

نگاهی نو به مسئله احیای زمین‌های موات

تاریخ دریافت: ۸۷/۶/۲۱

تاریخ تأیید: ۸۷/۱۱/۱۰

غلام‌رضا مصباحی مقدم*

۵

فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی / سال هشتم / شماره ۳۰ / تابستان ۱۳۸۷

چکیده

یکی از بحث‌های مهم و اثرگذار در رشد و توسعه اقتصادی جوامع، استفاده صحیح از سرمایه‌ها است و یکی از این سرمایه‌ها منابع طبیعی به‌ویژه زمین است. امروزه کشورهای اسلامی از جمله ایران با پدیده خراب و غیرقابل استفاده شدن برخی اراضی روبه‌رو هستند این زمین‌ها که روزی آباد بودند و امروز نیز قابلیت احیا و بهره‌برداری بالایی دارند به جهت مشکل فقهی و حقوقی از چرخه سالم اقتصادی دور مانده‌اند.

این مقاله با بهره‌گیری از روایت‌های مربوطه و به روش اجتهادی نشان داده است که احیاکننده زمین موات، مالک اصل زمین نمی‌شود فقط حق بهره‌برداری از آن دارد و با فروش، اهدا و ارث هم همین حق منتقل می‌شود؛ بنابراین اگر به جهت اعراض احیاکننده، خریدار، موهوب‌له و وارث یا کوتاهی آنان در آباد نگه داشتن زمین احیا شده، زمین به حالت اولیه و خرابی برگردد؛ حاکم اسلامی می‌تواند آن زمین را جهت احیا و بهره‌برداری در اختیار دیگر افراد جامعه قرار دهد.

واژگان کلیدی: انقال، زمین موات، احیا، مالکیت، حق بهره‌برداری.

طبقه‌بندی JEL: Q15, Q24.

*. استادیار و عضو هیئت علمی دانشگاه امام صادق (ع). تلفن: ۰۲۱-۸۸۰۸۰۴۲۴

مقدمه

امروز مسئله زمین برای بهره‌برداران‌های کشاورزی، صنعت، مسکن و خدمات، از مسایل مهم اقتصادی به شمار می‌آید. از سوئی محدودیت زمین قابل استفاده برای مقاصد یادشده به‌ویژه با کاربری مسکونی در شهرهای بزرگ و از سوی دیگر، سهم ارزش زمین در قیمت مسکن و دیگر فعالیت‌های اقتصادی که باعث افزایش بی‌رویه قیمت مسکن شده است و از جهت سوم، راکد نگه‌داشتن زمین به انگیزه افزایش قیمت برای فروش و کسب سود سرشار، اهمیت موضوع زمین را از نظر اقتصادی دو چندان کرده است.

بر این اساس، نگاه دوباره فقهی به مسئله زمین و ارائه راهکار جهت استفاده بهینه از آن، ضرورت آشکار پیدا می‌کند. در این مقاله به پاسخ پرسش‌های ذیل می‌پردازیم:

۱. دولت اسلامی چه نقشی در مالکیت و بهره‌برداری از زمین دارد؟
۲. آیا مالکیت زمین در اثر احیای آن، مسئله مفروغ‌عنه است؟
۳. آیا اگر زمین آباد شده رها شود تا به‌صورت موات در آید، مالکیت آن باقی خواهد ماند؟

مروری بر ادبیات انفال

ابتدا مناسب است انفال را تعریف و موارد آن در عصر حاضر را بیان کرده، نقش دولت اسلامی در انفال در عصر حاضر را تبیین کنیم. سپس وارد موضوع زمین موات و احیای آن و اثر حقوقی احیای زمین و مسایل دیگر شویم.

تعریف انفال

براساس روایت‌های نقل شده از اهل بیت علیهم‌السلام، انفال منابع ثروتی است که یا به‌صورت طبیعی و دست نخورده باقی مانده و مالک معینی ندارد، مانند: زمین‌های موات، جنگل‌ها و مراتع طبیعی، سر کوه‌ها، ته دره‌ها، ساحل دریاها، جزیره‌های غیرمسکونی، اقیانوس‌ها، دریاها و دریاچه‌ها، نهرهای بزرگ طبیعی، معادن و آب‌های زیرزمینی یا پس از احیا، عمران و بهره‌برداری متروک و رها شده مانند: زمین‌هایی که اهل آن هلاک شده یا از آن سرزمین کوچ کرده‌اند و زمینی که اهل آن بدون جنگ آن را به پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم و امام مسلمانان واگذارده‌اند و آنچه از املاک و اموال اختصاصی پادشاهان کفر در جنگ با مسلمانان به

غنیمت گرفته شده یا در جنگی بدون اذن امام به غنیمت درآمده و غنیمت‌های خاص و ممتاز جنگی که تقسیم آن بین رزمندگان باعث رقابت و نزاع می‌شود و ارث بدون وارث و مال بدون مالک.

انفال در روایت‌ها

در چند روایت، موارد انفال چنین شمرده شده:

۱. شیخ کلینی با ذکر سند از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند: «چیزی که بدون استفاده از قدرت نظامی به دست آمده، یا قومی آن را به صلح واگذارده یا با اختیار خود تحویل داده‌اند و هر زمین خراب و ته دره‌ها انفال است. انفال متعلق به رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم و امام پس از اوست، هر جا بخواهد قرار می‌دهد» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۳۶۴).
 ۲. شیخ طوسی رحمته الله علیه با ذکر سند از سماعه بن مهران نقل می‌کند: «درباره انفال پرسیدم، فرمود: هر زمین خراب یا چیزی که از آن پادشاهان کفر بوده، اینها به امام اختصاص دارد و مردم در آن سهمی ندارند» (همان: ۳۶۷).
 ۳. شیخ طوسی رحمته الله علیه از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند که فرموده‌اند: «انفال هر زمینی است که بدون خونریزی به دست آمده یا قومی که صلح کرده و زمین را واگذارده‌اند و هر زمین خراب و ته دره‌ها، این موارد همه از فی و انفال متعلق به خدا و رسول است و آنچه از خداوند باشد متعلق به رسول است، هر کجا بخواهد آن را قرار می‌دهد» (همان).
 ۴. شیخ طوسی رحمته الله علیه نقل می‌کند که امام فرمود: «همه زمین‌های موات متعلق به امام است» (همان: ۳۶۹).
 ۵. همچنین وی از محمد بن مسلم نقل می‌کند که از امام صادق علیه السلام شنیدم در پاسخ به پرسش از انفال فرمود: «هر آبادی که اهل آن هلاک شده یا از آن کوچ کرده‌اند، از انفال و متعلق به خدای عزوجل است» (همان: ۳۶۷).
- روایت اول، دوم، سوم، و پنجم از نظر سند معتبر است (ر.ک: مصباحی مقدم، ۱۳۷۴) اما روایت چهارم مرفوعه است و اعتبار ندارد.
- اگر بخواهیم برای تمیز انفال از غیر آن معیاری ارائه دهیم، با استفاده از روایت‌ها باید گفت:

«هر مال بی صاحب، که به طور معمول در همه سرزمین‌ها دولت‌ها مالک آن شمرده می‌شوند» (موسوی خمینی، بی تا: ۲، ۲۵).

بر این اساس امروز منابع طبیعی دیگری به مجموعه انفال افزوده می‌شود مانند: فضای بالاتر از حد نیاز بناها و ساختمان‌ها که برای حمل و نقل هوایی و انتقال کابل‌های فشار قوی برق مورد استفاده قرار می‌گیرد و عمق زمین فروتر از حد متعارف برای بهره‌برداری از سطح زمین، اعماق دریاها و اقیانوس‌ها که برای زیردریایی‌ها و انجام تحقیقات در عمق آب‌ها مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد نیز جزو انفال شمرده می‌شود.

مالکیت انفال در عصر حاضر

اکنون این پرسش مطرح می‌شود که اختیار انفال در عصر غیبت امام علیه السلام در دست کیست؟ ابتدا باید به پرسش دیگری پاسخ بدهیم تا مقدمه پاسخ به پرسش پیش گفته باشد، آیا انفال متعلق به شخص امام معصوم یا به منصب امامت یا به شخص امام به علت مقام امامت است؟ به طور مسلم انفال، از اموال شخصی امام که قابلیت انتقال به ارث به خویشاوندان را داشته باشد، نیست (همان: ۳، ۱۵)، در سیره پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و امامان علیهم السلام نیز این نبوده که انفال با همه گستردگی یا بخشی از آن را بین وارثان خود تقسیم کنند، حتی چنین نظر فقهی مشاهده نمی‌شود.

اکنون به بررسی دو روایت در این باره می‌پردازیم:

۱. محمد بن مسلم در روایتی از امام باقر علیه السلام نقل می‌کند که فرموده‌اند:

«فیء و انفال ... متعلق به خدا و رسول اوست، پس آنچه متعلق به خداست، متعلق به رسول اوست، هرکجا بخواهد آن را قرار می‌دهد و آن متعلق به امام بعد از رسول است» (طوسی، ۱۳۶۵: ۴، ۱۳۴، ح ۳۷۶؛ حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۶، ۳۶۸، ح ۱۲).

۲. شریف مرتضی در رساله محکم و متشابه به نقل از تفسیر نعمانی از امیرالمومنین

علی علیه السلام نقل می‌کند که فرمود:

«همانا برای قائم به امور مسلمانان، بعد از آن، انفال است که متعلق به رسول خدا صلی الله علیه و آله بوده

است» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۶، ۳۷۰، ح ۱۹).

در این روایت مالکیت انفال پس از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله متعلق به وصف «قائم به امور

مسلمین» شده که فراتر از عنوان «امام» است و تعلیق به وصف در این روایت مشعر به

مالکیت منصب «امامت» است. بنابراین، مالکیت امام درباره انفال، مالکیت شخصی نیست، نه برحسب شخص امام و نه برحسب شخصیت حقوقی امام، بلکه مالکیت منصب امام است. بنا به نظر امام خمینی علیه السلام در کتاب *البیع*، مالکیت امام درباره انفال از ابداع‌ها و تاسیسات شرعی اسلام نیست، بلکه آن را از سیره عاقلان گرفته و امضا کرده است، همه دولت‌های بشری در همه جهان و در طول تاریخ، خود را حاکم و مالک بر اراضی موات، جنگل‌ها، مراتع و آنچه بدون صاحب است می‌دانسته‌اند (موسوی خمینی، بی‌تا: ۳، ۱۴). بنابراین دولت اسلامی یا به تعبیر فقهی «ولی‌امر مسلمانان» در عصر غیبت، اختیار انفال را در دست دارد و می‌تواند بر حسب مصالح مسلمانان و دولت اسلامی در انفال تصرف کند و حق واگذاری، پس گرفتن، محدود کردن، مانع شدن و وضع مقررات برای اداره انفال و مانند آن را دارد و مردم در صورت اقتضای مقررات وضع شده از سوی حاکم شرعی اسلام باید در چارچوب آن مقررات از انفال استفاده کنند. در این صورت اذن و منع حاکم اسلامی در انفال، همچون اذن و منع امام معصوم علیه السلام است.

زمین موات و احیای آن

بعد از بحث کلی انفال درباره زمین موات و مسایل آن به بحث می‌پردازیم.

