



## مقالات: آیا مالکیت موقت در حقوق و فقه قابل قبول است یا خیر (بیع زمانی یا انتقال مالکیت زمان بندی شده)

پدیدآورنده (ها) : شریعتی، سعید

حقوق :: نشریه قضاوت :: اسفند ۱۳۸۵ - شماره ۴۳

صفحات : از ۳۴ تا ۳۸

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/335141>

تاریخ داندود : ۱۴۰۳/۱۱/۲۸

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه **قوانین و مقررات** استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



## مقالات مرتبط

- مبانی نظری میانجی‌گری در مناقشات بین‌المللی
- نگاهی دیگر به ضابطه کفایت علم اجمالی در "مورد معامله": تفسیر ماده ۲۱۶ قانون مدنی بر مبنای قاعده غرر
- مرز تفکیک صلاحیت در دعاوی راجع به اعتراض به عملیات اجرایی ثبت و ابطال دستور اجرا
- بررسی حقوق مالکیت معنوی در قوانین ایران و اسناد بین‌المللی
- بررسی قانون نمونه آنسیترال در خصوص سازش تجاری بین‌المللی

بیع زمانی یا انتقال مالکیت زمان بندی شده

## آیا مالکیت موقت در حقوق و فقه قابل قبول است یا خیر؟

سعید شریعتی، مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه، قسمت دوم

او باقی می ماند مگر آنکه به یکی از اسباب انتقال مالکیت به دیگری انتقال یابد. بر این اساس انتقال مالکیت منافاتی با دوام آن ندارد و منظور از مالکیت موقت آن است که مالکیت شخص، مقید و محدود به زمان مشخصی شود به گونه ای که با سپری شدن آن مدت، مالکیت شخص خود به خود و بدون هیچ سبب جدیدی زایل شود و مال به مالک اصلی برگردد.

تردید نیست که به جز حق مالکیت، سایر حقوق عینی قابل تجدید و تقیید به زمان می باشد مانند حق ارتفاق و حق انتفاع و... اما در مورد حق مالکیت تردید اساسی وجود دارد.

برخی از فقها و حقوقدانان مالکیت را قابل تقیید به زمان ندانسته و مالکیت موقت را غیرمعقول و باطل دانسته اند و برخی دیگر این نظر را نپذیرفته و از آن انتقاد کرده اند. ما ابتدا به نقد و بررسی دلایل گروه اول می پردازیم.

### ■ اول: توضیح موضوع

سؤال اساسی در این بحث این است که آیا مالکیت، حقی دائمی و همیشگی است یا می توان آن را مقید به زمان نمود به عبارت دیگر آیا مالکیت موقت در حقوق و فقه قابل قبول است یا خیر؟

شکی نیست که مالکیت افراد همواره در حال نقل و انتقال است و اموالی که در مالکیت افراد می باشد به سبب اسباب ناقله قهری یا اختیاری از شخصی به شخصی دیگر منتقل می شود. بنابراین پرواضح است که منظور از دوام مالکیت در اینجا این نیست که مالکیت افراد، زایل شدنی نبوده و اموال اشخاص، همیشه در ملکشان باقی می ماند چرا که چنین معنایی با واقعیت خارجی همخوانی نداشته، هیچ کس آن را نمی پذیرد و به این معنا، همه مالکیت ها جز مالکیت خدای تعالی موقتی است.

منظور از دوام مالکیت آن است که وقتی مالی در ملکیت شخص داخل شد برای همیشه در ملک

اصطلاح بیع زمانی به نوع خاصی از انتقال مالکیت اطلاق می شود که طبق آن مالکان حق استفاده از ملک را به صورت زمان بندی شده پیدا می کنند. در بخش اول و در شماره پیشین به مفهوم بیع زمانی پرداختیم. در این شماره که فصل دوم این بحث است، ادله منکران مالکیت موقت را بررسی می کنیم.



**یکی از تفاوت‌های مستاجر و به طور کلی اشخاصی که از طرف مالک، حق استفاده و انتفاع از ملکی را پیدا می‌کنند با خود مالک همین است که استفاده و بهره‌برداری مالک، مقید به زمان و وقت خاصی نیست ولی حق انتفاع اشخاص دیگر فقط در محدوده زمانی مشخصی امکانپذیر است**

نه آنکه عین مقید به زمان، به دیگری تملیک گردد و با توجه به سخنی که به نقل از محقق اصفهانی در پاسخ دلیل اول نقل کردیم، هیچ اشکال و مانعی وجود ندارد که مالکیت با توجه به قطعات زمانی به قطعات مختلف تقسیم شود و تقسیم مالکیت یک عین با توجه به قطعات زمان، مستلزم تقیید خود عین به زمان نیست.

از این گذشته، اگر این استدلال را در مورد اعیان بپذیریم و تملیک موقت اعیان را بر این اساس مورد تردید قرار دهیم در بسیاری از موارد اجاره با مشکل مواجه خواهیم شد زیرا اجاره به نظر بسیاری از فقها عبارت است از تملیک منفعت در مقابل عوض معلوم و در موارد زیادی، منفعت مورد اجاره از اعراض نیست بلکه از اعیان خارجی می‌باشد یعنی منفعت عین مورد اجاره، خود از اعیان است مثل اجاره درخت برای میوه آن و اجاره زن برای شیر دادن. پذیرش استدلال یاد شده در مورد عدم امکان تملیک موقت اعیان، مستلزم تردید در صحت چنین قراردادهایی است در حالی که غالب فقها چنین اجاره‌ای را جایز و صحیح دانسته‌اند.<sup>۵</sup>

۳- دلیل دیگر بر بطلان مالکیت موقت، استناد به قاعده تسلیط می‌باشد. برخی از محققین بر این عقیده‌اند که «در حقوق اسلام با استناد به قاعده تسلیط، مالکیت سه ویژگی دارد که عبارتند از مطلق بودن، انحصاری بودن و دائمی بودن. ویژگی اخیر به این معناست که وقتی فردی مالک چیزی شد تا زمانی که مالک آن است بدون مقید بودن به زمان خاص، حق استفاده و بهره‌برداری از آن را داشته باشد.

