

بررسی ادله وجوب رد مثل در مثلی با محوریت کلام شیخ انصاری (رحمه الله)

محمد جواد محمودیان بگناش^۱

چکیده

این پژوهش درصدد است ادله‌ای را که فقها در زمینه وجوب رد مثل در مثلی ارائه کرده‌اند بررسی کرده و میزان دلالت آن‌ها بر مدعا را بسنجد. روش تحقیق بر مبنای طرح ادله به‌ترتیب بیان‌شده توسط شیخ انصاری و تحلیل دیدگاه‌ها، شروح و حواشی ناظر به آن‌ها است. یافته‌ها نشان می‌دهد اختلاف در تعریف «مثلی» ناشی از تفاوت برداشت‌های عرفی است و ملاک، همان داوری عرف در فرض تلف است. در بررسی ادله، اجماع به دو صورت مطرح شده که هر دو با اشکالات جدی مواجه‌اند؛ اجماع بر وجوب رد مثل در مثلی دارای اشکالات جدی است و اجماع بر مثلی بودن یک کالای خاص نیز از کاشفیت از قول معصوم بی‌بهره است. آیه ۱۹۴ سوره بقره نیز دلالتی روشن بر وجوب رد مثل در مثلی ندارد و چه‌بسا بتوان از آن وجوب رد مثل در قیمی را نیز استفاده کرد. از سوی دیگر بررسی روایات نشان می‌دهد دسته‌ای از آن‌ها متضمن تصریح بر کیفیت ضمان و دسته‌ای مطلق‌اند، که اطلاق آن‌ها بیانگر پذیرش ارتکاز عرفی توسط شارع است، لذا در این زمینه باید عرف مورد توجه قرار گیرد. همچنین تحلیل سیره عقلا و آرای فقها چهار برداشت متفاوت را آشکار می‌سازد که هیچ‌یک توان اثبات قطعی نظر مشهور را ندارند. برآیند این تحقیق آن است که هیچ‌یک از ادله مطرح‌شده صلاحیت لازم برای اثبات وجوب رد مثل در مثلی، به‌عنوان قول مشهور را دارا نیستند.

واژگان کلیدی: ضمان، مثلی، قیمی.

۱. طلبه پایه هفتم، مدرسه شهیدین (ع) قم.

رایانامه: mohamad.g.mail@gmail.com

شماره تماس: ۰۹۹۰۴۲۹۸۹۴۹



۱. مقدمه

مسئله ضمان مال از مسائل مهم و مورد توجه در معاملات می‌باشد. فقهای شیعه از دیرباز درباره کیفیت ضمان در ابواب مختلف فقهی مطالبی را ذکر کرده‌اند، هم تعریف مثلی و قیمی و هم ادله ناظر به کیفیت ضمان در طول تاریخ فقه شیعه عمیقاً بررسی شده است، اما باین وجود، مقاله و پژوهشی یافت نشده که منحصر به بررسی ادله مطرح شده توسط شیخ انصاری بپردازد؛ بنابراین، اگرچه موضوع حاضر در کتب فقها و در ابواب مختلف فقهی مورد بحث قرار گرفته، ولی پژوهش حاضر برای نخستین بار به جمع‌بندی و تحلیل نظام‌مند ادله با تأکید بر تقریرات و نظرات مرحوم شیخ انصاری و نقد شروح و حواشی آن اهتمام ورزیده است. حال سؤال اصلی این است که در صورت مشغول شدن ذمه به مال تلف شده از دیگری، چطور می‌توان ذمه را بری نموده و از عهده این دین خارج شد؟ چه چیزی باید رد شود؟ آیا بدهکار موظف است کالایی مشابه را بازپس دهد، یا پرداخت قیمت کافی است؟ یا هم‌چون نظر مشهور باید قائل به تفکیک میان کالاهای مثلی و قیمی شد؟ مشهور برای نظریه خود ادله‌ای بیان فرموده‌اند، که باید مورد بررسی فقهی قرار گیرد تا استقامت استدلال‌ها روشن گردد.

در این نوشته ادله مشهور با محوریت سخنان شیخ انصاری مورد بررسی قرار گرفته‌اند، به این صورت که هر دلیل ابتدا تبیین شده است و سپس نقدهای وارده به آن از کلمات فقها استخراج و بررسی شده است؛ از این منظر، نسبت به ادله و نقدهای وارده به آنها نگاهی جامع و فراگیر بدست آمده است.

۱-۱. تعریف مثلی

اگرچه بسیاری از موضوعات احکام توسط شارع و اهل بیت علیهم‌السلام استعمال شده و بحث در باب تعریف آن مفاهیم و مشخص کردن حقیقت شرعی یا متشرعه‌بودنشان اهمیت بسزائی برای فقیه دارد، اما مفاهیمی در فقه یافت می‌شود که هرچند موضوع حکم شرعی هستند، ولی توسط شارع مقدس به کار گرفته نشده‌اند؛ ازجمله این مفاهیم می‌توان به مفهوم «رکن»، «مثلی» و «قیمی» اشاره کرد. این موارد مفاهیمی هستند که توسط فقها از مجموعه احکام انتزاع شده‌اند و همان‌گونه که شیخ انصاری می‌فرمایند حقیقت شرعی یا متشرعه‌ای پشتوانه



جعل آنها نیست. (انصاری، ۱۴۱۱ ق، ج ۳، ص ۴۰۳) فرایند این جعل و انتزاع چنان که مرحوم شهیدی توضیح داده این چنین است که فقیه با التفات به احکام شرعی درمی یابد که مجموعه ای از امور، بدون برخورداری از عنوان واحد، حکم مشترکی دارند؛ مثلاً فقیه درابتدا می بیند که مواردی از اجزاء نماز هم چون نیت، تکبیرة الاحرام، قیام، رکوع و دو سجده یک حکم شرعی مشترک دارند که عبارت است از بطلان نماز حتی در صورت اخلاص غیر عمدی در آنها. فقیه پس از این ملاحظه، عنوانی را برای این اجزاء جعل می کند که همان رکن است؛ یعنی جعل این مفاهیم، بعد از جعل حکم توسط شارع تحقق می یابد. همین مطلب در مثلی و قیمی نیز جاری است؛ فقیه با بررسی مختلف کشف می کند که عرف در گروهی از مضمونات به «رد مماثل عین تالف» حکم می کند، لذا فقیه عنوان مثلی را برای این دسته از مضمونات جعل می کند؛ و همچنین می یابد که عرف در دسته ای دیگر از مضمونات به رد ثمن حکم می کند که برای این دسته، عنوان قیمی را جعل می کند. (شهیدی، ۱۳۷۵ ق، ج ۲، ص ۲۲۳ و ۲۲۴)

چنان که روشن شد لفظ مثل و مثلی در روایات مطرح نشده و این امر ممکن است این شبهه را مطرح کند که به بحث از تعریف مثلی نیازی نمی باشد؛ همان گونه که شیخ به این مسأله شبهه فرموده و این گونه پاسخ داده اند که: باید توجه داشت که مثلی و مثل در معقد اجماع که از ادله اربعه و در عرض کتاب و سنت است، آمده، لذا باید از معنای آن بحث کرد تا موضوع حکم مذکور در اجماع روشن گردد، (انصاری، ۱۴۱۱ ق، ج ۳، ص ۴۰۴) البته باید التفات داشت که بحث از تعریف، تنها به سبب ذکر آن در معقد اجماع نیست، بلکه جهت مهمتری نیز دارد که عبارت است از اینکه فقیه با ارائه تعریف سعی می کند که سیره عقلا در باب ضمان به صورت قانونمند و در قالب چندجمله بیان کند تا حدود و ثغور سیره برای مکلف مشخص باشد و بداند که در چه حالاتی مثل بر ذمه اوست و در چه حالاتی قیمت.

