

تمامیت قاعده فقهی استیمان

علی علی آبادی^۱

چکیده

یکی از قواعد مشهور و مورد اختلاف قاعده عدم ضمان امین مگر در صورت ارتکاب تعدی یا تفریط است که به تعبیر «استیمان» اختصار می‌گردد. برخی با نسبت دادن استثنائاتی بر قاعده استیمان آن را فاقد کلیت پنداشته‌اند. در حالی که تمامیت قاعده فقهی مذکور و نادرستی استثنائات متصور بر آن امری مسلم بوده و دستیابی بر دو نتیجه. این همانی بخش اول «قاعده اذن مانع ضمان و اجازه از مستطقات ضمان است» با قاعده استیمان و نیز ابراء یا اسقاط بودن بخش دوم قاعده اخیر از همین بحث مستحصل است. کلید واژه‌ها قاعده، استیمان، تعدی، تفریط، تقصیر، اذن، مأذون، امین، خائن، ضامن، مشتق.

طرح مسأله

فقهاء در خصوص عدم ضمان امین به شرط عدم ارتکاب تعدی یا تفریط، دو دیدگاه عمده دارند عده‌ای آن را قاعده مستقل و تام نمی‌دانستند و در واقع به قاعده «علی الید» ارجاع می‌دهند. اصل در ید، ضمانی بودن آن است «علی الید...» و ید امانی اعم از مالکی یا شرعی استثنائی است وارد بر ید ضمانی. بر این مبنا، عدم ضمان امین مگر در صورت تعدی و تفریط، یعنی «استیمان»، یک قاعده مستقل و کامل نیست. نظر دوم معتقد است «علی الید» قاعده‌ای است و استیمان هم قاعده‌ای دیگر و هر

۱. استادیار گروه آموزشی فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران

یک در مجرای خود جاری است و لذا استیمان را نمی توان به قاعده «علی الید» ارجاع داد. اثبات و انتخاب یکی از دو نظر مذکور هدف نگارنده را در این نوشتار تشکیل می دهد. مسأله تحقیق حاضر در واقع اثبات تمامیت و استقلال قاعده استیمان است. در پاسخ به مسأله تحقیق باید به مبانی، آثار و عوارض هر دو دیدگاه پرداخت.

مفهوم قاعده استیمان

یکی از قواعد مشهور و پر مصداق فقه، قاعده عدم ضمان امین (ماده ۶۱۲ ق.م) مگر در صورت تعدی (ماده ۹۵۱ ق.م) یا تفریط (ماده ۹۵۲ ق.م) است که در منابع فقهی - حقوقی به «استیمان» تلخیص می شود. منظور از قاعده عدم ضمان امین یا استیمان این است که هر گاه شیء (مال) مورد امانت، در دست امین تلف گردد، در صورتی که امین در مورد آن تعدی یا تفریطی صورت نداده باشد، شخص امین ضامن نخواهد بود و مسؤلیت مال تلف شده را بر عهده نخواهد داشت (ماده ۶۱۴ ق.م). به عبارت دیگر هر گاه مالی به عنوان امانت در اختیار غیرمالک قرار گیرد و او در حد متداول نسبت به حفاظت آن مال کوشش کند؛ به طوری که ترک اقدامی لازم یا ارتکاب اقدامی ممنوع از نظر عرف، یا قرارداد یا مقررات جاری که مخل به حفاظت از مال مورد امانت باشد، از ناحیه امین صورت نگیرد و در عین حال مال به علت یا عللی در دست او تلف شود، دارنده مال در مقام امین نسبت به عین، مثل یا قیمت مال تلف شده، مسؤلیت ندارد چه اینکه کل مال تلف شود یا جزء آن از بین رود. بر این اساس، مالک مال برای جبران آن نمی تواند به امین مراجعه یا مطالبه ای داشته باشد.

امین کیست؟

امانت در علم اخلاق و دانش فقه مفهوم دقیقاً یکسانی ندارد. مراد از امین در قاعده استیمان مفهوم فقهی و حقوقی آن است. در این مفهوم، امین عنوان کسی است که مال غیر به اذن مالک یا شارع در دست (سیطره - تصرف) او باشد و در حد متداول در نگهداری آن مال کوشش کند. امین تا زمانی که مرتکب خیانت نشده است، یعنی فعل یا ترک فعلی را که مخل به حفظ مال یا خروج از اذن باشد، انجام نداده است، موصوف به وصف امین است و در این صورت ضامن نخواهد بود و اگر تعدی یا تفریطی از ناحیه

امین نسبت به مال مورد امانت صورت گیرد، صرف ارتکاب، اعم از این که موجب تلف، نقص یا عیب مال بشود یا نشود، او را از وصف امین بودن خارج و معنون به عنوان خائن می‌کند. بنابراین، عدم وقوع تعدی و تفریط در کنه و حقیقت وصف امین مأخوذ است، همان طوری که تعدی (شهید اول، ۱۳۲) یا تفریط و به طور کلی تقصیر (ماده ۹۵۳ ق.م.)، در معنی خائن مستتر است. به همین علت هر گاه دارنده مال مرتکب تعدی یا تفریط شود، وصف امین از وی زائل و با وقوع خیانت، خائن و ضامن (مواد ۳۰۷ و ۳۱۱ ق.م.) می‌شود. چنین کسی به دلیل خائن و ضامن بودن امین نیست؛ زیرا ۲ صفت امین و خائن از اضرار دارند و در یک نفر جمع نمی‌شوند (موسوی بجنوردی، ۷/۲؛ زحیلی، ۳۸۰۰/۵-۳۸۶۳؛ فیض کاشانی، ۱۸۹/۳-۱۹۳؛ محقق حلی، مختصر النافع فی فقه الامامیه، ۱/ ۲۱۰-۲۱۲).

به درستی روشن است که اذن، فعل یا موافقت صاحب مال و امانت داری، وصف یا حالت متصرف است، به طوری که تا تصرف صورت نگیرد، این حالت، فعلیت نمی‌یابد، هر چند که استعداد آن ممکن است موجود باشد یا نباشد. پس از تصرف ممکن است شخص مأذون متصرف، حدود اذن را رعایت کند و متصف به امین شود یا با عدم رعایت حدود اذن، متصف به خائن گردد. بنابراین، آنچه مسلم است، علت محدثه قاعده استیمان، اذن مالک شیء و علت مبقیه آن، رفتار متصرف است و این دو امر در طول هم قرار دارند، یعنی تا اذنی نباشد امانت داری ممکن نیست. البته گاهی ممکن است اذن دهنده، شارع باشد و امانت شرعی مصداق پیدا کند یا مالک با صدور اذن تصرف در مایملک خود مصداقی از امانت مالکی را ایجاد کند؛ لکن در هر صورت تا اذن به وجود نیاید، قاعده استیمان نمی‌تواند مصداق پیدا کند و پس از صدور اذن، استیمان تا جایی تداوم می‌یابد که متصرف، حدود اذن را رعایت کند و مرتکب تعدی یا تفریط نشود.

