

بسم الله الرحمن الرحيم

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

خلاصه بحث گذشته:

ملاحظه فرمودید که این بحث باید مورد تحقیق واقع شود که در باب ضمان، آنچه که بر عهده‌ی ضامن واقع می‌شود و قرار می‌گیرد چیست؟ آیا بر عهده‌ی ضامن خود آن عین قرار می‌گیرد؟ یا اینکه بر عهده‌ی ضامن عین قرار نمی‌گیرد بلکه مثل آن در مثالیات یا قیمتش در قیمیات قرار می‌گیرد. وقتی که يك مالي در دست غاصب تلف شد، خود آن عین بر عهده نمی‌آید. در حین تلف مثل این مال یا قیمت این مال بر عهده می‌آید. امام خمینی (رضوان الله تعالی علیه) خیلی مفصل وارد این بحث شدند و من ندیدم دیگران در اینجا این چنین بحث کرده باشند. مرحوم امام می‌فرماید: باید بررسی کنیم و ببینیم: (1) در باب تلف روایات چه اقتضایی دارد؟ (2) در باب اتلاف روایات چه اقتضایی دارد؟ آن وقت همانطوری که در بحث دیروز عرض کردیم مرحوم امام فرمودند این سه ثمره‌ی مهم بر این بحث مترتب است و اینطور نیست که يك بحث علمی محض باشد. اجمال بحث دیروز این شد که فرمودند ظاهر حدیث علی الید و همچنین ارتکاز عقلا دلالت بر این دارد که خود عین بر عهده می‌آید. ما وقتی به عقلاء مراجعه می‌کنیم از عقلا سؤال می‌کنیم در باب ضمان چه چیز بر عهده‌ی ضامن واقع می‌شود؟

می‌گویند «نفس العین» منتهی وقتی که عین تلف می‌شود چاره‌ای وجود ندارد که بگوئیم بقاء العین را عقلاء اعتبار می‌کنند و این عین تالف را اعتباراً باقی می‌دانند و این بقاء اعتباری در عهده هم قرار می‌گیرد. حدیث علی الید هم ظهور در همین دارد، «علی الید ما أخذت» ما أخذت یعنی همین عین و خود ما أخذت بر عهده می‌آید. مرحوم امام در خلال کلامشان فرمودند این که مشهور مسئله‌ی ضمان تعلیقی را مطرح کردند و گفته‌اند «لو تلف فالمثل یضمن بالمثل و القیمی یضمن بالقیمه» ما می‌توانیم يك راهی را طی کنیم که همین کلام مشهور هم با ضمان بالفعل منافات نداشته باشد. فرمودند مرحوم محقق اصفهانی در حاشیه‌ی مکاسب می‌فرمایند ما باشیم و ظاهر حدیث علی الید، از آن استفاده می‌کنیم که ضمان بالفعل است، حدیث علی الید می‌گوید وقتی شما يد پیدا کردید بر مال غیر، الآن بالفعل ضامن هستید، آن وقت از مشهور سؤال می‌کنیم می‌گویند نه اگر تلف شد «المثل بالمثل و القیمی بالقیمه» امام فرمودند ما راهی که در اینجا طی می‌کنیم برای اینکه این اشکال مرحوم محقق اصفهانی هم پیش نیاید، این است که بگوئیم مراد مشهور این است که ضمان فعلی است اما کیفیت ضمان تعلیقی است که ما دیروز تنظیم به بحث واجب معلق کردیم.

ادامه بحث

در بحث امروز، مرحوم امام خمینی اشاره‌ای می‌کنند به این روایاتی که مربوط به باب تلف است [1]، اول می‌فرمایند - حالا اگر بخواهیم کلام ایشان را دسته‌بندی کنیم - این روایات مربوط به باب تلف سه دسته است: دسته اول: که کثیری از روایات است،

ظهور در این دارد که وقتی مال کسی در دست دیگری که ید عدواني دارد، تلف می‌شود عین بر عهده می‌آید «نفس العین الخارجية» بر عهده می‌آید،

دسته دوم: روایاتی است که اصلاً متعرض اینکه چه چیز بر عهده می‌آید نشده، دلالت ندارد بر اینکه وقتی که ضمان محقق می‌شود آیا عین بر عهده می‌آید، مثل یا قیمت؟ فقط دلالت بر اصل ضمان دارد،

