

بسم الله الرحمن الرحيم

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

ادامه نظریه مرحوم نائینی

مقداری از نظریه مرحوم محقق نائینی را ذکر کردیم؛ امروز باید دنباله نظریه ایشان را بیان کنیم. فرمودند: ضمان طولی هم در مورد اتلاف و جایی که غار و مغرور وجود دارد و هم در باب تعاقب ایدی و هم در ضمان عقدی تصویر و وجود دارد؛ و اثر مشترك ضمان طولی این است که تا زمانی که دیگری ادا نکرده است، ضمان طولی فعلیت پیدا نمی‌کند.

ایشان فرقی را هم بین ضمان عقدی و دو مورد دیگر بیان کردند، و آن این که در ضمان عقدی، تعدد ضامن نسبت به مالک وجود ندارد، اما در جایی که مسأله غار و مغرور است (یعنی اتلاف) و در تعاقب ایدی تعدد ضامن نسبت به مالک وجود دارد. حال می‌فرمایند: بین مورد اتلاف (مسأله غار و مغرور) و مسأله تعاقب ایدی هم فرق است؛ در باب غار و مغرور، اگر مالک به غار (کسی که دیگری را فریب داده و با علم و عمدی که داشته نسبت به آن که این مال برای غیر است، آن را به شخص دیگری فروخته است) رجوع کرد، غار نمی‌تواند به مغرور (کسی که مال را خریده است و نمی‌دانسته که آن مال برای بایع نیست و بر آن مال ید پیدا می‌کند) مراجعه کند و بگوید من خسارتش را به مالک داده‌ام، حالا تو هم که بر مال غیر ید پیدا کرده‌ای، بیا خسارتش را به من بده؛ اما در باب تعاقب ایدی، چنین است و **کل سابق يرجع إلی لاحقته**؛ اگر ده ید بر مال مالک تحقق پیدا کند، و مثلاً مالک به ید پنجم مراجعه کرد، او می‌تواند به ید ششم رجوع کند و...؛ البته در تعاقب ایدی، فقط در باب ید اول و دوم مثل مسأله غار و مغرور است؛ یعنی اگر مالک به ید اول رجوع کرد، او نمی‌تواند به ید دوم رجوع کند.

کلام شهید اول

بعد در اینجا يك فرقی را هم از مرحوم شهید اول در کتاب **دروس** بیان می‌کنند؛ شهید فرموده است که بین باب غار و مغرور و باب تعاقب ایدی این فرق وجود دارد که در غار و مغرور، سبب ضمان فعلیت دارد اما خود ضمان فعلیت ندارد؛ یعنی تا مادامی که مالک به غار رجوع نکرده است، بالفعل ضمانی برای مغرور نیست، اما سببش تحقق دارد؛ ولی در باب تعاقب ایدی، اصلاً نسبت به شخص دوم سبب هم فعلیت ندارد؛ یعنی این که بگوییم ثانی ضامن لاول، سببش هم موجود نیست.

اشکال مرحوم نائینی بر شهید اول

مرحوم نائینی این بیان را رد می‌کنند و ردش هم خیلی واضح است که چرا در تعاقب ایدی سبب وجود ندارد؛ همین که ثانی بر مال غیر ید پیدا کرده، سبب است برای ضمان. می‌فرمایند: سبب هست، اما ما این حرف را قبول داریم که ضمان فعلی متوقف

است بر ادا؛ یعنی لاحق تا هنگامی که سابق خسارت را به مالک ادا نکرده است، بالفعل ضمانی وجود ندارد؛ ضمان فعلی لاحق متوقف است بر این که سابق مال را به مالک ادا کرده باشد. قبل از آن که مالک به سابق رجوع کند، سبب ضمان در هر دو موجود است، اما لاحق در صورتی بالفعل ضامن است که اولی مال را به مالک ادا کند و در غیر این صورت، ضمان فعلی نیست و فقط سبب ضمان در لاحق وجود دارد.

