

بررسی فقهی - حقوقی

مراتع و جنگلهای واقع در موقوفات*

□ عبدالرضا اصغری^۱

چکیده

در فقه اسلامی، احکام خاصی برای منابع طبیعی و به ویژه مراتع و جنگلهای وضع شده است، به دلیل اهمیتی که در اقتصاد یک کشور دارند. بنا بر قول مشهور فقهای شیعه، اکثر منابع طبیعی از جمله مراتع و جنگلهای از جمله انفال بوده، در مالکیت حاکم اسلامی اند. اگر مرتع و جنگلی باشد که وقف شده باشد و این وقف به هر حال صحیح و معتبر باشد و از طرفی رد پای دخالت انسان در به وجود آمدن آن جنگل و مرتع موجود باشد، در این صورت خواهیم دید که از دیدگاه حقوق و فقه، نباید به بهانه انفال بودن مرتع و جنگل، به وقفیت این اموال، لطمه‌ای وارد نمود. واژگان کلیدی: وقف، مرتع، جنگل، انفال، مباحات و مشترکات.

مقدمه

امروزه منابع طبیعی از منابع مهم ثروت هر کشور به شمار می‌رود که در این میان

* تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۶/۲۸ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۱/۹/۱۶.

۱. عضو هیئت علمی دانشگاه علوم اسلامی رضوی (asghari@razavi.ac.ir).

مراتع و جنگلها یکی از مهم‌ترین موارد منابع طبیعی است. این دو نقش مهمی در اقتصاد اغلب کشورها دارند، چرا که تأمین‌کنندهٔ چوب، علوفه و بسیاری دیگر از نیازمندیهای کشاورزی و دامپروری می‌باشند.

از این رو، در اسلام احکام خاصی برای منابع طبیعی در نظر گرفته شده است؛ به عبارتی به خاطر اهمیت آنها در اقتصاد کشور، بنا بر رأی اکثر فقها از حیطة مالکیت خصوصی خارج گردیده و اسلام جنگلها و مراتع را بنا بر قول مشهور از جمله انفال دانسته است. با همهٔ اینها در موارد مختلف، جنگلها و مراتعی وجود دارند که به علل گوناگونی وقف شده‌اند. حال بحث این مقاله در این است که اگر اراضی مرتعی و جنگلی داشتیم که صیغهٔ وقف بر آنها جاری شده بود، آیا می‌توان تنها به این دلیل از ملی شدن آنها جلوگیری کرد؟ و یا بالعکس، آیا می‌توان به بهانهٔ انفال بودن مراتع و جنگلها تمام موقوفاتی را که عنوان جنگل و مرتع دارند، ملی اعلام کرده، تصرف نمود؟

این مقاله از دو قسمت تشکیل شده است؛ در قسمت اول خواهیم دید که مرتع و جنگل از نظر فقهی دارای چه وضعیتی هستند و بالتبع از نظر حقوقی چه جایگاهی دارند و در قسمت دوم به طور خاص دربارهٔ جنگلها و مراتع موقوفه بحث خواهیم کرد.

۱. شناسایی برخی مفاهیم

۱-۱. تعریف مرتع

مرتع را به سبزه‌زاری که بهایم در آن می‌چرند و چراگاهی که آب و علف در آن بسیار باشد، تعریف کرده‌اند (دهخدا، ۱۳۲۵: واژهٔ مرتع). همچنین گفته‌اند مرتع سرزمینی است که دست کم مدتی از سال دارای پوشش گیاهی خودرو باشد و ممکن است از دو نوع مرتع طبیعی و مصنوعی تشکیل شده باشد و یا زمینی است که گیاهان خودرو دارد، دامها در آن می‌چرند و آدمیان سهمی در رویدن آن نداشته‌اند. مرتع مصنوعی، عبارت است از مرتعی که انسان در بالندگی و یا تأسیس آن نقش داشته

است (شوکت فدایی، ۱۳۷۸: ۱۹).^۱

۲-۱. تعریف جنگل

در تعریف جنگل گفته شده است: جنگل منطقه وسیعی پوشیده از درختان، درختچه‌ها و گونه‌های علفی است که همراه با جانوران وحشی نوعی اشتراک حیاطی گیاهی و جانوری را تشکیل داده و تحت تأثیر عوامل اقلیمی و خاکی قادر است تعادل طبیعی خود را حفظ کند. حداقل سطحی که برای تشکیل جنگل از نظر علمی لازم است بسته به نوع گونه درختی، شرایط محیطی و غیره تغییر می‌کند. این مساحت در شرایط معمولی حداقل ۳ هکتار (۳ هزار متر مربع) است. جنگل بسته به نوع پیدایش آن و خصوصیات ساختاری، به جنگل بکر، جنگل طبیعی، جنگل مصنوعی یا جنگل دست کاشت طبقه‌بندی می‌شود (أصفی‌فر: < www.aftabir.com >).

همچنین، جنگل منطقه وسیعی پوشیده از درختان، درختچه‌ها و گونه‌های علفی است که همراه با جانوران وحشی نوعی اشتراک حیاتی گیاهی و جانوری را تشکیل داده و تحت تأثیر عوامل اقلیمی و خاکی قادر است تعادل طبیعی خود را حفظ کند (مروی مهاجر: < www.aftabir.com >).

همان طور که می‌بینیم در تعریف جنگل از دیدگاه حقوقی بر خودرو و طبیعی بودن درختان و بوته‌ها تأکید شده است.

۳-۱. تعریف انفال

از نظر لغوی برای انفال، معانی گوناگونی ذکر شده است، مانند: غنیمت (فراهیدی

۱. همچنین در تعریف جامعه مرتع‌داران، مرتع چنین تعریف شده است: کلیه اراضی دارای پوشش طبیعی به نحوی که خوراک دام از آن حاصل می‌شود و تجدید حیات آن به طور طبیعی انجام می‌پذیرد و همچنین آن قسمت از اراضی که بشر برای کمک به تجدید حیات پوشش گیاهی طبیعی آن به نحوی از انحاء دخالت نموده است و پس از این دخالت، آن را همانند سایر مراتع طبیعی اداره می‌نماید. همچنین مرتع به زمینی با پوشش گیاهی طبیعی خودرو که غالباً یک‌ساله و چندساله، بوته‌ای، بعضاً درختچه‌ای و یا دارای درختان پراکنده بوده و در فصل چرا، عرفاً مورد تعلیف دام قرار می‌گیرد و یکی از منابع تأمین غذای دام اهلی و وحوش است و دارای کارکردهای متعددی از قبیل حفظ آب و خاک، ارزشهای زیست محیطی، گیاهان دارویی و صنعتی می‌باشد، تعریف شده است (به نقل از وبگاه توسعه و جغرافیا).

۱۴۰۹: ۳۲۵/۸) و زیادی هر چیزی (ابن اثیر، ۱۳۶۴: ۹۹/۵). برخی هم گفته‌اند: اگر چیزی با جنگ و پیروزی حاصل شود غنمیت و اگر بخشش باشد نفل است (راغب اصفهانی، ۱۴۰۴: واژه نفل؛ خوزی، ۱۴۰۳: ۴۰۹/۳).

انفال در اصطلاح فقهای امامیه عبارت است از اموالی که به پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ و پس از او به جانشینانش اختصاص دارد. آنان این اموال را به هر نحو که مصلحت بدانند، به مصرف می‌رسانند و این خود نوعی فضیلت و امتیاز است که خداوند، به رسول و جانشینان رسولش اختصاص داده است. امام و حاکم می‌تواند آنها را بر وفق مصلحت به مصرف برساند و دیگران چنین حقی ندارند. انفال عبارت است از اموالی که امام بر وجه خاصی مستحق است، همان گونه که برای رسول خدا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نیز این استحقاق بوده است (حلی، ۱۴۰۹: ۱۸۳/۱).

