

بازکاوی تطبیقی تملک مراتع و جنگل‌ها از راه احیا در فقه امامیه و حنفیه

مصطفی رفسنجانی مقدم¹ مجید خرسندی²

¹ استادیار گروه فقه و حقوق، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران، نویسنده مسئول rafsanjani59@mshdiau.ac.ir

² مجید خرسندی، طلبه سطح چهار و مدرس سطح یک حوزه علمیه خراسان، M.khursandi@gmail.com

نویسنده مسئول: rafsanjani59@mshdiau.ac.ir

تاریخ دریافت: 1401/09/18 تاریخ پذیرش: 1403/10/03

چکیده

کیفیت بهره‌برداری و تملک مردم از منابع طبیعی و به طور خاص تملک مراتع و جنگل‌ها از ریز مساله‌های موضوع احیای زمین‌های موات می‌باشد که نتیجه حل آن، تاثیر به سزایی در مالکیت و مدیریت آنها دارد. احیای زمین موات، یکی از راه‌های مالکیت انسان از منظر فقه امامیه و حنفیه به عنوان دو مذهب پر مخاطب، به حساب می‌آید. از جمله فوائد مطالعات تطبیقی می‌توان به کشف نظریه صحیح و انتخاب دیدگاه اصح اشاره نمود. تحقیق پیش رو با هدف تبیین مبانی هر دو مذهب فقهی و انسجام سازی نظریات و شناخت شباهت‌ها و تفاوت‌های هر دو مذهب در قالب مطالعه تطبیقی در این باره با روشی توصیفی، تحلیلی تدوین شده است و به این نتیجه می‌رسد که طبق نظر هر دو مذهب فقهی، در صورت نبود حکم ثانوی منع تملک توسط دولت، مراتع و جنگل‌ها در زمره زمین‌های موات قرار می‌گیرند و به این سبب از طرف مردم و بخش خصوصی قابل تملک می‌باشند. **کلیدواژه:** زمین‌های موات، مراتع و جنگل‌ها، احیا، تملک، امامیه و حنفیه.

مقدمه

زمین و جنگل از دیرباز برای بشر و رفع نیازهای او دارای اهمیت فراوان بوده؛ چون که ماده اولیه اکثر مایحتاج انسان‌ها، مستقیم یا غیر مستقیم از طریق مراتع و جنگل‌ها تهیه می‌شود و بیشتر صنایع مورد نیاز بشر، به این منابع بستگی دارد. امروزه نیز این اهمیت را نه تنها هم چنان حفظ کرده است؛ بلکه با توسعه‌ی روز افزون شهرنشینی و صنعت و پیشرفت علم، ارزش این اراضی به مراتب بیشتر شده است.

از طرف دیگر پرداختن به فقه مقارن جهت نیل به قول احسن، امری ضروری و قطعی است تا جای که آیت الله بروجردی (ره) از فقهای معاصر شیعه در این زمینه می‌فرماید: «فقه اهل بیت (ع) هم چون حاشیه‌ای است بر فقه دیگران و بر فقهای شیعه واجب است که برای فهمیدن آراء و روایات شیعه، فتاوا و روایات اهل سنت را مطالعه کنند و الا اجتهادشان ناقص است.» (بی‌آزار شیرازی، 1385: ش: 130). بنابراین چنین اهمیتی اقتضا می‌کند اطلاع از کیفیت بهره‌برداری و تملک مراتع و جنگل‌ها از طرف مردم به عنوان پیش فرض و مبنا در فقه امامیه و حنفیه، برای دستیابی به احکام آنها ضرورت پیدا می‌کند.

از این رو، این تحقیق به دنبال بیان این مساله است که آیا زمین موات شامل مراتع و جنگل‌ها می‌شود؟ اگر پاسخ مثبت است سوال دیگر این است که آیا مردم می‌توانند از راه احیا، مالک مراتع و جنگل‌ها شوند یا فقط حق تصرف در آنها را خواهند داشت؟ در این جستار تلاش می‌شود طبق فتوای مذهب امامیه و حنفیه به سوالات مذکور در حد توان پاسخ داده شود.

برای دستیابی به این هدف در این مقاله، تلاش شده است، در گام نخست، به این سوال پاسخ داده شود که آیا در فقه امامیه و حنفیه، مراتع و جنگل‌ها در شمار زمین‌های آباد طبیعی یا در زمره زمین‌های موات است؟ در گام دوم، جواب این پرسش به دست می‌آید که نحوه بهره‌برداری مردم از این منابع به صورت مالکیت است یا به صورت حق اولویت؟ این بحث یک بار در فقه امامیه مورد بررسی قرار می‌گیرد و در ادامه در فقه حنفیه به آن پرداخته می‌شود و در هر دو صورت دلائل هر کدام به صورت مستند و مستدل ذکر می‌شوند و در گام سوم به مقایسه تطبیقی نحوه بهره‌برداری مردم از این منابع، بین دو مذهب پرداخته و نقاط اشتراک و افتراق آن دو را آشکار می‌نماید؛ لکن پیش از پرداختن به اصل بحث، شایسته است به پیشینه تحقیق و مفهوم‌شناسی واژه‌های مرتبط اشاره گردد.

پیشینه تحقیق

«احیاء اراضی موات» از جمله موضوعاتی است که فقهای مذاهب مختلف از قدما و متاخرین به شکل مفصل به آن پرداخته‌اند و حتی در عصر کنونی حقوقدانان با رویکرد حقوقی و متخصصان جغرافیا و کشاورزی با نگاهی تخصصی خود از آن سخن گفته‌اند و از نگاه‌های تخصصی به آن نگریسته‌اند. این موضوع از موضوعات کلانی است که از زوایای مختلفی بدان توجه شده است و بعضا تحقیقاتی در قالب کتاب، پایان‌نامه و مقالات علمی به صورت کلی و یا جزئی، پیرامون آن نوشته شده است؛ گرچه این منابع به تحقیق حاضر به شکل کلی کمک‌هایی نموده است؛ ولی از آنجائی که مساله مورد بحث در این پژوهش، «مالکیت مراتع و جنگل‌ها» است، هیچکدام مقصود نگارنده را حاصل نکرده و خلا علمی چنین بحثی به خوبی مشاهده می‌شود. برای نمونه کتاب «احیاء الاراضی الموات» نوشته محمود بن محمد مظفر است که در سال 1389 هـ ق تالیف گردیده است. همچنین کتاب «احیاء بیابان‌ها و زمین‌های موات کشور جمهوری اسلامی ایران» نوشته آقای محسن بلوکی و فاطمه طایفه، که در سال 1398 هـ ش در تهران به چاپ رسیده است. پایان‌نامه‌ای ارشدی نیز با عنوان «بررسی تطبیقی اباحه تصرف در منابع طبیعی از منظر فقه و حقوق موضوعه» نوشته حبیبه رضازاده به چشم می‌خورد. در این پایان‌نامه نحوه‌ی تصرف در منابع طبیعی را از لحاظ فقهی و حقوقی مورد بررسی قرار داده و بیان داشته قواعد حقوقی دال بر تصرف منابع طبیعی در مقایسه با قواعد فقهی در تعارض نیست و تلاش کرده است که چگونگی تصرف منابع طبیعی در عصر حاضر به استناد قواعد فقهی اثبات گردد. همچنین مقاله‌ای با عنوان «نگاهی نو به مسئله احیای زمین موات» به قلم غلامرضا مصباحی مقدم، در مجله اقتصاد اسلامی به رشته تحریر در آمده است و نیز مقاله‌ای دیگر با عنوان «ارزیابی مالکیت انفال توسط بخش خصوصی از دیدگاه فقه اسلامی» به قلم محمدعیسی هاشمی در دوفصلنامه مطالعات حقوق اسلامی به رشته تحریر در آمده است. اگرچه در تحقیقات مذکور تلاش‌های وافر انجام شده؛ اما هیچکدام هدف و غایتی را غیر از نظر نگارنده دنبال نموده‌اند.

