

احسان؛ منبع مسئولیت

سید مصطفی مصطفوی*

چکیده

یکی از مسائل مهم در مبحث مسئولیت مدنی موجبات و مستطات ضمان مالی است که مورد توجه حقوقدانان و فقها واقع شده، به گونه‌ای که این موضوع در برخی از آثار فقهی باب مستقلی را به خود اختصاص داده است. یکی از قواعد فقهی مهم در این زمینه قاعده احسان است. در متون فقهی غالباً از این قاعده بحث شده، اما همیشه مسئله سقوط ضمان عمل محسنانه محور تحقیقات بوده و هیچ‌گاه از اثبات ضمان توسط این قاعده سخنی به میان نیامده است. این نوشتار می‌کوشد که مبنای قاعده احسان در حوزه اثبات ضمان را تبیین و تحلیل کند و رابطه آن را با اداره فصولی مال غیر مورد نقد و بررسی قرار دهد.

واژگان کلیدی: قاعده فقهی، قاعده احسان، قاعده لاجرح، قاعده الضرورات، ضمان، مسئولیت، حاسبه، اداره مال غیر.

مقدمه

یکی از قواعد اثرگذار در مباحث فقهی و حقوقی قاعده احسان است. از این قاعده می‌توان در دو حوزه بحث کرد. اولین حوزه، بررسی تأثیر قاعده احسان، در مورد سقوط ضمان یا به بیان دیگر تأثیر قاعده در بحث مسئولیت مدنی است. این قاعده از استثنائات قاعده اتلاف و تسبیب محسوب می‌شود. در نتیجه یکی از موارد معافیت از جبران خسارات، ضرر ناشی از «افعال محسنانه» است.

دومین حوزه، بررسی قاعده احسان در مورد اثبات ضمان است. یکی از مباحث مرتبط به قاعده احسان در این حوزه، مسئله «مبنای احکام» اداره و نگهداری بدون اجازه اموال دیگران است. (ماده ۳۰۶ قانون مدنی)

* استادیار مدعو دانشگاه امام صادق(ع).

سؤال اساسی در این قسمت این است که آیا از منظر فقه اسلامی، مثبت ضمان بودن قاعده احسان پذیرفتنی است. آیا شخصی که برای کمک نمودن و احسان به دیگری اقداماتی را انجام می‌دهد که در اثر آن مخارجی بر او تحمیل می‌شود یا خساراتی به او وارد می‌گردد، می‌تواند بنا بر قاعده احسان مطالبه خسارات نماید و مخارج خود را از محسن الیه دریافت کند؟ مسئله اثبات ضمان توسط قاعده احسان، به خصوص در مورد مبنای احکام اداره و نگهداری بدون اجازه اموال دیگران حائز اهمیت است. توضیح اینکه ماده ۳۰۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد:

اگر کسی اموال غایب یا محجور و امثال آنها را بدون اجازه مالک یا کسی که حق اجازه دارد اداره کند، باید حساب زمان تصدی خود را بدهد. در صورتی که تحصیل اجازه در موقع مقدر بوده یا تأخیر در دخالت موجب ضرر نبوده است، حق مطالبه مخارج نخواهد داشت، ولی اگر عدم دخالت یا تأخیر در دخالت موجب ضرر صاحب مال باشد، دخالت کننده مستحق اخذ مخارجی خواهد بود که برای اداره کردن لازم بوده است.

سؤال این است: مبنای اینکه اداره کننده مال غیر، استحقاق اخذ مخارج، و صاحب مال مسئولیت پرداخت آنها را دارد چیست؟ آیا محسنانه بودن عمل وی، می‌تواند مبنای این مسئولیت باشد؟

از آنجا که در کتب فقهی از قاعده احسان در رابطه با سقوط ضمان تا حدی بحث شده است، آنچه در این نوشتار محور تحقیق قرار می‌گیرد، بررسی قاعده احسان در حوزه اثبات ضمان است. در واقع اثبات قاعده احسان به عنوان یکی از منابع ایجاد مسئولیت، شاکله این جستار را تشکیل می‌دهد.

مطالب مقاله حاضر را در چهار قسمت پی می‌گیریم. ابتدا به تبیین ماهیت احسان و شخص محسن (الف) می‌پردازیم، سپس به آرای موجود در این زمینه (ب) اشاره می‌کنیم، آن‌گاه به تبیین رأی مورد نظر، یعنی مثبت ضمان بودن قاعده احسان (ج) می‌پردازیم. در نهایت، چون جایگزینهای دیگری برای اثبات ضمان در مورد افعال محسنانه به طور کلی و اداره فصولی مال غیر به طور ویژه مطرح شده است، همچون استفاده از قاعده حسب و قاعده الضرورات و قاعده لاجرح، به بحث و بررسی موارد مزبور (د) می‌پردازیم. در نتیجه روشن خواهد شد که قواعد جایگزین نمی‌توانند ضمان منتفع (محسن الیه) را به طور کلی و صاحب مال را در مسئله اداره فصولی مال غیر، اثبات نمایند؛ لذا چاره‌ای نیست جز اینکه از راه احسان، ضمان منتفع را اثبات کنیم.

الف. تبیین ماهیت احسان و شخص محسن

قبل از هر چیز لازم است ابتدا ماهیت احسان (الف - ۱) و سپس شخص محسن (الف - ۲) تبیین شوند.

الف - ۱. ماهیت احسان

احسان به معنای انجام دادن عمل نیک در مورد دیگری است. سؤالی که در این زمینه مطرح می‌شود این است که آیا ماهیت احسان دفع ضرر است یا ایصال نفع. (حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۴۷۷) به نظر می‌رسد احسان هم شامل دفع ضرر می‌گردد و هم شامل جلب منفعت، زیرا از واژه احسان همین مفهوم اعم به ذهن متبادر می‌شود و به همین جهت اکثر محققان همین مبنا را پذیرفته‌اند. (همان: ۴۷۶ و بجنوردی، ۱۳۷۱: ۱۳) همان‌گونه که بیان خواهد شد، حکم به نفی سبیل شخص محسن، یک حکم عقلی است و امور عقلی استثنا پذیر و تخصیص بردار نیستند؛ لذا هم جلب منفعت به یک شخص، احسان است و هم دفع ضرر از او. البته گاهی در نظر عرف، دفع ضرر مصداق بارزتر احسان محسوب می‌گردد تا جلب منفعت. بنابراین ماهیت احسان عبارت است از کاری که باعث ایصال منفعت یا دفع ضرر در مورد دیگری می‌شود، اعم از آنکه ایصال و دفع نفع و ضرر محض یا ایصال و دفع نفع و ضرر اهم باشد.

الف - ۲. شخص محسن

درباره شخص محسن سه احتمال وجود دارد:

الف. محسن کسی است که به قصد خیر و خوبی کاری را انجام دهد، هر چند در واقع عملش زیان‌بار باشد.

ب. محسن کسی است که عملی انجام دهد که در واقع سودمند باشد، هر چند قصد خیر و احسان نداشته باشد.

ج. محسن کسی است که علاوه بر قصد خیر و نیکی، عملش هم در واقع سودمند باشد. توضیح اینکه بعضی از محققان معتقدند که آنچه مدار احسان است، واقعیت خارجی، یعنی سودمند بودن عمل در واقع است، هر چند شخص عامل قصد احسان نداشته باشد؛ زیرا ظاهر عناوین و مفاهیم که به صورت موضوع در حکم شرعی به کار می‌روند، معنای واقعی آنها مراد است و اعتقاد و قصد دخالتی در آنها ندارد. (بجنوردی، همان: ۱۴)

ولی به نظر می‌رسد که احسان به خلاف عناوینی چون خمر و امثال آن، که به صورت موضوع در احکام شرعی به کار می‌روند، از عناوین قصدیه باشد. (حسینی مراغی، همان: ۴۷۸؛ محقق داماد، ۱۳۷۴: ۲۷۴) لذا در صدق لفظ «محسن»، مجرد سودمند بودن عمل در واقع کافی نیست و شهود عرفی هم این مطلب را تأیید می‌کند. مضافاً تنها فارق اعمال محسنانه و غاصبانه در بعضی از حالات فقط قصد و انگیزه اشخاص است، والا هر شخص غاصبی برای اینکه خود را از عهده جبران خسارات برهاند، ممکن است عملش را در واقع به نفع صاحب مال نشان دهد. علاوه بر این، اگر نتوانیم از طریق اصول لفظی این مطلب را حل کنیم، مقتضای اصل عملی (استصحاب) هم نتیجه فوق را تأیید می‌کند، زیرا به موجب ادله اثبات ضمان، تصرف بدون اجازه در مال غیر، موجب مسئولیت و ضمان است. حال اگر در تأثیر احسان به عنوان مسقط ضمان شک داشته باشیم که آیا قصد احسان مسقط ضمان است یا احسان واقعی، حالت سابق استصحاب می‌گردد و به ضمان این شخص حکم می‌شود.

باید توجه داشت ماهیت عمل هم عرفاً باید مصداق احسان باشد، هر چند برحسب اتفاق مصادفت با واقع پیدا نکند. همین مطلب در عکس مسئله هم صادق است. به بیان دیگر، بنا برحسن و قبح عقلی، آنچه معیار حسن و قبح محسوب می‌شود ممدوح و یا مذموم بودن فاعل نسبت به عملکردش می‌باشد، اما تحقق یافتن عمل در خارج مناط مدح و ذم محسوب نمی‌گردد. بنابراین اگر سرپرست یتیمی طفل مورد تکفل را جهت تأدیب تنبیه نماید، عمل او نیکو و محسنانه شناخته می‌شود، هر چند طفل در خارج مؤدب نشود. (اصفهانی، ۱۴۰۹: ۳۵؛ خوانساری، ۱۳۹۴: ۲۵۸؛ روحانی، ۱۴۱۴: ۳۷۲)

با این توضیحات باید بگوییم: احسان از دو عنصر تشکیل شده است: ۱. قصد نیکی و احسان. ۲. سودمند بودن ماهیت عمل از نظر عرف. (بجنوردی، همان: ۱۰؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶: ۲۸۸) بنابراین، احسان عبارت است از دفع ضرر یا جلب منفعت، با قصد خیر و نیکی و سودمند بودن عمل در واقع، چه با واقع مصادفت کند و چه مصادفت نکند.

