

بسم الله الرحمن الرحيم

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

بررسی ضمان در کالای قیمی

عرض کردیم بحث به اینجا رسیده که در قیمیات ضمان به چیست و این مطلب مشهور که قیمی یضمن بالقیمه آیا این مطلب تمامی است یا خیر؟ قبلاً در سال گذشته ما وقتی این کبری را مورد بحث قرار دادیم که «المثلي یضمن بالضمن و قیمی یضمن بالقیمه» آنجا برای این کبری ادله‌ای را ذکر کردیم و بیان کردیم که این ادله تماماً مخدوش است الا بناء عقلا. و بزرگانی مثل مرحوم امام و مثل مرحوم آقای خوئی (قدس سرهما) بنای عقلا را قبول کردند و گفتند بنای عقلا بر این است که «المثلي یضمن بالمثل و قیمی یضمن بالقیمه» و ما در آنجا عرض کردیم که اگر از ما سؤال کنند می‌گوییم بنای عقلا این نیست. ما وقتی به عقلا مراجعه می‌کنیم، عقلا می‌گویند وقتی مال شخصی در دست انسان تلف شد و یا اتلافی واقع شد، آنچه که بر ذمه می‌آید مثل است و اگر مثل در کار نبود یا متعذر بود و یا نادر بود نوبت به قیمت می‌رسد.

ما عرض کردیم که عقلا می‌گویند چه مثلیات و چه قیمیات ضمان در همه‌ی اینها به مثل است تا مادامی که يك مالي مثلش موجود است عقلا می‌گویند ضمان به مثل است ولو قیمی باشد. اگر مثلش نادر باشد یا مثلش متعذر باشد اینجا انتقال به قیمت پیدا می‌کند، این را ما در سال گذشته در مورد بنای عقلا داشتیم. در آنجا یکی از مطالبی را که ما ذکر کردیم گفتیم روایاتی وجود دارد که مستند برای مشهور قرار گرفته، یعنی مشهور که آمدند گفتند «المثلي یضمن بالمثل و قیمی یضمن بالقیمه» به يك سري از روایات هم استدلال کردند که در آنجا ما پنج روایت را ذکر کردیم که حتماً هم باز باید مجدداً این روایات را مرور کنیم ببینیم از این روایات چه استفاده می‌شود.

يك وقتی است که ما می‌گوئیم روایات درست می‌آیند همان حرف مشهور را ذکر می‌کنند، یعنی روایات می‌گویند المثلي یضمن بالمثل و قیمی یضمن بالقیمه، در نتیجه بین بنای عقلا و این روایات دیگر اختلافی وجود ندارد، این يك احتمال و يك فرض در مسئله است. که بگوئیم بنای عقلا بر همین تفصیل بین مثلي و قیمی است، عقلا می‌گویند در مثلي یضمن بالمثل و در قیمی به قیمت، این روایات هم همین را بیان می‌کند و در نتیجه بین روایات و بنای عقلا اختلافی وجود ندارد، این يك احتمال.

احتمال دوم این است که این روایات همانطوری که ما در آن مباحث گفتیم و باز در اینجا خواهیم گفت، چه بسا از این روایات استفاده می‌شود که در همه‌ی موارد ضمان به قیمت است! چه در مثلیات و چه در قیمیات. اگر ما آمديم از این روایات استفاده کردیم که روایات می‌گوید در تمام موارد، یعنی چه در مثلیات و چه در قیمیات ضمان به قیمت است، آن وقت آیا این روایات نسبتش با بنای عقلا چه می‌شود؟ آیا بنای عقلا را از بین می‌برد؟ ما می‌گوئیم بنای عقلا در جایی معتبر است که شارع امضاء فرموده باشد، اگر در يك جا شارع با بنای عقلا مخالفت کرد ما باید برویم سراغ شارع و اگر از این روایات این نتیجه را بگیریم که ضمان در همه‌ی موارد به قیمت است، نتیجه این است که مرحوم امام، مرحوم آقای خوئی که به بنای عقلا بر این نظریه‌ی مشهور تمسک کردند و بین مثلي و قیمی تفصیل دادند باید دست از فرمایش‌شان بردارند، باید بگوئیم این روایات بنای عقلا را تخطئه کرده است. لذا اینجا ما باید مجدداً يك مراجعه‌ای کنیم به همین روایات، ببینیم از این روایات چه استفاده‌ای می‌شود.

تبیین دیدگاه مشهور در ضمان کالای مثلی

حالا قبل از اینکه ما مراجعه کنیم به این روایات، اولاً باید کلام مشهور را معنا کنیم، اینکه می‌گویند «القيمي يضمن بالقيمة» آیا این را «علي نحو التعین» بیان می‌کنند یا اینکه نه، این يك نحو ارفاق است. در باب مثلیات مشهور می‌گویند «المثلي يضمن بالمثل» اگر يك مالي مثلي بود و مثل دارد، این ضمانش به مثل است، در آنجا می‌گویند هم ضامن و هم مضمون^۱ له دستش بسته است، یعنی يك مالي که مثل دارد ضامن نمی‌تواند به مضمون له بگوید آقای مضمون له حالا من وقت اینکه بروم این مثل را از بازار تهیه کنم ندارم، بیا این پولش، می‌گویند نه! حق نداری. مضمون له هم حق ندارد ضامن را به غیر مثل الزام کند، مضمون له آنچه شارع برایش قرار داده و ادله اقتضا می‌کند این است که مضمون^۲ له همان مثل را استحقاق دارد.

دیدگاه مرحوم سید یزدی و نقد آن

يك حرفي را مرحوم سید در حاشیه مکاسب دارد [1] که آمده به حدیث سلطنت: «الناس مسلطون علي اموالهم» تمسك کرده و فرموده این حدیث سلطنت اقتضا می‌کند که مضمون له بتواند آن جهت مثلیت را لغو کند، ضامن مالش را تلف کرده و این مال مثلي است و باید مثل را به مضمون^۳ له بدهد، حالا مضمون^۴ له چون مالك است، بیاید بگوید من این مثلیت را به اختیار خودم الغاء می‌کنم تو قیمتش را به من بده. آیا این فرمایش سید درست است یا نه؟ اگر کسی بیاید از طرف سید بگوید مال يك انسان يك خصوصیت طبیعی دارد و يك خصوصیت مالیّت دارد، گندم يك خصوصیت جنسیّت گندم دارد و يك خصوصیت مالیّت و قیمت هم دارد، مال همه‌ی اینها را می‌گیرد، شما وقتی «مال» داری و يك كيلو گندم داری، وقتی می‌گوییم بر این يك كيلو گندم خودت مسلّطی، این یعنی چه؟ یعنی هم بر جنسش مسلطی و هم بر قیمتش مسلطی.

ما سال گذشته این مسئله را مطرح کردیم که اگر کسی يك مالي را تلف کرد، آیا عرفاً و عقلاً جهات متعدده بر ذمه‌ی این می‌آید یا نه، مال این شخص را تلف کرده و ذمه‌اش مشغول می‌شود. يك وقت است که می‌گوئیم این مال داراي چند حیثیت است؛ گندم از نوع گندم خراسان است تا برسد به قیمتش، بگوئیم يك کسی که این گندم را تلف کرده، وقتی تلف می‌کند تمام این خصوصیات يکي پس از دیگری بر ذمه‌ی او می‌آید که در نتیجه کسی که يك مالي را تلف می‌کند امور و عناوین و جهات متعدده بر ذمه‌اش می‌آید، اگر این باشد فرمایش سید درست است، می‌گوئیم وقتی این گندم را تلف کردی، تو دو چیز را از بین بردی، گندم و قیمتش را! حالا مضمون له می‌گوید من گندم بودنش را کنار می‌گذارم و الغا می‌کنم، پولش را به من بده.

این فرمایش مرحوم سید متین است در آنجایی که ما قائل شویم بعد از تلف در يك مال واحد یا اتلاف، بگوئیم عناوین و امور متعدده بر ذمه‌ی این ضامن می‌آید، در حالی که روشن است ما وقتی ادله را در جایی خودش بررسی کردیم، وقتی مالي تلف می‌شود يك چیز بر ذمه‌ی ضامن می‌آید، یا مثل است یا قیمت است یا یکی از این دو تا لا علي نحو التعین، نمی‌توانیم بگوئیم عناوین متعدده بر ذمه‌ی آن آمده. و شاهد بر این مطلب این است که اگر مال من الآن دست شماست، خود مال موجود است و تلف نشده! اتلافي در کار نیست، من بگویم من مال را نمی‌خواهم پولش را به من بده، نمی‌توانم این حرف را بزنم، برای اینکه اینجا تا مادامی که مال موجود است، عین مال موجود است، آنچه بر ذمه می‌آید همین مال است، علم مادامت باقیه خودش بر ذمه می‌آید و چیز دیگری نیست! مالك هم می‌تواند بیاید عین مالش را بگیرد، این يك شاهد خیلی خوبی است، اینجایی که مالك با وجود عین نمی‌تواند قیمت را مطالبه کند، نتیجه این می‌شود که آنجایی هم که مال تلف می‌شود اگر گفتیم مثل بر ذمه‌ی ضامن آمده مالك نمی‌تواند چیز دیگری طلب کند، اینکه بگوید من مثل را نمی‌خواهم پولش را به من بده، این در باب مثلیات مسلم است. پس در مثلیات هم ضامن و هم مضمون له مشخص است، به صورت تعین ضامن باید مثل را بدهد و مضمون^۵ له هم غیر از مثل استحقاق دیگری ندارد [2].