با توجه به آنچه گذشت و تعمق در آراء فقها ذیل عناوین مربوط (عاملی، ۴، ۱۳۲؛ نجفی، ۱۰۲/۲۷ به بعد)، امین همان فرد مأذون از ناحیه صاحب مال یا شارع است که در حدود اذن، مال را تصرف کرده و عرف، قرارداد و قانون (شرع) را در حفظ مال رعایت می‌کند.

همان گونه که بیان شد در صورت سقوط اذن یا خروج از آن، مأذون، با از دست دادن

وصف مأذون در حکم غاصب و عنوان امین به خائن تبدیل می شود که هر دو عنوان غاصب و خائن موجب ضمان است (قسمت اخیر ماده ۳۰۸ ق.م).

این حقیقت، موجب شده تا برخی استثناء بر قاعده را قابل درک، یعنی طبیعی بدانند (موسوی بجنوردی، همانجا). باید گفت که نه تنها استثناء بر قاعده قابل درک و طبیعی نیست که اساساً چون استیمان قاعده است، استثناء بر آن نمی تواند طبیعی باشد، زیرا استثناء با قاعده بودن، قابل جمع نیست. همین خصوصیت عاملی است تا قاعده را «ضابطه، قانون و بالاخره امری کلی و منطبق بر همه جزئیاتش، هنگامی که احکام جزئیات از آن شناخته می گردد» (نک: معین، ذیل قاعده) تعریف کنند. بنابراین، استثناء بر استیمان طبیعی نیست و الا باید دست از قاعده انگاشتن آن برداشت.

دوگانگی امانت

نکته مهمی که مورد عنایت عموم فقهاست (نجفی، ۱۰۲/۲۷ به بعد؛ جعفری لنگرودی، مبسوط...، ذیل «امانت شرعی» و «امانت مالکیه»، دائرة المعارف...، ذیل «امانت مالکیه»)، دو گونه بودن امانت است: یکی امانت شرعی که مال بدون توجه و اجازه مالک در اختیار مأذون قرار می گیرد. این نوع امانت مصادیقی از قبیل لقطه، مال مجهول المالک و ... را فرا می گیرد.

نوع دوم، امانت مالکی نامیده می شود و آن در جایی است که مال توسط شخص مالک یا صاحب شأنی در اختیار مأذون قرار می گیرد. این نوع، مصادیق را زیادی مثل عین مستأجره، عین مرهونه، مال به عاریه داده شده و ... در بر می گیرد.

تفاوت های مهمی از لحاظ حکمی بین دو نوع امانت مذکور وجود دارد: یکی از وجوه تفاوت این است که هر گاه امانت، شرعی باشد امین باید بکوشد تا هر چه سریع تر مال مورد امانت، تحویل صاحبش گردد. مثلاً اگر باد لباسی را از خانه همسایه به خانه مجاور آورد، صاحب خانه بی درنگ باید در جهت تحویل لباس به صاحبش حرکت کند؛ در حالی که اگر امانت مالکی باشد، متصرف تا مطالبه مالک، از این لحاظ وظیفه خاصی ندارد. تفاوت دیگر این است که در امانت شرعی، اذن تصرف خاصی صادر نشده؛ بلکه تنها وظیفه ای در حد اداره، یافتن صاحب مال و تحویل مورد امانت به عهده امین نهاده

شده است؛ در حالی که حدود تصرف امین در امانت مالکی متغیر و با اذن مالک، معین می شود.

نسبت اذن با استیمان

صاحب قواعد فقهیه در عنایت به وجه امتیاز استیمان و اتهام، می گوید که استیمان در مقابل اتهام قرار دارد، زیرا در استیمان، بر خلاف اتهام که ظن به خیانت است، ظن به وثاقت و نگهداری و رد امانت موجود است. وی پس از استناد به دو حدیث «لیس لک أن تأتمن من خانک ولا تتهم من ائتمنت» و «لیس لک أن تتهم من قد ائتمنته...» (حر عاملی، ۲۲۹/۱۳)، چنین استنتاج می کند که امین فردی است که عرفاً مورد وثوق است، یعنی در اعطای مال به او این ظن وجود دارد که مورد امانت را حفظ و به مالکش رد می کند (نک: موسوی بجنوردی، ۸/۲) و با بیان این که مال مورد امانت گاهی به نفع مالک مال و گاهی به نفع دارنده آن (امین) است، در حقیقت نظر میرفتاح در عنوان ۶۵ را رد می کند.

اگر چه رد نظر صاحب عناوین الاصول که ضابطه تمیز استیمان از اذن را، نگهداری مال مورد امانت برای مصلحت مالک دانسته، عملی صحیح است ولی خود هیچ ضابطه ای برای تشخیص این دو به دست نداده است؛ هر چند که از سیاق عبارات و عمل او در رد استثنائات منسوب به قاعده، می توان به این نتیجه رسید که اذن را مبنای استیمان دانسته ولی از تصریح خودداری کرده و احتمالاً بیان یکی بودن آن را به بداهت قضیه واگذار و نیاز به اشاره صریح یا بیان مطلب ندیده است.

برخی نیز در بررسی تفاوت «استیمان» و «اذن» با طرح سؤالات آیا اذن و امانت همیشه و همه جا باهمند یا نه؟ و اگر نه، چه نسبتی میان آن دو وجود دارد؟ می نویسند: به طور بدیهی، مفهوم این دو متفاوت است و تفاوت آنها روشن است. پرسش تنها مربوط به مصداق آنها است. در واقع مسأله قابل تحقیق و بررسی و پرسش به بیان دقیق این است که آیا مصادیق و موارد قاعده امانت، همان مصادیق و موارد قاعده اذن است یا خیر؟ نویسنده سخنان یاد شده سپس نقل می کند که «صاحب عناوین در بحث از قاعده اذن و هم در بحث از قاعده استیمان، به این مسأله توجه داشته و مواردی را بیان کرده است که به زعم ایشان مشمول قاعده اذن است ولی مشمول قاعده استیمان نیست و در

نتیجه آن موارد مضمون هستند، مانند مقبوض بالسوم...» (محمدی، ۶۴).
 به طوری که ملاحظه شد در نظر ابرازی، اگر چه به دوگانگی اذن و استیمان، اشاره صریح دارد ولی اشاره‌ای به وجه تمایز آن دو ندارد؛ در حالی که موسوی بجنوردی بدون اشاره به تفاوت یا وجود دو قاعده اذن و استیمان و رد همه موارد برشمرده شده به عنوان استثنای بر استیمان، به نسبت این دو قاعده اشاره ندارد و اصولاً متعرض قاعده‌ای به نام اذن نمی‌شود (۲/۴-۱۶). این امر، نشان می‌دهد که از نظر وی، اذن و استیمان یکیست.