امام خمینی رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِ در توصیف انفال، منصب امامت را نیز افزوده و فرموده است: انفال عبارت است از اموالی که امام رَضِيَ اللهُ عَنْهُ از جهت خاص یعنی جهت منصب امامت مالک است، همان گونه که ملک ریاست (منصب نبوت) رسول خدا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بوده است (موسوی خمینی، ۱۳۹۰: ۳۳۷/۱).

برخی از فقهای اهل سنت، بر خلاف فقهای شیعه، انفال را به غنائم جنگی تفسیر کرده‌اند:

انفال عبارت است از اموال زیادی که افزون بر سهم جنگجو به وی داده می‌شود و انفال (غنائم جنگی) در جنگ سه گونه تقسیم می‌شود (ابن قدامه، بی‌تا: ۳۷۸/۸).

در این تعریف، انفال به غنائم جنگی تفسیر شده است که افزون بر سهم جنگجویان به آنان داده می‌شود. برخی دیگر از فقهای اهل سنت انفال را به مفهومی وسیع‌تر تفسیر کرده و گفته‌اند:

انفال اموالی از کافران محارب است که با جنگ و یا بدون جنگ در دست مسلمانان قرار می‌گیرد (مجله طلوع، ۱۳۸۴: شماره‌های ۱۳-۱۴).

در قرآن مجید در چند مورد، به کلمه‌های مشتق از واژه نفل اشاره شده است (ر.ک: اسراء/ ۷۹؛ انفال/ ۴۱، ۶۷ و ۶۹). هشتمین سوره قرآن نیز «انفال» نام‌گذاری شده

است. مهمترین آیه دربارهٔ وضعیت حقوقی انفال، آیهٔ نخست این سوره است:
 ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ...﴾.

این آیه بر اصل مالکیت خدا و رسول و جانشینان پس از وی دربارهٔ غنائم دلالت دارد و اینکه این اموال در اختیار آنان است.

۱-۴. مصادیق انفال از نظر فقه شیعه

در کتب مختلف فقهی موارد زیر به عنوان مصادیق انفال ذکر شده است (همدانی، بی تا: ۱۵۲/۳؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳: ۷۰/۱).

۱- فیء: سرزمینی را که کفار بدون جنگ و خونریزی به حکومت اسلامی واگذارند، چه آن را به میل خودشان تسلیم کنند و چه آن را رها نمایند و بروند، «فیء» نامیده می شود (طوسی، ۱۳۸۷: ۶۳)، اما گاهی بر غنائمی که عنوتاً به تصرف مسلمانان در آمده نیز «فیء» اطلاق شده است (صانعی، ۱۳۷۹: ۴۵).

۲- زمینهای موات: زمین موات بر زمینی اطلاق می شود که بهره مند شدن از آن فعلاً ممکن نیست و استفاده بردن از آن به آباد نمودنش بستگی دارد (جبعی عاملی، ۱۴۱۰: ۲۱۵/۲).

۳- آبادیهایی که صاحب ندارد.

۴- قله ها، وسط دره ها و جنگلهای.

۵- صفایا و قطایع: قطایع پادشاهان، اموال غیر منقول، مانند ساختمان، مزارع و املاک اختصاصی پادشاه کفار است که مسلمانان بر آنان غلبه کنند و آن اموال را به تصرف در آورند که در صورت غصبی نبودن، جزو انفال است و به امام اختصاص می یابد. صفایا هم جمع صفی و صفیه است و منظور از آن در اصطلاح فقها اموال منقولی است که به پادشاه کفار اختصاص داشته و بر اثر غلبهٔ مسلمانان به تصرف ایشان در آمده است.

۶- غنیمتی که مجاهدان بدون اذن امام به دست آورند.

۷- ارث کسی که وارث ندارد.

۸- معادن: در اینکه معادن از انفال باشد، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد.

۱-۵. مشترکات و تفاوت آن با انفال

مشترکات اموالی است که به عموم مسلمانان تعلق دارد (صدر، ۱۴۰۸: ۴۴۲)، بنابراین مقصود از مشترکات منافی است که همه مردم در آن شرکت دارند؛ بعضی از آنها حق تمام مردم است، مانند مساجد و راههای عمومی و برخی به گروهی خاص اختصاص دارد، مانند مدارس و رباطهایی که برای مسافران بنا شده است. مهمترین موارد منافع مشترک شش قسم است: راهها و خیابانها، مساجد، مدارس، کاروانسراها، آبها و البته معادن (جیبی عاملی، ۱۴۱۰: ۲/۲۱۴؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۰: ۲/۷۵).^۱ در بیان فرق میان این اموال و انفال، می‌توانیم بگوییم:

۱- اموال عمومی متعلق به تمام مسلمانان است، اما انفال از آن دولت و حکومت است؛ یعنی نهادی که مستقیماً رتق و فتق امور این امت را از طرف خداوند متعال بر عهده دارد.

۲- نقش حاکم اسلامی در رابطه با مشترکات عمومی، نقش سرپرست و مدیر این اموال است؛ بنابراین باید به گونه‌ای این اموال را اداره کند که مصالح عموم مردم به عنوان صاحبان این اموال رعایت شود، ولی در مورد انفال، حاکم مالک این اموال است، بنابراین می‌تواند در امور حکومتی و مصالح کشور از آنها استفاده کند، مانند مخارج سفارتخانه‌ها و روابط دیپلماتیک و هزینه‌هایی که دولت برای بالا بردن سطح زندگی طبقات مستضعف اجتماع بر عهده دارد.

۳- مشترکات عمومی متعلق حق کسی واقع نمی‌شود، مثلاً به مالکیت در نمی‌آید، حتی به مالکیت حکومت اسلامی. بنابراین کسی نمی‌تواند به بهانه احیا و آباد کردن، مدعی حقی در این اموال شود. البته ممکن است دولت در برابر فعالیت‌های اشخاص، حقی را از قبیل حق اولویت و حق انتفاع تا مدتی مشخص برای ایشان منظور دارد، در حالی که انفال قابل واگذاری به غیر است (صدر، ۱۴۰۸: ۵۰۸).

۱. ماده ۲۵ قانون مدنی ایران درباره مشترکات عمومی می‌گوید: هیچ کس نمی‌تواند اموالی را که مورد استفاده عموم است و مالک خاص ندارد، از قبیل پلها و کاروانسراها و آب‌انبارهای عمومی و مدارس قدیمه و میدانگاههای عمومی تملک کند و همچنین است قنوت و چاههایی که مورد استفاده عموم است.

عاملی، ۱۴۱۹: ۲۹/۷).

البته باید توجه داشت که انفال در ملکیت شخص حاکم نیست و مالکیت اموال عنوانی است؛ یعنی اموال و ثروتها در اختیار کسی است که از طرف خداوند مقام امامت و رهبری امت اسلامی را تصدی نموده است و پس از وی به جانشینش که دارای همان منصب است، انتقال می‌یابد (عاملی، ۱۴۱۴: ۳۷/۶).

مسلم است که اداره کشور و حکومت هزینه‌هایی دارد، از این رو رئیس حکومت مسلمانان (امام) که اداره امور به او محول شده و سیاست و کنترل اوضاع بر عهده اوست، باید اموال فراوانی در اختیار داشته باشد و البته این مخصوص کشور اسلامی نیست.

۲. ماهیت حقوقی مرتع و جنگل

۲-۱. تعیین وضعیت مرتع از دیدگاه فقه و حقوق

از نظر حقوقی، مرتع می‌تواند جزء انفال، مباحات عمومی و یا اموال مشترک باشد.