البته همان گونه که احسان امر ممدوح و مورد پسند عقلاست، دخالت در امور دیگران هم امری مذموم است. لذا هیچ کس را نمی‌توان مجبور کرد به سلیقه دیگری زندگی کند و طرف مقابل او هم از ضمان هر آنچه انجام می‌دهد معاف باشد، هر چند دخالت او موجب فایده هم شده باشد. پس احسان، چه در ناحیه ایصال نفع و چه دفع ضرر، باید در اموری باشد که مصداق «تجاوز و دخالت مذموم» محسوب نگردد. در نتیجه احسان فقط در دخالت‌های ضروری و لازم مؤثر است.

ب. آرا و نظریات

بعد از تحقیق پیرامون عناصر اصلی قاعده احسان، نوبت به آن رسیده که درباره مثبت ضمان بودن این قاعده تحقیق به عمل آید. تذکر این نکته لازم است که قاعده احسان در این مورد، مانند بحث اسقاط ضمان، مورد اتفاق نظر فقها و حقوقدانان نیست. لذا در اکثر کتابها و نوشته‌ها درباره مثبت ضمان بودن قاعده احسان بحثی به میان نیامده و مسئله مسکوت باقی مانده است. با این حال سعی بر آن است که مسئله کاملاً بررسی شود.

ب - ۱. بیان چند نکته

۶۷

فقه حقوق

احسان
نقده
مسئله
پایه

قبل از ورود به بررسی آرا و نظریات مطرح شده در این زمینه، بیان چند نکته ضروری است: ۱. از آنجا که اداره فصولی مال غیر یکی از بارزترین مصادیق اعمال محسنانه محسوب می‌گردد، آرای محققان در نقض و ابرام تأثیر قاعده احسان در مورد اثبات ضمان، در حول این مسئله طرح شده است. بنابراین ذکر این موضوع در این بخش از مقاله به مناسبت ارتباط تنگاتنگ تأسیس حقوقی اداره فصولی مال غیر و قاعده احسان است. طرح این مسئله نیز تا جایی که با محور اصلی بحث ما مرتبط باشد لازم و ضروری است، و الا تفحص در مبانی اداره فصولی مال غیر، خود بحثی جداگانه است که تحقیقی مستقل می‌طلبد.

۲. نظریه‌های مطرح شده در نقد قاعده احسان در اثبات ضمان، از دو بخش تشکیل شده است: بخش اول ناظر به عدم توانایی قاعده احسان در مورد اثبات ضمان است. با اینکه این موضوع مطلبی بسیار مهم است، اکثر مخالفان قاعده احسان در حوزه اثبات ضمان، از کنار آن به آسانی گذشته‌اند و آن را مطلبی مسلم دانسته‌اند و دلیل متقنی در این باره ارائه نکرده‌اند.

بخش دوم ناظر به قواعد جایگزین درباره مبنای حق رجوع محسن به محسن الیه در مواردی مثل اداره فصولی مال غیر است که اکثر نظریات مخالفان با مثبت ضمان بودن قاعده احسان، در این بخش متمرکز شده است.

این بخش از اهمیت بسزایی برخوردار است، زیرا وقتی توان اثباتی قاعده احسان خدشه‌دار شود، لامحاله ادله‌ای دیگر باید بتوانند به عنوان جایگزین آن قاعده، منبع اثبات مسئولیت و ضمان واقع گردند تا خلأ نبود قاعده احسان احساس نشود. در این صورت بررسی این قواعد امری ضروری است، زیرا اگر قاعده‌ای دیگر بتواند تمامی موارد اعمال محسنانه را در زمینه

حق رجوع محسن به محسن الیه پوشش دهد، نیاز به وجود قاعده احسان کمرنگ می‌گردد و اثبات آن با وجود قواعد دیگر در این باره لازم نمی‌نماید. اما اگر این نظرها نتوانند حق رجوع مدیر به صاحب مال را تثبیت نمایند، قهراً طرح و اثبات قاعده احسان ضروری می‌گردد. پس این آرا و نظریات درباره قاعده احسان باید مورد نقادی کامل قرار گیرند.

۳. در مباحث مربوط به قاعده احسان (چه اسقاط و چه اثبات ضمان) همیشه دو مسئله مطرح می‌گردد: یکی در ارتباط با دلیل جواز تصرف ضروری در اموال غیر، در مواردی که عمل محسنانه مبتنی بر تصرف در مال غیر باشد؛ و دیگری در مورد احکام وضعی ضمان یا عدم ضمان ناشی از تصرف مذکور، چه درباره شخص محسن و چه درباره شخص محسن الیه.

باید توجه داشت که پاسخ به مسئله اول لزوماً پاسخ به مسئله دوم محسوب نمی‌شود، چون هیچ محظوری وجود ندارد که از یک طرف تصرف در اموال دیگران مجاز باشد و از طرفی هم شخص متصرف ضامن همه خسارات ایجاد شده محسوب گردد. همین امکان ثبوتی تفکیک بین این دو موضوع نشان دهنده این است که با دو مسئله جدا از هم مواجه هستیم. لذا بعد از اثبات جواز تصرف در اموال دیگران، باید مسئله احکام وضعی ناشی از این حکم تکلیفی مستقلاً بررسی و ارزیابی شود. پس هم امکان دارد که نظریه واحد مبنای هر دو مسئله واقع گردد و هم امکان دارد دلیل مسئله اول جدا از مبنای مسئله دوم باشد. بنا بر همین موضوع معتقدیم قواعد جایگزین مطرح شده فقط پاسخگوی مسئله اول است.

آنچه در این نوشتار تفصیلاً به آن پرداخته می‌شود، بررسی مسئله دوم یعنی حکم وضعی ناشی از حکم تکلیفی است. به همین علت در مقدمه این نوشتار در بیان سؤال قاعده احسان در حوزه ثبوت ضمان، یکی از مباحث قابل طرح در این حوزه را احکام مترتب بر اداره مال غیر و نه مبنای این نهاد حقوقی معرفی کردیم.

ب- ۲. آرا و اقوال

با توجه به این مقدمه در این باره دو دیدگاه عمده وجود دارد:

بنا بر دیدگاه اول، مفاد قاعده احسان فقط اسقاط ضمان است و به هیچ عنوان توان اثبات ضمان را ندارد. لذا در مواردی مثل اداره و نگهداری اموال دیگران که از مصادیق بارز اعمال محسنانه است، مبنای احکام مترتب بر آن را باید در دیگر نظریات فقهی جست‌وجو کرد.

در تبیین این دیدگاه دو نظر بیان شده است:

۱. در نظر اول (محقق داماد، همان: ۲۷۶) مبنای حقوقی اداره فضولی مال غیر و احکام

مندرج در آن، «قواعد حسبه» است که در توجیه فقهی آن می‌نویسند:

با دقت در م ۳۰۶ ق.م. و مباحثی که در قاعده احسان بیان شد، روشن می‌شود فرض ذیل ماده از مصادیق قاعده احسان نیست؛ چون احسان از مسقطات ضمان است و فقها به آن تصریح کرده‌اند و بنا بر نظریه آنان، در مورد عملی که از روی احسان انجام شده و منجر به خسارت می‌شود، شخص عامل ضامن خسارات نیست، نه اینکه مخارجی را که متحمل شده است، طلبکار شود. به سخن دیگر، قاعده احسان مسقط ضمان است نه موجب آن... اداره اموال غیر در صورت عدم امکان دسترس به صاحب مال، به عهده حاکم شرع است و چنانچه امکان دسترس به حاکم وجود نداشته باشد یا تأخیر در دخالت موجب ضرر شود، به استناد «قواعد حسبه» به عهده مؤمنان عادل است و در صورت حاضر نبودن آنان، عامه مردم عهده‌دار این وظیفه خواهند بود و ذیل ماده ۳۰۶ ق.م. بیانگر فرض اخیر است. بنابراین چون عمل اداره کننده با دستور شرع انجام گرفته، چنین فرض می‌شود که او به نمایندگی از صاحب مال اقدام کرده و مالک مال در مورد مخارجی که مدیر متحمل شده است، مسئول حساب می‌شود.

۲. در نظر دوم (عامری، ۱۳۸۱: ۴۸) مبنای اداره مال غیر و احکام آن، قاعده فقهی

«الضرورات تبيح المحظورات» است که در توضیح آن نوشته‌اند:

قاعده «الضرورات تبيح المحظورات» در فقه اسلام منشأ بسیاری از احکام قرار گرفته و می‌گیرد. در حقوق اسلام، انسانها در صورتی مکلف هستند که در شرایط عادی به سر برند و هیچ گونه ضرورتی بر شرایط حکم فرما نباشد. بنابراین در هنگام ضرورت، با امور ممنوع مانند امور جایز برخورد می‌شود و نه تنها حرمت تکلیفی برداشته، بلکه در حکم وضعی هم تغییراتی حاصل می‌گردد. لذا در بحث ما، موردی را شامل می‌شود که شخص بدون داشتن سمت قانونی و مسئولیت رسمی، به قصد احسان و خیر خواهی، به حفظ و اداره مال غیر بپردازد، در حالی که تصرفات او در نظر عرف برای حفظ اموال ضروری و لازم بوده باشد. پس اگر اموال شخصی در معرض تلف باشد و مالک به دلیل غیبت یا حجر و ناتوانی قادر به اداره اموال خود نباشد، و از طرفی امکان استیذان از حاکم یا کسی که حق اجازه دارد وجود نداشته باشد، هر شخصی می‌تواند به منظور مصلحت و به استناد ضرورت اداره مال غیر، اقدام به اداره اموال نماید و محدوده این جواز تصرف به اندازه همان ضرورت است و پس از رفع ضرورت، حق تصرف زائل می‌گردد. بدین ترتیب مبنای این دخالت ربطی به بحث ولایت عدول مومنین و حسبه ندارد، چون همین که پای عنصر ضرورت به میان آید، دیگر لازم نیست برای توجیه جواز دخالت به دنبال نظریات دیگر

باشیم. چون این جواز مادام که ضرورت باقی است وجود دارد و آن‌گاه که ضرورت دخالت بر طرف شود، جواز تصرف در مال غیر نیز منتفی می‌گردد. به بیان دیگر دخالت در امور حسبه هم به اعتبار اینکه این امور مطلوب شارع بوده و نباید مهمل بماند، خود بر نوعی ضرورت استوار است که بدون احراز آن دخالت در امور مربوط به دیگران تجویز نمی‌گردد و این ضرورت چیزی جدای از ضرورت مورد نظر در قاعده «الضرورات تبيح المحظورات» نمی‌باشد.