اولاً، چنان که خواهد آمد شارع مقدس سیره عقلا در ضمان مثلی و قیمی را حجت دانسته است؛ یعنی موارد حکم عرف به رد مثل را حجت دانسته است، که این موارد مثلی نامیده می شوند. ثانیاً، اختلاف در تعاریف به سبب این است که فهم فقها از سیره عقلا مختلف بوده است، لذا ارائه یک تعریف خاص و اصرار بر صحت آن و نفی باقی تعاریف



بدون التفات به ریشه این اختلاف، کاری است دور از صواب؛ چراکه نزاع اصلی و گلوگاه بحث، فهم فقیه از سیره است که تأثیر خود را در تعریفش نشان می‌دهد؛ ازاین‌روی، تمرکز اصلی بحث باید بر روی این باشد که سیره را بفهمیم تا سپس طبق فهم از سیره تعریف متناسب با آن ارائه شود، لذا تعریفی برای مثل و مثلی ارائه نمی‌شود، بلکه صرفاً باید به این گزاره التفات داشت که مثلی آن کالایی است که عقلاً در فرض تلف شدنش، به رد مماثل حکم می‌کنند.

۲. بررسی ادله

۲-۱. اجماع

پس از روشن شدن اهمیت بحث و سیر آن و مخصوصاً پس از روشن شدن مراد از مثلی، به بحث اصلی یعنی بحث از ادله می‌پردازیم. اولین دلیلی که مورد بررسی قرار می‌گیرد اجماع است. در محل بحث به دو دسته اجماع برمی‌خوریم: دسته اول، شامل یک اجماع در اموال مثلی، مثل مضمون است. و دسته دوم اجماع‌هایی هستند که بر اثبات مثلیت یک کالای خاص دلالت دارند؛ مثل اجماع بر مثلی بودن گندم.

۲-۱-۱. دسته اول: اجماع بر وجوب رد مثل در مثلی

این اجماع که حکم را اثبات می‌کند، از چند جهت مورد اشکال واقع شده است؛ اشکال اول این است که باید بررسی شود که آیا موضوع واحدی مدنظر اجماع‌کنندگان بوده است؟ یعنی آیا همه مجمعین از واژه «مثلی» معنایی واحد را قصد کرده‌اند که اجماع شکل بگیرد، یا یک معنای مختص مدنظر هر طیف از مجمعین بوده که در این صورت اصلاً اجماعی محقق نشده است؟ حال در پاسخ به این سؤال دو مواجهه وجود دارد:

مواجهه اول، انکار وجود معنای یکسان و مشترک از مثل در میان مجمعین:

از میان این دسته می‌توان شیخ انصاری را نام برد، چنان‌که از عبارات مختلفشان از جمله: «لا يجوز الاتكال في تعيين معقد الإجماع على قول بعض المجمعين مع مخالفة الباقيين» برمی‌آید. (انصاری، ۱۴۱۱ ق، ج ۳، ص ۴۰۳) وی وجود یک معنای واحد را قبول ندارد و اولین شاهد شیخ بر وجود معنای یکسان، اختلافات تعبیر و جمله‌بندی‌ها در تعاریف مختلف



است؛ (همان) مثل اینکه تعریف مشهور مثلی را «ما تساوت اجزائه» می‌داند، درحالی‌که تعاریف دیگری نیز موجود می‌باشد که متفاوت از این تعریف است. شاهد دوم بر عدم وجود فهم و مقصود مشترک از مثلی این است که موارد مختلفی از کالاهای وجود دارند که در مثلی یا قیمی بودن آن مورد اختلاف است؛ مثل طلا و نقره غیر مسکوک، آهن، مس، سرب، رطب و انگور. حال آنکه اگر معنای یکسانی در میان بود جایی برای اختلاف در مثلیت کالاهای مذکور باقی نمی‌ماند. البته اگر فقیهی وجود مراد و معنای واحد از مثلی را انکار کند، چنان‌که مرحوم شهیدی اشاره می‌کند، استناد به اجماع برای وی ممکن نخواهد بود؛ (شهیدی، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۲۲۷) چراکه دیگر اجماعی وجود ندارد.

مواجهه دوم: قبول وجود معنای یکسان و مشترک از مثل در میان مجمعین

از فقهای قائل به این مطلب می‌توان به آخوند خراسانی، سید یزدی و شهیدی اشاره کرد. شهیدی در هدایة الطالب به این مطلب تصریح می‌کند. (شهیدی، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۲۲۷) همان‌گونه که سید یزدی نیز معنی مثلی را روشن و مورد اتفاق دانسته و پراگویی در بحث از تعریف را صحیح نمی‌داند. (سید یزدی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۹۶) آخوند نیز معتقد است تعریف‌های مذکور از باب شرح اسم است و حد و رسم نیست، بلکه همه فقها سعی در تعریف مطلبی واحد داشته‌اند، منتها هرکس به نکته‌ای توجه کرده است. (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶، ص ۳۵)

همچنین، وی در پاسخ شیخ انصاری چنین بیان می‌کند که اولاً، تعاریف از باب شرح اسم‌اند، نه حد. و ضمناً در هر تعریف ارائه‌شده بخش خاصی از آن مفهوم واحد مورد التفات بوده است: «المفهوم الفارد من وجه التفت الیه من طرفه». (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶، ص ۳۵) البته فقهای دسته دوم برای اثبات این مدعا اشکال دوم را که بیان می‌داشت وجود معنای واحد با اختلاف در مثلی بودن یک‌سری از کالاهای خاص قابل جمع نمی‌باشد، به این صورت پاسخ می‌دهند که: اولاً، اختلافی که بر سر مصادیق است به سبب اختلاف در سعه و ضیق معنا نیست، بلکه به سبب اشتباه در تطبیق مصداق است. آخوند در این مورد می‌فرماید: «لیس اختلافهم فی مثلیة بعض الأشياء و قیمته، کاشفا عن اختلافهم فی المعنی، و سعة دائرته و ضیقها، لاحتمال ان یکون الاختلاف، للاختلاف فی التضييق و صدق ذاك المعنی علیه، و عدم صدقة.» (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶، ص ۳۵) سید یزدی نیز این‌گونه تعبیر می‌کند که: «فإن



