



بررسی فقهی و حقوقی مالکیت اراضی اشخاص، در اثر پیش‌روی آب دریا

مهدی محمدیان‌امیری^{۱*}، سیدیوسف موسوی‌انیجدان^۲

۱. استادیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بابل، بابل، ایران.

۲. کارشناسی ارشد، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد آیت‌الله آملی، آمل، ایران.

چکیده

تحصیل مالکیت و زوال آن در قانون مدنی و فقه امامیه، مبتنی بر اسباب خاص و معین است. در همین زمینه قانون مدنی در ماده ۱۴۰ چهار سبب برای تحصیل مالکیت نام‌می‌برد که به‌طریق اولی همان طرق سبب انتقال ملکیت نیز هستند. از طرف دیگر احترام به مالکیت خصوصی اشخاص همواره مورد عنایت قانون‌گذار بوده و شالوده بسیاری از قوانین موضوعه حقوقی و کیفری را تشکیل داده است. نگارنده در این نوشتار در صدد تحلیل و بررسی ملکیت و وضعیت تصرف زمین‌هایی است که مالک و متصرف خاص داشته، اما زمین مذکور به‌دلیل پیش‌روی آب دریا، دریاچه و یا رودخانه‌ها، به زیر آب رفته و امکان از بین بردن وضعیت حادث و تحصیل وضعیت سابق در حال حاضر میسر نیست. عمده‌ترین پرسش‌های قابل طرح در زمینه مورد بحث این است که آیا وضعیت حادث سبب زوال مالکیت مالک زمین می‌شود؟ آیا اشخاص همچنان بر آن املاک مالکیت دارند؟ مثلاً می‌توانند با تجهیزات روز روی آب دریا در محدوده مالکیت خود احداث بنا، یا استفاده دیگری کنند؟ یا این که مالکیت خصوصی زایل شده و با توجه به اصل ۴۵ قانون اساسی املاک مزبور جزو انفال است؟ و در فرض اخیر چنانچه در سال‌های آتی آب دریا پس‌روی کند، آیا اشخاص براساس مالکیت سابق خود، می‌توانند ادعای مالکیت کنند. درنتیجه با توجه به تحقیق به‌عمل آمده اگر در منطقه ساحلی دریا پیش‌روی کند، به‌گونه‌ای که برخی اراضی، منازل و حتی محل کسب عده‌ای زیر آب رود، در اصل تعارض بین مالکیت خصوصی و منافع عمومی، حمایت از اموال عمومی به‌وجود می‌آید.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۹-۳۰

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید:

تلفن:

ایمیل: mrmyaali@gmail.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۸/۰۷

تاریخ ویرایش: ۱۳۹۹/۱۱/۰۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۱/۱۲

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۰۱/۰۱

واژگان کلیدی:

مالکیت، اراضی، انفال، ثروت‌های

عمومی، اموال خصوصی.



مقدمه

مالکیت، یکی از عناصری است که در تعیین نوع نظام اقتصادی نقش به‌سزایی دارد. ساختاری که در نظام اقتصادی برای مالکیت در نظر گرفته می‌شود، بر مبانی نظری مبتنی است که بررسی آن‌ها در درک و تبیین این ساختار اهمیت دارد. تأکید اولیه بیش از حد نظام سرمایه‌داری بر مالکیت خصوصی و غفلت از دیگر انواع مالکیت نیز بر مبانی نظری این نظام مبتنی است. ساختار مالکیت مختلط که در نظام اقتصاد اسلامی مطرح شده، بر مبانی نظری معینی مبتنی دارد که با توجه به آیات قرآن کریم و دیدگاه مفسران، تبیین می‌شود.

بعضی اساساً مالکیت را نهادی اجتماعی که از دین و عقاید مذهبی سرچشمه گرفته می‌دانند.

گریزه بشری درباره مالکیت به هرگونه (فردی یا شخصی) که باشد و تاریخچه مالکیت در زندگانی بشر هر شکلی از آن را (مالکیت عمومی یا خصوصی) نشان دهد، پدیده طرفداری از اشتراک در اموال و دعوت به آن نیز خود یکی از مراحل مسیر مالکیت عمومی است که کم‌وبیش همیشه در لابلای حیات و تمدن بشری وجود داشته است و سابقه‌ای طولانی دارد.

مالکیت به رابطه خاص بین مالک و ملک اشاره می‌کند که امکان تصرف مالک در ملک را نشان می‌دهد. این رابطه و سلطه، گاه حقیقی و واقعی است؛ یعنی مالک، سلطه واقعی و حقیقی بر ملک دارد؛ مانند مالکیت خداوند بر مخلوقات، و مالکیت انسان بر نفس یا بر صورت ذهنی اشیا. گاهی نیز این سلطه اعتباری است؛ یعنی بین مالک و ملک فقط رابطه و سلطه‌ای فرض می‌شود که آنچه جدا و گسیخته از مالک است، به‌منزله آنچه به او ارتباط دارد، در نظر گرفته شود. در واقع نوعی شبیه‌سازی صورت می‌گیرد. البته این سلطه اعتباری دارای اثر است. اثر این سلطه آن است که تصرفات مالک در ملک به رضایت کسی منوط نیست؛ ولی تصرفات دیگران، بر رضایت مالک متوقف است. بدین‌ترتیب، «مالکیت اعتباری» عبارت است از اعتبار واجدیت و احاطه شخصی (حقیقی یا حقوقی) بر شی، اعم از عین و منفعت است؛ به‌گونه‌ای که بر آن شی سلطه داشته باشد و بتواند در آن تصرف کند و مانع تصرف دیگران شود. در شرع نیز همین معنای عرفی لحاظ شده است؛ البته برخی محدودیت‌ها درباره آن مطرح می‌شود. بنابراین می‌توان گفت: عنصر اصلی در مفهوم مالکیت، «امکان تصرف» است. این امکان گاه به دایره وجود ارتباط می‌یابد که در این صورت،

مالکیت حقیقی مطرح می‌شود و گاه به‌معنای امکان فلسفی نیست؛ بلکه بر جواز دلالت می‌کند. در مالکیت اعتباری، عاقلان با تشبیه به مالکیت حقیقی که در آن، مالک امکان وجودی جهت تصرف در ملک را داشت، بین مالک و ملک اعتباری رابطه‌ای برقرار می‌سازند که مالک جهت رسیدن به مقاصد اجتماعی، در تصرف مجاز باشد؛ بنابراین، مالکیت حقیقی به‌دنبال جواز فلسفی و مالکیت اعتباری، در پی جواز تشریعی است؛ پس تفاوت اساسی این دو مالکیت این است که در مالکیت حقیقی، همواره ملک بر مالک قائم بود و هیچ‌وقت از مالکش جدا و مستقل نمی‌شود، ولی ملکیت اعتباری از آنجا که قوامش به وضع و اعتبار بوده، قابل تغییر و تحول است؛ امکان دارد این نوع ملک از مالکی به مالک دیگر منتقل شود و می‌توان گفت که یکی از نشانه‌های مالکیت اعتباری، قابلیت انتقال ملک است.

۱- تعریف و مفهوم مالکیت در فقه و حقوق

تعاریف زیادی برای مالکیت در متون فقهی و غیرفقهی آمده است که با توجه به آن‌ها می‌توان چنین گفت: در فقه اسلامی در رابطه با مالکیت می‌خوانیم: «مالکیت رابطه‌ای است اعتباری بین مال از یک طرف و بین شخص (حقیقی یا حقوقی) از طرف دیگر که براساس آن مالک می‌تواند هر تصرف معقولی را که مایل باشد در آن انجام دهد».

مالکیت یکی از معروف‌ترین روابط حقوقی است که بسیاری از نهادهای دیگر اجتماعی بر آن بنا شده است. تحلیل‌ها و تعریف‌هایی که از مالکیت گذشت یا در این مقاله به آن اشاره خواهد شد همه در حوزه بُعد حقوقی آن است.

