

دکتر محمدرضا آقاچانی قناد*

مبنای محاسبه قیمت در کالای قیمی مقبوض به عقد فاسد از دیدگاه محقق اول و ثانی

چکیده: محقق حلی که او را در این نوشتار، محقق اول می خوانیم با محقق کرکی که او را محقق ثانی می نامیم، در ضمان کالای قیمی مقبوض به عقد فاسد اختلاف دارند. محقق اول دریافت کننده کالا را مسئول پرداخت قیمت آن بر مبنای روز دریافت (یوم القبض) می داند، در حالی که محقق ثانی پرداخت قیمت آن را در روز تلف (یوم التلف) و وظیفه قابض می شناسد. محقق اول وقت تعلق خطاب را که براساس آن می توان قابض را مسئول و ضامن کالا محسوب کرد همان روز قبض می داند و به «صحیحه ایی ولاده» استناد می کند. ولی محقق ثانی وقت انتقال ضمان از عین به قیمت را «یوم التلف» دانسته و مازاد بر قیمت روز تلف را طبق «اصل براءت» رد کرده است. بعضی از فقیهان به روایات باب عتق و رهن نیز به عنوان دلایل نظریه «یوم التلف» استناد کرده اند.

واژگان کلیدی:

ضمان، تلف، قبض، عقد فاسد، تعلق خطاب، قیمی

مقدمه

یکی از مسائل مورد اختلاف محقق اول و ثانی، شیوه محاسبه قیمت در کالای مقبوض به عقد فاسد است. اگر عقدی به خاطر فقدان یکی از شرائط صحت، اعم از شروط فروشنده و خریدار یا کالا و بها باطل باشد، کالایی که از طریق این معامله به دست خریدار می‌رسد، مضمون است. یعنی مسؤلیت باز پس دادن عین کالا یا پرداخت معادل ارزشی آن به فروشنده بر عهده خریدار است. البته همین مسؤلیت را فروشنده نسبت به ثمن بر عهده دارد یعنی در صورت فساد معامله باید اصل پول دریافتی از خریدار را به وی پس دهد و در صورت صحت معامله باید کالایی را که خریدار قصد بدست آوردن آن را داشته است در اختیار وی بگذارد.

بنابراین، طرفین با ورود به معامله بر دوش خود مسؤلیتی قرار می‌دهند که از آن تعبیر به «ضمان» می‌کنیم و همانطور که گفتیم این ضمان از سوی مشتری نسبت به مبیع و از سوی بایع نسبت به ثمن ثابت است؛ هر چند در این نوشتار بیشتر روی سخن با مشتری است که در صورت فساد معامله و تلف مبیع چگونه باید مسؤلیت خود را اداء نماید. اثبات چنین مسؤلیتی، با استناد به دلالتی همچون: اجماع فقهاء، روایت نبوی «علی الید» که از آن تعبیر به قاعده ضمان ید یا قاعده علی الید می‌کنیم، قاعده اتلاف، قاعده مایضمن، اصالت احترام مال مسلمان و بنای عقلا (۱) میسر است، که در اینجا از آنها بحث نمی‌کنیم (۲).

همچنین، این نکته مسلم است که در صورت تلف کالا مشتری باید مثل آن را (در صورت مثلی بودن) و قیمت آن را (در صورت قیمی بودن) به بایع بپردازد. مثلی، کالایی است که قیمت و ماهیت اجزاء و افراد آن با هم مساوی است (۳). برای مثال، قیمت نیم کیلو برنج ایرانی از فلان نوع، با قیمت نیم کیلو دیگر از همان نوع مساوی است، همانطور که ماهیت و حقیقت آن دو، یکی است. در جهان امروز کالاهای صنعتی که بدون دخالت دست بشر ساخته می‌شوند مصداق بارز کالاهای مثلی هستند مثل: دو عدد کتاب از یک نوع چاپ (۴). در مقابل، قیمی کالایی است که افراد و اجزاء هم صنف آن با هم در قیمت مساوی نباشند. برای مثال یک رأس اسب از یک نوع و یک صنف با یک رأس اسب دیگر از همان صنف تفاوت قیمت دارد. لذا در صورت تلف اسب،

مشتري باید قیمت آن را به مالک بپردازد. در مجموع باید گفت در کالای مثلی، ملاک ارزش، خصوصیات جنسی و نوعی و صنفی است در حالی که ملاک ارزش کالای قیمی، خصوصیات فردی و شخصی و خارجی آن است. اکنون سؤال این است که چه قیمتی باید مبنای محاسبه در پرداخت قرار گیرد؛ قیمت روز دریافت کالا توسط مشتری (یوم القبض) یا قیمت روز تلف کالا (یوم التلف) یا بالاترین قیمت از روز دریافت تا روز تلف (اعلی القیم) و یا قیمت روز پرداخت (یوم الدفع)؟ برای پاسخ به این سؤال مقاله را در دو گفتار ارائه می دهیم: در گفتار اول دیدگاه و دلایل محقق اول را که قائل به «یوم القبض» است به همراه آراء موافقان او ذکر می کنیم و در گفتار دوم نظر و استدلال محقق ثانی را که معتقد به «یوم التلف» است همراه با دیدگاه فقیهان طرفدار او بیان می نمایم.

گفتار اول. دیدگاه و استدلال محقق اول

۱. دیدگاه محقق اول

محقق اول، در شرائع الاسلام قیمت «یوم القبض» را بر عهده قابض دانسته ولی در مختصر النافع اظهار نظر نکرده است. در نکت النهایه هم در ذیل کلام شیخ طوسی که «قیمت روز معامله» را بر عهده خریدار دانسته، نظر خاصی نداده و در واقع با سکوت خود دیدگاه شیخ را پذیرفته است. (۵)

محقق ثانی، برخلاف محقق اول، قیمت «یوم التلف» را برگزیده است. دیدگاه وی را می توان در ذیل کلام علامه حلی در جامع المقاصد یافت. علامه حلی در قواعد دو دیدگاه «یوم القبض» و «اعلی القیم» را مطرح کرده و خود نظر خاصی ندارد اما محقق ثانی دیدگاه «یوم التلف» را بر آنها افزوده و همان را پسندیده است. البته قیمت «یوم التلف» از نظر او در زمانی است که افزایش و کاهش قیمت کالا در بازار ناشی از عرضه و تقاضا باشد که ما به آن «زیادتی سئوئیه» می گوییم. اما اگر این افزایش یا کاهش، ناشی از پیدا شدن صفات بیشتری در مبیع باشد (مثل چاقی در گوسفند قبل از تلف آن) که «زیادتی عینی» نام دارد باید «اعلی القیم» یعنی بالاترین قیمتی که کالا از روز قبض تا روز تلف در بازار پیدا کرده محاسبه شود.

محقق ثانی در حاشیه ارشاد الاذهان، اثر علامه حلی و نیز در حاشیه بر شرایع الاسلام اثر محقق حلی که نسخه خطی آن با نام «فوائد الشرایع» در دسترس ماست همین دیدگاه را دارد. حال باید ببینیم دلایل محقق اول و ثانی بر دیدگاه‌های خود چیست؟ (۶)

۲. استدلال محقق اول

همانطور که در مباحث گذشته گفتیم محقق اول استدلال کمتری بر دیدگاه‌های خود اقامه کرده زیرا از میان آثار او تنها نکت النهایه حاوی استدلال فقهی است، که متأسفانه محقق در این کتاب در مسأله ضمان مقبوض به عقد فاسد، حاشیه‌ای بر سخن شیخ طوسی ندارد. کتاب شرائع و مختصرالنافع هم تنها فتاوی او را در بر گرفته است. بنابراین باید از سخن شارحان شرائع و مختصر، برای کشف مبانی دیدگاه‌های او بهره ببریم. بر این اساس می‌توان دلایل دیدگاه او را «که محاسبه قیمت کالای قیمی تلف شده براساس یوم القبض» است، به صورت زیر شماره کرد:

۱-۲. وقت تعلق خطاب

به گفته صاحب جواهر روز قبض کالا همان روزی است که خطاب ضمان به خریدار متوجه شده و ذمه او را نسبت به کالا مشغول کرده است. بنابراین با تلف کالا قیمت کالا را در زمان قبض باید در نظر گرفت. البته به گفته وی این خطاب ترتیبی است یعنی ابتدا خریدار را مکلف به پرداخت ثمن به عنوان بدل جعلی میباید و سپس در صورت فساد معامله و بی اعتبار شدن ثمن و بهای مورد توافق و تلف میباید، او را به پرداخت بدل واقعی کالا که همانا قیمت و ارزش آن در بازار است ملزم می‌کند. (۷)

شهید ثانی در توجیه کلام محقق، همین استدلال را ارائه داده است: «دلیل دیدگاه محقق که قیمت یوم‌القبض را بر عهده مشتری قرار داده آنست که کالا از وقت قبض در حیطه مسؤلیت و ضمان مشتری وارده شده است. چرا که معامله فاسد بوده و در مواردی که معامله صحیح ضمان آور باشد معامله فاسد نیز موجب ضمان و مسؤلیت است.» (۸)

بنابراین، دلیلی که شهید ثانی بر قیمت «یوم‌القبض» آورده عبارتست از: استمرار

ضمان قابض و اینکه مشتری به منظور دریافت مجانی کالا وارد معامله نشده بلکه آماده است معادل ارزش کالا را که با فروشنده در مقدار آن تحت عنوان «ثمن» به توافق رسیده و آن را «بدل جعلی» می‌نامیم، به مالک بپردازد. اگر معامله صحیح بود، مشتری ثمن را می‌پردازد و کالا در ملک او وارد می‌شود. اما چون معامله فاسد است، توافق قبلی آنها بر ارزش کالا، سودی ندارد و به دلیل تلف کالا در دست او، باید ارزش واقعی آن را که «بدل واقعی» خوانده می‌شود، و عبارت از قیمت کالا در بازار است، به بایع بپردازد. این قیمت، باید قیمت روز شروع مسؤلیت مشتری، یعنی یوم القبض باشد.

۲-۲. صحیحۃ ابی ولاد

این روایت درباره کرایه یک استر توسط «ابو ولاد» برای طنی مسافتی مخصوص است. ولی ابوولاد در بین راه از مسیر اصلی تخلف می‌کند و به راه دیگری می‌رود و از همان زمان، غاصب محسوب می‌شود. در پایان، ابوولاد که می‌خواهد کرایه استر را به صاحب حیوان بپردازد به حضور امام صادق علیه‌السلام می‌رسد و در ضمن سخنانش می‌پرسد که اگر این حیوان در دست من تلف می‌شود، چه مسؤلیتی داشتیم؟ امام علیه‌السلام به او می‌فرماید: در آن صورت باید قیمت استر را براساس روز مخالفت به صاحب حیوان می‌پردازد. راوی پرسید اگر استر معیوب می‌شد مثلاً جایی از بدن او می‌شکست چه باید می‌کردم؟ امام فرمود: باید تفاوت قیمت استر صحیح و معیوب را در روزی که می‌خواستی به او رد کنی، به صاحب حیوان می‌پردازد.

