



## درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۲۵ اردیبهشت ۱۳۹۶

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

مصادف با: ۱۸ شعبان ۱۴۳۸

موضوع جزئی: مسأله بیست و هفتم - بررسی خمس در اشتراء زمین از ولی خمس

جلسه: ۱۰۲

سال هفتم

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

### مسأله ۲۷: بررسی خمس در اشتراء زمین از ولی خمس

#### مقدمه

عرض شد یک صورت در کلام مرحوم سید در عروه آمده که در عبارت تحریر در این قسمت بیان نشده است. آن صورت این است: «کما أنه كذلك إذا باعها منه أهل الخمس بعد أخذ خمسها فإنهم مالكون لرقبتها و يجوز لهم بيعها». این صورت مربوط به فرضی است که ولی و صاحب خمس، زمین را به کافر ذمی بفروشد. مثلاً اگر یک کافر ذمی زمینی را از یک مسلمان بخرد، طبق نظر مشهور باید یک پنجم این زمین را به عنوان خمس بپردازد. گفته شد تفاوتی ندارد که این زمین مربوط به شخص مسلم باشد یا از اراضی مفتوحة عنوة باشد. به هر حال اگر سهم صاحبان خمس از این زمین را بپردازد، آن گاه اگر بخواهد آن را از صاحب خمس بخرد، اینجا مرحوم سید فتوا به خمس داده‌اند؛ یعنی مجدداً برای یک پنجمی که از صاحب خمس خریداری کرده، باید خمس بدهد و هکذا.

این مطلب در عبارت امام در مسأله ۲۶ بیان نشده ولی مستقلاً در مسأله ۲۷ به این صورت اشاره شده است. پس مجموعاً چهار صورتی که می‌تواند موضوع بحث شود، مورد تعرض قرار گرفته است. شاید وجه اینکه امام (ره) این مسأله را مستقلاً بیان کرده‌اند، این است که این فرض اختصاص به اراضی مفتوحة عنوة ندارد بلکه یک مسأله کلی است. به طور کلی اگر یک کافر ذمی از یک شخص مسلمان یا از حاکم اسلامی زمینی را خریداری کند، بر او لازم است که خمس زمین را بپردازد. اما مسأله ۲۷ ناظر به این است که اگر این ذمی بخواهد همان یک پنجمی را که به ولی خمس و صاحبان خمس داده از صاحبان خمس بخرد؛ آیا برای اشتراء این یک پنجم از صاحبان خمس، باز باید خمس بدهد یا خیر؟ پس معلوم شد موضوع مسأله ۲۷ چیست و این مسأله ناظر به چه مطلبی است.

#### توضیح مسأله بیست و هفتم

«إذا اشتری الذمی من ولی الخمس الذی وجب علیه بالشرء وجب علیه خمس ذلك الذی اشترء و هکذا علی الأحوط» می‌فرماید اگر ذمی از ولی خمس، آن خمسی را که به واسطه خریدن اصل زمین بر او واجب شده، مثلاً یک زمین هزار متر مربعی خریداری کرده و طبق نظر مشهور باید ۲۰۰ متر مربع آن را به صاحبان خمس بدهد. اما به صاحب خمس می‌گوید این ۲۰۰ متر مربع که حق شماست، به من بفروش تا زمین من ناقص نشود. ولی خمس و صاحب خمس نیز می‌تواند زمین را بفروشد و از این جهت اشکالی ندارد. حالا بعد از اینکه این ۲۰۰ متر مربع را خرید، باید مجدداً خمس این ۲۰۰ متر مربع را بدهد؟ یعنی مثلاً ۴۰ متر مربع را باید به عنوان خمس بدهد؟ می‌فرماید بله! خمس زمینی را که از

صاحب خمس می‌خرد، باید آن را هم بپردازد. همچنین اگر آن ۴۰ متر مربعی که در مرحله دوم باید به صاحب خمس بدهد، باز به صاحب خمس می‌گوید همین را هم به من بفروش؛ مجدداً این ۴۰ متر مربع را از صاحب خمس خریداری می‌کند. اینجا باز باید خمس این ۴۰ متر مربع را هم بدهد. یعنی ۸ متر مربع را بعنوان خمس به صاحب خمس بدهد. منتهی ایشان می‌فرماید علی الاحوط.

