

## فقه شیعه و تحول در مبانی مسئولیت مدنی زیست محیطی

عزیز الله فهیمی\*

استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم

علی مشهدی

دانشجوی دوره دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۸/۲/۲۲ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۹/۱/۲۸)

### چکیده:

نظام حقوقی مسئولیت مدنی زیست محیطی بدون توجه به ویژگی های خاص این خسارات و همچنین اهمیت این حوزه از مبانی ضعیفی تبعیت می کند. این مقاله به دنبال ارائه و تحلیل مبانی نظری ضرورت تحول مسئولیت مدنی ناشی از تخریب محیط زیست با استفاده از منابع و مبانی موجود در نظریات مسئولیت مدنی در فقه شیعه و حقوق معاصر است. لذا ضمن اشاره به اهمیت محیط زیست در فقه امامیه ابتدا به ضرورت تحول در مبانی نظری حفاظت حقوقی از محیط زیست پرداخته و سپس ضمن ارائه نظریات روز حقوقی، به دنبال بازشناسی و ارائه نظریه فقه امامیه و حقوقدانان و تحلیل دکترین مطلوب جهت حمایت از محیط زیست خواهیم بود. فرض اساسی مقاله براین مبنا استوار است که می توان با واکاوی آموزه های فقهی و حقوقی به نظریاتی چون «نظریه احترام اموال» دست یافت که ضمن حمایت مطلوب از محیط زیست مبنای کنونی، دکترین های خسارت زیست محیطی را تحت تأثیر قرار می دهد.

### واژگان کلیدی:

نظریه اتلاف، مسئولیت مدنی، فقه محیط زیست (فقه البیئه)، حقوق محیط زیست، نظریه احترام اموال.

## مقدمه

امروزه، محیط زیست انسانی و طبیعی در معرض آسیب‌ها و خسارات جدی و فراوان قرار گرفته است. گسترش این خسارت نیز به نوبه خود برآیند نحوه زندگی و تعامل انسان با طبیعت، بعد از انقلاب صنعتی است. از سویی دیگر، نظام حقوقی جبران این قبیل خسارات به دلیل ویژگی‌های خاص آنها به هیچ وجه قابل انطباق با نظریات سنتی مسئولیت مدنی نیست. بنابراین، این سؤال اساسی در حوزه «فقه محیط زیست» (Jurisprudence of the Environment) یا «فقه البیئه» (Fiqh al-Bi'ah) و همچنین در «حقوق محیط زیست اسلامی» (Islamic Environmental law (IEL)/Droit de l'environnement (DDI) مطرح است که در پی گسترش و بروز بحران‌های محیط زیست آیا حقوق و فقه توانسته است با تکیه بر ابزارها و مبانی خود به حمایت حداکثری از این عنصر برخیزد یا نقش این رشته بویژه در حقوق و فقه کنونی نیز منفعل و غیر پویا است؟ بدین سبب فرضیه نخستین این مقاله اختصاصاً در مورد جبران خسارات وارده بر محیط زیست بر این مبنا استوار است که «اتفاق» چندان میان نظریات حقوقی و فقهی حاکم بر جبران خسارت زیست محیطی نه تنها وجود ندارد، بلکه بالعکس مبانی پذیرفته شده در عرصه‌های حقوق داخلی و بین‌المللی، عموماً حکایت از تقویت و غلبه رویکردهای مبتنی بر نظریه تقصیر را دارند. این تحول چند سالی است که در حقوق اروپایی آغاز شده و برخی از کشورها نیز اقدام به تصویب قانونی ویژه برای جبران خسارات زیست محیطی کرده‌اند که از جمله آنها می‌توان به قانون مسئولیت زیست محیطی فرانسه مصوب ۲۰۰۸ اشاره کرد (Voir: loi n° 2008-757 du 1<sup>er</sup> août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement (JORF n°0179 du 2 août 2008 page 12361).

در اینجا نویسندگان کوشیده‌اند تا نشان دهند چرا مسئولیت مدنی در حوزه خسارات زیست محیطی بویژه بر مبنای آموزه‌های فقهی و حقوقی نیازمند تحول است. البته ضرورت این امر را پیش از این برخی از حقوقدانان متذکر شده‌اند (کاتوزیان، ۲۸۵: ۱۳۸۷-۳۱۱). مهم‌ترین دستاورد این مقاله بازشناسی آن دسته از نظریات مسئولیت مدنی حفاظت از محیط زیست در فقه و حقوق است که با فلسفه بنیادین حفاظت حداکثری از محیط زیست سازگار می‌کند.

## ۱. اهمیت محیط زیست در فقه و حقوق امامیه

در آموزه‌های اسلامی به طور عام و در نزد امامیه به طور خاص، عناصر طبیعت اعم از آب، هوا، خاک، درختان، گیاهان و جانوران جایگاه و ارزشی ویژه دارند که بیشتر ناشی از وحدت عناصر جهان و ریشه در جهان بینی توحیدی دارد (فتحی و اجارگه، ۲۱: ۱۳۸۲). طبیعت و محیط زیست

در عین حال که در اختیار انسان به عنوان خلیفه الهی قرار دارد، به عنوان نشانه‌ای از قدرت و عظمت الهی توصیف شده است که این «خلیفه» را آن گونه که شایسته اوست متعهد به حفظ و حراست از آن نیز می‌کند (Dalil Boubkeur, 2001:3-8). در واقع محیط زیست در اسلام «امانتی» است که به انسان سپرده شده است تا از آن به نحو مناسب بهره جوید (Naser, 1968:96). در نزد امامیه مسئولیت انسان نسبت به محیط زیست را می‌توان قول و فعل معصومین و فقیهان متقدم و متأخر مشاهده نمود. علی (ع) به گونه‌ای تکان دهنده یادآور مسئولیت انسان در برابر آنچه که پیرامونش می‌گذرد، می‌باشد که: «از خدا بترسید در باره بندگان و شهرهای او زیرا که در قیامت مورد سؤال واقع می‌شوید از همه چیز حتی در مورد اماکن و حیوانات».

