

قاعده «علی الید»

سید مهدی حسنی
عضو حلقه علمی افق
دانش پژوه دوره عالی فقه مقارن

چکیده: باب ضمان از مهم‌ترین ابواب فقهی عامه و شیعه و قاعده علی الید از برجسته‌ترین قواعد مربوط به این باب است. این قاعده در کتب فقهی شیعه در بخش‌هایی، همچون غصب، مقبوض به عقد فاسد، تعاقب ایدی و در ضمن قاعده «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و ما لایضمن بصحیحه لایضمن بفاسده» مطرح شده؛ اما در کتب عامه در ابوابی مثل باب عاریه آمده است. قاعده علی الید می‌خواهد بگوید که هر کسی بر مال دیگری استیلاء داشته باشد، ضامن آن خواهد بود. **کلیدواژگان:** ضمان، استیلاء، حکم وضعی، ید عدوانی، ید مستقله، منافع مستوفاه، قواعد فقه

در آمد

قاعده «علی الید» از مهم‌ترین قواعد باب ضمان است. این قاعده - به عنوان مثال - می‌گوید: هر کس بر مال دیگری استیلاء داشته باشد، ضامن است. حال این ضمان آیا شامل مواردی که تلف به سبب قهری بوده هم می‌شود، آیا شامل منافع و اعمال هم می‌باشد و آیا جاهل و صغیر هم ضامن هستند و ... در مورد اسباب ضمان در تب مختلف مواردی را شمرده‌اند و تقسیماتی را ذکر کرده‌اند که هفت مورد را بیان

می‌کنیم:

۱. ضمان ید: «هر کس بر مال دیگری استیلا داشته باشد، ضامن آن است گرچه به سبب قهری تلف شود».
۲. اتلاف: «هر کس مال دیگری را تلف کند، ضامن است گرچه بر مال استیلا نداشته باشد».
۳. غرور: «شخص مقتدر می‌تواند به کسی که به او ضرر رسانده رجوع کند».
۴. ضمان‌هایی که منشأ آن شارع می‌باشد؛ مثل کفارات و دیات و زکات؛
۵. ضمان عقدی: ضمان‌هایی که به سبب عقد ایجاد می‌شود، مثل تلف قبل از قبض که از جیب بایع می‌رود؛
۶. عقد ضمان: که در آن کسی ضامن می‌شود بدهی شخصی دیگر را بپردازد و ضمانی که در ابواب فقهی مستقلاً مطرح شده همین مورد است؛
۷. شرط ضمان: مثلاً در عقدی ضمان را شرط کنند.

حقیقت ضمان

ضمان در لغت به معنای تعهد و التزام است، اما مرحوم اصفهانی رحمته‌الله در ضمن توضیح معنای اصطلاحی ضمان معنای لغوی آن را «الحفظ و الرعاية» دانسته و گفته است: «و فی کتاب لسان العرب «نخلة ضامنة» ای تضمینها اعصارهم و داخلًا فی العمارة و اطاف به سور المدينة؛ کما ان ورد فی الحدیث (ان الامام ضامن) ای قرائة الامام فی ضمن عهدته، و بالجملة الضمان کما یناسب معناه الاصلی - کون الشیء فی ضمن شیء - فاذا نسب الی الشخص فمعناه انه فی ضمن عهدته»^۱ و در اصطلاح تعاریف مختلفی بیان شده که به برخی اشاره می‌کنیم.

۱. تبعات و خسارات شیء بر عهده کسی بودن؛^۲
۲. آمدن مال در ذمه و به عبارت دیگر اشتغال ذمه به مال که از آثار آن غرامت و خسارت است؛^۳
۳. بر عهده بودن خسارت در هنگام تلف؛^۴

۱. محقق اصفهانی، حاشیة مکاسب، ج ۲، ص ۳۰۷.

۲. شیخ انصاری، مکاسب، ج ۱، ص ۱۷۰.

۳. امام خمینی، کتاب البیع، ج ۱، ص ۵۰۶.

۴. همان.

۴. بر عهده بودن شی.

اگرچه در مقام تطبیق ضمان بر قاعده علی‌الید، به توضیح برخی از این تعاریف خواهیم پرداخت؛ اما تحقیق تام درباره همه اقوال و نقد آن مجال دیگری می‌طلبد. از این روی در این مقام فقط به تحقیقی از مرحوم آیت‌الله بروجردی - که در ذیل رای آخوند آمده - اکتفا می‌کنیم. چکیده نظر ایشان این است که اشتغال ذمه به مال با «بودن مال بر عهده» از دو جهت با یکدیگر متفاوتند.

جهت اول، اینکه ذمه تعلق به امر کلی می‌گیرد؛ مثل عنوان کلی دین، ولی عهده به عین خارجی تعلق دارد، همچون کفالت که کفیل نسبت به شخص معین تعهد دارد. جهت دوم - که مترتب بر امر اول است - این است که مدیون با اینکه ذمه‌اش مشغول به دین است؛ ولی ضامن بر او صدق نمی‌کند؛ چون ضامن نسبت به امر کلی معنا ندارد، به خلاف متعهد که ضامن عینی است که به عهده گرفته است. بدین جهت در تعریف ضمان می‌گوییم «هو کون المال علی العهده» که بر این حکم وضعی، دو حکم تکلیفی مترتب است: یکی وجوب رد عین، در صورت وجود آن؛ و دوم، وجوب ردّ مثل یا قیمت در صورت نبود آن.^۱

سخن مرحوم امام در اشکال بر رأی مرحوم اصفهانی، موافق با گفتار مزبور است در جهت دوم، و آن اینکه: در مورد اشتغال ذمه به خلاف عهده ضمان معنا ندارد؛ ولی جهت اول مورد قبول ایشان نیست. زیرا عهده را با معنای عامی تصور می‌کنند که هم به امر جزئی تعلق می‌گیرد و هم به امر کلی، که در صورت تعلق به امر کلی، حقیقت ضمان در آنجا راه ندارد. عبارت ایشان این است: «ان کل عهده لیست ضماناً فعهده اداء الدین، غیر کونه ضماناً له و الدین متعلق بالعهده ولكن المدیون لیس ضماناً»؛ «هر عهده‌ای ضمان نیست، لذا پرداخت دین بر عهده کسی باشد غیر از این است که او ضامن باشد، به تعبیر دیگر دین به عهده تعلق می‌گیرد، ولی مدیون ضامن نیست».

