه بنية حفظ المال و إيصاله إلى المالك فقط من دون قصد التملك أصلاً. فلا إشكال في صدق عنوان المحسن عليه حينئذٍ و لا سبيل عليه بتحميل خسارة مخارج حفظ المال و غرم إيصاله إلى المالك عليه. نعم لا يجوز له أخذ الأجرة

على فعل الحفظ و الايصال - مادام لم يتحمل المخارج - و ذلك لعدم ورود  
الخسارة عليه بمجرد العمل حتى يكون عدم دفع الأجرة إليه من قبيل السبيل  
على المحسن.

هذا كله في عدم جواز تحميل مخارج الحفظ و الإيصال على الملتقط.  
و أمّا كونها على المالك او على غيره - كالحاكم يأخذها من بيت المال - ،  
فالظاهر أنها على المالك. و ذلك للنصوص المجوزة لاستخدام الجارية اللقطة  
قبال إنفاقها<sup>(١)</sup> و ما دلّ على جواز أخذ مخارج حفظ الطفل اللقيط من أمواله  
بعد ما كبر<sup>(٢)</sup> و ما دلّ على جواز الانتفاع من ظهر الدّابة المرهونة و من لبنها  
قبال نفقة علفها و حفظها<sup>(٣)</sup>. و المقام وإن يغاير موارد النصوص من بعض

- ١ - مثل ما رواه محمد بن أحمد قال: «سألت أبا عبد الله (ع) عن اللقطة فقال:  
لا تبايع ولا تشتري ولكن تستخدمها بما أنفقت عليها». الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧٢ - ح ٤
- ٢ - مثل ما رواه حاتم بن اسماعيل المدائني عن أبي عبد الله (ع) قال:  
«المتبوء حرٌّ فإن أحب أن يوالي غير الذي رثاه والأه فإن طلب الذي رثاه التتقة وكان  
موسيراً ردّ عليه». الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧١ - ب ٢٢ - ح ٢
- و ما رواه عبد الرحمن العزمي عن أبي عبد الله (ع) عن أبيه (ع) قال: «المتبوء حرٌّ  
فإذا كبر فإن شاء توالى إلى الذي التقطه و إلا فليردّ عليه التتقة فليذهب فليوال من  
شاء». الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧١ - ب ٢٢ - ح ٣
- ٣ - مثل صحيحة أبي ولاد قال: «سألت أبا عبد الله (ع) عن الرجل يأخذ الدّابة و  
البعير رهناً يماله أنه أن يركبه؟ قال: فقال (ع): إن كان يغلفه فله أن يركبه». الوسائل /  
ج ١٣ - ص ١٣٤ - ب ١٢ - ح ١

**\* حكم اليأس عن المالك قبل تمام التعريف \***

مسألة ١٣: لو علم بأنّ التعريف لا فائدة فيه او حصل له اليأس من وجدان مالها قبل تمام السنة سقط و تخير<sup>(١)</sup> بين الأمرين في لقطه الحرم و الأحوط ذلك في لقطه غيره أيضاً.

الجهات و لكن لا فرق بينهما من جهة الملاك حيث لأ خصوصية لموارد النصوص. هذا مضافاً إلى موافقة ذلك لسيرة العقلاء حيث إتهم لا يُحتملون مخارج حفظ المال و إيصاله على الملتقط. و عليه فلا وجه للتردد في ذلك و الاحتياط بالتصالح ظاهراً.

**\* حكم اليأس عن المالك قبل تمام التعريف \***

١ - قلنا سابقاً إن مقتضى مدلول النصوص الواردة في لقطه الحرم عدم جواز تملكها بعد التعريف و اليأس و تدلّ بالفحوى على عدم جواز تملكها عند عدم التعريف - و لو لأجل عدم القابلية له - هذا مضافاً إلى مقتضى الأصل اللفظي من حرمة التصرف في مال الغير.

نعم خصوص مقدار الدينار يجوز تملكه لو لم يكن قابلاً للتعريف و ذلك بدلالة النص المخصّص للعمومات المذكورة.

و قد يقال: إن عدم جواز تملك اللقطة يختص بصورة إمكان معرفة

مسألة ١٤: لو تعدّر التعريف في أثناء السنة انتظر لرفع العذر و ليس عليه بعد ارتفاع العذر استئناف السنة بل يكفي تتميمها (١).

المالك و من هنا لا مانع من التملك إذا لم تكن اللقطة قابلة للتعريف. وفيه: إنّ مع العلم بكون اللقطة للغير يدخل تصرفها في عمومات حرمة التصرف في مال الغير فالأصل اللفظي يقتضي عدم جواز تملكها و لا عموم في نصوص اللقطة يدلّ على جواز تملكها مطلقاً - حتى في صورة عدم التعريف - و عليه فمقتضى العمومات العامة الدالة على حرمة التصرف في مال الغير و ظاهر النصوص الناهية عن تملك لقطة الحرم عدم جواز تملكها مطلقاً حتى فيما إذا لم تكن قابلة للتعريف.

نعم يمكن القول بجواز تملكها في غير الحرم عند عدم القابلية للتعريف و ذلك لدلالة نصوصها على جواز تملكها بعد التعريف و اليأس عن معرفة مالها. و المفروض أنّ اليأس عن معرفته حاصل حينئذٍ من أول الأمر. بل لا يبعد القول فيها أيضاً بعدم الجواز و ذلك لخروج خصوص اليأس الحاصل بعد التعريف عن عمومات حرمة التصرف في مال الغير، فيبقى الباقي تحتها - و هو صورة عدم التعريف و لو لأجل عدم القابلية - .

١ - لأن الواجب تعريفها خلال سنة واحدة من حين التقاطها كما قلنا

آنفاً.



مسألة ١٥: لو علم بعد تعريف سنةٍ أنه لو زاد عليها عشر على صاحبه، فهل يجب عليه الزيادة إلى أن يعثر عليه أم لا؟ وجهان (١): أحوطهما الأوّل خصوصاً إذا علم بعثوره مع زيادةٍ يسيرة.

مسألة ١٦: لو ضاعت اللقطة من الملتقط ووجدها شخصٌ آخر لم يجب عليه التعريف بل يجب (٢) عليه إيصالها إلى الملتقط الأوّل. نعم لو

١ - ولكن أقواهما الثاني و ذلك أولاً: لظهور تحديد التعريف بالسنة في النصوص في نفي وجوبه أزيد منها. و ثانياً: بدلالة قوله: «يُعَرَّفُهَا سَنَةً فَإِنْ جَاءَ لَهَا طَائِبٌ وَ إِنْ قَهِيَ كَسْبِيلٌ مَالِهِ» في صحيح الحلبي و غيره (١)، فاتاه ظاهرٌ بإطلاقه في جواز تملك اللقطة بعد تعريف السنة و عدم مجيء صاحبها و لو لم ييأس الألقط من الظفر على مالكة. و لازم ذلك عدم وجوب تعريفها أزيد من سنةٍ مطلقاً حتى في فرض الكلام.

### \* في وظيفة الملتقط الثاني \*

٢ - لا وجه لوجوب إيصالها إلى الملتقط الأوّل لانه ملتقط بنفسه و تشملهُ عمومات و وجوب التعريف. فلذا يجب عليه التعريف بمجرد الإلتقاط إلا أن يعلم أنّ الملتقط الأوّل يعمل بوظيفته فيجوز حينئذٍ إيصالها إليه كما

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٩ - ب ٢ - ح ١.

لم يعرفه وجب عليه التعريف سنة طالباً به المالك او الملتقط الأول فأياً منهما عثر عليه يجب دفعها إليه من غير فرقٍ بين ما كان ضياعها من الملتقط قبل تعريفه سنةً او بعده.

يجوز دفعها إلى أيّ شخص يطمئنّ بأنه يعرفها. و أما إذا جهل بحاله لا يجوز إيصالها إليه لأنّ التعريف يجب على نفسه بمقتضى عموم النصوص. و عليه لو علم أنّ الملتقط الأول عرّفها فان كان زمان تعريفه أقلّ من سنةٍ يجب على الثاني تكميله لو لم يطمئنّ بأنه يعمل بالوظيفة و إلاّ جاز دفعها إلى الأول كما في التعريف الابتدائي.

و أما لو علم بأنّ الملتقط الأول عرّفها سنةً كاملةً فيجب عليه إيصال اللقطة إليه لو عرّفه، و ذلك لأنه استحقّ بتعريفها الكامل تملكها. و أما إذا لم يعرفه فهل يجب عليه حينئذٍ التعريف او هو مخيرٌ بين التملك و التصدّق و الحفظ - على التفصيل السابق - فالظاهر عدم وجوب التعريف حينئذٍ. حيث إنّ المفروض أنّها قد عرّفت سنةً كاملةً بعد ضياعها عن مالكها و أنّ الملتقط الأول لم يملكها بمجرد التعريف حتى يصير بذلك مالكاً جديداً فيجب على الملتقط الثاني أيضاً تعريفها إلى سنةٍ كاملة بمقتضى عمومات التعريف، بل إنّما استحقّ بذلك تملكها. فهو خارج عن عمومات وجوب تعريف اللقطة المملوكة للغير.

مسألة ١٧: اذا كانت اللقطة مما لا تبقى لسنة كالطيخ و البطيخ و اللحم و الفواكه و الخضروات جاز أن<sup>(١)</sup> يقومها على نفسه و يأكلها و يتصرف فيها او يبيعها من غيره

### \* حكم مالا بقاء له \*

١ - و ذلك لما رواه محمد بن يعقوب عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبدالله (ع): «إن أمير المؤمنين (ع) سئل عن سُفْرَةٍ وُجِدَتْ فِي الطَّرِيقِ مَطْرُوحَةً كَثِيرَ لَحْمِهَا وَ حُبْرُهَا وَ جُبْنُهَا وَ بَيْضُهَا وَ فِيهَا سِكِّينٌ. فَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع): يُقَوِّمُ مَا فِيهَا ثُمَّ يُؤَكَّلُ لِأَنَّهُ يَفْسُدُ وَ لَيْسَ لَهُ بَقَاءٌ فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا غَرِمُوا لَهُ الثَّمَنَ<sup>(١)</sup>».

هذه الرواية موثقة لأجل وقوع النوفلي و السكوني في طريقتها. و هي صريحة في جواز الأكل بعد التقويم. و يدلّ تعليقه (ع) بانه يفسد و ليس له بقاء على جواز تصرف كل لقطة يكون في معرض التلف او الفساد على وجه التضمن. و ممّا يدلّ على ذلك أيضاً مرسل الفقيه قال: قال الصادق (ع): «إِنْ وَجِدْتَ طَعَامًا فِي مَفَازَةٍ فَقَوِّمَهُ عَلَى نَفْسِكَ لِضَاحِبِهِ ثُمَّ كُلَّهُ فَإِنْ جَاءَ ضَاحِبُهُ فَرُدَّ عَلَيْهِ الْقِيَمَةَ<sup>(٢)</sup>».

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧٢ - ب ٢٣ - ح ١.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ح ٩.

و يحفظ ثمنها للمالكها. والأحوط<sup>(١)</sup> أن يكون بيعها باذن الحاكم مع الامكان، وإن كان الأقوى عدم اعتباره. والأحوط حفظها إلى آخر زمان الخوف من الفساد بل وجوبه<sup>(٢)</sup> لا يخلو من قوّة. وكيف كان لا يسقط التعريف<sup>(٣)</sup> فيحفظ خصوصياتها و صفاتها

١ - هذا الاحتياط استجابي لكونه مسبقاً بالفتوى بجواز بيعها مطلقاً - سواء أذن الحاكم أم لا. ولكن لا وجه للرجوع إلى الحاكم بعد ما صدر الإذن العام من الامام (ع) بجواز التقويم والأكل. اللهم إلا أن يقال إنما جوّز الامام (ع) التقويم والأكل وهما غير البيع فانه تصرف في مال الغير يحتاج إلى إذن الامام (ع) فاذا لم يستفاد من الموثقة لابد من إذن الحاكم النائب منابه (ع). و لكن الانصاف لا اشكال في دلالتها على جواز البيع بالملازمة بل الفحوى فاذا جاز التقويم والأكل جاز بيعها و حفظ ثمنها للمالكها قطعاً.

٢ - لا وجه لوجوب حفظها بعد ما جوّز الامام (ع) أكلها تضميناً من ابتداء زمان الالتقاط إلا أن يقال إن تعليقه (ع) بالفساد و عدم البقاء يقتضي وجوب الصبر حتى يقرب زمان فساده. و لكنّه غير وجيه لظهور كلامه (ع) في كفاية الفساد و عدم البقاء الشأني في جواز التقويم والأكل بأن يصدق أنّ الشيء ممّا يفسد ولا يبقى عادةً.

٣ - إن وجوب التعريف خلاف ما دلّت عليه الموثقة المزبورة من

قبل أن يأكلها او يبيعها ثم يعرّفها سنةً فان جاءَ صاحبُها وقد باعها دفع ثمنها إليه وإن أكلها غرمها بقيمتها. وإن لم يجيء فلا شيء عليه.

مسألة ١٨: يتحقق تعريف سنة بأن يكون في مدّة سنةٍ متوالية (١) او غير متوالية مشغولاً بالتعريف بحيث لم يُعدّ في العرف متسامحاً متساهلاً في الفحص عن مالكة بل عدّوه فاحصاً عنه في هذه المدّة. ولا يتقدّر ذلك بمقدار معيّن بل هو أمر عرفي. وقد نسب إلى المشهور تحديده بأن يعرّف في الأسبوع الأوّل في كلّ يوم مرّة ثم في بقية الشهر في كلّ أسبوعٍ مرّة وبعد ذلك في كلّ شهرٍ مرّة. والظاهر أنّ المراد بيان أقلّ ما يصدق عليه تعريف سنة عرفاً. ومرجعه إلى كفاية بضع و عشرين مرّة بهذه الكيفية. وفيه اشكالٌ من جهة الاشكال في كفاية كلّ

إطلاق جواز التقيوم و التصرف و إلاً لكان المناسب أن يعلّق ذلك على التعريف المناسب له كما علّق عليه جواز التملك في سائر أفراد اللقطة او يأمر بتعريفه بعد ذلك. اللهم إلا أن يقال بكفاية تغريم الواجد ثمنه و أمره بدفعه إلى مالكة عند مجيئه في الدلالة على ذلك نظراً إلى كون ذلك بعد التعريف، كما في سائر نصوص المقام.

١ - مرّ سابقاً أنه يعتبر توالي سنة التعريف، لظهور عناوين الأزمنة في

الإتصال كما مرّ.

شهر مرةً في غير الشهر الأوّل. و الظاهر كفاية كلّ أسبوعٍ مرّةً إلى تمام الحول. و الأحوط<sup>(١)</sup> أن يكون في الأسبوع الأوّل كلّ يوم مرة. مسألة ١٩: محلّ التعريف مجامع الناس<sup>(٢)</sup> كالأسواق و المشاهد و محلّ إقامة الجماعات و مجالس التعازي و كذا المساجد حين اجتماع الناس فيها و إن كره ذلك فيها فينبغي أن يكون على أبوابها حين دخول الناس فيها او خروجهم عنها.

١ - هذا الاحتياط استجابي لكونه مسبقاً بكفاية التعريف في كلّ إسبوعٍ مرّةً مطلقاً. ثم انه لم يدلّ نصٌّ خاصّ على تحديد دفعات مقدار التعريف بل الملاك صدق تعريف سنة متوالية من حين التقاطها و في صدقه على كل شهرٍ غير الشهر الأوّل مشكلاً. مضافاً إلى أنّ المرجع عند الشك قاعدة الاشتغال فيجب في كل اسبوعٍ مرّةً إلى آخر السنة.

### \* محلّ التعريف \*

٢ - و ذلك لتوقف التعريف على ذلك عادة. مضافاً الى الأمر به في بعض نصوص المقام كقوله (ع) في صحيح يعقوب بن شبيب: «يُعَرَّفُهَا سَنَةً فِي كُلِّ مَجْمَعٍ<sup>(١)</sup>» و قوله (ع) لسعيد بن عمر الجعفي: «يَا سَعِيدُ اتَّقِ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ وَ عَرَّفْهُ

١ - الوسائل / ج ٩ - ص ٣٦١ - ب ٢٨ - ح ١.

مسألة ٢٠: يجب أن تُعرّف اللَّقْطَة في موضع الإلتقاط (١) مع احتمال وجود صاحبها فيه إن وجدها في محل متأهل من بلدٍ أو قريةٍ أو نحوهما. ولو لم يقدر على البقاء لم يسافر بها بل استتاب شخصاً أميناً ثقةً ليعرّفها. وإن وجدها في المفاوز والبراري والشوارع وأمثال ذلك عرّفها لمن يجده فيها حتى أنه لو اجتازت قافلةً تبعهم وعرّفها فيهم فإن لم يجد المالك فيها أتمّ التعريف في غيرها من البلاد أيّ بلدٍ شاء ممّا احتمل وجود صاحبها فيه. و ينبغي أن يكون في أقرب البلدان إليها فالأقرب مع الامكان.

مسألة ٢١: كيفية التعريف أن يقول المنادي: من ضاع له ذهب أو فضة أو ثوب؟ وما شاكل ذلك من الألفاظ بلغة يفهمها الأغلب. ويجوز أنّ يقول «من ضاع له شيءٌ أو مال؟»، بل ربما قيل: إنّ ذلك أحوط و أولى. فإذا ادّعى أحدٌ ضياعه سأله عن خصوصياته و صفاته و علاماته

---

في المشاهدة (١). و أمّا وجه كراهة التعريف في المساجد فلأنها محلّ العبادة لا الاشتغال بالأمر الدنيوية كما يستفاد من بعض النصوص.