۲-۱-۱. مراتع از انفال است

در روایات گوناگون، شماره انفال گوناگون است و همین امر باعث شده است که فقها در ذکر مصادیق انفال دچار اختلاف باشند، مثلاً شیخ طوسی (۱۳۸۷: ۱۰۰) شمار آنها را پانزده، محقق حلی (۱۴۰۹: ۱۳۶) پنج مورد و علامه حلی (۱۴۱۳: ۴۳۴/۵) ده مورد دانسته‌اند، ولی هیچ یک نامی از مرتع نبرده‌اند. پس اگر بخواهیم درباره انفال بودن مرتع سخنی بگوییم، باید ببینیم کدام یک از مصادیق ذکر شده برای انفال می‌تواند منطبق یا شامل مرتع باشد.

۲-۱-۱-۲. زمینهای موات

فقها فی الجمله قبول دارند که زمینهای موات جزء انفال است و برخی ادعای اجماع کرده‌اند (طوسی، ۱۴۰۷: ۵۲۵/۳؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳: ۲۳۱/۲؛ سیوری، ۱۴۰۴: ۹۸/۴؛ طباطبایی، ۱۴۱۲: ۲۶۲/۵).

شیخ انصاری از کتبی مانند *الخلافا*، *غنیة النزوع*، *جامع المقاصد*، *التنقیح*، *مسالك الافهام*، *رياض المسائل و كفاية الاحكام* عدم خلاف را در این مورد نقل کرده است (کتاب الخمس، ۱۴۱۵: ۳۴۹؛ همو، کتاب المكاسب، ۱۴۱۵: ۱۲/۴-۱۳).

مهمترین دلیل فقها در این قسمت روایات متعددی است که نشانگر آن است که زمینهای موات در زمره انفال است. صاحب جواهر در این باره می‌فرماید: ممکن است ادعا کنیم که این روایات در حد تواتر است (همان).

همچنین شیخ انصاری می‌فرماید:

روایاتی که نشان می‌دهد زمینهای موات از انفال است مستفیض است، بلکه برخی گفته‌اند که این روایات در حد تواتر است (همان).

به عنوان مثال امام صادق علیه السلام در جواب پرسشگری که درباره مصادیق انفال پرسیده بود، یکی از موارد انفال را زمینی می‌شمارد که صاحبانش آن را رها کرده‌اند (عاملی، ۱۴۱۴: ۳۶۴/۶).

آیا مرتعها از زمینهای موات است؟ برای روشن شدن پاسخ این پرسش باید دید زمین موات در فقه به چه معناست؟ فقها برای زمین موات تعریفهای متعددی بیان کرده‌اند که با توجه به آنها، دو عنصر را می‌توان در تعریف موات دخیل دانست:

یک: زمین موات، زمینی است که مالک معینی ندارد. صاحب *مفتاح الکرامه* می‌گوید:

مقصود ما از زمین موات، آن است که به کسی اختصاص نداشته باشد و از آن بهره‌برداری نشود (عاملی، ۱۴۱۹: ۴/۷).

دو: عرف، آن زمین را جزء زمینهای موات بداند (برای نمونه، رک: نجفی، ۱۳۶۵: ۱۰-۹/۳۸).^۱ اگر در شرع موضوعی تعریف نشده باشد، عرف مرجعی شایسته برای

۱. تفصیل البحث فی ذلك أن ما ذکره من الموات هو المطابق للعرف... لصدق الموات علیه، فإنه کالحي لا حقيقة لهما شرعاً ومرجعهما إلى العرف الذي ستمتع تعرض المصنف لما يصدق به عرفاً، فأحدهما حينئذ مقابل للآخر.

شناساندن آن خواهد بود، مفاهیمی از قبیل زمین موات، زمین بی مالک، سر کوهها، درهها، ساحل دریاها، معدنها، جنگلها در فقه موضوع و متعلق برخی احکام هستند و چون مانند مفاهیمی همچون روزه، نماز، حج و زکات و... توسط شارع تحدید نشده‌اند، چاره‌ای جز رجوع به عرف برای تشخیص مفاهیمی از این دست وجود ندارد.

می‌توان گفت که عرف، قسمت اعظم مرتعها را از زمینهای موات می‌داند. چه زمین موات، زمینی است که مالک معینی ندارد و بهره‌برداری از آن در قالب کشت و زرع و درخت کاری و تأسیس باغ، یا ممکن نیست و یا هزینه فراوان و غیر قابل تحمّل دارد و زمینهایی از این دست گاه مرتعهای بسیار مناسبی به شمار می‌آیند که می‌توانند علوفه دامها را فراهم آورند. به عبارت دیگر، عرف، بسیاری از مرتعها را که دارای علف هستند و تا حدی می‌توانند علوفه دامها را فراهم آورند، از زمینهای موات می‌داند.

۲-۱-۱-۲. زمینهایی که مالک ندارند

روایات زیادی داریم که نشان می‌دهد زمینهای بی مالک از انفال است (عاملی، ۱۴۱۴: ۳۷۱/۶ قمی، ۱۴۰۴: ۲۵۴/۱). مثلاً در روایتی، ابوبصیر از امام باقر علیه السلام نقل می‌کند که آن حضرت فرمود:

انفال از آن ماست. پرسیدم: انفال چیست؟ حضرت فرمود: معادن، نزارها و هر زمین بی مالک و... از انفال است (عاملی، ۱۴۱۴: ۳۷۸/۶).

یکی از فقها در این زمینه نوشته است:

هر زمینی که مالک معین و معروف و شناخته شده‌ای نداشته باشد، در زمره انفال است (طباطبایی، ۱۴۱۲: ۲۶۲/۵).

از سویی دیگر همان طور که در ادامه خواهد آمد، بر پایه نظر برخی از فقها (موسوی خمینی، ۱۴۲۱: ۲۵/۳-۲۶) درباره مصادیق انفال، هر زمینی که مالک خصوصی ندارد، از انفال است. به عبارتی، ملاک اصلی انفال بودن زمین، آن است که مالک خصوصی نداشته باشد. در واقع، تنها در این فرض است که زمین از انفال است؛ چه

بایر باشد و چه دایره، چه جنگل باشد و چه مرتع و چه از زمینهای دیگر. بنابراین اگر زمینی بی مالک باشد و تعریف مرتع نیز بر آن صدق کند، بی شک جزء انفال خواهد بود. پس هرگاه زمینی مرتع باشد، یعنی تعریف مرتع بر آن صدق کند و با این حال صاحب نداشته باشد، از انفال خواهد بود.

۲-۱-۳. ته دره‌ها و سر کوهها

در برخی روایات ته دره‌ها و سر کوهها در زمره انفال دانسته شده است (عاملی، ۱۴۱۴: ۳۶۴/۶). شیخ مفید در مقنعه از محمد بن مسلم از امام باقر علیه السلام این گونه روایت کرده است:

هر زمین متروک و بایری و هر چیزی از آن که مملوک باشد و ته دره‌ها و سر کوهها و زمینهایی که بدون لشکر کشی و جنگ به دست مسلمانان افتاده است، همه اینها به طور کامل از آن امام علیه السلام است (همان: ۳۷۱/۶؛ مفید، ۱۴۱۰: ۵۴).

همچنین در روایت دیگری از امام کاظم علیه السلام چنین نقل شده است: سر کوهها، ته دره‌ها و نیزارها و هر زمین مواتی که مالک خصوصی نداشته باشد، از آن امام علیه السلام است (همان: ۳۶۵/۴).

با در نظر گرفتن این قبیل روایات است که بسیاری از فقها، ته دره‌ها و قلّه کوهها را از انفال دانسته‌اند. مثلاً شیخ انصاری در این باره نوشته است: اجمالاً هیچ اختلاف نظری میان فقیهان نیست که این زمینها از انفال است (کتاب *المکاسب*، ۱۴۱۵: ۳۵۴).