تمایز دو مفهوم استیمان

اعتقاد دیگری استیمان را شامل دو معنی می‌داند: یکی در مقابل غصب، که در این معنی امین کسی است که مال غیر را در اختیار دارد ولی غاصب (ماده ۳۰۸ ق.م) نیست مثل مستأجر (ماده ۴۹۳ ق.م)، وکیل (ماده ۶۶۶ ق.م)، مستعیر (ماده ۶۴۰ ق.م) و در معنی دوم، امانت یا استیمان را در مقابل خیانت می‌داند و بر این باور است که در این معنا صفت توثیق نهفته است، یعنی امین به کسی اطلاق می‌شود که مورد وثوق باشد و در نتیجه اگر او می‌گوید مال مورد امانت بدون تقصیر او تلف شده، به قول وی اعتماد می‌شود.

بر اساس این تمایز گفته می‌شود ملاک قاعده در معنای اول نهفته است یعنی با صرف غاصب نبودن دارنده مال غیر، امانت داری او و در نتیجه عدم ضمانش - به جز در صورت تعدی یا تفریط - ثابت است. معنی دوم تنها در مرحله اثبات کاربرد دارد و این حقیقت در نوشته‌های فقهی خلط شده است (مکارم شیرازی، ۲/۱۶۰-۲۱۱).

قبل از ورود بیشتر به مطالب این بخش باید به این سؤال پاسخ گفت که آیا اصولاً بین غاصب و امین فاصله هست تا بتوان مأذون را در آن فاصله قرار داد؟ یا به طور کلی فاصله‌ای متصور نیست، بلکه هر چهار عنوان غاصب، مأذون، امین و خائن از عناوین اضافیند و هر فرد می‌تواند با اتصاف به هر یک از اوصاف مورد اشاره، معنون به یکی از عناوین مذکور گردد؟

یافتن پاسخ نهایی، محتاج بررسی و تأمل در نکات متعددی است. از بین آنها به این نکته بسنده می‌کنیم که امین، خائن و مأذون در طول هم قرار دارند و غاصب به کلی

بیرون از موضوع و تخصصاً خارج از بحث است؛ یعنی در عرض مأذون قرار دارد، زیرا غاصب استیلای خود را به نحو عدوان، یعنی با قهر و غلبه بر مال غیر، مستقر می‌کند، برخلاف مأذون که با اذن مالک یا شارع، و با صلح و صفا مال را در اختیار می‌گیرد. این دو از اضرار دارند و نمی‌توانند ضمن یک مسأله در یک فرد جمع شوند و نسبت بین آنها تباین است، برخلاف آن دو، صاحبان سه عنوان دیگر یعنی خائن و امین در عرض هم و هر دو در طول مأذون قرار دارند و رابطه بین مأذون با هر یک از آن دو عام و خاص بوده و نسبت خائن و امین نیز تباین است.

به هر حال، دو راه بیشتر پیش روی مأذون قرار ندارد و آن اینکه یا با خودداری از ارتکاب تعدی و تفریط نسبت به مورد امانت، معنون به عنوان امین گردد، یا با ارتکاب یکی از آن دو، عنوان امین را از دست بدهد و به وصف خائن متصف شود که در این صورت طبق قواعد مشتق (فیض، ۹۷-۱۰۰؛ غروی نائینی، ۱/۱۲۸) با خروج از اذن، وصف سابق یعنی مأذون یا امین را از دست می‌دهد و به صفت خیانت متصف و معنون به عنوان خائن می‌گردد، چون همان طوری که گذشت، اوصاف خائن و امین از اضرار دارند و با هم قابل جمع نیستند. چون که یکی آمد دیگری زایل می‌گردد.

این واقعیت توسط آنچه «قاعده اذن مانع ضمان و اجازه از مسقطات ضمان است» نامیده می‌شود (نراقی، عائده سوم، ۱۲-۱۵؛ میرفتاح، عنوان ۶۷ و قسمتی از عنوان ۶۵) نیز تأیید شده است، زیرا اگر اذن مانع ضمان است و اجازه مسقط آن، پس با صدور اذن، ضمان ایجاد نمی‌شود و نتیجه منظور تحصیل شده و دیگر نوبت به اقدام بعدی یا رعایت امانت داری برای ایجاد مانع نمی‌رسد، چون مانع قبلاً ایجاد شده است. سقوط ضمان با اجازه بعدی نیز همین مفهوم را متبادر می‌کند؛ اما چون اجازه مؤخر بر فعل، سبب ضمان، صادر، می‌شود و قبل از آن بنا بر فرض، اذنی موجود نبوده است، ضمان حادث می‌گردد و به ناچار با وقوع اجازه‌ای که همان اذن مؤخر بر فعل موجب ضمان است، ضمان ساقط می‌گردد. آثار آن را باید در توجه و عدم توجه احکام تکلیفی جستجو کرد و ماهیت آن را با اسقاط و ابراء سنجید. در هر حال، به طوری که ملاحظه شد، اذن با ضمان قابل جمع نیست و این حقیقتی است که در بخش‌های مختلف فقه (نه قواعد فقهیه) مورد عنایت عموم فقهای عظام قرار دارد. به عنوان مثال عموم فقها معتقدند تا

زمانی می‌توان عمل وکیل را به نیابت از موکل محسوب کرد و آن را صحیح دانست که داخل در اذن باشد و به محض خروج از اذن، عمل او فضولی است و تنها اجازه موکل می‌تواند به عمل او صحت ببخشد (نجفی، ۲۷/۳۹۸ - ۴۰۱؛ علامه حلی، ۳۴۲-۳۴۶؛ فخر المحققین حلی، ۲/۳۴۲-۳۴۶؛ شهید ثانی، ۳۷۹). بنابراین، در میان نسبتهای چهارگانه، نسبت اذن و استیمان، به لحاظ مانع بودن از پیدایش ضمان، تساوی است و هر یک از دو قاعده می‌تواند به جای دیگری قرار گیرد.

تحدید یا تبیین استیمان

استیمان قاعده‌ای است که بر مبنای اذن صاحب مال یا شارع استوار است و امانت‌داری علت مبقیه و خیانت مزیل آن است و استثنائات مفروضی که به قاعده نسبت داده‌اند، ارتباطی با آن ندارد. بدین سان که به علت عدم ارتباط، نمی‌توان قاعده موصوف را مستثنی منه پدیده مضبوط در کتب مختلف قرار داد و آن را از کلیت خارج کرد. با این همه، باید موارد ادعا شده را به بحث گذاشت تا ذهنیت برقراری نسبت تبیین بین اذن و استیمان و به تبع آن بین مأذون و امین و در نهایت عدم کلیت قاعده استیمان از بین برود و به این طریق نادرستی مطالبی از قبیل: «باید دانست که این قاعده کلیت ندارد، چه در بعضی موارد شخص از طرف مالک یا شارع مأذون در تصرف بوده، مع ذلک، بر او ضمان مترتب است.» (سنگلجی، ۳۷۰-۳۷۱) مبرهن شود.

