

اسلامی مورد پیدا نکرده ازدواج بصورت واقعی خود که عبارت از شرکت زن و مرد از روی صفا و صمیمیت در امور خانواده و نگهداری اولاد و تولید نسل است جلوه گر شده .. هسته مرکزی جماعت که همان خانواده است . قوام کاملی پیدا کرده و باین دستور کلی صریح اسلام و قانون احترام مالکیت بحد کمال محفوظ و مستقر میگردد .

دکتر موسی جوان

پاسخ انتقادات آقای علی توحیدی

حق مالکیت و قاعده لا ضرر

(بقیه)

در مقالات پیشین خاطر نشان نمودیم که احکام و قوانین مدنی اسلامی بترتیبی که در کتاب و سنت معلوم و مشخص شده اند تماماً اصالت جمعی هستند و منظور از این احکام رشد و توسعه و ترقیات و آسایش و امنیت همه افراد جماعت بوده است بی آنکه هیچگونه تبعیض و ترجیح و مزیتی برای بعضی افراد و یا بعضی طبقات نسبت بافراد و طبقات دیگر قائل شده باشند . باین ترتیب مسلم است که تسلط مالک و صاحب مال بلفظ کیف شاء و بطور مطلق در مال خود که بر زبان و ضرر همنوع او منتهی شود تبعیض بیجهت و ترجیح بلا مرجح خواهد بود .

عقیده بر مالکیت مطلقه از اصول مسلمه حقوق رومیان شمرده شده و در مجموعه قوانین ژوستینین نیز وارد گردیده و در زمان انقلاب کبیر فرانسه نیز از آن تقلید نموده اند . در قوانین انقلاب کبیر نه تنها حق مالکیت بلکه همه مبانی و اصول حقوق دیگر انسانی بفردیت مبتنی شده و مالکین و ثروتمندان

فرانسوی در درجه اول از این قوانین منتفع میشدند و در ماده دو اعلامیه حقوق بشر تصریح شده است که منظور از وضع قوانین محافظت حقوق فردی و طبیعی و غیر قابل اسقاط انسانی است اما این نوع مالکیت در عصر حاضر منسوخ و متروک شده و به نسبت تبدیل گردیده است. امروزه همه دانشمندان اروپائی بدون استثنا عقیده یافته اند که حقوق مطلقه اساساً وجود خارجی ندارد اعم از اینکه راجع بحق مالکیت و یا حقوق دیگر انسانی باشد بلکه حق و حقوق برای زندگانی اجتماعی و تماماً نسبی است و لازمه چنین حقوق رعایت حال هموع میباشد نه اینکه فرد انسانی بتواند از حقوق خود و یا از موقعیت خود در هر اجتماع بطور مطلق و کیفی شاء بهره مند شود و یا در انتفاع و استفاده بمنافع شخصی و خصوصی خود توجه کند.

این طرز فکر و با این تحول و تطور در مباحث حقوقی از اواخر سده نوزدهم میلادی و از زمانی پدید آمده است که در جنب علم حقوق علم جدیدی بنام علم اجتماع تاسیس یافته است و از این زمان مطالب این در علم بهم آمیخته و از اینجهت دانشمندان اروپائی در عصر حاضر مباحث حقوقی را از لحاظ اجتماعی و یا مطالب اجتماعی را از لحاظ حقوقی مورد بحث و تحقیق قرار میدهند ولی بطوریکه در مقالات پیشین توضیح دادیم احکام مدنی اسلامی از روز اول بر ضد حقوق رومیان و یا بر ضد حقوق اقوام و ملت‌های باستانی دیگر قرار گرفته و این ضدیت و تنافی نسبت بحقوق اروپائی تا اواخر سده نوزدهم میلادی باقی و موجود بوده است. این ضدیت و اختلاف ناشی از این است که مبانی حقوق اسلامی تماماً اصالت اجتماعی و برون ذاتی است نه اینکه مانند حقوق سابق اروپائی اصالت فردی و نفسانی باشد. این امر از رموز فقه اسلامی و بهترین وسیله‌ای است که از روی آن میتوانیم بچگونگی احکام و مبانی فقهی و بعظمت و اهمیت آنها توجه حاصل کنیم و یا این مبانی و احکام را با مقتضیات مدنیت جدید و با احتیاجات کنونی و فعلی ایرانی منطبق و متوافق داریم و بهمین جهات است که چون حقوق اروپائی در عصر حاضر از فردیت و مطلقیت خارج شده و باجتماعیت و نسبت تبدیل یافته است از حیث مبانی و اصول جدیده بمبانی فقه اسلامی نزدیکتر شده و بحث

