

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

«و ربما يقال في وجه رجوع غير من تلف المال في يده إلى من تلف في يده لو رجع عليه: إِنَّ ذِمَّةَ مَنْ تلف بيده مشغولة للمالك بالبدل و إن جاز له إلزام غيره باعتبار الغصب بأداء ما اشتغل ذمته به...»

جواب صاحب جواهر(ره) از اشکال مهم در باب تعاقب ایدي

مرحوم صاحب جواهر(قدس سره الشریف) راه حل دومی را برای جواب از این اشکال بیان کرده‌اند.

خلاصه اشکال این بود که چه وجهی دارد که در فرضی که غرور در کار نیست، اگر مالک به ید لاحق، که مال در ید او تلف شده رجوع کند، حق رجوع به دیگری را ندارد، اما اگر مالک به سابق رجوع کند، وی می‌تواند به لاحق رجوع کرده و غرامت را از لاحق که مال در ید او تلف شده بگیرد.

صاحب جواهر(ره) جواب و راه حل دیگری را اختیار کرده، که مجموعاً وقتی کلمات ایشان را بررسی می‌کنیم، چهار مطلب در اینجا داشته‌اند.

مطلب اول صاحب جواهر(ره) در جواب

مطلب اولشان این است که فرموده‌اند: قبول نداریم که در جایی که ایادی متعدد است، جمیع ذمم مشغول باشد، بلکه فقط ذمه کسی مشغول است، که این مال در ید او تلف شده، برای این که برای اشتغال ذمم متعدده، نیاز به دلیل داریم بر این که در جایی که مال، مال واحد است و تلف شد، ذمه تمام ایادی متعدده‌ای که بر این مال تسلط پیدا کرده مشغول باشد و دلیلی بر این معنا نداریم که ذمه‌های متعدد، نسبت به مال واحد مشغول شوند.

بنابراین ذمه کسی که مال در ید او تلف شده، به بدل مشغول و ضامن است، به این معنا که بدل این مال تلف شده، بر ذمه او هست و باید ادا کند.

مطلب دوم صاحب جواهر(ره) در جواب

در مطلب دوم فرموده: مالک حق دارد که کسی را که مال در یدش تلف نشده، ملزم کند به این که ما فی الذمه دیگری را اداء

کند، یعنی در جایی که مثلاً دو نفر بر این مال ید داشتند، ید سابق و ید لاحق و مال در ید لاحق تلف شده، مالک حق دارد که ید سابق را الزام کند، بر این که آنچه را که در ذمه ید لاحق است ادا کند، چون ید سابق هم به عنوان غصب، بر مال مالک ید عنوانی بوده و همین مقدار مجوز این است که مالک اختیار الزام او را داشته باشد، که ما فی الذمه لاحق را ادا کند.

مطلب سوم صاحب جواهر(ره) در جواب

در مطلب سوم که نتیجه مطلب دوم است ادعای یک معاوضه قهریه را کرده است.

دو نوع معاوضه داریم؛ یکی معاوضه اختیاریه، که متوقف بر انشاء و قصد است و دیگری معاوضه قهریه، که بدون انشاء و قصد، خود به خود محقق می‌شود.

صاحب جواهر(ره) فرموده: اگر سابق، آنچه را که در ذمه لاحق بود به مالک داد، قهراً ما فی الذمه لاحق را مالک می‌شود، یعنی بین اداء به مالک و بین این که خودش ما فی الذمه لاحق را مالک شود، یک معاوضه قهریه به وجود می‌آید، که لازمه این معاوضه قهریه این است که بعد از اینکه سابق اداء کرد، می‌تواند سراغ لاحق رفته و بدل آن را از وی بگیرد.

مطلب چهارم صاحب جواهر(ره) در جواب

در مطلب چهارم که تقریباً به عنوان دلیل برای مطلب اول است، صاحب جواهر(ره) فرموده: سابق و لاحق یک خطاب واحد ندارند، سابق مخاطب به یک خطاب تکلیفی است، اما لاحق مخاطب به یک خطاب وضعی است.

سابق مخاطب است به این خطاب که «یجب لک الاداء»، که یک حکم شرعی تکلیفی است و مساله ذمه، ضمان و اشتغال در کار نیست، مثل این که بگوییم: بر شما واجب است که آن مال را از آنجا بیاوری به من بدهی، پس خطاب به سابق، یک خطاب شرعی و تکلیفی محض است.

