

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

«و ما أجمع على كونه قيمياً يضمن بالقيمة بناءً على ما سيجيء من الاتفاق على ذلك و إن وجد مثله أو كان مثله في ذمة الضامن».

مرحوم شیخ در مقام جمع بندی سه صورت را بیان کردند که صورت سوم دو صورت شد. مجموعاً چهار صورت، که صورت اول مواردی بود که اجماع بر مثلیه بودن آنهاست ولو اینکه تفاوت در قیمت پیدا کرده باشد.

صورت دوم؛ مواردی است که اجماع بر قیمی بودن آنها داریم، در حالی که عرفاً مثلش وجود دارد و حتی اگر مالک از تالف مثل را درخواست کند باید قیمت را بپردازد.

صورت سوم موارد مشکوک است که نمی دانیم قیمی یا مثلی است؛ در این صورت مرحوم شیخ دو حالت را بیان می دارد: حالت اول این است که اگر مالی را که ضامن می خواهد به مالک بدهد با آن چیزی که تلف شده است، اختلاف ندارد، باید مثل را بپردازد و ملحق به مثلی است؛ ولی اگر اختلاف در قیمت داشته باشند ملحق به قیمی می شود.

امر پنجم

در امر خامس به این مسئله می پردازند که در مثلیات اگر شخص ضامن بخواهد مثل را بپردازد، شرایط بازار طوری است که جنس گران است و بعداً ارزان می شود؛ مثلاً موقع تلف جنس 50 تومن قیمت داشته است و الان اگر بخواهد مثل را بپردازد باید 100 تومن هزینه کند تا آن مثل را بخرد. آیا در چنین مواردی به می توان گفت ضامن قیمت باشد؟

مرحوم علامه حلی در قواعد تردید می کند.

بیان وجه تردید از زبان استاد

مرحوم شیخ وجه تردید را بیان نفرموده اند؛ وجهی که به ذهن می رسد این است که مثل به منزله عین است اگر موجود است باید بپردازد؛ اگر عین موجود بود باید عین را می پرداخت، مثل نیز مانند عین است و باید مثل را بپردازد. از طرفی عرفاً جنس 50 تومنی موجود نیست و جنسی که 100 تومن قیمت دارد آن جنس نیست. الان که باید مال را پس بدهد عرف می گوید جنسی که آن قیمت داشت و قیمت خصوصیت مقومه آن جنس است، الان موجود نیست پس باید قیمت را بپردازد.

مرحوم شیخ معتقد است باید دید ازدیاد قیمت از چه جهت است؟ اگر ازدیاد قیمت سوبیه است، یعنی در این مدتی که در دست تالف بوده است قیمت بازار افزایش پیدا کرده است و تورم شده است. در این صورت بلا شک باید مثل را بپردازد. سه دلیل بر مدعای خود مطرح می کنند:

دلیل اول این است که عموم آیه شریفه است «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» این آیه عمومیت یا به تعبیر دیگر اطلاق دارد. چه قیمت افزایش یافته باشد یا افزایش نداشته است باید همان را بپردازد.

دلیل دوم اطلاق بیان فقهاست، اگر بناست مثلی را بپردازد این در همه حال چنین است، چه افزایش قیمت داشته باشد یا نداشته باشد.

دلیل سوم تمسک به اولویت است، فقهای ما در مواردی که تنزل قیمت باشد، اگر بناست مثل را بدهد باید همان مثل را بدهد و ولو اینکه کاهش قیمت داشته است؛ مثلاً موقع گرفتن جنس 40 تومن قیمت داشته است و الان که می خواهد پرداخت کند، 20 تومن ارزش دارد. در این صورت فتوا داده اند که باید مثل را بپردازد. در جایی که افزایش قیمت داشته است به طریق اولی باید مثل را بپردازد.

