بازشناسى مفهوم انفال و رابطه آن با مراتع در فقه و حقوق [1]

«قسمت اول»

سيدعلى حسينى

طبيعت، جلوه جمال الهى است. خداوند در آن نعمت ها ومواهب عظيمى براى آدميان آفريده وآنان را به شكر اين نعمت ها وپاس داشت آن ها فراخوانده است. از اين روى، انسان ها مى بايد تمام توان خود را در ترميم، حفظ، بالندگى وبهره بردارى درست از آن، به كار گيرند.

گياهان، جنگل ها ومرتع ها از سودمندترين وزيباترين جلوه ها واعضاى پيكره شكوهمند طبيعت اند كه بسيارى از نيازهاى آدمى را برآورده مى سازند. آن ها از سويى در زمره مهم ترين عوامل حفاظت از خاك قرار دارند; چه اين كه با شاخ وبرگ خود از شدت جريان آب بر سطح زمين مى كاهند واز اين رهگذر، مانع فرسايش آبى خاك مى شوند واز طرفى، با متعادل ساختن بادهاى تند ـ كه خاك ها را جا به جا مى كنند ـ زمينه نوع ديگرى از فرسايش خاك ها را از بين مى برند. هرگاه زمين از اين گياهان تهى باشد، به هنگام باران هاى تند موسمى، از به هم پيوستن جريان هاى باريك آب، سيل هاى عظيم ويران گر به راه مى افتد و افزون بر ديگر خسارت هاى بزرگ، خاك هاى حاصلخيز را مى شويد و زمينه بهره بردارى كشاورزان را از زمين به كلى از ميان مى برد وبدين ترتيب، باران، كه رحمت الهى است، به نقمت مبدل مى شود.

اهميت جنگل ها در گسترش صنايع چوبى گوناگون وتأمين انرژى مورد نياز بشر و كاربرد چوب در بناها، امروزه بر كسى پوشيده نيست. به همان سان كه توليد اكسيژن ـ كه حياتى ترين نياز زندگى بشر وساير موجودات زنده است ـ از ديگر منافع بسيار ارزنده پوشش گياهى زمين است به ويژه در روزگار ما كه آلودگى هوا به صورت يكى از معضلات بشر درآمده و توليد فزاينده گازهاى مخرب سلامت كره زمين و آينده حيات موجودات زنده را تهديد مى كند.

سرسبزى، بهجت آفرينى ونشاط وشادابى پوشش گياهى زمين، فراهم آوردن زمينه انبارش باران در سفره هاى طبيعى زيرزمينى و... از ديگر فايده هاى گياهان است. امام صادق(عليه السلام)در اين باره چنين فرمودند:

«اى مفضل درباره گياهان بينديش كه چگونه اين همه نياز انسان را بر مى آورد وچه سودها مى دهد; ميوه ها براى تغذيه، كاه براى خوراك حيوانات، هيزم براى سوختن، چوب براى بسيارى از صنايع وحرفه ها، پوست، برگ، ريشه، ساقه، شاخه وصمغ درختان براى منافع و استفاده هاى گوناگون آفريده شده است.»[2]

يكى از منافع گياهان آن است كه تنها منبع تغذيه دام ها وديگر حيوانات علف خوار به شمار مى آيند; دام هايى كه بخش عظيمى از خوراك وپوشاك انسان از آن ها به دست مى آيد.

بدين سان انسان بايد ارزش گران جنگل ها ومرتع ها را بازشناسد ودر حفظ وبالندگى آن ها بكوشد و از هرگونه بهرهورى نادرست وناپخته بپرهيزد كه بسى زيان بار است وويرانگر.

اهميّت وضع قوانين كارآمد

در روزگار جاهلى، كشاورزى ودامدارى در حجاز واطراف آن با مشكلات فراوانى مواجه بود، به گونه اى كه زندگى براى مردم سخت ودشوار بود. پس از ظهور اسلام، پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) و حاكمان پس از او كوشيدند قوانين دقيق و مؤثرى براى كشاورزى، دامدارى ومرتع ها وضع كنند.

اين نكته سبب شد، دامداران ومالكان زمين احساس امنيّت كنند ودر آنان اميد به بهبود زندگى در سايه دامدارى، بهره بردارى از مرتع ها وزمين ها وكشاورزى شكوفا شود ونتيجه اين كوشش ها انقلابى عظيم در كشاورزى ودامدارى بود كه متفكران به مناسبت هاى مختلف از آن سخن گفته اند.[3]

اصولاً در سايه امنيت وآرامش است كه اميد به بهبود شغل وزندگى در آينده وانگيزه براى تلاش بيش تر جوانه مى زند وبالنده مى شود، و وجود واجراى قوانين پخته وكارآمد از مهم ترين عواملى است كه اين امنيت را در جامعه پديد آورده واستوار مى سازد.

تعريف مرتع در لغت واصطلاح

مرتع به معناى چراگاه، سبزه زار وگياهان خودروى است كه در صحراها مى رويد. در لغت نامه دهخدا در اين باره چنين آمده است:

«مرتع ... چراگاه، سبزه زارى كه بهايم در آن مى چرند وچراگاهى كه آب و علف در آن بسيار باشد.»[4]

در دانش نوبنياد مرتع دارى درباره تعريف مرتع اختلاف نظر است، اجمالاً توان گفت كه مرتع عبارت است از:

«سرزمينى كه دست كم مدتى از سال داراى پوشش گياهى خودرو باشد واز دو نوع مراتع طبيعى ومصنوعى ممكن است تشكيل شده باشد.»[5]

مرتع هاى طبيعى، زمين هايى هستند كه گياهان خودروى دارند; دام ها در آن ها مى چرند وآدميان سهمى در روييدن آن ها نداشته اند ومرتع هاى مصنوعى، عبارت اند از مرتع هايى كه انسان در بالندگى ويا تأسيس آن نقش داشته است.[6]

در كتاب فرهنگ مرتع دارى پس از اشاره به اختلاف نظر مكاتب مختلف درباره تعريف مرتع (Rang)چنين آمده است:

در مكاتب مختلف تعريف مرتع با يكديگر تفاوت بسيار دارد. برخى از اين تعاريف را بر مى شماريم:

1ـ مرتع عبارت است از سرزمينى كه كليماكس با توان جامعه نباتى آن مركب از علفى ها، گياهان علفى شكل، گياهان مرتعى پهن برگ وبوته هاى قابل چراى دام بوده واز نظر كميّت با استمرار چراى دام قابل توجيه باشد. مراتع شامل علفزارهاى طبيعى، سرزمين هاى مرطوب با پوشش مناسب براى چراى دام وساير سرزمين هايى است كه جوامع طبيعى آن، غذاى دام وحيات وحش را تأمين نمايد.

2ـ سطحى با پوشش گياهى طبيعى متنوع، كه در بعضى از نقاط جهان براساس اصول وضوابط بوم شناسى اداره شده ومورد بهره بردارى قرار مى گيرد ... .

3ـ دامنه تغييرات جغرافيايى منطقه اى كه يك گياه يا حيوان در آن ديده مى شود.

4ـ واحدى از اراضى طبيعى مورد چراى يك يا چند گله دام.

تعريف جنگل

جنگل، عبارت است از توده هاى انبوهى از گياهان ودرختان كه سطح گسترده اى از زمين را فراگرفته وبه گونه اى طبيعى روييده اند. جنگل (Forest) را چنين تعريف كرده اند:

«توده انبوهى از درختان وساير نباتات چوبى وعلفى كه نسبتاً سطح وسيعى را در برگرفته وشامل چند اشكوب مركب از انواع گونه هاى مختلف است كه حد متوسط بلندى درختان آن ها كمتر از پنج متر نباشد.»[7]

در تعريف جنگل از ديدگاه حقوقى بر خودرو وطبيعى بودن درختان وبوته ها تأكيد شده است.[8]

جنگل ها ومرتع ها از ديدگاه قرآن

در قرآن وسخنان معصومان(عليهم السلام) درباره گياهان به طور عام وجنگل ها ومرتع ها به گونه اى خاص مطالب متنوع وسودمندى آمده است كه در اين اثر به عنوان مقدمه مباحث حقوقى وفقهى دسته اى از آيات وروايات مربوط به اين موضوع را بررسى مى كنيم تا ديدگاه هاى كلان وبرخى از مبانى احكام فقهى جنگل ها ومرتع ها روشن شده ودر پرتو آن ها احكام فقهى عميق تر وروشن تر فهميده شود.

گياهان، نعمت، روزى وبركت

از آيات وروايات مختلف به روشنى به دست مى آيد كه خداوند متعال گياهان[9] را به عنوان نعمت، فراهم آورنده روزى وبركت براى انسان ها وحيوانات خلق كرده است.

قرآن از گياهان به عنوان «نعمت»،[10] «روزى»[11] وبركت ياد كرده وبدين ترتيب به آدميان تنبه داده است كه آن ها در زندگى بشر از جايگاهى ارجمند برخوردارند وسهمى به سزادارند. اين نعمت را خداوند در قلمرو سلطه وتسخير آدميان قرار داد تا از آن بهره برند وبه تناسب نيازهاى خود در شكوفايى ورشد كمى وكيفى آن ها بكوشند. از طرفى، عنوان «نعمت» به لحاظ محتوا ظريف است ولطيف; چون گياهان در زمره نعمت هاى خداست، انسان بايد شكر آن را گزارد; چه هر نعمتى را شكرى لازم است.

خداوند متعال به گياهان اهميت داده تا انسان در عرصه انديشه آن ها را مهم وارجمند شمارد وهرگاه اين جايگاه ارجمند گياهان به يك فرهنگ عمومى تبديل شود، بسيارى از مشكلاتى كه امروزه از اين ناحيه گريبان گير بشر شده است، يكسره از بين خواهد رفت ودر عرصه عمل از آن ها در قلمرو رضايت خداوند بهره خواهند برد، نه در مسير عصيان وسرپيچى از احكام الهى وويرانگرى اين نعمت بزرگ (طبيعت).

آن چه آورديم درباره همه گياهان بود كه طبعاً جنگل ها ومرتع ها نيز مشمول آن است. اما آياتى از قرآن اين نكته را درخصوص جنگل ها ومرتع ها يادآور مى شود وبه آدميان تنبه مى دهد كه جنگل ها ومرتع ها از نعمت هاى بزرگ خداوند هستند وبايد اين نعمت را پاس داشت وقدر وقيمت آن را دانست.

خداوند در قرآن مى فرمايد:

(هو الّذى انزل من السماء ماءًا لكم منه شراب ومنه شجر فيه تسميون)[12]

«او كسى است كه از آسمان برايتان آب فروباريد، از آن مى نوشيد ودر آن چارپايانتان را مى چرانيد.»

اين آيه به مرتع ها اشاره دارد وبه جاى به كار بردن لفظ مرتع به يكى از مهم ترين لوازم وآثار آن اشاره شده است; وآن چرانيدن دام ها وفراهم آوردن غذاى دام ها از مرتع هاست.

تتبع ودقت در آثار لغت پژوهان زبان عربى ومفسران بزرگ قرآن كريم نشان مى دهد[13] كه واژه «شجر» در قرآن كريم به معناى هرگونه گياه به كار رفته است وجنگل ها ومرتع ها را نيز در بر مى گيرد، دست كم اگر «شجر» را به معناى درخت بگيريم وآن را شامل بوته ها وگياهان مرتعى ندانيم، به يقين مرتع ها مشمول اين آيه خواهد بود. واژه (فيه تسميون) (در آن چارپايانتان را مى چرانيد) نشان مى دهد كه آيه به معناى گياهان مرتعى ويا اعم از آن هاست.

علامه طباطبايى در اين باره چنين نوشته است:

«واژه "شجر" در زبان عربى به معنى گياهى است كه تنه وبرگ داشته باشد، اما گاه آن را به معناى همه گياهان وروييدنى ها به كار مى برند ـ چه تنه دار باشد وچه بى تنه ـ واژه شجر در اين آيه به همين معناى عام استعمال شده است.»[14]

نتيجه آن شد كه مقصود از گياهانى كه دام ها در آن ها مى چرند هرگونه گياهى است كه دام ها از آن بهره برند ومرتع ها روشن ترين مصداق آن است. بررسى آيات قبل وبعد از اين آيه نشان مى دهد كه خداوند در پى آن است كه يادآور شود كه گياهان ومرتع ها از نعمت هاى ارجمند الهى است. علامه طباطبايى در اين باره چنين نوشته است:

«اين آيه در پى آن است كه نوعى ديگر از نعمت هاى الهى را بيان كند وآن، نعمت گياهان ونباتات است كه انسان وحيوانات از آن تغذيه مى كنند.»[15]

درباره نعمت بودن مرتع در آيه اى ديگر چنين مى خوانيم:

(الذى جعل لكم الأرض مهداً وسلك فيها سبلاً وانزل من السماء ماءً فأخرجنا به أزواجاً من نبات شتى كلوا وارعوا أنعامكم اِنّ فى ذلك لآيات لأولى النهى)[16]

«خدايى كه زمين را براى شما بسترى گسترده قرار داد، ودر آن براى شما راه هايى پديد آورد واز آسمان آبى فروفرستاد وبا آن انواع گونه گون از گياهان ورستنى ها را بيرون آورديم.»

درباره جنگل ها نيز افزون بر آن كه واژه «شجر» و«نبات» آن ها را در بر مى گيرد وآيات پرشمارى از قرآن كريم دلالت دارد كه گياهان از نعمت هاى خداوند هستند، گروهى از آيات قرآن جنگل ها را در زمره نعمت هاى الهى قرار مى دهد. در اين فشرده به دو آيه اشاره مى كنيم:

(وانزلنا من المعصرات ماءاً ثجاجاً لنخرج به حباً ونباتاً وجنات الفافاً)[17]

«از ابرهاى باردار آبى بسيار روان وريزان فروفرستاديم تا بدان دانه ها وگياه ها بيرون آريم وبوستان هايى از درختان انبوه.»

«جنات الفاف» به معناى مجموعه هايى از درختان انبوه ودرهم پيچيده است كه پوشش گياهى سرسبزى را رقم زده است.

شيخ طوسى (م 460 ق) مفسّر بلندآوازه شيعه در اين باره چنين نوشته است:

«"جنات الفاف"; يعنى بوستان هايى كه درختانش درهم پيچيده وخداوند خود آن ها را با آب باران براى بندگانش رويانيده است واين مجموعه هاى پردرخت را از آن روى "جنات" (بوستان ها) مى گويند كه درختان پرشمارش به سان پوششى فشرده زمين را مى پوشاند و"الفاف" جمع "لف" به معناى اشيايى است كه درهم آميخته وبرخى از آن ها بر برخى ديگر پيچيده باشند.»[18]

و بدين سان «جنات الفاف» همان جنگل ها ودرختان خودرو انبوه ودرهم پيچيده است. واژه «نبات» در اين آيه نيز به معناى هر گياهى است كه از زمين برويد; چه انسان آن را بكارد وچه خود از زمين سر برآورد وببالد، از اين روى مفهوم «نبات» به روشنى جنگل ها را در بر مى گيرد.

علامه طبرسى در توضيح آن چنين نوشته است:

«"نبات" گياهان وعلف هاى مرتعى وعلف هايى است كه در مزرعه مى رويد و خداوند در اين آيه همه آن چه را از زمين مى رويد، بيان فرموده و "جنات الفاف" به معناى بوستان هايى است كه آكنده از درختان انبوه ودرهم پيچيده است.»[19]

نتيجه آن شد كه اين آيه درباره جنگل ها وديگر گياهان است وخداوند آن ها را از نعمت هاى خود بر مى شمارد وانسان را بدين نكته مهم تنبه مى دهد.