همچنین دره‌ها و سر کوهها (قلّه‌ها) را می‌توان مصداق زمینهای بدون مالک خصوصی و یا در زمره زمینهای موات دانست و بدین ترتیب، آنها در زمره انفال خواهند بود.

۲-۱-۲. مرتعها مصداق کدام یک از اقسام انفال است؟

می‌توان مرتع را بسته به مورد، مصداق یکی از این سه مورد دانست و حکم انفال را بر آن بار نمود. البته مرتع می‌تواند در آن واحد مصداق سه مورد بالا هم باشد؛

یعنی هم جزء موات باشد هم جزء زمینهای بی مالک و هم در قله کوه یا ته دره قرار داشته باشد. اگر کسی فقط زمین موات را از اقسام انفال به شمار آورد و دیگر عنوانهای یادشده را جزء آن بداند، در این فرض، مرتعها از مصداقهای زمین موات خواهد بود و به هر حال، در هر دو فرض مرتعها از انفال است.

۲-۱-۳. دو نظریه درباره روش تعیین مصادیق انفال

نظریه اول: ملاک انفال بودن چیزی، بیان و ذکر آن در روایاتی است که متکفل بیان انفال هستند. از این دیدگاه صرفاً آن چیزی جزء انفال خواهد بود که در این گونه روایات از آن نامی برده شود. به همین دلیل همان طور که گذشت، برخی انفال را پنج مورد، برخی هفت مورد و برخی یازده مورد دانسته‌اند. ویژگی مثبت این نظریه آن است که یک ملاک در دسترس و قابل بررسی به دست می‌دهد که به هنگام شک در انفال بودن چیزی با مراجعه به روایات مربوط، می‌توان موضوع را بررسی نمود. نکته منفی آن هم این است که در این گونه روایات، تکلیف اموری همچون دریاها، سواحل، رودخانه‌ها و... روشن نشده است.

نظریه دوم: دادن ملاک معین برای تمیز انفال است. طبق این نظریه، حاکم اسلامی مالک هر چیزی است که ملک کسی نباشد. پس اموری مانند قله‌های کوهها یا داخل دره‌ها و... از این جهت ملک حاکم بوده و جزء انفال است که به ملک کسی در نیامده است و کسی نمی‌تواند به وسیله راههای مشروع، آنها را تملک کند؛ چرا که طبیعت این امور به گونه‌ای است که قابلیت تملک خصوصی را ندارد. به عبارتی ذکر چند مورد خاص به عنوان مصادیق انفال نمی‌تواند مانع از گسترش شمول این عنوان به امور دیگر شود و ذکر این چند مورد از باب تمثيل است. بنابراین با در نظر گرفتن ملاک انفال بودن یعنی اموال بدون مالک که به خاطر طبیعت ویژه آنها، قابلیت تملک خصوصی را ندارند، عناوینی مانند مراتع، جنگلها، دریاها و سواحل و اموری از این دست را می‌توان جزء انفال دانست.

پس این فقها هرگونه مال بی صاحب را جزء انفال و اموال حکومت اسلامی

به شمار می‌آورند.^۱ برای مثال، امام خمینی انفال را این گونه تعریف کرده است:
 اموالی است خدادادی و فاقد مالک خصوصی که بشر در پدید آوردن آنها سهمی
 نداشته و خداوند متعال این اموال را برای بالنده ساختن دین و جامعه توحیدی در
 اختیار پیامبر، امامان پس از او و رهبری مشروع جامعه اسلامی گذاشته است
 (موسوی خمینی، ۱۴۲۱: ۲۵/۳-۲۶).

این نظر از سوی برخی از بزرگان هم تأیید شده است.^۲ بر این اساس هر زمینی که
 مالک خصوصی نداشته باشد؛ چه از زمینهای موات باشد و چه از زمینهای آباد طبیعی،
 چه از کوهها و چه از ته دره‌ها و... از انفال خواهد بود و عنوانهای یادشده در واقع
 عنوان مشیر برای بیان همین واقعیت است (همان). از این روی، مرتعها و جنگلها، اگر
 بدون مالک باشند، از انفال خواهند بود و حکم فقهی انفال بر آنها مترتب خواهد شد.^۳

۱. متفاهم از تمامی روایات باب انفال این است که اموالی که متعلق به امام است (انفال) عبارت است از
 عنوان کلی که بر موارد و مصادیق زیادی منطبق است و ملاک آن یک چیز است و آن اینکه هر
 چیزی اعم از اینکه زمین باشد یا غیر زمین، اگر صاحب نداشته باشد، ملک امام است و او هر جایی
 که مصالح مسلمانان اقتضا کند، آن را هزینه می‌کند و این مطلب امری است که در میان دولتها (غیر
 مسلمان) نیز رایج است. بنابراین، معادن، دریاها و همه فضا ملک دولت است. همچنین هر چیزی یا
 صاحب دارد یا ندارد، اگر صاحب دارد ملک صاحب آن است نه ملک امام، اگر مالک ندارد ملک
 امام است. (موسوی خمینی، ۱۴۲۱: ۲۵/۳-۲۶).

۲. مثلاً از جمله علامه طباطبایی در مقام تأسیس اصل می‌نویسد: اصلی اولی این است که تمامی اموال
 برای عموم است و به تعبیر فقها حصول ملکیت برای افراد حقیقی و حقوقی نیاز به سبب قهری یا
 اختیاری دارد. این مطلب موضوع احکام فراوانی است و چنین نیست که خداوند مالک حقیقی اموال
 را وقف کرده باشد و حق تغییر نداشته باشد (۱۳۹۰: ۱۸۳/۳).

۳. اموالی که از امام [و جزء انفال] است دارای یک عنوان است و آن عنوان بر مصداقهای متعددی
 تطبیق می‌شود و لیکن ملاک در همه این موارد و مصداقها یکسان است و آن اینکه هر مالی، چه
 زمین باشد و چه غیر زمین، هرگاه مالک و سرپرست خصوصی نداشته باشد از آن رهبر جامعه است
 و او می‌تواند در هر جایی صلاح بداند، آن را هزینه کند. این روشی است که میان دولتها شایع است.
 از این روی، معدنها، جنگلها و زمین، چه آباد باشد و چه غیر آباد، اگر مالک خصوصی نداشته باشد
 و میراث کسی که وارث ندارد، خشکیها (کویرها)، دریاها و فضا همه‌اش از آن دولتهاست... لیکن
 نه با عنوانهای مختلف و ملاکهای متعدد، بلکه همه آنها با یک ملاک از آن امام علیه السلام است و آن
 اینکه این اموال مالک خصوصی ندارد. پس عنوانهایی از قبیل جنگل، موات بودن، آباد طبیعی بودن،
 در زمره سر کوهها و قعر دره‌ها قرار داشتن و... در انفال بودن موارد یادشده دخالت ندارد، بلکه همه
 موضوع انفال بودن یک چیز [نداشتن مالک خصوصی] است و این عنوانها از مصداقهای آن است
 (موسوی خمینی، ۱۴۲۲: ۲۵/۳-۲۶).

۱-۳-۱-۲. مرتع از مباحات است

مباحات دو ویژگی عمده دارد:

یک: مباحات ملک کسی نیست.

دو: مردم می‌توانند در مباحات تصرف کنند و از آنها بهره‌برند؛ یعنی با حیازت، مباحات را تملک کنند، مانند ماهیان دریاها و اقیانوسها، پرندگان هوا و آبهای رودخانه‌های بزرگ. برخی آیات نشان‌دهنده فراهم بودن زمینه برای استفاده مردم از منابع طبیعی است: ﴿هُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا وَتُسَخَّرُوا مِنْهُ حَيْثُ تَلْبَسُونَهَا﴾^۱ (نحل / ۱۴)؛ همچنین ﴿أَجَلٌ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَكُمْ﴾^۲ (مائده / ۹۶)؛ نیز ﴿خَلَقَ لَكُمْ مَافِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾^۳ (بقره / ۲۹) و در نهایت ﴿هُوَ الَّذِي أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً لَكُمْ﴾^۴ (نحل / ۱۰).