توضیح محشین

محشین مکاسب در این زمینه می نگارند:

در صورت تنزل مالک متضرر می شود و در صورت افزایش اگر بخواهد مثل را ضامن بپردازد او متضرر می شود. در صورت تنزل قیمت مالک متضرر می شود در حالی که اقدام به ضرر نکرده است؛ اما ضامن به جهت غصب یا بیع فاسد اقدام به ضرر کرده است و به طریق اولی شارع راضی به ضرر کردن او خواهد بود و باید مثل را بپردازد ولو اینکه سبب ضرر ضامن خواهد بود. محشین نکته اولویت را اقدام به ضرر می دانند.

تا الان حالتی بود که افزایش قیمت به جهت تورم جنس در بازار بود.

اما حالت دیگر؛ اگر افزایش قیمت به خاطر شرایط خاص است مثلاً جنس در بازار کم شده است حال به جهت احتکار یا نبودن جنس در بازار، شرایط خاصی پیش آمده است که سبب شده است جنس افزایش قیمت پیدا کند، یا تنها راه خرید این جنس شخصی است که به چند برابر جنس را می فروشد. در این صورت نیز باید قیمت را بپردازد یا مثل را بدهد.

مرحوم شیخ می فرماید: آن عبارتی که از مرحوم علامه در قواعد بیان کردیم نظر به این مورد و صورت دارد و نظری به صورت ترقی قیمت سوبیه ندارد، عبارت علامه در این مورد است، مرحوم شیخ می فرماید: ابتدائاً برای فقیه تردید می شود که شراء واجب است یا خیر؟ برای اینکه از یک طرف دلیل می گوید: مثل را باید بدهد و مثل موجود است و تهیه کردن آن به مقدار بیشتری است؛ اما از یک طرف دو دلیل مرحوم شیخ اقامه می کند برای اینکه مسئله قیمت مطرح شود.

اینجایی که گندم شصت تومانی را می خواهد صد تومان دهد، انتقال به قیمت می شود و دلیل عمده آن این است که عرف زمانی که گندم منحصر در ید محترک است، این را به منزله المعدوم می داند و در باب مثلیات اگر مثل معدوم باشد انتقال به قیمت می

شود. با وجود این تردید اقوا این است که باید مثل را تهیه کند. به همان سه دلیلی که بیان شد. عموم نص، عموم فتوا و مسئله اولویت به همان سه دلیل مرحوم شیخ فتوایشان این است که باید تهیه شود.

آخرین فرعی که در این امر خامس بیان می کنند. این است: هر جا که مالک مطالبه کرد، ضامن همانجا باید مثل را تهیه کند و لو اینکه مکان مطالبه با مکان طلب فرق داشته باشد؛ مثلاً این دو نفر در قم معامله فاسدی را انجام دادند، این یک کیلو گندم داده است و مشتری گندم را گرفته است و معامله فاسد بوده است و یک کیلو گندم در ید مشتری تلف شد و مالک ضامن را در اصفهان می بیند و آنجا می گوید یک کیلو گندم را بده و باید ضامن هر جایی که مالک متالفه کرد مثل را پرداخت کند اعم از اینکه قیمت گندم و مثل در بلد مطالعه با قیمت مثل در بلد طلب مساوی باشد یا مختلف باشد. این حق مالک است که هر جا مالک مطالبه کرد بلافاصله ضامن باید پرداخت کند که این امر خامس است.

توضیح عبارت

«و ما أجمع علی كونه قيميّا» آنچه اجماع داریم بر قیمی بودن آن، «یضمن بالقيمة» ضامن آن قیمت است، «بناء علی ما سیجی» بنا بر آنچه می آید، «من الاتفاق علی ذلك» یعنی اتفاق داریم بر اینکه «القيمي يضمن القيمة و إن وجد مثله» ولو اینکه مثل آن یافت شود. مثل لباس که اجماع بر قیمی بودن آن داریم و اگر کسی لباس کسی را تلف کرد و در باب ضمانات در کیفیت ضمان بین تلف، اتلاف و غصب تفاوت نیست. کسی که لباس را تلف کرد، ضامن نمی تواند بگوید: یک لباس مثل همان را به تو می دهم باید قیمت آن را پرداخت کند.

«و إن وجد مثله أو كان مثله في ذمة الضامن» مثلاً این ضامن یک عبدی را از مالک خریده است به بیع سلم، بعد همین ضامن یکی از عبدهای مالک را تلف کرده است، اینجا نمی شود گفت که این ضامن مثل این عبد را از این مالک طلب دارد، پس ضامن قیمت نباشد. به این دلیل که ضامن باید قیمت را بدهد و مالک عبد را به ضامن دهد.

قسمت سوم «و ما شكّ في كونه قيميّا أو مثليّا» آنچه را شك داریم قیمی است یا مثلی «يلحق بالمثلي» ملحق به مثلی می شود که دو صورت دارد: در چه صورت ملحق به مثلی می شود. «مع عدم اختلاف قيمتي المدفوع و التالف» در صورتی که قیمت مقطوع و قیمت تالف مختلف نباشد، آن زمانی که این شی که مشکوک است تلف شد، صد تومان بوده است و الان هم صد تومان است و این کتاب های ما و او کم دارد. «و مع الاختلاف الحق بالقيمي» در صورت اختلاف ملحق به قیمی می شود. در صورتی که قیمت مدفوع با قیمت تالف ملحق به قیمی می شود.

در این موارد که اختلاف است انتقال قیمت در روز تلف بوده است، «و قيمة يوم التلف» را باید بدهد و اگر انتقال به قیمت يوم الدفع است باید يوم الدفع را دهد در این بیان فرضی است که بگوییم اول مثل به زمه می آید و سپس انتقال آن می آید؛ اما اگر گفتیم از ابتدا ضمانش مشمول به قیمت است قیمت يوم التلف را باید بدهد.

«فتأمل» که مختلف آن را بیان کرده اند و مرحوم سید یزدی بیانی در حاشیه دارد که «فتأمل» وجهی برای این تفصیل وجود ندارد، برای اینکه در بحث دیروز مرحوم شیخ به ما آموخت که در مواردی که ما شك داریم مثلیه یا قیمی از نظر اصولی باید تمسک به عام کنیم، یک بحث دقیق و بسیار مورد استفاده ای را مرحوم شیخ بیان کردند. فرمودند: قیمی یک مفهوم مردد دارد و شبهه شبهه مفهومی می شود، یک عامی داریم و عام این است که از آیه شریفه استفاده کردند که هر چیزی که از بین می رود ضمانش به مثل است، می خواهد قیمی باشد یا مثلی این عام است.

خاص گفت که اجماع داریم در مواردی که قیمی داریم، اجماعش به قیمت است. قیمی مفهوم مرددی دارد و خاص ما مجمل

است و مردد بین اقل و اکثر است و 5 مورد را یقین داریم که قیمی است و در باقی شک داریم. گفتیم در موارد اقل و اکثر زاید باید رجوع به عام کنیم و نتیجه این می شود که مورد مشکوک حکمش مثلی است، زمانی که حکم آن مثلی شد فرق نمی کند، مدفوع التالف مختلف باشد یا نباشد، باید نصف آن را پرداخت کند.

«الخامس ذكر في القواعد أنه لو لم يوجد المثل إلا بأكثر من ثمن المثل» اگر مثل یافت نشود مگر به بیش از ثمن به مثل زمانی که وجوب آن شرایع بود تردد است. وجه تردد را شیخ بیان نکرده است، ما بیان می کنیم که وجهی که مثل را بخرد این است که مثل عین است و اگر عین مال دست ضامن بود، ضامن باید باز می گرداند و لو قیمت آن بالا رفته باشد و متونه در بازپس دادن آن باشد و حکم عین را دارد.

وجه عدم شراء این است که بیش از ثمن المثل است، عنوان معدوم را می یابد و انتقال به قیمت می شود. «اقول كثرة الثمن» دو صورت دارد، «إن كانت لزيادة القيمة السوقية» قیمت بازار برای مثل بالا رفته باشد، «بأن صارت قيمة اضعاف قيمة التالف»، قیمت مثل چند برابر قیمت تالف در روز طلبش است. «فالظاهر أنه لا اشكال في وجوب الشراء ولا خلاف كما صرح به» یعنی به این لا خلاف در کتاب خلاف، «حيث قال» شیخ طوسی در کتاب خلاف، «إذا غصب ماله مثل» بین ما و کلمه لهو باید مثلی شود، «إذا غصب ما» یعنی چیزی لهو مثل برای آن مثل است، «كالحبوب والأدهان فعليه مثل ما تلف في يده» بر ذمه غاصب است مثل آنچه در یدش تلف شده است.

«يشتريه» باید مثل آن را بخرد، «بأي ثمن كان» به هر ثمنی باشد «بها خلاف». در مبسوط فرموده است، «يشتريه بأي ثمن كان» اجماع باید بخرد به هر ثمنی که باشد و اجماع ادعا شده است. «انتهی» کلام شیخ. «و وجهه عموم النص»، نص در اینجا آیه شریفه فمن اعتدى است «والفتوى» فقها هم مطلق فتوا داده اند، «المثلي يضمن بالمثل مطلقا» می خواهد این مثل قیمتش بالا رفته باشد یا خیر، به وجوب مثله فی المثل، دلیل سوم را شیخ به عنوان موید بیان می کند، اولویت است، «و يؤيده» این وجوب شراعی را «فحوي حكمهم» مفهوم اولویت «بأن تنزل قيمة المثل حين الدفع عن يوم التلف لا يوجب الانتقال الى القيمة» تنزل قیمت در حین دفع از روز تلف موجب انتقال به قیمت نمی شود.

یعنی یک کیلو گندم که چهل تومان بود، اگر بخواهد یک کیلو بخرد بیست تومان است، در بازار فقها گفته اند تنزل قیمت سبب نمی شود که مثل واجب نیست و انتقال به قیمت یابد. اگر در تنزل قیمت اینطور شد در ترقی قیمت به طریق اولی است. عرض کردیم در تنزل با اینکه مالک اقدام بر ضرر نکرده است، زیر بار ضرر برود و در ترقی ضامن از ابتدا خودش اقدام بر ضرر کرده است و به طریق اولی باید زیر ضرر رود. این یک بیان اولویت است و بیان دومی برای اولویت است، گفته اند در صورت تنزل اگر بگوییم مثل را بدهید آنجا از باب مماثلت است.

مماثلت در صورت ترقی به طریق اولی است. در صورت تنزل اگر مماثلت باشد ولو اینکه مساوات در مالیت ندارد، آن چهل تومان و آن بیست تومان است؛ اما در صورت ترقی از نظر مالیت اندازه آن است و اضافه هم دارد مماثلت در ترقی قوی است. «بل ربما احتمل بعضهم ذلك»، ذلک یعنی عدم انتقال به قیمت را «مع سقوط المثل في زمان الدفع عن المالية» اگر مثل در ضمان دفع از مالیت هم ساقط شود، انتقال به قیمت نمی یابد؛ مثلاً در تابستان که آب خرید و فروش می شود. یک لیوان یا مشک آب آمده است به شخصی داده است و او می خواهد مشک آب را بازگرداند در زمستان و کنار دریا آن را پس دهد.

آب کنار رودخانه ارزش ندارد و از مالیت خارج است. یا در تابستان قالب یخ غصب کرده است و در زمستان که کسی نیاز به یخ ندارد، همان یک غالب یک را به مالک باز می گرداند، بعضی از فقها نادر هستند. گفته اند: اشکالی ندارد ولو اینکه در زمان دفع این مثل از مالیت به طور کلی هم ساقط شده است، باید مثل را بپردازد و اکثر می گویند در این موارد انتقال به قیمت پیدا می شود.

«كالماء علي الشاطي» آب کنار شط و دریا و یخ در شتا و زمستان «وَأَمَّا إِنْ كَانَ لِأَجَلٍ تَعَذَّرَ الْمَثَلُ وَ عَدَمَ وَجْدَانَهُ» اگر به خاطر تعذر مثل و عدم وجدان مثل باشد، «الّا عند من يعطيه» مگر در نزد کسی که اعطا می کند آن را «بأزيد مما يرغب فيه الناس مع وصف الاعواز» از ید از آنچه که مردم به آن رغبت می کنند با وصف اعواض، وصف اعواز متعلق به يرغب است یعنی مردم خودشان متوجه هستند گندم کم شده است، حاضر هستند گندم چهل تومانی را حاضر هستند شصت تومان بخرند و متعارف است.

حال یک محتکری پیدا شده است که از ید از این شصت تومان می خواهد مثل را بفروشد. «من يعطى بأزيد» از این مقداری که مردم رغبت می کنند با وصل اعواض به حیث یعنی طوری پول می گیرد که «يعدّ بزل» مالک آنچه که محتکر اراده می کند «بإزائه» آن مال به ازاء آن گندم «و مثل يعدّ ضرب غرقه و ظاهر انّ هذا هو المراد» به عبارت القواعد، قواعد که اول بحث خواندیم، «انه لو لم يوجد المثل الا باكثر» مراد علامه همین است و می گوئیم چرا ترقی قیمت سوقيه را از عبارت علامه بیرون بردید؟ می فرماید: در ترقی قیمت سوقيه نمی توانیم بگوئیم اكثر ثمن المثل است.

آنجا خود «ثمن المثل» است، پارسال گندم در بازار چهل تومان بوده است و امسال هشتاد شده است، این هشتاد تومان را نمی گویند: اكثر ثمن المثل این هشتاد تومان خود ثمن المثل است. «لان ثمن في الصورة الاولى» یعنی ترقی قیمت سوقيه این ثمن ليس بأزيد من ثمن المثل بل هو خودش همان ثمن المثل است، «و انما زاد على ثمن التالف» زايد بر ثمن تالف در روز تلف شده است.

«و حينئذٍ» حال که عبارت مرحوم علامه را بر صورت احتکار حمل کردیم، «و يمكن التردد» در «صورة الثانية» حال در صورت ثانيه تردد وجهی دارد. مرحوم شيخ می فرماید: اولاً مرحوم علامه ترقی قیمت سوقيه را اراده نکرده است، به قرینه ای که بیان کردیم. اگر هم اراده کرده باشد مرحوم شيخ فرموده اند که در ترقی قیمت سوقيه وجهی برای تردید نیست و آنجا باید بخرد و بپردازد؛ اما در صورت ثانيه آنجایی که متحکر است، می فرماید: برای تردید وجهی داریم «و يمكن تردد كما قيل».

این قیل دو دليل می آورند برای اینکه اینجایی که مسئله محتکر است بر ضامن خریدن مثل واجب نیست و انتقال به قیمت یافته است. دليل اول «من أن الموجود باكثر من ثمن المثل كالمعدوم» درست است که محتکر در انباشش دارد، ولی «عرفاً بمنزلة المعدوم» می دانند. «كالرقبة في الكفارة» حال کسی كفاره بر او واجب شد، كفاره آن آزاد کردن بنده است و بنده وجود ندارد، شاید در سرزمین های دور دستی انسان اگر برود و عیدی را بیاورد.

اما این وجود را عرف به منزلة العدم می داند و نوبت به كفاره دیگر برسد. یا حدی در باب حج باید گوسفند تهیه کند و حال گفته اند: اگر گوسفند نبود نوبت به روزه گرفتن می رسد و یا پول خرید گوسفند را نداشت و اگر نادر الوجود بود یا به همین صورت احتکار آن هم گفته اند كالعدم است. «و أنه يمكن معاندة البائع و طلب اضعاف القيمة و هو ضرر» امکان دارد معانده بايع که بايع مثل همان محتکر است، يمكن معانده یعنی مخالفت کرد با بايع محتکر یعنی نمی شود گفت که همین است و متعارف نیست و عرف می گوید: نخرید از آن شخص، حال عبارت دارد و طلب اضعاف قيمة و ضرر يك مقدار عبارت در اینجا اضطرار دارد.

واو را واو حالیه می توانیم بگیریم معانده و مخالفت با بايع در حالی که بايع چند برابر قیمت را طلب می کند، این بايعی که چند برابر قیمت را طلب می کند و این چند برابر قیمت ضرر است و معانده بر سر اینها در آید بگوئیم: اگر بايع طلب می کند چند برابر قیمت را انسان باید با آن مخالفت کند، چون طلب ضرر بر ضمان است و باید کنار رود و عبارت اضطرار دارد.

«ولكن الأقوي مع ذلك» یعنی با وجود تردیدی که هست اقوی «وجوب الشراء وفقاً للتحرير كما عن الإيضاح والدروس جامع

المقاصد بل إطلاق السرائر و نفي الخلاف المتقدم عن الخلاف» از کتاب خلاف. می گوئیم جناب شیخ اینجا که مسئله احتکار است چگونه به وجوب خرید مثل فتوا می دهید؟ «لعین ما ذکر فی الصورة الأولى» عین آنچه که در صورت اولی ذکر شد، یعنی: عموم فتوا و عموم نص و آن اولویت.

«ثم إنه لا فرق في جواز مطالبة المالك بالمثل» اینی که مالک می تواند مطالبه مثل کند فرقی نمی کند، «بین گونه فی مکان التلف» بین گونه مثل در مکان تلف باشد یا غیر آن باشد. مثل هو به مثل می توانیم برگردانیم هم به مطالبه، مطالبه در مکان تلف است همین جایی که گندم تلف شده است یا مطالبه در غیر مکان تلف است. «ولا بین گونه قیمته فی مکان المطالبة ازید من قیمته فی مکان التلف» قیمت در مکان متالفه با قیمت در مکان طلب بیشتر از آن باشد یا نباشد فرقی نمی کند.

هر جا مالک از ضامن مطالبه کرد، ضامن باید مثل را بپردازد. «وفاقاً لظاهر المحكى عن التحرير، والتذكرة، والایضاح، والدروس و جامع المقاصد» این کلمه وفاق نکته مهم در آن است که یکی از خصوصیات که فقیه در فتوا دادنش باید رعایت کند این است که سعی کند ببیند در آن فتوایی که می دهد موافق دیگری هم دارد یا ندارد، نگوید من هر چه به ذهنم رسید می گویم و می خواهد کسی موافق من باشد یا نباشد.

فقه دقیق و مهم است و مرحوم شیخ می گوید: وفاق تحریر، تذکره، ایضا، دروس و جامع المقاصد، «فی السرائر أنه الذی يقتضيه عدل الاسلام» أنه یعنی عدم الفرق یعنی اینی که فرق نمی کن بین بلد مطالبه و طلب هر جا که مالک مطالبه کرد ضامن باید بدهد عدالت اسلام و ادله در باب ضمان و اصول مذهب این اقتضاء را دارد، البته بعضی گفته اند در سرائر عدل اسلام است «و ادله» است «و اصول مذهب» در عبارت سرائر وجود ندارد و مرحوم شیخ می فرماید: «و هو كذلك» حرف ابن ادریس درست است. «لعموم الناس مسلطون على اموالهم» می گوید هر جا بخواهید می توانید حقت را از ضامن بگیرید چه در بلد طلب و چه غیر بلد طلب. «هذا مع وجود المثل فی بلد المطالبة» این در صورتی است که طلب می کند مثل باشد «و أمّا مع تعذره» اگر در بلد مطالبه متعذر بود «فسیاتی حکمه فی المسألة السادسة» که فردا توضیح می دهیم. و صلی الله علی سیدنا محمد و آله الطاهرين.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين