

بسم الله الرحمن الرحيم

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

**خلاصه بحث گذشته:** تاکنون به این نتیجه رسیدیم که اولاً اعتداء ظهور در مماثلت در اصل اعتداء و معتدی به ندارد، به قرینه آیه «وَأَنْ عَاقِبْتُمْ فَاقْبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ» که این آیه نیز بر اساس شأن نزول و به تصریح برخی مفسرین همچون مرحوم طبرسی ظهور در مقدار عقوبت دارد. ثانیاً اگر ظهور در معتدی به داشته باشد مدعی مشهور که ضمان مثلی به مثل و ضمان قیمی به قیمت است ثابت نمی‌شود، بلکه از آیه شریفه برداشت می‌شود که هر چیزی تلف شد باید مثل آن پرداخت گردد، اعم از این که مال تلف شده مثلی باشد یا قیمی.

**ادامه بحث:** پاره‌ای بر این عقیده‌اند که آیه اعتداء اساساً ضمان را بیان نمی‌کند تا بخواهد مستند دیدگاه مشهور (ضمان مثلی به مثل و ضمان قیمی به قیمت) واقع شود، بلکه در مقام بیان حکم تقاص است [1]. مرحوم امام خمینی در پاسخ به این سخن می‌گوید، شارع مقدس در آیه شریفه حکم به گرفتن مثل ما اعتدی علیه یا قیمت آن کرده است و از نظر عرفین حکم کاشف از این است که گیرنده، حقی دارد که ذمه مأخوذ منه به آن اشتغال پیدا کرده است و این همان معنای ضمان می‌باشد. به دیگر سخن آیه شریفه حکم می‌کند که معتدی علیه مالی را بگیرد، چون ذمه معتدی به آن مشغول است. به تعبیر سوم آیه شریفه نمی‌گوید که اعتداء یک عمل حرام صرف است و در مقابل آن شما هم می‌توانید تعدی نمایید، بلکه می‌گوید چون شما حقی بر عهده معتدی دارید می‌توانید آن حق را بگیرید. پس آیه شریفه ظهور دارد که آن چه از مال متعدی اخذ می‌شود ملک مظلوم می‌گردد و گرفتن حقی است که بر عهده متعدی ثابت شده است [2]. تقاص در جایی است که شخصی مالی از شما را به هر دلیلی برده و باز نمی‌گرداند، در این صورت شما می‌توانید به اندازه‌ی مالی که از شما برده، از اموال او بردارید.

مالی که به تصرف شما در می‌آید پیش از این برای شما نبوده و بعد از تصرف هم برای شما نمی‌شود. لیکن در باب ضمان اینطور نیست و ذمه ضامن مشغول به یک کلی است و مضمون له مالک آن کلی است. به دیگر سخن پیش از تقاص و بعد از آن لازم نیست که ملکیتی برای تقاص کننده باشد و لیکن در ضمان، مضمون له، مالک ذمه ضامن است. مرحوم خوئی می‌گوید نهایت چیزی که از آیه شریفه استفاده می‌شود این است که شخص مظلوم می‌تواند در اموال غاصب تصرف کند اما این که آن مال، ملک متصرف هم بشود حتی بعد از تصرف، از آیه برداشت نمی‌شود، زیرا بین جواز تصرف از چیزی و بین این که آن چیز ملک متصرف باشد ملازمه‌ای نیست. مثل این که بنا بر دیدگاهی که معاطات را مفید اباحه می‌داند، تصرف در مالی که از این طریق به دست آمده جایز است، با این که متصرف، مالک آن مال نیست [3].

\*\*\*\*\*

[1]. علي بن عبد الحسين النجفي الايرواني، حاشية المكاسب، ج 1، ص 98.

[2]. «تقريب الضمان - بعد ما كان ظاهر الآية هو الإعتداء بالمثل وهو يناسب التقاص لا الضمان - أن يقال: إن الحكم بأخذ مثل ما اعتدي عليه أو قيمته، كاشف عرفاً عن كون الأخذ ذا حقّ عليه فيكون الأخذ بهما بحقّ وتقاصاً لما اشتغلت ذمّته به لا اخذاً مجّاناً و بلا عوض. فيستفاد من اجازة الأخذ بالمثل و القيمة أن الاعتداء موجب للضمان لا يكون محرماً صرفاً و لا اجازة الأخذ

اجازة ارتكاب محرّم في مقابل ارتكاب المتعدّي محرّماً و لهذا لا يفهم من الآيأ الكريماً اجازاً ارتكاب التجاوز بأهل من ارتكب التجاوز بأهله. فالظاهر من الآية أنّ المأخوذ من مال المعتدي يصير ملكاً للمظلوم و يكون الأخذ بالحقّ الثابت». السيد روح الله الموسوي الخميني، كتاب البيع، ج1، صص 479 و 480.

[3]. مصباح الفقاهة، ج3، ص 149.