



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۲۳ فروردین ۱۳۹۴

موضوع کلی: القول فیما يجب فيه الخمس (الثالث: الكنز)

مصادف با: ۲۲ جمادی الثانی ۱۴۳۶

موضوع جزئی: مقام سوم: ملکیت کنز (ادله قول دوم - تفصیل)

جلسه: ۹۵

سال پنجم

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

خلاصه جلسه گذشته

بحث در مورد ادله قول به تفصیل به اینجا رسید که بین موثقه محمد بن قیس و ذیل صحیحه محمد بن مسلم تهافت وجود دارد. عرض شد جمع بین این دو روایت به این صورت است که موثقه حمل بر مکان مخروبه‌ای شود که مالک دارد و به قرینه فحص و تعریف که در روایت آمده، معلوم می‌شود مالک از آن اعراض نکرده است اما مکان مخروبه‌ای که مالک از آن اعراض کرده چنانچه مالی در آن یافت شود متعلق به واجد است. لذا صحیحه که در آن حکم به ملکیت واجد شده، مربوط به مکانی است که مالک از آن اعراض کرده است.

نکته

نکته‌ای که لازم است به آن توجه شود این است که جمع بین این دو روایت بر اساس چه تفسیری از حدیث صورت می‌گیرد؟ چون در مورد این روایات دیدگاه‌ها مختلف است؛ بعضی معتقدند هم موثقه محمد بن قیس و هم موثقه اسحاق بن عمار و همچنین صحیحه محمد بن مسلم هیچ ارتباطی به باب کنز ندارند. بعضی معتقدند صحیحه محمد بن مسلم مرتبط به باب کنز است ولی موثقه محمد بن قیس و موثقه اسحاق بن عمار مربوط به باب کنز نیستند. گروه سومی معتقدند هر چهار روایت به باب کنز مربوط می‌شود. به طور کلی در مورد این چهار روایت (یا سه روایت)، این سه دیدگاه وجود دارد. این دیدگاه‌ها و نحوه استظهار از این روایات در مقام استدلال و جمع بین این روایات، قهراً مؤثر است. بخشی از سؤالاتی که دیروز مطرح شد از این جهت بود که این جهات با هم خلط شده است. محقق خوبی با اینکه خودش از کسانی است که قائل به ملکیت واجد مطلقاً است (البته با یک توضیحی که عرض می‌کنیم). اما مع ذلک معتقد است ظاهر موثقه محمد بن قیس دلالت بر این می‌کند که اگر کسی در مکان مخروبه‌ای که مالک از آن اعراض نکرده مالی را پیدا کند، باید تعریف کند و اگر مالک آن معلوم نشد آن گاه به ملکیت واجد درمی‌آید. لذا با اینکه ایشان این موثقه را مربوط به باب کنز می‌داند اما می‌گوید در مقابل، دلیل دیگری وجود دارد که با آنها قهراً دلالت این موثقه بر ملکیت واجد مطلقاً کنار می‌رود.

پس این نکته را توجه کنید که موثقه محمد بن قیس و صحیحه محمد بن مسلم بر چه معنایی دلالت دارند؟ آیا به باب کنز مربوطند یا به باب لقطه؟ جمعی هم که می‌خواهیم بکنیم باید در این فضا ملاحظه شود.

یک بیانی هم مرحوم آقای حکیم در همین رابطه دارند که در بخش پایانی بحث و نتیجه‌گیری نهایی عرض می‌کنیم.

نتیجه

نتیجه بحث از دلیل چهارم که برای قول به تفصیل ذکر شده بود، این است که دلیل چهارم صلاحیت استناد ندارد. دلیل چهارم موثقه محمد بن قیس و موثقه اسحاق بن عمار بود. معلوم شد این دو هیچ کدام دلالت بر تفصیل بین دار الاسلام و غیر دار الاسلام ندارند که اگر کنز در دار الکفر پیدا شد متعلق به واجد است و اگر در دار الاسلام پیدا شد و اثر اسلامی داشت احکام لقطه بر آن جاری می‌شود.

