

## قاعده ضمان ید در فقه اسلامی

حجة الاسلام و المسلمین حبیب الله طاهری \*

طبق عقیده فقها و حقوق دانان اسلامی، مقتضای اولیه تصرف و یا استیلا بر مال دیگری این است که متصرف و مستولی در مقابل مالک ضامن است؛ یعنی در صورت بقا مکلف به بازگرداندن عین مال و در صورت تلف یا نقص، مکلف به جبران خسارت می باشد.

موضوع ضمان ید متصرف، در فقه به صورت قاعده‌ای کلی است که در بدو امر، انواع تصرف‌ها را در بر می‌گیرد، در حالی که «ید امانی» طبق ادله خاصه از آن مستثنا شده است. از آن جا که این قاعده یکی از مبانی ضمان به حساب می‌آید، لازم است مباحث آن مورد بررسی قرار گیرد. در این مقاله کوشش شده است پس از تعریف و توضیح قاعده ضمان ید، مدارک آن و سپس راه‌های خروج از عهده ضمان ید بررسی شود، و در پایان سیزده فرع از فروع مرتبط با این قاعده مورد توجه و بررسی قرار گیرد.

### مقدمه

۱- بر اهل فن پوشیده نیست هر حکمی که در فقه و قانون مطرح می‌شود، دارای مبنا و اساسی است که از منبعی مثل آیه، روایت و یا عقل سرچشمه می‌گیرد، چنان‌که هر

منبعی هم از یک جهان بینی خاصی بر می خیزد؛ به عنوان مثال، این حکم که «بر مستولی و متصرف در مال دیگری لازم است عین مال را در صورت بقا به صاحب آن برگرداند و در صورت تلف یا ورود نقص، جبران خسارت نماید» از مبنایی تحت عنوان «قاعده ضمان ید» به دست آمده که این قاعده نیز از حدیث شریف نبوی: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ» و آن نیز از یک بینش الهی سر چشمه گرفته است.

یا این حکم که «هیچ کس حق ندارد بر دیگری ضرر وارد کند» از مبنایی به نام «قاعده لا ضرر» و آن نیز از حدیث شریف نبوی: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ فِي الْإِسْلَامِ»<sup>۱</sup> سرچشمه گرفته است که این حدیث نیز منبعث از بینش الهی است. لذا در این مقاله کوشش شده است، نخست مبنا و سپس منبع ضمان ید از بنای عقلا و سیره مسلمین و روایات مورد بررسی قرار گیرد تا وجهه شرعی و قانونی آن روشن گردد.

۲- از آن جا که ضمان قهری و مسئولیت مدنی از یک باب نیستند، نمی توان همه مسئولیت ها و ضمان های خارج از قراردادها را تحت یک قاعده در آورد و مبنای همه مسئولیت ها را یکی دانست، هر چند که در بسیاری از موارد ضمان، مبنای مختلف قابل تطبیق است؛ مثلاً اگر شخصی بعد از تصرف در مال دیگری آن را تلف نماید، در این جا هم «قاعده ضمان ید» جاری است و هم «قاعده اتلاف» و هم «قاعده لا ضرر» و می توان به هر یک از این قواعد به عنوان مبنای حکم، برای جبران خسارت استناد کرد، چنان که به همه آنها نیز می توان استناد جست.

بنابراین منحصر کردن مبنای مسئولیت مدنی در یک امر موجب بروز اختلاف خواهد بود؛ چنان که در حقوق موضوعه غرب عده ای تنها تقصیر را مبنای جبران خسارت دانسته اند و عده ای دیگر، چون در همه موارد لزوم جبران خسارت، تقصیر وجود ندارد، ایجاد خطر و نظریه خطر را ارائه داده، و گروهی دیگر نظریه مختلط را پذیرفته اند. بدیهی است همه این رد و ایرادها از این جا نشئت گرفته که هر کدام خواسته اند تنها یک امر را مبنای مسئولیت و ضمان، معرفی کنند. ولی در فقه اسلامی و تبع آن در قانون مدنی، مبنای متعددی برای مسئولیت بیان شده است که در هر موردی می توان به مبنای متناسب با آن استناد کرد.

این مبنای عبارت اند از: ۱- غصب و آنچه در حکم غصب است ۲- اتلاف ۳- تسبیب ۴- استیفا ۵- غرور ۶- ایجاد ضرر ۷- تعدی و تفریط ۸- مقبوض بالسوم ۹- مقبوض به عقد فاسد ۱۰- اداره فضولی اموال غیر ۱۱- ایفای ناروا ۱۲- ید.

هر یک از این مبانی دوازده گانه نیز دارای منابع خاصی اند که ما در این مقاله تنها به بررسی «ضمان ید» می پردازیم.

۳- در ارزش و اهمیت این قاعده همین بس که علاوه بر داشتن مدارک و منابع معتبر، یکی از پر فرغ ترین و قهراً یکی از پرنفع ترین قواعد فقه و حقوق است. به همین جهت در طول تاریخ فقه، فقهای نامور شیعه توجه خاصی به این قاعده داشته و با استناد به آن در موارد مختلف، مسائل آن را به تفصیل مورد بحث و بررسی قرار داده اند.

۴- در رابطه با «قاعده ضمان ید» مباحث بسیاری قابل طرح و بررسی است ولی از آن جا که ارائه همه آنها در یک مقاله نمی گنجد، ما تنها مهم ترین مباحث آن را تحت سه عنوان زیر بررسی می کنیم:

الف - مدارک قاعده ضمان ید؛

ب - راه های خروج از عهده ضمان ید؛

ج - فروع قاعده ضمان ید.

### الف - مدارک قاعده ضمان ید

غالب فقها در ضمن بحث از مدرک این قاعده، تنها به حدیث نبوی معروف: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ» اکتفا کرده اند لیکن مدارک دیگری نیز در کلام عده ای از فقها<sup>۲</sup> آمده است که عبارت اند از:

#### (۱) بنای عقلا

مستند قاعده ضمان ید، قبل از هر چیز بنای عقلا است، زیرا اهل خرد در زندگی و عمل خود، شخص متصرف در مال دیگری را در مقابل مالک، مسئول عواقب امر می شناسند؛ یعنی علاوه بر آن که از لحاظ تکلیفی او را در زمان موجود بودن عین، به رد آن ملزم می دانند، چنان چه صاحب مال هم برای مطالبه خسارت به متصرف مراجعه نماید، این عمل را نکوهش نمی کنند.

شرع مقدس نیز نه تنها این شیوه خردمندان را رد نکرده، بلکه به موجب نصوص مختلف، تأیید هم کرده است.

#### (۲) سیره مسلمین

سیره مستمر و رویه مسلمانان در تمامی اعصار، حکایت از آن دارد که قاعده فوق در

حقوق اسلامی همواره مورد پذیرش بوده است. لذا با توجه به اتصال این شیوه متعارف به مقاطع تاریخی حضور معصومین علیهم السلام رضایت و امضای رهبران الهی را احراز نموده و آن را به عنوان یک قاعده فقهی مسلم می دانیم.