امتیازات و نوآوری های تحقیق

پژوهش پیش رو دارای امتیازات و نوآوری‌هایی می‌باشد که موارد ذیل را می‌توان از این قبیل نام برد:

1. مطالعه تطبیقی و مقارنه‌ای بین دو مذهب پرمخاطب و بزرگ جهان اسلام؛
2. مساله محور بودن و محدود بودن مساله مطرح شده از مجموعه مسائل کلان احیای اراضی موات؛
3. کاربردی بودن نتایج تحقیق برای مخاطب عام و خاص مساله؛
4. ارشاد و توجه به چنین حق و موضوع مهمی در جامعه دینی که مغفول واقع شده است؛
5. کمک به سازمان‌های مرتبط با موضوع به حسب نتایج تحقیق، از جمله سازمان حفاظت محیط زیست؛
6. کارآفرینی و اشتغال و درآمد زائی مفید و موثر برای افراد جامعه و حل مساله بیکاری و فقر.

مفهوم شناسی

پیش از پرداختن به هر تحقیقی، درنگ در مفهوم واژگان بکار رفته در عنوان آن، امری اجتناب‌ناپذیر است، از این رو، بررسی مختصر واژگان تملک، احیا، مراتع و جنگل‌ها، لازم است.

الف) تملک مصدر باب تفعّل از ریشه «ملک» به معنای مالک شدن یک شیء است. برخی لغویین آورده‌اند: «مَلَكَ به معنای قدرت و صحت و درستی در یک شیء است... گفته می‌شود انسان مالک یک شیء شد چون دست او بر آن شیء با قدرت و به صورت کامل، قرار می‌گیرد.» (ابن فارس، 1399ق: 351/5 و 352). «ملک به معنای تسلط بر شیء و قدرت بر استفاده انحصاری از آن است.» (ابن منظور، 1414ق: 492/10).

در اصطلاح، مالکیت، دو طرف و یک رابطه دارد. طرف اول آن، فرد «مالک» است که مراد از آن شخصی است که قدرت تصرف دارد. طرف دیگر «مملوک» است و مراد از آن، چیزی است که شخص بر آن تسلط دارد و می‌تواند در آن تصرف کند.

شیخ طوسی (ره) در تعریف مالک می‌نویسد: «مالک کسی است که توانائی تصرف در اموالش را دارد و هر نوع تصرفی در آن انجام می‌دهد بدون این که کسی مانع شود.» (طوسی، بی تا: 34/1).

امام خمینی (ره) نوشته است: «مالکیت همان رابطه خاص میان مالک و مملوک است (که امکان هر گونه تصرف مالک در ملک را نشان می‌دهد)». (خمینی، 1421ق: 43/1).

در میان فقه حنفیه نیز یکی از صاحب نظران معاصر حنفی می‌گوید: «مالکیت عبارت است از: رابطه شرعی بین انسان و یک شیء، به طوری که آن رابطه مجوز مطلق تصرف شخص، در آن شیء و مانع تصرف دیگران در آن باشد.» (قلعه جی، بی تا: 1832/2).

با دقت در تعاریف مذکور، می‌توان تعریف امام خمینی (ره) را بر دیگر تعاریف ترجیح داد چرا که این تعریف نسبت به سایر تعاریف جامع افراد است. چون تعریف ایشان شامل مالکیت خداوند می‌شود بر خلاف سایر تعاریف، به این شکل که در این تعاریف یا کلمه انسان ذکر شده که شامل خداوند نمی‌شود و یا کلمه مال مطرح شده که مالکیت خداوند اعم از مال و غیر مال است؛ اما تعریف امام خمینی (ره) مبنی بر رابطه خاص بین مالک و مملوک هم شامل مالکیت خدای متعال و هم دیگر موجودات از جمله انسان می‌شود.

ب) مراتع جمع مرتع (Rang) به معنای چراگاه، سبزه‌زار و گیاهان خودروی است که در صحراها می‌روید. (دهخدا، 1377ش: 182/12).

درباره تعریف اصطلاحی مرتع بین صاحب نظران اختلاف نظر است، تعریف اجمالی آن عبارت است از: «اراضی که حداقل در بخشی از سال از پوشش گیاهی خودرو برخوردار باشد و این مراتع ممکن است از نوع طبیعی یا مصنوعی باشند.» (شوکت فدایی و سندگل، 1378ش: 19).

ج) در تعریف لغوی واژه جنگل (Forest) آمده است: «جنگل: زمین وسیعی پر از درخت‌های انبوه. جای پر درخت و بیشه و وسعت زیادی از زمین مشجر. اجتماع درخت‌های زیاد در یک محل بطوری که ببوشانند زمین را و زمینی که پوشیده شده باشد از درخت و نی و علف.» (دهخدا، 1377ش: 2286/2).

در اصطلاح تعریف‌های متعددی از جنگل شده است در اینجا به یک نمونه از تعاریف جنگل اشاره می‌شود:

«جنگل عبارت است از: اراضی اعم از خشکی و آبی که دربردارنده درخت و درختچه همراه با سایر پوشش‌های چوبی و گیاهی خدادادی به شرط آنکه مساحت آن از نیم هکتار کمتر نباشد و پوشش درختان آن به طور طبیعی زیر پنج درصد (5٪) نباشد.» (سایت وزارت جهاد کشاورزی، 1399/9/13).

ه) احیا مصدر باب افعال از ماده «حیی» به معنی زنده کردن است در معجم مقاییس اللغه درباره ماده «حیی» آمده است:

«حیی دو معنا دارد یکی به معنای زنده شدن و زندگی که ضد مرگ است، و دیگری به معنای حیا و شرم که ضد وقاحت و بی‌بندباری است.» (ابن فارس، 1399ق: 122/2). در این جا معنای اول مراد است.

این اثیر درباره معنای احیاء می‌نویسد: «احیای اراضی به آن است که کاری روی زمین شده باشد یا تأثیری بر آن گذاشته باشند.» (ابن اثیر، 1399ق: 370/4).

در تعریف اصطلاحی احیا طبق فقه امامیه گفته می‌شود: به عملیات برطرف کردن موانع و آماده‌سازی برای بهره‌برداری، «احیاء» گفته می‌شود. آماده سازی زمین از لحاظ نحوه بهره‌برداری که از آن می‌شود متفاوت می‌باشد و این آماده سازی باید به گونه‌ای باشد که عرفاً آن را آباد کردن زمین بدانند. (نجفی، 1362ش: 65/38).

در فقه حنفیه درباره تعریف احیا گفته شده است: زمین مواتی که مالک ندارد را به وسیله درختکاری، زراعت و ساخت و ساز طوری اصلاح کنند که قابل استفاده و بهره‌برداری باشد. (ابن عابدین، 1412ق: 431/6).

با ملاحظه تعاریف مذکور روشن می‌شود طبق هردو مذهب، احیای زمین موات، عبارت است از آباد کردن و آماده کردن زمین‌های موات برای بهره‌برداری، که عرف به تناسب بهره‌برداری‌های گوناگون نوع آباد کردن و آماده کردن را ملاک قرار می‌دهد.

مراتع و جنگل‌ها در شمار زمین‌های آباد طبیعی یا زمین‌های موات

بعد از این که تعریف مفاهیم مورد بحث بیان شد اکنون نوبت به این پرسش می‌رسد که آیا مراتع و جنگل‌ها در زمره اراضی موات قرار می‌گیرند یا این که جزء زمین‌های آباد طبیعی می‌باشند؟ در پاسخ این پرسش باید گفته شود کلام دانشمندان و علمای اسلامی در این خصوص متفاوت است؛ به طوری که مراتع و جنگل‌ها در آثار بعضی از علما به عنوان مصادیقی از اراضی موات ذکر شده است چنان که در تعریف اراضی موات یکی از مصادیق آن را پوشیده شدن اراضی، از جنگل، نیزار و علفزار ذکر کرده‌اند. (حلی، 1413ق: 266/2؛ خمینی، 1392ش: 209/2؛ امامی، 1372ش: 130/1).