در نتیجه آیت‌الله بروجردی و امام خمینی در این جهت هم‌رای‌اند که ضمان نسبت به امر کلی، راه ندارد. در اینجا ممکن است اشکال شود که ضمان هم گاهی تعلق به امر کلی می‌گیرد، مثلاً در عقد ضمان که ضامن عهده‌دار ذمه مدیون می‌شود - که امر کلی است - اختلاف است که آیا در عقد ضمان نقل ذمه‌ای به ذمه دیگر می‌باشد که امامیه به آن معتقدند و بدین جهت فقط یک ذمه مشغول است؟ و یا افزودن ذمه‌ای

۱. محقق بروجردی، کتاب الغصب، ص ۱۳۰.

امام خمینی، کتاب البیع، ج ۱، ص ۵۰۶.

بر ذمه دیگر می‌باشد که در این صورت هر دو ذمه مشغول است که عامه قائل به آن شده‌اند؟

اما از آن جواب دادند که اینجا ضامن عهده‌دار ذمه مدیون با وصف اشتغال ذمه مدیون بر آن می‌شود، و کلی وقتی با وصف اشتغال ذمه مدیون بر آن باشد، دیگر کلی نیست؛ مثل ماهیت که با وصف وجود آن در ذهن جزئی می‌شود؛ لذا باز هم ضامن به امر جزئی تعلق گرفته است.^۱ شوکانی هم ضامن را این‌گونه معنی کرده است: «هو غرامة التالف».^۲

معرفی اجمالی قاعده

بر مبنای قاعده علی‌البد هر کسی که بر مال دیگران، استیلا داشته باشد، ضامن آن خواهد بود. مثلاً اگر شخصی ماشین کسی را بدون رضایتش سوار شود، ضامن آن است و باید آن را سالم برگرداند و اگر جایی از آن معیوب، دزدیده و یا با سببی قهری تلف شود، ضامن خواهد بود. و اگر خود شخص آن را اتلاف کند، به طریق اولی ضامن خواهد بود، اما نه از باب قاعده علی‌البد، بلکه به خاطر قاعده اتلاف، لذا دایره قاعده علی‌البد منحصر به جایی است که تلف از ناحیه «مستولی عن قصد» نباشد، همان‌گونه که در ماده ۳۵۵ قانون مجازات اسلامی آمده که اگر کسی در ملک دیگری بدون اذن صاحب آن آتش روشن کند و موجب نابودی یا زیان گردد، ضامن خواهد بود، گرچه او قصد اتلاف یا اضرار را نداشته باشد. ضمن اینکه اگر عین دست به دست بچرخد، هر کدام از آنها طبق قاعده علی‌البد ضامن می‌شوند و مالک می‌تواند به هر کدام از آنها رجوع کند، حتی اگر تلف نزد دیگری صورت گرفته باشد، مثلاً اگر عین در دست سه نفر گشته باشد و نزد نفر سوم تلف شده باشد، مالک هم می‌تواند به نفر سوم رجوع کند و هم به نفر اول یا دوم زیرا ضامن ید نسبت به همه آنان صدق می‌کند.

ضمان ید در کتاب‌های فقهی شیعه در میان چند بخش دیده می‌شود که از جمله می‌توان به مبحث غصب اشاره داشت که می‌گوید «الغاصب و کل من تعاقبت یده علی المغصوب ضامن له لقاعدة علی‌البد». مبحث دیگر در قسمت «مقبوض به عقد فاسد» می‌آید و مال مقبوض به عقد فاسد را در ملک مالک قبلی باقی می‌گذارد، به همین علت هر کسی که مال در دست او گشته باشد، به خاطر قاعده علی‌البد ضامن

۱. محمّد فاضل لنکرانی، القواعد الفقهیة، ص ۱۱۱.

شوکانی، نیل الاوتار، ج ۵، ص ۲۹۹.

است و در ضمن قاعده «ما یضمن» هم به عنوان مدرک برای ضمان به آن اشاره‌ای شده است.^۱

مدرک قاعده

دلیل اول: روایات

الف. روایت نبوی مشهور

معروف‌ترین مدرک برای قاعده مذکوره، حدیث مشهوری است از پیامبر ﷺ که می‌فرماید: «علی الید ما اخذت حتی تؤذیه».

این حدیث در معجم حدیثی معروف شیعه نیامده و فقط احسایی در کتاب عوالی اللثالی از آن یاد کرده است^۲ و سپس محدث نوری در مستدرک الوسائل به نقل از احسایی آن را آورده است.^۳

اما در معجم‌های حدیثی عامه این حدیث به چشم می‌خورد که مسند احمد بن حنبل، سنن ابن داود، سنن ابن ماجه و صحیح ترمذی، مستدرک حاکم، سنن بیهقی و ... سرآمد آن‌هاست^۴، ولی در همه آنها سند حدیث به حسن بصری به نقل از سمرقین جندب از پیامبر ﷺ پایان می‌یابد.

سمرقین جندب احترام پیامبر ﷺ را نگاه نمی‌داشت، تا آنجا که درخت خرمایی در میان خانه مردی انصاری قرار داشت و پیامبر ﷺ فرمود آن را رها کن و به جای آن، درختی را در بهشت مالک باش، اما او درخت خرمای خود را بر خشنودی رسول الله ﷺ ترجیح داد. پیامبر ﷺ تیز فرمان به بریدن آن درخت دادند، بدون اینکه هزینه‌ای به او بدهند؛ زیرا کار سمره ضرر آفرین بود.^۵ همین شخص در برابر امام حسین علیه السلام خروج کرد و برای پول‌هایی که از معاویه گرفته بود، جعل حدیث می‌کرد. ابن ابی‌الحدید در شرح نهج البلاغه گفته است سمره واضع الحدیث بوده است.^۶

حسن بصری نیز از مخالفان امام علی علیه السلام بوده و ابن ابی‌الحدید در شرح نهج البلاغه نوشته: «کان الحسن البصری یبغض علیاً علیه السلام و یذمه و من المخذّلین عن نصرته»^۷؛

۱. باقر ایروانی، القواعد الفقهیة، ج ۲، ص ۱۳۵.
۲. احسایی، عوالی اللثالی، ج ۱، ص ۲۲۴.
۳. میرزا حسین نوری، مستدرک الوسائل، ج ۱۷، ص ۸۸.
۴. باقر ایروانی، القواعد الفقهیة، ج ۲، ص ۱۳۵.
۵. همان، ص ۱۳۷.
۶. ابن ابی‌الحدید، شرح نهج البلاغه، ج ۱، ص ۳۶۸.
- همان.

«حسن بصری با علی عليه السلام دشمنی داشته و او را نکوهش می کرده و در یاری او کوتاهی می کرد».

افزون بر این، حسن بصری در زمان زندگی سمره نبوده و در اصل شنیدن حسن از سمره تشکیک کرده‌اند، و برخی گفته‌اند تنها یک حدیث «حدیث عقیقه» از او شنیده است.

