



درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۹ اردیبهشت ۱۳۹۶

موضوع کلی: القول فیما یجب فیہ الخمس - السادس: الارض التي اشتراها الذمی من المسلم

مصادف با: ۲ شعبان ۱۴۳۸

موضوع جزئی: جهت سوم: بررسی شمول وجوب خمس نسبت به غیر شراء

جلسه: ۹۱

سال هفتم

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

جهت سوم: بررسی شمول وجوب خمس نسبت به غیر شراء

تاکنون در امر سادس پیرامون دو جهت بحث شد. جهت سوم درباره شمول حکم نسبت به سایر معاوضات یا انتقالات است. بعد از آن که اصل تعلق خمس به زمینی که کافر ذمی از مسلمان می‌خرد بررسی شد؛ بحث در این شد که آیا این حکم فقط مختص اراضی زراعیه است یا شامل سایر اراضی نیز می‌شود؟ در اینجا بحث و اختلاف نظر بود.

امام (ره) فرمودند این حکم شامل همه اراضی است، به شرط اینکه ارض، مقصود اصلی از معامله باشد. ولی اگر مقصود اصلی از معامله، دار یا بستان باشد، آن گاه ارض متعلق خمس نیست. اینها همه بنابر نظر مشهور متأخرین است که خمس به خود ارض تعلق می‌گیرد؛ اما بناءً علی المختار، معلوم شد که اساساً نوبت به این بحث نمی‌رسد که شامل غیر اراضی زراعی شود. چون طبق نظر مختار، خمس به محصول زمین تعلق می‌گیرد، نه عین زمین.

جهت سوم این است که وجوب خمس در زمین، آیا مختص به خصوص شراء است [یعنی خریداری زمین توسط کافر ذمی] یا سایر معاوضات را هم در بر می‌گیرد، چه شراء باشد و چه صلح معاوضی. صلح معاوضی هم یک نوع معاوضه است، هر چند شراء و خریدن نیست و چون صلح ممکن است همان نتیجه بیع و شراء را داشته باشد. هر چند عنوان و آثار شراء بر آن بار نمی‌شود. در صلح احکام و آثار خاصی مترتب می‌شود که در جای خودش بیان شده است. یا حتی بالاتر، اختصاص به معاوضات هم ندارد و شامل همه انواع نقل و انتقال می‌شود، چون ممکن است زمین به کافر ذمی منتقل شود اما از راهی غیر از طریق معاوضه؛ مثلاً به صورت هبه غیر معاوضه از یک مسلمان به کافر ذمی منتقل شود.

پس جهت ثالثه بحث، پیرامون شمول حکم وجوب خمس به غیر شراء و خریداری کردن زمین نسبت به سایر معاوضات، بلکه همه انواع نقل و انتقال است.

اینجا تارة بنابر نظر مشهور که خمس را متعلق به خود زمین می‌دانند، می‌خواهیم بحث کنیم و اخیری بنابر نظر مختار. در کتب متأخرین، قهراً طبق نظر مشهور بحث کرده‌اند. یعنی فرض را بر این گرفته‌اند که خمس به عین ارض تعلق می‌گیرد و آن گاه بحث کرده‌اند که آیا تعلق خمس به ارض فقط در مورد اراضی خریداری شده توسط کافر ذمی است یا اگر در قالب صلح معاوضی هم منتقل شد، خمس تعلق می‌گیرد؟ یا حتی اگر به صورت هبه غیر معاوضه انتقال پیدا کرد، خمس تعلق می‌گیرد. این یک نگاه است.

بررسی مسأله طبق نظر مختار

طبق نظر مختار خمس به محصولات زمین خریداری شده تعلق می‌گیرد، طبق مبنای مختار، باید ببینیم اولاً خمس به محصول زمین زراعی که به شراء، به کافر ذمی منتقل شده، تعلق می‌گیرد یا شامل محصول زمینی که از راه صلح معاوضی به کافر ذمی منتقل شده، یا محصول زمین زراعی که به سبب هبه غیر معوضه منتقل شده، می‌شود؟ اگر ما گفتیم به خود زمین متعلق نمی‌شود، بلکه به محصولات زمین زراعی تعلق پیدا می‌کند، علی‌الظاهر فرقی نمی‌کند که از طریق شراء منتقل شده باشد یا از طریق صلح معاوضی یا از طریق انتقال به مثل هبه غیر معوضه.