بنا بر دیدگاه دوم، قاعده احسان می‌تواند مبنای ماده ۳۰۶ قانون مدنی و احکام مندرج در آن واقع گردد. در تبیین آن گفته‌اند:

از شرایطی که ماده ۳۰۶ ق.م. برای امکان رجوع مدیر فضولی به مالک، معین کرده و از اصل عدم ولایت بر دیگران بر می‌آید، این است که مدیر در صورتی می‌تواند مخارجی را که برای اداره اموال مالک هزینه کرده است مطالبه نماید که به قصد احسان و یاری او اقدام کرده باشد. در این صورت جزای چنین احسانی را جز به احسان نمی‌توان داد، و گرنه هیچ کس حق دخالت در امور دیگران را ندارد، هرچند برای آنان مفید باشد... بنابراین شرایط تحقق نهاد حقوقی اداره فضولی اموال غیر، دو شرط اصلی است: یکی دخالت فضولی، دوم قصد احسان یا قصد اداره مال برای دیگری. قصد احسان عامل روانی است که آن را از استیلا نامشروع خارج کرده و در زمره اعمال مباح و محترم در می‌آورد. به بیان دیگر، همان گونه که هیچ کس نباید مال دیگری را به باطل بخورد و به هزینه او ثروتمند شود، کسی که در اندیشه خیرخواهی و احسان به دیگران است نباید از این راه زیان ببیند. پس وقتی وظیفه اخلاقی هر انسان است که به هنگام ضرورت به یاری دیگران بشتابد، اگر کسی بدین وظیفه اخلاقی عمل کند، نباید کار او را ناشایست و خطا شمرد. در این صورت اقدام مدیر کاری مباح است که باید محترم داشته شود و اجرت آن به عهده کسی است که از آن سود می‌برد. (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۱۶۸ و ۱۷۱)

ج. تبیین نظریه اثبات ضمان توسط قاعده احسان

در توضیح نظر اول برای عدم اثبات ضمان توسط قاعده احسان دلیلی اقامه نشده، به گونه‌ای که مسئله مثبت ضمان نبودن قاعده احسان از مسلمات و بدیهیات انگاشته شده و در رد قاعده احسان، به این بیان بسنده شده است:

وقتی نتوان اصل مشروعیت اداره مال غیر را با قاعده احسان اثبات کرد، آثار اداره مال غیر را نیز نمی‌توان به قاعده احسان مستند نمود، چون مفاد قاعده احسان تنها سقوط ضمان است و از ادله نافی ضمان به شمار می‌رود. بنا براین حداکثر چیزی که بتوان به استناد قاعده احسان برای اداره مال

غیر ثابت کرد، همان عدم ضمان مدیر است، زیرا عنوان محسن بر او صدق می‌کند. اما اینکه حق رجوع مدیر به مالک برای هزینه‌های ضروری اداره را مستند به قاعده احسان نماییم، به هیچ روی امکان پذیر نیست. لذا آنهایی که خواسته‌اند ضمان مالک در برابر مدیر را با تأکید بر قاعده احسان ثابت نمایند مورد انتقاد قرار گرفته‌اند، به این دلیل که مفاد قاعده احسان فقط اسقاط ضمان شخص محسن است و نمی‌تواند ضمان مالک در برابر مدیر را ثابت کند. بنا براین ذیل ماده ۳۰۶ ق.م. نمی‌تواند مستند به قاعده احسان باشد، همچنان که اصل ماده ۳۰۶ ق.م. و جواز دخالت در مال غیر نیز مستند به این قاعده نیست. (عامری، همان: ۶۳، ۶۵)

۷۱

فقه حقوق

احسان
منه
مسئولیت

ولی به نظر می‌رسد دلیل عمده در این موضوع، ظاهر ادبی دلیل احسان باشد، زیرا محدوده عملکرد یک قاعده را ساختار بیانی و لفظی دلیل آن قاعده مشخص می‌کند. به طور مثال، اگر در گستره مفاد یک قاعده در مورد مصادیقی شک و تردید پیدا شود، اثبات عموم در دلیل آن می‌تواند رافع نزاع باشد و بی‌شک وجود عموم از خصوصیات لفظی آن دلیل محسوب می‌شود. بنا براین بررسی ساختار و واژگان ادبی هر دلیلی در تشخیص محدوده کارکرد قاعده مستنبط از آن، بسیار موثر است.

در مورد قاعده احسان هم این قانون صادق است، زیرا آیه «نفی سبیل» متشکل از یک قضیه سلبی است و منفی بودن نسبت گزاره در دلیل احسان، موجب آن شده که مسقط ضمان بودن قاعده، نتیجه لاینفک ساختار سلبی آیه نفی سبیل محسوب گردد. با توجه به این موضوع، حوزه عملکرد قاعده احسان به حسب ظاهر ادبی آن محدود به مواردی است که همخوان با لسان دلیل باشد که در این صورت قاعده احسان فقط مسقط ضمان است.

نمونه این استدلال درباره قاعده لاضرر و لاجرح هم بیان شده است. کسانی که معتقدند (خوانساری، ۱۴۱۸: ۴۱۸) این دو قاعده شامل احکام عدمی نمی‌شوند و فقط ناظر به احکام وجودی هستند، می‌گویند: شاکله دستوری این دو قاعده، سلبی و نفی ضرر و حرج است و محدوده کارایی آن در حوزه احکام وجودی است، زیرا حکم وجودی قابل نفی است؛ پس باید ابتدا حکمی موجود باشد و از تشریح آن ضرر و حرجی پدید بیاید، سپس به حسب ساختار ادبی دلیل لاضرر و لاجرح، دامنه آن تا مرز ضرر و حرج برچیده شود. اما نمی‌توان بنا بر این دو قاعده حکمی را در احکام شرعی اثبات نمود. به همین جهت استناد بعضی از اختیارات، مانند خیار غبن، به لاضرر نادرست است.

در قاعده احسان هم این نظر حاکم است، زیرا نفی سبیل ناظر بر احکام وجودیه است. بنا براین باید از ناحیه وجود حکم شرعی برای شخص محسن سبیلی تحقق یابد تا بنا بر قاعده احسان، آن سبیل از پیامدهای عمل او نفی گردد. لذا جریان قاعده متوقف بر وجود سبیل ناشی از اعمال محسنانه برای محسن است. پس باید محسن عملی انجام بدهد و عمل او به ضمان شرعی منجر شود، سپس قاعده احسان به حسب محسن بودن این شخص، از او نفی سبیل نماید و مسقط مسئولیت او گردد. طبیعی است این موضوع فقط با اسقاط ضمان سازگار است نه با اثبات آن.

با توجه به برهان مذکور، در نقد نظریه مخالفان اثبات ضمان توسط قاعده احسان باید گفت: ادعای عدم اثبات موضوعی توسط یک دلیل باید از ناحیه عدم شمول حکم مندرج در آن دلیل بر آن موضوع باشد، و الا ادعای عدم اثبات، مطلبی غیر منطقی خواهد بود. بنابراین رد قاعده احسان به این استدلال که «مفاد قاعده احسان فقط ناظر به اسقاط ضمان شخص محسن است نه اثبات ضمان مالک در برابر مدیر، و در نتیجه کاربرد قاعده احسان در ارتباط با اداره مال غیر تنها در عدم ضمان مدیر در قبال تلف بدون تعدی و تفریط اموال غیر می باشد» (عامری، همان: ۶۲) مصادره به مطلوب است.

شمول دلیل قاعده احسان در مورد اثبات ضمان با وجود احراز موضوع آن، امری ممکن و فرض مثبت ضمان بودن قاعده احسان، مسئله ای پذیرفتنی است. برای توضیح این مسئله لازم است ابتدا اصل ادله قاعده احسان بیان شود و سپس چگونگی تطبیق این ادله بر اثبات ضمان تبیین گردد.

از آنجا که مفاد ادله قاعده احسان از نگاه فقها به حسب مسقط ضمان بودن آن قاعده تشریح شده، به بررسی مفاد قاعده پرداخته می شود و سپس نتیجه آن در مسئله مورد نظر تطبیق می گردد.

ج-۱. تبیین ادله قاعده احسان

در ابتدای مقاله گذشت که نقش قاعده احسان بیشتر در اسقاط ضمان مطرح شده است. بنا براین اگر کسی به انگیزه خدمت به دیگران عملی انجام دهد که در واقع سودمند قلمداد می شود، اما موجب ورود ضرر و خسارت به آنان شود، اقدامش مسئولیت آور نیست، هر چند عملش مصداق اتلاف مال غیر باشد. مثلاً وقتی شخصی برای نجات فردی که در آتش گرفتار

شده در منزل او را می‌شکند، ضامن خسارت وارد شده نیست، چه فرد مصدوم نجات یابد و چه در اثر شدت سوختگی بمیرد. دلیل این مطلب هم نقل است و هم عقل.