روایت فوق به روشنی این مطلب را می‌رساند که انسان‌ها حتی در خصوص اماکن و موجودات زنده مسئول هستند. شکار تفریحی در روایات و فتاوی فقیهان شیعه نیز فعلی حرام که موجب تمام بودن نماز شکارچی می‌شود، اعلام شده است. زراره از امام صادق (ع) در مورد شکسته یا تمام بودن نماز صیادی که برای تفریح به شکار می‌رود، پرسید. امام صادق فرمود که نماز وی شکسته نیست: «انما خرج فی لهو لا یقصر» و دلیل شکسته نبودن آن به این خاطر است که برای لهو (تفریح) به شکار می‌رود و نمازش تمام است (شیخ حر عاملی، ۱۴۰۹: ج ۵، باب ۸، ح ۲). بنابراین، شکار تنها برای رفع نیاز و ارتزاق صیاد مجاز اعلام شده و در صورتی که صیادی با طی مسافتی لازم بخواهد نماز خود را شکسته بجا آورد و این شکار بخاطر تفریح باشد، بدلیل اینکه مرتکب فعل حرام شده نماز را باید تمام بجا آورد و نه شکسته (بخاطر سفر معصیت). از امام صادق نقل شده است که پیامبر اکرم (ص) مردم را از شلاق زدن به صورت چارپایان و کشتن زنبور عسل نهی می‌کردند. در نظر برخی از فقیهان شیعه عناصر محیط زیست اعم از آبهای عمومی، هوا، خاک، نور آفتاب از مشترکات هستند و آلوده کردن آن ممنوع است. شماری دیگر از فقیهان هوا و فضا را از مباحات بر شمرده‌اند ولی هر دو گروه آلوده کردن و استفاده نابجا از آنها را روا نمی‌دانند (همان). از جمله اصول و قواعدی که در آراء فقهای شیعه در خصوص محیط زیست می‌توان دید می‌توان به «نهی فساد در زمین»، «لزوم حفظ نسل»، «قاعده لاضرر»، «احترام به اموال»، «لزوم رعایت بهداشت فردی» اشاره کرد (فهیمی، ۲۱۲: ۱۳۸۷-۳۲۰).

## ۲. مبانی نظری مسئولیت مدنی زیست محیطی در حقوق کنونی

در میان آثار و آراء گوناگون، مبانی مسولیت مدنی زیست محیطی موضوع نظریات متعدد قرار گرفته است که هر کدام مبتنی بر فلسفه خاص و ویژه خود است. این نظریات بویژه در

حقوق داخلی مبتنی بر سه دیدگاه سنتی، جدید و بینابینی است که شامل نظریه مبتنی بر خطر، نظریه مبتنی بر تقصیر و نظریه‌های مختلط می‌شود.

### ۲-۱. نظریه تقصیر (Théorie de la responsabilité du fait)

این نظریه سنتی ترین نظریه در مسئولیت مدنی زیست محیطی است. براین اساس، خسارات زیست محیطی قابل مطالبه نیستند، مگر اینکه بتوان تقصیر عامل ورود خسارت را اثبات کرد. بنابراین، زیان دیده اگر بتواند ثابت کند که عامل زیان در وارد آمدن خسارت تقصیر داشته مسئول خواهد بود (کاتوزیان، ۱۴: ۱۳۷۱). این نظریه که تقریباً رویکرد شایع در رژیم مسئولیت مدنی حقوق ایران و اکثر نظام‌های حقوقی نظیر فرانسه است، با مبانی و فلسفه حقوق محیط زیست فاصله‌ها دارد. مطابق مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی فرانسه مطالبه خسارت و مسئول شناختن عامل زیان منوط به اثبات تقصیر عامل زیان است (Priour, 2004: 921). هرچند نظریه تقصیر در برقراری رابطه سببیت و اسناد عرفی زیان به فاعل نقش بازی می‌کند ولی نمی‌تواند مبنایی جامع باشد (Uliescu, 1993: 382). در واقع پذیرش این نظریه امکان جبران بسیاری از خسارات زیست محیطی را دشوار می‌نماید چرا که اثبات تقصیر در خسارات زیست محیطی بر خلاف سایر حوزه‌ها مشکل است. این امر بیشتر ناشی از ماهیت خسارت زیست محیطی، تکرر آلوده کنندگان یا «آلوده کنندگان متعدد» (Multiple polluters)، انگیزه پایین قربانیان خسارات زیست محیطی و مشکلات مربوط به اثبات رابطه سببیت است (بابایی مقدم، ۱۳۸۵: ۲).

