



## قاعده لاضرر و قاعده تسلیط در نظام حقوقی ایران

سعید توکلی  
(وکیل پایه یک دادگستری)

### مقدمه - طرح بحث

قاعده لاضرر یکی از معروفترین و مشهورترین قواعد فقه اسلامی است که برگرفته از حدیث نبوی «لاضرر و لاضرر» فی الاسلام می باشد و شأن نزول آن، داستان معروف درخت خرمايي است که فردی به نام «سمره بن جندب» در باغی داشت که بر آستانه آن باغ، منزل یکی از انصار قرار داشت و «سمره ۲» بدون اجازه گرفتن از صاحب خانه به طرف نخل خود رفت و آمد می کرد و این مسئله ناراحتی شخص انصاری و اهل بیت او را فراهم آورده بود. روزی به او گفت: تو بی خبر به منزل ما می آیی، بهتر است قبلاً اجازه بگیری، «سمره» در پاسخ گفت: این راه من است به طرف درختی که دارم و از تو اجازه نمی گیرم. شخص انصاری از «سمره» به پیامبر اسلام (ص) شکایت برد. پیامبر دستور احضار او را دادند و پس از

وعدۀ های مختلف، از جمله وعدۀ دادن یک درخت در بهشت به شرط صرف نظر کردن «سمره» از درخت موصوف، به دلیل لجاجت های بلاوجه صاحب نخل، سرانجام پیامبر خطاب به او فرمودند: «انک رجل مضار و لاضرر و لاضرر علی المؤمن»، آنگاه دستور دادند آن درخت را درآورند و جلوی «سمره» بیاورند و به ایشان فرمودند: «این درخت تو! بگیر و هر جا می خواهی برو و آن را بنشان» (۱). مبانی اصولی این قاعده فقهی در قانون اساسی ایران به خوبی انعکاس یافته است، آنجا که اصل چهلم مقرر کرده است: «هیچکس نمی تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد» (۲). علاوه بر این، در قوانین عادی نیز همچون قانون مسئولیت مدنی بویژه ماده یک آن، منع و حرمت اضرار به دیگری و لزوم جبران خسارت زیان دیده به صراحت

مذکور افتاده است: «هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد». صدر ماده (۱۳۲) قانون مدنی نیز در این راستا چنین مقرر کرده است: «کسی نمی تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضییع همسایه شود ...»

قاعده تسلیط نیز یکی دیگر از قواعد مسلم فقهی است و مبنای آن حدیث مشهور نبوی: «الناس مسلطون علی اموالهم» (۳) می باشد. یعنی، مردم بر اموال خود سلطه و اختیار دارند. بنا بر این قاعده، مالک می تواند در مالک خود هر نوع تصرف و انتفاعی را که بخواهد ببرد بدون اینکه کسی حق مزاحمت و

یا ممانعتی برای او داشته باشد ماده (۳۰) قانون مدنی، ترجمان مبرهنی از این قاعده فقهی است. در این ماده، قانونگذار مقرر کرده است: «هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد....» مسلماً قاعده ای با این چنین وسعت و

مورد بررسی و مطالعه قرار گیرد.  
**گفتار اول - رابطه قاعده لاضرر و تسلیط از نوع تعارض است یا تراحم؟**  
باید بگوییم این دو قاعده حتی در جایی که تصرفات و اقدامات مالک و یا هر صاحب حقی منجر به بروز زیان و ایراد خسارت برای دیگر

حال غرق شدن در دریا باشند و یکی از آن دو نفر پدر نجات غریق باشد و زمان کافی برای نجات هر دو نفر نباشد؛ در این صورت، نجات غریق به دلیل وجود وجه مرجح، پدر را بر دیگری مقدم می دارد در حالی که اگر هر دو نفر بیگانه بودند و زمانی برای نجات هر دو نباشد، در این صورت نجات غریق مخیر است هر کدام را که بخواهد برگزیند و نجات دهد.