سند و قسمتی از متن حدیث که مناسب این بحث می‌باشد، چنین است:

«محمد بن یعقوب، عن عده من أصحابنا، عن احمد بن محمد، عن ابن محبوب، عن ابی ولاد الحنطال قال: اکثریت بغلاً الی قصر ابن هبیره ذهاباً و جائباً بكذا و كذا و خرجت فی طلب غریم لی، فلما صرت قرب قنطرة الكوفة خبرت ان صاحبی توجه الی النیل، فتوجهت نحو النیل، فلما اتیت النیل خبرت ان صاحبی توجه الی بغداد، فاتبعته و ظفرت به و فرغت مما بینی و بینه و رجعت الی الكوفة و كان ذهابی و مجئی خمسة عشر يوماً، فاخبرت صاحب البغل بعذری و اردت ان اتحلل منه فیما صنعت و ارضیه، فبذلت له خمسة عشر درهما فأبى ان یقبل: فتراضینا بأبی حنیفة و اخبرته بالقصة و اخبره الرجل.

فقال لی: ما صنعت بالبغل؟ فقلت: قد رجعتہ سلیماً. قال (صاحب البغل): نعم بعد خمسة عشر يوماً. قال (ابوحنيفة): فما تريد من الرجل (مستأجر)؟ قال: اريد كرى بغلي فقد جسہ علی خمس عشر يوماً. فقال (ابوحنيفة): ائني ما اري لك حقاً لأنه اكثره الي قصر بني هبيرة مخالف فركبه الي النيل و الي بغداد فضمن قيمة البغل و سقط الكرى، فلما رد البغل سلیماً و قبضته لم يلزمه الكرى. قال (المستأجر): فخرجنا من عنده و جعل صاحب البغل يسترجع فرحمته مما افتي به ابوحنيفة، و اعطيته شيئاً و تحللت منه، و حججت تلك السنة فاخبرت ابا عبدالله عليه السلام بما افتي به ابوحنيفة قال: فقلت لابي عبدالله (عليه السلام): فما ترى انت؟ قال: اري له عليك مثل كرى البغل من النيل الي بغداد، و مثل كرى البغل من بغداد الي الكوفة، و توفيه اياه. قال: قلت: جعلت فداك قد علفته بدراهم فلي عليه علفه؟ قال: لا، لانيك غاصب. فقلت: ارايت لو عطب البغل و نفق أليس كان يلزمني؟ قال: نعم قيمة بغل يوم خالفته، قلت: فان اصاب البغل كسر او دبّر او غمّر فقال: عليك قيمة ما بين الصحة و العيب يوم ترده عليه قلت: فمن يعرف ذلك؟ قال: انت و هو: اما يحلف هو علي القيمة فيلزمك، فان رد اليمين عليك فحلفت علي القيمة لزمتك ذلك، او ياتي اصحاب البغل بشهود يشهدون ان قيمة البغل حين اكثرى كذا و كذا فيلزمك. (۹)

ترجمه: «محمد بن يعقوب از گروهی از اصحاب ما (امامیه)، از احمد بن محمد، از ابو ولاد حناط نقل می کند که گفت: استری کرایه کردم تا به قصر ابن هبیره (نقطه ای در نزدیکی کوفه) بروم و برگردم و در مقابل، فلان مبلغ کرایه بدهم. به همین منظور در جستجوی شخصی که به من بدهکار بود، از خانه خارج شدم، وقتی به نزدیکی پل کوفه رسیدم، به من خبر رسید که بدهکار من، به سوی نیل (اسم نقطه ای دیگر) رفته است. وقتی به نیل رسیدم، با خبر شدم که او به سوی بغداد رفته، لذا او را دنبال کردم و بر او دست یافتم و طلب خود را از او ستاندم و به کوفه بازگشتم. رفت و برگشت من بر روی هم پانزده روز طول کشیده بود. لذا به صاحب استر درباره عذر خود (برای دیر بازگشتن) توضیح دادم و خواستم از او به خاطر تأخیر خود حلائیت بطلبم و او را راضی کنم. بنابراین به او پانزده درهم دادم ولی از دریافت آن خودداری کرد و راضی نشد. سرانجام به قضاوت ابوحنیفه رضایت دادیم و من برای او داستان را بازگفتم و صاحب استر نیز ماجرا را برایش گفت. ابوحنیفه به من گفت: یا استر چه کردی؟ گفتم: آن را سالم

بازگرداندم. صاحب استر گفت: بله، بعد از پانزده روز! ابوحنیفه (رو به او کرد و) گفت: از این مرد چه می خواهی؟ اصحاب استر گفت: کرایه استر خود را برای پانزده روزی که از دست من گرفته بود، می خواهم! ابوحنیفه گفت: به نظر من تو حقی نداری، زیرا او استر را تا قصر بنی هبیره کرایه کرد، هر چند تخلف ورزید و تا نیل آن را برد و به بغداد برگشت، بنابراین (تنها) قیمت استر را ضامن شد و کرایه از عهده او ساقط گردید. حال که استر را سالم رد کرده و تو آن را دریافت نموده ای، کرایه بر عهده او نیامده است. کرایه کننده می گوید: ما از نزد ابوحنیفه بیرون آمدیم در حالی که صاحب استر اظهار ناراحتی می کرد. من به خاطر فتوایی که ابوحنیفه داده بود بر او ترحم کردم و پولی به او دادم از او حلالیت طلبیدم. در آن سال به حج مشرف شدم و امام صادق (ع) را از فتوای ابوحنیفه با خیر نمودم... سپس به امام (ع) گفتم: نظر شما در این باره چیست؟ حضرت فرمود: که کرایه استر از کوفه تا نیل و از نیل تا بغداد و از بغداد تا کوفه بر عهده توست و باید به او پرداخت کنی. گفتم: فدایت شوم، من چندین درهم هزینه علف این حیوان کرده ام، آیا هزینه علف بر عهده او است؟ فرمود: نه، چرا که تو غاصب هستی! راوی می گوید: به امام صادق (ع) گفتم: ... نظر شما درباره صورتی که استر در دست من، هلاک می شد و جان می سپرد چیست؟ آیا چیزی بر عهده من می آمد؟ امام علیه السلام فرمود: بله، قیمت استر را در روز مخالفت باید می پرداختی. (۱۰) پرسیدم: اگر استر دچار شکستگی یکی از اعضاء یا زخم پشت و یا تنگی پا می شد (۱۱) چه باید می کردم؟ فرمود: باید تفاوت قیمت استر صحیح و معیوب را در روز باز پس دادن استر، به او می پرداختی. راوی می گوید: گفتم: چه کسی تفاوت قیمت را می داند؟ فرمود: تو و او یا او بر قیمت قسم می خورد که پرداخت آن بر عهده تو خواهد بود و اگر قسم را به تو برگرداند و تو بر قیمت قسم بخوری، همان مبلغ به عهده تو خواهد آمد. در صورتی هم که صاحب استر شاهدانی بیاورد مبنی بر اینکه قیمت حیوان در هنگام کرایه دادن فلان قدر بوده است، پرداخت تفاوت قیمت بر همان اساس بر تو لازم خواهد شد...

... و ...

۱-۲-۲. چگونگی استدلال به روایت

راوی دو مطلب را از امام سؤال کرد: یکی تلف مرکب پس از مخالفت و دیگری

معیوب شدن آن و شیوه پرداخت خسارت. به همین جهت امام علیه السلام دو بار به شیوه محاسبه قیمت اشاره کرد، که در دو فقره از حدیث قابل مشاهده است. فقره اول. قیمت بغل یوم خالفته - هر چند روایت در باب اجاره است و ید مستأجر، ید امانی است، اما از آنجا که اجاره کننده حیوان، برخلاف قرارداد، در مسیر دیگری گام گذاشت، از لحظه مخالفت، غاصب محسوب شده و ید او، عدوانی به حساب می آید. لذا وقتی پرسید آیا هزینه علفی را که پس از مخالفت به حیوان داده ام می توانم از مالک بگیرم؟ امام علیه السلام به او فرمود: خیر، زیرا تو غاصب هستی. سپس وقتی پرسید بر فرض تلف حیوان، آیا وظیفه داشتم مبلغی پردازم؟ امام فرمود: نعم قیمت بغل یوم خالفته: بله، باید قیمت استر را در روز مخالفت می پرداختی. حال، برای تکمیل استدلال باید بگوئیم: ضمان مقبوض به عقد فاسد، همچون ضمان مقبوض است، زیرا همانطور که صاحب جواهر (۱۲) و آیه الله خوئی متذکر شده اند، حکم مقبوض به عقد فاسد می تواند سخت تر و شدیدتر از غضب باشد. آیه الله خوئی می گوید: «هر چند صحیحه ابی ولاد درباره مقبوض است، ولی چنانچه استدلال درباره آن بر ضمان قیمت مقبوض، بر اساس «یوم الغصب» باشد، با تکیه بر اولویت قطعی می توان گفت ضمان مقبوض به عقد فاسد هم مبتنی بر قیمت یوم القبض است، چرا که قیمت کالای تلف شده در روز اداء، گاهی بیشتر از قیمت آن در روز قبض است. پس هر گاه در غضب، قائل به ضمان یوم الغصب (که کمتر است) بشویم و در مقبوض به عقد فاسد، قائل به ضمان یوم الاداء (که بیشتر است) باشیم، لازمه اش آن است که مقبوض به عقد فاسد وضعیت بدتری نسبت به غضب داشته باشد که به روشنی باطل است.» (۱۳)

۲-۲-۲. چند احتمال در روایت

برای استدلال به روایت و اثبات اینکه قیمت کالای تلف شده، بر اساس «یوم الغصب» در باب غضب و «یوم القبض» در باب بیع می باشد، از دو راه استفاده شده است: راه اول. اینکه لفظ «یوم» در عبارت «نعم قیمت بغل یوم خالفته» که ظرف زمان است، قیدی برای کلمه «قیمت» باشد که خود، به شیوه های مختلف قابل اثبات است: نخستین شیوه: ظرف «یوم» متعلق به لفظ «قیمت» باشد.

هر چند لفظ «قیمت» معنای حدیثی ندارد ولی در آن شائبه حدث موجود است، زیرا از الفاظ جامد محض نیست تا بتواند ظرف یوم بدان تعلق یابد. به گفته آیه الله خوئی، از آنجا که کلمه بعل، در نسخه وافق و بعضی از نسخه های تهذیب، با الف و لام همراه است می تواند مؤید سخن فوق باشد زیرا با وجود الف و لام، دیگر لفظ «البعل» نمی تواند به مابعد خود اضافه شود و در لفظ «یوم» عمل کند و از تعلق آن به لفظ «قیمه» جلوگیری نماید. همچنین به گفته شیخ انصاری، لفظ «بعل» نکره و به معنای استری مجهول نخواهد بود تا مستندی برای طرفداران نظریه ای باشد که ضمان قیمی را ابتدائاً «مثل» و در صورت نایاب بودن، «قیمت مثل» می داند. (۱۴) بنابراین مفاد صحیحه ابی ولاد این خواهد بود که غاصب باید قیمت روز مخالفت را بپردازد و مراد از مخالفت، شروع تصرف غاصبانه است و ما از آن می توانیم به «یوم الغصب» تعبیر کنیم که قرینه آن در مسأله مقبوض به عقد فاسد، یوم القبض است. (۱۵)

دومین شیوه، جمله «قیمه بعل» به جمله «یوم خالفته» اضافه شود. در این صورت معنای عبارت چنین خواهد بود: قیمت استری که اختصاص به روز مخالفت پیدا کرده بر ذمه غاصب ثابت شده و پرداخت آن لازم است.