از این موضوع از گنجایش مقاله بیرون است. مقصود این بود که با ذکر مقدمه خاطر نشان داریم که چگونه در قوانین امروزی کشور ما مانند قوانین کشور های اروپائی حدود و قیودی برحق مالکیت افزوده شده و بر اثر آن روز بروز به تناسب احتیاجات و مقتضیات جدید عنوان نسبت و جنبه اجتماعیت در این حق بارز تر و برجسته تر میشود. این حدود و قیود چون بتدریج رخ میدهند و از شرائط و اوضاع و احوال اجتماعی برمیخیزند در نظر عموم و حتی در انظار مالکین و ثروتمندان امری ضرور و عادی جلوه مینماید.

تردید نیست هر گاه حدود و قیود مالکیت از میزان احتیاجات و ضروریات زندگانی خارج شوند و با اوضاع و احوال و مقتضیات زمان و مکان متوافق و هم آهنگ نگردند اختلال و بحران در روابط افراد فراهم می آید و از رشد و توسعه و ترقیات فردی و یا جمعی جلوگیری میشود. منظور این است که معلوم شود اساساً تعیین حدود و قیود نسبت بحق مالکیت دلبخواهی نیست و باید از روی قاعده و اصل انجام پذیرد و بهترین وسیله آن همان است که عبارت. الناس مسلطون در حدیث شریف آنها بصیغه جمع و بحالت اصالت اجتماعی تبیین شده است.

بدیهی است منظور از تسلط بر مال در این حدیث منحصر بملك و غیر منقول نمیشد بلکه اعم از هر گونه دارائی و وسائل زندگانی است که برای رفع مایحتاج و معیشت انسانی مفید باشد. در مقاله پیش محض مثال از قانون مالك و مستأجر یاد آور شدیم. این قانون بطوریکه توضیح دادیم از ضروریات زندگانی در عصر حاضر بوجود آمده و اساس آن قبل از اینکه بصورت قانون وضع و تصویب شود در روابط مردم و در ضمیر و شعور افراد پذیرفته شده بود و حتی بعضی از مقررات آن را بنام سرقفلی و یا حق صنفی و امثال آنها مورد عمل قرار میدادند بی آنکه قانونگذار در این امر مداخله نماید و هر گاه بعضی از مالکین از رعایت این مقررات تخلف مینمودند و بعنوان مطلقیت در مالکیت استناد میکردند بهمان تناسب اختلال و بینظمی در روابط اجتماعی پدید می آمده. این اختلال و بی نظمی و یا این عکس العمل در امور مردم سبب گردید که مقررات آن در ضمن قانون وارد شود و ضمانت

اجرائی پیدا نماید. وسائل اجرائی این قانون هر اندازه کامل تر و منظم تر و بهتر انجام پذیرد نظام جمعی و اجتماعی زیاتر و موزون تر خواهد بود. نقیصه در این امر از مقررات فنی و اجرائی قانون ناشی شده نه از قاعده و اصل اجتماعی که در اساس آن واقع گردیده است.

