

بسم الله الرحمن الرحيم

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

بیان مرحوم سید یزدی از حدیث «علی الید» بر بدل حیلولة

بحث در این است که آیا به قاعده ضمان ید می‌توانیم برای بدل حیلولة استدلال کنیم یا خیر؟ بیان مرحوم اصفهانی را که خودشان این بیان را پذیرفتند و در نتیجه مرحوم اصفهانی استدلال به علی الید را بر بدل حیلولة تمام می‌داند. بیان ایشان را ذکر کردیم و اشکالاتی که امام داشتند و تحقیقی که خود ما داشتیم، هم نسبت به فرمایش اصفهانی و هم فرمایش امام ذکر کردیم.

اینجا دو بیان دیگر برای استدلال هست که یک بیان را مرحوم سید یزدی در حاشیه دارد و یک بیان را هم مرحوم امام، که ولو ما وعده کرده بودیم امروز بیان امام را عرض کنیم، اما چون بیان سید کوتاه و مختصر است نقل می‌کنیم. مرحوم سید در حاشیه مکاسب در جلد اول از چاپ‌های جدید صفحه 514 می‌فرمایند اگر کسی و فقیهی بخواهد بر بدل حیلولة استدلال کند باید بگوید که این حدیث علی الید هم از او صورت تلف استفاده می‌شود و هم صورت تعذر، تا به حال آنچه که در ذهن بود و در اذهان همه مفروض است این است که علی الید می‌گوید اگر این مال تلف شد باید شما بدلش را بردازی.

علی الید صورت تلف را دلالت دارد، حالا اگر کسی بگوید علی الید ما أخذت هم صورت تلف را دلالت دارد و هم صورت تعذر تسلیم را. یعنی آنجایی که عین مال موجود و باقی است و تلف هم نشده، اما تسلیم این مال به مالک متعذر است. بگوئیم علی الید اینجا را شامل می‌شود. سید می‌فرماید اگر کسی این ادعا را بکند علی الید دلالت بر بدل حیلولة دارد، بعد می‌فرمایند این ادعا ادعای مشکلی است لأن المنساق منه صورة التلف، آنکه منساق است و سیاق این روایت دلالت بر آن دارد فرض تلف است، در نتیجه سید می‌خواهند بفرمایند حدیث علی الید دلالت بر ما نحن فيه، یعنی دلالت بر بدل حیلولة ندارد.

این بیان سید فقط یک اشاره و یک اجمال است، مثل مرحوم اصفهانی آمده راه درست کرده که چگونه بگوئیم حدیث علی الید دلالت بر صورت تعذر دارد؟ و الآن هم این بیانی که از امام می‌خواهیم بخوانیم ولو لبّ و فشرده‌ی فشرده‌اش کنیم به همین بیان برمی‌گردد که بگوئیم حدیث علی الید اختصاص به صورت تلف ندارد. ولی عمده این است که ببینیم آیا می‌توانیم راهی پیدا کنیم در اینکه دلالت بر غیر صورت تلف - یعنی صورت تعذر - دارد یا نه؟ لذا ما می‌توانیم بگوئیم اینجا مرحوم سید یک اشاره‌ای کردند و رد شدند، مطلبی ندارد که ما بتوانیم پیرامون آن بحث کنیم. اگر این کلام امام را کافی دانستیم ما می‌آئیم قبول می‌کنیم علی الید دلالت بر بدل حیلولة دارد ولی اگر کافی ندانستیم این دلیل هم ناتمام می‌شود.

تقریب مرحوم امام خمینی از حدیث «علی الید» بر بدل حیلولة [1]

امام در کتاب البیع جلد اول در صفحات 632 می‌فرمایند ما روی هر دو مبنا بحث کنیم، روی یک مبنا که بگوئیم علی الید می‌گوید عین بر عهده‌ی غاصب و آخذ می‌آید و روی مبنای دوم که بگوئیم اصلاً علی الید نمی‌گوید عین بر عهده می‌آید بلکه

می‌گوید اگر این مال تلف شد آخذ ضامن است، یعنی همان دو مبنایی که مرحوم اصفهانی هم دیروز به آن اشاره داشتند:

(1) اما روی مبنای اول که بگوئیم عین بر عهده می‌آید، می‌فرمایند يك مقدار را روایت دلالیت دارد و يك مقدار هم موکولٌ إلی العقل است. تا يك اندازه‌ای روایت دست ما را می‌گیرد، روایت می‌گوید اگر کسی بر مال غیر ید پیدا کرد این عین اعتباراً در عهده آخذ می‌آید، این مقدار را دلالیت دارد. اما کیفیت این عهده موکولٌ إلی العقل است. قبلاً عرض کردم که امام قبلاً يك اشاره‌ای کردند ولی به نظر من باید بگوئیم مع الأسف از آن عدول کردند قبلاً ولی ما اختیار کردیم که بگوئیم اصلاً در شریعت خدای تبارک و تعالی اصل ضمان را مطرح کرده و تأیید فرموده ولی کیفیت ضمان را به عقلاً واگذار کرده و عقلاً في کلّ زمان ممکن است کیفیت زمان را مختلف مطرح کنند، در هر زمان و عصری به اقتضای همان زمان. اینجا يك قسمت محدودتر را می‌گویند که علی‌الید می‌گوید وقتی ید بر مال غیر پیدا کردی، این عین بر عهده می‌آید، اما عهده که می‌آید، کیفیتش به چه نحوی است؟ می‌فرماید این را دیگر عقلاً معین می‌کنند و می‌گویند اگر عین در عالم خارج موجود است باید رد کرد، این يك. اگر عین تلف شده باید مثل یا قیمتش را داد، بعد می‌فرمایند عقلاً يك مطلب سوم هم اینجا دارند و آن اینکه می‌گویند اگر عین موجود است اما غاصب نمی‌تواند عین را به مالک برساند و متعذر الوصول است، باز این عهده اقتضای ردّ البدل را دارد. ایشان می‌فرمایند ما برویم سراغ عقلاً؛ قرار شد در قسمت دوم کاری به روایت نداشته باشیم. می‌فرمایند وقتی می‌رویم سراغ عقلاً، عقلاً می‌گویند این مورد سوم هم هست، می‌گویند اگر عین موجود است، هنوز بر ملك مالکش هم هست، مالکش هم مالک این عین است، اما غاصب نمی‌تواند به مالک برساند، اینجا غاصب باید ردّ البدل کند به عقلاً می‌گوئیم چرا؟ عقلاً می‌گویند تلف خصوصیتی ندارد. عقلاً می‌گویند تلف خصوصیتی ندارد. به عقلاً می‌گوئیم پس به نظر شما مالک برای ردّ البدل چیست؟ عقلاً می‌گویند مالک برای ردّ البدل این است که غاصب فاصل شده و حائل شده بین المال و مالک. «لوجود الفصل بين المال و المالك» عقلاً می‌گویند این باید بدل بدهد. حالا این لوجود الفصل إما في فرض التلف و إما في فرض التعذر فرقی نمی‌کند! بحث را امام (رضوان الله علیه) بحث عقلایی کردند، ایشان نمی‌خواهند بفرمایند خود علی‌الید می‌گوید لا فرق بین التلف و غیره، نه!

ببینید چقدر روش اجتهادی و کیفیت اجتهادی امام با سید در اینجا مختلف می‌شود؛ سید می‌گوید اگر ما بخواهیم بدل حیلوله را از روایت استفاده کنیم باید بگوئیم خود روایت اطلاق دارد، روایت می‌گوید لا فرق بین التلف و التعذر بعد می‌گوید «هذا مشکل» حق هم دارد، چون روایت به دلالیت لفظی هرگز، حتی به دلالیت مطابقی دلالیت بر تلف هم ندارد.

امام می‌فرماید ما تا يك مقدار راه را روایت دستمان را می‌گیرد، همین مقدار که روایت می‌گوید اگر دست گذاشتی من غیر اذن و عدواناً بر مال غیر، این مال بر عهده تو می‌آید، اما از اینجا به بعد که عهده کیفیت اشتغالش چگونه است می‌رویم سراغ عقلاً، عقلاً می‌گویند اگر موجود است باید عینش را داد اما روایت نمی‌گوید روی بیان امام. اگر موجود است باید عینش را داد، اگر تلف شد باید بدلش را داد، اگر متعذر شد باید بدلش را داد، به عقلاً می‌گوئیم چرا؟ می‌گویند لا فرق بین التلف و التعذر، لا خصوصية للتلف، می‌گوئیم چرا؟ می‌گویند «إنما المالك» در این است که این آدم غاصب فصل و فاصل شده است بین المال و مالک، این فصل در تلف وجود دارد و در تعذر هم وجود دارد.