برخی از فقها تصریح کرده‌اند که لفظ (مالکیت) حقیقت شرعیه ندارد. بنابراین برای شناخت مفهوم مالکیت نیازی به مراجعه به متون شرعی نیست، بلکه در این زمینه همانند سایر الفاظی که فاقد حقیقت شرعیه‌اند، باید به عرف و لغت مراجعه کرد. (نراقی،

۱۴۰۸: ۱۱۳)

دقت در کلام سایر فقیهانی که به تعریف مالکیت پرداخته‌اند، نشان می‌دهد که، اگرچه آنان به این مطلب تصریح نکرده‌اند، اما به‌طور ضمنی به آن اذعان و اعتراف داشته‌اند و به‌همین دلیل در تعریف مالکیت به حساب استناد به ادله شرعی، به ارتکاز عرف و عقلا و نیز برداشت عمومی مردم از مفهوم آن بسنده کرده‌اند. بنابراین مالکیت مفهومی عرفی است و شارع مقدس نیز با توجه به همان معنی و مفهوم عرفی، احکام و

نوع مالکیت از امامی به امام دیگر منتقل می‌شود، نه به وارثان او. از دیدگاه اسلام، در رأس دولت، شخصیت امام معصوم علیه‌السلام یا ولی‌فقیه قرار می‌گیرد. عده‌ای، امکان فلسفی مالکیت دولتی را این‌گونه طرح کرده‌اند:

بر طبق این نظر که فرد وجود دارد و اجتماع یک امر اعتباری است، چون امر اعتباری اصلاً وجود ندارد، مالکیت هم برای اجتماع ناصحیح است؛ اما از آنجا که حق با کسانی است که می‌گویند اجتماع وجود دارد و صلاحیت مالکیت هم دارد تا از راه مشروع مالک شود، مالکیت دولتی امر ممکن می‌باشد. این حق تصرف به دولت اجازه می‌دهد با توجه به اینکه خدمت‌گزار مردم در اداره جامعه است، جهت گسترش عدالت و توزیع برابر درآمد و ثروت و نیز رشد و توسعه اقتصادی اقدام کند. (یونس‌المصری، ۱۴۲۱: ۳۸۷) حکومتی که اموالی را به‌طور مستقل در اختیار ندارد و برای تأمین نیازمندی‌های مادی خود همواره به دیگران نیازمند است، آزادی عمل نخواهد داشت. در قرآن کریم، از این اموال با عنوان «انفال» و «فیء» یاد شده است.

۳- انفال در اصطلاح

انفال اموالی است که به جهت منصوب نبوت، اختصاص به پیامبر اکرم (ص) و پس از وی، به جهت منصوب امامت، اختصاص به امام (ع) دارد. (اصفهانی، ۱۴۲۲: ۳۱۶)

ریشه آن از نظر نحوه استعمال از زمانی حادث شد که غنائمی که در جنگ‌های صدر اسلام بدست می‌آمد به‌نام نفل به‌کار می‌رفت. به تعبیر دیگر هر عملی که واجد جنبه خوب و نیکی و با میل و رغبت و به‌طور استحباب انجام شود نفل نامند، یا اینکه هر چیزی که زائد بر اصل باشد نفل گفته می‌شود، همانند انجام نمازهای مستحبی که نافله گویند. (گلزارغفوری، ۱۳۴۲: ۲۱)

فقه‌های عظام با استناد به روایت‌های اهل‌بیت (ع) اشیائی مانند اراضی موات، ارث کسی که وارث ندارد، اراضی که بدون جنگ و خون‌ریزی از کفار گرفته شود، غنائم جنگی که بدون اذن امام (ع) واقع شده است و ... را به‌عنوان مصادیق انفال شمرده‌اند. (عاملی، ۱۴۰۹: ۵۲۳ و ۵۳۴)

در اصل ۴۵ قانون اساسی نیز براساس منابع فقهی و فتاوی فقها درخصوص انفال مقرر شده است: «انفال و ثروت‌های عمومی مانند زمین‌های موات یا رها شده، معادن، دریاها، دریاچه‌ها، رودخانه‌ها و سایر آب‌های عمومی، کوه‌ها، دره‌ها، جنگل‌ها، نیزارها، بیشه‌های طبیعی ...».

آثاری را بر آن مترتب کرده است و ازاین‌رو برای شناخت ماهیت آن باید به عرف مراجعه کرد.

۲- بحث دو مالکیت (عمومی و دولتی)

۱-۲- مالکیت عمومی

اموالی هستند که هیچ فرد خاصی، مالک آن‌ها نیست تا بتواند به‌نحو دلخواه در آن تصرف کند؛ بلکه ملک همه مسلمانان است؛ خواه آنان که در قید حیات‌اند و خواه آنان که هنوز به دنیا نیامده‌اند. (حقانی‌زنجانی، ۱۳۷۴: ۳۴)

در مالکیت عمومی، اجازه تصرف و بهره‌برداری عموم مردم (اعم از مسلمان و غیرمسلمان که تابعیت دولت اسلامی را دارند) در ثروت‌های عمومی با نظارت مستقیم دولت است؛ به‌همین سبب تحت نظارت ولی‌امر مسلمانان قرار می‌گیرد تا به‌گونه‌ای مناسب به افراد واگذار، و درآمد حاصل از آن‌ها به‌صورت ملک عموم مسلمانان، در راه‌هایی صرف شود که نفع آن، عاید عموم مسلمانان شود. (عبدالحمیدالبعلی، ۲۰۰۰: ۷۸) یکی از فلسفه‌های وجودی که برای این نوع مالکیت مطرح شده، احترام به مصالح آیندگان است؛ زیرا اگر ملکی جزو اموال عمومی باشد، دغدغه اینکه مسلمانان آینده نیز در آن سهیم هستند، مالک را به استفاده از ملک به اندازه رفع نیاز و مواظبت و نگهداری از آن برای آیندگان ملزم می‌کند.

بدین ترتیب می‌توان گفت: منشأ این نوع مالکیت در حقوق اسلامی با دیگر نظام‌های حقوقی متفاوت است؛ به‌همین سبب در نظام سرمایه‌داری که مالکیت خصوصی را اصل قرار داده، مالکیت عمومی به‌طور کاملاً محدود مطرح است و در نظام سوسیالیسم که مالکیت خصوصی را به غیر از موارد خاص محکوم می‌کند، کلیه اموال تولیدی و سرمایه‌ای و ابزارها تحت برنامه‌ریزی و سیاست‌گذاری دولت قرار دارد. درباره موارد مالکیت عمومی در منابع اقتصاد اسلامی اختلاف نظر مشاهده می‌شود. برخی، ثروت‌های عمومی را شامل زمین موات، آباد طبیعی، مفتوح‌العنوه و صلحی دانسته (موسویان، ۱۳۷۹: ۵۲۲) و عده‌ای آن را در زمین‌های مفتوح‌عنوه و صلحی خلاصه کرده‌اند. (حقانی‌زنجانی، ۱۳۷۴: ۳۷)

۲-۲- مالکیت دولتی

مقصود از «مالکیت دولتی»، «مالکیت حکومت اسلامی» یا «مالکیت امام» است. این نوع مالکیت، مالکیت منصب امامت و رهبری امت اسلامی است، نه مالکیت شخص امام؛ زیرا این

منابع طبیعی بسیار وسیع‌تر از جنگل و مرتع می‌باشد و شامل تمام منابعی که به‌صورت طبیعی وجود دارد و دست انسان در ساختن پیدایش آن نقش نداشته نیز می‌شود.

ازجمله قوانین دیگری که به تعریف اصطلاحات راجع به اراضی ملی شده پرداخته است، آئین‌نامه اجرائی لایحه قانونی اصلاح لایحه قانونی واگذاری و احیای اراضی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۹/۳/۳۱ شورای انقلاب می‌باشد که در حکم قانون است، زیرا شورای انقلاب در وضع این آئین‌نامه از اختیار قانون‌گذاری خود بهره جسته است.

ماده یک آئین‌نامه موصوف در مقام تعریف انواع اراضی زیر عنوان اراضی منابع طبیعی که برای اولین مرتبه در این قانون دیده شده است به‌بیان تعاریف جنگل‌ها یا بیشه طبیعی، مراتع نهالستان‌ها و اراضی جنگلی می‌پردازد. در طرح قانونی جنگل‌ها و مراتع کشور مصوب ۱۳۶۵/۵/۱۹ مجلس شورای اسلامی که به تأیید شورای نگهبان نرسید تعاریف اصطلاحات مربوط به تفصیل آمده بود.

۵- اراضی موات از نظر فقها (زمین‌های آب‌گرفته)

زمین موات در نظر عرف، زمینی است که به‌علت بی‌آبی یا شوره‌زدگی یا انباشته شدن سنگ و یا شن و ماسه یا زیر آب ماندن یا نیزار و علف‌زار شدن یا موانع دیگری از قابلیت انتفاع افتاده باشد و انتفاع اعم از کشاورزی است.

فقها با استفاده از روایات و اراده اراضی موات را اعم از آنکه مالک داشته یا نداشته باشد جزو انفال دانسته‌اند. برخی مانند صاحب مدارک- فقط اراضی موات را بدون مالک جزو انفال شمرده‌اند. (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۶ و ۶۰)

چون از تعبیر خراب یا «خربه» در روایت استفاده شده است که موات بالعرض هم در حکم موات اصلی است، می‌توان این استنباط را از کلمه «خراب» کرد که برای عروض موات و لحوق به انفال، عروض صفات بالاصاله لازم نیست، بلکه کافی است که «خراب» شده باشد یعنی بایر باشد و از عمران افتاده باشد.

همان‌طور که اشاره شد زمین مواتی که مالک- یا مالک معروف- نداشته باشد یا مالک از آن اعراض کرده باشد، از انفال است ولی در زمین موات بالعرض که دارای مالک معلوم باشد اتفاق نظر وجود ندارد و فقها آرائی مختلف دارند که ما به دو قول مشهور اشاره می‌کنیم:

قول اول: آن را باقی در ملک مالک اول می‌داند (و شیخ و محقق آن را اختیار کرده‌اند).

پس انفال، اموالی است که به‌موجب قانون متعلق به شخص اول اسلام (پیغمبر یا امام) می‌باشد، این اموال عبارت‌اند از: اراضی انفال- جنگل‌های طبیعی و نیزارها و نظایر آن‌ها- اموال کسی که وارث قانونی ندارد- اموال شخصی رؤسای مالک خارجی که در جنگ با حکومت اسلامی مغلوب می‌شوند- اشیای مطلوب و بندگان خوب و زیبا که از غنیمت جنگ قبل از تقسیم آن خود پیامبر (ص) یا امام (ع) جدا کنند و آن‌ها را صفایا گویند- غنیمت جنگی در جنگی که بدون دستور امام صورت گرفته باشد. دریاها- اقیانوس‌ها- رودهای طبیعی که ملک اشخاصی شناخته نشده است- آنچه که از دریاها و رودخانه‌ها صید می‌شود مانند مروارید و ماهی و غیره. (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۶۷: ۹۵)

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که با توجه به موازین شرعی و فقهی تدوین یافته، در اصل ۴۵ خود با ذکر کلمه انفال برخی از مصادیق آن را ذکر می‌کند: انفال و ثروت‌های عمومی مانند زمین‌های موات یا رها شده- معادن- دریاها- دریاچه‌ها و رودخانه‌ها و سایر آب‌های عمومی- کوه‌ها- دره‌ها- جنگل‌ها- نیزارها- بیشه‌های طبیعی- مراتعی که حریم نیست- ارث بدون وارث و اموال مجهول‌المالک و اموال عمومی که از غاصبان مسترد می‌شود در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آن‌ها عمل کند. تفصیل و ترتیب استفاده از هر یک را قانون معین می‌کند. (قربانی، ۱۳۷۳: ۹۳۱)

۴- تعریف اراضی و مصادیق آن

اراضی جمع کلمه أرض، در معانی زیر آمده است: ۱- زمین‌ها. ۲- زمین‌های دایر و مزروع. موات زمین‌هایی که دایر نباشد و مالکی نداشته باشد.

جنگل‌ها و مراتع از اموال عمومی و یا به تعبیر فقها و قانون اساسی ازجمله انفال محسوب و بسیار مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته و از اهمیت و جایگاه ویژه‌ای در ادامه حیات اجتماعی و اقتصادی مملکت برخوردار می‌باشد.

جنگل‌ها و مراتع به هم پیوسته بوده و عناوینی چون اراضی جنگلی و مراتع مشجر تداخل جنگل و مراتع را به‌خوبی می‌رساند.

با توجه به این پیوستگی طبیعی است که عمده‌تاً قانون‌گذار مقررات مربوط به این دو ثروت ملی را با هم بیان کرده است و سازمان واحدی برای اداره و بهره‌برداری از آن‌ها تدارک دیده است. بسیاری عنوان منابع طبیعی را به جنگل‌ها و مراتع اطلاق کرده‌اند، چنان‌که هم‌اکنون ادارات تابعه سازمان جنگل‌ها و مراتع کشور به اداره منابع طبیعی نام‌برده شده است. البته عنوان

با توجه به آنچه که در فصل گذشته بخش حاصل شدن ملکیت زمین برای مالک به سبب غیراحیا که در آنجا شیخ انصاری (ره) در این مقام فرموده است: «ظاهراً علت مفید کردن زمین مواتی که سابقاً ملک کسی بوده و مالک داشته، به اینکه مالک آن از بین رفته باشد، این است که احتراز شود از زمینی که فعلاً مالک شناخته شده دارد؛ زیرا این زمین ملک مالک آن است، اگرچه موات شده باشد. بلکه اگر به سبب احیا مالک آن شده باشد و سپس آن زمین موات شده باشد، در این که آیا ملکیت مالک زائل شده و مجدداً به ملکیت امام (ع) بر می‌گردد همچنان که قبل از احیا ملک امام (ع) بود (یا ملکیت مالک زائل نمی‌شود) دو قول وجود دارد که در باب احیای زمین موات ذکر شده است». (انصاری، ۱۴۱۵: ۳۵۰)

۷- احیای اراضی موات از نظر قانون مدنی

ماده ۱۴۱ قانون مدنی در این مورد مقرر می‌دارد: «مراد از احیای زمین آن است که اراضی موات و مباحه را به‌وسیله عملیاتی که در عرف آباد کردن محسوب است، مانند زراعت، درخت‌کاری، بنا ساختن و ... قابل استفاده کنند.» چگونگی آباد کردن را با توجه به هدفی که شخص در انتفاع از زمین دارد معین می‌کنند، برای مثال، آباد کردن زمین برای زراعت با آباد کردن به‌منظور احداث زمین ورزشی یا بیمارستان متفاوت است. به‌همین سبب قانون، داوری نهایی را به عرف واگذار می‌کند تا انعطاف لازم را داشته باشد.

ماده ۲۷ ق.م.ا.راضی موات را این‌گونه معرفی کرده است (مثل اراضی موات یعنی زمین‌هایی که معطل مانده و آبادی و کشت و زرع در آن نباشد).

دکتر امامی در تعریف اراضی موات این عبارت را بیان کرده است:

(اراضی موات زمین‌هایی هستند که مالک ندارد و از آن‌ها انتفاع برده نمی‌شود، خواه آنکه این امر در اثر نداشتن آب باشد و یا آنکه آب آن را فرا گرفته باشد و یا نیزار و علفزار و جنگل باشد، در این امر فرقی نمی‌کند که زمین‌های مزبور قبلاً دایر بوده و در اثر اعراض مالکین یا پر شده و یا آنکه هیچ زمان دایر نبوده است).

۸- احیای اراضی موات از دیدگاه فقهی

مراد از اراضی موات به قرینه مقابل، موت و حیات زمین‌هایی است که عرفاً معطل مانده و از آن استفاده نمی‌شود و قابل استفاده هم نیست، مگر اینکه یک سلسله عملیات عمرانی و اصلاحی در آن صورت گیرد. منشأ معطل ماندنش هم ممکن

قول دوم: تفصیل داده است و می‌گوید: اگر تملک آن زمین از طریق احیا بوده باشد، از انفال است و اگر از طریق دیگر- مانند بیع یا ارث- باشد در ملک و باقی می‌ماند (علامه در برخی از کتب خود و شهید در مسالک آن را برگزیده‌اند).

دلیل قوت نظریه اول یکی اخبار صحیح و متعددی است که می‌گوید: «الارض کلها للامام علیه السلام» مانند صحیح ابوخالد کابلی و عمر بن یزید و امثال این‌ها و هرگونه تلاش برای توجیه این روایات به معانی دیگر بی‌فایده است و نمی‌شود این‌گونه اخبار و احادیث قوی و صریح را کنار گذاشت و به روایاتی که احتمالات زیادی را می‌پذیرد تکیه و اعتماد کرد.

دلیل دیگر مطلقاتی است که می‌گوید هر زمین خراب یا مواتی ملک امام است و مفهوم مخالف اوصافی مانند «لارب لها» یا «خرابه» و امثالها حجت نیست و دلیل سوم تعبیر: «فان الارض لله عزوجل و لمن عمرها» در صحیح ابن‌وهب است. این جمله ظاهر و قدر متقین در کسی که بالفعل متلبس به عمران (یعنی عامر بالفعل) باشد نه در حینی از احیان و نه فقط درباره عمران‌کننده سابق استصحاب جاری نمی‌شود- که عده‌ای به این استصحاب استدلال می‌کنند- بلکه چون در اینجا قدر متقین وجود ندارد یا مشکوک است اصل اقتضا می‌کند که در صورت فقدان هر دلیل دیگر، زمین را ملک احیاکننده فعلی بدانیم نه احیاکننده سابق.

دلیل یا تعبیر دیگری که به نظر ما می‌توان در این موارد آورد آن است که قید احیا «حیثیه تقییدیه» است یعنی احیاکننده از حیث احیا و به قید بقا و استمرار آن مالک زمین می‌شود نه مطلقاً و با زوال این حیثیت که «واسطه در عروض» ملکیت است (نه واسطه در ثبوت آن) ملکیت هم زائل می‌شود و زمین به حال اول بر می‌گردد و عموم: «من احیی ارضاً میته فهی له» آن را به احیاکننده دوم می‌دهد.

۹- اراضی موات از نظر حقوق

به بیان حقوقی: نفس کار تولیدی و عمل احیا در نظر شارع محترم است چون به عامل آن تعلق دارد نه موضوع آن. یعنی زمین و روایت مذکور با جمله «فهی له» در واقع حکم به احترام عمل محیی کرده است، زیرا اگر حکم به احترام آن نمی‌بود مانند غصب با وی رفتار می‌شد، نه اینکه رقبه زمین و اصل آن را به احیاکننده جایزه بدهد، چون برهه‌ای از زمان آن را عمران و احیا کرده است.

محسوب می‌شوند و اما اگر در حال فتح عامر و آباد بوده و بعداً به‌صورت بایر درآیند جزو انفال نمی‌باشد، چون مالک معین دارد و از آن همه مسلمانان است، چرا که با فتح مالک شده‌اند نه به‌وسیله احیا.

۹- نوع مالکیت اراضی ساحلی از نظر فقها

محقق در کتاب شرایع اراضی ساحلی (سیف‌البحار) را نیز جزو انفال آورده است، چون راجع به این موضوع در حدیث چیزی صریح وجود ندارد. فقها برای مستند آن وجوه مختلفی ذکر کرده‌اند: یکی آنکه این اراضی یکی از مصادیق اراضی موات است. (سیدمحمدخامنه‌ای، ۱۳۷۵: ۵۳)

صاحب جواهر آن را به این پاسخ نقض می‌کند که: این‌گونه اراضی نه فقط همیشه موات محسوب نمی‌شود، بلکه اغلب از بهترین و مستندترین اراضی است. وجه دیگر آن است که مصادیق مطلق «ارض» است و اطلاق روایت‌هایی چون روایت کابلی آن را شامل می‌شود و احتمالی هست که از فروع دریا و ضمائم یا حریم قانونی آن بدانیم و همان‌طور که خواهیم دید دریاها نیز از انفال‌اند.

«اراضی مستحدث» عبارت است از زمین‌هایی که در نتیجه پایین رفتن سطح آب یا هر نوع جریان آب در کرانه‌های دریا و دریاچه‌ها و جزایر یا در نتیجه رفتن آب یا خشک شدن تالاب‌ها ظاهر و یا ایجاد می‌شوند.

«اراضی ساحلی» پهنه‌ای است با عرض مشخص از اراضی مجتور دریا و دریاچه‌ها یا خلیج که حداقل از یک‌سو به کنار دریا یا دریاچه یا خلیج متصل باشد.

حریم، قسمتی از اراضی ساحلی یا مستحدث است که یک طرف آن متصل به دریا یا دریاچه یا خلیج یا تالاب باشد.

محقق در بیان موارد انفال سیف‌البحار را نقل کرده است، یعنی برخی از سواحل و کناره دریاها را جزو انفال می‌دانند. دلیل به‌خصوصی که دلالت کند سیف‌البحار از انفال است از روایت‌ها و غیر روایت‌ها در دست نیست، لیکن همان‌طور که محقق فرموده‌اند، سواحل دریاها و نهرهای بزرگ که معمولاً در اثر جذر و مد آب دریاها زیر آب واقع می‌شوند و گاهی ظاهر می‌شوند، اکثراً حالت موات را دارند و دارای عنوان مستقلی نمی‌باشند. (حرعاملی، ۱۳۸۷: ۵۲۹ و ۹)

دریاها و باطلاح‌ها از این جهت جزو انفال می‌باشند که موات هستند، اما در مورد دریاها دلیل خاصی وجود ندارند. با توجه به عمومات و از جمله «الدنيا كله لله و للرسول ولنا» دنیا همه‌اش

است این جهت باشد که نیزار است و یا آبش قطع شده و یا اینکه آب آن را فرا گرفته باشد و یا ممکن است خاک ریزش کرده و بر آن مستولی شود و ماسه و شن آن را فرا گرفته باشد و یا اینکه شورزار شود و یا بر اثر عوامل دیگر از حیز انتفاع خارج شده باشد.

همگی این‌ها از مصادیق موات است و تفاوت ندارد که موات بالاصاله باشد، یعنی تاکنون دست مالکانه‌ای بر آن تسلط نیافته است و یا اینکه مالک یا مالکان منقرض شده و اثری از آنان باقی نمانده باشد و یا صاحبان آن‌ها شناخته نشده‌اند. اراضی که سابقه مالکیت و احیا داشته ولی مالک شناخته‌شده ندارند بر دو قسم‌اند:

اول: اینکه صاحبان‌شان آن‌ها را رها کرده و بر اثر مرور زمان بلامالک گشته و اسم و رسمی از آن‌ها باقی نمانده است. این زمین‌ها در حکم موات بالاصاله بوده و جزو انفال محسوب می‌شود و احیای آن‌ها محتاج اذن حاکم شرع و یا خرید از او ندارد. بلکه احیا و عمران‌کننده به صرف احیای مالک می‌شود. (امام خمینی (ره)، ۱۳۶۸: ۱۹۶)

