



درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۲۴ فروردین ۱۳۹۴
مصادف با: ۲۳ جمادی الثانی ۱۴۳۶
جلسه: ۹۶

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

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

سال پنجم

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

خلاصه جلسه گذشته

در مورد ملکیت کنز عرض کردیم دو قول وجود دارد؛ یکی قول به ملکیت کنز مطلقاً بود که به مشهور متأخرین نسبت داده شده، چهار دلیل بر این قول اقامه شد که از این چهار دلیل بعضی را پذیرفتیم و برخی را مورد اشکال قرار دادیم. دلیل اول و دلیل چهارم که صحیحه محمد بن مسلم بود اجمالاً مورد قبول قرار گرفت اما مسئله اماریت کون فی دار الاسلام و بودن اثر اسلامی بر آن مال و همچنین استصحاب مورد اشکال واقع شد. مجموعاً قول اول یعنی قول به ملکیت واجد للکنز مطلقاً با آن دو دلیل قابل قبول است.

اما قول دوم قول به تفصیل است؛ تفصیل بین کون فی دار الاسلام و کون فی غیر دار الاسلام. البته قدر متیقن از موردی که برخی قائل به عدم ملکیت واجد در آن مورد شده‌اند، کنزی است که در دار الاسلام باشد و اثر اسلامی هم در آن باشد لذا گفتند در این موارد کنز متعلق به واجد نیست بلکه احکام لقطه یا مجهول المالک بر آن بار می‌شود و این یا از این باب است که اساساً عنوان کنز بر آن صادق نیست یا از این باب است که احکام لقطه و مجهول المالک با حفظ آن عنوان در این موارد جاری می‌شود. در هر صورت مالی که در دار الاسلام پیدا شود و اثر اسلامی داشته باشد طبق نظر جماعتی حکم لقطه یا مجهول المالک دارد. پنج دلیل بر این تفصیل ذکر شد و نهایتاً معلوم شد هیچ یک از این پنج دلیل نمی‌تواند این قول را ثابت کند.

کلام محقق خویی

محقق خویی ضمن اینکه معتقد است در این مسئله حق با مشهور متأخرین است یعنی قائل به ملکیت واجد للکنز مطلقاً می‌باشد اما یک توضیح و بیانی در این رابطه دارند که به نوعی می‌تواند یک تفصیل در مسئله باشد. این مطلب همان طور که خود ایشان تصریح کرده مخالف نظر مشهور متأخرین نیست. تعبیر ایشان این است: «فالظاهر ان ما ذکره صاحب المدارک هو الصحیح» که همان مشهور بین متأخرین هم است. حال بیان ایشان را نقل می‌کنیم و نهایتاً آن نکته‌ای که به عنوان تفصیل یا نوعی تفصیل در مسئله است معلوم خواهد شد.

دلیل بر این قول هم به نظر ایشان همین مطلب به اضافه صحیحه محمد بن مسلم است. اگر چه به نظر ایشان موثقه محمد بن قیس هم مربوط به باب کنز است ولی ایشان یک توجیهی برای موثقه دارد و لذا موثقه را از گردونه خارج می‌کند و الا موثقه فی نفسه و با قطع نظر از این توجیه ظهور در این دارد که مال مکشوفه در دار الاسلام حکم لقطه را ندارد لکن همان طور که گفته شد موثقه را ایشان با یک توجیهی از گردونه بحث خارج می‌کند.

به هر حال ایشان می‌فرمایند: با قطع نظر از موثقه به طور کلی اگر ما قرینه‌ای داشته باشیم که این مال متعلق به یک شخص مسلمان یا کافر ذمی است که مالشان محترم است یا حتی احتمال دهیم که متعلق به اینها است، مقتضای اصل، عدم جواز تصرف در آن مال است. لکن اگر یقین داشته باشیم آنچه که کشف شده مربوط به کسی است که از زمان‌های قدیم و طولانی این مال را پنهان و ذخیره کرده است به گونه‌ای که ما عادتاً احتمال حیات شخص ذخیره کننده را نمی‌دهیم مثلاً سکه‌ای است مربوط به دوره صفویه که بیش از چهارصد سال از آن زمان می‌گذرد، اینجا چون یقین داریم کسی که سکه را در این محل مخفی کرده است زنده نیست (فرقی هم نمی‌کند مسلمان باشد یا کافر باشد)، در این صورت با موت او قطعاً این کنز از ملک او خارج شده چون شخصی که حیات ندارد ملکیت هم برایش معنا ندارد.