محقق اردبیلی درباره این دسته از آیات فرموده است:

از این آیات چنین به دست می‌آید که تصرف در آب و... مباح است و هر نوع تصرفی که خلاف شرع نباشد، در آنها جایز است.

حکومت اسلامی باید چگونگی استفاده از مباحات اصلی را تنظیم کرده و ضوابط و مقرراتی وضع کند و زمینه بهره‌برداری از آنها را برای همگان فراهم آورد، به گونه‌ای که هم مصالح کشور حفظ گردد و هم مردم بتوانند از مباحات استفاده کنند. البته ناگفته نماند که امروزه به علت گسترش دامنه قدرت دولتها و اهمیت منابع طبیعی، می‌توان گفت که گستره مباحات، بسیار محدود شده است، به گونه‌ای که حیازت مباحات جز در موارد محدودی امکان‌پذیر نیست. پس بر فرض مباح بودن مراعات که عقیده برخی از فقهاست، هر کس هر مقدار از مرتع را که بتواند حیازت کند، مالک آن خواهد شد و می‌تواند در آن تصرف کند.

۱. اوست که دریا را رام کرد تا از آن گوشت تازه بخورید و زیورها بیرون آرید و خویشتن بدان بیاراید.

۲. صید دریا و طعام آن برای شما و کاروانیان حلال است...

۳. خداوند آنچه را که در زمین است، برای شما آفرید.

۴. اوست که از آسمان آب را برای شما فرو فرستاد.

۲-۱-۳. مرتعها از مشترکات است

مشترکات، اموالی است که عموم مردم حق استفاده کردن از آن را دارند و هیچ کس نمی‌تواند مالک آنها شود، مانند راهها، پلها، پارکها، سدها، مسجدها؛ چرا که مشترکات قابل تملک خصوصی نیست.

از ظاهر سخنان برخی فقها (حلی، ۱۴۰۹: ۲۷؛ طوسی، بی‌تا: ۴۱۸) استفاده می‌شود که گیاهان مرتعی از اموال مشترک است و همه مردم در بهره‌برداری از آن مساوی و یکسان هستند، از این رو، فروش آنها نیز جایز نیست؛ چون قابل تملک خصوصی نیستند.

دلیل این نظریه، برخی از روایات است که بر پایه آنها مسلمانان در سه چیز مشترکند؛ آب، مرتع و آتش (قزوینی، بی‌تا: ۲/ح ۲۴۷۲). مثلاً از رسول خدا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ در این باره چنین روایت شده است: «مسلمانان در سه چیز مشترکند؛ آب و علفزار (مرتع) و آتش» (همان).

و یا در روایتی دیگر از پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ چنین نقل شده است:

پیامبر خدا میان اعراب چنین قضاوت فرمود: کسانی که چشمه و چاه دارند نمی‌توانند مانع شوند که گوسفندان و چهارپایان دیگر مسلمانان از آنها استفاده کنند تا در نتیجه نتوانند از مرتع آن منطقه بهره‌برند (همان).

درباره علت صدور این حدیث شاید بتوان گفت که در مناطق خشکی مثل منطقه عربستان منابعی مانند آب و مرتع محدودند و مسلماً همیشه بر سر تصاحب آنها نزاع می‌باشد؛ یعنی گروهی می‌خواهند بخشی از مرتعها را به انحصار خود درآورند و از بهره‌برداری دیگران جلوگیری کنند. از این رو، مراد پیامبر خدا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ این است که هیچ کس مجاز نیست از آشامیدن حیوانات از چاه و چشمه‌های منطقه‌ای جلوگیری کند تا در نتیجه دیگر مردم نتوانند از مرتعهای آن منطقه استفاده کنند.

چنین روایاتی نشان می‌دهد که مرتعها در زمره مشترکات است، نه انفال و مباحات، و باید آنها را عمومی دانست و همان‌گونه که مردم می‌توانند از پلها، جاده‌ها، پارکها و دیگر مکانهای عمومی بهره‌برند، از مرتعها نیز می‌توانند استفاده کنند و کسی نمی‌تواند مالک آنها شود.

۲-۱-۴. نظریه برگزیده درباره روش تعیین ماهیت فقهی منابع طبیعی

همان‌طور که بیان شد، قائلان به این نظریات به روایاتی استناد نموده‌اند. به نظر می‌رسد با توجه به فلسفه تشریح انفال و احکام مربوط به آن، می‌توان گفت که آنچه در روایات به عنوان انفال، مشترکات و یا مباحات به آن اشاره شده است، صرفاً مصادیقی از نمودهای اعمال حق حاکمیت حاکم اسلامی است؛ یعنی با توجه به اهمیت منابع طبیعی در حفظ و بقای جامعه و اهمیت آن برای مصالح جامعه، این حق از طرف شارع به حاکم اسلامی داده شده است که در مواردی کنترل اختیار برخی منابع را به دست خویش گرفته، با آن رفتاری مالکانه داشته باشد (انفال) یا اینکه با توجه به ماهیت مورد، استفاده و بالتبع مالیت آن را برای عموم بلامانع قرار دهد (مباحات) یا اینکه ضمن جلوگیری از تملک خصوصی آن توسط مردم، اجازه استفاده از آن را به عموم بدهد (مشترکات). اینکه هر یک از منابع طبیعی در کدام یک از این سه دسته‌بندی قرار می‌گیرد، پرسشی است که باید با توجه به عوامل گوناگونی همچون مقدار فراوانی، شرایط آب و هوایی آن کشور، شرایط سیاسی و... پاسخ آن را داد؛ مثلاً در کشورهایی مانند ایران که دارای اقلیم خشک هستند، مسلماً شرایط اقتضا می‌کند که منابع آبی تحت کنترل حاکم بوده، استفاده از آنها نامحدود نباشد، در حالی که در کشورهای دیگری که میزان بارندگی در آنها زیاد است، ممکن است طبق قوانین آن کشورها، منابع آبی جزء مباحات قلمداد گردد. بنابراین شاید ملاک دیدگاه عقلاً نسبت به یکی از منابع طبیعی که متجلی در قوانین آن کشور می‌شود، ملاک فی الجمله مناسبی برای طبقه‌بندی منابع طبیعی باشد. بر این اساس و نیز با توجه به آنچه درباره نظریه دوم برای ملاک تعیین مصادیق انفال گفتیم، می‌توان نتیجه گرفت که در روزگار ما نظریه انفال بودن مراعات، به صواب نزدیکتر است؛ چرا که اولاً بسیاری از مراعات چون عرفاً بوسیله کشاورزی احیا نشده‌اند، ملک بی‌صاحب به شمار می‌روند و از طرفی با توجه به کمبود مراعات غنی و سرسبز در ایران، مصلحت جامعه اقتضا می‌کند که این منابع با توجه به اهمیت آنها در حفظ حیات طبیعی کشور و نیز تأمین علوفه برای دامها، در تملک و اختیار حاکم اسلامی باشند.

