بسم الله الرحمن الرحیم

شنبه 19/10/94

جلسه 1239

بحث راجع به فرض سوم از صورت ثانیه بود، که مثال معروف آن این بود که رأس دابه زید در قِدری که مملوک عمرو است داخل شد و خلاصی برای اینها ممکن نیست مگر با از بین بردن یکی از این دو مال برای حفظ مال دیگر.

فرض سوم این مثال این بود که به حادث سماوی این مسئله رخ داده نه به فعل احد المالکین و نه به فعل شخص ثالث.

در این فرض ثالث چند قول مطرح شده:

**قول اول:** قول منسوب به مشهور هست که گفته شده است که اگر یکی از این دو اقل ضررا هست مثل شکستن قِدر، لازم هست اختیار کنند شکستن قِدر را و صاحب الدابه کل خسارت را باید پرداخت کند، اگر ارزش این قِدر صد هزار تومان هست کل صد هزار تومان را از صاحب الدابة می گیرند، و اگر ضررین مساوی باشند در اینجا تخییر هست و هر کدام را انتخاب کنند ضرر را بر آن کسی که مالش را حفظ کرده اند متوجه می کنند و از او تمام خسارت را دریافت می کنند.

آقای خوئی فرمود این قول بلاوجه است، ما بیائیم کل خسارت را از صاحب الدابه مثلا بگیریم بگوئیم برای حفظ مال تو قِدر عمرو را شکانیدم چون مال تو اکثر قیمةً بود ضرر را متوجه صاحب القِدر کردیم ولی چون بخاطر حفظ مال تو بود تو باید تمام خسارت را بدهی، صاحب دابه جواب می دهد که من چه فرقی می کنم با صاحب القِدر در اینکه این حادث سماوی مشترک بود بین ما، اگر مشکلی پیش آمد من هیچ نقشی در آن نداشتم، زلزله ای شد و این حادثه پیش آمد، چرا تمام خسارت را من بدهم؟

**اقول:** انصافا این اشکال اشکال واردی هست.

البته بعض فروض مسئله خالی از شبهه نیست، در جائی که عارض سماوی هست و لکن مثلا این حادث ابتدائا مستند هست به هجوم قِدر بر دابه و لو هجوم قهری، مثلا این دابه در جای خودش بود و این قِدر روی یک میخی آویزان بود سنگینی قِدر باعث شد که این میخ بیفتد و این قِدر روی دابه قرار بگیرد و سر دابه داخل قِدر فرو برود، یا گاهی این عامل ابتداءا مستند هست به دابه، دابه دچار رمیدگی شد رم کرد و به طرف این قِدر هجوم برد، اینجا خالی از شبهه نیست این مطلب که ما بگوئیم نسبت این عامل سماوی به هر دو مشترک هست، مثلا در جائی که دابه رم کرد ممکن است صاحب القِدر بگوید که مشکل از طرف شماست، درست است که شما مسئولیت نداری حادثه ای بود که پیش آمد منتهی عرفا این حادثه برای دابه تو پیش آمد که هجوم برد به طرف قِدر، بله استناد به مالک الدابه ندارد ولی ممکن است این شبهه در اینجا مطرح بشود که صاحب القِدر بگوید من چه گناهی کردم دابه تو رم کرد، حالا می گوئید برای اینکه دابه تو یک میلیون می ارزد قِدر ما صد هزار تومان این صحیح نیست که بگذارند دابه از بین برود، قِدر ما را می شکنند اما خسارت باید بدهند، یا در آن مثالی که قِدر روی دابه افتاد خوب ممکن است صاحب دابه بگوید که چرا من خسارت بدهم، قِدر از جای خودش افتاد روی دابه من، و من مجبورم برای حفظ دابه قِدر را از بین ببرم، اصلا دلیل بر اینکه من در این فرض ضامن اتلاف قِدر هستم باید سیره عقلائیه باشد که سیره عقلائیه در اینجا ثابت نیست، من اتلف مال الغیر فهو له ضامن نبوی مرسل هست عمده دلیل سیره عقلاء است و در اینجا محرز نیست.

ولذا چون این شبهه هست ولو ما جازم نیستیم به این شبهه فرض را می بریم به جائی که حادث سماوی هم عرفا مشترک است بین المالین، مثل زلزله، زلزله ای واقع شد و همه چیز به هم ریحت سر دابه هم در قِدر فرو رفت، خوب انصافا اشکال به مشهور وارد است، چه وجهی دارد که کل خسارت را از صاحب الدابه بگیرند.

{سؤال و جواب: خطاء دابه که مستند به مالک الدابه نیست، فوقش اگر جائی باید مالک دابه حفظ کند او را، مثل اینکه باید صاحب دابه حفظ کند دابه اش را که وارد زراعت مردم نشود و الا اگر وارد زراعت مردم بشود و زیان بزند مالک دابه ضامن است، این در مواردی است که حفظ دابه بر عهده مالک آن باشد، اما در جائی که حادث حادث سماوی است مستند نیست به قصور یا تقصیر مالک دابه، اینجا هیچ وجهی ندارد که ما بیائیم ضمان قائل شویم برای صاحب دابه، اما شبهه می شود که بگویند کسر قِدر که بر اثر این مشکلی که از ناحیه دابه به وجود آمد اینجا خوب شبهه این است که مشهور راست می گویند، مالک قِدر می گوید مشکل از ناحیه دابه تو بود چرا فقط نصف خسارت را می خواهند متوجه من کنند و نصف قیمت قِدر را از شمای صاحب دابه بگیرند، اینجا شبهه این است که مشهور درست می گویند کل خسارت را باید مالک دابه بدهد}.

**قول دوم:** قول آقای خوئی بود که فرمود به نظر ما اگر یکی از این دو ضرر اقل باشد او را انتخاب می کنند، اگر مساوی باشد قرعه می زنند و ضرر بالسویه تقسیم می شود بین این دو، خوب دابه یک میلیونی را حفظ می کنند و قِدر صد هزار تومانی را می شکنند، ولی نصف خسارت را صاحب القِدر متحمل می شود و نصف خسارت را مالک الدابة به مقتضای قاعده عدل و انصاف.

ایشان فرموده قاعده عدل و انصاف یک قاعده عقلائیه است و در روایات ما هم مؤید دارد که اگر امر دائر است که یکی از این دو نفر صد در صد ضرر بکند و لکن این ضرر هیچ مختص به او نیست ابتداءا بلکه ضرر مشترک است بین دو نفر ابتداءا، این خلاف قاعده عدل و انصاف است، مثل روایت سکونی که در مورد دینار ودعی آمده است، شخص دو دینار از زید امانت نزدش بود و یک دینار از عمرو، ناگهان ودعی دید که یکی از این دینار ها تلف شده اما دینار زید است که مالک الدینارین است یا دینار عمرو است که صاحب دینار واحد هست، سکونی نقل می کند عن الصادق عن ابیه علیهما السلام في رجل استودع رجلا دینارین فاستودعه آخر دینارا فضاع دینار منهما؟ قال یعطی صاحب الدینارین دینارا و یقسَم الآخر بینهما نصفين، یک دینار را که می دهند به صاحب الدینارین، دینار دوم که معلوم نیست که کلش از زید تلف شده یا از عمرو، می گویند خوب خسارت را بالسویه بر هر دو وارد کنیم نصفش را از زید و نصفش را از عمرو حساب می کنیم، یقسم الآخر بینهما نصفین، نتیجه این می شود که یک دینار و نیم می دهیم به زید و نیم دینار می دهیم به عمرو.

بعد آقای خوئی فرموده ما البته در جائی گفتیم می آیند و اکثرُ ضرراً را حفظ می کنند و اقلُ ضرراً را اتلاف می کنند مثلا قِدر را، و یا اگر هر دو سماوی بودند مخیر هستند که با قرعه یکی را انتخاب کنند و از بین ببرند، این را در جائی می گوئیم که اهمیت شرعیه حفظ یکی از این دو را ما کشف نکرده باشیم، حالا اگر بجای دابه عبد محقون الدم بود، ولو ارزشش از قِدر کمتر باشد، مثلا دیگ طلاست که عتیقه هم هست که اگر بشکنیم آنوقت باید برویم طلا را آب کنیم که از عتیقه بودن خارج می شود، دیگر عتیقه طلا که خیلی ارزش دارد، حال سر یک عبد محقون الدمی در او گیر کرد که ارزشش خیلی کمتر از آن قِدر هست، اما شکی نیست که ما باید حفظ کنیم جان این عبد محقون الدم را، باید این قِدر را از بین ببریم برای حفظ آن عبد، و لکن حکم وضعی اش همان چیزی است که گفتیم، اگر حادث سماوی باعث این ضرر شده مشترکا مالک این عبد و مالک این قِدر ضرر را متحمل می شوند.

**قول سوم:** قول آقای سیستانی است، ایشان فرموده که به نظر ما چند فرض است:

فرض اول: اگر احد المالکین طلب می کند خلاصی مالش را ولی مالک دوم می گوید ببینیم در آینده چه رخ خواهد داد، صاحب القِدر عجله ای ندارد می گوید بگذار ببینیم چه می شود فعلا ما خواسته ای نداریم، اما صاحب الدابه می گوید که سریع قِدر را بشکنید حفظ کنید دابه مرا، در این صورت می گویند بسم الله خسارت قِدر را بده یعنی صد هزار تومان را کلا پرداخت کن قِدر را می شکنیم دابه ات را حفظ می کنیم، این یک فرض.

فرض دوم: این است که صاحب القِدر هم عجله دارد و او هم مطالبه می کند خلاصی مالش را، صاحب الدابه هم مطالبه می کند خلاصی ماش را، خوب اگر احدهما اکثر قیمةً باشد او را حفظ می کنند و اگر مساوی باشند قرعه می اندازند، و بعد از اینکه آن اکثر قیمةً را حفظ کردند مثلا دابه را حفظ کردند چون یک میلیون می ارزد اگر بخواهد ذبح کنند این دابه فرس هست یک میلیون ضرر بر مالک دابه وارد می شود، خوب اینجا می آیند قِدر را می شکنند، اما این عقلائی نیست که بیایند بگویند صد هزار تومان تقسیم بر دو که پنجاه هزار تومان از مالک قِدر خسارت حساب بشود، به مالک الدابه بگویند شما پنجاه هزار تومان به صاحب القِدر بده و برو در امان خدا، نه، اینجا عقلاء می آیند حساب می کنند می گویند ما از توی صاحب الدابه یک میلیون تومان ضرر را دفع کردیم، اما اگر قِدر را نمی شکستیم می آمدیم دابه را ذبح می کردیم ضرری که از صاحب القِدر دفع می شد صد هزار تومان بود نه بیشتر، اینجا عقلائی نیست که بالسویه بیایند تقسیم کنند خسارت را، بلکه می آیند حساب می کنند مجموع این صد هزار تومان و آن یک میلیون تومان می شود یک میلیون و صد، الآن هم که صد هزار تومان با شکستن قِدر خسارت وارد شد عقلاء حساب می کنند می گویند نسبت صد هزار تومان این قِدر به یک میلیون و صد یک یازدهم است، یک یازدهم از این صد هزار تومان خسارت بالفعل را ثبت می کنند به حساب صاحب القِدر، و ده یازدهم خسارت را ثبت می کنند به حساب صاحب الدابة، مثالی بنده بزنم: فرض کنید گوسفند یک شخصی با اسب گرانقیمت شخص دیگری در یک جائی گیر کرده اند درها بسته شده اینها دارند خفه می شوند، هزینه می کنند می روند آهنگر می آورند در را می شکنند این اسب را با آن گوسفند نجات می دهند، صد هزار تومان هم هزینه این آهنگر است برای این خسارتی که وارد شده و هزینه ای که شده، انصاف نیست که بیایند پنجاه هزار تومان از صاحب گوسفند بگیرند و پنجاه هزار تومان از صاحب اسب، انصاف این است که می گویند این اسب تو اگر تلف می شد فرض کنید بر تو صد میلیون خسارت وارد می شد اما این گوسفند آخرش یک میلیون می ارزد، اینجور حساب می کنند، نه اینکه بگویند هر چی شد نصف و نصف.

اما راجع به قاعده عدل و انصاف که آقای خوئی فرمود در مثال دینار ودعی، ایشان می فرماید در آن مثال هم ما قبول نداریم این ادعای ایشان را، روایت نوفلی عن السکونی که به نظر ما صحیح نیست چون نوفلی توثیق ندارد، اگر هم توثیق داشت حکم تعبدی بود تعبدا می پذیرفتیم، اما علی القاعده بخواهیم حساب کنیم سیره عقلائیه بر تنصیف نیست، سیره عقلائیه بر این است که ما حساب کنیم ببینیم احتمال اینکه این دینار تالف مال کدام یک از این دو نفر باشد چند در صد است، احتمال اینکه دینار تلف شده از صاحب الدینار الواحد باشد یک سوم است، ولی احتمال اینکه آن دینار تلف شده از صاحب الدینارین باشد دو سوم است، چون او دو دینار داشت این آقا یک دینار، احتمال اینکه آن دینار تالف دینار اول زید باشد یک سوم است و احتمال اینکه دینار تالف دینار دوم زید باشد هم یک سوم است، مجموعا شد دو سوم، ولی احتمال اینکه دینار تالف دینار عمرو باشد که صاحب الدینار الواحد است همان یک سوم است، به این نسبت حساب می کنند، می گویند پس احتمال اینکه دینار تالف دینار جناب عمرو که صاحب الدینار الواحد است باشد یک سوم است، و دو سوم احتمال دارد که مال او تلف نشده باشد، پس آن دینار واحد دو سومش را می دهند به این صاحب الدینار الواحد و یک سومش را می دهند به صاحب الدینارین، حالا اگر زید سه دینار داشت عمرو یک دینار آنوقت نسبتها فرق می کرد، سه چهارم این یک دینار را می دهند به عمرو و یک چهارم را می دهند به زید طبق همان محاسبه.

و برفرض هم جناب آقای خوئی قاعده عدل و انصاف در بحث دینار ودعی درست باشد که تنصیف می کنند خوب وجهش را شما آنجا فرموده اید که اگر کل این یک دینار را بدهند به زید می شود موافقت احتمالیه و کلش را هم بدهند به عمرو می شود موافقت احتمالیه، عقلاء می آیند می گویند نصف دینار را بدهیم به زید و نصف دیگر دینار را بدهیم به عمرو که موافقت قطعیه شده باشد لااقل بعض حق صاحب حق به او داده شده باشد، چون اگر بخواهیم کل یک دینار را بدهیم به زید شاید حق به ذی حق نرسد، نصفش را بدهیم به او و نصفش را بدهیم به دیگری که لااقل یقین کنیم نصف حق را به حق دار داده ایم، خود شما هم که در بحث خمس در حلال مختلط به حرام همین را هم انکار کردید گفتید این قاعده عدل و انصاف در اینجا درست نیست، خلاف آنچه را که در بحث اصول مطرح کردید در خمس ادعا کردید، و اگر هم آنجا درست باشد ربطی ندارد به بحث ما، بحث ما که اشتباه حقوق نیست، در بحث ما معلوم است که وضع چیست، اینجا بحث اشتباه نیست که ندانیم دینار تالف از کیست، اینجا ما می دانیم بحث چیست، دخل رأس دابة زید فی القِدر المملوک لعمرو بحادث سماوی، تمام شد و رفت، موافقت احتمالیه و اینها مطرح نیست.

**اقول:** به نظر ما این فرمایش آقای سیستانی تمام نیست، اما اینکه ایشان فرمود لازمه قاعده عدل و انصاف در ما نحن فیه تنصیف خسارت بالنسبه است نه بالتساوی، ما به ایشان نقض می کنیم می گوئیم که اگر کشتی ای در حال غرق شدن باشد یک مسافر صد کیلو طلا دارد و یک مسافر صد کیلو برنج دارد و باید صد کیلو از این اساس کشتی ریخته بشود در دریا تا بار کشتی سبک بشود کشتی غرق نشود، خوب اینجا عقلائی است که بیایند آن صد کیلو برنج را که کل قیمتش می شود یک میلیون بریزند در دریا نه صد کیلو طلا را، بعد می خواهند خسارت را توزیع کنند کی عقلاء می گویند آقای صاحب صد کیلو طلا تو باید به نسبت ارزش مالت تحمل خسارت کنی، صاحب صد کیلو طلا می گوید آقا صد کیلو برنج ریخته اید به دریا ما دو نفر هستیم نصفش را صاحب برنج متحمل می شود و نصفش را هم من، شک هم بکنیم در ضمان بیشتر از این اصل عدم ضمان است، آیا می آیند می گوید تو صد کیلو طلا داشتی و ما صد کیلو طلای تو را حفظ کردیم و چون صد کیلو طلای تو را حفظ کردیم باید بیائی اکثر خسارت را متحمل بشوی؟ آیا این عقلائی است که بگویند چون مال تو را حفظ کردیم باید اکثر خسارت را تو بدهی؟

مثال دوم را بزنم، دو تا آپارتمان هست حریقی رخ داده که هر لحظه ممکن است که آتش سوزی بشود و آتش وارد این دو آپارتمان بشود و نابود بشوند، صاحبان این دو آپارتمان هم نیستند، همسایه ها می روند هزینه می کنند از باب ولایت عدول مؤمنین آتش نشانی را خبر می کنند و فرض کنید هزینه دارد که مثلا هزینه اش صد هزار تومان است، یکی از این دو آپارتمان صاحبش پولدار است قالی ابریشم در خانه اش هست، اما صاحب دیگر تازه از روستا آمده یک گلیم دارد و تازه یک مقدار موکت هم خریده، بعد بیایند بگویند آقای صاحب آپارتمانی که قالی ابریشم داری ما قالی ابریشم تو را حفظ کردیم ولی این بنده خدا گلیمش حفظ شد که ای کاش نمی شود، آیا این عقلائی است، بلکه می گویند دو تا آپارتمان است هزینه کردید حریقش را اطفاء کنید خوب بالسویه تقسیم می کنید خسارت را، پنجاه هزار تومان صاحب یک آپارتمان هزینه اطفاء حریق را می دهد و پنجاه هزار تومان صاحب آپارتمان دیگر، من فکر نمی کنم عقلاء بیایند ثروت های این صاحب آپارتمانی که قالی ابریشم دارد را محاسبه کنند، اینکه از صاحب این آپارتمان که ثروتمند است دفع ضرر بیشتر می شود اینکه مرجح نیست که خسارت را بیشتر بر او توزیع کنند، من فکر نمی کنم در این مثالها فرق بگذارند.

یا در همان مثال دینار ودعی کی عقلاء می آیند حساب احتمالات را مطرح کنند؟ بلکه می گویند یک درهم است معلوم نیست مال این آقا هست یا مال آن آقا، حالا یا قرعه می زنند یا تنصیف می کنند دیگر.

**قول چهارم:** [[1]](#footnote-1)که قول منتقی الاصول هست، ایشان فرموده اگر این مالین مساوی باشند که مقتضای قاعده اولیه این است که حرمت اتلاف مال دیگری برای حفظ مال خود برداشته می شود، لاضررَ، اگر این دابه را اتلاف کنند صد هزار تومان ضرر وارد می شود، قِدر را هم بشکنند صد هزار تومان، بر هر کدام جائز است اتلاف مال دیگری مقدمةً لحفظ مال خودش طبق لاضرر، اما هیچ وقت کسی اقدام نمی کند بر این کار، چرا؟ برای اینکه صاحب الدابه می گوید برای اینکه من از ذبح دابه ام صد هزار تومان ضرر نکنم می خواهم بروم قِدر عمرو را بشکنم، خوب اتلاف مال غیر که ضمان دارد دیگر و ضمانش که برداشته نمی شود، آنوقت می گوئید صد هزار تومان بدهم به عمرو چون من اتلف مال الغیر فهو له ضامن، آیا این عقلائی است؟ صدهزار تومان هزینه کنم پول شکستن قِدر را بدهم که صدهزار تومان در دابه ام ضرر نکنم، حالا اینکه بعضی ها اغراض شخصی دارند مثلا انس دارد با آن دابه آن یک بحث دیگری است، اما غرض مالی ندارد هیچ کس به این کار، بله غرض شخصی گاهی هست، اما غرض مالی که برای حفظ صد هزار تومان صد هزار تومان ضرر کند ندارد، و لذا عقلاء و شرع اینجا قاعده عدل و انصاف را مطرح می کنند می گویند خسارت توزیع می شود، به این نحو که حساب می کنند می گویند که قبلا مثلا قیمت این دابه بود یک میلیون و قیمت آن قدر بود صد هزار تومان، با این حادث سماوی قیمت مجموع شد یک میلیون، برای اینکه صد هزار تومان باید بالاخره ضرر بکنند برای حل این حادث سماوی، این فرض تساوی ضررین است چون اگر این دابه را ذبح کنند یک میلیونش می شود نهصد هزار تومان و اگر قِدر را بشکنند صد هزار تومانش می شود هیچ، ضررین مساوی می شود دیگر، خوب می گویند این حادث سماوی در اینجا صد هزار تومان به مجموع این دو مال ضرر زد، حالا با قرعه انتخاب می کنند یا تراضی می کنند قِدر را می شکنند، قاعده عدل و انصاف همین را می گفت که پنجاه هزار تومان ضرر بر قِدر وارد شده بود با آن حادث سماوی، من صاحب دابه قِدری را از بین بردم که پنجاه هزار تومان می ارزد، پنجاه هزار تومان آن با حادث سماوی از بین رفت که ربطی به ما نداشت و کسی ضامن نیست، من صاحب دابه قِدر عمروی را می شکنم که مبتلاست به این حادث سماوی، او پنجاه هزار تومان ارزش دارد، ضامن هستم اشکالی ندارد پنجاه هزار تومان می دهم.

و اگر دابه اکثر قیمةً باشد به این معنا که اگر ذبح کنیم دابه را بیشتر ضرر می کند صاحب دابه، مثلا اسب است که اگر ذبحش کنیم یک میلیون می شود هیچ، خوب اینجا می آیند قِدر را می شکنند، ولی اینجا چون عقلائی نیست ذبح دابه فقط ضرر را صد هزار تومان می بینند، دیگر حساب نمی کنند که اگر دابه را ذبح کنید یک میلیون می شود هیچ، اینکه عقلائی نیست، بلکه حساب می کنند که اینجا حتما باید قِدر شکسته بشود او هم که ارزشش صد هزار تومان است، طبق قاعده عدل و انصاف همان حادث سماوی توزیع خسارت می کند بر هر دو، پنجاه هزار تومان بر صاحب قِدر و پنجاه هزار تومان بر صاحب دابه، خوب صاحب دابه قِدر را می شکند می گوید قیمت این قِدر تو پنجاه هزار تومان است دیگر.

این هم فرمایش منتقی الاصول است، به نظر ما این فرمایش هم عرفی و عقلائی نیست کما سنبین، فالمتعین هو قول السید الخوئی کما نبین ذلک غدا ان شاء الله.

1. - ظاهرا اطبق نقل آقای فیضی اشتباه نقل شده و باید به منتقی مراجعه شود. [↑](#footnote-ref-1)