ممکن است چنین اضافه ای در آغاز عجیب به نظر آید ولی باید بدانیم که در کلام عرب، موارد مشابه آن وجود دارد. مثلاً می گویند: ماء و رد خالد و حب رمان زید. البته بنابراین فرض، چنانچه کلمه بعل را مطابق بعضی از نسخه ها، دارای الف و لام بدانیم، با مشکل مواجه خواهیم شد زیرا محلائی به الف و لام نمی تواند به مابعد خود اضافه شود، آیه الله خوئی از این شیوه دفاع کرده است. (۱۶)

سومین شیوه، اضافه کلمه «قیمه» به «یوم خالفته» بعد از اضافه شدن بعل، به این معنی که کلمه قیمه دوباره اضافه شده باشد: یک بار به کلمه «بعل» و سپس به عبارت «یوم خالفته» و در مجموع به معنی «قیمه یوم المخالفة للبعل» باشد. در آن صورت اسقاط حرف تعریف از کلمه «بعل» به خاطر اضافه شدن خواهد بود. این احتمال را شیخ انصاری در مکاسب مطرح کرده ولی حاشیه نویسان و شارحان کلام او همچون سید محمد کلاتر و آیه الله روحانی آن را رد کرده اند، زیرا یک کلمه نمی تواند دوبار اضافه شود. (۱۷)

چهارمین شیوه، لفظ یوم، قیدی باشد برای کلمه «اختصاص» که حاصل اضافه شدن کلمه «قیمت» به «بغل» است. معنا چنین خواهد بود: قیمت اختصاص یافته به استر و مقید به روز مخالفت، بر عهده کرایه کننده است. این شیوه را شیخ انصاری پیشنهاد داده است. (۱۸)

راه دوم. ظرف «یوم» به لفظ «نَعَم» تعلق گرفته باشد:
 بر این فرض، لفظ نَعَم که جامد است، قائم مقام یک فعل همچون «يَلْزُمُكَ» قرار گرفته که مقید الزام و تکلیف است و به همین دلیل می تواند در ظرف عمل کند. آنگاه معنی چنین خواهد بود: تَلْزُمُكَ يَوْمَ الْمَخَالَفَةِ قِيَمَةَ الْبُغْلِ.

البته شیخ انصاری این احتمال را رد می کند (۱۹) و معتقد است سائل (ابوولاد حنّاط) از امام علیه السلام درباره اصل تعلق ضمان سؤال نکرده بلکه از نوع آن پرسیده است. یعنی می دانسته که در روز مخالفت، ضامن قیمت استر شده ولی نمی دانسته قیمت چه روزی را باید پردازد؟ قیمت روز مخالفت یا قیمت روز تلف؟ در حالی که طبق توجیه فوق، امام علیه السلام به جای تعیین نوع ضمان و اینکه قیمت چه روزی را باید پردازد، به او فرمود: روز مخالفت، وظیفه پرداخت قیمت استر، بر عهده او آمده است.

آیه الله خوئی تأکید می کند که توجیه بالا، دلالت مطابقی بر نوع قیمت ندارد و متعرض این نکته نیست که غاصب، قیمت چه روزی را باید پردازد؟ قیمت روز مخالفت یا روز دفع یا روز تلف یا روزهای دیگر!

وی می پذیرد که عبارت، دلالت التزامی بر مقصود ما داشته باشد، چرا که ذکر قیمت و سپس اضافه آن به کلمه «بُغْل» و سپس ذکر «یوم المخالفة» قرینه آشکاری است بر اینکه امام علیه السلام می خواهد مالیت مغضوب را مشخص کند، و نمی تواند ضمان، در روز غضب فعلیت یابد ولی مبنای این ضمان، قیمت روز دیگری باشد. پس تعیین ضمان در روز غضب، ظهور در محاسبه ضمان بر پایه قیمت روز غضب دارد. (۲۰)

اما آیه الله روحانی، این سخن را نپذیرفته و معتقد است تکلیف پرداخت قیمت در روز مخالفت، تعلیقی بوده و در روز تلف، فعلیت و تنجز می یابد. (۲۱)

او به گونه دیگری پاسخ شیخ انصاری را می دهد. وی می گوید اصولاً راوی در صد سؤال از نوع مسئولیت خود در قابل استر نیست یعنی نمی خواهد پرسد چه چیزی باید پردازم، بلکه سؤال او از اصل مسئولیت است یعنی می پرسد آیا در قبال تلف استر،

مسئول هستم؟ قرینه این برداشت آن است که راوی برای بیان مطلوب خود از جمله «الیس کان یلزمنی» استفاده می‌کند که به معنی این است: «آیا مرگ استر برای من الزامی ایجاد نمی‌کند؟» ولی نپرسید: «مایلزمنی» مرگ استر چه چیزی را بر عهده من لازم می‌کند. بنابراین، ایراد شیخ انصاری که به دلیل عدم تناسب میان سؤال راوی و جواب امام، تعلق ظرف «یوم» را به «نعم» غیرممکن می‌داند، رد می‌شود. (۲۲) فقره دوم، قیمة البغل یوم اکثری - شیخ انصاری علاوه بر فقره مزبور «قیمة بغل یوم خالفته» به نکته دیگری از روایت نیز، استدلال کرده که عبارت است از «شهادت شهود بر قیمت استر در روز کرایه»

وقتی راوی دربارهٔ مسؤلیت خود در قبال عیب و نقص استر که در دست او حادث شده باشد می‌پرسد، اما صادق علیه‌السلام پرداخت تفاوت قیمت صحیح و معیوب را وظیفه او اعلام می‌کند. وقتی راوی می‌پرسد چه کسی باید قیمت استر صحیح و معیوب را در روز پرداخت مشخص کند، امام به او می‌فرماید: مالک استر، باید بر قیمت، قسم بخورد یا قسم را به تور کند یا آنکه شاهدانی را حاضر کند که بر قیمت استر در روزی که به تو کرایه داده، شهادت دهند. در این روایت، شیخ انصاری معتقد است تعیین قیمت استر در روز کرایه، نقشی در ماجرای فوق ندارد، زیرا مشکل آنان قیمت استر در روز کرایه نیست، بنابراین باید مراد امام علیه‌السلام، اثبات قیمت در روز مخالفت باشد. با این توجیه که روز مخالفت، همان روز کرایه است. با این ترتیب، همان روزی که ابولاد استر را اجاره کرده تا داخل کوفه دنبال بدهکار خود برود، باید همان روز از کوفه خارج شده باشد و در واقع، با قرارداد مخالفت کرده باشد تا بتواند غاصب به حساب بیاید. یا آنکه فردای روز قرارداد از کوفه خارج شده، که مسلماً در ظرف یک روز، قیمت استر تفاوت نکرده است. پس تعیین قیمت در روز کرایه، به خاطر اتحاد تحقیقی یا تقریبی آن با روز مخالفت بوده است. (۲۳)

البته اینکه چرا امام (ع) بر تعیین قیمت در روز مخالفت دستور نداد، به عقیده آیه‌الله سید محمد صادق روحانی به دلیل آن بوده که در وقت کرایه، سایر کرایه‌دهندگان هم در محل حاضر بوده‌اند و هم اکنون می‌توانند بر قیمت شهادت دهند. (۲۴)

پیرامون صحیحهٔ ابی‌ولاد، مباحث دقیق دیگری همراه با رد و اشکال وجود دارد که

می‌توان تفصیل آن را در حواشی مکاسب شیخ انصاری مطالعه کرد (۲۵) و در اینجا، به خاطر اختصار، از طرح آنها خودداری می‌کنیم.

۳- موافقان محقق اول

چند کسانی از گذشته تاکنون موافق محقق حلی بوده و قائل به قیمت «یوم القبض» در ضمان قیمی شده‌اند؟ هر چند علامه در تحریر الاحکام این دیدگاه را به «اکثر فقهاء» نسبت داده، ولی نامی از صاحبان این نظر نبرده و خود نیز، هم در آن کتاب و هم در مختلف الشیعه با آن مخالفت کرده است. (۲۶)

۱-۳- حکایت اقوال

شیخ انصاری در مکاسب، این دیدگاه را به شیخ مفید و قاضی ابن براج و ابوالصلاح حلبی نسبت داده و البته این نسبت را بنا بر آنچه برای او حکایت شده، مطرح کرده است. بنابراین نسبت، آن سه فقیه در مسأله «فساد بیع به خاطر تفویض قیمت به حکم مشتری» گفته‌اند: مشتری، مالک مبیع نمی‌شود و اگر کالا در دست او تلف شود باید قیمت «یوم البیع» را به مالک بپردازد. شیخ انصاری می‌گوید: احتمالاً آنها از روز بیع، روز قبض را اراده کرده‌اند، زیرا غالباً زمان بیع و زمان قبض، متحد است. (۲۷)

این در حالی است که شهید اول در غایة المراد، اعتقاد به قیمت یوم التلف را مذهب شیخین (شیخ مفید و شیخ طوسی) و اتباع آن دو اعلام کرده است. (۲۸)

سید محمد جواد عاملی در مفتاح الکرامه در «کتاب الغصب»، قیمت «یوم القبض» را اختیار شیخ مفید در مقنعه، سنار در مراسم، شیخ طوسی در موضعی از مبسوط و نهاییه، محقق حلی در مختصر النافع و فاضل آبی در کشف الرموز دانسته و گفته که علامه در ارشاد الاذهان هم به این دیدگاه متمایل است. (۲۹)

۲-۳- تحقیق اقوال

شیخ مفید (م ۴۱۳ ه.ق.) در مقنعه، در کتاب التجارة، قیمت «یوم القبض» را برای ضمان کالاهای مقبوض به عقد فاسد، برگزیده می‌گوید:

«و من ابتاع متاعاً او غيره من المتباعات بحكمه في الثمن و لم يسم شيئاً كان البيع مفسوخاً و ان قبض المبيع، فان هلك الشيء في يد المتبائع كان عليه قيمته يوم ابتياعه الا ان يحكم على نفسه باكثر منها فيلزمه ما حكم به دون القيمة...» (۳۰)

ترجمه «هر کس متاعی را بخرد و تعیین قیمت کالا را به عهده خودش بگذارد و در خود معامله، مبلغی را به عنوان قیمت تعیین نکند، معامله از اصل، فسخ و بی اثر است هر چند کالا را هم تحویل گرفته باشد. بنابراین اگر کالا در دست خریدار از بین برود، بر عهده اوست که قیمت کالا را در روز خرید به فروشنده بپردازد، مگر آن که خود، مبلغی بالاتر از قیمت واقعی کالا پیشنهاد کند که لازم است همین مبلغ پیشنهادی، نه قیمت حقیقی آن را، به فروشنده بپردازد.»