۲-۲. تعیین وضعیت جنگل از دیدگاه فقه و حقوق

آنچه دربارهٔ مراتع و وضعیت حقوقی آنها گفتیم، می‌تواند دربارهٔ جنگلها هم گفته شود؛ چون در روایات مربوط به احصای موارد انفال، نامی از جنگل برده نشده است. بنابراین جای آن است که بینیم جنگل در زمرهٔ کدام یک از انواع سه‌گانهٔ انفال، مباحات یا مشترکات است. از آنجا که در مورد مرتع به صورت مستوفای بحث شد، در اینجا از تکرار آن خودداری می‌شود. با توجه به نظریهٔ برگزیده و با توجه به اینکه جنگل از اموری نیست که قابل تملک خصوصی باشد و نیز اینکه در همهٔ دنیا سیرهٔ رایجی وجود دارد که بر اساس آن منابع طبیعی و در رأس آن جنگل، به خاطر رعایت برخی مصالح ملی از قبیل حفظ ثروتهای کشور و جلوگیری از بهره‌برداری انحصاری، در اختیار حکومتها قرار دارند، مسلماً جنگلها جزء انفال خواهند بود. به عبارتی ماهیت جنگل اقتضا می‌کند که اختیار استفاده و بهره‌برداری از آن در اختیار حاکم کشور باشد و این خود فلسفهٔ تشریح احکام مربوط به انفال است.

۳. وضعیت مراتع و جنگلهای واقع در موقوفات

۳-۱. بررسی وضعیت حقوقی

اصل ۴۵ قانون اساسی مالکیت انفال از جمله مراتع و جنگلها را در اختیار دولت اسلامی قرار داده است. از این رو در بادی امر به نظر می‌رسد که نتوان هیچ‌گونه مرتع یا جنگلی را به عنوان موقوفه شناخت؛ زیرا مراتع و جنگلها در ملکیت دولت است. از سوی دیگر بر طبق قانون تنها می‌توان ملک را وقف نمود که در ملک واقف باشد. مادهٔ ۵۷ قانون مدنی می‌گوید: «واقف باید مالک مالی باشد که وقف می‌کند». پس اشخاص چون مالک مراتع نمی‌شوند، نمی‌توانند آنها را وقف نمایند. با این همه ما با یک سری قوانین و نظریات در این باره مواجه هستیم که علی‌رغم ناهمگونی و عدم صراحت می‌توان برخی احکام را از آنها استخراج کرد. طبق مادهٔ ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگلها و مراتع مصوب ۱۳۴۶/۵/۲۵ که در آن، همهٔ جنگلها و مراتع ملی اعلام گردید، بسیاری از مراتع و

جنگلهای موقوفه نیز از موقوف علیهم انتزاع و به دولت واگذار شدند. پس از انقلاب اسلامی با توجه به اینکه در این قانون به قوانین شرعی چندان توجهی نشده بود و بسیاری از موقوفات به ناحق غصب شده بودند، در تاریخ ۱۳۶۳/۱/۲۸ ماده واحده قانون ابطال اسناد فروش رقبات، آب و اراضی موقوفه به تصویب رسید که بر اساس آن از تاریخ تصویب این قانون، کلیه موقوفاتی که بدون مجوز شرعی به فروش رسیده یا به صورتی به ملکیت در آمده باشند، به وقفیت خود برمی گردند و اسناد مالکیت صادر شده باطل و از درجه اعتبار ساقط است. باید توجه داشت که بر اساس نظریه ۷/۲۱۲ مورخه ۱۳۷۹/۱/۲۹ اداره حقوقی قوه قضاییه، این قانون عطف به ماسبق نیز می شود. بنابراین با تصویب این قانون و قوانین مشابه آن مانند ماده واحده قانون ابطال اسناد فروش رقبات، آب و اراضی موقوفه مصوب ۱۳۷۱/۱۱/۲۵ از اجحاف به حق موقوف علیهم به نام ملی کردن جنگلها و مراتع تا حدی جلوگیری شد.

با این همه، ماده واحده مصوب ۱۳۶۳ بنا بر نظر بسیاری به صورتی افراطی نگارش شده بود. از این رو دو تبصره ۵ و ۶ در تاریخ ۱۳۸۰/۱۲/۱۹ به آن الحاق گردید تا بتواند مقداری از شمول این ماده بکاهد. جدا از نحوه غیر صحیح نگارش و تدوین این دو تبصره، هدف تدوین کنندگان آنها ظاهراً این بوده است که دست سازمان منابع طبیعی را در کنترل عرصه های مرتعی و جنگلی باز گذارند. طبق تبصره ۵ الحاقی ۱۳۸۰/۱۲/۱۹ تنها موقوفاتی مشمول ماده واحده فوق هستند که دلایل معتبری دال بر صحت وقف آنها وجود داشته باشد.

مجلس شورای اسلامی در جواب استفساریه ای در این باره نظر داده است: چون در هر دو مورد، ید متصرف اماره بر وقف یا ملک می باشد در صورتی که ذوالید با مدعی اختلاف داشته باشد مدعی باید به دادگاه مراجعه کند و بدون حکم دادگاه نمی تواند از ید آن خارج و یا سند مالکیت را باطل نماید.

در تبصره ۶ الحاقی مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۱۹، اراضی و املاک و جنگلها و مراتع منابع ملی مشمول ماده ۱ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگلها و مراتع مصوب ۱۳۴۶/۵/۲۵، همچنین قانون حفاظت و حمایت از منابع طبیعی و ذخایر جنگلی

مصوب ۱۳۷۱/۷/۵، از شمول این ماده واحده خارج دانسته شده است. به طور خلاصه جنگلها و مراتعی مشمول دو قانون فوق الذکرند که به وسیله اشخاص ایجاد نشده باشند، بلکه بصورت طبیعی و بدون دخالت انسان به وجود آمده باشند. نتیجه اینکه اگر اراضی جنگلی یا مرتعی موقوفه باشند با دو شرط مشمول ماده واحده قانون ابطال اسناد فروش رقبات، آب و اراضی موقوفه مصوب ۱۳۶۳/۱/۲۸ خواهند بود: ۱- دلایل معتبری بر وقفیت آنها وجود داشته باشد ۲- به وسیله اشخاص ایجاد شده باشد.

بنابراین اگر جنگل یا مرتع موقوفه‌ای داشته باشیم که دلایل معتبری مانند وقف‌نامه‌های معتبر و یا شهادت موثقی بر وقفیت آنها وجود داشته باشد و از طرفی جنگلی باشد که به وسیله اشخاص ایجاد شده باشد؛ مانند برخی عرصه‌های جنگلی که به علت مخروبه بودن، در آنها درختان جنگلی کشت شود و به عبارتی احیا شوند، در این صورت آن جنگلها را نمی‌توان تملک کرده، ملی اعلام نمود و اگر چنین شده باشد، اسناد تملک، ملی شدن و یا هر عمل حقوقی مغایر با ملکیت، طبق قانون باطل خواهد بود.

صدور آراییی که چنین مفهومی را به دست می‌دهد، در نظام قانون‌گذاری ما بی‌سابقه نیست؛ به عنوان مثال هیئت عمومی دیوان عالی کشور در قالب یک رأی اصراری اعلام کرد که صحت نذر و وقف ملک مستلزم احراز مالکیت مالک است.^۱ بدین صورت که در سال ۱۳۵۷ املاکی وقف می‌شود و در سال ۱۳۷۰ سازمان منابع طبیعی این املاک را به عنوان املاک ملی مصادره و به برخی از تعاونیهای مسکن واگذار می‌کند. دیوان عالی کشور در رأیی مفصل با این استدلال که وقفیت این اراضی ثابت شده است، سازمان منابع طبیعی را محکوم می‌کند و املاک را مجدداً به موقوفه واگذار می‌کند.

همچنین دیوان عالی کشور شعبه ۲۴ در تاریخ ۴ آبان ۱۳۸۳ در رأیی مفصل به طور خلاصه اداره اوقاف را در دعوی مطالبه حق مالکانه از اداره منابع طبیعی

۱. جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور موضوع پرونده اصراری حقوقی ردیف ۱۴/۸۷، مورخ ۱۵ اردیبهشت ۱۳۸۸، به نقل از: سایت نشریه مأوی.