یکی از تفاوت‌های مستاجر و به طور کلی اشخاصی که از طرف مالک، حق استفاده و انتفاع از ملکی را پیدا می‌کنند با خود مالک همین است که استفاده و بهره‌برداری مالک، مقید به زمان و وقت خاصی نیست ولی حق انتفاع اشخاص دیگر فقط در محدوده زمانی مشخصی امکانپذیر است بنابراین ویژگی دائمی بودن مالکیت را می‌توان از قاعده تسلیط استفاده کرد.

سخن فوق قابل قبول به نظر نمی‌رسد زیرا مفاد قاعده تسلیط آن است که اشخاص بر اموال خود مسلط هستند و حق همه گونه تصرف و استفاده‌ای

زمان خاص آن اختصاص می‌یابد. بنابراین مالکیت، امری بسیط و غیرقابل تبعیض و تقسیم به قطعات است و معنای بسیط بودن مالکیت و عدم امکان تقطیع و تقسیم آن این است که نصف و ثلث و ربع ... ندارد نه اینکه این امر بسیط را نتوان به اعتبار استمرارش در طول زمان تقسیم کرد.

علاوه بر پاسخ فوق می‌توان گفت: مالکیت - همان طور که در مباحث آینده خواهد آمد - اساساً از اعراض نیست بلکه صرفاً یک امر اعتباری است و لذا جعل و رفع و کیفیت اعتبار آن به دست منشأ اعتبار آن می‌باشد. بنابراین حتی اگر اشکال فوق را در مورد اعراض قار بپذیریم و اعراض قار را قابل تحدید و تقیید به زمان ندانیم اما تفاوت ماهوی مالکیت با اعراض، مانع از طرح اشکال در مورد آن می‌شود.

۲- دومین دلیل فلسفی که بر بطلان مالکیت موقت اقامه شده این است که: مالکیت موقت در مورد اعیان امکانپذیر نیست زیرا فلاسفه بر این عقیده‌اند که جواهر، قابل تقیید به زمان نیستند و زمان نمی‌تواند برای تعیین و اندازه‌گیری جواهر به کار رود و از آنجا که عین هم از جمله جواهر است لذا قابل تقدیر و تحدید به زمان نیست مثلاً نمی‌توان گفت: کتاب امروز، کتاب فردا و ... و نمی‌توان گفت این کتاب نسبت به زمان‌های مختلف فرق می‌کند و یکی غیر از دیگری است اما منافع از آنجا که از اعراض است می‌تواند به زمان محدود شود و بر همین اساس تملیک منفعت موقت و محدود به زمان امکانپذیر می‌باشد ولی در اعیان ممکن نیست بنابراین تملیک موقت عین به دیگری قابل تصور نیست.<sup>۶</sup>

در پاسخ این استدلال باید گفت: درست است که عین از جمله جواهر است و لذا قابل تقدیر و تعیین به وسیله زمان نیست اما تملیک موقت عین به معنای تقیید عین به زمان نیست.

توضیح آنکه، هنگامی که شخصی فرضاً کتابی را برای مدت مشخصی به دیگری تملیک می‌کند، این شخص در حقیقت، مالکیت کتاب را مقید و محدود به زمان نموده است نه خود کتاب را و به بیان روشن‌تر تملیک موقت بدان معناست که مالکیت عین در قطعه مشخصی از زمان به دیگری منتقل می‌شود

## دوم: ادله منکرین مالکیت موقت:

از بررسی مجموع کلمات فقها و حقوقدانان برمی‌آید که به طور کلی شش دلیل بر بطلان و عدم مشروعیت مالکیت موقت اقامه شده است. از این تعداد، دو دلیل بیشتر رنگ فلسفی دارد؛ دو دلیل به جنبه فقهی مالکیت اشاره دارد و دو دلیل نیز از دیدگاه حقوق مسئله را مورد بررسی قرار داده است که ما به ترتیب به ذکر آن، مبادرت می‌نماییم.

۱- اولین دلیل منکرین مالکیت موقت آن است که مالکیت به دلیل ماهیت ویژه خود اساساً قابل تحدید و تقیید به زمان نیست زیرا مالکیت از اعراض قار<sup>۷</sup> است و از آنجا که عرض قار، محدود و مقید به زمان نمی‌شود؛ مالکیت نیز قابل تحدید به زمان نخواهد بود.