بعد از این مطالب مرحوم نائینی می‌فرماید: **إذا عرفت ذلك ظهر انه يمكن تعدد الضمان لمال الواحد إذا كان ضمان احدهم في طول ضمان الاخر رتباً** می‌توان تعدد ضمان را نسبت به مال واحد درست کنیم، منتها از راه ضمان طولی؛ و می‌فرماید آنچه که محال است، ضمان عرضی است؛ اگر بگوییم ده نفر در عرض یکدیگر در زمان واحد و در رتبه واحده ضامن هستند، محال است؛ استحاله ثبوتی دارد. وجه محال بودنش نیز آن است که اگر هر کدام مستقلاً ضامن باشد، یعنی لولا الآخر و با قطع نظر از دیگری، این کاملاً ضامن است.

اگر ده نفر اینطوری بر مال واحد ضامن بودند، مالک باید بتواند هم به اولی رجوع کند و هم به دومی و هم به بقیه؛ یعنی با هم می‌تواند به همه آنها رجوع کند و بگوید خسارت مال من را بدهید و همه هم باید خسارت بدهند که در این صورت، ده خسارت می‌شود؛ اما می‌فرماید: **اگر گفتیم ضمان احدهم في طول ضمان الاخر رتباً است**، اما زماناً در عرض هم هستند. در ضمان طولی که مرحوم نائینی تصویر می‌کنند، زماناً در عرض یکدیگر هستند.

آن وقت نکته‌ای که مرحوم نائینی دارند، این است که در باب تعاقب ایدی دو مطلب وجود دارد: يك مطلب این است که تمام ده نفر بر مال غیر ید پیدا کرده‌اند و همه نسبت به مالک ضامن هستند من دون فرق. نکته دوم نیز این است که کل لاحق، ضامن سابق هم است. ظاهر فرمایش ایشان این است که هر دو نکته از ضمان طولی استفاده می‌شود.

می‌فرمایند این که هر لاحقی ضامن سابق است، بدین معناست که **لولا اداء السابق بدل مال المالك فاللاحق ضامن له** اگر سابق بدل مال را به مالک داد، لاحق ضامن است. پس، ضمان لاحق، ضمان مطلق نیست؛ اینجا يك اضرابی هم در کلامشان وجود دارد و آن این که تاکنون می‌گفتند ضمان لاحق رتباً متأخر است، اما الآن می‌فرمایند: ضمان لاحق علاوه بر این که رتباً متأخر است، زماناً هم از ضمان سابق متأخر است. این راجع به لاحق و سابق.

اما راجع به مالک می‌فرمایند: در مورد مالک، اگر کسی بگوید اگر ما بالنسبة الى المالك بخواهیم حساب کنیم، از نظر قاعده علی الید چه فرقی بین اینها وجود دارد؟ اگر ده نفر در زمان‌های متعدد یکی امروز و یکی فردا و یکی پس فردا و... بر مال کسی ید پیدا کنند، ما باشیم و ظاهر حدیث علی الید، می‌گوییم علی الید به همان وزانی که شامل ید اول می‌شود، به همان وزان هم شامل ید اخیره می‌شود و هیچ فرقی بین آنها نیست. علی الید می‌گوید ید سبب للضمان، اولی ید پیدا کرده، دومی ید پیدا کرده، سومی ید پیدا کرده و... پس این حدیث نسبت به این ایدی متعدده به يك وزان واحد باید شامل تمام آنها شود.

اشکال به مرحوم نائینی

اگر چنین است، آن وقت اشکال به نائینی این است که شما ضمان طولی را از کجا آوردید؟ حدیث علی الید می‌گوید در شمول من نسبت به این ایدی، فرقی بین ید اول با ید دوم و... نیست؛ شما که ضمان طولی را معنا می‌کنید و می‌گویید لاحق یا ید دوم «ضامن لما ضمنه الاول»، ضمان طولی یعنی چه؟

می‌گوییم اولی که می‌آید ید پیدا می‌کند بر مال مالک، ضامن خود این مال می‌شود؛ دومی که پیدا می‌کند، ضامن مال به اضافه

يك قيد می‌شود؛ یعنی ضامن مالی که رفته يك عهده را مشغول کرده است؛ پس ضامن دومی می‌شود ضامن لمال ضمنه الاول، نه ضامن للمال؛ نتیجه این قيد، ضمان طولی می‌شود. حال اشکال این است که حدیث علی الید این را نمی‌گوید، و بلکه شمول حدیث علی الید نسبت به همه ایدی‌ها یکی است و هیچ فرقی بین آنها نیست. اگر بخواهید بگوئید ضمان دومی طولی است، باید کیفیت شمول علی الید نسبت به دومی با شمولش نسبت به سومی فرق کند.