چنان که ملاحظه شد، برخی با پذیرش استثنائاتی، قاعده استیمان را فاقد کلیت دانسته‌اند (سنگلجی، همانجا؛ محمدی، همانجا) و عده دیگری، همه استثنائات وارد بر قاعده را یکی یکی بر شمرده و با استدلال‌ات خاصی رد کرده‌اند و در حقیقت قاعده را پذیرفته‌اند، ولی نفیاً یا اثباتاً اشاره‌ای بر کلیت قاعده استیمان یا رد نظر مخالفان کلیت آن ندارند (موسوی بجنوردی، همانجا). عده دیگری هم به کلی متعرض استثنائات نشده‌اند؛ چنان که گویی اصلاً چنین بحثی مطرح نیست (مکارم شیرازی، همانجا). جمع دیگری، اصولاً متعرض قاعده استیمان نشده‌اند و مصادیق آن را استثنایی بر قاعده‌کنی ضمان ید دانسته‌اند و به کلی منکر وجود قاعده استیمان هستند (محقق داماد، قواعد فقه، ۱۰۱-۱۱۶). همین تشتت موجب پژوهش حاضر گردید تا با مطالعه دقیق ضمن

مروری اجمالی بر نظریات مختلف، این حقیقت را مبرهن و آشکار سازد که قاعده استیمان مثل همه قواعد فقهی، قاعده‌ای است کلی و واجد شرایط لازم و مواردی که به عنوان استثناء بر قاعده مذکور نسبت داده شده خالی از صحت است و نمی‌تواند استثناء بر قاعده استیمان به حساب آید.

توضیح نظر مختار

اگرچه برای اذن محض و استیمان، در بادی امر، ممیزاتی از این قبیل برشمرده‌اند که مثلاً در اذن تردد شیء و در استیمان توقف آن مطرح هست؛ یا مؤتمن، منتخب است ولی مأذون فاقد چنین خصوصیتی به نظر می‌رسد؛ یا به عنوان مصداق می‌توان گفت کالای عرضه شده را هر فردی می‌تواند به عنوان آخذ بالسوم در حد متداول متصرف شود ولی هر فردی نمی‌تواند مصداق امانت‌داری یا مؤتمن باشد یا به طور کلی اصولاً مؤتمن موثوق است به خلاف مأذون که ممکن است مورد وثوق باشد یا نباشد؟ به هر حال، همین ویژگی‌ها است که مورد تأیید دو حدیث منقول و احادیث بسیار دیگری قرار گرفته‌اند که در مقام تبیین وظایف مالک است.

از طرف دیگر برخی از بزرگان علم فقه نسبت بین مأذون و مأمون را عام و خاص مطلق دانسته‌اند؛ در حالی که اگر در نظر ایشان اذن و استیمان یکی بود، باید نسبت بین آن دو تساوی می‌بود نه عام و خاص. ولی دقت بیشتر در مسأله، تساوی، و در طول هم بودن اذن و استیمان را برمی‌تابد. تساوی به این اعتبار که هر مأذونی در حد اذن، امین است و هر امینی مأذون، یعنی هیچ غیرمأذونی نمی‌تواند امین باشد ولی در طول هم بودن اذن با استیمان یا مأذون و مأمون به این اعتبار است که در ابتدای امر و در عالم ثبوت صرف صدور اذن و مأذونیت برای ایجاد وصف امین و آفرینش مجرای قاعده استیمان کافی است؛ لکن پس از ایجاد مجرای قاعده، یعنی ثبوت یا همان امکان عقلی در ایجاد یا عدم ایجاد مصداق خارجی، و وقوع یا عدم وقوع تعدی و تفریط، و به عبارت ساده‌تر در این که آیا رعایت حدود اذن و نظر اذن‌دهنده صورت گرفته تا مأذون واجد وصف امین باشد؟ یا تعدی یا تفریطی را مرتکب شده و به علت خروج از حدود اذن، مأذون سابق، که انتظار می‌رفت رعایت امانت‌کند تا امین باشد (نک: طباطبائی یزدی،

همین سؤال است که دو سوی آن، امین و خائن را ترسیم می‌کند و مبنای تشخیص آن، عمل شخص مأذون است. به عبارت دیگر، شخص مأذون است که با عمل خود یکی از دو صفت امانت‌داری یا خیانت را به خود اختصاص می‌دهد و معنون به عنوان امین، یا خائن می‌گردد. بدین سان در هر دو صورت، اعم از رعایت حدود اذن یا عدم رعایت آن، عامل همان مأذون سابق است - خواه در اثر تقصیر متصف به وصف خیانت یا در اثر رعایت حدود اذن متصف به امین شده باشد و البته با عطف توجه به اینکه دو وصف مذکور، در آن واحد و در عمل واحد با هم قابل جمع نیستند. همین نتیجه دوگانه ناشی از چگونگی اعمال اذن، موجب پیدایش دو عقیده در مورد قاعده استیمان شده است که یکی آن را کامل و دیگری ناقص تلقی می‌کند ولی چون در هر دو حالت اذن ابتدایی موجود است - هر چند که در یک حالت، عمل داخل در حدود اذن و در حالت دیگر، عمل خارج از حدود اذن انجام شده است - بنابراین، مأذون اعم از امین و خائن است، چون شخص عامل در هر دو نوع تصرف، همان مأذون به تصرف اولیه است و در مقایسه با هر یک از دو عمل داخل و خارج اذن، طبیعی است که از عمومیت بیشتری برخوردار باشد. شدت علاقه عامل و معمول موجب شده تا رابطه مأذون و خائن به حساب اذن و خائن تصور و چنان حکمی صادر شود که درست نیست. چون اگر اذن باشد، استیمان هم هست. با این توجه که امین استیمانی و غیر استیمانی مربوط به مقدمات امر یا نوع برخورد و پذیرش بعدی است و در حکم قضیه مؤثر نیست.

بدین قرار، این عقیده که برخی گفته‌اند: استیمان، و صرف آن اذنی است که برای توقف شیء در ید متصرف صادر شده است و اذن محض که فقط واجد (دست به دست شدن) است، نمی‌تواند ایجاد استیمان کند تا مانع ضمان شود، درست نیست. زیرا نه تنها ضابطه (ملاک) مذکور، ضابطه درستی نیست، بلکه اصولاً مصداق پیدا نمی‌کند، چون صرف اذن به شرحی که گذشت، در محدوده خود مانع ایجاد ضمان است و نیاز به هیچ خصوصیتی ندارد، مگر این که خود اذن مقید به ضمان شود مثل عاریه مضمونه که خود می‌تواند تأیید دیگری بر کلیت قاعده و تحدید آن به حدود اذن باشد و الا اطلاق اذن مانع ضمان است از بین می‌رود. البته اذنی منظور است که موجب تصرف شیء شود و الا

تخصیصاً خارج از بحث قرار خواهد گرفت.