به عبارت دیگر مالکیت هر شیء، امری واحد است و این امر واحد به دلیل آنکه از اعراض قار است قابل تکثیر و تبعیض و تقیید به زمان نیست.<sup>۸</sup>

مرحوم محقق اصفهانی پس از نقل این دلیل می‌فرماید: عدم امکان تقیید مالکیت به زمان، توهمی بیش نیست زیرا محدود شدن موجودات به زمان، گاهی با لذات است همانند اعراض غیرقار مثلاً حرکت که از اعراض غیرقار است از آنجا که تدریجی بوده و آن به آن از قوه به فعل می‌رسد لذا قابل تقدیر و تحدید به زمان می‌باشد اما گاهی، تقیید به زمان بالعرض است مانند امور قار. این امور اگرچه ذاتاً با زمان قابل اندازه‌گیری و تحدید نیست اما از آنجا که در ظرف زمان قرار دارند و به بیان بهتر، زمان بر آنها می‌گذرد؛ می‌توان آنها را با توجه به زمان‌های مختلف، به بخش‌های زمانی تقسیم کرد. به عبارت دیگر می‌توان یک امر واحد را با قطعات مختلف زمان ملاحظه کرده آن را با توجه به قطعات زمانی، تقطیع و تقسیم نمود.<sup>۹</sup>

به عنوان مثال در مورد وقف که واقف، عین را بر بطون مختلف وقف می‌کند، مالکیت واقف که به وسیله وقف به بطون بعدی منتقل شده است چیزی جز یک مالکیت واحد نیست ولی همین امر واحد با توجه به قطعات زمان تقطیع می‌شود و برای هر طبقه از موقوف علیهم بخشی از مالکیت با توجه به

**انفکاک‌ناپذیری مالکیت**

به معنای آن است که حق مالکیت از شیء مملوک جدا نمی‌شود نه اینکه از شخص مالک قابل انفکاک نباشد و تفاوتی بین انتقال مال به وسیله اسباب ناقله مالکیت و مالکیت موقت به نظر نمی‌رسد بنابراین همانگونه که انتقال مالکیت از یکی به دیگری، ضروری به دوام آن نمی‌زند در مالکیت موقت نیز چنین امری مضر نیست.

صورتی زایل می‌شود که آن شیء منعدم شود و مادام که شیء مملوک وجود دارد حق مالکیت مربوط به آن هم وجود دارد.

تفکیک‌ناپذیری مالکیت از مملوک، به معنای عدم انتقال آن به افراد دیگر نیست، بنابراین ارث و انتقال مالکیت وارث، منافاتی با دوام مالکیت شیء - به معنای فوق - ندارد چرا که حق مالکیت در این موارد، قطع نشده تا مجدداً ایجاد شود و به عبارت دیگر مالکیت منتقل‌الیه و ورثه، ادامه مالکیت سابق وارث و ناقل است.<sup>۹</sup>

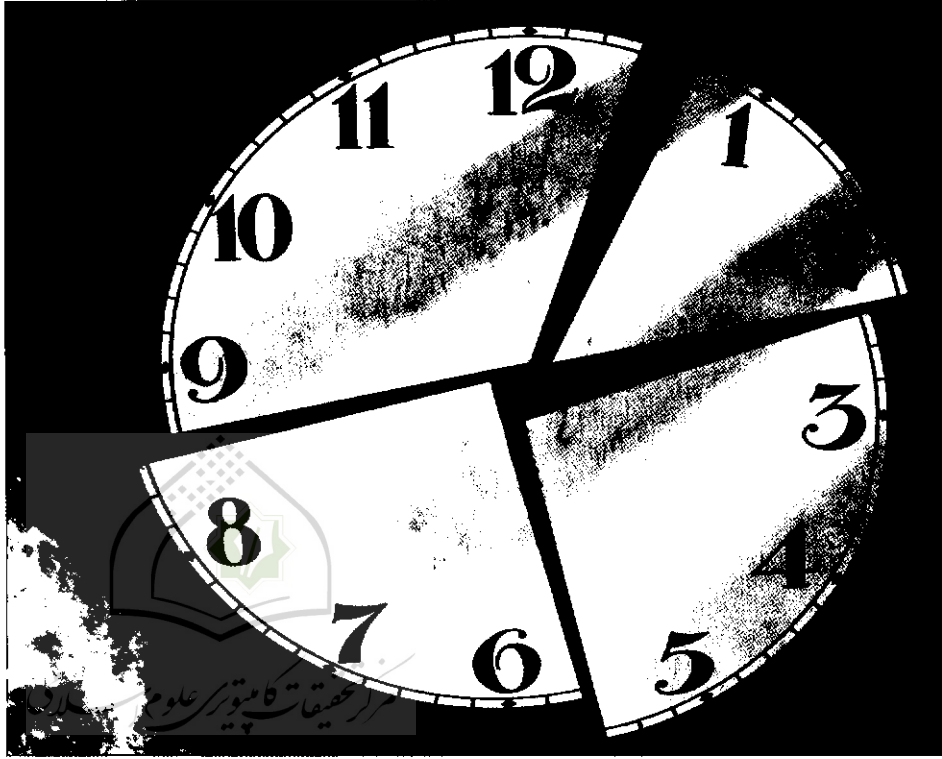
برخی از حقوقدانان در توجیه این ویژگی گفته‌اند: «مالکیت عبارت است از رابطه‌ای مستقیم بین مالک و شیء و حق مالکیت چنان با شیء مملوک آمیخته و مخلوط می‌شود و در آن تجسم می‌یابد که قابل جدایی از آن نیست و مادام که شیء موجود است آن حق هم دوام دارد»<sup>۱۰</sup>

بعضی دیگر از حقوقدانان بر این عقیده‌اند که ویژگی دوام مالکیت به معنای فوق به این معنا نیست که مالکیت از وجود فیزیکی و خارجی مملوک جدا نمی‌شود چرا که انفکاک‌ناپذیری حق مالکیت از وجود فیزیکی، خلاف واقعیت مسلم حقوقی و فقهی است و لذا این دلیل قابل پذیرش نیست بلکه باید گفت منظور از جدا نشدن حق مالکیت از شیء مملوک این است که وجود حقوقی مملوک همواره ملازم با حق مالکیت است.