### ۲-۲. نظریه خطر (Théorie de la responsabilité pour risqué)

این نظریه بوسیله دو حقوقدان به نام‌های ژسران (Josserond) و سالی (Saleiles) مطرح و توسعه یافت. نظریه خطر یا «نظریه مبتنی بر عدم تقصیر» (Théorie de la responsabilité sans faut) حکایت از این دارد که هر کس به فعالیتی بپردازد (واز آن نفعی ببرد) محیطی خطرناک را برای دیگران بوجود می‌آورد و کسی که از این محیط منتفع می‌شود باید زیان‌های آن را جبران کند (کاتوزیان، همان). بنابراین در خصوص مسئولیت‌های مدنی زیست محیطی، بر مبنای نظریه خطر، نیازی به اثبات تقصیر آلوده کننده نیست بلکه همین که شخصی اقدام به فعالیتی کرد که به آلودگی و تخریب محیط زیست منجر شود، باید از عهده خسارات وارده برآید. اعم از اینکه در واقع تقصیر داشته یا نداشته باشد. این نظریه به نوبه خود به «نظریه خطر نفع» (Théorie de Risque Profit) و «نظریه خطر فعالیت» (Théorie Risque d'activité) تقسیم بندی می‌شود. امروزه این نظریه، نظریه‌ای مناسب برای جبران خسارات زیست محیطی است و می‌تواند نقشی بسیار مهم در تقویت حمایت از محیط زیست داشته باشد. در واقع آلوده کننده

محیط زیست براساس این نظریه «مسئولیت عینی» (Responsabilité Objective) در برابر خسارات زیست محیطی پیدا می‌کند. این نظریه علی‌رغم اینکه مناسب برای حمایت از محیط زیست می‌کند از جنبه‌های متعدد اقتصادی (ریسک فعالیت) و اجتماعی (کاهش انگیزه افراد در اجتماع) نقد شده است. بویژه از لحاظ محدود کردن فعالیت‌های اقتصادی و صنعتی و فعالیت‌های پرخطر مورد انتقاد واقع شده است. علاوه بر این در بخشی از موارد، اعمال این نظریه خلاف نصفت قضایی نیز جلوه می‌نماید.

### ۲-۳. نظریه‌های مختلط (Les Théories Mixite)

نظریه تقصیر و خطر دو نظر شایع با مبانی و استدلال‌ات خاص خود هستند. لیکن باید به نظریات واسطی اشاره شود که در جهت تعدیل و تعامل منافع و مضار دو نظر قبلی ارائه شده است. در این نظریات نیز بعضاً یکی از دیدگاه‌های خطر و خطاء تقویت شده است.

#### ۲-۳-۱. نظریه فرض تقصیر

این نظریه در واقع تعدیل دو نظریه تقصیر و خطر است. به این معنا که نه سختی بار اثبات نظریه تقصیر را دارد و نه سهلی نظریه خطر را. در این نظریه مبنای تقصیر با تعدیلی بنیادین پذیرفته شده است. بدین صورت که فرض بر این است که عامل ورود خسارت زیست محیطی مقصر است، لیکن باید با ارائه ادله ای خود را از زیر بار این مسئولیت برهانند (محمد هبش، ۲۰۰۴: ۱۱-۱۴). در واقع منطقی درونی نظریه فرض تقصیر، حکایت از جابجایی مدعی و منکر دارد. یعنی در مقام اثبات تقصیر این زیان دیده از آلودگی یا مدعی نیست که باید تقصیر عامل را اثبات کند بلکه این عامل ورود زیان است که باید عدم تقصیر خود را اثبات و خود را از زیر بار مسئولیت برهانند. براین اساس در این نظریه فرض می‌شود که آسیب زننده به محیط زیست مقصر است مگر اینکه با ارائه دلیل ثابت کند که در ایجاد خسارت نقشی نداشته است. در این نظریه حمایت از محیط زیست اصل قرار گرفته است.

#### ۲-۳-۲. نظریه کار نامتعارف

براساس این نظریه، فعلی سبب ایجاد مسئولیت برای جبران خسارات زیست محیطی می‌شود که نامتعارف و غیرعادی باشد. لذا اگر اقدامی متعارف و یا به اصطلاح فقهی «مباح» انجام گیرد و در اثر این اقدام خساراتی به محیط زیست وارد آید؛ شخص تنها در صورت اثبات تقصیر محکوم به جبران غرامت می‌شود. این نظریه مورد انتقادات بسیار قرار گرفته است. از جمله اینکه منظور از کار نامتعارف چیست و چه معیاری دارد؟ اگر منظور بی‌مبالاتی

است در واقع این نظریه چیزی جز تکرار نظریه تقصیر نخواهد بود. در حقوق بین‌الملل این نظریه قرابت بسیار با «نظریه خطا» دارد که براساس آن مسئولیت در برابر انجام اعمالی تحقق می‌پذیرد که در حقوق بین‌الملل منع شده (prohibited act) است. اعمالی که می‌توان مصادیق آنها را در مسئولیت بین‌المللی زیست محیطی تحت عنوان رایج «اعمال خطائی» (Wrongful acts) و نظریه اعمال منع نشده (مباح) در حقوق بین‌الملل (Acts not prohibited under international law) یافت.

### ۲.۳.۳. نظریه خطر در برابر انتفاع

این نظریه مبنایی اقتصادی را برای توجیه مسئولیت بر می‌گزیند. به عبارت دیگر در این نظریه مسئولیت شخص در برابر سود جویی و انتفاع وی قرار می‌گیرد. لذا هرکس سود اقدامی را می‌برد باید زیان آن را نیز تحمل کند (من له الغنم فعلیه الغرم). علی‌رغم انتقاداتی که بر این نظریه در سایر مسئولیت‌های مدنی از لحاظ توزیع دامنه خسارات میان عامل زیان و زیان‌دیده و همچنین بیطرفی آن نسبت به مسئولیت‌های بدون تقصیر وارد شده است، در حیطه خسارات زیست محیطی و در پیوند با «اقتصاد محیط زیست» می‌تواند نقشی مطلوب ایفاء کند. چرا که غالب فعالیتهای منجر به تخریب محیط زیست در اثر فعالیت‌های انتفاعی حادث می‌شود.