چند استشهاد برای نظر مختار

نظر ابرازی یا منتخب را به اعتباری می‌توان نظر عموم فقها دانست، زیرا همه نویسندگانی که در بحث از استیمان، راه دوم را انتخاب کرده‌اند، در سایر مباحث خود، صرف اذن را کافی و مأذون را صرفاً در هنگام خروج از اذن، ضامن دانسته‌اند. مثل بحث وکالت، عاریه، اجاره و رهن (ابن ادریس، ۱۶/۲۸-۴۲؛ ابن قدامه، ۱۳/۱۰۰). بنابراین، صرف اذن مبنای وصف امین است و با صدور اذن، مجرای استیمان به وجود می‌آید؛ لکن تداوم آن متوقف به رعایت امانت و حدود اذن و سقوط آن منوط به وقوع تقصیر است. با این توجه که در هیچ یک از دو حالت نمی‌توان مأذون بودن در تصرف اولیه را از عامل نفی کرد، چون براساس فرض، دارنده مال مأذون است و در صورت تقصیر نمی‌توان او را غیرمأذون نامید؛ هر چند که به علت ارتکاب عملی خارج از حدود اذن خائن، ولی به لحاظ استیلائی بر مال مأذون است. بنابراین، با از هم جدا شدن این دو عمل، وجه مشترک آنها، یعنی عامل، از بین نمی‌رود چون در هر صورت، عمل متناسب به همان شخص مأذون است. همین حقیقت است که امین را به مأذون تعریف می‌کند و در نهایت، مورد نظر بسیاری از نگارندگان را تشکیل می‌دهد (موسوی بجنوری، ۲/۱۱۱).
 عده دیگری اگر چه استیمان را نوع خاصی از اذن دانسته و گفته‌اند که استیمان عبارتست از تصرف در مال برای مصلحت مالک نه برای مصلحت تصرف کننده و نه برای مصلحت مالک و متصرف، (هر دو نفر)؛ بلکه آنچه معتبر است صرفاً اذن در تصرفی است که به نفع مالک و برای دفع ضرر از او باشد یا تحصیل نفع برای او، اعم از این که اذن از مالک یا شارع باشد. پس استیمان اخص از اذن به طور مطلق است و هر مأذونی امین نیست. بنا بر این، امثله فقها به مواردی از قبیل ودعی، مرتهن، مستأجر، وکیل و مانند آن، که حکم به عدم ضمان ایشان مگر در صورت تعدی یا تفریط شده است، به این دلیل است که تصرف فقط به خاطر مالک صورت گرفته است (میرفتاح، ۴۸۴). به طوری که ملاحظه می‌شود صاحب نظر مذکور، قاعده استیمان را صرفاً در تصرف برای مصلحت مالک، جاری دانسته است و با این تعریف امین یا مأذون خاص،

به نظر این عده، در جایگاه محسن قرار دارد و مضمول آیه سیل (توبه/۹۳) است. این نظر درست نیست زیرا: اولاً همه مثال‌های ارائه شده دارای خصوصیت مورد اشاره، یعنی صرف مصلحت مالک بدون مصلحت متصرف نیست، این حقیقت با اندک تعمق در امثله ارائه شده روشن می‌شود و نیازی به بحث ندارد. مهمتر این که صاحب عناوین الاصول، زیر عنوان ۶۸، اذن و اجازه را به ترتیب مانع و مسقط زمان دانسته است و اذن و اجازه را چنین تعریف می‌کند: موافقت قبلی مالک یا کسی که در حکم مالک است (مثل وکیل، وصی، ولی، حاکم) به تصرف و تسلط بر مال را اذن، و رضایت بعدی را اجازه گویند. در ادامه اذن را شامل صریح، فحوی و شاهد حال انگاشته و همه اقسام آن را مانع ایجاد ضمان دانسته؛ همان طوری که اجازه را مسقط ضمان اعلام کرده است (میرفتاح، ۵۰۶-۵۲۰). در نتیجه، اولاً همان خاصیت استیمان در دو قاعده اذن و اجازه هست، یعنی هر ۳ قاعده مانع و مسقط ضمانند؛ ثانیاً تنها عنصر مشترک قواعد مذکور، اذن است. پس اذن تنها مانع به وجود آمدن ضمان است. به عبارت دیگر با وجود اذن که، حسب تعریف مذکور، قبل از اقدام تحصیل می‌شود، اصولاً ضمانی به وجود نمی‌آید؛ لکن وصف امانت یا استیمان حالتی است که موجب رعایت حدود اذن است و خروج از حدود اذن موجب سقوط حالت استیمان یا امانت‌داری اوست و با وقوع تقصیر، حالت خیانت که مقابل حالت امانت است به وجود می‌آید، چون عامل در این وضع نیز همان مأذون است، بدون توجه به این نکته که در این حالت مأذونیت فقط بیان‌کننده وصف استیلاست. چنین تصور شده است که در مواردی، مأذون هم ضامن است. اما همان طوری که غالب فقهای امامیه و معتزله «ما انقضی عنه التلیس» را مشتق نمی‌دانند (مظفر، ۴۹/۱-۵۶؛ غروی نائینی، ۱/۸۲-۱۲۷) در حقیقت با خروج از حدود اذن مرتکب (مأذون سابق) واجدیت اذن را از دست می‌دهد؛ لکن چون مأذون اسم است و زمان مؤثر در اسم نیست، می‌توان به اعتبار حالت تلبس، او را مأذون نامید و این همان محل یا موجب اشتباهی است که تصور می‌رود مأذونی (که در حقیقت مأذون سابق است) ضامن شده، حال آن که ضمان او پس از سقوط اذن واقع گردیده است.

صاحب عناوین الاصول، آن اذنی را مؤثر می‌داند که موجب تصرف به نفع مالک باشد؛ در حالی که استقراء در متعلق حکم امین، خلاف این نظر را ثابت می‌کند؛ همان

طوری که عنوان ۶۸ کتاب ایشان نیز نظر مزبور را رد می‌کند. به علاوه، صادر کننده اذن، حسب مورد، مالک یا شارع و صادر کننده فعل، متصرف است و اگر اذن را به وصف مذکور مقید کنیم، اختیار مالک را محدود کرده‌ایم. خلاصه اینکه نادرستی این نظر مبرهن است و نیاز به بحث بیشتر ندارد. البته بحث و نقد یاد شده مانع ارج نهادن به کوشش میرفتاح مراغی، صاحب عناوین الاصول، برای به دست دادن ضابطه نیست. خلاصه اینکه در این خصوص می‌توان علاوه بر مستندات معمول، به قاعده تسلیط نیز استناد کرد زیرا مالک، خود با صدور اذن، غیر را بر مالش مسلط می‌کند و طبق قاعده اقدام، خود مسؤول اقدام خویش است. با صرف نظر از اتیان ادله قابل استناد دیگر، باید پذیرفت که قاعده استیمان، از کلیت برخوردار است و آنچه را که استثناء بر این قاعده تلقی کرده‌اند، ناشی از تصوراتی است که بر پایه درستی استوار نیست.