دسته سوم: روایاتی است که ظهور در این دارد که مثل بر عهده می‌آید یا قیمت، اما دیگر نمی‌توانیم از آن استفاده کنیم که خود عین مال بر عهده قرار می‌گیرد، این سه دسته روایاتی است که امام (رضوان الله علیه) در اینجا به این سه دسته روایات اشاره کردند. در مجموع آن روایاتی که ظهور در این دارد که عین مال بر عهده می‌آید می‌فرمایند کثیره، آن روایاتی که متعرض نشده، فقط دلالت بر اصل ضمان دارد تعارضی ندارد و فقط آن روایاتی که ظهور در این دارد که عین مال بر عهده نمی‌آید و مثل یا قیمت بر عهده می‌آید، نیازمند بحث و بررسی است. نظیر همین راه و روش و چنینش را در باب اتلاف هم مطرح کرده و می‌فرمایند در باب اتلاف بعضی از روایات ظهور در این دارد که در فرض الاتلاف عین مال بر عهده می‌آید، بعضی از روایات ظهور در این دارد که قیمت بر عهده می‌آید، دقت کنید که ابعاد بحث در ذهن‌تان باشد که امام دنبال چیست و ما دنبال چه چیز هستیم و به چه نتیجه‌ای در اینجا می‌خواهیم برسیم؟ اصل این نزاع در حاشیه‌ی سید هست که آیا در باب ضمان عین بر عهده می‌آید یا مثل و قیمت؟ روایاتی که دلالت بر این دارد که ظهور دارد که عین بر عهده می‌آید را مرحوم سید اشاره می‌کند اما به این مفصل و به این تفصیلی که امام دادند در کلمات نیست، همچنین در پایان باید بحث کنیم که آیا این سه ثمره‌ای که امام فرمودند تام است یا ناتمام است؟

بررسی روایاتی که ظهور دارد نفس عین بر عهده می‌آید

روایت اول: حدیث علی الید از همان کلمه‌ی «ما أخذت» روشن است که می‌گوید «علي الید ما أخذت» یعنی نفس ما أخذت، خود همان که این ید گرفته است پس ظهور در این دارد که خود عین بر عهده بیاید. **اشکال:** چنان که بیان شد در آیه اعتداء «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ» شیخ طوسی فرمود استدلال به این آیه این است که «فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ» این مثل اعم از مثلی و قیمی است و «فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ» یعنی در مثلیات مثل و در قیمیات هم قیمت، (مثل قیمی قیمت است و مثل مثلی مثل است) پرداخت کند. اگر کسی بگوید درست است حدیث علی الید ظهور در این دارد اما این آیه‌ی شریفه را چکار می‌کنید؟ آیه نمی‌گوید که «فاعتدوا علیه بنفس ما اعتدی علیکم» بلکه می‌گوید «بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ». ما که قبول نکردیم آیه دلالت بر ضمان داشته باشد، اما کسانی که مثل شیخ طوسی قبول کردند آیه دلالت بر ضمان دارد، یعنی قبول کردند آیه دلالت بر حکم وضعی ضمان دارد. «المثلي يضمن بالمثل والقيمي يضمن بالقيمة» روی نظر کسانی که قبول دارند آیه دلالت بر ضمان دارد آیا این آیه با این حدیث علی الید مخالف نمی‌شود؟ امام خمینی در جواب می‌فرمایند خیر، ما بر فرضی که از آیه ضمان را استفاده کنیم اینکه ضمان مثلی به مثل و ضمان قیمی به قیمت باشد از آن برداشت نمی‌شود، چون آیه به عنوان تقاص مطرح می‌کند و می‌گوید شما هم در مقابل او تقاص کنید. اگر او مال شما را از بین برده شما هم تقاص کنید و مثلش یا قیمتش را از او بگیرید پس آیه فقط مسئله‌ی جواز تقاص را مطرح می‌کند و ضمانی که از جواز تقاص برمی‌آید، اما دیگر دلالت ندارد که چه چیزی بر عهده است؟ می‌گوید حالا که این مال شما را از بین برد، شما هم مثلش را از او بگیرید یا از اموالش تقاصاً بردارید. اما این دلالت بر این ندارد که آیه می‌خواهد بگوید مثل بر عهده‌ی او آمده، به عبارت دیگر آیه جواز تقاص را بیان می‌کند و این يك لازم اعم است، اعم است از اینکه عین بر عهده آمده باشد، (آنجایی که عین بر عهده بیاید تقاص ممکن است) یا مثل و قیمت بر عهده آمده باشد اینجا هم تقاص ممکن است.

توضیح: چون کلمه‌ی مثل آورده، شبهه از اینجا شروع می‌شود که چون خدا می‌فرماید «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ» و نمی‌گوید بعین ما اعتدی یا بنفس ما اعتدی، چون «بِمِثْلِ» آورده شاید در ذهن کسی بیاید که پس معلوم می‌شود آنچه که بر عهده می‌آید مثل است نه عین، جواب امام این است که بر فرض از آیه ضمان استفاده شود اما ضمانی که از دل جواز

تقاص در می‌آید و در مقام بیان جواز تقاص است و جواز تقاص اعم از این است که عین بر عهده باشد یا مثل و قیمت بر عهده باشد؟