١ - و ذلك لتوقّف التعريف على الاتيان به في محلّ الالتقاط. حيث إنّ صاحب المال يرجع إليه عقيب ماله عادةً. و يدلّ على ذلك قوله (ع) في

رواية أبان بن تغلب: «صِرَ إِلَى الْمَكَانِ الَّذِي أَصَبَتْ فِيهِ فَعَرَّفَهُ (١)».

ولا فرق في ذلك بين الليل و النهار - كما قيل - فإنَّ المعترف في محل التعريف أحد أمرين: أحدهما: احتمال رجوع المالك إليه. و الآخر: اجتماع الناس و حضورهم فيه لأيِّ غرضٍ حتى يتحقَّق التعريف. وربما يتفق ذلك في الليل أيضاً.

نعم لو سقط المال من المالك غفلةً في الصحاري و الشوارع العامة بحيث يُعلم عادةً أنه لا يعلم مكان السقوط حتى يرجع إليه عقيب ماله، لا يجب كون التعريف في مكان الالتقاط حينئذٍ و يجوز الاكتفاء بالتعريف في المشاهد و أقرب المجامع إلى ذلك المكان و لكن توجد الأمانة غالباً في موارد احتمال رجوع المالك إلى مكان الالتقاط، من رماد التار و بقية المأكول و سائر آثار الجلوس. و عليه كلما وُجدت أمانة دالةً على رجوع صاحب المال إلى مكان الالتقاط يجب تعريف اللقطة فيه و لكن لا يجوز الإكتفاء به و ذلك لأن صاحب المال إذا رجع إليه و لم يجد ماله هناك يرجع عقيب ماله عادةً إلى أقرب المجامع من ذلك المكان و يفحص. و من هنا يجب التعريف في المجامع و القرى القريبة إلى مكان الالتقاط على أيِّ حال. هذا مضافاً إلى عموم قوله في صحيح يعقوب بن شبيب: «يَعْرِفُهَا سَنَةً فِي كُلِّ مَجْمَعٍ». إلا إذا لم يحتمل تأثيراً في التعريف في غير مكان الالتقاط.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٠ - ح ٧.



من و عائه و خيطه و صنعته و أمورٍ يبعد إطلاع غير المالك عليه من عدده و زمان ضياعه و مكانه و غير ذلك. فاذا توافق الصفات والخصوصيات التي ذكرها الخصوصيات الموجودة في ذلك المال فقد تمّ التعريف. و لا يَصْرُّ جهله<sup>(١)</sup> ببعض الخصوصيات التي لا يطلع عليها المالك غالباً و لا يلتفت إليها إلا نادراً. ألا ترى أنّ الكتاب الذي يملكه الانسان و يقرؤه و يطالعه مدةً طويلةً من الزمان لا يطلع غالباً على عدد أوراقه و صفحاته؟ فلو لم يعرف مثل ذلك لكن و صفةً بصفات و علامات أخر لا تخفى على المالك كفى في تعريفه و توصيفه.

مسألة ٢٢: إذا لم تكن اللقطة قابلة للتعريف بأن لم تكن لها علامة و خصوصيات ممتازة عن غيرها حتى يصف بها من يدعيها و يسأل عنها الملتقط - كدينار واحدٍ من الدينار المتعارفة غير مصرور و لا مكسور -

١ - لان المعتبر في تمامية التعريف و جواز دفع اللقطة إلى الطالب حصول الاطمئنان النوعي بكونها له و ان لم يطمئن شخص الملتقط بأنها للطالب. و ذلك لاستقرار سيرة العقلاء على ذلك. و يظهر من نصوص المقام أنّ المدار في وجوب دفع اللقطة إلى طالبها معرفة الملتقط صاحب المال عادةً و حسب المتعارف. و بعبارة أخرى يكون ذكر خصوصيات المال و علائمه في هذه الموارد أمانة عرفية على كون المال لمن ذكرها.

سقط التعريف. و حينئذ هل يتخير بين الأمور الثلاثة المتقدمة من دون تعريف او يعامل معه معاملة مجهول المالك فيتعين التصدق به؟ وجهان أحوطهما الثاني (١)

### \* حكم ما ليس قابلاً للتعريف \*

١ - هذا الاحتياط وجوبي لعدم فتوى الماتن «قده» بالتخير بين الأمور الثلاثة التي منها جواز تملكها. و أما وجه كونها في حكم مجهول المالك و عدم جواز تملكها احتياطاً ما دلّ من العمومات على حرمة التصرف في مال الغير بغير طيب نفسه و سائر عمومات حرمة الغصب و إنما خرج منها صورة اليأس عن معرفة مالكة بعد التعريف في غير لقطة الحرم فيبقى باقي صور الالتقاط تحت عمومات المنع. نعم وردت روايتان دلّتا على جواز تملك مقدار الدينار الواحد إذا لم يكن قابلاً للتعريف.

أحدهما: مرسل الفقيه عن الصادق (ع) قال: «فَإِنْ وَجَدْتَ فِي الْحَرَمِ دِينَاراً مُطْلَساً فَهُوَ لَكَ لَا تُعْرِقْهُ»<sup>(١)</sup>. المراد من المطلس هو الممسوح المنسحق كتابته.

والآخر خبر الفضيل بن غزوان قال: «كُنْتُ عِنْدَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) فَقَالَ لَهُ الطَّيَّازُ:

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥١ - ح ٩.

إِنِّي وَجَدْتُ دِينَاراً فِي الطَّوَافِ قَدْ أُنْسَحِقَ كِتَابَتُهُ. قَالَ (ع): هُوَ لَهُ. (١)

وَدَلَّتَهُمَا عَلَى جَوَازِ تَمَلُّكِ مَقْدَارِ الدِّينَارِ الْوَاحِدِ إِذَا لَمْ يَكُنْ قَابِلاً  
لِلتَّعْرِيفِ وَاضِحٌ. وَذَلِكَ لِأَنَّ انْسِحَاقَ كِتَابَةِ الدِّينَارِ فِي خَبَرِ الْفَضِيلِ وَطَلَسِهِ فِي  
مُرْسَلِ الْفَقِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى مَحْوِ عِلَاتِهِمْ وَأَثَارِهِ وَعَدَمِ قَابِلِيَّتِهِ لِلتَّعْرِيفِ، بَلْ ظَاهِرُهُمَا  
حَصُولُ التَّمْلِكِ الْقَهْرِيِّ بِمَجْرَدِ الْاِلْتِقَاطِ. لظهور اللام في قوله: «هو له»  
فِي الْمَلِكِيَّةِ وَ لَكِنُهُمَا ضَعِيفَانِ سِنْدًا أَمَّا الْمُرْسَلُ فَلِإِرْسَالِهِ وَإِنْ كَانَ مِنْ جَوَازِمِ  
مُرْسَلَاتِ الصَّدُوقِ. وَأَمَّا خَبَرُ الْفَضِيلِ فَلِلْجَهْلِ بِحَالِهِ حَيْثُ لَمْ يُوَثِّقْ وَ لَيْسَ مِنْ  
الْمَعَارِيفِ. نَعَمْ وَثَّقَهُ ابْنُ حَجْرٍ الْعَسْقَلَانِيُّ عَلَى مَا فِي جَامِعِ الرِّوَاةِ إِلَّا أَنَّ ابْنَ  
حَجْرٍ مِنْ عُلَمَاءِ الْعَامَةِ وَ مَشَايخِهِمْ وَ تَوْثِيقَهُمْ لَيْسَ بِشَيْءٍ إِلَّا أَنْ تُثَبَّتَ وَ ثَابِتٌ  
الْمَوْثُوقُ مِنْهُمْ بِالْخُصُوصِ مِثْلَ بَعْضِ رِوَاةِ أَحَادِيثِنَا الْمَتَّفِقِ عَلَى وَثَاقَتِهِ وَ لَيْسَ  
ابْنُ حَجْرٍ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ. وَأَمَّا مَا قَالَ الْمَحْدِثُ الْقَمِي فِي الْكُنَى وَ الْأَلْقَابِ:  
«أَنَّهُ شَيْخُ أَهْلِ الْحَدِيثِ وَ مِنْ كِبَارِ الْمُجْتَهِدِينَ عَلَى مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ لَهُ  
مُصَنَّفَاتٌ مَشْهُورَةٌ فِي الْحَدِيثِ وَ الرِّجَالِ»، فَلَيْسَ بِمَعْنَى التَّوْثِيقِ. وَ عَلَيْهِ  
فَالرِّوَايَتَانِ ضَعِيفَتَانِ سِنْدًا وَ لَمْ يَثْبِتْ عَمَلُ الْمَشْهُورِ مِنَ الْقَدَمَاءِ بِذَلِكَ حَتَّى  
يُنْجَبَرُ بِهِ ضَعْفُهُمَا بَلْ لَمْ أَجِدْ فِي مَوْضِعٍ مِنَ الْجَوَاهِرِ أَنْ يَنْقَلِ فَتَوَى أَحَدٌ  
بِمَلِكِيَّةِ الدِّينَارِ الْوَاحِدِ غَيْرِ الْقَابِلِ لِلتَّعْرِيفِ.

وَ عَلَيْهِ فَإِذَا لَمْ يَكُنْ قَابِلاً لِلتَّعْرِيفِ وَ لَمْ يَجْزِ تَمَلُّكُهُ يَتَرْتَبُ عَلَيْهِ حُكْمٌ

مسألة ٢٣: اذا التقط اثنان لقطَةً واحدةً فان كان دون درهمٍ جازاً<sup>(١)</sup> لهما تملكها في الحال من دون تعريف و كان بينهما بالتساوي. و ان كانت بمقدار درهم فما زاد وجب عليهما تعريفها و ان كانت حصّةً

مجهول المالك و هو التصدق. و ذلك لدخوله حينئذٍ تحت عموماته مثل معتبرة داوود بن أبي يزيد.

رواها محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن موسى بن عمر عن الحجاج عن داوود بن أبي يزيد عن أبي عبد الله (ع) قال: «قَالَ رَجُلٌ: إِنِّي قَدْ أَصَبْتُ مَالاً وَ إِنِّي قَدْ خِفْتُ فِيهِ عَلَى نَفْسِي وَ لَوْ أَصَبْتُ ضَاحِبَهُ دَفَعْتُهُ إِلَيْهِ وَ تَخَلَّصْتُ مِنْهُ. قَالَ: فَقَالَ لَهُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ (ع): وَ اللَّهُ إِنْ لَوْ أَصَبْتَهُ كُنْتَ تَدْفَعُهُ إِلَيْهِ؟ قَالَ: إِي، فَحَلَفَ. فَقَالَ (ع): فَادْهَبْ فَأَقْسِمْهُ فِي إِخْوَانِكَ وَ لَكَ الْأَمْنُ مِنْهَا خِفْتُ مِنْهُ. قَالَ: فَقَسَمْتُهُ بَيْنَ إِخْوَانِي<sup>(١)</sup>».

### \* حكم ما لو التقط شخصان شيئاً واحداً \*

١ - وجه الجواز دلالة بعض النصوص على جواز تملك ما وُجد من الأشياء الحقيرة التي لا طالب لها. مثل صحيح حرير عن أبي عبد الله (ع) قال: «لَا بَأْسَ بِلِقْطَةِ الْعَصَا وَ السُّطَّاطِ وَ الْوَتْدِ وَ الْحَبْلِ وَ الْعِقَالِ وَ أَشْبَاهِهِ. قَالَ: وَ قَالَ أَبُو

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٧ - ب ٧ - ح ١.

كُلُّ مِنْهُمَا أَقَلُّ مِنْ دَرَاهِمٍ (١) وَ يَجُوزُ أَنْ يَنْصَدِّيَ لِلتَّعْرِيفِ كِلَاهُمَا أَوْ

جعفر (ع): ليس لهذا طالب<sup>(١)</sup>. فإنَّ المقصود من نفي البأس عن الالتقاط و  
الأخذ بمقتضى تناسب الحكم و الموضوع هو نفي حرمة التملك و إلا فجواز  
أصل الالتقاط معلوم و إتما المتوهم حرمة هو التملك.

و أمّا وجه عدم جواز تملك مقدار الدرهم و وجوب تعريفه ما مرّ من  
ضعف سند الخبر الدال على الجواز و لا شهرة في البين حتى ينجبر بها ضعفه  
فيدخل تحت عمومات حرمة التصرف في مال الغير. ولكن هذا اذا كانت  
اللقطة مالاً واحداً و أمّا اذا كانت مالين لشخصين واحدٍ مثل الحذاء أو أيّ مالين  
مستعملين معاً بحيث لا يطلب المالك أحدهما وحده، فحينئذٍ بناءً على القول  
بجواز تملك خصوص ما ليس له طالب - لتامة دليله و عدم تامة دليل  
جواز التملك قدر الدرهم -، فلا يجوز تملك واحدٍ منهما لشيء من المالين. و  
ذلك لفرض التقاطهما معاً و أنّ المالك لا يُعرض عنهما حينئذٍ بل هو يطلبهما  
معاً و إن يُعرض عن أحدهما وحده اذا لم يُلتقط الآخر، و من هنا يجوز تملك  
أحدهما اذا التُقط وحده.

١ - لأن مورد سقوط التعريف و جواز التملك هو لُقطة ما دون الدرهم و  
هي في هذا الفرض زائدة عن الدرهم و لا حصّة لهما منها حين الالتقاط حتى

أحدهما أو يوزَّع الحول عليهما بالتساوي<sup>(١)</sup> أو التفاضل فإن توافقا على أحد الأنحاء فقد تأذى ما هو الواجب عليهما وسقط عنهما وإن تعاسرا يوزَّع الحول عليهما بالتساوي. وهكذا بالنسبة إلى أجره التعريف - لو كانت عليهما - . وبعد ما تمّ حول التعريف يجوز إتفاقيهما على التملك أو التصديق والإبقاء أمانةً. ويجوز أن يختار أحدهما غير ما يختار الآخر بأن يختار أحدهما التملك و الآخر التصديق مثلاً بنصفه. ثم إن تصدّي أحدهما لأداء تكليفه من التعريف و ترك الآخر عصيانياً أو لعذر فالظاهر عدم جواز تملك التارك حصّته و أمّا المتصدّي فيجوز له تملك حصّته<sup>(٢)</sup> إن عرّفها سنّةً.

تكون اللقطة ما دون الدرهم من هذه الجهة.

- ١ - و ذلك بحكم قاعدة العدل و الانصاف المستقر عليها سيرة العقلاء في أيّ مال لعدّة ذوي سهام متساوية.
  - ٢ - أي حصّة نفسه لا شريكه التارك للتعريف حيث انه لا حصّة له أصلاً قبل التعريف لان استحقاق التملك إنّما يحدث بعد التعريف لا قبله اللهم إلا أن يكون إطلاق الحصّة بلحاظ ما ثبت له من الاستحقاق الشائني لذلك بنفس الالتقاط لا الفعلي الحاصل بعد التعريف.
- و اما حصّة شريكه فالظاهر جواز تملكها لمتصدّي التعريف بمقتضى اطلاق نصوص المقام. لأن المفروض أنّ الشريك لم يعرّفها حتى يستحقّ

و الأحوط لهما في صورة التوافق على التوزيع أن ينوي كل منهما التعريف عنه و عن صاحبه و إلا فيشكل<sup>(١)</sup> تملكهما. و كذا في صورة التوافق على تصدي أحدهما أن ينوي عن نفسه و عن صاحبه.

مسألة ٢٤: إذا التقط الصبي و المجنون فما كان دون درهم ملكاه إن قصد وئيهما تملكهما<sup>(٢)</sup> و أمّا تأثير قصدهما في ذلك فمحل إشكال بل منع و ما كان مقدار درهم و ما زاد يُعرّف و كان التعريف على

بذلك تملكها فلا مانع من تملكها لمتصدي التعريف.

١ - و ذلك لأنّ استحقاق التملك إمّا هو ثابت بمقتضى النصوص لمن عرّف سنة كاملة فلا بدّ من تية كلّ منهما لنفسه و لصاحبه حتى يصدق أنّ كلاً منهما عرّفها سنة كاملة.

### \* حكم التقاط الصبي او المجنون \*

٢ - لا اعتبار لقصد التملك بناءً على استظهار ملكية ما دون الدرهم للملتقط بالأخذ قهراً. و على فرض اعتبار القصد فيكفي قصد الولي لعموم ما دلّ على ولايته على الصبي في جميع شؤونه من أفعاله و أمواله. و أمّا قصد الصبي و المجنون نفسيهما فلا تأثير له في التملك و ذلك لالغاء نفوذه بمقتضى عموم النصوص النافية لنفوذ ما يصدر عنهما من الأفعال و الأقوال.

وليهما<sup>(١)</sup> و بعد تمام الحول يختار ما هو الأصلح<sup>(٢)</sup> من التملك لهما و التصدق والإبقاء أمانة.

مسألة ٢٥: اللقطة في مدّة التعريف أمانة لا يضمنها الملتقط إلا مع التعدي أو التفريط. وكذا<sup>(٣)</sup> بعد تمام الحول إن اختار بقاءها عنده أمانة

١- لا على الصبي حيث إنّه لا يتملك اللقطة بل إنّما يتملك له الولي. و نصوص المقام قد دلّت على وجوب تعريف اللقطة على من يريد تملكها. فالتعريف واجبٌ تكليفاً على الملتقط إن لم يقصد تملك اللقطة. وإنّما يجب عليه وضماً إذا أراد تملكها، بمعنى أنّ جواز تملكها مشروط بتعريفها سنة وإنّ الوجوب التكليفي منفيٌّ عن الصبي لرفع القلم عنه. و أمّا الوجوب الوضعي فهو و إن لا يُنفى عنه إلا أنّ نصوص المقام قد دلّت على ثبوته لمن يقصد تملك اللقطة. و المفروض أنّ القاصد هو الولي دون الصبي. هذا بناءً على عدم كفاية قصد تملك الصبي - كما قال في الوسيلة - وإلا فالوجوب الوضعي المذكور ثابت في حقه أيضاً.