حال تارة یقین داریم آن میت وارث محترم مالی دارد یعنی وارثی دارد که مسلمان یا کافر ذمی است که بعد از چهار یا پنج نسل به او انتقال پیدا کرده، در این صورت باید جستجو کنیم و مالک را پیدا کنیم؛ چون ممکن است وارث را به عینه نشناسیم ولی می‌دانیم وراثت آن خاندان زنده‌اند لذا اینجا باید فحص و جستجو کنیم. به هر حال این مال در این فرض داخل عنوان لقطه نیست چون لقطه مالی است که گم شده و لذا با وجود وارث محترم المال، تملک این مال جایز نیست.

اما اگر نتوانیم احراز کنیم که مال مکشوفه وارثی دارد (چنانچه نوع گنج‌هایی که مربوط به زمان‌های بسیار قدیم است غالباً این چنین هستند که معلوم نیست وارثی بالفعل دارند یا ندارند)، در این صورت مقتضای قاعده این است که این مال به امام انتقال پیدا کند چون از مصادیق «مَنْ مات و لم یکن له وارث» است که اموال این افراد داخل در ملک امام می‌شود. وجهش هم این است که ما در واقع الان شک داریم وارثی وجود دارد یا نه و با شک در وجود وارث، اصل عدم وجود وارث محترم اقتضا می‌کند که این مال داخل در ملک امام شود و از آنجا که امام این اموال را مباح کرده، این مال به ملکیت واجد در می‌آید که پس از تملک، خمس آن را هم باید بدهد.

ایشان سپس تنظیم می‌کند به آنچه که از اجزای بناهای قدیمی یافت می‌شود مثلاً چوب یا آجری که در بناهای قدیمی پیدا می‌شود به همین جهت قابل تصرف و استملاک است. مثل عمارت‌هایی که در کوفه است که اینها ملک بنی عباس یا بنی امیه بوده و حتی ممکن است متعلق به یک کافر ذمی محترم المال بوده ولی از آنجا که خود آنها از بین رفته‌اند و معلوم نیست وارثی هم برای آنها باشد، لذا ما شک می‌کنیم که اینها وارثی دارند یا نه؟ اصل عدم وارث به ما حکم می‌کند که این داخل در ملک امام می‌شود و از مباحاتی است که انتقال به امام پیدا می‌کند و ائمه هم این را برای شیعیان مباح کرده‌اند. لذا ایشان می‌گویند اگر کنز از این قبیل باشد در این صورت تملکش جایز است و خمسش هم باید داده شود.

پس تفصیلی که در این مقام از کلام ایشان می‌توان استفاده کرد، تفصیل بین صورت علم به موت مدخّر یعنی ذخیره کننده و علم به عدم وجود وارث و بین آنجایی که مدخّر از دنیا رفته و علم به وجود وارث دارد. اگر یقین دارد وارثی هست ولو بشخصه معلوم نیست، اینجا فحص واجب است اما اگر یقین ندارد که وارثی هست و احتمال وجود وارث می‌دهد در این

صورت با اصل عدم وارث این مال به امام منتقل می‌شود و از آنجا که امام این اموال را برای شیعیان نشان مباح کرده‌اند، واجد می‌تواند مالک شود و خمس آن را بپردازد. پس در واقع حکم لقطه و حکم مجهول المالک بر آن بار نمی‌شود.^۱

بررسی کلام محقق خویی

ما اگر بخواهیم محقق خویی را در این دسته بندی‌هایی که گفتیم قرار دهیم، قطعاً جزء مفصلین نیست یعنی قائل به قول دوم جماعتی به آن ملتزم شده‌اند نیست. ایشان تفصیل بین دارالاسلام و غیر دارالاسلام نداده بلکه جزء گروه اول است ولی در عین حال کأن حکم به ملکیت واجد مطلقاً نکرده است. می‌گوید باید ببینیم آیا وارثی هست یا نیست. اگر یقین داریم که وارث وجود دارد باید فحوص کنیم ولی اگر احتمال وجود وارث بدهیم در اینجا فحوص واجب نیست و به ملکیت واجد در می‌آید.