تعریف زمین موات

محقق حلی علیه السلام موات را این‌گونه تعریف کرده است:

«زمینی که راکد و تعطیل است و از آن استفاده نمی‌شود یا به علت اینکه آب برای آبادانی آن وجود ندارد یا آب بر آن غلبه کرده (باتلاق) یا نیزار شده یا دچار دیگر موانع بهره‌برداری است». (محقق حلی، ۱۴۰۳: ۴، ۷۹۱).

شبهه همین تعریف را دیگر فقیهان نیز دارند (موسوی خمینی، ۱۳۷۴: ۲، ۱۹۵).

اقسام زمین موات

زمین موات را بر دو قسم تقسیم می‌کنند: موات اصلی و موات عارضی. موات اصلی، زمینی است که بر وضع اصلی و اولی زمین، موات باقی مانده است و موات عارضی، زمین مواتی است که زمانی آباد بوده اما پس از آن، به‌صورت موات در آمده

است. موات عارضی خود اقسامی دارد:

۱. به طور طبیعی آباد بوده و بعدها موات شده است، مانند: زمین‌های جنگلی که با از بین رفتن درختان به صورت غیرآباد در آمده است.
 ۲. زمینی که به دست بشر آباد شده پس از آن به صورت موات در آمده است یا به علت هلاکت و انقراض اهل آن یا به علت کوچ کردن از آن سرزمین یا به علت رها کردن آبادانی آن به صورت موات در آمده است.
- هر یک از اقسام پیش گفته احکامی دارد که انشاءالله خواهد آمد.

چگونگی احیای زمین موات در عصر حاضر

احیای زمین موات با برطرف کردن موانع حاصل می‌شود. در روایت‌ها برای احیای زمین حدود خاصی تعیین نشده است، از این رو فقیهان درستی احیای زمین را به عرف و انهاده‌اند و با توجه به زمان‌ها و مکان‌های گوناگون، فهم عرف از احیای زمین تفاوت می‌کند. با این همه برخی از فقیهان بر حسب آنچه عرف زمان آنان از احیای زمین در نظر داشته، حدودی را برای احیای زمین جهت زراعت، باغ، مسکن، آغل حیوانات و ... بیان کرده‌اند. علامه حلی موردهای ذیل را عامل احیا برای زراعت می‌داند:

۱. انباشتن خاک به صورت پشته در اطراف زمین یا نصب نی در اطراف زمین یا کنار هم قرار دادن سنگ‌ها و مانند آن برای جداسازی زمین آباد از موات؛
۲. هموارکردن زمین با پرکردن چاله‌ها و برطرف کردن بلندی‌ها و شخم زدن و نرم کردن خاک؛
۳. فراهم ساختن یا احداث جوی از نهر دارای آب، حفر چاه یا قنات برای تأمین آب در شرایطی که زمین با بارش باران و رطوبت هوا آبیاری نمی‌شود و در صورتی که بارش باران کافی باشد نیاز به تأمین آب نیست (علامه حلی، بی تا: ۲، ۴۱۲).

امام خمینی علیه السلام در این باره می‌نویسد:

«با توجه به هدف احیا، آنچه در احیای زمین معتبر است متفاوت می‌شود، آنچه برای احیای زمین به عنوان مزرعه و باغ لازم است، غیر آن چیزی است که در احیای آن به عنوان مسکن لازم است، در هر صورت موانع موجود در زمین برای آباد کردن آن مانند: آب گرفتگی زمین یا ماسه، سنگ، نی، درخت و دیگر موانع آبادانی باید برطرف شود و پس از آن برای ساختن مسکن باید اطراف زمین بر حسب عرف محل دیوار ساخته شود، گرچه با استفاده از چوب، نی یا آهن و غیر آن و باید سقف زده شود، گرچه بخشی از آن، تا قابل سکونت باشد و در

این آبادکردن، نصب درب لازم نیست» (موسوی خمینی، ۱۳۷۴: ۲، ۳۴۷ و ۳۴۸). در عصر ما فراهم کردن هرگونه امکان بهره‌برداری از زمین، احیای آن شمرده می‌شود، آماده‌سازی زمین برای کشاورزی، دامداری، باغداری، صنعت، معدن، مسکن، پارک، پارکینگ، جاده، بندر، فرودگاه، مراکز خدماتی و تفریحی و ... احیای زمین شمرده می‌شود.

نقش دولت در توزیع زمین موات برای احیا

تا اینجا معلوم شد که انفال، از جمله زمین موات، ملک منصب امام یا دولت حق و شرعی اسلام است. اکنون این پرسش مطرح می‌شود که آیا مردم می‌توانند بدون مراجعه به دولت و گرفتن اذن خاص، در زمین موات تصرف و آن را آباد کنند یا باید از امام یا نایب در عصر غیبت برای آباد کردن زمین اذن بگیرند؟

اصل، عدم جواز تصرف در زمین موات و مانند آن از انفال با انجام تحجیر، احیا و مانند آن است، مگر آنکه مالک زمین، یعنی امام یا نایب اذن بدهند، به دلیل قاعده کلی عدم جواز تصرف در مال غیر بدون اذن یا رضایت وی و اینکه هر کس بدون اذن صاحب مال یا بدون رضایت وی در مال وی تصرف کند، غاصب است. به عبارت دیگر، گرفتن اذن از مالک برای تصرف در مال وی به اموال شخصی منحصر نیست، بلکه در تصرف در مال امام یا دولت اسلامی نیز نیاز به کسب اذن دارد.

امام زمان علیه السلام در پاسخ به پرسش‌های ابوجعفر محمد بن عثمان عمری واپسین نایب خاص خویش می‌فرماید:

«بر هیچ کس روا نیست در مال دیگری بدون اذن وی تصرف کند، پس چگونه چنین تصرفی در مال ما روا است؟» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۶، ۳۷۶ و ۳۷۷).

همچنین در روایت نبوی نقل شده از طریق اهل سنت آمده است که پیامبر صلی الله علیه و آله فرموده‌اند: «برای انسان حقی نیست، مگر آنچه با طیب خاطر امام به وی داده باشد» (سیوطی، بی تا: ۲، ۷۷ و ۷۸).

اطلاق روایت نخست شامل اموال شخص امام و اموال منصب امامت می‌شود، بنابراین جایز نیست بدون اذن امام در اموال وی از جمله زمین‌های موات تصرف کرد. افزون بر این شرط اذن امام برای احیای موات یا تملک زمین با انجام احیا، قول مشهور فقهی است. محقق حلی در شرایع نوشته است:

«زمین موات متعلق به امام است، کسی آن را مالک نمی‌شود گرچه آن را احیا کند، مادامی که امام به وی اذن نداده باشد» (محقق حلی، ۱۴۰۳: ۴، ۷۹۱).

صاحب جواهر نیز نوشته است:

«اما اینکه اذن امام در تملک زمین احیا شده شرط است، برحسب ظاهر عبارت تذکره، اجماعی است، بلکه در کتاب خلاف، به ادعای اجماع در این باره تصریح شده است، بلکه در کتاب جامع المقاصد فرموده: بر هیچ کس احیای زمین بدون اذن امام جایز نیست و این قول در نزد ما اجماعی است و در کتاب مسالک آمده که اذن امام در احیای موات، شرط است و در نتیجه بدون اذن، مالک آن نمی‌شود به اتفاق آرا» (نجفی، ۱۹۸۱: ۳۸، ۱۱).

بنابراین احیای موات - در صورت امکان گرفتن اذن - نیاز به اذن امام دارد و اگر در شرایطی ممکن نباشد می‌توان به روایت‌های «من احیاء...» به عنوان اذن فحوا رجوع کرد یا به روایت‌های تحلیل و اباحه انفال در شرایط عدم دسترسی به امام برای اذن به عنوان اذن صریح اعتماد کرد.

چنانکه امام یا نایب وی ظاهر و مبسوط الید باشد، باید اذن خاص گرفت و به همین جهت می‌بینیم در عهد رسول الله ﷺ برای احیای اراضی موات اذن خاص می‌گرفتند و پیامبر اکرم ﷺ زمین‌ها و معادن را به آنان اقطاع می‌فرمود، چنان‌که روایت شده پیامبر اکرم ﷺ به زبیر به اندازه مسافت تاخت اسب وی، به وی اقطاع فرمود و به بلال بن حارث وادی عقیق را و به عبدالله بن مسعود خانه‌هایی را و به وابل بن حجر زمینی در حضر موت را واگذار فرمود (همان: ۳۸، ۵۵).

نقش احیاکننده زمین و حقوق مترتب بر احیا

پیش از اینکه به توضیح در این باره بپردازم، لازم است بیان کنم که با حیازت زمین موات نمی‌توان مالک آن شد یا در آن حقی پدید آورد، زیرا برای تملک اراضی موات نیاز به حجت شرعی است و جز روایت‌های احیا زمین که بر مالکیت یا حق اولویت از راه احیا دلالت دارند دلیل شرعی برای مالکیت زمین‌های موات از راه حیازت آنها وجود ندارد.

حق اقطاع و تحجیر

کسی که قصد دارد زمین مواتی را آباد کند، ناگزیر از جایی باید شروع کند، بدین منظور باید فرصتی در اختیارش باشد که در طول مدت فراهم کردن مقدمات کار و تامین وسایل و نیروی انسانی، دیگران زمین مورد نظر وی را تصرف و تصاحب نخواهند کرد این فرصت و اطمینان از دو راه فراهم می‌شود:

نخست: اقطاع، یعنی در اختیار قرار دادن زمین موات از سوی حاکم (دولت) اسلامی و اعلام آن، این راه در زمان حیات پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و خلفایش با تسلط آنان بر امور جامعه و امکان دسترسی به آنها و کسب مجوز مورد استفاده قرار گرفته است (همان: ۳۸، ۵۵).
دوم: تحجیر، یعنی نشان‌گذاری در زمین موات به گونه‌ای که برای دیگران معلوم شود که این قطعه از زمین موات برای آباد کردن تعیین شده تا از نظر حقوقی مانع تصرف دیگران در این زمین شود. نشانه‌گذاری در زمین می‌تواند با انباشتن مقداری خاک در اطراف زمین مورد نظر، چیدن سنگ، نشانیدن قطعه‌های چوب در اطراف آن یا به هر وسیله دیگر باشد که زمین مورد نظر را از زمین‌های دیگر متمایز کند.

تحجیر بنا به سخن ابن‌حزمه مشهدی اثرگذاری در زمین موات در حد کمتر از احیاء است و شامل تحجیر برای آباد کردن زمین، استخراج معدن، حفر چاه و قنات یا جاری ساختن آب از نهر بزرگ به نهر کوچک می‌شود (طوسی‌مشهدی، ۱۴۰۴: ۷۱۸). بر این اساس نقطه آغاز تحجیر، نشانه‌گذاری در زمین و نقطه پایان تحجیر، پیش از رسیدن به مرحله احیاء است. علامه رحمته الله علیه در تذکره الفقهاء نوشته است:

«سزاوار نیست که تحجیر کننده بیش از مقدار کفایت خود تحجیر کند و عرصه را برای مردم تنگ سازد و نیز آن مقدار تحجیر نکند که توانایی آباد ساختن آن را ندارد، اگر چنین کرد حاکم وی را به آبادانی آن مقدار فرمان می‌دهد یا فرمان رها کردن مقدار زائد بر توان را می‌دهد تا به کسی واگذار شود که به آبادانی آن قیام کند» (علامه حلی، بی‌تا: ۲، ۴۱۰ و ۴۱۱).

