



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: القول فيما يجب فيه الخمس (الثالث: الكنز)
موضوع جزئی: مقام سوم: ملکیت کنز (ادله قول اول)
سال پنجم
تاریخ: ۱۶ فروردین ۱۳۹۴
مصادف با: ۱۵ جمادی الثانی ۱۴۳۶
جلسه: ۹۰

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

خلاصه جلسه گذشته

بحث در کیفیت ملکیت کنز بود. گفتیم چند قول در این رابطه وجود دارد و این اقوال در واقع ناظر به صوری است که به واسطه جهات متعدد در این بحث پیدا شده؛ یک قول که به مشهور متأخرین نسبت داده شده و امام (ره) و مرحوم سید هم به آن قول معتقدند این است که به طور کلی کنز متعلق به کسی است که آن را پیدا کند مگر در دو مورد که استثنا شده است (آن دو مورد را در آینده ذکر خواهیم کرد) اما اجمالاً قول اول قول به ملکیت واجد للکنز است مطلقاً. در مقابل این قول، قول به تفصیل است که البته تفصیلات متعدد است و بین مفصلین اختلاف است.

در مورد قول اول چند دلیل ذکر شده؛ دلیل اول روایات وجوب خمس در کنز بود؛ دلیل دوم که صاحب مدارک اقامه کرده است تمسک به اصل اباحه در اشیاء و دلیل سوم هم استصحاب بود. نتیجه مباحث و ادله تا اینجا این شد که دلیل اول یعنی روایات وجوب خمس فی الجمله دلیل قابل قبولی است و اشکالی که نسبت به این دلیل ایراد شده بود هم پاسخ داده شد؛ گفتیم اگر کنز در بلاد کفر پیدا شود قطعاً ملک واجد است چون کنزی که در بلاد کفر پیدا شود مالک محترم ندارد اعم از اینکه آن کنز اثر اسلامی داشته باشد یا نداشته باشد. همچنین اگر کنز در بلاد اسلامی یافت شود و مربوط به قبل الاسلام باشد که اثر اسلامی ندارد قهراً این هم با توجه به اینکه مالک محترم برایش نبوده، متعلق به واجد است اما آنچه که متعلق به دوران اسلامی است و اثر اسلامی دارد، هر چند که زمانی مالک محترم داشته اعم از اینکه مسلمان بوده یا کافر ذمی ولی بحث در این است که آیا الان مالک محترم برای این مال قابل تصویر است یا خیر؟ گفتیم این یک امر عرفی است و از دید عرف، مالی که در جایی پیدا شود مخصوصاً اگر در یک فاصله زمانی نسبتاً طولانی باشد قطعاً علاقه مالک از آن مال منقطع شده است. لذا این مال به ملکیت واجد در می آید. پس محصل دلیل اول این شد که ما به دلالت التزامی روایات دال بر وجوب خمس در کنز می توانیم استفاده کنیم که کنز مطلقاً متعلق به واجد است لذا مشکلی در استدلال به دلیل اول نیست.

اما دلیل دوم را نپذیرفتیم چون گفتیم مسئله حرمت تصرف در مال، زمانی است که ما یقین پیدا کنیم مال متعلق به یک مالک محترم است یا به دلیل دیگری از تصرف در مال نهی شده باشد. اگر ثابت نشود که این مال متعلق به یک مالک محترم است یا دلیلی بر نهی از تصرف در آن مال نباشد، اصل اباحه در اینجا جاری است. اصل در اشیاء اباحه است تا

زمانی که ثابت شود مال دارای مالک محترم است یا تصرف در آن ممنوع است و در اینجا چون مالک محترم نیست و دلیلی هم دالّ بر نهي از تصرف در این مال وارد نشده، قهراً اصل اباحه اقتضا می‌کند واجد که این مال را پیدا کرده است، مالک محسوب شود. گفتیم این دلیل نهایتاً جواز تصرف را اقتضا می‌کند اما ملکیت از این دلیل استفاده نمی‌شود و فرق است بین جواز تصرف و ملکیت. البته گفتیم که با یک توجیه می‌توان به نوعی ملکیت را استفاده کرد و آن اینکه بگوییم به طور کلی اگر علاقه مالک از این مال منقطع شده باشد، این مثل آنجایی است که کسی از مال خودش اعراض کرده لذا اگر کسی آن مال را اخذ کند، مالک می‌شود یا اینکه بگوییم به طور کلی از نظر عقلا این مال چون مالک ندارد، کسی که آن را پیدا کند مالک می‌شود. لذا با این توجیه دلیل دوم هم می‌تواند مورد اعتماد باشد.

