

قاعده اتلاف و حکم تلف شدن مال مورد اجاره

(تاریخ دریافت ۱۴۰۱/۱۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۴۰۲/۰۳/۱۸)

دکتر خلیل الله احمدوند^۱

استاد یار گروه الهیات، دانشگاه رازی، کرمانشاه، ایران

فرح ناز کاظمی نیا

دانشجوی کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه رازی، کرمانشاه، ایران

چکیده

اتلاف مصدر باب افعال از ماده تلف به معنای نابود کردن و از بین بردن است. قاعده اتلاف یکی از قواعد فقهی است که در مبحث ضمان قهری (لزوم جبران خسارت) استناد می کنند. مفاد این قاعده « مَنْ أَلْفَ مَالٍ الْغَيْرِ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ » است و معنای این قاعده این است که: هر کسی مال دیگری را بدون اذن او از بین ببرد، ضامن است و خسارت وارده را باید جبران کند. مفاد این قاعده تقریباً مورد اجماع همه فقهاست و در حجیت آن برای اثبات ضمان اختلاف نظری وجود ندارد و حتی ادعا می شود که این قاعده از اصول قطعی میان همه مذاهب اسلامی است و از ضروریات دین مبین اسلام شمرده می شود. قاعده اتلاف رابطه ای تنگاتنگ با قاعده ضمان دارد به تعبیر دیگر ضمان زمانی حاصل می شود که عمل اتلاف قابلیت اسناد به شخص را داشته باشد. هرگاه اتلاف و اضرار به مال غیر حاصل شد اصطلاحاً فرد ضامن جبران تلف خواهد بود. و منظور قاعده اتلاف نهایت این خواهد بود که شخصی که مال غیر را تلف کند ضامن جبران تلف خواهد شد. آیات قرآن کریم، روایات اهل بیت، اجماع فقها و بنای عقلا بر این قاعده مهم فقهی دلالت دارد. قلمرو کاربرد و تطبیق قاعده اتلاف در ابواب فقهی بسیار گسترده بود. علاوه بر اعیان، می توان آن را به لحاظ منافع، اعمال و حقوق، و همچنین از نظر اشخاص مورد بررسی قرار داد. و براین اساس، اگر شخصی مال دیگری را بدون اذن او بگیرد، ضامن عین بوده و باید بلافاصله آن را بازگرداند. همچنین اگر عین مال را تلف کند

باید معادل آن را به صاحب مال پرداخت نماید، که در این حالت، مسأله ضمان مثلی و ضمان قیمی مطرح می شود. منافع فیزیکی از اقسام مال به شمار می رود، و اگر شخصی مال دیگری را بدون اذن او بگیرد، علاوه بر عین مال، در قبال منافع آن نیز ضامن است، و حتی اگر از منافع آن استفاده نکند، باز هم ضمان منافع ثابت است. عمل انسان هم نوعی از مال به شمار می رود، زیرا می تواند تأمین کننده نیازهای مختلف باشد، و مردم در قبال آن پول پرداخت می کنند، در نتیجه، اگر کسی عمل انسان آزادی را تلف کند، ضامن خواهد بود. و اما حکم قاعده اتلاف در اجاره این است که اگر چیز معینی را اجاره کند و قبل از قبض آن چیز تلف شود اجاره باطل می شود. صاحب جواهر می گوید: در آن اختلافی نیست^۱ و در تذکره نیز برای حکم ادعای اجماع کرده اند.^۲ لذا ما در این مجموعه مختصر بر آن هستیم مفاد این قاعده را مورد بررسی قرار داده و حجیت آن را به اثبات برسانیم. و در ادامه به گستره این قاعده در شریعت اسلام از قبیل مفهوم قاعده اتلاف، مفردات قاعده اتلاف، مدارک و مستندات این قاعده و قلمرو قاعده اتلاف، چگونگی پرداخت ضمان در قاعده اتلاف، حکم تلف شدن مال مورد اجاره چیست، و محدوده این قاعده در فعلی که مرتکب ضرر خودش بالمباشره اقدام به تلف کرده باشد و یا اینکه سبب برای این تلف باشد چگونه خواهد بود، پرداخته ایم.