با اقطاع زمین به وسیله حاکم یا با تحجیر آن از سوی احیاء کننده برای آنها حقی پدید می‌آید که به آن حق اقطاع و تحجیر گفته می‌شود، حق اقطاع و تحجیر باعث اولویت اقطاع‌شونده و تحجیر کننده است تا بتوانند مقدمه‌های لازم برای آباد کردن زمین را فراهم سازند.

این حق یک حق دائمی نیست، بلکه تا زمانی است که عرف برای فراهم کردن مقدمه‌های کار مناسب می‌داند، حاکم می‌تواند برای آن، مدت مشخص تعیین کند، تا اگر در

آن مدت مقدمه‌های کار فراهم شد و کار احیا آغاز شد، حق وی باقی می‌ماند تا بتواند احیای زمین را کامل کند. اگر مدت پایان یافت و در فراهم کردن مقدمه‌های کار کوتاهی کرد در هر دو صورت اقطاع و تحجیر، حق وی در زمین سلب و زمین برای احیا به دیگران واگذار می‌شود و اگر احیاکننده عذری داشته باشد که مورد قبول حاکم قرار گیرد به وی مهلت می‌دهد و پس از پایان مهلت، حق وی منتفی می‌شود. حق ناشی از تحجیر قابل ارث است یعنی در صورت فوت تحجیرکننده به وارثانش منتقل می‌شود.

مالکیت یا حق اولویت احیاکننده

اثر حقوقی احیای زمین موات چیست؟ آیا اثر آن مالک‌شدن احیاکننده درباره زمین آباد شده است یا فقط حق اولویت پیدا می‌کند؟ و در صورت مالک‌شدن احیاکننده آیا زمین از ملک امام خارج می‌شود یا با حفظ مالکیت امام، احیاکننده مالک زمین می‌شود؟ در این صورت، آیا جمع بین دو مالک درباره همه اجزای یک ملک ممکن است؟

درباره پرسش نخست اقوال گوناگون فقهی وجود دارد. برخی از فقیهان گفته‌اند که احیای زمین سبب مالکیت آن می‌شود مانند: شهید اول (عاملی، ۱۳۷۳: ۷، ۱۳۵)، محقق کرکی (کرکی، ۱۴۱۱: ۷، ۱۰)، نجفی (نجفی، ۱۹۸۱: ۳۸، ۱۵ و ۳۸)، شیخ انصاری (انصاری، ۱۳۷۸: ۲، ۶۸ و ۶۹)، کاشف‌الغطاء (کاشف‌الغطاء، ۱۳۸۴: ۳، ۲۵۴)، اصفهانی (اصفهانی، بی‌تا: ۳، ۹۸)، نائینی (نائینی، ۱۳۷۶: ۱، ۲۳)، خویی (موسوی خویی، ۱۴۱۰: ۲، ۱۶۳)، حکیم (حکیم، ۱۴۱۱: ۹، ۵۹۸) و امام خمینی (موسوی خمینی، بی‌تا: ۳، ۲۳؛ همو، ۱۳۷۴: ۲، ۱۹۵). بنابراین این نظر بین متأخرین مشهور است.

نظر دوم: اولویت احیاکننده در اثر احیا است، این نظر از قدما از سوی ابن‌زهیره (ابن‌زهیره، ۱۴۱۷: ۵۴۰) و شیخ طوسی (طوسی، ۱۴۱۷: ۴۲۰؛ همو، ۱۳۸۷: ۳، ۲۷۳؛ همو، ۱۳۶۵: ۴، ۱۴۶ - ۱۴۴) و از سوی متأخران و معاصران، محقق اصفهانی معروف به کمپانی (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۲۴۳)، سیدمحمد آل‌بحرالعلوم (آل‌بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۳، ۱۲۵)، سیدمحمدباقر صدر (صدر، بی‌تا: ۲، ۴۱۸) و حسینعلی منتظری (منتظری، ۱۴۱۱: ۴، ۱۴۸) و جمعی دیگر از فقیهان مطرح شده است.

نظر سوم: برخی از فقیهان قائل شده‌اند که در عصر غیبت امام زمان علیه السلام، احیاکننده درباره

زمین احیا شده اولویت دارد مادامی که به آبادانی آن می‌پردازد، از جمله محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۰۳: ۴، ۷۹۲) و علامه حلی (علامه حلی، بی تا: ۲، ۴۰۰ و ۴۰۳؛ همو، ۱۴۱۳: ۲۱۹؛ همو، ۱۳۸۶: ۱، ۲۲۱ و همو، ۱۳۸۰: ۲، ۱۰۳) و شهید اول (عاملی، ۱۴۱۴: ۲۹۲).

دلایل اقوال مطرح شده

قائلان به مالکیت احیاکننده زمین، سه دلیل ذکر کرده‌اند:

اول: ظهور لام اختصاص به صورت ملکیت در روایت‌های احیاء از جمله «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَوَاتًا فَهِيَ لَهُ» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۷، ۳۲۷، ح ۵) و گفته‌اند که ظهور لام در مالکیت احیاکننده منافاتی ندارد با آنچه در برخی از روایت‌های معتبر آمده «فَهُمْ أَحَقُّ بِهَا» که برای احیاکنندگان درباره زمین قائل به حق شده است، زیرا در ادامه روایت پیش گفته این حق با «وَ هِيَ لَهُمْ» تفسیر به مالکیت شده است؛

دوم: روایت سلیمان بن خالد از امام صادق علیه السلام:

«از امام صادق علیه السلام درباره مردی پرسیدم که بر سرزمین خرابی رفته و آن را کاویده و نهرهای آن را به جریان افکنده و آن را آباد و زراعت کرده، چه چیزی بر عهده اوست؟ فرمود: پرداخت صدقه» (همان: ۱۷، ۳۲۶).

براساس این روایت بر عهده آبادکننده هیچ حقی نمی‌آید مگر پرداخت زکات، این روایت حاکی از مالک شدن اوست، در صورتی که اگر زمین بر ملک امام یا مالک پیشین زمین باقی بود، اصل زمین متعلق به مالک پیشین یا امام است و آنان حق اجاره یا خراج دارند، اما پرداخت زکات به زمین خاصی اختصاص ندارد؛

سوم: سیره عاقلان یا سیره مستمر مسلمانان بر مالکیت از راه احیای زمین دلالت دارد، مردم پس از احیای زمین، آن را خرید و فروش می‌کنند و بین این گونه زمین‌ها و دیگر زمین‌هایی که از راه دیگر مالک آن شده‌اند تفاوتی نمی‌نهند.

قائلان به حق اولویت نیز به روایت‌های دیگر استناد می‌کنند که دلالت بر ثبوت حقی

غیر از صدقه بر عهده احیاکننده دارد:

نخست: روایت ابو خالد کابلی از امام باقر علیه السلام:

«عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: وَجَدْنَا فِي كِتَابِ عَلِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُهَا مَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَ الْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ أَنَا وَ أَهْلُ بَيْتِي الَّذِينَ أَوْرَثْنَا الْأَرْضَ وَ نَحْنُ الْمُتَّقُونَ وَ الْأَرْضُ كُلُّهَا لَنَا فَمَنْ أَحْيَا

أَرْضاً مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَلْيَعْمُرْهَا وَ لِيُؤَدَّ خَرَجَهَا إِلَى الْإِمَامِ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي وَ لَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا فَإِنْ تَرَكَهَا وَ أَخْرَبَهَا فَأَخَذَهَا رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مِنْ بَعْدِهِ فَعَمَرَهَا وَ أَحْيَاهَا فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مِنَ الَّذِي تَرَكَهَا فَلْيُؤَدَّ خَرَجَهَا إِلَى الْإِمَامِ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي وَ لَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا حَتَّى يَظْهَرَ الْقَائِمُ عَلَيْهِ السَّلَامُ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي بِالسَّيْفِ فَيُخَوِّبُهَا وَ يَمْنَعُهَا وَ يُخْرِجَهُمْ مِنْهَا» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۲۵، ۴۱۲، ح ۳۲۲۴۳).

در این روایت اولاً: تاکید بر این دارد که همه زمین متعلق به پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ و امام است «الْأَرْضُ كُلُّهَا لَنَا»؛ ثانياً: با فاء تفریع بر این مالکیت امام اثری مترتب می‌سازد و آن این است که هر کس از مسلمانان زمینی را آباد سازد باید آن را آباد نگه دارد و خراج آن را به امام از اهل بیت عَلَيْهِمُ السَّلَامُ من بپردازد.

در اینجا دو وظیفه بر عهده آبادکننده نهاده شده است: یکی ادامه عمران زمین؛ دوم پرداخت خراج، حقوقی که برای احیاکننده در نظر گرفته شده به انجام این وظیفه منوط است. هر دو وظیفه نیز حکایت از بقای مالکیت امام دارد، وگرنه کسی که مالک زمینی شده است از باب سلطه بر مال خود باید حق داشته باشد آن را رها کند و به ادامه عمران آن نپردازد، چنانکه مالکیت زمین اقتضا می‌کند به دیگران خراج نپردازد، زیرا خراج در اراضی خراجیه حکایت از مالکیت عمومی مسلمین بر زمین می‌کرد، استفاده‌کننده از زمین خراجی باید در برابر آن به صاحبان اصلی زمین که مسلمانان هستند خراج بپردازد. خراج در زمین موات که از انفال است نیز به پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ و امامان عَلَيْهِمُ السَّلَامُ که مالک انفال است در برابر احیا و بهره‌برداری از زمین پرداخت می‌شود. خراج در این روایت، بر خراج زمین خراجی منطبق نیست، زیرا آن خراج اختصاص به زمین خراجی داشت، اما این خراج شامل اراضی انفال می‌شود، و جوب پرداخت خراج حکایت از بقای مالکیت زمین برای امام می‌کند و اجاره زمین در برابر استفاده از آن تلقی می‌شود، از این رو شیخ طوسی در کتاب نهاییه از آن تعبیر به «مال القباله» کرده است؛

ثالثاً: فرموده «وَلَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا» این جمله ظهور دارد در اینکه احیاکننده حق انتفاع از زمین را دارد نه مالکیت رقبه زمین. این جمله نیز نشان‌دهنده بقای مالکیت امام بر زمین آباد شده است؛ رابعاً: در ذیل روایت برای اینگونه تصرف‌ها و انتفاع‌ها فرصت و مهلتی را اعلام فرموده است و آن ظهور قائم عَلَيْهِ السَّلَامُ به گونه‌ای که آن حضرت مخالف را از زمین اخراج می‌کند و با شیعه که اراضی را در اختیار دارند مقاطعه می‌کند. لازمه این تعیین مهلت و پس‌گرفتن

زمین از دست گروهی این است که احیاکننده و متصرف، مالک زمین نشده است، اگر مالک آن شده چگونه وی را از زمین اخراج می‌کنند؟

در ضمن جای این تأکید است که بسیاری از فقیهان قائل به صحت روایت ابو خالد شده و به مفاد آن فتوا داده‌اند، یعنی روایت مورد اعراض اصحاب نیست تا از این راه تضعیف شود.