### ۲.۳.۴. نظریه مسئولیت در برابر اشیاء خطرناک

این نظریه در جایی بکار گرفته می‌شود که از اشیای خطرناک مثل اتومبیل استفاده می‌شود (مازو و تنگ، ۳۵۶ نقل از کاتوزیان، همان). لذا در این نظریه تأکید بر نوع فعالیت است. این نظریه نیز نظریه ای حمایتی در عرصه خسارات زیست محیطی است. براین اساس شخصی که از اشیاء خطرناک و آسیب‌زا استفاده می‌کند در برابر خسارات وارده به محیط زیست ضامن است. در اینجا دیگر نیازی به اثبات تقصیر شخص نیز نخواهد بود. برای مثال، تولیدکنندگان مواد شیمیایی، کارخانه‌های صنعتی آلاینده و نظایر آن براساس این نظریه مسئولیت مطلق خواهند داشت. برای مثال در حقوق محیط زیست فرانسه و به استناد بند ۱ ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی در یک مورد مسئولیت بدون اثبات تقصیر برای عامل زیان در نظر گرفته است و آن در مورد اشیایی است که موجب ورود خسارت به غیر از قبیل ماشین‌ها و کارخانجات صنعتی است (Prieur, 2004: 920).

### ۲.۳.۵. نظریه تضمین حق. (Théorie de garanti)

این نظریه که بوسیله استارک (Stark) در فرانسه ارائه شد، برخلاف طرفداران نظریه تقصیر و خطر، بجای جستجوی مبنای مسئولیت مدنی در فاعل وارد کننده زیان به دنبال مبنای

مسئولیت در زیان دیده است. تحلیل استارک، تحت تأثیر مکتب «اصالت فرد» بیان شده و مبتنی بر دفاع از حقوق فردی است. این نظریه دیگران را موظف به تضمین احترام به ایمنی، سلامتی، حیات و حقوق دیگران می‌کند. بر اساس این تحلیل است که استارک در جدال میان آزادی و مسئولیت مدنی حق تقدم را به آزادی می‌دهد. لذا بر مبنای این نظریه می‌توان گفت که در راستای تضمین احترام به حق سلامتی، حق حیات و حق محیط زیست افراد، اگر شخصی به محیط زیست آسیب وارد کند مسئول جبران خسارت است؛ حتی اگر از وی تقصیری سر نزده باشد. بسترهای این نظریه را می‌توان در فقه امامیه نیز یافت. برای نمونه، حضرت امام(ره) در تحریرالوسیله در راستای حمایت از حقوق و آزادی‌های کار، حکم کرده است که: «اگر از مغازه آهنگری شراره‌ای پرتاب شود و لباس عابر را بسوزاند، آهنگر مسئول نیست زیرا لازمه حرفه آهنگری او پرتاب آتش است». بر این مبنای می‌توان اقوال بسیار میان فقها یافت که حق نظم خواهی، حق سلامتی، حق حرفه و حق امنیت عابران و نظایر آن را به رسمیت شناخته است.

### ۳. مبانی مسئولیت مدنی زیست محیطی در فقه شیعه

با توجه به توضیح مختصر که در خصوص نظریات رایج در مسئولیت مدنی زیست محیطی گذشت در اینجا می‌توان گفت که در فقه امامیه و حقوق می‌توان احکام، نظریات و بسترهایی را یافت که مسئولیت مبتنی بر آن می‌تواند حمایت حداکثری از محیط زیست را تأمین کند. بنابراین در اینجا فارغ از اینکه تقسیم بندی ارائه شده در نظریات رایج فوق با ایرادات اساسی و مبنایی مواجه هستند یا خیر، سعی در ارائه رویکردهای مبتنی بر آموزه‌های فقهی - حقوقی و تطبیق آن با مسائل مبتلابه در عرصه خسارات وارده بر محیط زیست خواهیم کرد.

#### ۳.۱. تئوری کلی

مسئولیت در فقه تحت عنوان و اصطلاح «ضمان» مطرح شده است. بر این اساس، فرمول مقدماتی ساده‌ای را می‌توان نظیر نظریات اولیه خطر و تقصیر در اینجا مطرح کرد. به این صورت که مسولیت زیست محیطی می‌تواند یا ناشی از «اتلاف» باشد که از دل آن معادل نظریه عدم تقصیر بیرون می‌آید و یا این مسئولیت ناشی از «تسبیب» است که از درون آن مسئولیت مبتنی بر تقصیر زاده می‌شود. بدین جهت امام خمینی در تحریرالوسیله بیان کرده‌اند که: «ضمان دوسبب دارد: اتلاف و تسبیب» (خمینی، ۱۴۲۱: ۶۸). در میان آراء فقیهان شیعه می‌توان به وضعیت‌هایی اشاره کرد که مبنای مسئولیت در هر یک از این دو قطب را با عناوین متعدد بیان

می‌دارند. شیخ طوسی در مبسوط و ابن ادریس در سرائر سرایت ناشی از فعل ممنوع و سرایتی که به فعل حادث شده را مبنای مسئولیت گرفته و سرایت از فعل مباح را موجب عدم مسئولیت قرار می‌دهند (حلی: ۱۴۱۰، ۴۹۴). علامه در تذکره، عدم تعدی و سرایت از فعل مباح را مبنای مسئولیت و عدم مسئولیت قرار می‌دهد (علامه حلی، ۱۴۱۱: ۳۷۶). شهید ثانی در مسالک از نظریه «تفریط مقتضای ضمان» و «سببیت موجب ضمان» برای مسئولیت نام می‌برد (شهید ثانی: بی تا، ۱۶۶). صاحب جواهر و مراغی اتلاف و ضرر را دلیل مسئولیت و متقابلاً محقق اردبیلی «عقل اتفاق نظر فقیهان» و وجود سببیت را دلیل مسئولیت معرفی می‌نماید (مدرس، ۱۲۸: ۱۴۲۸ و نجفی، ج ۳۷: ۵۹ و ج ۴۳ ص ۱۲۱، بی تا ۱۲۸ و حسینی مراغی، ۱۴۱۷، ج ۲ ص ۳۵۵ و اردبیلی، ۱۴۰۲، ج ۱ ص ۵۰۲). ذیلاً مصادیق این آراء و مبانی اتخاذی فقیهان شیعه را بر خواهیم شمرد.

