

جزوه قواعد فقه 2 pdf

[برای دانلود فایل اینجا کلیک کنید](#)

## بخشی از متن جزوه:

مفهوم را به یک انسان انتقال بدهد .

وقتی این دلالت ها را که در اذن بیاوریم اذن فحوا است.

در اذن فحوا لفظی دال بر اذن نداریم ولی به نوعی قرائن و اوضاع و احوالی وجود دارد که موجب می شوند که این اذن را احساس کند.

پس در اذن صریح و اذن ضمنی « لفظ » داریم ولی در اذن فحوا « اوضاع و احوال » وجود دارد .

مثلاً : دو رفیق صمیمی که از ( خودرو ، کتاب ، لب تاب ( یکدیگر استفاده می کنند ، هرگز اذن صریح در استفاده وسایل نمی دهند ، ولی این اوضاع و احوال است که باعث می شود تا فرد اذن را درک کند که این اذن فحوا است.

Ø بنابراین در اذن فحوا ، از لفظ به دلالت التزام عقلی، عرفی و یا عادی فهمیده می شود :

1 / التزام عقلی مانند : اذن در خوردن غذا که از نظر عقلی مستلزم از بین بردن آن است .

2 / التزام عرفی مانند : اذن به شرکت در مجلس عزا که در عرف ملازم با همراه آوردن کودک نیز می باشد .

3 / التزام تبعی مانند : اذن به خوردن میوه از درخت که به طور عادی مستلزم چیدن آن از درخت نیز است .

➤ همانطوری که در سیستم فقهی ما لفظ اهمیت دارد ، در دلالت صریح و ضمنی ، دست ما باز است برای اینکه اذن را تشخیص داده و عمل را حاوی امانت بدانیم ، اما در مورد دلالت فحوا چنین اختیاری نداریم بلکه باید ثابت کنیم که اذن وجود داشته است.

➤ پس اگر کسی بر اساس اوضاع و احوال کتاب شما را بردارد با این عنوان که هم اتاقی او هستم و در استفاده این کتاب مأذون هستم ، و بعد به کتاب خسارت بزند ، از امتیاز اذن برخوردار نیست . چرا ؟ چون مبنای تصرفش لفظی از طرف مالک کتاب نیست .

➤ به عبارت دیگر :

اگر بگویم که استفاده از کتاب بنده برای شما آزاد است یا بگویم که از کلیه کتاب های کتابخانه بنده استفاده کن تفاوت دارد با وقتی که شخصی بخاطر همنشینی و رفاقت زیاد فکر می کند که اذن دارد و کتاب را بر می دارد.

➤ اگر اختلافی در اذن فحوا پیدا شود ، اذن اثبات نشده است.

مثلاً : اگر شخصی کتابی را تلف کند و رفیقش به او بگوید ( کتاب مال من بوده به چه عنوان برداشتی و نباید بر میداشتی و ... ) نمی توان به فحوا و اوضاع و احوال استناد کرد . چرا ؟ چون لفظی در کار نبوده است.

➤ رابطه اذن با ضمان : گفته شد که اذن و ضمان ناقض یکدیگرند ( یعنی هر جا اذن باشد ضمانی در کار نیست ، و هر جا ضمان باشد اذنی وجود ندارد . ) ولی برخی مثال هایی زده اند که گفته اند : علاوه بر اینکه اذن است ، ضمان نیز وجود دارد.

۷ بررسی مثال ها و نتیجه آن :

Ø موارد خاصی را در فقه و حقوق استثناء کرده اند به عنوان « موارد اجتماع ضمان و اذن » :

1 / امانت شرعیه : میدانیم که امانت قانونی یا شرعی است.

امانت شرعی : امانتی است که در آن اذن مالکانه از طرف مالک وجود ندارد ، بلکه فرد به دلیلی مسلط بر مال دیگری شده است که آن دلیل نامشروع نیست . یعنی قبض نمی کند اما با اذن بر مال دیگری مسلط نشده است ( مثال : « مال لُقَطَه » ) مال گمشده ای است که یافت می شود و مالک آن معلوم نیست)

یعنی آن مال را غصب نکرده است که (طبق تعریف ماده 312 ق.م.تسلط بر مال غیر به نحو عدوان است ، ولی در تسلط آن فرد یابنده مال قرار دارد ، که عدواناً تسلط بر مال پیدا نشده است ، بنابراین مال در دست یابنده به عنوان امانت شرعی باقی می ماند.

✓ یا اینکه صغیری مالی را بصورت عاریه یا ودیعه در اختیار سارق قرار می دهد .

✓ یا اینکه فردی بعد از اینکه مال خود را عاریه داده است ، محجور شود . و صلاحیت استرداد مال را ندارد ، لذا همانطوری که عقود جایز با حجر

(منفسخ شده ) و از بین می رود ، از لحظه محجوریت عقد از بین می رود و صلاحیت استرداد نیز ندارد چون محجور است.

Ø امانت شرعی : مالی که بدون خواست و اذن مالک و بدون غصب ، در اختیار کسی قرار گیرد امانت شرعی نامیده می شود.

امانتی است که ضمان دارد ، یعنی اگر بر مالی خسارتی وارد کردید نمی توانید از امتیاز امین استفاده کنید.

لذا گفته اند : یکی از موارد اجتماع اذن و ضمان « امانات شرعی » است . چرا ؟ چون اذن شارع وجود دارد و ضمان نیز دارد.

2 / اضطرار : یکی از عوامل اباحه در تصرف و سقوط ضمان است.

حدیث رفع : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةٌ » نه چیز از امت من برداشته شده است که 1 تا 2 مورد در مورد همه انسان ها صدق می کند .

یک مورد این است که : اگر نیت بد کردید عقاب نوشته نمی شود ولی اگر نیت خیر کنید ، برای شما ثواب نوشته می شود حتی اگر انجام نداده باشید .

مورد دیگری که برداشته شده است « مضطر » است ، و اضطرار رافع مسئولیت است . کسی که مضطر است مسئول نیست ، اما مضطر ضامن است .

یعنی اذن دارد در استفاده اما ضامن است .

3 / قاعده تلف مبیع قبل از قبض : اگر مبیع قبل از قبض و بدون تقصیر بدست بایع تلف شود ، از مال بایع رفته است و ضامن است .

و آن مدتی که مال به اذن مشتری است در دست بایع قرار دارد به عنوان « امانت » است.

یعنی اذن وجود دارد ولی ضمان هم وجود دارد .

۷ حالا می خواهیم ببینیم که باید این استثنائات را قبول کنیم یا اینکه می توانیم با توجیه حل کنیم:

به نظر می رسد که می توان کارهایی با این ادله کرد:

➤ بین مورد اول و دوم و مورد سوم تفاوت قائل شویم . چون مورد اول و دوم خارج از قرارداد است ولی مورد سوم قراردادی است.

یعنی :

امانت شرعی و اضطرار ضمانت خارج از قرارداد است.

قاعده تلف مبیع قبل از قبض ضمانت قراردادی است .

در مورد اول و دوم ( امانت شرعی و اضطرار ) اذن شارع ، رافع ضمان نیست ، بلکه اذنی است که شما را فقط در زنده بودن نگه می دارد .

( چون اگر شارع این را بردارد نظام به هم می ریزد )

اگر شارع اذن تصرف در اموال گمشده را بردارد ، هیچکس مال گمشده ای را قبض نمی کند و هیچ مال گمشده ای نیز پیدا نمی شود.

در واقع اذن شارع در جایی است که ما با یک ضرورت اجتماعی مواجه شده ایم که اگر شارع به مضطر اذن در تصرف ندهد، مضطر تلف می شود.

بنابراین بحث انتفاع مطرح نیست ، بلکه بحث اضطرار است و باید دید مضطر در چه شرایطی .