پس از ثبوت ضعف سند، برخی به جبران ضعف آن با شهرت گرویده‌اند. زیرا سید مرتضی در «الانصار» و شیخ طوسی در بخش غصب کتاب‌های «الخلافا» و «المبسوط» و ابن زهره در «الغنیة» بدان استناد نموده‌اند. بلکه ابن زهره با مسلک خود در عمل به اخبار، آن را به صورت جزمی به پیامبر نسبت داده است. از سوی دیگر استدلال به آن پس از علامه، میان فقها رواج داشته است تا آنجا که برخی فقها بیان نموده‌اند: «صار الاشتهار موجِباً للوثوق بالصدور» و برخی فرموداند: «لا یبعد ان یکون من مقطوع الصدور»^۱.

ملاً احمد نراقی نیز نوشته است: «ان اشتهارها بین الاصحاب و تداولها فی کتبهم و تلقیهم لها بالقبول و استدلالهم بها فی موارد غیر عدیده یجبر ضعفها»^۲؛ «شهرتش بین اصحاب و رواج آن در کتبشان و اینکه آن را قبول کرده‌اند و در موارد زیادی به آن استدلال کرده‌اند، ضعف آن را جبران می کند».

در برابر، گروهی در این جریان تشکیک کرده‌اند که ادله آنان را می توان در چهار مورد خلاصه کرد:

۱. نبودن این حدیث در معاجم حدیثی شیعه؛
 ۲. عدم وجود شهرت قدمایی و نبودن آن در المقنع، هدایة، مراسم، وسیلة و جواهر الفقه؛

۳. نیامدن آن در کتب علامه؛

۴. تمسک کسانی چون شیخ و سید به آن، برای احتجاج با مخالف - و نه استناد - بوده است. شاهد، استدلال شیخ است که پس از مطرح نمودن این حدیث، به عدم دلیل بر زوال ملک مالک - و نه خود حدیث - تمسک کرده است و می دانیم که تمسک به اصول وقتی است که دلیل و روایتی نباشد.^۳

۱. سید حسن موسوی بجنوردی، القواعد الفقهیة، ج ۴، ص ۴۸.

۲. ملاً احمد نراقی، عوائد الأيام، ص ۱۰۹.

۳. باقر ایروانی، القواعد الفقهیة، ج ۲، ص ۱۳۵؛ امام خمینی، کتاب البیع، ج ۱، ص ۵۰۶.

در جواب این ادله می توان گفت: اولاً صرف اینکه این روایت، در کتاب‌های چهارگانه روایی شیعه نیامده، دلیل بر عدم صدور آن نخواهد بود، و ثانیاً برای تقویت اماره، اصلی که موافق با اماره است ذکر شده است، از این روی شاهدی را که برای استدلال بر خصم آوردند، مورد قبول نیست؛ پس نتیجه می‌گیریم که می‌توان به این حدیث تمسک کرد.^۱

ب. روایات در کتب امامیه

استدلال به ادله احترام اموال مسلم برای اثبات این قاعده، محل اشکال است.

ادله‌ای همچون:

۱. حلبی و محمدبن مسلم از امام صادق علیه السلام پرسیده‌اند: «هل تجوز شهادة اهل ملة من غير اهل ملتهم؟ قال عليه السلام: نعم اذا لم يوجد من اهل ملتهم جازت شهادة غيرهم انه لا يصلح ذهاب حق احد»؛ «آیا شهادت ملت دیگری برای یک ملت دیگر جایز است؟ امام علیه السلام گفتند: بله. اگر از خود آن ملت کسی نبود، شهادت غیر آنها جایز است، زیرا تضييع حق کسی جایز نیست» که تعلیل ذیل روایت که تضييع حق را جایز نمی‌داند از مصادیق آن مال مومن است.

۲. ابی بصیر از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند: «سباب المومن فسوق ... و حرمة ماله كحرمة دمه»؛ «دشنام دادن مومن موجب فسق است ... و احترام مال مؤمن مثل احترام خون اوست».

۳. ابی اسامه زیدالشحام از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند: «ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وقف بمنى حتى قضى مناسكها فى حجة الوداع ... فقال: ائى يوم اعظم حرمة؟ فقالوا: هذا اليوم، فقال: فائى شهر اعظم حرمة؟ فقالوا: هذا الشهر، قال: فائى بلد اعظم حرمة؟ قالوا: هذا البلد، قال: فان دماءكم و اموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم فى بلدكم هذا الى يوم تلقونه فيسالكم عن اعمالكم، الا هل بلغت؟ قالوا: نعم، قال: اللهم اشهد، الا من كانت عنده امانة فليؤدها الى من ائتمنه عليها فانه لا يحل دم امرئ مسلم و لا ماله الا بطيرة نفسه و لا تظلموا انفسكم و لا ترجعوا بعدى كفارا»؛ «همانا رسول خدا صلى الله عليه وآله وسلم در منی ایستادند تا اینکه مناسکشان در حجة الوداع انجام شد. بعد فرمودند: چه روزی بیش‌ترین حرمت را دارد؟ گفتند: این روز، ... [تا اینکه به اینجا رسیدند]: خون شخص مسلمان و مال او حلال نیست، مگر با رضایت خاطرش و ...».

۱. محمد فاضل لنکرانی، القواعد الفقهية، ص ۸۶.

در دو روایت اخیر احترام مال مومن به احترام خون او تشبیه شده، لذا اگر مال مومن در دست کسی بود نسبت به آن ضامن خواهد بود.

اشکال بر این ادله:

استدلال به این ادله اشکال دارد؛ زیرا حدیث اول و دوم بر این دلالت می‌کند که اگر مال کسی در دست شخص تلف شد، ضامن است؛ زیرا اگر ضامن نباشد، با حرمت مال مؤمن منافات دارد و بدین علت با توجه به این نکته مضمون روایت اخص از مدعی است؛ زیرا در قاعده علی الید همینکه وضع صورت یافت، ید ضامن محقق می‌شود، اما در این دو روایت فقط در صورت تلف ضامن محقق می‌شود.

حدیث سوم هم ناظر به حکم تکلیفی است و می‌گوید تصرف در مال دیگری را بدون رضایت صاحب مال، حرام می‌داند و نظارتی به حکم وضعی ضامن ندارد.^۱ با توجه به این مطالب مدرک اصلی قاعده، سیره عقلا خواهد بود که به سبب عدم ردع، مورد امضای شارع بوده است. البته اگر حدیث نبوی صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ را به سبب شهرت آن قبول کنیم در این صورت مدرک اصلی، همان حدیث خواهد بود که درباره دلالت و مضمون آن بحث خواهیم کرد.