خلاصه این که ما می‌گوئیم این مبتنی بر این است که شما بین این دو جهت تفکیک کنی بر ذمه به صورت تفکیکی این آمده باشد،

بگوئیم وقتی يك مالي تلف شد، يك مال تلف شده، اما چند تا عنوان بر ذمه آمده، چند تا جهت بر ذمه آمده، امور متعدده بر ذمه آمده، در حالي كه هيچ يك از اينها نيست! يعني اصلاً بحث آن را به عنوان شاهد ذكر مي‌كنيم نه به عنوان قياس، اصلاً آن شاهد را هم شما گوش ندهيد، ما مي‌گوئيم جناب سيّد يزدي (اعلي الله مقامه الشريف)، شما اگر بخواهيد اين فتوا را بدهيد اين فرع بر اين است كه وقتی مال در دست ضامن تلف مي‌شود، چند جهت بر ذمه‌ي ضامن بيايد تا مالك و مضمون له بگويد اين جهت را نمي‌خواهم و آن جهت را مي‌خواهم.

حالا كه مثل موجود است سيّد فتوا داده كه مالك و مضمون له مي‌تواند اين جهت مثليّت را الغا كند به ضامن بگويد پولش را به من بده، ما مي‌گوئيم اين حرف درست نيست، براي اينكه اين فرمايش مبتني بر اين است كه اساساً در ذمه‌ي ضامن چند جهت باشد، مالك بگويد اين جهت را من اگماض مي‌كنم، در حالي كه وقتی مال تلف مي‌شود در ذمه‌ي ضامن يك چيز بيشتر نيست يا مثل است يا قيمت.

اين تفكيك يك تفكيك عقلي است و اين تفكيك‌هاي عقلي قابل براي اينكه ما بخواهيم براي هر کدام يك حكم خاص قرار بدهيم نيست! يك تفكيك عقلي است عقل مي‌گويد بين خصوصيّت طبيعيه و خصوصيّت ماليّه فرق وجود دارد.

اينجا مالك مالي را تلف کرده كه مثلي است، تا تلف شد يك چيز بر ذمه‌اش آمده، يك عنوان بر ذمه‌اش آمده آن هم مثل است، همان را بايد بدهد، حالا اگر با هم توافق كنند به جاي اين مثل قيمت بدهند اشكالي ندارد، اصلاً مضمون له بخواهد ذمه‌ي ضامن را بری كند، آن اختيار با خودش است، ولي آنچه از جهت ضوابط بر ذمه‌اش مي‌آيد مثل است.

امام (رضوان الله عليه) هم همین نظر را دارند، كه مي‌فرمايند مضمون له نمي‌تواند ضامن را الزام كند بگويد من مثل را در مثليّات نمي‌خواهم، قيمت و پولش را به من بده. در بحث مثليّات فقط عرض كردم تنها كسي كه مخالفت کرده سيّد است، تمام فقها مي‌گويند ضامن ملزم است به اداء المثل و مضمون له هم ملزم است به اخذ مثل.

تبیین دیدگاه مشهور در ضمان كالای قیمی

حالا بحث اين است كه آیا در قيميات هم همینطور است؟ مي‌گویند «القيمي يضمن بالقيمة» آیا اين هم مثل «مثل» است. مثلاً قديم پيراهن قيمتي بوده، ولو الآن مثلي شده! اين پيراهن و ثوب كه قيمتي است آیا وقتی تلف شد قيمت بر ذمه مي‌آيد؟ به طوري كه حالا اگر ضامن بگويد جناب مالك من تصادفاً يك پيراهني مثل آن پيراهن دارم، چون اگر يادتان باشد در تعريف مثليّات گفتيم مثليّات بايد مثلش كنير باشد، حالا اگر يك مال قيمتي تصادفاً يك مثل دارد، آن را مثلي نمي‌گویند، حالا اگر ضامن آمد گفت جناب مضمون له، جناب مالك، من تصادفاً يك مثل براي اين مال تلف شده‌ي تو دارم تو به جاي پول بيا اين را بگير، آیا مي‌تواند اين كار را بكنند؟ يا عكس اين، ضامن مثلش را دارد و مضمون له به او بگويد كه من پول نمي‌خواهم و مثلش را به من بده، آیا مضمون له مي‌تواند ضامن را بر اين معنا الزام كند يا نه؟