دوم: روایت عمر بن یزید از امام صادق علیه السلام:

«شنیدیم مردی از اهل جبل از امام صادق علیه السلام درباره مردی می‌پرسید که زمین مواتی را گرفته که اهل آن زمین را رها کرده‌اند، پس آن را آباد کرده، نه‌های آن را لایروبی کرده و در آن اتاق‌هایی ساخته و نخل‌ها و درختان دیگری در آن غرس کرده، آن حضرت فرمود: امیرالمومنین علی علیه السلام می‌فرمود: کسی که از مومنان زمینی را آباد کند متعلق به اوست و بر عهده وی پرداخت طسق زمین به امام در حال صلح است و هنگامی که قائم علیه السلام ظهور کند، باید خود را آماده کند که زمین را از وی بگیرد» (همان: ۶، ۳۸۳).

این روایت از جهت‌هایی شبیه روایت ابو خالد کابلی است، هر دو منقول از امیرالمومنین علی علیه السلام است و هر دو بر پرداخت طسق که همان خراج در روایت کابلی است و آمادگی برای گرفتن زمین از سوی امام زمان علیه السلام در هنگام ظهور تأکید دارند و هر دو روایت از بقای مالکیت امام بر زمین حکایت می‌کنند.

با توجه به اینکه هر دو روایت از روایت‌های صحیح است و با نظر به مفاد آنها دیگر نمی‌توان برای ظهور لام در ملکیت در روایت‌های «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَوَاتًا فَهِيَ لَهُ» حجیت قائل شد.

اولاً: لام، ظهور در اختصاص دارد و اختصاص اعم از مالکیت و حق اولویت است؛ ثانیاً: اگر لام، ظهور در ملکیت هم داشته باشد در جایی ظهور مستقر می‌شود که قرینه‌هایی بر عدول از آن نباشد، با وجود قرینه‌های مطرح شده در دو روایت، ظهور لام در ملکیت منعقد نمی‌شود.

افزون بر این، با روایت‌های انغال ثابت شد که زمین موات متعلق به امام است، چه چیزی این مالکیت را سلب کرده است؟! از نظر فقهی اثبات نشده که احیای زمین باعث زوال مالکیت امام از زمین یا باعث انتقال مالکیت از امام به احیاکننده باشد، احیای زمین نه از اسباب زوال ملک است و نه از اسباب انتقال ملک، بنابراین زمین آباد شده بر ملک امام باقی می‌ماند.

در صورتی که در بقای ملک امام بر زمین موات آباد شده شک کنیم، جای استصحاب بقای ملک امام است و در نتیجه برای احیاکننده افزون بر اولویت تصرف و بهره‌برداری از زمین پدید نیامده است.

اما قول سوم، فرض مسئله این است که امام علیه السلام در حال غیبت است و گرفتن اذن از وی ممکن نیست، و خدای تبارک و تعالی راضی به تعطیل و رها کردن زمین‌ها بدون آبادانی نیست، به‌ویژه آنکه انسان‌ها نیاز به آباد کردن آن دارند، از این‌رو جایز است زمین را آباد کنند و احیاکننده تا زمانی که به آبادانی و استفاده از زمین می‌پردازد از حق اولویت برخوردار است.

درباره روایت سلیمان بن خالد که ظاهر آن حکایت از این می‌کند که هیچ حقی بر عهده احیاکننده غیر از پرداخت زکات نیست، احتمال‌هایی قابل طرح است:

یک احتمال این است که با توجه به شرایط حاکم بر شیعیان در عصر امامان علیهم السلام و حاکمیت خلفای جور و با نظر به تحلیل حقوق آنان در این شرایط برای شیعیان در این روایت سخنی از حقوق مالکیت امام بر زمین برای احیاکننده مطرح نشده است.

احتمال دیگر این است که چون زمین مخروبه بوده و زمین مخروبه مالک قبلی داشته، در نظر پرسش‌کننده احتمال وجود حق برای مالک پیشین زمین بوده است. حضرت در صد نفی حق برای مالک پیشین بوده‌اند. چنانکه در روایت معاویه بن وهب نیز آمده است:

«هر مردی که بر سرزمین خرابی برود و آن را به کار گیرد و نه‌های آن را لایروبی و آباد کند، بر عهده وی پرداخت صدقه است، پس اگر زمین پیش از آن متعلق به مرد دیگری بوده که از آن غایب شده و آن را رها کرده و در نتیجه آن را خراب کرده و سپس آمده و زمین را مطالبه می‌کند، همانا زمین از آن خداست و کسی که آن را آباد ساخته است» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۷، ۳۲۸).

با وجود این احتمال‌ها، روایت نمی‌تواند در برابر روایت‌های محکم و روشن پیشین که دلالت بر بقای مالکیت امام بر زمین احیاشده می‌کرد مقاومت کند. اما سیره مورد ادعا که مسلمانان پس از احیای زمین آن را ملک خود می‌شمردند، استمرار این سیره تا عصر پیامبر صلی الله علیه و آله و اقتدار امامان علیهم السلام ثابت نیست و استمرار آن تا زمان حاکمیت خلفا و عدم بسط دست امامان علیهم السلام حجت نیست و روایت‌های منقول از امامان علیهم السلام مبنی بر حفظ مالکیت امام و وجوب پرداخت خراج و امکان پس گرفتن پس از ظهور به منزله ردع چنین سیره‌ای است.

افزون بر این، سیره شبیه سیره‌ای است که امروزه درباره بسیاری از موقوفات رخ داده که مردم با آن معامله ملک شخصی می‌کنند، مانند اراضی موقوفه آستان قدس رضوی علیه السلام، با اینکه واضح‌البطلان است. بنابراین احیاکننده در زمین حق اولویت پیدا می‌کند و نه بیشتر.

مالکیت طولی امام و احیاکننده زمین

اگر در برابر دلایل قائلان به مالکیت احیاکننده زمین تسلیم شویم، باید این مالکیت را به‌گونه‌ای تصویر کنیم که با بقای مالکیت امام بر زمین منافاتی نداشته باشد، یعنی احیای زمین با حفظ مالکیت امام، باعث مالکیت احیاکننده شود. اینجا اشکالی مطرح می‌شود و آن امتناع اجتماع مالکیت دو مالک بر ملک واحد است؛ پاسخ این است که مالکیت از امور اعتباری بوده و چگونگی آن دائر مدار اعتبار است، مگر نه این است که براساس آیه‌های قرآن، خمس، انفال و فیه، ملک خداوند و رسول و ذی‌القربی است (انفال (۸)، ۴۱؛ ۱ و حشر (۵۹)، ۷) یعنی هم خداوند مالک آنهاست، هم رسول و هم ذی‌القربی، همچنین براساس نظر کسانی که فتوا به مالک‌شدن عبد بر مال خود می‌دهند، این مالکیت با مالکیت مولای وی قابل جمع است، زیرا «العبد و ما فی یده کان لمولاه»، بنابراین چه مانعی دارد که هم امام مالک زمین احیا شده باشد و هم احیاکننده؟ و این نظری است که ابن‌ابی‌عمیر از فقیهان و اصحاب امامان علیهم السلام در مالکیت امام بر انفال ابراز داشته است (کلینی، ۱۳۵۰: ۱، ۴۱۰).

بنابراین فرض مالکیت طولی بر ملک واحد فرض معقولی است و ثمره آن اولویت تصرف امام در زمین‌های احیاشده است و در برابر آن، امکان تصرف احیاکننده در زمین خود در صورت رخصت از ناحیه مالک بالاتر وجود دارد و قریب به همین معنا را در روایت‌های تحلیل انفال از امامان علیهم السلام می‌بینیم که در حقوق خود به شیعیان رخصت داده‌اند (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۶، ۳۸۲ - ۳۸۴).

فروش زمین آباد شده

آیا کسی که زمینی را آباد کرد، می‌تواند آن را به دیگری بفروشد؟ براساس نظر فقیهانی که قائل به مالکیت احیاکننده درباره زمین آباد شده هستند، طبعاً مالک با استناد به قاعده «الْمَالُ مَسْلُطُونَ عَلَيَّ أَمْوَالِهِمْ» می‌تواند زمین را بفروشد، بیخشد،

وقف کند و در صورت فوت وی این مالکیت به وارثانش به ارث می‌رسد. اما براساس نظر فقیهانی که قائل به حق اولویت برای احیاکننده زمین هستند، وی نمی‌تواند زمین را بفروشد یا ببخشد یا وقف کند، زیرا مالک زمین نشده است، بلکه فقط می‌تواند حق اولویت ناشی از آباد کردن زمین را به دیگران منتقل کند و خریدار نیز مالک زمین نمی‌شود، بلکه جانشین وی در حق اولویت خواهد بود. چنانکه هبه زمین به دیگران معنا ندارد، بلکه هبه حق اولویت معنا دارد، نیز وارثان احیاکننده وارث مالکیت بر رقبه زمین نمی‌شوند بلکه وارث حق اولویت وی در زمین خواهند شد، زیرا در اثر بیع، هبه و ارث، آن چیزی منتقل می‌شود که بایع، واهب و مورث آن داشته‌اند و معنا ندارد که حقوق مشتری، موهوب له و وارث، بیشتر از حقوق اصیل باشد. مرحوم شیخ طوسی می‌نویسد:

«کسی که زمین مواتی را آباد کند، نسبت به تصرف در آن از دیگران اولی است. ... اگر زمین مالکی نداشته باشد و متعلق به امام باشد، بر کسی که آن را آباد کرده واجب است که طسق آن را بپردازد و امام نمی‌تواند زمین را از وی بگیرد و به دیگری واگذار کند، مگر آنکه احیاکننده به آبادانی آن قیام نکند، چنانکه دیگری قیام می‌کند و مبلغی را که دیگری می‌پردازد، وی نپردازد و هرگاه احیاکننده چنین زمینی که ما ذکر کردیم (از انفال) بخواهد مقداری از آن را بفروشد، نمی‌تواند رقبه زمین را بفروشد، بلکه برای وی جایز است حق تصرف خود در زمین را بفروشد» (طوسی، ۱۴۱۷: ۴۲۰).

وی در تهذیب نوشته است:

«اما انفال و آنچه مانند آن است، تملک آن با خرید و فروش صحیح نیست، برای ما فقط اباحه تصرف شده است» (همو، ۱۳۶۵: ۴، ۱۴۶).

پرداخت خراج

وظیفه احیاکننده زمین افزون بر آباد نگه داشتن آن، پرداخت خراج است. این خراج سالانه به وسیله امام (دولت اسلامی) تعیین می‌شود. امام براساس رعایت مصالح جامعه و نیز رعایت توانایی آبادکنندگان اراضی، مبلغ خراج را تعیین و دریافت می‌کند. درباره خراج هم روایت‌های صحیح بر وجوب پرداخت آن دلالت دارد و هم فتوهای برخی فقیهان به پرداخت آن مطرح است. دو روایت صحیح ابوخلد کابلی و عمر بن یزید اشاره به پرداخت خراج و طسق دارند. افزون بر این

شیخ طایفه امامیه و جمعی دیگر از فقیهان به پرداخت خراج و طسق برای احیاکننده فتوا داده‌اند. در مقابل، شیخ انصاری در کتاب مکاسب، قائل به جواز تصرف احیاکننده در زمین به صورت بلاعوض شده است (انصاری، ۱۳۷۸: ۲، ۶۸ و ۶۹).

پیش از این درباره مستند قول به مالکیت سخن گفته و نقد کردیم. اثر مالکیت زمین عدم وجوب پرداخت خراج اما قول به حق اولویت احیاکننده و بقای مالکیت امام به ضمیمه روایت‌های مربوط، مستلزم وجوب پرداخت خراج است.