اما خطاب به لاحق، یک خطاب ذمی است، یعنی شارع خطاب می‌کند که «ذمتک مشغولة بالبدل»، که اسمش را خطاب وضعی می‌گذاریم، یعنی «انت ضامن».

صاحب جواهر(ره) فرموده: بین ید سابق و لاحق، از نظر خطاب این فرق وجود دارد و همین فرق سبب آن مطلب اول می‌شود، که بگوییم: ذمه سابق مشغول نیست، بلکه فقط ذمه کسی مشغول است، که مال در ید او تلف شده است.

اشکالات شیخ(ره) بر این فرمایش صاحب جواهر(ره)

مرحوم شیخ(اعلی الله مقامه الشریف) بر این فرمایش صاحب جواهر(ره) پنج اشکال وارد کرده‌اند.

اشکال اول

اشکال اول این است که برای ضمان، حدیث و موجبی در ما نحن فیه، غیر از حدیث و قاعده «علي الید» نداریم. اینجا که مساله اتلاف نیست، بلکه مساله ید تلف است و در چنین موردی، تنها دلیلی که دلالت بر ضمان دارد، قاعده «علي الید» است.

شیخ(ره) اشکالشان این است که سابق و لاحق، هر دو صغرای قاعده «علي الید» هستند، پس چطور با این که یک حدیث، یک خطاب و یک دلیل داریم، که متوجه سابق و لاحق است، گفته‌اید: «علي الید» نسبت به سابق اثبات ضمان نمی‌کند، اما نسبت به لاحق اثبات ضمان می‌کند؟

در قاعده «علي الید» که دیگر قید تلف وجود ندارد، بلکه می‌گوید: هر کسی که بر مال مردم ید پیدا کرد ضامن است، که در اینجا، هم سابق و هم لاحق، هر دو بر مال مردم ید پیدا کردند و لذا هر دو ضامنند، پس چطور می‌گویید: خطاب به سابق شرعی است، اما به لاحق خطاب نمی‌است، در حالی که یک خطاب و دلیل بیشتر نداریم؟

اشکال دوم

اشکال دوم این است که گفته‌اید: سابق مخاطب به وجوب اداء است و وجوب اداء هم تابع این است که ذمه او، قبلاً مشغول باشد، اگر کسی در باب اموال نسبت به مال مردم، ذمه‌اش مشغول نباشد، چه دلیلی داریم بر این که اداء آن، بر او واجب باشد؟ وجوب الاداء تابع اشتغال ذمه به بدل است و ذمه اول باید مشغول بالبدل باشد، تا بعداً اداء هم واجب باشد.

اشکال سوم

در اشکال سوم، مرحوم شیخ(ره) فرموده: در این مساله از احادی از فقهاء مخالفتی را ندیدیم و همه قائل‌اند که در جایی که ایادی متعدده بر مال غیر، عدوانا محقق شده، این ذمه ایادی مشغول است و ضامنند. احادی در این مساله مخالفت نکرده است.

شیخ(ره) فرموده: اصلاً بر این اشتغال ذمه، جمیع احکام ما فی الذمه را جاری می‌کنند، یعنی عنوان دین دارد، که دین در باب ارث و وصیت مقدم بر جمیع وصایای دیگر و مقدم بر ارث است، لذا باید این را برای غرماء محسوب کنیم، که روی این دین این گونه حساب می‌شود.

لذا همه فقهاء احکام ما فی الذمه را در آن جاری کرده و گویا مرحوم شیخ(ره) هم در این اشکال سوم خواسته بفرماید: این فرمایش شما خلاف اجماع است، چون اجماع داریم بر این که همه ذمه‌ها و ایادی که بر مال مالک تسلط پیدا کرده ضامنند.

اشکال چهارم

در اشکال چهارم فرموده: این معاوضه‌ای که گفته‌اید که: وقتی سابق ما فی الذمه لاحق را به مالک ادا کرد، بین این اداء و بین این که خود سابق مالک ما فی الذمه لاحق می‌شود، یک معاوضه قهریه به وجود می‌آید، دلیلی بر این معاوضه قهریه نداریم، بلکه معاوضه باید اختیاری باشد و در اینجا دلیلی برای آن نداریم. پس معاوضات اختیاریه اسباب مشخص و معینی دارد، دلیلی هم بر معاوضه قهریه نداریم.

