

حق مالکیت و قاعده لاضرر

۱

در مباحث الفاظ فقهی و اصولی مطابق قاعده کلی تخصیص و تعیین هر شیئی برای شیئی دیگر و یا اختصاص و تعیین امری برای امری دیگر مشتمل به سه عنصر میباشد. اول- مختص. دوم- مختص به. سوم- جهت اختصاص است. یعنی هر گاه فرضاً خانه‌ای را برای سکونت شخصی اختصاص دهیم. این تخصیص شامل سه عنصر خواهد بود. اول- خانه که مختص است. دوم- شخص که مختص به است. سوم- سکونت شخص که جهت اختصاص میباشد.

بنابراین هر تخصیص و هر تعیین و یا هر اختصاص و هر تعیین هر گاه عنصر سوم را فاقد شود مبهم خواهد بود زیرا تخصیص دادن هر امری برای امری بدون تعیین جهت آن نامعلوم است. از این جهت وقتی که ملکی برای شخصی تخصیص یافته است جهت آن نیز معلوم گشته است اما جهات در ملکیت متعدد است. مالک میتواند در ملک خود انواع تصرفات نماید. هر نوع از این تصرفات جهتی از جهات ملکیت خواهد بود ولی هر گاه ملکی برای شخصی اختصاص یابد نه در جهات مختلفه بلکه در جهتی از جهات آن بنام حق نامیده میشود. از این جهت لفظ ملک در فقه اسلامی از لفظ حق تفکیک شده است و حق عبارت از تسلط شخص در شیئی نسبت به جهتی از جهات تسلط میباشد اما تملك عبارت از تسلط شخص در شیئی از همه جهات است و در حقیقت لفظ ملك از حیث معنی و مفهوم اعم از حق میباشد و در حقیقت لفظ حق از حیث رتبه پایین تر از لفظ ملك واقم شده است. از این جهت صاحب حاشیه در مکاسب توضیح داده اند که (اذ العقلة اللتی تسمى ملكا عبارة عن الاستیلاء علی العین بجمیع شئون السلطات و اما فی الحق فهو مسلط علیها بما یناسب ذلك الحق لامطلقاً)

بنابراین در فقه اسلامی لفظ حق عبارت از تسلط شخص به شیئی است و این تسلط هر گاه بنظر عرف ثابت باشد بنام تسلط عرفیه و حقوق عرفیه نامیده می شود و هر گاه چنین تسلط را شرع اسلام نیز امضا و تجویز نموده باشد به تسلط

شرعیه و به حقوق شرعیه موسوم خواهد بود. چنانچه مرحوم شیخ محمد تقی در کتاب رساله فی العقود معتقد شده که (فنقول ان الحق موضوع عرفی و معناه السلطنة المطلقة العرفیه فاذا امضاء الشارع صار شرعیا)
توضیحات بالا برای بحث در اصل مطلب لازم بود .

دلیل دانشمندان ققهبی به حق مالکیت حدیث (الناس مسلطون علی اموالهم وانفسهم) میباشد. این حدیث به قاعده تسلیط معروف شده و از این قاعده چنین تعبیر نموده اند که مالک نسبت بمال و ملک خود حق همه گونه تصرفات دارد. در اینصورت بحث دیگری طرح میشود و آن اینست که بایستی دید هر گاه تصرف مالک در ملک خود زیان و ضرری را بملک مجاور سبب شود ترمیم آن بعهدہ کیست ؟

چنانچه هر گاه مالک در ملک خود چاه آبی را حفر کند و در نتیجه آن آب چاه ملک مجاور بخشکد مسئولیت آن بعهدہ کدام شخص خواهد بود و یا هر گاه مالک در ملک خود کارخانه ای تاسیس نماید و دود و تعفن و صدای آن اسباب زحمت و ناراحتی مجاورین را فراهم کند ترمیم آن چگونه است ؟ اکثر دانشمندان ققهبی در این موضوع معتقد شده اند که هر گاه مالک نسبت بمال و ملک خود همه گونه تصرفات دارد بموجب قاعده دیگری که عبارت از قاعده لاضرر باشد از تصرفاتی که به اضرار غیر منتهی شود ممنوع شده و وارد ساختن هر نوع زیان و ضرر به غیر در فقه اسلامی نهی گشته و چنین عمل سبب ضمان خواهد بود و لوائیکه من غیر عمد و از روی بی قصدی فراهم شده باشد. در اینصورت قاعده تسلیط را با قاعده لاضرر متعارض شناخته و برای رفع تعارض به قواعد عام و خاص استناد جسته و قاعده لاضرر را وارد به قاعده تسلیط دانسته و به آن مقدم پنداشته اند و بر اثر این استدلال در میان دانشمندان اسلامی مباحثی طرح شده و صحبت از اقل و اکثر در اضرار پیش آمده است .

مقصود در این بحث این بود که موضوع را فی الجمله از لحاظ ققهبی روشن داریم و سپس به اصل مطلب بپردازیم. بنابراین دانشمندان ققهبی بطور کلی قاعده تسلیط را با قاعده لاضرر متعارض شناخته اند و برای رفع تعارض از آن مطالبی طرح نموده و عقایدی اظهار داشته اند .