قبلاً يك نکته‌اي را گفتيم اين نکته در ذهن شريف‌تان باشد خيلي كليدي و مهم است؛ و آن اين بود كه ادله‌ي در باب ضمانات فقط اصل ضمان را بيان مي‌كند، «من ألتف مال الغير فهو له ضامن» «علي اليد ما أخذت حتي تؤديه» و ادله‌ي ضمانات ديگر. گفتيم اين روايات فقط اصل ضمان را دلالت دارد، البته اشاره كردم قبلاً هم كه ما بحث علي اليد را كرديم بعضي‌ها از علي اليد گفتند استفاده مي‌كنيم از ما أخذت، يعني «إن أخذ المثلي فبالمثل و إن أخذ القيمي فبالقيمة» ولي رد كرديم آنجا را. آن وقت نتيجه اين مي‌شود كه كيفيت ضمان را شارع بيان نكرده، شارع فقط فرموده اتلاف باعث ضامن است، شارع فقط فرموده تلف سبب ضمان است، شارع فقط فرموده مبقوض به عقد فاسد سبب ضمان است، مبقوض للسوم سبب ضمان است، اينها را شارع فرموده سبب ضمان است ولي اينكه كيفيت ضمان چيست را بيان نفرموده، شارع كيفيت ضمان را بيان نفرموده. حالا اگر شارع بيان نكرده بايد چكار كنيم؟ قبلاً هم گفتيم در مواردی كه شارع اولاً يك كلي بيان مي‌كند، ثانياً كيفيتش را بيان نمي‌كند، و

ثالثاً در آن مورد عُرف يك كیفیت خاصه‌اي دارد، حالا اگر عُرف كیفیت خاصه‌اي نداشته باشد نوبت به مصالحه و احتیاط و این حرفها می‌رسد، اما اگر در آن مورد عرف يك كیفیت خاصه‌اي را دارد و شارع هم خودش يك كیفیت خاصی را بیان نکرده، اینجا ما کشف از این می‌کنیم که شارع در مسئله‌ي كیفیت به عرف اعتماد کرده است. و ظاهراً در باب ضمان هم همینطور است، در باب ضمانات شارع نیامده كیفیت را ذکر کند و كیفیت را ارجاع به عرف داده، عرف همان است که گفتیم بنای عقلاست، ولو اینکه ما سال گذشته بین بنای عقلا و عرف چند تا فرق هم ذکر کردیم.

بنای عقلا اگر بر این باشد که در قیّمیات فقط قیمت است، آنچه بر ذمه می‌آید قیمت است، مالک دیگر حق گرفتن مثل و حق مطالبه‌ي مثل را ندارد، همین را عمل می‌کند، اگر بنای عقلا بر این باشد که در قیّمیات بر خلاف مثلیات است! چون ممکن است فقیهی بگوید در مثلیات باید مثل داده شود، تعیین دارد ولی در قیّمیات قیمت که بر ذمه می‌آید این به جهت تسهیل و ارفاق است و الا اگر در جایی مثل وجود دارد ضامن می‌گوید من به جای اینکه قیمتش را بدهم مثلش را می‌دهم، مضمون له باید بگیرد، اینجا باید ببینیم که عقلا چه می‌گویند؟ يك فرمایشی را امام (رضوان الله علیه) در اینجا در همان کتاب البیع‌شان دارند که می‌فرمایند ما اگر مراجعه کنیم به عقلا، عقلا تا مادامی که مثل باشد مسئله‌ي قیمت را مطرح نمی‌کنند. عجیب این است که در اینجا آن اشکالی که ما در تفسیر بنای عقلا به خود امام قبلاً داشتیم به مرحوم آقای خوئی داشتیم اینجا می‌پذیرد، می‌فرمایند عقلا طوری هستند که اگر برای تالف مثل موجود است مضمون له می‌تواند مطالبه‌ي مثل کند و به عبارتی که دارد؛ می‌فرماید عقلا در باب قیّمیات يك بنای تعبدی الزامی به قیمت ندارند، اینطور نیست که عقلا بگویند در قیّمیات حتماً و حتماً باید قیمت داده شود، نه! اگر در يك جا ولو نادراً مثلش وجود داشت و مضمون له مطالبه‌ي مثل کرد باید مثلش را بپردازد، ما هم همین عقیده را داریم.