بنابراین هر شیء مملوکی اگر بخواهد در عالم حقوق مطرح شده، موضوع حق و تکلیف قرار گیرد ناچار بایستی همراه با حق مالکیت باشد زیرا حق مالکیت، اولین و فراگیرترین حق عینی بر اموال است و سایر حقوق عینی در حقیقت زائیده و فرع آن می‌باشد پس نمی‌توان در عالم حقوق، مالی را تصور کرد که همراه با حق مالکیت نباشند و در موارد اعراض از مال، آنچه در واقع رخ داده این است که مال از عالم حقوق خارج شده و به تعبیر بهتر، وجود حقوقی مال منعدم شده است کرچه وجود خارجی و فیزیکی آن باقی باشد.<sup>۱۱</sup>

ویژگی انفکاک‌ناپذیری مالکیت از مال، نتایج چندری را به دنبال دارد. به عقیده حقوقدانان، یکی از نتایج این ویژگی آن است که مالکیت نمی‌تواند مقید به زمان شود چرا که تقیید مالکیت به زمان با دوام مالکیت و انفکاک‌ناپذیری آن از مملوک منافات دارد.<sup>۱۲</sup>

در پاسخ این دلیل باید گفت: انفکاک‌ناپذیری مالکیت از وجود خارجی و فیزیکی مال، امری نادر و غیرقابل قبول است چرا که بی‌تردید، حق مالکیت در بسیاری از موارد از شیء مملوک زایل می‌شود مانند موارد اعراض مالک از مال؛ و جدا نشدن مالکیت از وجود اعتباری مال در عالم حقوق، اگرچه سخنی صحیح و قابل قبول به نظر می‌رسد اما این بدان معنی نیست که مالکیت قابل تقیید به زمان نمی‌باشد زیرا انفکاک‌ناپذیری مالکیت به معنای آن است که حق مالکیت از شیء مملوک جدا نمی‌شود نه اینکه از شخص مالک قابل انفکاک نباشد و تفاوتی بین انتقال مال به وسیله اسباب ناقله مالکیت و مالکیت موقت به نظر نمی‌رسد بنابراین همانگونه که انتقال مالکیت از یکی به دیگری، ضروری به دوام آن نمی‌زند در



نیز همچون دلایل پیش گفته قابل قبول نیست زیرا اولاً سابقه نداشتن امری در شرع نمی‌تواند در همه موارد دلیل بر ممنوعیت و عدم مشروعیت آن باشد. شاید بتوان این عقیده را در مورد عبادات پذیرفت چرا که عبادات، امری توفیقی هستند و لذا اگر امری سابقه‌ای در شرع نداشته باشد نمی‌توان آن را به عنوان عبادت پذیرفت اما در بخش معاملات که قسمت عمده آن به عرف واگذار شده است پذیرش این عقیده به طور مطلق صحیح نیست به ویژه در مورد موضوعات و مفاهیمی که حقیقت شرعی و متشرعه ندارد توضیح آن به عرف محول شده است ثانیاً مالکیت، امری اعتباری است که چگونگی آن تابع نحوه اعتبار آن می‌باشد و به همین دلیل، قابل توقیت و تأیید است<sup>۱۳</sup> ثالثاً ملکیت موقت سابقه روشن فقهی دارد و مواردی را در فقه می‌توان یافت که مالکیت موقت از سوی فقها پذیرفته شده است.<sup>۱۴</sup> شد یکی دیگر از دلایلی که بر بطلان مالکیت موقت اقامه شده این است که: دوام مالکیت، نتیجه منطقی ویژگی انفکاک‌ناپذیری مالکیت از عین است. به عقیده حقوقدانان یکی از ویژگی‌های مالکیت آن است که همواره با مملوک همراه بوده، مادام که شیء مملوک باقی است مالکیت آن نیز باقی می‌باشد و بر این اساس، مالکیت نسبت به شیء مملوک، تنها در

را در اموال خود دارند ولی این مسئله که مالکیت، دائمی است یا موقت در قاعده فوق مورد اشاره قرار نگرفته است به عبارت دیگر مضمون این قاعده عبارت است از تسلط کامل مالکین بر اموال خود و این معنا در مورد مالکیت موقت هم قابل جریان است یعنی مالک در زمان مالکیت خود، چه مالکیت دائمی و چه موقت، مسلط بر مالش بوده، قادر به تصرف و استفاده از مالش می‌باشد. بنابراین نمی‌توان دوام مالکیت را مستقیماً از این قاعده استنباط کرد. ممکن است گفته شود که مفاد قاعده تسلط آن است که مالک، حق همه گونه تصرف و استفاده‌ای را در مالش دارد و از جمله می‌تواند آن را معیوب کند یا از بین ببرد؛ نتیجه منطقی چنین تسلط و حقی آن است که مالکیت باید دائمی باشد چرا که در مالکیت موقت، مالک حق چنین تصرفاتی را ندارد. در پاسخ به این توهم باید گفت: این بیان در حقیقت به دلیل ششم منکرین مالکیت موقت برمی‌گردد که ما در جای خود، اصل دلیل و پاسخ آن را به تفصیل بیان خواهیم کرد. ۴. مالکیت موقت سابقه‌ای در شرع ندارد و لذا نمی‌توان چنین امری را مشروع دانست. این سخن در کلمات برخی از فقها به چشم می‌خورد و برخی دیگر از فقها به پاسخگویی آن پرداخته‌اند. این دلیل

ضمنی به آن ادعان و اعتراف داشته‌اند و به همین دلیل در تعریف مالکیت به جای 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 معنا و مفهوم عرفی، احکام و آثاری را بر آن مترتب کرده است و لذا برای شناخت ماهیت آن باید به عرف مراجعه کرد.