المقصود معلوم و إنّما الكلام في تشخيص المصاديق». (سید یزدی، ۱۴۱۰ ق، ج ۱، ص ۹۶) مرحوم شهیدی نیز با اشاره به همین مطلب می‌افزاید: «بحیث یكون الاختلاف بينهم من باب الخطاء في التطبيق». (شهیدی، ۱۳۷۵ ق، ج ۲، ص ۲۲۷) ثانیاً، همان‌گونه که سید یزدی و محقق اصفهانی تصریح می‌فرمایند: این‌طور نیست که یک کالایی در همه اعصار و ازمنه و همه شهرها و کشورها مثلی یا قیمی باشد، بلکه این وصف می‌تواند با تغییر عنصر زمان و مکان تغییر کند؛ یعنی کالایی مثل لباس در عصر متقدمین قیمی بوده ولی در عصر متاخرین و متاخری‌متاخرین مثلی می‌شود، (سید یزدی، ۱۴۱۰ ق، ج ۱، ص ۹۱؛ اصفهانی، ۱۴۲۷ ق، ج ۱، ص ۳۵۶) لذا اختلاف در مثلی بودن یا قیمی بودن برخی کالاها توجیه‌پذیر است و از این حیث خدشه‌ای بر وجود معنای واحد میان مجمعین نیست.

از مجموع مطالب مذکور و مخصوصاً با عنایت به عبارات مرحوم سید یزدی و مرحوم آخوند می‌توان نتیجه گرفت که معنای واحدی مدنظر مجمعین بوده است، لذا اشکالی از این حیث به اجماع وارد نمی‌باشد و باید بررسی کرد که چه اشکالات دیگری بر اجماع وارد شده است.

اشکال دوم: اشکال دیگری که وارد شده است تعبدی نبودن اجماع است؛ چنان‌که مرحوم اصفهانی فرموده است: «لا نظن بإجماع تعبدی علی الحكم». (اصفهانی، ۱۴۲۷ ق، ج ۱، ص ۳۵۷) بیان این اشکال چنین است که مسأله از امور تعبدی نیست؛ یعنی اساساً این‌که در گروهی از مضمونات مثل رد می‌شود طبق سیره عقلا می‌باشد و اصلاً به سبب تعبد به امر شارع نیست، و لذا روایات به صورت مطلق آمده و صرفاً موضوع را مشخص کرده‌اند؛ یعنی روایت فقط گفته ضامن است، اما در مورد اینکه چه چیزی رد شود، نظری نداده است. نتیجه اینکه اجماع که حجیتش به سبب کاشفیتش از قول معصوم است، نمی‌تواند در اینجا که مسأله عقلایی است کارگر باشد. خلاصه اینکه چون در گروهی از مضمونات سیره امضاشده عقلاً بر وجوب رد مثل حاکم می‌باشد، اجماع که جنبه کاشفیت از قول معصوم دارد کارساز نیست.

اشکال سوم: اشکال دیگری که توسط محقق خوئی مطرح شده است، محتمل المدرکیه بودن اجماع می‌باشد؛ بیان این اشکال چنین است که وی لیستی از روایات و آیاتی را مطرح کرده است که می‌توانند دلیل بر مثل بودن مضمون در مثلی باشند و سپس آنها را

نقد می‌کند و در نهایت، پس از مواجهه با اجماع به عدم وجود معنای واحد از مثل میان مجمعین می‌فرماید: «ولو تنزلنا واقتصرنا فی موردہ علی القدر المتیقن فلیس إجماعاً تعبدیاً، للظنّ القوی باستناد المجمعین إلی الوجوه السابقة»؛ یعنی او نیز اجماع را محتمل المدرکیه انگاشته و مدرک محتمل را آیات و روایات مذکور می‌داند. (خویی، ۱۴۱۸ ق، ج ۳۶، ص ۲۶۲)

با توجه به مطالبی که گذشت روشن شد که: اولاً، وجود معنای واحد در میان مجمعین محل تأمل است. ثانیاً، در فرض قبول وجود معنای واحد در ذهن مجمعین، بازهم نمی‌توان اجماع را برای قول مشهور دلیل دانست؛ چراکه اولاً، مسئله تعبدی نیست. ثانیاً، اجماع محتمل المدرکیه می‌باشد.

۲-۱-۲. دسته دوم: اجماعات دال بر مثلث یک کالای خاص

مرحوم شیخ در سیری که در مواجهه با این دسته از اجماعات طی می‌فرماید این‌طور پیش می‌رود که چون معنای محصل و متفق‌علیهی از مثل میان مجمعین نیست، اگر مثلی بودن کالایی مورد اجماع باشد، به ضمان مثل حکم می‌کنیم، ولی اگر چنین اجماعی نباشد، طبق اصل عمل می‌کنیم. (انصاری، ۱۴۱۱ ق، ج ۳، ص ۴۰۳ و ۴۰۴) البته این مواجهه‌ای که مرحوم شیخ انصاری با این اجماعات داشته است مورد نقد محشّین و فقها قرار گرفته است.

عمده اشکالی که به شیخ گرفته شده این است که اساساً تشخیص مثلی بودن یک کالا امری تعبدی نیست، بلکه تماماً به عرف موکول است؛ برای نمونه مرحوم اصفهانی فرموده: «إنّ اتفاقهم علی مثلیة شیء أو قیمیته لیس اتفاقاً علی الحکم، لکی یكون من الإجماع المصطلح الذی هو أحد الأدلة علی الحکم الشرعی، بل هو فی قبال اختلافهم فی مثلیة شیء و قیمیته من حیث انطباق تعریف المثلی و قیمی علیہ و عدمه، و لذا صح أن یكون شیء قیمیاً فی عصر لعدم المائل له نوعاً دون عصر آخر». (اصفهانی، ۱۴۲۷ ق، ج ۱، ص ۳۵۶) او تصریح دارد که این اجماع‌ها اجماع بر حکم نیست؛ یعنی اجماع بر مثلث گندم، به معنای اجماع بر مثل بودن مضمون نیست، بلکه این اجماع به این معنی است که فقها متفق بوده‌اند که تعریف مثلی بر فلان چیز صادق است. شاهد بر این مطلب این است که یک کالا در عصری مثلی و در عصری دیگر قیمی است؛ چراکه اگر اجماع مذکور به معنی وجوب رد مثل بود ممکن نبود که کالایی که مثلی بوده قیمی شود یا برعکس.





روشن است که این دسته از اجماعات نیز نمی‌توانند قول مشهور را حتی در مصادیقی از مثلی ثابت کنند؛ چراکه اساساً چنین اجماعی به دلیل عدم کاشفیت از قول معصوم حجت نیست.

۲-۲. قرآن

از میان آیات قرآن کریم، آیه ۱۹۴ سوره مبارکه بقره که می‌فرماید: «الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ» تنها آیه‌ای است که احتمال دلالتش بر نظر مشهور، رد مثل در مثلی و قیمت در قیمی، مطرح است.