برای جنگلهایی که وقفیت آنها ثابت بود و اداره منابع طبیعی آنها را در راستای قانون ملی اعلام کرده بود، حاکم نمود. با این استدلال که وقفیت این اراضی ثابت می‌باشد.^۱

از سویی دیگر آنچه از جستجو در میان آرای قضایی، قوانین و استفتائات مراجع محترم به راحتی به دست می‌آید، این است که اگر مراتع یا جنگلهایی در حریم موقوفات قرار داشتند، بدون تردید در حکم موقوفه‌اند و نمی‌توان به بهانه انفال بودن مراتع و جنگلهای این زمینها را ملی اعلام کرده، مصادره کرد. به عنوان مثال در ماده ۱۰ الحاقی ۱۳۷۸/۱۲/۱۵ آیین‌نامه اجرایی قانون اسناد فروش رقبات، آب و اراضی موقوفه مصوب ۱۳۷۴/۲/۳ هیئت وزیران چنین آمده است:

چنانچه تمام یا بخشی از اراضی قابل واگذاری واقع در حریم روستاهای موقوفات عامه در اجرای ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگلهای و مراتع مصوب ۱۳۴۶ به عنوان انفال ملی اعلام شده باشد، می‌باید حق بهره‌برداری آن توسط سازمان جنگلهای و مراتع کشور به سازمان اوقاف و امور خیریه واگذار شود. تبصره یک: اراضی مذکور در حکم موقوفه بوده و در حدود و حریم روستای موقوفه و بنا به درخواست سازمان اوقاف و امور خیریه واگذار خواهد شد.

۲-۳. بررسی نظریه‌های فقهی معاصر

از نظر فقهی نیز شواهدی بر آنچه گفتیم وجود دارد. حضرت آیه‌الله العظمی خامنه‌ای در پاسخ پرسشگری که پرسیده است:^۲

با توجه به اینکه اراضی پوشیده از جنگلهای و مراتع طبیعی که سیر مراحل قانونی را طی نموده و حسب قوانین در تملک دولت جمهوری اسلامی ایران می‌باشد و در ایجاد آن انسان دخالت نداشته است و از طرفی در زمان اعمال قانون اصلاحات

۱. رأی شعبه ۲۴ دیوان عالی کشور به تاریخ ۱۳۸۳/۸/۴ به نقل از: سایت کانون وکلای دادگستری تحت عنوان رأی مربوط به حق مالکانه در ساری.

۲. کلیه استفتائات نقل شده در این قسمت برگرفته از مجموعه استفتائات از مراجع معظم تقلید در خصوص منابع طبیعی است که توسط وزارت جهاد کشاورزی، سازمان جنگلهای، مراتع و آبخیزداری کشور و حوزه نمایندگی ولی فقیه در سال ۸۷ تنظیم گشته و با عنوان «فقه سبز» در اینترنت موجود می‌باشد.

اراضی، متصدیان امر مبادرت به صدور سند زراعتی برای افراد ذی حقی که دارای زمین زراعتی بوده‌اند، نموده و برای اراضی زراعتی سند اخذ شده است و از جهتی اداره اوقاف ادعای وقف اراضی جنگلی و مرتعی را دارد. وضعیت اجرایی مسئولین در اتخاذ تصمیم به منظور رفع مشکلات به چه نحوی خواهد بود؟

الف- آیا سند اصلاحات اراضی مورد قبول می‌باشد یا خیر؟

ب- آیا ادعای اداره اوقاف مورد قبول می‌باشد یا خیر؟

ج- آیا اسناد و مدارک قانونی متعلق به اراضی ملی و دولتی مورد قبول می‌باشد یا خیر؟ با عنایت به اینکه مستنداً به اصل ۴۵ قانون اساسی جنگلها و مراتع جزو انفال محسوب می‌گردند، آیا وقف پذیر می‌باشند یا خیر؟

فرموده‌اند:

اراضی جنگلی که فاقد هرگونه سابقه عمران و آبادی از سوی شخص یا اشخاص باشد شرعاً جزء اراضی بلا مالک و جزء انفال عمومی و متعلق به بیت‌المال محسوب است و اسناد وقفیت یا مالکیت خصوصی نسبت به این گونه اراضی فاقد اعتبار شرعی است و رسیدگی موضوعی در این باره با مقامات قانونی ذی ربط و مراجع قضایی است.

نیز در پاسخ به این پرسش که آیا جنگلها و مراتع طبیعی که انسان در ایجاد آن دخالتی نداشته و بر اساس اصل ۴۵ قانون اساسی جزو انفال محسوب می‌گردد، وقف پذیر است یا خیر؟

فرموده‌اند:

در صحت وقف، سابقه مالکیت خصوصی شرعی واقف شرط است و جنگلها و مراتع طبیعی که از انفال و اموال عمومی است و ملک خاص کسی نیست قابل وقف نیست.

پرسش زیر درباره روستاهای موقوفه از محضر امام خمینی علیه السلام استفتا گردیده است:

از قدیم الایام قرای موقوفه اکثرأ دارای اراضی زیر کشت بایر و چراگاه و مرتع و تپه و کوه بوده‌اند که شش‌دنگ به ثبت می‌رسید و از اراضی چراگاه و مرتع به طور طبیعی بهره‌برداری می‌شد. اینک سؤال این است:

الف- آیا اراضی مورد تعلیف و مراتع مجاور اراضی زیر کشت جزو موقوفه محسوب می شود یا خیر؟
 ب- آیا این قبیل اراضی که دارای بوته های گیاه بیابانی است که جهت تعلیف امکان استفاده و بهره دهی دارد جزو اراضی موات است یا نه؟

ایشان فرموده اند:

اراضی مذکور تابع اراضی موقوفه است، هر چند که موات است و احیای آن جایز نیست.

آیه الله خامنه ای نیز در پاسخ به پرسش زیر:

قریه ای با حدود معین وقف شده، صیغه وقف جاری گردیده، به تصرف وقف داده شده و سالها به وقف عمل شده است، آیا می شود تحت عنوان اراضی موات یا مرتع، بخشی از آن را از وقف جدا کرد و ملی اعلام نمود؟ یا اگر قریه وقف شده باشد هر آنچه از اراضی در محدوده قریه قرار گرفته، محکوم به وقفیت است و باید کماکان به وقف عمل شود؟

چنین فرموده اند:

هر آنچه از اراضی واقعه در محدوده موقوفه که عنوان خاص قریه موقوفه شامل آن می شود شرعاً محکوم به وقفیت است، حتی اگر بعد از عمل به وقف نسبت به آن، پس از سالیان به صورت بایر یا موات در آمده باشد، باز هم از وقفیت خارج نمی شود و باید کماکان نسبت به آن به وقف عمل شود و قابل جدا کردن از وقف و استملاک یا الحاق به اراضی منابع طبیعی نیست و احکام و آثار انفال و اموال عمومی بر آن مترتب نمی شود.

پس با توجه به نظرات یادشده و همچنین با در نظر گرفتن مبنای امام خمینی رحمته الله علیه در مسئله انفال که ملاک را بدون صاحب بودن اشیا می دانستند، می توان گفت که اگر جنگل یا مرتعی به دلیلی معتبر از قبیل کشت درختان و یا بوته در آن (متناسب با شرایط زمین) در زمانهای پیشین احیا شده، به ملکیت خصوصی افراد در آمده و سپس وقف شده باشد، باید به وقفیت خود باقی بماند و نمی توان به بهانه ملی شدن مراتع یا جنگلهای آنها را از موقوف علیهم گرفت.

