



درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: القول فیما يجب فيه الخمس - السادس: الارض التي اشتراها الذمی من المسلم
 موضوع جزئی: مسأله بیست و پنجم: فرع چهارم - مسأله بیست و ششم: بررسی خمس در اراضی مفتوحة عنوة
 تاریخ: ۱۹ اردیبهشت ۱۳۹۶
 مصادف با: ۱۲ شعبان ۱۴۳۸
 سال هفتم
 جلسه: ۹۸

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

عرض شد در مسأله ۲۵، چهار فرع مورد اشاره قرار گرفته است که سه فرع در جلسات گذشته بررسی شد.

فرع چهارم

«و لو أراد دفع القيمة فی الأرض المشغولة بالزرع أو الغرس أو البناء تقوّم مع وصف كونها مشغولة بها بالأجرة، فيؤخذ
 خمسه»

در فرع دوم، سخن از تخییر کافر ذمی در اداء خمس بین دفع عین أرض و دفع قیمت بود. عرض شد کافر ذمی مخیر است که خود زمین را به عنوان خمس به صاحبان خمس بدهد یا اینکه قیمت آن زمین را بدهد.

فرع چهارم براساس اختیار دفع قیمت است؛ لذا می فرماید: «و لو أراد دفع القيمة» پس فرض چهارم جایی است که کافر ذمی قصد کند که قیمت زمین را به عنوان خمس بپردازد نه اینکه بخواهد عین زمین را به عنوان خمس بپردازد.

اگر بنا بر دفع قیمت شد، در اینجا دو حالت وجود دارد:

تارة زمین خالی از بنا و درخت و امثال ذلک است و اخری زمین مشغول به بنا و شجر و امثال ذلک است. اگر زمین خالی از درخت و ساختمان باشد، مشکلی وجود ندارد و تکلیف روشن است. این شخص قیمت خمس زمین را می پردازد. مثلاً اگر ارزش زمین یک میلیون تومان باشد، قهراً قیمت یک پنجم زمین ۲۰۰ هزار تومان می شود. اگر هم زمینی باشد که بزرگ باشد به طوری که قیمت هر قسمت با قیمت قسمت دیگر متفاوت باشد، می تواند متوسط قیمت این زمین را حساب کند و یک پنجم آن را به عنوان خمس بپردازد. لذا در این فرض تکلیف روشن است و مشکلی هم نیست.

أما الكلام در جایی که زمین مشغول بنا یا درخت است و اساساً فرع چهارم ناظر به این صورت است؛ امام (ره) می فرماید: «و لو أراد دفع القيمة فی الأرض المشغولة بالزرع أو الغرس أو البناء» بحث در جایی است که کافر ذمی زمینی را خریداری کرده، در حالی که این زمین مشتمل بر ابنیه و اشجار است؛ حال که می خواهد قیمت آن را به عنوان خمس بپردازد، با توجه به اینکه این اشجار و ابنیه ملک خود اوست، چگونه باید محاسبه کند؟ چون ما در فرع سوم گفتیم صاحب خمس حق قلع بنا و اشجار را ندارد. ولی کافر ذمی باید اجرت قرار گرفتن این ساختمان و درخت را در آن قسمتی که زمین متعلق به صاحب خمس است، بپردازد. بالاخره یک پنجم این زمین متعلق به صاحبان خمس است. ساختمان و درختی هم که در این زمین قرار گرفته، فرض این است که غاصبانه نیست بلکه عن حق می باشد. پس ملکیت کافر ذمی نسبت به اشجار و ابنیه مشکلی ندارد ولی زمین متعلق به صاحب خمس است.

در فرع چهارم سخن در این است که اگر کافر ذمی قصد کرد قیمت خمس زمین را بدهد، آن هم در حالی که زمین مشغول به درخت و بناست و صاحب خمس حق قلع آنها را ندارد، چگونه باید محاسبه کند؟ این قیمت چگونه محاسبه می‌شود؟ امام (ره) اینجا فرموده‌اند این زمین را در حالی که مشغول به درخت و بناست، قیمت گذاری کند، سپس قیمت یک پنجم این زمین را به اضافه اجرت، به صاحب خمس بدهد.

اینکه می‌فرماید قیمت گذاری می‌کند «مع وصف کونها مشغولة»، برای این است که زمین چنانچه خالی باشد، قیمت آن بیشتر است [به اعتبار قیمت زمین فقط؛ یعنی قیمت ساختمان را در نظر نمی‌گیریم] از زمینی که درخت غیر و ساختمان غیر در آن زمین باشد. لذا می‌فرماید این زمین را با وصف اینکه یک درخت یا ساختمان متعلق به غیر در آن قرار دارد (که قهراً به نوعی یک حقی برای صاحب شجر و بنا ایجاد می‌کند که تا مادامی که شجر و بنا روی این زمین هستند، مانع هرگونه دخل و تصرفی از ناحیه صاحب زمین می‌شود. درست است که اجاره آن را می‌گیرد ولی بالاخره محدودیتی روی زمین ایجاد می‌شود) محاسبه می‌کنند. بنابراین قیمت زمینی که روی آن هیچ چیزی نیست بیش از قیمت زمینی است که ساختمان یا درخت متعلق به غیر در آن وجود دارد.