بعد امام در ادامه می‌فرماید: «و إن كان الأقوی عدمه فیما إذا قومت الأرض التي تعلق بها الخمس و أدى قيمتها» می‌فرماید اگرچه اقوی عدم خمس است در جایی که زمین قیمت گذاری شده؛ یعنی به جای اینکه خود زمین را به عنوان خمس به صاحب خمس بدهد، قیمت زمین را بدهد. به جای اینکه آن ۲۰۰ متر را بخواهد به صاحب خمس بدهد، قیمت آن ۲۰۰ متر مربع را بپردازد. می‌فرماید اینجا اقوی این است که خمس نداشته باشد. یعنی کأنه خمس فقط مربوط به جایی است که عین داده شود اما اگر قیمت داده شود، خمس لازم نیست. هرچند احتیاط مستحب هست. چون علی الاحوط ملحق به فتواست، احتیاط مستحبی است.

«نعم لو ردّ الأرض الی صاحب الخمس أو ولیه ثم بدا له اشتراؤها فالظاهر تعلقه بها». بله! اگر زمین را به صاحب خمس رد کند یا به ولی او. مثلاً آن ۲۰۰ متر مربع را به صاحب خمس بدهد بعد برای او بدا حاصل شود؛ اینجا باید خمس بدهد. پس ایشان در واقع در مسأله ۲۷، مسأله را دو صورت کرده‌اند. در یک صورت می‌فرماید باید خمس بدهد و آن هم جایی است که عین زمین را بخواهد از صاحب خمس بخرد. ولی اگر در مقام اداء خمس به جای رقبه، قیمت زمین را بخواهد بدهد، اینجا دیگر خمس ندارد. بعد استدراک می‌کنند و می‌فرماید اگر زمین را به عنوان خمس به صاحب خمس داده باشد و بعد برای او بدا حاصل شده باشد، اگر بخواهد بخرد ظاهر این است که خمس در اینجا ثابت است. یک مقداری ابهام در یک بخشی از این مسأله هست و اشکالی متوجه عبارت امام (ره) است که بیان خواهد شد. البته تفکیک این مورد از آن صور سه گانه که امام مطرح کرده، از کاری که سید کرده‌اند و این صورت را در ذیل مسأله ۲۶ بیان کرده‌اند، بهتر است.

### صورت اول

به طور کلی اگر کافر ذمی زمینی را مسلمان بخرد و خمس بر او واجب شود، (چنانچه نظر مشهور همین است. به دلیل روایت ابی عبیده که «ایما ذمی اشتری ارضاً من مسلم فان علیه الخمس») کافر ذمی مخیر است بین دفع عین ارض به عنوان خمس و دفع قیمت ارض. یعنی می‌تواند ۲۰۰ متر مربع را بدهد یا اینکه قیمت زمین را بدهد. (ما گفتیم به نظر مشهور خمس به عین تعلق می‌گیرد. چون در اینجا دو بحث مطرح است: یکی بحث تعلق خمس به عین یا محصول بود؛ که گفتیم مشهور قائل هستند عین زمین متعلق خمس است. بعد از فراغ از این مسأله، بحث در این بود که در مقام اداء لزوماً باید خود زمین را بدهد یا می‌تواند قیمت آن را هم بدهد؟ این را بحث کردیم و معلوم شد تخیر در اینجا ثابت است. یعنی شخص مخیر است بین دفع العین و دفع القیمه).

اگر کافر ذمی در فرض تخیر، عین زمین را به صاحب خمس بدهد، اینجا چنانچه این زمین را از صاحب خمس بخرد، یجب علیه الخمس. امام هم فتوا داده‌اند که خمس بر او واجب است ثانیاً. دلیل آن هم روشن است. چون ارض اشترایا من

المسلم. در مرتبه اول که ۲۰۰ متر مربع را به عنوان خمس داد، برای این بود که یک زمین هزار متری خریده بود، لذا  
اقتناء الذمی الارض من مسلم بر خرید او صدق می‌کرد و باید خمس می‌داد. بعد از آن که خمس داد، به صاحب خمس  
می‌گوید من این زمین [۲۰۰ متر مربع] را از شما خریداری می‌کنم. پس در اینجا برای مرتبه دوم «اقتناء الذمی الارض من  
مسلم» صدق می‌کند و باید خمس بدهد. این در فرضی است که اختیار کند دفع عین ارض را و نه قیمت را. این صورت  
اول است و وجه فتوا به وجوب خمس در این صورت کاملاً روشن است.