نتیجه

۱. درباره اینک منابع طبیعی و به ویژه مرتع و جنگل از نظر فقهی و بالتبع حقوقی، چه ماهیتی دارند، بین فقها اختلاف نظر است. گروهی آنها را جزء انفال، گروهی جزء مباحات و گروهی دیگر جزء مشترکات می‌دانند.
۲. مرتعها بنا بر نظر مختار جزء انفال است، نه از مشترکات یا مباحات اصلی.
۳. انفال بنا بر نظر مختار عبارت است از هرگونه مال بی‌مالکی که به مقتضای طبیعت خود، قابل تملک خصوصی نیست و مصادیق آن منحصر به زمین موات، جنگلها و بیشه‌ها و دیگر موارد یادشده در روایات نیست، بلکه آن مصداقها در زمان صدور روایات از انفال بوده است و طبق این نظر مصداقهایی از قبیل فضا، دریا و... نیز در آن می‌گنجد.
۴. انفال در عصر غیبت، اگر حکومت اسلامی در جامعه استقرار داشته باشد، در اختیار حکومت اسلامی قرار دارد که باید برای تأمین رفاه و معیشت و گسترانیدن عدالت از آن استفاده کند و این در واقع همان است که در اصل ۴۵ قانون اساسی آمده است. بر طبق این اصل، مقصود از انفال، ثروتهای عمومی و به تعبیر دیگر اموال بی‌مالک است.
۵. انفال تحت مالکیت حاکم اسلامی می‌باشد، بنابراین وقف آنها صحیح نیست. اما از آنجا که در سالهای قبل از پیروزی انقلاب اسلامی، عنوان حاکم اسلامی بر دولت صدق نمی‌کرد، مراتع یا جنگلهایی داریم که وقف شده‌اند.
۶. با اینکه پیش از انقلاب اسلامی ایران، کلیه منابع طبیعی از جمله مراتع و جنگلهای موقوفه، ملی اعلام شده بود، لیکن پس از انقلاب اسلامی برای تعدیل این روند و مطابقت بیشتر این قوانین با شرع، چند قانون به تصویب رسید که در نهایت مراتع و جنگلهایی که وقفیت آنها به طور صحیح و معتبری انجام شده باشد و از طرفی با دخالت انسان به وجود آمده باشند، ملی نخواهند بود و اگر پیش از این ملی اعلام شده باشند، اسناد آن باطل اعلام شده، به وقفیت باز می‌گردند.
۷. برای نظر مذکور دلایل فقهی و حقوقی وجود داشت که به تفصیل بیان کردیم.

کتاب شناسی

۱. آصفی فر، پیمان و مرجان رازقی، «تعریف جنگل»، <www.aftabir.com>.
۲. ابن اثیر، مجدالدین، *النهاية في غريب الحديث والاثار*، تحقيق محمود محمد الطناحي، قم، اسماعيليان، ۱۳۶۴ ش.
۳. ابن قدامه، عبدالله، *المعنى*، بيروت، دار الكتاب العربي للنشر و التوزيع، بی تا.
۴. انصاری، مرتضی، *کتاب الخمس*، تحقيق لجنة تحقيق تراث الشيخ الاعظم، قم، المؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الانصاري، ۱۴۱۵ ق.
۵. همو، *کتاب المكاسب*، تحقيق لجنة تحقيق تراث الشيخ الاعظم، قم، المؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الانصاري، ۱۴۱۵ ق.
۶. «انفال از نگاه شیعی و سنی»، *مجله طلوع*، شماره های ۱۳ و ۱۴، بهار و تابستان ۱۳۸۴ ش.
۷. جبعی عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی)، *الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية*، تحقيق سيد محمد کلانتر، قم، جامعة النجف الدينیه، ۱۴۱۰ ق.
۸. همو، *مسالك الافهام*، قم، تحقيق و نشر مؤسسة المعارف الاسلاميه، ۱۴۱۳ ق.
۹. حرّ عاملی، محمد بن حسن، و *سائل الشيعه*، چاپ دوم، قم، تحقيق و نشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لاحياء التراث، ۱۴۱۴ ق.
۱۰. حلّی، جعفر بن حسن (محقق حلّی)، *محقق، شرائع الاسلام*، تحقيق و تعليق سيد صادق شیرازی، چاپ دوم، تهران، استقلال، ۱۴۰۹ ق.
۱۱. حلّی، حسن بن يوسف (علامه حلّی)، *قواعد الاحكام*، قم، تحقيق و نشر مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفه، ۱۴۱۳ ق.
۱۲. خوری شرتونی، سعید، *ذیل اقرب الموارد*، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۳ ق.
۱۳. دهخدا، علی اکبر، *لغت نامه*، تهران، دانشگاه تهران، مؤسسه لغت نامه دهخدا، ۱۳۲۵ ش.
۱۴. راغب اصفهانی، *المفردات في غريب القرآن*، چاپ دوم، دفتر نشر کتاب، ۱۴۰۴ ق.
۱۵. سیوری، مقداد بن عبدالله، *التنقيح الرائج لمختصر الشرائع*، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ ق.
۱۶. شوکت فدایی، محسن و عباسعلی سندگل، *مقدمه ای بر دام و مرتع*، تهران، دفتر طرح و برنامه ریزی و هماهنگی امور پژوهشی، ۱۳۷۸ ش.
۱۷. صانعی، مهدی، *انفال و آثار آن در اسلام*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی وابسته به حوزه علمیه قم، ۱۳۷۹ ش.
۱۸. صدر، سید محمدباقر، *اقتصادنا*، چاپ دوم، بی جا، المجمع العلمی للشهید الصدر، ۱۴۰۸ ق.
۱۹. طباطبایی، سیدعلی، *ریاض المسائل*، قم، تحقيق و نشر مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفه، ۱۴۱۲ ق.
۲۰. طباطبایی، سید محمدحسین، *الميزان في تفسير القرآن*، چاپ سوم، مؤسسة الاعلمی، ۱۳۹۰ ق.
۲۱. طوسی، محمد بن حسن، *الخلاف*، قم، تحقيق و نشر مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفه، ۱۴۰۷ ق.
۲۲. همو، *المبسوط*، تحقيق، تصحيح و تعليق سيد محمد تقی كشفى، قم، المكتبة المرتضوية لاحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷ ق.
۲۳. همو، *النهاية*، قم، قدس محمدی، بی تا.

۲۴. عاملی، سیدمحمدجواد، *مفتاح الکرامه*، تحقیق محمدباقر خالصی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ۱۴۱۹ ق.
۲۵. فراهیدی، خلیل بن احمد، *کتاب العین*، تحقیق دکتر مهدی مخزومی و دکتر ابراهیم سامرائی، چاپ دوم، دار الهجره، ۱۴۰۹ ق.
۲۶. قزوینی، محمد بن یزید، *سنن ابن ماجه*، تحقیق محمد فؤاد عبدالباقی، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، بی تا.
۲۷. قمی، علی بن ابراهیم، *تفسیر القمی*، تحقیق سیدطیب موسوی جزائری، چاپ سوم، قم، دار الکتب للطباعة و النشر، ۱۴۰۴ ق.
۲۸. مروی مهاجر، محمدرضا، «تعریف جنگل»، <www.aftabir.com>.
۲۹. مفید، محمد بن محمد بن نعمان، *المقنعه*، چاپ دوم، قم، تحقیق و نشر مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ۱۴۱۰ ق.
۳۰. موسوی خمینی، سیدروح الله، *تحریر الوسيله*، چاپ دوم، قم، دار الکتب العلمیه، ۱۳۹۰ ق.
۳۱. همو، *کتاب البیع*، تهران، تحقیق و نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱ ق.
۳۲. نجفی، محمدحسن، *جواهر الکلام*، تحقیق و تعلیق عباس قوچانی، چاپ دوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۵ ش.
۳۳. همدانی، آفاضل، *مصباح الفقیه*، تهران، کتابخانه صدر، بی تا.