خداوند متعال در آيه اى ديگر در اين باره چنين مى فرمايد:

(فلينظر الانسان الى طعامه انا صببنا الماء صبّاً ثم شققنا الارض شقاً فانبتنا فيها حباً وعنباً وقضباً وزيتوناً ونخلاً وحدائق غلباً وفاكهةً واباً متاعاً لكم ولانعامكم)[20]

«انسان بايد به خوراك خود بنگرد [ كه از كجا وچگونه فراهم مى آيد ] باران را از آسمان فروباريديم، آن گاه زمين را شكافتيم ودر آن دانه وانگور وسبزى وزيتون وخرما وبوستان هاى بزرگ با درختان ستبر وميوه ها ومرتع ها براى بهره گيرى شما وحيواناتتان رويانديم.»

خداوند متعال در اين آيه شريفه، سبزى ها، درختان، ميوه ها، مرتع ها وجنگل ها را زمينه ساز ومنشأ اصلى غذاى انسان مى داند. اظهار نظر برخى از مفسران وتأمل در اين آيه نشان مى دهد كه واژه «حدائق غلباً» به جنگل ها اشاره دارد; «حدائق» جمع «حديقه» به معناى بوستان ويا قطعه زمينى است كه به دليل داشتن آب، درختانى انبوه ودرهم پيچيده دارد.

كلمه «غُلْب» به معناى درهم پيچيده وانبوه است واز اين روى واژه «حدائق غلباً» به معناى مجموعه اى از درختان ستبر، بزرگ، پرشاخ وبرگ ودرهم پيچيده است[21] كه جنگل ها از مصاديق آن به شمار مى آيد.

برخى از مفسران «قضبا» (سبزى وسرسبزى) را نيز به معناى همه گياهان و روييدنى ها دانسته وآن را به گونه اى معنا كرده اند، كه جنگل ها را نيز در بر مى گيرد.

آيات مختلف ديگرى از قرآن، جنگل ها ومرتع ها را در زمره نعمت ها، متاع زندگى، سبب حيات زمين وخرمى ونشاط آن مى داند.

در اين بخش تنها متن وترجمه بخشى از اين آيات را فراروى خوانندگان مى نهيم:

(هو الذى أنشأ جنات معروشات وغير معروشات ... ولا تسرفوا انّه لايحب المسرفين)[22]

«اوست خدايى كه درختان خودرو وبرافراشته وناخودرو آفريد ... اسراف نكنيد كه خداوند اسراف كاران را دوست نمى دارد.»

(فأنشأنا لكم به جنات من نخيل وأعناب لكم فيها فواكه كثيرة ومنها تأكلون)[23]

«پس بدان آب، بوستان هايى از درختان خرما وانگور بيافريديم. شما را در آن بوستان ها، ميوه هاى بسيار است واز آن ميوه ها مى خوريد.»

(والنجم والشجر يسجدان)[24]

«گياهان ودرختان سجده مى كنند.»

(هو الّذى أنزل من السماء ماءاً منه شرابٌ ومنه شجرٌ فيه تسيمون)[25]

«او كسى است كه از آسمان برايتان آب فرود آورد واز آن مى نوشيد ودر آن چارپايانتان را مى چرانيد.»

(والذى أخرج المرعى فجعله غثاءاً أحوى)[26]

«خداوندى كه از زمين چراگاه پديد آورد و[گياهان] آن را [در زمستان ]خشك وسياه گردانيد.»

(وترى الأرض هامدة فاذا أنزلنا عليها الماء اهتزّت وربت وأنبتت من كل زوج بهيج)[27]

«زمين را مرده وافسرده بينى، پس آن گاه كه بر آن آبى فروفرستيم بجنبد وبردمد وانواع گياهان بهجت آور بيافريند.»

(وأنبتنا فيها من كل شىء موزون)[28]

«در زمين از هر چيز سنجيده وبه اندازه رويانديم.»

(هو الذى أنزل من السماء ماءاً فأخرجنا به نبات كل شىء)[29]

«او خدايى است كه از آسمان آبى فروباريد پس با آن هر چيز روييدنى را بيرون آورديم.»

(ألم يروا إلى الارض كم أنبتنا فيه من كل زوج كريم)[30]

«آيا به زمين ننگريسته اند كه از هرگونه گياه نيكو در آن رويانديم.»

از مجموع اين آيات نكته هاى زير به دست مى آيد:

1ـ گياهان، جنگل ها ومرتع ها اهميت فراوانى دارند;

2ـ جنگل ها ومرتع ها از نعمت هاى بزرگ خداوندى است. از اين روى شكر اين نعمت الهى لازم است وانسان بايد هماره آن را پاس دارد ودر حفظ وبالندگى آن بكوشد.

3ـ اسراف در نعمت هاى الهى روا نيست ودرباره گياهان، از هرگونه اسراف نهى شده وخداوند يادآور شده است كه اسراف كنندگان را دوست نمى دارد.

4ـ جنگل ها، مرتع ها وگياهان را خداوند آفريده است تا افزون بر سودمندى هايى كه براى انسان دارند، «متاع» زندگى حيوانات باشند; بدين سان كه در آن ها بچرند وتغذيه خود را از آن ها فراهم آورند وزيست گاه مناسبى براى آنان باشد كه از زندگى در بستر مرتع ها وجنگل ها و... لذت برند.

واژه «انعامكم» نشان گر آن است كه مرتع ها به عنوان منبع تغذيه دام ها (چهارپايان متعلق به انسان ها) موردنظر است.

5ـ گياهان ومرتع ها از منابع تفكر آدميان به شمار مى آيند وتأمل در چگونگى ورويش وبالندگى آن ها انسان را به وجود خداوند وتوحيد رهنمون مى سازد. به همان سان كه تفكر درباره چگونگى پژمردگى، مرگ وحيات دوباره آن ها انسان را به صحت ودرستى معاد ورستاخيز هدايت مى كند.

احكام فقهى وحقوقى مرتع ها

آيا مرتع ها از انفال است؟ اگر پاسخ اين پرسش مثبت است آيا از مصداق هاى زمين هاى موات است يا در زمره مصداق هاى دره ها، سركوه ها قرار دارد ويا از زمين هاى بى مالك است؟ ويا اصولاً مرتع ها از انفال نيست بلكه دست كم در زمان غيبت امام معصوم(عليه السلام) يكى از مباحات عمومى ويا اموال مشترك ميان همه مسلمانان است؟

اين ها پرسش هايى است كه بايد به گونه اى دقيق روشن شود تا زمينه بررسى وتبيين حكم شرعى مرتع ها فراهم آيد وپس از معلوم شدن مسايل ياد شده، طبعاً اين پرسش خودنمايى مى كند كه آيا حكم شرعى انفال با مباحات عمومى ومشتركات متفاوت است؟

در اين بخش در پى آن هستيم كه به پرسش هاى ياد شده پاسخ داده وبه صورت تطبيقى به قوانين وضع شده در اين باره اشاره كنيم.

در آغاز مفهوم انفال، مباحات عمومى ومشتركات را در فقه اسلامى بررسى مى كنيم واز رهگذر تفاوت ميان آن ها موضع منطقى مرتع ها را مى شناسيم.

انفال

«انفال» در لغت به معناى زيادت، غنيمت، هديه وفرع آمده است.[31] بيشتر لغت پژوهان عرب آن را به معناى زيادت وغنيمت جنگى دانسته اند. خليل بن احمد فراهيدى لغت شناس معروف عرب آن را به معناى غنيمت دانسته است.[32]

در مقابل، برخى گفته اند معناى اصلى آن زيادت است وبه غنيمت در آيه شريفه (يسئلونك عن الانفال)[33] از آن رو «انفال» گفته اند كه زايد بر هدف اصلى از جنگ است; چه اين كه هدف اصلى پيروزى بر دشمن وگسترانيدن حق است وفراچنگ آوردن غنيمت افزون بر آن است. در قرآن نيز به نمازهاى مستحب از آن روى كه زايد بر نمازهاى واجب است، نافله اطلاق شده است: (ومن الليل فتهجد به نافلةً لك)[34] به نوه يا فرزند نيز به همين دليل در قرآن نافله اطلاق شده است: (ووهبنا له اسحق ويعقوب نافلة).[35]

برخى از محققان معاصر بر اين باورند كه اصل ماده «نفل» به معناى متفرع شدن چيزى بر اصل آن است. از اين روى، به غنيمت «نافله» مى گويند كه در گرو پيروزى است به همان سان كه به فرزند ونوه «نافله» مى گويند چون متفرع بر اصل وجود پدر است.[36]

انفال در اصطلاح فقهى

بسيارى از فقيهان «انفال» را تعريف نكرده وبه ذكر مصداق هاى آن بسنده كرده اند وتنها گروهى از آنان از آن تعريفى به دست داده اند. محقق (م 672 ق) در شرايع در اين باره نوشته است:

«وهى ما يستحقه الامام من الأموال على جهة الخصوص كما كان للنبى(صلى الله عليه وآله وسلم).»

«انفال اموالى است كه به امام معصوم(عليه السلام) اختصاص دارد، همان طور كه در زمان پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) به آن حضرت اختصاص داشته است.»[37]

اين تعريف در سخنان فقيهان پيش از وى نيز آمده است. شيخ مفيد (م 413 ق) در كتاب ارزنده المقنعه نوشته است:

«انفال در زمان پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) از آنِ او بود وپس از ايشان به امامى كه به جاى وى مى نشيند، تعلق دارد.»[38]

شيخ طوسى (م 460 ق) در آثار مختلف فقهى خود به اين تعريف اشاره كرده است.[39] ليكن چنان كه گذشت محقق حلّى تعريف نسبتاً دقيقى از آن ارائه مى دهد وپس از وى علامه حلى (م 726 ق) در آثار مختلف فقهى خود همين معنا را براى انفال بر مى گزيند.[40]

شارحان كتاب شرايع الاسلام ـ كه از مهم ترين آثار فقه شيعه به شمار مى آيد ـ از قبيل موسوى عاملى (م 1009 ق) در مدارك،[41] محمدحسن نجفى (م 1261 ق) در جواهرالكلام با سكوت خود واندكى توضيح همين تعريف را صحيح دانسته اند وكوشيده اند برخى از كاستى هاى آن را بزدايند. به همان سان كه شارحان كتاب هاى علامه حلى نيز همين روش را داشته اند. شارحان كتاب هاى قواعد ـ كه آن نيز در زمره يكى از استوارترين متون فقهى شيعه قرار دارد ـ همين تعريف را مقبول دانسته اند.

شهيد اول (م 786 ق) با بهرهورى از ديدگاه هاى صاحب مدارك كوشيده با اضافه كردن قيدى بر تعريف وى، آن را كامل كند. از ديدگاه وى وقتى اين تعريف كامل خواهد بود كه در آن به صراحت يادآورى شود كه انفال اموالى است كه به امام معصوم اختصاص دارد واين اموال از طريق پيامبر خدا به وى منتقل شده است.[42] استاد فقيهان، شيخ انصارى (م 1281 ق) تعريف ياد شده را تا اندازه اى تغيير داده و نوشته است:

«مقصود از انفال اموالى است كه به پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) اختصاص دارد[ و آن ها را از آن روى انفال ناميده اند كه] خداوند اين اموال را به آن حضرت افزون بر ديگر اموال شخصى اش از سر تفضل، عنايت كرده وآن ها پس از پيامبر(صلى الله عليه وآله وسلم) از آنِ امام(عليه السلام)است.»[43]

شهيد ثانى (965 ق) جنگل ها را يكى از مصداق هاى انفال مى داند در صورتى كه در قلمرو ملك شخصى كسى نباشد ونيز به عنوان يك قاعده اصولاً انفال را مالى مى داند كه مالك خصوصى نداشته باشد.[44] صاحب رياض المسايل[45] در اين مسأله بى اشاره به سخن شهيد ثانى همين نظر را مى پذيرد.[46]

تعريف امام خمينى

امام خمينى(قدس سره) برپايه مبانى فقهى خود، تحليلى خاص از انفال دارد كه در ادامه اين پژوهش بررسى خواهد شد. بر طبق مبناى ايشان هر مالى كه مالك خاصى نداشته باشد، از انفال است واز آنِ ولى امر وهمو بايد آن را در مصالح مسلمانان هزينه كند. بدين سان ملاك اصلى وعنصر اساسى تشكيل دهنده مفهوم انفال آن است كه مال داراى مالك خصوصى نباشد. در اين صورت، اين مال به ولى امر تعلق دارد. از اين روى كه رهبرى وهدايت امور مردم به دست اوست و وى مالك آن اموال نمى شود. به عبارت ديگر، انفال همان اموال عمومى وبى مالكى است كه از آنِ منصبِ امامت ورهبرى جامعه اسلامى است ونه ملك شخصى رهبر وولى امر. از اين روى ايشان در جايى ديگر انفال را چنين تعريف كرده است:

«انفال اموالى است كه به مقام امامت ورهبرى تعلق دارد، همان گونه كه به مقام رياست ورهبرى الهى پيامبر خدا تعلق داشت.»[47]

اين دو تعريف با هم تنافى ندارد; چه اين كه از ديدگاه امام خمينى در تعريف انفال دو نكته اهميت دارد: يكى بى مالك بودن آن ودومى تعلق آن به مقام امامت ورهبرى. در تعريف اول بر عنصر اول تكيه شده است ودر تعريف بعدى بر نكته دوّم.

بررسى تعريف انفال

تعريف اوّل مبتنى بر اين مبناست كه همه انفال ملك شخصى وخصوصى پيامبر وامام معصوم(عليه السلام)است، ليكن همان طور كه خواهد آمد اين مبنا از سوى حضرت امام وبرخى از فقيهان نقد شده واعتقاد بدان لوازم و پى آمدهايى دارد كه در آينده بررسى خواهد شد. در تعريف امام خمينى اين اشكال به چشم نمى خورد ليكن مبتنى بر تحليل خاصى است كه وى از روايات باب انفال دارد كه بسى درخور تأمل، تدقيق وتحسين است.

با توجه به تعريف امام خمينى ودر نظر گرفتن پاره اى از ملاك ها مى توان انفال را چنين تعريف كرد:

«اموالى است خدادادى وفاقد مالك خصوصى كه بشر در پديد آوردن آن ها سهمى نداشته وخداوند متعال اين اموال را براى بالنده ساختن دين وجامعه توحيدى در اختيار پيامبر، امامان پس از او ورهبرى مشروع جامعه اسلامى گذاشته است.»

انفال از ديدگاه اهل سنت

فقيهان اهل سنت انفال را به گونه اى مستقل بررسى نكرده اند ومطالب مربوط به آن را در باب خمس، غنيمت وخراج به طور متفرقه آورده اند وديدگاه آنان با فقيهان شيعه در اين مسأله تفاوت اساسى دارد. برپايه جمع بندى نويسندگان دايرة المعارف فقهى كويت، آنان درباره تعريف انفال ومفهوم آن پنج نظريه دارند:

1ـ برپايه يك روايت ابن عباس وبرپايه روايتى ديگر مجاهد معتقد است كه انفال همان غنايم جنگى است.

2ـ براساس روايتى ديگر از ابن عباس وعطا انفال همان «فىء» است وفىء اموالى است كه بدون جنگ از مشركان به مسلمانان مى رسد واين اموال به رسول خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) اختصاص دارد وهر طور بخواهد آن ها را مصرف مى كند.

3ـ برپايه روايتى ديگر مجاهد معتقد است كه انفال همان خمس است.

4ـ انفال آن دسته از غنيمت هاست كه پيش از اين كه ميان مسلمانان توزيع شود به برخى از رزمندگان براى تشويق آنان بخشيده مى شود. در دايرة المعارف فقهى كويت در اين باره چنين مى خوانيم:

«انفال عبارت است از گرفتن بخشى از غنيمت ها پيش از آن كه به عنوان غنيمت احراز وتقسيم شود، امّا پس از آن كه در اختيار مسلمانان به عنوان غنيمت قرار گرفت، جايز نيست از آن [ به عنوان تشويق رزمندگان ] داده شود.»

بدين سان، «تنفيل» عبارت است از مالى كه ولى امر براى تشويق برخى از مجاهدان بدانان اختصاص مى دهد.