### صورت دوم

در صورت دوم امام فتوا داده‌اند که خمس لازم نیست. «وإن كان الأقرى عدمه» اقوی این است که خمس ندهد؛ ولو قائل  
به احتیاط استحبابی شده‌اند ولی در مقام فتوا می‌فرماید خمس ندارد؛ صورت دوم در جایی است که قیمت زمین را به  
عنوان خمس بپردازد. یعنی طرف دیگر تخییر را انتخاب کند. کأنه ایشان بین دو صورت قائل به تفصیل شده‌اند. در یک  
صورت فتوا به لزوم خمس داده‌اند و در یک صورت گفته‌اند خمس لازم نیست.

### اشکال به تفصیل امام (ره)

اینجا جای این سؤال هست که آیا اساساً این صورت دوم داخل در موضوع بحث ما هست یا خیر؟ موضوع بحث ما اقتناء  
الذمی الخمس من ولی الخمس است؛ یعنی کأنه برای بار دوم همان چیزی را که به عنوان خمس به صاحب خمس داده، از  
او بخرد. پس اینجا سخن از خریدن است. آن هم خریدن زمین. منتهی جای فروشنده تغییر کرده است. در مرحله اول  
فروشنده یک مسلمان بود که زمین خود را فروخته است. الان ولی خمس به عنوان فروشنده است و مالی که می‌فروشد،  
همان مالی است که به عنوان خمس دریافت کرده است.

در مرحله دوم «اقتناء الذمی الارض من مسلم» صدق می‌کند. ما عرض کردیم که اگر برای مرتبه سوم این اتفاق بیفتد، باز  
همین است. چون اقتناء الارض است. منتهی در اینجا زمین دیگر ملک شخصی نیست بلکه سهم صاحب خمس است و  
فروشنده نیز صاحب خمس است.

اما در جایی که قیمت زمین را به عنوان خمس می‌دهد به چه معناست؟ یعنی به جای اینکه ۲۰۰ متر زمین را به ولی  
خمس بدهد، محاسبه کرده که این ۲۰۰ متر مربع، فلان مبلغ قیمت دارد لذا این مبلغ را به صاحب خمس داده است. اگر این  
چنین باشد، کافر ذمی چه چیزی را می‌خواهد از ولی خمس بخرد؟ فرض این است که زمین را نداده که حالا بخواهد  
مجدداً آن را بخرد؛ بلکه قیمت زمین را داده است. اینکه کافر ذمی قیمت ۲۰۰ متر مربع زمین را به عنوان خمس پرداخت  
کرده، به این معناست که ۲۰۰ متر زمین برای خود اوست و حق صاحبان خمس را اداء کرده است.

آیا اساساً در این صورت دوم می‌توان تصویر کرد و این جمله را در مورد آن تطبیق داد که «إذا اشتري الذمی من ولی  
الخمس، الخمس الذی وجب علیه بالشراء» آیا این جمله را می‌توان بر صورت دوم تطبیق داد؟ اینجا دیگر اقتناء و خریدن  
معنا ندارد. اگر ۲۰۰ متر مربع زمین را به صاحب خمس داده بود، اقتناء و خریدن صادق بود. در حالی که فرض این است  
که به صاحبان خمس پول داده است. لذا صورت دوم به طور کلی از فرض بحث ما خارج است.

اگر از مفروض مسأله خارج باشد، ما این را می‌توانیم به عنوان تفصیل در مسأله محسوب کنیم؟ ظاهر عبارت امام (ره) این است که قائل به تفصیل بین دو صورت شده‌اند؛ می‌فرماید «و إن كان الأقوی عدمه فیما إذا قومت الأرض التي تعلق بها الخمس و أدی قیمتها»، اینجا اصلاً شامل مانحن فیہ نیست تا ما بخواهیم بگوییم اقوی این است که خمس ندارد. اینکه ما بخواهیم فتوا دهیم که خمس دارد یا ندارد، منوط به این است که ابتدا موضوع آن درست شود و سپس حکم آن را بیان کنیم. موضوع نیز اشتری الارض است. یعنی بحث زمین است حالا به هر صورت، چه انتقال باشد یا معاوضه یا اشتراء یا حق اختصاص؛ اما جایی که پول را داده، معنا ندارد که ما این را به عنوان یک صورت از دو صورت موضوع بحث ذکر کنیم و بگوییم اینجا خمس ندارد ولی اگر خود زمین را واگذار کرده باشد و الان مجدداً بخواهد بخرد، متعلق خمس است. دقت کنید اشکال در فتوا نیست؛ بلکه اشکال این است که اساساً این صورت به موضوع مسأله ارتباطی ندارد.