فقها درباره تعریف زمین موات نوشته‌اند: زمین موات، به زمینی گفته می‌شود که به خاطر رها بودن، یا آب نرسیدن به آن، یا آب گرفتگی، یا دارای نیزار بودن، یا به دلیل سخت و سفت بودن و یا موانع دیگر غیر قابل بهره‌برداری است. (حلی، 1408ق: 215/3؛ خمینی، 1392ش: 209/2).

کلمه «آجام» هم بر درخت‌های انبوه و درهم پیچیده، و هم نیزار دلالت دارد در نتیجه زمین موات شامل جنگل‌ها هم می‌شود. آیت الله حکیم (ره) در کتاب مستمسک درباره تعریف «آجام» می‌نویسند:

«آجام، مفردش أجمه مثل قصبه است و آن عبارت است از زمینی که از نیزار یا درختان انبوه در هم پیچیده، پوشیده باشد.» (حکیم، 1390ق: 601/9).

محقق اردبیلی از فقیهان ارجمند شیعه در کتاب مجمع الفائدة و البرهان جنگل‌ها را جزء زمین‌های موات برشمرده و نوشته است: «ظاهر این است که کوه‌ها، دره‌ها و جنگل‌ها از اقسام زمین‌های موات می‌باشند.» (اردبیلی، 1403ق: 334/4).

شیخ انصاری (ره) نیز به این مطلب اشاره می‌کند و بیان می‌دارد: «در هر حال، قول قوی این است که زمین‌های دارای نیزار و درخت، مثل زمین‌های موات مال امام (ع) است؛ بلکه در واقع این نوع زمین‌ها جزء زمین‌های موات به شمار می‌آیند.» (انصاری، 1415ق: کتاب الخمس، 356).

برخی از فقهای معاصر نیز به این مطلب اشاره کرده و فرموده‌اند: بر بسیاری از مرتع‌ها عنوان زمین موات صدق می‌کند. (مکارم شیرازی، 1416ق: 597 و 598).

در مقابل نظر فوق در خیلی از کتاب‌های فقها و آثار حقوقی حقوق‌دانان از جنگل‌ها به عنوان یکی از مصادیق بارز اراضی آباد طبیعی یاد شده است. (صدر، بی تا: 88/2)؛ البته در خصوص گیاهان خودرو (مراتع) نیز همین تفاوت در گفتار وجود دارد به طوری که در برخی از آثار از آنها به عنوان اراضی موات یاد شده است. (مکارم شیرازی، 1416ق: 597 و 598) و در برخی دیگر سیاق عبارت به گونه‌ای است که استنباط می‌شود منابع خودروی طبیعی مثل مراتع در زمره اراضی آباد طبیعی است. (صدر، بی تا: 88/2). که با این وصف این شبهه ایجاد می‌شود که بالاخره جنگل‌ها و مراتع جزو زمین‌های موات هستند یا آباد طبیعی؟ برای رسیدن به پاسخ این پرسش درباره جنگل باید گفت: جنگل از دو عنصر درخت و زمین تشکیل شده است، که این درختان ممکن است در اراضی مرغوب و قابل زراعت و یا در قله‌ی کوه‌ها و یا اراضی موات روییده باشند؛ چرا که همیشه اراضی موات به گونه‌ای نیست که به هیچ وجه در آنها درختی نروید و موات بودن همیشه به معنای بیابان شوره زار و لم یزرع نمی‌باشد و ملاک اصلی آن عدم قابلیت بهره‌برداری می‌باشند که با این وصف، زمین پیچیده شده از نیزار و درختان انبوه؛ همان طور که در تعریف موات در کلام فقها اشاره شد، از مصادیق اراضی موات می‌باشد. (حلی، 1413ق: 266/2؛ خمینی، 1392ش: 209/2). هم چنین آبادانی نیز صرفاً به معنای سرسبزی و خرمی نیست؛ بلکه معیار اصلی آن، امکان و قابلیت بهره‌برداری از زمین است؛

نتیجه‌ی این کلام این است که موات و آبادی طبیعی در خیلی از موارد نسبی است؛ به عنوان مثال اگر قابلیت زراعت را در نظر بگیریم یک جنگل سرسبز و خوش آب و هوا که بدون قطع درختان آن امکان زراعت در آن وجود ندارد، موات به حساب می‌آید و اگر بهره‌برداری تفریحی و گردشگری و استفاده از هوای سالم را در نظر بگیریم؛ این جنگل یک زمین آباد طبیعی محسوب خواهد شد. (اسدی، 1390ش: 38 و 39).

درباره مراتع نیز مشابه بحث جنگل می‌توان گفت: اگر قابلیت زراعت و ساختن بنا را در نظر بگیریم، مراتع جزء زمین‌های موات محسوب می‌شوند و اگر استفاده‌ی آن برای چرای دام‌ها در نظر بگیریم در زمره‌ی زمین آباد قرار می‌گیرند.

برای پاسخ به سوال مذکور در فقه حنفیه نیز باید یادآور شد درباره تعریف زمین موات در فقه حنفیه دو نوع تعریف به چشم می‌خورد. تعریف اول از آن مشهور است. از جمله آنها جناب کاسانی فقیه حنفی در تعریف زمین موات نوشته است: «زمین موات زمینی است که در خارج شهر و روستا قرار دارد ملک کسی نیست حق اختصاصی کسی به آن تعلق ندارد؛ لذا زمینی که داخل شهر و روستا است و یا در حریم شهر و روستا قرار دارد زمین موات محسوب نمی‌شود.» (کاسانی، 1406ق: 244/6)؛ اما تعریف دوم متعلق است به یکی از فقهای معاصر حنفیه به نام قلعه‌چی که ایشان در تعریف زمین موات این جمله را اضافه کرده و نوشته است: «آن تکون غیر منتفع بها بوجه من وجوه الانتفاع» (قلعه‌چی، بی تا: 94/1) زمینی باشد که به هیچ وجه قابل استفاده و بهره‌برداری نباشد.

با ملاحظه این دو تعریف روشن می‌شود که در تعریف اول سه قید در آنها ضروری به نظر می‌رسد:

1. زمین موات ملک کسی نباشد؛

2. زمین موات خارج روستا و شهر باشد؛

3. زمین موات حریم روستا نباشد.

اکنون با در نظر گرفتن این قیود، تعریف زمین موات غالباً شامل مراتع و جنگل‌ها می‌شود، چون مراتع و جنگل‌ها معمولاً بدون مالک، در بیرون آبادی و غیر حریم آنها می‌باشند. حتی آقای کاسانی در هنگام نقد تعریف طحاوی و ابویوسف از فقهای حنفیه مبنی بر این که در تعریف زمین موات، دور بودن از آبادی شرط نیست، تصریح می‌کند که اگر بیرون شهر، جنگلی وجود داشته باشد و لو از آبادی دور نباشد، تعریف زمین موات بر آن صدق می‌کند. (کاسانی، 1406ق: 194/6).

بنابراین طبق این تعریف زمین موات شامل مراتع و جنگل‌ها می‌شود؛ اما طبق تعریف دوم حنفیه مبنی بر این که (زمینی باشد که به هیچ وجه قابل استفاده و بهره‌برداری نباشد) چون معمولاً مراتع و جنگل‌ها در زمین‌های آبادی هستند که اگر کسی خواسته باشد از درختان جنگل و یا علف‌های مرتع استفاده کند، قابل استفاده و بهره‌برداری هستند لذا تعریف مذکور شامل آنها نمی‌شود؛ در نتیجه جزء زمین‌های آباد محسوب می‌شود.