5ـ در فقه اسلامى سهم بيشترى از غنيمت به رزمندگان سواره تعلق مى گيرد ودر فقه اهل سنت بر طبق يك نظريه به آن مقدار سلب مى گويند[48] ويكى از معانى انفال، سلب است:

«انفال عبارت است از سلب وآن غنيمتى است كه بيش از سهميه اسب سوار براى تشويق بيش تر او به جنگيدن، داده مى شود.»[49]

مباحات عمومى (مباحات اوليه)

واژه «مباح» در اصطلاحى فقهى به معناى جايز وحلال است وبه هر عملى كه ترك وانجام آن جايز باشد ويا هر چيزى كه تصرف در آن حلال باشد، مباح گفته مى شود.[50] در اين جا مقصود از «مباحات اصلى يا اولى» اموالى است كه تصرف در آن ها براى عموم مردم مباح وحلال است وآنان مى توانند با شرايطى خاص آن ها را تملك كنند.[51]

از مباحث درخور بررسى وپژوهش در اين اموال تعيين مصداق هاى آن ها وچگونگى مالك شدن وبه تعبير ديگر اسباب مالكيت بر آن هاست. آب ها، حيوانات وحشى، پرندگان، ماهى هاى دريا از مصداق هاى مباحات اولى هستند.[52]

در قانون مدنى مباحات اين گونه تعريف شده است:

«اموالى كه ملك اشخاص نمى باشد وافراد مى توانند آن ها را مطابق مقررات مندرجه در اين قانون وقوانين مخصوصه مربوط به هر يك از اقسام مختلفه آن ها تملك كرده ويا از آن ها استفاده كنند مباحات ناميده مى شوند، مثل اراضى موات; يعنى زمين هايى كه معطل افتاده وآبادى وكشت وزرع در آن ها نباشد.»[53]

اموال مشترك يا ثروت هاى ملّى

اموال مشترك، اموالى است كه عموم مردم مى توانند از آن بهره بردارى واستفاده كنند وهيچ كس مالك آن ها نمى شود. راه ها، مكان هاى عمومى، پل ها، سدها، مسجدها، پارك ها در زمره اموال عمومى قرار دارند; و همه مردم نسبت به اين اموال حق انتفاع دارند وليكن نمى توانند مالك آن ها شوند.[54]

تفاوت انفال با مباحات اصلى ومشتركات

انفال اموالى است كه به امام معصوم(عليه السلام)ويا مقام رهبرى در حكومت اسلامى تعلق دارد وبرپايه نظريه گروهى از فقيهان ـ كه امام خمينى(قدس سره) در زمره آنان است ـ از اموال حكومت اسلامى ودولتى است. از اين روى، هرگونه تصرف در آن ها منوط به اجازه حكومت اسلامى است.

امّا مشتركات اموالى است كه از آن عمومِ مسلمانان است وملك شخص خاصى نيست، مانند زمين هاى «مفتوحة عنوة»[55] كه ملك همه مسلمانان است ويا راه ها وپل ها و... كه هيچ كس نمى تواند مالك خصوصى آن ها شود.[56] برخلاف مباحات اصلى كه ملك هيچ كس نيست وخداوند بهره گيرى از آن ها را حلال دانسته وهركس بتواند آن ها را حيازت كند، مالك آن ها مى شود.[57]بدين سان تفاوت انفال با مباحات و مشتركات روشن است و درباره تفاوت مباحات ومشتركات، در سخنان فقيهان، ميان مصداق هاى آن ها خلط شده است وگاه مصداق هاى اين دو با انفال به درستى بيان نشده است.

شهيد ثانى نوشته است: تمام مشتركات به آب ها، معادن ومنافع باز مى گردد.[58]

امام خمينى نيز مشتركات را همين سه امر ياد شده، دانسته است.[59] محقق در شرايع صحيح نبودن خريد وفروش مشتركات را تنها قبل از حيازت آن ها جايز ندانسته و مرتع ها، آب ها، ماهيان وحيوانات وحشى را به عنوان مصداق هاى مشتركات اعلام كرده است.[60] با اين كه بيش تر مثال هاى ياد شده از مباحات اصلى است، امام خمينى در آخرين فتواهايش از نظر قبلى خود برگشته ومعادن را از انفال شمرده است.[61]

به نظر مى رسد برپايه آن چه آورديم وبا در نظر گرفتن فتاواى فقيهان، مشتركات ومباحات تفاوت هاى زير را دارند:

1ـ مشتركات به هيچ وجه قابل تملك خصوصى نيستند، ليكن مباحات پس از حيازت به ملك شخصى افراد در مى آيند.[62]

2ـ خريد وفروش واجاره مباحات در صورتى جايز است كه حيازت شده باشد.[63]

3ـ برخى از فقيهان بر اين باورند كه حاكم اسلامى ورهبرى نمى تواند مشتركات وسرمايه هاى ملى را به مردم واگذار كند.

ابن زهره در اين باره چنين نوشته است:

«امام نمى تواند راه ها، خيابان ها و مكان هاى عمومى را به مردم واگذار كند; زيرا آن ها را شخصى خاص نمى تواند مالك شود واز آن عموم مردم است وهمگان به طور مشترك مالك آن هايند.»

هم چنين شيخ طوسى،[64] محقق[65] وشهيد[66] معتقدند بر سلطان جايز نيست اموال مشترك را به مردم واگذار كند.

به همان سان كه گروهى از فقيهان درباره برخى ديگر از سرمايه هاى عمومى اين نكته را گفته اند.

شيخ طوسى در اين باره در كتاب خلاف چنين نوشته است:

«جايز نيست امام از راه ها، جاده ها وميدان ها به كسى واگذار كند، شافعى گفته است جايز است. دليل ما آن است كه اين مواضع ملك شخص خاصى نيست بلكه همه مردم در آن مشتركند وهرگاه چنين باشد پس هر كس مدعى است كه سلطان مى تواند آن ها را به كسى واگذار كند بايد بر اين ادعايش دليل بياورد.»[67]

آيا مراتع از انفال است؟

در مطالب پيشين اشاره كرديم كه فقيهان شيعه درباره مصداق هاى انفال، مباحات ومشتركات اختلاف نظر دارند وگاه آن ها را خلط كرده اند. اكنون اين پرسش مطرح است كه مرتع ها مصداق كدام يك از مفاهيم ياد شده است؟ آيا از انفال است يا از مباحات ويا از مشتركات؟

در پاسخ بايد گفت: سه احتمال در اين باره وجود دارد واز سخنان فقيهان براى هر يك از آن ها شواهدى مى توان يافت.

نظريه اوّل: مراتع از انفال است

شيخ طوسى در برخى از آثار خود شمار آن ها را پانزده دانسته[68] ومحقق در شرايع آن ها را در پنج مورد منحصر كرده[69] وعلامه در قواعد نوشته است انفال ده مصداق دارد[70] ومرحوم نراقى معادن را بر آن ها افزوده است.[71]

تحليل وبررسى اين اختلاف نظر وشمار مصداق هاى انفال پژوهشى درخور مى طلبد وبا موضوع اين پژوهش تناسبى ندارد. به طور خلاصه موارد زير را از مصداق هاى انفال دانسته اند، صدالبته با در نظر گرفتن اختلاف نظر فقيهان:

1ـ زمين ها واموالى كه بدون جنگ با دشمنان اسلام، به تصرف امام(عليه السلام) درآيد;

2ـ زمين هايى كه با صلح در اختيار مسلمانان قرار گيرد;

3ـ زمين هاى موات (باير);

4ـ دژها ومسيل ها;

5ـ زمين هاى بى مالك;

6ـ اموال ويژه ـ منقول وغيرمنقول ـ پادشاهان;

7ـ جنگل ها ونيزارها ومرتع ها;

8ـ ارث كسى كه وارث ندارد;

9ـ قله ها وبلندى هاى كوه ها;

10ـ سواحل درياها;

11ـ معادن;

12ـ درياها;

13ـ غنيمت هاى به دست آمده از جنگ هايى كه بدون اجازه امام واقع شده است;

14ـ غنيمت هايى كه امام(عليه السلام) خود انتخاب كرده است.[72]

درباره برخى از عنوان هاى ياد شده اختلاف نظر است. به عنوان نمونه، برخى معادن را از مشتركات دانسته اند ونه از انفال و... .

عنوان هايى كه ممكن است مرتع ها در زمره آن ها قرار گيرد عبارت اند از:

1ـ زمين هاى موات;

2ـ زمين هايى كه از آغاز آباد بوده و بشر در آباد كردن آن ها سهمى نداشته است;

3ـ درون دره ها وتنگه ها;

4ـ بيابان ها وصحراها (مفاوز) كه در برخى از عبارات فقيهان آمده است;

5ـ زمين هاى بى مالك;

6ـ خود مرتع ها، بر اين اساس كه خود آن ها به عنوان يكى از مصداق ها در عرض ديگر موارد انفال مطرح باشد.

همه عنوان هاى ياد شده كم وبيش در سخنان فقيهان آمده است، اما از آن روى كه عنوان بيابان ها، صحراها ومرتع ها در روايات وادله نيامده است، در آغاز اين بررسى از آن دو صرف نظر مى كنيم و به پنج عنوان ديگر مى پردازيم.

1ـ زمين هاى موات

همان طور كه پيش تر آورديم در اين بحث در پى دستيابى به پاسخ اين پرسشيم كه آيا مراتع از انفال واز زمين هاى موات است; از اين رو نخست بايد ثابت شود كه زمين هاى موات از انفال است وآن گاه روشن گردد كه گستره معنايى زمين هاى موات مراتع را در بر مى گيرد; به عبارت ديگر زمين موات تعريف شده ونسبت آن با مراتع بررسى شود.

الف: زمين هاى موات از انفال است

بى شك يكى از اقسام انفال زمين هاى موات است; شيخ طوسى در خلاف،[73] ابن زهره در غنيه،[74]محقق كركى در جامع المقاصد،[75] شهيد ثانى در مسالك،[76] فاضل مقداد سيورى در التنقيح[77]وطباطبايى در رياض[78] وگروهى ديگر از فقيهان شيعه يادآور شده اند كه در اين مسأله فقيهان اجماع واتفاق نظر دارند.

شيخ انصارى در اين باره چنين نوشته است:

«... به ظاهر هيچ اختلاف نظرى در اين مسأله نيست كه زمين هاى موات از انفال اند از كتاب "خلاف" و "غنيه" نقل كرده اند كه فقيهان شيعه اجماع دارند بر اين كه زمين موات از آن امام است ونظير اين اجماع از "جامع المقاصد" گزارش شده است ودر كتاب "تنقيح" اين نظريه به فقيهان ما نسبت داده شده است. شهيد در "مسالك" نوشته است كه اين حكم محل وفاق است ودر "رياض" آمده است كه هيچ اختلاف نظرى ميان فقيهان ما در آن نيست ونزديك به همين مضمون در "كفايه" به چشم مى خورد. همان كه جمال ملت ودين در حاشيه بر شرح لمعه بدان اشاره وبر آن استدلال كرده است ... .»[79]

بدين سان بى هيچ ترديدى از ديدگاه فقيهان اماميه اراضى موات از انفال است ومهم ترين ادله اين فتوا عبارت است از:

1ـ كتاب (قرآن كريم)

خداوند متعال در قرآن مى فرمايد:

(يسئلونك عن الأنفال قل الانفال للّهِ والرّسول فاتقوا اللّه ...)

«از تو از انفال مى پرسند، بگو انفال از آن خدا وپيامبر است ... .»

اين آيه شريفه انفال را از آنِ خدا ورسول او مى داند. هرگاه رواياتى كه در تفسير انفال از معصومان(عليهم السلام) رسيده است، بدان افزوده شود، دلالت خواهد داشت كه زمين هاى موات از مصداق هاى انفال است. امّا به نظر مى رسد به اين آيه نمى توان استدلال كرد، چه اين كه آيه تنها از حكم انفال سخن مى گويد ودر پى تبيين معناى انفال نيست. از اين رو، نمى توان آيه را دليلى مستقل بر اين ادعا دانست.

افزون بر اين كه با توجه به روايات فراوانى كه در اين باره از معصومان(عليهم السلام) رسيده است، نيازى به استدلال به آيه نداريم.

2ـ روايات

روايات متعددى به روشنى نشان گر آن است كه زمين هاى موات در زمره انفال است، اين روايات به قدرى زياد است كه برخى از محققان آن ها را متواتر دانسته اند.

صاحب جواهر در اين باره نوشته است:

«ممكن است ادعا كنيم كه اين روايات در حد تواتر است.»[80]

شيخ انصارى نوشته است:

«رواياتى كه نشان مى دهد زمين هاى موات از انفال است مستفيض است بلكه برخى گفته اند اين روايات در حد تواتر است.»[81]

آن چه در اين باره مهم به نظر مى رسد، بررسى روايات است. در روايتى صحيح از امام صادق(عليه السلام)چنين نقل شده است:

«انفال عبارت است از زمين هايى كه بدون جنگ ويا با صلح ويا با هديه به دست آيد ونيز هر زمين خراب ودرون دره ها از آن رسول خداست.»[82]

برپايه اين روايت، هر زمين مخروبه ومتروكه (كل ارض خربة) ـ كه زمين هاى موات در زمره آن هاست ـ از انفال است. برخى از فقيهان بزرگ گفته اند اين روايت بر اين حكم دلالت ندارد; زيرا مفهوم «زمين خراب شده» به معناى زمينى است كه مالك داشته وآباد بوده وپس از آبادى خراب شده است. از اين رو، تنها آن دسته از زمين هاى موات را در بر مى گيرد كه پس از آبادى باير شده است; وبه اصطلاح فقهى تنها «موات بالعرض» را شامل مى شود نه «موات بالاصاله» را.[83]

اين استدلال صحيح به نظر نمى رسد; زيرا «زمين خراب شده» در روايات در مقابل زمين آباد است. از اين رو، هم زمينى را در بر مى گيرد كه از اصل موات بوده وهم آن را كه نخست آباد بوده، آن گاه موات شده است. در روايت موثق ديگرى از امام صادق(عليه السلام) اين گونه آمده است.

«انفال زمين هايى هستند كه در آن ها خونى بر زمين نريخته است يا طايفه اى [ از دشمن ] از سر صلح ويا به عنوان هديه آن را به مسلمانان داده اند وهر زمين خراب يا اعماق دره ها از فىء وانفال است وانفال از آن خدا و رسول خداست.»[84]

در روايتى ديگر زراره از امام صادق(عليه السلام) اين گونه گزارش كرده است:

«قال: قلت: ما يقول اللّه "يسئلونك عن الأنفال ..." قال: الانفال للّه وللرسول وهى كلّ ارض جلا اهلها ... .»

«زراره مى گويد از امام صادق(عليه السلام) پرسيدم: مقصود خداوند از اين آيه شريفه (يسئلونك عن الانفال ...) چيست؟ حضرت فرمود: انفال از آنِ خدا و رسول خداست و آن عبارت است از هر زمينى كه صاحبان آن كوچ كرده باشند ... .»[85]

در روايت داوود بن فرقد از امام صادق(عليه السلام) نقل شده كه حضرت فرمود:

«قلت وما الانفال؟ قال ... وكل أرض ميتة قد جَلا أهلها ... .»

«انفال، هر زمين مواتى است كه صاحبانش آن را رها كرده باشند ....»[86]

هم چنين در روايات موثق سماعه مشابه مضمون ياد شده نقل شده است:

«سماعة بن مهران، قال سئلته عن الانفال. فقال: كل أرض خربة ... .»

«سماعه مى گويد: از امام(عليه السلام) پرسيدم انفال به چه معنى است؟ آن حضرت پاسخ داد: انفال عبارت است از هر زمين خرابى ... .»[87]

هم چنين روايات متعدد ديگرى كه نشان گر اين مضمون است وبى هيچ اشكالى زمين موات را در زمره انفال قرار مى دهد.[88]

در اين ميان گروهى از روايات با صراحت بيشترى بر اين مضمون دلالت دارد. از پيامبر خدا در اين باره چنين نقل شده است:

«موتان الأرض لله و رسوله.»