### توجیه تفصیل امام (ره)

اینجا یک توجیهی برای اینکه این فرض هم بتواند به عنوان یکی از صور موضوع بحث ما قرار گیرد، ذکر شده است. و آن این که اساساً درست است کافر ذمی قیمت را پرداخت کرده ولی ما این را حمل می‌کنیم بر این که کانه یک معامله قهری بین کافر ذمی و صاحب خمس شکل گرفته و پولی که کافر ذمی به صاحب خمس می‌دهد، در واقع ثمن آن معامله قهری است. یعنی کانه این زمین را از صاحب خمس خریده و الان پول آن را می‌دهد. به این بیان که ما به طور کلی اگر به کافر ذمی اجازه می‌دهیم قیمت زمین را بپردازد، (به جای اینکه عین ارض را به صاحب خمس بدهد)، به این معناست که به کافر ذمی این حق را می‌دهیم که یک طرفه این زمین را از شریک خود که صاحب خمس است، بخرد و پول آن را به او بدهد. به این بیان که:

اولاً صاحب خمس در ۲۰۰ متر مربع از این زمین با کافر ذمی شریک است. اگر ما شرکت را هم به نحو اشاعه دانستیم، مشکلات جدی‌تر نیز ایجاد می‌شود که وارد آن نمی‌شویم. معمولاً در جایی که دو شریک هستند، شرکت به نحو اشاعه است. اینطور نیست که یک شریک بتواند بدون رضایت شریک دیگر، سهم او را بخرد. اینجا احتیاج به رضایت شریک دارد و باید رضایت او را جلب کند. اگر او راضی شد، مبلغ سهم را به او بدهد و سهم او را مالک شود. آن وقت چطور در اینجا کافر ذمی به عنوان شریک خمس در آن مقدار خمس می‌تواند بدون رضایت صاحب خمس سهم او را بخرد و پولش را بپردازد. معنای معامله قهری این است. وقتی شما جواز دفع قیمت را حمل می‌کنید بر تحقق یک معامله قهری بین کافر ذمی به عنوان دافع و صاحب خمس به عنوان مدفوع علیه، معنایش این است که اینجا یک معامله قهری بین دو شریک شکل گرفته، در حالی که کسب رضایت آن شریک لازم بود.

مهم این است که اینجا همه چیز دایره مدار نظر کافر ذمی به عنوان دافع است. در حالی که اگر یک شریک عادی باشد، می‌تواند قیمت را بالا ببرد و قیمت بالاتر بدهد. اینها از موانعی است که در برابر این توجیه وجود دارد. اما به هر حال اگر بخواهیم صورت دوم را داخل در مسأله کنیم و به عنوان یک صورت از صور مربوط به مسأله ۲۷ قرار دهیم، راه آن فقط این است. بالاخره کاری کنیم که در همین دفع قیمت، یک نوع اشتراء و خریدن ثابت شود. بگوییم در جایی که قیمت را

می‌دهد، در واقع سهم صاحب خمس را از او می‌خرد، منتهی رضایت او لازم نیست، قیمت نیز باید براساس واقعیت ارزش خمس محاسبه شود.

سوال:

استاد: اگر ما این توجیه را ذکر کنیم، فتوای امام (ره) آیا در اینجا راه دارد؟ دوم اینکه احتیاطی که امام مطرح کرده‌اند چه معنایی دارد؟

این سؤال خوبی است که باید به آن پاسخ داده شود به علاوه امام (ره) در آخر مسأله ۲۷ استدرافی کرده که باید بررسی شود.

اما مقدمتاً عرض شود کسانی که این توجیه را در اینجا ذکر می‌کنند، به طور کلی در باب خمس که قائل به اشاعه هستند و معتقد هستند که صاحب خمس و مالک به نحو مشاع در آن مال و در عین شراکت دارند، آنجا اگر تصرف می‌کنند، اگر خمس را دفع می‌کند، بر همین اساس است. گانه رضایت صاحب خمس در اینجا مدخلیت ندارد.

«الحمد لله رب العالمین»