واژگان کلیدی: اتلاف، ضمان، مال، تلف، تسبیب، عقد اجاره

بخش اول: کلیات

دین اسلام به عنوان یک دین کامل و خاتم جامع تمامی احکام و دستوراتی است که برای سعادت بشر و ارتقای سطح زندگی اجتماعی و فردی بشر است، تا جایی که برای رفاه و آسایش بشریت و اجرای عدالت و عدم نزاع در امورات آنها نیز دستوراتی را تشریع نموده است، و همین دستورات باعث برتری این دین نسبت به مابقی ادیان و دلیل بر کاملیت آن است. یکی از دستورات این دین نفی تشریع ضرر، و ایجاد ضمان در مواردی که شخص باعث

^۱ - محمد حسن نجفی، همان، ج ۲۷، ص ۲۷۷

^۲ - علامه حلی، تذکره الفقها، ج ۲، ص ۳۲۲

ضرر رساندن به دیگران است، و با استفاده از دستورات این دین باعث جلوگیری از ضرر به فرد متضرر و جبران خسارت وارد اعم از جبران بمثل و قیمت در موارد ضرر نموده است. از نظر اسلام هر کس موجب ضرر به دیگران یا تلف مال دیگری شود چه بالمباشرت باشد یعنی خودش مستقیماً این ضرر را وارد نموده یا اینکه سبب ایجاد خسارت باشد یعنی فرد دیگری این ضرر را وارد نموده باشد باید جبران شود.

این حس مسئولیت و حکم به جبران خسارت را در حقوق با نام مسئولیت مدنی می شناسند. در حقوق اسلامی به جای مسئولیت از واژه ای ضمان استفاده می شود و هدف اصلی از ایجاد مسئولیت و ضمان، جبران زیان ها و برقراری عدالت در جامعه اسلامی است.

به طور کلی احکام اسلامی از مصالح عموم مردم در زمینه های مختلف دنیوی و اخروی، و از جان، مال و آبروی مردم، حمایت می کند. در قرآن مواردی از اتلاف بیان شده است از جمله: طبق آیه «فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ»^۱ هر کس بر شما تجاوزی نماید به مثل آنچه که انجام داده انجام دهید. همچنین طبق حدیث «مَنْ اَتْلَفَ مَالَ الْغَیْرِ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ» هر کس مال دیگری را تلف کند ضامن است. اتلاف در لغت به معنای از بین بردن و نابود کردن می باشد و از بین بردن مال گاهی متعلق به ذات مال است و گاهی متعلق به مالیت شیء با برجا ماندن ذات آن. و در اصطلاح به معنای تجاوز عمدی به مال غیر به صورت تخریب، سوزاندن یا تباه کردن می باشد.^۲

تلف در اصطلاح فقهی و حقوقی به معنای از بین رفتن عین مال یا منافع عقلایی و قانونی مال، خود به خود یا به موجب حوادث. طبق ماده ۳۲۸ قانون مدنی: «هر کس مال غیر را تلف کند ضامن آن است و باید مثل یا قیمت آن را بدهد اعم از اینکه از روی عمد تلف کرده باشد یا بدون عمد و اعم از اینکه عین باشد یا منفعت و اگر آن را ناقص یا معیوب کند ضامن نقص قیمت آن مال است.

^۱ -سوره بقره آیه ۱۹۴

^۲ - ماده ۳۲۸ قانون مدنی از دوماه ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی فرانسه تنظیم شده است.

لازم به ذکر است آنچه در این مقاله مورد قاعده اتلاف و تسبیب آمده، مربوط به اتلاف و تسبیب در اموال و مباحث مدنی است و اتلاف و تسبیب در مورد نفوس، مورد بحث قرار نگرفته است.

بخش دوم: مفهوم قاعده اتلاف

اتلاف از موجبات ضمان قهری است. که هرگاه کسی مال دیگری یا منافع مترتب بر آن را بدون اذن صاحبش تلف کند در برابر صاحب آن ضامن و مسئول است؛ خواه تلف از روی علم و قصد باشد یا نه.

در بحث ضمان با توجه به گفته حضرت امام خمینی (ره) چنانچه شخص مباشرتاً موجب ضرر و زیان به دیگری شده باشد، تحت عنوان «قاعده اتلاف» مورد بررسی قرار می گیرد، اما اگر کسی بطور غیرمستقیم سبب ضرر و زیان دیگری شده باشد تحت عنوان «قاعده تسبیب» بحث می شود. اتلاف بر دو قسم است: اتلاف حقیقی و اتلاف حکمی. «اتلاف حقیقی» آن است که شخصی مال دیگری را به کلی از بین ببرد. مثلاً لباس او را بسوزاند یا خانه او را به کلی خراب کند؛ ولی در «اتلاف حکمی» نفس مال از بین نمی رود، بلکه با بقای اصل مال، مالیت آن نابود می شود. مانند اینکه شخصی یخ متعلق به دیگری را در فصل تابستان مخفی کند در اینجا، هر چند عین یخ را نابود نکرده «اتلاف حقیقی» ولی با فعلی که انجام داده یخ را از مالیت و ارزش انداخته، و مرتکب اتلاف حکمی شده است.