نکته: ما قبلاً گفتیم که آیه در مقام این است که از اعتدای او تعدی نکنید، اگر فرض کنید دلالت بر ضمان هم داشته باشد اگر يك مال شما را از بین برده شما دو مال از او نگیرید، یعنی جواز تقاص به همان مقدار را بیان می‌کند، اما چه چیز بر عهده‌ی معتدی آمده؟ آیه دلالت ندارد. پس آیه اصل تقاص را دلالت دارد اما زائد بر تقاص و اینکه از دل این تقاص ضمان به وجود می‌آید یا نه؟ ما قبول نکردیم. اما آنهایی که می‌گویند دلالت بر ضمان دارد این را می‌گویند، ولی دیگر نمی‌شود کیفیت ضمان را هم به این معنا استفاده کرد، پس آیه بر اینکه چه چیز بر ذمه می‌آید دلالت ندارد و فقط می‌گوید در مقام تقاص، مثل در مثلی و قیمت در قیمی است، اما آیا بر عهده هم از اول همین مثل یا قیمت آمد؟ آیه دلالت ندارد. مرحوم امام در ادامه می‌فرماید: دلیل احترام مال مؤمن «حرمة ماله كحرمة دمه» که یکی از ادله‌ی ضمان بود (ولو اینکه ما قبول نکردیم و گفتیم فقط دلالت بر حکم تکلیفی دارد)، فقط دلالت بر اصل ضمان دارد، دلیل احترام و قاعده‌ی احترام فقط می‌گوید اگر مال يك مؤمن تلف شد ضامنی، اما چه چیز بر عهده می‌آید؟ دلالت ندارد. مطلب دیگر این که اگر کسی به دیگری مالی را عاریه یا ودیعه یا اجاره داد و تلف شد، روایات فراوان داله‌ی بر ضمان داریم اما همه‌اش مطلق است و اینکه چه چیز بر عهده می‌آید را بیان نکرده است. مرحوم امام خمینی در ادامه پنج روایت دیگر ذکر می‌کنند و می‌فرمایند فکر نکنید فقط حدیث علی الید ظهور بر این دارد که عین بر عهده می‌آید و اشکال کنید که اکثر روایات اصل ضمان را مطرح کرده و متعرض اینکه چه چیز بر عهده می‌آید نشده و فقط يك روایت علی الید می‌گوید خود عین بر عهده می‌آید پس ما نمی‌توانیم به آن اخذ کنیم!

روایت دوم [2]: صحیح صفار «كتب إلي أبي محمد (عليه السلام)» أبي محمد لقب امام عسكري (عليه السلام) است، «رجل دفع إلي رجل وديعة» به حضرت نامه نوشت که مردی به دیگری وديعه‌ای داد و گفت این وديعه را در منزلت قرار بده، «فوضعها في منزل جاره فضاعت» در خانه‌ی همسایه‌اش گذاشت و از بین رفت. «هل يجب عليه إذا خالف أمره و أخرجها عن ملكه فوق (عليه السلام) هو ضامن له» این ضامن آن وديعه است، گاهی اوقات يك کسی می‌گوید من این را وديعه می‌گذارم شما در گاوصندوق بگذار، اگر بیرون گاوصندوق گذاشتی و از بین رفت شما ضامنی، مرحوم امام خمینی می‌فرماید این روایت ظهور دارد که خود آن عین بر عهده می‌آید چرا که نمی‌گوید «ضامن لقيمته» یا «ضامن لمثله» بلکه می‌گوید «ضامن لها»، یعنی ظهور در ضمان نفس عین دارد. **روایت سوم [3]:** صحیح علی بن جعفر عن أخيه أبي الحسن (ع) «قال سألت عن رجل استأجر دابة فنفت ما عليه» مردی دابه‌ای را اجاره کرد که خودش سوار بشود، بعد این دابه را به دیگری داد و از بین رفت، «قال إن كان شرط أن لا يركبها غيره» اگر شرط کرده است که غیر او شخص دیگری سوار نشود و رکوب نکند «فهو ضامن له» اگر شرط کرده که غیر او سوار نشود و به دیگری داد این شخصی که این را اجاره کرده ضامن است «و إن لم يسم» اگر معین نکرده «فليس عليه شيء»، باز شاهد این است که می‌گوید «فهو ضامن له».

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

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

[2] . «محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن محمد بن الحسن قال كتبت إلي أبي محمد (ع) رجل دفع إلي رجل وديعة فوضعها في منزل جاره فضاعت هل يجب عليه إذا خالف أمره و أخرجها عن ملكه، فوق (ع) هو ضامن لها إن شاء الله» محمد بن الحسن الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ج 19، صص 81 و 82، ح [24206] 1.

[3] . «محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن العمركي عن علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن (ع) قال سألت عن رجل استأجر دابة فأعطاها غيره فنفت ما عليه، قال إن كان شرط أن لا يركبها غيره فهو ضامن لها وإن لم يسم فليس عليه شيء»

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