### ۳- احادیث

#### حدیث اول

مشهورترین حدیثی که فقها و حقوق دانان به عنوان مستند این قاعده به آن تمسک کرده اند، حدیثی است معروف از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله که می فرماید: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُوَدِّيَهُ»<sup>۳</sup>.

این حدیث از نظر سند، ضعیف و مرسل است و سلسله سند آن به سمرة بن جندب منتهی می شود که عداوت او با اهل بیت اطهار علیهم السلام بر کسی مخفی نبوده و برخورد او با پیامبر صلی الله علیه و آله در داستان «لاضرر» معروف است، و عمدتاً از طرق اهل سنت نقل شده است.<sup>۴</sup> ولی غالب فقها، شهرت حدیث را جابر ضعیف سند آن دانسته، از این رو بحث سندی را بی فایده تلقی می کنند؛ به بیان دیگر، گرچه این حدیث در کتب روایی شیعه ذکر نشده است ولی همه کسانی که متعرض «قاعده ضمان ید» شده اند، این حدیث را به عنوان مدرک قاعده ذکر کرده اند که نشانه اعتبار این حدیث در نظر آنان است.

لکن برخی از فقها<sup>۵</sup> معتقدند: در صورتی شهرت، ضعف سند را جبران می کند که قدمای اصحاب به آن حدیث استناد کرده باشند، اما صرف نقل حدیث یا استناد به آن از باب جدل، نمی تواند دلیلی بر اعتبار روایت در نظر آنان تلقی شود و در خصوص این حدیث گفته اند:

حسب تحقیقات انجام شده، جمله فوق در کتب قدمای امامیه چندان مورد استناد قرار نگرفته است و اگر گاهی هم در بعضی از آثار دیده شده، به انگیزه احتجاج علیه مخالفین به کار رفته است، نه آنکه بر آن اعتماد شده باشد. تنها از پیشینیان، ابن ادریس حلی (متوفای ۵۹۸ ق) در کتاب «سراثر» در چند مورد به حدیث فوق تمسک نموده و آن را به طور جزم به رسول الله صلی الله علیه و آله نسبت داده است.

البته این عمل ابن ادریس بسیار جالب توجه است، زیرا آن بزرگوار در اصول فقه، حجیت خبر واحد را به شدت انکار کرده است. به هر حال، به دنبال ایشان از زمان علامه حلی (متوفای ۷۲۶ ق) استناد به حدیث فوق کاملاً شیوع یافته، تا آنجا که در عصر حاضر از مشهورات و مقبولات مسلم محسوب گشته است، لذا جبران ضعف سند

حدیث، با چنین شهرتی که چندان ردّیابی از آن در زمان‌های دور، میان فقهای پیشین مشاهده نمی‌گردد، جای تردید است.<sup>۶</sup>

اما آنچه این نگرانی را مرتفع می‌سازد این است که مفاد حدیث از تأسیسات و ابداعات شریعت مقدس نمی‌باشد، زیرا همان‌گونه که گفته شد، مدلول قاعده ضمان بد، قبل از هر چیز مطابق بنای عقلا است و حدیث فوق در صورت صحت، به جهت تأیید و تشیید بنای عاقلانه مزبور صادر گردیده است و فقهای عظام در موارد مشابه با این‌گونه احادیث بسیار سهل برخورد کرده و به آسانی تلقی به قبول نموده‌اند.

هم‌چنین فصاحت و بلاغت و شیوایی جمله فوق، ضریب احتمال صدور آن را از رسول اکرم صلی الله علیه و آله بسیار قوی می‌سازد و متقابلاً جعل و ساختگی آن را توسط راوی به مراتب بعید می‌نماید که در نتیجه تردید را از خاطر فقیه زدوده، موجب اطمینان خاطر وی می‌گردد.

به علاوه، با مراجعه به کتب قدما مانند سید مرتضی در «انتصار»، و مخصوصاً شیخ طوسی در کتاب غصب «خلاف»، در مقام استدلال بر عقیده امامیه، معلوم می‌شود که نظر قدمای اصحاب در این حدیث، صرفاً نقل و یا احتجاج بر خصم نبوده است، بلکه به آن استدلال کرده‌اند.<sup>۷</sup> بنابراین، مشکلی در سند حدیث نیست، زیرا شیعه و سنی به آن استدلال کرده‌اند و از شهرت بالایی برخوردار است، لذا اگر این مبنا که شهرت جابر ضعف سند است پذیرفته شود، قطعاً یکی از موارد آن همین حدیث است.

#### مفاد حدیث

از سوی فقها در مفاد این حدیث نظرهای مختلفی ابراز گردیده است؛ برخی معتقدند: مقصود از این حدیث صرفاً حکم تکلیفی است که شارع مقدس بدین وسیله، مسئولیت استیلائی بر مال دیگری و وجوب حفظ و رد آن را به مالک گوشزد می‌کند.<sup>۸</sup> طبق این معنا بر کسی که بر مال دیگری استیلائی پیدا کرده تنها حفظ و رد آن به مالک واجب است و سخنی از ضمان در میان نیست. ولی نظر مشهور فقیهان که نظر دقیق‌تر است این است که: شارع مقدس به موجب این حدیث، ضمان مالی را که مورد استیلا قرار گرفته، مادام که به مالک برگردانده نشده است به عهده مستولی قرار می‌دهد؛ به این معنا که تا وقتی عین آن باقی است موظف به تحویل عین است و چنانچه تلف شود و یا خسارت ببیند بایستی از عهده خسارت آن برآید، و در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را به مالک پردازد.<sup>۹</sup>

طبق این معنا، مفاد حدیث صرفاً به حکم وضعی ضمان مربوط است و وجوب رد مال از تبعات و آثار ضمان و استقرار آن مال بر عهده متصرف، می باشد؛ به عبارت دیگر، این حدیث دلالتی بر حکم تکلیفی مستقر ندارد.

از این رو طبق قول مشهور فقها، وقتی انسان چیزی را می گیرد و به تعییر دیگر بر مالی استیلا می یابد، آن مال بر عهده او قرار می گیرد، و چون عهده به معنای ذمه است و عین خارجی نمی تواند در ذمه قرار گیرد، بنابراین منظور وجود اعتباری آن چیز است که در ذمه قرار می گیرد و بعد از آن که در ذمه قرار گرفت باید از عهده آن برآید. بر آمدن از عهده در صورت وجود، با پرداخت عین است و باید به طور سالم به صاحبش برگرداند و اگر تلف شود یا به هر جهتی ادای عین آن ممکن نباشد، بر آمدن از عهده و برائت ذمه با پرداخت مثل یا قیمت آن می باشد.

به هر حال، طبق این حدیث شخصی که بر مال دیگری استیلا پیدا کرده، ضامن است و باید عین، مثل و یا قیمت آن را بپردازد.

#### حدیث دوم

در حدیثی از رسول خدا ﷺ آمده است: «حُرْمَةُ مَالِ الْمُسْلِمِ كَحُرْمَةِ دَمِهِ»<sup>۱۰</sup> و مقتضای حرمت مال مسلمان تنها حکم تکلیفی نیست، بلکه حرمت وضعی را نیز در بر می گیرد، زیرا وقتی می توان مالی را محترم دانست که در صورت اتلاف و تعدی به آن، جبران خسارت وارد شده، لازم باشد. گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی البته ممکن است گفته شود که این حدیث مدرک قاعده احترام است نه قاعده ید هر چند قاعده احترام نیز یکی از دلایل ضمان است. ولی تا حدودی این حدیث را هم می توان از جمله مدارک قاعده ضمان ید تلقی کرد.<sup>۱۱</sup>

#### احادیث دیگر

روایات بسیاری در ابواب مختلف فقه از قبیل: عاریه، ودیعه، اجاره، مضاربه و رهن وارد شده است که می توان از آنها به روشنی ضمان ید را استفاده کرد؛ به این بیان که در روایات متعددی وارد شده که ید ودعی، مستعیر، مستأجر و ... ید امانی و از قاعده ضمان ید خارج است مگر در صورت تعدی یا تفریط که در این صورت قاعده ضمان ید به حال خود باقی است؛ به عبارت دیگر، تنها امین بودن ید باعث خروج از ضمان می باشد، در نتیجه طبق روایات هم ید غیر امین ضامن تلقی شده است.

## ب- راه‌های خروج از عهده‌ضمان ید

### ۱) بازگرداندن اصل مال در صورت موجود بودن آن

شخصی که با وضع ید بر مال غیر استیلا می‌یابد مادامی که عین آن باقی است ملزم است با رد آن از عهده‌ضمان برآید؛ نه غاصب می‌تواند به جای ردّ عین مال دیگری را به صاحب مال پرداخت کند، و نه صاحب مال می‌تواند غاصب را به پرداخت پول یا تسلیم مال دیگری ملزم سازد، هر چند دادن عین موجب ضرر غاصب شود؛ مانند رد تیر آهنی که در بنا به کار رفته یا نخ‌ی که در دوخت مورد استفاده قرار گرفته است.<sup>۱۲</sup>

اما چنانچه ردّ عین مستلزم تلف جانی و یا از بین رفتن اموال مورد احترام دیگران شود، غاصب می‌تواند با پرداخت قیمت و یا جنس معادل آن، عهده‌خویش را مبرا سازد؛ مثل آن که قطعه‌چوب مغضوب در قایقی به کار رفته و مالک در حالی که قایق بر روی آب است مال خویش را مطالبه کند.<sup>۱۳</sup>

آنچه گفته شد در جایی است که مالک و ضامن درباره‌تسلیم مال دیگر، به توافق نرسند ولی چنانچه آن دو به جای رد مال غضب شده بر تأدیة مال دیگری تراضی کنند بی تردید بلامانع است.

### ۲) جبران خسارت در صورت ناقص یا معیوب شدن مال

هرگاه مال مورد استیلا ناقص و یا معیوب شده باشد، غاصب باید علاوه بر ردّ عین، تفاوت صحیح و معیوب (آرش) را به صاحب مال پرداخت کند و مالک نمی‌تواند با خودداری از قبول عین معیوب، تمامی ثمن را از غاصب مطالبه نماید؛<sup>۱۴</sup> مثلاً اگر کسی اتومبیل دیگری را بدون اذن او سوار شود و در راه بر سپر اتومبیل آسیبی وارد سازد، مالک فقط می‌تواند مطالبه‌خسارت کند، ولی نمی‌تواند شخص متصرف را ملزم سازد که سپر را برای خود بردارد و تمامی قیمت آن را بدهد.

قانون مدنی ایران نیز به پیروی از فقه امامیه در ماده ۳۳۰ مقرر می‌دارد: «اگر کسی حیوان متعلق به غیر را بدون اذن صاحب آن بکشد، باید تفاوت قیمت زنده و کشته آن را بدهد.»

### ۳) پرداخت بدل در صورت وجود عین و عدم امکان ردّ آن

هرگاه عین موجود باشد ولی به عللی ردّ آن امکان پذیر نباشد، غاصب موظف است بدل آن را به مالک بدهد که در اصطلاح فقه به آن بدل «حیلولة» می‌گویند.

ذیل ماده ۳۱۱ قانون مدنی اشاره به همین موضوع است: «... و اگر به علت دیگری ردّ عین ممکن نباشد باید بدل آن را بدهد.»

#### ۴) پرداخت معادل در صورت تلف عین

هرگاه عین تلف گردد، مسئول باید معادل آن را به صاحب مال تأدیه نماید که پرداخت معادل هم به حسب مورد با دادن «مثل» یا «قیمت» انجام می شود؛ پرداخت مثل در صورتی است که مال تلف شده مثلی و پرداخت قیمت در موردی است که مال مزبور قیمی باشد.

لازم به ذکر است که هرگاه مال تلف شده مثلی باشد، مسئول موظف است مثل آن را به مالک مسترد دارد، خواه قیمت بازار ارزان تر و یا گران تر شده باشد و مالک نمی تواند از او قیمت مطالبه نماید. در این مسئله میان فقها اختلاف نظری وجود ندارد<sup>۱۵</sup> و حتی صاحب جواهر آن را از قطعیات فقه دانسته است.<sup>۱۶</sup>

### ج- فروع قاعدة ضمان ید

#### ۱) عدم دخالت عمد و قصد در ضمان ید

با توجه به مستندات قاعدة «ضمان ید» به ویژه حدیث «عَلَى الْيَدِ...» استفاده می شود که در «ضمان ید» فرقی بین صورت علم و جهل و یا عمد و غفلت نیست. البته در صورت تصرف ارادی و عالمانه، علاوه بر حکم وضعی، عقوبت شرعی و حرمت تکلیفی نیز متوجه شخص است، در حالی که در تصرف غیر عمدی اثری از عقوبت اخروی نیست؛ به تعبیر دیگر، در تحقق این ضمان «تقصیر» دخالتی ندارد، بلکه مبنای این مسئولیت، وضع ید و استیلا بر مال دیگری بدون مجوز است، اعم از این که از روی علم و عمد صورت گرفته باشد یا از روی جهل و غیر عمد.

#### ۲) ضمان عین و منافع

آیا شخص مسئولی بر مال غیر، علاوه بر ضمان عین، منافع آن را نیز ضامن است؟ در این مورد بین فقهای اسلامی اختلاف است؛ برخی از علمای امامیه و مالک و ابوحنیفه از علمای عامه<sup>۱۷</sup>، معتقدند که غاصب تنها ضامن عین است و مستندشان قاعدة «الْخَرَجُ بِالضَّمَانِ» و قاعدة «مَنْ عَلَيْهِ الْعُرْمُ فَلَهُ الْعُنْمُ» است که قاعده اول می گوید: هر که ضمان عین به عهده اوست منافع آن هم برای او خواهد بود، و قاعده دوم می گوید: هر



کس زیان به عهده اوست، منافع هم مال اوست، بنابراین بین ضمان عین و مالکیت منافع، ملازمه وجود دارد.