دلیل پنجم: اصل عدم جواز تملک

دلیل پنجم اصل است. گفته شد برخی معتقدند اگر مال در دار الاسلام پیدا شود و اثر اسلامی بر آن باشد، ملحق به لقطه است و احکام لقطه بر آن جاری می‌شود و لذا به ملکیت واجد در نمی‌آید. بعضی از این عده به اصل عدم جواز تملک، تمسک کرده‌اند. توضیح مطلب این است که:

الان فرض این است که یک مالی پیدا شده که مستور فی الارض بوده و از زمین خارج شده، ما نمی‌دانیم این مال متعلق به کسی است که احترام دارد یا متعلق به کسی است که احترام ندارد. حال آیا کسی که این مال را پیدا کرده می‌تواند مالک شود یا نه؟ گفته‌اند ملکیت یک امر حادث است و لذا احتیاج به دلیل دارد یعنی برای ثبوت ملکیت برای شخص خاصی نیازمند سبب هستیم و بدون سبب کسی مالک چیزی نمی‌شود. الان بحث در این است که آیا واجد بدون اعلام و تعریف می‌تواند مالک مال مکشوفه بشود یا خیر؟ یعنی در جواز تملک من غیر تعریف شک داریم و اینجا اصل عدم جواز تملک است؛ چون کسی نمی‌تواند بدون سبب مال دیگری را مالک شود و در آن تصرف کند. اگر این مال، در دار الاسلام باشد و اثر اسلامی بر آن مال باشد و ما بدانیم مال مسلم یا من فی حکمه است قطعاً نمی‌تواند مالک شود. حال اگر شک کنیم این مال متعلق به مسلم است یا نه، و آیا احترام دارد یا ندارد، با توجه به اینکه در دار الاسلام است و اثر اسلامی دارد اصل این است که حق تصرف و تملک مال برای او ثابت نیست.

این دلیل در واقع یک استصحاب است؛ به این بیان که زمانی قطعاً تملک این مال بر واجد جایز نبود چون متعلق به یک شخص بود. الان شک می‌کنیم تملک جایز است یا نه، استصحاب عدم جواز تملک این مال را می‌کنیم. نتیجه اینکه مثل سایر موارد باید تعریف و اعلام شود. اگر مالکش پیدا شد فبها و الا مثل موارد دیگر باید صدقه داده شود یا علی وجه الضمان می‌تواند از این مال استفاده کند.

بررسی دلیل پنجم

اشکال اول

اشکالی متوجه این دلیل شده و آن اینکه مقتضای اصل جواز تملک است نه عدم جواز تملک. اصل این است که واجد می‌تواند این مال را تملک کند. چون آنچه که تصرف در آن جایز نیست، مال محترم است یعنی اگر مالی متعلق به یک مسلمان یا من فی حکمه مثل کافر ذمی باشد، قطعاً این مال احترام دارد و تصرف در آن جایز نیست. مال مسلم مثل دَمَش محترم است. مال کافر ذمی مثل دَمَش محترم است پس یقین داریم مال مسلم محترم است و تصرف در آن جایز نیست. غیر مسلم و غیر کافر ذمی هم مالش احترام ندارد پس احترام برای مال مسلم ثابت است و غیر مسلم مالش احترام ندارد. ولی اگر در مورد یک مالی شک کردیم که آیا این مال متعلق به مسلم است یا غیر مسلم، اینجا مقتضای اصل این است که

مسلم ید بر این مال نداشته است. یعنی ما الان شک می‌کنیم در احترام این مال، چون نمی‌دانیم از قبل مسلمانی ید خودش را بر این مال وضع کرده یا نه؟ آیا اصلاً متعلق به مسلم بوده یا نبوده، اصل عدم دفع ید مسلم بر این مال است. به عبارت دیگر اگر ما تعلق این مال به مسلم را احراز کردیم این مال احترام دارد. ولی ما شک داریم آیا مسلمانی سلطنت بر این مال پیدا کرده یا نه؟ آیا مسلمی یدش را بر این مال قرار داده یا نداده؟ مقتضای اصل عدم وضع ید مسلم علی هذا المال است پس چون احترام این مال برای ما محرز نیست استملاک واجد جایز است. پس اصل، اقتضای جواز تملک را می‌کند.