بررسی دلیل سوم (استصحاب)

اما دلیل سوم هم استصحاب بود؛ منظور از استصحاب، استصحاب عدم ازلی است. مستصحاب هم عبارت است از عدم وجود ید محترم بر این مال یعنی یک زمانی قطعاً ید محترمی برای این مال نبود و الان شک می‌کنیم که این مال ید محترم دارد یا ندارد، استصحاب عدم وجود ید محترم و مالک محترم نسبت به این مال می‌شود. یک اشکالی هم نسبت به این دلیل شده بود که این استصحاب معارض دارد و آن هم استصحاب بقاء ملکیت مالک است به این بیان که این مال یک زمانی مالک پیدا کرده و ما الان شک می‌کنیم که ملکیت آن مالک نسبت به این مال، باقی است یا نه، استصحاب بقاء ملکیت می‌کنیم. لذا این استصحاب معارض با استصحاب عدم ازلی است. پاسخ این اشکال هم این چنین داده شده که طبق قاعده تقدم اصل سببی بر اصل مسببی با جریان اصل در ناحیه سبب نوبت به اصل مسببی نمی‌رسد. اینجا استصحاب عدم ازلی نسبت به استصحاب بقاء ملکیت مالک، اصل سببی است بنابراین مقدم می‌شود.

اشکال به دلیل سوم

در مورد این دلیل ممکن است اشکال شود که استصحاب عدم ازلی در اینجا جریان ندارد چون اصل مادامی جریان پیدا می‌کند که دلیلی بر خلاف آن نباشد. اینجا ما می‌دانیم به هر حال این مال یک زمانی مال غیر شده و اصل در مال غیر عدم جواز تصرف و حرمت تصرف است و اینکه نمی‌توان مال غیر را مالک شد، پس با وجود اینکه این مال زمانی متعلق به کسی شده و ید محترمی نسبت به این مال محقق شده و تا زمانی که یقین به خلافش پیدا نکنیم این مال متعلق به غیر است و با وجود یقین به اینکه این مال متعلق به غیر است، تصرف در مال او بدون رضایت او، عقلاً و شرعاً جایز نیست. با وجود این دلیل عقلی و شرعی، دیگر نوبت به اجرای استصحاب نمی‌رسد. دلیل عقلی این است که تصرف در مال غیر ظلم به غیر است و ظلم عقلاً حرام است (عقل مستقلاً قبح ظلم را درک می‌کند). بنابراین اگر کسی در مال دیگری تصرف کند در واقع به او ظلم کرده است. پس عقلاً تصرف در مال غیر جایز نیست. شرعاً هم تصرف در مال غیر حرام است و این قطعی است. تنها در صورتی می‌توان در مال غیر تصرف کرد که مالک راضی باشد و اذن داده باشد. بر این اساس نوبت به جریان آن اصل نمی‌رسد. یعنی در واقع ما اینجا برای جریان استصحاب عدم ازلی نیازمند

به شک در جواز تصرف هستیم و تا شک نکنیم نوبت به اصل نمی‌رسد. الان ما در مورد این مال شک در عدم جواز تصرف نداریم چون می‌دانیم این ملک غیر شده است. لذا اصل این استصحاب محل اشکال است و بعید نیست با وجود یقین به تعلق مال به غیر همان استصحاب بقاء ملکیت مالک را جاری کنیم.

پاسخ

اینکه مستشکل گفته اینجا اصل سببی و مسببی است و این معارض با آن استصحاب است، ما می‌خواهیم عرض کنیم چه بسا اینجا نسبت اینها در واقع نسبت سبب و مسبب نیست یعنی اگر ما شک می‌کنیم در بقاء ملکیت مالک به این جهت نیست که قبلاً مالکی داشته یا نداشته. شک در بقاء ملکیت مالک، مسبب از شک در وجود ید محترم نسبت به این مال نیست بلکه شک در بقاء ملکیت مالک به این جهت است که ما نمی‌دانیم مالک از این مال اعراض کرده یا نکرده. مالک این مال را رها کرده یا نکرده است (این را گذاشته و دفن کرده که یک روزی سراغ این مال بیاید یا نه! این را کآن ما اعراض حساب کنیم).