بنابراین طبق مذهب حنفیه اگر تعریف اول زمین موات را لحاظ کنیم، زمین موات شامل مراتع و جنگل‌ها می‌شود، و در نتیجه احکام زمین موات از جمله تملک آنها، در مورد مراتع و جنگل‌ها جاری می‌شود؛ اما اگر تعریف دوم را لحاظ کنیم در می‌یابیم که زمین‌های موات، شامل مراتع و جنگل‌ها نمی‌شود.

مالکیت یا حق اولویت احیا کننده در فقه امامیه و حنفیه

در این جا دیدگاه دو مذهب امامیه و حنفیه درباره مالکیت یا حق اولویت احیا کننده مورد تحلیل و بررسی قرار می‌گیرد.

دیدگاه فقه امامیه

بعد از آن که ثابت شد زمین‌های موات شامل مراتع و جنگل‌ها می‌شوند اکنون بحث این است که طبق مذهب امامیه آیا با احیای این زمین‌ها برای احیا کننده مالکیت حاصل می‌شود و یا فقط حق اولویت پیدا می‌کند؟ که علما دو دسته شده‌اند، برخی از فقیهان گفته‌اند: احیای زمین، سبب مالکیت آن می‌شود مانند: شهید اول (بی تا: 209)؛ شیخ انصاری (1415ق: کتاب المکاسب، 69 و 68/2)؛ امام خمینی (1421ق: 23/3). بنابراین، این نظر بین متأخرین مشهور است.

نظر دوم اولویت احیا کننده در اثر احیا است، این نظر در بین قدمای امامیه از سوی ابن زهره (بی تا: 540)؛ شیخ طوسی (1400ق: 420) و از سوی متأخران و معاصران، محقق غروی اصفهانی (1419ق: 17/3)؛ شهید صدر (بی تا: 418/2)؛ منتظری (1415: 148/4) و جمعی دیگر از فقیهان مطرح شده است.

شیخ طوسی (ره) در کتاب شریف استبصار بعد از ذکر کردن احادیث مربوط به بحث احیا، می‌آورد:

«سخن صحیح درباره این احادیث و احادیث مشابه آن، که ما بیشتر آنها را در کتاب بزرگ خود ذکر کردیم این است که هرگاه شخصی زمین مواتی را آباد کند آن شخص نسبت به دیگران اولویت تصرف دارد؛ البته مالک زمین نمی‌شود چون این زمین‌ها جزء انفال بوده و متعلق به امام می‌باشند و فقط کسی که آن را آباد کند به شرطی که حقوق واجب مالی آن را به امام پرداخت کند اولویت تصرف در آن پیدا می‌کند.» (طوسی، 1390ق: 108/3).

در ادامه به تحلیل و بررسی این دو قول و اثبات و ردّ ادله آنها پرداخته می‌شود.

دلایل موافقان به حق اولویت

موافقان این نظریه قائلند که آباد کردن و احیا، باعث نمی‌شود که احیا کنند مالک رقبه (عین و اصل) زمین شود؛ بلکه قائلند ایشان فقط نسبت به دیگران اولویت تصرف دارد؛ البته پس از آنکه حقوق واجب مالی آن را پرداخت کند. معتقدین این نظریه به روایاتی در این زمینه استدلال کرده‌اند که یکی از مهمترین آنها به شکل تحلیلی بررسی می‌شود:

ابو خالد کابلی، در حدیثی از امام محمدباقر (ع) چنین روایت کرده است:¹

در کتاب امیرالمومنین علی (ع) دیدم که زمین ملک خداوند است که به هر کدام از بندگان بخواهد به ارث می‌دهد، و عاقبت از آن متقین است. من و اهلبیت هم‌کسانی هستیم که وارثان زمینیم و ما همان پرهیزگارانیم و تمام زمین از آن ماست. اگر مسلمانی زمین مواتی را احیا نمود و خراج آن را به امام از اهلبیتم پرداخت کند می‌تواند از آن زمین بهره‌برداری کند. سپس اگر آن زمین را رها و یا تخریب کند و مسلمان دیگری در آن تصرف کند و آن را آباد کند در این صورت وی از شخص اول سزاوارتر است و باید خراج آن را به امام از اهلبیتم پرداخت کند از این به بعد ایشان اولویت دارد که از آن بهره‌برداری کند تا زمانی که قائم از اهلبیتم قیام کند که در آن هنگام حضرت زمین‌ها را از غاصبان پس می‌گیرد همانطور که رسول خدا این کار را انجام داد البته زمین‌های که در دست شیعیان است را به آنها می‌بخشد و به آنها واگذار می‌کند. (حر عاملی، 1403ق: 329/17). این روایت صحیح بوده (محمدی ری شهری، سایت مدرسه فقهت: 1394) و امور زیر از آن استفاده می‌شود:

اولاً) این که در روایت تأکید می‌کند تمام زمین‌ها مال امام (ع) به عنوان امام (ع) است «و الارض کلها لنا» این یعنی اینکه امام مالک تمام زمین‌ها می‌باشد. (معرفت، 1375ش: 4)

ثانیاً) با فاء تفریع بر این مالکیت امام (ع)، اثری مترتب می‌سازد و آن این است که هر مسلمانی زمینی را آباد کند باید به آبادی آن ادامه دهد. این ادامه عمران زمین دلالت بر بقای مالکیت امام دارد و گرنه فردی که نسبت به زمینی مالکیت دارد این حق و اختیار دارد که آن را بدون استفاده رها کند و به ادامه عمران آن نپردازد پس از این الزام شخص نتیجه گرفته می‌شود که وی مالک آن نیست و فقط حق تصرف دارد. (منتظری، 1409ق: 89/8)

ثالثاً) این که هر کسی آنها را احیا کرد باید خراج آن را به امام (ع) بپردازد. نتیجه آن عمل این است که احیاکننده، صاحب اصل زمین نمی‌شود، فقط ایشان نسبت به دیگران حق اولویت پیدا می‌کند، چون کسی که مالک زمین شده چرا باید به دیگران خراج بپردازد؟ در این صورت واجب بودن خراج دلالت دارد که اصل زمین در ملکیت امام (ع) باقی است و پرداخت خراج به عنوان اجاره در قبال استفاده از زمین دریافت می‌شود. (صدر، 1389ش: 64)

رابعاً) امام (ع) فرموده «و له ما أكل منها» این فراز از حدیث دلالت دارد که آبادکننده زمین مالک زمین نمی‌شود و فقط می‌تواند از منفعت آن بهره‌برد؛ در نتیجه بقای مالکیت زمین از آن امام (ع) است نه شخص احیا کننده. (معرفت، 1375ش: 4)

خامساً) این که حق احیا کننده تا زمانی که شخص به آبادی زمین می‌پردازد وجود دارد و به صرف اینکه از آن دست کشید و آن را بلا استفاده رها کرد حق اولویتش از بین می‌رود و دستش از آن کوتاه می‌شود و دیگری می‌تواند آن را احیا کند و خراج آن را به امام بپردازد؛ این شرط نیز دلالت

¹ . «عن ابی جعفر (ع) قال: وجدنا فی کتاب علی (ع): ان الارض لله بورثها من یشاء من عباده و العاقبة للمتقین. انا و اهل بیتی الذین اورثنا الارض و نحن المتقون، و الارض کلها لنا فمن احیا ارضاً من المسلمین فلیعمرها و لیؤدّ خراجها الی الامام من اهل بیتی، و له ما اکل منها، فان ترکها او اخریها فاخذها رجل من المسلمین من بعده فعمرها و احیایها فهو احق بها من الذی ترکها، فلیؤدّ خراجها الی الامام من اهل بیتی و له ما اکل منها، حتّی ینظر القائم (ع) من اهل بیتی بالسیف فیحویها و یمنعها و یخرجهم منها کما حواها رسول الله (ص) و منعها، الا ما کان فی ایدی شیعتنا فانه یقاطعهم علی ما فی ایدیهم و یترک الارض فی ایدیهم.»