(2) مبنای دوم این است که بگوئیم علی‌الید می‌گوید خسارة المأخوذ علی‌الآخذ، ببینید چقدر فقهای ما نکته‌بین هستند، معنای اول این بود که نفس المأخوذ علی‌الآخذ، مبنای دوم این است که بگوئیم خسارة المأخوذ علی‌الآخذ. بعد می‌فرمایند اگر این را گفتیم، اینجا دیگر سراغ عقلاً نمی‌روند، می‌فرمایند «أما إذا قلنا بأن القاعدة دالة علی ضمان المثل أو القيمة» این ضمان المثل أو القيمة یعنی اینکه بگوئیم خسارة المأخوذ علی‌الآخذ، نه اینکه بگوئیم خود مأخوذ بر عهده‌ای آخذ است «فيمكن أن يقال أيضاً» اینجا ما می‌گوئیم تلف خصوصیتی ندارد و متفاهم از این خسارت همان انقطاع ید مالک از مالش است. «فيمكن أن يقال أيضاً» إن التلف غير مذكور في القاعدة و مناسبات الحكم و الموضوع في باب الغرامات و الضمانات توجب إستفادة ضمان خسارة مال الغير ولو مع وجوده» می‌فرماید ما يك قرینه‌ای در کنار این روایت بیاوریم به نام قرینه مناسبت حکم موضوع. (ببینید چقدر شاخ و برگ‌های اجتهادی و شیوه‌ها در بیان ایشان، آدم احساس می‌کند که چه قوت و قدرت اجتهادی امام (رضوان الله علیه) داشته است) می‌فرمایند ما اگر گفتیم روایت به دلالیت لفظی می‌گوید خسارت مأخوذ بر عهده‌ای آخذ است، بیاثیم يك قرینه‌ی

مناسبت حکم و موضوع را بیاوریم، می‌فرماید قرینه مناسبت حکم و موضوع در باب ضمان و غرامات این است که این آدم باید خسارت مال غیر را بدهد و این قرینه می‌گوید «حتّی مع وجود المال» هم باید خسارتش را بدهد و در نتیجه، نتیجه می‌گیریم خود روایت به دلالت لفظی، دلالت دارد بر اینکه در فرض تعذر هم باید بدل حیلولة داده شود. چرا؟ می‌گوئیم روایت ولو دلالت بر تلف دارد ولی قرینه مناسبت حکم و موضوع می‌گوید تلف خصوصیتی ندارد و ملاک انقطاع ید مالک از مال است.

روی دو تا مبنا بحث فرمودند، روی یک مبنا کیفیت استدلال اینطور شد که اگر گفتیم خود مأخوذ بر عهده آخذ است، روایت به دلالت لفظی دیگر تا همین مقدار بیشتر دلالت ندارد، باید کیفیت اشتغال عهده را برویم سراغ عقلا، عقلا می‌گویند در فرض وجود عین، ردّ العین واجب است، در فرض تلف عین ردّ البدل و در فرض تعذر هم ردّ البدل. عقلا بین تعذر و تلف فرقی نمی‌گذارند. اگر گفتیم روایت می‌گوید خسارة المأخوذ علی الآخذ، پس روایت دلالت بر فرض تلف دارد اما قرینه مناسبت حکم و موضوع می‌آید الغاء خصوصیت می‌کند و می‌گوید تلف خصوصیت ندارد بلکه در جایی هم که مال متعذر است خسارت بر عهده‌ی آخذ است. در نتیجه امام (رضوان الله علیه) استدلال به حدیث علی الید را بر بدل حیلولة می‌پذیرند.