دلیل دوم: سیره عقلا

دلیل دیگر برای اثبات این قاعده، سیره عقلاست که عده‌ای از فقها به آن تمسک کرده و گفته‌اند کسی که بر مال دیگری استیلا داشته باشد، عقلا او را ضامن می‌شمرند.

کسانی که در اثبات قاعده به سیره عقلا تمسک کرده‌اند، اگرچه به مضمون حدیث هم ملتزم باشند، ولی در اینکه در اثبات قاعده به کدامیک از این دو دلیل استناد کنیم، ثمراتی ظاهر می‌شود که در خلال بحث به آن اشاره خواهد شد. به عنوان مثال در اینکه مراد از این قاعده حکم تکلیفی است یا حکم وضعی، برخی برای اثبات مطلوب خود به الفاظ حدیث تمسک کرده‌اند. اما اگر حدیث را نپذیریم، دیگر نمی‌توان به واژگان حدیث استناد کرد.^۲

۱. همان، ج ۲، ص ۱۴۰.

۲. باقر ایروانی، القواعد الفقہیة، ج ۲، ص ۱۳۹.

قلمروی قاعده

برای بیان قلمروی قاعده، ابتدا به بیان تفاوت قاعده علی‌الید با قواعد دیگر می‌پردازیم:

۱. تفاوت قاعده علی‌الید با قاعده ید و ذوالید

همان‌گونه که گذشت، قاعده علی‌الید ناظر به جایی است که کسی بر مال غیر استیلا داشته باشد که در این صورت ضامن آن خواهد بود؛ اما قاعده ید وقتی پیش می‌آید که اگر مالی دست کسی باشد و شک داشتیم که مال خودش است یا نه طبق قاعده ید حکم به ملکیت می‌کنیم، بدین جهت قاعده علی‌الید از موجبات ضمان است. اما قاعده ید اماره بر ملکیت است.

قاعده دیگری هم به نام ید مسلم وجود دارد که مربوط به آن‌گاه است که شک کنیم حیوانی ذبح شرعی شده یا نه. چون که آن حیوان در دست مسلم بوده است حکم به تذکیه می‌کنیم؛ لذا با قاعده علی‌الید فرق دارد.

قاعده ذوالید هم وقتی مطرح می‌شود که چیزی داشته باشیم و شک کنیم که نجس است یا پاک. اگر کسی که آن چیز دست او بوده بگوید پاک است، حکم به طهارت می‌شود، بدین علت قاعده ذوالید در باب طهارت و نجاست است، اما قاعده علی‌الید تنها در باب ضمان است.

۲. فرق قاعده علی‌الید و اتلاف

قاعده اتلاف شامل مواردی می‌شود که شخص مال دیگری را عامدانه نابود کند که در این صورت ضامن آن خواهد بود، هرچند بر آن ید استیلا نداشته باشد. اما قاعده علی‌الید مربوط به جایی است که شخص بر مال غیر استیلا داشته باشد که در این صورت ضامن آن است و باید آن را به صاحبش برگرداند و اگر به سبب قهری مثل زلزله تلف شود، در این صورت مثل یا قیمت آن را برمی‌گرداند، ولی اگر عمداً یا به علت افراط و تفریط از بین برود، از موارد قاعده علی‌الید دانسته نمی‌شود.

حال بیان ماهیت قاعده علی‌الید وابسته به این است که مدرک این قاعده را حدیث نبوی بدانیم یا سیره عقلا. اما حدیث شامل یک جمله اسمیه است که مبتدای آن «ما اخذت الید» و خبر آن «علی‌الید» است که مقدم شده؛ پس نخست باید به عنوان الحدیث به تجزیه و تحلیل اجزای این جمله بپردازیم:

الف. مراد از اخذ ید چیست؟

براساس سیره عقلا مراد از اخذ ید، استیلا است؛ اما با توجه به حدیث واضح است که مراد، قبض ید جارحه نیست، زیرا چه بسا غاصب، دارای دست نباشد یا شیء مغضوب، قابل قبض با دست نباشد؛ و نیز مراد از «ما» هم عین خارجی است؛ اما در مورد اخذ ید چند احتمال وجود دارد: ۱. ید را کنایه از مستولی بگیریم یعنی ما اخذت المستولی؛ ۲. مراد از ید، ذوالید باشد یعنی ما اخذت ذوالید.

طبق احتمال اول، متناسب با سیاق جمله «علی الید ما اخذت» این است که مراد از استیلا، همان شخص مستولی باشد. چه اینکه معنا ندارد بگوییم، «علی الاستیلا ما اخذت»، همچنانکه استناد اخذ به استیلا معنا ندارد؛ بلکه آخذ، شخص مستولی می‌باشد، ضمن اینکه متفاهم عرفی نیز همین است.

طبق احتمال دوم، مراد از ید، ذی‌الید ادعایی است، و در توضیح استیلاء، عبدالفتاح می‌گوید: «استیلا بر هر چیز با توجه به خود آن است. مثلاً استیلائی چهارپا، سوار شدن بر آن و استیلائی زمین ورود به آن است.»^۱ اما علامه می‌گوید عرفاً باید استیلا باشد، مثلاً اگر کسی برای تماشای وارد خانه یا باغ کسی شود، این، مصداق استیلا نیست و همان زمان اگر زلزله‌ای شود و خانه یا باغ تلف شود دیگر آن شخص، ضامن نخواهد بود. پس بر پایه سخن علامه تنها ورود به زمین موجب استیلا نمی‌شود، چه بسا که صاحب آن زمین شخص قدرتمندی باشد و آن جا حاضر باشد که در این صورت استیلا صدق نخواهد کرد.^۲

ب. معنای علی الید چیست و آیا ناظر به حکم وضعی است یا تکلیفی؟

در مورد اینکه قاعده علی الید ناظر به حکم وضعی است یا حکم تکلیفی، پنج قول را آورده و به بررسی آنها می‌پردازیم:

۱. حکم تکلیفی وجوب برگرداندن عین در صورت باقی بودن و وجوب برگرداندن مثل یا قیمت در صورت تلف شدن. این قول را شیخ طوسی و علامه برگزیده‌اند.
۲. حکم تکلیفی وجوب الحفظ. این رأی را مرحوم نراقی انتخاب نموده است.
۳. حکم وضعی ضمان که در صورت بقا، ضامن عین است و در صورت تلف ضامن مثل یا قیمت. این دیدگاه به مشهور فقها نسبت داده شده است.

۱. سید میرعبدالفتاح حسینی مراغی، العناوین، ج ۲، عنوان ۵۷.
 ۲. علامه حلی، تذکره الفقها، ج ۲، ص ۳۸۵.