٢- و ذلك لأن المنساق من أدلّة تشريع الولاية للوليّ رعاية مصلحة المولّي عليه.

٣- حيث إنّ الملتقط لا يريد في هاتين الصورتين إلّا حفظ اللقطة لصاحبها وإيصالها إليه فهو أمينٌ محسنٌ فلا ضمان ولا سبيل عليه بخلاف ما



لمالكها وأما إن اختار التملك أو التصدق فإنها تصير في ضمانه كما تعرفه.

مسألة ٢٦: إن وجد المالك و قد تملكها الملتقط بعد التعريف، فإن كانت العين باقية أخذها و ليس له إلزام الملتقط بدفع البدل من المثل أو القيمة<sup>(١)</sup> وكذا ليس له إلزام المالك بأخذ البدل. وإن كانت تالفة أو منتقلة إلى الغير بيع و نحوه أخذ بدلها من الملتقط من المثل أو القيمة. و إن وُجد بعد ما تصدق بها فليس له أن يرجع العين و إن كانت موجودة عند المتصدق له. و إنما له أن يرجع على الملتقط و يأخذ منه بدل ماله إن لم يرض بالتصدق .

إذا تملكها أو تصدق بها حيث إنه تصرف في مال الغير بدون طيب نفسه. فهو ضامنٌ على القاعدة. مضافاً إلى دلالة نصوص المقام على كون التملك على وجه التضمن و كون التصدق على وجه التبريم كما سيأتي ذكرها.

١ - حيث إنه لا يجب على الملتقط أزيد من رد عين ما أخذه بمقتضى قاعدة اليد كما سبق في الغاصب. فالواجب عليه رد عين اللقطة فلا يجوز له إلزام المالك بأخذ البدل إلا إذا تلفت العين أو انتقلت إلى الغير بيعاً أو نحوه فيضمن المثل ذاكئذ في المثليات و القيمة في القيميات.

وإن رضي به لم يكن له الرجوع عليه وكان أجر (١) الصدقة له.

### \* حكم ما لو وُجد المالك بعد التصدق \*

١ - كما صُرح بذلك في نصوص المقام.

فمنها: ما رواه في قرب الاسناد عن عبدالله بن الحسن عن جدّه علي بن جعفر عن أخيه (ع) قال: «وَسَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُصِيبُ اللَّقْطَةَ فَيَعْرِفُهَا سَنَةً ثُمَّ يَتَصَدَّقُ بِهَا فَيَأْتِي صَاحِبَهَا مَا خَالَ الَّذِي تَصَدَّقَ بِهَا وَلِمَنِ الْأَجْرُ؟ هَلْ عَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّ عَلَى صَاحِبِهَا أَوْ قِيمَتِهَا؟ قَالَ (ع): هُوَ ضَامِنٌ لَهَا وَالْأَجْرُ لَهُ إِلَّا أَنْ يَرْضَى صَاحِبُهَا فَيَدَّعِيهَا وَالْأَجْرُ لَهُ (١)».

و منها: ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن أبان عن الحسين بن كثير عن أبيه قال: «سَأَلَ رَجُلٌ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (ع) عَنِ اللَّقْطَةِ فَقَالَ (ع): يَعْرِفُهَا فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا دَفَعَهَا إِلَيْهِ وَإِلَّا حَبَسَهَا حَوْلًا فَإِنْ لَمْ يَجِءْ صَاحِبُهَا أَوْ مَنْ يَطْلُبُهَا تَصَدَّقَ بِهَا فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا بَعْدَ مَا تَصَدَّقَ بِهَا إِنْ شَاءَ اغْتَرَمَهَا الَّذِي كَانَتْ عِنْدَهُ وَكَانَ الْأَجْرُ لَهُ وَإِنْ كَرِهَ ذَلِكَ آخَتَسَبَهَا وَالْأَجْرُ لَهُ (٢)».

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٢ - ح ٤.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٤٩ - ب ٢ - ح ٢.

هذا إذا وُجد المالك، وأما إذا لم يوجد فلا شيء عليه في  
الصورتين (١).

مسألة ٢٧: لا يسقط (٢) التعريف عن الملتقط بدفع اللقطة إلى  
الحاكم وإن جاز (٣) له دفعها إليه قبل التعريف وبعده، بل إن اختار  
التصدق بها بعد التعريف كان الأولى أن يدفعها إليه ليتصدق بها.

١- و ذلك لمفهوم قوله (ع) في صحيح الحسين بن كثير - السابق آنفاً:  
«فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا بَعْدَ مَا تَصَدَّقَ بِهَا إِنْ شَاءَ آغْرَمَهَا الَّذِي كَانَتْ عِنْدَهُ وَإِنْ كَرِهَ ذَلِكَ  
آخْتَسَبَهَا وَالأَجْرُ لَهُ». فَإِنَّ مَفْهُومَهُ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَجْعَ صَاحِبُهَا لَاشَيْءَ عَلَى  
المتصدق. وكذا مثل هذه الشرطية ما في سائر نصوص المقام.

٢- لعدم كون التعريف من وظيفة الحاكم حيث تَوَجَّهَ وجوب التعريف  
إلى الملتقط بدلالة نصوص المقام لأى إليه إذا اطمان الملتقط بوجوب  
التعريف من جانب الحاكم فيسقط التعريف عنه حينئذ. وهذا لا يختص  
بالحاكم بل تسقط وظيفة التعريف عنه إذا دفع اللقطة إلى أي شخص اطمان  
بتعريفه.

٣- وجه جواز دفعها إلى الحاكم وأولويته للتصدق، ولايته على أموال  
الغيب و ما لم يُعلم مالكه.

مسألة ٢٨: لو وُجِدَ المالك و قد حَصَلَ للقطعة نماءً متّصل يتبع العين فيأخذها بنمائها سواء حصل قبل تمام التعريف او بعده و سواء حصل قبل التملك او بعده<sup>(١)</sup> و أمّا النماء المنفصل فان حصل بعد التملك كان للملتقط. فاذا كانت العين موجودة يدفعها إلى المالك دون نمائها و إن حصل في زمن التعريف او بعده قبل التملك كان للمالك.

### \* لو وُجِدَ المالك بعد النماء \*

١ - ذلك لأنّ النماء المتّصل تابع للعين فيدخل تحت ضمان عين اللقطة بلا كلام فاذا كان الملتقط ضامناً لعينها يضمن نماءها المتصل قهراً. و هذا بخلاف المنفصل ، لعدم كونه لقطعةً و إن كانت ملكيته تابعةً لملكية اللقطة. و حيث صارت اللقطة ملكاً للملتقط بعد تعريفها و قصد تملكها فتكون نماؤها المنفصل ملكاً له بتبعها، و إن كانت ملكية اللقطة متزلزلة و لكن لا يرد اشكالٌ من هذه الجهة و تكون من قبيل ملكية نماء المبيع المنفصل للبائع في البيع الخياري بعد الانفساخ. و من هنا يكون النماء المنفصل قبل تعريف اللقطة او تملكها من جانب الملتقط، ملكاً للمالك.

مسألة ٢٩: لو حصل لها نماءً منفصل بعد الالتقاط فعرف العين  
حولاً ولم يجد المالك فهل له تملك النماء بتبع العين أم لا؟ وجهان  
أحوطهما الثاني بأن يعمل معه معاملة مجهول<sup>(١)</sup> المالك فيتصدق به بعد  
اليأس عن المالك.

١ - بل هو الأقوى لما سبق آنفاً من أن النماء المنفصل ملك لمالك  
الأصل و هو مجهول فيعامل مع نماء ملكه المنفصل معاملة مجهول المالك.

ما وجد في الديار والخرابات

وجوف الحيوان

وفروع مهمّة أخرى



مسألة ٣٠: ما يُوجد مدفوناً في الخربة الدارسة التي باد أهلها في  
المفاوز وكل أرضٍ لا رب لها فهو لواجده<sup>(١)</sup> من دون تعريف.

### \* حكم ما وجد في الخربة مطروحاً أو مدفوناً \*

١ - مقصوده ظاهراً أنه لواجده من دون تعريفٍ إذا عَلِمَ أو ظَنَّ أنه ليس  
لأهل زمانه، لأمارية خراب الأرض و الديار و دفن الشيء فيهما و في المفاوز  
و الموات على ذلك. وإلا فيدخل في اللقطة و ذلك بقريئة قوله «و كذا ما كان  
مطروحاً و علم أو ظَنَّ...». و عليه فلا خصوصية للدفن و خراب الدار أو  
الأرض إلا كونهما علامة عدم كون ما وُجد لأهل زمان الواجد. و لذا لركانت  
هذه العلامة في الشيء المطروح عليها يدخل تحت ملك الواجد. فهذا  
التفصيل - أعني به بين ما كان وُجد لأهل زمانه و ما لغيرهم - يأتي في كلٍّ من  
المدفون و المطروح بلا فرق، فما ليس لأهل زمانه يملكه و ما كان لأهل زمانه  
لقطة يجب عليه تعريفه. هذا بيان مقصود الماتن «قده». و أمّا نصوص  
المقام فلم يُفرض في شيء منها كون ما وجد في الخربة مدفوناً فيها. نعم  
تشمله بالاطلاق.

فمن هذه النصوص:

ما رواه الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن العلاء



﴿ حَكَمَ مَا وَجَدَ فِي الْخَرْبَةِ مَطْرُوحًا أَوْ مَدْفُونًا ﴾

بن رزين عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ الدَّارِ يُوجَدُ فِيهَا  
الْوَرِقُ. فَقَالَ (ع): إِنَّ كَانَتْ مَعْمُورَةً فِيهَا أَهْلُهَا فَهِيَ لَهُمْ وَإِنْ كَانَتْ خَرِبَةً قَدْ جَلَا عَنْهَا  
أَهْلُهَا فَالَّذِي وَجَدَ الْمَالَ أَحَقُّ بِهِ (١)».

و ما رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن فضالة بن أيوب عن  
العلاء عن محمد بن مسلم عن أحدهما (ع) في حديث قال: «وَسَأَلْتُهُ عَنِ الْوَرِقِ  
يُوجَدُ فِي دَارٍ. فَقَالَ (ع): إِنَّ كَانَتْ مَعْمُورَةً فَهِيَ لِأَهْلِهَا فَإِنْ كَانَتْ خَرِبَةً فَأَنْتَ أَحَقُّ بِهَا  
وَجَدْتَ (٢)».

و في مقابلها ما رواه الشيخ باسناده عن الحسن بن محمد بن سماعة عن  
صفوان عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن أبي جعفر (ع) قال: «قَضَى  
عَلِيٌّ (ع) فِي رَجُلٍ وَجَدَ وَرِقَةً فِي خَرِبَةٍ أَنْ يُعَرِّفَهَا فَإِنْ وَجَدَ مَنْ يُعَرِّفُهَا وَإِلَّا تَمَتَّعَ  
بِهَا... (٣)».

هذه الرواية موثقة لوقوع الحسن بن محمد بن سماعة في طريقها فانه  
واقفي ثقة. وقد دلت على وجوب تعريف ما يوجد في الخربة مطلقاً. و  
مقتضى الجمع بينها و بين صحيحي ابن مسلم أن تُحمل على صورة احتمال  
حضور المالك لعدم جلائه حيث لم يُفَرَضَ فيها جلاء أهل الخربة بخلاف  
صحيح محمد بن مسلم.

١ و ٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٤ - ب ٥ - ح ١ و ٢.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٥ - ب ٥ - ح ٥.

ثم إنه يمكن القول بأنّ الموجود في الديار الخربة التي جلا عنها أهلها ملكٌ لواجده مطلقاً - سواءً كان من اهل زمان الواجد أم لا - حيث إنّ جلاء أهلها لا يستلزم هلاكهم وإلا كان المناسب أن يقول: «باد أهلها».

نعم لو قلنا بأنّ المراد من الجلاء في نصوص المقام ليس ظاهره بل هي كناية عن انقراض أهل الديار الخربة و هلاكهم بلحاظ كون خراب الدار المذكور فيها قرينة على ذلك،

فلا بدّ من التفصيل بين ما لو عُيِمَ او ظُنَّ بالعلائم أنّه للاقوام السالفة المنقرضة و بين ما لو عُيِمَ او ظُنَّ أنّه لأهل زمان الواجد مطلقاً سواءً كان مدفوناً او مطروحاً. فعلى الأول يحكم بكونه للواجد بلا تعريف، من دون فرقي بين المدفون و المطروح. و على الثاني يحكم بكونه في حكم اللقطة بلا فرقي أيضاً بينهما فلا خصوصية للمدفون على أيّ حالٍ من جهة الملكية للواجد او ترتب حكم اللقطة.

وقد يستدل على جواز تملك ما يوجد في المفاوز بصحيح عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله (ع) قال: «مَنْ أَضَابَ مَالاً أَوْ بَعيراً فِي فَلَاقَةٍ مِنَ الْأَرْضِ ... فَهِيَ لَهُ ... وَ إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ»<sup>(١)</sup>، بلحاظ اشتمال صدرها على المال الموجود في الفلاة. و لكن الاستدلال بها غير تامّ لأن المقصود من المال في هذه الصحيحة هو الدابة و ذلك بقرينة المقابلة مع البعير و إرجاع الضمير

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٤ - ح ٢.

\* حكم ما وجد في الخربة مطروحاً او مدفوناً \*

و عليه الخمس مع صدق الكنز<sup>(١)</sup> عليه كما مرّ في كتابه. وكذا لو واجده ما كان مطروحاً وعلّم او ظنّ بشهادة بعض العلائم و الخصوصيات أنّه ليس لأهل زمن الواجد و أمّا ما علّم أنّه لأهل زمانه فهو لقطة فيجب تعريفه إن كان بمقدار الدرهم فما زاد وقد مرّ أنّه يعرّف في أيّ بلدٍ شاء.

المؤنث. وإلّا كان المناسب أن يقول: «من أصاب مالاً او حيواناً» و أن يُذكر الضمير لأن مرجعه - وهو المال و البعير - مذكّر.

فعمدة الدليل في المقام صحيحا ابن مسلم المذكوران آنفاً.

و أمّا صحيح أبي بصير عن أبي جعفر (ع): «مَنْ وَجَدَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ فَلْيَتَمَتَّعْ بِهِ حَتَّى يَأْتِيَهُ طَالِبُهُ فَإِذَا جَاءَ طَالِبُهُ رَدَّهُ إِلَيْهِ<sup>(١)</sup>». فآثارها وإن تشمل المقام بعمومها و لكنّها محمول على ما دون الدرهم او الشيء الحقيقير الذي لا طالب له نوعاً بقرينة ما دلّ من النصوص على جواز تملك هذه الأشياء.

١- بل و ان لم يصدق الكنز لدخوله في الفائدة يفيدها الشخص كما في

صحيح عليّ بن مهزيار<sup>(٢)</sup>.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٤ - ب ٤ - ح ٢.

٢- الوسائل / ج ٦ - ص ٣٥٠ - ح ٥.

مسألة ٣١: لو عُيِّمَ مالك اللقطة قبل التعريف او بعده لكن لم يمكن الإيصال إليه ولا إلى وارثه ففي إجراء حكم اللقطة عليه من التخيير بين الأمور الثلاثة او إجراء حكم مجهول المالك<sup>(١)</sup> عليه و تعين التصديق به وجهان، و الأحوط إرجاع الأمر إلى الحاكم.

### \* حكم ما لو عُرف المالك و لم يمكن إيصال ماله إليه \*

١ - لا يترتب حينئذ حكم اللقطة لاعتبار عدم معرفة المالك فيها و من هنا أُمر في نصوصها بالتعريف. بل المتعين ترتب حكم مجهول المالك لما دلّ من النصوص على ترتب حكمه - و هو التصديق - فيما إذا عُرف المالك و لو بشخصه و لم يمكن إيصال ماله إليه. فمن تلك النصوص:

ما رواه الشيخ باسناده عن الصفار عن محمد بن عيسى بن عبيد عن يونس بن عبدالرحمان قال: سئل أبو الحسن الرضا (ع): «وَأَنَا حَاضِرٌ إِلَى أَنْ قَالَ: - فَقَالَ (ع): رَفِيقٌ كَانَ لَنَا بِمَكَّةَ فَرَحَلَ مِنْهَا إِلَى مَنْزِلِهِ وَ رَحَلْنَا إِلَى مَنْزِلِنَا فَلَمَّا أَنْ صِرْنَا فِي الطَّرِيقِ أَصَبْنَا بَعْضَ مَتَاعِهِ مَعَنَا فَأَيُّ شَيْءٍ نَصْنَعُ بِهِ؟ قَالَ (ع): تَحْمِلُوهُ حَتَّى تَحْمِلُوهُ إِلَى الْكُوفَةِ. قَالَ: لَسْنَا نَعْرِفُهُ وَ لَا نَعْرِفُ بَلَدَهُ وَ لَا نَعْرِفُ كَيْفَ نَصْنَعُ؟ قَالَ (ع): إِذَا كَانَ كَذَا فَبِعْهُ وَ تَصَدَّقْ بِشَمْنِهِ. قَالَ لَهُ: عَلَيَّ مَنْ جُعِلْتُ فِدَاكَ؟ قَالَ (ع): عَلَيَّ

أَهْلِ الْوَلَايَةِ (١)».

