در تاريخ ۰۹ آبان ۱۳۸۹
كتاب البيع بر اساس تحرير الوسيله 4

جلسه 25

بسم الله الرّحمن الرّحيم
الحمدلله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته:

ملاحظه فرموديد كه اين بحث بايد مورد تحقيق واقع شود كه در باب ضمان، آنچه كه بر عهده‌ي ضامن واقع مي‌شود و قرار مي‌گيرد چيست؟ آيا بر عهده‌ي ضامن خود آن عين قرار مي‌گيرد؟ يا اينكه بر عهده‌ي ضامن عين قرار نمي‌گيرد بلكه مثل آن در مثليّات يا قيمتش در قيميات قرار مي‌گيرد. وقتي كه يك مالي در دست غاصب تلف شد، خود آن عين بر عهده نمي‌آيد. در حين تلف مثل اين مال يا قيمت اين مال بر عهده مي‌آيد. امام خميني(رضوان الله تعالي عليه) خيلي مفصل وارد اين بحث شدند و من نديدم ديگران در اينجا اين چنين بحث كرده باشند. مرحوم امام مي‌فرمايد: بايد بررسي كنيم و ببينيم: 1) در باب تلف روايات چه اقتضايي دارد؟ 2) در باب اتلاف روايات چه اقتضايي دارد؟ آن وقت همانطوري كه در بحث ديروز عرض كرديم مرحوم امام فرمودند اين سه ثمره‌ي مهم بر اين بحث مترتب است و اينطور نيست كه يك بحث علميِ محض باشد. اجمال بحث ديروز اين شد كه فرمودند ظاهر حديث علي اليد و همچنين ارتكاز عقلا دلالت بر اين دارد كه خودِ عين بر عهده مي‌آيد. ما وقتي به عقلاء مراجعه مي‌كنيم از عقلا سؤال مي‌كنيم در باب ضمان چه چيز بر عهده‌ي ضامن واقع مي‌شود؟

مي‌گويند «**نفس العين**» منتهي وقتي كه عين تلف مي‌شود چاره‌اي وجود ندارد كه بگوئيم بقاء العين را عقلاء اعتبار مي‌كنند و اين عين تالف را اعتباراً باقي مي‌دانند و اين بقاء اعتباري در عهده هم قرار مي‌گيرد. حديث علي اليد هم ظهور در همين دارد، «**علي اليد ما أخذت**» ما أخذت يعني همين عين و خود ما أخذت بر عهده مي‌آيد. مرحوم امام در خلال كلام‌شان فرمودند اين كه مشهور مسئله‌ي ضمان تعليقي را مطرح كردند و گفته‌اند «**لو تلف فالمثلي يضمن بالمثل و القيمي يضمن بالقيمة**» ما مي‌توانيم يك راهي را طي كنيم كه همين كلام مشهور هم با ضمان بالفعل منافات نداشته باشد. فرمودند مرحوم محقق اصفهاني در حاشيه‌ي مكاسب مي‌فرمايند ما باشيم و ظاهر حديث علي اليد، از آن استفاده مي‌كنيم كه ضمان بالفعل است، حديث علي اليد مي‌گويد وقتي شما يد پيدا كرديد بر مال غير، الآن بالفعل ضامن هستيد، آن وقت از مشهور سؤال مي‌كنيم مي‌گويند نه اگر تلف شد «**المثلي بالمثل و القيمي بالقيمة**» امام فرمودند ما راهي كه در اينجا طي مي‌كنيم براي اينكه اين اشكال مرحوم محقق اصفهاني هم پيش نيايد، اين است كه بگوئيم مراد مشهور اين است كه ضمان فعلي است اما كيفيت ضمان تعليقي است كه ما ديروز تنظير به بحث واجب معلق كرديم.

ادامه بحث

در بحث امروز، مرحوم امام خميني اشاره‌اي مي‌كنند به اين رواياتي كه مربوط به باب تلف است **[1]**، اول مي‌فرمايند ـ حالا اگر بخواهيم كلام ايشان را دسته‌بندي كنيم ـ اين روايات مربوط به باب تلف سه دسته است: **دسته اول:** كه كثيري از روايات است،

ظهور در اين دارد كه وقتي مال كسي در دست ديگري كه يد عدواني دارد، تلف مي‌شود عين بر عهده مي‌آيد «**نفس العين الخارجية**» بر عهده مي‌آيد،

دسته دوم: رواياتي است كه اصلاً متعرض اينكه چه چيز بر عهده مي‌آيد نشده، دلالت ندارد بر اينكه وقتي كه ضمان محقق مي‌شود آيا عين بر عهده مي‌آيد، مثل يا قيمت؟ فقط دلالت بر اصل ضمان دارد،

دسته سوم: رواياتي است كه ظهور در اين دارد كه مثل بر عهده مي‌آيد يا قيمت، اما ديگر نمي‌توانيم از آن استفاده كنيم كه خودِ عين مال بر عهده قرار مي‌گيرد، اين سه دسته رواياتي است كه امام(رضوان الله عليه) در اينجا به اين سه دسته روايات اشاره كردند. در مجموع آن رواياتي كه ظهور در اين دارد كه عين مال بر عهده مي‌آيد مي‌فرمايند كثيرةٌ، آن رواياتي كه متعرض نشده، فقط دلالت بر اصل ضمان دارد تعارضي ندارد و فقط آن رواياتي كه ظهور در اين دارد كه عين مال بر عهده نمي‌آيد و مثل يا قيمت بر عهده مي‌آيد، نيازمند بحث و بررسي است. نظير همين راه و روش و چينش را در باب اتلاف هم مطرح كرده و مي‌فرمايند در باب اتلاف بعضي از روايات ظهور در اين دارد كه در فرض الاتلاف عين مال بر عهده مي‌آيد، بعضي از روايات ظهور در اين دارد كه قيمت بر عهده مي‌آيد، دقت كنيد كه ابعاد بحث در ذهن‌تان باشد كه امام دنبال چيست و ما دنبال چه چيز هستيم و به چه نتيجه‌اي در اينجا مي‌خواهيم برسيم؟ اصل اين نزاع در حاشيه‌ي سيد هست كه آيا در باب ضمان عين بر عهده مي‌آيد يا مثل و قيمت؟ رواياتي كه دلالت بر اين دارد كه ظهور دارد كه عين بر عهده مي‌آيد را مرحوم سيد اشاره مي‌كند اما به اين مفصل و به اين تفصيلي كه امام دادند در كلمات نيست، همچنين در پايان بايد بحث كنيم كه آيا اين سه ثمره‌اي كه امام فرمودند تام است يا ناتمام است؟