۴. امام خمینی همچون مشهور آن را حکم وضعی می‌داند، ولی ضمان را منحصر به حالت تلف می‌کند.^۱

۵. به دلالت مطابقی هم وضعی و هم تکلیفی است (که خلاف ظاهر است). اما در توضیح این اقوال و استدلال بر آنها کسانی که در مدرک قاعده به سیره عقلاء استناد کرده‌اند، اینجا هم ادعا کرده‌اند که اگر کسی بر مال دیگری استیلا پیدا کند، عقلاً حکم به ضمان می‌کنند که حکم وضعی است؛ از این روی مالک می‌تواند به آن شخص رجوع کند.

اما اگر حدیث نبوی را قبول کنیم و بگوییم شهرت، ضعف آن را جبران می‌نماید، در توضیح وضعی یا تکلیفی بودن قاعده هم می‌توان به حدیث استناد کرد که در مقام توضیح آن آرای مختلفی مطرح شده است.

قول اول: شیخ انصاری معتقد است که اگر «علی» به فعلی از افعال نسبت داده شود، ظهور در حکم تکلیفی دارد و اگر «علی» به مالی از اموال نسبت داده شود، ظهور در حکم وضعی خواهد داشت و در «علی‌الید ما اخذت حتی تؤدیه» هم «علی» به مال نسبت داده شده، پس ظهور در حکم وضعی دارد.^۲

قول دوم: در دیدگاه مرحوم نراقی پس از «علی» باید «حفظ»، «ادا» و یا «ضمان» را در تقدیر بگیریم و «علی» را متعلق به آن بگیریم و از بین این‌ها «حفظ» بهتر است، زیرا اگر ادا در تقدیر باشد، اولاً غایت و مغیبی یکی می‌شود و این خلاف ظاهر حدیث است؛ ثانیاً ادا ظهور در عین ظهور دارد و شامل زمانی که تلف گردیده، نمی‌شود، ضمن این‌که در «حتی تؤدیه» اگر مغیبی هم اداء باشد، حکم الزامی نخواهد بود. مثل اینکه بگوییم «علیک قصر الصلاة فی السفر حتی تدخل فی الوطن». حال اگر «حفظ» در تقدیر گرفته شود، «علی‌الید» متعلق به واجب خواهد شد و ظهور در حکم تکلیفی دارد.^۳

اشکال بر قول دوم: عبدالفتاح در مقام اعتراض به این قول گفته است غایت با وجوب‌الحفظ و در تقدیر گرفتن حفظ سازگاری ندارد؛ زیرا غایت در خلاصی ذمه ظهور دارد که متناسب با ضمان است. ولی اگر بگوییم «علیک وجوب‌الحفظ حتی تؤدیه» با آوردن غایت، خلاصی ذمه‌ای صورت نگرفته، بلکه فقط موضوع حکم تکلیفی از بین

۱. امام خمینی، کتاب البیع، ج ۲، ص ۳۷۷.

۲. شیخ انصاری، مکاسب، ج ۱، ص ۱۷۰.

۳. ملا احمد نراقی، عوائد الأیام فی بیان قواعد الاحکام، ج ۱، ص ۱۰۹.

رفته است.^۱

قول سوم: مرحوم فاضل می‌گوید «علی‌الید» باید متعلق به افعال عموم و ظرف آن، ظرف مستقر باشد؛ زیرا اولاً اصل، در تقدیر گرفتن افعال عموم است، افزون بر آن، اگر وجوب‌الحفظ را در تقدیر بگیریم، حکم تکلیفی خواهد بود، حال آنکه فهم عرفی از این روایت، امر شدیدتر و سخت‌تری از وجوب حفظ یا ادا را می‌فهمد. زیرا گرفتن مال بدون اذن مالک و قهری بوده، خصوصاً که الفاظ حدیث هم در مقام افاده اشتغال ذمه می‌باشد. مثلاً وقتی می‌گویند «لزید علی عهدتی کذا و کذا» اشاره به اشتغال ذمه بر «کذا و کذا» دارد؛ حال در حدیث هم علی‌الید ناظر به اشتغال ذمه است؛ زیرا «علی» به معنای استعلاء است. مثلاً وقتی می‌گوییم زید «علی» السطح، علی حکایت از نسبت استعلائیّه بین زید و مدخول «علی» می‌کند؛ در «علی‌الید ما اخذت» نیز «علی» با استعلاء تناسب دارد، فرقی این است که در زید علی السطح، علی دلالت بر استعلائی خارجی قابل مشاهده دارد، ولی این‌جا استعلاء یک اعتبار است که عقلاً آن را اعتبار کردند. گویا آنچه که استیلا بر آن واقع شده یک استعلاء و ثقلی بر عهده مستولی گذاشته؛ لذا «علی‌الید» یعنی «مستقراً علی العهده».

در نتیجه اگر «حفظ» یا «ادا» را در تقدیر بگیریم، ظرف لغو خواهد بود و علی‌الید به واجب تعلق می‌گیرد و حکم، تکلیفی می‌گردد و در غیر این حالت ظرف مستقر خواهد بود و «علی‌الید» به ثابت تعلق یافته و حکم وضعی می‌شود.^۲

نکته قابل توجه این‌که اگر ضمان را بنا بر تعریف آیت‌الله بروجردی تفسیر کنیم (یعنی بگوییم ضمان، همان عهده است و عهده به امر جزئی و عین خارجی تعلق می‌گیرد، به خلاف ذمه که به امر کلی تعلق دارد) در این صورت هوهویت بین مبتدا و خبر در حدیث «علی‌الید» هم رعایت می‌شود، یعنی «ما اخذت هو علی‌الید» که هم ما اخذت عین خارجی است؛ زیرا استیلا بر مال که عین خارجی است تعلق گرفته و هم «علی‌الید» که به معنی ضمان است تعلق به امر خارجی گرفته است.^۳

در پایان، قابل ذکر است که حکم وضعی ضمان، هم در صورت ماندن عین است و هم در صورت نابودی آن؛ مگر آنکه ضمان را مانند مرحوم امام خمینی به صورت تعلیقی معنا کنیم؛ زیرا ضمان در تعریف امام، «عهده الخسارة لدی التلف» است.

۱. سید میرعبدالفتاح حسینی مراغی، العناوین، ج ۲، عنوان ۵۷.

۲. محمد فاضل لنکرانی، القواعد الفقہیة، ص ۹۶.

۳. همان، ص ۱۰۳.