ان قلت: وقتی مالی در مملکت اسلامی پیدا شد و اثر اسلامی داشت حاکی از آن است که این مال، متعلق به یک مسلمان بوده یعنی با کشف این مال در ارض اسلامی و داشتن نشانه اسلامی ما می‌توانیم احراز کنیم که این مال متعلق به یک مسلمان بوده است.

قلت: بودن در ارض اسلامی و داشتن اثر اسلامی، اماره بر تعلق این مال به مسلم است ولی این یک اماره ظنیه است «والظن لا یغنی من الحق شیئاً»؛ فوقش یک ظن غیر معتبر برای ما ایجاد می‌کند.

پس این مستشکل در مقابل مستدل که می‌گفت اصل عدم جواز تملک است، ادعا می‌کند که اصل جواز تملک است.

پاسخ اشکال اول

در دفاع از اصل عدم جواز تملک می‌توان گفت که عقل و عقلاً حکم می‌کنند به اینکه تصرف در مال غیر جایز نیست مگر به اذن مالک یا اذن کسی که صلاحیت اذن دارد. اصل احترام اموال یک اصل مسلمی است. لکن این تا جایی است که دلیل بر خلاف آن قائم شود. قدر مسلم این است که کافر حربی مالش محترم نیست. خداوند اذن به تملک مال کافر حربی داده است. چون اخذ مال کافر حربی ظلم نیست. اینکه چرا ظلم نیست یک بحث دیگری است. اینجا یک اختلاف مصادیقی پیش می‌آید. در اینکه ظلم حرام است تردیدی نیست اما در اینکه اخذ مال کافر حربی ظلم محسوب می‌شود یا نه، شما می‌فرمایید ظلم است ولی کسانی که می‌گویند مال کافر حربی احترام ندارد، اخذ مال کافر حربی را از مصادیق ظلم نمی‌دانند.

پس مسلماً اصل احترام مال غیر و عدم جواز تصرف ثابت است. قدر مسلم از مواردی که از این اصل خارج شده به اعتبار اینکه از مصادیق ظلم نیست و عقل و عقلاً اخذ مال او را قبیح نمی‌دانند مال کافر حربی است. اگر ما جایی احراز کردیم مالی متعلق به کافر حربی است قطعاً از شمول اصل عدم جواز تملک خارج است. این اصل هم منوط به اسلام نیست یعنی اسلام شرط احترام اموال نیست بلکه کفر مانع آن است. فرق است بین اینکه ما کفر را مانع بدانیم یا اسلام را شرط بدانیم. اگر گفتیم اسلام شرط احترام اموال است، احترام اموال مختص به مسلم می‌شود و باید اسلام احراز شود. اگر ما گفتیم کفر مانع احترام است یعنی اصل این است که اموال احترام دارد الا اینکه مانعی پیش بیاید. مال کافر حربی احترام ندارد چون این مانع پیش آمده است. حال اگر اسلام شرط احترام اموال نبود و اصل احترام اموال منوط به اسلام نبود، چنانچه شک کنیم در مورد مالی که آیا متعلق به یک مسلم است یا متعلق به یک کافر حربی. آیا می‌توانیم در این مال تصرف کنیم یا نه؟ تا زمانی که احراز نشود تعلق این مال به یک کافر، احترام این مال بجای خودش باقی است. تا زمانی

که مانع یعنی کفر مع الحرب احراز نشود، این مال احترام دارد و تصرف در آن جایز نیست پس اصل مقتضی عدم جواز تصرف است و دلیل پنجم یعنی اصل عدم جواز تصرف، تمام است.

اشکال دوم

الاصلُ دلیلٌ حیث لا دلیل؛ اصل دلیل است تا مادامی که دلیل نباشد اما ما اینجا دلیل داریم. صحیحه محمد بن مسلم و اطلاعات ادله کنز بر این مطلب دلالت می‌کنند و با وجود آنها نوبت به این اصل نمی‌رسد. لذا دلیل پنجم هم تمام نیست. پس اشکال دلیل پنجم این است که این استصحاب مورد قبول است ولی به شرط اینکه دلیلی بر خلافت نباشد و ما اینجا دلیل بر خلاف آن داریم.

«الحمد لله رب العالمین»