بررسي رواياتي كه ظهور دارد نفس عين بر عهده مي‌آيد

روايت اول: حديث علي اليد از همان كلمه‌ي «**ما أخذت**» روشن است كه مي‌گويد «**علي اليد ما أخذت**» يعني نفس ما أخذت، خود همان كه اين يد گرفته است پس ظهور در اين دارد كه خود عين بر عهده بيايد. **اشكال:** چنان كه بيان شد در آيه اعتداء «فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» شيخ طوسي فرمود استدلال به اين آيه اين است كه «فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ» اين مثل اعم از مثلي و قيمي است و «فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ» يعني در مثليات مثل و در قيميات هم قيمت، (مثل قيمي قيمت است و مثل مثلي مثل است) پرداخت كند. اگر كسي بگويد درست است حديث علي اليد ظهور در اين دارد اما اين آيه‌ي شريفه را چكار مي‌كنيد؟ آيه نمي‌گويد كه «**فاعتدوا عليه بنفس ما اعتدي عليكم**» بلكه مي‌گويد «بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ». ما كه قبول نكرديم آيه دلالت بر ضمان داشته باشد، اما كساني كه مثل شيخ طوسي قبول كردند آيه دلالت بر ضمان دارد، يعني قبول كردند آيه دلالت بر حكم وضعيِ ضمان دارد. «**المثلي يضمن بالمثل و القيمي يضمن بالقيمة**» روي نظر كساني كه قبول دارند آيه دلالت بر ضمان دارد آيا اين آيه با اين حديث علي اليد مخالف نمي‌شود؟ امام خميني در جواب مي‌فرمايند خير، ما بر فرضي كه از آيه ضمان را استفاده كنيم اينكه ضمان مثلي به مثل و ضمان قيمي به قيمت باشد از آن برداشت نمي‌شود، چون آيه به عنوان تقاص مطرح مي‌كند و مي‌گويد شما هم در مقابل او تقاص كنيد. اگر او مال شما را از بين برده شما هم تقاص كنيد و مثلش يا قيمتش را از او بگيريد پس آيه فقط مسئله‌ي جواز تقاص را مطرح مي‌كند و ضماني كه از جواز تقاص برمي‌آيد، اما ديگر دلالت ندارد كه چه چيزي بر عهده است؟ مي‌گويد حالا كه اين مال شما را از بين برد، شما هم مثلش را از او بگيريد يا از اموالش تقاصاً برداريد. اما اين دلالت بر اين ندارد كه آيه مي‌خواهد بگويد مثل بر عهده‌ي او آمده، به عبارت ديگر آيه جواز تقاص را بيان مي‌كند و اين يك لازم اعم است، اعم است از اينكه عين بر عهده آمده باشد، (آنجايي كه عين برعهده بيايد تقاص ممكن است) يا مثل و قيمت بر عهده آمده باشد اينجا هم تقاص ممكن است.

توضيح: چون كلمه‌ي مثل آورده، شبهه از اينجا شروع مي‌شود كه چون خدا مي‌فرمايد «فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى» و نمي‌گويد بعين ما اعتدي يابنفس ما اعتدي، چون «بمثل» آورده شايد در ذهن كسي بيايد كه پس معلوم مي‌شود آنچه كه بر عهده مي‌آيد مثل است نه عين، جواب امام اين است كه بر فرض از آيه ضمان استفاده شود اما ضماني كه از دل جواز

تقاص در مي‌آيد و در مقام بيان جواز تقاص است و جواز تقاص اعم از اين است كه عين بر عهده باشد يا مثل و قيمت بر عهده باشد؟

نكته: ما قبلاً گفتيم كه آيه در مقام اين است كه از اعتداي او تعدي نكنيد، اگر فرض كنيد دلالت بر ضمان هم داشته باشد اگر يك مال شما را از بين برده شما دو مال از او نگيريد، يعني جواز تقاص به همان مقدار را بيان مي‌كند، اما چه چيز بر عهده‌ي معتدي آمده؟ آيه دلالت ندارد. پس آيه اصل تقاص را دلالت دارد اما زائد بر تقاص و اينكه از دل اين تقاص ضمان به وجود مي‌آيد يا نه؟ ما قبول نكرديم. اما آنهايي كه مي‌گويند دلالت بر ضمان دارد اين را مي‌گويند، ولي ديگر نمي‌شود كيفيت ضمان را هم به اين معنا استفاده كرد، پس آيه بر اينكه چه چيز بر ذمه مي‌آيد دلالت ندارد و فقط مي‌گويد در مقام تقاص، مثل در مثلي و قيمت در قيمي است، اما آيا بر عهده هم از اول همين مثل يا قيمت آمد؟ آيه دلالت ندارد. مرحوم امام در ادامه مي‌فرمايد: دليل احترام مال مؤمن «**حرمة ماله كحرمة دمه**» كه يكي از ادله‌ي ضمان بود (ولو اينكه ما قبول نكرديم و گفتيم فقط دلالت بر حكم تكليفي دارد)، فقط دلالت بر اصل ضمان دارد، دليل احترام و قاعده‌ي احترام فقط مي‌گويد اگر مال يك مؤمن تلف شد ضامني، اما چه چيز بر عهده مي‌آيد؟ دلالت ندارد. مطلب ديگر اين كه اگر كسي به ديگري مالي را عاريه يا وديعه يا اجاره داد و تلف شد، روايات فراوان داله‌ي بر ضمان داريم اما همه‌اش مطلق است و اينكه چه چيز بر عهده مي‌آيد را بيان نكرده است. مرحوم امام خميني در ادامه پنج روايت ديگر ذكر مي‌كنند و مي‌فرمايند فكر نكنيد فقط حديث علي اليد ظهور بر اين دارد كه عين بر عهده مي‌آيد و اشكال كنيد كه اكثر روايات اصل ضمان را مطرح كرده و متعرض اينكه چه چيز بر عهده مي‌آيد نشده و فقط يك روايت علي اليد مي‌گويد خود عين بر عهده مي‌آيد پس ما نمي‌توانيم به آن اخذ كنيم!