### ۳.۲. نظریه اتلاف

بر اساس این نظریه شایع در فقه که به «قاعده اتلاف» شهرت دارد هر کس مال دیگری را تلف کند ضامن است. این نظریه به استناد حدیث مشهور (من اتلف مال الغیر فهو له ضامن) شکل گرفته است. در این نظریه بعضی از فقیهان تمسک به آن را قاعده عقلایی و بدیهی بر شمرده‌اند. برای مثال نراقی در عناوین می‌گوید اثبات اینکه اتلاف موجب ضمان است نیازی به بیان ادله ندارد (میر فتحاح، ۱۴۱۷: ۴۳۴). صاحب جواهر در این خصوص می‌گوید اگر این مطلب را ضروری ندانیم قطعاً اجماع منقول و محصل در مورد آن دلالت دارد (محمد حسن نجفی، بی تا، ج ۳۷ ص ۴۶). البته در خصوص مبنای این نظریه در میان فقیهان بسته به اینکه این نظریه عین کلام شارع است یا برگرفته از عقل، اختلاف نظر وجود دارد. مرحوم خوبی این نظریه را متن روایت نمی‌داند. بلکه آن را «قاعده اصطیادی» تلقی می‌کند (خوبی، ۱۴۱۷: ۵۲۵). از عبارت علامه حلی «لقوله من اتلف ضمن» می‌توان برداشت کرد که این نظریه «منصوص» است و با عبارت لقلوله آن را مستند به معصوم می‌کند (علامه حلی، بی تا: ۳۸۴). از تقریرات مرحوم محقق داماد نیز چنین بر می‌آید که ایشان این قاعده را منصوص می‌دانند (آملی، ۱۴۱۳: ۴۳۲). در مقابل، صاحب جواهر آن را قاعده مشهور در زبان فقها می‌نامد «الحديث المشتهر على السنة الفقهاء» و بنابراین، منصوص بودن آن را رد می‌کند (نجفی، بی تا، ج ۳۱ ص ۹۱ و ج ۳۶ ص ۱۵۷). در هر صورت نظریه اتلاف می‌تواند در مصادیق زیست محیطی و جبران خسارات وارده بر آن نقشی مناسب و پررنگ ایفاء کند. براین اساس هرکس محیط زیست را تخریب کند در برابر آن ضامن است. از جمله در مواردی که محیط زیست مال متعلق به مردم باشد (مشترکات عمومی و انفعال). با توجه به اینکه در اتلاف، قصد، شرط نیست؛ بر این اساس می‌توان به مبنایی مطلوب و ساده تر برای عاملین خسارت به محیط زیست دست یافت. لذا براساس همین نظریه می‌توان



اصل مشهور «آلوده کننده باید بپردازد» (Polluter – Pays Principle / Le Principe Pollueur-Payeur) یا اصل «پرداخت بوسیله آلوده ساز» را توجیه کرد. مهم ترین مستند قاعده اتلاف روایاتی است که متضمن مسئولیت شخصی است که غیرمستقیم موجب بروز خسارت شده است. ابی الصلاح از امام صادق نقل می کند که «کل من اضر بشی بطریق المسلمین فهو له ضامن» / هرکس به واسطه چیزی به راه مسلمانان آسیبی برساند ضامن است (میرفتاح، ۱۴۱۷: ۴۴۵).

### ۳.۳. نظریه تسبیب

براساس این نظریه هرکس سبب خسارت یا تلف مال غیر شود باید از عهده خسارت وارده برآید. بنابراین در این نظریه اثبات رابطه سببیت اهمیتی ویژه دارد. علی رغم اینکه نظریه اتلاف تناسب بیشتر با اهداف حفاظت از محیط زیست دارد و می تواند بگونه ای حداکثری این وضعیت را تأمین کند. لیکن باید از نظریه ای رقیب در فقه امامیه یاد کرد که ناظر به قاعده مشهور «تسبیب» است. در اینجا مشابه نظریه خطر یا مبتنی بر تقصیر؛ اسناد فعل به عامل زیان اهمیت دارد که از منظر آموزه های حقوق محیط زیست بسیار قابل انتقاد است. این نظریه که در حقوق کنونی بسیاری از کشورهای دنیا نیز پذیرفته شده است؛ نظریه ای مناسب برای جبران کامل، سریع و مناسب خسارات حوزه محیط زیست نیست. چرا که در غالب موارد مربوط به خسارات زیست محیطی اسناد رابطه سببیت با دشواری های بسیار روبرو است. فقهای امامیه نیز این نظریه را مورد نقد قرار داده اند. صاحب جواهر چنین قاعده ای را از روایات پراکنده قابل اصطیاد نمی داند و معتقد است، موجب مسئولیت مدنی اتلاف است نه تسبیب و در صورت فقدان اتلاف نیز معیار و ضابطه روایات متعدد است که تنها می توان با الغای خصوصیت مسئولیت مدنی را به موارد مشابه سرایت داد (نجفی، بی تا، ج ۳۷: ص ۵۱۵۰ و ج ۳۴: ص ۹۷). برخی از فقهاء نیز ضمن تصدیق منشاء اتلاف برای ضمان صرفاً «صدق عرفی اتلاف» را مبنای مسئولیت قرار داده اند (میرفتاح، ۱۴۱۷: ۶۸). البته برخی از فقها نیز قاعده تسبیب را قاعده ای مستقل قلمداد کرده اند. برای مثال، مرحوم بجنوردی در استقلال قاعده انصاف ذکر کرده است که: «انصاف این است که از روایت «من اجر میزاً» قاعده کلی استظهار شود و آن قاعده این است که هر فعلی که از فاعل مختار صادر شود و آن فعل سبب ورود تلف در مال یا جان مسلمانان باشد و بین فعل و تلفی که از فاعل سر زده است (البته از روی عمد و اختیار) بطوری که بتوان نزد عرف و عقلا تلف را به او اجمالاً اسناد کرد، فاعل چنین سببی ضامن است (عاملی، ۱۴۱۹: ۴۳۵ و شهید صدر، ۱۴۰۸، ج ۴ ص ۳۱۹).