رابطه قاعده لاضرر و تسلیط از همین نوع است. چه آنکه همه تصرفات و اقدامات صاحب حق (مالک) این گونه نیست که منجر به ورود زیان به دیگری شود که در این صورت هیچ گونه برخورد و یا تراحمی هم پیش نمی آید؛ ولی برخی تصرفات ممکن است زیانبار باشد و ایراد خسارت به دیگری را به همراه داشته باشد، در اینجا است که دو قاعده لاضرر و تسلیط در عمل و اجرا برای همدیگر ایجاد زحمت (تراحم) می نمایند و باید به دنبال راه حلی بود که اصطکاک و مزاحمت ایجاد شده را مطابق موازین عقلی و حقوقی به نحو احسن و اکمل مرتفع ساخت.

### گفتار دوم - فروض تصرف مالک و آثار مترتب بر آن

تصرف مالک در ملک خود ممکن است مشتمل بر یکی از موارد مشروح ذیل باشد:

۱) از تصرف مالک، زیانی به دیگری وارد آید؛

۲) تصرف مالک در ملک خود موجب عدم انتفاع همسایه شود و متضمن فروض ذیل خواهد بود:

الف - مالک نیازمند به تصرف در ملک خویش است، یعنی اگر تصرف نکند زیانی متوجه او خواهد شد.

ب - مالک از عدم تصرف بیانی نمی بیند ولی از تصرف فایده می برد، یعنی اگر تصرف نکند فایده و منفعتی از او سلب خواهد گردید.

ج - از تصرف در مال، فایده متعارفی به مالک نمی رسد.

فرض اخیر خود به دو صورت قابل تصور است:

## در صورتی که تصرف مالک برای رفع حاجت و یا رفع ضرر بوده و عدم تصرف وی موجب ضرر شود او باشد، تقریباً همه فقها نظر داده اند که در این مورد تصرف مالک جایز است. هر چند که از این تصرف (زیانی به همسایه وارد آید، و بدیهی است که مسئله عدم نفع همسایه نیز به طریق اولی مطرح نیست

شود، هیچگاه تعارض پیدا نمی کنند، بلکه رابطه آنها در این گونه موارد از نوع تراحم است؛ زیرا لازمه انتفاع و تصرف در ملک، اضرار به دیگران نیست، ولی گاه اجرای این دو قاعده همزمان با هم ناممکن است. توضیح اینکه، بین تعارض و تراحم، تفاوت جوهری وجود دارد. تعارض در مرحله قانونگذاری و وضع دو دلیل است، حال آنکه تراحم در مرحله اجرای دو حکم نمایان می شود؛ به همین دلیل می گویند: «تراحم حکمین و تعارض دلیلین».

مضافاً اینکه، در مقام حل تعارض، قواعد خاصی همچون تخصیص و نسخ پیش بینی گردیده است و در نهایت، چنانچه نتوان تعارض را از این طریق حل کرد باید قایل به تساقط هر دو دلیل شد (الدلیلان اذا تعارضا تساقطا). در حالی که در تراحم، هیچکدام از قواعد فوق راه پیدا نمی کند و در مقام حل تراحم چنانچه ترتبی وجود داشته باشد، باید «اهم» را بر «مهم» ترجیح داد و الا هیچ وجهی برای ترجیح و امکان تقدم یکی بر دیگری وجود ندارد (ترجیح بلا مرجح)، و باید قایل به تخیر شد و انتخاب حکم و مصداق را بر عهده «مکلف» گذاشت تا او به هر کدام از احکام که بخواهد عمل نماید. (۴) فرض کنید دو نفر در

گسترده‌گی ممکن است در برخی موارد با قاعده «لا ضرر» دچار اصطکاک شده و با هم دیگر برخورد نمایند؛ چرا که قاعده لاضرر به منظور محدود کردن اقتدارات و اختیارات مالکانه ناشی از قاعده تسلیط مقرر گردیده و برخورد و تعارض آن دو با هم امری طبیعی و قطعی الحصول است. شکی نیست که دامنه قاعده تسلیط نامحدود نیست و مالک نمی تواند با استناد به این قاعده در ملک خود هر نوع تصرفاتی بنماید. اعمال این گونه تصرفات باید مبتنی بر قواعد و تحت اصول و ضوابطی باشد، به طوری که اگر قاعده لاضرر هم وجود نمی داشت باز مالک حق نداشت در چگونگی تصرفات خود موجبات اضرار به غیر را فراهم نماید.

با عنایت به اینکه مبانی قانونی هر دو قاعده در نظام حقوقی ما به طور صریح و به وضوح منعکس و پیش بینی گردیده است؛ بنابراین بسیار ضروری است که حدود و ثغور هر یک از آنها و راه حل‌های رفع تصادم و برخورد را ضمن بررسی احکام مترتب بر آنها که در روابط حقوق خصوصی افراد منشا آثار و نتایج فراوانی خواهد بود و در مقام تضمین عدالت اجتماعی و پیش گیری از نزاع بین مردم اهمیت آن، دو چندان متبلور و جلوه می نمایند، در ذیل

ج- ۱) از تصرف خود قصد اضرار دیگری را دارد.

ج- ۲) قصد اضرار ندارد بلکه فقط قصد تصرف دارد، ولی تصرف و اقدام او بیش از حد متعارف و یا لغو و بیهوده است.

اکنون بدو پیرامون هر یک از فروض مطرح شده فوق توضیحاتی داده و ضمن بررسی دیدگاه فقها در این خصوص، راه حل اتخاذی در حقوق موضوعه ایران را مطالعه خواهیم کرد.

### مبحث اول - دیدگاه فقهی

فرض اول - از تصرف مالک، زیانی به دیگری وارد آید:

در صورتی که تصرف مالک برای رفع حاجت و یا رفع ضرر بوده و عدم تصرف وی موجب ضرر خود او باشد، تقریباً همه فقها نظر داده اند که در این مورد تصرف مالک جایز است، (۵) هر چند که از این تصرف زیانی به همسایه وارد آید؛ و بدیهی است که مسئله عدم نفع همسایه نیز به طریق اولی مطرح نیست مثال این نوع تصرف زیاد است، مثل اینکه مالک در ملک خود برای مصارف خانگی یا آبیاری درختان خود، چاهی حفر نماید که باعث کمبود آب چاه همسایه می شود و نظایر آن مرحوم شیخ انصاری در این رابطه می گوید: «در جواز تصرف مالک در این فرض هیچ خلافتی دیده نشده است» (۶)

استدلال این عقیده این است که وقتی تصرف مالک در ملک خود موجب ضرر همسایه و عدم تصرف موجب ضرر خود اوست، در این صورت دو حکم ضرری وجود دارد که با هم تعارض می کنند و در اثر تعارض، هر دو ساقط می شوند؛ در این صورت باید بر اساس قاعده تسلیط که مجوز تصرف مالک در ملک خویش است این نوع تصرفات مالک را مجاز دانست. فقها، در این فرض، گذشته از آنکه تصرفات مالک را مجاز دانسته اند، اظهار عقیده کرده اند که مالک در تصرف خود ضامن خسارتی که به همسایه وارد می شود نیست مرحوم میرزای قمی می گوید: (۷)

«... اظهر در نزد حقیر، جایی که به قدر حاجت باشد و زائد بر آن نباشد و لکن علم یا ظن به ضرر داشته باشد تفصیل است، که اگر ترک آن موجب ضرر صاحب مال می شود، پس صاحب مال اولی است به عدم تضرر و حرمت و ضمانتی نیست پس حدیث نفی ضرر شامل آن نیست و قاعده رخصت در مال در اینجا اقوی است از قاعده تسبیب و اتلاف، بلی اگر فرض کنیم که عارض شود امری دیگر، مثل اینکه آتشی در خانه خود افروخت و بعد از رفع حاجت آن را وا گذاشت و خاموش نکرد و به سبب آن ضرر به جایی رسید، ظاهر این است که ضامن باشد به جهت حصول تسبیب با ظن ضرر و عدم تضرر مالک به سبب خاموش کردن...»

