



درس فارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۱۱ آبان ۱۳۹۴

موضوع کلی: القول فیما يجب فيه الخمس - الرابع: الغوص

مصادف با: ۱۹ محرم ۱۴۳۷

موضوع جزئی: مسئله پنجم - مقام دوم: بررسی جریان حکم غوص در مال مستخرج

جلسه: ۱۶

سال ششم

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

خلاصه جلسه گذشته

در مسئله پنجم عرض کردیم در دو مقام بحث می‌کنیم؛ مقام اول پیرامون ملکیت آخذ بود، نتیجه این شد که: کسی که مال معرض عنها را از عمق دریا استخراج کند مالک آن می‌شود مطلقاً چه مالک اعراض به معنای اصطلاحی کرده باشد و چه اعراض به معنای اصطلاحی نکرده باشد و از روی ناچاری و ناتوانی از دست پیدا کردن به مال آن را رها کرده باشد^۱. ادله آن را هم بیان کردیم.

نکته

اگر مالک مال غرق شده در صدد تحصیل آن مال باشد و سعی کند برای اینکه این مال را از عمق دریا خارج کند، مثل اینکه دنبال غواص می‌گردد و می‌خواهد او را اجیر کند تا مالش را از عمق آب خارج کند، در اینجا دیگر اعراض قهری هم تحقق ندارد و مصداق ترک مال از طرف صاحبش نیست، لذا اگر در این زمان، کسی این مال را اخذ کند مالک نمی‌شود، چون نه اعراض اختیاری تحقق پیدا کرده و نه اعراض قهری؛ اعراض قهری تحقق پیدا نکرده چون معنای آن این است که کسی مال خود را از دست بدهد و عاجز باشد از بدست آوردن دوباره مال، یعنی کاملاً نا امید است از تحصیل آن مال و تلاش هم نمی‌کند، ولی اگر کسی امیدوار بوده و در تلاش برای بدست آوردن آن مال باشد قهراً علقه ملکیت منقطع نشده است، لذا چنانچه شخص دیگری آن را بالغوص استخراج کند، مالک نمی‌شود.

مقام دوم: بررسی جریان حکم غوص در مال مستخرج

مقام دوم درباره اجرای حکم غوص بر این مال مستخرج است، حال که به این نتیجه رسیدیم که مستخرج مالک این مال می‌شود، بحث در این است که آیا این مال همانند غوص (یعنی همانند چیزی که از دریا خارج شده و مال غرق شده نبوده است) متعلق خمس است و نصابی که در باب غوص معتبر است در اینجا هم معتبر است یا نه؟ به هر حال حکم غوص بر این مال جاری می‌شود یا نه؟

نظر امام (ره)

امام (ره) در این مسئله تفصیل داده‌اند بین جواهر و غیر جواهر، ملاحظه فرمودید در متن مسئله پنج فرمودند: «والاحوط اجراء حکم الغوص علیه، إن کان من الجواهر، و اما غیرها فالاقوی عدمه»، ایشان در مورد جواهر مثل لؤلؤ و مرجان، به نحو احتیاط و جویی فرمودند حکم غوص بر آن جاری می‌شود یعنی این مال متعلق خمس است «اذا بلغ دیناراً» اگر به یک دینار برسد خمس آن واجب است، ولی فتوا نداده‌اند اما اگر این مال غرق شده غیر جواهر باشد امام (ره) فتوا به عدم

۱. یعنی اعراض عملی و قهری.

اجرای حکم غوص داده‌اند. معلوم است این به معنای عدم تعلق خمس از باب مطلق فایده نیست، بلکه آنچه که اینجا نفی می‌شود این است که احکام غوص بر آن بار نمی‌شود لذا خمس به عنوان غوص واجب نمی‌شود و نصاب هم در آن معتبر نیست، ولی از باب دیگری می‌تواند متعلق خمس باشد.

نظر مرحوم سید

مرحوم سید (ره) بر خلاف امام به نحو کلی فرموده که بر مالی که از دریا استخراج شده و مربوط به کشتی غرق شده است، حکم غوص جاری نمی‌شود چه از جواهر باشد چه از غیر جواهر، به هر حال مرحوم سید می‌فرماید حکم غوص در اینجا «علی الاقوی» جاری نمی‌شود «و إن كان من مثل اللؤلؤ و المرجان»؛ یعنی چه از جواهر باشد و چه از غیر جواهر ایشان فتوا می‌دهد که حکم غوص جاری نمی‌شود، البته بعد از آن فرموده‌اند: «لکن الاحوط اجراء حکمه علیه». احتیاط استحبابی این است که حکم غوص بر آن جاری شود یعنی خمس آن چنانچه به یک دینار برسد پرداخت شود.

