



## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بحث ما در بدل حیلوله بود ، اگر شخصی علی غیر وجه شرعی مال دیگری را قبض کند حکم غضب را دارد لذا تکلیفاً وظیفه دارد که مال مقبوض را فوراً به مالکش برگرداند و اگر تخلف کند معصیت کرده و از جهت حکم وضعی نیز اگر مال تلف شده باشد باید در مثلی مثل و در قیمی قیمتش را به صاحب مال برگرداند و اما یک صورت هم هست که مال تلف نشده ولی از دسترس ضامن خارج شده مثلاً دزد برده و یا به دریا افتاده و یا عبدی است که فرار کرده و أمثالهم در این صورت باید بدل حیلوله بپردازد یعنی ضامن فعلاً باید بدلی (چه مثلی و چه قیمی) را به عنوان جایگزین آن شیء مقبوض که از دسترس خارج شده بپردازد و صبر کند تا تکلیف آن معلوم شود ، البته این مسئله فروع زیادی پیدا می کند و فقهای ما بحثهای زیادی را در این رابطه انجام داده اند .

فقهای ما در اینجا اختلافوا علی فرقی ، عده ای مثل صاحب جواهر و محقق نائینی در منیة الطالب فرموده اند مشهور بلکه اجماع بر آن است که وقتی عین در دسترس نیست غاصب وظیفه دارد بدل آن ( در مثلی مثل و در قیمی قیمت ) را به مغضوب منه ( مالک ) بدهد تا استفاده کند و اگر بعداً اصل مال بوجود آمد غاصب آن را به مالک تحویل می دهد و بدل را پس می گیرد که البته فقهای ما احکام زیادی را براین مسئله مترتب کرده اند ، این یک قول بود که حضرت امام (ره) در

تحریرالوسیله عیناً همین قول مشهور و صاحب جواهر را قبول کرده .

قول دیگر قول آیت الله خوئی است که ایشان به طور کلی بدل حیلوله را رد کرده و منکر آن شده و می فرماید که اصلاً ما چیزی به عنوان بدل حیلوله نداریم و در این مسئله باید طبق قواعد دیگری مشی شود که خدمتتان عرض خواهیم کرد .

عده ای از فقهاء در بدل حیلوله تردید کرده و به آن اشکال کرده اند مثل شهید ثانی در مسالک و محقق کرکی در جامع المقاصد و مفتاح الکرامه و سید فقیه یزدی در حاشیه مکاسب ، که فرموده اند با دادن این بدل جمع بین عوض و معوض می شود ، بنابراین مسئله مشکل است و با قواعد سازگار نیست زیرا مالک هم بدل و هم اصل مال را مالک است و منافع هردوی آنها متعلق به اوست .

خوب و اما حضرت امام (ره) در تحریرالوسیله در مسئله ۳۲ و ۳۳ از کتاب الغصب می فرماید : « مسألة ۳۲ : كما أنه عند تلف المغضوب يجب على الغاصب دفع بدله الى المالك مثلاً أو قيمة كذلك فيما إذا تعذر على الغاصب عادة تسليمه ، كما إذا سرق أو دفن في مكان لا يقدر على إخراجه ، أو أبق العبد أو شردت الدابة و نحو ذلك ، فإنه يجب عليه إعطاء مثله أو قيمته ما دام كذلك ، و يسمى ذلك البديل بدل الحيلولة ، و يملك المالك البديل مع بقاء المغضوب في ملكه ، و إذا أمكن تسليم المغضوب و رده يسترجع البديل .

مسألة ۳۳ : لو كان للبديل نماء و منافع في تلك المدة كان للمغضوب منه ، نعم نماؤه المتصل كالسمن يتبع

العین ، فإذا استرجعها الغاصب استرجعها بنمائها ، و أما المبدل فلما كان باقيا على ملك مالكة فمأؤه و منافعه له ، لكن الغاصب لا يضمن منافعه الغير المستوفاة في تلك المدة على الأقوى « این کلام امام(ره) بود .

دیروز عرض کردیم شیخ انصاری(ره) بعد از ذکر بدل حیلوله به روایاتی اشاره کرده و فرموده که این روایات بر بدل حیلوله دلالت دارند حالا ما باید آن روایات را مورد بررسی قرار بدهیم و ببینیم آیا بر مدعای شیخ ( بدل حیلوله ) دلالت دارند یا نه؟.

اولین خبر ، حدیث ۱ از باب ۵ از ابواب ودیعه می باشد که در ص ۲۲۸ از جلد ۱۳ و سائل ۲۰ جلدی واقع شده است ، خبر این است : « مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ قَالَ : كَتَبْتُ إِلَى أَبِي مُحَمَّدٍ (ع) رَجُلٌ دَفَعَ إِلَيَّ رَجُلًا وَدِيْعَةً - فَوَضَعَهَا فِي مَنْزِلٍ جَارِهِ فَضَاعَتْ - هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ إِذَا خَالَفَ أَمْرَهُ وَ أَخْرَجَهَا عَنْ مَلِكِهِ - فَوَقَّعَ (ع) هُوَ ضَامِنٌ لَهَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ » .

کلینی از طبقه ۹ و محمد بن یحیی ابو جعفر عطار قمی از اساتید ۳۶ گانه کلینی و از أجلاى روآت می باشد ، محمد بن الحسن صفار نیز بسیار جلیل القدر و از طبقه ۷ است ، خبر سنداً صحیح می باشد و همان طور که می بینید این خبر دلالت دارد بر اینکه اگر شخص امانت دار تعدی و تفریط کند ضامن می باشد و مانحن فیه نیز همین طور است زیرا قابض امین نیست زیرا غاصب است و کسی که امین نیست و ید او ید عدوانی است لذا ضامن می باشد .

خبر بعدی خبر ۷ از باب ۱ از ابواب عاریه می باشد که در ص ۲۳۵ از جلد ۱۳ و سائل ۲۰ جلدی واقع شده

است ، خبر این است : « وَ عَنْهُ عَنْ فَضَالَةَ عَنْ أَبَانَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) قَالَ : سَأَلْتُهُ عَنْ الْعَارِيَةِ يَسْتَعِيرُهَا الْإِنْسَانُ فَتَهْلِكُ أَوْ تُسْرَقُ - فَقَالَ إِنْ كَانَ أَمِينًا فَلَا غَرَمَ عَلَيْهِ » .

عنه به حسین بن سعید که در خبر قبلی ذکر شده برمی گردد یعنی شیخ طوسی این خبر را از حسین بن سعید نقل کرده ، البته شیخ طوسی از طبقه ۱۲ و حسین بن سعید از طبقه ۶ می باشد منتهی این خبر را شیخ از کتاب حسین بن سعید نقل کرده و قبلاً عرض کردیم که اسناد شیخ به او صحیح است و در آخر تهذیب ذکر شده ، علی ای حال خبر در اعلی درجه صحت سند قرار دارد و مفهوماً دلالت دارد بر اینکه اگر امین نباشد غرم دارد و در مانحن فیه نیز فرض بر این است که آخذ ، غاصب و یا در حکم غاصب است و امین نیست لذا مفهوماً بر مانحن فیه نیز دلالت دارد .

خبر ۸ از این باب ۱ این خبر است : « وَ رَوَاهُ الْكَلْبِيُّ عَنْ الْحُسَيْنِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ أَبَانَ مِثْلَهُ وَ زَادَ قَالَ : وَ سَأَلْتُهُ عَنِ الَّذِي يَسْتَبْذِعُ الْمَالَ - فَيَهْلِكُ أَوْ يُسْرَقُ أَوْ عَلَى صَاحِبِهِ ضَمَانٌ - فَقَالَ لَيْسَ عَلَيْهِ غَرَمٌ بَعْدَ أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ أَمِينًا » . این خبر هم مفهوماً دلالت دارد بر اینکه اگر امین نباشد غرامت دارد .

خبر ۱۰ از این باب این خبر است : « وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ هَارُونَ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ مَسْعُودَةَ بِنْتِ زِيَادٍ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ (ع) قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ لَا غَرَمَ عَلَيَّ مُسْتَعِيرٍ عَارِيَةً إِذَا هَلَكَتْ أَوْ سُرِقَتْ - أَوْ ضَاعَتْ إِذَا كَانَ الْمُسْتَعِيرُ مَأْمُونًا » . این خبر هم مثل دو

چیزی نمی شود ، بقیه بحث بماند برای فردا إن شاء الله  
تعالی ....

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی  
محمد وآله الطاهرین

خبر دیگر مفهوماً دلالت دارد بر این که اگر امین نباشد  
ضامن است و باید غرامت بدهد .

خبر بعدی خبر ۶ از باب ۲۹ از ابواب اجاره می باشد که  
در ص ۲۷۱ از جلد ۱۳ وسائل ۲۰ جلدی واقع شده  
است ، خبر این است : « وَعَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ  
عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ : كَانَ  
أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) يُضْمَنُ الصَّبَاغَ وَالْقَصَّارَ - وَالصَّائِغَ  
اِحْتِطَاءً عَلَى أُمَّتَةِ النَّاسِ - وَكَانَ لَا يُضْمَنُ مِنَ الْغَرَقِ وَالْ  
الْحَرَقِ وَالشَّيْءِ الْغَالِبِ الْحَدِيثَ » .

قبلاً گفتیم که نوفلی و سکونی محل بحث هستند منتهی  
عده ای از فقهای ما مثل امام (ره) قائلند که کتابهای آنها  
مورد اعتماد و اطمینان می باشد و بنده نیز همین را قائلم  
و اما از این خبر نیز مفهوماً استفاده می شود کسی که  
مال دیگری در دست اوست مثل صباغ و قصار و صائغ  
اگر امین باشد و تعدی و تفریط نکند بعد غرق و حرق و  
هر چیز دیگری پیش بیاید ضامن نیست ولی اگر غاصب  
باشد ولو اینکه غرق و حرق و هر چیز دیگری پیش  
بیاید ضامن خواهد بود ، بنابراین روایات مذکور دلالت  
دارند بر اینکه کسی در حکم غاصب باشد اگر مال هم در  
اختیارش نباشد باز ضامن است منتهی در مورد کیفیت  
ضمان بحث است ، یعنی اگر مال تلف شده باشد که در  
مثلی مثل و در قیمی قیمت را ضامن است اما اگر تلف  
نشده باشد بلکه از دسترس خارج شده باشد مشهور می  
فرمایند که باید بدل حیلوله بدهد .

( اشکال و پاسخ استاد ) : نمائات عین تماماً متعلق به  
مالکش است حتی اگر مال غصب شود باز نمائات آن  
تماماً متعلق به مالکش است و غاصب ، مالک هیچ