دارد که احیا کننده مالک زمین نمی‌شود و آلا صرف بلا استفاده گذاشتن زمین دلیل خارج شدن آن از ملکیت شخص نیست. (مصباحی مقدم، 1387ش: 18)

سادساً اینکه در روایت مذکور انتفاع و تصرف در زمین احیا شده را متوقف بر ظهور امام زمان (ع) می‌کند به طوری که آن حضرت زمین را از غیر شیعیان پس می‌گیرد و آنها را از آنجا اخراج می‌کند لازمه این تعیین زمان و برگرداندن زمین آن است که آبادکننده مالک اصل زمین نمی‌شود و آلا نباید آنها را از آن زمین‌ها اخراج نمود. (منتظری، 1409ق: 89/8؛ مصباحی مقدم، 1387ش: 18)

خلاصه کلام این که: زمین‌های موات برای امام (ع) است و مسلمانان می‌توانند آن را احیا کنند و با پرداخت حقوق مالی آن فقط از منافع آن استفاده کنند و هر زمان که حضرت قائم (عج) ظهور کرد اصل زمین را به مالک اصلی آن یعنی امام زمان (ع) برگردانند.

دلایل قائلین به مالکیت احیا کننده

قائلین این نظریه به سه دلیل استدلال کرده‌اند.

الف) روایات

1. پیامبر (ص) در روایتی فرمودند: «هر کس زمین مواتی را احیا کند مالک آن می‌شود.» (کلینی، 1407ق: 279/5).
2. «از محمد بن مسلم نقل شده که از امام (ع) درباره خرید زمین از مسیحیان و یهودیان پرسیدم. حضرت فرمود: مانعی ندارد سپس فرمود هرگاه گروهی زمینی را آباد یا تعمیر کنند آنها نسبت به دیگران اولویت دارند و آن زمین از آن آنهاست.» (طوسی، 1390ق: 110/3).
3. پیامبر اکرم (ص) فرمودند: «زمین‌های قدیم (از زمان عاد مانده) از آن خدا و پیامبرش هست و هر کس آن زمین‌های موات را آباد کند من پیامبر آنها را به او می‌بخشم پس هر فردی زمین مواتی را آباد کند زمین مال او می‌شود.» (نوری، 1408ق: 112/17)
4. «ای بندهای من! زمین ملک خداوند و پیامبرش می‌باشد. آن زمین‌ها بعد از مالکیت خداوند و پیامبرش مال کسیست که آن را آباد نماید پس ملکیت آن زمین (رقبه زمین) مال او است.» (متقی هندی، 1401ق: 890/3)

غیر از احادیث مذکور احادیث فراوانی دیگر نیز در این زمینه ذکر شده است. (حر عاملی، 1403ق: 326/17، احادیث 2، 3، 4، 5، 6، 7، 8)

این احادیثی که ذکر شد از دو جهت قابل بررسی و تحقیق هستند:

1. بحث سندی که جای هیچ گونه تردیدی در سند آنها نیست؛ چون:

اولاً روایات در این زمینه از شیعه و اهل سنت آنقدر زیاد است که حداقل تواتر معنوی برای ما حاصل می‌شود که مضمون این احادیث از پیامبر و اهل بیت (ع) صادر شده است.

ثانیاً: بسیاری از علما و فقهای اسلامی این روایات را در کتب خویش نقل کرده و به آنها استدلال کرده‌اند بدون اینکه در صدور آنها خدشه‌ای وارد کرده باشند.

ثالثاً: این احادیث با سندهای قوی در کتاب‌های معتبر ذکر شده است. (احمدی میانجی، 1424ق: 259)

2. بحث دلالتی که از ظاهر این روایات برداشت می‌شود آنها دلالت بر مالکیت آباد کننده نسبت به زمین‌های موات می‌کنند؛ چون:

اولاً؛ در زبان عرب، حرف لام (در صورتی که قرینه بر خلاف نباشد) دلالت بر ملکیت می‌کند، (جمعی از نویسندگان، 1378ش: 174). به نحوی که اگر ما این عبارت را برای یک زبان‌دان عرب بیان کنیم قطعاً ایشان از این عبارت ملکیت را برداشت می‌کند. صحابه و تابعین پیامبر که با زبان اصیل عربی کاملاً آشنا بودند از عبارت‌های مذکور چیزی غیر از ملکیت برداشت نمی‌کردند. به عنوان مثال در آیات مذکور هیچ کس تردید نمی‌کند که لام دلالت بر ملکیت می‌کند:

«لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ» (نساء، 7)، «وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ...» (نساء، 7)، «لِلذَّكَرِ مِثْلُ مِثْلِ الْأُنثَيَيْنِ» (نساء، 11).

مشابه آیات مذکور در قرآن و روایات به اندازه‌ای فراوان است که اگر محقق مقداری جستجو کند قطعاً ادعان می‌کند که منظور از لام، در موارد مذکور مالکیت است نه صرف حق اولویت در تصرف. انصافاً اگر ما ظهور «لام» را در مالکیت نپذیریم، در همه موارد یا اکثر موارد در غیر زمین هم برای مالکیت دلیلی نخواهد بود با این که بحث مالکیت از مسلمات اسلام و ضروریات دین است.

ثانیاً در خود این روایات آمده است: «لله و لرسوله ثم هی لکم» (أبو عبید، بی تا: 347)، «لله و لرسوله ثم هی لکم منی» (نوری، 1408ق: 112/17)، «الأرض لله و لرسوله ثم لکم من بعد» (متقی هندی، 1401ق: 890/3).

و قطعاً «لام» در هر سه تا کلمه: «لله، لرسوله، لکم» با توجه به قرینه سیاق دارای یک معنا می‌باشد. از آنجا که در دو کلمه «لله و لرسوله» منظور مالکیت است، پس بنابراین باید در کلمه «لکم» نیز به همان معنای مالکیت باشد؛ اما این که گفته شد: در کلمه «لله و لرسوله» منظور مالکیت است، به این خاطر که درباره خداوند حق اولویت معنا نداد همچنین در کلمه «لرسوله» پس در کلمه «لکم» با توجه به سیاق، همان معنای مالکیت می‌باشد که اگر غیر این می‌بود باید قرینه دیگری ذکر می‌شد که منظور متکلم را برساند.

ثالثاً در این احادیث عبارت «فله رقبتهما» ذکر شده که دلالت این عبارات بر مالکیت قوت بیشتری دارد زیرا کلمه «رقبه» کنایه از مملوکیت دارد که در آیات قرآن و روایات، موارد متعددی به این معنا آمده است مانند:

«فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٌ» (نساء، 92)، «و أعتق رقبة...». (جرعاملی، 1403: 580/15) در اقرب موارد نیز رقبه را به معنای مملوک گرفته‌اند و ابن اثیر در کتاب نهاییه خود می‌نویسد: «و منه حدیث ابن سیرین لنا رقاب الأرض، ای نفس الأرض.» (ابن اثیر، 1399ق: 249/2). ابن اثیر «لنا رقاب الأرض» را به معنای مالکیت بر زمین معنا کرده و رقبه را به معنای نفس (خود) قرار داده، پس جمله «فله رقبتهما» ظهور در مالکیت خود زمین دارد، در مقابل مالکیت بر اولویت زمین.

رابعاً در این روایات عبارت «و هی لهم» که در کنار عبارت «أحق بها» قرار گرفته است، (طوسی، 1390ق: 110/3). دلالت قوی بر ملکیت دارد؛ چرا که عبارت «أحق بها» دلالت بر احقیقت می‌کند که اعم از ملکیت است و کأن عبارت «و هی لهم» برای دفع توهم عدم حصول ملکیت است. (احمدی میانجی، 1424ق: 267-259؛ خمینی، 1421ق: 39/3).