ما از اول می‌گفتیم عقلا فرقی بین مثلی و قیمی نمی‌گذارند، همه جا می‌گویند مثل، آنجایی که مثلش تنزل دارد می‌آیند سراغ قیمت، قیمت يك عنوان بدل را دارد، يك عنوان عوض را دارد و يك عنوان ثانوی دارد، اما اولاً و بالذات باید همان مثل داده شود.

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[11]. «الثاني في أنّه هل للمالك المطالبة حينئذ حتى ينتقل إلى القيمة أو ليس له ذلك بل يتوقف أخذ القيمة على رضا الضامن و الحق أنّ له ذلك فله إلزام الضامن بالقيمة و ذلك لظهور الإجماع و لعموم قاعدة السلطنة و دعوى أنّ المفروض أنّ ما عليه هو المثل و هو متعذر فجواز المطالبة بأخذ البديل يحتاج إلى دليل مدفوعة بأن له إلغاء حقه من الخصوصية و مطالبة مالية ماله مع أنّ الصبر إلى أن يوجد المثل ضرر عليه و لا يعارضه ضرر الضامن من حيث تعلّق غرضه بدفع نفس ما عليه و هو المثل خصوصاً إذا قلنا أنّه مقدّم على ذلك كما في صورة العلم الملحق بالغصب هذا إذا لم نقل بالانتقال إلى القيمة و الانقلاب إليها بمجرد التّعذر إلّا فلا ينبغي التأمّل في جواز ذلك لأنّها نفس ما له عليه و الظاهر أنّ الحكم كذلك في كلّ مورد كان لواحد على آخر كلي متعذر سواء كان ثمناً للمبيع أو مثمناً أو عوضاً في الصلح أو الإجارة أو قرضاً أو نحو ذلك فله المطالبة به و الانتقال إلى البديل إذا كان ذلك بلا أجل أو بعد حلوله و ليس للآخر أن يقول إنّ حقّك الشيء الفلاني لا القيمة فاصبر حتى يحصل التمكن منه نعم لو كان ذلك ضرراً عليه دون المالك فهو أمر آخر» سيد محمد كاظم يزدي، حاشية المكاسب، ج 1، ص 99.

(الثالث) قوله (صلى الله عليه و آله و سلم) الناس مسلطون إمّا بدعوى أنّ مقتضاه جواز مطالبة العين وسيلة إلى أخذ البديل و إمّا بدعوى أنّ السلطنة على العين و إن كانت ممنوعة بالتعذر إلّا أنّ من شئونها السلطنة على ماليّتها لأنّ ردّها بردّ البديل و هذا المطلب جار في سائر الموارد التي يكون له عليه كلي و قد تعذر دفعه فعلاً فيجوز له أخذ البديل كما قلنا به في المثلي المتعذر هذا و لكن لا يخفى أنّ قاعدة السلطنة لا تعيّن جواز الأخذ من باب الغرامة فيمكن أن يقال غاية ما يستفاد منها جواز مطالبة مالية المال و لو بالمصالحة أو البيع فيخیر الغاصب على المصالحة إن أرادها المالك لا أن يؤخذ الغرامة ليبقى الإشكال في الجمع بين العوض و المعوّض» همان ، ص 106 .

[2] «و فيه: مضافاً إلى ما مرّ، من أنّ لازم ذلك جواز إلغاء خصوصيّة المثل و العين، و مطالبة القيمة مع وجود العين و المثل
«3»، و هو كما ترى أنّ دليل الضمان لا يدلّ إلّا على ضمان نفس العين على المبنى الأوّل، و المثل في المثلي على المبنى الثاني، و
ليس في ضمان العين ضمانات، و لا في ضمان المثل ضمانان؛ عرضاً أو طولاً، حتّى يصحّ للمالك إسقاط جهة، و مطالبة جهة
أخرى و شؤون العين ليست مضمونة، بل العين مضمونة و هي ذات مثل و متقوّمه بقيمة، فالشؤون للعين المضمونة، لا مضمونة
كالعين، و هكذا الكلام في المثل على المبنى الثاني و أمّا دليل السلطنة على الأموال، فلا يقتضي مطالبة غير ما على عهدة الضامن،
و هو المثل في المثلي، و لا معنى لاقتضائه أداء قيمة المال، إلّا إذا قيل: «بتبدّل المثل بالقيمة عند الإعواز» و هو أوّل الكلام» الامام
الخميني، كتاب البيع، ج1، صص 542 و 543.