ولی شهید اول، در موردی که شخصی در خانه خود به قدر حاجت آتشی افروخته و از این بابت زیانی به همسایه وارد آمده، اظهار عقیده نموده که مالک ضامن خسارتی است که از این بابت به همسایه وارد می آید (۸)

شیخ انصاری، گذشته از آنکه این نوع تصرف مالک را به دلیل تساقط ضرر مالک و همسایه و اولویت قاعده تسلیط مجاز دانسته، در رساله «لاضرر» و همچنین در کتاب

می بیند در صورتی است که ضرر وارد شده به همسایه ضرر جانی یا صدماتی شبیه به آن نباشد، چون این نوع ضررها از این فرض مستثنا هستند و هر انسانی موظف است که حتی با تحمل ضرر، از وارد آوردن چنین آسیب هایی به تمامیت جسمی اشخاص احتراز کند. در هر حال، نظر فقها در این فرض بر جواز تصرف مالک است و استدلال ایشان این است که ضرر مالک با ضرر همسایه، تعارض می کند و هر دو ساقط می شوند و سپس قاعده تسلیط می ماند که باید به آن مراجعه شود قاعده "نفی حرج" نیز مؤید این امر است. چه آنکه اگر مالک را از تصرف در ملکش منع کنیم موجب حرج برای مالک خواهد بود. (۱۰) نکته ای که در این جا حائز اهمیت فراوان است، این است که به نظر می رسد در بعضی فروض، اجرای قاعده تسلیط نیز دچار مشکل شده و به تعارض برخورد می کند. توضیح اینکه، تصرف مالک در ملک خود که موجب ضرر همسایه می گردد، به سبب آنکه از اوقات (اگر چه به طور غیرمستقیم) مستلزم تصرف مالک در ملک همسایه است و گاهی چنین نیست؛ مثلاً

**پنانه تصرف مالک از قبیل نوع اول، یعنی مستلزم تصرف در ملک همسایه (اگر چه به طور غیرمستقیم) باشد. در این صورت، دو مق مالکیت نیز با یکدیگر تعارض دارند. همان طور که قاعده تسلیط به مالک اجازه می دهد که هر نوع تصرفی را در ملک خود بنماید، این قاعده اقتضا دارد که مالک و همسایه نیز مق داشته باشند از تصرف اشخاص در ملک خود جلوگیری نمایند. بنابراین، با تحقق تعارض ضررین و تساقط آن دو، هر دو مق مالکیت نیز با هم تعارض پیدا می کنند**

وقتی مالک، باغچه حیاط خود را آبیاری می کند و این آبیاری به علت نشت آب، به دیوار همسایه صدمه می زند در این فرض، تصرف مالک در ملک خود (اگر چه به طور غیر مستقیم است) مستلزم تصرف در ملک همسایه است. یا وقتی مالک در ملک خود

«فرائد الاصول» به قاعده "نفی حرج" نیز استناد نموده و گفته: منع مالک از تصرف در ملک خود برای دفع ضرر از غیر برای او حرج و ضیق است. (۹) نکته ای که باید در نظر داشت، این است که جواز تصرف مالکی که از عدم تصرف زیان

چاهی حفر می نماید و این چاه آب چاه همسایه را می کشد، در این فرض نیز تصرف مالک در ملک خود به طور غیر مستقیم منتهی به تصرف در ملک همسایه شده است. یا هنگامی که مالک برای دفع ضرر در ملک خود آتشی می افروزد که حرارت آن باعث خشک شدن درختان همسایه می گردد، تصرف او نیز از همین قبیل است. ولی وقتی

سقوط هر دو حق شد پس باید تصرف مالک در ملک خود را در جایی متوقف و محدود کرد که در عین حال که تا حد امکان از او دفع ضرر می شود، خسارت وارد شده به همسایه نیز به حداقل ممکن تنزل و کاهش پیدا کند. در هر حال، به نظر می رسد که این راه حل با مبنای قاعده لاضرر که برای امتنان وضع شده و هدفش نفی ضرر است، سازگارتر باشد.