روايت دوم[2]: صحيحه صفار «**كتب إلي ابي محمد(عليه السلام)**» ابي محمد لقب امام عسكري(عليه السلام) است، «**رجل دفع إلي رجل وديعة**» به حضرت نامه نوشت كه مردي به ديگري وديعه‌اي داد و گفت اين وديعه را در منزلت قرار بده، «**فوضعها في منزل جاره فضاعت**» در خانه‌ي همسايه‌اش گذاشت و از بين رفت. «**هل يجب عليه إذا خالف أمره و اخرجها عن ملكه فوقع(عليه السلام) هو ضامنٌ له**» اين ضامن آن وديعه است، گاهي اوقات يك كسي مي‌گويد من اين را وديعه مي‌گذارم شما در گاوصندوقت بگذار، اگر بيرون گاوصندوق گذاشتي و از بين رفت شما ضامني، مرحوم امام خميني مي‌فرمايد اين روايت ظهور دارد كه خود آن عين بر عهده مي‌آيد چرا كه نمي‌گويد «**ضامنٌ لقيمته**» يا «**ضامنٌ لمثله**» بلكه مي‌گويد «**ضامنٌ لها**»، يعني ظهور در ضمان نفس عين دارد. **روايت سوم[3]:** صحيحه علي بن جعفر عن اخيه ابي الحسن(ع) «**قال سألته عن رجل استأجر دابة فنفقت ما عليه**» مردي دابه‌اي را اجاره كرد كه خودش سوار بشود، بعد اين دابه را به ديگري داد و از بين رفت، «**قال إن كان شرط أن لا يركبها غيره**» اگر شرط كرده است كه غير او شخص ديگري سوار نشود و ركوب نكند «**فهو ضامنٌ له**» اگر شرط كرده كه غير او سوار نشود و به ديگري داد اين شخصي كه اين را اجاره كرده ضامن است «**و إن لم يسم**» اگر معين نكرده «**فليس عليه شيءٌ**»، باز شاهد اين است كه مي‌گويد «**فهو ضامنٌ له**».

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

---

[1] . الإمام الخميني، كتاب البيع، ص 492.

[2] . «**محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيي عن محمد بن الحسن قال كتبت إلي أبي محمد(ع) رجلٌ دفع إلي رجل وديعة فوضعها في منزل جاره فضاعت هل يجب عليه إذا خالف امره و أخجرها عن ملكه، فوقّع (ع) هو ضامن لها إن شاء الله**» محمد بن الحسن الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ج19، صص 81 و 82، ح[24206]1.

[3] . «**محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيي عن العَمرَكي عن علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن(ع) قال سألته عن رجل استأجر دابّة فأعطاها غيره فنفقت ما عليه، قال إن كان شرط أن لا يُركِبَها غيرَه فهو ضامنٌ لها وإن لم يُسَمّ فليس عليه شيءٌ**»

محمد بن الحسن الحر العاملي، وسائل الشيعة، ج1، ص118، ح[24271]1.