(سوال و پاسخ استاد) بالاخره مال که اختصاص به عین خارجی ندارد، مثلاً اگر از شما صد تومان طلب داشته باشم، آن صد تومان در ذمه شما مال من است و من مالک آن هستم. پس مالک در ما نحن فیه، مالک ما فی الذمه لاحق است. سابق هم آنچه را که می‌خواهد به عنوان اداء به مالک بدهد، مال خودش است. پس سابق چیزی را به مالک می‌دهد و در مقابلش آن چیزی را که در ملک مالک بوده، که ما فی الذمه لاحق است مالک می‌شود.

صاحب جواهر(ره) فرموده: ذمه سابق نسبت به مالک مشغول نیست، فقط یک حکم تکلیفی دارد، لذا راهش را از همه فقهاء جدا کرده، که فرموده‌اند: تمام ایادی و ذمم ضامنند، یعنی اگر مال انسان را صد نفر هم گرفتند، ذمه هر کدام از اینها به بدل این مال مشغول است، منتها هر کدام که اداء کردند، دیگر «المتدارک لا يتدارک».

صاحب جواهر فرموده: ببینید مال در يد چه کسی تلف شده؟ در يد همان کسی که تلف شده او ضامن است و فقط ذمه او مشغول به بدل هست، اما يد سابق که در يدش تلف نشده، ذمه‌اش هم مشغول به بدل نیست.

تطبيق عبارت

«و ربما يقال في وجه رجوع غير من تلف المال في يده إلى من تلف في يده لو رجع عليه»، قائل مرحوم صاحب جواهر(ره) است، «غير من تلف المال» هم سابق است، یعنی ذمه کسی که مال در يد او تلف نشده، اگر مالک بر او رجوع کرد، می‌تواند به کسی که مال در يد او تلف شده رجوع کند، که صاحب جواهر(ره) در وجه این مطلب فرموده: «إِنَّ ذِمَّةَ مَنْ تَلَفَ بِيَدِهِ مَشْغُولَةٌ لِلْمَالِكِ بِالْبَدْلِ»، ذمه کسی که مال در يدش تلف شده، مشغول به بدل است، «و إن جاز له إلزام غيره باعتبار الغصب بأداء ما اشتغل ذمته به»، این مطلب دوم است، که اگرچه جائز است برای مالک، که غیر من تلف المال في يده، یعنی سابق را الزام کند، به اعتبار این که غصب کرده، به اداء آن چیزی که ذمه من تلف في يده مشغول به آن هست. این «بأداء» متعلق به الزام است. یعنی مالک يد سابق را الزام می‌کند، که آن ما في الذمه لاحق را اداء کند، «فيملك حينئذٍ من أدّى بأدائه ما للمالك في ذمته بالمعاوضة الشرعيّة القهرية»، پس کسی که مال مالک ادا می‌کند، حين الاداء به سبب معاوضة قهریه، یعنی بدون انشاء و قصد، ذمه من تلف في يده را مالک می‌شود، یعنی سابق مالک ما في الذمه لاحق می‌شود.

«قال: و بذلك اتّضح الفرق بين من تلف المال في يده، و بين غيره»، یعنی به این بیانی که گفتیم، فرق بین این دو، یعنی کسی که مال در يدش تلف شده و کسی که مال در يدش تلف نشده روشن می‌شود، «الذي خطابه بالأداء شرعيّ لا ذميّ»، «الذي» صفت غیر است، یعنی کسی که مال در يدش تلف نشده، فقط یک خطاب تکلیفی دارد، اما کسی که مال در يدش تلف شده، خطاب وضعی ذمی متوجه او هست، یعنی می‌گوید: «انت ضامن»، اما به سابق نمی‌گوید: «انت ضامن»، بلکه می‌گوید: «يجب لك الاداء». «إذ لا دليل على شغل ذمم متعدّدة بمال واحد»، چون دلیل نداریم که ذمه‌های متعدد، به یک مال واحد مشغول باشد، «فحينئذٍ يرجع عليه و لا يرجع هو، انتهى»، پس حال که خطاب‌هایشان فرق می‌کند، سابق بر من تلف المال في يده، یعنی لاحق رجوع می‌کند، ولی اگر مالک از من تلف المال في يده گرفت، حق رجوع به سابق ندارد.

شیخ پنج اشکال وارد کرده و فرموده: «و أنت خبير بأنّه لا وجه للفرق بين خطاب من تلف بيده و خطاب غيره»، اشکال اول این است که وجهی برای این که بین خطاب کسی که مال در يدش تلف شده و خطاب کسی که در يدش تلف نشده فرق گذاریم وجود دارد، «بأنّ خطابه ذميّ و خطاب غيره شرعيّ»، که بگوییم: خطاب من تلف المال بيده ذمی است و دیگری شرعی، «مع كون دلالة على اليد ما أخذت بالنسبة إليهما على السواء»، اشکال شیخ(ره) این است که یک دلیل برای ضمان در ما نحن فيه بیشتر نداریم و آن هم «علي اليد» است، آن وقت چطور می‌گویید: خطاب «علي اليد» نسبت به لاحق ذمی است، یعنی ذمه‌اش مشغول به بدل است، اما در خطابش به سابق، ذمه او را مشغول نکند. دلیل واحد است، لذا یا در هر دو، خطاب ذمی باشد و یا در هر دو خطاب شرعی باشد، دلالت «علي اليد ما اخذت» نسبت به هر دو، یعنی چه آن کسی که مال در يدش تلف شده و چه کسی که مال در يدش تلف نشده، مساوی است. «و المفروض أنّه لا خطاب بالنسبة إليهما غيره»، و فرض هم این است که خطاب دیگری غیر از «علي اليد» نداریم.

اشکال دوم را شیخ(ره) به صورت مجمل بیان کرده و فهمش مقداری مشکل است، فرموده: «مع أنّه لا يكاد يفهم الفرق بين ما ذكره من الخطاب بالأداء و الخطاب الذميّ»، یعنی فرق بین این دو خطاب را نفهمیدیم.

شیخ(ره) خواسته بگوید: نمی‌شود در باب اموال، - که رابطه مولای شرعی هم نیست، که بگوییم: امرش دلالت بر وجوب می‌کند- بگوییم: اداء مال غیر بر شخصی واجب است، اما ذمه‌اش هم مشغول نباشد، اصلاً وجوب اداء مال تابع این است که ذمه‌اش مشغول باشد.

«مع أنّه لا یکاد يفهم الفرق بین ما ذکره من الخطاب بالأداء و الخطاب الذمی»، فهمیده نمی‌شود فرق بین این دو، که این دو فرق جوهری دارند و از نظر معنایی بینشان فرق هست و شیخ(ره) هم این مقدار متوجه هست که از جهت معنا، بین این دو فرق هست، پس این که فرموده: «لا یکاد يفهم...» یعنی این که خطاب به اداء، بدون این که ذمه مشغول باشد معنا ندارد.

اشکال سوم، «مع أنّه لا یکاد يعرف خلاف من أحد في كون کلّ من ذوی الأیدی مشغول الذمة بالمال فعلاً ما لم یسقط بأداء أحدهم أو إبراء المالك»، از احادی از فقهاء در این که هر کدام از این ذوی الایدی، ذمه‌شان مشغول به مال هست فعلاً، خلافاً سراغ نداریم، مادامی که ساقط نشود به اداء یکی از این ایادی و یا مالک ابراء نکرده باشد، این ذمه‌ها مشغول است، «نظیر الاشتغال بغيره من الديون في إجبارہ على الدفع أو الدفع عنه من ماله»، یعنی نظیر اشتغال به غیر این مال از دیون دیگر، در این که در دیون دیگر حاکم شرع می‌تواند مدیون را اجبار بر دفع کند و یا از زندگی و مال او بردارد و از جانب او دفع کند، «و تقدیمه على الوصایا و الضرب فيه مع الغرماء»، و این که دین مقدم بر وصایا هست و این مال به عنوان مالی که باید برای غرماء محسوب شود حساب می‌شود، یعنی این چنین نیست که وقتی که می‌خواهند مقدار مالی را که غرماء طلب دارند حساب کنند، این را جزئش حساب نکنند، و بالنسبة، چون باید ببینید که دیون چقدر است؟ غرما چقدر است؟ بالاخره به نسبش تقسیم کنند و همچنین «و مصالحه المالك عنه مع آخر، إلى غير ذلك من أحكام ما في الذمة»، یکی از چیزهایی که فقهاء فتوی داده‌اند این است که گفته‌اند: مالک می‌تواند با سابق، نسبت به آنچه که بر ذمه‌اش است مصالحه کرده و بگوید: من از ذمه تو این مقدار طلب دارم، مثلاً به این کتاب مصالحه می‌کنم، که مصالحه دلیل بر اشتغال ذمه او هست، و مصالحه کردن مالک از این مال با کسی که مال در یدش تلف نشده و غیر این از احکام ما فی الذمه.