و ما رواه الكليني عن علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى بن عبيد عن يونس عن هشام بن سالم قال: «سَأَلَ حَطَّابُ الْأَعْوَرُ أَبَا إِبْرَاهِيمَ (ع) وَأَنَا جَالِسٌ فَقَالَ: إِنَّهُ كَانَ عِنْدَ أَبِي أَجْبَرٍ يَعْمَلُ عِنْدَهُ بِالْأَجْرَةِ فَفَقَدْنَاهُ وَبَقِيَ مِنْ أَجْرِهِ شَيْءٌ وَلَمْ يُعْرِفْ لَهُ وَاِرِثٌ. قَالَ (ع): فَاطْلُبُوهُ. قَالَ: قَدْ طَلَبْنَاهُ فَلَمْ نَجِدْهُ. قَالَ: فَقَالَ (ع): مَسَاكِينٌ (٢)».

و ما رواه الكليني باسناده عن يونس عن نصر بن حبيب صاحب الخان قال كتبت إلى العبد الصالح (ع): «لَقَدْ وَقَعْتُ عِنْدِي مِائَةٌ دِرْهَمٍ وَأَرْبَعَةٌ دَرَاهِمٍ وَأَنَا صَاحِبُ الْفُنْدُقِ وَمَاتَ صَاحِبُهَا وَلَمْ أَعْرِفْ لَهُ وَرِثَتُهُ فَرَأَيْتُكَ فِي إِعْلَامِي خَالِهَا. وَمَا أَصْنَعُ بِهَا فَقَدْ ضَيَّعْتُ بِهَا ذُرْعًا. فَكَتَبْتُ (ع): إِعْمَلْ فِيهَا وَأَخْرِجْهَا صَدَقَةً قَلِيلًا قَلِيلًا حَتَّى يُخْرِجَ (٣)».

و اما الاحتياط بارجاع الأمر إلى المحاكم فلعل وجهه أنّ الحاكم ولي الغائب إلا أنّ النصوص المذكورة وغيرها قد دلت على خلاف ذلك في المقام.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٧ - ح ٢.

٢ و ٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٥٨٢ - ب ٦ - ح ١ - ص ٥٨٣ - ح ٣.

### \* تحقيق في حال محمد بن عيسى بن عبيد \*

ثم إن هذه النصوص لا إشكال في دلالتها على ترتب حكم مجهول المالك على ما عُلِمَ مالكة و لم يمكن إيصاله إليه. و أما سنداً فوقع في طريق الأوثين محمد بن عيسى بن عبيد و اختلف الأصحاب فيه. قال الفضل بن شاذان: «ليس في أقرانه مثله» و عن الكشي و النجاشي و الخلاصة أنه جليل القدر في أصحابنا ثقة عينٌ كثير الرواية حسن التصانيف و حسبك ثناء الفضل له، و أيضاً وثقه غيرهم.

و في قبال ذلك يستفاد من كلام بعض الأصحاب قدحه بل بعضهم صرح بضعفه و آتھامه. فمنهم محمد بن الحسن بن الوليد شيخ أبي جعفر الصدوق فنقل عنه أبو جعفر الصدوق أنه قال: «ما تفرّد به محمد بن عيسى من كتب يونس و حديثه لا يعتمد عليه»، و منهم أبو القاسم نصر بن الصباح البلخي فنقل منه الصدوق «(ره)» أنه قال: «إن محمد بن عيسى أصغر في السنّ من أن يروى عن ابن محبوب»، و منهم الشيخ الطوسي «(ره)» في فهرسته قال: «إنه ضعيف استشاه أبو جعفر بن بابويه من رجال نوادر الحكمة و قال: لا أروى ما يختص بروايته» و أيضاً نُسب إليه الغلو. و منهم الشهيد الثاني قال في جرح أسناد الاخبار المشتملة على ذمّ زرارة بن أعين: «فقد ظهر اشتراك جميع الأخبار القادحة في استنادها إلى محمد بن عيسى و هو قرينة عظيمة على ميل و

انحرافٍ منه على زرارة، مضافاً إلى ضعفه في نفسه. وقد قال السيد جمال الدين بن طاووس ونعم ما قال: وقد أكثر محمد بن عيسى من القول في زرارة حتى لو كان بمقامٍ من العدالة كادت الظنون تسرع إليه بالتهمة فكيف وهو مقدوح فيه))، ومنهم العلامة قال في الخلاصة في ترجمة بكر بن محمد الأزدي: ((وعندي في محمد بن عيسى توقف)).

هذه عمدة ما نقل من عدّة من العلماء في ذمّ محمد بن عيسى و ردّه و لكن لا يصلح شيء من ذلك في قدحه. أمّا كلام نصر بن الصباح - فمضافاً الى ظهوره في إرسال روايته عن ابن محبوب لعدم كونه في طبقته - لا وقع بقدحه لأنه مجهول الحال و لم تثبت وثاقة نفسه.

وأما قول محمد بن الحسن بن الوليد فلم يفهم تلميذه الصدوق القدح او لم يرتض به، حيث نقل منه روايات كثيرة في فقيهه مع التزامه بعدم النقل عن غير الثقة كما قال في مقدمته، مع احتمال كون نظره إلى إرسال روايته كما قلنا. و أمّا قول الشهيد: ((مضافاً الى ضعفه في نفسه)) فظهر ضعف منشأ بما قلنا. و أمّا تضعيفه بنقل أخبار ذمّ زرارة فلا يصحّ لوضوح عدم مجرد نقل أخبار الجرح دليلاً على انحراف الناقل، مضافاً إلى نقل الكشي و الصدوق ما دلّ على مدح زرارة و أنّ صدور أخبار الذمّ لدفع ضرر العامة عنه. و في طريق هذه النصوص وقع محمد بن عيسى بن عبيد أيضاً. و قد تبين بذلك ضعف منشأ تضعيف الشيخ و العلامة مع أنه قال في ترجمة محمد بن عيسى بن عبيد

مسألة ٣٢: لو مات الملتقط فان كان بعد التعريف و التملك ينتقل إلى وارثه و إن كان بعد التعريف و قبل التملك ينتخير وارثه بين الأمور الثلاثة و إن كان قبل التعريف او في أثناءه فلا يبعد جريان حكم مجهول المالك عليه (١) .

«و الأقوى عندي قبول روايته». هذا كله، مضافاً إلى ما في كلام النجاشي من إنكار الأصحاب تضعيف محمد بن عيسى ونفى مثله من بين أقرانه بقولهم: «من مثل أبي جعفر محمد بن عيسى؟». و على كل حال يكفي في إثبات وثاقته كلام الفضل بن شاذان و النجاشي في مدحه و جلالة قدره و عظم منزلته مع عدم دليل على قدحه. و أما نسبة الغلو فلم يسلم منها كثير من أصحابنا الشيعة.

١ - حيث لا شيء للملتقط - قبل التعريف - من حق أو ملك حتى ينتقل إلى وارثه. فيترتب عليه حينئذ حكم مجهول المالك لعدم كون الوارث ملتقطاً بل مالاً لمالكة المجهول وقع في يده. و أما بعد التعريف فان كان قبل التملك فينتقل حق التملك الثابت للملتقط بالتعريف إلى وارثه فيتخير بين الأمور الثلاثة و أما بعد التملك فلا إشكال في انتقال ملكه إلى الوارث.



\* حكم ما لو وجد مالاً في الدار المعمورة \*

مسألة ٣٣: لو وجد مالاً في دار معمورة يسكنها الغير سواءً كانت ملكاً له او مستأجرة او مستعارة بل او مغصوبة عَرَفَه (١) الساكن. فان ادعى ملكيته فهو له فليدفع إليه بلا بينة.

\* حكم ما لو وجد مالاً في الدار المعمورة \*

١ - إن نظر الماتن «قده» إلى أمارية اليد على الملك و أنّ دعوى ذي اليد مسموع بلا حاجة إلى البينة. و اما وجه الاشكال فيما إذا قال: «لا أدري» عدم إحراز أمارية اليد حينئذٍ.

هذا، ولكن ظاهر صحيحي محمد بن مسلم كون ما وُجِدَ في الدار المعمورة التي يسكن فيها أهلها ملكاً لهم مطلقاً سواءً عرفوه أم لا.

أحدهما: ما رواه الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر (ع) قال: «سَأَلْتُهُ عَنِ الدَّارِ يُوجَدُ فِيهَا الوَرِقُ فَقَالَ: إِنَّ كُنْتَ مَعْمُورَةً فِيهَا أَهْلُهَا فَهِيَ لَهُمْ (١)».

و ثانيهما: صحيحه الآخر عن أحدهما (ع) في حديث قال: «وَسَأَلْتُهُ عَنِ الوَرِقِ يُوجَدُ فِي دَارٍ. فَقَالَ (ع): إِنَّ كُنْتَ مَعْمُورَةً فَهِيَ لِأَهْلِهَا (٢)».

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٤ - ب ٥ - ح ١.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٤ - ب ٥ - ح ٢.

هاتان الصحيحتان دلتا على كون ما وجد في الدار المعمورة لأهلها مطلقاً سواء كان مدفوناً أم مطروحاً و سواء عرفه أهلها أم لم يعرفوه. و لكن في موثقة إسحاق بن عمار قُتبت ملكية ما وجد في الدار المعمورة لأهلها بما اذا كان ما وجد مدفوناً في الدار و إذا عرفه أهلها بعد تعريف الواجد و سؤاله. و أمر بالتصدق اذا لم يعرفوه ولكنها واردة في خصوص المدفون في الدار.

و هي مرواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن صفوان عن إسحاق بن عمار قال: «سَأَلْتُ أَبَا إِبْرَاهِيمَ (ع) عَنْ رَجُلٍ نَزَلَ فِي بَعْضِ بُيُوتِ مَكَّةَ فَوَجَدَ فِيهِ نَحْوًا مِنْ سَبْعِينَ دِرْهَمًا مَدْفُونَةً فَلَمْ تَزَلْ مَعَهُ وَ لَمْ يَذْكُرْهَا حَتَّى قَدِمَ الْكُوْفَةَ كَيْفَ يَصْنَعُ؟ قَالَ (ع): يَسْأَلُ عَنْهَا أَهْلَ الْمَنْزِلِ لَعَلَّهُمْ يَعْرِفُونَهَا. قُلْتُ: فَإِنْ لَمْ يَعْرِفُوها؟ قَالَ (ع): يَتَصَدَّقُ بِهَا (١)».

هذه الموثقة تقيد إطلاق صحيحي محمد بن مسلم بما اذا كان ما وجد مدفوناً في الدار و يُحملان على ما اذا كان الموجود فيها مطروحاً. و عليه فيحكم في المدفون بكونه لأهل الدار إذا عرفوه. و تساعد ذلك العادة حيث إن كون المدفون في الدار للملاك السابقين محتمل عادةً بخلاف المطروح فيها على وجه الأرض لكونه في معرض العثور و لا يبقى مدّة طويلة على الأرض. فمقتضى تقييد المطلق بحسب موضوع الحكم أن يُحكم بملكية ما

\* حكم ما لو وجد مالاً في الدار المعمورة \*  
-----

كان مطروحاً في الدار لأهلها مطلقاً سواء عرفوه أم لا، ويُفصّل في المدفون في الدار بين ما إذا عرفه أهلها فيحكم بكونه لهم و بين ما إذا لم يعرفوه فهو في حكم مجهول المالك يتصدّق به الواجد. نعم إذا سلبوه عن أنفسهم يتصدق به مطلقاً عند اليأس عن مالكة.

و أما تقييد قوله: «فهي لهم» في صحيحي ابن مسلم بما إذا عرفوه بدلالة موثقة إسحاق فخلاف مقتضى أمارية اليد. إلا أن نقيدها بمعرفة ذي اليد بأن ما في يده ملكاً له. و لكن يشكل الإلتزام به حيث إنه ربّما يتفق لذي اليد المالك أن لا يعرف ماله فيما اذا لم يتشخص المال بخصوصية و علامة كما في الدراهم و الدنانير.

فالحاصل أنّ المتعين المساعد للاعتبار و العادة أن يُقَيّد الصحيحتان بحسب الموضوع و يُفصّل بين المدفون و المطروح على النحو الذي قلناه.

و لو قال لأ أدري ففى جريان هذا الحكم إشكال<sup>(١)</sup> و لو سلبه عن نفسه<sup>(٢)</sup> فالأحوط إجراء حكم اللقطة عليه و أحوط منه إجراء حكم مجهول المالك فيتصدق به بعد اليأس عن المالك.

\* حكم ما لو قال صاحب الدار لا أدري أو سلب اللقطة عن نفسه \*

١ - و ذلك لعدم إحراز استقرار سيرة العقلاء على أمارية اليد حينئذٍ و عدم إطلاق لفظي يشمل المقام. فانّ قول أبي عبدالله (ع) في صحيح حفص: «لَوْ كُمْ يَجْزُ هَذَا كَمْ يَقُمُ لِلْمُسْلِمِينَ سُوقٌ»<sup>(١)</sup>. و ما دلّ<sup>(٢)</sup> على نفي طلب اليئنة من ذي اليد ظاهرٌ فيما اذا لم يُظهر ذواليد عدم إطلاعه عمّا في يده. هذا و لكن مقتضى نصوص المقام التفصيل بين المدفون و المطروح على النحو الذي قلناه آنفاً.

٢ - بأن يقول ليس هذا لي فيتصدق بما وجد في الدار المعمورة حينئذٍ مطلقاً بلا فرق بين المدفون و غيره لسقوط اليد عن الأمارية في هذه الصورة و لانصراف إطلاق قوله (ع): «فهي لهم» في نصوص المقام عن هذه الصورة قطعاً. و هذا بخلاف ما إذا قال: «لا أعرفه» فيأتي فيه التفصيل الذي ذكرناه بين المدفون و المطروح. و أمّا أخذ عدم معرفة المالك بمعنى الإنكار و دعوى

\* حكم ما لو قال صاحب الدار لا أدري او سلب اللقطة عن نفسه \*

انصراف إطلاق قوله (ع): «فَهِيَ لَهُمْ» عمّا اذا لم يعرفها أهل الدار، فلا يصح و ذلك أولاً: لأنّ عدم المعرفة يفترق عن الانكار في المعنى فانّ قولك: «لا أعرف هذا» ليس بمعنى قولك: «ليس هذا لي».

و ثانياً: ربّما يتفق للمالك أيضاً أنّه لا يعرف ماله اذا لم يكن مشحّصاً بعلاميّة و خصوصيّة كما في الدراهم و الدنانير. فاستبعاد عدم معرفة المالك ماله في غير محلّه جدّاً. و عليه فلا فرق بين قول المالك: «لا أعرف هذا» و بين قوله «لا أدري أنّه لي او لغيري».

و ثالثاً: إنّ عدم المعرفة مقابل المعرفة لأنّ المالك إمّا أن يعرف ماله او لا يعرفه، فاذا كان عدم المعرفة بمعنى الانكار فلا بدّ أن يبطل التقسيم المزبور و لا يمكن الالتزام به.

مسألة ٣٤: لو وجد شيئاً في جوف حيوانٍ قد انتقل إليه من غيره فان كان غير السمك كالغنم و البقر عرّفه<sup>(١)</sup> صاحبه السابق فان ادّعاه دفعه إليه وكذا إن قال: «لا أدري» على الأحوط.

\* حكم ما لو وُجد شيء في جوف الحيوان المشتري \*

١- لما رواه الكليني عن محمد بن يحيى عن عبدالله بن جعفر قال: كتبت إلى الرجل (ع): «عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى جَزُوراً أَوْ بَقْرَةً لِلأَصْحَابِي فَلَمَّا ذَبَحَهَا وَجَدَ فِي جَوْفِهَا صُرَّةً فِيهَا ذَرَاهِمٌ أَوْ دَنَانِيرٌ لِمَنْ يَكُونُ ذَلِكَ؟ فَوَقَعَ (ع): عَرَّفُهَا الْبَائِعَ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ يَعْرِفُهَا فَالْشَّيْءُ لَكَ رَزَقَكَ اللَّهُ إِيَّاهُ<sup>(١)</sup>».

و ما رواه الصدوق بإسناده عن عبدالله بن جعفر الحميري قال: سألته (ع) في كتاب: «عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى جَزُوراً أَوْ بَقْرَةً أَوْ شَاةً لِلأَصْحَابِي فَلَمَّا ذَبَحَهَا وَجَدَ فِي جَوْفِهَا صُرَّةً فِيهَا ذَرَاهِمٌ أَوْ دَنَانِيرٌ أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ مِنَ الْمَنَافِعِ لِمَنْ يَكُونُ ذَلِكَ وَكَيْفَ يَعْمَلُ بِهِ؟ فَوَقَعَ (ع): عَرَّفُهَا الْبَائِعَ فَإِنْ لَمْ يَعْرِفُهَا فَالْشَّيْءُ لَكَ رَزَقَكَ اللَّهُ إِيَّاهُ<sup>(٢)</sup>».

والظاهر أنّ هاتين الروایتين في الأصل خبر واحد بقريئة وحدة الراوي و قرب تعبيرهما وإن أفردهما في الوسائل. و لا إشكال فيهما سنداً و لا دلالة.

وإن كان الأقوى (١) أنه لو وجدته. وإن أنكره كان للواجد (٢).