۱. دلیل نقلی: آیه شریفه ۹۱ سوره توبه «و ما علی المحسنین من سبیل»، یکی از ادله مهم در این زمینه است. شأن نزول آیه در مورد چند نفر از یاران پیامبر اکرم (ص) است که ساز و برگ جنگ نداشتند و نتوانستند در غزوه تبوک شرکت کنند و غمناک و نگران بودند که در ردیف کسانی قرار گیرند که با عذرهای غیر موجه از رفتن به جبهه خودداری می‌کردند. آنچه در این آیه شریفه حائز اهمیت است عموم مفاد آن است و به خصوصیت مورد - شأن نزول - چندان توجه نمی‌گردد. لذا در اصول فقه بیان شده است که در چنین مواردی، مورد مخصّص عموم نیست. بنا بر همین قاعده، فقها به کثیری از آیات و روایات که در موارد خاص نازل شده‌اند، در فروع فقهی دیگر استدلال نموده‌اند. البته عموم هر دلیلی باید شامل مورد خود بشود، چون تخصیص مورد غیر منطقی است.

درباره واژگان این آیه شریفه باید گفت: اولاً، واژه «محسنین» در آیه کلمه‌ای مُحَلّی به «الف» و «لام» است که بنا بر مبانی اصولی مثبت عموم می‌باشد. (مظفر، ۱۳۷۰: ۱۲۹)

ثانیاً، واژه «سبیل» کلمه‌ای نکره در سیاق نفی است که آن هم بنا بر برهان عقلی مفید عموم است. (مظفر، همان: ۱۳۰) این واژه در لغت به معنای سب، حرج و زحمت و حجت آمده. (ابن منظور، ۱۳۶۲: ۱۶۲) و روشن است که معانی حرج و زحمت با آیه هماهنگ است.

با این توضیح، آیه شریفه بنا بر ساختار ظاهری خود بر نفی هر چیزی که سبب مؤاخذه شخص محسن شود، دلالت می‌نماید. به بیان دیگر، آیه شریفه به صورت یک قضیه حقیقه (بجنوردی، همان: ۱۲) که منحل به قضایای متعدد می‌گردد، به طور مطلق تمام موجبات حرج و مؤاخذه شخص محسن را، اعم از اینکه مجازات و عقاب باشد یا ضمان مالی، نفی می‌کند (فاضل لنکرانی، همان: ۲۸۹) و او را از هر نوع مسئولیتی مبرا می‌دارد. کبرایی که این آیه شریفه ثابت می‌کند، دلیل و حجت در جمیع فروع فقهی است. به فرض هم که ظاهر آیه بر عموم و اطلاق دلالت نکند، تعلیق حکم بر وصف احسان، بیانگر تعمیم حکم بر آن وصف است، لذا حکم نفی سبیل به هر محسنی ساری و جاری است. (حسینی مراغی، همان: ۴۷۴)

مفاد این آیه شریفه در بعضی از روایات هم مشاهده می‌شود که می‌توان به عنوان مؤید بیان کرد. روایت سکونی از آن جمله است:

عن جعفر عن ابیه - علیهما السلام - : ان رجلاً شرد له بعیران فاخذهما رجل فقرنهما فی جبل فاختنق احدهما و مات فرفع ذلک الی علی - علیہ السلام - فلم یضمنه و قال: انما اراد الاصلاح. (عاملی، ۱۴۱۳: ۲۷۴)

در این روایت درباره شخصی سؤال شده است که هر دو شتر او فرار کرده‌اند و شخص دیگر آنها را می‌یابد و در یک ریسمان می‌بندد، ولی یکی از آن دو شتر در اثر کشش ریسمان خفه می‌شود. حضرت می‌فرماید شخص یابنده ضامن نیست، زیرا کار او عملی مصلحانه در مورد مال باخته محسوب می‌شود. بنا بر این حضرت به خاطر عمل اصلاح طلبانه شخص یابنده، او را از پرداخت هرگونه خسارتی معاف می‌نماید. به بیان دیگر، حضرت با جمله «انما اراد الاصلاح» به یک قاعده کلی اشاره می‌نماید که اگر عملی مصداق اعمال مصلحانه باشد، هر چند موجب خسارت شود، شخص محسن از ضمان مالی معاف است.

۲. دلیل عقلی: عقلاً مؤاخذه شخصی را که عمل او با قصد نیکوکاری منجر به زیان دیگری شده است قبیح می‌دانند، زیرا او با اقدام خود قصد خدمت و نیکی داشته است. به بیان دیگر، عمل نیک شخص نیکوکار، مصداق نعمت است و محسن، منعم محسوب می‌شود. شکر منعم هم عقلاً خوب و نزد اندیشمندان پسندیده است. بنابراین تشکر و قدردانی از محسن شایسته است؛ همچنان که کفران نعمت او هم زشت و قبیح است، بدیهی است که سرزنش شخص نیکوکار و ضامن دانستن او از آن جهت که نیکی و احسان کرده، کفران نعمت در حق اوست. لذا آیات و روایاتی هم که در این زمینه نقل شده‌اند، بیانی ارشادی دارند و در واقع تأیید حکم عقل محسوب می‌شوند. آیه شریفه «هل جزاء الاحسان الا الاحسان» (رحمن: ۶۰) نیز از آن جمله است. آنچه در این آیه آمده، نوعی استفهام انکاری است و گویی پاسخ آن از سوی تمام عقلاً منفی است و همه معترف‌اند که برای احسان هیچ پاداشی جز احسان نیست. (محقق داماد، همان: ۲۶۷) همچنین فرمایش حضرت امیرالمومنین (ع) به مالک اشتر هم تأیید این نظر عقلایی است:

ولا یکونن المحسن والمسئ عندک بمنزلة سواء فان فی ذلک تزهداً لاهل الاحسان فی الاحسان وتدریباً لاهل الاساءة علی الاساءة (نهج البلاغه: ۴۳۰)؛ نیکوکار و بدکار نباید نزد تو مساوی باشند، زیرا در این صورت به نیکوکاران به خاطر احسان آنان سختگیری شده و بر بدکاران در مورد بدکاری آنان آسان گرفته می‌شود.

بنا بر این روایت، اگر محسن در مورد عمل نیک خود مسئول باشد، با فرد غیر محسن یکسان محسوب شده، حال آنکه این حالت به موجب آن حدیث نهی شده است. همچنین از امیرالمؤمنین (ع) منقول است که فرمودند: «الجزاء علی الاحسان بالاسائة کفران (غرر الحکم و درر الکلم)؛ پاداش احسان را به بدی دادن، نادیده گرفتن نعمت است.» پس مسئول دانستن محسن در مورد اعمالی که به قصد خیر انجام داده است اسائه محسوب می‌شود و مشمول این حدیث است که به روشنی این حالت را ناپسند شمرده است.

آنچه می‌توان به عنوان نتیجه این مباحث تا به اینجا مطرح کرد این است که قاعده احسان مسقط ضمان است. لذا اگر شخصی قصد احسان داشته باشد و عمل او طبق موازین عقلی و عرفی احسان محسوب شود و اقدام کننده نیز در سنجش و بررسی عمل خود بدون هیچ‌گونه تقصیر و تسامحی، فقط به قصد جلب منفعت به دیگری و یا دفع ضرر از او، اقدام نموده باشد ولی اتفاقاً قصد او با واقعیت منطبق نگردد و در اثر عملش به محسن الیه ضرری برسد، نه تنها ضامن نیست، بلکه درخور هرگونه مدح و تحسین است؛ چه رسد به شخصی که عمل مضر محسنانه او باعث جلب منفعت و یا دفع ضرر در مورد شخص دیگر شود.

ج-۲. تطبیق ادله قاعده احسان بر اثبات ضمان

با توجه به آنچه در بحث مسقطیت احسان بیان شد، ادله وارد شده در مقام، اطلاق و گستره بسزایی دارند. آیه شریفه «وما علی المحسنین من سبیل» از آن جمله است. بنا بر مفاد این آیه هر گونه سبیلی (حرج و زحمتی) از شخص محسن نفی شده است. لذا می‌توان «اقتضای» دلیل قاعده احسان را در مورد اثبات ضمان محسن الیه چنین بیان کرد که جریان حکم مندرج در آیه شریفه که عبارت از نفی سبیل است، مبتنی بر احراز موضوع آن یعنی عمل شخص محسن است، به گونه‌ای که با تحقق موضوع حکم، امکان عدم جریان آن حکم وجود ندارد؛ زیرا نسبت موضوع به حکم نسبت علت به معلول است.

حال کسی که برای دفع ضرر و یا جلب منفعت برای دیگری عملی انجام می‌دهد که مصداق شخص محسن محسوب و اقدامش عملی محسنانه قلمداد می‌شود، ولی در نتیجه عملش متحمل خسارات مالی شده که برای تحقق آن اقدام محسنانه اجتناب ناپذیر بوده است، نباید در اثر اقدام محسنانه‌اش دچار زحمت شود. پس این سختی و حرج ناشی از عمل چنین فردی باید به حسب حکم نفی سبیل در آیه، از او رفع گردد که تنها راه منطقی رفع آن، ضامن بودن محسن الیه در قبال او و حق مراجعه محسن برای دریافت خسارات و مخارج خود به اوست.

مثلاً فردی می‌بیند کشتی حامل بار دچار طوفان شده و به علت سنگینی در معرض غرق شدن است، به جای اینکه بگذارد تمام محموله کشتی از بین برود، با نیت نیکی نمودن به دیگران، تمام اجناس خود را که در آن موقعیت فقط آنها در دسترس‌اند به دریا می‌ریزد تا مابقی محموله کشتی سالم بماند. در مثال دیگر، شخصی برای حفظ خانه همسایه خود از تخریب به وسیله سیل، از اموال خود مانعی می‌سازد تا از نفوذ آب جلوگیری کند و یا فردی برای نجات شخص آتش گرفته قالیچه خود را بر روی او می‌اندازد تا موجب اطفای حریق شود و جان او حفظ گردد. به یقین، تمامی این اعمال و رفتارها مصداق بارز رفتار محسنانه است، چون به جز خیر و نیکی و احسان ماهیت دیگری ندارند.

حال اگر در این میان ما بگوییم چنین فردی حق ندارد برای خساراتی که به او وارد شده به طرف مقابل خود که از عمل او منتفع گشته، مراجعه نماید و طرف مقابل او ضامن خسارات و ضررهای او نیست، قطعاً این امر با وجود عدم کارایی قواعد پیشنهادی برای اثبات ضمان، موجب حرج و زحمت و تنگنا بر چنین شخصی می‌گردد؛ درحالی که بنابر آیه شریفه که به صورت قاعده‌ای کبروی بیان شده، نباید بر شخص محسن هیچ حرج و مشقتی وارد شود و یا از ناحیه عمل محسنانه خود در تنگنا قرار گیرد؛ چه این تنگنا وسختی به خاطر مسئول شناختن او در برابر ضررها و زیانهای ایجاد شده از عملش در مورد دیگران باشد و چه به سبب محق ندانستن او برای مطالبه خسارات وارد شده بر او به سبب اعمال نیکوکارانه‌اش.

پس «نفی سبیل» به حسب نحوه ماهیت اقدام شخص محسن متفاوت است و نمی‌توان در همه جا نفی سبیل را در حکمی واحد و ثابت در نظر گرفت. لذا گاه نتیجه منطقی نفی سبیل، حکم به سقوط ضمان و عدم مسئولیت محسن است و گاه نیز نتیجه منطقی آن، اثبات ضمان و مسئولیت برای محسن الیه است. بنابراین نمی‌توان گفت نفی سبیل منحصر در اسقاط ضمان است، چون اسقاط ضمان یکی از وجوه نفی سبیل برای محسن محسوب می‌شود. پس آنچه مهم و اساسی است، تشخیص نحوه حکم «نفی سبیل» برای محسن است که گاهی مستلزم حکم سلبی و گاهی مستلزم حکم ایجابی است. این تحلیل، تفسیری منطقی و عقلایی از مفاد آیه شریفه است. لذا عدم جواز حق مطالبه خسارات برای چنین فرد محسنی قبیح و مذموم است و پاداش احسان او جز احسان نیست. با این توضیح درباره مفاد حکم «نفی سبیل» در آیه شریفه، پاسخ این اشکال روشن می‌شود که گفته‌اند: ساختار ادبی و ظاهری آیه قضیه سلبی

است و در نتیجه مفاد آیه ناظر به اسقاط ضمان است نه اثبات ضمان، چون نفی با سقوط ضمان سازگار است.

البته این مسئله در مباحث فقهی چندان مورد توجه قرار نگرفته و همچون قسم مسقط ضمان بودن احسان، نظریات متعدد درباره آن وجود ندارد، به گونه‌ای که در متون فقهی در این زمینه سخنی به میان نیامده و مسئله مسکوت مانده است. اما با تتبع در آرای فقهی می‌توان نشانه‌هایی از این نظریه را یافت که دلیل پذیرش اصل این قاعده است و سپس با تنقیح قطعی مناظ، آن مبنا را در دیگر موارد فقهی تسری داد و به حسب آن به ضمان و مسئولیت حکم کرد. حال به دو نظر در این باره اشاره می‌شود:

۱. یکی از مهم‌ترین و بارزترین این فتاوا در مسئله «لقطه وضاله» وجود دارد، یعنی در باره اموال و حیوانات و اشخاص گمشده‌ای که فرد دیگر پیدا می‌کند. یکی از مسائلی که در این موضوع مطرح است، بحث هزینه‌ها و مخارجی است که شخص یابنده برای آن مال یا حیوان و یا فردی که می‌یابد مصرف می‌کند. آیا چنین فردی می‌تواند این هزینه‌ها را از صاحب مال یا حیوان و یا ولی آن فرد مطالبه کند و آیا طرف مقابل او ملزم به تأدیه این مخارج است یا نه؟ بعضی از فقها به عدم ضمان قائل شده‌اند (ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۱۰۷) و بیان داشته‌اند چون دلیلی بر اشتغال ذمه وجود ندارد، پس اصل براءت حاکم است و در نتیجه رجوع به چنین فردی جایز نیست. ولی اکثر فقها در این زمینه به ضمانت شخص مستفید قائل شده‌اند و حق رجوع به این شخص را برای واجد منفق موجه شناخته‌اند. (ابن فهد، ۱۴۰۷: ۳۰۳؛ شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۶۴۹)

در این مسئله فقهی قطعاً عمل یابنده در پیدا نمودن و حفظ و نگهداری مال دیگری عملی محسنانه است. حال اگر چنین فردی که این عمل خیر و نیک را انجام داده، نتواند مخارج و هزینه‌هایی را که صرف نموده باز پس بگیرد و طرف مقابل او هیچ الزامی به تأدیه آن نداشته باشد، قطعاً این شخص در اثر عمل محسنانه خود دچار سختی و حرج می‌شود و این امر خلاف حکم «نفی سبیل» در آیه شریفه و بنای عقلاست. لذا شهید ثانی در تعلیل این نظر و بیان جواز حق رجوع یابنده مال، به صراحت مبنای آن را قاعده احسان اعلام می‌نماید:

إذا وجد فی کلاء و ماء صحیحاً ترک ولا یجوز اخذه حیثئذ بنیة التملک مطلقاً و فی جوازه بنیة الحفظ لمالکة قولان ... و علی التقدیرین فیضمن بالاخذ حتی یصل الی مالکة او الی الحاکم مع تعذره ولا یرجع اخذه بالنفقة حیث لا یرجع اخذ..... اما مع وجوبه او استحبابه فالاجود جوازه مع نیته لانه

محسن. (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۸۳)

۲. مرحوم صاحب جواهر در مقابل نظر ابن‌ادریس که معتقد به عدم حق رجوع به صاحب مال است* می‌نویسد: این نظر با قاعده احسان منافات دارد.** این بیان نشانه این است که برای این فقیه مسلّم بوده که قاعده احسان مثبت ضمان است و از این رو حکم به عدم ضمان را منافی با آن می‌داند. چنین مطلبی از نطق روایات دیگر هم استفاده می‌شود. (نجفی، ۱۳۶۷: ۲۶۴) در صحیح ابی‌ولاد آمده است:

جعلت فداک قد علفته بدارهم فلی علیه علفه، فقال(ع): لا لانک غاصب. (عاملی، همان: ۱۲۰)

راوی از حضرت (ع) سؤال می‌کند: آیا اگر من مخارجی مانند خرید علوفه برای حیوان دیگری که در تصرف من است صرف نمایم، می‌توانم آن مخارج را از صاحب حیوان باز پس بگیرم؟ حضرت پاسخ منفی می‌دهد و علت حکم را غاصب بودن متصرف بیان می‌نماید. مقتضای تعلیل این است که اگر متصرف در مال غیر غاصب نباشد و چنین مخارجی را انجام دهد، حق رجوع به صاحب مال دارد و قطعاً یکی از مصادیق غیر غاصب، شخص محسن است، هر چند تصرف او بدون اذن است. به همین دلیل اگر چنین حیوانی در دست او تلف شود، ضامن نیست. بنابراین چون این فرد مشمول تعلیل روایت نمی‌شود، حکم عدم رجوع به صاحب مال برای او منتفی است و می‌تواند مخارج خود را از او مطالبه نماید. در پایان این قسمت بیان نکاتی پیرامون مثبت ضمان بودن قاعده احسان ضروری است:

۱. قصد احسان نباید با قصد تبرع اشتباه شود، چون مقصود این نیست که شخص محسن قصد داشته باشد به رایگان کارهایی برای غیر انجام دهد.
۲. قصد احسان با بهره‌مندی شخص محسن از عمل خود منافاتی ندارد. اما اگر از این حد بگذرد و انگیزه حفظ منافع شخصی به طور کامل عملکرد او را توجیه کند، به طوری که بتوان گفت این فرد برای خود اقدام کرده، مورد از بحث احسان خارج می‌شود.
۳. در رفتارهای محسنانه، امر منحصر به مطالبه مخارج و هزینه‌ها نیست و شخص می‌تواند اجرت عمل خود را در صورتی که قصد تبرع نداشته مطالبه نماید، چون کارکردن در برابر اجرت منافاتی با احسان ندارد.

* «والذی انفق علیه یذهب ضیاعاً لانه بغير اذن من صاحبه والاصل براءة ذمته.»

** «ولم اجد من وافقه علی ذلك بل فيه ما لا یخفی من مجال النظر ضرورة منافاته لقاعدة الاحسان.»

۴. احسان تأثیری در رابطه بین محسن و اشخاص ثالث (غیر محسن الیه) نمی‌گذارد. مثلاً اگر شخص محسن برای تعمیر ضروری بام خانه همسایه غایب خود با معماری قرارداد ببندد، دستمزد معمار به عهده خود اوست. چون حد کارایی احسان اسقاط یا اثبات ضمان در مورد محسن و محسن الیه است. البته محسن می‌تواند تمام مخارج و هزینه‌های صرف شده را بعد از پرداخت، از محسن الیه مطالبه نماید.