نظر محقق عراقی

بعضی مثل محقق عراقی (ره) معتقد هستند به طور کلی حکم غوص جاری می‌شود، ایشان در ذیل عبارت مرحوم سید که فرموده: «لکن الاحوط» یک حاشیه‌ای دارند^۱، فرموده‌اند: «لا یترک الاحتیاط فی غیر اللؤلؤ و الدرر فضلاً عنهما»، احتیاط، در کلام سید احتیاط مستحبی است، حاشیه ایشان این است که «لا یترک الاحتیاط»؛ وقتی ذیل احتیاط مستحبی این عبارت را می‌نویسند یعنی این احتیاط، احتیاط وجوبی است، لذا امام هم در همین جا حاشیه دارند و می‌فرمایند: «لا یترک الاحتیاط فی الجواهر». یعنی همین نظری که در تحریر دارند وقتی می‌گویند احتیاط ترک نمی‌شود منظور احتیاط واجب است.

به هر حال محقق عراقی معتقد است حکم غوص بر این مال مستخرج به نحو احتیاط وجوبی جاری می‌شود.

اقوال در مسئله

اگر بخواهیم این اقوال را دسته بندی کنیم معلوم می‌شود در این مسئله سه قول وجود دارد:

قول اول: اجرای حکم غوص بر مال مستخرج مطلقاً، چه از جواهر باشد چه از غیر جواهر (چه لؤلؤ و مرجان باشد چه غیر لؤلؤ و مرجان)، لکن اینجا بعضی به نحو فتوا این را فرموده‌اند و بعضی به نحو احتیاط وجوبی. محقق عراقی از جمله کسانی است که ملتزم به قول اول است.

قول دوم: عدم اجرای حکم غوص بر مال مستخرج مطلقاً، به نحو فتوا. این نظر مشهور بین متأخرین است و منهم السید الیزدی صاحب العروة. پس مرحوم سید معتقد است حکم غوص به طور کلی نسبت به مال غرق شده مستخرج جاری نمی‌شود.

قول سوم: تفصیل در مسئله است؛ یعنی حکم غوص در مورد جواهر غرق شده که استخراج شده جاری می‌شود، به نحو فتوا یا احتیاط وجوبی و در غیر جواهر حکم غوص جاری نمی‌شود که این نظر امام (ره) است.

۱. تعداد حاشیه‌های محقق عراقی معمولاً کم می‌باشد ولی در همین موارد طولانی است یعنی صرف بیان نظر نیست بلکه نوعاً متضمن استدلال است

بررسی اقوال

حال باید ببینیم حق در مسئله چه چیزی می‌باشد، بالاخره این مال مستخرج که به ملکیت مستخرج در آمده آیا حکم غوص در آن جاری می‌شود یا نمی‌شود.

دلیل قول مشهور

استدلال مشهور که قائل به عدم اجرای حکم غوص در ما نحن فیه هستند این است که:

ادله وجوب خمس در باب غوص ظاهراً مختص به آن چیزهایی است که در بحر تکون پیدا کرده، نه آنچه که از خارج به داخل آب ریخته شده و سپس بوسیله غوص استخراج شده است، ادله (چه روایاتی که متضمن عنوان غوص است و چه روایاتی که متضمن عنوان ما خرج من البحر است) ظهور دارد در اینکه آن چه بالغوص استخراج می‌شود، باید از چیزهایی باشد که در خود دریا تولید می‌شوند. ظاهر ادله این است که می‌خواهد خمس را در این اشیاء واجب کند، لذا منصرف است از آن جواهر یا غیر جواهری که از خارج ماء به داخل بحر ریخته شده و بنابراین وجهی ندارد که ما این را ملحق به غوص بکنیم.

به عبارت دیگر ادله‌ای که خمس را در غوص واجب کرده و نصاب را در آن معتبر دانسته، اساساً شامل مال غرق شده دریا نیستند و از آن انصراف دارند. بنابراین ما نمی‌توانیم خمس را از این باب واجب بدانیم و دلیل دیگری هم نداریم. بله ممکن است از باب اینکه یک فایده‌ای نصیب مستخرج شده بگوییم، خمس را باید بپردازد، آن هم حکم فایده و مطلق فایده را دارد، این عمده دلیل مشهور است که حکم غوص در اینجا جاری نمی‌شود.