در هر صورت در مجموع به نظر می‌رسد که این اصل یعنی استصحاب عدم ازلی دلیل مناسبی برای اثبات قول اول نیست به علاوه خود استصحاب عدم ازلی محل بحث است. در حجیت استصحاب عدم ازلی اشکالاتی شده که در جای خودش باید مورد بررسی قرار گیرد.

دلیل چهارم

دلیل چهارمی که برای قول اول ذکر شده، دو روایت است که هر دو از محمد بن مسلم و هر دو هم صحیحه است. صحیحه اول: «عن ابی عبدالله (ع) قال سألته عن الداری یوجد فیہ الورق فقال ان کانت معمورة فیها اهلها فهی لهم و ان کانت خربة قد جلی عنها اهلها فالذی وجد المال احق به»؛ محمد بن مسلم از امام باقر (ع) نقل می‌کند که از امام سؤال کردم از خانه‌ای که در آن ورق یافت می‌شود که این ورق متعلق به کیست؟ امام (ع) می‌فرماید اگر آن دار معمورة است و قابل استفاده و اهل خانه در آن دار زندگی می‌کنند یعنی خانه متروکه نیست، این ورق برای آنها است اما اگر این خانه خراب است به نحوی که اهل آن خانه، خانه را ترک کرده‌اند و رها کرده‌اند و رفته‌اند. آن کسی که مال را پیدا می‌کند به آن ورق احق است.

صحیحه دوم: «عن محمد بن مسلم عن احدهما (ع) فی حدیث قال و سألته عن الورق یوجد فی دار فقال ان کانت الدار معمورة فهی لاهلها و ان کانت خربة فانت احق بما وجدت»؛ محمد بن مسلم می‌گوید من از احدهما سؤال کردم که حکم ورقی که در خانه‌ای پیدا می‌شود چیست و متعلق به کیست؟ امام فرمود اگر آن خانه آباد است و کسی در آن

۱. کافی، ج ۵، ص ۱۳۸، حدیث ۵؛ تهذیب، ج ۶، ص ۳۹۰، حدیث ۱۱۶۹؛ وسائل الشیعه، ج ۲۵، ص ۴۴۷، باب ۵ از ابواب کتاب لقطه، حدیث ۱.

۲. تهذیب، ج ۶، ص ۳۹۰، حدیث ۱۱۶۵؛ وسائل الشیعه، ج ۲۵، ص ۴۴۷، باب ۵ از ابواب لقطه حدیث ۲.

ساکن است، متعلق به اهل خانه است ولی اگر ساکن ندارد و خانه متروکه است و خراب است تو نسبت به دیگران در مورد این مالی که پیدا کردی احق هستی.

حال این دو روایت را ما ممکن است دو روایت به حساب بیاوریم و ممکن است یک روایت باشد. تعابیر مثل هم است. آنچه که قرینه بر تعدد دو روایت است، این است که به هر حال در روایت دوم این سؤال در ضمن یک سری مسائلی دیگر و در کنار آنها و به ضمیمه آنها مطرح شده و امام این را پاسخ داده است. یعنی چند تا سؤال است. در روایت اول فقط همین سؤال است و دیگر ضمیمه‌ای ندارد. ممکن است به این اعتبار بگوییم اینها دو روایت است. ممکن است کسی بگوید اینها یک روایت است چون همان چیزی که در ضمن سؤالات دیگر گفته شده، مستقلاً هم بیان شده است.

تقریب استدلال به این روایت این است که در این روایت بین صور مختلف وجدان کنز تفصیل داده نشده است. تنها تفصیلی که در این روایت است، تفصیل بین خانه و دار معموره و غیر معموره است اما اینکه در دار الاسلام باشد یا دارالکفر، اثر اسلام داشته باشد یا نداشته باشد در این جهت تفصیلی داده نشده است. امام استفصال در این مورد را ترک کرده است. خود ترک استفصال در این دو روایت بین صور مختلف وجدان کنز دلالت می‌کند بر اینکه کنز مطلقاً متعلق به واجد است. به هر حال وقتی در یک جایی پیدا شود که گویا مالکی ندارد این متعلق به واجد است.