ب) سیره عملی متشرعه

سیره مستمره مسلمانان در صدر اسلام از صحابه و تابعین و فقها و لغویین همه و همه دلالت بر ملکیت از راه احیای زمین‌های موات دارد از طرف معصومین (ع) هم نسبت به این سیره متشرعه هیچ گونه ردعی نرسیده است و این سیره تا به امروز ادامه دارد به طوری که مسلمانان بعد از آباد کردن زمین، در آن تصرفات مالکانه مثل وقف، خرید و فروش به ارث گذاشتن و امثال آن انجام می‌دهند و هیچ گونه فرقی بین این اراضی و دیگر زمین‌ها قائل نمی‌شوند. لذا این روش و سیره دلالت دارد که زمین‌های احیا شده به ملکیت افراد در می‌آید و با آنها معامله ملکیت می‌کنند. (هاشمی، بی تا: 67).

امام خمینی (ره) در این باره می‌فرماید: «از آغاز تمدن بشریت سیره قطعی این بوده که یکی از راههای به دست آوردن ملکیت از طریق حیزت و احیا صورت می‌گرفته است و چنین سیره‌ای را هیچ یک از انبیا و اولیا و مؤمنان انکار نکرده‌اند. این خود کاشف از حکم و امضای شارع نسبت به این سیره دارد.» (خمینی، 1421ق: 45/3).

ج) اجماع

علاوه بر روایات و سیره متشرعه، برخی از فقها، ادعای اجماع بر مالکیت احیا کننده نموده‌اند. به عنوان نمونه شیخ انصاری (ره) می‌نویسد: «زمین مواتی که احیاء شده با شروطی که در باب احیای موات بیان می‌شود ملک محیی می‌شود. همان طور که در مذهب به اجماع امت نسبت داده، یا در تنقیح به اجماع مسلمان نسبت داده و یا در تذکره آمده است: عموم فقهای بلاد برآنند که زمینی که توسط محیی احیاء می‌شود، ملک اوست.» (انصاری، 1415: کتاب المکاسب، 17/4)

اگر چه این اجماعاتی که بیان شد مؤید قول دوم می‌شوند اما نمی‌توانند دلیل باشند چرا که این اجماعات با توجه به روایات مذکور در این زمینه بیان شده که در این صورت اجماع مدرکی خواهد بود.

نقد قول اول (قائلین به حق اولویت)

مهم‌ترین دلیل قائلین به اولویت، روایت ابو خالد کابلی است که اولاً این روایت شاذ و نادر است و به طور مطلق مورد عمل همه علما نیستند و مشهور از ظاهر آن اعراض کرده‌اند ثانیاً این روایت توانای تعارض با روایات مستفیضه؛ بلکه متواتر معنوی که دلالت بر ملکیت احیا کننده می‌کنند را ندارند. پس به ناچار باید این روایت و امثال آن را تفسیر یا تأویل نمود؛ لذا باید گفت که این روایات در مقام بیان چیز دیگری است و آن این است که: از عده‌ای از روایات برداشت می‌شود که تمام هستی ملک پیامبر خدا (ص) و اهلیت ایشان (ع) می‌باشد و این حضرات چنین اختیار دارند که هر چه را بخواهند بگیرند و هر چه را بخواهند ببخشند. (کلینی، 1407ق: 407/1-410).

پس این حدیث به یک نکته مهم علمی اشاره می‌کند که در خود احادیث احیای زمین وجود دارد آنجا که فرموده: «عادی الأَرْض لله و لرسوله ثم هی لکم» (أبو عبید، بی تا: 347). در این روایت ابتدا می‌فرماید: زمین مال خداست، سپس می‌فرماید مال رسول خداست مسلماً پیامبر در زمین شریک خدا نیست بلکه ملکیت پیامبر در طول ملکیت خداست و با تملیک خدا، پیامبر مالک می‌شود؛ و بعد فرموده: «ثم هی لکم» یعنی با تملیک پیامبر شما مالک می‌شوید و چون با کلمه ثم عطف کرده است در واقع سه مالکیت در طول هم ذکر شده و نیز در حدیث دیگر آمده است: «لله و لرسوله ثم هی لکم منی» (نوری، 1408ق: 112/17) و «... لله و لرسوله ثم لکم من بعد...» (متقی هندی، 1401ق: 890/3) با دقت در کلمه «لکم منی» مشخص می‌شود که این ملکیت در طول ملکیت خدا و رسول می‌باشد. (خمینی، 1421ق: 39/3؛ احمدی میانجی، 1424ق: 279)

نتیجه آن که، ادله قائلین به مالکیت احیا کننده، دلالت دارند که طبق اصل اولیه، محی، با احیای زمین‌های موات که از جمله آنها مراتع و جنگل‌ها می‌باشند می‌توانند مالک آنها شوند؛ البته به شرط این که حالت ثانویه مبنی بر عدم جواز احیا در شرائط خاصی بر آن عارض نشود.

تملک مراتع و جنگل‌ها در زمان غیبت

بعد از آن که ثابت شد جنگل‌ها و مراتع طبق اصل اولیه از طریق احیا قابل تملک می‌باشند بحث دیگری که در این جا مطرح می‌شود این است که آیا این پدیده‌ها (جنگل‌ها و مراتع) در زمان غیبت و در شرائط کنونی قابل تملک می‌باشند یا خیر؟ که باید خاطر نشان شود در این خصوص نیز کلام علما مختلف است؛ به طوری که برخی از آنها تصرف در جنگل‌ها و قطع درختان جنگلی را ممنوع و فقط استفاده‌ی از آنها را به صورت حق انتفاع همگانی جایز دانسته‌اند. (صدر، بی تا: 84/2؛ مظاهری، بی تا: 19/2). و برخی دیگر در آثار خود از قطع درختان؛ به عنوان مصادیقی از احیای اراضی موات یاد کرده و یا این که جنگل‌ها را در زمره‌ی مباحات قابل تملک قید نموده‌اند؛ (حلی، 1408ق: 215/3؛ خمینی، 1392ش: 209/2). اما آن چه از فحوای کلام طرفداران هر دو نظریه، قابل استنباط است؛ این است که در صورت نیاز، تملک جنگل از طریق قطع درختان به منظور بهره‌برداری‌هایی نظیر کشت و زرع و یا احداث کلبه بلامانع است؛ اما چون هدف اصلی از ایجاد جنگل استفاده‌های طبیعی نظیر سالم سازی هوا و جلوگیری از تخریب و فرسایش خاک است، قطع درختان باید صرفاً در موارد ضروری نظیر احداث جاده، راه آهن، سد آبی و نیاز به احداث کلبه برای سکونت روستائیان در اثر افزایش جمعیت و آن هم در صورت عدم تکافوی ارضی غیر جنگلی صورت گیرد. در این زمینه روایتی از امام صادق (ع) وارد شده که می‌فرماید: هنگامی که رسول مکرّم اسلام (ص) تصمیم می‌گرفت سربازان اسلام را به سوی میدان جنگ روانه کند، آنها را فرا می‌خواند و نکاتی را به آنها گوشزد می‌کرد [به گونه‌ای که اگر سربازی از این آداب تخلف می‌کرد مورد مؤاخذه قرار می‌گرفت. یکی از این نکات عبارت است از: «وَلَا تَقْطَعُوا شَجَرًا إِلَّا أَنْ تَضْطَرُّوا إِلَيْهَا» (کلینی، 1407ق: 27/5). درختان را قطع نکنید، مگر که ناچار شوید.