این قول یک مؤید هم دارد و آن هم اطلاق ادله‌ای است که بر این دلالت می‌کند که «غیر ما أخرج البحر فهو للواجد»، غیر آن چیزهایی که بحر اخراج می‌کند برای واجد است و در آن خمس واجب نشده و استثنا نگردیده است. پس حکم غوص در آن جاری نمی‌شود.

اشکال محقق عراقی به مشهور

محقق عراقی به این دلیل اشکال کرده است، اشکال محقق عراقی این است که:

حمل اطلاقات بر چیزهایی که متکون در بحر هستند، بعید و مشکل است؛ به چه دلیل ما اطلاقات روایات را بر خصوص چیزهایی که در دریا تولید شده‌اند، حمل کنیم؟ ادله اطلاق دارند و می‌گویند خمس در چند چیز واجب است یکی از آنها غوص است و غوص مطلق است، نگفته غوص چیزی که در دریا حاصل شده لذا به چه دلیل ما این را بر خصوص آن چیزهایی که در دریا حاصل شده و متکون در بحر شده، حمل کنیم؟ این اطلاق در عنوان «ما أخرج من البحر» هم است، در بعضی روایات خمس را در «ما یخرج من البحر» واجب کرده و این اطلاق دارد. آن‌گاه این عنوان چگونه بگوییم ظهور در خصوص آن چیزهایی دارد که به طور طبیعی در دریا هستند؟ به چه دلیل گفته می‌شود این روایات انصراف از آن اموالی دارد که از خارج به داخل آب آمده‌اند؟ لذا ایشان به دلیل مشهور اشکال کرده و می‌فرمایند: ادعای انصراف از این موارد یا به عبارت دیگر ادعای ظهور ادله غوص در خصوص «ما یتکون فی البحر»، صحیح نیست چون ادعای بدون

شاهد و دلیل است. ما برای اینکه اطلاق دلیلی را منصرف به مورد خاصی کنیم نیازمند قرینه هستیم و چنین قرینه‌ای وجود ندارد.^۱

دلیل محقق عراقی

با اشکال محقق عراقی به مشهور، دلیل ایشان بر اینکه حکم غوص را در مطلق مایخرج من البحر جاری می‌دانند روشن می‌شود؛ این دلیل اطلاقات روایات است. در مقابل مشهور که ادعا کردند روایات منصرف به خصوص چیزهایی هستند که در دریا تکوّن پیدا کرده‌اند، ایشان می‌گویند روایات ظهور دارد در این که مطلق چیزی که از دریا خارج شود (اعم از اینکه در خود دریا متکوّن شده باشد یا از خارج آب به داخل آب منتقل شده باشد) متعلق خمس است. پس یکی ادعای ظهور اطلاق دارد و دیگری ادعای انصراف می‌کند.

دلیل امام (ره)

امام (ره) بین جواهر و غیر جواهر تفصیل داده‌اند یعنی در مورد جواهر قائل به اجرای حکم غوص شده‌اند و در مورد غیر جواهر می‌گویند حکم غوص جاری نمی‌شود، این تمایز و تفکیک بین اینها از چه جهت است؟ بالاخره یا ادله انصراف دارد چنانچه مشهور ادعا کرده‌اند، یا ادله انصراف ندارد همان‌طور که محقق عراقی ملتزم شده است، پس تفصیل به چه دلیل است؟

آنچه می‌توان به عنوان مستند تفصیل امام ذکر کرد این است که در جواهر فرقی نیست بین جواهری که در دریا متکوّن شده و جواهری که از خارج وارد دریا شده باشد؛ مروارید یک وقت در خود دریا تولید می‌شود و از خارج به داخل آب نیامده، قطعاً ادله شامل آن می‌شود و اساساً قدر متیقن از ادله و روایات خمس غوص همین موارد هستند. اگر جواهری هم از خارج آب به داخل آب بیفتند در واقع مثل همان جواهری است که در دریا متکوّن شده است، و تمییز و فرقی قائل شدن در جواهرات بین متکوّن فی البحر و غیر متکوّن مشکل است یعنی واقعاً نمی‌توان بین آن‌ها تمییز داد. لذا ادله شامل جواهرات می‌شود حتی اگر در دریا هم متکوّن نشده باشد. اما نسبت به غیر جواهرات اساساً شاید بگوییم ادله در مورد چیزهایی که از خارج به داخل آب می‌افتند، انصراف دارد.