### ۳.۴. نظریه تعدی و تفریط

تعدی و تفریط دو عنوان شایع است که فقیهان در مسائل ضمان قهری از آن استفاده کرده‌اند. بعضی از فقها از این دو عنوان تحت عبارت «قاعده الضمان التعدی والتفریط» یاد کرده‌اند (حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۲۱، صص ۵۴-۶۰). البته این بحث در فقه بیشتر در مورد مسئولیت «امین» مطرح شده است که در صورت تعدی و تفریط ضامن بوده، هر چند تلف مستند به فعل او نباشد. قاعده تعدی و تفریط با قاعده اتلاف تفاوتی اساسی دارد. یعنی مسئولیت در اینجا اعم است از مسئولیت باب اتلاف، حتی در موردی که شخصی از مال خود بگونه‌ای استفاده کند که موجب اضرار به غیر شود، می‌گویند در اینجا قاعده تعدی و تفریط جاری است مانند جایی که کسی در خانه خودش آتش روشن کند لیکن این آتش به خانه غیر سرایت کرده و خسارت وارد کند. از موارد دیگر، اعمال نظریه تعدی و تفریط جایی است که کسی از مشترکات عمومی استفاده کند و مثلاً در استفاده از راههای عمومی یا پارکها و فضاهای سبز تعدی و تفریط کند، ضامن خسارات وارده است.

### ۳.۵. نظریه لاضرر

این نظریه که مبین مفاد حدیث لاضرر است، می‌گوید که از طرف شارع در اسلام هیچ حکم ضرری وضع نشده است. براین اساس، ضرر زدن به دیگران نیز جایز نیست. لذا آلوده ساختن ساختن محیط زیست و تخریب و نابود کردن طبیعت و منابع طبیعی از روشن‌ترین نمونه‌های زیان زدن به دیگران (عموم و خصوص مردم) است که اسلام با قاطعیت آن را مردود شمرده است. از آنجا که ضرر به محیط زیست (حیات و مال شهروندان) نیز می‌تواند از مصادیق این حکم باشد به دلالت این قاعده می‌توان ضمان قهری صدمه زندگان به محیط زیست را از طرق نفی «خطر غیر متدارک» و ملازمه ضرر با جبران و همچنین استفاده از شمول احکام عدمی مورد مذاقه قرار داد. مرحوم مراغی سعی کرده است از طریق این حدیث مسئولیت مدنی را به اثبات برساند. در نظر ایشان روایات لاضرر حکمی دستوری را بیان کرده و دلالت بر نهی می‌کند. بنابراین، اگر در خارج ضرری واقع شود تنها حکم به صرف اضرار کفایت نمی‌کند بلکه باید راهی برای دفع ضرر ارائه داد (میرفتح، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۱۱۳). فاضل تونی در این زمینه آورده است «... اگر انسانی... حیوانی را حبس کند تا بچه آن بمیرد در این موارد نمی‌توان به اصل برائت استناد کرد. بلکه اینگونه موارد در روایت «لاضرر ولاضرار فی الاسلام» وارد می‌شود (فاضل تونی، ۱۴۱۷: ۱۹۳ و ۱۹۴). با این حال، نظریه رقیبی نیز در فقه وجود دارد که تحت عنوان «قاعده تسلیط» مشهور است. این قاعده ممکن است بنوعی با حفاظت محیط زیست بر

مبنای قاعده لاضرر در تراحم قرار گیرد. اما به نظر در حقوق محیط زیست، در صورت تراحم قاعده لاضرر با تسلیط حکومت با قاعده لاضرر خواهد بود.