۲- مالکیت در حقوق اسلام دارای مفهومی گسترده‌تر از مالکیت در حقوق رم است «مالکیت در حقوق اسلام نه تنها شامل مالکیت عین می‌گردد بلکه مالکیت منفعت و انتفاع و ملک‌الملک را نیز فرا می‌گیرد حتی این کلمه گاهی در مورد حقوق غیرمادی نیز به کار می‌رود»<sup>۱۷</sup>

با توجه به همین دیدگاه موسع برخی از نویسندگان اطلاق مالکیت را بر حق مولفان و هنرمندان روا دانسته‌اند.<sup>۱۸</sup>

۳- مالکیت امری اعتباری است. به طور کلی مالکیت دارای چهار مرتبه مختلف است.<sup>۱۹</sup>

الف - مالکیت حقیقی: عبارت است از سلطنت تامه بر موجودات به گونه‌ای که اختیار مملوک حدوداً و بقاءً به دست مالک باشد چنین مالکیتی مخصوص ذات باری تعالی می‌باشد.

ب- مالکیت انسان بر نفس و اعضاء و افعال و ذمه‌اش.

ج- مالکیت مقولی خارجی: که عبارت است از هیات حاصل از احاطه جسمی به جسم دیگر و این نوع مالکیت تحت عنوان مقوله «جده» در فلسفه مورد بحث قرار می‌گیرد. مانند هیات حاصله از احاطه لباس به انسان، مالکیت به این معنا از اعراض خارجی است که قیام آن نیز به یک موجود خارجی می‌باشد.

د- مالکیت اعتباری عبارت است از اعتبار سلطنت و احاطه یک شخص (مالک) بر یک شی (مملوک).

سه قسم اول از مالکیت، اموری حقیقی و واقعی هستند ولی مالکیت به معنای اخیر، امری اعتباری است که عقلا یا شارع آن را بر حسب نیاز جامعه اعتبار می‌کنند و حق مالکیت که در فقه و حقوق مورد بحث قرار می‌گیرد همین مرتبه از مالکیت است. بنابراین مالکیت در اصطلاح فقه و حقوق از مقولات واقعی و اعراض خارجی نیست.<sup>۲۰</sup> و به تعبیر روشن‌تر «مالکیت امری اعتباری است یعنی حقیقت آن عین اعتبار عقلا یا شارع مقدس می‌باشد»<sup>۲۱</sup>

۴- منشا اعتبار مالکیت، عقلا یا شارع می‌باشد. «مالکیت اعتباری توسط عقلا به خاطر مصالحی برای اشخاص اعتبار می‌شود و چه بسا شارع به خاطر آن مصنحت، این اعتبار را امضا می‌کند گرچه عقلا چنین اعتباری نداشته باشند. مانند مالکیت عرفی و مهدم علیهم در ارث»<sup>۲۲</sup> بنابراین با توجه به منشا اعتبار مالکیت، سه قسم زیر قابل تصور است:

الف - مواردی که عقلا، مالکیت را اعتبار می‌کنند و شارع نیز امضا می‌کند؛ غالب موارد مالکیت از این قبیل است.

ب- مواردی که عقلا مالکیت را اعتبار می‌کنند ولی شارع آن را امضا نکرده است مانند مالکیت مسکرات.

ج- مواردی که شارع مقدس بدون اعتبار عقلا، اقدام

صورت چنین ملکیتی دیگر مالکیت موقت نیست بلکه ملکیتی دائمی و همیشگی است.<sup>۲۳</sup>

دلیل فوق در کلمات فقها دیده نمی‌شود. غالب فقیهانی که بر بطلان مالکیت موقت پای فشرده‌اند آن را امری غیرموقوف و غیرقابل تصور دانسته و بر همین اساس مشروعیت آن را مورد تردید قرار داده‌اند.<sup>۲۴</sup> اگرچه این گروه، توضیح بیشتری در مورد این دلیل ذکر نکرده‌اند اما بعید نیست که منظور آنان از این سخن، اشاره به دلیل فوق باشد.

به نظر می‌رسد مهمترین و قوی‌ترین دلیلی که بر بطلان مالکیت موقت اقامه شده است همین دلیل می‌باشد بنابراین برای پاسخگویی به آن نیازمند دقت و توجه بیشتری هستیم. برای پاسخگویی به این دلیل، باید مفهوم و ماهیت مالکیت در اسلام را مورد بررسی قرار دهیم سپس با توجه به طبیعت و ماهیت آن در حقوق اسلام به قضاوت درباره مالکیت موقت بنشینیم.

برای شناخت حقیقت مالکیت توجه به امور زیر لازم و ضروری است هر یک از این امور در حقیقت بیان‌کننده یکی از ابعاد و زوایای مفهوم مالکیت در اسلام می‌باشد:

