



تقریرات درس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرّسی طباطبائی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۲-۱۳۹۱

جلسه‌ی نود و چهارم؛ شنبه ۱۳۹۲/۲/۲۸

استدلال به روایت «مَنْ اسْتَوَلَى عَلَى شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ» بر تملک

دلیل دیگری که ممکن است بر مفید ملک بودن حیازت اراضی عامره‌ی بالاصالة اقامه شود، این بخش از روایت یونس بن یعقوب است که می‌فرماید «مَنْ اسْتَوَلَى عَلَى شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ». کامل روایت این چنین است:

و [مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ] بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْوَلِيدِ عَنْ يُونُسَ بْنِ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فِي امْرَأَةٍ تَمُوتُ قَبْلَ الرَّجُلِ أَوْ رَجُلٍ قَبْلَ الْمَرْأَةِ قَالَ: مَا كَانَ مِنْ مَتَاعِ النِّسَاءِ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ وَمَا كَانَ مِنْ مَتَاعِ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ فَهُوَ بَيْنَهُمَا وَمَنْ اسْتَوَلَى عَلَى شَيْءٍ مِنْهُ فَهُوَ لَهُ.^۱

یونس بن یعقوب می‌گوید امام صادق عليه السلام درباره‌ی زنی که قبل از مرد [شوهر] یا مردی که قبل از زن [همسر] از دنیا می‌رود فرمودند: چیزهایی که از متاع زنان [و مربوط به زنان است] متعلق به زن می‌باشد و آنچه که از متاع مشترک زنان و مردان می‌باشد، متعلق به هر دو می‌باشد و هر کسی که بر چیزی استیلاء داشته باشد مال اوست.

فراز آخر این روایت می‌فرماید «هر کسی بر چیزی استیلاء پیدا کرد، مال اوست» بنابراین از این روایت استفاده می‌شود اگر کسی بر اراضی عامره‌ی بالاصالة استیلاء پیدا کرد، مالک می‌شود.

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۶، کتاب الفرائض و الموارث، أبواب میراث الازواج، باب ۸، ح ۳، ص ۲۱۶ و تهذیب الاحکام، ج ۹، ص ۳۰۲.

نقد استدلال به این روایت

اولاً: این روایت از لحاظ سند به خاطر عدم تمامیت سند شیخ به علی بن الحسن بن فضال ناتمام است. ثانیاً: این حکم مربوط به زمان شک است؛ یعنی اگر تردید وجود داشت مالی متعلق به زید است یا همسرش، این حکم کاربرد دارد، ولی در ما نحن فیه که می‌دانیم زمین متعلق به امام علیه السلام و از انفال می‌باشد، دیگر این حکم کاربرد ندارد. همان‌طور که در مورد مالی که می‌دانیم مال زید، بکر، عمرو یا ... می‌باشد نیز کاربرد ندارد.

به عبارت دیگر در این روایت استیلاء به عنوان مملک شمرده نشده، بلکه به عنوان کاشف ملکیت در مقام شک و اشتباه به نحو شبهه‌ی موضوعیه و خارجیّه ذکر شده است.

استدلال به روایت «لِلْعَيْنِ مَا رَأَتْ وَ لِلْيَدِ مَا أَخَذَتْ» بر تملک

دلیل دیگری که ممکن است کسی بر تملک اقامه کند، تمسک به این بخش از روایت سکونی است که می‌فرماید: «لِلْعَيْنِ مَا رَأَتْ وَ لِلْيَدِ مَا أَخَذَتْ» یعنی حظ چشم همان نگاه است، ولی حظ ید همان چیزی است که آن را اخذ کرده است؛ یعنی اگر کسی چیزی را اخذ کرد مالک می‌شود. بنابراین اگر کسی ید بر اراضی عامره‌ی بالاصالة گذاشت و آن را حیازت کرد، از آن جا که به نوعی آن را اخذ کرده - چون اخذ کل شیء بحسبه - پس مالک است؛ زیرا «لِلْيَدِ مَا أَخَذَتْ» و لام ظهور در ملکیت دارد.