نتیجه آن که درختان جنگلی و پوشش گیاهی خودروی که ممکن است در اراضی موات و غیر قابل کشت و یا در اراضی دارای خاک مرغوب برویند جزو انفال بوده با توجه به صدور اذن عمومی از سوی امام (ع) مبنی بر امکان تملک افراد، به خصوص شیعیان، در زمره‌ی مباحات (مباحات مالکی) نیز قرار دارند و تا زمانی که از سوی حاکم وقت اسلامی به نیابت از امام معصوم (ع) از این اذن عمومی عدول نشده است از طریق احیاء از جمله، قطع درختان و یا خشکاندن باتلاق در آنها، قابل تملک می‌باشند؛ و لیکن هرگاه امام (ع) یا جانشین او از این اذن عمومی عدول کرد باید مطابق فرمان جدید این مقامات عمل شود به عنوان مثال در حال حاضر که مطابق اصل 45 قانون اساسی، مراتع و جنگل‌ها و کلیه‌ی انفال در اختیار حکومت اسلامی اعلام شده است تملک آنها بدون رعایت مقررات مربوطه نظیر قانون ملی شدن اراضی جنگلی و مرتعی و قانون حفاظت و بهره‌برداری

از جنگل‌ها و مراتع که از قوانین امضایی حکومت اسلامی است ممنوع بوده و در واقع از حالت مباح بودن خارج شده و در زمره‌ی اموال عمومی که اختیار آنها بدست حاکم اسلامی است قرار گرفته است. (اسدی، 1390ش: 36). در ادامه به یکی از قوانین مذکور اشاره می‌شود:

قانون منع تصرف در اراضی ملی و دولتی

یکی از قوانینی که مردم را از هر نوع تصرف و احیای اراضی ملی از جمله مراتع و جنگل‌ها منع می‌کند «قانون منع تصرف در اراضی ملی و دولتی» است. در این قانون که در سال 1385 به تصویب رسید هر نوع تصرف و واگذاری در جنگل‌ها، بیشه‌ها، مراتع از لحاظ قانون ممنوع اعلام شده است. چنان که در این قانون آمده است:

«کلیه اراضی منابع دولتی و ملی در حیطه اختیارات وزارت جهاد کشاورزی قابل واگذاری به واجدین شرایط است؛ مگر موارد ذیل که واگذاری آنها ممنوع است؛ الف) جنگل‌ها و بیشه‌های طبیعی ب) مراتع عمومی از روستا که جهت تعلیف احشام ضروری است. ج) پارک‌های جنگلی د) راه‌های مسیر ایل کوچ نشین‌ها و حریم آن.» (سایت وزارت جهاد کشاورزی: 1399/9/13). طبق این قانون هر نوع تصرف، احیا و تملک مراتع و جنگل‌ها توسط مردم ممنوع اعلام شده است. در نتیجه در زمان غیبت با استناد به روایات احیا، نمی‌توان مراتع و جنگل‌ها را احیا و به تملک شخصی خود درآورد.

دیدگاه فقه حنفیه (احیا موات موجب ملکیت یا حق اولویت)

فقهیان حنفیه نیز مثل امامیه در پاسخ به این پرسش که آیا احیا سبب ملکیت زمین می‌شود و یا تنها حق اولویت برای ایشان ایجاد می‌کند؟ دو دسته شده اند: بعضی از فقهای حنفیه مثل أحمد بلخی قائلند به وسیله احیا موات، فقط حق اولویت ثابت می‌شود نه حق ملکیت و دلیل ایشان قیاس است به این صورت که احیا را به نشستن در مکان مباح قیاس کرده است و بر این باور است که فقط حق نشستن در آن مکان را دارد و هرگاه از آن جا برخیزد و برود و از آن جا اعراض کند حقیقت باطل می‌شود. (زحیلی، 1409ق: 629/6).

اما اکثر فقهای حنفیه بر این باورند که احیا، باعث ملکیت می‌شود. (زحیلی، 1409ق: 629/6). در ادامه به ادله آنها پرداخته می‌شود:

دلایل مالکیت زمین‌های احیا شده

برای اثبات مالکیت زمین‌های احیا شده به دو دسته از ادله استدلال شده است.

الف) احادیث نبوی

احادیث متعددی از پیامبر اکرم (ص) رسیده است که می‌فرمایند: «هرکس زمین مواتی را احیا کند مالک آن می‌شود.» (بخاری، 1422ق: 106/3). «هر کس زمینی را که ملک کسی نیست را آباد کند از دیگران نسبت به آن اولویت دارد.» (بخاری، 1422ق: 106/3). «هر کس در دستیابی به چیزی از دیگران سبقت و پیشی بگیرد مالک آن می‌شود راوی گوید مردم خارج شدند در حالی که با عجله و شتاب از یکدیگر سبقت می‌گرفتند.» (سجستانی، 1430ق: 679/4).

این احادیث دلالت دارند بر این که زمین‌های موات مباح است و اگر مالکی ندارد، آثار آبادی در آن وجود ندارد و کسی انتفاعی از آن نمی‌برد در این صورت هر کسی چه مسلمان و چه غیر مسلمان می‌تواند از دیگران سبقت گرفته و نسبت به احیای آن اقدام نماید که در این صورت مالک آن می‌شود.

ب) اجماع

یکی از دلایلی که دلالت بر جواز احیای زمین‌های موات دارد اجماع است چنان که زحیلی از علمای عامه نوشته است: «عروه بن زبیر گفته است: عمر بن خطاب در خلافتش حکم کرده‌اند که زمین‌های موات به وسیله احیا به ملکیت افراد در می‌آیند و مثل حکم عمر، تمام فقهای جهان حکم کرده‌اند که زمین‌های موات به وسیله احیا به ملکیت افراد در می‌آیند.» (ماوردی، بی تا: 278).

زحیلی از علمای عامه درباره حیزت درختان جنگلی و حفظ ثروت‌های ملی و منابع طبیعی می‌نویسد: «درختانی که در زمین‌های بی مالک می‌باشند، اینها از اموال مباح محسوب می‌شوند؛ در نتیجه هر کسی حق حیزت آنها و استفاده ما یحتاج خود از آن را دارد و هیچ کس حق ندارد، از مردم در

استفاده از آنها جلوگیری کند. اگر کسی چیزی از آن درختان را حیات کند و آن را به دست آورد مال خودش می‌شود؛ البته باید حکومت اسلامی افراد را ملزم کند در هنگام استفاده از این مباحات برای رعایت مصالح عمومی و حفظ ثروت ملی منابع طبیعی به طبیعت ضرر نرسانده و درختان را قطع نکنند.» (زحیلی، 1409ق: 566/6). با ملاحظه ادله مذکور روشن می‌شود که دیدگاه فقهی حنفیه در بحث احیا این است که احیا اولاً و بالذات سبب ملکیت است نه حق اولویت؛ بنابراین مراتع و جنگل‌ها که طبق یکی از دو قول حنفیه جزء زمین‌های موات محسوب می‌شد تملک آنها تابع این احکام خواهد بود و طبق یک قول قابل تملک خواهد بود؛ اما ثانیاً و بالعرض اگر قانونی مبنی بر منع تصرف منابع مذکور وضع شده باشد باید آن قانون رعایت شود.

نتیجه گیری

بر اساس آن چه گذشت و مبتنی بر آیات، روایات، اقوال فقها و تحلیل صحیح آنها، نتایج ذیل به دست می‌آید:

- ✓ آباد یا موات بودن مراتع و جنگل‌ها نسبی است. بدین معنا که اگر بهره‌برداری تفریحی و گردشگری و استفاده از هوای سالم را در نظر بگیریم؛ جنگل یک زمین آباد طبیعی به حساب می‌آید و اگر قابلیت زراعت را در نظر بگیریم یک جنگل سرسبز و خوش آب و هوا که بدون قطع درختان آن امکان زراعت در آن وجود ندارد، موات محسوب خواهد شد در نتیجه زمین‌های موات شامل مراتع و جنگل‌ها شده و احکام آنها را به دنبال خواهد شد.
- ✓ درباره این که با احیای زمین‌های موات از جمله مراتع و جنگل‌ها برای احیا کننده ملکیت حاصل می‌شود و یا فقط حق اولویت پیدا می‌کند؟ فقهای امامیه و نیز حنفیه دو دسته شده‌اند: بعضی قائلند به وسیله احیا موات، فقط حق اولویت ثابت می‌شود؛ اما مشهور فقها معتقدند احیا سبب ملکیت می‌شود. با بررسی ادله این دو دسته، قول مشهور که از ادله مستحکم‌تری برخوردارند ترجیح داده می‌شود.
- ✓ نتیجه‌ای که درباره تملک مراتع و جنگل‌ها توسط مردم از طریق احیا به دست می‌آید این است که در هر دو مذهب امامیه و حنفیه احیا کردن اولاً و بالذات سبب ملکیت می‌شود. البته اگر قانونی مبنی بر منع تصرف منابع مذکور وضع شده باشد باید آن قانون رعایت شود.