باشد، برای مالک "حرج عظیم" است. در واقع می توان گفت، اگر تصرفات مالک را که مستلزم حق مالکیت اوست محدود کنیم، در واقع حق مالکیت او از بین می رود و جز نام، دیگر چیزی از این حق باقی نخواهد ماند. شیخ انصاری در این رابطه به شکل دیگری نیز استدلال می کند و می گوید:

« ما قبلاً ثابت کرده ایم که واجب نیست کسی برای رفع ضرر از غیر، خود تحمل ضرر کند و از همین رو بود که ما گفتیم در صورت اگراه و اجبار باضرار به غیر جایز است. » (۱۴)

نکته ای که باید توجه داشت این است که منظور از این تصرفات، هر گونه تصرفی نیست، بلکه تصرفاتی است که به نحو متعارف است؛ یعنی عرف باین نوع تصرفات را معمولی و جزو لوازم اجرای حق مالکیت بداند و هیچ افراط و نامتعارفی در آن وجود نداشته باشد. پس،

از آنجا که عرف، عدم تصرف معمولی و متعارف در ملک را حرج و ضرر می داند؛ وقتی کسی مالک مالی است موجبات انتفاع معمولی از این مال را برای او از هر جهت باید فراهم ساخت. بنابراین، محروم کردن او از این نوع تصرفات، ضرر به حساب می آید. در این مورد تفاوتی نیست که همسایه از تصرف مالک ضرر ببیند یا تصرف مالک باعث محرومیت او از منفعتی باشد، خواه منفعتی که فقدان آن ضرر محسوب است و خواه اینکه نفعی از این قبیل نباشد. در این فرض نیز همان ضوابط فرض قبل می تواند اعمال شود؛ یعنی، اگر تصرف مالک و لو به طور غیر مستقیم مستلزم تصرف در ملک همسایه باشد، پس از تساقط ضررین، جواز اعمال قاعده تسلیط نیز از هر دو طرف ساقط می شود و موضوع از قبیل تعارض دو ضرر خواهد بود. بنابراین، ضوابط و راه حلهایی را که در فرض اول مطرح کردیم در این فرض نیز باید اعمال گردد، که به جهت پرهیز از اطاله کلام از تکرار آن خودداری می نمایم.

**فرض سوم - تصرفاتی که برای مالک نفع متعارف ندارد:**

این نوع تصرفات خود بردگونه است: یکی

### در موردی که تصرف مالک لغو است و متضمن هیچ فایده ای نیست، عقیده فقها این است که نوع تصرف نیز غیر مجاز است؛ زیرا از عدم تصرف برای مالک نفع عقلایی ممتصور نیست، که فقدان آن برایش ضرر محسوب شود

در اینجا ذکر دو نکته ضروری است:

۱- برای تشخیص نحوه جمع بین دو حق، باید شرایط و اوضاع و احوال هر قضیه را سنجد، و بهترین راه حل را با توجه به شرایط و اوضاع و احوال و نوع تصرف و نوع زیان در نظر گرفت.

۲- برای سنجدین دو ضرر و همچنین میزان خسارتی که هر یک از دو مالک تحمل می کند، باید ضابطه شخصی ضرر را در نظر گرفت، حتی این ضابطه را در میزان ضمان مالک در تصرف در ملک خود نیز می توان مراعات کرد. (۱۲)

**بند دوم - مالک از عدم تصرف زیانی نمی بیند، ولی از تصرف منتفع می شود:**

در این فرض، تصرف مالک در ملک خود که موجب ضرر همسایه است، تصرفی است که مستلزم جلب نفع برای مالک می باشد. در این مورد نیز عقیده فقها این است که مالک حق دارد، به طور متعارف در ملک خود تصرف کند، هر چند که این تصرف او موجب ضرر همسایه گردد. (۱۲) استدلال فقها این است که جلوگیری مالک از انتفاع از ملک خود و اینکه جواز تصرف وی موقوف به عدم زیان همسایه

مالک در ملک خود دیواری می کشد که جلوی نور خانه همسایه را می گیرد یا باعث کاهش ارزش و بهای ملک او می شود، در این فرض تصرفی در ملک همسایه صورت نگرفته است. (۱۱)

اکنون در مورد هر یک از شقوق فوق به اختصار توضیحاتی می دهیم.