طبق نظر مختار، این خمس فقط به محصول زمین زراعی متعلق می‌شود. چون بحث نتاج و محصول ارض است. سایر اراضی که محصول ندارند تا بخواهد به آنها متعلق شود. اگر خمس به محصول زمین زراعی تعلق بگیرد، کأنه یک حقی برای مسلمین در این محصول گذاشته شده است. باید کافر ذمی از محصولی که از زمین زراعی بدست می‌آورد، یک پنجم را مسلمین بدهد. حالا اینکه خود زمین از طریق شراء انتقال پیدا کرده باشد یا از طریق صلح معاوضی یا از طریق هبه معوضه، ظاهراً فرقی نمی‌کند. مهم این است که یک پنجم محصول برداشت شده توسط کافر ذمی، به مسلمین داده شود.

ان قلت: ممکن است کسی سؤال کند که اگر ما به واسطه روایت ابی عبیده حذاء این خمس را در محصول زمین زراعی ثابت کردیم، به چه دلیل آن را تعمیم دهیم به سایر موارد شراء؟ روایت ابی عبیده می‌گوید «ایما ذمی اشترا أرضاً من مسلم فان علیه الخمس» بر فرض هم که بگوییم این روایت خمس را در محصول زمین ثابت می‌کند، تقریباً نص در شراء است. یعنی روایت می‌خواهد بگوید محصول زمین خریداری شده، باید یک پنجم آن به عنوان خمس، به مسلمین پرداخت شود. آیا جای این اشکال و سؤال است؟ روایت ابی عبیده بنابر تفسیری که ما از آن کردیم و آن را اختصاص به محصولات زمین زراعی دادیم و خمس را در نتاج الارض ثابت کردیم و نه خود ارض، آیا قابل تعدی به غیر شراء هست یا خیر؟ لقائل ان یقول که روایت می‌گوید از محصول زمین خریداری شده، یک پنجم باید بدهید. کجا گفته اگر مثلاً زمین از طریق صلح معاوضی منتقل شد، شما یک پنجم محصول را بدهید. کجا صحبت از تملیک رایگان و هبه معوضه هست که شما می‌گویید محصول زمینی که از راه هبه غیر معوضه منتقل شده نیز مشمول این حکم است.

قلت: همانطور که گفته شد در مقام بیان خمس مصطلح و معهود نیست، بلکه بحث قرار دادن یک ضریب مالی در چنین زمینی است. یعنی کأنه با این روایت، این زمین را هم ملحق می‌کند به اراضی جزیه و اراضی خراجیه. قبلاً عرض شد که روایت ابی عبیده در واقع زمین خریداری شده را هم ملحق به آن زمین‌ها می‌کند. چون بحث الحاق به آن زمین‌ها اخذ مالیات خاصی از کفار ذمی است، دیگر فرقی نمی‌کند که این انتقال از چه طریقی صورت گرفته باشد. درست است که در روایت خصوص شراء را ذکر کرده ولی ظاهراً شراء خصوصیت ندارد. بحث این است که همواره یک حقی برای مسلمین در اراضی‌ای که در اختیار کفار ذمی است، وجود داشته باشد. ولی اینکه چگونه در اختیار آنها قرار گرفته، اهمیتی ندارد. آیا این جزء اراضی خراجیه است که خود حاکم داده تا آنها کشت کنند یا خودش خریداری کرده، یا به او هبه شده؛ این همواره یک حقی را برای مسلمین قرار می‌دهد در اراضی‌ای که در اختیار کفار ذمی است. یعنی کأنه اینجا الغاء خصوصیت از شراء مانعی ندارد.

سوال:

استاد: این روایت کلاً اگر بخواهد بر خمس مصطلح حمل شود، خلاف قاعده است. چون قاعده در باب خمس، تعلق خمس به فوائد است. «و اعلموا انما غنمتم من شیء فان لله خمسها» ما جایی نداریم که به عین مال و اصل مال خمس تعلق گیرد. قاعده در باب خمس اصطلاحی، تعلق خمس به منافع و فوائد است. پس این روایت علی ای حال اگر بخواهد بر خمس مصطلح حمل شود، خلاف قاعده است. در خلاف قاعده، حق با شماست، اگر ما خمس را به معنای خمس اصطلاحی بگیریم، تعدی به غیر مورد و منصوص روایت نمی‌توانیم کنیم. باید در خلاف قاعده به قدر متیقن اکتفاء شود. قدر متیقن خصوص شراء است. قدر متیقن در اینجا این است که در خصوص شراء این خمس ثابت است و در سایر معاوضات و غیر آن ثابت نیست.