اشکال چهارم، «مع أنّ تملک غیر من تلف المال بیده لما في ذمة من تلف المال بیده بمجرد دفع البدل»، این که به مجرد این که سابق بدل را داد، مالک ما فی الذمه لاحق شود، «لا یعلم له سبب اختیاری و لا قهری»، سبب قهری و اختیاری ندارد، گاهی اوقات اسباب قهریه داریم، مثل ارث، اما بالاخره چه سبب، سبب اختیاری باشد و چه سبب قهری، نیاز به دلیل داریم، «بل المتّجه على ما ذکرنا سقوط حقّ المالك عمّن تلف في یده بمجرد أداء غیره»، بنا بر آنچه که در صفحه 148 سطر هجدهم ذکر کردیم، از کسی که در یدش تلف می‌شود، بمجرد اداء غیر ساقط می‌شود، یعنی سابق که به مالک داد، دیگر مالک اصلاً نسبت به لاحق حقی ندارد، «لعدم تحقّق موضوع التدارک بعد تحقّق التدارک»، همان حرفی که شیخ(ره) فرموده: «المتدارک لا یتدارک»، بعد از این که سابق تدارک کرد، دیگر موضوعی برای تدارک نیست.

اشکال پنجم

اشکال پنجم این است که شیخ(ره) فرموده: بین این فرمایش شما، با آنچه که مشکل ماست فرق است، مشکل این بود که اگر مالک بدل را از سابق گرفت، «کل سابق یجوز له الرجوع الي لاحق».

حال فرض کنید مثلاً سه نفر داریم، که نفر اول مال در یدش آمد و به نفر دوم داد، او هم به نفر سوم داد و مال در ید سوم تلف شد، آنچه فقهاء گفته‌اند: این است که اگر مالک به اولی رجوع کرد، اولی هم می‌تواند به دومی رجوع کند.

آن وقت اشکال این است که طبق فرمایش شما، که گفته‌اید: معاوضه قهریه به وجود می‌آید، باید سابق به کسی که مال در یدش تلف شده رجوع کند.

تطبیق عبارت

«مع أنَّ اللازم ممَّا ذكره أنَّ لا يرجع الغارم فيمن لحقه في اليد العادية إلَّا إلى من تلف في يده»، لازمه‌ی آنچه را که ذکر کرده این است که غارم به لاحق در ید عادیه رجوع نکند، فقط به آن کسی که مال در یدش تلف شده می‌تواند رجوع کند. «مع أنَّ الظاهر خلافه»، در حالی که ظاهر خلاف این لازم است، یعنی به چنین چیزی نمی‌توانیم ملتزم شویم.

البته مرحوم صاحب جواهر(ره) در جواهر به این معنا ملتزم شده و فرموده: هر سابقی حق رجوع به لاحق را ندارد، بلکه سابق می‌تواند به کسی که مال در یدش تلف شده رجوع کند. لذا این اشکال پنجم شیخ(ره) وارد نیست، چون صاحب جواهر(ره) این را ملتزم شده است.

آن وقت فرموده: شما که می‌گویید «مع ان الظاهر...»، اگر می‌خواهید ادعای اجماع کنید، صاحب جواهر(ره) فرموده: اجماعی بر این معنا نداریم.

«فإنَّه يجوز له أن يرجع إلى كلّ واحد ممَّن بعده»، شان این چنین است که جایز برای غارم، این که به هر کسی بعد از خودش رجوع کند، «نعم، لو كان غير من تلف بيده فهو يرجع إلى أحد لواحقه إلى أن يستقرَّ على من تلف في يده»، بلکه اگر لاحق کسی باشد که مال در یدش تلف نشده، آن هم به بعدی رجوع می‌کند و همین طور بعدی هم به بعدی، تا این که برسند به کسی که مال در یدش تلف شده و ضامن بر کسی که مال در یدش تلف شده استقرار پیدا کند.

«هذا كله اذا تلف المبيع في يد المشتري»، بعد شیخ(ره) فرموده: از همین احکامی که برای تلف گفتیم، حکم صورتی هم که عین باقی است، روشن می‌شود که آن را ان شاء الله عرض می‌کنیم.

وَصَلَّى اللهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