ضرورت استمرار آبادانی برای حفظ حق اکتسابی

۱. زمین آباد اگر به دست بشر آباد شده و در اثر جنگ یا صلح به مسلمانان منتقل شود ملک عموم مسلمانان شمرده می‌شود، در این صورت زمین دارای مالک شناخته شده است و آن همه مسلمانان‌اند. همچنین اگر کافرانی که مالک زمین‌های خود هستند با میل و رغبت مسلمان شوند، مالکیت آنان بر زمین‌های پیش‌گفته تثبیت می‌شود، به اراضی آنها «ارض طوع» گفته می‌شود. این‌گونه زمین‌ها در اصل از انفال شمرده نمی‌شود، در این صورت نیز زمین دارای مالک شناخته شده است. اگر با قرارداد صلح غیرمسلمانان با حاکم اسلامی، مالک اراضی خود باقی بمانند، زمین آنان از انفال شمرده نمی‌شود، چرا که دارای مالک شناخته شده است. حال اگر این‌گونه زمین‌ها به صورت موات در آید، مالکیت صاحبان آنها باقی خواهد ماند و کسی با احیای زمین آنها مالک آن زمین نمی‌شود. این مسئله مورد اتفاق نظر فقیهان امامیه است. ابن‌ادریس حلی می‌نویسد:

«اگر زمین موات مالک شناخته شده دارد مانند زمین خراسان و همه زمین‌هایی که به جنگ گرفته شده و مالک شناخته شده دارد، سپس خراب شده، با موات شدن آن از ملک صاحب آن خارج نمی‌شود و در شمار زمین‌های مواتی که متعلق به امام مسلمانان است در نمی‌آید» (حلی، ۱۴۱۰: المتاجر، فی بیع المیاه و المراعی).

همان‌طور که ملاحظه می‌شود ابن‌ادریس زمین‌های خراسان را که اراضی طوع است و همه زمین‌های فتح‌شده با جنگ را دارای مالک شناخته شده می‌داند و موات شدن آنها را باعث زوال مالکیت مالک آنها نمی‌داند.

۲. اما اگر زمین در اصل از انفال و متعلق به امام باشد، همان‌طور که پیش از این نیز

بیان شد، بنا به نظر جمعی از فقیهان مانند شیخ طوسی احیاکننده مالک آن نمی‌شود، بلکه درباره آن حق اولویت پیدا می‌کند و ما این قول را ترجیح داده و تقویت کردیم. حال اگر آبادکننده چنین زمینی، یا کسی که زمین را از وی خریده، یا به ارث برده، یا از راه هبه و مانند آن به وی منتقل شده، زمین را رها کند تا به صورت موات درآید، چون در اصل مالک زمین نبوده است و فقط در اثر آباد کردن آن، حق اولویت پیدا کرده است، با موات شدن زمین، حق اولویت وی از بین می‌رود و دیگران می‌توانند آن زمین را آباد کرده و مانند فرد پیشین حق اولویت کسب کنند. چرا که شرط حفظ حق پدید آمده در اثر احیای استمرار آبادانی زمین است. در صحیحہ ابوخالد کابلی دو دستور به احیاکننده زمین داده شده است:

۱. کسی که زمینی را احیا کرده است، باید آن را آباد نگه‌دارد؛

فقیهان بزرگوار نیز اغلب از این حدیث همین معنا را فهمیده‌اند و گفته‌اند مادامی که احیاکننده قیام به آبادانی زمین می‌کند امام نمی‌تواند زمین را از وی بگیرد.

۲. احیاکننده باید خراج زمین را به امام از اهل بیت پیامبر علیهم‌السلام بپردازد.

رها کردن زمین آباد شده و به صورت موات در آمدن آن بر دو گونه است:

أ. احیاکننده از آن زمین اعراض کرده است، در نتیجه حق اولویت وی بر زمین از بین می‌رود و دیگران مجازند آن را آباد کرده و بهره‌برداری کنند، زیرا در این حالت زمین از انفال است؛

ب. احیاکننده از زمین مورد نظر اعراض نکرده، بلکه آن را زمین خود می‌داند اما عملاً آن را رها کرده، تعطیل گذارده تا به صورت موات در آمده است. در این صورت در مسئله اختلاف نظر جدی وجود دارد و دست‌کم چهار قول در مسئله مطرح است.

اقوال فقیهان درباره حکم موات شدن زمین پس از احیا

در این مسئله چهار قول وجود دارد:

قول اول: بقای مالکیت

این قول به مرحوم شیخ طوسی و محقق حلی نسبت داده شده، نظر شهید اول، صاحب جواهر و امام خمینی و عده‌ای دیگر از فقیهان معاصر نیز همین است:

شیخ طوسی رحمته‌الله نوشته است:

«زمینی که ملک مسلمان بر آن جریان یافته، مانند آبادی‌های مسلمانان که خراب و تعطیل شده است، پس اگر مالک آن معین باشد، وی نسبت به آن احق است و این زمین حکم زمین آباد را دارد» (طوسی، ۱۳۸۷: ۳، ۲۶۹).

۲. شهید اول علیه السلام نوشته است:

«اگر بر زمین، ملک مسلمان جریان یافته، زمین متعلق به وی و وارثش است و با موات شدن از وی منتقل نمی‌شود» (عاملی، ۱۳۷۳: ۷، ۱۳۸).

۳. مرحوم صاحب جوهر علیه السلام نوشته است:

«آنچه مسئله را آسان می‌سازد، بقای مالکیت احیاکننده اول است، گرچه زمین موات شود» (نجفی، ۱۹۸۱: ۳۸، ۲۱).

امام خمینی علیه السلام نوشته است:

«نظر تحقیق، تفصیل بین صورتی است که احیاکننده اول از زمین اعراض کند، در این صورت زمین به امام برمی‌گردد و متعلق به کسی است که آن را آباد کند و بین صورتی که وی اعراض نکرده، که ملک وی باقی می‌ماند و بدون اذن وی تصرف در آن جائز نیست» (موسوی خمینی، بی تا: ۳، ۳۲).

مستندهای قول اول

۱. اصل بقای مالکیت احیاکننده اول

تا زمانی که برای زوال مالکیت و انتقال از وی سببی ثابت نشده است. این استصحاب با قاعده دوام مالکیت، تا اثبات سببی صحیح برای زوال آن تایید می‌شود و تاکنون اثبات نشده است که موات شدن زمین از اسباب زوال مالکیت باشد (نجفی، ۱۹۸۱: ۳۸، ۲۳).

۲. روایت سلیمان بن خالد از امام صادق علیه السلام

«از آن حضرت درباره مردی پرسیدم که بر سر زمین خرابی رفته، آن را به کار گرفته و نه‌های آن را به جریان انداخته و آباد و زراعت کرده، چه چیزی بر عهده اوست؟ فرمود: صدقه. گفتم: اگر صاحب آن را می‌شناسد؟ فرمود: حق وی را به وی بدهد» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۷، ۳۲۹).

۳. روایت حلبی

«از آن حضرت درباره زمین خرابی پرسیدم که مردی آن را آباد کرده و نه‌های آن را

لایروبی کرده، آیا بر عهده وی در آن صدقه است؟ فرمود: اگر صاحب آن را می‌شناسد حق وی را اداء کند» (نوری، ۱۳۶۶: ۱۷، ۱۱۳، ح ۲).

با توجه به اینکه هر دو روایت معتبر است و به حق صاحب زمین در دو روایت اشاره شده یا حق وی اصل زمین است که باید به وی برگرداند یا اجاره آن و هر کدام باشد نشان بقای مالکیت اوست، با اینکه زمین به صورت موات در آمده است.

قول دوم: زوال مالکیت

عده‌ای از فقیهان مانند شیخ طوسی، ابوالصلاح حلبی، ابن زهره، محقق سبزواری، ملا احمد نراقی و محقق اصفهانی قائل به زوال مالکیت یا حق اولویت نفر اول در زمین شده‌اند.

۱. شیخ طوسی در نهاییه می‌نویسد:

«کسی که زمین مواتی را آباد کند درباره تصرف در آن از دیگران اولی است، اگر زمین مالک شناخته شده‌ای دارد، آباد کننده باید به صاحب زمین «طسق» آن را بپردازد و مالک نمی‌تواند زمین را از وی بگیرد، تا زمانی که وی نسبت به زمین راغب است و اگر زمین موات متعلق به امام است و مالکی ندارد، بر کسی که آن را آباد کرده واجب است به امام طسق آن را بپردازد و امام نمی‌تواند زمین را از وی بگیرد و به دیگری بدهد، مگر آنان که به آبادانی آن قیام نکنند، چنانکه غیر وی قیام می‌کند...» (طوسی، ۱۴۱۷: ۳۰۷).

بر این اساس مقصود از مالک معروف در کلام پیشین و این کلام شیخ، احیاکننده اول نیست، زیرا در ابتدا حکم کرد که احیاکننده مالک زمین نمی‌شود، بلکه وی نسبت به زمین اولویت تصرف دارد. همان‌طور که پیش از این نیز توضیح داده شد مقصود وی از مالک معروف کسی است که از راه دیگری غیر انغال و احیا آن مالک زمین شده است. همچنین مقصود شیخ از مالک معروف، کسی نیست که از احیاکننده اول زمین را خریده یا از وی به ارث برده، زیرا بنا به نظر شیخ که پیش از این نقل شد مشتری و وارث چنین زمینی مالک رقبه زمین نمی‌شود بلکه آنان حق وی در زمین را می‌خرند یا به ارث می‌برند.

بر این اساس، احیاکننده یا مشتری زمین از وی یا وارث حق وی باید به آبادانی زمین قیام کنند تا بتوانند حق اولویت خود را حفظ کنند و اگر به آبادانی ادامه ندهند، امام می‌تواند زمین را از آنان بگیرد و برای احیا و عمران آن را به دیگری واگذارد.

۲. ابوالصلاح حلبی در کافی فی الفقه می‌گوید:

«انفال اختصاص دارد به هر زمینی که با قدرت نظامی به‌دست نیامده و قطایع پادشاهان و زمین‌های موات و هر زمینی که مالک آن سه سال آن را رها کند» (حلبی، ۱۳۶۲: ۱۷۰).
معنای آن این است که هر زمینی که مالک آن، سه سال آن را رها کند از انفال است و در این باره روایتی نیز وجود دارد که منقول از یونس بن عبدالرحمن از امام موسی بن جعفر علیه السلام است:
«زمین از آن خداست، آن را بر بندگان خود وقف قرار داده، پس کسی که زمینی را بدون علت سه سال پیاپی راکد بگذارد از وی گرفته و به دیگری داده می‌شود» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۷، ۳۴۵).

۳. ابن زهره در کتاب غنیه می‌نویسد:

«کسی که زمینی را به اذن مالک آن آباد کند یا به تحجیر آن تقدم جوید، نسبت به تصرف در آن از دیگران اولویت دارد و مالک نمی‌تواند آن را از وی بگیرد، مگر آنکه به آبادانی آن قیام نکند» (ابن زهره، ۱۴۱۷: ۵۴۰).