بررسی تقریب استدلال

اما مشکله‌ای که در مورد استدلال به این دو روایت است این است که مورد این دو صحیحه اساساً کنز نیست. روایت صحیح السند است ولی از نظر دلالت محل اشکال است چون مورد این دو صحیحه مالی است که مالکش معلوم نیست. فرق است بین کنز و مجهول المالک. در تعریف کنز گفتیم که کنز عبارت است از مالی که مستور باشد فی الارض یا غیر ارض. خصوصیت ستر در صدق عنوان کنز مدخلیت دارد اما در مجهول المالک این چنین نیست. مجهول المالک یعنی مالی که مالکش معلوم نیست. هر جا پیدا شود و ستر در آن معنا ندارد یعنی در جایی پنهان نشده است چون اگر یک مال قیمتی و با ارزش باشد و در جایی پنهان کرده باشند، عنوان کنز پیدا می‌کند اما اگر در طریق یا خانه مخروبه یک مالی را پیدا کنیم این کنز نیست. در هر دو روایت محمد بن مسلم سؤال کرده از خانه‌ای که در آن ورق یافت شده است. امام هم می‌گویند اگر اهل خانه زندگی می‌کنند این ورق برای آنها است. اگر هم زندگی نمی‌کنند متعلق به واجد است. خود اینکه سؤال از ورقی شده که یوجد فی الدار، این نشان می‌دهد که مورد این دو روایت کنز نیست. چون نمی‌گویند این مثلاً در جایی مستور بود و پیدا کردم. می‌گویند در این خانه یافتیم مثل اینکه کسی درب یک خانه متروکه ای را باز کند و برود ببیند که در آن خانه یک چیزی افتاده است.

اجمالاً ظاهر این دو روایت این است که مربوط به کنز نیست.

بله ممکن است کسی ادعا کند که همان طور که شما به اطلاق این روایت تمسک کردید و گفتید امام بین صورت دار الاسلام و دارالکفر تفصیل ندادند و بین آنجایی که اثر اسلامی داشته باشد یا اثر اسلامی نداشته باشد تفصیل ندادند لذا اطلاق ملکیت واجد للکنز را استفاده کردید ما هم می‌گوییم از این جهت هم اطلاق دارد که ورق مستور باشد یا مستور نباشد. سؤال از پیدا کردن ورق است. این اعم از این است که این ورق مستور شده باشد در گوشه‌ای از این خانه یا مستور نشده باشد لذا این اطلاق یا عموم این دو روایت اقتضا می‌کند که شامل کنز هم بشود چون همین ورق اگر مستور شود عنوان کنز پیدا می‌کند و اگر مستور نشود عنوان مجهول المالک دارد. و امام هم تفصیل بین این دو صورت ندادند سؤال از وجدان الورق است که این برای کیست و این اعم از این است که مستور فی الارض او الجدار او السقف شده باشد یا نشده باشد. پاسخ امام هم همین است یعنی کأن امام هم در مورد کنز و هم مجهول المالک مطلقاً حکم کرده‌اند به اینکه این مال متعلق به واجد است.

پس لقائل ان يقول که اطلاق این دو روایت اقتضا می‌کند که شامل کنز هم شود. این فقط مربوط به مجهول المالک نباشد. این احتمال یک احتمالی است که شاید قابل قبول نباشد. وقتی سؤال می‌کند از ورق در حالی که یوجد فی الدار ظاهرش این است که این ورق مستور نیست. ممکن است کسی این ادعا را مطرح کند ولی از یک جهت نمی‌توان غافل شد، در یک خانه متروک وقتی انسان چیزی را پیدا می‌کند، این بعید است اگر چیز قیمتی باشد، همین طوری در خانه رها شده باشد. یعنی معمولش این است که اشیاء قیمتی را در جایی پنهان می‌کنند. اگر ما این احتمال را بدهیم که به طور عادی این اشیاء قیمتی همیجوری روی زمین در خانه رها نمی‌شود و آن گاه شامل کنز هم می‌شود.

نتیجه

لذا به نظر می‌رسد این دو روایت هم دلالت بر مدعا دارد. پس از بین این چهار دلیل که گفتیم اجمالاً بعضی از ادله ملکیت واجد مطلقاً را اثبات می‌کند و بعضی از ادله محل اشکال است.

«الحمد لله رب العالمین»