وقتی این روایت خمس مصطلح را بیان نمی‌کند و در مقام بیان خمس معهود نیست (با قرائن محکمی که بیان شد)، پس خلاف قاعده نیست تا بخواهیم به خصوص شراء اکتفاء کنیم. شراء در روایت از این باب ذکر شده که غالباً زمین‌هایی که به غیر از اراضی جزیه و خراجیه در اختیار کفار ذمی قرار می‌گرفت، از این طریق بود. و الا شراء چه خصوصیتی دارد؟ آن جهتی که باعث شده دو عشر در محصول زمین زراعی قرار داده شود، مگر غیر از این است که این زمین‌ها را ملحق به ارض جزیه کند. ما می‌گوییم در اراضی جزیه، دو عشر ثابت است و باید کافر از محصول بپردازد. این روایت در واقع بعضی زمین‌های دیگر را ملحق به اراضی جزیه کرده است. کأنه ما یک قانونی به دست می‌آوریم که محصول مطلق زمین‌هایی که در اختیار کافر ذمی است، یک پنجم آن متعلق به مسلمین است. اگر این روایت در مقام الحاق زمین‌هایی است که توسط ذمی از یک مسلمان خریداری شده، ملاک و مناسبت و وجه آن چیست؟ وجه آن حفظ حق و سهم مسلمین از زمین‌هایی است که در اختیار کفار ذمی است. این وجه و این مناسبت در سایر انواع معاوضات و سایر انواع انتقالات ولو اینکه به صورت غیر معاوضی باشد نیز وجود دارد. بر این اساس است که ما می‌گوییم خصوصیتی برای شراء به عنوان یک معاوضه خاص، در این روایت نیست. این روایت در واقع می‌خواهد همان حقی را که در اراضی جزیه و خراجیه بوده، در اراضی ای هم که کفار ذمی می‌خرند، قرار دهد. یا در اراضی ای که به سبب هبه غیر معاوضه به آنها می‌رسد. مثلاً یک مسلمانی دوست دارد یک زمینی را به کافر ذمی هبه کند، این حق در آن هم ثابت می‌شود.

لذا بناءً علی المختار که روایت ابی عبیده را به باب خمس مصطلح و معهود مرتبط ندانستیم، واقعاً وجهی برای اختصاص این حکم به انتقال از راه شراء نیست. زمینی که در اختیار کافر ذمی قرار می‌گیرد به هر نحوی، چه خریدن و چه با صلح معاوضی، مثلاً یک کافر ذمی با مسلمان صلح می‌کند که زمین او را بگیرد در برابر چیز دیگری؛ یا حتی اگر به صورت هبه معاوضه دریافت کند، این روایت در واقع می‌خواهد این حق را برای مسلمین در محصولات زمین‌های زراعی که در اختیار کفار ذمی است، قرار دهد. اصل مسأله این است که ما قبلاً گفتیم این روایت به خمس مصطلح با آن قرائن قوی ارتباطی ندارد. این همان حقی است که آنها از اراضی جزیه و اراضی خراجیه باید بپردازند، منتهی این حکم را توسعه داده و می‌گوید جایی هم که بخرند همین است. علت این هم که خصوص خریدن ذکر شده، این است که غلبه با انتقال از راه شراء

است. کم پیش می آید که کفار ذمی زمینی را به صورت هبه دریافت کنند یا صلح کنند؛ اما شراء خارجاً زیاد اتفاق می افتاده است.

بررسی مسأله بنا بر نظر مشهور

مشهور متأخرین (که خمس را متعلق به خود ارض می دانند)، همانطور که ملاحظه شد روایت ابی عبیده حذاء را متعلق به باب خمس دانستند. طبق نظر مشهور کلمه خمس در این روایت، ظهور در خمس معهود و مصطلح دارد لذا طبق این نظر، این روایت بنا به گفته برخی بزرگان خلاف قاعده است که باید بعداً بررسی شود.