«زمين موات ملك خدا و رسول اوست ... .»[89]

در روايت ديگرى از آن حضرت چنين گزارش كرده اند:

«... عادى الارض للّه ولرسوله ...»[90]

در روايت صفار، چنين نقل شده است:

«الموات كلّها هى له وهو قوله تعالى: يسألونك عن الانفال.»

«زمين موات همه اش ملك پيامبر است به دليل آيه شريفه "يسألونك عن الانفال".»[91]

از اين روايات به خوبى استفاده مى شود كه زمين موات از آن خداوند و رسول اوست. به عبارت ديگر، زمين موات در زمره انفال است ويكى از آن ها.

دليل ديگرى كه براى اين ادعا آورده اند، اجماع واتفاق فقيهان است كه در آغاز اين مطلب بدان اشاره و در سخنان شيخ انصارى وگروهى از فقيهان گزارش شد. بى شك چنين اتفاق نظرى وجود دارد ليكن آن را نمى توان به عنوان دليل مستقل مطرح كرد; زيرا اين اجماع مستند به روايات ياد شده است وبه تعبير فقهى، اجماعِ مدركى است وقيمت وحجيّت اجماعِ مدركى در گرو مدرك ومستند به آن است وخود آن به تنهايى فاقد اعتبار است، ليكن اين اتفاق نظر واجماع هم صحت سند اين روايات وهم درستى برداشت معنا ومفهوم آن ها را تأييد مى كند.

نتيجه آن كه زمين هاى موات در زمره انفال است.

اكنون اين پرسش مطرح است كه آيا مرتع ها از زمين هاى موات است؟

براى روشن شدن پاسخ اين پرسش بايد ديد زمين موات در فقه به چه معناست؟

تعريف زمين موات

كلمه «موات» در لغت به معناى آن چه روح ندارد،[92] وزمينى كه مالك ندارد وزمين بى مالكى كه آباد نيست ودر آن كشت نمى شود، آمده است.

فخرالدين طريحى در مجمع البحرين در اين باره چنين نوشته است:

«واژه "موات" به ضم وفتح ميم به چيزى كه مرده وبى روح است وبه زمينى كه مالك ندارد گفته مى شود; به اين دليل كه يا نمى توان آن را آبيارى كرد ويا نيزار است ويا محصولى از آن بر نمى آيد.»[93]

«موات» در اصطلاح فقهى نيز به همين معنا آمده وچندان تغييرى نكرده است.

محقق حلى زمين موات را اين گونه تعريف كرده است:

«زمين موات، زمينى است كه به دليل رها بودن، يا نرسيدن آب به آن، يا آب گرفتگى ويا نيزار بودن وامثال آن ها، از آن بهره بردارى نمى شود.»[94]

صاحب جواهر ضمن تأييد اين تعريف آن را از گروهى از فقيهان نيز گزارش كرده است.[95]

«زمين موات زمينى است كه بالفعل قابل بهره بردارى نيست، مثلاً شوره زار است ويا سنگ وخار فراوان دارد ويا باتلاق است وآب گرفتگى دارد ويا نيزار شده است ويا نياز به آب دارد وآب بدان نمى رسد وخلاصه نياز به انجام كارى دارد تا قابل استفاده شود.»[96]

علامه حلى (م 676 ق) اصولاً زمين مواتى را از انفال مى داند كه مالك نداشته باشد.[97]

براى آن كه ديدگاه فقيهان شيعه در تعريف زمين موات روشن تر شود، متن گزارش فقيه متتبع سيد محمدجواد حسينى عاملى (م 1226) را كه از جهت آشنايى با ديدگاه فقيهان شهرت به سزايى دارد، فراروى خوانندگان مى نهيم:

«... موات بر وزن سَحاب وغراب زمينى است كه مالك ندارد وكسى از آن بهره بردارى نمى كند. همان طور كه در "مصباح" و "صحاح" تعريف ]لغوى [شده است ودر كتاب "قاموس" در تعريف آن به نكته اوّل (بى مالك بودن) بسنده شده است وابن اثير در "نهايه" آن را زمينى دانسته است كه نه كشت شده ونه آباد است وكسى مالك آن نيست ودر كتاب "مصباح" در تعريف آن قيد شده زمينى است كه كسى آن را احيا نكرده باشد.

اگر مقصود از اين سخن "قاموس" (كه مالكى ندارد) آن است كه اصلاً به ملك كسى درنيامده است، ميان ديدگاه هاى لغت پژوهان وفقيهان اختلاف نظرى نخواهد بود واز آثار اين تعريف آن است كه اگر زمينى پيش از تبديل شدن به موات مالكى داشته است، ديگر موات نخواهد بود، گرچه نشانه هاى آبادى در آن كهنه شده وصاحبان آن زمين كوچ كرده باشند وهمين است مقصود ابن براج در كتاب "مهذب" كه زمين باير آن است كه مالكيت احدى بر آن جريان نيافته باشد ونيز معناى سخن شيخ در "مبسوط" كه آن را زمينى دانسته كه مالكيت هيچ مسلمانى بر آن نبوده است. پس در اين نكته تأمل كن.

علامه در "تذكره" نوشته است، زمين موات زمينى است مخروبه كه صاحبان آن كوچ كرده اند ونشانه هاى آبادى در آن محو شده است. برپايه تعريف علامه اگر آثار نهرها وبازارها ويا مرزهاى زمين ها باقى مانده باشد، موات نخواهد بود ودر كتاب هاى "شرايع"، "نافع"، "جامع الشرايع"، "تحرير الاحكام"، "دروس"، "لمعه"، "مسالك"، "روضه" و "كفايه"، زمين موات چنين تعريف شده است: زمينى كه به دليل واگذار شدنِ آن ويا نيزار شدن ويا قطع آب از آن وياآب گرفتگى ويا ... قابل بهره بردارى نيست. اين تعريف از عرف گرفته شده است ... .»[98]

دو نكته در سخنان فقيهان در تعريف زمين موات به چشم مى خورد كه بررسى آن ها در دستيابى به ملاك موات بودنِ زمين سهم اساسى دارد: يكى آن كه زمين موات، زمينى است كه مالك معينى ندارد واين نكته اى است كه در ميان فقيهان، مخالفى ندارد. به عنوان نمونه، در كتاب مفتاح الكرامه كه براى گزارش نظريه هاى مختلف ومتقابل فقيهان تدوين شده است، پس از نقل اين ديدگاه فقيهان به شرح كتاب قواعد الاحكام علامه پرداخته است. در آن جا زمين موات چنين تعريف شده است:

«مقصود ما از زمين موات، آن است كه به كسى اختصاص نداشته باشد واز آن ... بهره بردارى نشود.»

وى در ضمن شرح عبارت ياد شده هيچ اشاره اى نمى كند كه كسى با اين نظريه (مالك نداشتن زمين موات) مخالفت كرده است يا نه؟ اين در حالى است كه در همين كتاب برخى از نكته هاى اين تعريف را نقد كرده است. بسيارى از فقيهان ديگر نيز اين نكته را پذيرفته اند وگو اين كه اختلاف نظرى درباره اين مسأله وجود ندارد وپيش از اين از امام راحل گزارش كرديم ودر آينده ديدگاه ايشان در اين باره بيش تر بررسى خواهد شد كه مالك خصوصى نداشتن از شرايط انفال بودنِ اين زمين ها وامثال آن هاست.

عرف مرجع شايسته

در اين جا اين پرسش مطرح است كه فقيهان از كجا و چگونه تعريف زمين موات را به دست آورده اند؟ همان طور كه از مفتاح الكرامه گزارش كرديم، آنان با دستيابى به ديدگاه عرف اين تعريف ها را به دست آورده اند; چه اين كه بر طبق قواعد موجود در فقه، عرف مرجعى شايسته براى شناخت مفاهيمى است كه موضوع احكام شرعى قرار مى گيرد.[99] به عنوان مثال، براى مفاهيمى از قبيل زمين موات، زمين بى مالك، سركوه ها، دره ها، ساحل درياها، معدن ها، جنگل ها در فقه احكامى بيان شده است[100] وآن ها را در اصطلاح فقهى موضوع ومتعلق احكام مى نامند. حال اين پرسش مطرح است كه اين موضوعات را چگونه واز چه طريقى مى توان شناخت؟

پاسخ آن است كه برخى از موضوعات احكام شرعى را خود شارع مقدس تبيين كرده وماهيّت آن ها را نمايانده است.

اما پاره اى از آن ها را هيچ گونه توضيحى نداده است; مانند روزه، نماز، حج وزكات و... كه واجب است; اين مفاهيم در شرع كاملاً توضيح داده شده است. در مقابل شراب، گوشت خوك، خون، مردار، كه حرام است و تشخيص مفاهيمى از اين دست را ـ كه برخى از آن ها بسيار روشن است ـ شارع به عرف واگذار كرده است.

برخى از مصداق هاى انفال از اين قبيل است. به عنوان نمونه، فقيه ارجمند صاحب رياض نوشته است: سركوه ها ودره ها در زمره انفال است ومرجع تشخيص آن ها عرف است.[101] زمين موات از اين مفاهيم است وتعيين آن به عرف واگذاشته شده است.

فقيه ارجمند، جناب محمدحسن نجفى، صاحب اثر جاودان جواهر الكلام، پس از تعريف محقق از زمين موات وبررسى اجمالى آن، نوشته است:

«شرح اين بحث بدين سان است كه بگوييم تعريفى را كه محقق از زمين موات آورده، مطابق عرف است. همين تعريف ـ بنا به گزارش برخى از فقيهان ـ در "نافع"، "جامع الشرايع"، "تحرير"، "دروس"، "لمعه"، "مسالك" نيز آمده است.»[102]

آن گاه پس از بررسى مشروح اين مسأله واشاره به ديدگاه لغت پژوهان وگروهى از فقيهان تأكيد مىورزد كه بايد زمين موات را به گونه اى تعريف كنيم كه عرف آن را صحيح بداند وهر زمينى كه عرفاً به آن موات صدق كند، در شرع زمين موات به شمار مى آيد. همان طور كه در باب زكات شرع از واژه (حُلّى = زيور) تعريفى ارائه نداده وهر چه در عرف به آن «حلى» گفته شود، موضوع حكم زكات است.[103]

خلاصه مطالب در اين باره آن شد كه مفاهيمى از قبيل حريم، موات، حى، احياى موات، كوه ها، دره ها، زمين هاى آباد و... موكول به عرف است ودر سخنان فقيهان روى دو نكته تكيه شده است; يكى آن كه زمين موات زمينى است كه مالك نداشته باشد، دوّم آن كه عرف در تشخيص مفهوم وحد ومرز زمين موات مى تواند مرجعى شايسته به شمار آيد، وهرگاه عرف نكته اوّل را تأييد كند ـ كه به ظاهر چنين است ـ در درستى آن ترديدى نخواهد ماند. به اين مطلب فقيهان حنفى، حنبلى، شافعى ومالكى نيز اشاره كرده اند وآنان نيز از شرايط زمين موات ويا از عناصر سامان دهنده مفهوم زمين موات را نداشتن مالك دانسته اند.[104]

تعريف زمين موات از ديدگاه فقيهان اهل سنت

فقيهان اهل سنت نيز به نوبه خود زمين موات را تعريف كرده اند. در واقع، فقيهان اهل سنّت در تعريف «موات» اختلاف نظر اساسى ندارند و تعريف هاى آن ها به يكديگر نزديك است.

در مذهب حنفى زمين موات اين گونه تعريف شده است:

«موات زمينى است كه به دليل آب گرفتگى ويا نرسيدن آب به آن، كشاورزى در آن دشوار ومتعذّر است وكسى مالك آن نيست واز حريم آبادى به دور است.»[105]

فقيهان مالكى مذهب آن را اين گونه تعريف كرده اند:

«زمين موات، زمينى است كه به كسى اختصاص نداشته باشد.»[106]

فقيهان شافعى تعريف خود را از زمين موات با قيود بيش ترى همراه ساخته اند، آنان در اين باره چنين نوشته اند:

«زمين موات زمينى است كه نه آباد است ونه حريم دور ويا نزديك زمين آباد يا زمينى است كه هرگز در كشورها و شهرهاى اسلامى آباد نشده است. به عبارت ديگر، موات عبارت است از زمينى كه هرگز آباد نشود; يعنى آبادى آن در اسلام از سوى مسلمان يا كافر ذمّى قطعى نيست وحق آباد كردنِ مسلمانى به آن تعلق نگرفته است.»[107]

فقيهان حنبلى، تعريفى نزديك به تعريف مالكيان از زمين موات دارند:

«زمينى است كه نه مالكى دارد ونه آبى بدان تعلق گرفته ونه عمارت وآبادانى در آن صورت گرفته واز آن بهره بردارى نمى شود.»[108]

تعريف زمين موات در قانون

در ماده 27 قانون مدنى در مقام بيان اموالى كه مالك خاص ندارد و مردم مى توانند طبق مقررات از آن ها بهره برند، چنين آمده است:

«مثل اراضى موات; يعنى زمين هايى كه معطل افتاده وآبادى وكشت وزرع در آن ها نباشد.»[109]

هم چنين در بند 4 از واژه نامه قانون نحوه واگذارى و احياى زمين ها در حكومت جمهورى اسلامى ايران چنين آمده است:

«زمين هايى كه سابقه احيا و بهره بردارى ندارند وبه صورت طبيعى باقى مانده است.»[110]

در بند 9 ماده يك قانون اصلاحات اراضى چنين تعريف شده است:

«زمين هاى بايرى است كه ملك اشخاص نمى باشد.»[111]

از برخى قوانين وضع شده ديگر در اين باره وقوانين ياد شده به دست مى آيد كه زمين هاى موات در قانون عبارت است از:

«زمين هاى غيرآبادى كه سابقه احيا وبهره بردارى ندارد وبه صورت طبيعى باقى مانده است.»[112]

تقسيم زمين هاى موات

در فقه اسلامى زمين موات به موات بالاصاله وموات بالعرض تقسيم شده است. زمين موات اصلى زمينى است كه از آغاز باير بوده وسابقه احيا ومالكيت ويا حق تصرف از ناحيه كسى ندارد. اين زمين ها بى شك در زمره انفال است وهمان است كه شيخ مفيد (م 413 ق)[113] از آن ها به عنوان «مفاوز» ياد مى كند. موات بالعرض زمينى است كه زمانى در تصرف مردم بوده ومالكان آن زمين را رها كرده واز آن محل كوچ كرده اند. درباره اين زمين ها كه آيا از مصداق هاى انفال است يا نه، در فقه شيعه اختلاف نظر است ودر اين باره چهارنظريه وجود دارد:

1ـ خراب شدن زمين واز بين رفتن آثار ونشانه هاى آبادانى سبب مى شود زمين موات بالعرض شود، هر چند مالك اوّل از آن اعراض نكرده باشد.[114]

2ـ بايد ديد منشأ مالكيت مالك اول چيست؟ اگر از طريق، هبه، ارث و... مالك شده باشد با خراب شدن، مالكيت وى منتفى نيست، ليكن اگر از طريق احيا به ملكيت زمين دست يافته باشد، مالكيت وى از بين مى رود.

3ـ مالكيت بر زمين حتى پس از رها شدن وخراب شدن زمين از بين نمى رود; تنها چيزى كه سبب مى شود مالكيت زمين از بين برود احياى آن توسط فرد ديگرى است.

4ـ مالكيت باقى است حتى پس از احياى آن توسط فردى ديگر.

