در تاريخ ۱۰ مهر ۱۳۸۹
كتاب البيع بر اساس تحرير الوسيله 4

جلسه 6

بسم الله الرّحمن الرّحيم
الحمدلله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته

براي ديدگاه مشهور فقيهان بر اين كه ضمان مثلي به مثل و قيمي به قميت است، دلايل و مستنداتي مطرح شده است. دليل اول، آيه اعتداء مي‌باشد كه توضيحات آن گذشت و بيان شد كه به نظر ما چنان كه بزرگاني همچون مرحوم ايرواني و مرحوم خويي معتقدند، آيه اعتداء حكم وضعي ضمان را نمي‌رساند، زيرا ضمان در جايي مطرح است كه اشتغال ذمّه وجود داشته باشد و از آيه اعتداء، اشتغال ذمّه معتدي برداشت نمي‌شود و تقريبي هم كه مرحوم امام خميني براي برداشت حكم ضمان از آيه شريفه بيان كرده ناتمام است، بنابراين وقتي آيه اعتداء اصل حكم ضمان را بيان نمي‌كند نمي‌تواند مستند ديدگاه مشهور مبني بر ضمان مثلي به مثل و قيمي به قيمت، واقع شود.

ادامه بحث:

دليل دوم: حديث «علي اليد»[1]

مرحوم شيخ انصاري در خلال مباحث ضمان مثلي، اين حديث را بيان نموده، وليكن آن را به عنوان مستندي بر ديدگاه مشهور نشمرده است[2]. به نظر مي‌رسد كه مرحوم نائيني اولين شخصي باشد كه به اين روايت بر اثبات ديدگاه مشهور استناد كرده است[3]. ايشان مي‌گويد كه ادامه ضمانات همچون حديث «علي اليد» به دلالت مطابقي دلالت بر كيفيت ضمان ندارد وفقط اصل ضمان را مي‌رساند اما به دلالت الزامي كيفيت ضمان را مي‌رساند به اين بيان كه در حديث «علي اليد ما أخذت حتي تؤدي (تؤديه)» اداء به عنوان غايت در نظر گرفته شده است و اداي مال موجود و تلف نشده به پرداخت خود آن مال است و در صورتي كه آن مال موجود نبوده و تلف شده باشد، بايد به عرف مراجعه نمود. ذهن عرف مي‌گويد اداي مال مثلي به مثل و مال قيمي به قيمت آن محقق مي‌شود و اگر ضامن در پرداخت مال تلف شده اين گونه عمل نمايد در نظر عرف گويا چيزي از اموال مضمون له تلف نشده است.

مرحوم نائيني در ادامه توضيح مي‌دهد تا زماني كه عين مال موجود است سه چيز بر عهده ضامن مي‌آيد: خصوصيات نوعي، خصوصيات شخصي و خصوصيات مالي، كه هر سه در ردّ عين مال لحاظ مي‌شود. اما در صورتي كه مال تلف شده باشد، بايد عوض آن پرداخت گردد كه وجوب ردّ عوض با سه شرط محقق مي‌شود:

1 ـ آن چه تلف شده است از نظر عرف و شرع مال باشد، پس مواردي مثل حشرات كه ماليت عرفي ندارند يا خمر كه ماليت شرعي ندارد، در صورت تلف ضماني بر عهده تلف كننده نيست. البته در مواردي كه ماليت شرعي وجود ندارد مثل خمر مادامي

كه عين آن موجود باشد، مالك نسبت به آن حق اختصاص دارد، پس ردّ عين آن واجب است.

2 ـ در مقام اداء بايد ضامن قدرت بر اداء داشته باشد، پس اگر عين مال از بين رفته است، اداي عين شخص خارجي مال بر عهده ضامن نيست، چون تلف شده و از بين رفته و ضامن امكان پرداخت ندارد، بلكه خصوصيت نوعي بر عهده او است. حتي امكان دارد كه خصوصيت نوعي هم از عهده ضامن ساقط شود و اين در صورتي است كه پرداخت هم نوع مال تلف شده، از نظر عرف ممكن نباشد به عنوان مثال يكصد كيلو گندم تلف شده باشد و هم نوع آن را فقط يك نفر در بازار دارد كه او هم به چند برابر قيمت مي‌فروشد.

3 ـ از نظر عرف، بدل همان مبدل منه باشد، يعني عرف بگويد آن چه پرداخت شده به جاي آن چيزي است كه تلف شده است.

مرحوم نائيني از اين مطالب نتيجه مي‌گيرد كه حديث «علي اليد» به دلالت التزامي دلالت مي‌كند كه ضمان مثلي به مثل و ضمان قيمي به قيمت است[4].

مرحوم امام خميني نيز معتقد است كه مي‌توان به حديث «علي اليد» با پذيرش سه مقدمه تمسك كرد.

مقدمه اول: حديث «علي اليد» فقط بر حكم تكليفي دلالت ندارد.[5]

مقدمه دوم: ظاهر حديث «علي اليد» مي‌رساند كه نفس مأخوذ بر عهده گيرنده است تا زمان اداء نه تا زمان تلف. پس تا زماني كه ضامن اداء نكرده است نفس همان مال بر عهده او است.

مقدمه سوم: وقتي پذيرفتيم كه عين مال تا زمان اداء بر ذمه است در صورت تلف و پيش از اداء براي پرداخت بايد به عرف مراجعه كرد و عرف مي‌گويد اداي مثلي به مثل و اداي قيمي به قيمت است، و اين اداء در نزد شارع هم پذيرفته است.[6]

به نظر مي‌رسد كه اولاً ابتدا بايد سند اين حديث را بپذيريم كه البته پاره‌اي همچون مرحوم امام خميني[7] و مرحوم خويي نمي‌پذيرند[8]، ثانياً چنان كه مرحوم خويي معتقد است اين حديث هيچ دلالتي (اعم از مطابقي و التزامي) بر ديدگاه مشهور (ضمان مثلي به مثل و قيمي به قيمت) ندارد، بلكه اين حديث مي‌گويد: تا زماني كه مال موجود است بايد خود مال و در صورتي كه تلف شد، بايد مثل آن و اگر مثل آن هم نبود، بايد قيمت آن پرداخت گردد و دلالتي ندارد كه در مثلي، مثل و در قيمي، قيمت آن پرداخت شود.[9]

و صلّى الله على محمد و آله الطاهرين

---

[1] «علي اليد ما أخذت حتي تؤدي» ميرزا حسين النوري، مستدرك الوسائل، ج14، ص 8 ، ح 1594ـ 12
«علي اليد ما أخذت حتي تؤدّيه» همان، ج 17، ص 88، ح 20819 ـ 4.

[2] كتاب المكاسب، ج3، ص 216.

[3] منية الطالب في حاشيةالمكاسب، ج1، ص 136.

[4] منية الطالب في حاشية المكاسب، ج 1، ص 135.

[5] در دلالت حديث «علي اليد» دو ديدگاه وجود دارد: نخست، اين حديث دلالت بر حكم تكليفي و حكم وضعي دارد. دوم، اين حديث فقط دلالت بر حكم تكليفي دارد كه در اينجا نظرات مختلف مي‌شود از جمله اين كه برخي معتقدند اين حديث، تكليف به حفظ مال غير مي‌كند و عده‌اي ديگر بر اين عقيده‌اند كه اين حديث، وجوب ردّ مال غير را بيان مي‌كند، به نظر ما اين حديث

دلالت بر حكم تكليفي و وضعي مي‌كند.

[6] كتاب البيع، ج1 ، ص 488.

[7] مرحوم امام عمل مشهور را جبران كننده ضعف سند مي‌داند و ليكن در صغري اشكال كرده است، يعني نمي‌پذيرد به اين روايت عمل كرده‌اند.

[8] به نظر ما سند حديث تمام است.

[9] مصباح الفقاهه، ج1، ص 420.