



درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: القول فیما يجب فيه الخمس (الثانی: المعدن)
 تاریخ: ۱۴ دی ۱۳۹۳
 موضوع جزئی: مسئله اول - فروع مسئله - فرع سوم - معدن واقع در اراضی موات - قول دوم
 مصادف با: ۱۲ ربیع الاول ۱۴۳۶
 سال پنجم
 جلسه: ۴۵

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

چنانچه گذشت در مورد معادنی که در اراضی موات از زمین‌های فتح شده به قهر و غلبه واقع شده‌اند، اقوال و احتمالاتی وجود دارد؛ احتمال اول که قول به عدم ملکیت مطلقاً بود به همراه چهار دلیل ذکر شد و مشخص شد که این ادله نمی‌توانند عدم ملکیت مُستخرج مطلقاً را اثبات کند و آنچه که می‌توانست مستند این احتمال قرار بگیرد به تفصیل مورد اشکال واقع شد.

قول دوم: تفصیل بین مسلم و کافر

قول دوم تفصیل بین مسلم و کافر است. بر اساس این قول اگر کسی از معدنی که در ارض موات واقع است استخراج کند، چنانچه این شخص مسلمان باشد مالک ما يُستخرج می‌شود و خمس هم بر او واجب است. ولی اگر کافر باشد، اساساً مالک نمی‌شود.

ادله قول دوم

برای این قول دو دلیل می‌توان ذکر کرد:

دلیل اول

دلیل اول ادله احیاء است؛ عرض کردیم بنابر روایات مستفاضه و روایات متواتره، اگر کسی چیزی را احیاء کند، مالک آن است «من احیاء مواتاً فیهی له». البته مشهور معتقدند احیاء ارض موجب ملکیت آن خواهد شد و به تبع احیاء ارض، مالک معدن هم می‌شود. احیای ارض هم اعم از آن است که خود زمین را احیاء کند یا به نوعی آن را حفر کند و از معدن موجود در آن استخراج کند در این صورت هم نسبت به معدن مالک می‌شود. ولی ما گفتیم احیاء اختصاص به ارض ندارد. احیای هر چیزی که بدون استفاده است، سبب ملکیت مُحیی می‌شود. حال اگر معدنی بدون استفاده باشد و کسی آن معدن را استخراج کند، به استناد این ادله، مالک آنچه از معدن استخراج کرده می‌شود، هر چند از طریق حفر در زمین دیگری معدن را استخراج کند. البته ممکن است گفته شود در این صورت دیگر با ادله احیاء نمی‌توان ملکیت را ثابت کرد بلکه از طریق ادله حیازت یا استیلا می‌توان آن را ثابت نمود.

به هر حال در بعضی از این روایات قرائنی وجود دارد که موجب اختصاص به مسلم می‌شود؛ پس اساس دلیل اول، وجود قرائنی در ادله احیاء است که موجب می‌شود ما سببیت احیاء برای تملک را منحصر به مسلم بدانیم لذا اگر کافر استخراج کند، مالک نمی‌شود.

بررسی دلیل اول

این دلیل محل اشکال است؛ چون ظاهر روایات احیاء، مطلق است یعنی به حسب این ادله، احیاء مطلقاً سبب شرعی برای تملک است؛ به واسطه این ادله اگر کسی چیزی را احیاء کند، مالک می‌شود و روایاتی هم که مورد نظر مستدل است قابل توجیه است که آن را در ضمن بیان ادله قول سوم ذکر خواهیم کرد. اگر لسان ادله مطلق باشد، شامل کافر هم قطعاً می‌شود و قرآنی هم که مستدل ادعا می‌کند به حسب آن قرائن اختصاص به مسلم پیدا می‌کند، تأثیری در این سببیت ندارد.