### ۳.۶. نظریه احترام اموال

این نظریه که ریشه در آموزه‌های فقهی دارد، برآمده از روایت مشهور «حرمة مال المسلم كحرمة دمه» است. رسول خدا در روایتی فرمودند «سباب المؤمن فسوق و قتاله كفر و اكل لحمه معصية لله و حرمة ماله كحرمة دمه» ناسزا گویی به مومن گناه، کشتن وی کفر و غیبت او از معاصی و احترام مال او چون احترام خون اوست (خوبی، ۱۳۷۷: ج ۳، ص ۹۰). در این نظریه «محیط زیست» و تمامی عناصر آن در دسته «اموال» قرار گرفته و تابع احکام فقهی و حقوقی حمایت از اموال است. لازمه احترام اموال این است که اولاً، خسارتی وارد نشود و ثانیاً، نباید این مال به هدر رود. روایات دلالت بر احترام مال مسلمان و در نتیجه دلالت بر حرمت تکلیفی و وضعی و ضمان ناشی از آن دارد. بنابراین شاکله کلی نظریه احترام اموال بر این مبنا استوار است که اموال افراد مانند خون آنان محترم است و کسی حق زیان به آن را نداشته و نتیجه آن ضمان است. نظریه احترام اموال بدنبال توسعه «مسئولیت حداکثری حفاظت از محیط زیست» است. در واقع، این نظریه مکمل نظریات فرض تقصیر، اتلاف و مسئولیت مطلق است و به عنوان نظریه ای رقیب در برابر نظریه مبتنی بر تقصیر قرار می‌گیرد. براساس مبنای پذیرفته شده در این نظریه، اصولاً عناصر و مواهب زیست محیطی «مال» (اعم از عمومی و خصوصی) محسوب می‌شوند و باید احترام آنها در مفهوم حقوقی آن مراعات شود. بر این اساس از بین بردن اموال زیست محیطی ضمان آور است. بدین صورت که مبنای اولیه این است که در فرضی که تلف مستقیماً به فاعل اسناد داده می‌شود؛ مورد مشمول قاعده اتلاف بوده و مسئولیت مستقر است و در فرضی که اثبات رابطه سببیت مواجهه با مقدمات و واسطه‌های بعیده و با دشواری مواجه شود (اتلاف غیر مستقیم) مورد تابع احترام اموال زیست محیطی بوده و باید جبران شود. البته در اتلاف غیر مستقیم هرگاه اسناد عرفی در خسارات زیست محیطی وجود داشته باشد قاعده اتلاف جاری است و هرگاه اسناد عرفی نیز بعید شود بناچار باید بدلیل وضعیت ویژه خسارات زیست محیطی و اهمیت آنها در حیات انسانی جبران صورت پذیرد. به مثال ذیل توجه فرمائید: «اگر کسی درب قفسی را بگشاید و پرنده‌ای که در آن است پرواز کند و بر سر سفره‌ای بنشیند و آن سفره را برهم زند در اینجا عنوان اتلاف و اسناد عرفی ورود ضرر بسیار بعید است. ولی بخاطر ضرر وارده، صرف گشودن قفس کافی است تا مسئولیت مستقر شود. بنابراین در جایی که عنوان قاعده اتلاف صادق است طبق قاعده اتلاف و در غیر این صورت برای جبران زیان ما سراغ قاعده لاضرر می‌رویم که ترکیب این دو قاعده

(نظریه) احترام اموال را صورت‌بندی می‌کند. نظریه احترام اموال که جامع دو نظریه اتلاف و لاضرر است از طرف بعضی از بزرگان و فقها نیز مورد قبول واقع شده است (نجفی، بی تا، ج ۳۷، ص ۵۴ و ج ۴۳، ص ۱۲۱). در نهایت باید اشاره شود که نظریه احترام اموال در موضوع خسارت زیست محیطی راهگشا است و اعم از قاعده لاضرر و اتلاف بوده، سازگار با مسئولیت عینی و بیشتر با مبانی فقه پویا در حمایت حداکثری از محیط زیست سازگاری دارد.

### نتیجه

در وضعیت کنونی که تخریب محیط زیست آثار زیان بار خود را بر جوامع انسانی و کل اکوسیستم کره زمین نهاده است؛ متأسفانه رژیم حقوقی مسئولیت مدنی زیست محیطی بدون توجه به ویژگی‌های خاص این خسارات و همچنین اهمیت این حوزه از مبانی ضعیفی تبعیت می‌کند. به‌گونه‌ای که نظریه غالب در حقوق ایران و برخی کشورها نظیر فرانسه، نظریه تقصیر است. نظریه‌ای که اگر نگوئیم جبران خسارات زیست محیطی را غیر ممکن لیکن در بسیاری از موارد اثبات را مشکل و بعید می‌کند. در فقه و حقوق می‌توان نظریات متعدد را درباره مسئولیت مدنی یافت. لیکن می‌توان گفت نظریه‌ای که متناسب با خسارات زیست محیطی است نظریه مبتنی بر اتلاف و همچنین نظریه احترام اموال است. لیکن نظریه احترام اموال بگونه‌ای متعادل است. این نظریه بر دو محور اصلی استوار است. یعنی جایی که امکان صدق اتلاف بر عامل وجود دارد بر اساس نظریه تقصیر و درجایی که امکان صدق اتلاف نیست به دلیل احترام به اموال نظریه اتلاف حکم به مسئولیت می‌کند. به عبارت دیگر، نظریه برگزیده با توجه به ویژگی‌های خسارات زیست محیطی و فلسفه و روح کلی حاکم بر حفاظت محیط زیست هم در فقه امامیه و هم در حقوق ایران نظریه مسئولیت محض است که دلیل فقهی آن احترام به اموال متعلق به عموم است و تخریب و نابودی و آلوده کردن محیط زیست و منابع طبیعی که مشترکات متعلق به عموم است، باید براساس این نظریه حفاظت شود. ادله این مبنا نیز در فقه و حقوق وجود دارد. امری که متأسفانه نه در قوانین ایران به آن توجه می‌شود و نه رویه دادگاه‌های ایران مطابق با این مبنا است. مسئله‌ای که ضرورت بازنگری اساسی و تدوین قانونی خاص در زمینه رژیم حقوقی جبران خسارات زیست محیطی براساس مبانی مبتنی بر رویکرد مطلوب حفاظتی را ضروری می‌کند.