**بند اول - تصرفی که مستلزم تصرف در ملک دیگری باشد:**

چنانچه تصرف مالک از قبیل نوع اول، یعنی مستلزم تصرف در ملک همسایه (اگر چه به طور غیر مستقیم) باشد، در این صورت، دو حق مالکیت نیز با یکدیگر تعارض دارند. همان طور که قاعده تسلیط به مالک اجازه می دهد که هر نوع تصرفی را در ملک خود بنماید، این قاعده اقتضاء دارد که مالک و همسایه نیز حق داشته باشند از تصرف اشخاص در ملک خود جلوگیری نمایند. بنابراین، با تحقق تعارض ضررین و تساقط آن دو، هر دو حق مالکیت نیز با هم تعارض پیدا می کنند در این صورت، تا آنجا که میسر است باید بین حقوق مختلف جمع نمود (الجمع مهمما ممکن اولی من الطرح)، و الا باید قایل به

تصرفاتی که بدون نفع متعارف است و دیگری تصرفاتی که لغو و بیهوده است. اگر چه فقهاء، نوع سوم تصرف را تحت عنوان تصرفات «لغو محض» ذکر کرده اند (۱۵) و اگر چه از لحاظ نتیجه در اکثر موارد این دو نوع تعریف با یکدیگر متفاوتی ندارد، ولی به هر حال از لحاظ ماهیت با یکدیگر متفاوت اند و برای تدقیق در موضوع یا اجتناب از اشتباه در تصمیم گیری بهتر است از یکدیگر جدا شوند. تصرفات غیر متعارف مثل اینکه شخصی در محل مسکونی شهری، مبادرت به احداث مرغداری کند و یا در شهر یا محله ای که ساختمان چند طبقه مرسوم نیست، مبادرت به احداث ساختمان چند طبقه و یا برج نماید و قس علی هذا.

تصرفات لغو مثل اینکه شخصی در منزل خود ساعتها طبل و دهل بکوبد و یا حیاط منزل خود را پر از آب کند، به طوری که آب، خانه های اطراف را آسیب برساند و از این قبیل مثال ها. و در هر حال، شخص مذکور ممکن است از تصرف غیر متعارف و یا غیر عقلایی خود قصد اضرار همسایه را داشته و یا چنین قصدی نداشته باشد اگر از تصرف خود قصد اضرار داشته باشد، تردید نیست که چنین تصرفی غیر مجاز است حتی در صورتی که قصد اضرار نیز وجود نداشته باشد. در عدم جواز این قبیل تصرفات تردید، موجهی وجود ندارد.

در موردی که تصرف مالک لغو است و متضمن هیچ فایده ای نیست، عقیده فقهاء این است که نوع تصرف نیز غیر مجاز است؛ زیرا از عدم تصرف برای مالک نفع عقلایی متصور نیست، که فقدان آن برایش ضرر محسوب شود. بنابراین، قاعده لاضرر به اعتبار ضرر همسایه، بر قاعده تسلیط حاکم است. (۱۶) بعضی دیگر، در این فرض، عدم جواز تصرف مالک را از این جهت دانسته اند که حق تصرف مالک در ملک منحصر به تصرفات عقلایی است. مالک حق ندارد هر تصرفی را که خواسته باشد در ملک خود بنماید. بنابراین چنین تصرفاتی نه تنها از جهت ضرر همسایه

بلکه حتی از لحاظ غیر عقلایی بودن، غیر مجاز است. (۱۷)

در مورد تصرفاتی که غیر عقلایی نیست ولی غیر متعارف است نیز می توان گفت که منع مالک از این قبیل تصرفات در صورتی که مستلزم ضرر همسایه باشد برای مالک ضرر محسوب نمی شود، تنها منع از آن نوع تصرف ضرر محسوب می گردد که متعارف باشد.

محقق کرکی در کتاب «جامع المقاصد»، (۱۸) در مورد آتش افروختن و جاری ساختن آب در ملک خود گفته است: «چون، الناس مسلطون علی اموالهم، بنابراین انسان می تواند از ملک خود به هر شکل که بخواهد استفاده کند بهر چند همسایه اش از آن متضرر شود. بنابراین اگر نیاز داشته باشد که آتش بیفرورد یا آب جاری کند می تواند به این عمل مبادرت نماید، مگر چه این کار به ضرر غیر منجر شود...» البته در این راستا باید افزود، منظور از این گونه تصرفات، تصرفات متعارف و معقول است، نه هر نوع تصرفی. مواد (۳۴۱، ۳۵۲، ۳۵۳ و ۳۵۴) از قانون مجازات اسلامی، این ضابطه را در احکام خویش مدنظر داشته اند.