فهرست منابع

1. ابن اثیر، المبارک بن محمد، *النهاية في غريب الحديث والأثر*، بیروت، المكتبة العلمية، 1399ق.
2. ابن زهره، حمزه بن علی، *غنية النزوع إلى علمی الأصول والفروع*، محقق: ابراهیم بهادری، بی جا، مؤسسه الامام الصادق علیه السلام، بی تا.
3. ابن عابدین، محمد امین، *رد المحتار علی الدر المختار*، بیروت، دار الفکر، چاپ دوم، 1412ق.
4. ابن فارس، أحمد بن فارس، *معجم مقانیس اللغة*، دار الفکر، 1399ق.
5. ابن منظور، محمد بن مکرم، *لسان العرب*، بیروت، دار صادر، 1414ق.
6. أبو عبید، قاسم بن سلام، *الأموال*، محقق: خلیل محمد هراس، بیروت، دار الفکر، بی تا.
7. احمدی میانجی، علی، *مالکیت خصوصی در اسلام*، تهران، نشر دادگستر، چاپ اول، 1424ق.
8. اردبیلی، احمد بن محمد، *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان*، محقق / مصحح: آقا مجتبی عراقی - علی پناه اشتهاردی - آقا حسین یزدی اصفهانی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، 1403ق.
9. اسدی، حسن، «*دعاوی راجع به جنگل‌ها و مراتع و رسیدگی به آن*»، پایان نامه کارشناسی ارشد، مرکز پیام نور تهران، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، 1390ش.
10. امامی، حسن، *حقوق مدنی*، تهران، انتشارات اسلامی، چاپ دوازدهم، 1372ش.

11. انصاری، مرتضی، *کتاب المکاسب*، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول، 1415ق.
12. _____، *کتاب الخمس*، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول، 1415ق.
13. بخاری، محمد بن إسماعیل، *صحیح البخاری*، محقق: محمد زهیر بن ناصر الناصر، دمشق، چاپ اول، 1422ق.
14. بی‌آزارشیرازی، عبدالکریم، *شیخ محمود شلتوت طلایه دار تقریب*، مجمع جهانی تقریب مذاهب اسلامی، تهران، 1385ش.
15. جمعی از نویسندگان، *معنی الادیب*، قم، انتشارات نهایندی، چاپ اول، 1378ش.
16. حر عاملی، محمد، *وسائل الشیعه*، محقق: عبد رحیم ربانی شیرازی، تهران، کتابفروشی اسلامی، ۴۰۳ق.
17. حکیم، محسن، *مستمسک العروه الوثقی*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ سوم، 1390ق.
18. حلّی، جعفر بن حسن، *سرائع الإسلام*، محقق: عبد الحسین بقال، تهران، چاپ اسماعیلیان، چاپ دوم، 1408ق.
19. حلّی، حسن بن یوسف، *قواعد الاحکام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، 1413ق.
20. خمینی، روح الله، *تحریر الوسیله*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، 1392ش.
21. _____، *کتاب البیع*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، 1421ق.
22. دهخدا، علی اکبر، *لغت نامه دهخدا*، تهران، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ دوم، 1377ش.
23. زحیلی، وهبه، *الفقه الإسلامی و أدلته*، دمشق، دارالفکر، 1409ق.
24. سجستانی، أبو داود، *سنن أبی داود*، محقق: شعیب الأرنؤوط، دارالرساله العالمیه، چاپ اول، 1430ق.
25. شوکت فدایی، محسن و سندگل، عباسعلی، *مقدمه ای بر دام و مرتع*، تهران، دفتر طرح و برنامه ریزی و هماهنگی امور پژوهشی، چاپ اول، 1378ش.
26. صدر، محمد باقر، *اقتصاد ما*، مترجم: عبدالعلی اسپهبدی، بی جا، بی تا.
27. صدر، محمد باقر، ترجمه: عبدالله امینی پور، «مقاله پژوهشی در فقه اراضی احیای موات» فصلنامه فقه، شماره 64، تیر 1389.
28. طوسی، محمد بن حسن، *التبیان فی تفسیر القرآن*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
29. _____، *الاستبصار*، تهران، دار الکتب الإسلامیه، چاپ اول، 1390ق.
30. _____، *النهایه*، بیروت، دار الکتب العربی، چاپ دوم، 1400ق.
31. عاملی، محمد بن مکی (شهید اول)، *لمعه الدمشقیه*، بی جا، دار الفکر، بی تا.
32. غروی اصفهانی، محمدحسین، *حاشیه مکاسب*، محقق: عباس محمد آل سباع، بی جا، دار المصطفی (ص) لإحیاء التراث، چاپ اول، 1419ق.
33. قلعه جی، محمدرواس، *الموسوعه الفقهیة المیسره*، بیروت، دارالنفائس، بی تا.
34. کاتوزیان، ناصر، *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، تهران، میزان، چاپ سیزدهم، 1385.

35. کاسانی، أبو بکر بن مسعود بن أحمد، *بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع*، بی جا، دار الکتب العلمیه، چاپ دوم، 1406ق.
36. کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی*، تهران، دار الکتب الإسلامیه، چاپ چهارم، 1407ق.
37. ماوردی، علی بن محمد، *أحكام السلطانیة*، قاهره، دار الحدیث، بی تا.
38. متقی هندی، علی بن حسام، *کنز العمال فی سنن الاقوال و الافعال*، محقق: بکری حیان و صفوة السقا، بی جا، مؤسسه الرساله، چاپ پنجم، 1401ق.
39. مصباحی مقدم، غلام رضا، «مقاله نگاه‌ی نو به احیای زمین موات»، فصلنامه اقتصاد اسلامی، ش 30، تابستان 1387ش.
40. معرفت، محمدهادی، «مقاله مالکیت زمین در منابع اسلامی»، نشریه اندیشه حوزه، ش 4، 1375ش.
41. مظاهری، حسین، *مقایسه بین سیستم‌های اقتصادی*، قم، انتشارات اسلامی وابسته به حوزه علمیه بی تا.
42. مکارم شیرازی، ناصر، *أنوار الفقاهة - کتاب الخمس و الأنفال*، قم، انتشارات مدرسه الإمام علی بن ابی طالب علیه السلام، چاپ اول، 1416ق.
43. منتظری، حسینعلی، *مبانی فقهی حکومت اسلامی*، مترجم: محمود صلواتی، قم، مؤسسه کیهان، چاپ اول، 1409ق.
44. _____، *ولایة الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه*، قم، نشر تفکر، چاپ دوم، 1415ق.
45. نجفی، محمدحسن، *جواهر الکلام*، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم، 1362ش.
46. نوری، حسین، *مستدرک الوسائل*، بیروت، محقق/ مصحح: گروه پژوهش مؤسسه آل البيت علیهم السلام، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول، 1408ق.
47. هاشمی، محمد عیسی، «مالکیت و بهره برداری بخش خصوصی از انفال از دیدگاه فقه اسلامی»، پایان نامه، کارشناسی ارشد، جامعه المصطفی العالمیه، بی تا.

منابع اینترنتی

1. محمدی ری شهری، محمد، سایت مدرسه فقاہت، درس خارج فقه ،
«<https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/reyshahri/feqh/>» 18/08/1394
2. سایت وزارت جهاد کشاورزی،
«https://maj.ir/index.aspx?page_=_dorsaetoolseinstruction&lang=1&sub=0&PageID=31103&PageIDF=0&empname=Main»، 1399/09/13.