مبنای کسانی که استیمان را قاعده نمی‌دانند

برخی از اهل نظر، با توجه به در طول هم قرار گرفتن دو وصف امانت‌داری و خیانت و نیز محدودیت اذن در هر دو نوع امانت، عناوینی از قبیل مقبوض به سوم، مقبوض به عقد فاسد، تلف مبیع در دست بایع بعد از عقد و قبل از قبض، بقای مال مغضوب در دست غاصب، ضمان لقطه، ضمان مال مجهول المالك پس از تصدق، اکل مال غیر در مخمسه، ضمان صانع، ضمان حمال، ضمان مکاری، ضمان اجیر و مانند آن را، استثناء بر قاعده استیمان تصور کرده‌اند.

عنایت به این نکته نیز خالی از فایده نیست که عده‌ای از نویسندگان، چنانکه گذشت، اذن را متفاوت و اعم از استیمان دانسته‌اند و در تعاریف مربوط و ارائه مصادیق اذن و استیمان، بدون بیان ضابطه مضبوط و روشنی عبور کرده و در نتیجه مواردی بالغ بر ده عنوان را از موارد استثناء بر قاعده استیمان به حساب آورده‌اند، تا جایی که برخی از نویسندگان، قاعده استیمان را فاقد کلیت دانسته‌اند. از این رو، ضمن نقل نظر یکی از دانشمندان، بر اشتباهات متصور مرور می‌کنیم تا بی‌وجه بودن استثنائات روشن گردد: «استیمان عبارت از تصرف و وضع ید بر مال غیر است با اذن شارع یا مالک یا هر دو، یعنی در هر موردی که اذن شارع یا مالک در قبض مال غیر و در تصرف آن محقق شود،

داخل در تحت استیمان می‌گردد و در صورتی که مال تلف شود، بر حسب این قاعده، متصرف یا ذوالید ضامن نیست. ولی باید دانست که این ضابطه کلیت ندارد، چه در بعضی موارد با آنکه شخص از طرف مالک یا شارع مأذون در تصرف بوده با این وجود، بر او ضمان مترتب است. از جمله:

یک، مال مجهول المالک. که متصرف با آنکه از طرف شارع در صدقه دادن آن مال مأذون است، با این وجود، در صورتی که مالکش معلوم شود باید مال را به وی رد کند. دو، اکل مال غیر در مخمصه. اگر چه انسان، در تنگنا شرعاً در گرفتن و تناول آن مأذون است، ولی ضمان هم بر او مترتب است؛ سه، صانع. چهار، اجیر. پنج، طیب (دامپزشک). شش، مکاری؛ هفت، ملاح.

در همه این موارد نسبت به تصرف مال مأذونند ولی در تلف ضامنند» (سنگلجی، همانجا).

به طوری که ملاحظه می‌شود، سنگلجی نیز مانند صاحب عناوین (همانجا) و همچنین صاحب قواعد فقه (محمدی، ۹۱) صرف اذن ر کافی ندانسته است، ولی به عنصر لازم که بتواند اذن را در حد اسقاط یا ممانعت از ضمان ارتقاء دهد، اشاره‌ای نکرده است. البته استثنائات شمرده شده دیگری را نیز می‌توان در لابه‌لای بحث‌ها به دست آورد، مثل مورد اخذ بالسوم که بسیار مشهور است و عموماً از آن یاد کرده‌اند.

در هر صورت به نظر می‌رسد که در این خصوص باید بررسی بیشتری صورت بگیرد تا قاعده مذکور منقح شده و موارد و مصادیق آن به خوبی روشن گردد. بنابراین، مواردی را که به عنوان استثناء بر قاعده تصور و شمرده شده است، بررسی می‌کنیم و به این مقال خاتمه دهیم. اما قبل از مرور بر موارد استثناء، لازم است یک بار دیگر به مفاهیم برخی از واژه‌های کلیدی توجه کنیم:

اذن: عبارتست از موافقت مالک مال به تصرف در مال او که می‌تواند مطلق یا مقید باشد و قید آن نیز ممکن است مدت یا نوع یا انواعی از تصرف و استیلا را شامل گردد. اما چنانچه پس از تصرف، رضایت به هر یک از اشکال مذکور صورت گیرد، اجازه نام دارد که اختلافاتی با اذن دارد:

۱- اذن جایز و اجازه لازم است، زیرا اذن قابل برگشت است و اجازه دارای چنین

خصوصیتی نیست.

۲- اذن مانع به وجود آمدن ضمان، ولی اجازه مسقط آن است، یعنی ضمان به وجود آمده را اسقاط می‌کند؛

۳- اذن مانع توجه حکم تکلیفی نیز است، ولی اجازه قادر نیست حکم تکلیفی را بردارد، یعنی دراذن، تصرف اولیه مباح است، ولی اجازه از لحظه صدور، موجد اباحه است و قادر به برداشتن حرمت اولیه نیست (جعفری لنگرودی، مبسوط...، ذیل «اذن»).
استیمان: در حقیقت امین قرار دادن و طلب امانت داری کردن از غیر است توسط مالک نسبت به شیء مورد تملک خود. به همین دلیل، امین در امانت شرعی را امین غیر استیمانی دانسته‌اند.

مأذون: اسم مفعول فعل اذن است و در حقیقت عنوانی است برای متصرفی که با موافقت قبلی مالک در مال او تصرف می‌کند.

تعدی: عبارتست از ارتکاب فعل ممنوع نسبت به شیء امانی؛ ماده ۹۵۱ قانون مدنی، تعریف تعدی را تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف، نسبت به مال یا حق دیگری دانسته است.

تفریط: عبارتست از خودداری از عملی که لازم است نسبت به شیء مورد امانت صورت گیرد و قانونگذار در ماده ۹۵۲ قانون مدنی می‌نویسد: «تفریط عبارتست از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است». مجموع این دو را تقصیر نامیده‌اند، چنان که ماده ۹۵۳ قانون مذکور مقرر می‌دارد: «تقصیر اعم است از تفریط و تعدی».

نقد موارد ایهام استثناء

با توجه به مطالب گذشته، مسلم است که امانت و استیمان یا عدم ضمان امین (مأذون) تا جایی ادامه دارد که تعدی یا تفریطی نسبت به مورد امانت صورت نگیرد و الا وصف امین در شخص مأذون تبدیل به وصف خائن، و ید امانی او تبدیل به ید ضمانتی خواهد شد. به عبارت دیگر اذن، موجد استیمان و تقصیر، مسقط آن است و اینک مواردی که به عنوان استثناء تلقی شده، مورد بحث و نقد قرار می‌گیرد:

۱) مقبوض بالسوم. یکی از مواردی که عده‌ای از آن به عنوان استثناء بر قاعده استیمان نام برده‌اند، مقبوض بالسوم است، زیرا معتقدند که با وجود این که قبض به اذن مالک صورت می‌گیرد، ضمان هم وجود دارد. این مسأله را موسوی بجنوردی به خوبی جواب داده است:

اولاً، ضمان در مقبوض بالسوم اختلافی است، یعنی برخی معتقدند ضمانی در آن نیست، چون امانت مالکی است و قابض تا زمان ایقاع تعدی یا تفریط، امین است و حکم قاعده استیمان جاری می‌شود.

ثانیاً، اگر وجود ضمان را بپذیریم، می‌توان گفت که اذن به عنوان امانت صادر نشده، بلکه شیء به عنوان مقدمه خرید در اختیار قرار گرفته و ضمان معاوضی حاکم است و این مورد از هر دو مورد امانت، تخصصاً خارج است و هیچ یک از دو مورد از امانت واقع نمی‌شود و این مسأله نمی‌تواند خدشه‌ای بر قاعده استیمان وارد کند. بنابراین خروج تخصصی را نباید با خروج تخصصی یکسان انگاشت و به استثناء بودن گروید.

آنچه مسلم است، این است که اذن در این مورد محدود به این است که یا شیء را به عنوان خریدار بردارد و ما به ازای آن را بپردازد، یا آن را مسترد دارد، یعنی حدود توافق مالک دایر بر مورد تحویل شیء به مالک جدید یا مشروط به اعاده است که هر یک از این دو اگر به درستی صورت گیرد ضمانی به وجود نمی‌آید و اگر قوه قاهره مانع اعاده شود نیز ضمان ایجاد نمی‌شود ولی هر گاه هیچ یک از دو مورد به وقوع نپیوندد و قوه قاهره‌ای هم سد راه نشده باشد، ضمان طبیعی است. این امر دلیلی برای ورود استثناء بر قاعده نیست، زیرا قسمت اول اذن، یعنی مابه‌ازاء آن پرداخت می‌شود که همان ضمان معاوضی است نه ضمان حقیقی. بنابراین، باید ضمان معاوضی و ضمان حقیقی را تمایز نهاد.

۲) مقبوض به عقد فاسد. در این مورد بحث‌های زیادی مطرح هست که طالبین می‌توانند به کتب مفصل مراجعه کنند، اما آنچه در این مقام در نظر است این است که موافقت از سوی مالک برای تصرف در مالش صادر نشده تا مشمول قاعده استیمان باشد؛ بلکه در حقیقت، ایفای بدون تعهد صورت گرفته است. بنابراین، مقبوض به عقد فاسد هم اصولاً مشمول قاعده استیمان نیست و از مورد بحث به نحو تخصص و نه

تخصیص خارج است. البته همان طوری که اشاره شد، بحث‌های زیادی در این خصوص مطرح هست که لزومی برای ورود به آنها نیست. با عنایت به اینکه حقیقت مذکور از پاسخ میرزای قمی به سؤال ۱۱۴ جامع‌الاشتات که مال را امانت شرعیه تلقی می‌کند، نه امانت مالکیه، به خوبی قابل استنباط است (جیلانی، ۱/۱۲۵، ۲۱۶).

۳) تلف مبیع قبل از قبض. یکی دیگر از مواردی که از آن به عنوان استثناء، بر قاعده مورد بحث یاد می‌شود، حکم به ضمان مبیع در صورتی است که بعد از عقد و قبل از قبض در ید بایع که علی‌الظاهر امین است تلف شود، اما وجود اخبار یا اجماع فقها بر این که قبل از تلف در یک لحظه معامله فسخ شده است، نه تنها از مشمول قاعده نبودن این بحث، حکایت می‌کند، بلکه همین مسأله، حکایت از کلیت قاعده استیمان نیز دارد، زیرا شارع برای رفع خدشه از کلیت قاعده، مسأله فسخ را مطرح کرده است که خود مؤیدی بر کلیت قاعده و حدیث شریف نبوی «کل مبیع تلف قبل قبضه فهو من مال بایعه» (نوری، ۲/۹ از ابواب خیار) آن را در مشمول قواعد فقهیه در آورده است؛ به علاوه در این جا نیز ضمان، معاوضی است که استقلال آن را از مورد بحث که ضمان حقیقی است، تأیید می‌کند. عدم توجه به تمایز ضمان معارضی و ضمان حقیقی سبب ایهام استثناء بودن تلف مبیع قبل از قبض نسبت به قاعده استیمان شده است.

۴) مال مغضوب. مورد دیگر استثناء عبارتست از این که اگر مالک مال مغضوب راضی شود به این که مال مغضوب در ید غاصب باقی بماند، با این که اذن صادر شده و در حقیقت باید ید غاصب از ضمانی به امانی تبدیل شود، ولی باز اگر مال در دست غاصب تلف شود، ضامن است، یعنی اذن با ضمان جمع شده است.

در اینجا نیز دو وضعیت متمایز باید مورد توجه قرار گیرد: یکی این که غاصب، مال مغضوب را تسلیم می‌کند ولی مالک تسلیم نمی‌نماید و به عبارت دیگر اوقباض را انجام می‌دهد، ولی مالک قبض نمی‌کند. علت عدم قبض هر چه باشد، در این مورد متصرف، از لحظه تسلیم یا اقباض به بعد امین است و قاعده استیمان جریان پیدا می‌کند؛ لکن هر گاه غاصب به هر دلیل متنبه شده باشد ولی قبل از تحویل، مال تلف شود، در این وضع اذنی وجود ندارد و انتظار مالک را نمی‌توان اذن تلقی کرد و طبیعی است که در این هنگام غاصب ضامن باشد. به طوری که ملاحظه می‌شود دو فرض یاد شده، هیچ یک در

تعارض با قاعده عدم ضمان امین، مگر در صورت تعدی یا تفریط، نیست و از این لحاظ نیز خدشه‌ای بر کلیت قاعده وارد نمی‌شود.

۵) لقطه و مجهول المالک. از دیگر مواردی که به عنوان استثناء بر قاعده، نامبرده شده، مسأله لقطه و مال مجهول المالک است بدون توجه به چگونگی به استیلاء درآمدن، یعنی اعم از این که مال پیدا شده، از ید غاصب یا دزد خارج شده باشد یا ... ولی در هر صورت مالک آن معلوم نباشد و در نتیجه ید مستولی امانی و نوع امانت، امانت شرعی است. در این خصوص نیز چند نکته باید مد نظر واقع شود:

۱- امانت شرعی فقط رافع حکم تکلیفی است و موجبی برای قطع رابطه مالک با مال متصور نیست.

۲- تا زمان حفظ مال، یابنده یا مستولی ضامن نیست و در صورت به صدقه دادن و عدم پیدا شدن مالک، باز هم اشکالی متصور نیست.

۳- در صورت پیدا شدن مالک و موافقت نکردن با صدقه، متصرف باید جبران کند. در این جا دو پاسخ قابل ارائه است:

۱-۳ از ابتدا اذن شارع مقید به جبران است، چنان که بحث حاضر و تحقیقات محققان حکایت از همین حقیقت دارد و این چیزی نیست که بتواند ایراد بر قاعده تلقی شود، زیرا امین غیر استیمانی است.