و یؤیده فتوی المشهور؛ مشهور به سببیت احیاء للتملک فتوی داده‌اند بلکه کالمُجمَع علیه است یعنی کأن این مسئله در باب احیاء ارض میته اجماعی است که اگر کسی زمین میته‌ای را احیاء کند، مالک آن خواهد شد و فرقی هم بین مسلم و کافر نیست. حتی شیخ طوسی دایره سببیت را توسعه داده و تصریح کرده به اینکه استخراج حتی از ناحیه کافر و لو در اراضی خراجیه، سبب تملک است. یعنی نه تنها در اراضی موات که مفتوحة عنوة است، بلکه در غیر این هم احیاء کافر را موجب تملک می‌دانند.

بنابراین با توجه به لسان ادله احیاء که مطلق است، دلیلی برای اختصاص به مسلم وجود ندارد و این ادله شامل کافر هم می‌شود.

دلیل دوم

بعضی از روایات در این باب، دلالت بر اعتبار اذن مالک می‌کنند یعنی به حسب این روایات اگرچه سببیت احیاء ثابت می‌باشد لکن صرف احیاء کافی نیست بلکه احتیاج به اذن مالک این اراضی است. مالک این اراضی هم امام است. پس ضمن آنکه احیاء سببیت دارد اما احتیاج به اذن از ناحیه امام دارد و معلوم است که امام (ع) به کفار اذن نداده است. امام (ع) برای غیر مسلمین بلکه غیر شیعه اذنی نداده است.

از جمله این روایات، روایت مسمع بن عبدالملک که سابقاً نقل شد. به حسب این روایت، امام (ع) اذن برای شیعیان‌شان دادند لذا در مورد غیر آنها سبب ملکیت نیست.

بررسی دلیل دوم

این دلیل هم به چند جهت مخدوش است:

اولاً: اصل اعتبار اذن، زائد بر سببیت احیاء للملک محل اختلاف است؛ اینکه آیا اساساً به غیر از آنچه که ائمه (ع) فرمودند و در روایات وارد شده که «من احیاء مواتاً فھی له»، اذن هم معتبر است یا خیر؟ خود این مسئله اولاً محل بحث است.

ثانیاً: سلمنا که اذن معتبر باشد لکن مسئله این است که لزوم اذن یک حکم تکلیفی است. به این معنا که اذن واجب است اما اگر اذن گرفته نشود و استیذان نشود، این لطمه‌ای به ملکیت نمی‌زند یعنی امام حتی اگر اذن ندهد بلکه منع هم بکند، از آنجا که سببیت عقلایی و شرعی احیاء به این ادله ثابت شده، صرفاً مخالفت با اذن امام موجب آن است که ما شخص مُحیی را که اذن نگرفته عاصی بشماریم چون با حکم تکلیفی مخالفت کرده به این جهت که لسان این ادله، لسان سببیت شرعی احیاء برای ملکیت است. لذا اگر گفتیم لسان سببیت است، سببیت یعنی "اذا تحقق الاحیاء، تحقق الملکیة" حال اگر گفته شد که باید اذن گرفته شود، این یک حکم تکلیفی است. البته این پاسخ بر این مبنا است که لزوم استیذان، حکم تکلیفی باشد وگرنه قابل قبول نیست.

البته در بعضی روایات مثل خبر مسمع بن عبدالملک یا روایت خالد کابلی مسئله اذن آمده که آن را هم بر اراضی معموره حمل می‌کنند لذا در فرض اینکه این اراضی موات باشند، نه امام(ره) و نه مرحوم سید، مسئله استیذان را مطرح نکرده‌اند. آنها از ابتدا مسئله را به دو صورت تقسیم کردند و گفتند که این اراضی تاراً معموره است و اخری موات است. در اراضی موات، مشهور از جمله امام(ره) و مرحوم سید می‌گویند هم کافر مالک می‌شود و هم مسلم و هیچکدام را مقید به اذن نکردند.