اما مشهور فقهای امامیه و نیز شافعی و احمد حنبل از فقهای عامه<sup>۱۸</sup>، این استدلال را مردود شناخته و بین ضمان عین و مالکیت منافع ملازمه ای قائل نیستند؛ چنانکه سارق، ضامن عین مال است در حالی که مالک منافع آن نیست و نمی تواند بعد از سرقت، مال را مورد بهره برداری قرار داده و از حیث منافع، ضامن نباشد.

فقها در پاسخ به احادیث و قواعد مورد استناد کسانی که گویند با ضمان عین، ضمان منافع در کار نیست، فرموده اند: این قواعد مخصوص باب بیع است و معنای آن این است که هرگاه شخصی مالی را از دیگری خریداری کرده، چنان چه پس از قبض، به موجب امری قهری یا غیر آن تلف شود مشتری نمی تواند از فروشنده مطالبه خسارت کند، زیرا اگر مال سالم می ماند منافع آن نیز متعلق به مشتری بود، در نتیجه خسارت آن هم بر او وارد است. اما موارد استیلا بر مال غیر و غضب بدون مجوز قانونی، مشمول این قواعد نیست، زیرا استفاده از مال دیگری بدون اذن او، به اجماع فقها جایز نیست.<sup>۱۹</sup>

هم چنین در مواردی شخص ضامن خراج و درآمد مال نیست که با وجود مجوز شرعی به آن اقدام نماید، در حالی که در مورد بحث، ضمان مزبور مربوط به امری قهری است که شارع مقدس، بر استیلا و تصرف مال دیگری مترتب ساخته، لذا نمی توان خراج را در ازای ضمان قرار داد.<sup>۲۰</sup>

### ۳) منافع مستوفات و غیر مستوفات

غاصب همان گونه که نسبت به عین مال مغضوب ضامن است، نسبت به منافع آن هم اعم از منافع مستوفات و غیر مستوفات ضامن می باشد.

مقصود از منافع مستوفات، منافی است که شخص پس از استیلا بر مال دیگری از آن بهره مند می گردد؛ مثلاً پس از برداشتن اتومبیل دیگری، خود از آن استفاده کرده یا آن را به کرایه می دهد و یا کتاب دیگری را بدون اجازه برداشته و مطالعه می کند. و مقصود از منافع غیر مستوفات، منافع ممکن الحصولی است که شخص متصرف با استیلا بر مال، بهره برداری از آن را سلب نموده و خود هم از آن بهره مند نشده است؛ مثل این که شخصی خانه دیگری را بدون اجازه او قفل زده و یا اتومبیل او را در پارکینگ منزل خود پارک نماید.

به نظر فقهای امامیه در مورد منافع مستوفات، بی تردید شخص متصرف ضامن

است؛ خواه تصرف عدوانی (غصب) باشد و خواه غیرعدوانی. و در منافع غیر مستوفات، چنانچه تصرف عدوانی باشد باز هم به اتفاق نظر معتقدند که شخص متصرف ضامن است، اما اگر تصرف عدوانی نباشد گروهی از فقها قائل به ضمان نیستند، ولی مشهور در همین مورد نیز قائل به ضمان اند.<sup>۲۱</sup>

مستند مشهور نسبت به ضمان منافع ممکن الحصول (اعم از مستوفات و غیرمستوفات) عموم «قاعده علی الید» است، زیرا علاوه بر عین، منافع نیز به تبع آن تحت سلطه و استیلائی متصرف در می آید، لذا در عهده متصرف قرار می گیرد و بایستی به صاحبش برگردانده شود، خواه استیفا شده و خواه نشده باشد، زیرا آنچه باعث ضمان است اخذ آن و قرار گرفتن در عهده است نه استیفا.<sup>۲۲</sup>

#### ۴) تعریف مثلی و قیمی

چنان که گذشت در صورت تلف شدن مال مورد استیلا باید معادل آن، یعنی مثل آن را در مثلی و قیمت آن را در قیمی به صاحب مال برگرداند، اما این که منظور از مثلی و قیمی چیست، بین فقهای امامیه اختلاف است؛ عده ای بر این باورند که: مثلی آن است که اجزای آن از حیث قیمت به نسبت مساوی باشد؛ مانند گندم که اگر صد کیلوی آن هزار تومان باشد پنجاه کیلوی آن پانصد تومان خواهد بود، در حالی که در قیمی، مانند فرش، گاو و گوسفند، چنین تناسبی در اجزای آن‌ها مشاهده نمی شود.

عده ای دیگر می گویند: مثلی آن است که افرادش از جهت صفات و آثار و قیمت مساوی باشند، به طوری که اگر دو فرد یا بیش تر از آن با یکدیگر مخلوط شوند به علت همسانی و فرط شباهت قابل تمیز نباشند، مانند حبوبات، طلا و نقره، نسخه های کتاب از یک چاپ و قواره های پارچه بافت یک کارخانه، در حالی که قیمی این چنین نیست، زیرا اگر مثلاً چند گوسفند و یا چند فرش دست بافت با هم مخلوط شوند کاملاً قابل تفکیک اند، چون افرادش از حیث آثار و صفات و قیمت با یکدیگر مساوی نیستند.

گروهی دیگر از فقها مانند صاحب جواهر<sup>۲۳</sup>، سید محمد کاظم یزدی<sup>۲۴</sup> آخوند خراسانی<sup>۲۵</sup> و امام خمینی<sup>۲۶</sup> معنای مثلی و قیمی را موکول به عرف می دانند، لذا مصنوعات کارخانه های امروزه را مثلی و کالاهایی نظیر روغن حیوانی و جواهرات و نقود را قیمی می دانند.

قانون مدنی نیز با این که تعریفی از مثلی و قیمی ارائه داده است، همانند نظریه سوم ملاک را تشخیص عرف می داند، چنان که در ماده ۹۵۰ می گوید: «مثلی که در این قانون

ذکر شده عبارت از مالی است که اشباه و نظایر آن زیاد و شایع باشد، مانند حبوبات و نحو آن، و قیمی مقابل آن است، مع ذالک تشخیص این معنا با عرف می باشد.»  
 حق این است که کلمه مثلی و قیمی از یک حقیقت شرعی برخوردار نبوده و در آیه یا روایتی معنای مثلی و قیمی نیامده است، لذا باید حکم آن به عرف موکول شود، و در عرف نیز مالی مثل مال دیگر است که از حیث اوصاف و خصوصیات که رغبت مردم را جلب می کنند و مبنای تعیین قیمت قرار می گیرند، همانند باشند، و این همانندی بر حسب زمان و مکان متفاوت است؛ به این معنا که ممکن است مالی در محل و زمانی در شمار مثلی باشد و در محل و زمان دیگر قیمی، لذا باید ضابطه را همان برداشت عرف قرار داد.