لذا اینجا جای این بحث هست که اگر قرار است خمس از خود زمین گرفته شود یعنی یک پنجم زمین به عنوان خمس داده شود، آیا فقط مربوط به اراضی ای است که به شراء به کافر ذمی منتقل شده یا شامل اراضی ای که به صلح معاوضی منتقل شدند هم می شود؛ یا بالاتر شامل اراضی ای که از راه تملیک مجانی و هبه غیر معوضه به کافر ذمی منتقل شده اند هم می شود.

اقوال

اینجا سه نظر وجود دارد:

قول اول: مشهور معتقد هستند این حکم مختص به شراء است. یعنی ثبوت خمس در خود زمین منحصر در مواردی است که کافر ذمی زمینی را از یک مسلمان می خرد، لذا اگر مثلاً از راه صلح معاوضی یک زمینی به کافر ذمی منتقل شد، آنجا دیگر خمس در خود زمین ثابت نیست. یا اگر زمینی به واسطه هبه و تملیک مجانی و بدون عوض به کافر ذمی منتقل شد، اینجا دیگر خمس ثابت نیست.

قول دوم: قول بعضی مثل مرحوم کاشف الغطاء است. ایشان معتقد است که حکم وجوب خمس در خود زمین شامل مطلق معاوضات می شود. به طور کلی هر زمینی که در برابر عوضی منتقل به کافر ذمی شود، متعلق خمس است، اعم از اینکه این معاوضه در قالب شراء باشد یا مثلاً در قالب صلح باشد.

قول سوم: قول شهید اول و شهید ثانی است که معتقد هستند مطلق انتقال ارض به کافر ذمی، موجب ثبوت این حکم است. یعنی زمین به هر نحوی از انحاء انتقال، چه در قالب شراء که یک معاوضه خاص است، چه در قالب مطلق معاوضه مثل صلح، و چه در قالب غیر معاوضی مثل هبه غیر معوضه و تملیک مجانی، انتقال پیدا کند، در هر صورت متعلق خمس است. **نظر امام (ره) و سید:** در بین معاصرین، مرحوم سید (ره) در این باره فرموده: «**فیه اشکال**». یعنی توقف کرده و تردید دارد که آیا خمس در خصوص ارضی که به سبب شراء منتقل می شود، ثابت می شود یا شامل دو نوع دیگر هم می شود؟ امام (ره) هم کذلک؛ ایشان هم فرموده: «**فیه تردد**». عبارت امام را دقت فرمایید: «**و هل یختص وجوب الخمس بما إذا انتقلت الیه بالشرء أو یعم سائر المعاوضات؟ فیه تردد**» آیا وجوب خمس مختص به جایی است که زمین به کافر ذمی منتقل شود به سبب شراء یا سایر معاوضات را هم در بر می گیرد، فیه تردد. اینجا سخن از شمول نسبت به غیر معاوضات مثل هبه مجانی و غیر معوضه نشده است.

نظر مرحوم آقای خوئی هم مطابق نظر شهیدین است. ایشان معتقد است که مطلق انتقال مورد نظر است. یعنی همین که زمین منتقل شود به کافر ذمی به هر نحوی، ولو به سبب تملیک مجانی و هبه غیر معوضه، این متعلق خمس است. آنچه مهم است مبانی این سه قول است و وجه تردیدی که امام در این مسأله دارند و وجه اشکال مرحوم سید، ببینیم ادله این اقوال چیست و چرا امام و مرحوم سید در اینجا توقف کردند. بعد از این مرحوم سید و امام یک احتیاطی کرده‌اند؛ امام می‌فرماید: «و الأحوط اشتراط أداء مقدار خمس الأرض علیه فی عقد المعاوضة لنفوذه فی مورد عدم ثبوته، و لا یصح اشتراط سقوطه فی مورد ثبوته» در این عبارت تأمل بفرمایید که امام این احتیاط را برای چه فرموده است؟ نظیر این احتیاط را مرحوم سید هم فرموده است؛ بعد از اینکه فرموده فیه اشکال، می‌فرماید: «فالأحوط اشتراط مقدار الخمس علیه فی عقد المعاوضة و ان كان القول بوجوبه فی مطلق المعاوضات لا یخلو عن قوة».

«الحمد لله رب العالمین»