دوم: اینکه زمین موات بالعرض مالک وجود دارد اما شناخته شده و مشخص نیست که بلامالک به‌شمار نمی‌آید و به اینکه اراضی مجهول‌المالک گفته می‌شود و اگر کسی بخواهد آن را احیا کند احتیاط این است که از حاکم شرع اجازه بگیرد و از مالکش تفحص به‌عمل آورد و چنانچه از یافتن آن مأیوس گشت، عین آن را از حاکم خریداری کرده و قیمتش را به نیازمندان بدهد. (امام خمینی (ره)، ۱۳۶۸: ۱۹۶)

ج) نهرها و روستاهای ویرانه که قبلاً آثار تمدن و آبادی داشته‌اند تماماً از جهت اراضی، آثار، عمارت و سنگ‌ها و دیگر آثاری که از آن‌ها باقی مانده است در حکم موات و جزو انفال محسوب می‌شوند و در این موارد اختلافی بین علما نیست و شیخ در غنیه و خلاف ادعای اجماع کرده‌اند و جامع‌المقاصد و تنقیح این را به اصحاب نسبت داده و مالک آن را موضوع وفاق معرفی کرده است و ریاض به‌عنوان لاخلاف تعبیر کرده‌اند. (منتظری، ۱۳۴۶: ۳۳۴)

از کتاب جواهر نیز استفاده می‌شود که این موارد علاوه بر اینکه موردنظر روایات زیادی است، به اتفاق اصحاب نیز تأیید شده‌اند.

(نجفی، ۱۴۰۴: ۱۷)

د) زمین‌های مفتوح‌عنه: این‌گونه زمین‌ها در صورتی که موات بالاصاله باشد، در حکم بقیه اراضی موات بوده و جزو انفال

مال خدا و رسول و ماست و یا عموم دیگری که می‌گویند دنیا و آخرت مال امام است تا هر جا که مصلحت می‌داند مورد استفاده قرار دهد و از خبر حفص بدست می‌آید که آب فرات، دجله، نیل، بلخ و هر جا که به‌طور طبیعی زیر پوشش آن‌ها باشد جزو انفال است و با الغای خصوصیت می‌توان به دست آورد که راه‌های دریایی، جوی و جواهرات مستخرجه از دریا و آبریان دریایی و نه‌رهای بزرگ عالم و شط‌ها و حتی آب‌های زیرزمینی همه از مصادیق بارز انفال می‌باشند.

۱۰- ماهیت حق دولت بر اراضی ملی

چنانچه بنا بر نظر فقها اراضی ملی را مصادق و قسمتی از انفال بدانیم، طبق نص صریح قرآن در آیه نخست از سوره انفال که می‌فرماید: «قل الانفال لله و الرسول...» متعلق به خدا و رسولش می‌باشند و البته این تعلق به معنای مالکیت است، چراکه مالکیت خداوند مطلق بوده و نسبت به تمامی عوالم هستی برقرار است. اما مالکیت رسول (و به اعتقاد شیعه، مالکیت امام معصوم) به تبع مالکیت خداوند، شخصی نیست، بلکه پیامبر به‌عنوان فرستاده خدا و مرجع تشخیص خیر و صلاح بندگان خدا راجع به استفاده از این اموال ارائه طریق می‌کند.

از این رو اراضی ملی شده در این مفهوم به معنای اموالی است که جنبه عمومی داشته و هیچ‌کس نمی‌تواند ادعای حق اختصاصی نسبت به آن‌ها داشته باشد، مگر اینکه رسول یا امام معصوم و به‌تعبیر دیگر رهبر جامعه اسلامی حق انتفاع و بهره‌برداری را به افرادی اعطا کند.

۱۱- مروری بر پیش‌روی آب دریا (خزر)

کارشناسان بر این باورند با توجه به گرم‌شدن زمین و روند سریع آب شدن یخ‌های قطبی، دریای خزر در حال بالا آمدن است. کارشناسان مدیریت ریسک در هنگام پیش‌روی آب خزر در انزلی گردهم آمده و به ریزنی علمی پرداختند. به گزارش ایرنا مجری طرح پابلوت تطبیقی تالاب انزلی گفت: براساس پیش‌بینی‌های علمی به‌عمل آمده تا سال ۱۳۹۵ سطح آب خزر ۱/۲ متر بالا می‌آید. این بالا آمدن سبب آبرگرفتگی بخشی از مناطق ساحلی، مسکونی، تأسیسات صنعتی، سازه‌ها و زمین‌های کشاورزی و منابع طبیعی می‌شود. باید راهکارهایی را انتخاب کرد که اثرات خسارت‌زایی این پدیده به حداقل کاهش یابد. حتی المقدور باید از ایجاد تأسیسات مهم و با ارزش در مناطق در معرض خطر جلوگیری شود. در طرح پابلوت تطبیقی تالاب انزلی

محدودیت‌های آب‌گرفتگی در حریم تالاب از افزایش ۰/۲ متر تا ۱/۲ متر افزایش سطح خزر براساس توپوگرافی منطقه تعیین شده و تعداد روستاها، زمین‌های کشاورزی، ساختمان‌ها، مراکز صنعتی که ممکن است در معرض خطر باشند، شناسایی شده است. مهم‌تر از این‌ها تغییر اکوسیستم‌های طبیعی ما است، زیرا بسیاری از مناطق طبیعی و گونه‌های بومی ما در صورت بالا آمدن آب آسیب می‌بینند. در ضمن در صورت بروز آب‌گرفتگی متولی مستقیم جبران خسارت‌های وارده به مردم آسیب‌دیده مشخص نیست. با تغییر شکل سازه‌ها و بناها و تعیین کاربری‌های مناسب، رعایت حریم دریا و تالاب، احداث سد در برخی مناطق و سازگار کردن مردم می‌توان با این پدیده به‌شکل صحیح مواجه شد. کارشناس مسئول تالاب‌های سازمان محیط زیست کشور نیز در این باره گفت: در صورت بالا آمدن آب به میزان ۱/۲ متر مساحت تالاب از ۱۶ هزار هکتار به دو برابر یعنی ۳۲ هزار هکتار افزایش می‌یابد. هم‌اکنون سالانه دو میلیارد متر مکعب آب را ذخیره می‌کند و جلوی ورود آب به شهر را می‌گیرد. در صورت بالا آمدن آب خزر تالاب انزلی این نقش خود را از دست می‌دهد و به‌صورت یک خور در می‌آید. با توجه به ویژگی‌های منحصربه‌فرد برخی تالاب مانند انزلی که قطب گردشگری دارند. باید تمهیداتی را بیاندیشیم که نه تنها از بالا آمدن آب ضرر نبینیم بلکه با اتخاذ تصمیم‌های درست و کارآمد از آن بهره مثبت ببریم. با اشاره به مصوبه دولت در زمینه احیای تالاب انزلی این مصوبه فرصت مناسبی است برای اینکه ملاحظات را به‌طور جدی مورد توجه قرار دهیم.

۱۲- نقش احیای اراضی در اثر پیش‌روی آب از نظر فقهی و حقوقی

هرگاه زمینی در اثر پس‌روی یا پیش‌روی آب یا دریا نمایان شود آن زمین میته، و زمین آباد، همچنان که از لحاظ شکل مالکیت با یکدیگر فرق دارند، از نظر حقوقی هم، که فرد در آن‌ها کسب می‌کند، با یکدیگر متفاوت‌اند به تفصیلی که بیان شد، فرد نمی‌تواند در زمین آباد در حال فتح، حق خاص، پیدا کند، اگرچه زمین، بعداً مخروبه شده باشد و او آن را آباد سازد. اما در زمین میته در حال فتح، با کار خصوصی به‌منظور احیای فرد می‌تواند حق خاص تحصیل کند. روایت‌های متعددی این حقیقت را تقریر می‌کند، از قول اهل بیت (علیهم‌السلام) آمده که هرکس زمینی را احیا کند، زمین از آن اوست و چنین کسی، در استفاده از زمین نسبت به سایرین حق تقدم و اولویت دارد.