جواب مرحوم نائینی از اشکال

در جواب برای حل این اشکال می‌فرماید: مانعی ندارد که يك دلیلی مثل دلیل علی الید عام باشد و ایدی متعاقبه را هم شامل شود، و از طرف دیگر از جهت خود افراد (و نه از جهت شمول عام) فرقی وجود داشته باشد. می‌فرمایند: ممکن است يك دلیلی شامل افرادش شود و در شمولش نسبت به افراد هیچ فرقی نباشد؛ اما خود افراد فرقی‌هایی داشته باشند که ضربه‌ای به شمول عام نسبت به افراد نزنند؛ و قیدی هم اضافه نمی‌کنند. می‌فرمایند: ما دو مورد داریم که آنها را باید جداگانه بررسی کنیم.

یک صورت: زید بر مال عمرو ید پیدا می‌کند و بکر بر مال خالد ید پیدا می‌کند؛ علی الید اینجا هر دو را می‌گیرد و می‌فرماید: در شمولش نسبت به هر دو، حتی می‌توانیم بگوییم ضامن خود عین است و مقید به صورت تلف هم نکنیم. چطور؟

می‌فرمایند: از نظر عقلا عین این مال در ذمه و در عهده می‌آید. عقلا می‌گویند وقتی شما بر مال کسی ید پیدا کردید، کاری به قیمت و دیگر خصوصیات شخصیه آن مال نداریم؛ ما می‌گوییم عین این مال يك کلی عرفی است و در عهده می‌آید؛ در اینجا نیازی نیست که ضمان را در صورت تلف فرض کنیم. پس، علی الید هر دوی اینها را شامل می‌شود در حالی که يك مال، مال عمرو است و يك مال، مال خالد است؛ خصوصیات شخصیه را کنار می‌گذارد و خود عین را به عنوان يك کلی عرفی و مال عرفی در عهده در نظر می‌گیرد و حتی به قیمتش هم توجه نمی‌کند.

اما صورت دوم که مال واحد است و چند نفر بر آن ید پیدا می‌کنند؛ مثلاً اول زید و بعد عمرو و سپس بکر و ... بر مال واحد ید پیدا می‌کنند. اینجا می‌فرماید: فاعتبار ضمانه عرفاً آن یكون بدل المضمون واحداً ذاتاً و فرداً حقیقتاً؛ اینجا عرفاً اعتبار ضمان این است که بگوییم بدل مضمون، يك شیء واحد است. در مثال قبل، دو عین در ذمه دو نفر می‌آمد، اما اینجا يك بدل است؛ بدل مضمون يك شیء واحد است.

عبارتشان این است فاعتبار ضمانه عرفاً آن یكون بدل المضمون واحداً ذاتاً و فرداً حقیقتاً لان الاول ضامن لما یكون مخرجه في ذمة الثاني اولى ضامن چیزی است که مخرجش در ذمه دومی است و ثانی ضامن لما یضمنه الاول فالثانی و ان كان ضامناً للمالك ايضاً باطلاق الدلیل ثانی به اطلاق دلیل علی الید ضامن مال است الا ان كل واحد من الاول و الثاني ليس ضامناً مطلقاً اینها ضمانتشان مطلق نیست لأن حقيقة ضمان المال الذي هو في عهدة الآخر و ذمته أن لا يكون الضمان مطلقاً می‌فرمایند دومی ید پیدا کرده است بر يك مالی که يك قيد اعتباری هم به آن ضمیمه شده است، زید که بر مال غیر ید پیدا کرد، هیچ قیدی ندارد؛ اما عمرو که می‌آید بر مال ید پیدا می‌کند، این مال با آن مالی که دست زید بود يك فرقی دارد، و آن این که مال در دست زید قبلاً در عهده دیگری نبود اما دست عمرو که آمد، می‌گوییم قبلاً در عهده زید بوده است.