حق در مسئله

اما حق در مسئله همان مطلبی هست که محقق عراقی گفته‌اند، یعنی حکم غوص بر آن جاری می‌شود مطلقاً. تفصیل در مسئله که واقعاً وجهی برای آن به نظر نمی‌رسد، به چه دلیل ما تفصیل بدهیم بین جواهر و غیر جواهر؟ یک وقت از اول می‌گوییم اصلاً عنوان غوص شامل غیر جواهر نمی‌شود به این معنا که موضوعاً غوص یعنی مروارید و صدف، و به غیر اینها عنوان غوص از دید عرف و لغت اطلاق نمی‌شود که این بحث دیگری است، یا چه بسا ممکن است کسی بگوید غوصی که موضوع خمس قرار گرفته، خصوص جواهر است و الا عرفاً و لغةً بر غیر جواهر هم اطلاق غوص می‌شود اما این از موضوع وجوب خمس خارج است، اگر کسی یکی از این دو حرف را بزند به کلی بحث عوض می‌شود و دیگر در خود آن چیزهایی هم که در دریا هستند و از خارج نیفتاده‌اند و جواهر نیستند، خمس واجب نیست چه

۱. عروة (چاپ جامعه)، ج ۴، ص ۲۵۵، حاشیه شماره ۷.

رسد به آن که بخواهد در چیزی که از خارج آمده خمس واجب شود. مثلاً فرض کنید یک گیاه با ارزشی در دریا متکون شده ولی به طور کلی طبق فرض گفته شده، این ادله شامل آن نمی‌شود. اگر کسی این را نسبت به غیر جواهراتی که متکون فی البحر هستند، بگوید، قهراً در مورد اشیاء غرق شده‌ای که از نوع جواهر نیستند هم مطلب از این قرار است؛ یعنی آنجا هم خمس واجب نیست و دیگر اجراء حکم الغوص یا عدم اجراء معنای ندارد، پس از این زاویه نمی‌توانیم نظر امام را تحلیل کنیم که به این جهت تفصیل داده‌اند، لذا فرض این است که یا عنوان غوص عام است و شامل جواهر و غیر جواهر می‌شود یا موضوع وجوب خمس در این باب عام است و همه را در بر می‌گیرد، حال با این فرض به چه دلیل بین جواهر و غیر جواهر فرق بگذاریم؟

به نظر ما وجهی برای این تفصیلی که امام ذکر کرده‌اند وجود ندارد؛ اگر مایتکون فی البحر ملاک است، دیگر فرقی بین جواهر و غیر جواهر نباید باشد. اگر مایتکون فی البحر ملاک نیست باز هم فرقی بین جواهر و غیر جواهر نباید باشد یعنی یا باید به طور کلی حکم غوص را جاری کنیم و یا بطور کلی حکم غوص را جاری نکنیم. پس تفصیل صحیح نیست. اما در بین آن دو قول، یعنی قول به اجراء مطلقاً و عدم اجراء مطلقاً، به نظر ما حق با محقق عراقی است یعنی حداقل به نحو احتیاط وجوبی باید بگوییم حکم غوص مطلقاً چه در لثالی و چه در غیر لثالی، چه در جواهر و چه در غیر جواهر، جریان پیدا می‌کند؛ چون ادله اطلاق دارد و ظاهر ادله خمس را در ما اخرج من الماء اثبات می‌کند.

این مسئله مخصوصاً روی مبنایی که ما گفتیم واضح‌تر است، مبنای ما این بود که خمس واجب است «فی ما أخرج من الماء فی مقابل ما أخرج من الارض، و این اعم از آن است که در خود دریا متکون شده باشد یا از بیرون به دریا ریخته شده باشد، از این جهت فرقی نمی‌کند. (مگر اینکه کسی ادعا کند اساساً غوص لغةً و عرفاً شامل غیر جواهر نمی‌شود یا از این باب که موضوع خمس اصلاً شامل غیر جواهر نمی‌شود).

البته ممکن است در اینجا کسی بگوید که منظور محقق عراقی از لثالی، مطلق جواهر نیست، چون جواهرات اقسام مختلف دارند یعنی به نوعی استفاده کند که منظور محقق عراقی همان تفصیل است ولی با دقت در عبارات محقق عراقی معلوم می‌شود که ایشان به تفصیل قائل نیست و قائل به اجرای حکم غوص به نحو مطلق است و حق هم با ایشان است.

«الحمد لله رب العالمین»