#### ۵) تعذر مثل در مثلی

اگر مال مغضوب تلف شده مثلی بوده، و در اثر تأخیر در پرداخت، وجود مثل در بازار نایاب شده و دست یافتن به آن حتی با قیمت چند برابر میسر نباشد،<sup>۲۷</sup> در این صورت غاصب باید قیمت آن را بپردازد، ولی سؤالی که مطرح است این است که قیمت چه زمانی را باید بپردازد؟ قیمت روز غصب یا روز تلف؟ یا قیمت مثل در روزی که موجود بوده و یا قیمت مثل در روزی که نایاب شده است و یا قیمت مثل در روز پرداخت قیمت؟

طرف داران هر یک از این اقوال به دلایل مختلفی استناد کرده اند،<sup>۲۸</sup> لکن حق این است که باید قیمت مثل در روز پرداخت را بپردازد و به تعبیر محقق در شرائع: «قیمه یوم الإقباض لا یوم الأغوار» زیرا در صوت تلف مال مغضوب، مثل، بر ذمه غاصب آمده است و تا زمانی که آن را نپرداخته است مثل در ذمه او است و چون در حین پرداخت، مثل موجود نیست باید قیمت همان روز مثل را بپردازد.<sup>۲۹</sup>

#### ۶) از ارزش افتادن مثل

در صورتی که مال مغضوب مثلی بوده و تلف شده باشد، غاصب باید مثل آن را به مالک بپردازد. در صورت قبلی، مثل نایاب بود، ولی صورت فعلی این است که مثل در بازار وجود دارد لیکن ارزش مبادله و اقتصادی خود را از دست داده است و دیگر مورد معامله قرار نمی گیرد. در این جا طبق قسمت اخیر ماده ۳۱۲ قانون مدنی که می گوید: «... و اگر مثل موجود بوده و از مالیت افتاده باشد باید آخرین قیمت آن را بدهد» عمل می شود. منظور از آخرین قیمت، نازل ترین قیمتی است که پس از آن دیگر مورد معاوضه

قرار نگرفته است، زیرا تا زمانی که مثل موجود است و ارزش مالی دارد، باید همان مثل را بپردازد، و وقتی تبدیل به قیمت می شود که ارزش مالی و اقتصادی خود را از دست بدهد و آن همان آخرین قیمت است. ولی امام خمینی احتیاط را در مصالحه غاصب و مالک می دانند.<sup>۳۰</sup>

### ۷) قیمت مال تلف شده

هرگاه مالی قیمی در دست غاصب تلف شود، غاصب باید قیمت آن را به مالک بپردازد، لیکن اگر قیمت روز تلف و روز غصب متفاوت باشد، در این صورت سؤال این است که آیا غاصب باید قیمت روز تلف را بپردازد، یا روز غصب و یا بیشترین قیمت بین روز غصب و روز تلف را؟

در این جا بین فقها اتفاق نظر وجود ندارد و نظریات مختلفی ارائه شده است که به طور اختصار عبارت اند:

- ۱ - گروهی معتقدند که غاصب باید قیمت روز غصب را بپردازد.
- ۲ - عده ای نیز بالاترین قیمت بین فاصله زمانی غصب و تلف را به عهده غاصب می دانند.
- ۳ - گروه سوم که صاحب جواهر نیز از جمله آنان است، قیمت روز تلف را ملاک گرفته اند. استدلال صاحب جواهر این است که مادام که مال مغضوب در ید غاصب موجود است، غاصب نسبت به استرداد عین مال به صاحبش ضامن است و غیر از عین، تعهد و ضمانتی در تأدیه قیمت ندارد، و پس از تلف، عین اگر مثلی بود غاصب عهده دار مثل آن است و اگر قیمی بود از حین تلف عین، قیمت به عهده غاصب می آید، لذا لحظه تبدیل عین به قیمت و ضمان غاصب نسبت به قیمت، لحظه تلف عین است.<sup>۳۱</sup>
- ۴ - گروه چهارم معتقدند که غاصب باید قیمت روز پرداخت را به مالک تسلیم کند، زیرا به عقیده این گروه، تلف عین موجب نمی شود که بلافاصله عین از عهده غاصب ساقط و تبدیل به قیمت گردد، بلکه عهده غاصب، هم چنان مدیون به پرداخت عین است، ولی هنگام ادا، چون پرداخت عین متعذر و غیر ممکن است، لذا به پرداخت نرخ همان روز ملزم خواهد بود.<sup>۳۲</sup>

به نظر می رسد که این نظریه، منطقی تر و با دلیل ضمان منطبق تر است، زیرا از قاعده «علی الید» چنین بر می آید که غاصب همواره ملزم به پرداخت همان چیزی است که بر او الزام غاصب به پرداخت مثل یا قیمت، هنگام تلف و تعذر، به معنای

ضمان مستقل نیست تا به دنبال آغاز آن بگردیم، بلکه بدل همان تکلیف اصلی است که در مقام خروج از عهده بر وی مقرر می‌گردد؛ و اگر این نظر مورد قبول واقع نشود باید به نظر صاحب جواهر عمل کرد.

#### ۸) ید صغیر و مجنون

هرگاه صغیر یا مجنون بر مال دیگری تصرف غاصبانه‌ای بکنند ضامن خواهند بود و در صورت بقا، عین مال و در صورت تلف، مثل یا قیمت آن از دارایی آنان گرفته می‌شود. در توجیه مبانی فقهی این موضوع گفته شده است که احکام بر دو قسم است: «تکلیفی»، که اختصاص به بالغ عاقل دارد، مانند حرمت و وجوب، و «وضعی» که همه حتی صغار و مجانین را نیز شامل می‌شود، مانند ضمان. فقها عقیده دارند همان طور که صغیر و مجنون از حقوق مالی منتفع می‌شوند و از این حیث صغیر و مجنون مانع و زاعی نیست، در صورت ارتکاب غصب و تصرف غیرمجاز بر مال غیر نیز ضمان مالی پیدا می‌کنند و باید خسارت وارد شده از محل دارایشان تأدیه شود.<sup>۳۳</sup>

#### ۹) منافع گوناگون و متصاد

اگر مال مغضوب دارای منافع متعدد بوده و امکان استیفای همه آن منافع وجود داشته باشد، چنانچه غاصب هیچ یک از آن منافع را استیفا نکرده و مال را معطل نگذارد، در این صورت ضامن قیمت منفعتی است که از نظر عرف و عادت منفعت آن مال محسوب می‌شود؛ مثلاً چنانچه خانه‌ای غصب گردد، منفعت خانه در عرف، سکونت است، هر چند که بتوان از آن به عنوان محل تجاری و انبار استفاده کرد (ولی این نوع منفعت برای خانه غیرمتعارف است).

اما اگر در فرض فوق، منافع متعدد همه متعارف باشند؛ مثلاً زمینی مورد استیلائی غیر قرار گیرد که هم امکان کشت گندم دارد و هم امکان کشت برنج، و غاصب از هیچ جهت استفاده نکرده باشد، در این صورت چون برنج نسبت به گندم از قیمت بیشتری برخوردار است، قهراً غاصب ضامن قیمت گران‌تر خواهد بود، هر چند که او زمین را معطل نگذارد، زیرا غاصب ملزم به پرداخت غرامتی است که ممکن الحصول است و کشت برنج هم ممکن بود.

اما در صورتی که غاصب یکی از آن منافع را استیفا کرده باشد، اگر منفعت گران‌تر را استیفا کرده است، بی‌تردید همان را ضامن است و اگر در مثال فوق در زمینی کشت گندم نموده باشد، بعضی از فقها می‌گویند: ضامن همانی است که غاصب استیفا نموده است.

ولی به نظر بعضی دیگر از فقها، غاصب در مثال فوق مدیون کشت برنج است، زیرا کشت برنج امری ممکن الحصول بوده و او مالک را از آن منع نموده است.<sup>۳۴</sup> به هر حال، غاصب چه منافع ارزان قیمت تر را استیفا کرده باشد و یا اصلاً استیفا نکرده باشد، از باب «الغاصبُ یؤخذُ بِأَشَقِّ الْأَحْوَالِ» باید قیمت منفعت گران تر را پردازد، ولی نمی توان غاصب را ضامن همه منافع متضاد دانست زیرا همه منافع ممکن الحصول نیست.

**تذکره:** مقصود از ضمان منافع و پرداخت غرامت آن است که غاصب باید اجرة المثل مال مفصوب را پردازد؛ مثلاً اگر اتومبیل کسی را تحت استیلاي خود درآورده است، چه از آن استفاده کرده باشد یا نه، باید اجرة المثل آن اتومبیل را بر اساس عرف و عادت محل پردازد و یا در مثال غصب زمین، باید مبلغ اجاره آن را پرداخت کند.

### ۱۰) تعاقب ایادی

تعاقب ایادی یعنی پشت سر هم قرار گرفتن دست ها بر مال مفصوب و در این مسئله این بحث مطرح است که اگر شخصی مالی را غصب کند و آن را به دومی انتقال دهد و او هم به سومی، و به همین ترتیب به افراد دیگر انتقال دهند، یا آن که پس از استیلاي شخص اول، فرد دومی مال را از دست اولی غصب کند و سپس نفر سومی از دست دومی غصب نماید و همین طور نفر چهارم و...، در این صورت مالک برای مطالبه مال خود (اعم از این که عین آن موجود بوده و یا تلف شده باشد) به چه کسی باید مراجعه کند؟

پاسخ این پرسش در دو مسئله: رابطه مالک با غاصبین و رابطه غاصبین با یکدیگر نهفته است که در ذیل بررسی می کنیم.<sup>۳۵</sup>

#### ۱۰-۱) رابطه مالک با غاصبین

۱- فقها و حقوق دانان اسلامی عقیده دارند که در این حالت اگر عین مال باقی است، مالک آن را در دست هر کسی که ببیند می تواند مطالبه کند و رعایت ترتیب به هیچ وجه الزامی نیست و هر یک از ایادی حتی اگر یک لحظه هم بر مال مستقر شده باشند در قبال مال غصب شده ضامن خواهند بود و در صورت تلف نیز مالک حق دارد به هر کدام که خواست، مراجعه کند.

۲- اگر مال غصب شده در وضعیتی قرار گرفته باشد که دسترسی مالک به آن ممکن نباشد مانند این که به خارج از کشور فرستاده شود. در این صورت در حکم تلف بوده.

مالک حق دارد برای دریافت مثل با قیمت مال خود به غاصب آن و یا هر یک از غصب کنندگان مراجعه نماید و همه آن‌ها در برابر مالک به صورت تضامنی ضامن‌اند، چنان‌که در ماده ۳۱۷ قانون مدنی مقرر شده است:

«... مالک می‌تواند عین و در صورت تلف شدن عین، مثل یا قیمت تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از غاصب اولی یا از هر یک از غاصبین بعدی که بخواهد مطالبه کند.»

۳- اگر مال غصب شده تلف شود کلیه ایادی در قبال تلف مال ضامن‌اند، اعم از این که آگاهانه مال را تحت تصرف در آورده باشند یا ناآگاهانه، و طول مدت تصرف نیز تأثیری در مسئولیت ضامن ندارد. بنابراین، حتی اگر شخصی از غاصب دیگر فریب خورده باشد و ناآگاهانه آن مال را به دست آورده باشد، باز مالک می‌تواند به او مراجعه کرده و عوض مال خود را دریافت دارد، هر چند که او نیز بر اساس قاعده «غرور» می‌تواند به غاصبی که او را مغرور کرده است مراجعه نماید و خسارت خود را بگیرد، ولی این جهل او در مراجعه مالک به او تأثیر ندارد، تنها مقدس اردبیلی است که در مراجعه مالک به جاهل و مغرور، تردید کرده است.<sup>۳۶</sup>

۴- فقها می‌گویند: مالک می‌تواند برای مطالبه کلیه خسارت وارد شده، به هر کدام از غصب کنندگان، بدون رعایت سلسله مراتب، مراجعه کند و یا خسارت را به صورت مساوی و یا با تفاوت بین آن‌ها تقسیم و از هر یک مقدار معینی را مطالبه کند؛ مثلاً اگر قیمت مال مغضوب و یا منفعت برده شده از آن ده هزار تومان است و ایادی متعاقب نیز ده نفرند، مالک می‌تواند همه ده هزار تومان را از یکی از آنان مطالبه کند. هم چنین می‌تواند از هر یک هزار تومان مطالبه کند و یا نیمی از آن را از یک نفر و نیم دیگر را از بقیه دریافت دارد.<sup>۳۷</sup>

قانون مدنی در ماده ۳۱۹ چنین می‌گوید: «اگر مالک تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از یکی از غاصبین بگیرد، حق رجوع به قدر مأخوذ به غاصبین دیگر ندارد.»

۵- مالک می‌تواند ذمه یکی از غاصب‌ها را نسبت به مثل یا قیمت مال مغضوب که تلف شده است ابرا کند. در این صورت حق رجوع به غاصبین دیگر را نخواهد داشت، زیرا ابرا از موجبات سقوط تعهد است. قسمت اول ماده ۳۲۱ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هر گاه مالک ذمه یکی از غاصبین را نسبت به مثل یا قیمت مال مغضوب ابرا کند، حق رجوع به غاصبین دیگر را نخواهد داشت...»

چرا که این امر مثل آن است که ایفای تعهد به عمل آمده و مالک آن را اخذ نموده



است. اما اگر مالک حق خود را (نسبت به عین یا بدل) به یکی از غاصبین یا شخص ثالثی انتقال دهد، طبق قسمت اخیر همین ماده «آن کسر قائم مقام مالک می شود و دارای همان حقی خواهد بود که مالک دارا بوده است.»

تصریح به این امر در این ماده برای این است که تصور نرود چون هر یک از غاصبین در مقابل مالک مدیون می باشند، هرگاه مالک حق خود را به یکی از آنان انتقال دهد، عنوان داین و مدیون در او جمع شده و مالکیت «ما فی الذمه» حاصل و دین ساقط می گردد و «منتقل الیه» نمی تواند قائم مقام دائن شناخته شود.<sup>۳۸</sup>

۶- در صورتی که مال مورد تعاقب ایادی دارای منافعی بوده و مورد استفاده غاصبین قرار گرفته باشد، هر یک از غاصبین به طور مستقل ضامن منافع مدت تصرف می باشند؛ مثلاً هرگاه خانه‌ای در مدت پنج ماه مورد غصب پنج نفر قرار گیرد و هر یک به طور متناوب یک ماه خانه را در تصرف داشته باشد، هر یک از آنها برای مدت یک ماه مستقلاً ضامن منافع خانه‌اند و مالک می تواند برای دریافت اجرت المثل خانه خود به هر یک از غاصبین به مقدار زمان تصرف او مراجعه نماید. ولی از آن جهت که غاصب سابق موظف به رد مال به صاحب آن بوده و رد نکرده است تا آن که به دست غاصب لاحق افتاده، غاصب سابق مانند مورد تلف عین، مسئولیت مدنی دیگران را نیز در تمام این مدت به عهده دارد و همین طور غاصب دوم چهار ماه و غاصب سوم سه ماه و غاصب چهارم دو ماه و غاصب پنجم یک ماه

البته این مسئولیت نسبت به منافع مدتی که غاصبین لاحق در تصرف داشته‌اند، به صورت تضامنی است؛ یعنی مالک پیش از یک حق ندارد، لذا اگر به غاصب اول مراجعه کرد و اجرت المثل پنج ماه را یک جا گرفت، دیگر حق مراجعه به غاصبین دیگر را نخواهد داشت، هر چند غاصب اول می تواند به غاصب های بعدی مراجعه کند.<sup>۳۹</sup>

۷- هم چنان که مالک می تواند برای دریافت عوض منافع مدت تصرف، به هر یک از غاصب‌ها مستقلاً مراجعه نموده و حق خود را دریافت نماید، می تواند ذمه هر یک را نیز ابرا نماید که در این صورت طبق قسمت اول ماده ۳۲۲ قانون مدنی «ابرا و ذمه یکی از غاصبین نسبت به منافع زمان تصرف او، موجب ابرای ذمه دیگران از حصه آنها نخواهد شد» زیرا مورد ابرا تنها عوض منافع مدت تصرف همان کسی است که ذمه او بری شده و نمی توان آن را به جای دیگر سرایت داد، مگر آنکه دائن ذمه همه غاصبین و یا ذمه غاصب سابق را نسبت به منافع عین مطلقاً بری نماید که در این صورت طبق قسمت



اخیر ماده ۳۲۲ قانون مدنی حق رجوع به لاقین نخواهد داشت.

## ۲-۱۰) رابطه غاصبین با یکدیگر

در این مسئله نیز فقها به تفصیل سخن گفته و فروع متعدد را مطرح کرده‌اند، لکن ما برای رعایت اختصار به حاصل مطلب اشاره می‌کنیم و آن این‌که: اگر مالک به شخصی که مال در دست او تلف شده است مراجعه کرده و خسارت بگیرد، چنانچه آن شخص هنگام معامله با غاصب قبلی، به مغضوب بودن مال آگاه باشد، در این صورت ضمان غاصب اول به او منتقل و شخصاً در مقابل مالک ضامن خواهد شد و نمی‌تواند با مراجعه به بایع (غاصب اول) مطالبه خسارت نماید. اما اگر کسی که مال در دستش تلف شده جاهل به غصب بوده و فریب غاصب اول را خورده است، در صورتی که مالک به او مراجعه کرده و خسارت بگیرد، حق رجوع به اولی و گرفتن خسارت را خواهد داشت.<sup>۴۰</sup>

بنابراین وقتی ایادی متعدد بر مال مغضوب قرار بگیرد، مالک می‌تواند به هر کدام از آنها مراجعه کند و مال خود را مطالبه نماید، لکن ضمان بر عهده کسی مستقر می‌شود که مال در دست او تلف شده است، مشروط بر آن‌که هنگام معامله آگاه به غصب بوده و فریب نخورده باشد، در غیر این صورت فریب دهنده طبق قاعده غرور، ضامن خواهد بود.

در قانون مدنی نیز در مواد ۳۱۶، ۳۱۷، ۳۱۸، ۳۲۳، ۳۲۴ و ۳۲۵ به مطالب یاد شده اشاره شده است.

## ۱۱) ید امین

چنان‌که گذشت اصل این است که هر کسی مال دیگری را تحت تصرف خود در آورده، در مقابل آن ضامن است و در صورت تلف یا نقص باید در مقابل مالک از عهده خسارت آن بر آید و حتی ضامن منافع مستوفات و غیرمستوفات نیز می‌باشد.

بر این اصل کلی استثنایی وارد شده که در فقه تحت عنوان «ید امین» و قاعده «استیمان» مطرح است و که انواع آن در موارد مختلف فقه مورد بحث قرار می‌گیرد، از قبیل: ید مستأجر، ید مستودع، ید مستعیر و هم‌چنین هر یدی که با اذن مالک یا شارع و قانون بر مالی سلطه پیدا کند. در این موارد از باب «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ»<sup>۴۱</sup> و نیز حدیث نبوی «لَيْسَ عَلَى الْأَمِينِ إِلَّا الْيَمِينُ»<sup>۴۲</sup> فقها و حقوق‌دانان برای صاحبان این نوع یدها در صورت تلف ضمانی قائل نیستند.

بنابراین موارد استثنا از قاعده «عَلَى الْيَدِ» خود به صورت یک قاعده کلی جلوه‌گر شده و آن این است که: «ید امین مطلقاً ضمان ندارد، مگر در صورت تعدی یا تفریط.»<sup>۴۳</sup>

### ۱۲) تفاوت ضمان ید با غصب

تفاوت ضمان ید با غصب این است که غصب استیلائی بر مال غیر است عدواناً و منظور از کلمه عدوان، تجاوز به حق دیگری است. بنابراین، در غصب استیلا از روی عمد و قهر صورت می‌گیرد، ولی در ضمان ید عنصر عمد و قهر مخلوط نشده است. از این رو دایره ضمان ید وسیع‌تر و عام‌تر از مفهوم غصب است، لذا مقبوض به عقد فاسد، مصداق ضمان ید است اما غصب نیست. هم‌چنین از لحاظ ترتب کیفر و عقوبت اخروی با هم فرق دارند، اما از لحاظ حقوقی چندان ثمری بر ضمان ید و غصب مترتب نیست.

### ۱۳) تفاوت ضمان ید با ضمان اتلاف

در ضمان ید علاوه بر این‌که عنصر عمد و قصد و تقصیر دخالتی ندارد، در موارد منجر به تلف، رابطه علیت مادی بین فعل متصرف و تلف نیز ضروری نمی‌باشد، لذا چنان‌چه متصرف در محکمه این نکته را نیز به اثبات رساند که تلف مال در اثر قوه قاهره و آفت سماوی بوده است از مسئولیت حقوقی او نمی‌کاهد، و فرق عمده ضمان ید با ضمان اتلاف همین امر است، زیرا در ضمان اتلاف، استناد فعل تلف به طور مستقیم به تلف‌کننده، امری لازم و ضروری است در حالی که در ضمان ید، محور ضمان، اصل استیلا و وضع ید بر مال دیگری است نه تلف شدن مال، در صورتی که در قاعده اتلاف، محور ضمان از بین بردن مال دیگری است. علاوه بر فروع یاد شده، فروع دیگری نیز قابل بررسی است لیکن برای رعایت اختصار، به همین مقدار بسنده می‌کنیم.