لذا این زمین را با وصف اشتغال به بناء یا درخت، به ضمیمه اجرت قیمت گذاری می‌کند؛ چون این زمین متعلق به صاحب خمس است اجرت یک پنجمی که درخت یا ساختمان در آن هست را باید حساب کند؛ آن وقت مجموع اینها را می‌تواند به عنوان خمس به صاحب خمس بپردازد. پس این دو با هم در مقام اداء خمس محاسبه می‌شوند. اگر قرار شد کافر ذمی به جای عین، قیمت زمین را بدهد، هم قیمت را «مع وصف کونها مشغولة» محاسبه می‌کند و یک پنجم آن را می‌دهد و هم یک پنجم اجرت زمین را؛ اینها را با هم به عنوان خمس، به صاحب خمس می‌پردازد.

نظیر این مطلب را مرحوم سید در عروه فرموده است؛ «و إن أراد الذمی دفع القيمة و کانت مشغولة بالزرع أو الغرس أو البناء تقوم مشغولة بها مع الأجرة فیؤخذ منه خمسها» پس خمس این ارض با اجرتی که در کنار آن هست، از کافر ذمی اخذ می‌شود.

دلیل

این مضمون فرع چهارم بود که در واقع دو بخش دارد: یکی اینکه زمین را «مع وصف کونها مشغولة» قیمت گذاری کند و دیگر اینکه اجرت را ضمیمه کند.

اصل اینکه می‌تواند به جای عین قیمت بدهد، در فرع دوم بررسی شد و از این جهت بحثی نیست. اما اینکه وقتی می‌خواهد قیمت دهد، قیمت ارض را در حالی که مشغول است، و نیز اجرت بدهد؛ به چه دلیل است؟

الف) لزوم محاسبه قیمت مع وصف کونها مشغولة

عرض شد در اینجا باید دو جهت مورد بررسی قرار گیرد: یکی اینکه چرا در مقام دفع قیمت باید قیمت ارض را مع وصف کونها مشغولة محاسبه کند؟ مسأله مشغول بودن زمین، در قیمت تأثیر دارد. اگر اشتغال زمین به بنا یا درخت در زمین تأثیری نداشت، لازم نبود این وصف ذکر شود. ولی چون کافر ذمی می‌خواهد خمس قیمت زمین را بدهد و قیمت زمین در این دو حالت متفاوت است؛ (در یک فرض قیمت زمین کمتر و در فرض دیگر بیشتر است. قهراً وقتی که می‌خواهد خمس

قیمت زمین را محاسبه کند)، باید زمین را با وصف کون زمین مشغولة قیمت گذاری کند. عرض شد که زمینی که حقی برای غیر در آن ثابت نیست، (ساختمان و درختی که ملک غیر باشد در آن نیست، قطعاً به خاطر اینکه محدودیتی در استفاده از منفعت این زمین نیست)، بیشتر است تا زمینی که ملک یا شجر متعلق به غیر در آن هست. در هر حال این ملازم با نوعی محدودیت در استفاده از این زمین است؛ لذا چون قیمت اینها متفاوت است، امام و مرحوم سید در متن تحریر و عروه این نکته را ذکر کرده‌اند که «مع وصف کونها مشغولة».

ب) لزوم محاسبه اجرت

اما بخش دوم: چرا اجرت را باید بپردازد؟ برای اینکه وقتی زمین به واسطه اشتغال به بنا یا درختی که متعلق به غیر است، قیمت آن افت می‌کند و صاحب خمس حق ندارد این بناء یا درخت را قلع کند، اجرت مدت اشتغال أرض به این بنا یا درخت را باید بگیرد. لذا اجرت حتماً باید باشد؛ چون منفعت کافر ذمی مجانی نیست. به واسطه اینکه ساختمان او در این زمین واقع شده، باعث شده که این زمین اُفت قیمت پیدا کند؛ کأنه یک منفعتی از این زمین کسب کرده و قرار شد طبق فرع سوم این منفعت مجانی نباشد. پس خمس اجرت این زمین را هم باید حساب کند.

مسأله بیست و ششم

«لو اشتری الذمی الأرض المفتوحة عنوة فان بیعت بنفسها فی مورد صح بیعها کذلک - كما لو باعها ولی المسلمین فی مصالحهم - فلا إشکال فی وجوب الخمس علیه».

در مسأله ۲۶، بحث از اشتراء زمین‌هایی است که با قهر و غلبه بدست مسلمین افتاده است؛ زمین‌هایی که مفتوحة عنوة است. آنچه در ذیل عنوان السادس مطرح شد، مربوط به زمین‌هایی بود که کافر ذمی از مسلمان می‌خرد. زمینی که کافر ذمی از یک مالک مسلمان می‌خرد، در حالی که این زمین ملک شخصی او بوده، حکمش معلوم شد. موضوع مسأله ۲۶ زمین‌هایی است که ملک شخصی نیست بلکه ملک عموم مسلمین است. زیرا در جای خودش ثابت شد که أراضي مفتوحة عنوة، متعلق به عموم مسلمین است و ملک یک شخص نیست. اختیار آن هم بدست حاکم و امام مسلمین است. آیا اگر کافر ذمی چنین زمینی را خرید، آیا اینجا هم خمس ثابت است یا خیر؟

اینجا امام (ره) سه صورت بیان کرده و در یک صورت فرموده‌اند خمس واجب است اما در دو صورت دیگر می‌فرماید خمس واجب نیست.

مرحوم سید در مسأله ۴۰ عروه به این موضوع پرداخته؛ ایشان هم سه صورت را تصریحاً بیان کرده است. البته دو صورت از این سه صورت، در متن تحریر آمده ولی ایشان یک صورت دیگری را هم متعرض شده است. اما در هر سه صورت حکم به وجوب خمس کرده است.

پس اگر بخواهیم صوری که امام (ره) در تحریر مطرح کرده است، با صوری که مرحوم سید در عروه بیان کرده، مقایسه کنیم، دو صورت آن مشترک است. اما یک صورت را امام (ره) اشاره کرده که مرحوم سید به آن اشاره نکرده و یک صورت را مرحوم سید اشاره کرده که امام (ره) به آن اشاره نکرده است. لذا مجموع اینها فی الواقع چهار صورت می‌شود.

ما باید این صور را بیان کنیم و سپس مبنای فتوای امام به وجوب خمس در یک صورت و عدم خمس در دو صورت دیگر مشخص شود و نیز وجه فتوا به وجوب خمس در همه صور توسط مرحوم سید معلوم گردد.

اما قبل از آن، باید این نکته بررسی شود که آیا اساساً فروش اراضی مفتوحة عنوة، جایز است یا خیر؟ آیا می‌توان اراضی‌ای را که متعلق به عموم مسلمین است، فروخت؟ در فرض قبل یک مسلمانی مالک زمین بود و به عنوان اینکه زمین ملک شخصی اوست، زمین را می‌توانست بفروشد؛ لذا بحث مطرح شد که اگر به کافر ذمی فروخت، خمس واجب است یا خیر؟ اینجا بحث از فروش ملک شخصی نیست، فروش ملک متعلق به عموم مسلمین است. قطعاً تنها صورتی که فروش این زمین مجاز است، در جایی است که حاکم و ولیّ مسلمین به جهت مصالح مسلمین، زمین را بفروشد. یعنی در جایی حاکم مسلمین مصلحت می‌داند که زمین را بفروشد یا به خاطر مصلحتی که در خود فروش است یا به خاطر مصلحتی که در ثمن این زمین است و الا چون متعلق به عموم مسلمین است، بیع آن جایز نیست.

این فرض در ابتدای عبارت امام (ره) مطرح شده: «لو اشتری الذمی الأرض المفتوحة عنوة فان بیعت بنفسها» اگر خود زمین را بفروشد، «فی مورد صح بیعها کذلک كما لو باعها ولیّ المسلمین فی مصالحهم» در کجا فروش اراضی مفتوح عنوة صحیح و جایز است؟ در جایی که ولیّ مسلمین این زمین را در طریق مصالح مسلمین بفروشد.

البته این نظیر هم دارد؛ در یک مواردی حاکم می‌تواند اقدام به فروش مال دیگران کند. لقائل أن یقول که به چه مناسبت حاکم بتواند مال عموم مسلمین را بفروشد؟ این از اختیارات حاکم است. مثلاً کسی که مالی را احتکار کرده و بعد او را وادار می‌کنند که این مال عموم را بفروشد؛ اگر از فروش مال احتکار شده اجتناب کند، در اینجا حاکم می‌تواند اقدام به فروش این مال بکند. لذا در این جهت مشکلی نیست.

بحث جلسه آینده

عمده این است که اگر حاکم این زمین را به کافر فروخت، آیا اینجا نیز از مواردی است که کافر ذمی باید خمس بدهد؟ ان شاء الله در جلسه آینده به پاسخ این سؤال می‌پردازیم.

«الحمد لله رب العالمین»