در صحیح بخاری از قول عایشه آمده که پیغمبر گفته است: هرکس زمین بلاصاحب را آباد کند، در بهره‌برداری از آن بر سایرین مقدم می‌باشد.

بنابراین نتیجه می‌گیریم که مالکیت عمومی زمین از نظر اسلام با حق خاص هماهنگی ندارد و در زمین متعلق به عموم، فرد، اگرچه بعد از خرابی آن را آباد کرده باشد، حق خاص، کسب نمی‌کند، ولی در اراضی دولتی تحصیل حق فردی و خاص بلامانع است.

مجوز حق فردی در اراضی دولتی، «احیا و آباد کردن» و یا شروع به آن می‌باشد، بدیهی است که بدون این عملیات، هرگز حقی اکتساب نمی‌شود.

سؤال حقوقی مهمی که مطرح می‌شود، این است که ماهیت قانونی حقی که به سبب احیای در اراضی میتة، تحصیل می‌شود چیست؟

این سؤال را باید به کمک مجموع نصوص و احکام قانونی مربوط به احیا پاسخ داد. نظریه بسیاری از فقیهان حاکی از آن است که در اثر احیا، اراضی میتة از مالکیت دولت خارج و جزو املاک خصوصی، قرار گرفته و احیاکننده در حقیقت مالک آن‌ها قرار می‌گیرد.

نظریه حقوقی دیگری که با «نصوص» بیشتر سازگار است، دلالت دارد که: شکل مالکیت، با عملیات احیا تغییر نمی‌کند و اراضی همچنان در تملک امام، یا دستگاه زمامداری باقی می‌ماند، از این رو هیچ‌کس با احیا، مالک رقبه زمین نمی‌شود، بلکه فقط اجازه دارد در آن کار و بهره‌برداری کند و تا وقتی به تولید و بهره‌برداری ادامه می‌دهد، کسی مجاز نیست از فعالیت‌های او ممانعت کرده و یا زمین را از تصرفش خارج سازد.

بدین ترتیب حقی که به نفع احیاکننده شناخته شده، او را از ایفای تعهدات مبنی بر آبادانی و عمران زمین و مسؤولیتی که در برابر امام مالک قانونی زمین به‌عهده دارد معاف نمی‌کند، از این رو به‌طوری که در حدیث آمده امام می‌تواند، اجرت یا مالیاتی متناسب با «عوائد زمین» از او اخذ کند.

فقیه بزرگ «شیخ طوسی» در مبحث جهاد کتاب «مبسوط» این نظریه را پذیرفته و متذکر می‌شود که فرد به سبب احیا، رقبه زمین را نمی‌تواند تملک کند، بلکه تنها حق تصرف در آن پیدا می‌کند: به‌شرطی که مالیات تعیین شده را بپردازد، این نص عبارت شیخ است: «اراضی موات را به‌عنوان غنیمت نمی‌توان به افراد واگذار کرد، اراضی موات اختصاصاً از آن امام است، اگر

مسلمانی آن را احیا کند، او در تصرف نسبت به دیگران اولی است و امام مالیات آن را دریافت می‌کند.»

به‌طور خلاصه نتایجی را که از احکام مربوط به اراضی موات، بدست می‌آید، به‌شرح زیر می‌توان ذکر کرد:

(۱) اراضی موات، در ملکیت دولت قرار دارد.

(۲) احیای اراضی موات، اصولاً مجاز است، مگر آنکه ولی امر، طبق دستور خاص آن را ممنوع کرده باشد.

(۳) برای احیاکننده در آن قسمت از اراضی موات، که احیا کرده، حقی ایجاد می‌شود که به‌موجب آن غیر نمی‌تواند مانع عملیات انتفاعی او شود. مع‌ذالک زمین به ملکیت خصوصی احیاکننده در نمی‌آید.

(۴) چون امام، مالک زمین است، اختیار دارد بر طبق مقتضیات اجتماعی و برای حفظ تعادل جمعی، از متصرف مالیات اخذ کند و یا از مطالبه آن صرف‌نظر کند، در سیره نبوی نظائر این تصمیم به‌طور استثنائی دیده شده است.

۱۳- نظریه فقها در مالکیت زمین‌هایی که در اثر پیش‌روی آب دریا مالک شناخته‌شده دارند

در مورد این قسم یعنی زمین مواتی که مالک شناخته شده دارد و ملکیت آن به سبب احیا شده، دیدگاه فقها مختلف می‌باشد. برخی از فقیهان مانند محقق همدانی (ره) و امام خمینی (ره) و آیت‌الله خویی (ره) قائل به بقای ملکیت مالک هستند و اینکه با موات شدن داخل در انقاف نمی‌شود.

محقق همدانی (ره) می‌فرماید: «چنانچه (شخص) به‌سبب احیا مالک آن زمین شده باشد، در این صورت آیا بعد از موات شدن، ملک امام (ع) می‌شود، همان‌گونه که قبل از احیا، ملک امام (ع) بود یا بر ملک مالک احیاکننده باقی است؟ دو دیدگاه وجود دارد و دیدگاه دوم (بقا بر ملک احیاکننده) خالی از قوت نیست.» امام خمینی (ره) فرموده‌اند: «چنانچه سبب ملکیت مالک، «احیا» باشد - بدین‌صورت که آن زمین در ابتدا موات بوده و به‌سبب احیا مالک آن شده و بعد از آن زمین را به‌صورت موات رها نموده است - پس در این صورت برخی از فقها احیای آن را برای غیرمالک جایز دانسته‌اند، ولی این دیدگاه در نهایت اشکال است، بلکه عدم جواز خالی از قوت نیست.» (امام خمینی (ره)، ۱۴۲۰: ۲ و ۱۹۷)

آیت‌الله مکارم شیرازی در مورد این فرض فرموده: مشهور این است که بر ملک مالک خود باقی است. (مکارم شیرازی، ۱۴۰۵: ۵۹۵)

آیت‌الله خویی (ره) در این مقام شبهه‌ای را مطرح کرده مبنی بر اینکه مقتضای اطلاق برخی از روایات این است که اراضی

و چنانچه عنوان مستقلی داشته باشد باید آن را داخل در عنوان «کل ارض لارب لها» قرار داد.

آیت‌الله خویی می‌فرماید: «یکی از مصادیق انفال ساحل دریاها است، محقق در شرایع و غیر او این مورد را ذکر کرده‌اند، ولی در مورد آن هیچ نصی وارد نشده است، و لیکن احتیاج به دلیل خاصی نیست؛ زیرا ساحل دریاها یا از اراضی است که بالاصاله زنده و آباد بوده و یا موات است و در هر دو صورت این اراضی داخل در عموم قول امام (ع) است که فرموده: «کل ارض لا رب لها». (خویی، ۱۴۱۸: ۲۵ و ۳۶۶)

بنابراین املاک مورد سؤال، از این حیث نیز داخل در انفال نمی‌باشد؛ زیرا انفال بودن ساحل دریاها نیز مشروط به این است که مالک و صاحب نداشته باشد، در حالی که املاک مورد سؤال، مالک دارد.

۱۴- استفتائات از مراجع معظم تقلید

۱. هرگاه بر اثر پیش‌روی آب دریا، اراضی، منازل و محل کسب عده‌ای که دارای سند رسمی یا عادی می‌باشند زیر آب رود، آیا املاک مذکور بر ملکیت مالکان باقی است، به‌طوری که بتوانند مثلاً با تجهیزات روز روی آب و در محدوده ملکیت خود احداث بنا یا استفاده دیگری کنند؟ یا اینکه املاک مذکور داخل در انفال می‌شود؟

۲. چنانچه این املاک داخل در انفال شوند، اگر در سال‌های بعد آب دریا پس‌روی کند، صاحبان این املاک می‌توانند ادعای مالکیت کنند؟ و یا این افراد نسبت به دیگران حق اولویت دارند؟

آیت‌الله‌العظمی سیدصادق روحانی

(۱) انفال بودن قیودی دارد در مورد آب گرفتن و زیر آب رفتن از ملکیت خارج نمی‌شود و بر ملکیت آن باقی است و تمام احکام مالکیت آن باقی است.