کامل روایت سکونی این چنین است:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام قَالَ: فِي رَجُلٍ أَبْصَرَ طَيْرًا فَتَبِعَهُ حَتَّى وَقَعَ عَلَى شَجَرَةٍ فَجَاءَ رَجُلٌ فَأَخَذَهُ فَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام: لِلْعَيْنِ مَا رَأَتْ وَ لِلْيَدِ مَا أَخَذَتْ.
وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ.^۱

سکونی از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند که امیرالمؤمنین علیه السلام درباره‌ی مردی که پرنده‌ای را دید و آن را دنبال کرد تا این که روی درختی نشست، اما شخص دیگری آمد و آن را گرفت فرمودند: برای چشم همان مقدار دیدن است و برای ید آن چیزی است که اخذ کرده است.

۱. همان، ج ۲۳، کتاب الصيد و الذبائح، أبواب الصيد، باب ۳۸، ح ۱، ص ۳۹۱ و الکافی، ج ۶، ص ۲۲۴.

[یعنی آن رجلی که اخذ کرده مالک شده؛ نه آن کسی که آن را دید و دنبالش کرد ولی نتوانست بگیرد].

نقد استدلال به این روایت

اولاً: از لحاظ سند به خاطر الحسین بن یزید النوفلی^۱ ناتمام است.^۲

بعضی برای اثبات وثاقت نوفلی از این روش استفاده کرده‌اند که روایات سکونی غالباً [بیش از نود درصد] از طریق نوفلی به دست ما رسیده و از طرفی شیخ طوسی^۳ در مورد سکونی که از ابناء عامه است فرموده که طائفه به آن چه او روایت کند عمل می‌کنند.^۳ پس معلوم می‌شود که راوی از سکونی یعنی نوفلی نیز مورد وثوق طائفه است^۴ و الا طائفه چطور به روایات سکونی عمل می‌کند، در حالی که غالب روایات

۱. رجال النجاشی، ص ۳۸:

الحسین بن یزید بن محمد بن عبد الملک النوفلی نوفل النخع مولاهم کوفی أبو عبد الله. کان شاعراً أدیباً و سکن الری و مات بها، و قال قوم من القمیین إنه غلا فی آخر عمره و الله أعلم، و ما رأینا له رواية تدل علی هذا. له کتاب التقیة، أخبرنا ابن شاذان عن أحمد بن محمد بن یحیی قال: حدثنا عبد الله بن جعفر الحمیری، قال: حدثنا إبراهیم بن هاشم عن الحسین بن یزید النوفلی به، و له کتاب السنة.

۲. شیخ صدوق^۵ نیز این روایت را در من لا یحضره الفقیه با سند خودش از سکونی نقل کرده که آن نیز به خاطر وجود نوفلی در سند شیخ صدوق ناتمام است.

✓ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۱۱۲:

رَوَى السُّكُونِيُّ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ آبَائِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ أَبْصَرَ طَيْرًا فَتَبِعَهُ حَتَّى وَقَعَ عَلَى شَجَرَةٍ فَبَجَّأَ رَجُلٌ آخَرٌ فَأَخَذَهُ فَقَالَ لِلْعَيْنِ مَا رَأَتْ وَ لِلْيَدِ مَا أَخَذَتْ.

✓ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۴۵۹:

و ما كان فيه عن إسماعيل بن مسلم السكوني الكوفي فقد روئيه عن أبي و محمد بن الحسن - رضی الله عنهما - عن سعد بن عبد الله، عن إبراهیم بن هاشم، عن الحسین بن یزید النوفلی، عن إسماعيل بن مسلم السكوني.

۳. العدة فی اصول الفقه (شیخ طوسی)، ج ۱، ص ۱۱۳:

العدالة المراعاة فی ترجیح أحد الخبرین علی الآخر فهو: أن يكون الراوی معتقداً للحق، مستتبصراً ثقة فی دينه، متخرجاً من الكذب غير متهم فيما يرويه. فأما إذا كان مخالفاً فی الاعتقاد لاصل المذهب و روى مع ذلك عن الائمة^۶ نظر فيما يرويه. فان كان هناك من طرق الموثوق بهم ما يخالفه و يجب اطراح خبره. و ان لم يكن هناك ما يوجب اطراح خبره و يكون هناك ما يوافق و يجب العمل به. و ان لم يكن من الفرقة المحقة خبر يوافق ذلك و لا يخالفه، و لا يعرف لهم قول فيه، و يجب أيضا العمل به ... و لاجل ما قلناه عملت الطائفة بما رواه حفص بن غياث، و غياث ابن كلوب، و نوح بن دراج، و السكوني، و غيرهم من العامة عن ائمتنا^۷ فيما لم ينكروه و لم يكن عندهم خلافه.