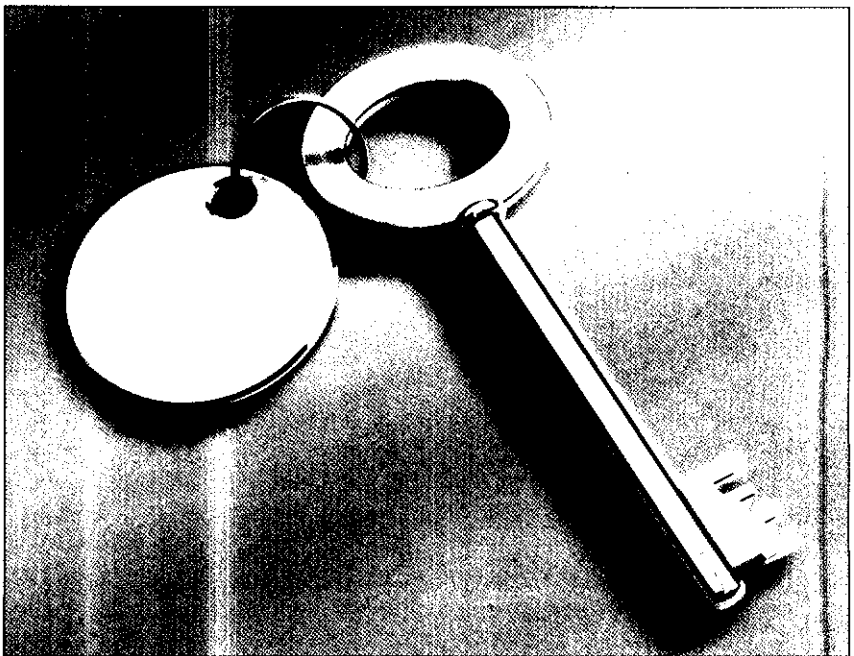
۱- برخی از فقها تصریح کرده‌اند که لفظ مالکیت دارای حقیقت شرعی نیست بنابراین برای شناخت مفهوم مالکیت نیازی به مراجعه به متون شرعی نیست. مرحوم نراقی در این باره می‌فرماید: «معنای مالکیت و مالیت و ملک و مال، معنایی عرفی و لغوی است که شناخت آن منوط به بیان شرع و یا دلیل شرعی نیست بلکه در این زمینه همانند سایر الفاظی که فاقد حقیقت شرعی است باید به عرف و لغت مراجعه کرد»<sup>۲۵</sup>

همین فقیه در کتاب دیگرش می‌نویسد «والمرجم فی کون الشیء ملکاً و مالا الی العرف حیث انه لا دلیل شرعی علی بیان»<sup>۲۶</sup> دقت در کلام سایر فقیهانی که به تعریف مالکیت پرداخته‌اند نشان می‌دهد که اگرچه آنان به این مطلب تصریح نکرده‌اند اما به طور

مالکیت موقت نیز چنین امری مضر نیست. در مالکیت موقت که مال از مالک - مثلاً - به مدت یک سال به دیگری منتقل می‌شود. پس از سپری شدن یک سال، عین زایل نمی‌شود بلکه به همان مالک اصلی بازمی‌گردد. بنابراین هیچگونه انفکاک‌کی بین مالکیت و مال صورت نمی‌گیرد بر این اساس هر چند ویژگی انفکاک‌ناپذیری مالکیت از شیء مملوک را بپذیریم اما این ادعا که نتیجه منطقی این ویژگی، بطلان مالکیت موقت است؛ غیرقابل قبول می‌باشد.

علاوه بر این ویژگی که توسط حقوقدانان مطرح شده این است که تعدید مالکیت به زمان با طبیعت مالکیت منافات دارد زیرا مهمترین ویژگی مالکیت آن است که مالک می‌تواند در ملک خود تصرف کند و دایره اختیارات مالک تا حدی است که حتی می‌تواند مالش را از بین ببرد و نابود سازد. با توجه به این ویژگی می‌توان گفت مالکیت موقت با طبیعت مالکیت و عناصر تشکیل دهنده آن منافات دارد.

پذیرش مالکیت موقت به آن معناست که برای مالک موقت نیز همان اختیارات و حق تصرفی را بپذیریم که مالک دائمی دارا می‌باشد و این امر، نادر و غیرقابل قبول است مثلاً فرض کنیم که مالکیت، محدود و مقید به یک سال شده است در این صورت اگر مالک موقت، در خلال یک سال که مالک آن است در آن مال تصرف کند یا آن را از بین ببرد چگونه می‌توان تصور کرد که مالکیت پس از انقضای یک سال به مالک اصلی برمی‌گردد؟ یا باید مالک موقت را از تصرف و از بین بردن مال در طول یک سال معذور سازیم تا مال به مالک اصلی برگردد که در این صورت مالکیت موقت چیزی به جز یک حق انتفاع موقت نیست زیرا چنین مالکیتی تفاوتی با حق انتفاع ندارد چون در حق انتفاع هم مالک می‌تواند از مال بهره‌مند شود ولی حق از بین بردن و انعدام آن را ندارد و یا آنکه قابل به جواز تصرف و از بین بردن مال توسط مالک موقت شویم که در این



به اعتبار مالکیت نموده است مانند مالکیت مهدوم علیهم و غرق شدگان در ارث.

با توجه به نکات یاد شده می‌توان گفت: مالکیت، اصطلاحی است که برای اشاره به رابطه‌ای مخصوص بین شیء (مملوک) و شخص (مالک) به کار برده می‌شود. این رابطه اعتباری به مالک اجازه می‌دهد که از شیء مملوک استفاده کند و از آن منتفع گردد. به تعبیر دیگر، مالکیت عبارتست از رابطه اعتباری مخصوص بین مالک و مملوک که به مالک حق می‌دهد که انتفاعات ممکن را از آن ببرد، در آن مال تصرف کند و کسی نتواند از آن جلوگیری نماید.<sup>۱۳</sup> از آنچه گفتیم روشن می‌شود که مالکیت و سلطنت دو مفهوم جدای از یکدیگر است و در حقیقت سلطنت انسان بر مال نتیجه و اثر مالکیت او می‌باشد نه آنکه عین مالکیت و مرادف آن باشد و به همین دلیل تعریف مالکیت به سلطنت انسان بر مال، نادرست می‌باشد. فقها برای بیان اختیارات مالک و آثار مالکیت به قاعده تسلیط استناد کرده‌اند این قاعده که مستفاد از حدیث نبوی «الناس مسلطون علی اموالهم» می‌باشد هرگونه سلطه و اختیاری را برای مالک اثبات می‌کند و همین روایت نیز دلیل روشنی است بر اینکه تسلط مالک بر مال، چیزی جدای از مالکیت است.<sup>۱۴</sup>