این آیه اولین بار توسط شیخ الطائفه، شیخ طوسی، در دو کتاب الخلاف و المبسوط، به عنوان دلیل برای بحث ضمان لحاظ شده است و پس از او باقی فقها نیز به این آیه و دلالتش پرداخته‌اند. وی در المبسوط به آیه استناد کرده و ضمان مثل در مثلی را ثابت کرده، ولی متعرض قیمت در قیمی نشده است. (شیخ طوسی، ۱۳۸۷ ق، ج ۳، ص ۶۰) ولی در الخلاف از همین آیه هم ضمان مثل در مثلی و هم ضمان قیمت در قیمی را برداشته کرده است. عبارت ایشان چنین است: «دلیلنا، قوله تعالى ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾. والمثل مثلاً، مثل من حیث الصورة، و مثل من حیث القيمة. فلما لم یکن للمنافع مثل من حیث الصورة وجب أن یلزمه من حیث القيمة.» (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ ق، ج ۳، ص ۴۰۳ - ۴۰۲) در واقع شیخ طوسی معتقد است که مماثل از حیث قیمت نیز مثل است، ولذا علاوه بر رد مثل در مثلی رد قیمت در قیمی را هم استفاده کرده است.

استناد به آیه برای ضمان محل بحث، نیازمند اثبات مقدماتی است؛ از جمله اینکه باید ثابت شود که «ما» موصول اسمی است، نه حرفی؛ چراکه اگر موصول حرفی باشد ما بعد آن تاویل به مصدر می‌رود و معنی آیه چنین خواهد شد: بمثل اعتدائهم یعنی به مماثلت میان اعتدائین اشاره می‌کند؛ مثلاً اگر کسی اعتدا کرده و مال شما را تلف کرد، شما هم مال ایشان را تلف کنید؛ در این صورت، دیگر نمی‌توان وجوب رد مماثل را از آیه برداشت کرد. سپس باید ثابت شود که اختصاص حکم به مقام اعتدا تاثیری ندارد، آیه در فرضی سخن می‌گوید که اعتدائی رخ داده باشد. لذا، در ابتدا مواردی که ضمان ریشه در غصب ندارد را شامل نمی‌شود، مگر اینکه به طریقی اتحاد مناط ثابت شود.



شیخ انصاری پس از ذکر این آیه می‌فرماید که: حکماً، تفاوتی میان متلف عدوانی و متلف غیر عدوانی نیست، پس آیه از این جهت مشکلی ندارد. سپس مدلول آیه را از جهت اعتبار مماثلت بررسی می‌کند، که آیا آیه ناظر به مقدار مماثل است یا ناظر به حقیقت مماثل؟ یعنی آیا منظور از اعتدای به مثل اعتدایی است به مقدار و اندازه اعتدای اول یا اعتدایی که در حقیقتش مشابه و مماثل اعتدای اول باشد؟ البته روشن است که ریشه این دو برداشت مختلف در موصول اسمی یا حرفی بودن ما می‌باشد؛ یعنی اگر موصول اسمی گرفته شود مماثلت در مقدار اعتدا شرط است و اگر حرفی گرفته شود مماثلت در حقیقت شرط خواهد بود. شیخ این اشکال را نیز رد می‌کند و مماثلت در مقدار را مدلول آیه می‌داند. در هر صورت، باز این آیه از نظر شیخ دلالتی بر نظر مشهور ندارد؛ چراکه آیه ظاهر در اعتبار مماثلت عرفی است؛ یعنی طبق ظاهر آیه مثل باید در صفات و حقیقت مشترک و مماثل باشد، حتی در قیمیات، که خلاف برداشت مشهور است. (انصاری، ۱۴۱۱ ق، ج ۳، ص ۴۰۵)

مرحوم اصفهانی برای معنای مماثلت در آیه، چهار حالت مطرح می‌کند، و از میان آنها حالت دوم را بر می‌گزیند؛ یعنی مماثلت در حقیقت و صفات یعنی از آیه به دست می‌آید که مضمون (آنچه باید رد شود) مالی است که در حقیقت و صفات با تالف برابر باشد، ولو اینکه کالای تلف شده قیمی باشد. (اصفهانی، ۱۴۲۷ ق، ج ۱، ص ۳۶۵) البته روشن است که این مطلب خلاف برداشت مشهور مبنی بر وجوب رد مثل در مثلی و قیمت در قیمی است. از سوی دیگر، مرحوم آخوند نیز در دلالت آیه بر مراد مشهور خدشه وارد می‌کند؛ به نظر او، مدلول آیه این است که: چه کالای تلف شده قیمی باشد و چه مثلی، در صورت امکان، رد مثل واجب است (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶ ق، ص ۳۶). محقق خویی از سوی دیگر می‌فرماید: اولاً، آیه درباره قتال با مشرکین است و مطلق نیست، لذا اجنبی از مقام است. ثانیاً، در فرض الغای خصوصیت از شان و فضای نزول، آیه ناچاراً درباره مماثلت اعتدا سخن می‌گوید؛ یعنی اگر معتدی ضربتی زد، شما هم ضربتی بزنید. به عبارت دیگر، درباره مماثلت مقدار سخنی به میان نیامده است، (خویی، ۱۴۱۸ ق، ج ۳۶، ص ۲۶۱) لذا اصلاً نمی‌توان از آیه ضمان مثل در مثلی را استفاده کرد.

با بررسی کلمات بزرگان روشن می‌شود که آیه اصلاً قول مشهور را اثبات نمی‌کند، بلکه چه بسا بتوان از آیه برای اثبات مضمون بودن مثل به طور مطلق استفاده کرد.



۳-۲. سَنَت

مساله ضمان در روایات مرتبط با ابواب مختلف فقهی همچون اجاره، بیع، رهن، غصب و لقطه وارد شده است که ذیلاً به تعدادی از این روایات در دو دسته اشاره می‌شود:

۲-۳-۱. روایات خاص: روایات دارای تصریح بر کیفیت مضمون

روایت اول: «... قِيَمَةُ بَغْلٍ يَوْمَ خَالَفْتَهُ...»^۱ (شیخ حر عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۲۵، ص ۳۹۱)

در این روایت امام صادق (ع) کیفیت ضمان را مشخص فرموده و به رد قیمت بغل حکم می‌کند.

روایت دوم: «... فَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) يَقُومُ مَا فِيهَا ثُمَّ يُؤْكَلُ... فَإِذَا جَاءَ طَالِبُهَا غَرِمُوا لَهُ

الْثَمَنُ»^۲ (شیخ حر عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۳، ص ۴۹۳)

در این روایت نیز که از سکونی نقل شده، حضرت علی امیرالمومنین (ع) کیفیت ضمان را به نحو قیمت مشخص کرده است.