(۱) همان‌گونه انفال شدن ملک بی‌سبب تحقق پیدا نمی‌کند برگشتن از انفال به ملکیت نیز همین‌گونه است. (۴/ شعبان/ ۱۴۳۲)

آیت‌الله‌العظمی جعفر سبحانی

«مادامی که قطع امید از بهره‌برداری از زمین در سنوات آینده حاصل نشود املاک مزبور ملک صاحبان آن است. از این پاسخ جواب سؤال دوم نیز روشن شد. والله‌العالم ۲۵/ رجب/ ۱۴۳۲ق»

آیت‌الله‌العظمی سیدمحمد شاه‌رودی

«اگر تملک قبلاً صحیح و شرعی بوده، بر ملکیت مالکین باقی است. (۲۴/ رجب الحرام/ ۱۴۳۲ق؛ ۴/ ۱۳۹۰)

موات ملک امام (ع) است، حتی اگر مالک داشته باشد. سپس پاسخ آن را بیان می‌کند. کلام ایشان بدین قرار است: «اتلاق برخی از روایت‌ها (مانند صحیح‌ه حفص، موفقه سماعه و صحیح‌ه محمد بن مسلم) (حرعاملی، ۱۴۰۹: ۵۲۳ و ۵۲۶)

اگرچه شامل هر زمین موات حتی‌الامکان اگر مالک داشته باشد می‌شود، ولی به مقتضای موثقه اسحاق بن عمار که از امام صادق (ع) نقل کرده باید از اتلاق این روایت‌ها رفع ید کرده و آن‌ها را به‌صورت انجملا و اعراض اهل آن زمین مقید کنیم؛ زیرا در موثقه اسحاق بن عمار امام (ع) زمین موات را مقید به «و انجلی اهلها» کرده است. پس معلوم می‌شود صرف موات شدن، موجب خروج از ملک مالک و دخول در ملک امام (ع) نیست تا از انفال شمرده شود، بلکه مشروط به اعراض و انجملا اهل آن می‌باشد». (خویی، ۱۴۱۸: ۲۵ و ۳۶۳)

و سید عبد‌الاعلی سبزواری این دیدگاه را برگزیده است. (سبزواری، ۱۳۷۲: ۲۱۸ و ۲۲۰)

البته برخی از فقیهان در این باره احتیاط کرده‌اند. (موسوی گلپایگانی، ۱۴۲۱: ۲ و ۲۶۷)

و برخی از فقیهان مانند آیت‌الله سیستانی بین اراضی زراعی و غیر آن تقصیل داده‌اند. (سیستانی، ۱۳۶۹: ۲ و ۲۸۳)

حال با عنایت به اینکه املاک مورد سؤال دارای سند رسمی یا عادی می‌باشد؛ از این‌رو معلوم می‌شود که این املاک از مصادیق قسم اول می‌باشد و ملکیت این املاک به سبب غیر احیا حاصل شده است؛ بنابراین، مطابق دیدگاه بسیاری از فقها - که بیان شد و حتی محقق همدانی ادعای عدم خلاف کرد - پیش‌روی آب دریا موجب زوال ملکیت مالکان از املاک مورد سؤال نمی‌شود و بر ملکیت ایشان باقی هستند و نمی‌توان املاک مذکور را از این حیث داخل در انفال دانست، خصوصاً اگر مالکان بتوانند بعد از زیر آب رفتن املاک خود، از آن‌ها به گونه‌ای استفاده کنند به‌طوری که اراضی موات بر آن صدق نکند، همچنان که بیانگر عدم اعراض ایشان نیز می‌باشد.

ممکن است گفته شود املاک مورد سؤال، قبل از پیش‌روی آب دریا، جزو ساحل دریا محسوب می‌شد؛ از این‌رو از حیث عنوان - «ساحل دریا» داخل در انفال بوده است. در پاسخ باید گفت بین فقها این بحث مطرح است که ساحل دریاها آیا مورد مستقلی است یا داخل در اراضی موات می‌باشد. بنابراین اگر ساحل دریاها، از مصادیق اراضی موات دانسته شود، حکم آن بیان شد

آیت‌الله‌العظمی ناصر مکارم‌شیرازی

«در صورتی که مالکان آن زمین‌ها بتوانند از آن به‌نحوی استفاده کنند مجاز هستند. ۱۳۹۰/۴/۱۴»

آیت‌الله‌العظمی سیدعبدالکریم موسوی‌اردبیلی

«چنانچه پیش‌روی دریا موقتی نباشد، به‌نحوی که عرفاً اراضی مذکور جزئی از دریا و زیر دریا شمرده شود این قسمت از دریا، حکم بقیه قسمت‌های دریا را پیدا می‌کند و اگر پس از مدتی طولانی مثلاً چند سال آب دریا عقب‌نشینی کند، ظاهراً مالکیت بر مالکین سابق نمی‌شود. (۱۳۹۰/۴/۱۹)»

نتیجه‌گیری

مالکیت عمومی یکی از لوازم استقلال فرد و رشد شخصیت اوست به‌همین خاطر و طبق قاعده تسلیط هر شخصی بر مال خود مسلط بوده و حق انحصاری تصرف را در آن دارا می‌باشد لیکن این حق مطلق نبوده و زمانی که تعارض با مالکیت عمومی قرار گیرد طبق نظریه تقدم حقوق عمومی بر حقوق خصوصی، مالکیت عمومی مقدم بوده و مالکیت خصوصی توسط دولت تحدید می‌شود که این تحدید هم شامل ایجاد محدودیت می‌شود و هم سلب مالکیت؛ که البته عین اموال عمومی به ملکیت هیچ شخصی حتی دولت منتقل نمی‌شود، بلکه تنها تحت مالکیت اداری دولت قرار می‌گیرد تا آن را براساس مصالح عمومی اداره کند و منافع آن متعلق به عموم مردم است و مالکیت با هدف عمومی مال قابل جمع است و جهت عمومی استفاده از مال ویژگی اساسی مالکیت عمومی است؛ بنابراین در اصل تعارض بین مالکیت خصوصی و منافع عمومی خالص از اموال عمومی به‌وجود می‌آید.

تحدید مالکیت خصوصی در تعارض با مالکیت عمومی توسط دولت یا نهادهای عمومی دارای مبانی و دلایلی است؛ ازجمله این دلایل مبانی حقوقی موجود در قوانین است، برای مثال بر مبنای اصل ۲۲ و ۴۰ قانون اساسی در مواردی که شخص بخواهد از حق مالکیت خویش به ضرر عموم استفاده کند تحدید آن به‌موجب قانون جایز است؛ در قانون مدنی نیز طبق ماده ۳۰ و ۳۱ تحدید مالکیت خصوصی پذیرفته شده که به‌موجب این مواد در مواردی مانند تعارض مالکیت خصوصی با مالکیت عمومی، دولت می‌تواند مال فرد را از ملکیتش خارج کند. لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب

۱۳۵۸ نیز به دستگاه‌های اجرائی اجازه داده برای اجرای برنامه‌های عمومی خویش با رعایت شرایط مقرر در قانون مالکیت خصوصی فرد بر مالش را محدود و یا سلب کند.

مبنای فقهی دیگر قاعده مصحلت است که براساس آن دولت به نمایندگی از عموم در تعارض مالکیت خصوصی و مالکیت عمومی، مصحلت عموم را مقدم می‌داند و مالکیت خصوصی را تحدید می‌کند. مبنای دیگر قاعده عدالت است که به‌موجب آن دولت امین عموم محسوب می‌شود و باید همواره عدالت را رعایت کرده و به حل تعارض بین مالکیت عمومی و خصوصی بپردازد و عدالت نیز حکم می‌کند در مواردی که منافع جمع در خطر باشد منافع شخصی محدود شود.