١- والوجه فيه إطلاق قوله (ع): «فإن لم يعرفها فالشيء لك» فانه يشمل ما لو قال صاحبه السابق: «لا أدري» كما قلنا وإن كان في حكم مجهول المالك على القاعدة لعدم يد البائع عليه حين وجدان الشيء في جوفه بخلاف الموجود في الدار المعمورة التي يسكنها أهلها فاتها بما فيها تكون في أيديهم. أما من جهة كون ما في جوف الحيوان مستوراً عن بائعه حينما كان في يده فلا فرق بينه وبين المدفون في الدار لأنه أيضاً مستور عن أهلها. مع أنّ الامام (ع) أمر بتصدق ما وجد في الدار المعمورة عند عدم معرفة أهلها ولكن حكم (ع) بكون ما في جوف الحيوان ملكاً للمشتري عند عدم معرفة البائع حيث قال (ع): «فالشيء لك رزقك الله إياه».

٢- هذا يفهم من فحوى قوله (ع): «فإن لم يعرفها فالشيء لك» حيث إنه من الواضح أنه إذا حكم بكون ما وجد في جوف الحيوان ملكاً للمشتري عند عدم معرفة البائع فليكن ملكاً له عند إنكاره بطريق أولي.

وإن وجد شيئاً لؤلؤة أو غيرها في جوف سمكة اشتراها فهو له (١).

### \* حكم ما وُجد في جوف السمك المشتري \*

١- إنَّ الحكم بملكية ما في جوف السمك للمشتري ليس لأجل انتقاله إليه بالشراء - كما قد يتوهم - وذلك لأنَّ المعاملات من العناوين القصدية ولم يتعلَّق بالموجود في الجوف قصد التمليك من جانب البائع ولا قصد التملك من المشتري، بل لأجل كونه واجداً لما هو مباح في الأصل. حيث إنَّ الأسماك تبلى اللآلي و الجواهر من مستوى قعر البحار و من هنا يكون الحكم بكونها للواجد على القاعدة.

و أمَّا الاشكال بأنه كان في ملك البائع بتبع اصطياد السمك ولم ينتقل إلى المشتري بناقل شرعي فلا يجوز له التملك على القاعدة، مدفوع بأنَّ البائع إنما قصد تملك السمك باصطياده لا ما في جوفه لغفته عنه. بل لم تتحقق حيازة بالنسبة اليه لكون الغفلة مانعة عن قصد حيازته وإن لم نقل باعتبار قصد التملك فيها لأنَّ أصل الحيازة لا تتحقق عند الغفلة كما قال في الجواهر: «لكن قد يمنع هنا صدق الحيازة باعتبار عدم علمه به و عدم كونه من أجزاء السمكة فاشتمال يده حينئذٍ عليه كاشتمال يد النائم لا يوجب ملكاً لعدم



حصول الحيازة و هذا أمرٌ آخر غير اشتراط النيّة<sup>(١)</sup>..

و يدلّ على ذلك أيضاً ما ورد من النصوص وإن لا يخلو من إشكاليّ إمّا  
سنداً أو دلالةً.

فمنها ما رواه محمد بن يعقوب عن أحمد بن محمد بن أحمد عن علي  
بن الحسن الفضّال عن محمد بن عبدالله بن زرارة عن محمد بن الفضيل عن  
أبي جعفر (ع) في حديث: «إِنَّ رَجُلًا عَابِدًا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ كَانَ مُخَارِفًا فَأَخَذَ  
غَزْلًا فَاشْتَرَى بِهِ سَمَكَةً فَوَجَدَ فِي بَطْنِهَا لُؤْلُؤَةً فَبَاعَهَا بِعِشْرِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَبَجَاءَ سَائِلٌ  
فَدَقَّ الْبَابَ. فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ: أَدْخُلْ، فَقَالَ لَهُ: أَخَذَ الْكَيْسِينَ فَأَخَذَ أَحَدَهُمَا وَ  
انْطَلَقَ فَلَمْ يَكُنْ بِأَسْرَعٍ مِنْ أَنْ دَقَّ السَّائِلُ الْبَابَ فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ: أَدْخُلْ فَدَخَلَ فَوَضَعَ  
الْكَيْسَ فِي مَكَانِهِ. ثُمَّ قَالَ: كُلُّهُ هَنِيئًا مَرِيئًا أَنَا مَلِكٌ مِنْ مَلَائِكَةِ رَبِّكَ إِنَّمَا أَرَادَ رَبُّكَ أَنْ  
يَبْلُوكَ فَوَجَدَكَ شَاكِرًا ثُمَّ ذَهَبَ.»<sup>(٢)</sup>

هذه الرواية ضعيفة لأنّ محمد بن الفضيل الواقع في سندها هو محمد  
بن الفضيل الضعيف المرمي بالغلو إذ هو الأزديّ الأزرق، وقد عُدّ من  
أصحاب الرضا (ع) وروى عن أبي حمزة الشمالي كثيراً و ليس هو محمد بن  
الفضيل بن غزوان الثقة حيث لم يُنقل منه رواية عن أبي حمزة الشمالي وإن  
كان في طبقتة لكونه من أصحاب الصادق (ع).

---

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ٣٢٨.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٩ - ب ١٠ - ح ١.

مع أنّ دلالتها لا تخلو من إشكال أيضاً حيث إنه لم يُحرز كون الامام (ع) في نقل قضية عابدٍ من بني اسرائيل بصدد بيان الحكم الشرعي و تشريعه بل الظاهر أنه (ع) كان بصدد بيان ما يترتب على الشكر لله تعالى و التوكل عليه من الفوائد و الآثار من دون نظير إلى حكمه الشرعي فيشكل استفادة التقرير منها بل غاية مدلوله كونه الحكم المجعول في شريعة بني اسرائيل.

و أتضح بهذا البيان حال سائر النصوص المتضمنة لهذا المضمون.

وأما خبر الزُّهري وإن تمت دلالاته و لكنّه ضعيف سنداً. نعم ما روي عن تفسير العسكري (ع) فعلى القول بصحة سنده فلا اشكال في دلالاته و هو حديث طويل فيه: «إِنَّ رَجُلًا فَقِيرًا اشْتَرَى سَمَكَةً فَوَجَدَ فِيهَا أَرْبَعَةَ جَوَاهِرٍ ثُمَّ جَاءَ بِهَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (ص) وَ جَاءَ مُجَاوِزًا غُرْبَاءَ فَأَشْتَرُوها مِنْهُ بِأَرْبَعِمِائَةِ أَلْفِ دِرْهَمٍ. فَقَالَ الرَّجُلُ: مَا كَانَ أَعْظَمَ بَرَكَتَةٍ سَوَقِيَّ الْيَوْمَ يَا رَسُولَ اللَّهِ! فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): هَذَا بِتَوْقِيرِكَ مُحَمَّدًا رَسُولَ اللَّهِ (ص) وَ تَوْقِيرِكَ عَلِيًّا أَخَا رَسُولِ اللَّهِ وَصِيَّهُ وَهُوَ عَاجِلٌ ثَوَابِ اللَّهِ لَكَ وَ رِيحِ عَمَلِكَ الَّذِي عَمِلْتَهُ<sup>(١)</sup>».

لا إشكال في دلالة هذه الرواية على جواز تملك ما وجد في جوف السمك إلا أنّ التفسير المنسوب الى العسكري (ع) لم يثبت كونه صادراً من حضرته (ع). و كذا سائر نصوص المقام مخدوشة إتما سنداً او دلالةً.

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦١ - ب ١٠ - ح ٥.

\* حكم ما وُجد في جوف الوحوش \*

و الظاهر أنَّ الحيوان الذي لم يكن له مالكٌ سابق غير السمك بحكم (١) السمك كما إذا اصطاد غزلاً فوجد في جوفه شيئاً وإن كان الأحوط إجراء حكم اللقطة او مجهول المالك عليه.

\* حكم ما وُجد في جوف الوحوش \*

١ - وجه التعدي إلى غير السمك سريان الملاك وهو كون الموجود في بطن السمك من المباحات الأصلية او ممّا غرّفته السفينة - كما يأتي ذكر نصوصها - . و لكن هذه الخصوصية تختصّ بالموجود في بطن السمك و غيره من الحيوانات البحرية دون الحيوانات البرية لأنّ ما يتلعه الحيوان البري ممّا على وجه الأرض يكون له عادةً مالكٌ فلا يمكن التعدي. فيجري حكم مجهول المالك في ما وُجد في بطن الوحوش، فيجب تعريفه و بعد اليأس عن وجدان مالكة يجب التصدّق. هذا مقتضى القاعدة في مجهول المالك ولكن دلّ النص على ملكية ما في جوف الحيوان لو اجدته اذا لم يعرف له مالكاً. وهو صحيح عبدالله بن جعفر الحميري عن العسكري (ع) حيث قال (ع): «عَرَّفَهَا الْبَائِعَ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ يَعْرِفُهَا فَالْشَّيْءُ لَكَ رَزَقَكَ اللَّهُ إِنِّيأَهُ (١)».

هذه الصحيحة و ان وردت في ما وُجد في الحيوان الأهلي إلا أنّها تدلّ

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٨ - ب ٩ - ح ٢ .

مسألة ٣٥: لو وجد في داره التي يسكنها شيئاً ولم يعلم أنه ماله او مال غيره فان لم (١) يدخلها غيره او يدخلها آحاداً من الناس من باب الاتفاق كالدخالية المُعدّة لأهله و عياله فهو له (٢) .

على المطلوب في المقام بالفحوى. وذلك لأنّ احتمال وجود المالك لما وُجد في بطن الحيوان الأهلي أقرب و الوصول إليه أسهل ممّا وُجد في جوف الوحوش. فاتضح بذلك أنّه لاوجه للاحتياط باجراء حكم مجهول المالك عليه. ١- والدليل على ذلك صحيح جميل بن صالح رواه الكليني عن عدّة من أصحابنا عن سهل بن زياد و احمد بن محمد جميعاً عن ابن محبوب عن جميل بن صالح قال: «قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع): زَجَلٌ وَجَدَ فِي مَنْزِلِهِ دِينَاراً. قَالَ (ع): يَدْخُلُ مَنْزِلَهُ غَيْرُهُ؟ قُلْتُ: نَعَمْ، كَثِيرٌ. قَالَ (ع): هَذَا لِقِطَّةٍ. قُلْتُ: فَرَجَلٌ وَجَدَ فِي صَنْدُوقِهِ دِينَاراً. قَالَ (ع): يَدْخُلُ أَحَدٌ يَدُهُ فِي صَنْدُوقِهِ غَيْرُهُ أَوْ يَضَعُ فِيهِ شَيْئاً؟ قُلْتُ: لَا. قَالَ (ع): فَهُوَ لَهُ (١)».

### \* حكم ما لو وجد الشخص مالاً في منزله او صندوقه \*

٢- و ذلك لأمانية يد صاحب الدار على الملك و لم يدل دليل على سقوطها مضافاً إلى إطلاق صحيحي محمد بن مسلم الدالّين على كون كل ما وجد في الدار المسكونة لأهلها.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٣ - ب ٣ - ح ١.

وقد يقال: إن إطلاق قوله (ع): «هَذَا لِقَطَّةٌ» في صحيح جميل يشمل المقام لكون قيد كثرة المترددين في جواب السائل. و أمّا حكم الامام (ع) فهو في الجواب عن أصل السؤال حيث سأل جميل عنه تمهيداً لموضوع الحكم. فلا نظره (ع) إلى قيد كثرة الواردين.

وفيه: أن مقصود الامام (ع) ليس دخول الغير أحياناً و من باب الاتفاق قطعاً لوضوح أنه ليس من دارٍ لم يدخل فيها أحدٌ من الضيوف. بل إنما يكون مقصوده (ع) هو الدخول المرتب دائماً كالمستأجر او بعض الأقرباء او الخِصيصين من الأصدقاء لأمرٍ من الأمور المقررة بينهما و نحو ذلك مما هو خارجٌ عن المعتاد في أكثر المنازل. و عليه فلا إطلاق لصحيح جميل بالنسبة إلى ما هو المعتاد. و يأتي عين هذا الكلام فيما يوجد في الصندوق.

و أمّا حمل دخول الغير - في كلام الامام - على صورة اشتراك الدار و الصندوق بين اثنين او أكثر فلا يصح لظهور الاضافة في قوله (ع): «منزله» و «صندوقه» في كونهما للواجد. و إن يُفهم منه أن ما وجد فيهما في حكم اللقطة في صورة الاشتراك أيضاً إذا كان المشارك يدخل في تلك الدار او يضع شيئاً في الصندوق.

و أمّا لو عرّف ما وجد في الدار او الصندوق فقال الغير: «لا أدري» فلا اشكال في كونه لمالك الصندوق و الدار لأمارية يده عليه إلا أن يكون يدهم معاً عليه فالأحوط حينئذٍ التصالح لاحتمال أمارية اليد حتى في هذا الفرض و إن قلنا أنه خلاف ظاهر النصوص و مقتضى السيرة.

وإن كانت مما يتردد فيها الناس - كالبرّانية المُعدّة للأضياف والواردين والعائدين والمضائف ونحوها - فهو لقطعة يجري عليه حكمها. وإن وجد في صندوقه شيئاً ولم يعلم أنه ماله أو مال غيره فهو له إلا إذا كان غيره يُدخل يده فيه أو يضع فيه شيئاً فَيَعْرِفُه ذلك الغير فإن أنكره كان له لألذلك الغير وإن ادّعاه دفعه إليه وإن قال: «لا أدري» فالأحوط التصالح.

مسألة ٣٦: لو أخذ من شخصٍ مالاً ثم علم أنه لغيره قد أخذ منه بغير وجه شرعي وعدواناً ولم يعرف المالك يجري عليه حكم مجهول المالك لا اللقطة (١) لما مرّ من أنه يعتبر في صدقها الضياع عن المالك ولا ضياع في هذا الفرض.

١ - لعدم صدق أنّ المال ضاع عن صاحبه بل يصدق أنه عُصِبَ أو سُرق. ومن الواضح أنّ مطلق أخذ مال الغير ليس التقاطاً بل إنّما يصدق إذا ضاع المال عن صاحبه بأن كان منبوذاً أو مطروحاً على وجه الأرض أو سقط عن يد المالك غفلةً أو بغير اختياره. وهذا غير أنّ يأخذ منه شخصٌ ماله ظلماً أو قهراً أو حيلة أو سرقةً فلا يقال في مثل هذه الموارد أنّ المال ضاع عن مالكة ولا أنه صار مفقوداً.

\* حكم ما أودعه السارق \*

نعم في خصوص ما اذا أودع عنده سارق مالا ثم تبين أنه مال غيره ولم يعرفه يجب عليه أن يمسكه ولا يردّه إلى السارق مع الامكان ثم هو بحكم اللقطة فيعرفه حولا فان أصاب صاحبه رده عليه والأتصدق به فان جاء صاحبه بعد ذلك خيره بين الأجر والغرم فان اختار الغرم غرم له وكان الأجر له (١).

\* حكم ما أودعه السارق \*

١- دلّ على ذلك خبر حفص رواه الشيخ باسناده عن الصقار عن علي بن محمد القاساني عن القاسم بن محمد عن سليمان بن داوود المنقري عن حفص بن غياث قال: «سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص ذراهم أو متاعا و اللص مسلم هل يردّ عليه؟ فقال (ع): لا يردّه، فإن أمكنه أن يردّه على أصحابه فعل، وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولا فإن أصاب صاحبها ردها عليه وإلا تصدق بها فإن جاء طالبها بعد ذلك خيره بين الأجر والغرم فإن اختار الأجر فله الأجر وإن اختار الغرم غرم له وكان الأجر له (١)».

هذه الرواية وإن كان في سندها إشكال من طريق الشيخ لوقوع علي بن

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٨ - ب ١٨ - ح ١.

وليس له على الأحوط أن يتملكه بعد التعريف فليس هو بحكم اللقطة من هذه الجهة (١).

محمد القاساني في طريقها وقد ضَعَفَهُ الشيخ و غمز عن رواياته محمد بن عيسى، ولكنها صحيحة بطريق الصدوق (قده) حيث إنه رواها باسناده عن سليمان بن داوود المنقري و طريقه إليه صحيح حيث قال «قده» في خاتمة الفقيه: «وما كان فيه عن سليمان بن داوود المنقري فقد رويته عن أبي و محمد بن الحسن - رضي الله عنهما - عن سعد بن عبدالله عن القاسم بن محمد الاصبهاني عن سليمان بن داوود المنقري (١)». و أما من جهة الدلالة فهي صريحة فيما أفتى به في المتن و لا تحتاج إلى بيان.

١ - والوجه في ذلك ظهور قوله (ع): «فإن أصاب صاحبها ردّها إليه وإلا تصدّق بها» في الحصر بدلالة الاستثناء فإن قوله: «وإلا تصدّق بها» بمعنى أنه: «إن لم يصب صاحبها تصدّق بها». فان الأمر بالتصدّق عند عدم إصابة المالك في الجزاء ظاهر في عدم جواز التملك إذا لم يصب صاحبها بعد التعريف.