آن وقت نائینی می‌فرماید: دیگر نمی‌شود بگوییم حقیقت این ضمان به نحو ضمان مطلق است؛ یعنی نه می‌توانیم بگوییم الثاني ضامن مطلقاً چون ید پیدا کرده است، نه می‌توانیم بگوییم الثالث ضامن مطلقاً چون ید پیدا کرده است؛ بلکه مالی را الآن ید پیدا کرده‌اند، قبلاً در عهده دیگری بوده است، اگر دیگری آمد ادا کرد، ضمان او فعلی می‌شود؛ و در غیر این صورت، آن قيد تحقق پیدا نکرده است.

پس، نتیجه کلام نائینی این شد که در ضمان طولی، يك ضمان فعلیت ندارد الا بعد اداء الآخر؛ و دو ضمان در عرض یکدیگر و في رتبة واحده باهم اجتماع ندارند. بعد می‌فرمایند **الغاصب الاول ضامن للمالك مايجب ان يؤخذ من الثاني**، غاصب اول نسبت به مالك ضامن آن چیزی است که باید از ثاني گرفته شود؛ و ما في عهدة الثاني هو الذي ثبت في عهدة الاول آن چیزی که در عهده ثانی است، همان است که در عهده فرد اول بود، فلم يجتمع ضمانان عرضاً كاجتماعهما على مذهب الجمهور دو ضمان در زمان واحد، در رتبه واحد و در عرض یکدیگر نیستند که این اشکال طبق نظریه اهل سنت وارد است؛ آنها می‌گویند اگر کسی ضامن مدیونی شد، ضمّ ذمه الى ذمه است و این اشکال پدید می‌آید که چند ضمان در عرض واحد و در رتبه واحد تحقق پیدا کرده است.

نائینی می‌فرماید: عده‌ای گفته‌اند شمای امامیه که این همه به اهل سنت حمله می‌کنید و می‌گویید چرا حقیقت ضمان را آنگونه معنا می‌کنند، خودتان هم در باب تعاقب ایدی می‌گویید همه در عرض واحد و در زمان واحد ضامن هستند؛ ایشان جواب می‌دهند که در تعاقب ایدی، رتبتاً بینشان اختلاف است؛ ولو این که زماناً همه در یک زمان واحد ضامن هستند؛ و بین این مطلب ما با آنچه که اهل سنت گفته‌اند، فرق است.

آثار تعدد ضمان طولی

مرحوم نائینی در ادامه می‌فرمایند: و بالجمله **للتعدد الضمان طولاً آثار**؛ و سه اثر برای ضمان طولی ذکر می‌کنند: (1) لازمه ضمان عرضی تعدد مضمون است خارجاً، اما لازمه ضمان طولی این است که بدل مضمون در خارج باید یکی باشد. معنای طولی این است که مضمون بیشتر از یک بدل ندارد.

(2) در باب تعاقب ایدی اگر دومی مغرور نباشد، در صورت رجوع مالک به او، نمی‌تواند به اولی رجوع کند، و هذا عكس قاعدة الغرور؛ که برای توضیح بیشتر خودتان مراجعه کنید.

(3) می‌فرمایند: لا بأس بالتزام اجتماع الضمانات المتعددة في زمان واحد كما هو مقتضى على الید، فإنّ في تعاقب الايدي سوى كان هناك غرور أو لم يكن، سبب الضمان للمالك موجود في كل واحد من الضمنا؛ سبب ضمان موجود است. این خلاصه اجمالی کلام نائینی، شما باز عبارات ایشان را با دقت بخوانید، إن شاء الله روز شنبه بررسی می‌کنیم که آیا فرمایش ایشان تام است و یا نه؟ و این که در کلام قدما آیا اثری از مبناي ایشان وجود دارد؟