### پی نوشت ها:

- ۱- وسائل الشیعه، باب دوازدهم - مستدرک، ج ۲، ص ۱۵۰ - اصول کافی، ج ۵، ص ۲۹۴.
- ۲- این اصل مبتنی بر نظریه «سوء استفاده از حق» بوده و از دیر باز در اجرای حق مالکیت و تنظیم روابط مالکان رعایت می شده است. رجوع کنید به: دکتر ناصر کاتوزیان، وقایع حقوقی، ش ۱۱۳ و ضمان قهری، ج ۱، ش ۱۷۸ و بعد.
- ۳- بحار الانوار، ج ۱، ص ۱۵۴.
- ۴- جهت مطالعه بیشتر رجوع کنید به: دکتر ابوالحسن محمدی مبنای استنباط حقوق اسلامی و اصول مظفر، ج اول.
- ۵- شرح لمعه، ج ۲، کتاب النصب، ص ۲۲۶ - تذکره علامه، ج ۲، کتاب النصب - تهذیب الاصول، ج ۳، ص ۱۲۹.
- ۶- رساله لاضرر، ملحقات مکاسب، ص ۳۷۵ - استاد محمود شهبانی در کتاب دو رساله (رساله لاضرر)، ص ۴۱ گفته اند که، آخوند خراسانی صاحب کفایه و سید علی صاحب ریاض با این نظر مخالفند.
- ۷- جامع الشتات، ص ۵۸۱.
- ۸- به نقل از رساله لاضرر ملحقات مکاسب، ص ۳۷۵.

۹- فرائد الاصول به نقل از منیه الطالب، ج ۲، ص ۲۲۴.  
 ۱۰- به نظر می رسد قانونگذار جزایی ایران با این تحلیل موافق است، چه آنکه در ماده (۳۳۰) قانون مجازات اسلامی مقرر کرده است: «هرگاه کسی در ملک خود و یا در مکان و راهی که متوقف در آن مجاز است توقف کرده یا وسیله نقلیه خود را متوقف کرده باشد و دیگری به او بر خورد نماید و مصدوم گردد، آن شخص متوقف عهده دار هیچگونه خسارتی نخواهد بود» مواد (۳۲۹، ۳۴۰ و ۳۵۲) همان قانون نیز مؤید این نظر است.

۱۱- از ظاهر عبارت کتاب جواهر (باب احياء الموات) نیز چنین به نظر می رسد که مؤلف آن به همین عقیده نظر داشته؛ زیرا وی میان تصرفاتی که مستلزم تصرف در ملک غیر است با تصرفاتی که مستلزم چنین امری نیست، فرق می گذارد و اولی را از ترجیح و تقدیم قاعده تسلیط بر قاعده لاضرر خارج می داند.

۱۲- راه حل قانونگذار را در این خصوص می توان در مواد (۳۵۳) و (۳۵۴) قانون مجازات اسلامی، جویا شد مرحوم شیخ انصاری در رساله «لاضرر» خود می گوید: بعضی از فقهای معاصر عقیده داشته اند که در فرض اول، تصرفات مالک باید بر اساس تعارض حل شود، ولی شیخ این قول را ضعیف دانسته اما به جزئیات این قول اشاره نکرده و جهت ضعف آن را نیز بیان نموده است.

۱۳- ملحقات مکاسب رساله لاضرر، ص ۳۷۵ - دو رساله استاد شهبانی رساله لاضرر، ص ۴۱ - شرح لمعه، ج ۲ - تذکره علامه، ج ۲، کتاب النصب، ص ۳۷۶.

۱۴- همان منبع.

۱۵- آیت... مکارم شیرازی، قواعد الفقهیه، ج ۱، ص ۹.

میرزای نائینی، منیه الطالب، ج ۲، ص ۲۲۴.

۱۶- شیخ انصاری، رساله لاضرر ملحقات مکاسب، ص ۳۷۵ - استاد شهبانی، رساله لاضرر، ص ۴۱.

۱۷- آیت... مکارم شیرازی، همان منبع.

۱۸- نقل از تذکره علامه، ج ۲، کتاب احياء الموات، ص ۴۱۴.