مشهور فقيهان بر اين نظرند كه مالكيت شخص اوّل با خراب شدن زمين منتفى نمى شود بلكه با احياى زمين از ناحيه شخص دوّم نيز هم چنان به قوت خود باقى است; چه سبب پديد آمدن مالكيت احيا باشد و چه غيراحيا، وچه سبب خراب شدن زمين واگذارى آن از سوى مالك باشد وچه دليل ديگرى داشته باشد.[115]

در قوانين، زمين موات، به موات اصلى وعرضى، وموات شهرى وغيرشهرى تقسيم شده است واز آن جا كه بررسى دقيق تر اين اقسام تأثير خاصى در اهداف اين پژوهش ندارد[116] از بررسى بيش تر اقسام زمين باير صرف نظر مى شود.

آيا مرتع ها از زمين هاىِ موات است؟

از آن چه آورديم روشن شد كه دست كم بخش عظيمى از مرتع ها از زمين هاى موات است; چه زمين موات، زمينى است كه مالك معينى ندارد وبهره بردارى از آن در قالب كشت وزرع ودرخت كارى وتأسيس باغ يا ممكن نيست ويا هزينه فراوان وغيرقابل تحمّلى دارد و زمين هايى از اين دست گاه مرتع هاى بسيار مناسبى به شمار مى آيند كه مى توانند علوفه دام ها را فراهم آورند.

به عبارت ديگر، ملاك در تشخيص زمين موات عرف است وعرف بسيارى از مرتع ها را كه داراى علف هستند وتا حدى مى توانند علوفه دام ها را فراهم آورند، از زمين هاى موات مى داند وهمان طور كه برخى از مراجع حاضر فرموده اند بر بسيارى از مرتع ها عنوان زمين موات صدق مى كند.[117] هرگاه چنين باشد اين مرتع ها نيز از انفال خواهند بود.

2ـ زمين هايى كه مالك ندارند

يكى از اقسام انفال، زمين هايى است كه مالك معينى ندارد، آيا مى توان مرتع ها را از اين زمين ها دانست؟ براى روشن شدن پاسخ اين پرسش بايد ثابت شود اين زمين ها از انفال است و معلوم شود كه مرتع ها از مصداق هاى اين گونه زمين هاست؟

زمين هاى بى مالك از انفال است

در پاسخ به پرسش اوّل بايد گفت كه دلايل نشان مى دهد اين زمين ها از انفال است. در روايتى كه اسحاق بن عمار از امام صادق(عليه السلام) نقل كرده، چنين آمده است:

«از امام صادق(عليه السلام) پرسيدم انفال چيست؟ آن حضرت فرمود: انفال روستاهايى است كه ويران شده واهل آن ها كوچ كرده اند. اين روستاها از آنِ خدا ورسول اوست ... وهر زمينى كه صاحب ندارد ... .»[118]

در تفسير عياشى در روايتى به نقل از ابابصير از امام باقر(عليه السلام) چنين گزارش شده است:

«عن أبى بصير عن ابى جعفر(عليه السلام) قال: "لنا الأنفال." قلت: وما الانفال؟ قال منها المعادن والآجام وكلّ ارض لا ربّ لها ...؟»[119]

«ابوبصير از امام باقر(عليه السلام) نقل كرده است كه آن حضرت فرمود: انفال از آنِ ما است. پرسيدم: انفال چيست؟ حضرت فرمود: جنگل ها، معادن وهر زمين بى مالك و... از انفال است.»

مشابه اين روايت را محدث نورى از ابوبصير نقل كرده است، در آن نقل، چنين آمده است:

«عن ابى بصير عن ابى جعفر(عليه السلام) فى حديث، قال: "لنا الانفال." قال: قلت له: ما الانفال؟ قال: المعادن منها والآجام وكل ارض لاربّ لها.»[120]

برخى از فقيهان به صراحت به اين نكته اشاره كرده اند واين گونه زمين ها را مصداق انفال شمرده اند. به عنوان نمونه سيدعلى طباطبايى در رياض المسائل نوشته است:

«أو مطلق الارض التى لم يكن لها اهل معروف.»[121]

«هر زمينى كه مالك معين ومعروف وشناخته شده اى نداشته باشد، در زمره انفال است.»

برپايه تحليل امام خمينى از مفهوم انفال، هر زمينى كه مالك خصوصى ندارد، از انفال است. امام خمينى تأكيد مى كند كه ملاك اصلى انفال بودنِ زمين، آن است كه مالك خصوصى نداشته باشد، در واقع، تنها در اين فرض است كه زمين از انفال است; چه باير باشد وچه داير، چه جنگل باشد وچه مرتع وچه از زمين هاى ديگر ... .[122]

پاسخ به پرسش دوّم با توجه به آن چه در تعريف مرتع آورديم، روشن است. در واقع، هرگاه زمينى مرتع باشد، يعنى مرتع بر آن صدق كند وبا اين حال صاحب نداشته باشد از انفال است، از اين رو، اين گونه مرتع ها نيز از انفال خواهد بود.

3ـ زمين هايى كه به طور طبيعى آباد است

يكى از زمين هايى را كه در زمره انفال دانسته اند، زمين هايى است كه به طور طبيعى وخود به خود آباد است. شيخ انصارى در اين باره چنين نوشته است:

«ظاهر آن است كه اين زمين ها (زمين هايى كه به طور طبيعى آباد شده وكسى آن ها را آباد نكرده است) از انفال است; دليل اين ادعا اطلاق اين سخن امام(عليه السلام) است كه "كل ارض لم يجر عليه ملك مسلم فهى للامام ـ عليه السلام ـ"; "هر زمينى كه مالكيت شخص مسلمانى بر آن جريان نيافته باشد از آنِ امام(عليه السلام) خواهد بود." علامه حلى در "تذكره" فرموده است: فقيهان شيعه بر اين مطلب اجماع دارند وگروهى بر اين باورند كه در اين باره اختلاف نظرى ميان فقيهان شيعه نيست ودليل اين نظريه حديثى است كه قمى در تفسير خود از امام صادق(عليه السلام) نقل كرده است.»[123]

پيش از اين آورديم كه تشخيص زمين موات موكول به عرف است وهيچ بعيد نيست برخى از مرتع ها را كه از پوشش گياهى فشرده اى برخوردارند، عرف از زمين هايى بداند كه خود به خود وبه طور طبيعى آباد شده است; به عبارت ديگر، عرف همه مرتع ها را به يك چوب نمى راند، بلكه مرتع هاى كم گياه را از مصداق هاى زمين هاى موات و زمين هاى پرگياه وپر از علوفه را از زمين هاى آباد مى داند. بدين سان بى شك بخشى از مرتع ها در زمره اين قسم از انفال خواهد بود، به همان سان كه جنگل ها مصداق اين قسم از انفال است.

به نظر مى رسد جنگل ها وبخشى از مرتع ها عرفاً از روشن ترين مصداق هاى زمين هاى آباد طبيعى هستند و از انفال به شمار مى آيند. لازم به يادآورى است اين قسم از انفال مشمول «زمين هاى بى مالك» كه از انفال به شمار مى آيد، نيز هست; زيرا اطلاق آن روايات، زمين هاى آباد طبيعى را نيز در بر مى گيرد، به همان سان كه زمين هاى موات را.

4ـ دره ها وسر كوه ها

يكى از مصداق هاى انفال، دره ها وسركوه هاست كه در روايات واصطلاح فقهى از آن ها به «بطون الاودية ورؤس الجبال» تعبير شده است. برپايه گروهى از روايات اين ها در زمره انفال به شمار مى آيند. با در نظر گرفتن اين روايات است كه بسيارى از فقيهان دره ها و قلّه ها را از انفال دانسته اند. شيخ انصارى در اين باره نوشته است:

«اجمالاً هيچ اختلاف نظرى ميان فقيهان نيست كه اين زمين ها از انفال است.»[124]

براى اثبات اين حكم مى توان به سه دليل استدلال كرد:

1ـ دره ها و سر كوه ها (قلّه ها) از مصداق هاى زمين هايى هستند كه مالك خصوصى ندارند وگذشت كه اين زمين ها از انفال است.

2ـ دره ها و سر كوه ها يا در زمره زمين هاى موات اند ويا از زمين هاى آباد طبيعى واز هر كدام از اين ها كه باشند، در زمره انفال خواهند بود.

3ـ روايات مختلفى دلالت دارد كه اين ها از انفال اند:

در روايت صحيحه حفص از امام صادق(عليه السلام) چنين آمده است:

«... وكل ارض خربة وبطون الاودية.»[125]

«هر زمين باير و ويران و تهِ دره ها از انفال است.»

در روايت موثق محمد بن مسلم از امام صادق(عليه السلام) اين گونه آمده است:

«وما كان فى أرض خربة وبطون أودية.»[126]

«همه زمين هاى باير و تهِ دره ها از انفال است.»

شيخ مفيد در كتاب مقنعه از محمد بن مسلم از امام باقر(عليه السلام) اين گونه روايت كرده است:

«وكل ارض خربة أو شىء يكون للمملوك وبطون الاودية ورؤس الجبال ومالم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فكل ذلك للامام خالصاً.»[127]

«هر زمين متروك و بايرى وهر چيزى از آن كه مملوك باشد و تهِ دره ها وسر كوه ها وزمين هايى كه بدون لشكركشى وجنگ به دست مسلمانان افتاده است، همه اين ها به طور كامل از آنِ امام(عليه السلام) است.»

در روايت ديگرى از امام كاظم(عليه السلام) چنين نقل شده است:

«وله رؤوس الجبال وبطون الأودية والآجام وكل ارض ميتة لاربّ لها.»[128]

«سر كوه ها، تهِ دره ها و نيزارها وهر زمين مواتى كه مالك خصوصى نداشته باشد، از آن امام(عليه السلام) است.»

در روايتى ديگر در اين باره چنين آمده است:

«وبطون الاودية ورؤوس الجبال والموات كلّها هى له.»

«تهِ دره ها وسر كوه ها وهمه زمين هاى موات از آن امام است.»[129]

در روايتى ديگر از امام صادق(عليه السلام) چنين نقل شده است:

«عن داود بن فرقد، عن ابى عبداللّه ـ عليه السلام ـ قال: قلت وما الانفال؟ قال: "بطون الاودية ورؤوس الجبال والآجام والمعادن".»

«داود بن فرقد مى گويد از امام صادق(عليه السلام) پرسيدم: انفال چيست؟ حضرت در پاسخ فرمود: انفال تهِ دره ها وسرهاى كوه ها وجنگل ها ومعدن هاست.»

آيا جنگل ها وكوه ها از انفال است؟

آية الله خويى از فقيهان نامور معاصر معتقد است درباره كوه ها وجنگل ها روايت معتبرى نداريم كه از انفال باشد، ليكن درباره ته دره ها در روايت معتبر داريم كه از انفال است.[130]

ديدگاه ايشان چندان صحيح به نظر نمى رسد; چه اين كه انفال بودنِ اين ها سه دليل دارد:

1ـ سر كوه ها وته دره ها از زمين هاى موات اند;

2ـ آن ها از زمين هايى هستند كه مالك خصوصى ندارند;

3ـ روايات خاصى كه آورديم نشان گر آن است كه اين زمين ها از انفال است.

آيت الله خويى تنها آخرين دليل را بررسى كرده وهمان طور كه ايشان نوشته اند سه روايت معتبر (روايت صحيح حفص ودو موثقه محمد بن مسلم) بيان گر آن است كه دره ها از انفال است، ليكن درباره سركوه ها چنين روايت معتبرى نداريم، امّا مى توان ادعا كرد كه شهرتى كه در مسأله ميان فقيهان وجود دارد، مى تواند ضعف روايات را جبران كند.[131]

پيش از اين از برخى فقيهان گزارش كرديم كه هيچ اختلاف نظرى در اين مسأله نيست. آيت الله حكيم اين نكته را تأييد كرده و نوشته است:

«به هر حال گروه زيادى از فقيهان به صراحت نوشته اند كه سر كوه ها ودره ها از انفال اند بلكه اختلاف نظر آشكارى در اين مسأله نيست ... .»[132]

درباره دليل اوّل بايد گفت هرگاه عرفاً كوه ها ودره ها از زمين هاى موات به شمار آيد، ابهامى وجود ندارد واز انفال خواهد بود وهرگاه در زمره زمين هاى جنگلى باشد، بايد ديد حكم جنگل ها چيست؟ ليكن اگر از اين دو نباشد دليلى بر انفال بودن آن ها ـ جز روايات ياد شده ـ نداريم.

درباره دليل دوّم بايد گفت اين دليل بسيار قوى واستوار به نظر مى رسد وهر زمينى كه مالك خصوصى نداشته باشد، از انفال است وكوه ها ودره ها از مصداق هاى آشكار آن به شمار مى آيد. البته در صورتى كه خود اين حكم نيز دليل محكمى داشته باشد كه در آينده درباره آن بيش تر توضيح خواهيم داد.

ابن ادريس نوشته است اگر كوه ها ودره ها از زمين هاى موات باشند، در زمره انفال اند وهرگاه چنين نباشد از انفال نيستند.[133] شهيد ثانى نيز در شرح لمعه همين نظر را دارد،[134] با اين تفاوت كه ابن ادريس اين حكم را به جنگل ها تعميم داده است.

اين نظريه را به علامه حلى در معتبر[135] نيز نسبت داده اند. صاحب مدارك همان نظريه ابن ادريس را تأييد كرده است.[136]

سخن شهيد وابن ادريس درست به نظر نمى رسد; چه آن كه روايات اطلاق دارد وشامل جايى كه اين زمين ها از موات باشد ويا از اراضى مفتوحة عنوه كه ملك همه مردم است، مى گردد. به عبارت ديگر، درباره سر كوه ها وته دره ها سه فرض وجود دارد:

1ـ آن ها مالك خصوصى داشته باشند;

2ـ از اراضى مفتوحة عنوة باشند كه ملك عموم مسلمانان است;

3ـ از اراضى موات باشند.[137]

در صورت اوّل از انفال نيست. در صورت سوّم بى شك از انفال است. اختلاف نظر بر سر مورد دوّم است كه كسانى چون ابن ادريس آن را از انفال نمى دانند و بيشتر فقيهان آن را از انفال قرار داده اند.

به نظر مى رسد روايات ياد شده هر دو فرض را در بر مى گيرد. افزون بر اين كه اگر چنين باشد، ذكر اقسام مختلف در انفال گزاف وبى فايده خواهد بود.

به عبارت ديگر، اقسام تداخل خواهند كرد.[138] به همين دليل است كه شهيد اوّل اين نظريه را مردود دانسته ومعتقد است كه اين ديدگاه، تداخل بين اقسام را به دنبال داشته ومقتضى آن است كه اختصاص زمين موات به اين اقسام بيهوده باشد.[139]

مرجع تشخيص سركوه ها وته دره ها

پيش از اين درباره زمين هاى موات آورديم كه مرجع شايسته تشخيص مصداق هاى انفال عرف است. در اين دو قسم از انفال نيز مرجع تشخيص شايسته عرف است واز طريق آن مى توان تعيين كرد كدام زمين از كوه ها ودره ها است وكدام در زمره آن ها نيست.

فقهايى از قبيل نراقى در مستند الشيعه،[140] طباطبايى در رياض المسايل،[141] شهيد ثانى در شرح لمعه،[142] محقق همدانى در مصباح الفقيه[143] وعاملى در مدارك[144] از كسانى اند كه به صراحت نوشته اند كه مرجع تشخيص اين دو قسم از انفال عرف است.

به عنوان نمونه نراقى در مستند نوشته است:

«مرجع شايسته در شناخت اين امور، عرف است; يعنى آن چه را در عرف كوه يا دره ويا جنگل بنامند ]در شرع نيز چنين است.[»

نظريه محقق اردبيلى

محقق اردبيلى (م 998 ق) از فقيهان ارجمند شيعه بر اين باور است كه كوه ها، دره ها وجنگل ها از اقسام زمين هاى موات و خود قسم مستقلى در برابر زمين موات اند و آن گونه كه گروهى از فقيهان پنداشته اند، نيستند.[145] وى در پاسخ به اين پرسش كه چرا در سخنان امثال علامه حلّى اين سه، اقسام مستقلى از انفال شمرده شده اند، نوشته است در واقع، ياد كردن اين اقسام سه گانه به صورت مستقل براى توضيح بيش تر مفهوم زمين موات بوده است. زمين موات بر اساس اين نظريه مفهومى گسترده دارد وهمه اين اقسام را در بر مى گيرد.