ارزیابی

تنها تعلیقه‌ای که ما به فرمایش امام داریم این است که می‌گوئیم بالأخره اگر شما علی الید را یک حکم امضایی بدانید که ظاهر بعضی از فرمایشات‌شان اجمالاً در ذهنم هست که در بعضی از جاها همین را فرمودند، این دیگر استدلال به علی الید، استدلال تعبّدي نیست. یعنی عقلا می‌گویند عهده مشغول می‌شود و شارع هم گفته علی الید ما أخذت، عقلا می‌گویند این ذمه و عهده که مشغول می‌شود، کیفیت مشغول شدنش این است و ما باید بحث را ببریم روی سیره عقلا و نیاز داریم به عدم احراز ردع چون مبناي ما همین است که شارع ردعی نکرده باشد، یعنی امضاء لازم نیست، همین که ردعی نکرده باشد کافی است. ولی اگر فرمودید که این علی الید یک حدیث تعبّدي است پس دیگر استدلال بر بدل حیلولة به علی الید نشد، شما باز رفتید سراغ عقلا و دیگر خود علی الید دلالت روشنی بر بدل حیلولة ندارد.

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[1] . «يمكن تقريب دلالتها بأن يقال: بناءً على كون نفس العين على العهدة، لا تكون القاعدة متكفّلة إلا لعهدة العين، فمعنى على الید. أن ما أخذ على عهدة الآخذ إلى زمان الأداء، و حكم العهدة موکول إلى العقلاء، و هو مختلف لديهم؛ فإن كان المأخوذ موجوداً مقدور التسليم يجب ردّه؛ لاقتضاء العهدة ذلك، و لو كان في محل آخر يحتاج إلى النقل و المؤنّة. و إن كان تالفاً تقتضي العهدة ردّ بدله مثلاً أو قيمةً. و إن كان موجوداً، لكن انقطع يد الغاصب و المغصوب منه عنه، كما لو غصبه غاصب قاهر، لا تمكن إزالة يده عنه إلى الأبد، تقتضي العهدة أيضاً ردّ بدله مثلاً أو قيمةً؛ لأنّ التلف بعنوانه غير دخیل في الضمان و الغرامة لدى العقلاء، بل الموضوع لهما انقطاع يد المالك عن ملكه للتالي. ففي المثال المذكور ليست العين تالفة بالوجدان، و لا تقتضي العهدة ردّها بالضرورة، و حکمها لدى العقلاء الغرامة برّد المثل في المثلي، و القيمة في القيمي، و کذا العهدة تقتضي البدل مع احتمال الرجوع و العود، كما لو احتمل خروج ما ألقى في البحر بواسطة أمواجه. و بالجملة: ليس عنوان «التلف» مأخوذاً في قاعدة الید، حتّی يقع البحث في صدقه و لا صدقه، بل هي على هذا المبنى لا تدلّ إلا على عهدة العين، و حكم العهدة عقلائي، و هو ما ذکرناه. بل لو فرض أخذ الإتلاف و التلف فيها، كان الحكم ما ذکرناه. بل يمكن إساء ما ذکر إلى قاعدة الإتلاف؛ بأن يقال: إن إتلاف مال الغير ليس بعنوانه موضوعاً للضمان و الغرامة، بل لكونه موجباً لانقطاع يد المالك عن ملكه أبداً، و مع فرض انقطاع يده كذلك مع وجوده، كان ملاک ضمان الإتلاف موجوداً، وهو حکم عقلائي. فقاعدة الإتلاف مع لحاظ المناسبات المغروسة في ذهن العقلاء، تفيد ضمان ما قطع يد المالك عنه أبداً، أو مع احتمال العود من باب الاتفاق، كغرق مال الغير، هذا إذا قلنا بأن العين على العهدة. و أمّا

لو قلنا بأنّها تدلّ على ضمان المثل و القيمة، فيمكن أن يقال: إنّ التلف غير مذكور في القاعدة، و مناسبات الحكم والموضوع في باب الغرامات و الضمانات، توجب استفادة ضمان خسارة مال الغير و لو مع وجوده، كما قلنا في انقطاع يده عنه مطلقاً، كمثال الغاصب القاهر، و كالغرق، و الإباق، و السرقة؛ فإنّ المتفاهم من دليل اليد الدالّ على لزوم جبر خسارة المالك، أنّ انقطاع يده عنه خسارة يجب جبرها، و هو بردّ مثله في المثلي، و قيمته في القيمي. و على هذا تحمل الروايات الواردة في ضمان العارية إذا سرقت، أو ضاعت؛ فإنّ الضمان فيها ليس إلّا ضمان اليد، لا شيئاً آخر خارجاً عن ضمان الإتلاف و اليد، و سيأتي تتميم البحث عن قريب» كتاب البيع، ج 1، صص 633-632.