۴. جواهر الكلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۳، ص ۲۸۹:

... لكن فيه يقال بانجبار الرواية بفتوى الأكثر المحكى فی الروضة، بل و بالإجماع المحكى عن الخلاف، مضافاً إلى دعوى الشيخ الإجماع على قبول رواية السكوني الذي لا ينفك عنه غالباً النوفلي، الذي يشهد له ملاحظة عمل الأصحاب بها في كثير من الأبواب، و اعتناء المحمدين الثلاثة في كتبهم الأربعة بها، و من هنا عد حديثه قویاً.

ایشان از طریق نوفلی می باشد؟!

ولی این کلام درست نیست؛ زیرا شیخ طوسی رحمته الله عده‌ای از جمله سکونی را نام می‌برند با این که شیعه نیستند و از لحاظ مذهب مشکل دارند، ولی طائفه به روایات آنان عمل می‌کنند. نظر شیخ آن است که این افراد، مورد وثوق طائفه هستند و به روایات آنان - در صورتی که ثابت شود روایت آنان است و مشکل دیگری در سند نباشد - عمل می‌کنند؛ نه این که هر روایتی به این افراد منسوب باشد آن روایت مورد قبول است؛ چرا که اصلاً جناب شیخ از این جهت درصدد بیان نیستند.

ثانیاً: این روایت مربوط به مباحات اصلیه - مانند طیر در هوا - بوده و شامل ما نحن فیه که از مباحات اصلیه نیست، بلکه ملک امام رحمته الله است نمی‌شود.

ثالثاً: این روایت مربوط به منقولات است و نمی‌توانیم از آن به غیر منقولات تعدی کنیم؛ زیرا فرموده که «لَلْيَدِ مَا أَخَذَتْ» و چنین تعبیری در مورد ارض که غیر منقول می‌باشد به نحو حقیقی استعمال نمی‌شود؛ چون نمی‌توان زمین را حقیقتاً اخذ کرد، بلکه می‌توان آن را تصرف کرد، لذا این توجیه نیز که اخذ کل شیء بحسبه درست نیست؛ چون حقیقتاً اخذ صدق نمی‌کند. بنابراین از آن جا که حداقل احتمال دارد «اخذ بما هو اخذ» خصوصیت داشته و روایت فقط اختصاص به چیزهایی که قابل اخذ است داشته باشد، پس نمی‌توان به این روایت استناد کرد.

بله در مورد **حیازت منقولات**، مانند گرفتن ماهی از دریا، طیر از هوا، حیوان وحشی از صحرا و ...

✓ کتاب الطهارة (للإمام الخميني، ط - الحديثة)، ج ۲، ص ۳۱:

فإن الأرجح وثاقفة النوفلي والسكوني، كما يظهر بالفحص والتدبر في رواياتهما وعمل الأصحاب بها. و عن الشيخ «إجماع الشيعة على العمل بروايات السكوني» و قلما يتفق عدم كون النوفلي في طريقها.

✓ عده‌ای مثل سید خوئی هم از طریق این که نوفلی در اسناد کامل الزیارات واقع شده، او را توثیق می‌کنند که حضرت استاد دام ظلّه این توثیقات عام را نمی‌پذیرند.