با عنایت به تعریف مالکیت و تفاوت آن با سلطنت مالکانه، به پاسخگویی دلیل ششم منکرین مالکیت موقت می‌پردازیم. گفتیم که حق مالکیت عبارتست از رابطه اعتباری بین مالک و مال و اشاره شد که قدرت و سلطه مالک بر استفاده و تصرف در آن مال یا انتقال و اخراج از مالکیت و اتلاف آن برخاسته از حق مالکیت و از آثار آن است. بر این اساس نمی‌توان مالکیت موقت را صرفاً به این دلیل که مالک، قدرت بر انعدام مالش در مدت معین ندارد، منافی با طبیعت مالکیت دانست زیرا قدرت مالک بر انعدام و اتلاف مال خود، گرچه برخاسته از طبیعت حق مالکیت است ولی جزء آن نیست به عبارت دیگر، سلطه

### فقها برای بیان اختیارات مالک و آثار مالکیت به قاعده تسلیط استناد کرده‌اند این قاعده که مستفاد از حدیث نبوی «الناس مسلطون علی اموالهم» می‌باشد هرگونه سلطه و اختیاری را برای مالک اثبات می‌کند

مالک بر اتلاف مال از آثار مالکیت است که به استناد قاعده تسلیط برای مالک ثابت شده است نه از اجزاء طبیعت یا لوازم ذاتی و لا ینفک آن. بنابراین می‌توان تصور کرد که رابطه مالکیت بین مالک و مال برقرار باشد ولی مالک به دلایل مختلف حق از بین بردن مالش را نداشته باشد در این موارد - که نمونه‌های آن هم در فقه کم نیست - گرچه مالک، سلطه کامل بر مال ندارد ولی اعتبار مالکیت توسط عقلا همچنان به قوت خود باقی است.

به طور کلی، نه می‌توان از فقدان آثار مالکیت در موردی، نفی طبیعت مالکیت را اثبات کرد و نه می‌توان از وجود آثار مالکیت در موردی، به وجود و عدم مالکیت پی برد زیرا آثار مالکیت، لازمه ذات

مالکیت نیستند تا وجود و عدم آنها همیشه ملازم با وجود و عدم مالکیت باشد. به بیان روشن‌تر «آثار مالکیت یعنی حق تصرف در مال و نقل و انتقال و اتلاف آن، اثر طبیعت هر ملک نیست بلکه اثر ملک مطلق است بنابراین نهایت چیزی که از فقدان آثار مالکیت در یک مورد می‌توان اثبات کرد آن است که در آن مورد خاص، مالکیت مطلق وجود ندارد نه اینکه مطلقاً مالکیت منتفی است.»<sup>۱۵</sup>

البته باید دانست که فقدان تمام آثار مالکیت می‌تواند دلیلی بر انتفاء اصل مالکیت باشد چرا که عقلاً، هیچ‌گاه بدون دلیل و فایده، مالکیت را اعتبار نمی‌کنند به عبارت دیگر اعتبار مالکیت همواره متوقف است بر اینکه اعتبار، فی‌الجمله دارای اثری باشد زیرا اعتباری که فاقد اثر و نتیجه است لغو بوده، از سوی عقلا صورت نمی‌گیرد، بنابراین «اگر همه آثار مالکیت از مالی سلب شود و مالک از همه تصرفات مالکانه ممنوع گردد، عقلاً دیگر برای چنین مالکی حق مالکیت را اعتبار نمی‌کنند»<sup>۱۶</sup> اما سلب یک یا چند اثر از آثار مالکیت با طبیعت آن منافات ندارد چرا که سایر آثار و نتایج باقی بوده و همین برای صحت اعتبار مالکیت توسط عقلا کافی است.

### ادامه دارد

#### پی‌نوشت‌ها:

۱- عرض قار آن است که اجزاء مفروضش با هم موجود باشند و غیرقار، اجزانش با هم موجود نمی‌شود. رک: شیروانی، عینی، آموزش فلسفه، ص ۲۸۹ مرحوم علامه طباطبایی در این باره می‌فرماید: «بتقسیم الکم انقساماً اولیا الی المتصل و المنفصل و المتصل هو الکم‌الذی یمكن ان یفرض منه اجزاء تتلاقى علی حدود مشترکه کالتحط... و المتصل ینقسم الی قسمین قار و غیر قار و القار هو الثابت المحتجج الاجزاء بالفعل کالتسطح و غیر القار هو الذی لایجتمع اجزائه المفروضه بالفعل کالزمان فان کل جزء منه بالفعل قوه للجزء التالی فلابیجمعان بالفعل الاذغلبه الشیء لانتجام قوته...» نهایه الحکمه، ص ۱۱۰.

۲- «ان ملکیه الواقف المجموله لجمع البطون ملکیه واحده و المرسله و الواحد لا یتکثر و لا یتبعض و حیث انها عرض غیر قار فلا تتحد و لا یتقید بالزمان فلا معنی لتقطیعها و تحدیدها بالازمنه لیکون تملیکاً لجمع البطون لئلا یتکون لکل منهم ملکیه مرسله». رک اصفهانی، شیخ محمد حسین، بحوث فی الفقه، الاجاره، ص ۲۶. در عبارت مرحوم اصفهانی که ذکر شد، مالکیت از اعراض غیرقاره دانسته شده است که مسلماً ناشی از اشتباه چاپی یا خطای سهوی است زیرا ماهیت مالکیت با اعراض قار سازگار است نه غیرقار علاوه بر اینکه مرحوم اصفهانی در ادامه سخن خود تصریح به این مطلب دارند.