ملخص کلام امام چنين است:

«ان الضمان المعهود المغروس في اذهان العقلاء، هو عهدة الغرامة و الخسارة، ففي المثلى بالمثل و في القيمي بالقيمة يوم الاتلاف و ان ضمان العين بمعنى ان نفس

و مثل ما ورد في باب الضمانات كحديث اليد فلا يندرج في ذمّن العرف، و العقلاء منه ما يخالف بنائهم في الضمانات فلا يفهم من على اليد ما اخذت ان نفس المأخوذ حال التلف في العهدة فضلاً عن ساير الروايات. فالظاهر في حديث على اليد، ان الآخذ ضامن للمأخوذ، بمعناه انه لو تلف تكون خسارته عليه، و غاية هذا الامر التعليقي، هو اداء نفس العين که امام ضمان را معلق بر خسارت کرده و ضمان به معنى بر عهده بودن نفس عين را خلاف متعارف می داند»^۱.

اما برخی فقها بر رأی امام ایرادی مطرح کرده اند که اگر مراد از عهدة الخسارة، امر تعليقي باشد، یعنی عهدة الخسارة لو تلف، پس در این صورت، اگر معلق عليه، وجود داشته باشد، ماهیت ضمان وجود نخواهد داشت، در حالی که عقلا و عرف، بین صورت وجود عين و تلف عين، فرقی نمی بینند و اگر منظور از ضمان، نفس عهدة الخسارة بدون تعليق بر تلف باشد، پس می بایست ضمان به موارد اشتغال ذمه بر مثل و قیمت (مثل قرض و مانند آن) هم اطلاق شود، در حالی که فرق بین ضمان و اشتغال ذمه را پذیرفته اید.^۲

ضمان منافع و اعمال

آیا آخذ، فقط ضامن خود مال است یا ضامن منافع آن هم خواهد بود. مثلاً اگر شخص بر ماشین کسی استیلا داشت و پس از مدتی بدون اینکه نقصى بر آن وارد شود آن را برگرداند و در این مدت از ماشین استفاده کرده بود، آیا می توان گفت طبق قاعده علی الید ضامن این منفعت است و حتی اگر در این مدت استفاده هم نکرده باشد، ولی چون مال دست صاحبش نبوده که او هم استفاده کند، طبق قاعده علی الید ضامن این منفعت از دست رفته است؟ اصطلاحاً به دسته نخست منافع مستوفاه گفته می شود و به دومی، منافع غیر مستوفاه. همچنین نسبت به اعمال بحث است که مثلاً اگر شخصی پارچه ای را به خیاط داد و آن را دوخت بعداً معلوم شد پارچه مال غیر

۱ . امام خمینی، کتاب البیع، ج ۲، ص ۳۷۷.

. محمد فاضل لنکرانی، القواعد الفقهية، ص ۱۰۸.

بوده و او اشتباهاً آن را به خیاط داده از آن جا که در این موارد عقد اجاره باطل است، آیا می‌توان طبق قاعده علی‌الید ضامن این عمل را خیاط دانست؟

اگر دلیل ما بنای عقلا باشد، می‌گوییم عقلا در چنین مواردی به ضمان حکم می‌کنند؛ چون منافع نیز حکم مال دارند که از صاحب آن فوت شده، از این روی شخص ضامن آن‌ها است و نسبت به اعمال هم، امر به عمل از اسباب ضمان است، لذا در برابر آن عمل ضامن خواهیم بود.^۱

اما اگر به حدیث تمسک کرده باشیم، در شمول حدیث نسبت به این موارد تردید وجود دارد، زیرا عنوان اخذ در اعیان خارجی ظهور دارد و شامل منافع و اعمال نمی‌شود، ضمن اینکه در ذیل حدیث هم آمده است «حتی تؤدیه» و ادا نسبت به غیر اعیان محقق نمی‌شود.

برخی فقها با وجود اینکه به حدیث تمسک کرده‌اند، ولی در این موارد به ضمان گرویده‌اند و استدلال کرده‌اند که فرقی میان اعیان و منافع در صدق مالیه وجود ندارد، بلکه در بسیاری از موارد مالیه عین هم به واسطه منافع آن محقق می‌شود، و گرنه نفس عین بدون منافع آن ارزشی ندارد.^۲ حتی می‌توان گفت وقوع منافع تحت ید به تبع عین امکان‌پذیر است. بدین قرار در مورد منافع غیر مستوفاه هم می‌توان قائل به ضمان شد؛ زیرا این منافع هم مالیت دارند و شخص غاصب همان‌گونه که عین را محبوس کرده است، به تبع آن باعث فوت منافع آن هم شده است، لذا ضامن است. ضمن اینکه در مورد منافع غیر مستوفاه سیره عقلا حکم به ضمان می‌کند.^۳

ید عدوانی یا امانی؟

در اصطلاح به مطلق ید غیر امانی و احسانی ید عدوانی گفته می‌شود. حال اگر چه حدیث نسبت به اینکه مراد از ید عدوانی است یا امانی، اطلاق دارد؛ اما با دلیل خاص نسبت به عدم ضمان ید امانی اطلاق آن از بین می‌رود و قاعده به ید عدوانی منحصر می‌شود؛ زیرا اگر طبق سیره عقلا عمل کرده باشیم، عقلا در مواردی که ید امانی است حکم به ضمان نمی‌کنند، حتی اگر تلف شود. مگر اینکه تلف از روی افراط یا تفریط باشد و اگر به حدیث هم تمسک کرده باشیم با روایات دیگری که دال بر عدم ضمان

۱. باقر ایروانی، القواعد الفقہیة، ج ۲، ص ۱۴۲.

۲. سید حسن موسوی بجنوردی، القواعد الفقہیة، ج ۴، ص ۵۴.

۳. باقر ایروانی، القواعد الفقہیة، ج ۲، ص ۱۴۲.

ید امانی است تخصیص زده می‌شود. از جمله این روایات، صحیحۀ مسعد بن زیاد است که از جعفر بن محمد از پدرشان (علیهما السلام) از رسول الله ﷺ نقل شده: «لیس لك أن تتهم من قد ائتمنته...»؛ «کسی که او را امین قرار داده‌ای، مورد اتهام قرار مده». در این حدیث ضمان ید امانی را فقط در صورت زیاده‌روی و کوتاهی دانسته‌اند. اما ید احسانی هم به علت آیه «ما علی المحسنین من سبیل» موجب ضمان نمی‌شود.^۱

برخی گفته‌اند خروج ید امانی و احسانی از قاعده، تخصّص است نه تخصیص، زیرا کلمۀ اخذ، در اخذ با زور و قهر ظهور دارد؛ زیرا عرف، میان اخذ و قبض، فرق می‌بیند. همچنین گفته‌اند، قبض، فراتر از اخذ است و اخذ تنها شامل مواردی می‌شود که رضایت مالک یا اذن شارع در آن نباشد.^۲ پس از اینکه ید امانی و احسانی را از اطلاق قاعده علی‌الید بیرون رانندیم، قاعده علی‌الید شامل مطلق موارد دیگر خواهد شد. بدین جهت اگر کسی نداند که این چیز، مال دیگری است و بر آن استیلا داشته باشد، ضامن آن خواهد بود، هر چند غصب صدق نکند.