مقصود وی از مالک زمین در این عبارت امام است، زیرا پیش از بیان این عبارت در صدد اثبات این بوده که موات از انفال و انفال متعلق به امام است و کسی حق ندارد بدون اذن امام در آن تصرف کند. افزون بر این اگر مقصود از مالک زمین در این عبارت افراد و آحاد مردم باشند، چگونه صاحب زمین حق ندارد تا زمانی که متصرف به آبادانی آن ادامه می‌دهد زمین را از وی بگیرد؟!

۴. صاحب مدارک الاحکام می‌نویسد:

«زمینی که پس از مالک‌شدن با احیا به صورت موات در آمده متعلق به امام است، گرچه مالک آن شناخته شده باشد» (سیدمحمد، بی‌تا: ۳۴۳).

۵. محقق سبزواری در کتاب خمس کفایه الاحکام می‌نویسد:

«انفال با انتقال از پیامبر صلی الله علیه و آله به امام علیه السلام اختصاص دارد و شامل هر زمین موات می‌شود، چه پس از مالک‌شدن موات شده باشد یا نه و ...» (سبزواری، بی‌تا: ۴۴).

وی در احیاء الموات کتاب پیش گفته می‌نویسد:

«اگر زمین را با خریدن یا هبه و مانند آن مالک شده باشد در صورت موات‌شدن ملکیت وی بنا بر معروف زایل نمی‌شود، مرحوم علامه حلی در تذکره این نظر را از همه اهل علم نقل کرده است. اگر آن را با احیاء مالک شده، سپس آن را رها کرده تا دوباره موات شده،

اصحاب امامیه دو نظر دارند: یکی نظری که جماعتی از جمله شیخ برآن هستند و آن بقای زمین بر مالکیت مالک آن است و نظر دوم، نظری است که علامه در برخی از فتوهای خود بدان قائل شده و در تذکره نیز به آن مایل شده و آن صحت احیای زمین به وسیله فرد دیگر و اینکه احیاکننده دوم نسبت به زمین اولویت دارد و این قول در نظر من اقرب است. ...» (همان: ۲۳۹).

سپس نوشته است:

«بدان که اطلاق کلام کسی که حکم کرده به اینکه مالکیت از راه خرید و مانند آن اقتضا می کند عدم زوال ملکیت مالک را شامل موردی می شود که مالکیت فروشنده معلوم باشد که از راه احیا است، حال آنکه حکم به آن مشکل است، زیرا با اخبار صحیح ناسازگار است، بلکه در حکم پیش گفته به طور مطلق اشکال وجود دارد، زیرا اجماع یادشده ثابت نیست» (همان).

با توجه به جمله اخیر کلام محقق سبزواری، معلوم می شود که وی قائل به زوال مالکیت زمین احیا شده در صورت تبدیل آن به موات است و این حکم هم درباره خود احیاکننده و هم درباره کسی که از وی خریده یا به ارث برده جاری است.

۶. ملااحمد نراقی در کتاب مستند نوشته است:

«و اما زمین مواتی که مالک معروفی دارد، درباره آن سه قول است: اول آنکه زمین پیش گفته به طور مطلق از انغال است، دوم اینکه به طور مطلق از انغال نیست، این نظر را شیخ و محقق برگزیده اند، سوم: تفصیل، ... و قویترین اقوال بر حسب دلیل قول اول است و احتیاط در پیروی از قول سوم است در جایی که احتیاط دیگری معارض با آن نباشد» (نراقی، ۱۴۱۵: ۲، ۹۴ - ۹۲).

۷. محقق اصفهانی در حاشیه مکاسب نوشته است:

«اگر گفتیم که احیا جز حق اولویت اثری ندارد و این حق با خودداری از قیام به آبادانی زمین زایل می شود، در جواز احیا فرد دیگری بدون رعایت اذن احیاکننده اول اشکالی نیست، زیرا موجبی برای اذن وی از مالکیت و حق وجود ندارد» (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۲۴۶).

وی پیش از این نظر داده است که احیاکننده مالک زمین نمی شود و احیای زمین جز

حق اولویت اثری ندارد (همان: ۲۴۲).

مستندهای قول دوم

۱. اطلاق روایت‌های احیای زمین موات

پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرموده‌اند:

«کسی که زمین مواتی را آباد کند متعلق به اوست».

آن حضرت این حکم را به مسبوق نبودن به ملک مسلمان درباره آن مقید نفرموده، اطلاق روایت اقتضا می‌کند که هر زمین مواتی محکوم به همین حکم باشد، چه موات اصلی، چه موات عارضی، چه موات مسبوق به احیا و ملک و چه موات بدون سابقه احیا.

۲. روایت معاویه بن وهب از امام صادق علیه السلام:

وی می‌گوید:

«از امام صادق علیه السلام شنیدم که فرمود: هر مردی که بر سر خرابه بایری برود و آن را به کارگیرد و نه‌های آن را لایروبی کند و آن را آباد سازد بر عهده وی در آن صدقه است، پس اگر زمین متعلق به مردی پیش از وی بوده و از زمین غایب شده و آن را رها کرده تا خراب ساخته، سپس آمده آن را مطالبه می‌کند، همانا زمین متعلق به خداست و متعلق به کسی که آن را آباد کرده است» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۷، ۳۲۸).

از ذیل این روایت استفاده می‌شود که زمین به احیاکننده آن تعلق دارد، نه به کسی که آن را رها کرده تا خراب شده و اکنون مدعی آن است.

۳. روایت ابو خالد کابلی از امام باقر علیه السلام

از این روایت استفاده می‌شود نفر دوم که پس از موات شدن زمین آن را آباد کرده اولی و احق است از کسی که آن را ترک و رها کرده است. پیش از این روایت به تفصیل بیان شده است.

۴. روایت عمر بن یزید از امام صادق علیه السلام

این روایت پیش از این نیز مطرح شده است.

۵. روایت یونس از امام موسی کاظم علیه السلام

روایت مبنی بر این است که هر زمینی سه سال پیاپی بدون علت را کد بماند از صاحبش گرفته شده و به دیگری داده می‌شود. در سند این روایت، راوی مجهول وجود دارد و نمی‌توان به آن استناد کرد، اما از جهت تأیید دیگر دلایل قابل استفاده است. استناد به این

روایت‌ها مبتنی بر دو نکته است:

اول: ترک زمین در این روایت‌ها به معنای اعراض از آن نباشد، بلکه به معنای عدم توجه به آبادانی زمین باشد و از ظاهر روایت‌ها همین نیز استفاده می‌شود،
دوم: تعارض بین این روایت‌ها و دو روایت حلبی و سلیمان بن خالد که در دلایل قول اول نقل شد و حکایت از این داشت که اگر صاحب زمین را می‌شناسد حق وی را ادا کند، حل شود.

قول سوم: تفصیل بین موارد اذن و عدم اذن امام علیه السلام

عده‌ای از فقیهان بین مواردی که احیا با اذن صورت گرفته و مواردی که در عصر غیبت به دلیل عدم دسترسی به امام معصوم امکان اذن نبوده است تفصیل قائل شده‌اند، که در صورت اول مالک زمین شده و پس از موات شدن مالکیت وی استمرار دارد و در صورت دوم مالک زمین نشده، بلکه حق اولویت خواهد داشت و با زوال حالت آبادانی، حق اولویت نیز زایل می‌شود. این قول از عبارت محقق در شرایع و مختصر و علامه حلی در تذکره، تحریر و قواعد و شهید اول در دروس و محقق کرکی در جامع المقاصد استفاده می‌شود. محقق در شرایع نوشته است:

«اما موات متعلق به امام است و احیای آن جز به اذن وی مجاز نیست، پس اگر کسی پیشقدم شود و بدون اذن آن را آباد کند، مالک نمی‌شود» (محقق حلی، ۱۴۰۳: ق: ۲، ۲۱۶).

نیز می‌نویسد:

«اگر امام غایب باشد احیاکننده زمین تا زمانی که به آبادانی آن قیام می‌کند درباره آن سزاوارتر است. پس اگر آن را رها کند و آثار آبادانی از بین برود و فرد دیگری آن را احیا کند، آن دیگری مالک می‌شود و با ظهور امام علیه السلام حق دارد از وی بگیرد» (همان: ۳، ۲۷۲).

نزدیک به همین عبارت در تذکره (علامه حلی، بی تا: ۲، ۴۰۱) و تحریر (همو، ۱۳۸۰: ۲، ۱۳۰) و قواعد (همو، ۱۴۱۳: ۲۱۹) و دروس (عاملی، ۱۴۱۴: ۲۱۹) و جامع المقاصد (کرکی، ۱۴۱۱: ۷، ۱۶) مشاهده می‌شود. مستند این قول این است که زمین موات متعلق به امام است. اگر امام اذن در احیا و تملک زمین داده باشد، احیاکننده مالک زمین می‌شود و این ملکیت استمرار دارد گرچه آثار احیا از بین برود. زیرا دلیلی بر زوال مالکیت با ترک آبادانی زمین وجود ندارد.

می‌توان برای دوام مالکیت احیاکننده بر دلایل قول اول نیز استناد کرد که عبارت است

از استصحاب بقای ملکیت و روایت‌های ذکر شده، اما اگر احیای زمین بدون اذن امام انجام شود - در عصر غیبت نیز امکان گرفتن اذن از امام نیست - مالک زمین نمی‌شود، زیرا احیای زمین بدون اذن مالک آن است اما از سوی دیگر می‌دانیم که شارع مقدس راضی به رها کردن زمین‌های موات به حال خود نیست، بلکه آبادکردن زمین‌ها و استفاده از آنها مطلوب شارع است و احیای این‌گونه زمین‌ها ممکن نیست مگر با اثبات نوعی حق برای احیاکننده در تصرف و انتفاع، تا زمانی که وی به آبادانی زمین قیام می‌کند، بنابراین آبادکردن زمین‌های موات جایز است و احیاکننده نسبت به زمین حق اولویت پیدا می‌کند تا دیگران در استفاده از زمین متعرض وی نشوند و در صورت ظهور امام، حق دارد آن را بگیرد، یا در دست آنان باقی گذارد، زیرا زمین بر مالکیت امام باقی است و این معنا از دو روایت صحیح ابوخالد کابلی و عمر بن یزید نیز استفاده می‌شود. با توجه به آنچه ذکر شد، ملاک این تفصیل دست‌یافتن به اذن امام و عدم آن است، نه ظهور و عدم ظهور امام.

از سخن صاحبان این نظر فهمیده می‌شود که در صورت عدم اذن امام، رها کردن آبادانی زمین و تبدیل آن به زمین موات در زوال حق احیاکننده کافی است، گویی فقیهان صاحب این نظر از روایت‌های مربوط این‌گونه فهمیده‌اند که ملاک حق احیاکننده در زمین، احیا و آبادانی است. پس اگر آثار احیا از بین برود، حق وی نیز از بین می‌رود و معنای رها کردن زمین در روایت‌ها را کد گذاردن زمین یا بی‌توجهی درباره آن است، نه اعراض از زمین، از این رو گفته‌اند: احیاکننده تا زمانی که به آبادانی آن قیام می‌کند درباره آن حق دارد، یعنی اگر استمرار آبادانی زمین متوقف شود فرد دیگر می‌تواند آن را آباد کند.

به هر حال این شق از قول سوم با قول دوم مبنی بر عدم مالکیت احیاکننده بدون اذن امام و زوال حق اولویت وی با متروک گذاشتن احیا تطابق دارد و شق دیگر این تفصیل که مالکیت احیاکننده با اذن امام و ادامه مالکیت وی در صورت موات شدن آن است، در عصر غیبت و عدم امکان اذن امام، مسئله امروز ما نیست، گرچه از جهت نظری قابل توجه است، اما از جهت عملی در شرایط کنونی ما نقشی ندارد و می‌توانیم از آن صرف‌نظر کنیم.