اما بعقیده ما قاعده تسلیط بهیچوجه با قاعده لاضرر تعارض ندارد و این دو قاعده با یکدیگر متحد و یکسان میباشند و بلکه قاعده لاضرر در ضمن قاعده تسلیط واقع شده و موید آن است و اشتباه دانشمندان ناشی

از اینست که به معنی و منطق قاعده تسلیط توجه نیافته اند و این دانشمندان تصور نموده اند که چون حدیث الناس مسلطون عبارت از قاعده کلی است و شامل افرادی خواهد بود و افراد آن اینست که هر فرد بمال و نفس خود مسلط باشد و بعبارت اخری حدیث مزبور را که به صیغه جمع بیان شده است هر گاه شامل افراد سازیم مانند این خواهد بود که گفته شود (کل فرد من افراد الناس مسلط علی ماله و علی نفسه). در اینصورت بدیهی است هر مالک در مال خود حق همه گونه تصرفات خواهد داشت و قاعده تسلیط نیز با قاعده لاضرر متعارض خواهد بود.

چنین تعبیر از قاعده تسلیط و چنین تصورات هیچکدام صحیح نیست زیرا شارع اسلام قاعده تسلیط را به صیغه جمع بیان داشته اند و در آن تصریح شده است که همه کس در مال و نفس خودشان تسلط دارند نه اینکه هر فرد بطور جدا و منفرد تسلط داشته باشد و در این قاعده تسلط هر فرد باید چنان باشد که مانع از تسلط دیگران نگردد و مناط در آن توجه در تسلط همه مردم در مال و نفس خودشان است چنانچه حدیث شریف به صیغه جمع و به لفظ (الناس) بیان شده است.

این حدیث قاعده برای نظم اجتماعی و قاعده برای رفاهیت عموم مردم است نه قاعده برای تسلطات فردی باشد.

بموجب قاعده تسلیط در زندگانی اجتماعی مردم همه کس نسبت به مال و نفس خودشان باید با هم و معا مسلط باشند. در اینصورت تسلط هر فرد در مال و نفس خود مشروط به رعایت تسلط دیگران خواهد بود و از این جهت هر گاه حفر چاه به خشکیدن آب چاه ملک مجاور منتهی شود و یا تصرف ملک در تاسیس کارخانه در ملک خود برخلاف بهداری و اسباب رحمت و ناراحتی مجاورین را فراهم سازد از چنین تصرفات ممنوع خواهند بود. بعبارة اخری حدیث الناس مسلطون علی اموالهم و انفسهم باید به بهمان عبارت و بهمان عنوان جمع به امور مردم تطبیق گردد نه اینکه به افرادی شامل سازند و هر فرد را در ملک و نفس خود بطور منفرد مسلط بدانند. بنا بر این قاعده تسلیط قاعده برای جمع است نه برای فرد و بموجب آن همه افراد در هر هیئت اجتماعی ای نسبت به مال و نفس خودشان تسلط دارند و این قاعده در فقه اسلامی یک اصل اجتماعی است و به عقیده اصالت اجتماعی مبتنی شده و در نتیجه آن تسلط هر فرد در مال و نفس خود مشروط به رعایت تسلط دیگران است. تسلط مالک در ملک خود و یا در مال خود

به اصطلاح دانشمندان فقهی از همه جهات میباید اما اجتماعی بودن قاعده مزبور و بیان آن به صیغه جمع سبب شده است که همه این جهات و این تسلطها محدود به حدی شوند و آن حد عبارت از احترام مال و نفس دیگران و عبارت از اینست که به اضرار غیر منتهی نگردد و تسلط و حقوق فرد با تسلط و حقوق جمع مزاحمت نداشته باشد. قاعده تسلیط در حقیقت قاعده برای نظم اجتماعی و قاعده برای حفظ منافع جمعی است و در این قاعده منافع فرد با منافع جمع متوافق شده و حقوق فرد در ضمن حقوق جمع تامین گشته است.

تعبیر از دستورالناس مسلطون به حقوق مطلقه فرد و به تسلط فرد با عقاید کهنه روسو و با مندرجات قانون مدنی فرانسه مطابقت مینماید. این افکار و این عقاید که به اصول فردیت مبتنی شده در عصر کنونی از میان رفته و بجای آن در حقوق جدید اروپائیان اصول و قواعد جدیدی پدید آمده و بر اثر آن حقوق مزبور بمبانی فقه اسلامی نزدیکتر شده اند. هر چند در زمانه پیش میروود و هر اندازه ترقیات در افکار حاصل میگردد بیشتر روشن میشود که مبانی مدنی فقهی و احکام پیغمبر اسلام با کامل ترین مدنیت انسانی موافقت مینماید و باید با مقتضیات جدید و با احتیاجات جدید مردم تطبیق شوند. از این موضوع در شماره آینده بحث خواهیم نمود.

شعبه شگانه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی