

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته

برای دیدگاه مشهور فقیهان بر این که ضمان مثلی به مثل و قیمی به قیمت است، دلایل و مستندات مطرح شده است. دلیل اول، آیه اعتداء می باشد که توضیحات آن گذشت و بیان شد که به نظر ما چنان که بزرگانی همچون مرحوم ایروانی و مرحوم خویی معتقدند، آیه اعتداء حکم وضعی ضمان را نمی رساند، زیرا ضمان در جایی مطرح است که اشتغال ذمه وجود داشته باشد و از آیه اعتداء، اشتغال ذمه معتدی برداشت نمی شود و تقریبی هم که مرحوم امام خمینی برای برداشت حکم ضمان از آیه شریفه بیان کرده ناتمام است، بنابراین وقتی آیه اعتداء اصل حکم ضمان را بیان نمی کند نمی تواند مستند دیدگاه مشهور مبني بر ضمان مثلی به مثل و قیمی به قیمت، واقع شود.

ادامه بحث:

دلیل دوم: حدیث «علي الید»^[1]

مرحوم شیخ انصاری در خلال مباحث ضمان مثلی، این حدیث را بیان نموده، ولیکن آن را به عنوان مستندی بر دیدگاه مشهور نشموده است^[2]. به نظر می رسد که مرحوم نائینی اولین شخصی باشد که به این روایت بر اثبات دیدگاه مشهور استناد کرده است^[3]. ایشان می گوید که ادامه ضمانات همچون حدیث «علي الید» به دلالت مطابقی دلالت بر کیفیت ضمان ندارد و فقط اصل ضمان را می رساند اما به دلالت الزامی کیفیت ضمان را می رساند به این بیان که در حدیث «علي الید ما أخذت حتی تؤدی (تؤدیه)» اداء به عنوان غایت در نظر گرفته شده است و ادای مال موجود و تلف نشده به پرداخت خود آن مال است و در صورتی که آن مال موجود نبوده و تلف شده باشد، باید به عرف مراجعه نمود. ذهن عرف می گوید ادای مال مثلی به مثل و مال قیمی به قیمت آن محقق می شود و اگر ضامن در پرداخت مال تلف شده این گونه عمل نماید در نظر عرف گویا چیزی از اموال مضمون له تلف نشده است.

مرحوم نائینی در ادامه توضیح می دهد تا زمانی که عین مال موجود است سه چیز بر عهده ضامن می آید: خصوصیات نوعی، خصوصیات شخصی و خصوصیات مالی، که هر سه در ردّ عین مال لحاظ می شود. اما در صورتی که مال تلف شده باشد، باید عوض آن پرداخت گردد که وجوب ردّ عوض با سه شرط محقق می شود:

1 - آن چه تلف شده است از نظر عرف و شرع مال باشد، پس مواردی مثل حشرات که مالیت عرفی ندارند یا خمر که مالیت شرعی ندارد، در صورت تلف ضمانتی بر عهده تلف کننده نیست. البته در مواردی که مالیت شرعی وجود ندارد مثل خمر مادامی

که عین آن موجود باشد، مالک نسبت به آن حق اختصاص دارد، پس ردّ عین آن واجب است.

2 - در مقام اداء باید ضامن قدرت بر اداء داشته باشد، پس اگر عین مال از بین رفته است، ادای عین شخص خارجی مال بر عهده ضامن نیست، چون تلف شده و از بین رفته و ضامن امکان پرداخت ندارد، بلکه خصوصیت نوعی بر عهده او است. حتی امکان دارد که خصوصیت نوعی هم از عهده ضامن ساقط شود و این در صورتی است که پرداخت هم نوع مال تلف شده، از نظر عرف ممکن نباشد به عنوان مثال یکصد کیلو گندم تلف شده باشد و هم نوع آن را فقط یک نفر در بازار دارد که او هم به چند برابر قیمت می فروشد.

3 - از نظر عرف، بدل همان مبدل منه باشد، یعنی عرف بگوید آن چه پرداخت شده به جای آن چیزی است که تلف شده است.

مرحوم نائینی از این مطالب نتیجه می گیرد که حدیث «علي الید» به دلالت التزامی دلالت می کند که ضمان مثلی به مثل و ضمان قیمی به قیمت است^[4].

مرحوم امام خمینی نیز معتقد است که می توان به حدیث «علي الید» با پذیرش سه مقدمه تمسک کرد.

مقدمه اول: حدیث «علي الید» فقط بر حکم تکلیفی دلالت ندارد.^[5]

مقدمه دوم: ظاهر حدیث «علي الید» می رساند که نفس مأخوذ بر عهده گیرنده است تا زمان اداء نه تا زمان تلف. پس تا زمانی که ضامن اداء نکرده است نفس همان مال بر عهده او است.

مقدمه سوم: وقتی پذیرفتیم که عین مال تا زمان اداء بر ذمه است در صورت تلف و پیش از اداء برای پرداخت باید به عرف مراجعه کرد و عرف می گوید ادای مثلی به مثل و ادای قیمی به قیمت است، و این اداء در نزد شارع هم پذیرفته است.^[6]

به نظر می رسد که اولاً ابتدا باید سند این حدیث را بپذیریم که البته پاره ای همچون مرحوم امام خمینی^[7] و مرحوم خویی نمی پذیرند^[8]، ثانیاً چنان که مرحوم خویی معتقد است این حدیث هیچ دلالتی (اعم از مطابقی و التزامی) بر دیدگاه مشهور (ضمان مثلی به مثل و قیمی به قیمت) ندارد، بلکه این حدیث می گوید: تا زمانی که مال موجود است باید خود مال و در صورتی که تلف شد، باید مثل آن و اگر مثل آن هم نبود، باید قیمت آن پرداخت گردد و دلالتی ندارد که در مثلی، مثل و در قیمی، قیمت آن پرداخت شود.^[9]

و صَلَّى اللهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ

[1] □ «علي الید ما أخذت حتي تؤدی» میرزا حسین النوری، مستدرک الوسائل، ج 14، ص 8، ح 1594-12

«علي الید ما أخذت حتي تؤدیه» همان، ج 17، ص 88، ح 20819-4.

[2] □ کتاب المکاسب، ج 3، ص 216.

[3] □ منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، ج 1، ص 136.

[4] □ منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، ج 1، ص 135.

[5] □ در دلالت حدیث «علي الید» دو دیدگاه وجود دارد: نخست، این حدیث دلالت بر حکم تکلیفی و حکم وضعی دارد. دوم، این حدیث فقط دلالت بر حکم تکلیفی دارد که در اینجا نظرات مختلف می شود از جمله این که برخی معتقدند این حدیث، تکلیف به حفظ مال غیر می کند و عده ای دیگر بر این عقیده اند که این حدیث، وجوب ردّ مال غیر را بیان می کند، به نظر ما این حدیث

دلالت بر حکم تکلیفی و وضعی می‌کند.

[6] □ کتاب البیع، ج 1، ص 488.

[7] □ مرحوم امام عمل مشهور را جبران کننده ضعف سند می‌داند و لیکن در صغری اشکال کرده است، یعنی نمی‌پذیرد به این روایت عمل کرده‌اند.

[8] □ به نظر ما سند حدیث تمام است.

[9] □ مصباح الفقاهه، ج 1، ص 420.