قول چهارم: تفصیل بین مالکیت به احیا و غیر آن

برخی بر این باورند مواردی که با انجام احیا، مالک زمین شده باشد، در این صورت با

موات شدن مالکیت وی از بین می‌رود، اما مواردی که با خریدن و مانند آن مالک زمین شده باشد، در این صورت با موات شدن مالکیت وی از بین نمی‌رود. این قول در تذکره، روضه، مسالک، بلغه، وسیله و منهاج مشاهده می‌شود. علامه حلی در تذکره می‌نویسد:

«اگر مالک زمین موات معین باشد یا با خریدن، بخشش و مانند آن به وی منتقل شده است یا با احیا، اگر با خریدن و مانند آن مالک شده باشد، با احیای دیگری ملک احیاکننده نفر دوم نمی‌شود، ابن عبدالبر گفته است: عالمان اجماع دارند بر اینکه آنچه به ملکیت مالکی شناخته شده که استمرار دارد، برای دیگری غیر از صاحبان آن جایز نیست آن را آباد کند؛ و اگر با احیا مالک آن شده، سپس رها ساخته تا خراب شده و به صورت موات بازگشته است، برخی از عالمان از جمله شافعی و احمد گفته‌اند: مانند صورت اول دیگران حق ندارند آن را آباد کنند. ... و مالک گفته است که احیای آن صحیح است و نفر دوم که احیا کرده درباره آن از نفر اول سزاورتر است و این قول در نزد من بی‌اشکال است» (علامه حلی، بی تا: ۲، ۴۰۱).

شهید ثانی در روضه فرموده است:

«گفته شده که پس از موات شدن زمین آباد شده، احیاکننده بعدی مالک آن می‌شود و حق نفر قبلی باطل می‌شود، این قول اقوی است و موضع اختلاف آنجاست که نفر پیشین با انجام احیا مالک آن شده باشد، اما اگر با خریدن و مانند آن مالک شده باشد بنابر اجماعی که علامه در تذکره از همه اهل علم نقل کرده است مالکیت وی بر زمین باقی می‌ماند» (عاملی (شهید ثانی)، ۱۳۷۱: ۷، ۱۳۹).

نیز در مسالک فرموده است:

«اگر بر زمین دست مالکی جریان یابد، سپس خراب شود یا با خریدن و مانند آن به وی منتقل شده یا با احیا، در صورت اول با توجه به اجماعی که علامه در تذکره از همه اهل علم نقل کرده است با خراب شدن مالکیت وی زایل نمی‌شود. و در صورت دوم که با احیا مالک شده باشد یا مالک آن معین است یا نامعین اگر مالک شناخته شده‌ای داشته باشد، اصحاب در حکم آن اختلاف کرده‌اند، گروهی به بقای مالکیت نظر داده و گروهی گفته‌اند از ملکیت نفر اول خارج می‌شود و احیای آن برای دیگران مجاز است و احیاکننده دوم مالک آن می‌شود. این قول را علامه پذیرفته و همین اقوی است و اخبار صحیح بر آن دلالت دارد» (عاملی (شهید ثانی)، بی تا: ۱، ۱۵۶).

آل بحر العلوم در بلغه نوشته است:

«همان‌طور که پیشتر گذشت احتمال قوی بلکه اقوی نزد من این است، احیای زمین مواتی که متعلق به امام است، سبب مالکیت احیاکننده و خروج رقبه از ملک امام نمی‌شود و فقط باعث حق اولویت احیاکننده در تصرف در زمین می‌شود و از اینجا معلوم می‌شود که الحاق انتقال به ارث از احیاکننده به دیگر اسباب شرعی انتقال مانند خریدن، بخشیدن و غیر آن وجهی ندارد، به هر حال بنابر نظری که آن را قوی شمردیم در جواز اقدام برای آباد کردن زمین موات پیش‌گفته اشکالی نیست و کسی که آن را آباد کرده از دیگران سزاوارتر است، زیرا با زوال مناط حق اولویت، حق نفر اول زایل شده است» (آل‌بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۱، ۳۴۷).

اصفهانی نوشته است:

«اگر سبب مالکیت مالک غیر از احیا باشد مثل اینکه با ارث یا خریدن مالک شده باشد، کسی حق ندارد بر روی آن دست بگذارد و آن را آباد و در آن تصرف کند مگر به اذن مالک آن... و اگر سبب مالکیت وی احیا باشد، ظاهر این است که احیای آن برای دیگران جایز است پس اگر آن را دیگری آباد کند، نفر دوم احق و اولی از نفر اول خواهد بود» (اصفهانی، بی‌تا: ۳، ۱۰۰).

آیت‌الله خوئی نوشته است:

«اگر معلوم شود که ابقای زمین (به حالت موات) از جهت عدم اعتنا به آن است و اینکه قصد آباد کردن آن را ندارد، ظاهر این است که اگر سبب مالکیت مالک اول احیا باشد، احیای آن برای دیگران جایز است» (موسوی‌خوئی، ۱۴۱۰: ۲، ۱۶۴).

مستند صورت اول قول چهارم، یعنی اینکه اگر با احیا مالک شده، ملکیت وی با زوال آثار احیا زایل می‌شود، همان مستند قول دوم است که به‌طور مشروح بیان شده افزون بر این در تذکره دلیل دیگری نیز نقل کرده و نوشته است:

«چون این زمین در اصل مباح است یعنی ملک نیست، پس هرگاه آن را رها کند تا به وضع پیشین برگردد، دوباره مباح می‌شود، چنانکه اگر از آب دجله بردارد، سپس به دجله بریزد و چون علت تملک این زمین احیا و عمران بوده پس هرگاه زایل شوند، علت زایل شده و در نتیجه معلول زایل می‌شود که ملکیت است پس هرگاه نفر دوم آن را احیا کند سبب ملکیت را پدید یافته و ملکیت برای وی ثابت می‌شود، چنانکه اگر گمشده‌ای را از زمین بردارد، سپس از دست وی بیفتد و گم شود و آن را دیگری پیدا کرده و بردارد، در این صورت دومی احق است» (علامه حلی، بی‌تا: ۲، ۴۰۱).

مستند صورت دوم مسئله نقل اجماع علامه است. برخی از فقیهان از جهت جمع بین روایت‌ها به قول چهارم فتوا داده‌اند، زیرا مفاد برخی از روایت‌ها مانند صحیحہ حلبی و صحیحہ سلیمان بن خالد بقای مالکیت مالک اول است. فرموده است:

«پس اگر صاحب آن را می‌شناسد، حق وی را به وی بدهد».

مفاد برخی دیگر زوال حق احیاکننده اول است مانند صحیحہ ابوخلد کابلی و صحیحہ معاویه بن وهب، برای جمع بین روایت‌ها، دو روایت اول را بر وجهی حمل کرده‌اند که به غیر از راه احیا مالک شده باشد، یا اینکه این دو روایت‌ها اطلاق دارند درباره مالکیت به احیا و غیراحیا و دو روایت آخر حمل شده‌اند بر اینکه مالک زمین احیاکننده بوده است.

نقد دلایل قول چهارم

اولاً اجماع از اهل علم مبنی بر اینکه اگر کسی مالک ملک‌ای از غیر راه احیا شده باشد ملکیت وی با موات شدن آن باقی می‌ماند، واقعیت ندارد و اقوال فقهی مخالف آن بسیار است. ثانیاً به فرض اینکه اجماع ثابت شود حجت نیست، زیرا این اجماع مدرکی و مبتنی بر مستندهای یادشده است.

ثالثاً علامه حلی نقل اجماع کرده و اجماع منقول نیز حجت نیست، افزون بر اینکه از کسی اجماع را نقل کرده که در نزد اهل علم شناخته شده نیست و معلوم نیست وی از فقیهان شیعه بوده یا دیگران.

نراقی و آل‌بحرالعلوم نیز درباره انتقال مالکیت از راه ارث از سوی احیاکننده و الحاق آن به انتقال از راه خرید و مانند آن را مورد اشکال قرار داده‌اند (نراقی، ۱۴۱۵: ۹۴-۹۲ و آل‌بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۱، ۳۴۷).

رابعاً: با توجه به اینکه مشتری آن چیزی را مالک می‌شود که فروشنده مالک آن بوده و حقوقی به وی منتقل می‌شود که فروشنده داشته است، چگونه ممکن است اگر احیاکننده آبادانی زمین را کند حق وی زایل شود اما اگر خریدار یا وارث، زمین را رها کند حق وی باقی بماند؟!

در پایان بحث و پس از طرح اقوال فقیهان و دلایل آنان، نظر شیخ طوسی در نهاییه را درباره زمین می‌توان تقویت کرد. در صورتی که مالکیت مسلمان شناخته شده‌ای بر زمین جریان یافته باشد، مالکیت وی بر زمین پیش‌گفته استمرار می‌یابد و با موات شدن زمین مالکیت وی از بین نمی‌رود و اگر حق اولویت برای وی ثابت شد با رها کردن زمین و موات شدن آن حق اولویت وی از بین می‌رود. اما زمین‌هایی که مالکیت مسلمان بر آن ثابت است مانند زمین‌های طوع و مفتوح‌العنوه، به عبارت دیگر کفاری که با میل و رغبت مسلمان شده‌اند مالک زمین‌های خود هستند. مسلمانان نیز به صورت جمعی مالک زمین‌های فتح شده با امر یا اذن امام می‌شوند. همچنین، اگر کسی زمینی را از امام خریداری کند یا امام به صورت تملیک زمین را به وی بدهد، مالک آن زمین می‌شود و این حکم مطابق قواعد عام خرید و فروش و عطای مال به دیگران است.

حال اگر مالکان این‌گونه زمین‌ها، زمین خود را به فرد دیگری بفروشند یا به ارث بگذارند و مانند آن، مشتری و وارث نیز مالک زمین می‌شوند، گرچه به صورت موات درآید، مگر زمین‌های فتح شده که بر اساس روایت‌ها قابل فروش، ارث و بخشش نیست، بلکه مالکیت عموم مسلمانان باقی می‌ماند، گرچه مبدل به زمین موات شود. اما دیگر زمین‌ها یعنی زمین‌های انفال بر مالکیت امام باقی می‌ماند و با احیای آن کسی مالک آن نمی‌شود چه با اذن امام باشد و چه بدون اذن امام. مگر اینکه ثابت شود امام اذن در تملک داده است اما با ادله عام این معنا ثابت نشده و چه در عصر حضور باشد یا در عصر غیبت و چه به دیگران از راه ارث، خرید، هبه و مانند آن انتقال یابد یا پس از موات شدن با احیای دوباره به آنان منتقل شده باشد.

اگر در روایت‌ها بیشتر تأمل کنیم صحت این قول بر ما روشن‌تر می‌شود و بر این اساس تعارض بین روایت‌ها و سقوط آنها از حجیت یا کنار نهادن برخی از آنها با صحت سند روایت‌ها بر طرف می‌شود، بلکه بر این اساس جمع بین روایت‌های پیش‌گفته با جمع دلالی ممکن می‌شود، نیز می‌توان اقوال بسیاری از فقیهان بزرگ از قدما مانند شیخ، محقق، علامه و پیروان متاخر آنان را بر این قول حمل کرد.

اما روایات: در دو روایت صحیح حلبی و سلیمان بن خالد آمده بود که اگر صاحب زمین را می‌شناسد، حق وی را بدهد. صاحب زمین موات یا امام است (نسبت به انفال) یا همه مسلمانان (نسبت به زمین فتح شده) یا کسی که با رغبت مسلمان شده یا کسی که از امام

خریده و مانند آن. از این روایت‌ها عدم مالکیت احیاکننده زمین در اثر احیا فهمیده می‌شود، زیرا باید حق صاحب زمین را به وی پردازد و این از عدم مالکیت وی کشف می‌کند. از دو روایت صحیح کابلی و عمر بن یزید نیز عدم مالکیت احیاکننده فهمیده می‌شود و این به معنای بقای مالکیت زمین پس از احیای آن برای امام است و برای احیاکننده بیش از حق اولویت استفاده نمی‌شود، بنابراین با رها کردن آبادانی زمین، حق احیاکننده زایل می‌شود. روایت صحیحه معاویه بن وهب، حق کسی که زمین را رها ساخته تا به خرابی آن انجامیده منتفی می‌داند و اطلاق آن شامل مواردی می‌شود که وی مالک آن بوده یا به هر سبب در آن حق پیدا کرده است و حکم فرموده به اینکه زمین متعلق به خداست و کسی که آن را آباد کرده و این شامل مواردی می‌شود که حق نفر اول از احیای زمین سرچشمه گرفته است و البته باید استثنا کرد مواردی را که سبب مالکیت زمین اسلام از روی طوع و رغبت مالک آن بوده یا از امام خریده یا فی مسلمانان بوده است به دلیل دو صحیحه حلبی و سلیمان بن خالد و ظهور روایت‌های عمومات احیا مانند «مَنْ أَحْيَاءَ أَرْضًا مَوَاتًا فَهِيَ لَهُ» منصرف می‌شود به همین روایت‌ها و نشان می‌دهد که احیاکننده در زمین حق اولویت پیدا می‌کند و مالک آن نمی‌شود و این مقتضای جمع بین همه اخبار است.

اما اصل مورد استناد صاحب‌جو/هر^ع و تأیید آن به قاعده دوام مالکیت در جایی جریان می‌یابد که مالکیت زمین برای فرد اول اثبات شده باشد، اما در جایی که بیش از حق اولویت ثابت نشده باشد اجرای اصل و قاعده پیش‌گفته بی‌معناست، زیرا موضوع آنکه ایجاد حق اولویت ناشی از آباد کردن بوده، منتفی شده است. اما اقوال فقیهان، چنانکه دیدیم شیخ طوسی^ع در *نهایه* و *تهذیب* به مالک‌نشدن احیاکننده درباره زمین انفال فتوا داد و اینکه وی مالک تصرف در زمین می‌شود و نمی‌تواند رقبه زمین را بفروشد، بلکه حق تصرف خود را می‌تواند بفروشد و این مطابق جمع‌بندی است که در مقاله بدان دست یافته‌ایم، بر این اساس مالکیت زمین احیاشده برای امام باقی می‌ماند و حق احیاکننده با رها کردن عمران و آبادانی زمین زایل می‌شود و با توجه به این دو فتوا، نظر ایشان در جایی که حکم کرده به بقای مالکیت مالک معروف حمل می‌شود بر مالکیت از غیر راه احیا یا منتهی به احیا، زیرا مشتری زائد بر حق فروشنده حق پیدا نمی‌کند.

قول علامه در تذکره که قائل به تفصیل شده بین انتقال زمین به مالک از راه خریدن، هبه

و مانند آن و بین انتقال از راه احیا قابل حمل بر این نظر است که در تحقیق بدان رسیدیم: یعنی انتقال زمین به مالک از راه خریدن و هبه از امام یا مالکی که وی از غیر راه احیا مالک شده است، نه اینکه از احیاکننده خریده باشد زیرا حق مشتری زائد بر حق فروشنده نخواهد بود. بلکه قول مرحوم محقق در شرایع نیز با تأملی به این نظر باز می‌شود که فرمود اگر زمین موات مالک معروف معین نداشته باشد متعلق به امام است. بر این مبنا و با توضیحات بیان شده بسیاری از اختلاف‌نظرها در مسئله از بین می‌رود زیرا بازگشت اکثر اقوال به قول این سه بزرگوار یعنی شیخ طوسی، محقق حلی و علامه حلی است.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

نتیجه اینکه اگر مالکیت فردی بر زمین ناشی از مسلمان‌شدن وی یا خرید از وی پس از مسلمان‌شدن یا خرید از امام یا عطیه امام و مانند آن باشد یا ملکیت آن برای همه مسلمانان از راه فتح یا صلح اثبات شود، این مالکیت استمرار دارد هر چند زمین به صورت موات درآید و دیگری حق تصرف در زمین بدون اذن صاحب آن را ندارد، اما اگر مالکیت از راه این اسباب ثابت نشد و زمین از انفال و متعلق به امام بود، چنانکه در عصر ما جاری است احیاکننده مالک آن نمی‌شود، بلکه درباره آن حق اولویت پیدا می‌کند تا زمانی که به آبادانی آن ادامه می‌دهد، اما اگر آن را رها کرد و موات شد حقی برای وی باقی نمی‌ماند و فرد دیگری می‌تواند آن را آباد کند و همچون نفر اول در آن حق اولویت پیدا کند.

نتیجه این بحث در عصر حاضر این است که اگر افرادی زمین مواتی را آباد کنند، سپس آن را بفروشند یا ببخشند و مانند آن، یا به ارث بگذارند و احیاکننده یا خریدار یا موهوب‌له یا وارث یا ... زمین را رها کند و به صورت مخروبه و موات و بلا استفاده درآید حق آنان در این اراضی از بین می‌رود و دولت اسلامی می‌تواند این اراضی را دوباره به عنوان انفال تصرف کند و در اختیار کسانی قرار دهد که از آن بهره‌برداری کنند. چنین حکمی باعث می‌شود هیچ‌گاه اراضی شهرها و روستاها راکد نماند و نگهداری به صورت موات و فروش آنها مایه کسب درآمد سرشار برای محتکران زمین نشود و زمین مانند دیگر سرمایه‌های مادی به صورت بهینه مورد استفاده قرار گیرد.

منابع و مأخذ

قرآن کریم

۱. آل بحر العلوم، سید محمد، ۱۴۰۳ق، *بلغة الفقيه*، تهران: انتشارات صادق، چهارم.
۲. ابن زهره، حمزه بن علی، ۱۴۱۷ق، *غنية النزوع إلى علمی الأصول و الفروع*، تحقیق شیخ ابراهیم بهادری، الاولى، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام.
۳. اصفهانی، محمد حسین، ۱۴۱۸ق، *حاشیة المکاسب*، قم: محقق.
۴. ———، بی تا، *وسيلة النجاة*، بی جا: بی نا.
۵. انصاری، مرتضی، ۱۳۷۸ش، *المکاسب*، قم: نشر الهادی.
۶. حرّ عاملی، ۱۴۰۹ق، *وسایل الشیعه*، قم: مؤسسه آل بیت علیهم السلام.
۷. حکیم، محسن، ۱۴۱۱ق، *مستمسک العروة الوثقی*، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۸. حلبی، ابوالصلاح، ۱۳۶۲ش، *الکافی فی الفقه*، اصفهان: انتشارات امام امیرالمؤمنان علیه السلام.
۹. حلّی، ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، *السرائر*، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۱۰. سبزواری، بی تا، *کفایة الاحکام*، اصفهان: مدرسه صدر اصفهان.
۱۱. سید محمد، بی تا، *مدارک الاحکام*، بی جا: چاپ سنگی.
۱۲. سیوطی، جلال الدین، بی تا، *کنفوی الحقایق* (چاپ شده در حاشیه الجامع الصغیر)، بی جا: بی نا.
۱۳. صدر، سید محمد باقر، بی تا، *اقتصادنا*، بیروت: دارالفکر.
۱۴. طوسی مشهدی، محمد بن علی بن حمزه، ۱۴۰۴ق، *الوسيلة من الجوامع الفقهیه*، قم: کتابخانه آیت الله نجفی مرعشی.
۱۵. طوسی، ابی جعفر محمد بن حسن، ۱۳۸۷ق، *المبسوط*، تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.
۱۶. ———، ۱۴۱۷ق، *النهاية*، بیروت: دارالاندلس.
۱۷. ———، ۱۳۶۵ش، *تهذیب الاحکام*، ۴، تهران: دارالکتب الإسلامیه.
۱۸. عاملی (شهید اول)، محمد بن جمال الدین مکی، ۱۴۱۴ق، *الدروس*، قم: مؤسسه نشر اسلامی.

١٩. ———، محمد بن مکی، ١٣٧٣ش، *اللمعة الدمشقية*، ٧، قم: دارالفکر.
٢٠. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین علی، ١٣٧١ش، *الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقية*، قم: مؤسسه معارف اسلامی.
٢١. ———، بی تا، *مسالك الافهام*، قم: انتشارات بصیرتی.
٢٢. علامه حلّی، حسن بن یوسف، بی تا، *تذکرة الفقهاء*، ٢، قم: انتشارات مرتضوی.
٢٣. ———، ١٣٨٦ش، *تبصرة المتعلمین، تحقیق و تصحیح احمد قضاوی*، قم: انتشارات قم.
٢٤. ———، ١٣٨٠ش، *تحریر الاحکام*، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.
٢٥. ———، ١٤١٣ق، *قواعد الاحکام*، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
٢٦. کاشف الغطاء، جعفر، ١٣٨٤ش، *تحریر المجله*، قم: المجمع العالمی للتقريب بين مذاهب الاسلامیه.
٢٧. کرکی، علی بن حسین، ١٤١١ق، *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، ٧، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث.
٢٨. کلینی، محمد بن یعقوب، ١٣٥٠ش، *اصول کافی*، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
٢٩. محقق حلّی، جعفر بن حسن، ١٤٠٣ق، *شرايع الاسلام*، ٤، قم: انتشارات دارالهدی، سوم.
٣٠. ———، بی تا، *مختصر النافع*، بی جا: بی نا.
٣١. مصباحی مقدم، غلامرضا، ١٣٧٤ش، *رسالة موجزه فی احیاء الموات*، تهران: بی نا.
٣٢. منتظری، حسینعلی، ١٤١١ق، *ولاية الفقيه و فقه الدولة الاسلامیه*، بیروت: دارالفکر.
٣٣. موسوی خمینی، سیدروح الله، بی تا، *البيع*، قم: انتشارات مهر.
٣٤. ———، ١٣٧٤ش، *تحریر الوسیله*، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
٣٥. موسوی خویی، سیدابوالقاسم، ١٤١٠ق، *منهاج الصالحین*، قم: مدينة العلم.
٣٦. نائینی، محمدحسین، ١٣٧٦ش، *منية الطالب*، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
٣٧. نجفی، محمدحسن، ١٩٨١م، *جواهر الکلام*، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
٣٨. نراقی، احمد بن محمد مهدی، ١٤١٥ق، *مستند الشیعه*، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث.
٣٩. نوری، حسین بن محمد تقی، ١٣٦٦ش، *مستدرک الوسائل و مستند المسائل*، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث.

صفحه خالی