روایاتی از این قبیل که مضمون را مشخص کرده باشند، نادرند و اکثر قریب به اتفاق روایات اصلاً به مضمون اشاره‌ای نکرده‌اند. نکته دیگر اینکه حکم بیان شده در این روایات، قاعده کلی بدست آمده از سیره عقلاً را تقیید نمی‌زنند و با آن مطابق‌اند.

۲-۳-۲. روایات مطلق

روایت اول: «... أَنْ الْغَضَبَ كُلَّهُ مُرْدُودٌ...»^۳ (شیخ حر عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۹، ص ۵۲۴)

امام کاظم (ع) در این روایت صرفاً می‌فرماید که غضب مردود است (همان، ولی کیفیت رد را بیان نمی‌فرماید).

روایت دوم: «... إِنْ كَانَ ضَيَّعَ شَيْئاً أَوْ أَبْقَى مِنْهُ فَمَوَالِيهِ ضَامِنُونَ»^۴ (شیخ حر عاملی،

۱۴۰۹ ق، ج ۱۹، ص ۱۱۴)

۱. قیمت آن قاطر در روزی که برخلاف شرط رفتار کردی (و به نیل رفتی) بر گردنت بود.

۲. فرمود: آن‌چه که در سفره است، قیمت‌گذاری می‌شود. سپس آن را می‌خورند... پس اگر صاحب آن بیاید (و آن را طلب کند) باید قیمتش را به او بپردازند.

۳. چرا که غضب کلش باید برگردد.

۴. اگر چیزی را خراب کرد یا از دست آنها فرار کرد، صاحبان غلام ضامن خسارت هستند.

طبق فقره اخیر این روایت از امام صادق علیه السلام، صرفا اصل ضامن بودن روشن می شود و کیفیت ضمان مشخص نشده است.

روایت سوم: «... إِذَا وَجَدَ لَهَا مَوْضِعًا فَلَمْ يَدْفَعْهَا فَهُوَ لَهَا ضَامِنٌ حَتَّى يَدْفَعَهَا...»^۱ (شیخ حر عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۹، ص ۲۸۶)

در این روایت که از کتاب الزکات است، طبق عبارت «فهو له ضامن» (همان) اصل ضمان ثابت می شود، بدون اینکه اشاره ای به کیفیت آن شود.

روایت چهارم: «... فِي الضَّالَّةِ يَجِدُهَا الرَّجُلُ فَيَنْوِي أَنْ يَأْخُذَ لَهَا جُعْلًا فَتَنْفُقُ قَالَ هُوَ ضَامِنٌ...»^۲ (شیخ حر عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۲۵، ص ۴۶۵)

تعبیر «هُوَ ضَامِنٌ» (همان) طبق موارد قبلی، تنها اصل ضمان را به ثبوت می رساند. و کیفیت آن تبیین نمی شود.

روایت پنجم: «... رَجُلٌ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ وَدِيعَةً فَوَضَعَهَا فِي مَنْزِلٍ جَارِهِ فَضَاعَتْ هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ إِذَا خَالَفَ أَمْرَهُ وَ أَخْرَجَهَا عَنْ مِلْكِهِ فَوَقَعَ هُوَ ضَامِنٌ لَهَا...»^۳ (شیخ حر عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۱۹، ص ۸۱)

در این روایت نیز با همان تعبیر قبلی «هو ضامن» تنها به اصل ضمان اشاره شده است. چنانچه روشن است، این روایات در جای جای ابواب فقهی مطرح شده اند و وجه مشترک بین همه این روایات این است که ضمان را به صورت مطلق مطرح نموده اند و این که ضمان مثل منظور است یا ضمان قیمت بیان نشده است.

حال در مواجهه با اطلاعات این روایات می توان دو رویکرد در پیش گرفت:

رویکرد اول، حمل بر نظر مشهور؛ طبق نظر مشهور در اموال مثلی مثل مضمون است و در اموال قیمی قیمت، لذا مطلقات روایات را حمل بر نظر مشهور می کنیم. به این صورت که حکم موجود در روایات مطلق اند، ولی به سبب اجماعی که در مقام هست می توان آن را

۱. اگر در محل خودش مستحق بوده و زکات را به او نپرداخته، صاحب زکات ضمانت دارد و مجددا باید بپردازد.

۲. امیر مؤمنان علیه السلام درباره مردی که حیوان گمشده شخصی را یافته بود و به امید اجرت به سوی صاحبش می برد، اما حیوان در راه تلف شده بود فرمود: وی ضامن آن است.

۳. نزد شخصی مالی به ودیعه نهاده اند و آن مرد مال را به خانه همسایه اش برده و مال تلف گشته است. آیا دادن عوض و تاوان بر او، در صورتی که نافرمانی کرده و مال را به جای دیگری انتقال داده و از محل خود خارج ساخته باشد، لازم است؟ امام علیه السلام در پاسخ نامه مرقوم فرمود: او ضامن است.





تقیید زد. البته باید توجه شود که چنین حملی خلاف ظاهر است. ضمن اینکه چنین برداشتی مستلزم اهمال در مقام بیان است؛ یعنی مکلف از حکم مسأله‌ای سؤال کرده، ولی امام جوابی مطلق را فرموده‌اند که اطلاقش مقصود نبوده است. همچنین تاخیر بیان از موضع حاجت نیز پیش خواهد آمد؛ چراکه مکلف درباره تکلیفی که برایش بالفعل شده سؤال می‌پرسد، ولی پاسخ امام شامل جواب برای این تکلیف به فعلیت رسیده نمی‌باشد.

رویکرد دوم، ارجاع به سیره عقلا: به این صورت که چون مرام و مسلکی خاص در باب ضمان نزد عرف رایج و دارج بوده که عندالعرف از جمله پرسشگر از امام علیه السلام نیز مرتکز بوده، امام معصوم طبق تعبیر محقق اصفهانی تنها به تنقیح و اثبات موضوع اکتفا کرده و حکم، یعنی اینکه مضمون چه چیزی است، را به تفصیل نفرموده است؛ به این صورت که امام مثلاً فرموده‌است: **کَلَّ أَجِيرٌ يُعْطَى الْأَجْرَةَ عَلَى أَنْ يَصْلَحَ فَيُفْسِدَ فَهُوَ ضَامِنٌ**؛ یعنی صرفاً فرموده که چنین اجیری ضامن است. حال، اجیر مفسد که ضامن است، یک حکم را نیز می‌طلبد و آن اینکه مضمون چیست؟ (اصفهانی، ۱۴۲۷ ق، ج ۱، ص ۳۵۷) به عبارت بهتر، امام در کلامشان صغرا را بیان فرموده و کبرا را به عرف واگذار کرده‌است.

صغری: **كَلَّ أَجِيرٌ يُعْطَى الْأَجْرَةَ عَلَى أَنْ يَصْلَحَ فَيُفْسِدَ فَهُوَ ضَامِنٌ**. ← برگرفته از روایت.

کبری: **الضامن يجب عليه دفع كذا و كذا**. ← برگرفته از عرف.

توضیح فنی‌تر اینکه شارع مقدس در هنگام استعمال کلمه ضمان، نسبت به اطلاق ضمان در مقام بیان نبوده‌است. در نتیجه، با عدم احراز «در مقام بیان بودن» مقدمات حکمت ناقص بوده و جاری نمی‌شوند؛ از این روی، نمی‌توان به اطلاق اخذ کرد، بلکه شارع تنها اصل ضمان را در کلامش بیان فرموده‌است. از سوی دیگر، چون عدم اشاره به کیفیت ضمان توالی فاسده‌ای همچون تاخیر البیان عن موضع الحاجة و اهمال و اجمال در بیان را در پی دارد، می‌فهمیم که شارع مقدس کیفیت ضمان عندالعرف را امضا فرموده‌است.

رویکرد دوم، حمل روایات بر سیره عقلا، درست‌تر است؛ چراکه خلاف ظاهر نبوده و توالی فاسده قبلی را ندارد. ضمن اینکه شارع سخنانش را برطبق روش متداول نزد عرف بنا نهاده است، لذا چنان‌که مرحوم آقارضا همدانی فرموده‌است: اگر امری از شارع صادر شود که در کیفیتش به ارتکاز و فهم عرفی تکیه کرده باشد، عقل در چنین شرایطی عقاب عبدی را که به بهانه احتمال عدم اراده معنای عرفی توسط مولا امر وی را امثال نکرده قبیح نمی‌داند. (همدانی، ۱۴۲۰ ق، ص ۹۴)

حال که روشن شد اطلاعات روایات را باید با سیره عقلا فهمید، ضروری است که به بحث از سیره بپردازیم تا با روشن شدن سیره، فهم ما از روایات نیز کامل شود.

۲-۴. سیره عقلا

با بررسی کلام فقهایی که ناظر بر مکاسب شیخ قلم زده اند روشن می شود که برداشت های مختلف و فهم های گوناگونی از نحوه کارکرد سیره عقلا در باب ضمان وجود دارد که به صورت کلی می توان این برداشت ها را ذیل چهار دسته زیر قرار داد:

۲-۴-۱. دسته اول: حکم سیره بر رد مثل در صورت وجود مماثل

این دسته از فقها از جمله شیخ انصاری، جناب آخوند، محقق خوئی و آقارضا همدانی حکم سیره بر رد مثل را دائرمدار وجود مماثل می دانند:

این دسته از فقها که عباراتی از آنها خواهد آمد، همچون جناب شیخ انصاری سیره را این گونه بیان می فرمایند که طبق حکم سیره عقلا در ضمان در صورت وجود عین، باید همان رد شود و در فرض اتلاف آن، باید اقرب به عین از حیث ذات و صفات رد شود؛ یعنی مثل، مطلقاً و بدون هیچ قید دیگری باید رد شود و همین که تمکن از مثل باشد (مثل موجود باشد)، به دفع مثل حکم می شود. (انصاری، ۱۴۱۱ ق، ج ۳، ص ۴۰۵)

برداشت آخوند از سیره مطابق برداشت شیخ است، وی در ابتدا این احتمال را مطرح می کند که ممکن است سیره عقلا بر این باشد که در قیمّیات قیمت را مضمون بدانند ولو اینکه مثل موجود باشد، ولی سپس این طور می افزاید: «لکن الظاهر أنّ المرتکز فی الأذهان فی باب الضمان، بعد تعذّر ردّ نفس العین، هو دفع المثل مع الإمكان.» یعنی او در نهایت ظاهر را همان می داند که شیخ فرموده است؛ یعنی عرف و سیره کلاً به ضمان مثل حکم می کنند، ولو اینکه کالا قیمی بوده و مماثلش موجود باشد. ایشان تنها در فرض عدم امکان مثل به قیمت حکم می کند. (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶ ق، ص ۳۶)

آقارضا همدانی نیز فهمش از سیره عقلائیّه مطابق فهم شیخ است؛ او این طور بیان می دارد: «انّ کیفیت الخروج عن العهدة عند العرف هي أداء ما يائثل التالف ذاتا و صفة عند التمكن، و بدونه بذل ما يساويه من حيث الوصف أعني المالية.» (همدانی، ۱۴۲۰ ق، ص ۹۲) او امر را دائرمدار





تمکن می‌داند؛ یعنی مادامی‌که چیزی مماثل در ذات و صفات در مالیت شخص هست، باید مثل داده شود، ولی اگر مماثل نبود، ثمن که در وصف مالیت با تالف یکی است داده می‌شود. وی به این نکته نیز اشاره می‌کند که حکم سیره بر رد مثل در فرض وجود، شامل حالاتی نیز می‌شود که کالا قیمی است، ولی مثلش موجود است. (همدانی، ۱۴۲۰ ق، ص ۹۲)

مرحوم خویی ابتدا تحلیلی ارائه داده و منظور خود از مثلی را روشن می‌سازد، سپس می‌افزاید: کالای تلف‌شده دارای صفاتی است. اگر این صفات در مالیت و مورد رغبت بودن کالا تأثیری ندارند، مضمون نیستند، ولی اگر تأثیر دارند دو حالت پیش می‌آید: در حالت اول، اگر این صفات بین باقی افراد آن طبیعت نیز شیوع دارند، در این حالت در مسئله ضمان، طبق حکم عرف، مثل باید رد شود و این کالا مثلی می‌باشد؛ مثل برنج که ویژگی‌هایی که در مالیتش تأثیر دارد، در باقی افراد برنج هم یافت می‌شود و نادر نیست. در حالت دوم، این صفات بین افراد آن طبیعت شیوع ندارند؛ مثل اسب که هرچند دارای ویژگی‌هایی است که در مالیتش مؤثر است، ولی این ویژگی‌ها در میان باقی اسب‌ها شایع نیست، (خویی، ۱۴۱۸ ق، ج ۳۶، ص ۲۶۳) در این حالت کالا قیمی است و هرچند مثل آن موجود است، اما طبق تحلیل اولیه محقق خویی باید قیمت آن رد شود. وی در بخش دیگری از عباراتش این توهّم را به این صورت دفع می‌کند که چون در فرضی که کالا قیمی است، ولی مماثل آن موجود است، عرف و سیره به وجوب رد مثل حکم می‌کند، نباید این توهّم ایجاد شود که در این فرض هم اخذ به تحلیل کرده و حکم به وجوب رد قیمت شود؛ یعنی خروجی نظر ایشان با شیخ یکی می‌باشد. (خویی، ۱۴۱۸ ق، ج ۳۶، ص ۲۶۶)

توجه به کلمات این چهار فقیه عالی‌قدر نشان می‌دهد که گرچه تحلیل‌های مختلفی از عرف و چرایی حکم عرف ارائه می‌دهند، ولی در نهایت، همگی بر این مطلب اتفاق نظر دارند که تا باوجود مثل، سیره عقلا بر رد مثل حکم می‌کند، ولو اینکه مثل نادر باشد. در نتیجه، طبق این تحلیل، سیره عقلا با فتوای مشهور مبنی بر وجوب رد مثل در مثلی و قیمت در قیمی سازگاری ندارد.

۲-۴-۲. دسته دوم: حکم سیره بر رد مثل منوط به وجود و شیوع مثل

این دسته از فقها از جمله مرحوم شهیدی و سید یزدی حکم سیره عقلا بر رد مثل را اولاً منوط به وجود مثل و ثانیاً منوط به شیوع مثل می‌دانند؛



مرحوم شهیدی ابتدا در یک تحلیل حدود و چهارچوب مثلی و قیمی را نزد عرف به این صورت مشخص می‌نماید که ضمان دائر مدار اموال است و مالیت اموال مختلف است؛ در دسته‌ای از کالاها ویژگی‌های کلی، مشترک و به اصطلاح جامع، در مالیت تأثیر دارند، ولی در دسته‌ای دیگر از کالاها این‌گونه نیست، بلکه کالای مدنظر ویژگی‌هایی شخصی و فردی دارد که مالیت آن را تحت تأثیر قرار می‌دهد. (شهیدی، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۲۲۴) برای کالاهای دسته اول می‌توان گندم را مثال زد که مالیت و ارزش گندم به سبب ویژگی‌های کلی آن همچون رنگ دانه‌ها، اندازه آنها، دیم یا آبی بودن کشت و ویژگی‌های کلی دیگری است که در مالیت تأثیر دارند. برای کالاهای دسته دوم می‌توان اسب را مثال زد که مالیت آن به سبب ویژگی‌هایی شخصی مثل نژاد، سن، رنگ، اندازه، قدرت و زیبایی است. فقها دسته اول که عرف در آن حکم به رد مثل می‌کند را مثلی، و دسته دوم که عرف در آن حکم به رد قیمت می‌کند را قیمی می‌نامند.

طبق تحلیل فوق اگر یک کالای قیمی، مثل داشته باشد، بازهم باید به رد قیمت حکم شود، که البته مرحوم شهیدی به این لازمه معتقد است و در جای دیگری از کلامش این توضیح را اضافه می‌کند که هر کالایی که نادر باشد به ناچار قیمی است؛ با این توضیح که، در فرضی که افراد یک کالا نادر باشند، ولو اینکه بتوان ویژگی کلی برای آن فرض کرد، خود به خود تمامی انظار و توجهات به سوی ویژگی‌های شخصی آن منعطف می‌شود؛ به عبارت دیگر، مالیت در کالاهایی که نادرند، به ناچار به سبب ویژگی‌های شخصی بوده و کالا قیمی خواهد بود؛ یعنی مالیتش دائر مدار ویژگی‌های شخصی است. (شهیدی، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۲۲۴) در نتیجه، برای اینکه سیره عقلا بر رد مثل کالایی حکم کند، اولاً باید مالیت آن کالا به سبب ویژگی‌های کلی اش باشد، ثانیاً آن کالا باید شایع باشد، نه نادر.

سید یزدی نیز معتقد است که عرف درباره کالایی که از حیث اوصاف دخیل در قیمت، مماثل دارد، به ضمان مثل حکم می‌کند. البته این مماثل باید غالب و شایع باشد، و اگر نادر باشد به رد مثل حکم نمی‌شود، ولی اگر چنین مماثلی در میان نباشد یا باشد ولی غالب نباشد، به ضمان قیمت حکم می‌شود. وی در مورد این مطلب که اگر مماثل نادر باشد، بازهم عرف به رد قیمت حکم می‌کند می‌گوید: «و إن أمكن للضامن دفعه بسهولة بأن كان عنده أو أمكنه شراؤه فإن العرف يحكم حينئذ بأن البدل هو القيمة». (سید یزدی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۹۷)



۲-۴-۳. دسته سوم: حکم سیره بر رد مثل منوط به وجود نوعی مماثل

فقهایی مانند مرحوم محقق اصفهانی وجوب رد مثل را به وجود نوعی مماثل، نه مطلق وجود و نه شیوع، منوط می کنند.

طبق این برداشت از سیره، اگر حالت کالا چنین است که نوعا و در اغلب حالات و اوقات مماثل دارد، ولو اینکه بالفعل نباشد، سیره به ضمان مثل حکم می کند، ولی اگر کالای تلف شده از کالاهایی است که نوعا و در اغلب مواقع مثل و مماثل ندارد، عرف به ضمان قیمت حکم می کند، ولو اینکه به صورت بالفعل مثل داشته باشد.

مرحوم اصفهانی ابتدا تحلیل شیخ مبنی بر اقرب به عین بودن مثل را می پذیرد، منتها در سیره و حکم عقلا تردید کرده و می گوید: این طور نیست که عقلا حکم کنند که مطلقا باید مثل داده شود، ولو اینکه کالا نوعا موجود نباشد، بلکه سیره عقلا بر این است که اگر مثل نوعا موجود باشد، به رد مثل حکم می کنند، ولی اگر نوعا موجود نباشد، به رد قیمت حکم می کنند، ولو اینکه احيانا و در فروضی مثلش موجود باشد. (اصفهانی، ۱۴۲۷ ق، ج ۱، ص ۳۶۱)

۲-۴-۴. دسته چهارم: حکم سیره بر رد مثل منوط به شیوع غالبی مماثل

فقهایی همچون مرحوم میرزا جواد تبریزی حکم عرف بر رد مثل را منوط به شیوع غالبی (نوعا شایع بودن) مماثل می دانند:

این برداشت در مقابل سه برداشت قبلی قرار دارد؛ به این بیان که حکم عرف بر رد مثل، نه مانند دسته اول فقط منوط به وجود مماثل است، نه مانند دسته دوم منوط بر وجود غالبی مماثل (شیوع مماثل / عدم ندرت مماثل) است و نه مانند دسته سوم بر وجود نوعی مماثل منوط است، بلکه این تحلیل حکم عرف بر رد مثل را به شیوع غالبی (نوعی) مماثل منوط می داند؛ با این توضیح که اگر عین تالف به نحوی باشد که نوعا (غالبا) مماثل دارد و مماثل ها شیوع دارند، سیره عقلا بر رد مثل حکم می کند؛ یعنی کالای تالف هم نوعا باید مثل داشته باشد و هم این مثل ها باید شایع و غیرنادر باشند. (تبریزی، ۱۳۸۹، ج ۳، ص ۱۱۷) طبق این تحلیل اگر کالایی نوعا مماثل غالب داشته باشد، مثلی است و عرفا به رد مثل حکم می شود. و اگر نوعا مماثل غالب نداشته باشد، قیمی است و عرفا به رد قیمت حکم می شود. ضمن اینکه طبق عرف، مالک در فرض مثلی بودن تالف تنها حق مطالبه مثل را دارد و در



فرض قیمی بودن تالف، تنها حق مطالبه قیمت را دارد، ولو اینکه مثل موجود باشد.

از مجموع سخنان گذشته روشن شد که چهار تحلیل از سیره عقلا وجود دارد، که هرکدام خروجی خاص به خود را خواهند داشت. حال هرکدام از فقهای مذکور با توجه به فهم‌شان از سیره عقل می‌توانند به روایات استناد کنند. به این صورت که اطلاق روایاتی که در مقام بیان کیفیت ضمان بوده‌اند، با تحلیل سیره عقلا روشن می‌شود و می‌توان حکم مطلق ضمان در روایات را با سیره عقلا فهمید.

نکته دیگر اینکه مناط رد مثل در مثلی و قیمت در قیمی در نظر مشهور این است که کالاهایی وجود دارد که قیمی‌اند و در صورت تلف ولو اینکه مماثلش موجود باشد، باید قیمت آنها داده شود. با لحاظ این نکته درمی‌یابیم که از میان تحلیل‌های چهارگانه فوق، تحلیل دسته اول اساسا با نظر مشهور قابل جمع نیست؛ چراکه اصل در ضمان را مثل می‌داند و اصلا قائل به کالای قیمی نیست، ولی تحلیل‌های سه‌گانه دیگر، اصل وجود کالاهای قیمی که ولو با وجود مماثل باید در آنها قیمت داده شود را قبول دارند و از این جهت با مشهور هماهنگ‌اند. نکته اینجاست که این تحلیل‌ها هرکدام کالای قیمی را به یک‌صورت خاص فهمیده‌اند و معلوم نیست که اصلا مراد مشهور از قیمی یکی از این موارد باشد، لذا از این جهت نمی‌توان به صورت جزئی هماهنگی مشهور با این سه تحلیل را نفی یا اثبات کرد.

۳. نتیجه‌گیری

مثلی و قیمی از مفاهیمی هستند که پس از جعل حکم، جعل و انتزاع شده‌اند. تعریفی که فقیه از این دو مفهوم ارائه می‌دهد برای بیان سیره عقلا به صورت قاعده‌مند ضروری است. ضمن اینکه تعریفی که فقیه از مثل و مثلی ارائه می‌دهد نمودار فهم ایشان از سیره عقلا است.

اولین دلیل اقامه شده در این نوشتار، اجماع بود که دو قسم داشت: قسم اول، اجماع بر حکم بود. در این اجماع ابتدا روشن شد که مجمعی معنی واحدی از مثلی در ذهن داشته‌اند و لذا اشکالی از این حیث وارد نیست، سپس به اجماع خدشه وارد شد که احتمال دارد مدرکی باشد؛ یعنی اجماع محتمل‌المدرکیه و غیرقابل استناد است. دسته دوم، اجماع بر مثلیت کالایی خاص بود. حجیت این اجماع به سبب کاشفیتش از سنت معصوم است و



چون تعیین مثلی یا قیمی بودن از امور مربوط به عقلاست و نه معصوم، اجماع بر مثلثیت بی ارزش است.

سپس روایات مربوطه بررسی شده و روشن شد که دو دسته روایات داریم، دسته‌ای که تعدادشان هم کم است و اشاره به کیفیت ضمان هم دارند و دسته دیگر که معظم روایات این باب را تشکیل می‌دهد و صرفاً اصل ضمان را بیان می‌کنند. دانسته شد که در روایات دسته دوم امام معصوم علیه السلام به سیره متداول بین عقلا در باب ضمان راضی بوده، ولی نسبت به کیفیت ضمان سکوت نموده‌اند.

برای روشن شدن مدلول روایات به بررسی سیره عقلا پرداخته شد و بدست آمد که می‌توان چهار تحلیل از سیره عقلا ارائه داد که اولین تحلیل که شیخ انصاری هم قائل به آن بود اساساً منافی قول مشهور است و با آن به هیچ نحو قابل جمع نیست، اما باقی اقوال سه‌گانه از این حیث که رد قیمت در قیمی را ولو با وجود مثل لازم می‌دانند، با قول مشهور سازگاری و هماهنگی دارند، ولی چون روشن نیست که مشهور چه قیودی را در صدق عرفی عنوان «قیمی» دخیل می‌دانند، نمی‌توان این تحلیل‌های سه‌گانه را مطابق با مبنای عرف گرفت.

سپس آیه مبارکه سوره بقره بررسی شد و بدست آمد که طبق نظر فقها ظاهر آیه اصلاً با مبنای مشهور سازگار نبوده و بلکه بر رد مماثل ولو در قیمیات دلالت دارد.

در نهایت روشن است که هیچ‌یک از این ادله سه‌گانه، اجماع، اطلاق روایات به ضمیمه سیره و کتاب صلاحیت این را ندارند که بتوانند به عنوان دلیل، قول مشهور را ثابت نمایند.

تأسیس: ۶۳ (۴۱) ۱۳ هـ. ش

فهرست منابع

قرآن کریم

۱. آخوند خراسانی، محمدکاظم بن حسین (۱۴۰۶ ق). *حاشیه المکاسب* (آخوند)، مصحح مهدی شمس الدین (چاپ اول). تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، سازمان چاپ و انتشارات.
۲. اصفهانی، محمد حسین (۱۴۲۷ ق). *حاشیه المکاسب* (اصفهانی)، محقق عباس آل سباع قطیفی (چاپ دوم). قم: ذوی القربی.
۳. انصاری، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۵ ق). *المکاسب* (انصاری - کنگره) (چاپ اول). قم: کمیته تحقیق تراث شیخ اعظم، مجمع الفکر الاسلامی.
۴. تبریزی، جواد (۱۳۸۹). *ارشاد الطالب فی شرح المکاسب* (چاپ ششم). قم: دار الصدیقة الشهيدة علیه السلام.
۵. خونی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ ق). *موسوعة الإمام الخوئي (البيع)* (چاپ اول). قم: مؤسسة إحياء آثار الامام الخوئي.
۶. شهیدی تبریزی (۱۳۷۵ ق). *هدایة الطالب إلى أسرار المکاسب* (هدایة الطالب إلى أسرار المکاسب: فی تعریف البیع و بیان حقیقة) میر فتاح. خطاط طاهر خوشنویس. مصحح احمد میرزا آقا (چاپ اول). قم: دار الكتاب.
۷. شیخ حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ ق). *وسائل الشیعة* (چاپ سوم). قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام.
۸. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷ ق). *المبسوط فی فقه الإمامیة*، محشی محمدتقی کشفی. محقق محمدباقر بهبودی (چاپ سوم). تهران: مکتبة المرتضویة.
۹. _____ (۱۴۰۷ ق). *الخلاف*، محقق جمعی از محققین (چاپ اول). قم: جماعة المدرسين فی الحوزة العلمية بقم، مؤسسة النشر الإسلامي.
۱۰. همدانی، رضا بن محمد هادی (۱۴۲۰ ق). *حاشیه المکاسب* (آقا رضا)، مصحح محمدرضا انصاری قمی (چاپ اول). قم.
۱۱. یزدی، محمد کاظم بن عبد العظیم (۱۴۱۰ ق). *حاشیه المکاسب* (یزدی) (چاپ چهارم). قم: اسماعیلیان.