و ثانياً: إطلاق التنزيل في قوله: «كأن في يده بمنزلة اللقطة يصبها» يقتضي ترتب جميع أحكام اللقطة على المأخوذ من اللصوص. و يقوّي هذا الإطلاق ظاهر حرف الفاء في قوله: «تعرّفها حوّلًا» حيث دلّت على ترتب وجوب



**\* حكم ما لو ادّعى اللقطة شخص حاضر \***

مسألة ٣٧: لو التقط شيئاً فبعد ما صار في يده ادّعاه شخص حاضر  
وقال: «إنه مالي» يشكل (١) دفعه اليه بمجرد دعواه، بل يحتاج إلى

التعريف سنةً على تنزيل المأخوذ من اللصوص منزلة اللقطة و ثبوته له بعنوان  
حكم من أحكامها. و مقتضى ذلك عدم الفرق بين هذا الحكم و بين  
غيره من أحكام اللقطة في ترتبه على المأخوذ من اللصوص. و ليس في كلام  
الامام (ع) ما يدل على عدم ترتيب سائر أحكام اللقطة عليه كجواز تملكه بعد  
تعريفه حولاً كاملاً فتحصل أنه لا وجه ظاهراً لنفي الماتن ((قده)) كونه في  
حكم اللقطة من جهة جواز التملك بعد التعريف و عدم مجيء المالك بل هو  
مخالف لاطلاق التنزيل.

ولكن الاحوط استحباباً ترك تملكه لعدم صراحة الخبر في جوازه فان  
المتيقن المصرح به هو التصديق، مع مخالفة جواز التملك للعمومات العامة  
الدالة على عدم جواز تصرف مال الغير بدون إذنه.

**\* حكم ما لو ادّعى اللقطة شخص حاضر \***

١ - لعدم دليل على سماع دعواه حينئذٍ و قد يستدل على ذلك بصحيح  
منصور بن حازم حيث حكم فيه الامام (ع) بأن المال للذي ادّعاه.  
و هو ما رواه الشيخ باسناده عن محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن

الوليد عن يونس عن منصور بن حازم عن أبي عبدالله (ع) قال: قلت: «عَشْرَةٌ كَانُوا جُلُوسًا وَ سَطُّهُمُ كَيْسٌ فِيهِ أَلْفٌ دِرْهَمٍ. فَسَأَلَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا أَلَيْسَ هَذَا الْكَيْسُ؟ فَقَالُوا كُلُّهُمْ: لَا. وَقَالَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ: هُوَ لِي. فَلَيْمَنْ هُوَ؟ قَالَ (ع): لِلَّذِي أَدَّعَاهُ<sup>(١)</sup>».

ولكن لا دلالة لهذه الصحيحة على سماع دعوى الشخص الحاضر بعد التقاط الشيء. حيث لم يفرض فيها التقاط الكيس بل كان كيس الدراهم بينهم فسأل بعضهم بعضاً عن مالكة فادّعاه واحد منهم وقال: «هولي» من دون أن يأخذه. فلم يأخذه واحد من هولاء حتى الذي ادّعاه قبل دعواه بل إنما أخذه بعد دعواه.

و أما الاشكال بأنه إذا لم يأخذه واحد منهم فكيف أخبر السائل الإمام عن الدراهم الموجودة في الكيس، فلا ينبغي أن يُتَفَوَّهَ به، لوضوح إطلاع مالكة الذي ادّعاه ماله و على فرض عدم اطلاعه قبل الاخذ فلا ريب أنه صار مطلعاً عنه بعد أخذ الكيس و عدّ الدراهم.

و الحاصل أنه لا ربط لهذه الرواية بالمقام لأنّ الكلام في مالو كان دعوى الشخص الحاضر بعد ما التقطه غيره و أمّا مورد الصحيحة ففيما إذا كان دعواه قبل أن يلتقطه أحد. فإذا لم يكن دليلاً على دعواه فلا تُسَمَّعُ إلا بأقامة البينة او القطع بكونه ماله. و لا يكفي هنا ذكر علامة لا يطّلع غير المالك عادة بخلاف اللقطة و ذلك لحضور الطالب المدّعي حين الالتقاط فمن الممكن أن

١- الوسائل / ج ١٨ - ص ٢٠٠ - ب ١٧ - ح ١.

\* حكم ما لو ادعى اللقطة شخص حاضر \*

اليّنة إلا اذا كان بحيث يصدق عرفاً أنّه في يده او ادّعاه قبل أن يلتقطه  
فيحكم بكونه ملكاً للمدعى ولا يجوز له أن يلتقطه.

يحفظ خصوصياته لأن يأخذه غيره ثم هو يدّعيه و يذكر خصوصياته  
فيتصاحب المال بهذه الحيلة. فهذا بخلاف مورد اللقطة حيث يكون الطالب  
هناك غائباً حين الالتقاط ثم يجيء بعد الالتقاط و يطلبه فلا تحتمل فيه هذه  
الحيلة عادةً. مع أنّ في النصوص فرض عدم حضور الطالب و لذا أمر بتعريف  
اللقطة و دفعها إلى مالكيها إذا جاء بعد التعريف. فمفروض المسألة خارج عن  
مورد النص المذكور. و لذا لا يكفي ذكر العلائم و الخصوصيات الموجبة  
للاطمئنان النوعي في المقام. نعم ينطبق ذيل المسألة على مورد صحيح  
منصور و من هنا حكم الماتن «قده» بكونه للمدعي.

مسألة ٣٨: لا يجب دفع اللقطة إلى من يدّعيها إلا مع العلم او البيّنة وإن وصفها بصفاتٍ و علامات لا يطلع عليها غير المالك غالباً إذا لم يُفقد القطع<sup>(١)</sup> بكونه المالك.

### \* شرائط وجوب دفع اللقطة إلى طالبها \*

١ - لا دليل على اعتبار القطع بل يكفي توصيف اللقطة بعلائم و خصوصيات لا يطلع عليها عادةً غير المالك و إن لم يفد الاطمئنان لشخص الملتقط بل المعتبر إفادة الاطمئنان النوعي.

و الوجه في ذلك أولاً: استقرار سيرة العقلاء على اكتفائهم بذكر العلامات و الخصوصيات التي لا يطلع عليها غير المالك عادةً في تسليم اللقطة إلى الطالب الذي ذكر هذه الخصوصيات و ليس في نصوص المقام ما يصلح للترادعية بل يستفاد من بعضها إمضاء هذه السيرة مثل صحيح البنزطي عن أبي الحسن الرضا (ع): «إِنْ جَاءَكَ طَالِبٌ لِأَنَّه رُدَّ عَلَيْهِ<sup>(١)</sup>».

فان قوله: «لَأَنَّه رُدَّ عَلَيْهِ» يحتمل أن يكون نهياً عن اتهام الطالب بالكذب بعد ما ذكر خصوصيات المال و علائمه التي لا يطلع عليها غير المالك عادةً. و عليه فيدل هذا الصحيح على قبول دعوى الطالب بعد ذكر العلامات و عدم اعتناء

١ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٦٦ - ب ١٥ - ح ١.

\* شرائط وجوب دفع اللقطة إلى طالبها \*

الملتقط بسوء ظنه. وبناءً على ذلك يجب دفع اللقطة إلى الطالب حينئذٍ.  
و يحتمل كون «لا» نافية و تكون قوله: «لا تتهمة» و صفاً للطالب يعني  
إذا جاء طالبٌ غير متهم عندك، أي جاء الطالب الذي لا تتهمة فرده عليه.  
ثم إنَّ عدم كون الطالب متهماً عند الملتقط إما يكون بأن يعرفه الملتقط  
و يطمئن بصدقه لأجل ذلك أو يحصل له الاطمئنان بصدقه من ذكره  
الخصوصيات و العلام التي لا يطلع عليها غير المالك عادةً. و يمكن أن يكون  
المقصود من عدم اتهام الطالب أن لا يكون ممن هو متهم في نفسه لمعلومية  
حاله كأن يكون سارقاً معروفاً أو ماجناً أو من أهل المكر و الدغل و الحيلة. و  
هذا هو الأظهر. فالمقصود أن الطالب لو لم يكن شخصاً متهماً في نفسه فاقبل  
قوله إذا ذكر علائم و أوصاف تختفي عن غير المالك عادةً و ادفع المال إليه  
كما استقرَّ عليه سيرة العقلاء. و عليه فلا دلالة لهذه الصحيحة على اعتبار القطع  
أو الاطمئنان الشخصي. و لعلَّ وجه خلو نصوص التعريف عن اكتفاء الملتقط  
بذكر العلام حيث يكون ذلك مما استقرت عليه سيرة العقلاء فعدم ذكر ذلك  
من جهة الإتكال على عرف العقلاء.

هذا مضافاً إلى ما ورد في النصوص من تعليق جواز تسليم اللقطة إلى  
طالبها على معرفته المال لا معرفة الملتقط أن الطالب هو المالك. فاته لا يخلو  
من دلالة على جواز اكتفاء الملتقط في دفع اللقطة بذكر العلام المختص  
علمها بالمالك عادةً من دون اعتبار معرفة الملتقط أو اطمئنانه بأن الطالب هو

المالك. و ذلك لأن معرفة المالك ماله إنما تحصل بمجرد ذكر هذه العلائم و الخصوصيات عادةً. و عليه فيكفي هذه النصوص لإمضاء سيرة العقلاء حيث تنفي باطلاقها اعتبار قطع الملتقط و معرفته بأن الطالب هو المالك. و نشير هنا إلى بعض هذه النصوص.

فمنها: موثقة إسحاق بن عمار عن الكاظم (ع) قال: «يَسْأَلُ عَنْهَا أَهْلُ الْمَنْزِلِ لَعَلَّهُمْ يَعْرِفُونَهَا. قُلْتُ: فَإِنْ لَمْ يَعْرِفُونَهَا؟ قَالَ (ع): يَتَصَدَّقُ بِهَا<sup>(١)</sup>». و ما يقال من أنها واردة مورد كون الطالب ذا اليد على اللقطة و لا يقاس بغيره، إشكالٌ غير وجيه. حيث إنَّ مورد هافي المدفون و لا يد لأهل المنزل على المدفون فيها.

و منها: صحيح محمد بن قيس عن الباقر (ع) قال: «فَقَضَى عَلَيَّ (ع) فِي رَجُلٍ وَجَدَ وَرِقَّةً فِي خَرِبَةٍ أَنْ يُعْرِفَهَا فَإِنْ وَجَدَ مَنْ يَعْرِفُهَا وَإِلَّا تَمَتَّعَ بِهَا<sup>(٢)</sup>». و منها: صحيح عبدالله بن جعفر الحميري قال: «سَأَلْتُهُ (ع) فِي كِتَابٍ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى جَزُورًا أَوْ بَقْرَةً أَوْ شَاةً أَوْ غَيْرَهَا لِلأَضَاحِيِّ أَوْ غَيْرِهَا فَلَمَّا ذَبَحَهَا وَجَدَ فِي جَوْفِهَا صُرَّةً فِيهَا ذَرَاهِيمٌ أَوْ دَنَانِيرٌ أَوْ جَوَاهِرٌ أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ مِنَ الْمَنَافِعِ لِمَنْ يَكُونُ ذَلِكَ وَكَيْفَ يُعْمَلُ بِهِ؟ فَوَقَّعَ (ع): عَرَّفَهَا الْبَائِعَ، فَإِنْ لَمْ يَعْرِفَهَا فَالْأَشْيَاءُ لَكَ رَزَقَكَ اللَّهُ إِنِّيَاهُ<sup>(٣)</sup>».

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٥ - ب ٥ - ح ٣.

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٥ - ح ٥.

٣- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٥٩ - ب ٩ - ح ٢.

و دلالة هذه النصوص على ما قلناه واضحة و أساندها صحيحة.

و مما يؤيد ذلك خبر سعيد بن عمرو الجعفي في حديث طويل قال: «ثُمَّ قُلْتُ: مَنْ يَعْرِفُ الْكَيْسَ؟ فَأَوَّلُ صَوْتِ صَوْتُهُ إِذَا رَجُلٌ عَلَى رَأْسِي، يَقُولُ: أَنَا ضَاحِبُ الْكَيْسِ. فَقُلْتُ فِي نَفْسِي: أَنْتَ؟! فَلَا كُنْتُ. قُلْتُ: مَا عَلَامَةُ الْكَيْسِ؟ فَأَخْبَرَنِي بِعَلَامَتِهِ فَدَفَعْتُهُ إِلَيْهِ ... ثُمَّ دَخَلْتُ عَلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع): فَأَخْبَرْتُهُ كَيْفَ تَنَحَّيْتُ وَ كَيْفَ صَنَعْتُ (١)». الحديث.

فإنَّ ظاهره اكتفاء سعيد بذكر علامة الكيس في إعطائه إلى ذلك الرَّجُلِ و تسليمه إليه كما أنَّ عدم منع الامام (ع) عن فعله ظاهرٌ في التقرير فلا اشكال في دلالاته. و إنما ذكرناه تأييداً و لم نجعله دليلاً لضعف سنده حيث لم تثبت وثاقة سعيد.

هذا مضافاً الى صعوبة إقامة البينة و عدم حصول القطع غالباً. فالأقوى جواز الاكتفاء بذكر العلائم و الخصوصيات المختصَّ علمها بالمالك في وجوب دفع اللقطة إلى الطالب. و أمَّا حمل الأوامر الواردة فيها بدفع اللقطة إلى مالكة على الجواز لكونه في موضع توهم الحظر، فبخلاف الظاهر جداً، فأَيُّ وجهٍ لتوهم منع دفع مال الغير إلى صاحبه بعد ما ثبت - و لو ظاهراً - كونه له.

نعم نسب إلى الأكثر أنه إن أفاد الظن جاز (١) دفعها إليه فإن تبرّع  
بالدفع لم يُمنع وإن امتنع لم يجبر وهو الأقوى وإن كان الأحوط  
الاقتصار في الدفع على صورة العلم أو البيّنة.

١ - فسر الماتن (قده) الجواز بعدم منع دفعه تبرُّعاً و عدم إجباره على  
الدفع إذا امتنع منه. و لكنّ الأقوى أن يكون الجواز هنا بمعنى المشروعية  
الملائمة للوجوب. حيث لا اشكال في وجوب دفع مال الغير إلى صاحبه عند  
حصول الاطمئنان النوعي بذكر العلامات المختصّ علمها بالمالك. فما يترأى  
من التفصيل في الوجوب و الجواز - في اللّمة و غيرها - بين صورة العلم او  
قيام البيّنة و بين التوصيف بالعلامم، بوجوب دفع اللقطة على الأوّل و جوازه  
على الثاني ليس بشيء لعدم دليل على ذلك.



مسألة ٣٩: لو تبدل مداسه بمداس آخر في مسجد او غيره او تبدل ثيابه في حمام او غيره بثياب آخر، فان علم أنّ الموجود لمن أخذ ماله جاز أن يتصرف فيه بل يملكه بعنوان التقاص (١) عن ماله إذا علم أنّ صاحبه قد بدّله متعمداً.

\* حكم ما لو تبدل مداسه بمداس الغير \*

١ - و ذلك لما دلّ من النصوص على جواز التقاص من مال المديون او الغاصب مكان المال الذي أخذه عن عمد و ظلم كما هو مفروض الكلام هنا. فمن تلك النصوص صحيح ابن رزين.

رواه الصدوق باسناده عن محمد بن أبي عمير عن داوود بن رزين قال: «قُلْتُ لِأَبِي الْحَسَنِ مُوسَى (ع): إِنِّي أَخَالِطُ السُّلْطَانَ فَتَكُونُ عِنْدِي الْجَارِيَةُ فَيَأْخُذُونَهَا وَالذَّابَّةُ الْفَارِهُةُ فَيَبْعَثُونَ فَيَأْخُذُونَهَا ثُمَّ يَقَعُ لَهُمْ عِنْدِي الْمَالُ فَلِي أَنْ أَخْذَهُ؟ فَقَالَ (ع): خُذْ مِثْلَ ذَلِكَ وَلَا تَزِدْ عَلَيْهِ (١)».

هذه الرواية ضعيفة بطريق الشيخ لوقوع داوود بن رزين في طريقها و هو لم تثبت و ثقته. و لكنها صحيحة بطريق الصدوق لثبوت وثاقة ابن رزين بتوثيق المفيد في الارشاد و ابن عقدة على ما ذكره النجاشي و مدح غيرهما.

١ - الوسائل / ج ١٢ - ص ٢٠١ - ب ٨٣ - ح ١.

و منها: صحيحة أبي بكر الحضرمي او حسسته.

رواها الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن صفوان ابن مسكان عن أبي بكر قال: «قُلْتُ لَهُ: رَجُلٌ لِي عَلَيْهِ دَرَاهِمٌ فَبَحَدَنِي وَ حَلَفَ عَلَيْهَا أَيْجُوزُ لِي إِنْ وَقَعَ لَهُ قِبَلِي دَرَاهِمٌ أَنْ أَخَذَ مِنْهُ بِقَدْرِ حَقِّي؟ قَالَ: فَقَالَ (ع): نَعَمْ وَلَكِنْ لِهَذَا كَلَامٌ. قُلْتُ: وَمَا هُوَ؟ قَالَ (ع): تَقُولُ اللَّهُمَّ إِنِّي لَا أَخْذُهُ ظُلْمًا وَلَا خِيَانَةً وَإِنَّمَا أَخَذْتُهُ مَكَانَ مَالِي الَّذِي أَخَذَ مِنِّي لَمْ أَرِدْ عَلَيْهِ شَيْئاً (١)».

هذه الرواية صحيحة على فرض دلالة كلام الشيخ و الكشي على توثيق أبي بكر الحضرمي. و ان قلنا بتضمّن كلامهما مدحه تكون حسنة فحسّن حاله محررٌ على أيّ حالٍ.

و منها: صحيح عليّ بن سليمان.

رواه الشيخ باسناده عن محمد بن الحسن الصفار عن محمد بن عيسى عن علي بن سليمان بن الحسن بن الجهم قال: «كَتَبْتُ إِلَيْهِ: رَجُلٌ غَضِبَ مَالاً أَوْ جَارِيَةً ثُمَّ وَقَعَ عِنْدَهُ مَالٌ بِسَبَبٍ وَدِبْعَةٍ أَوْ قَرْضٍ مِثْلَ مَا خَانَهُ أَوْ غَضَبَهُ أَيْجُلٌ لَهُ حَبْسُهُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟ فَكَتَبَ: نَعَمْ يَجُلُّ لَهُ ذَلِكَ إِنْ كَانَ بِقَدْرِ حَقِّهِ وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ فَيَأْخُذُ مِنْهُ مَا كَانَ عَلَيْهِ وَيَسْلَمُ الْبَاقِي إِلَيْهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ» (٢).

ثمّ إنّ هذه النصوص واردة فيما اذا كان المال مأخوذاً عن ظلم و غصب

١- الوسائل / ج ١٢ - ص ٢٠٣ - ب ٨٣ - ح ٤.

٢- الوسائل / ج ١٢ - ص ٢٠٤ - ح ١٩.

وجحد الآخذ وجود مالٍ عنده للغير و امتنع عن رده إليه. و من هنا يمكن حمل النصوص الناهية عن التقاص على ما إذا لم يأخذه الغير غصباً او ظلماً. و إن يُحتمل حملها على النهي التنزيهي و إرادة الكراهة لصراحة سائر النصوص في الجواز.

و لكن يستفاد من بعض النصوص جواز التقاص فيما إذا لم يأخذ الغير ماله غصباً او ظلماً، بأن اقترض منه او أخذه وديعةً او أمانةً.

مثل ما رواه الشيخ باسناده عن محمد بن الحسن الصفار عن عبدالله بن محمد بن عيسى عن علي بن مهزيار عن اسحاق بن ابراهيم أن موسى بن عبد الملك كتب إلى أبي جعفر (ع): «يَسْأَلُهُ عَنْ رَجُلٍ دَفَعَ إِلَيْهِ رَجُلٌ مَالاً لِيَصْرِفَهُ فِي بَعْضِ وُجُوهِ الْبِرِّ فَلَمْ يُمْكِنْتَهُ صَرْفُ الْمَالِ فِي الْوَجْهِ الَّذِي أَمَرَهُ بِهِ وَقَدْ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ مَالٌ بِقَدْرِ هَذَا الْمَالِ فَسَأَلَ هَلْ يَجُوزُ لِي أَنْ أَقْبِضَ مَالِي أَوْ أُرُدَّهُ إِلَيْهِ؟ فَكَتَبَ: اقْبِضْ مَا لَكَ مِنْهَا فِي يَدَيْكَ (١)».

و لكن في سنده ضعف لوقوع عبدالله بن محمد بن عيسى في طريقه حيث لم يرد فيه توثيقٌ و لا مدحٌ. و عليه فلا دليل على جواز التقاص في هذه الصورة. اللهم إلا أن تقبل توثيق جعفر بن قولويه لوقوعه في أسناد كامل الزيارات او نقول بمعروفيته باعتبار كثرة روايته و كونه ابن محمد بن عيسى و أخا أحمد بن محمد بن عيسى.

و جريان الحكم في غير ذلك محل إشكال وإن لا يخلو من قرب  
ولكن بعد الفحص عن صاحبه و اليأس منه. وكذا يجب الفحص في صورة  
تعمده. نعم لو كان الموجود أجود مما أخذ يلاحظ التفاوت فيقومان  
معاً و يتصدق مقدار التفاوت بعد اليأس عن صاحب المتروك<sup>(١)</sup> و ان  
لم يعلم بأن المتروك لمن أخذ ماله او لغيره يعامل معه معاملة مجهول  
المالك فيفتحص عن صاحبه و مع اليأس عنه يتصدق به بل  
الأحوط ذلك<sup>(٢)</sup> أيضاً فيما لو علم أن الموجود للأخذ لكن لم يعلم أنه  
قد بدّل متعمداً.

ثم إنه قد يقال بدخول صورة تعمّد المالك بالتبديل في المعاوضة  
القهرية. و لذا يجوز أخذ الثوب او المداس المتبدّل حينئذٍ بعنوان العوض  
بتوجيه أن مالك الثوب او المداس المتخلف قصد من أخذه ثوب الغير او  
مداسه كونه عوضاً عن ماله. فهو قصد بذلك تملك مداسه او ثوبه للغير قبال  
ما خلفه له و انّ الغير أيضاً قصد تملك المال المتخلف بنفس أخذه و لبسه.  
ولكن الانصاف يشكل كون بناء أهل العرف على قصد التعويض و التملك و  
التملك في أمثال هذه الموارد. فالظاهر أن جواز أخذ الثوب او المداس  
المتبدّل من جهة التقاص في صورة التعمد بذلك.

١- لأن القدر الزائد مال الغير فيترتب عليه حكم مجهول المالك.

٢- حيث يشكل استفادة جواز التقاص في هذه الصورة من النصوص

## \* حكم التقاط الصبي \*

خاتمة: إذا وجد صبيّاً ضائعاً لا كافل له ولا يستقلّ بنفسه على السعي فيما يصلحه و الدفع عما يضرُّه و يهلكه - و يقال له: «اللقيط» - ، يجوز<sup>(١)</sup> بل يستحب التقاطه و أخذه.

المذكورة. و إنّ الذي دلّ على ذلك ضعيف سنداً لوقوع عبدالله بن محمد بن عيسى إلا أن نقول بمعروفيته او وثاقته بتوثيق جعفر بن قولويه كما قلنا. ولكن مع ذلك تقصر دلالاته لاختصاصه بما إذا عُرف مالك المال. و المفروض في المقام كونه مجهولاً.

## \* حكم التقاط الصبي \*

١- و ذلك لدلالة النصوص. و إنّ المتيقن منها الصبي غير المميّز بقريئة لفظ المنبوذ الوارد في نصوص المقام و موارد إطلاق لفظ اللقيط. كما قال في الصحاح: «اللقيط: المنبوذ يلتقط» و أما النصوص الواردة في المقام: فمنها: ما رواه الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن حمّاد عن حريز عن محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر (ع) عن اللقيط. قال (ع): حُرّاً لا مَبِيعاً وَ لا يُوَهَّبُ<sup>(١)</sup>». و مثله ما رواه الشيخ باسناده عن زرارة<sup>(٢)</sup>.

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧٢ - ب ٢٢ - ح ٥

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧١ - ب ٢٢ - ح ١

و منها: ما رواه الكليني عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن محمد عن ابن محبوب عن محمد بن احمد قال: «سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ اللَّقِيطَةِ. فَقَالَ (ع): لَا تُبَاعُ وَلَا تُشْتَرَىٰ وَلَكِنْ تَسْتَحْدِمُهَا بِمَا أَنْفَقْتَ عَلَيْهَا (١)».

و منها: ما رواه الكليني عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن الحكم عن عبدالرحمن العزمي عن أبي عبدالله (ع) عن أبيه (ع) قال: «الْمَنْبُودُ حُرٌّ فَإِذَا كَبُرَ فَإِنْ شَاءَ تَوَالَىٰ إِلَى الَّذِي اتَّقَطَهُ وَإِلَّا فَلْيُرَدَّ عَلَيْهِ النَّفَقَةَ وَيُنْذَرُ فَلْيُؤَالَ مَنْ شَاءَ (٢)».

و منها: ما رواه الكليني عن عدة من أصحابنا عن احمد بن محمد عن ابن فضال عن مثنى عن حاتم بن اسماعيل المدائني عن أبي عبدالله (ع) قال: «الْمَنْبُودُ حُرٌّ فَإِنْ أَحَبَّ أَنْ يُؤَالَيَ غَيْرَ الَّذِي رَبَّاهُ وَالْآهَ فَإِنْ طَلَبَ مِنْهُ الَّذِي رَبَّاهُ النَّفَقَةَ وَكَانَ مُوسِرًا رَدَّ عَلَيْهِ وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا كَانَ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ صَدَقَةً (٣)».

ولكن غاية مدلول هذه النصوص أصل جواز الالتقاط و مشروعيته ولا يدلّ واحدٌ منها على استحبابه. نعم يمكن القول باستحبابه من جهة كونه تعاوناً على البرّ فيدخل في عموم قوله تعالى: «تَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ» ولأنه عمل الخير فيشمله عموم قوله: «فَأَسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ» و نحو ذلك من العمومات الواردة في

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧٢ - ب ٢٢ - ح ٤.

٢- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧١ - ب ٢٢ - ح ٣.

٣- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧١ - ب ٢٢ - ح ٢.

بل يجب مقدمة<sup>(١)</sup> إن توقف حفظه عليه لو كان في معرض التلف. سواء كان منبوذاً قد طرحه أهله في شارع أو مسجدٍ ونحوهما عجزاً عن النفقة أو خوفاً من التهمة أو غيره.  
بل وإن كان مميراً<sup>(٢)</sup> بعد صدق كونه ضائعاً تائهاً لا كافل له.

الكتاب و السنة مما دلّ على الترغيب إلى فعل الخير والإحسان.

١- كان ما قلنا فيما اذا لم يكن اللقيط في معرض التلف كما هو الغالب في الطفل المنبوذ وإلا فلو توقف حفظه على التقاطه لا ريب في وجوبه لأنه إنقاذ نفس محترمة من الهلاك و حفظها عن التلف.

ثم إنه لا ريب في وجوب تعريفه و ذلك لفحوى ما دلّ من النصوص على وجوب تعريف اللقطة لأن حرمة النفس المحترمة و أهميتها و عظم خطرها أكثر بمراتب من المال فوجوب حفظ اللقيط و إيصاله إلى وليه أشد من وجوب إيصال المال الضائع إلى صاحبه.

٢- و ذلك لاطلاق نصوص المقام و لصدق عنوان اللقيط عليه إذا كان ضائعاً تائهاً لا كافل له. و يشهد على ذلك قوله تعالى في سورة يوسف: «وَأَلْقُوهُ فِي غِيَابَتِ الْجُبِّ يَلْتَقِطُهُ بَعْضُ السَّيَّارَةِ»<sup>(١)</sup> بل بقول صاحب الجواهر إن هذه الآية أقوى شاهد على صدق عنوان اللقيط عليه. نظراً إلى أن يوسف (ع) كان مميراً

و بعد ما أخذ اللقيط و ألقطه يجب عليه حضائته و حفظه<sup>(١)</sup> و القيام  
بضرورة تربيته بنفسه او بغيره. و هو أحق به من غيره إلى أن يبلغ فليس  
لأحد أن يتزعه من يده و يتصدى حضائته غير من له حق الحضانة شرعاً  
بحق النسب كالأبوين و الأجداد و سائر الأقارب<sup>(٢)</sup> او بحق الوصاية  
كوصي الأب او الجد إذا وجد أحد هؤلاء، فيخرج بذلك عن عنوان  
اللقيط لوجود الكافل له حيثنذ و اللقيط من لا كافل له. و كما لهؤلاء حق  
الحضانة - فلهم انتزاعه من يد آخذه - كذلك عليهم ذلك. فلو امتنعوا  
أجبروا عليه.

حين ما ألقِيَ في غيابة الجُبِّ حيث قَصَّ رؤياه لأبيه قبل ذلك فنهاه أبوه بقوله:  
«يَا بُنَيَّ لَا تَقْضُضْ رُؤْيَاكَ عَلَيَّ إِخْوَتِكَ فَيَكِيدُوا لَكَ كَيْدًا»<sup>(١)</sup>.

١ - قال في الجواهر<sup>(٢)</sup>: «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك وربما كان  
في النصوص المزبورة نوع إشعار به. نعم إن عجز سلمه إلى القاضي الذي هو  
ولِّي مثله بلا خلاف».

٢ - على ترتيب مراتب الإرث الأقرب منهم يمنع الأبعد كما قال الماتن  
«(قده)» في «المسألة ١٧» من أحكام الولادة. و في تقديم سائر الأرقاب - غير

١ - سورة يوسف / ٥.

٢ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٧٤.



\* حكم رجوع الملتقط على اللقيط فيما أنفق عليه \*

مسألة ١: إذا كان للقيط مالٌ من فراشٍ أو غطاءٍ زائدين على مقدار حاجته أو غير ذلك جاز للملتقط صرفه في إنفاقه باذن الحاكم (١) أو وكيله. ومع تعذرهما وتعذر عدول المؤمنين على الأحوط جاز له ذلك بنفسه ولا ضمان (٢) عليه. وإن لم يكن له مال فإن وجد من يُنفق عليه من حاكم بيده بيت المال أو من كان عنده حقوق تنطبق عليه من زكاة أو غيرها أو متبرّع، كان له الإستعانة بهم في إنفاقه أو الانفاق عليه من ماله.

الأبوين - على الوصي أو بالعكس أو التصالح وجوه ذكر في محلّه. وعلى أيّ حالٍ يخرج بذلك عن عنوان اللقيط لعدم كونه ضائعاً حينئذٍ فينتفى حقُّ الحضانة عن الملتقط بانتفاء موضوعه.

١ - لأنه مقتضى أدلة ولاية الحاكم على من لا وليّ له و المفروض عدم وليّ للقيط.

\* حكم رجوع الملتقط على اللقيط فيما أنفق عليه \*

٢ - إنّ في المقام تارةً: يُبحث من جهة القاعدة وأخرى: من جهة نصوص المقام.

و أمّا مقتضى القاعدة: فربّما يقال إنّ مقتضاها ثبوت الضمان مطلقاً إلاّ إذا دلّ الدليل على نفيه. لأنّ الانفاق بمال اللقيط تصرف في مال الغير المولّى

عليه بدون إذن وليه فهو ضامنٌ لما صرفه. نعم لو توقف حفظ اللقيط و حضائته على الإنفاق عليه بماله بأن لم يصل يده إلى الحاكم ولم يكن متبرّعٌ بذلك فلا ضمان فيما أنفقه من مال اللقيط ذا كَثْرٍ لأنَّ صرفه مال اللقيط في الإنفاق عليه، كان بأمر الشارع و ظاهرةٌ نفي الضمان و الغرم عنه.

ولكن ربما يشكل بأنَّ عنوان المحسن يصدق على الملتقط في إنفاقه عليه و ان لم يتوقف حفظه على ذلك. لانه كما كان محسناً في أصل حفظه و حضائته فكذلك في الإنفاق عليه.

و جوابه أنه مع فرض وجوب استئذانه من الحاكم في تصرفه في مال الصبي و مخالفته لذلك و انفاقه بماله من دون إذن الحاكم، لا يكون محسناً في الإنفاق عليه بماله، فيثبت الضمان في حقه.

هذا كله إذا أنفق من مال اللقيط و أمّا إذا لم يكن له مال و أنفق من مال نفسه فمقتضى القاعدة جواز الرجوع على اللقيط فيما أنفقه بعد ما كبر فيما إذا لم يتبرّع بذلك غيره من عدول المؤمنين او لم يتولَّ إنفاقه الحاكمُ. و ذلك أولاً؛ لأنه محسن في إنفاقه حينئذٍ و لا سبيل عليه بالتغريم لأنَّ عدم جواز رجوعه تغريمٌ عليه. من دون فرق في ذلك بين أن يتوقف حفظ اللقيط و حضائته على الإنفاق بمال الملتقط و بين أن لم يتوقف عليه. فلا • يعتبر الرجوع إلى الحاكم او عدول المؤمنين ابتداءً - عند عدم التوقف المزبور - في صدق عنوان المحسن عليه حينئذٍ، لعدم دليلٍ على وجوب الرجوع او

## \* حكم رجوع الملتقط على اللقيط فيما أنفق عليه \*

الاستئذان حينئذٍ حيث إنَّ سبب وجوب الاستئذان من الحاكم دَخُلْ إذنه في جواز التصرف في أموال الصبي. و المفروض عدم مالٍ للصبي حينئذٍ بل إتما يُنفق الملتقط من مال نفسه. فلا يتعلق نهئياً بانفاقه على اللقيط حينئذٍ من جانب الشارع حتى يمنع من صدق عنوان المحسن عليه. إلا أن يتبرَّع به متبرِّع فإن تبرُّع الغير بالانفاق على اللقيط يمنع عن صدق عنوان الإحسان على إنفاقه مع قصد الرجوع. و أمّا مع عدم قصد الرجوع وإن يكون محسناً إلا أنه لا يجوز له الرجوع حينئذٍ بالاجماع و السيرة القطعية بل الضرورة كما قال في الجواهر: «نعم الاجماع و السيرة القطعية بل الضرورة على عدم الرجوع مع نيّة التبرع<sup>(١)</sup>».

و ثانياً: بمقتضى قاعدة الاتلاف حيث إنَّ اللقيط قد تناول من مال الملتقط و صرفه فهو أتلف مال الملتقط و يضمه على القاعدة. و الحاصل أن جواز الرجوع له إذا أنفق من مال نفسه بقصد الرجوع و عدم تبرُّع الغير موافق لمقتضى قاعدتي الاحسان و الاتلاف بل مقتضاهما جواز رجوعه حتى إذا لم ينو شيئاً من الرجوع و التبرع كما قال في الجواهر: «أمّا إذا لم ينو شيئاً منهما - أي الرجوع و التبرع - فقاعدة اليد و الاتلاف و اطلاق الخبرين يقضي بجواز رجوعه أيضاً بل هو مقتضى ما سمعته من المقنعة و غيرها من اعتبار التبرع في عدم الرجوع و لعلّه مراد الجميع و ان

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٧١.

قصرت العبارة<sup>(١)</sup>».

هذا كله مقتضى القاعدة و أما النصوص الواردة في المقام فمدلولها أيضاً موافق لمقتضى القاعدة من اختصاص جواز رجوع الملتقط على اللقيط بعد ما كبر بما إذا أنفق عليه من مال نفسه حيث إن أمره (ع) اللقيط - بعد ما كبر - برد مقدار النفقة من أمواله على الملتقط يشهد على كون إنفاقه من مال نفسه وإلا لم يكن معنى لرد اللقيط النفقة على الملتقط بل كان ذا كثر على الملتقط أن يرد من مال نفسه على اللقيط قدر ما أنفقه من ماله.

و أما نصوص المقام:

فمنها: خبر حاتم بن اسماعيل المدائني عن أبي عبد الله (ع): «فَإِنْ طَلَبَ مِئَةَ الَّذِي رَبَّاهُ النَّفَقَةَ وَكَانَ مُوسِراً رَدَّ عَلَيْهِ وَإِنْ كَانَ مُعْسِراً كَانَ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ صَدَقَةً<sup>(٢)</sup>».

و منها: خبر عبدالرحمن العزيمي عن أبي عبدالله (ع) عن أبيه (ع): «الْمُنْبُودُ حُرٌّ فَإِذَا كَبُرَ فَإِنْ شَاءَ تَوَالَى إِلَى الَّذِي التَّقَطُّهَ وَإِلَّا فَلْيُرَدَّ عَلَيْهِ النَّفَقَةُ<sup>(٣)</sup>».

و منها: خبر محمد بن احمد قال سألت أبا عبدالله (ع): «عَنِ اللَّاقِطَةِ فَقَالَ: لَا تُبَاعَ وَلَا تُشْرَى وَلَكِنْ تَسْتَخْدِمُهَا بِمَا أَنْفَقْتَ عَلَيْهَا<sup>(٤)</sup>».

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٧١.

٢ - و ٣ و ٤ الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧١ - ب ٢٢ - ح ٢ و ٣ و ٤ مر ذكر متون هذه

النصوص مفصلاً مع ذكر رواياتها.

هذه النصوص وإن كانت ضعيفة سنداً لعدم ثبوت وثاقة حاتم بن اسماعيل المدائني و عبدالرحمن العزمي و الجهل بحال محمد بن أحمد إلا أنها معتقدة بعمل الأصحاب كما قال في الجواهر<sup>(١)</sup> مع أنّ الأظهر وثاقة العزمي لأنه المراد بالززمي<sup>(٢)</sup> الذي وثقه النجاشي حيث لم يذكر في الروايات شخصٌ بعنوان الرزمي فليس هو غير العزمي.

هذا مضافاً إلى موافقة مدلول هذه النصوص لمقتضى قاعدتي الاحسان والاتلاف كما قلنا. قال في الجواهر: «بل ظاهر خبر المدائني و خبر محمد بن احمد جواز إنفاق الملتقط و الرجوع بما أنفق إن شاء من دون رجوع إلى السلطان او المسلمين و هو الموافق للضوابط بعد عدم دليل يدل على وجوب الانفاق التبرعي على أحد و هذا هو التحقيق في المسألة<sup>(٣)</sup>». هذا كله مع كفاية صحيح علي بن جعفر لاثبات جواز رجوع الملتقط على اللقيط فيما أنفق.

١ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٧٠.

٢ - في ايضاح الاشتباه: عبدالرحمن بن محمد بن عبيد الله الرزمي بالراء و الزاي بعدها، وكذا في خاتمة الوسائل و في جامع الرواة. وقال السيد الخوئي في المعجم: «لكن الموجود في اكثر نسخ النجاشي الرزمي و كذلك الموجود في الخلاصة».

٣ - الجواهر / ج ٣٨ - ص ١٧٠.

و ليس له حينئذ الرجوع على اللقيط بما أنفقه بعد بلوغه و يساره إن نوى الرجوع عليه و ان لم يكن من ينفق عليه من أمثال ما ذكر تعين عليه و كان له الرجوع عليه مع قصد الرجوع لا بدونه.

رواه الشيخ باسناده عن الحسين بن سعيد عن احمد بن محمد عن العمركي عن علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر (ع) قال: «سألته عن اللقطة إذا كانت جارية هل يجزئ فرجها لمن ألقطها؟ قال (ع): لا، إنما يجزئ له بيعها بما أنفق عليها<sup>(١)</sup>».

مسألة ٢: يشترط في الملتقط البلوغ و العقل و الحرّية<sup>(١)</sup> و كذا الاسلام إن كان اللقيط محكوماً بالاسلام<sup>(٢)</sup>.

\* شرائط الملتقط \*

١ - لا خلاف بين الخاصّة و العامّة في اشتراط البلوغ و العقل. و كذا الحرّية على المشهور بين فقهاءنا بل عن مجمع البرهان الإجماع على ذلك و قد نفى الريب عنه في جامع المقاصد. و هو مقتضى القاعدة لعدم ولاية للعبد على شيء فإته و ما في يده لمولاه كما قال تعالى: «عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ»<sup>(١)</sup> فإنه بعمومه نفى أيّة ولاية عن العبد.

و مما يشهد على ذلك فحوى ما دلّ من النصوص على عدم جواز التقاط اللقطة للعبد مثل معتبرة أبي خديجة رواه الشيخ باسناده عن محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن عيسى عن الوشاء عن احمد بن عائد عن أبي خديجة عن أبي عبدالله (ع) قال: «سَأَلَهُ ذَرِيْعٌ عَنِ الْمَمْلُوكِ يَأْخُذُ اللَّقْطَةَ. فَقَالَ (ع): وَ مَا لِلْمَمْلُوكِ وَ اللَّقْطَةِ وَ الْمَمْلُوكُ لَا يَمْلِكُ مِنْ نَفْسِهِ شَيْئًا»<sup>(٢)</sup>.

٢ - لما في التقاط الكافر اللقيط المسلم من قبيل سبيل الكافر على

١ - النحل / ٧٥.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧٠ - ب ٢٠ - ح ١.

مسألة ٣: لقيط دار الاسلام محكوم بالاسلام<sup>(١)</sup> وكذا لقيط دار الكفر. اذا وجد فيها مسلمٌ احتمال تولد اللقيط منه. وان كان في دار الكفر ولم يكن فيها مسلمٌ او كان ولم يحتمل كونه منه يحكم بكفره.

المؤمن وعلو الكفر على الاسلام. وهما منفيتان بقوله تعالى: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا<sup>(١)</sup>». وبما نُقِيَِلَ عن النبي (ص): «الْإِسْلَامُ يَغْلُو وَ لَا يُغْلَى عَلَيْهِ<sup>(٢)</sup>».

### \* حكم لقيط دار الاسلام و دار الكفر \*

١ - استدل على ذلك بدلالة نفي جواز بيع اللقيط و هبته على كونه محكوماً بالاسلام. حيث يجوز بيع الكافر الحرّ بعد استرقاقه كما في صحيح محمد بن مسلم رواه الكليني عن علي بن ابراهيم عن أبيه عن حماد عن حريز عن محمد بن مسلم قال: «سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ (ع) عَنِ اللَّقِيطِ. فَقَالَ (ع): حُرٌّ لَا يُبَاعُ وَ لَا يُوهَبُ<sup>(٣)</sup>».

و في موثقة ابن فضال عن مثنى عن زرارة عن أبي عبد الله (ع) قال:

١ - النساء / ١٤١.

٢ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧٦ - ح ١١.

٣ - الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧٢ - ب ٢٢ - ح ٥.



«الَلَّقِيطُ لَا يُمَشْتَرَى وَلَا يُبَاعُ»<sup>(١)</sup>.

و لكن هذا الاستدلال لا يثبت المطلوب فإن غاية ما يثبت به عدم كون اللقيط كافراً حريباً فلا يكون دليلاً على كون اللقيط محكوماً بالاسلام لأعمية من لم يجزيه و شراؤه من المسلم و الكافر غير الحربي.

و أيضاً يستدل بما يستفاد من النصوص الدالة على وجوب تعريف اللقطة و حفظها و إيصالها إلى صاحبها من حرمة ما يلتقط من الأموال. حيث يدل هذا النطاق بالفحوى على حرمة اللقيط لوضوح كون النفس أعظم حرمة من المال.

و فيه: أن إثبات وصف الاسلام للقيط بمجرد إثبات حرمة مشكل جداً حيث لا دليل على كون حرمة النفس مستلزماً لإسلامها و إن يستلزم الاسلام حرمة نفس المسلم.

و أما نبوي «الإسلامُ يعلو ولا يعلى عليه»، فلا ربط له بالمقام حيث لا يستلزم عدم الحكم باسلام اللقيط علو الكفر، مع إمكان عدم الحكم بالكفر أيضاً فلا يكون محكوماً بشيءٍ منهما.

و أما الاستدلال بما ورد من أن «كُلُّ مُوَلَّدٍ يُوَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ...» فواضح البطلان لعدم كونه بمعنى إسلام أي ولد بحيث يترتب عليه أحكامه بل معناه أنه يولد مفطوراً و مطبوعاً على طلب الاسلام و أن كل إنسان من بدء تولده

١- الوسائل / ج ١٧ - ص ٣٧١ - ب ٢٢ - ح ١.

و فيما كان محكوماً بالاسلام لو أعرب عن نفسه الكفر بعد البلوغ يُحكّم بكفره لكن لا يجري عليه حكم المرتد الفطري على الأقوى (١).

ما ثل نحو الحق و باحث عن خالقه.

و لكن لا يبعد دعوى السيرة على أمارية دار الاسلام على كون المتوَلّد في بلاد المسلمين محكوماً بالاسلام. و أمّا لقيط دار الكفر فلا يصلح شيء من ذلك لا ثبات كون اللقيط فيها محكوماً بالاسلام بمجرد احتمال تولّده من مسلم.

١ - و ذلك لأنّ المرتد الفطري من خرج عن الاسلام واقعاً لا عن الاسلام الظاهري الثابت بالأصل - كما هو في المقام - و من الواضح أنّ اختياره الكفر باظهاره بعد البلوغ لا يثبت كونه متولّداً من المسلم واقعاً حتّى يكون خارجاً من الاسلام.

الحمد لله ربّ العالمين و الصلّاة على محمد و آله

الطاهرين المعصومين. فرغت من تسويد هذه

الرسالة بعون الله تعالى و لطفه في اليوم الثالث و

العشرين من شهر جمادى الثانية سنة

(١٤١٤ هـ . ق) . أحقر الطلاب

علي أكبر السيفي المازندراني



# \* كتاب احياء الموات \*

المقدمة .....

## \* تعريف الموات و أقسامه \*

- ٢ ..... اعتبار التعطيل في مفهوم الموات
- ٥ ..... أدلة مملكية الاحياء
- ١١ ..... حكم اقسام الموات بالاصل
- ١٤ ..... عدم اشتراط الاسلام في الاحياء
- ١٦ ..... احياء الموات المجهولة المالك
- ٢٢ ..... حكم اعراض المالك عن الأرض الموات
- ٢٤ ..... حكم ما اذا لم يُعرض المالك عن ارضه الموات
- ٢٦ ..... بيان الجمع بين صحيحي معاوية و سليمان
- ٢٨ ..... حيازة اجزاء الموات وآلاتها
- ٣٠ ..... حكم الموات الموقوفة

## \* احياء الحریم و أحكامه \*

- ٣٨ ..... أدلة عدم جواز احياء الحریم
- ٤١ ..... حریم الدار

\* فهرس محتويات الكتاب \*

٤٢	حریم الحائط و النهر
٤٤	حریم البشر و العین و القناة
٤٨	حدّ العیون و القنوات
٤٩	المقصود من التباعد المعتبر في القنوات
٥٠	حكم تبدل المزرع او البستان الى قرية
٥٤	مقدار حریم القرية
٥٥	هل يكون حریم النهر و الدار ملكاً لصاحبهما؟
٥٨	حدّ جواز تصرف كل من الجارين في ملكه
٦٢	ادلة حرمة ايداء الجار
٦٦	نصوص حسن الجوار وكف الأذى عن الجار

\* حق التحجير \*

٧٠	بعض شرائط التملك بالاحياء
٧٢	بيان عدم افادة التحجير للملكية
٧٣	في عدم تصحيح التحجير الفضولي بالاجازة
٧٥	مراعاة حق التحجير بعد محو آثاره الى ثلاث سنين
٧٦	هل يشترط في التملك بالاحياء قصده؟
٧٨	متى يفيد الاحياء الملك؟
٨٠	ما يعتبر في احياء الموات مزرعاً
٨٢	ما يحصل به احياء البشر في الموات

\* في المشتركات \*

- هل يعتبر فتح الباب في ملكية الدرية؟ ..... ٨٨
- حكم من قام من مجلسه في الطريق و السوق ..... ٩٤
- حكم احياء طرفي الجادة الواقعة في الموات ..... ٩٨
- حكم ما لو زاد الطريق المسلوك عن سبعة اذرع ..... ١٠٠
- حكم النوم في المساجد ..... ١٠١
- حكم مزاحمة المسبوق للسابق في المساجد ..... ١٠٣
- بيان دليل حق السبق ..... ١٠٥
- عدم اولوية الزيارة على الصلاة في المشاهد ..... ١٠٨
- انتفاء حق السبق بانقضاء الاجل المعين من الواقف ..... ١١٠
- في مياه الشطوط و الانهار ..... ١١٤
- حكم ما لو تعدد حافر النهر ..... ١١٦

\* قسمة المهايأة \*

- تعريف قسمة المهايأة ..... ١٢١
- اعطاء الضابطة في قسمة الاجبار و بيان دخول بعض انواع قسمة المهايأة فيها ..... ١٢٤
- وجه ضمان مثل الماء المستوفى عند الرجوع عن قسمة المهايأة ..... ١٢٤
- بيان كون بعض قسمة المهايأة من قبيل قسمة الافراز ..... ١٢٦
- حكم ما لو وقع التعاسر بين ارباب الانهار المنشقة من الشطوط ..... ١٣٢
- كلام في احياء المعادن باقسامها ..... ١٣٩

## \* كتاب اللقطة \*

### \* لقطة الحيوان «الضالة» \*

- ١٥١ ..... القول في لقطة الحيوان «الضالة»  
١٥٣ ..... حكم الشاة الضالة في العمران  
١٥٦ ..... جواز تملك الحيوان الضالة من دون ضمان اذا كان في معرض التلف  
١٥٧ ..... جواز اخذ نفقة الحيوان من مالكة  
١٦٢ ..... جواز تملك الحمام المجهول مالكة اذا ملك جناحيه  
١٦٥ ..... التفصيل بين الحيوانات الضعيفة و غيزها الموجودة في غير العمران

### \* لقطة غير الحيوان \*

- ١٧٥ ..... القول في لقطة غير الحيوان  
١٧٦ ..... حكم الحذاء او الثوب المتبدل اعتبار الاخذ في مفهوم اللقطة  
١٧٧ ..... اعتبار الاخذ في مفهوم اللقطة  
١٨٠ ..... حكم لقطة ما يكون في معرض الفساد  
١٨٢ ..... جواز اخذ اللقطة - من غير الحيوان - على كراهة  
١٨٤ ..... كراهة اللقطة  
١٨٥ ..... جواز تملك دون الدرهم  
١٨٨ ..... هل يعتبر قصد التملك في ملكية مادون الدرهم؟

\* وجوب تعريف اللقطة و أحكامها \*

١٩٣	وجوب تعريف اللقطة
١٩٦	ما اذا لم تكن اللقطة قابلاً للتعريف
١٩٨	في مقدار الدرهم
٢٠١	الكلام في فورية وجوب تعريف اللقطة
٢٠٢	في مدة التعريف واشتراط التوالي فيه
٢٠٤	اجرة التعريف على الملتقط او على المالك؟
٢٠٦	حكم اليأس عن المالك قبل تمام التعريف
٢٠٨	وظيفة الملتقط الثاني
٢١٠	حكم مالا تبقى لسنة
٢١٤	محل التعريف
٢١٨	حكم ما ليس قابلاً للتعريف
٢١٩	حكم ما لو التقط شخصان شيئاً واحداً
٢٢٢	حكم التقاط الصبي او المجنون
٢٢٥	حكم ما لو وجد المالك بعد التصديق
٢٢٧	لو وُجد المالك بعد النماء



\* ما وجد في الديار \*

\* والخرابات و جوف الحيوان \*

\* وفروع مهمّة أخرى \*

- ٢٣١ ..... حكم ما وجد في الخربة مطروحاً او مدفوناً
- ٢٣٥ ..... حكم ما لو عُرف المالك ولم يمكن ايصاله ماله اليه
- ٢٣٧ ..... تحقيق في حال محمد بن عيسى بن عبيد
- ٢٤٠ ..... حكم ما لو وجد مالاً في الدار المعمورة
- ٢٤٣ ..... حكم ما لو قال صاحب الدار لا ادري او سلب اللقطة عن نفسه
- ٢٤٥ ..... حكم ما وُجِدَ في جوف الحيوان المشتري
- ٢٤٧ ..... حكم ما وجد في جوف السمك
- ٢٥٠ ..... حكم ما وجد في جوف الوحوش
- ٢٥١ ..... حكم ما لو وجد الشخص مالاً في منزله او صندوقه
- ٢٥٤ ..... حكم ما أودعه السارق
- ٢٥٦ ..... حكم ما لو ادعى اللقطة شخص حاضر
- ٢٥٩ ..... شرائط وجوب دفع اللقطة الى طالبها
- ٢٦٤ ..... حكم ما لو تبدل مداسه بمداس الغير
- ٢٦٨ ..... حكم التقاط الصبي
- ٢٧٢ ..... حكم رجوع الملتقط فيما انفق على اللقيط
- ٢٧٨ ..... شرائط الملتقط
- ٢٧٩ ..... حكم لقيط دار الاسلام و دار الكفر