مبنای دیگری که براساس آن مالکیت خصوصی محدود می‌شود نظریه اصالت جمع است که البته در نظام اسلامی هم فرد اصیل است و هم جمع، لیکن اگر تعارضی بین این دو که تعارض مالکیت خصوصی و عمومی مصداقی از آن است ایجاد شود مالکیت جمع یا عموم مقدم است چون منافع جمع همان منفع تک‌تک افراد است.

۱- اسباب تملک عبارت است از هر واقع یا عمل حقوقی که هدف آن ایجاد یا انتقال مالکیت باشد قانون‌گذار به تبعیت از فقه احیای اراضی موات و اخذ به شفعه را از اسباب تملیک دانسته و از طرف دیگر «مرور زمان موجب حق» را سبب تملک ندانسته است.

احیای اراضی موات نوعی ایقاع شروط است که احتیاج به عقد و رضای احیاکننده دارد و شرط آن آباد کردن زمینی است که مورد قصد قرار می‌گیرد. از نظر قانون‌گذار اراضی موات بر آن دسته از اراضی اطلاق می‌شود که سابقه احیا و بهره‌برداری ندارد و به‌صورت طبیعی باقی مانده شده باشد یا نباشد.

۲- املاک مورد مناقشه براساس فتاوی بسیاری از فقیهان مثل امام خمینی (ره) و آیت‌الله خویی بر ملک مالکان خود باقی می‌باشد، ملکیت آنان به سبب احیا حاصل شده باشد یا به غیر احیا، مثل ارث و این اراضی با زیر آب رفتن داخل در انفال نمی‌شوند، مگر اینکه صاحبان آن اراضی از ملک خود اعراض کنند و اعراض معلوم باشد.

باید خاطر نشان کرد که آنچه بیش از همه چیز سبب بروز اختلاف‌نظر میان فقها و حقوقدانان شده، علاوه بر ابهام و اجمال مواد قانونی مربوط، عدم تبیین قاعده عمومی ازسوی

ب. منابع عربی

- البعلی، عبدالحمید محمود (۲۰۰۰). *دراسة مقارنة*. قاهره: مکتبه الاسلام العالمیه.
- انصاری، شیخ مرتضی (۱۴۱۵). *کتاب الخمس*. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- اصفهانی، ابوالحسن (۱۴۲۲). *وسيلة النجاة (مع حواشی الامام الخمينی)*. چاپ اول، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- المصری، رفیق یونس (۱۴۲۱). *النظام المصرفي الاسلام*. دمشق: دارالمکتبی.
- خویی، ابوالقاسم (۱۴۱۸). *موسوعة الامام الخوئی*. جلد بیست و پنجم، قم: مؤسسه احیا آثار الامام الخوئی.
- خمینی، روح الله (۱۴۲۰). *تحریر الوسیله*. جلد اول، مکان: دارالکتب العلمیه اسماعیلیان.
- اصفهانی، راغب (۱۴۱۲). *مفردات الفاظ القرآن*. چاپ اول، لبنان: دارالعلم - الدار الشامیه.
- سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۳۷۲). *مذهب الاحکام*. قم: مؤسسه الجعفریه لاحیا التراث و مؤسسه النشر الاسلامی.
- سیستانی، سیدعلی (۱۳۶۹). *منهاج الصالحین*. جلد دوم، قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- شیخ حر عاملی (۱۴۰۹). *وسائل الشیعه*. جلد نهم، قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۰۵). *انوار الفقاهه (کتاب الخمس و الانفال)*. چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- موسوی گلپایگانی، محمدرضا (۱۴۲۱). *هدایه العباد*. جلد اول، چاپ اول، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- نراقی، ملا احمد (۱۴۰۸). *عوائد الایام فی بیان قواعد الاحکام*. مکتبه بصیرتی. قم: چاپ سنگی.
- نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴). *جواهر الکلام*. جلد شانزده و سی و هشت، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.

قانون گذار درخصوص مصادیق مواد قانونی است که در نوشتار حاضر سعی بر تمهید آن شد.

و شایسته است مقنن تکلیف امر را در قالب قاعده عمومی و به صورت روشن بیان کرده تا از تکلف و تصنع به منظور توجیه عملکرد آن و پر کردن خلأ قانونی، اجتناب شده و اختلاف آرا در این زمینه برطرف شود.

ملاحظات اخلاقی

ملاحظات اخلاقی مربوط به نگارش متن و نیز ارجاع به منابع رعایت گردید.

تقدیر و تشکر

از تمام کسانی که ما را در تهیه این مقاله یاری رسانده اند، کمال تشکر را دارد.

سهم نویسندگان

نگارش این مقاله بر اساس اصول نگارش مقالات حقوقی در تمامی مراحل تهیه پلان، جمع آوری منابع و نگارش مشترکاً توسط نویسندگان صورت گرفته است.

تضاد منافع

این پژوهش فاقد هرگونه تضاد منافع است.

منابع و مأخذ

- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۶۷). *ترمیمی لوی حقوق*. تهران: گنج دانش.
- حقانی زنجانی، (۱۳۷۴). *تحقیقی درباره می انفال یا ثروت های عمومی*. تهران: نشر دانشگاه الزهراء.
- خامنه ای، سیدمحمد (۱۳۷۵). *مالکیت عمومی*. تهران: انتشارات علمی و فرهنگی.
- گلزارغفوری، علی (۱۳۴۲). *انفال یا ثروت های عمومی*. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- قربانی، فرج الله (۱۳۷۳). *مجموعه قوانین اساسی مدنی*. تهران: گنج دانش.
- موسویان، سیدعباس (۱۳۷۹). *کلیات نظام اقتصادی ایران*. قم: بخش فرهنگی جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- منتظری، محمد (۱۳۶۱). *کتاب خمس*. قم: مؤسسه اسلامی.



Jurisprudential and Legal Study of Individuals Land Ownership due to The Coming Forth of Sea Water

Mahdi Mohammadian Amiri ^{1*}, Seyed Yousof Mousavi Anijdan ²

1. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Islamic Law, Faculty of Humanity, Babol Branch, Islamic Azad University, Babol, Iran.

2. MA. Department of Private Law, Ayatollah Amoli Branch, Islamic Azad University, Amol, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 19-30

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0000-0000-0000

TELL: 000000000000

Email: mrmyaali@gmail.com

Article history:

Received: 28 Oct 2020

Revised: 21 Jan 2021

Accepted: 31 Jan 2021

Published online: 21 Mar 2021

Keywords:

Ownership, Land,
Anfal, Public Wealth, Private
property.

ABSTRACT

The ownership and its decline in civil law and Imamiyya jurisprudence are based on specific means. In this context, civil law in Rule 140 states four reasons for ownership which they are also the methods of property transfer. On the other hand, respect for private property of individuals has always been subject to the legislator's attention and has formed the foundation of many laws on legal and criminal issues. In this article, the author seeks to analyze the status of lands that have a special owner and squatter, but the land has been underwater due to the coming forth of sea water, lakes or rivers, and it is not possible to determine the situation of the former and current state. The main questions that can be discussed in this field are whether this condition causes the deterioration of land ownership? Do people still own those properties? For example, can they build buildings or use other uses with up-to-day equipment on seawater in their ownership limits? Or is private property rescinded and, in accordance with Principle 45 of the Constitution, it is a public property? And in the recent assumption, if the sea water returns later, can individuals claim ownership based on their former ownership? Therefore, if the sea moves forward in the coastal area, so that some land and houses of some people are under water, in the conflict between private property and public interests, the protection of public property will arise.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2020 The Authors.

How to Cite This Article: Mohammadian Amiri, M & Mousavi Anijdan, SY (2021). "Jurisprudential and Legal Study of Individuals Land Ownership due to The Coming Forth of Sea Water". *Journal of Contemporary Legal Thought*, 2(1): 19-30.