۳- «توهم امتناع تحد و تقیدها بالزمان مدفوع بان التحدید بالزمان تاره بالذات کما فی الاعراض غیر القاره فان التدرجیه عین الحرکه المساوقه للتحدید بالزمان و اخری بالعرض کما فی الامور القاره فانها و ان لم تقدر بالزمان لکنه یمر علیها الزمان فیمکن لحاظها مع هذا الزمان و مع زمان آخر فهذا الوجه المستمر مع الزمنه یمکن تقطیعها بلحاظ الازمنه الماره علیه...» اصفهانی، شیخ محمدحسین، همان ماخذ.

۴- توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقاهه (تقریرات درس آیت‌الله خویی)، ج ۷، ص ۴۸۸  
 ۵- آیت‌الله خویی در مصباح الفقاهه می‌فرماید: «قد تکنون منفعه العین المستاجره ما یوجد من الاعیان و لکنها غیر

موجوده حال الاجاره کاستیجار المناح و البقرات و الشیاء لئلبها غیرالمحلوب و استیجار المرضع لیرتفع الطفل من لبنا و استیجار الشجره لثمرتها المعدومه» مصباح الفقاهه، ج ۲ ص ۳۰

- ۶- محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه ج ۲ ص ۱۰۷
- ۷- در این باره در مباحث آینده توضیح بیشتری داده خواهد شد.
- ۸- بجنوردی القواعد الفقاهه، ج ۴، ص ۲۴۲
- ۹- امامی، دکتر سیدحسین، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۲
- ۱۰- فرج، دکتر توفیق حسن‌الحقوق العینیة الاصلیه، ص ۶۳
- ۱۱- السنهوری، دکتر عبدالرزاق، الوسیط، ج ۷، ص ۵۳۴
- ۱۲- همان ماخذ، ص ۵۳۵
- ۱۳- همان ماخذ، ص ۵۴۰
- ۱۴- بحرانی شیخ یوسف، الحدایق الناظره، ج ۲۲ ص ۱۲۸
- ۱۵- نراقی، ملا احمد، عواید الایام، ص ۱۱۳
- ۱۶- نراقی، ملا احمد، مستند الشیعه، ج ۲ ص ۳۷۱
- ۱۷- صفایی، دکتر سیدحسین، مقالاتی درباره حقوق مدنی و تطبیقی، ص ۷۰. مالکیت منفعه مانند حق مستاجر، مالکیت انتفاع مانند حق منتفع در حق انتفاع، حبس و مانند آن. ملک‌الملک یعنی سلطه شخصی بر سبب تملک مانند حق حیات مال میاج، مالکیت حق غیرمالی مانند مالکیت بضع.
- ۱۸- همان ماخذ
- ۱۹- توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقاهه (تقریرات درس آیت‌الله خویی)، ج ۲ ص ۲۰

۲۰- «ان الملكیه الشرعیة لیست من العقولات الواقعه حتی یتوقف العرض منها علی موضوع محقق فی الخارج بل من الاعتبارات بمعنی اعتبار مقولی...» اصفهانی، شیخ محمد حسین، همان کتاب، ص ۴

۲۱- یردی، سید محمد کاظم، همان کتاب، ص ۵۳

۲۲- توحیدی، محمدعلی، همان کتاب ج ۲ ص ۲. امام خمینی درباره اعتبار مالکیت می‌فرماید: «اعتبار الملكیه عقلائیة و الشارع تبع لهم و لیس له اعتبار مستقل فی قبالهم...» کتاب البیع، ج ۱ ص ۴۵۲.

۲۳- امامی، دکتر سیدحسین، همان کتاب ص ۴۲. مرحوم نراقی در تعریف مالکیت می‌فرماید: «معنی الملكیه و المالیه و ما یزاد فهما من الالفاظ معنی اضافی لایتحقق الا مع وجود مالک و متمول و هذا المعنی الاضافی یحکم العرف و التبادر عبارت عن اختصاص خاص و ربط مخصوص معهود بین المالك و المملوک و المتمول و المال موجب للاستبدا و به و الاقتدار علی التصرف فیه منفرداً و ما له ذلک الاختصاص المعهود بالنسبه الی شخص هو المملک و المال» عواید الایام، ص ۱۱۳

۲۴- «ان السلطنه لیست هی الملكیه بل هی من الاحکام العقلائیة للمالک...» و قوله - - - - - الناس مسلطون علی اموالهم بنادی بما ذکرناه فان اضافه الاموال الی الناس هی الاضافه المملوکیه فقوله - - - - - الناس مسلطون علی اموالهم مساوق لقوله الناس مسلطون علی املاكهم فان الناس لا یسلطون علی الاموال بلا اضافه مالکیه بینها و بینهم فلورجعت السلطنه الی الملكیه یكون قوله ذلک عباره اخری عن قوله الناس مالکون لاملاکهم و هو کماتری من قبیل توضیح الواضح فلا شبهه فی ان السلطنه من احکام الملكیه لانفسها امام خمینی، کتاب البیع ج ۱ ص ۱۰

۲۵- «الار فیما نحن فیه - ای التصرفات فی العین و جواز ورود التقلبات - لیس اثرا تطبیعه المملک مطلقاً سواء اکان طلقاً او غیر طلق بل اثر للمملک المطلق» بجنوردی، آیت‌الله سید حسن، القواعد الفقاهه، ج ۴ ص ۲۸۲

۲۶- امام خمینی، کتاب البیع، ج ۱ ص ۱۳۳