البته باید توجه داشت که شیخ مفید به جای اصطلاح «یوم القبض»، از «یوم الابتیاع» استفاده کرده که به گفته شیخ انصاری به خاطر اتحاد زمان بیع و قبض در غالب موارد است.

بر اساس عبارت فوق الذکر، گفتار شهید اول در غایة المراد که شیخ مفید را طرفدار قیمت «یوم التلف» دانسته، غیر قابل قبول به نظر می رسد، خصوصاً اینکه کتاب مقننه مفید، فاقد باب غضب است تا بگویم وی، چنین اظهار نظری در آن کتاب دارد.

ابوالصلاح حلبی (م ۴۴۷ ه.ق.) درباره نوع قیمت مضمون، اظهار نظر ضریحی ندارد. وی در کتاب متاجر که صحبت از عقد فاسد شده، روشن نکرده که در صورت هلاکت مبیع، طرفین چه باید بکنند. البته وی در مسأله «فروض کالای معینی که قبل از تحویل گرفتن توسط مشتری، با تعدی یا تفریط بایع تلف شده باشد.» مشتری را مخیر می کند که یا پول خود را پس بگیرد و یا قیمت کالا را در روزی که استحقاق تسلیم آن را داشت، از بایع دریافت کند. این عبارت، اشعار بر این نکته دارد که قیمت روز قبض یا غضب، باید ملاک قیمت گذاری باشد، چرا که با مراجعه مشتری و عدم تحویل کالا توسط بایع، از همان تاریخ بایع، غاصب محسوب می شود و دریافت قیمت بر اساس آن تاریخ، به معنی محاسبه قیمت یوم الغصب است. (۳۱)

تا اینجا، نسبتی که شیخ انصاری به شیخ مفید و ابوالصلاح حلبی داده بود، مورد تأیید قرار می گیرد. اما در مورد قاضی ابن براج (م ۴۸۱ ه.ق.)، با واقعیتی دیگر روبروی می شویم. وی، برخلاف نسبتی که شیخ به او داده، طرفدار قیمت یوم القبض نیست بلکه

همان‌طور که شهید اول در باب غصب از غایب‌المراد گفته، (۳۲) طرفدار یوم‌التلف است. وی، در کتاب متاجر از دو اثر مکتوب خود جواهرالفرقه و المهذب، اصولاً وارد این بحث (مبنای قیمت‌گذاری) نشده، و در کتاب غصب از مهذب، عبارتی دارد که مربوط به اتلاف مال غیر است و قیمت زمان اتلاف را بر عهده متلف می‌گذارد. (۳۳)

بنابر سخن فوق که متن آن در صفحات آینده در بحث مربوط به موافقان محقق ثانی خواهد آمد، باید مقبوض به عقد فاسد هم، براساس قیمت یوم‌التلف محاسبه شود. البته این براج در چند سطر جلوتر، در بیان ضمان کالای مغضوبی که مثلی باشد، و مثل آن نایاب گردد، و ضمان آن به قیمت منتقل شود، قیمت وقت قبض (نه وقت اعواز و نایابی) را به عنوان ملاک، معرفی می‌کند. ولی می‌توان گفت کالای مثلی که به خاطر ضرورتی و موجود نبودن مثل آن در بازار قیمت آن پرداخت می‌شود، با کالای قیم بالا‌ضاله تفاوت دارد. به هر حال، به نظر نگارنده، عبارت ابن براج در این قسمت، می‌تواند منشأ اشتباه شیخ انصاری در نسبت دادن یوم‌القبض به او باشد.

شیخ طوسی (م ۴۶۰ ه.ق.) آراء متفاوت و متناقضی در آثار خود دارد. این تناقض، گاهی در دو نقطه از یک کتاب او آشکار است. مثلاً در یک نقطه از مبسوط، ضمان قیمی را قیمت «یوم‌القبض» و در جایی دیگر قیمت «یوم‌التلف» قرار داده است. در کتاب غصب از خلاف، در مسأله ۱۳ و ۲۹ و ۳۰، قائل به «اعلی‌القیم» یعنی بالاترین قیمت مغضوب از روز غصب تا روز تلف شده و در کتاب متاجر از نه‌ایه، باز هم در دو مورد، قیمت «یوم‌البيع» را که به معنی یوم‌القبض می‌گیریم مبنای قیمت کالای تلف شده دانسته است، که به خاطر اختصار از نقل عین عبارت خودداری می‌کنیم. (۳۴) علاوه بر نظرات فوق، سلار بن عبد‌العزیز دیلمی (م ۴۶۳ ه.ق.) نیز در المراسم العلویه، فاضل آبی (زنده در ۶۷۲ ه.ق.) در «کشف الرموز» که اولین شرح نوشته شده بر شرایع است، شیخ یوسف بحرانی (م ۱۱۸۶ ه.ق.) در الحدائق الناضره و محقق نائینی (م ۱۳۵۵ ه.ق.) در منیه الطالب، از نظریه «یوم‌القبض» طرفداری کرده‌اند. فیض کاشانی (م ۱۰۹۱ ه.ق.) هم در مفاتیح‌الشرایع پس از نقل سه نظریه «یوم‌القبض»، «یوم‌التلف» و «اعلی‌القیم»، تمایل خود را به نظریه اول با اشاره به روایت ابی‌ولاد حنط نشان داده است. (۳۵)

گفتار دوم. دیدگاه و استدلال محقق ثانی

۱. دیدگاه محقق ثانی

همانطور که گفتیم محقق ثانی معتقد به قیمت «یوم التلف» در کالاهای قیمی مضمون به عقد فاسد است. البته در صورتی که تفاوت قیمت کالا ناشی از زیادت عینیه (مثلاً چاقی گوسفند) و یا وصفیه (مثل آموزش دیدن اسب) باشند، مشتری نباید بالاترین قیمت را از روز قبض تا روز تلف، به بایع بپردازد.

۲. استدلال محقق ثانی

استدلالی که او یا دیگر طرفداران این دیدگاه اقامه می‌کنند عبارت است از:

۱-۲. وقت انتقالِ ضمان

مشتری با دریافت کالا (مبیع)، مسئولیت آن را به عهده می‌گیرد یعنی قبول می‌کند که در صورت صحت عقد، معادل ارزشی کالا را که در معامله بر آن توافق کرده‌اند و ما آن را «بدل المسمی» یا «بدل جعلی» یا «قیمت جعلی» می‌نامیم، به بایع بپردازد و در صورت فساد عقد و تلف کالا، معادل واقعی آن را تحویل مالک بدهد. این بدل واقعی، در مورد کالاهای مثلی، مثل و در مورد کالای قیمی، قیمت واقعی آن است. (۳۶)

وظیفه پرداخت بدل واقعی، وقتی منجز و قطعی می‌شود که کالا، تلف شده باشد، چرا که تا قبل از تلف، وظیفه مشتری بازگرداندن عین کالا به مالک است. پس تا قبل از تلف، وظیفه مشتری «ردّ عین» و پس از تلف، «ردّ قیمت» در مورد قیمیّات است. به همین جهت محقق ثانی، تلف را وقت انتقالِ ضمان، از عین به قیمت دانسته است. او می‌گوید:

«ذکر المصنّف (العلامة الحلی) قولین (یوم القبض و اعلی القیم) و بقی ثالث، و هو لزوم قیمته یوم التّلف کائنه ما کانت، و هو الاصح؛ لأن الواجب مع وجود العین زدها، و الانتقال الی القیمة انما یكون عند تلفها فیتعبّر لانه وقت استحقاقه...» (۳۷)

خلاصه استدلال محقق ثانی همین است: تلف، وقت انتقال ضمان از عین به قیمت است و اگر بخواهیم قیمت مبیع را به بایع بپردازیم، باید قیمت روز تلف، مبنای محاسبه قرار گیرد، زیرا بایع از همان روز، مستحق دریافت قیمت شده است. در حاشیه ارشاد نیز

همین استدلال را از محقق ثانی می‌بینیم: «ظاهر الاقوال و امتنها دليلاً اعتبار قيمة وقت التلف في القيمة لانه وقت الانتقال الى البدل...» (۳۸) عموم فقیهان طرفدار این دیدگاه، به همین دلیل استناد کرده‌اند. (۳۹)

اشکال اول

ممکن است این سؤال به ذهن بیاید که مشتری، تنها پرداخت ثمن یعنی ارزش قراردادی و جعلی مبیع را پذیرفته بود و حالا، با فساد بیع که ممکن است از روی جهالت به شرائط معامله باشد، باید قیمت واقعی کالا را که شاید بسیار بیشتر از قیمت جعلی باشد بپردازد. آیا این، موجب ظلم بر مشتری نیست؟ مگر نباید ضمان فاسد برابر با ضمان صحیح باشد؟ این اشکال را محقق ثانی در باب غصب از جامع المقاصد مطرح می‌کند، در آنجا که علامه حلی، استطراداً مسأله مقبوض به عقد فاسد را مطرح کرده است. پاسخ محقق این است که مقابله میان کالا و ثمن، مورد پذیرش مشتری و بایع قرار داشت. این مقابله در یک تحلیل عقلی، شامل مقابله میان اصل کالا و اصل بها و مقابله میان شخص کالا و بها بود. یعنی در مرحله اول، برابری کالا را با بهای واقعی پذیرفته‌اند و در مرحله دوم، ارزش واقعی را به ارزش قراردادی محدود کرده‌اند. حال، با فساد قرارداد و عدم امضاء شارع، مرحله دوم ملغی می‌شود و مرحله اول، که تقابل میان کالا و بدل واقعی آن است باقی می‌ماند. این، بیان آراسته‌ای از کلام محقق ثانی در «کتاب الغصب» از جامع المقاصد است که در زیر می‌آید:

«فان قيل: قد كان الوجوب ان يكون المضمون ما قابل الثمن دون الزائد، لانه بغیر مقابل علی تقدیر الصحة، و الضمان بالفاسد علی نحو الضمان بالصحيح (۱) قلنا: لما كان المجموع فی مقابلة: المجموع، و فانت المقابلة بفاسد العقد كان كل منهما مضموناً بجميع اجزائه، نظراً الى مقتضى المقابلة، و ليس هذا كالغاصب لكونه غاراً، و هو مواخذ باسئ الاحوال بخلاف البایع هنا.» (۴۰)

پاسخ فوق، از دیدگاه نگارنده جواب ریشه‌ای نیست. به هر حال، مشتری جاهل، مثلاً در خرید یک اتومبیل، تنها توان پرداخت یک میلیون داشته و با این محاسبه وارد معامله شده است. حال، با فساد معامله و تلف اتومبیل و کشف سرقتی بودن آن (سرقت

اتومبیلی که بر فرض، منحصر به فرد بوده و مثلی محسوب نمی‌شود)، باید قیمت آن را که در این مثال، دو میلیون است پردازد، حال آن‌که از فروشنده فقط می‌تواند ثمن را که یک میلیون بود پس بگیرد. بنابراین، در واقع هم یک میلیون تومان از دست داده و هم اتومبیل را در اختیار نگرفته است. البته این اشکال، در صورت جهل قصوری مشتری و تلف مبیع به آفت مساوی و بدون دخالت او، وارد خواهد بود.

پاسخ قانع‌کننده به این اشکال را در نظریه «یوم القبض» می‌توان یافت. در آن‌جا، مشتری در مثال فوق، باید قیمت روز معامله را که همان یک میلیون تومان است پردازد یا اگر تفاوتی هم میان ثمن و قیمت واقعی باشد، مسلماً اندک خواهد بود زیرا اگر تفاوت فاحش باشد و مشتری هم جاهل باشد، خیار غبن برای او حاصل خواهد شد.

جواب نقضی:

هر چند جواب حلی به اشکال فوق، از سوی محقق داده نشد، اما به نظر نگارنده یک جواب نقضی برای آن می‌توان یافت و آن اینکه اگر برعکس فرض فوق، اتومبیل خریداری شده تنزل قیمت پیدا می‌کرد و به نیم میلیون تومان می‌رسید، باز هم مشتری مکلف به پرداخت همان نیم میلیون بود (قیمت یوم‌التلف) و در اینجا بایع متضرر می‌شد. پس همانطور که برای مشتری احتمال ضرر وجود دارد، برای بایع هم این احتمال هست. در مجموع می‌توانیم بگوییم ورود در معامله، با خطرپذیری از سوی بایع و مشتری همراه می‌باشد و تحمل این زیان‌ها، برخلاف طبیعت معامله نیست!

اشکال دوم

اشکال دیگری که به نظریه «یوم‌التلف» وارد می‌شود آن است که اگر قیمت کالای تلف شده، بعد از روز تلف و تا تاریخ پرداخت (یوم‌الرد) افزایش یابد و مثلاً به دو برابر قیمت قبلی برسد، چه کسی مسئول زیان وارده بر فروشنده است. او در صورت در اختیار داشتن کالای خود، می‌توانست آن را در بازار بفروشد و مبلغ فراوانی نصیب خود کند و اکنون، تسلط مشتری بر مبیع، این فرصت را از دست او خارج کرده است. آیا قاعده «لاضرر» مشتری را ملزم به جبران خسارت نمی‌کند؟ پس، چه بسا نظریه «اعلی‌القیم من یوم القبض الی یوم‌الرد» که چهارمین احتمال در مبنای محاسبه قیمت است، کارآئی

بیشتری داشته باشد!

پاسخ

هر چند دلیل لاضرر، چنین الزامی را بر عهده مشتری می آورد ولی باید بدانیم که دفع ضرر بایع، نباید با ایراد ضرر بر مشتری همراه باشد، مشتری جاهل به فساد معامله، چرا باید به خاطر افزایش قیمت در بازار، چنین ضرری را تحمل کند؟ آیا دلیل لاضرر، به کمک او نمی آید؟ به نظر نگارنده، دلیل لاضرر در جانب بایع و مشتری، با هم تعارض می کنند و هر دو ساقط می شوند. آن چه هم در زیر به عنوان دلیل دوم بر دیدگاه محقق ثانی می آید، می تواند پاسخی به سؤال فوق محسوب شود.

۲-۲. اصالة البرائة

دومین دلیلی که می توان بر نظریه قیمت «یوم التلف» اقامه کرد، اصل برائت از زائد است. طبق این اصل، ما در تعلق قیمت مبیع به ذمه مشتری (پس از تلف عین) یقین داریم، چرا که تلف، وقت انتقال ضمان از عین به قیمت است. اما در تعلق قیمت بالاتر، مثل بالاترین قیمت از روز قبض تا تلف، شک داریم و اصل عملی، مقتضی برائت ذمه مشتری از این مقدار است: این استدلال را می توان در کلام فاضل مقداد (م ۸۲۶ ه.ق.) یافت. وی در شرح کلام محقق حلی در این باره می گوید:

«و الحق انه ان كان مثلياً ضمینه بمثله، و ان كان قيمياً فبقيته يوم تلفه، لان ذلك هو وقت تعلقه بدمته و الاصل برائة الذمة من الزائد.» (۴۱)

۳-۲. بناء عقلا

آیه الله سید احمد خوانساری، معتقد است ضامن دانستن مشتری نسبت به قیمت مبیع، امری عقلانی است و با حکم آنان استقرار یافته و باید برای تعیین مبنای محاسبه قیمت به همانها مراجعه کرد. بناء عقلاء هم، ظاهراً بر قیمت «یوم التلف» استوار است. چرا که عقلاء، آنچه را بر مشتری لازم می دانند این است که به هنگام تلف، با پرداخت بذل کالا، آن را تدارک کند. تدارکی که موجب شود کالای تلف شده مثل کالای غیرتالف برای مالک آن درآید. این تدارک، البته با پرداخت مالی که به هنگام تلف، معادل کالا

باشد، میسر می شود. این روایت در حدیث دیگر آمده است: «و یؤید ما ذکر من اعتبار قيمة يوم التلّف ان التضمین بالقيمة امر یحکم به العقلاء و متن عبارت وی چنین است: «و یؤید ما ذکر من اعتبار قيمة يوم التلّف ان التضمین بالقيمة امر یحکم به العقلاء و بناوهم ظاهراً علی القيمة يوم التلّف، فمع عدم الردع یؤخذ به... و بتقریب آخر: معنی صَمَانِ الْعَيْنِ و جوب تداؤکة بیدلّه له عند التلّف حتی یكون عند التلّف کأنه لم یتلف و تدارکة علی هذا النحو بالتزام مالٍ معادلٍ له.» (۴۲)

۴-۲. روایات

به دو دسته روایت در اثبات قیمت روز تلف استناد شده که البته چندان پذیرفتنی نیست و ذکر آنها در شمار دلائل، به خاطر طرح آنها از سوی تعدادی از فقهاست. البته اینجانب در کلام مدافعین این نظریه، کسی را نیافتم که به روایات مورد نظر استناد کرده باشد، اما آیه الله خوانساری و آیه الله روحانی آنها را به عنوان دلیل طرفداران طرح نموده و رد کرده اند. این روایات در باب رهن و عتق است.

الف. روایات باب رهن

این روایات درباره رهنی است که از مقدار دین، کمتر یا بیشتر باشد و نزد مرتهن تلف شود. در یکی از این روایات، راوی می پرسد: آیا (در صورت تلف عین مرهونه در دست مرتهن) باید مرتهن چیزی به رهن پردازد امام علیه السلام می فرماید: بله، اگر (ارزش) رهن بیشتر از مقدار دین بوده است، مرتهن باید به اندازه مقدار زیادی، به رهن پس بدهد و اگر کمتر از دین است. رهن به مرتهن به مقدار نقصان، پردازد. از این روایات دو نکته برداشت کرده اند: اول اینکه کالای قیمی، به مجرد تلف، تبدیل به قیمت می شود. دوم اینکه کالای تلف شده در مقابل دین حساب می شود و یک تهاتر قهری انجام می گیرد.

در مقابل، آیه الله خوانساری می گوید: استدلال به این روایات و حتی استظهار از آنها صحیح نیست زیرا اول اینکه، این روایات متعرض وقت تفاضل و تساوی دین و رهن نشده اند و اگرچه دستور پرداخت تفاوت را به رهن یا مرتهن پس از تلف عین مرهونه

داده‌اند، ولی ممکن است این محاسبه، قبل از هلاکت کالا باشد. دوم اینکه پرداخت نکردن دین به مقدار مساوی با ارزش عین مرهونه، یک نوع محاسبه است نه یک تهاوتر قهری. سوم اینکه این روایات از نظر سند، تمام نیست و چهارم اینکه، ظهور در ضمان مرتهن به طور مطلق دارد، هر چند ید مرتهن، ید امانی است و ناگزیریم روایات را حمل بر صورت اتلاف یا تعدی یا تفریط مرتهن کنیم. به نظر نگارنده علاوه بر صحت مطالب فوق باید گفت: روایات فوق، ظهور در یکسان بودن قیمت عین مرهونه در وقت قبض و تلف دارد. بنابراین نسبت به دلالت بر قیمت یوم القبض یا یوم التلف مجمل است و قابل استناد نیست. متن یکی از این روایات چنین است:

محمد بن یعقوب عن عدة من اصحابنا، عن سهل بن زیاد و احمد بن محمد جميعاً، عن ابن محبوب، عن ابی حمزة قال: سألت ابا جعفر (ع) عن قول علی (ع): یتراذ ان الفضل، فقال: كان علی (ع) يقول ذلك، قلت: كيف يتراذ ان؟ فقال: ان كان الرهن افضل مما رهن به ثم عطبت، رد المرتهن الفضل علی صاحبه، وان كان لايسوی، رد الراهن ما نقص من حق المرتهن». (۴۳)

ب. روایات بابت عتق

آشکارترین این روایات، در باب نه ارث بردن یک بنده توسط وراث است که یکی از وارثان، نصیب خود را از بنده موروث، آزاد می‌کند و البته این، باعث آزادی همه اجزاء بنده می‌شود که به طور طبیعی، تصرف در ملک دیگران است. در یکی از این روایات که متن آن در زیر می‌آید، زاوی می‌پرسد: یا کسی که سهم خود را از عبد، آزاد کرده (و باعث آزادی سهم دیگران و در واقع، تلف مال آنان شده) چه کنیم؟ امام (ع) می‌فرماید: «از او به مقدار (سهام) باقی مانده، (پول) اخذ کنید»، به این معنی که می‌توانید پول سهم خود را از او بگیرید. در یکی از نسخه‌های این روایت جمله، «به قیمت روزی که بنده را آزاد کرده» اضافه شده است.

اگر این نسخه درست باشد، امام (ع) منبای محاسبه قیمت را روز عتق که همان روز تلف است قرار داده، بنابراین دلیل خوبی برای طرفداران «یوم التلق» است. آیه الله سید محمد روحانی که خود معتقد به قیمت یوم الرد در محاسبه قیمی است،

این روایت را نمی‌پذیرد و می‌گوید: «احتمال دارد جمله آخر که «روز عتق» را یادآوری کرده، قیدی برای جمله «یُوخَذُ» از او پول سهم خود را بگیرد» باشد نه قید قیمت. در آن صورت دلالت بر این دارد که زمان توجه تکلیف به مُعْتَق، روز عتق است ولی نسبت به محاسبه قیمت عبد که آیا روز تلف (روز عتق) است یا روز اداء، ساکت می‌باشد.» (۴۴) در این مورد نیز در روایتی به نظر نگارنده، جمله «نعم یُوخَذُ بما بقی منه بقیمة یوم اعتق» ظهور در محاسبه قیمت بر مبنای روز عتق دارد چرا که «یوم» به کلمه قیمت نزدیک‌تر است تا به کلمه یُوخَذُ و سخن آیه‌الله روحانی خلاف ظاهر است. نتیجه اینکه اگر بر سند روایت فوق خرده نگیریم، دلالت آن بر یوم‌التلف، تمام است. متن روایت را برای دقت بیشتر ارائه می‌دهیم:

عن الحسن بن محمد، عن معلى بن محمد، عن الحسن بن علی، عن ابان بن عثمان عن عبدالرحمن بن ابی عبدالله قال: سالت ابا عبدالله (ع) عن قوم ورثوا عبداً جمیعاً، فاعتق بعضهم منه، كيف یصنع بالذی اعتق نصیبه منه؟ هل یُوخَذُ بما بقی؟ فقال: نعم یُوخَذُ بما بقی منه بقیمة یوم اعتق - نسخة خطی. (۴۵) در این مورد نیز در روایتی شیخ انصاری و شاگردان مکتب او بیشتر بیان شده است. اشکالاتی که دو طرف بر هم می‌گیرند و در آنها، موضوع این ریزه‌کاری‌هاست و ما باز هم برای رعایت اختصار، از طرح آن‌ها خودداری می‌کنیم.

۳. موافقان محقق ثانی

از فقیهان پیشین (متقدمین)، قاضی عبدالعزیز ابن براج طرابلسی (م ۴۸۱ هـ.ق.) قیمت یوم‌التلف را در ضمان قیمی برگزیده است. وی در کتاب مهذب و در باب غضب از آن، چنین اظهار نظر می‌کند: «اذا غضب انسان غیره شیئاً... من غیر اجنسن الاثمان كالثیاب و الحديد والرصاص و الخشب و العقار و ماجزی مجزی ذلك من الاوانی كالصحاف و غیرها كان مضموناً بالقیمة: فان ائلف شیئاً من ذلك كان علیه قیمته، فان تراخی لم یجب علیه الاالقیمة التي

تثبت فی ذمته فی حال الائتلاف، اختلف القيمة ام لم تختلف...» (۴۶) ترجمه: اگر انسان چیزی را که از غیرجنس ثمن است (غیر از درهم و دینار که مثلی هستند) غضب کند، مثل لباس و آهن و سرب و چوب و زمین و باغ و آنچه بر این روال باشند مثل قدح و ظروف، ضامن قیمت آنها خواهد بود. بنابراین، اگر چیزی از آنچه را شمریم از بین ببرد، پرداخت قیمت کالا بر عهده اوست. اگر وقت قبض بگذرد (و زمان اتلاف، پس از قبض باشد)، تنها پرداخت قیمت کالا که در زمان اتلاف بر عهده او آمده لازم خواهد بود، خواه قیمت کالا نسبت به زمان قبض، تغییر کرده باشد و خواه تغییر نکرده باشد.

قبل از علامه حلی (م ۷۲۶ ه.ق.)، فقیهی را نمی شناسیم که قائل به قیمت یوم التلف باشد زیرا گروهی از متقدمین قائل به بالاترین قیمت از زمان قبض تا تلف شده و مقبوض به عقد فاسد را ملحق به غضب دانسته اند و تفاوت آنها را تنها در گناهکار نبودن قایض تشخیص داده، به پاره ای روایات و نیز به اصل احتیاط در براءت ذمه استناد کرده اند همچون: سید مرتضی علم الهدی (م ۴۳۶ ه.ق.) المسائل الناصریات، (۴۷) شیخ طوسی (م ۴۶۰ ه.ق.) در خلاف (کتاب الغصب) و مبسوط (کتاب الغصب)، (۴۸) ابن براج طرابلسی (م ۴۸۱ ه.ق.) در جواهر الفقه (کتاب الغصب)، (۴۹) ابن زهره حسینی حلبی (م ۵۸۵ ه.ق.) در غنیة النزوع (کتاب الغصب) (۵۰) و ابن ادریس حلی (م ۵۹۸ ه.ق.) در سرائر (کتاب المتاجر و کتاب الغصب)، (۵۱) گروهی نیز همانطور که در بحث «موافقان محقق اول» گفته شد، طرفدار قیمت یوم القبض هستند همچون شیخ مفید (م ۴۱۳ ه.ق.) در مقنیه (کتاب المتاجر) (۵۲) و ابوالصلاح حلبی (م ۴۴۷ ه.ق.) در کافی (کتاب التجاره)، (۵۳)

علامه حلی هر چند در کتاب متاجر از مختلف الشیعه قائل به ضمان «اعلی القیم» از وقت غضب تا تلف شده، اما در کتاب غضب از تحریر الاحکام و قسمتی از کتاب البیع از قواعد الاحکام قائل به قیمت «یوم التلف» گردیده است. (۵۴) البته می توان با کمک عبارات علامه در باب غضب از تحریر، بین نظرات او جمع کرد. بدین صورت که بگوییم مراد او از اعلی القیم در کتاب مختلف، زمانی است که زیادتی قیمت مغضوب، ناشی از زیادت عینیه باشد نه زیادت سوقیه، که البته در این مطلب تقریباً اجماع وجود دارد و محقق ثانی هم بدان معتقد است. عبارت علامه در کتاب الغصب از تحریر چنین است:

«لو تلف المغضوب او تعدر زده فان كان مثلیاً... وجب رد مثله... و ان لم یکن مثلیاً

و جب قیمتہ، فان لم یختلف من حین الغصب الی حین الدّفع فلا بحث، و ان اختلف فان کان بمعنی فی المغصوب من صغر و کبر و سمن و هزال و تعلّم و نسیان و نحوه و جبت القيمة اکثر ما کانت، و ان کان الاختلاف فیها لتغییر الاسعار فالاکثر علی ضمان القيمة یوم الغصب لانه وقت الذی ازال یدہ عنه، و الوجه عندی ضمان القيمة یوم التلف لان الواجب بالذمة مع بقاء العین ردها و انما یصار الی القيمة مع تعذر الرّد و هو یوم التّلف...» (۵۵)

عبارت فوق، هم مقصود علامه را در جاهای دیگر که تعارض ظاهری با هم دارد، روشن می‌کند و هم استدلال او را بر قیمت یوم‌التلف آشکار می‌سازد. بر این اساس، اگر زیادتی وصفی و عینی در کالا ایجاد شود، آن زیادتی مضمون است و چون پس از تلف، خود زیادتی موجود نیست، غاصب یا مشتری باید قیمت وصف یا عین زیادتی را بپردازد. به همین جهت، قیمت معمولی، تبدیل به «اعلی‌القیم» می‌شود. اما اگر زیادتی براساس قیمت بازار باشد، مضمون نیست چرا که در آن هنگام، تنها عین، مضمون بوده و وظیفه غاصب یا قابض در عقد فاسد، ردّ عین بوده است. بنابراین اگر پس از کاهش قیمت کالای مغصوب در بازار، عین تلف شود، وظیفه قابض به جای تحویل عین، تحویل قیمت کاهش یافته کالا در روز تلف خواهد بود.

شهید اول (م ۷۸۶ ه.ق.) در لمعه و دروس (۵۶)، فاضل مقداد سیوری (م ۸۲۶ ه.ق.) در التفتیح الرائع (۵۷)، شهید ثانی (م ۹۶۵ ه.ق.) در الروضة البهیة و مسالک الافهام (۵۸)، محقق اردبیلی (م ۹۹۳ ه.ق.) در مجمع الفائدة و البرهان (۵۹)، صاحب جواهر (م ۱۲۶۶ ه.ق.) در جواهرالکلام (۶۰)، شیخ انصاری (م ۱۲۸۱ ه.ق.) در مکاسب (۶۱)، آیه‌الله خوانساری (م ۱۴۰۵ ه.ق.) در جامع المدارک (۶۲)، و آیه‌الله خنونی (م ۱۴۱۳ ه.ق.) در مصباح الفقاهه (۶۳) همگی طرفدار قیمت یوم‌التلف بوده و بر آن استدلال کرده‌اند. گروهی از فقهاء متقدم و متأخر قائل به قیمت یوم‌الرد شده‌اند که آیه‌الله روحانی از این دسته است. (۶۴) سید ابوالحسن اصفهانی (م ۱۳۶۵ ه.ق.) در وسیلة النجاة و امام خمینی (م ۱۴۰۹ ه.ق.) در تحریرالوسیله، پس از آنکه یوم‌الرد را به عنوان یک وجه و دیدگاه مطرح نموده‌اند، بهتر دانسته‌اند که خریدار و فروشنده، در چنین مواردی رضایت هم را جلب کنند. (۶۵)

استدلال این گروه‌ها و فقیهان دیگری که اقوال متعدد و متفاوتی در این زمینه داده‌اند،

بحث شیرین و زیبایی را تشکیل می‌دهد که وزود در جزئیات و پیچیدگی‌های آن، از حوصله این نوشتار خارج است.

۴. جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

محقق اول، دلیل خود را بر ضمان «یوم القبض»، وقت تعلق خطاب (مسئولیت‌پذیری مشتری نسبت به کالای مقبوض) و نیز صحیحۀ ابوولاد قرار داده است (که قیمت استر تلف شده را در روز مخالفت، مبنای محاسبه قرار داد).
محقق ثانی هم دلیل خود را بر ضمان «یوم التلف» وقت انتقال ضمان (از عین به قیمت، که روز تلف کالا است)، اصل برائت (از مازاد قیمت روز تلف تا اعلی القیم)، بناء عقلا (بزرگمردم تدارک کالای تلف شده با پرداخت بدل آن که قیمت آن است) و روایات (روایات باب رهن و عتق) می‌داند (که البته دو دلیل آخر از سوی موافقان وی اقامه شده است).
به نظر می‌رسد دیدگاه دوم (یوم التلف) از منطق و استدلال محکمتری برخوردار باشد زیرا هر چند تعلق خطاب، در روز قبض کالا بوده ولی این خطاب، راجع به رد عین بوده است و همان‌طور که محقق ثانی متذکر شده، انتقال این مسئولیت از عین به قیمت، در روز تلف صورت گرفته است. به علاوه، چنانچه قیمت کالا از روز قبض تا روز تلف، تغییر کرده و افزایش یافته باشد، عدالت اقتضاء می‌کند که قابض (که ذر اینجا مشتری است) قیمت کنونی کالا را که با آن می‌توان در بازار، مثل کالای تلف را خریداری کرد، به مالک بپردازد تا بتوانیم بگوییم مالک در این معامله به حق خود رسیده است. چرا که بر فرض فساد معامله و جهل مالک به این فساد، ثمن و مثن باید مبادله بشوند و بایع باید عین ثمن، یعنی پول مشتری را به او رد کند و بدین ترتیب مشتری، به حق خود می‌رسد و ضرری نکرده است، لیکن چنانچه مشتری مبلغی را که معادل قیمت کالا در روز قبض و نه روز تلف است، به عنوان جایگزین مال تلف پرداخت نماید، بایع در واقع متضرر شده، زیرا با این پول نمی‌تواند در بازار مثل کالای خود را تهیه نماید. بنابراین می‌توان با استناد به «اصل عدالت» و «قاعده لاضرر» که اولی روح احکام اسلام و دومی، قاعده محکم و پرنفوذ در فقه شیعه است، به قیمت «یوم التلف» حکم کرد.
تنها مانعی که باید آن را از سرازاه این نظریه برداریم، صحیحۀ ابوولاد است که

نمی‌توان در سند آن تشکیک کرد. البته در دلالت صحیحه وجوه و احتمالاتی است که تنها یکی از آنها، لزوم پرداخت قیمت روز مخالفت است (که دلیل طرفداران یوم‌القبض قرار گرفت) و احتمال دیگر، توجه تکلیف پرداخت قیمت در روز مخالفت می‌باشد که بیانگر اصل اشتغال ذمه قایض به قیمت استر (در موضوع روایت) است نه مبنای محاسبه قیمت. لذا به اعتقاد آیه‌الله روحانی، این تکلیف، در روز مخالفت (که معادل روز قبض در مقبوض به عقد فاسد است) تعلیقی بوده و در روز تلف، فعلیت می‌یابد.

یادداشت‌ها

۱. استاد محترم دکتر ابوالقاسم گرجی، در مقاله‌ای که بنا عنوان «ضمان مقبوض به عقد فاسد» نگاشته‌اند. پس از مطرح کردن حدیث علی الید و سایر روایات و نیز قاعده اقدام بهترین دلیل بر ضمان مقبوض به عقد فاسد را سیره قطعیة عقلا دانسته‌اند که شازع مقدس هم آن را رد و منع نکرده است: گرجی، مقالات حقوقی، ۲ جلدی، چاپ سوم، ۱۳۷۸، تهران، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ج ۱، ص ۱۳۰.
۲. محمدحسن نجفی، (م ۱۲۶۶ ه.ق.)، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، تحقیق: عباس قوچانی، ۴۳ جلدی، چاپ نهم، ۱۳۶۸ ش، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ج ۲۲، ص ۴۱۳؛ سیداحمد خوانساری، (م ۱۴۰۵ ه.ق.)، جامع المدارک فی شرح المختصر النافع، تعلیق: علی اکبر غفاری، ۶ جلدی، چاپ دوم، ۱۴۰۵ ه.ق.، ۱۳۶۴ ش، تهران: مکتبه الصدوق، ج ۳، ص ۱۱۵؛ میرعبدالفتاح حسینی مراغی، (م ۱۲۵۰ ه.ق.)، العناوین، ۲ جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۸ ه.ق.، قم، مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج ۲، عنوان ۵۸، ص ۴۱۶.
۳. مرتضی بن محمد امین انصاری، (م ۱۲۸۱ ه.ق.)، المکاسب، تحقیق و تعلیق: سید محمد کلانتر، ۱۰ جلدی، چاپ سوم، ربیع الاول ۱۴۱۰ ه، قم، دارالکتاب، ج ۷ (مسألة: ضمان المقبوض بالعقد الفاسد، الفرع الرابع)، ص ۱۹۸؛ جواد تبریزی (معاصر)، ارشاد الطالب الی التعلیق علی المکاسب، ۳ جلدی، چاپ سوم، قم، ۱۳۷۴ ش، ۱۴۱۶ ه.ق.، اسماعیلیان، ج ۲ (الضمان فی المثلی و القیمی)، ص ۱۶۴؛ ابومنصور حسن بن یوسف غلامه حلّی (م ۷۲۶ ه.ق.)، مختلف الشیعة فی احکام الشریعة، ۹ جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۵ ق، قم، مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج ۵، ص ۱۷۹.
۴. سیدمحمد حسن بجنوردی، (م ۱۳۹۶ ه.ق.)، القواعد الفقهیة، تحقیق، محمدحسین درایتی، مهدی مهریزی، ۶ جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۹ ه، ۱۳۷۷ ش، قم، نشر الهادی، ج ۴ (قاعده علی الید، فی بیان ضابط المثلی و القیمی)، ص ۶۵.

۵. ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر بن الحسن محقق حلّی، (م ۶۷۶ ه.ق.)، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، شرح و تعلیق: سید عبدالزهراء حسینی، ۸ جلدی، چاپ دوم، ۱۴۱۳ ه. ۱۹۹۳ م، بیروت، دارالکتب العلمیه، ج ۳، ص ۳۳ (کتاب التجارة، الفصل الثانی، فی عقد البيع و شروطه)؛ نکت التّهایه، (تعلیق بر: التّهایه فی مجرّد الفقه و الفتوی، اثر شیخ طوسی)، ۳ جلدی، چاپ دوم، ۱۴۱۷ ه. ق.م، مؤسسة النشر الاسلامی، ج ۲ (کتاب المتاجر، باب الشرط فی العقود)، ص ۱۴۶.
۶. علی بن عبدالعالی محقق ثانی، (م ۹۴۰ ه.ق.) جامع المقاصد فی شرح القواعد، مقدمه: جواد شهرستانی، ۱۴ جلدی (همراه با دو جلد فهرست‌ها)، چاپ اول، ۱۴۰۸ ه. ق.م، تحقیق و نشر: مؤسسه آل‌ال‌بیت علیهم السلام لاحیاء التراث، ج ۴، (کتاب المتاجر، الفصل الثالث، العوضان)، ص ۱۰۸؛ حاشیه الارشاد، نسخه خطی، کتابت: اصفهان، به تاریخ: ۱۰۶۶ ق.م، کتابخانه آیه الله العظمی مرعشی نجفی، شماره ۷۹، ورقه ۱۹ (کتاب المتاجر، الرکن الثالث، العوضان)؛ فوائده الشرایع (حاشیه بر شرایع الاسلام محقق حلّی)، نسخه خطی، کتابخانه آستان قدس رضوی، شماره ۴۳۶، ورقه ۱۷۱.
۷. نجفی، همان، ج ۲۲، ص ۴۱۴؛ خوانساری، همان، ج ۳، ص ۱۱۶.
۸. زین‌الدین بن علی العاملی شهید ثانی، (م ۹۶۵ ه.ق.) منسالك الانهام الی تنقیح شرایع الاسلام، ۱۵ جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۴ ه. ق.م، مؤسسة المعارف الاسلامیه، ج ۳، (کتاب التجارة، شروط المبيع، الشرط الرابع)، ص ۱۷۴.
۹. محمدبن الحسن حرّاعلمی، (م ۱۱۰۴ ه.ق.) تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ۳۰ جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۲ ه. ق.م، مؤسسه آل‌ال‌بیت علیهم السلام لاحیاء التراث، ج ۱۹، (کتاب الاجاره، باب ۱۷، باب انّ من استاجر دأبه الی مسافة فتجاوزها، حدیث ۱)، ص ۱۲۰، احادیث ۲۴۲۷۲.
۱۰. البته ترجمه این قسمت از حدیث، طبق استدلال طرّفداران «یوم القنض» بود، در حالی که دیگران ممکن است بگونه دیگری ترجمه کنند (نعم قيمة بغل يوم خالفته).
۱۱. ابن منظور می‌گوید: «الدّبر بالتحریک: الجرح لاذی یكون فی ظهر الدابة... و الغمز فی الدابة: الطّلع من قبل الرجل»: محمدبن مکرم ابن منظور، (م ۷۱۱ ه.ق.)، لسان العرب، ۱۸ جلدی، چاپ دوم، ۱۴۱۳ ه. ۱۹۹۳ م، بیروت، لبنان، داراحیاء التراث العربی و مؤسسة التاریخ العربی، ج ۴، ص ۲۸۴ و ج ۱۰، ص ۱۲۰؛ و احمد سیاح در ترجمه المنجد می‌گوید: «دَبْرَة - دَبَّرَ و أدبَار، ج: جراحات پشت چهارپا و لنگ شده»: معلوف، لويس، المنجد، ترجمه: احمد سیاح، ۲ جلدی، چاپ نوزدهم، ۱۳۷۷، تهران، انتشارات اسلام، ج ۱، ص ۵۳۱ و ج ۲، ص ۱۴۲۹.
۱۲. نجفی، همانجا.

۱۳. سید ابوالقاسم موسوی خوئی، (م ۱۴۱۳ ه.ق.)، مصباح الفقاهه (فنی المعاملات)، نگارش: محمدعلی توحیدی تبریزی، ۷ جلدی در ۶ مجله، چاپ چهارم، ۱۴۱۷ ه. ۱۹۹۶ م، قم، موسسینه چاپ و انتشارات انصاریان، ج ۳، (ما هو الملاك في تعيين القيمة في القيمة)، ص ۱۸۰.
۱۴. انصاری، همان، ص ۲۷۵.
۱۵. موسوی خوئی، همان، ص ۱۸۱.
۱۶. همانجا.
۱۷. انصاری، همان، ص ۲۷۴؛ میرزا فتح شهیدی تبریزی، هداية الطالب الى استرار المكاسب، تک جلدی، رحلی، [بی تا]، قم، مؤسسه مطبوعاتی دارالکتاب (افتت از چاپ تبریز، ربیع الاول ۱۳۷۵ ه.)، ص ۲۳۵ (فی کون التالف قنمیا)؛ موسوی خوئی، همان، ص ۱۸۲؛ سید محمد صادق روحانی (معاصر)، منهاج الفقاهه (التعلیق علی مکاسب الشیخ الاعظم)، ۶ جلدی، چاپ چهارم، ۱۴۱۸ ه. ۱۳۷۶ ش، قم، چاپخانه شهزاد، ج ۳، ص ۳۴۹.
۱۸. انصاری، همان، ص ۲۷۶.
۱۹. همانجا.
۲۰. موسوی خوئی، همان، ص ۱۸۴.
۲۱. روحانی، همان، ص ۳۵۱.
۲۲. همان، ص ۳۵۰.
۲۳. انصاری، همان، ص ۲۷۹.
۲۴. روحانی، همان، ص ۳۵۲.
۲۵. شهیدی تبریزی، همان، ص ۲۳۷؛ تبریزی، همان، (ضمن القيمة فی القيمة)، ص ۱۹۲.
۲۶. علامه حلی، تحزیر الاحکام، ۲ جلد در یک مجله رحلی و چاپ سنگی، [بی تا]، کتابت: صفیر المظفر ۱۳۱۴ ه.ق.، مشهد، مؤسسه چاپ و انتشارات طوس، ج ۲، ص ۱۳۹؛ مختلف الشیخه، ج ۵، ص ۶۲.
۲۷. انصاری، همان، ص ۲۹۷.
۲۸. شهید اول، ابو عبدالله شمس الدین محمد بن جمال الدین مکی عاملی (م ۷۸۶ ه.ق.)، غایة المراد، فی شرح نکت الارشاد، تحقیق: علی اکبر زمانی نژاد، علی مختاری، سید ابوالحسن مطلبی، ۲ جلدی، چاپ اول، (به همراه حاشیه الارشاد از شهید ثانی)، ۱۴۱۴ ه.، قم، مکتب الاعلام الاسلامی، ج ۲، ص ۳۷.
۲۹. سید محمد جواد حسینی عاملی، (م ۱۲۲۶ ه.ق.)، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، ۱۰ جلدی، رحلی، [بی تا]، قم، مؤسسه آل البيت للطباعة و النشر، ج ۶، ص ۲۴۴.
۳۰. ابو عبدالله محمد بن نعمان مفید، (م ۴۱۳ ه.ق.)، المقننه فی الاصول و الفروع، تک جلدی، چاپ

- چهارم، ١٤١٧ هـ، قم، تحقیق و نشر: مؤسسة النشر الاسلامی، کتاب التجارة، باب سوم (باب عقود البيع)، ص ٥٩٣.
٣١. تقی الدین بن نجم الدین (ابوالصلاح حلبي)، الکافی فی الفقه، تحقیق: رضا استادی، تک جلدی، چاپ اول، ١٣٦٢ ش، ١٤٠٣ هـ، اصفهان، مکتبه الامام امیرالمومنین، فصل فی عقد البيع و شروط صحفه و احکامه، ص ٣٥٥. عبارات ابوالصلاح چنین است: فالمتاع بالخيار بين المطالبة بما تقدم، و بين قيمة يوم استحق تسليمه.
٣٢. شهید اول، همان، ص ٣٩.
٣٣. قاضی عبدالعزیز ابن براج طرابلسی، (م ٤٨١ هـ.ق.)، المهذب، تحقیق: مؤسسة سيدالشهداء، با اشراف: جعفر سبحانی، ٢ جلدی، چاپ اول، ١٤٠٦ هـ، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ج ١، کتاب الغصب، ص ٢٣٦.
٣٤. ابوجعفر محمدبن الحسن طوسی، (م ٤٦٠ هـ.ق.)، المبسوط فی فقه الامامية، تصحیح و تعليق: سيد محمدتقی کشفی، ٨ جلد در ٤ مجله، چاپ سوم، ١٣٨٧ هـ، تهران، المکتبه المرتضوية لاحیاء الانار الجعفرية، ج ٣، ص ٦٠ و ص ٧٢؛ الخلاف، تحقیق: سيدجواد شهرستانی و محمدمهدي خراسانی، ٦ جلدی، چاپ دوم، ١٣٧٥ ش، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ج ٣، ص ٤٠٣؛ مسأله ١٤ و ص ٢٩، مسأله ٣٠؛ النهاية و نکتها (متن: النهاية فی مجرد الفقه الفتوى، از شيخ طوسی، و تعليق: نکت النهاية، از محقق حلبي)، ٣ جلدی، چاپ دوم ١٤١٧ هـ، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ج ٢، ص ١٤٦ (باب الشرط فی العقد) و ص ١٧٩ (باب مايجوز بيعه و ما لايجوز).
٣٥. ابوعلی حمزة بن عبدالعزیز سلار دیلمی (م ٤٦٣ هـ.ق.)، المراسم العلوية، تحقیق، محمود بستانی، تک جلدی، چاپ اول، ١٤٠٠ هـ، ١٩٨٠ م، بیروت، دارالزهراء، کتاب المکاسب، ذکر البيوع، الاول، ص ١٧٢ (عبارت او چنین است: فان هلك المبيع في يد من ابتاع ولم يسم الثمن كان عليه قيمته يوم اخذه)؛ زين الدين ابوعلی حسن بن ابی طالب فاضل أبی، (زنده در: ٦٧٢ هـ.ق.)، كشف الرموز فی شرح المختصر النافع، ٢ جلدی، چاپ سوم، ١٤١٧ هـ، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ج ١، ص ٤٥١؛ ميرزا محمدحسين غروي نائینی (م ١٣٥٥ هـ.ق.)، منية الطالب فی حاشية المکاسب، به قلم: موسى نجفی خوانساری (م ١٣٦٣ هـ.ق.)، خط: محمدعلی غروي تبریزی، ٢ جلدی، چاپ اول، ١٣٧٣ هـ، قم، مکتبه المحمديه، ج ١، ص ١٥٣؛ يوسف بن احمد بن ابراهيم بحرانی، (م ١١٨٦ هـ.ق.)، الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة، ٢٧ جلدی، چاپ اول، [بی تا]، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ج ١٨، ص ٤٧٠؛ محمدمحسن فيض کاشانی یم ١٠٩١ هـ.ق.، مفاتيح الشرائع، تحقیق، سيد مهدي رجائي، ٣ جلدی، چاپ اول، ١٤٠١ هـ، قم، مجمع الذخائر الاسلامية، ج ٣، کتاب مفاتيح المعاش، مفتاح ١٠٦٥، ص ١٧٢.
٣٦. سيداحمد خوانساری (م ١٤٠٥ هـ.ق.)، جامع المدارك فی شرح المختصر النافع، تعليق: علی اکبر

- غفاری، ۶ جلدی، چاپ دوم، ۱۳۶۴ ش، ۱۴۰۵ هـ تهران، مکتبته الصدوق، ج ۳، ص ۱۱۶.
۳۷. محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۴، ص ۱۰۸.
۳۸. همو، حاشیه الارشاد، نسخه خطی، ورقه ۱۱۹.
۳۹. علامه حلی، مختلف الشیعه، ج ۵ (کتاب المتاجر، الفصل الرابع فی عقد البیع و شرائطه، مسألة ۴۸، المقام الثانی و للمقام الرابع)، ص ۵۶؛ تحریر الاحکام، ج ۲، (کتاب الغصب)، ص ۱۳۹؛ شهید اول، الدروس الشرعیة فی فقه الامامیة، ۳ جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۴ هـ قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۳، (کتاب البیع)، ص ۱۹۵.
۴۰. محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۶، (کتاب الغصب الفصل الثانی، قوله، ولا یملک المشترئ ما یملکه بالبیع الفاسد)، ص ۳۲۴.
۴۱. (فاضل مقداد) مقداد بن عبدالله سیوری حلی (م ۸۲۶ هـ ق)، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، تحقیق: سید عبداللطیف حسینی کوه کمری، به اهتمام: سید محمود مرعشی، ۴۰ جلدی، چاپ اول، ۱۴۰۴ هـ قم، مکتبه آیة الله المرعشی، ج ۲، ص ۳۲.
۴۲. خوانساری، همان، ج ۳ (کتاب التجارة، فی البیع و آدابه)، ص ۱۲۲.
۴۳. حر عاملی، همان، ج ۱۸ (کتاب الرهن، باب ۷، حدیث ۱)، ص ۳۹۰، حدیث ۲۳۹۰۹.
۴۴. روحانی، همان، ج ۳ (حول تعیین القیمه)، ص ۳۶۰.
۴۵. حر عاملی، همان، ج ۲۳ (کتاب العتق، باب ۱۸، حدیث ۶)، ص ۳۸، حدیث ۲۹۰۵۳.
۴۶. ابن براج طرابلسی، همانجا.
۴۷. ابوالقاسم علی بن الحسین سید مرتضی علم الهدی، (م ۴۳۶ هـ ق)، المسائل الناصریات، مندرج در سلسله الینابیع الفقهیة، اشرف: علی اصغر مروارید، ۴۰ جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۰ هـ ۱۹۹۰ م، بیروت، مؤسسه فقه الشیعه، ج ۱۶، ص ۸۰.
۴۸. طوسی، الخلاف، ج ۳، ص ۴۰۳ و ۴۱۵ (کتاب الغصب، مسألة ۱۴ و ۲۹ و ۳۰)؛ المنبسط، ج ۳، ص ۷۲ (کتاب الغصب).
۴۹. ابن براج طرابلسی، جواهر الفقه، مدرج در سلسله الینابیع الفقهیة، ج ۱۶، ص ۸۳.
۵۰. حمزة بن علی ابن زهرة حلبی، (م ۵۸۵ هـ ق)، غنیته النزوع الی علمی الاصول و الفروع، تحقیق، ابراهیم بهادری، اشرف، جعفر سبحانی، تک جلدی، چاپ اول، ۱۴۱۷ هـ قم، مؤسسه الامام الصادق، کتاب الغصب، ص ۲۷۹.
۵۱. ابو منصور محمد ابن ادیس حلی، (م ۵۹۸ هـ ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ۳ جلدی، چاپ چهارم، ۱۴۱۷ هـ قم، تحقیق و نشر: مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۱، کتاب المتاجر، باب بیع الغرور المجازفة، ص ۳۲۶ و ج ۲، کتاب الغصب، ص ۴۹۰.
۵۲. مفید، همانجا.

٥٣. ابوالصلاح حلبی، همانجا. منشور دانشگاه تهران، ۱۳۷۵ هـ. ق. ۱، ص ۱۳۸.
٥٤. علامه حلبی، مختلف الشیعه، ج ٥، ص ٥٦؛ تحریر الاحکام، ج ٢، ص ١٣٩؛ قواعد الاحکام فی مسائل الحلال و الحرام، ٢ جلدی، چاپ اول، ١٤١٧ هـ، ١٣٧٥ ش. قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ٢، ص ٩٣ (کتاب المتاجر، فروع فی الشرط، فرع «و»).
٥٥. علامه حلبی، تحریر الاحکام، ج ٢، ص ١٣٩.
٥٦. شهید اول، اللعة الدمشقیة، ص ٩٤؛ الدروس الشرعیة، ج ٣، ص ١٩٥ (کتاب التجارة).
٥٧. سیوری حلبی، التفتیح الرائع، ج ٢، ص ٣٢.
٥٨. شهید ثانی، الروضة البهیة فی شرح اللعة الدمشقیة، تحقیق و تعلیق، سید محمد کلاتر، ١٠ جلدی، چاپ دوم، ١٣٩٨ هـ نجف، منشورات جامعه النجف الدینیة، ج ٣، ص ١٧٤.
٥٩. احمد بن محمد محقق اردبیلی، (م ٩٩٣ هـ.ق.)، مجمع القائده و البرهان فی شرح ارشاد الازهان، تحقیق: مجتبی عراقی و علی پناه اشتهاردی و حسین یزدی اصفهان، ١٤ جلدی، چاپ اول، ١٤١١ هـ قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
٦٠. نجفی، همان، ج ٢٢، ص ٤١٤ (کتاب التجارة).
٦١. انصاری، همان، ج ٣، ص ٧٦.
٦٢. خوانساری، همان، ج ٣، ص ١٢٤.
٦٣. موسوی خوئی، همان، ج ٣، ص ١٧٨.
٦٤. روحانی، همان، ج ٣، ص ٣٤٤.
٦٥. سید روح الله موسوی خمینی، (م ١٤٠٩ هـ.ق.)، تحریر الوسیله، ٢ جلدی، چاپ پنجم، ١٤١٦ هـ، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ٢، ص ١٦١ (کتاب الغصب، مسأله ٣٠)؛ سید ابوالحسن موسوی اصفهانی، (م ١٣٦٥ هـ.ق.)، وسیله النجاه، تعلیق سید محمد رضا گلپایگانی (م ١٤١١ هـ.ق.) با اشراف؛ سید احمد حسینی، ٢ جلدی، ١٣٩٣ هـ، قم، چاپخانه مهر استوار، ج ٢، ص ٢٧٩ (کتاب الغصب، مسأله ٣٠).