ید مستقل و غیر مستقل

بحث بعدی این است که آیا ید باید مستقل باشد یا در ید نامستقل هم شخص ضامن است. براساس سیرۀ عقلا و حدیث نبوی ﷺ در اینکه در مورد ید مستقل ضامن است، بحثی نیست. اما در مورد ید نامستقل محقق حلّی در شرائع در بخش غصب گفته که اگر غاصب با وجود مالک از مال استفاده کند، ضامن عین نیست و فقط ضامن منفعت خواهد بود. اما صاحب جواهر قول شیخ طوسی را رجحان داده و گفته اینجا عرفاً غصب، صدق می‌کند.^۳

شیخ طوسی در این باره گفته که غاصب در ید نامستقل ضامن نیمی از آن است، اما سپس در سخن دیگری گفته دو حالت دارد: اگر غاصب با وجود مالک باز هم از تمام ملک استفاده کرده باشد، ضامن همه مال و الا ضامن نصف است.

فاضل مقداد نوشته در این موارد، غاصب به اندازه غصب، ضامن است. مثلاً اگر از یک سوم مال استفاده می‌کرده، ضامن یک سوم است و اگر از نصف مال استفاده

۱. همان.

۲. محمد فاضل لنکرانی، القواعد الفقهیة، ص ۱۱۱.

۳. محمد حسن نجفی اصفهانی، جواهر الکلام، ج ۲۷، ص ۲۳.

می کرده، ضامن نصف خواهد بود.^۱

عبدالفتاح هم در این موارد به دو صورت گرایش دارد. یا ید مرکبه است (یعنی دو نفر یک ملک را اخذ کرده‌اند) یا منضمّه (یعنی یک نفر به همراه مالک بر مال استیلا دارد).

در ید مرکبه هم یا هر کدام از آن دو مستقلاً بر نصف تسلط دارند که در این صورت هر کدام ضامن مقداری که بر آن استیلاء دارند، خواهند بود و یا استیلاهی هر کدام مرتبط با استیلاهی دیگری است. مثلاً صندوقی را با کمک یکدیگر غصب کرده‌اند، در این صورت ید هر کدام عارضی است، ولی مجموع آن دو ضامن‌اند و بین‌شان توزیع می‌شود.

اما در ید منضمّه اگر هر کدام به صورت مستقل بر نصف، استیلا دارند، طبیعی است که غاصب ضامن قسمتی که بر آن استیلا دارد، باشد، اما اگر استیلاهی هر کدام مرتبط با استیلاهی دیگری بود، در این صورت ید غاصب به تنهایی عارضی است و ضمان مجموع هم معنی ندارد، زیرا مالک جزئی از آن است، پس غاصب ضامن نخواهد بود.^۲

اگر دقت کنیم در فرض آخر، بر پایه سخن عبدالفتاح هم غاصب، ضامن خواهد بود، زیرا استیلا مثل عام استغراقی خواهد شد که سرایت به افراد می‌کند و غاصب، ضامن دانسته می‌شود.

این تفصیل در صورتی است که غصب را به «تسلط بر مال دیگران» تفسیر کنیم، ولی اگر غصب را به «استقلال علی مال الغیر» تفسیر کنیم، غاصب تنها در صورتی ضامن خواهد بود که مستقلاً استیلا داشته باشد.

در حقوق هم طبق ماده ۳۶۵ قانون مجازات اسلامی، اگر چند نفر با هم موجب آسیب یا خسارتی شوند، به گونه تساوی عهده‌دار خسارت‌ها خواهند بود.

مثل یا قیمت

بحثی در این نیست که عین مالی که بدون رضایت مالک اخذ شده باید کامل و سالم برگردانده شود. اما اگر تلف شد، طبق قاعده علی الید و قاعده «لایصلح ذهاب حق احد هدرأ» ضامن آن است. حال چند پرسش مطرح می‌شود:

۱. فاضل مقداد، التنقیح، کتاب الغصب.

۲. محمد فاضل لنکرانی، القواعد الفقهیة، ص ۱۱۱.

۱. آیا باید مثل آن را بدهد یا قیمت آن را؟

برخی این را مناسب با قاعده علی‌البد دانسته‌اند که مثل آن را بدهد و اگر مثل متعذر بود، قیمت آن را بپردازد؛ زیرا آنچه بر ذمه غاصب آمده، عین با خصوصیات شخصیه است و اکنون که تلف شده، می‌بایست عوض آن چیزی برگردانده شود که عرفاً ردّ عین محسوب شود. یعنی از افراد و مصادیق ماهیت آن عین باشد که در همه جهات به جز خصوصیات فردیه با تلف مشترک باشند که اصطلاحاً به آن مثل می‌گویند. اگر مثل نیز متعذر بود، چیزی را بر می‌گردانیم که هوهویت بین آن و بین تلف تنها به اعتبار مالیت است؛ در اصطلاح به این قیمت می‌گویند.

۲. اگر قرار شود قیمت عین تلفه را برگردانیم، قیمت کدام روز ملاک است؟ آیا قیمت روز دریافت یا قیمت روز تعذر مثل یا قیمت یوم‌المطالبه یا قیمت یوم‌الدفع و الاداء؟ برخی فقیهان گفته‌اند مناسب با قاعده علی‌البد این است که قیمت یوم‌الاداء برگردانده شود، زیرا آنچه بر ذمه دریافت‌کننده قرار گرفته، خود عین است. حتی پس از تعذر مثل، این ذمه باقی است تا اینکه ضامن اراده دفع آن را نماید. بدین علت در لحظه‌ای که می‌خواهد آن را دفع کند، - با نبود عین و مثل - قیمت همان زمان را پرداخت می‌کند و بعید نیست که در سیره عقلا هم همین فرض درست باشد.

۳. ضمان بدل حیلوله

اگر عین، تلف نشده ولی دسترسی به آن ممکن نیست، مثلاً انگشتری در دریا افتاده و امکان پیدا کردن آن مشکل است آیا در این صورت هم ضامن باید مثل آن را برگرداند یا مدتی صبر کند تا غواصان آن را پیدا کنند؟ بعضی در این موارد به قاعده علی‌البد استدلال کرده و گفته‌اند که باید بدل را برگرداند. اما از آنجا که در چنین وجوب ردّی شک داریم و دلیلی هم نداریم شاید بتوان قائل به برائت شد و اگر برگرداندن مثل، مستلزم پرداخت اجرتی باشد، آیا در این صورت، ضامن باید اجرت را بدهد و عین را برگرداند؟ گروهی در این مورد هم با استناد به قاعده علی‌البد معتقدند باید اجرت را بپردازد و شاید عرف نیز همین را تأیید کند.^۱

آیا قاعده شامل جاهل و صغیر هم می‌شود؟

شک نیست که اگر شخص عالم بالغ بر مال دیگران تسلط داشت، ضامن است؛

۱. باقر ایروانی، القواعد الفقهیة، ج ۲، ص ۱۴۲.