۲-۳ همان طور که گذشت، نگهداری مال و تلف آن در حین نگهداری در صورت عدم وقوع تعدی یا تفریط موجب ضمان نیست و باز هم خدشه‌ای بر قاعده وارد نمی‌شود.

۳-۳ در صورت بذل مال به فقیر، این تصرف عمدی و کوششی برای قطع رابطه مالک با مالش است که اگر اذن شارع نبود، علاوه بر آثار ارتکاب حرام، باید عین مال به صاحبش برمی‌گشت که قسمت اول با اذن شارع برداشته شده ولی مالکیت مالک مال همچنان باقی و طبیعی است که جبران بشود. این نیز نتیجه مسلم اعمال قاعده است، چون در این صورت، تعدی صورت گرفته است یا این که نتیجه مسلم قید اذن شارع است، زیرا مفهوم اذن شارع به ضامن بودن در صورت پیدا شدن مالک و عدم رضایت او، گویای همین امر است که اجرا می‌شود. پس چگونه می‌توان آن را استثناء بر قاعده

دانست؟! مگر با مال دیگران می توان بذل و بخشش کرد؟

۶) اکل مال غیر در محصره. یکی دیگر از موارد مورد بحث عبارتست از این که فرد در محصره با مجاز بودن به اکل، ضامن جبران نیز است. پاسخ مانند مورد قبلی است و در این مورد نیز اذن شارع آثار تکلیفی اکل مال غیر را برداشته است و اصولاً این مورد تحت قاعده استیمان قابل جمع نیست، زیرا امانت داری یا نگهداری با خوردن، بخشیدن، سوختن و ... مغایرت آشکار و خروج موضوعی دارد، زیرا در حقیقت تعدی در کمال وضوح مصداق پیدا می کند.

۷) سایر موارد. موارد دیگر مورد بحث مثل ضمان صانع، حمال، مکاری، اجیر و موارد مشابه چون صاحبان حرف و مشاغل تعهد به نتیجه دارند، دو نکته در عمل ایشان مضبوط است: یکی بدون تعدی و تفریط مانند همه اماناء در طول عمل بکوشند تا از حالت امین خارج نشوند و دیگر این که نتیجه مورد نظر را ایجاد کنند و الاً مستقیماً مرتکب تلف شده اند، زیرا این دسته قرارداد به اصلاح مال دارند نه افساد در آن، هیچ انسان عاقلی برای افساد در مال خود، اجرت پرداخت نمی کند. بنابراین، هر گاه هر دو ضابطه مذکور رعایت شود، در چهار مورد مزبور و موارد مشابه، ضمانی نیست و هر گاه بر خلاف قرارداد در مال مورد قرارداد افساد کنند یا در نگهداری از آن در طول قرارداد مرتکب تعدی یا تفریط شوند، اقتضای قاعده ضمان است و استثنائی بر قاعده وارد نمی شود. بدین ترتیب ملاحظه می شود که قاعده استیمان نیز مثل سایر قواعد کلی است و استثنائی بر آن وارد نیست.

نتیجه

مطالعه حاضر با دلایل مختلف نشان می دهد «عدم ضمان امین در صورتی که مرتکب تعدی یا تفریط نشود»، یعنی قاعده استیمان، برخلاف تصور عده ای، قاعده ای مستقل و تام است و به قاعده «علی الید» قابل تحویل نیست. این قاعده مشروط است به اذن مالک شی به عنوان علت محدثه و رفتار متصرف، رعایت حدود اذن بدون خیانت، به عنوان علت مبقیه. استیمان به دلیل قاعده بودن استثنا ناپذیر است و مواردی که موهم استثناء شده قابل دفع و پاسخند. استثنائات پنداری یاد شده غالباً یا ناشی از خلط خروج

تخصصی و خروج تخصصی است و یا برخاسته از عدم تمایز ضمان معاوضی و ضمان حقیقی است.

کتابشناسی

- ابن ادريس، محمد، السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی، بیروت، ۱۴۱۰ق/۱۹۹۰م.
- ابن قدامه مقدسی، عبدالله، معجم المغنی فی الفقه الحنبلی، بیروت، ۱۴۰۵ق/۱۹۸۵م.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دایرة المعارف حقوق مدنی و تجارت، تهران، ۱۳۵۷.
- همو، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، ۱۳۷۸.
- حلی، محمد، ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد، قم، ۱۳۸۸ق.
- حراغی، محمد بن حسن، تفصیل و سائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة، تهران، ۱۴۰۳ق.
- زحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق، ۱۴۱۸ق/۱۹۹۷م.
- سنگلجی، آقا محمد، ضوابط و قواعد معاملات و کلیات عقود و ایقاعات، تهران، ۱۳۴۱.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروة الوثقی، طهران، ۱۳۷۸ق.
- عاملی، زین الدین، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، نجف، ۱۳۹۸ق.
- عاملی، شمس الدین محمد بن جمال الدین ایشید اول، اللمعة الدمشقیة، قم، ۱۳۷۴.
- علامه حلی، حسن، قواعد الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام ضمن ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد، قم، ۱۳۸۸ق.
- غروی نائینی، محمد حسین، فوائد الاصول، تألیف محمد علی کاظمی خراسانی، قم، ۱۴۰۴ق.
- فیض، علیرضا، مبادئ فقه و اصول، تهران، ۱۳۷۸.
- فیض کاشانی، محمد محسن، مفاتیح الشرایع، قم، ۱۴۰۱ق.
- محقق حلی، ابوالقاسم، مختصر النافع فی فقه الامامیه، به کوشش سعید رزمجو و سید محمد تقی یزدی، انتشارات باقر العلوم، بی جا، ۱۳۷۳.
- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (بخش مدنی)، تهران، ۱۳۷۵.
- محمدی، ابوالحسن، قواعد فقه، تهران، ۱۳۷۴.
- مظفر، محمدرضا، اصول الفقه، قم، ۱۴۰۸ق.
- مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیة، قم، ۱۴۱۰ق.
- معین، محمد، فرهنگ فارسی، تهران، ۱۳۷۸.

- موسوی بجنوردی، سید میرزا حسن، القواعد الفقہیة، دار الکتب العلمیہ، قم، بی تا.
- میرفتاح حسینی مراغی، عبدالفتاح بن علی، عناوین الاصول، بی نا، تہران، ۱۲۹۷ق.
- میرزای قمی، ابوالقاسم، جامع الشتات، تہران، ۱۳۷۹.
- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، بیروت، ۱۴۰۱ق/۱۹۸۱م.
- نراقی، احمد بن محمد مہدی، عوائد الایام فی بیان قواعد الاحکام و مهمات مسائل الحلال و الحرام، ۱۳۴۵ق.
- نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، قم، ۱۴۰۸ق/۱۹۸۸م.