## منابع و مأخذ

### الف - فارسی

۱. اخوان کاظمی، بهرام (۱۳۸۴)، «آموزه مهدویت و حقوق محیط زیست»، فصلنامه انتظار، ش ۱۷.
۲. بابایی مقدم، عابدین (۱۳۸۴)، «بررسی وجوه تمایز بین خسارات زیست محیطی و سایر خسارات»، ارائه در درس مسئولیت مدنی زیست محیطی، دوره کارشناسی ارشد حقوق محیط زیست، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
۳. دشتی، محمد (مترجم) (۱۳۸۱)، نهج البلاغه، انتشارات حضور.
۴. فتحی واجارگاه، کوروش، محسن فرمهبینی فراهانی (۱۳۸۲)، دانش زیست محیطی زنان برای توسعه پایدار، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ج اول.
۵. فهیمی، عزیزالله (۱۳۸۷)، مسئولیت مدنی ناشی از تخریب محیط زیست؛ مطالعه تطبیقی در حقوق ایران، فرانسه، اسناد بین المللی و فقه، رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه امام صادق (ع).
۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۹)، حقوق مدنی، (ضمان قهری)، دانشگاه تهران.
۷. کاتوزیان، ناصر و مهدی انصاری (۱۳۸۷)، «مسئولیت ناشی از خسارت‌های زیست محیطی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۲.

### ب - عربی

۱. آملی، محمد تقی (۱۴۱۳)، کتاب الصلوه، تقریرات درس محقق داماد، مؤسسه النشر الاسلامی.
۲. اردبیلی، احمد (۱۴۰۲ هـ.ق)، مجمع الفائدة البرهان، تصحیح مجتبی عراقی و علی پناه اشتهاردی و حسین یزدی اصفهانی، نشر جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳. جبعی عاملی، زین الدین ابن علی (شهید ثانی)، مسالک الافهام، مؤسسه المعارف الاسلامیه، قم: بی تا.
۴. حسینی مراغی، سید میر عبدالفتاح (۱۴۱۷)، العناوین الفقهیه، مؤسسه النشر الاسلامی، الطبعة الاولى، قم.
۵. حلی، ابوجعفر محمد بن منصور بن احمد، (ابن ادریس) (۱۴۱۰ هـ.ق)، السرائر، نشر جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۶. خمینی، سید روح الله (۱۴۲۱ هـ.ق)، تحریر الوسیله، مؤسسه نشر و تنظیم آثار امام خمینی.
۷. خوئی، أبو القاسم (۱۳۷۷)، مصباح الفقاهة، بقلم محمد علی التوحیدی التبریزی، قم: داوری.
۸. زمخشری، محمود (۱۴۰۷ هـ.ق)، الکشاف عن حقایق غوامض التنزیل، دار الکتب العربی، ج ۳.
۹. شیرازی، سید محمد (۱۴۲۰)، فقه البیئة، بیروت: مؤسسه الوعی الإسلامی.
۱۰. صدر، سید محمد باقر (۱۴۰۸ هـ.ق)، بحوث فی شرح العروه الوثقی، جلد سوم و چهارم، مجمع الشهد آیت الله الصدر العلمی.
۱۱. طوسی، ابوجعفر، نهایه الاحکام، انتشارات قدس محمدی، قم: بی تا.
۱۲. عاملی، سید محمد جواد (۱۴۱۹)، مفتاح الکرامه فی شرح القواعد العلامه، تحقیق محمد باقر مجلسی، الطبعة الاولى، مؤسسه النشر الاسلامی.
۱۳. فاضل تونی (۱۴۱۷)، الوافیة فی اصول الفقه، تحقیق سید محمد حسین رضوی کشمیری، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۱۴. محمد بن احمد الانصاری القرطبی (۱۴۰۵ هـ.ق)، الجامع الاحکام القرآن، مؤسسه التاريخ العربی، ج ۳.
۱۵. محمد بن حسن ابن علی، (شیخ حر عاملی) (۱۴۰۹ هـ.ق)، وسایل الشیعه، مؤسسه آل البيت، ج ۵، باب ۸.
۱۶. مدرس، سید حسن (۱۴۰۸)، الرسائل الفقهیه، ستاد بزرگداشت پنجاهمین سالگرد شهید سید حسن مدرس، تهران.
۱۷. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۱ هـ.ق)، القواعد الفقهیه، نشر مدرسه الامام امیر المومنین.
۱۸. موسوی الخویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۷ هـ.ق)، مصباح الفقاهه، تقریر محمد علی توحیدی، انصاریان، ۷ مجلد، چاپ چهارم.
۱۹. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی مسائل الحل والحرام، تحقیق شیخ عباس قوچانی، دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، بیروت: بی تا.
۲۰. هیثم، محمد (۲۰۰۴)، المسئولیه عن تعویض اضرار تلوث البیئته فی القانون، دراسته مقارنه، جامعه العدن، کلیه الحقوق.

## ج- خارجی

- 1-Dalil Boubakeur, «L'Islam et l'environnement», **Conférence du G8, TriesteItalie**, 2 mars 2001.
- 2-Prieur, Miechel, **Droit de l'environnement**, Dalloz., Paris:2004.
- 3-Nasr. S.H., **The Encounter of Man and Nature**, London: George Allen and Un win Ltd. 1968.
- 4-Marilena,Uliescu,«La responsabilité pour les dommages écologiques»,**Revue Interntionale de Droit Comparé**,1993,volume 45, n°2.