البته این مطلبی نیست که قائل به ملکیت واجد مطلقاً هم آن را رد کند. چون بر اساس قول هم وقتی مالک کنز از دنیا رفته باشد، علاقه مالک از این مال منقطع شده و لذا به ملکیت واجد در می‌آید یعنی کأن نبودن وارث را مفروغ عنه دانسته‌اند و الا اگر به هر یک از قائلین قول اول هم گفته شود این وارث دارد قهراً می‌گوید باید این را به صاحب مال برگرداند. لذا به نظر نمی‌رسد بیان محقق اشکالی داشته باشد و مطلبی باشد که بخواهیم مورد ایراد قرار دهیم.

دفع یک شبهه

ما سابقاً در مقام دوم در پنج جهت بحث کردیم؛ جهت پنجم پیرامون اعتبار مدت ستر بود. بحثی که مطرح شد این بود که آیا در صدق عنوان کنز یا جریان احکام کنز، طولانی بودن مدت ستر اعتبار دارد یا نه؟ یعنی مثلاً برای چند قرن باید مستور شده باشد تا عنوان کنز بر آن صدق کند یا اگر برای یک مدت کوتاهی هم مستور شده باشد، کافی است و عنوان کنز بر آن صادق است. ما گفتیم که مدت ستر در صدق عنوان کنز مدخلیت ندارد بلکه ملاک صدق عرفی است و اینکه عرف آن را کنز به حساب بیاورد، اگرچه غالباً کنز در مواردی است که یک مدت طولانی مستور شده باشد ولی به طور کلی مدت اعتبار ندارد.

حال آیا آن مطلب و این نظر قابل جمع است؟ یعنی آیا اگر ما این مطلب را بپذیریم منافاتی با آنچه که در سابق گفتیم دارد یا نه؟

به نظر می‌رسد منافاتی بین اینها نباشد چون در گنجی هم که برای مدت کوتاه مستور شده باشد اگر ما یقین به موت مدخّر داشته باشیم و یقین نداریم وارثی دارد و فقط صرف احتمال است، چه مانعی دارد اصل عدم وارث حتی در مورد کنزی که برای مدت طولانی پنهان نشده جاری شود؟! پس اگر ما اینجا سخن محقق خویی را بپذیریم و گفتیم اشکالی ندارد با آنچه که سابقاً گفتیم منافاتی ندارد.

کلام محقق همدانی

محقق همدانی از کسانی است که معتقد به تفصیل است. ایشان حتی یک دلیل بر این مطلب هم اقامه کرد که کنز موجود در دارالاسلام متعلق به واجد نیست و به ملکیت او در نمی‌آید بلکه حکم لقطه یا مجهول المالک دارد. ایشان فرمود به حکم

۱. المستند فی شرح العروة کتاب الخمس، ص ۸۱ تا ۸۳.

عقل یا عقلاً تصرف در مال غیر، بغیر اذنه حرام است و حتی اگر احتمال هم بدهیم این مال متعلق به غیر محترم است، تصرف و تملک آن مال جایز نیست.

ایشان با اینکه این تفصیل را داده، ولی می‌گویند آنچه ما گفتیم در موارد انقطاع علقه ملکیت بین مالک و مال جاری نیست. بلکه فقط در جایی است که ملکیت بین مالک و مال منقطع نشده، لذا این مطلب در حقیقت یک تبصره‌ای است که در ذیل آن قولشان ذکر می‌کنند.

ایشان می‌گویند: گاهی از اوقات بین مالک و مال به طور کلی علقه ملکیت منقطع می‌شود و این گاهی اختیاری است مثل اینکه مالک از مال اعراض می‌کند و گاهی قهری است مثل کنوز قدیمه که در سرزمین‌های متروک و خراب یافت می‌شود. مثلاً وقتی شهری از زیر خاک پیدا می‌شود، این معلوم است که مربوط به صدها سال قبل است و لذا اگر گنجی از آنجا پیدا شود، این گنج دیگر هیچ علقه‌ای با مالکش ندارد. این گنجی که برای چند صد سال قبل است، به طور کلی علقه آن با مالکش منقطع شده است. در این موارد که ارتباط بین مال و مالک عرفاً بعد از این زمان طولانی منقطع شده ایشان کأن می‌خواهد بگوید ملکیت واجد نسبت به این مورد اشکالی ندارد. پس هر چند ایشان تفصیل داده ولی در عین حال این تبصره را هم ذکر کرده است.

بحث جلسه آینده: مطلبی هم مرحوم آقای حکیم در اینجا دارند که در جلسه آینده ان شاء الله بیان و بررسی خواهیم کرد.

«الحمد لله رب العالمین»