ايشان در اين باره چنين آورده است:

«[ پيش از اين علامه حلى فرمود همه زمين هاى موات از انفال اند.] سر كوه ها، دره ها وجنگل ها در زمره زمين هاى موات اند. از اين روى، علامه مى توانست به همان سخن (زمين هاى موات از انفال اند) بسنده كند. ولى براى توضيح بيشتر اين سه نمونه را آورده است.»[146]

توضيحى كه پس از اين درباره اين مسأله كه مرتع ها از كدام يك از اقسام ياد شده است خواهيم داد، در بررسى نظريه اين فقيه ارجمند سودمند خواهد بود.

مرتع ها مصداق كدام يك از اقسام انفال است؟

نتيجه آن چه آورديم آن شد كه محتمل است مرتع ها از زمين هاى موات باشد ومحتمل است از زمين هاى بى مالك ويا از كوه ها ودره ها به شمار آيد وبه گونه اى مختصر به برخى از موارد ياد شده اشاره كرديم. اما اين پرسش هم چنان باقى است كه مرتع ها از كدام يك از اقسام ياد شده است؟ آيا مرتع ها از مصداق هاى موات است، همان گونه كه از سخنان برخى از فقيهان استفاده مى شود ويا مصداق همه موارد ياد شده است.

بدين سان كه اگر هر يك از اقسام ياد شده را مستقل از ديگر انواع انفال بدانيم ـ همان طور كه ظاهر سخن بسيارى از فقيهان اين است ـ در پاره اى از موارد، مرتع ها از مصداق هاى زمين موات است ودر برخى از موارد از مصداق هاى زمين هاى آباد طبيعى وگاه در زمره كوه ها ودره ها قرار دارد وبه هر حال، پاسخ دقيق اين مسأله مبتنى بر مبناى فقهى فقيه است. اگر كسى از مجموع ادله استفاده كند كه هر كدام از اقسام ياد شده مستقل است وجداى از يكديگر در زمره انفال قرار دارد، مرتع ها نيز از مصداق هاى همه اقسام ياد شده خواهد بود. اگر كسى فقط زمين موات را از اقسام انفال به شمار آورد وديگر عنوان هاى ياد شده را از آن بداند، در اين فرض، مرتع ها از مصداق هاى زمين موات خواهد بود و در هر دو فرض مرتع ها از انفال است.

نظريه امام خمينى

امام خمينى در اين باره نظريه اى ويژه دارد، ايشان ملاك ومحور همه انواع انفال را كه پيش از اين برشمرديم، مالك خصوصى نداشتن مى داند. بدين سان كه از ديدگاه او هر زمينى كه مالك خصوصى نداشته باشد چه از زمين هاى موات باشد وچه از زمين هاى آباد طبيعى، چه از كوه ها وچه از ته دره ها و... از انفال خواهد بود; و عنوان هاى ياد شده را در واقع، «عنوان مشير» مى داند براى بيان همين واقعيت.

از اين رو، هرگاه حتى در سركوه ها وقعر دره ها ومعدن ها زمينى مالك داشته باشد، از انفال نخواهد بود; زيرا عنوان «ته دره ها و...» در روايات براى اشاره به مالك نداشتن است. از اين روى، مرتع ها وجنگل ها، هرگاه در زمره اين موضوع قرار گيرند، از انفال خواهند بود وحكم فقهى انفال بر آن ها مترتب خواهد شد. از آن جا كه سخن امام خمينى در اين باره اهميت دارد، متن آن را فراروى خوانندگان مى نهيم:

«پيش از ورود به اصل اين مبحث مناسب مى نمايد نكته اى را توضيح دهيم كه شايد اختلاف نظر را در اين مسأله از ميان بردارد وآن عبارت است از اين كه از مجموع روايات فهميده مى شود اموالى كه از امام است [ واز انفال] داراى يك عنوان است وآن عنوان بر مصداق هاى متعددى تطبيق مى شود وليكن ملاك در همه اين موارد ومصداق ها يكسان است و آن اين كه هر مالى ـ چه زمين باشد وچه غيرزمين ـ هرگاه مالك وسرپرست خصوصى نداشته باشد از آن رهبر جامعه است واو مى تواند در هر جايى صلاح بداند، آن را هزينه كند. اين روشى است كه ميان دولت ها شايع است. از اين روى، معدن ها، جنگل ها وزمين چه آباد باشد وچه غيرآباد اگر مالك خصوصى نداشته باشد وميراث كسى كه وارث ندارد، خشكى ها (كويرها)، درياها وفضا همه اش از آن دولت هاست. به عبارت ديگر، اين اموال بى سرپرست اند ودولت ها ولى وسرپرست امور مربوط به آن ها هستند وبايد آن ها را در راه مصلحت ملت هايشان هزينه كنند، [ اين است روش وسيره عقلا درباره اموال بدون مالك ] واسلام در اين باره نظريه اى جديد ارائه نداده است كه با اين شيوه اى كه ميان دولت ها رواج دارد، مغايرت ومنافات داشته باشد ... پس سر كوه ها، ته دره ها، وهر زمين باير و ويران وجنگل ها ومعدن ها وآن دسته از زمين هايى كه مالكانش آن را رها كرده از آن محل كوچيده اند، وارث بىوارثان، همه آن ها از آنِ امام(عليه السلام) است; ليكن نه با عنوان هاى مختلف وملاك هاى متعدد، بلكه همه آن ها با يك ملاك از آنِ امام(عليه السلام) است وآن، اين كه اين اموال مالك خصوصى ندارد. پس عنوان هايى از قبيل جنگل، موات بودن، آباد طبيعى بودن، در زمره سر كوه ها وقعر دره ها قرار داشتن و... در انفال بودن موارد ياد شده دخالت ندارد، بلكه همه موضوعِ انفال بودن يك چيز[نداشتن مالك خصوصى ] است واين عنوان ها از مصداق هاى آن است. از اين روى، حتى اگر مالكان زمينى كه با دست بشر آباد شده است (عامرة بالعرض) آن را رها كنند وآنان وارثى نداشته باشند، آن زمين از انفال واز آن امام(عليه السلام) خواهد بود. از آن روى كه مالك ندارد ونه از آن جهت كه از مصداق هاى ارث بىوارثان به شمار مى آيد. بدين سان سر كوه ها وته دره ها هرگاه مالك داشته باشند بى شك از انفال نيستند. پس [ به صورت يك قاعده كلى مى توان گفت] كه هر مالى يا مالك دارد ويا ندارد. در فرض اوّل از آن مالك خود است ونه از آن امام(عليه السلام) [ گرچه عنوان هاى ياد شده از قبيل موات، زمين آباد طبيعى و... بر آن صدق كند] ودر فرض دوّم از آن امام(عليه السلام) است ... وهرگاه به روايات زيادى كه در اين باره نقل شده است، مراجعه كنى، به اين نكته دست خواهى يافت كه آن چه گفتيم هم مطابق فهم عرف است وهم منطبق بر روايات به ويژه آن كه همين روش ميان ديگر دولت ها نيز استوار است.»[147]

از سخنان امام خمينى دو نكته بسيار مهم استفاده مى شود:

1ـ ملاك در انفال بودنِ زمين آن است كه مالك خصوصى نداشته باشد. از اين روى، هر زمينى كه مالك خصوصى داشته باشد گرچه مصداق هر يك از عنوان هاى ياد شده باشد، از انفال نخواهد بود و حكم آن را نيز نخواهد داشت بلكه در اختيار مالكينش باقى مى ماند.

2ـ عرف وسيره عقلا نيز همين است واين سيره را اسلام پذيرفته ونظريه عرف را در اين باره متبع داشته وآن را امضا كرده است.

بدين سان اين احكام از احكام تأسيسى اسلام نيست بلكه در زمره احكام امضايى قرار دارد. به عبارت ديگر، عرف مى گويد زمينى از آن دولت است كه مالك خصوصى نداشته باشد. اين زمين از آن رو كه به همه مردم تعلق دارد، دولت سرپرستى آن را به دست خواهد گرفت ومنافع آن را در سمت وسوى مصالح ملت قرار خواهد داد. زمينى كه مالك خصوصى دارد ربطى به دولت ها نداشته ودر سيطره مالك خود باقى خواهد ماند.

شرع مقدس نيز همين قانون را تأييد كرده وصحيح دانسته است. پس ملاك اصلى در انفال بودن همه اموال وزمين ها واز جمله مرتع ها آن است كه مالك خصوصى نداشته باشد. شايد مقصود از اصل 45 قانون اساسى كه درباره انفال است، همين ديدگاه امام خمينى باشد. در آن جا چنين آمده است:

«اراضى موات همچون جنگل ها ومراتع جزء انفال وثروت هاى عمومى است ودر اختيار حكومت اسلامى مى باشد تا بر طبق مصالح عامه مردم نسبت به آن ها عمل شود ... .»[148]

به نظر مى رسد ديدگاه امام خمينى در اين باره بسى وزين ودقيق است وهمان طور كه اشاره فرموده اند، بررسى دقيق مجموع روايات نشان گر همين معناست; چه يكى از اقسام انفال را زمين هاى بى مالك دانسته اند وبديهى است كه ساير اقسام زمين مشمول آن خواهد بود، به همان سان كه اموالى از قبيل ارث بىوارثان نيز در عنوان اموال بى مالك خواهد گنجيد.

قانون اساسى هم با ديدگاه حضرت امام منافات ندارد; زيرا قانون اساسى مصداق هايى از زمين موات را براى توضيح مفهوم آن آورده است واين مصداق ها نشان مى دهد كه ملاك در موات بودن واز انفال بودن زمين، آن است كه مالك خصوصى نداشته باشد وگرنه به زمين آبادى چون جنگل ها نمى توان زمين موات اطلاق كرد.

بدين سان، اين بخش از پژوهش به روشنى وظيفه قانون گذار را روشن مى كند وملاك اصلى از انفال بودن را فراروى وى مى نهد.

مرتع ها از مباحات اصلى

ظاهر فتواهاى گروهى از فقيهان وبرخى از روايات نشان مى دهد كه آنان معتقدند مرتع ها ويا گياهان مرتعى از مباحات اصلى است، نه از انفال.

تعريف مباحات اصلى

مباح واژه اى است عربى وبه معناى جايز، روا وحلال آمده است[149] ودر فقه اسلامى به آن دسته از افعال كه انجام وترك آن روا وجايز است، مباح گفته مى شود.

در قانون مدنى ايران مباح چنين تعريف شده است:

«اموالى كه ملك اشخاص نيست وافراد مى توانند آن ها را مطابق مقررات ... تملك كرده ويا از آن ها استفاده كنند، مباحات ناميده مى شود، مثل اراضى موات. يعنى زمين هايى كه معطل افتاده وآبادى وكشت وزرع در آن ها نباشد.»[150]

در اين تعريف دو نكته درباره مباحات آمده است: يكى آن كه مباحات ملك اشخاص وافراد نيست واصولاً مباحات ملك كسى نيست. دوم آن كه مردم مى توانند در مباحات تصرف كنند واز آن ها بهره برند.

از سخنان فقيهان نيز همين دو نكته استفاده مى شود، آنان بر اين باورند كه مباحات ملك شخص معينى نيست وهمه مى توانند از آن بهره برند وآن ها را با حيازت مالك شوند; مانند ماهيان درياها واقيانوس ها وپرندگان هوا وآب هاى رودخانه هاى بزرگ كه از آنِ فرد معينى نيست، ليكن هر كس مى تواند آن ها را با حيازت مالك شود ويا از آن ها بهره برد.[151]

خداوند در قرآن مى فرمايد:

(هو الذى سخّرالبحر لتأكلوا منه لحماً طريّاً وتستخرجوا منه حلية تلبسونها ...)[152]

«اوست كه دريا را رام كرد تا از آن گوشت تازه بخوريد وزيورها بيرون آريد وخويشتن بدان بياراييد.»

ودر آيه اى ديگر مى فرمايد:

(احلّ لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم ...)[153]

«صيد دريا و طعام آن براى شما و كاروانيان حلال است ... .»

(خلق لكم ما فى الأرض جميعاً)[154]

«خداوند آن چه در زمين است را براى شما آفريد.»

(هو الّذى انزل من السّماء ماءاً لكم)[155]

«اوست كه از آسمان آب را براى شما فرو فرستاد.»

بررسى آياتى از اين دست نشان مى دهد كه خداوند متعال مقرر فرموده است كه بهرهورى از برخى از سرمايه هاى طبيعى براى مردم مباح باشد.

محقق اردبيلى (م 998 ق) نوشته است:

«از اين آيات چنين به دست مى آيد كه تصرف در آب و... مباح است وهر نوع تصرفى كه خلاف شرع نباشد، در آن ها جايز است.»[156]

به هر حال، مهم ترين ويژگى مباحات اصلى در فقه آن است كه با حيازت مى توان آن را تملك كرد.

براى اثبات اين حكم به سيره عقلاء (روش عملى عقلا) استدلال شده است. انسان ها در طول تاريخ عملاً هرگاه كسى زمين مواتى را آباد مى كرده ويا با تحمل سختى ماهى از دريا صيد مى كرده، وى را مالك آن مى دانسته اند ونيز جمع آورى ودر اختيار گرفتن آب ها، هيزم هاى بيابان وعلوفه هاى آن از اسباب مالكيت شناخته مى شده است. به عبارت ديگر، عرف، حيازت را از عوامل مالكيت مى دانسته وپيشوايان دينى نيز با سكوت خود بر اين روش عقلا مهر تأييد زده اند وآن را باطل ومردود ندانسته اند.[157]

شايان ذكر است كه در فقه اسلامى براى حيازت شرايطى مقرر شده وبه طور مطلق مباح شمرده نشده است; يكى از مهم ترين شرايط آن است كه حيازت زيان رسانى به ديگران را در پى نداشته باشد; زيرا در اين فرض مشمول قاعده «لاضرر» خواهد بود ونيز ـ همان طور كه در قانون مدنى آمده است ـ حيازت بايد در چهارچوب قوانين باشد; زيرا ـ برخلاف انفال ـ حكومت اسلامى مالك مباحات اصلى نيست; ليكن از آن جا كه تدبير امور عمومى به عهده اوست، بايد چگونگى استفاده از مباحات اصلى را سامان دهد و ضوابط و مقرراتى وضع كند و زمينه بهره بردارى از آن ها را براى همگان فراهم آورد، وتخلف از اين ضوابط ومقررات جايز نيست.[158]

آيا مراتع از مباحات اصلى است؟

از آثار گروهى از فقيهان چنين به دست مى آيد كه مرتع ها ويا گياهان مرتعى از مباحات اصلى است ودر اين فرض هر كس هر مقدار از گياهان مرتعى را بتواند فراچنگ آورد، مالك آن ها خواهد شد و مى تواند در آن ها تصرف كند.

نكته بسيار مهم آن است كه مباحات اصلى دو نوع است;[159] حيازت نوعى از آن نياز به كار جدى و سرمايه گذارى دارد; به عنوان نمونه آباد كردن زمين هاى موات ويا استخراج معادن ـ بنابراين نظريه كه زمين هاى موات و معدن ها از مباحات اصلى است ونه از انفال ـ نيازمند كار مفيد وجدى ويا سرمايه گذارى قابل ملاحظه اى است، ونوعى از آن عبارت است از اموال قابل نقل وانتقال وآماده; مانند آب ها ومرتع ها و... اين نوع از مباحات اصلى تنها به همان اندازه به تملك مى آيد كه برداشت شده است وآن چه برداشت نشده است به هيچ وجه به تملك در نمى آيد مگر آن كه مرتع در زمره مصداق هاى زمين هاى موات باشد وتخريب شده به شمار آيد و شخص با انجام عمليات واقداماتى آن را آباد وسرسبز كند.