حدود و قیودی که در قوانین کنونی ایران نسبت بحق مالکیت بوجود آمده منحصر بقانون مالک و مستأجر نمیباشد بلکه قوانین بسیار دیگری نیز از تسلط صاحب مال نسبت بمال خود کاسته و تماماً مبنی برعایت تسلط افراد دیگر در مال خودشان است و با عنوان مطلقیت در حق مالکیت منافع دارد. چند مورد را یاد آور میشویم از آنجمله قانون توسعه معابر است و بموجب آن هر گاه احتیاجات مردم مقتضی شود که مسیر رفت و آمد و عبور و مرور آنان توسعه یابد و یا معبر و میدان جدیدی احداث شود مالکین املاک و دکا کین و مستغلات واقع در این معابر تسلط در اموال خود نخواهند داشت زیرا این قبیل تسلطها با زندگی اجتماعی متوافق نخواهد بود و شهر داری میتواند با پرداخت بهای عادلانه و بدون رعایت رضایت مالکین مصادره و تخریب و ضبط نماید. این قبیل حدود و قیود در مالکیت ضمن قانون احداث راه آهن نیز پیش بینی شده است. قانون قنوت مثال دیگر از نسبی بودن حق مالکیت میباشد و بموجب آن هر شخص میتواند در ملک غیر برای احداث قنات بکار پردازد و از آن استفاده کند و بالاخره مطابق ماده ۳۴ قانون ثبت املاک اختیارات مالک و یا صاحب پول در معاملات خیاری و شرطی بی اندازه محدود گردیده و بموجب آن نه مالک میتواند ملک خود را بشرط اختیار فسخ بفروش رساند و نه صاحب سرمایه و پول میتواند ملکی را بشرط استرداد خریداری کند و احکام و نیتقه در این قبیل معاملات جاری خواهد بود. بعبارة اخری بموجب قانون مزبور سه قسم محدودیت بر حق مالکیت بوجود آمده است: اول - مالک ملک از معاملات شرطی و خیاری ممنوع و محروم شده است. این امر گرچه از تسلط مالک کاسته ولی برای حفظ منافع و جلوگیری از تضرات غرری و یا غیر اختیاری او ضرورت داشته است. این قبیل مالکین در نتیجه فشار احتیاجات و ضعف اقتصادی تحت تسلط صاحبان پول قرار

میگرفتند و ناچار میشدند دست از مال خود بردارند و در مقابل بهای ناچیزی به سرمایه دار تحویل دهند در صورتیکه بنا بمدلول حدیث شریف صاحبان پول و ثروتمندان نیابستی این اندازه در مال خود تسلط داشته باشند و از ضعف و بیچارگی و شدت احتیاجات همزوع خود سوء استفاده نمایند .
دوم - اختیار صاحب پول در تعیین میزان ربح و خسارت دیر کرد از میان رفته و بمیزان صدی ده و یا دوازده محدود شده : سوم - صاحب پول در استیفای طلب از مورد وثیقه آزاد نیست و اگر در موقع مزایده بهای معینه فروخته نشود مکلف خواهد بود بهمان قیمت قبول کند .

بنا بر این از توضیحاتی که راجع بحدیث شریف بیان داشتیم مسلم میگردد که تعبیر از حق مالکیت بعنوان مطلقیت تعبیر نامأنوسی است و با منظور شارع مقدس مطابقت ندارد . معقول نیست که کلام رسول اکرم چنان باشد که برای رفع محظورات آن بقاعده دیگری از قبیل قاعده لاضرر احتیاج افتد و یا میان احکام مدنی اسلامی اینهمه تعارضات و تساقطات پدید آمده باشد بلکه اساساً قاعده تسلیط و یا مضمون حدیث شریف بنفسه متضمن قاعده لاضرر است و از هر جهت باقواعد و احکام فقهی هم آهنگ و متناسب میباشد و در میان ادله فقهی نیز هیچگونه تعارض وجود ندارد . همه این ادله و احکام از قاعده واحدی حکایت دارند و آن عبارت از فعلیت دادن بعدالت و تعاون و هم بستگی در روابط انسانی و تأمین آسایش و امنیت و نظم اجتماعی است .

اما دلیل دیگری که دانشمند محترم آقای توحیدی در مقاله خود بر عنوان مطلقیت در قاعده مالکیت بیان داشته اند و لازم است پاسخ داده شود این است که مینویسند : (منظور مقنن در حدیث شریف آزادی فردی است که بعنوان تسلط بر مال بیان شده و قاعده تسلیط مبین حق آزادی است . آزادی بشر یا آزادی فردی و تسلط افراد بر مال مشروط بهمین شرط است) . گویا مقصود آقای توحیدی از این عبارات این باشد که تسلط مالک و صاحب مال نسبت بمال خود هرچه قدر افزون تر و مطلق تر باشد باصل آزادی متوافق تر خواهد بود : بعبارة اخری وقتی که تسلط و اختیار مالک در مال افزون تر