ثالثاً: سلّمنا که ما از حرف‌های گذشته عدول و تنزل کنیم و بگوییم اذن معتبر است و اذن در ملکیت تأثیر دارد یعنی معتقد بشویم به اینکه احیاء به همراه اذن مملک است و سببیت دارد و کأن سبب متشکل از دو جزء است؛ یکی احیاء و دیگری اذن و این دو با هم موجب ملکیت مُحیی است لکن می‌توان گفت که نفس ادله احیاء مستلزم اذن است. وقتی خود ائمه (ع) فرمودند که «مَنْ احیاء مواتاً فیهی له»، این خودش مستلزم اذن برای احیاء و سپس تملک آن چیزی است که احیاء کرده‌اند. البته در این فرض یک نکته را حتماً باید توجه کرد و آن اینکه ما که می‌گوییم این خودش اذن است این محل بحث است، (این خیلی نکته مهمی است چنانچه سابقاً اشاره شد) تاراً می‌گوییم: سببیت احیاء برای تملک یک حکم شرعی است و اخری می‌گوییم این یک اذن مالکیست. به عبارت دیگر وقتی می‌گوییم سببیت الاحیاء للتملک حکم شرعی^{۱۱}، یعنی از طرف خدا و رسولش احیاء سبب ملکیت قرار داده شده و خدا و رسول این چنین مقرر فرمودند که اگر کسی زمین میته‌ای را احیاء کند، مالک می‌شود. در ذیل بعضی از روایات این باب هم آمده که «قضاء من الله و رسوله» یعنی این حکم خداست، قضای الهی است، حکم رسول خدا است.

و اخری می‌گوییم این حکم الهی نیست، بلکه اذنی است که از ناحیه مالک داده شده یعنی ائمه به عنوان اینکه مالک اراضی مواتند، اجازه می‌دهند اگر کسی احیاء کرد، مالک شود. یعنی به عنوان مالک با این بیان زمین‌های خودشان را به کسانی که اراضی موات را احیاء می‌کنند، تملیک می‌کنند. پس فرق می‌کند که ما سببیت احیاء، برای ملکیت را یک حکم شرعی بدانیم که از طرف خدا و رسول بیان شده (مثل همه احکام شرعی دیگر). یا این را یک تملیک مالکانه بدانیم. یعنی در حقیقت مالک به عنوان اینکه مالک است و اختیار تصرف در اموالش را دارد، یک اذن عام و یک اجازه کلی صادر کرده که "من مالک اجازه می‌دهم هر کسی که این اراضی را احیاء کند یا حیازت کند، مالک آن خواهد شد". پس این دو با هم فرق می‌کند؛ اینکه این یک حکم شرعی باشد یا یک تملیک از ناحیه مالک.

پس تاراً سببیت احیاء را یک حکم شرعی می‌دانیم و اخری یک تملیک از ناحیه مالک می‌دانیم یعنی با این کار، مالک اموالش را به کسانی که این اراضی را احیاء کنند، تملیک می‌کند. این بحثی است که باید در جای خودش مطرح شود که بالاخره ادله احیاء در مقام بیان یک حکم شرعی هستند یا در واقع اینها خودشان یک تملیک از ناحیه مالک هستند.

اگر ما احتمال اول را بپذیریم که اینها حکم شرعی‌اند، آنوقت جایی برای اعتبار اذن وجود دارد؛ یعنی بگوییم «جعل السببیه للاحیاء»؛ احیاء سبب قرار داده شده برای تملک و این یک حکم شرعیست در این صورت می‌توانیم بگوییم که در کنار این، از ادله استفاده بشود که اذن هم معتبر است اما اگر ما سببیت احیاء برای تملک را یک حکم شرعی ندانستیم و بگوییم که

این یک تملیک از ناحیه مالک است و این خودش یک اذن است، دیگر جایی برای اینکه به غیر از این نیازمند اذن باشیم، وجود ندارد. طبق این فرض مسئله کاملاً روشن است و بحثی نخواهد داشت.

اثر این دو احتمال این است که اگر ما این را یک تملیک مالکانه بدانیم، در این صورت اگر کسی اذن نگیرد، مخالفت محقق نشده و عصیان نکرده ولی اگر حکم شرعی بدانیم و بگوییم اذن در آن معتبر است، در صورتی که شخص اذن نگیرد با این حکم تکلیفی مخالفت کرده و عاصی محسوب می‌شود.

وابعاً: ما سیره قطعیه داریم بر اینکه ارضی اراضی موات سبب تملک بوده چه مُحیی کافر بود و چه مسلمان و این سیره قطعیه منافی با این روایت است که ائمه (ع) به غیر مسلمین اجازه ندادند؛ در موارد متعددی این اتفاق افتاده و سیره قطعیه می‌تواند این مطلب را تأیید کند.

در هر صورت با توجه به اشکالاتی که به ادله قول دوم شد به نظر می‌رسد ادله این قول تمام نیست و این قول صحیح نمی‌باشد.

قول سوم: قول به تملک مطلقاً

قول سوم، قول به تملک است مطلقاً یعنی اگر کسی معدنی را احیاء کند، به سبب احیاء مالک ما بیستخرج می‌شود، چه مسلمان باشد چه کافر.

ادله قول سوم

با توجه به اشکالاتی که در مقام ردّ ادله قول اول و دوم گفتیم. تقریباً جهت حکم به تملک مطلقاً روشن می‌شود. یعنی ادله این قول از لابلای اشکالاتی که به چهار دلیل قول اول و اشکالاتی که به دو دلیل قول دوم ذکر شد، معلوم می‌شود اما اگر بخواهیم اینها را دسته بندی و مرور کنیم، می‌توانیم بگوییم مجموع اموری که یمكن الاستدلال به لهذا القول، چند دلیل و وجه است:

دلیل اول

دلیل اول این است که استخراج، فی نفسه سبب تملک است و ما سابقاً گفتیم علت اینکه استخراج موجب تملک است، این است که از مصادیق احیاء محسوب می‌شود لذا ادله «مَنْ احیاء مواتاً فهی له»، شامل آن می‌شود چون مقتضای این ادله سببیت شرعی بین احیاء و ملک است و همان طور که گفتیم، مشهور بین اصحاب بلکه مُجمَعٌ علیه است که احیاء سبب شرعی است. فعلاً وارد این جهت نمی‌شویم که آیا این حکم شرعی است یا یک تملیک مالکانه است اما اصل مسئله ثابت است، به مقتضای همین ادله این سببیت مطلق است و اطلاقش هم از دو جهت است یعنی اعم از اینکه مُحیی مسلمان باشد یا کافر به هر حال طبق این ادله مُحیی مالک است. همچنین فرقی بین اذن و عدم اذن هم نیست چون این ادله همان طور که مقید نشده به اینکه مُستخرج باید مسلمان باشد تا مالک شود، به صورت اذن هم مقید نشده پس ادله احیاء که اصل سببیت را ثابت می‌کند، مطلقاً اند و باطلاقها بر تملک کافر مُحیی نسبت به آنچه که احیاء می‌کند، دلالت دارند.

در مقابل این اطلاق مانعی هم وجود ندارد؛ یعنی چیزی که موجب انصراف این ادله از ظاهرش بشود و اطلاق این ادله را مخدوش کند، وجود ندارد؛ چون همه آنچه که می‌توانست به این ادله صغریاً یا کبریاً اخلال کند، یک به یک ذکر شده و پاسخ داده شد. ادله قول اول در واقع، همه در مقام اخلال در سببیت احیاء برای تملیک بوده‌اند. حال یا کبریاً که

می‌خواستند اصل سببیت احیاء برای تملک را زیر سوال ببرند یا صغریاً، که بگویند استخراج از معدن احیاء نیست یعنی همه آنچه که می‌توانست مانع باشد، کنار گذاشته شد. پس مقتضی موجود، مانع هم مفقود است، لذا ادله احیاء باطلاقها بر سببیت احیاء لتملک دلالت می‌کند سواءً كان المحببى مسلماً او کافراً.

بحث جلسه آینده: بحث در سایر ادله قول سوم خواهد بود إن شاء الله.

«الحمد لله رب العالمين»