اما اگر کسی جاهل بود و یا هنوز بالغ نشده بود و بر مال دیگری، ید پیدا کرد، جای پرسش دارد که اگر قاعده علی الید را حکم تکلیفی بدانیم، از آنجا که احکام به عالم بالغ اختصاص دارد، در موارد جهل و عدم بلوغ، شخص ضامن نیست، اما از آنجا که مشهور، قاعده علی الید را حکمی وضعی می‌دانند، فرقی نمی‌کند و ضامن است، البته اگر مال در دست غیر بالغ تلف شود، وجوب رد شامل او نخواهد شد و سرپرست او مکلف است مثل یا قیمت را از اموال صبی دفع کند.^۱

ماهیت قاعده نزد عامه

از آنجا که حدیث «علی الید ما اخذت حتی تؤدیه» در بیشتر معجم‌های حدیثی اهل سنت آمده، لذا گروهی فراوان از علمای اهل سنت آن را در کتاب‌های فقهی خود آورده‌اند، ولی حدیث را آن‌گونه که علمای شیعه معنا کردند، ندیده‌اند. به عنوان مثال عطیه محمد سالم در کتاب محاضرات قواعد فقهیه بعد از ذکر حدیث بیان کرده: «ال» در «الید» ال جنس است و ما اخذت یعنی امانت گرفتن چیزی از شخص جائز التصرف، سپس تقدیر می‌گیرد: «علی الید حفظها، ادائها و یا ضمانها». برخی همچون شوکانی در نیل الاوتار و غزالی در «الوجیز فی فقه الامام الشافعی» ضمان را مثل شیعه تعریف کرده و به مضمون آنچه شیعه تحت عنوان قاعده علی الید بیان کردند، پای‌بند هستند.^۲

البورنو نیز می‌نویسد: «من اخذ شیئاً بغير حق کان ضامناً له و لا تبرأ ذمته منه حتی یرده و يؤدیه بعینه او بضمانه الی صاحبه»^۳؛ «هر کس چیزی را به ناحق گرفت، ضامن آن است و ذمه‌اش آزاد نمی‌شود تا اینکه آن را برگرداند یا خسارتش را پرداخت کند».

نتیجه‌گیری

در پایان می‌توان این‌گونه نتیجه‌گیری کرد که این قاعده در مواردی ضامن را ثابت می‌کند که ید عدوانی باشد؛ و شامل ضامن در منافع مستوفاه و غیر مستوفاه و حتی اعمال هم می‌شود؛ بعد از اثبات ضامن اگر عین تلف شد، نخست باید مثل آن را داد و

۱. همان.

۲. شوکانی، نیل الاوتار، ج ۵، ص ۲۹۹؛ محمد غزالی، الوجیز، ج ۱، ص ۲۰۸.

۳. محمد صدقی البورنو، القواعد الفقهیه، ج ۶، ص ۴۵۲.

اگر مقدور نبود، قیمت یوم الادا را باید پرداخت؛ ضمناً از آنجا که قاعده علی الید بیان گر حکم وضعی بود، شامل جاهل و صغیر خواهد شد.

تطبیقات

در میان شیعه در باب غصب مسائل مختلفی آوردند که مصداق قاعده علی الید می باشد مثلاً:

اگر کسی مالی را غصب و منتقل به دیگری کند، در این صورت مالک می تواند به هر کدام که خواست، رجوع کند و همه ضامن اند و مناط در تعدد ضمان تعدد ید است؛ از این روی چند ضمان طولی ایجاد می شود و محذور تعدد ضمان بر مال واحد پیش نمی آید و نیز اگر کسی مالی را به شخصی - با اعتقاد به اینکه مال او بوده - بدهد و سپس بفهمد اشتباه کرده، اگر آن شخص آن را تلف کرده باشد، طبق قاعده علی الید باید مثل یا قیمت آن را برگرداند؛ گرچه خود مالک آن را به او داده بود. و نیز اگر عین آن باقی بود، طبق قاعده علی الید باید آن را به صاحبش بازگرداند.^۱

منابع

۱. اصفهانی، محمدحسین، حاشیة کتاب مکاسب، دار المصطفیٰ ع لا حیاة الا للترات، قم، ۱۴۱۸ق.
۲. انصاری، مرتضی، مکاسب، اسماعیلیان، قم، ۱۳۷۳ش.
۳. ایروانی، باقر، القواعد الفقهیة، دار الفقه للطباعة و النشر، چاپ سوم، قم، ۱۳۸۴ش.
۴. البورنو، محمد صدقی، القواعد الفقهیة، مدرسة الرسالة، بیروت، ۱۴۲۴ق.
۵. حسینی مراغی، سید میرعبدالفتاح، العناوین، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
۶. حلی، حسن بن یوسف علی بن مطهر، تذکرة الفقهاء، مؤسسة آل البيت، قم، ۱۳۸۳.
۷. شوکانی، نبیل الاوتار، [www Almeshkat net]
۸. عطیة، محمد سالم، المحاضرات فی القواعد الفقهیة، اینترنت، سایت المكتبة.
۹. علی پناه اشتهاردی، کتاب الغصب، مؤسسة نشر الاسلامی، قم، ۱۴۱۳ق.
۱۰. غزالی، محمد، شرح الاشباه و النظائر، [www Almeshkat.net]
۱۱. فاضل لنکرانی، محمد، القواعد الفقهیة، مرکز فقهی ائمه اطهار ع، قم، ۱۳۸۱ق.
۱۲. فقه المعاملات المالیه المعاصرة، ابن تیمیة، [www Almeshkat.net]
۱۳. الموسوی البجنوردی، سید حسن، القواعد الفقهیة، مطبع الاداب فی النجف الاشرف، ۱۳۹۱ق.

۱. باقر ایروانی، القواعد الفقهیة، ج ۲، ص ۱۴۳.

١٤. موسى خميني، سيد روح الله، كتاب البيع، نشر اسلامي، جامعة المدرسين، قم، ١٤٢٤ق.
١٥. نجفي، محمدحسن، جواهر الكلام، انتشارات المكتبة الاسلامية، چاپ ششم، تهران، ١٤٠٤ق.
١٦. نراقي، ملا احمد، عوائد الايام، مكتبة الاعلام الاسلامي، قم، ١٣٧٥.
- . نوري، ميرزا حسين، مستدرک الوسائل، مؤسسة آل البيت، قم، ١٣٦٦.