۱. البته در روایات از جمله در روایت کابلی استعمال شده که می‌توانیم بگوییم به نحو مجاز است:

مُحَمَّدُ بْنُ يُحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ عَيْسَى عَنْ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِي خَالِدٍ الْكَاذِبِيِّ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ رحمته الله قَالَ: وَجَدْنَا فِي كِتَابِ عَلِيِّ رحمته الله إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُهَا مَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ أَنَا وَ أَهْلُ بَيْتِي الَّذِينَ أَوْرَثَنَا اللَّهُ الْأَرْضَ وَ نَحْنُ الْمُتَّقُونَ وَ الْأَرْضُ كُلُّهَا لَنَا فَمَنْ أَحْيَا أَرْضًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَلْيَعْمُرْهَا وَ لِيُؤَدِّ خَرَّاجَهَا إِلَى الْإِمَامِ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي وَ لَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا فَإِنْ تَرَكَهَا أَوْ أَخْرَبَهَا وَ أَخَذَهَا رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مِنْ بَعْدِهِ فَعَمَرَهَا وَ أَحْيَاهَا فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مِنَ الَّذِي تَرَكَهَا يُؤَدِّي خَرَّاجَهَا إِلَى الْإِمَامِ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي وَ لَهُ مَا أَكَلَ مِنْهَا حَتَّى يَظْهَرَ الْقَائِمُ مِنْ أَهْلِ بَيْتِي بِالسَّيْفِ فَيُحْوِيهَا وَ يَمْنَعَهَا وَ يُخْرِجُهُمْ مِنْهَا كَمَا حَوَّاهَا رَسُولُ اللَّهِ رحمته الله وَ مَعَهَا إِلَّا مَا كَانَ فِي أَيْدِي شِيعَتِنَا فَإِنَّهُ يُقَاطِعُهُمْ عَلَيَّ مَا فِي أَيْدِيهِمْ وَ يَتْرُكُ الْأَرْضَ فِي أَيْدِيهِمْ. (امیرخانی)

همان‌طور که قبلاً نیز بیان کردیم از مجموع روایات با تعبیر مختلف به اضافه‌ی سیره‌ی قطعیه‌ی متصله به زمان معصوم علیه‌السلام به دست می‌آید که حيازت مباحات اصلیه در منقولات با قصد تملک مفید ملک می‌باشد.

لذا در حيازت زمین‌های عامره‌ی بالاصالة میوه‌ها، درختان، آجام و ... که از زمین برداشت می‌شود به ملک برداشت‌کننده درخواهد آمد.

این حکم برای شیعه مسلّم است، و بعضی ادعا کرده‌اند چنین سیره‌ای در مورد کافر نیز وجود دارد^۱ که احتیاج به احراز دارد.

پس نتیجه‌ی کلام در مورد حيازت اراضی عامره‌ی بالاصالة این شد که مفید ملکیت نیست، بلکه فقط اولویت می‌آورد مادامی که عرفاً تحت تصرفش باشد و صدق استیلاء بر آن کند و الا اگر تصرف و استیلاء عرفاً زائل شود و دیگری آن را تصرف کند، نمی‌توانیم بگوییم کار خلافی انجام داده؛ زیرا از ادله بیش از تحلیل و این که متصرف نسبت به دیگران اولی است، استفاده نکردیم. بنابراین اگر مدت قابل اعتنایی از زمین رفع ید کند، دیگری می‌تواند در آن تصرف کند.

تقریر متن: عبدالله امیرخانی

استخراج منابع و روایات: جواد احمدی

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۳، ص ۴۵:

ثم إن الظاهر تملك تلك الأراضي بالحيازة، وكذا ما فيها من الأشجار والغابات وغيرها؛ للسيرة القطعية من العقلاء والمسلمين بالنسبة إلى ما فيها، بل وبالنسبة إليها أيضاً، وهي متصلة بعصر النبوة وما قبله إلى ما شاء الله تعالى، وكان المسلمون يتعاملون معها معاملة الأملاك، من غير فرق بين كون الحائز مسلماً أو غيره. ومن ذلك تكون الروايات الواردة في تملك الموات بالإحياء موافقة للسيرة وارتكاز العقلاء، بل هذه السيرة القطعية من أول تمدن البشر - حيث تكون الملكية بالإحياء والحيازة من غير تكبير من الأنبياء والأولياء والمؤمنين كاشفة عن الإذن الإلهي، وقضاء منه تعالى من بدء الخلقة.