### نتیجه‌گیری

با ملاحظه مباحث طرح شده در مقاله روشن شد که «قاعده ضمان ید» یکی از مبانی ضمان قهری و مسئولیت مدنی است که از لحاظ مدرک، علاوه بر حدیث مشهور نبوی «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ» و روایات متعدد در ابواب مختلف فقه، از بنای عقلا و سیره مستمر مسلمین نیز نشئت گرفته و در مجموع از مدارک معتبری برخوردار است.

از لحاظ داشتن فروع نیز، یکی از پر فروع‌ترین قواعد فقه و قهراً یکی از پر نفع‌ترین آن‌ها است که ما سیزده فرع آن را در این مقاله بررسی کردیم.

از لحاظ کاربردی، برای استناد قضات در احکام ضمانات خارج از قرارداد از قبیل غصب و مسئولیت مدنی، کار برد بسیار دارد و از لحاظ مبنا و پشتوانه بودن برای قوانین موضوعه، بسیاری از مواد قانون مدنی (ماده ۳۰۸ به بعد) در باب غصب و شبه غصب و مواد قانون مسئولیت مدنی (مصوب ۱۳۳۹) نیز از این قاعده و نشئت گرفته‌اند. گرچه قانون‌گذار در هنگام تدوین قانون مسئولیت مدنی از مبانی حقوق موضوعه غربی از قبیل نظریه «تقصیر و خطر» نیز استفاده کرده است.

از لحاظ اهمیت و ارزش، قاعده‌ای که این همه منافع بر آن مترتب است نیاز به توضیح و تبیین ندارد. بنابراین توجه به آن برای قضات و دانشجویان رشته حقوق امری ضروری است و ما نیز به همین جهت به بررسی و تدوین مقاله حاضر، اقدام نمودیم.



پی نوشت‌ها:

۱. حر عاملی، وسائل الشیعه (نشر مطبعه اسلامیة) ج ۱۷، ص ۳۷۶.
۲. ناصر مکارم شیرازی، قواعد الفقهیه (چاپ دوم: قم، مطبعه امام امیرالمؤمنین علیؑ) ج ۲، ص ۲۳۱.
۳. میرزا حسین محدث نوری، مستدرک الوسائل (چاپ دوم: بیروت، مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام) ج ۱۷، ص ۸۸.
۴. علی متقی هندی، کنز العمال، ج ۵، ص ۵۷۳. حدیث ۵۷۱۳.
۵. امام خمینی، کتاب البیع (چاپ اول: مؤسسه نشر آثار امام) ج ۱، ص ۲۴۷.
۶. ر.ک: همان، ص ۲۵۰.
۷. محمد فاضل لنکرانی، القواعد الفقهیه (چاپ اول: قم، مطبعه مهر) ج ۱، ص ۷۸.
۸. حبیب‌الله میرزای رشتی، کتاب غضب، ص ۱۱.
۹. شیخ انصاری، مکاسب (تک جلدی، چاپ دوم: تبریز، مطبعه اطلاعات) ص ۱۰۱.
۱۰. شیخ طوسی، مبسوط. کتاب الغصب، ص ۵۹.
۱۱. ناصر مکارم شیرازی، همان، ص ۲۳۴.
۱۲. محمد حسن نجفی جواهر الکلام (نشر دارالکتب الاسلامیه) ج ۳۷، ص ۶۷.
۱۳. همان و قانون مدنی، ماده ۳۱۱.
۱۴. امام خمینی، تحریرالوسیله (قم، دارالعلم) ج ۲، ص ۱۸۰.
۱۵. محمد فخر المحققین، ایضاح الفوائد فی شرح القواعد (چاپ اول: قم، مطبعه علمیه) ج ۲، ص ۱۷۵؛ شیخ انصاری، همان، ص ۱۰۷؛ حاشیه مقانی بر مکاسب، ص ۳۰۱ و منیه الطالب، ج ۱، ص ۱۳۵.
۱۶. محمد حسن نجفی، همان، ص ۸۵.
۱۷. علامه حلی، تذکره الفقهاء (چاپ رحلی، افست) ج ۲، ص ۳۸۱.
۱۸. همان، ص ۲۷۹.
۱۹. همان، ص ۳۸۱.
۲۰. شیخ انصاری، همان، ص ۱۰۴.
۲۱. همان، ص ۱۰۵.
۲۲. محمد فاضل لنکرانی، قواعد الفقهیه (چاپ اول: قم، مطبعه مهر) ج ۱، ص ۱۱۲.
۲۳. محمد حسن نجفی، همان، ص ۹۳.
۲۴. سید محمد کاظم یزدی، حاشیه مکاسب (چاپ افست، دارالعلم) ج ۱، ص ۹۶.
۲۵. محمد کاظم خراسانی، حاشیه بر مکاسب، ص ۲۰.
۲۶. امام خمینی، تحریرالوسیله، کتاب غضب، مسئله ۲۳.
۲۷. زیرا اگر مثل با قیمت گزاف هم یافت شود بر غاصب لازم است آن را تهیه نموده، به مالک پردازد (شیخ انصاری، همان، ص ۱۰۷).
۲۸. همان.
۲۹. محمد حسن نجفی، همان، ص ۹۴.
۳۰. امام خمینی، همان، مسئله ۲۹.
۳۱. محمد حسن نجفی، همان، ص ۱۰ - ۱۰۶.
۳۲. مصطفی محقق داماد، قواعد فقهیه: ص ۹۵؛ امام خمینی، همان، مسئله ۳۰ و اندیشه‌های نو در علوم سیاسی، ص ۹۵.

۳۳. شیخ انصاری. همان، ص ۱۰۱.
۳۴. محمد حسن نجفی. همان، ص ۱۶۷.
۳۵. همان، ص ۱۶۷ به بعد.
۳۶. همان، ص ۳۵.
۳۷. همان، ۳۳ و امام خمینی. همان، مسئله ۳۶.
۳۸. سید حسن امامی. حقوق مدنی. ج ۱. ص ۲۷۶.
۳۹. ر.ک: قانون مدنی، ماده ۳۲۰.
۴۰. محمد حسن نجفی. همان، ص ۴ - ۳۳.
۴۱. نور (۲۴) آیه ۹۱.
۴۲. محمد بن یعقوب کلبی. کافی (دارالکتاب الاسلامیه) ج ۵. باب ضمان عاریه و ودیعه، ص ۲۳۸.
۴۳. ر.ک: محقق اول، شرائع الاسلام، کتاب العصب و محمد حسن نجفی، همان، ص ۸.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی



پروپوزیشن گاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی  
پرتال جامع علوم انسانی