د. بررسی قواعد جایگزین قاعده احسان در اثبات ضمان

۷۹

فقه حقوق

احسان
منته
مسئولیت

پیش‌تر گذشت که سعی اصلی مخالفان مثبت ضمان نبودن قاعده احسان، ارائه قواعد جایگزین درباره اثبات ضمان است تا ثابت گردد علاوه بر اینکه قاعده احسان از اثبات ضمان قاصر است، خلأئی هم در اثر فقدان آن احساس نمی‌شود تا نیاز به توسعه مدلول آن باشد. در این قسمت سعی بر آن است که ثابت شود این قواعد پیشنهادی هیچ کدام قادر به اثبات حق رجوع برای محسن نیستند. لذا جز اثبات گستره قاعده احسان در حوزه اثبات ضمان چاره‌ای نیست. امکان و وقوع این موضوع نیز بنابر مباحث سابق ثابت گردید. مهم‌ترین قواعد پیشنهادی برای جایگزینی قاعده احسان عبارت‌اند از:

د-۱. قواعد حسبه

تحلیل دقیق این نظریه که از سوی برخی (محقق داماد، همان: ۲۷۶) ارائه شده است، مبتنی بر توضیح عناصر و اجزای آن است که می‌کوشیم مهم‌ترین آنها را بیان کنیم:

۱. اداره فضولی مال غیر از مصادیق امور حسبی است.
۲. انجام دادن امور حسبی به دستور شرع، به منزله اجازه و نمایندگی از طرف صاحب مال محسوب می‌شود.
۳. انجام دادن کاری به دستور فرد دیگر با نداشتن قصد تبرع، موجب حق مطالبه هزینه‌ها و مخارج می‌گردد.

مفاد قسمت اول این دلیل، منطبق بر تعریف معروف حسبه است، چون در این تعریف امور حسبی، مبتنی بر مصلحتی از مصالح فردی یا جمعی است که شارع به فوت آن راضی

نمی‌شود.* لذا اعمال مؤمنان عادل از حسیبه است و در نتیجه اداره اموال غیر که در ماده ۳۰۶ ق.م. آمده است، از مصادیق امور حسبی محسوب می‌شود.

مفاد قسمت سوم این دلیل، امری منطقی و انکارناپذیر است و این موضوع هم در فقه، تحت قاعده «احترام» (محقق یزدی، ۱۳۷۸: ۱۱۲) و هم در حقوق ذیل ماده ۳۳۶ ق.م. با عنوان «استیفا» (کاتوزیان، همان: ۱۵۱) طرح شده است، لذا از بحث تفصیلی پیرامون آن در می‌گذریم. ولی استناد به قاعده احترام در مورد بحث ما، مبتنی بر اثبات مفاد قسمت دوم این استدلال یعنی مهم‌ترین بخش آن است. شکی نیست امور حسبی، اعم از وجوبی و استحبابی، به امر شارع است. اما سؤال مهم در این زمینه این است که مفاد اصلی این امر چیست. آیا مقتضای آن حکم تکلیفی جواز تصرف است؟ یا حکم وضعی ضامن بودن شخص منتفع؟

ماهیت اولی و اصلی ادله باب امور حسبی، احداث «ولایت حسبی» (حکیم، ۱۴۱۰: ۴۷۷) است که در اثر آن، تصرف در امور حسبی از نوع تصرفات غاصبانه محسوب نمی‌شود. در حالی که اگر چنین ولایتی ثابت نشود، هر نوع تصرف در اموال دیگران ضمان آور است، هر چند باعث انتفاع صاحب مال گردد. به بیان دیگر، از اصل اولیه عدم جواز تصرف در اموال دیگران در موارد حسیبه، رفع ید می‌شود و قواعد ضمان در غصب بر آن حاکم نمی‌گردد، چون وجود امر شارع حاکی (حکایت تطابقی) از مأذون بودن متصرف است. پس اگر در حین اقدامات حسبی، اموال تحت اداره از بین برود، احکام شخص امین بر فرد مدیر اعمال می‌گردد و او را فقط در صورت افراط و تفریط می‌توان مسئول جبران خسارات دانست. به این موضوع در متون فقهی تأکید و تصریح شده است.

پس ماهیت جواز تصرف در امور حسبی، از باب ولایت ایجاد شده از ناحیه شرع است که ناظر به رفع ممنوعیت تصرف بدون اجازه در مال غیر است. اما اینکه جواز تصرف شرعی مستفاد از ادله حسیبه، موجب شود که شخص منتفع از اقدامات، ضامن مخارج و هزینه‌های صرف شده باشد، موضوعی قابل تأمل است و نمی‌توان آن را نتیجه منطقی آن دستور دانست. لذا دو نظر متفاوت در این زمینه وجود دارد:

* عناصر حسیبه عبارت‌اند از: ۱. قیام به امری از امور خصوصی یا عمومی؛ ۲. آن امر مربوط به منافع خصوصی قیام کننده به آن نباشد. پس اقدامات مالک در اموال خود خارج از حسیبه است؛ ۳. امری که قیام به آن مبتنی بر مصلحتی از مصالح فردی یا جمعی باشد؛ ۴. شرع راضی به فوت آن مصلحت نباشد. رجوع شود به: جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۱۶۵۹؛ آل بحر العلوم، ۱۴۰۳: ۲۵۰؛ توحیدی، ۱۴۱۲: ۱۲۰؛ زین الدین، ۱۴۱۳: ۱۴۴.

بعضی از فقها معتقدند (ابن ادریس به نقل از نجفی، همان: ۲۶۴) در صورتی که دخالت در مورد حاسبه ضروری باشد، مانند اینکه شیء گمشده واجب الحفظ است و یابنده مخارجی برای حفظ آن هزینه می‌کند، حق رجوع به صاحب مال ندارد؛ زیرا وقتی حفظ آن شیء لازم و واجب باشد و این حفظ و نگهداری جز با انفاق میسر نباشد، پس انفاق او جزء تکالیف و واجبات او محسوب می‌شود و چنین شخصی در قبال وظیفه و تکلیف خود، حق ندارد به فرد دیگر از جمله صاحب مال رجوع کند.

در مقابل، بعضی دیگر اعتقاد دارند (کرکی، ۱۴۰۸: ۱۴۵) وقتی چنین شخصی وظیفه حفظ دارد، این لزوم نه تنها مانع از رجوع او به صاحب مال نمی‌گردد، بلکه دلیل برحق مطالبه مخارج هزینه شده است. لذا جواز حق رجوع حتی به اثبات قاعده احسان در ثبوت ضمان هم منوط نیست، بلکه نفس دلیل برحفظ و نگهداری، خود مثبت چنین نتیجه‌ای است، زیرا ایجاب شارع مقتضی اجازه شارع است و امر به شیء، امر به لوازم آن نیز محسوب می‌گردد. پس وقتی نگهداری چیزی واجب باشد، انفاق هم که از لوازم آن است لازم می‌گردد. در نتیجه انفاق او به اذن شارع است و این اجازه قائم مقام اذن شخصی مالک می‌شود. از طرفی او نیز در انفاق خود قصد تبرع نداشته است و از این رو باید نتیجه گرفت که می‌تواند در مورد هزینه‌ها و مخارجی که صرف کرده به مالک رجوع نماید. چنین اذنی نه تنها از وجوب شارع فهمیده می‌شود، بلکه از استحباب هم قابل استنباط است. به بیان دیگر، اگر حرمت ثابت نشود، در بقیه موارد حفظ و نگهداری، اجازه شارع وجود دارد. استناد به قاعده حاسبه بنا بر این مبناست.

چنین موضوعی در ناحیه مسقطیت قاعده احسان هم مطرح است. در آنجا نیز گفته شده مواردی که شخص ضامن خسارات نیست، ارتباطی با قاعده احسان ندارد، تا لازم باشد قاعده مذکور را برای مدعای خویش ثابت کنند، بلکه معافیت چنین فردی به سبب نفس امر شارع است. وقتی شارع دستور به نجات فردی می‌دهد و نجات او منحصر به از بین بردن اموال اوست، پس در واقع خود شارع به بیان مطابقی و یا لااقل التزامی، امر به اتلاف کرده است. به بیان دیگر، عدم ثبوت ضمان مستند به قاعده احسان نیست، بلکه مستند به قصور ادله ضمان از شمول آن است؛ پس اصل برعدم ضمان است. (فاضل لنگرانی، همان: ۲۹۱) حال آیا با وجود دستور خود شارع به اتلاف، منطقی است که چنین فردی مسئول خسارات مالی محسوب گردد؟ آیا بین امر شارع به تخریب و ضمانت مالی تهافتی نخواهد بود؟ بعضی از فقها پا را

فراتر نهاده و به طور کل در موارد وجود امر شارع و تحقق اتلاف، به عدم ضمان مالی قائل شده‌اند، هر چند امر مزبور ملازمه‌ای با اتلاف نداشته باشد. (شهید ثانی، ۱۴۱۴: ۴۷۲)*
در پاسخ به تمامی این مطالب باید گفت: آنچه مفاد مستقیم حکم تکلیفی است، جواز به معنای اعم است. وقتی شارع به کاری دستور می‌دهد، چه دستور وجوبی و چه استحبابی، آنچه اولاً و بالذات قابل استنباط است، این است که انجام دادن آن عمل از نظر شارع مجاز و فاعل آن مأذون است؛ در این صورت اعتقاد به ممنوع و غیر مجاز بودن آن اعمال، تهافت و تناقض‌گویی محسوب می‌شود.

اما اینکه امر شارع با سقوط و یا ثبوت ضمان ملازمه داشته باشد (صبحی محمصانی، ۱۹۷۲: ۱۷۶) نه مفاد مطابقی امر شارع است و نه مفاد التزامی آن (توحیدی، ۱۳۷۱: ۸۰۴؛ رشتی، ۱۳۲۲: ۳۸، ۳۲ و نجفی، همان: ۴۶) و الا باید در حالتی که شخص در مقام نجات جان خود بر می‌آید و مضطر به اتلاف اموال دیگران می‌شود، مسئول خسارت مالی وارد شده نباشد؛ زیرا از ناحیه شارع امر به حفظ جان خود دارد و این امر به مطابقه و یا التزام، امر به اتلاف مال غیر است. این نتیجه قطعاً از نظر عقلایی پذیرفتنی نیست و مخالف آرای صریح فقهاست.
همچنین در جایی که شخصی حق تصرف و نگهداری مال دیگری را ندارد، ولی آن را در اختیار می‌گیرد و بعد نمی‌تواند به مالکش مسترد نماید، از نظر شرعی مأمور به نگهداری آن است و باید برای حفظ آن هر آنچه لازم است انجام دهد، اما حق ندارد مخارج خود را از مالک مطالبه کند (نجفی، همان: ۲۴۸) در حالی که از ناحیه شارع مأمور حفظ و نگهداری آن بوده است. پس وجود امر شارع نه مستلزم ثبوت ضمان است و نه سقوط ضمان.

در مورد بحث ما هم همین نظریه حاکم است. مقتضای ولایت حسبی، نفی ممنوعیت تصرف بدون اجازه در مال غیر است. لذا اگر حفظ و نگهداری شیء گمشده لازم و واجب باشد و این حفظ و نگهداری با انفاق مال برای آن ضاله ملازمه داشته باشد، صرف وجود امر شارع به حفظ و انفاق، بر عدم رجوع شخص منفق به صاحب مال دلالت ندارد، چرا که هیچ

* شهید ثانی در شرح خود بر نظر محقق، مبنی بر عدم دیه برای فردی که در اجرای حد و یا تعزیر اتفاقاً کشته شده است، می‌نویسد: «عدم الدیة علی التقديرین هو الاظهر لانه فعل سائغ او واجب فلا يتعقبه الضمان.» ایشان یکی از ادله معافیت از پرداخت دیه را وجود صرف امر شارع می‌داند، هر چند ارتباطی با قتل نداشته باشد.

منافاتی بین وجوب و ضامن بودن طرف مقابل نیست. (نجفی، همان: ۲۶۴)* همچنین بین ولایت از باب حسبه و ضامن بودن طرف مقابل هم ملازمه منطقی وجود ندارد، زیرا جواز تصرف از باب ولایت، حکم تکلیفی محسوب می‌شود که ماهیتاً امری متفاوت از ضمان شخص منتفع است که حکم وضعی به شمار می‌آید. در نتیجه آنچه به حسب دستور شارع در اینجا ثابت می‌شود، جواز تصرف در مال غیر است که اثر آن فقط متفی شدن احکام تصرفات غاصبانه از شخص متصرف است.

۸۳

فقه حقوق

احسان؛
مسئله
مسئله

پس احکام تکلیفیه فقط مثبت و ظایف فعلی مکلفانند و به خودی خود بر اثبات ضمان و یا عدم ضمان هیچ دلالتی نمی‌کنند. در نتیجه این نظریه، بر فرض تمامیت، فقط می‌تواند مبنای «جواز تصرفات» انجام شده باشد. به بیان دیگر، این نظریه فقط به مسئله اول از دو مسئله مطرح شده پاسخ می‌دهد. لذا در این میان باید قاعده دیگری وجود داشته باشد که مثبت ضمان یا عدم ضمان طرف مقابل باشد. در نتیجه چاره‌ای جز بحث از قاعده احسان و مفاد و دامنه شمول آن نیست. بنا بر همین مبنا فقها در بحث مخارج هزینه شده برای ضاله، بعد از پذیرش جواز تصرفات شخص یابنده، به دنبال دلیل دیگر برای ضامن دانستن فرد منتفع بوده‌اند و قواعدی همچون لاضرر و یا احسان را برای اثبات این مدعا معرفی کرده‌اند. (شهید ثانی، همان: ۵۰۴؛ حلی، ۱۴۰۹: ۸۰۵؛ فاضل آبی، ۱۴۰۷: ۶۰۹) این آراء، بدون نظر به صحت و سقم آن، نشان دهنده این است که دلیل جواز تصرف در مال غیر از نظر این فقها، مستلزم ضمان منتفع نبوده، لذا دلیل لاضرر یا احسان را به عنوان موجب ضمان معرفی کرده‌اند.

به علاوه، مواردی وجود دارد که از مصادیق تصرف در اموال دیگران نیست تا به حسب ادله باب حسبه، حکم به ضمان شخص منتفع داده شود. از آن جمله شخصی است که با تصرف در اموال خود نفعی را به دیگری برساند. مثلاً فردی با ایجاد مانعی از اموال خود، باعث از بین رفتن اجناس بسیار با ارزش دیگری توسط سیل می‌شود. در این نوع مثالها باید مفاد ادله دیگر را بررسی کرد تا به پاسخی منطقی دست یافت. لذا نظریه «حسبه» در اینجا کارایی ندارد، زیرا با آن روش استدلال که بیان شد، نمی‌توان به مسئول بودن شخص منتفع حکم داد و او را به جبران خسارت ایجاد شده ملزم ساخت.

* البته فقط در یک صورت وجوب و امر شارع با رجوع به صاحب مال تنافی دارد: وقتی ثابت شود وجوب حفظ و نگهداری مجانی است.

د - ۲. قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات»

مبنای این نظریه هم با اشکالات متعددی مواجه است که البته تفصیل آن از نقد نظر سابق روشن می‌شود. لذا در اینجا به اختصار به مهم‌ترین آنها پرداخته می‌شود:

اولاً، در مورد اینکه چرا قاعدة احسان نمی‌تواند منبع مسئولیت باشد، دلیل قابل پذیرشی مطرح نگردیده و فقط به این بیان که قاعدة احسان تنها مسقط ضمان است اکتفا شده است. ظاهراً مثبت ضمان نبودن قاعدة احسان، آن چنان از بدیهیات محسوب می‌شود که احتیاجی به اقامه برهان برخلاف آن نیست، در حالی که این نظر قطعاً مورد خدشه است.

ثانیاً، بر فرض عدم استناد مبنای اداره فصولی مال غیر به قاعدة احسان، فرض مستند نبودن قاعدة احسان برای احکام مندرج در این تأسیس حقوقی بدیهی انگاشته شده، آن را لازمه فرض اول دانسته‌اند، هیچ دلیلی بر این موضوع اقامه نکرده‌اند و به این بیان اکتفا نموده‌اند: اگر نتوان مشروعیت یک نهاد حقوقی (مثل اداره مال غیر) را به یک قاعدة خاص مستند کرد، احکام و آثار آن را نیز نمی‌توان به مفاد آن قاعدة اسناد داد. این سخن زمانی منطقی است که ما با یک موضوع مواجه باشیم نه با دو مسئله مستقل و مُنحاز از هم، در حالی که پیش‌تر در مقدمه این بخش بیان شد که برهانی بر وحدت دلیل بین مبنای این تأسیس حقوقی و احکام مندرج در آن وجود ندارد.

ثالثاً، چگونگی مستند بودن نظریه «الضرورات تبيح المحظورات» در مورد احکام اداره فصولی مال غیر تبیین نگشته است. حداکثر دلالت قاعدة «الضرورات»، اثبات جواز تصرف در مال غیر و از بین رفتن احکام ید غاصبانه برای متصرف است. لذا همان‌گونه که پیش‌تر هم بیان شد، بین جواز تصرف (چه به دلیل حسبه و چه به قاعدة «الضرورات») و ثبوت و یا سقوط ضمان تلازم حقوقی وجود ندارد. بنابراین، قاعدة «الضرورات» می‌تواند دلیل جواز تصرف در مال غیر لحاظ شود و از طرفی هم متصرف، ضامن اعمال مُجاز خود، مانند تصرفات ضروری در مال غیر برای حفظ جان خود باشد و یا اینکه متصرف مسئول آنچه انجام می‌دهد محسوب نگردد، مانند تصرفات ضروری برای حفظ جان صاحب مال، و یا کسی که در اموال او تصرف شده در قبال متصرف مسئول باشد، مانند اداره فصولی مال غیر. در همه این موارد، جواز تصرف به قاعدة «الضرورات» ثابت است، ولی در هر موردی نتیجه متفاوتی به دست می‌آید. این امر بیانگر این است که قاعدة «الضرورات»، همانند قاعدة حسبه، فی نفسه ارتباط حقوقی با اسقاط و اثبات ضمان ندارد و نمی‌تواند منطقاً مدرک برای حق رجوع مدیر به صاحب مال

محسوب گردد. همین موضوع نشان می‌دهد برای اثبات و یا اسقاط ضمان در چنین مواردی، باید دلیل دیگری وجود داشته باشد تا معیار موجهی برای ثبوت و سقوط ضمان باشد. پس با وجود قصور در نظریات مطرح شده در این زمینه، قهراً بحث از قاعده احسان در رابطه با اثبات ضمان بحثی منطقی و لازم خواهد بود.

د-۳. قاعده لاجرح

مبنای اصلی این نظریه این است که بحث اثبات ضمان در قاعده احسان، مرتبط با قاعده لاجرح است؛ به ویژه که در مورد مفاد آن به صورت قاعده‌ای کبروی گفته شد نباید بر شخص محسن هیچ حرج و مشقتی باشد و او نباید از ناحیه عمل محسنانه خود در تنگنا قرار گیرد؛ چه این تنگنا و سختی به علت مسئول شناختن او در برابر ضررها و زیانهای ایجاد شده از عملش در مورد دیگران باشد و چه به علت محق ندانستن او برای مطالبه خسارات وارد شده بر او به سبب انجام اعمال نیکوکارانه‌اش.

آیا با وجود این نظر نباید دلیل واقعی ثبوت ضمان را در قاعده لاجرح جست‌وجو نمود و به جای طرح نظریه مثبت ضمان بودن قاعده احسان، از گستره قاعده لاجرح در این زمینه استفاده کرد؟ تحلیل و بررسی این نظریه دو مرحله دارد:

مرحله اول: آیا شمول قاعده نفی عسر و حرج فقط احکام وجودی را فرا می‌گیرد و یا شامل احکام عدمی هم می‌شود؟ نظریه فوق مبتنی بر اثبات این مقدمه است. برخی از فقها معتقدند (خوانساری، ۱۴۱۸: ۴۱۸) این قواعد فقط شامل احکام وجودی است لذا دلیل لاجرح فقط نافی احکام شرعی می‌باشد که مستلزم حرج است. اما در مقابل بعضی دیگر قلمرو قاعده لاضرر و لاجرح را شامل احکام عدمی می‌دانند (نراقی، ۱۱۹۰، ۷۲؛ انصاری، بی‌تا: ۲۴۸؛ بهسودی، ۱۴۲۲، ۵۶۰؛ سیستانی، ۱۴۲۰: ۲۹۰؛ مکارم، ۱۴۱۱: ۷۹) بنا بر این محیط تشریح به جمیع شئون محیط حکومت شرع مقدس است. همانطوری که جعل قانون ممکن است برای فرد و یا جامعه زیان داشته باشد، سکوت و عدم جعل نیز چه بسیار ضرر و زیان وارد می‌سازد. (محقق داماد، ۱۳۷۰: ۱۶۷)

مرحله دوم: بعد از اینکه پذیرفته شد قاعده لاجرح شامل احکام عدمی می‌شود این سؤال مطرح می‌شود که آیا در مسئله مورد بحث هم قاعده لاجرح توان اثبات ضمان را دارد یا نه. به نظر می‌رسد قاعده لاجرح، علی‌رغم شمولش در مورد احکام عدمی، در این مورد قابلیت اثبات ضمانت ندارد، زیرا در قاعده لاجرح، همچون قاعده لاضرر، جریان قاعده مبتنی بر آن است که

ضرر و حرج موجود متناسب به شارع باشد. به بیان دیگر، اقدامی از ناحیه متضرر و زیان دیده در بین نباشد، چون در آن صورت ضرر و حرج موجود مستند به اقدام خود اوست نه حکم شارع. فقها این مطلب را در مواضع مختلفی از جمله خیار غبن متذکر شده‌اند (خوانساری، ۱۴۱۸: ۴۱۲) و بیان داشته‌اند ضرر زمانی به حکم وضعی لزوم بیع مستند است که شخص مغبون، جاهل به غبن و ضرر باشد. به همین علت است که در بیع محاباتی، از آنجا که شخص آگاهانه اقدام به ضرر رساندن به خود کرده، لزوم عقد برای او ضرری محسوب نمی‌شود. فقها نیز در این موارد به وجود حق خیار برای این شخص قائل نگردیده‌اند، زیرا لزوم عقد را در این فرض علت ورود ضرر ندیده‌اند. چون در امور مالی سرنوشت کار در دست خود اوست و اوست که به هر شکلی خواسته باشد، درباره آنها تصمیم می‌گیرد. به بیان دیگر، لزوم عقد علت اراده مکلف در انجام دادن آن نیست.

بنا بر این در مواردی که فردی جهت احسان به دیگری عملی را انجام می‌دهد که منجر به تحمل مخارج و خسارت برای او می‌شود، هر چند اقدام او عملی محسنانه محسوب می‌گردد، باید توجه داشت که کار او از مصادیق اقدام به ضرر و حرج است و در حقیقت این ضرر و مشقت ناشی از حکم شارع در مورد او نیست. پس اگر شخصی کاری را برای دیگری انجام می‌دهد و نفعی به او می‌رساند و خودش متحمل مخارجی می‌شود، بی‌شک تحمل این هزینه‌ها و عدم جواز رجوع به مستفید برای او موجب سختی و زحمت است. اما قطعاً نمی‌توان به حسب قاعده لاجرح برای شخص بهره‌مند اثبات ضمان نمود. چون جریان قاعده لاجرح در موارد اقدامات محسنانه مواجه با اشکال «اقدام» فرد بر ضرر و حرج خود است و قاعده لاجرح بر فرض مثبت حکم بودن شامل این مورد نمی‌شود، لامحاله بحث از مثبت ضمان بودن قاعده احسان، امری اجتناب ناپذیر است. وقتی پای عنصر احسان هم به میان می‌آید، دیگر لازم و بلکه منطقی نیست که برای اثبات ضمان و حق رجوع به نظریات دیگر استناد شود. چون ثبوت ضمان و حق رجوع، دائر مدار اثبات احسان است: هر زمان احسان ثابت گردد، ضمان هم به تبع ثابت می‌شود و هر زمان محسنانه بودن عمل منتفی گردد، ضمانت هم منتفی می‌شود. گفتنی است آنچه در نقد قاعده لاجرح در این زمینه بیان شد، دقیقاً بر نظری منطبق می‌شود که قاعده لاضرر را مدرک اثبات ضمانت معرفی می‌نماید.

پس با وجود اختلاف در کبرای اثباتی بودن قاعده لاجرح و لاضرر و عدم انطباق صغرای آن، حتی بر فرض پذیرش کبرا، نمی‌توان قاعده لاجرح و لاضرر را به عنوان دلیلی منطقی در این زمینه ارائه کرد.

کتابنامه

۱. ابن فهد حلی، جمال الدین، مهتدب البارع، قم، جامعة المدرسين، ۱۴۰۷ ق، ج ۴.
۲. ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، قم، ادب الحوزة، ۱۳۶۲ ش، ج ۶.
۳. اصفهانی، محمدحسین، الاجارة، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۴۰۹ ق.
۴. آل بحر العلوم، سید محمد، بلغة الفقيه، تهران، مكتبة الصادق، ۱۴۰۳ ق، ج ۳.
۵. انصاری، شیخ مرتضی، «رساله لاضرر»، مطبوع در آخر مکاسب، بی تا.
۶. بجنوردی، میرزا حسن، القواعد الفقهية، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۳۷۱ ش، ج ۴.
۷. بهسودی، محمدباقر، مصباح الاصول (تقریرات درس آیت الله خویی)، قم، مكتبة الداوری، ۱۴۲۲ ق، ج ۱.
۸. توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقهية (تقریرات درس آیت الله خویی)، قم، داوری، اول، ۱۴۱۲، ج ۱.
۹. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸ ش، ج ۳.
۱۰. حسینی مراغی، میر عبدالفتاح، العناوین، قم، جامعة المدرسين، ۱۴۱۷ ق، ج ۲.
۱۱. حکیم، سید محسن، مستمسک العروة الوثقی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۰ ق، ج ۱۴.
۱۲. حلی، ابن ادریس، محمد، السرائر، قم، جامعة المدرسين، ۱۴۱۰ ق.
۱۳. حلی، ابوالقاسم نجم الدین، شرائع الاسلام، تهران، انتشارات استقلال، ۱۴۰۹ ق، ج ۴.
۱۴. خوانساری، سید احمد، جامع المدارک، تهران، مكتبة الصدوق، ۱۳۹۴ ق، ج ۵.
۱۵. خوانساری، موسی، منیة الطالب (تقریرات درس آیت الله نائینی)، قم، النشر الاسلامی، ۱۴۱۸ ق، ج ۳.
۱۶. رشتی، میرزا حبیب الله، کتاب الغصب، چاپ سنگی، تهران، دارالخلافة، ۱۳۲۲ ش.
۱۷. روحانی، سید صادق، فقه الصادق، مؤسسه دارالکتاب، ۱۴۱۴ ق، ج ۱۹.
۱۸. زین الدین، شیخ محمد امین، کلمة التقوی، قم، مطبعة مهر، ۱۴۱۳ ق، ج ۵.

۱۹. سیستانی، سیدعلی، لاضرر، قم، مکتب آیت الله سیستانی، ۱۴۱۴ ق.
۲۰. شهید ثانی، زین الدین، مسالك الافهام، قم، مؤسسة المعارف الاسلامية، ۱۴۱۴ ق، ج ۷.
۲۱. شیخ مفید، محمد بن محمد نعمان، المقنعة، قم، جامعة المدرسين، ۱۴۱۰ ق.
۲۲. عامری، پرویز، «مبانی اداره مال غیر در حقوق اسلام»، مجله رهنمون، تهران، شماره اول ۱۳۸۱.
۲۳. عاملی، شیخ حر، وسائل الشیعة، بیروت، مؤسسة آل البيت، ۱۴۱۳ ق، ج ۱۹ و ۲۹.
۲۴. فاضل آبی، زین الدین، كشف الرموز، قم، جامعة المدرسين، ۱۴۰۸ ق، ج ۲.
۲۵. فاضل لنکرانی، محمد، القواعد الفقهية، قم، مکتبه مهر، ۱۴۱۶ ق، ج ۱.
۲۶. کاتوزیان، ناصر، الزامهای خارج قرارداد، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴ ش، ج ۲.
۲۷. کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد، بیروت، آل البيت، ۱۴۰۸ ق، ج ۶.
۲۸. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، سمت، تهران، ۱۳۷۴ ش، بخش مدنی
۲۹. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، تهران، نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۰ ش، بخش مدنی ۱.
۳۰. محمضانی، صبحی، النظرية العامة للموجبات والعقود، دارالعلم للملایین، بیروت، ۱۹۷۲ م.
۳۱. مظفر، محمد رضا، اصول الفقه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۰ ش، ج ۱.
۳۲. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهية، قم، مدرسة الامام اميرالمؤمنین، ۱۴۱۱ ق.
۳۳. نجفی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام، تهران، دار الکتب الاسلامية، ۱۳۶۷ ق، ج ۳۸.
۳۴. نراقی، احمد، عوائد الايام، بیروت، دارالهادی، ۱۹۹۰ م، ج ۱.
۳۵. نهج البلاغه، صبحی صالح، بیروت، دار الاضواء، ۱۴۲۰ ق.
۳۶. یزدی، سید محمد کاظم، ملحقات العروة الوثقى، قم، مکتبه الداوری، بی تا، ج ۱ و ۲.