مرتع ها از اموال عمومى (مشتركات)

نظريه سوّم درباره مرتع ها آن است كه مرتع ها از «مشتركات» است. مقصود از مشتركات، اموالى است كه عموم مردم از آن ها حق بهره بردن دارند وهيچ كس نمى تواند مالك آن ها شود. در واقع، مردم در اموال مشترك داراى حق هستند وحق تصرف دارند، ليكن به هيچ وجه نمى توانند مالك آن ها شوند. مانند راه ها، پل ها، پارك ها، سدها، مسجدها، نيروگاه هاى برق ـ اگر خصوصى نباشند ـ و... ودر فقه اسلامى بيش تر آب ها، معدن ها ومنافع ملى از مثال هاى مشتركات است.

در فقه اسلامى قلمرو خاصى براى آن ها مشخص نشده وتنها معيار آن ها حق استفاده همگان وممكن نبودن تملك آن هاست.[160] در سخنان وآثار فقيهان ميان مصداق ها ومفهوم مباحات اصلى ومشتركات وانفال خلط شده است. از اين رو، پيش از بيان ديدگاه فقيهان درباره رابطه مرتع ها ومشتركات به گونه اى گذرا به تفاوت ميان آن ها مى پردازيم.

مشتركات از آنِ عموم مردم است، همه در آن ها حق تصرف دارند وهيچ كس نمى تواند مالك آن ها شود. اما در مباحات حقى براى مردم در نظر گرفته نشده، بلكه آن ها مى توانند از مباحات استفاده كنند واز رهگذر حيازت مالك آن ها شوند. انفال از آن حكومت اسلامى و ملك دولت اسلامى ويا امام معصوم است وهيچ كس در هيچ شرايطى نمى تواند مالك آن ها شود، مگر اين كه امام معصوم(عليه السلام) يا رهبرى مشروع جامعه بخشى از انفال را به كسى واگذار كند تا از آن به طور موقت، مشروط يا به طور مطلق بهره برد.

آيا مراتع از مشتركات است؟

گروهى از فقيهان بر اين باورند كه مرتع ها ويا گياهان مرتعى از مشتركات است وبدين سان مردم مى توانند از آن ها استفاده كنند وكسى مالك آن ها نمى شود. ظاهر سخنان شيخ طوسى (م 460 ق)[161] ومحقق حلّى (م 672 ق)[162] آن است كه گياهان مرتعى از اموال مشترك است وهمه مردم در بهره بردارى از آن مساوى ويكسان هستند. از اين روى، فروش آن ها نيز جايز نيست.

دليل اين نظريه گروهى از روايات است كه برپايه آن ها مسلمانان در سه چيز مشترك اند; آب، مرتع و آتش. در روايتى از رسول خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) در اين باره چنين آمده است:

«المسلمون شركاء فى ثلث، الماء والكلاء والنار.»[163]

ودر روايت ديگرى از امام(عليه السلام) چنين نقل شده است:

«ان المسلمين شركاء فى الماء والنار والكلاء.»[164]

«مسلمانان در آب آتش و مرتع شريك اند.»

از اين روى، كسى نمى تواند از تصرف در آن ها وبهره بردارى مسلمانان از آن ها جلوگيرى كند.

در روايتى در اين باره از پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) چنين نقل شده است:

«قضى رسول اللّه(صلى الله عليه وآله وسلم) فى أهل البوادى ألاّ يمنعوا فضل ماء كيلا يمنعوا فضل الكلاء.»[165]

«پيامبر خدا ميان اعراب چنين قضاوت فرمود: چنين نباشد [ كسانى كه چشمه وچاه دارند ] نگذارند گوسفندان وچهارپايان ديگر مسلمانان از آن ها استفاده كنند تا در نتيجه نتوانند از مرتع آن منطقه بهره برند.»

توضيح اين حديث شريف آن است كه در آن روزگار كه چشمه ها وچاه ها در منطقه عربستان محدود بود وقتى كه گروهى مى خواستند بخشى از مرتع ها را به انحصار خود درآورند واز بهره بردارى ديگران از آن مرتع ها جلوگيرى كنند، نمى گذاشتند گوسفندان وديگر چهارپايان آنان از چشمه ويا چاه هاى آن مناطق آب بنوشند ووقتى نوشيدن آب در آن منطقه براى چهارپايان ممكن نبود طبعاً نمى توانستند چهارپايان خود را در آن مرتع ها بچرانند; زيرا احشام بيش از علوفه وغذا به آب احتياج دارند.

از اين روى، پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) با قاطعيت فرمان داد كه هيچ كس مجاز نيست از آشاميدن حيوانات از چاه وچشمه هاى منطقه اى جلوگيرى كند تا در نتيجه آن ها نتوانند از مرتع هاى آن منطقه استفاده كنند.

اين روايات نشان مى دهد كه مرتع ها در زمره مشتركات است ونه انفال و مباحات و بايد آن ها را عمومى دانست وبه همان سان كه مردم مى توانند از پل ها، جاده ها، پارك ها وديگر مكان هاى عمومى بهره برند، از مرتع ها نيز مى توانند استفاده كنند وكسى نمى تواند مالك آن ها شود.

بررسى استدلال ها

همان طور كه آورديم روايات معتبرى نشان مى دهد كه مرتع ها از انفال است; زيرا مرتع ها يا در زمره ته دره ها، سر كوه ها، زمين هاى موات ويا زمين هاى آباد طبيعى است ودر زمره هر كدام از موارد ياد شده كه باشد، از انفال است وروايات ياد شده به لحاظ سند معتبر وبه لحاظ دلالت ومحتوا شفاف وروشن است وبيش تر فقيهان شيعه نيز همين حكم را از روايات ياد شده فهميده اند وبدان فتوا داده اند.

اما اين نظريه كه مرتع ها از مباحات است، دليلى جز سيره و روش عملى عقلاء ندارد واين استدلال ناتمام است; زيرا اين كه عقلا در همه مكان ها چنين سيره اى داشته باشند، نياز به اثبات واستدلال دارد.

در برخى از سرزمين ها به علت آباد بودن مرتع ها وتراكم جمعيت ودام ها، بسيارى از مردم در پى استفاده از مرتع هاى عمومى هستند وروش عقلا در چنين مواردى اين نيست كه هر كس زودتر وارد شد آن مرتع به وى اختصاص دارد، بلكه عقلا در اين گونه سرزمين ها هميشه ودر همه جا در پى استقرار عدالت بوده اند.

به فرض چنين سيره عقلايى وجود داشته باشد چند وچون وقلمرو آن روشن نيست واجمال دارد وبعيد مى نمايد سيره عقلا درباره حيازت به عنوان يكى از اسباب مالكيّت، مرتع ها را نيز شامل شود واز آن جا كه اندراج آن در اين قانون مشكوك است، جايى براى استدلال به سيره عقلا باقى نمى ماند. افزون بر اين، به فرض كه چنين سيره اى وجود داشته باشد، اين سيره را امامان معصوم(عليهم السلام) وپيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) تأييد نكرده اند، بلكه به صراحت آن را مردود شمرده اند; چه اين كه برپايه روايات معتبر ومختلفى كه نقل شد آنان مرتع ها را در زمره انفال مى دانسته اند، ونه مباحات عامه.

بدين سان به روشنى توان گفت كه هيچ دليل معتبرى در دست نداريم كه مرتع ها را به استناد بدان از مباحات اصلى بدانيم، به همان سان كه نمى توانيم آن ها را در زمره مشتركات قرار دهيم; زيرا دليلى جز چند روايت ندارد واين روايات به لحاظ سند نمى تواند در برابر رواياتى كه مرتع ها را در زمره انفال مى داند، بايستد وبا آن ها معارضه كند.

علاوه بر آن، بررسى اوضاع واحوال وشرايط روزگار پيامبر اسلام وائمه(عليهم السلام) نشان مى دهد كه آنان اين احكام را به عنوان بيان حكم شرعى صادر نفرموده اند بلكه اين قبيل احكام، احكامى است حكومتى ومصلحتى.

به عبارت ديگر، پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) به عنوان رهبر جامعه اسلامى وكسى كه بايد درباره اموال عمومى واز جمله مرتع ها وزمين ها تصميم گيرى كند، چنين دستورالعمل هايى صادر فرموده واين گونه فرمان ها واحكام بر طبق پژوهش هاى انجام شده بايد بر دو محور عدالت اجتماعى ومصلحت بچرخد واز قلمرو اين دو ملاك فراتر نرود.

پيامبر خدا(صلى الله عليه وآله وسلم) با در نظر گرفتن مصلحت جامعه اسلامى وبه منظور استوارسازى عدالت در پهنه جامعه اسلامى فرمان داد همه به گونه اى مشترك از مرتع ها بهره برند ونبايد كسى ويا كسانى جلو مسلمانان را بگيرند ونگذارند آنان از مرتع ها بهره برند; چرا كه در آن روزگار مرتع ها فراوان و تراكم جمعيت و دام ها در مقايسه با زمان ما بسيار اندك بود.

از اين رو، مناسب ترين تصميم مصلحت آميز وعادلانه با در نظر گرفتن ديگر ويژگى هاى آن روزگار، همين حكم بود، ليكن در زمان ما كه شرايط دگرسان شده واوضاع واحوال به جد تغيير يافته است ودر نتيجه مصلحت ها دگرگون شده واجراى عدالت شيوه هاى ديگرى مى طلبد، نمى توان اين گونه عمل كرد، بلكه بايد ملاك را همان روايات معتبر دانست كه زمين هاى موات، زمين هاى آباد طبيعى وسر كوه ها وته دره ها را از انفال دانسته است و مرتع ها بى شك در زمره يكى يا همه موارد ياد شده است. از اين روى، بى هيچ ترديدى مرتع ها از انفال است. حال بايد ديد انفال چه حكمى دارد؟ و مرتع ها برپايه اين نظريه به چه شخص ويا نهادى در زمان غيبت امام معصوم(عليه السلام)تعلق دارد.

ادامه دارد

پى نوشت :

[1]- مقاله حاضر، بخشى از طرح ملّى «مقايسه قانون، عرف و فقه اسلامى در منابع طبيعى» است كه به همّت معاونت آموزش و تحقيقات جهاد كشاورزى و همكارى دكتر محسن شوكت فدايى، دكتر على اكبر مهرابى و دكتر سيدعلى حسينى سامان پذيرفته است.

[2]- توحيد مفضّل، ترجمه نجفعلى ميرزايى، قم، انتشارات هجرت، چاپ سوم، 1375 ش، ص 141.

[3]- نوآورى هاى كشاورزى در قرون اوليه اسلام، آندره، ام، واتسون، مترجمان: فرشته ناصرى، عوض كوچكى، مشهد، بنياد پژوهش هاى اسلامى، چاپ اول، ص 182 ـ 174.

[4]- لغت نامه دهخدا، ج 12، ص 182; فرهنگ معين، ج 3، ص 3992.

[5]- مقدمه اى بر دام ومرتع، محسن شوكت فدايى و عباسعلى سندگل، تهران، دفتر طرح وبرنامه ريزى وهماهنگى امور پژوهشى، چاپ اول، 1378، ص 19.

[6]- همان، ص 9 ـ 17.

[7]- همان، ص 144.

[8]- مجموعه قوانين 1342، ص 112 به نقل از «جنگل ومرتع در حقوق ايران»، عباس بشيرى.

[9]- گياهان در بسيارى از اين آيات عام است وجنگل ها ومراتع را در بر مى گيرد.

[10]- سوره رحمن (55) آيات 6 و 10 ـ 13.

[11]- سوره ابراهيم (14) آيات 32 ـ 34; سوره نحل (16) آيه 67; سوره ق (50) آيات 9 ـ 11.

[12]- سوره نحل (16) آيه 10.

[13]- ر.ك: گياهان وزندگى در انديشه دينى، سيدعلى حسينى، مركز تحقيقات حوزه نمايندگى ولى فقيه در جهاد سازندگى، چاپ اول، 1377، ص 64 ـ 68.

[14]- الميزان فى تفسير القران، سيد محمدحسين طباطبايى، قم، مؤسسه انتشارات اسماعيليان، چاپ دوم، 1393 ق، ج 12، ص 214.

[15]- همان، ص 105.

[16]- سوره طه (20) آيه 52.

[17]- سوره نبأ (78) آيات 14 ـ 16.

[18]- التبيان فى تفسير القرآن، محمد بن حسن طوسى، بيروت، دار احياء التراث العربى، بى تا، ج 10، ص 241; ر.ك: الميزان، ج 20، ص 178 ـ 179.

[19]- مجمع البيان، ابى على فضل بن حسن طبرسى، تهران، كتابفروشى اسلامى، چاپ چهارم، 1390 ق، ج 10، ص 240.

[20]- سوره عبس (80) آيه 24 ـ 34.

[21]- ر.ك: التحقيق فى كلمات القرآن، حسن مصطفوى، تهران، بنگاه نشر وترجمه كتاب، چاپ اول، 1360 ش، ج 2، ص 193; نثر طوبى، علامه شعرانى، تهران، كتابفروشى اسلامى، چاپ دوم، 1398 ق، ص 324.

[22]- سوره انعام (6) آيه 16.

[23]- سوره مؤمنون (23) آيه 19.

[24]- سوره رحمن (55) آيه 6.

[25]- سوره نحل (16) آيه 10.

[26]- سوره اعلى (87) آيه 4 ـ 5.

[27]- سوره حج (22) آيه 5.

[28]- سوره حجر (15) آيه 9.

[29]- سوره انعام (6) آيه 99.

[30]- سوره لقمان (31) آيه 10.

[31]- معجم مفردات الفاظ القرآن، راغب اصفهانى، تهران، كتاب خانه مرتضوى، بى تا، ص 524; لسان العرب، ابن منظور، بيروت، دار احياء التراث العربى، ج 11، ص 67; قاموس قرآن، سيدعلى اكبر قريشى، تهران، دارالكتب الاسلاميه، ج 5، ص 107.

[32]- العين، خليل بن احمد فراهيدى، تهران، انتشارات اسوه، چاپ اول، 1414 ق، ج 3، ص 1825.

[33]- سوره انفال (8) آيه 1.

[34]- سوره انبياء (21) آيه 72.

[35]- سوره اسراء (17) آيه 78.

[36]- التحقيق فى كلمات القرآن، حسن مصطفوى، تهران، وزارت ارشاد اسلامى، چاپ اول، 1371 ش، ج 12، ص 210.

[37]- شرايع الاسلام فى مسائل الحلال والحرام، جعفر بن الحسن الحلى (محقق)، تحقيق سيدصادق شيرازى، قم، انتشارات دارالهدى، ج 1، ص 136.

[38]- المقنعة فى الاصول والفروع، محمد بن نعمان (شيخ مفيد)، قم، دفتر انتشارات اسلامى، ج 1، ص 136.

[39]- النهاية فى مجرد الفقه والفتوى، محمد بن حسن طوسى، قم، انتشارات قدس محمدى، ص 199; الجمل والعقود چاپ شده در سلسلة الينابيع الفقهيه، بيروت، مؤسسة فقه الشيعه، الدار الاسلامية، چاپ اول، 1410 ق، ج 5، ص 140; الاقتصاد الهادى الى الرشاد، ص 19.

[40]- قواعد الاحكام فى مسائل الحلال والحرام، حسن بن يوسف بن مطهر حلى (علامه حلى)، چاپ شده در سلسلة الينابيع الفقهيه، ج 5، ص 434; ارشاد الاذهان، ص 237; تحرير الاحكام، ج 1، ص 74; تذكرة الفقهاء، ج 5، ص 439.

[41]- مدارك الاحكام فى شرح شرايع الاسلام، سيد محمد موسوى عاملى، بيروت، مؤسسة آل البيت لاحياء التراث، چاپ اول، 1411 ق، ج 5، ص 411; جواهر الكلام فى شرح شرايع الاسلام، بيروت، دار احياء التراث العربى، چاپ هفتم، ج 19، ص 117.

[42]- البيان، محمد بن جمال الدين مكى، چاپ شده در سلسلة الينابيع الفقهيه، ص 344.

[43]- كتاب الخمس، شيخ مرتضى انصارى، قم، كنگره شيخ اعظم انصارى، چاپ اول، 1415 ق، ص 347; ر.ك: مستند الشيعه فى احكام الشريعة، مولى احمد نراقى، قم، مؤسسه آل البيت، چاپ اول، ج 10، ص 139.

[44]- كتاب البيع، روح الله الموسوى الخمينى، قم، مؤسسه مطبوعاتى اسماعيليان، ج 3، ص 25 ـ 26.

[45]- الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية، زين الدين (شهيد ثانى)، بيروت، دار احياءالتراث العربى، ج 2، ص 84 ـ 86.

[46]- رياض المسائل، سيدعلى طباطبايى، قم، دفتر انتشارات اسلامى، چاپ اول، 1412 ق، ج 5، ص 263 ـ 262.

[47]- تحرير الوسيلة، روح الله الموسوى الخمينى، ج 1، ص 368.

[48]- «سَلَبْ» در فقه اهل سنت به معنى ديگرى نيز شهرت دارد وآن عبارت است از اموال شخصى كشته شدگان از قبيل لباس، اسلحه ومركب و... كه به كشنده وى تعلق مى گيرد، الفقه الاسلامى وادلته، دكتر وهبه زحيلى، ج 6، ص 453.

[49]- الموسوعة الفقهية الكويتيّة، كويت، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلاميه، ج 7، ص 18; ر.ك: درآمدى بر مباحث فقهى انفال، محمد رحمانى، فرهنگ جهاد، شماره 14، ص 159.

[50]- لسان العرب، ماده باح «أَبَحْتُكَ الشىء أحللته لك واباح الشىء أطلقه»; ر.ك: مجموعه آثار كنگره بررسى مبانى فقهى امام خمينى، ج 11، ص 76.

[51]- يكى از مسايل بديهى وروشن در فقه تقسيم احكام تكليفى به واجب، حرام، مستحب، مكروه و مباح است.

[52]- مفتاح الكرامة فى شرح قواعد العلامة، سيد محمدجواد حسينى عاملى، قم، مؤسسه آل البيت، بى تا، ج 4، ص 238.

[53]- قانون مدنى، تهران، اداره كل قوانين ومقررات رياست جمهورى، چاپ اول، 1374 ش، ماده 27، ص 4 و ماده 92، ص 10.

[54]- ر.ك: مفتاح الكرامه، ج 6، ص 179 وج 4، ص 238 و 239; شرايع الاسلام، ص 797 و 795.

[55]- ر.ك: النهاية، شيخ طوسى، ص 199.

[56]- ر.ك: شرايع الاسلام، ص 270.

[57]- مفتاح الكرامة، ج 4، ص 238.

[58]- شرح لمعه، شهيد ثانى، ج 1، ص 381.

[59]- تحرير الوسيلة، ج 2، ص 209.

[60]- شرايع الاسلام، ص 270.

[61]- كتاب البيع، امام خمينى، ج 3، ص 26 ـ 25.

[62]- مفتاح الكرامه، ج 6، ص 179.

در قانون مدنى در اين باره چنين مى خوانيم: هر كس مال مباحى را با رعايت مربوط به آن حيازت كند، مالك آن مى شود. اصل 147، ص 15; ر.ك: جواهر الكلام، ج 38، ص 80 ـ 83.

[63]- غنية النزوع الى علمى الاصول والفروع، على بن زهره حسينى، چاپ شده در سلسلة الينابيع الفقهية.

[64]- كتاب الخلاف، قم، مؤسسة انتشارات اسلامى، چاپ اول، 1411 ق، ج 3، ص 531.

[65]- شرايع الاسلام، ص 795; ر.ك: جواهر الكلام، ج 38، ص 80.

[66]- جواهرالكلام، ج 38، ص 82 ـ 80.

[67]- كتاب الخلاف، ج 3، ص 531.

[68]- الجمل والعقود، سلسلة الينابيع، ج 5، ص 140.

[69]- شرايع الاسلام، ص 136; ر.ك: جواهرالكلام، ج 16، ص 116.

[70]- قواعد الاحكام سلسلة الينابيع، ج 5، ص 434.

[71]- مستند الشيعة، مولى احمد نراقى، ج 10، ص 166 ـ 139.

[72]- ر.ك: درآمدى بر انفال، محمد رحمانى، فصلنامه فرهنگ جهاد، شماره 14، ص 156. شايان ذكر است اين چهارده مورد بر پايه تتبع در ديدگاه فقيهان به دست آمده است وگرنه بر طبق ديدگاه امام خمينى انفال مصداق هاى بيشترى دارد و شامل هرگونه زمين عمومى مى شود.

[73]- الخلاف، ج 3، ص 525.

[74]- الغنيه، چاپ شده در الجوامع الفقهية، قم، انتشارات كتابخانه آيت الله مرعشى، 1404 ق، ص 540.

[75]- جامع المقاصد، ج 7، ص 9.

[76]- مسالك الافهام فى شرح شرايع الاسلام، زين الدين ابن على عاملى، قم، دار الهدى، بى تا، ج 2، ص 231.

[77]- التنقيح الرائع لمختصر الشرايع، مقداد بن عبدالله سيورى، قم، انتشارات آيت الله مرعشى، 1404 ق، ج 4، ص 98.

[78]- رياض المسائل، قم، مؤسسه انتشارات اسلامى، چاپ اول، 1414 ق، ج 5، ص 262.

[79]- كتاب الخمس، شيخ مرتضى انصارى، ص 349; كتاب المكاسب، قم، كنگره شيخ اعظم انصارى، 1420 ق، ج 4، ص 12 ـ 13.

[80]- همان. اين روايات در وسائل الشيعة، ج 6، ص 364 ونيز مستدرك الوسايل، ج 7، ص 295 الباب الاول من ابواب الانفال آمده است.

[81]- كتاب المكاسب، شيخ انصارى، ج 4، ص 13 ونيز كتاب الخمس، ص 35. لازم به يادآورى است در كتاب خمس تنها به اين نكته اشاره كرده است كه اين روايات بر اين حكم دلالت دارد.

[82]- كتاب الوسايل، حرّ عاملى، ج 6، ص 364، باب اول از ابواب انفال، حديث 1.

[83]- حاشيه مكاسب، محمدحسين اصفهانى (كمپانى)، ج 3، ص 16، به نقل از فرهنگ جهاد، شماره 17، ص 181.

[84]- همان، ص 367.

[85]- همان.

[86]- همان.

[87]- همان.

[88]- همان.

[89]- مستدرك الوسايل، محدث نورى، ج 17، ص 111، ج 2.

[90]- همان، ص 112، ج 5.

[91]- وسايل الشيعه، حرّ عاملى، ج 17، ص 369، ح 17.

[92]- العين، ج 3، ص 1735; المصباح المنير، على مقرى فيومى، قم، دارالهجرة، 1414 ق، ص 584; معجم مقاييس اللغة، احمد بن فارس زكريا، قم، دفتر تبليغات اسلامى، 1414 ق، ج 5، ص 283.

[93]- مجمع البحرين، تهران، المكتبة المرتضويه، بى تا، ج 2، ص 224.

[94]- شرايع الاسلام، ص 791.

[95]- جواهر الكلام، ج 16، ص 19 وج 38، ص 9.

[96]- تذكرة الفقهاء، تهران، المكتبة المرتضويه; بى تا، ج 2، ص 40، به نقل از مبانى اقتصاد اسلامى، تهران، انتشارات سمت، ص 232.

[97]- تذكرة الفقهاء، قم، مؤسسه آل البيت، چاپ اول، 1414 ق، ج 5، ص 440. اين چاپ تحقيق شده از تذكرة الفقهاء هنوز به فرجام نرسيده است ونيز در كتاب ارشاد; ر.ك: غاية المراد، ج 1، ص 489; شهيد اول وشهيد ثانى نيز آن را تأييد كرده اند.

[98]- مفتاح الكرامه، ج 7، ص 2.

[99]- ر.ك: «عرف متغير وسيره عقلا»، سيدعلى حسينى، چاپ شده در ضمن منابع فقه وزمان ومكان، ج 9، ص 91 ـ 135.

[100]- همان.

[101]- رياض المسائل، ج 5، ص 262.

[102]- جواهر الكلام، ج 38، ص 90; ر.ك: دراسات فى ولاية الفقيه، حسين على منتظرى، قم، نشر تفكر، چاپ دوّم، 1415، ج 4، ص 44.

[103]- همان، ص 10.

[104]- ر.ك: الفقه الاسلامى وادلته، بيروت، دار الفكر، 1409 ق، ج 5، ص 555 ـ 529، در ص 551 نوشته است: «وقد اتفق الفقهاء على أنّ الارض الّتى لم يملكها أحد ... تملك بالاحياء.»

[105]- همان، ص 554 ـ 553; فرهنگ جهاد، شماره 18، ص 114.

[106]- همان.

[107]- همان.

[108]- همان.

[109]- قانون مدنى ايران، ماده 27; تهران رياست جمهورى، چاپ اوّل، 1374 ش، ص 4.

[110]- مجموعه قوانين سال 1358، ص 547، اصلاح لايحه واگذارى.

[111]- مجموعه قوانين سال 1339، ص 570، قانون اصلاح اراضى.

[112]- ر.ك: جنگل ومرتع در حقوق ايران، عباس بشيرى، رساله كارشناسى ارشد، ص 90.

[113]- المقنعه، محمد بن نعمان، قم، دفتر انتشارات اسلامى، چاپ اول.

[114]- مستند اين نظريه مى تواند اطلاق رواياتى باشد كه «من احيىء ارضاً مواتاً فهى له.» وسايل الشيعة، ج 17، ص 326، باب اول از احياى موات; فرهنگ جهاد، شماره 18، ص 100 ـ 105; جواهرالكلام، ج 38، ص 22.

[115]- جواهر الكلام، ج 38، ص 21; مسالك الافهام فى شرح شرايع الاسلام، زين الدين بن جبعى عاملى (شهيد ثانى)، قم، مؤسسة المعارف الاسلاميه، چاپ اوّل، 1414 ق، ج 12، ص 397 ـ 396; كتاب المكاسب، ج 4، ص 18.

[116]- ر.ك: 1ـ مجموعه قوانين، س 1360، 195 ـ 196، قانون اراضى شهرى; مجموعه قوانين، س 1344، ص 531، قانون زمين شهرى. 2ـ مجموعه قوانين، س 1346، ص 536، قانون زمين شهرى; و س 1371، ص 187، آيين نامه اجراى قانون زمين شهرى. 3ـ مجموعه قوانين، س 1359، ص 50، آيين نامه هاى اجراى لايحه اصلاح واگذارى. 4ـ مجموعه قوانين، س 1365، ص 5810، قانون تشخيص اراضى موات; ر.ك: جنگل و مرتع در حقوق ايران، ص 91.

[117]- انوار الفقاهه، كتاب الخمس والانفال، ناصر مكارم شيرازى، قم، انتشارات نسل جوان، ص 9 ـ 597. «تدل عليه مضافاً إلى صدق الموات على كثير من المراتع.»

[118]- وسائل الشيعة، ج 6، ص 371، باب اوّل از ابواب انفال; تفسير القمى، على بن ابراهيم قمى، قم، كتابفروشى علامه، ج 1، ص 254.

[119]- وسائل الشيعة، ص 378، ح 28.

[120]- مستدرك الوسايل، ج 1، ص 553.

[121]- رياض المسائل، ج 5، ص 262.

[122]- كتاب البيع، ج 3، ص 26 ـ 25.

[123]- كتاب المكاسب، ج 4، ص 16.

[124]- كتاب الخمس والانفال، شيخ انصارى، ص 354; ر.ك: المستند، ج 10، ص 141; جواهرالكلام، ج 6، ص 120 ـ 122.

[125]- الوسائل الشيعة، ج 6، ص 364، باب اول از ابواب انفال، ح 1.

[126]- همان، ح 10. حديث موثق ديگرى محمد بن مسلم به همين مضمون از امام(عليه السلام) روايت كرده است. همان، ص 368، ح 12.

[127]- همان، ص 371، ح 22; المقنعة، ص 54.

[128]- همان، ص 365، ج 4.

[129]- همان، ص 369، حديث 17.

[130]- مستند العروة الوثقى، سيد ابوالقاسم موسوى خويى، تقرير شيخ مرتضى بروجردى، كتاب الخمس، قم، ص 362.

[131]- مستند العروة الوثقى، ص 362.

[132]- مستمسك عروة الوثقى، سيد محسن حكيم، ج 9، ص 601.

[133]- السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى، محمد بن منصور بن احمد بن ادريس حلّى، قم، دفتر انتشارات اسلامى، چاپ دوم، 1403 ق، ج 1، ص 497.

[134]- الروضة البهيه فى شرح اللمعة الدمشقية، ج 2، ص 86 ـ 84.

[135]- كتاب الخمس، ص 355; ر.ك: المعتبر فى شرح المختصر، جعفر بن حسن حلى (محقق حلّى)، قم، مؤسسة سيد الشهداء، 1364 ش، ج 2، ص 633.

[136]- مدارك الاحكام فى شرح شرايع الاسلام، قم، مؤسسه آل البيت، چاپ اول، 1410 ق، ج 5، ص 355.

[137]- ر.ك: كتاب الخمس، ج 1، ص 354.

[138]- همان.

[139]- البيان، محمد بن جمال مكى، چاپ شده در سلسلة الينابيع الفقهيه، ج 29، ص 344.

[140]- مستند الشيعه، ج 10، ص 142.

[141]- رياض المسايل، ج 5، ص .

[142]- الروضة البهية، ج 2، ص 85.

[143]- مصباح الفقيه، ص 152.

[144]- مدارك الاحكام، ج 5، ص 415.

[145]- مجمع الفائده والبرهان فى شرح ارشاد الاذهان، مولى احمد اردبيلى، قم، دفتر انتشارات اسلامى، ج 4، ص 334 ـ 335.

[146]- همان.

[147]- كتاب البيع، ج 3، ص 25 ـ 26.

[148]- كتاب البيع، ج 3، ص 26 ـ 25.

[149]- مصباح المنير، احمد مُقرى فيومى، قم، دارالهجرة، چاپ دوّم، 1414 ق، ص 65.

[150]- قانون مدنى، ماده 27 و92. در اين باره همان طور كه اشاره كرديم واشاره خواهد شد زمين موات از انفال است ونه از مباحات.

[151]- ر.ك: شرايع الاسلام، ص 270; القواعد، چاپ شده در ضمن مفتاح الكرامه، ج 4، ص 238; جواهرالكلام، ج 38، ص 346.

[152]- سوره نحل (16) آيه 12.

[153]- سوره مائده (5) آيه 96.

[154]- سوره بقره (2) آيه 29.

[155]- سوره نحل (16) آيه 10.

[156]- زبدة البيان، مولى احمد اردبيلى، قم، كنگره بزرگداشت مقدس اردبيلى، چاپ اول، 1375 ش، ص 802.

[157]- مبانى فقهى اقتصاد اسلامى، محمود عبداللهى، قم، دفتر انتشارات اسلامى، 1371 ش، ص 57 ـ 58; كتاب البيع، ج 3، ص 28.

[158]- همان، اقتصادنا، ص 469.

[159]- همان.

[160]- ر.ك: قانون مدنى، ماده 26.

[161]- النهايه، ص 418.

[162]- شرايع الاسلام، ص 270.

[163]- سنن ابن ماجه، ج 2، كتاب رهن، ح 2472.

[164]- همان.

[165]- همان. اين حديث در كافى، ج 5، ص 293 و من لايحضره الفقيه، ج 3، ص 283 نقل شده است.