باشد مقدار آزادی او بیشتر خواهد بود. این عقیده از هر جهت باطل است زیرا تصور آزادی مطلق برای انسان يك تصور موهومی است و با حس اجتماعیت انسانی و با احساسات نوعی و بالاخره با پیشرفت مدنیت و ترقیات او منافات دارد. این نوع آزادی جز برای انسان وحشی و منفرد آنهم در عالم و هم و خیال متصور نخواهد بود ظلم و استبداد نیز از يك نو آزادی بی قید و بنویبی شرط و شروط حکایت دارد. چنین آزادی را ژان ژاک روسو در ابتدای امر برای انسان منفرد و طبیعی تصور مینمود و از این طریق برای او حقوق نا محدودی قائل میشد ولی بعداً ملاحظه نمود که این حقوق و این آزادی يك تصور باطلی است و با زندگی انسانی بی تناسب میباشد ناچار معتقد شد که آزادی نا محدود انسان در نتیجه قرار داد ضمنی اجتماعی محدود محدودی شده است و از این حدود در کتاب قرار داد اجتماعی شرح و توضیح داده است.

منظور این است که تصور آزادی مطلق برای انسان مانند تصور مالکیت مطلقه يك تصور موهومی است. انسان متمدن و یا انسان اجتماعی باید موقعیت و مقام خود را در روابط با هم نوع خود بشناسد و از حدود آن تجاوز نکند و بر رعایت قواعد و اصول اجتماعی مقید باشد. تصور آزادی مطلق برای مالک در تسلط بر مال مانند تصور اختیارات مطلقه برای حکومتهاست استبدادی با زمان خود از میان رفته است. احساسات انسانی در عصر حاضر نسبت بسابق هم رقیق تر و لطیف تر شده و هم نسبت بهم نوع خود وابسته تر و مربوط تر گشته است و این امر سبب گردیده که روز بروز آزادی انسانی در زندگی اجتماعی محدود تر شود و رفتار او زیبا تر و مأنوس تر و منظم تر باشد. در ماده ۴ اعلامیه حقوق بشر مصوب ۱۷۸۹ مینویسد: (آزادی عبارت از توانایی در انجام هر گونه عملی است که بر زیان و ضرر غیر منتهی نگردد). در ماده شش اعلامیه حقوق بشر مصوب ۱۷۹۳ مینویسد: (آزادی عبارت از توانایی انسان در انجام هر گونه عملی است که بر حقوق غیر زیان آور نباشد. اساس این آزادی در طبیعت و قاعده آن در عدالت و تأمین آن در قانون و حدود آن در این است که روابط بر دیگری

جیزی را که بر خود روا نینداری) . بنا بر این تصدیق میفرمائید که تصور آزادی مطلق برای صاحب مال يك تصور باطلی است . بهمین جهت است که عبارت حدیث شریف بصیغه جمع بیان شده و مقرر گردیده است که همه افراد انسانی نسبت بمال خود شرعاً و قانوناً تسلط دارند و لازمه این تسلط چنین خواهد بود که هر فرد در تسلط بمال خود تسلط دیگران را رعایت ننماید و این تکلیف از درجه اعلاى نسبت در حق مالکیت حکایت مینماید مقاله را بهمین مطلب پایان میدهیم و از طول کلام مندرت میخوانیم .

محمد - اعتقاد

(در غرر و دلیل آن)

اما معنای غرر بطوریکه در کلمات اهل لغت و فقهاء تفسیر شده عبارت متقارب و معانی متوافق است چنانچه در صحاح ذکر شده الغره الفار الغافل گفته اند اغتر به انخدع به و در جای دیگر گفته اند الغره الغله الخطر و در نهایت ذکر شده الغرر بکسر الغله و اینکه حضرت رسول منع از مبيع غرر فرموده عبارت از آنستکه مورد معامله دارای ظاهری معلوم و باطنی مجهول باشد و از هری که یکی از اهل لغت است گفته مبيع الغرر ماکان علی غیر افدته ولا عهدہ ولا یفه و یدخل فیها الیوع الثی لا یحیط بکنهما المتبایعان و از مصباح حکایت شده که غرر را تفسیر بخاطر نموده و مثال آنرا فروش ماهی در آب و پرنده را در هوا قرا داده و در تذکره ذکر شده که اهل لغت تفسیر غرر را بمثال نموده اند وهن ان دو مثال فوق الذکر را ذکر نموده و اشعار داشته که از شرائط بیع قدرت بر تسلیم مبیع میباشد و امثال این از علماء لغت و فقهاء ذکر شده که مورد قابل بحث در آنها نیست دلیل بر