بعضی از فقیهان قاعده اتلاف را شامل هر دو گونه اتلاف دانسته اند، اما به نظر بسیاری از فقیهان، اتلاف مال، شامل اتلاف حکمی نمی شود. البته نباید تصور کرد که اتلاف حکمی باعث ضمان نیست، بلکه غرض این است که به نظر فقیهان اتلاف حکمی مشمول این قاعده نیست. آنان در این مورد، به ادله دیگری تمسک می کنند و مثلاً می گویند: آیه «فمن اعتدى....» بیان کننده ضمان است و موارد اتلاف حکمی، مشمول ضمان مزبورند.

ولی در نقد این نظریه می توان گفت: درست است که مال به طور حقیقی نابود نشده، ولی مال از قیمت افتاده بنابراین حکماً و مجازاً نابود شده است. و باید گفت که همه اوصاف دخیل در مالیت، ضمان دارند نه خود مالیت.

در فقه امامیه قاعده اتلاف و تسبیب را دو قاعده جداگانه می‌دانند و قانون مدنی هم به تبعیت از فقه این دو را تحت دو عنوان مجزا بحث کرده. چند نمونه از وجوه افتراق اتلاف و تسبیب را بیان می‌کنیم که راحت‌تر قابل تشخیص باشند.

۱- در اتلاف ورود خسارت مستقیم است. ولی در تسبیب غیرمستقیم است البته مستقیم و غیرمستقیم بودن یا نبودن ضرر عرفی است.

۲- در اتلاف تقصیر لازم نیست ولی در تسبیب لازم است. لذا در تسبیب، اگر تقصیر نداشته باشیم، مسئولیت منتفی است.

۳- در اتلاف چون حکم به ضمان از احکام وضعی است لذا قصد به اتلاف یا عدم قصد، علم یا عدم علم، بلوغ یا عدم آن، عقل و جنون تاثیری ندارد. همچنین قاعده اتلاف با قاعده ید و غصب از جهاتی متفاوت است.

۱- ضمان در قاعده اتلاف دایر مدار نابود شدن و تلف شدن است، بر خلاف قاعده ید که ضمان مشروطه به تلف شدن مال نیست، بلکه مبتنی بر تصرف است، هر چند مال به حال خود باقی باشد. ۲- موضوع غصب سلطه بر مال دیگران به قصد عمد و دشمنی است در حالیکه در قاعده اتلاف عنصر عمد ملاک نیست و اگر کسی مالی را بدون عمد تلف کند، قاعده اتلاف جاری بوده و او ضامن است. ۳- در قاعده اتلاف برخلاف قاعده غصب، انتساب و رابطه عرفی بین ضرر و عمل، ضروری است و چنین شرطی در جریان قاعده غصب لازم نیست بلکه صرف تصرف نامشروع برای ضمان کافی است.

برای درک بهتر مفهوم قاعده اتلاف معنای واژه‌های «تلف، مال و ضمان» در قسمت مفردات قاعده اتلاف بررسی می‌شود.

بخش سوم: مفردات قاعده اتلاف

بند اول: تلف

تلف به معنای هلاکت و نابودی است؛ مانند اینکه کسی خانه دیگری را خراب کند، یا کشتزار او را به آتش کشیده یا گاو و گوسفند او را بکشد و.... در این مثالها عین مال از بین می‌رود؛ ولی گاهی تلف به معنای نابودی اصل مال نیست بلکه به معنای نابودی و از بین رفتن

مالیت مال است؛ منظور از اتلاف مال که با جمله «من اتلف مال الغير فهو له ضامن»^۱ و یا «حرمة مال المسلم لكرمه دمه»^۲ بیان می شود، از بین بردن و نابود کردن عین مال است نه از بین بردن و مالیت مال ولو از بین بردن مالیت مال هم ضمان دارد لکن دلیلش آیه اعتداست «فَمَنْ اَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ» در باب معاملات، احکام وضعی مترتب به تلف در عقود معاوضی و غیر معاوضی متفاوت است.

بنابراین یکی از قواعد مهم فقهی و حقوقی در عقود معاوضی قاعده «تلف قبل از قبض» یا «تلف مبیع قبل از قبض» که به موجب آن در صورت تلف مبیع قبل از تحویل دادن به مشتری، آن عقد از زمان تلف منفسخ شده و ثمن به خریدار بازگردانده می شود قاعده تلف مبیع قبل از قبض به سه صورت ممکن است ۱- تلف تمام مبیع قبل از قبض. ۲- تلف قسمتی از مبیع قبل از قبض. ۳- تلف منافع مبیع.

۱- تلف تمام مبیع قبل از قبض: در این مورد فقهای امامی اینگونه بیان می کنند که هرگاه مبیع عین معین بوده و سبب تلف آن آفت آسمانی یا فعل خود مبیع باشد، مبیع منفسخ می شود و ضمان مبیع بر عهده فروشنده است و در صورتی که فروشنده قیمت را از مشتری گرفته باشد، باید آن را برگرداند ولی اگر مشتری از گرفتن کالا امتناع کرده باشد یا به ماندن آن نزد فروشنده رضایت داده باشد خود او ضامن است.^۳

۲- تلف قسمتی از مبیع قبل از قبض: در این مورد فقهای امامی که می گویند اگر در مقابل جزء تلف شده بخشی از ثمن قرار گیرد، به گونه ای که به تنهایی قابل معامله باشد (مانند اینکه یکی از دو گوسفند فروخته شده تلف شود)، عقد در خصوص بخش تلف شده منفسخ می

۱- «هرکس مال دیگری را تلف کند» ضامن است» حدیث منقول از معصوم (ع)

۲- شیخ طوسی در میسوط این روایت را از عبدالله بن مسعود از سول اکرم (ص) نقل کرده است یعنی احترام مال مسلمان، مانند احترام خون اوست.

۱- ماده ۳۸۷ قانون مدنی (اگر مبیع قبل از تسلیم بدون تقصیر و اهمال از طرف بایع تلف شود و ثمن باید به مشتری مسترد گردد مگر اینکه بایع برای تسلیم به حاکم یا قائم مقام او رجوع نموده باشد که در این صورت تلف از مال مشتری خواهد بود)

شود و قیمت آن به مشتری باز می‌گردد. خریدار در مورد بخش باقی مانده کالا می‌تواند با استفاده از خيار «تبعیض صفقه»^۱ تمام عقد را فسخ کند یا کالا را با همان حالت بپذیرد.

۳- تلف منافع مبیع: در این مورد چون قاعده ضمان تلف قبل از قبض تنها شامل اصل کالا است و در مورد منافع آن جریان پیدا نمی‌کند لذا منافع کالا تا زمانی که نزد بایع است و تحویل ندادن آن به مشتری وی را در حکم غاصب قرار نداده در حکم امانت است اگر بدون تعدی یا تفریط او تلف شود، ضامن نیست.

بند دوم: مال

مال در لغت عبارتست از اشیا‌یی که انسان مالک آنها می‌شود. و در اصطلاح مال چیزی است که دارای ارزش مبادلاتی باشد. ارزش، مفهومی اعم از مال دارد، زیرا کالا دارای دو نوع ارزش است: ارزش استعمالی یا مصرفی و ارزش مبادله‌ای. ارزش مصرفی این است که به طور مستقیم نیازی از نیازها را تأمین کند و دارای فایده باشد. ارزش مبادله‌ای این است که کالا به گونه‌ای باشد که مردم در برابر آن قیمتی بپردازند.

نظر فقها در تعریف مال ارزش مبادله‌ای آن است. این ارزش دارای مشخصات و ویژگی‌هایی است ۱- کالا دارای منفعتی باشد که مورد رغبت واقع گردد. بنابراین هر چیزی که برای عقلا مطلوبیت نداشته باشد ارزش مبادله‌ای هم ندارد؛ مانند دانه‌ای گندم ۲- وفور کالا به اندازه‌ای نباشد که به راحتی در دسترس همگان بوده و دیگر تقاضایی نسبت به آن وجود نداشته باشد؛ مانند هوا، نور خورشید ۳- کالا قابل اختصاص و تملک باشد. ۴- کالا از نظر شرعی حلال باشد.

مال انواعی دارد: ۱- عین، عین به معنای ذات شیء است، و مقصود از عین در اینجا مالی است که دارای وجود مادی بوده و با حواس ظاهری قابل درک باشد و بطور مستقل مورد داد و ستد قرار گیرد.

۲- منفعت. در اصطلاح به خواص گویند که به عین قائم است و موجب مالیت یا ازدیاد مالیت آن می‌شود، اعم از اینکه این خواص تکویناً برای شیء وجود داشته باشد، مانند سکونت در

^۲ - خيار «تبعیض صفقه» یکی از اختیارات فسخ معامله است که طرفین می‌توانند معامله یا قرارداد را توسط این خيار منحل نمایند.

خانه و... یا برای آن شیء جعل و اعتبار شده باشد، مانند بهره‌وری از اسکناس و سایر اوراق بهادار.

بند سوم: حق

بعضی از حقوق نیز مال به شمار می‌آیند؛ زیرا عقلاً نسبت به آن رغبت نشان داده و در برابر آن حاضرند عوضی پرداخت کنند همچون حق تحجیر و حق سرقفلی.

بند چهارم: ضمان

ضمان در لغت به معنای کفالت کردن، نپذیرفتن و ملتزم شدن و در عرف به معنای استقرار چیزی در عالم اعتبار به عهده ضامن است. «ضمان» یعنی وجود اعتباری چیزی که از بین رفته و بر عهده تلف کننده آن است و او موظف و مسئول است که بدل آن را به صاحبش بپردازد، برای مال به حسب مورد فرق می‌کند اگر مثلی است، مثل و اگر قیمتی است، قیمت آن است. (تقسیم ضمان به عقدی و قهری) مقصود از ضمان عقدی ضمان ناشی از قرارداد است و مقصود از ضمان قهری عبارت است از مسوولیت انجام امری یا جبران ضرری که بدون وجود هرگونه قرارداد و عقد بین افراد، به طور قهری و به حکم شرع و قانون حاصل می‌شود.

• ضمان جعلی و واقعی

ضمان جعلی که آن را ضمان مسمی نیز می‌نامند عبارت است از اینکه شخص تعهد نماید در مقابل عینی که از شخص دیگر دریافت داشته عوضی که از لحاظ جنس، مقدار و خصوصیات تعیین شده پرداخت کند. ضمان واقعی عبارت است از حکم شارع به ثبوت مال کسی در ذمه دیگری. لازمه این ثبوت این است که در صورت بقاء عین، ردّ خود عین و در صورت تلف عین، ردّ مثل در مثلیات و قیمت در اجناس قیمی بر ضمان واجب باشد. گاهی از این نوع ضمان به ضمان مثل و قیمت هم یاد می‌کنند. منظور ما از ضمان در قاعده اتلاف و تسبیب قسمی از ضمان قهری است که بدون قصد و انشاء و به حکم شرع در اثر اتلاف مال غیر حاصل می‌شود و با توجه به تقسیم دوم ضمان اتلاف، ضمان واقعی است که در صورت تلف عین، ردّ مثل در مثلیات و پرداخت قیمت در اجناس قیمی بر عهده ضامن است.

• چگونگی پرداخت ضمان قاعده اتلاف

مقتضای ادله ضمان به قاعده اتلاف، این است که در صورت بقاء عین، مدیون موظف به رد آن و رد غیر اینصورت اگر ممکن باشد مثل همان مالی که تلف شود به صاحب آن داده شود. اگر رد مثل ممکن نباشد، یا از آن جهت که مثل آن وجود ندارد و یا اینکه مثلی نیست بلکه قیمتی است، در این صورت باید قیمت آن داده شود. در این صورت جای این پرسش است که قیمت چه زمان و چه مکانی را باید داد؟ فقه ها در اینجا مباحث فراوانی را مطرح کرده اند: الف) اختلاف قیمت گاهی به جهت حالات است و زمان و مکان در اختلاف قیمت دخالتی ندارد. مثلاً: گوسفند به هنگام سرقت لاغر و به هنگام تلف شدن چاق بوده است و یا به عکس، به هنگام سرقت چاق بوده و به هنگام تلف شدن چاقی تبدیل به لاغری شده، در اینصورت به نظر می رسد که مقتضای ادله قاعده اتلاف، پرداخت «اعلی القیم»^۱ است زیرا در غیر اینصورت مال به صاحب مال پرداخت نشده است. ب) گاهی اختلاف قیمت ناشی از اختلاف آن به حسب زمان است، در این صورت چند احتمال وجود دارد:

- ۱- ملاک، قیمت زمان غضب است.
 - ۲- ملاک، قیمت زمان تلف است.
 - ۳- ملاک، بالاترین قیمت از زمان غضب تا زمان تلف است.
 - ۴- ملاک، بالاترین قیمت از زمان غضب تا زمان پرداخت است.
 - ۵- ملاک، قیمت زمان اطلاع است.
 - ۶- ملاک، کمترین قیمت از زمان غضب تا زمان تلف است.
 - ۷- ملاک، کمترین قیمت از زمان غضب تا زمان پرداخت است.
 - ۸- ملاک، کمترین قیمت از زمان تلف تا زمان پرداخت است.
 - ۹- ضامن مخیر است میان قیمت زمان غضب و زمان تلف و یا قیمت روز غضب و زمان پرداخت و یا قیمت زمان تلف و پرداخت و یا میان زمان غضب و زمان تلف و زمان پرداخت و ...
- در مورد اتلاف پرداخت با بالاترین قیمت از زمان تصرف تا زمان تلف بر عهده ضامن می باشد.

^۱ - بالاترین قیمتها از زمان غضب تا زمان تلف

• شرایط ضمان مال

شرایط ضمان مالی که تلف شود عبارت است از:

- ۱- شی تلف شده مال باشد.
- ۲- ارزش داشته باشد. بنابراین اتلاف خمر و خنزیر موجب ضمان نیست.
- ۳- متلف باید قابلیت تعلق ضمان را داشته باشد. بنابراین اگر متلف حیوان باشد ضمان نخواهد بود، مگر در بعضی از موارد اما اگر متلف خردسال و یا مجنون باشد ضمان هست چون ضمان متوقف بر قصد نیست.
- ۴- ضمان باید فایده داشته باشد یعنی قابل وصول باشد. بنابراین اگر شخصی از اهل حرب مال مسلمان را تلف کند ضمان وجود ندارد چون فایده ندارد و همچنین به عکس.

بخش سوم: مدارک و مستندات قاعده اتلاف

بند اول: آیات

شیخ طوسی در مبسوط و ابن ادریس حلی در سرائر از آیه شریفه: (الف) «فَمَنْ اغْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اغْتَدَى عَلَيْكُمْ» یعنی «هر کس تجاوز کند بر شما پس تجاوز کنید بر او به مثل آنچه او بر شما تجاوز کرده است»^۱. علاوه بر اثبات قاعده اتلاف بر مثلی بودن ضمان نیز استدلال کرده اند. قول شیخ طوسی در این باره چنین است و اموال دو گونه اند: حیوان و غیر حیوان، غیر حیوان نیز دو گونه اند: اموالی که مثل دارد و اموالی که مثل ندارد. چنانچه غاصب چیزی از این اموال را غصب کند اگر مال باقی است ضامن اصل آن است و اگر مال تباه شده باشد ضامن مثل آن است. آیه کریمه به روشنی بر ضامن بودن کسی دلالت می کند که مال دیگری را بدون اذن صاحبش تلف کند.

(ب) آیه شریفه «وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ» یعنی «و کیفر بدی، مجازاتی همانند آن است و هر کس عفو و اصلاح کند اجر و پاداش او با خداست، خداوند ظالمان را دوست ندارد»^۲. چنانچه کلمه سیئه بر اطلاق و عموم گرفته شود و اتلاف اموال و منافع را هم شامل گردد آیه بیانگر این خواهد بود که در برابر اتلاف مال،

^۱ - سوره بقره آیه ۱۹۴

^۲ - سوره شوری آیه ۴۰

صاحب مال حق تقاص خواهد داشت و اتلاف کننده تاوان و خسارت مال را می باید جبران کند.

بند دوم: روایات

الف) در مورد شخصی که با شهادت دروغ موجب شود مال دیگری تلف شود و روایاتی مبنی بر ضامن بودن او وارد شده است؛ از جمله آنها صحیحۀ جمیل است.

الف) عن ابی عبدالله (ع) فی شهادة الزور: « اذا كان الشیء قائماً بعینه ردَّ علی صاحبه و الا ضَمِنَ بقدر ما اتلف من الرّجل »،

امام صادق (ع) درباره کسی که شهادت ناحق او سبب اتلاف مال دیگری شده است فرمود: اگر مال باقی باشد به صاحبش برگردانده می شود، در غیر اینصورت شاهد به اندازه ای که از مال دیگری تلف کرده ضامن است.

ب) عن ابی عبدالله (ع) قال: « کل اجیر یعطی الاجرة علی ان یصلح فیفسد فهو ضامن »
امام صادق (ع) درباره شخصی که شغل او لباسشویی است اگر لباسی نزد او از بین برود فرمودند: هر اجیری که برای درست کردن چیزی مزد بگیرد اما آن را ناقص کند، ضامن است.
ج) از عبدالله بن مسعود و او از پیامبر (ص) نقل کرده است که فرمود « حرمة مال المسلم لكرمه دمه » حرمت مال مسلمان مانند حرمت خون اوست.

احترام داشتن مال مسلمانان هم در حدّ خون او، بهترین دلیل بر ضمان است؛ زیرا تلف مال غیر بدون پرداخت غرامت با چنین احترامی منافات دارد. نظیر این روایت از طرق شیعه نیز نقل شده است. محدث نوری در مستدرک از دعائم الاسلام از امام صادق (ع) و او از پدرش تا از امیرالمومنین (ع) نقل می کند که: رسول خدا در روز عید قربان در منی، در حجه الوداع در حالی که بر شتری سوار بود، سخنرانی کرد و پس از طی گفتاری فرمود: «...حرمت اموال و جانهایتان بر شما همانند حرمت امروز شما در این ماه در این سرزمین است تا زمانی که پروردگارتان را دیدار کنید»^۱.

به هر حال، بهترین دلیل بر ضمان، همانا احترام مال مسلمان است؛ زیرا اگر مالی محترم نباشد ضمانی ندارد.

د) یکی از روایات مورد استناد فقها حدیث معروف: « علی الید ما أخذت حتّی تودّی» یا «حتّی تودّیه» است که اگر کسی بر مالی استیلا پیدا کرد بر او لازم است که آن مال را در صورت بقا به صاحبش تأدیه نماید و در صورت تلف، مثل یا قیمتش را بپردازد.

ه) حدیثی را شیخ در مسبوط نقل کرده بدین بیان که رسول خدا(ص) فرمودند: «لا یأخذن أحدکم متاع أخیه مجاداً ولا لاعباً من أخیه فلیردّها» «هیچ کس از شما نباید کالای برادر مسلمانش را چه به شوخی و چه به جدّ بگیرد و کسی که (حتّی) چوبدستی برادرش را برخلاف رضایت او بگیرد باید آن را باز گرداند».

بند سوم: اجماع

ضمان تالف، مورد اتفاق و تسالم همه فقها بلکه همه مسلمانان عالم است تا جایی که بسیاری از فقها آن را ضروری دین تعبیر کرده‌اند و او به تعبیر بعضی دیگر ضروری فقه معرفی شده، هرچند که این اجماع مدرکی است لکن اصل تسالم نسبت به آن بی تردید است. چرا که تمامی فرق و مکاتب فقهی در اسلام اصل قاعده را قبول دارند.

میر فتح مراغه‌ای در این باره می‌نویسد: دلیل بر قاعده اتلاف، ضرورت و اجماع است. محقق بجنوردی در مقام بیان ادله قاعده اتلاف آورده است: قاعده اتلاف مورد قبول تمامی فقها است و در آن کسی اختلاف نکرده است.

بند چهارم: بنای عقلا

از جمله ادله قاعده اتلاف، بنای عقلا و خردمندان است؛ چه اینکه عقلا شخصی را که موجب تلف شدن مال دیگری شود ضامن می‌دانند و این روش در میان خردمندان، نه تنها از سوی شارع ممنون نشده بلکه با روایات فراوان و دیگر ادله شرعی در این خصوص امضاء و مورد تأیید قرار گرفته است. امام خمینی(ره) ضمن اشاره به قلمرو گسترده قاعده اتلاف در مورد عقلایی بودن آن می‌نویسد: قاعده اتلاف با محدوده گسترده تری از عنوان اتلاف، امری است عقلایی؛ بنابراین اگر شخصی مال دیگری را از بین ببرد یا مصرف کند یا معیوب سازد و یا آن را برای مالک به صورت غیر قابل استفاده درآورد، اگرچه اصل مال از بین نرفته باشد، مانند اینکه مال را در اختیار غاصب قرار دهد یا پرنده را از قفس آزاد سازد از نظر عقلا چنین شخصی ضامن است. این سیره عقلا، نه تنها از ناحیه شارع منع نشده است بلکه در موارد

فراوانی مورد امضاء و تأیید قرار گرفته است: بنابراین می‌توان گفت از نظر حضرت امام خمینی (ره) دلیل اصلی و اساسی این قاعده بنای عقلاست.

بخش چهارم: قلمرو قاعده اتلاف

در ضمان اتلاف بلوغ و عقل شرط نیست، بنابراین اگر کودک یا دیوانه مال دیگری را تلف کند به حکم قاعده اتلاف، ضامن مال تلف شده می‌باشد. قانون مدنی نیز در بحث ضمان قهری، شرایط تکلیف از جمله عقل و بلوغ را شرط ضمان ندانسته است، در ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی آمده است «هرگاه صغیر یا مجنون یا غیر رشید باعث ضرر شود ضامن است».

این مطلب برین مبناست که در مسئولیت مدنی تقصیر را شرط نمی‌دانند، بلکه تنها ورود ضرر بر صاحب مال را شرط کرده‌اند. دکتر امامی در این باره می‌نویسد: «در اتلاف کسی که مالی را از روی عمد و یا غیر عمد تلف کند مسئول است، اگر چه فاعل تقصیر ننموده و رعایت احتیاطات لازمه را کرده باشد».

در مورد ضمان صغیر در ماده ۱۲۱۲ آمده است: «اعمال و اقوال صغیر تا حدی که مربوط به اموال و حقوق مالی او باشد بلا اثر است» یعنی گفتار و کردار صغیر ایجاد نسبت با موال او نمی‌نماید با اینحال چگونه می‌توان صغیر را ضامن خسارت دانست. به ناچار باید مسئولیت غیر قراردادی ولی یا قیوم را مطرح نمود و چون اینان عهده‌دار امور مالی صغیر تحت ولایت و قومیت خود می‌باشند باید عهده‌دار خسارت ناشیه از طرف آنان نیز باشند منتهی این خسارت را از مال صغیر می‌پردازد نه از مال خود.

بند اول: ضمان منافع اعیان

الف) منافع مستوفات: مقصود از منافع مستوفات منابعی است که شخص متلف از آنها استفاده کرده و بهره برده باشد، مثل اینکه منزل دیگری را تصرف نموده و در آن سکونت گزیده باشد یا ماشین دیگری را برداشته و از آن استفاده کرده باشد. نسبت به منافع مستوفات فقها قائل به ضمان‌اند، تنها برخی از فقها مانند ابن حمزه با آن مخالفت کرده‌اند. شیخ انصاری نسبت به ضمان منافع مستوفات می‌نویسد: اگر جنسی به عقد فاسد فروخته شده و مشتری از آن استفاده کرده باشد، بنابر مشهور واجب است عوض آن را بپردازد.

ب) منافع غیر مستوفات: مقصود از منافع غیر مستوفات منفعی است که برای مال تلف شده وجود داشته، ولی هیچ یک از تلف کننده و مالک از آن استفاده نبرده اند، به فرض شخصی ماشین دیگری را بدون اذن مالک برداشته و آن را در پارکینگ گذاشته و مانع استفاده صاحبش از آن شده است. نسبت به منافع غیر مستوفات نظر مشهور قول به ضمان است؛ چه اینکه ادله قاعده اتلاف همچنان که بر ضمان عین مال تلف شده دلالت دارند بر ضمان نظر اطلاق دارند و فرقی میان منافع مستوفات و غیر مستوفات نیست؛ زیرا اطلاق دلایل قاعده اتلاف منافع غیر مستوفات را نیز در بر می گیرد، چه اینکه اتلاف مانع منافع مصداق عناوین ضیاع، اضرار و افساد است. هر یک از عناوین یاد شده و در روایات این باب موضوع ضمان هستند و نیز سیره عقلا هم، که یکی از مهم ترین ادله قاعده است، بر ضمان منافع به طور کلی دلالت دارد و عقلا در روابط اقتصادی اشخاصی را که سبب اتلاف منافع اموال دیگران می شوند ضامن می دانند.

شیخ انصاری در خصوص قول به ضمان در منافع غیر مستوفات ادعای شهرت نموده و بیان داشته است: اما مشهور فقها در منفعی که تباه شود بی آنکه از آن به بهره برده شود قائل به ضمان هستند. در قانون مدنی نیز به پیروی از نظریه مشهور فقها فوت منافع مستوفات و غیر مستوفات مشمول ضمان دانسته شده، از جمله ماده ۳۲۰ قانون مدنی می گوید: «نسبت به منافع مال مغضوب هر یک از غاصبین به اندازه منافع زمان تصرف خود ضامن است اگرچه استیفاء منفعت نکرده باشد».

بند دوم: ضمان منافع انسان

ضمان منافع انسان یعنی محروم ماندن از منافع شخص معین. نسبت به ضمان نیروی انسانی و عمل انسان برخی از فقها بیان داشته اند اطلاق لفظی ادله قاعده اتلاف منافع انسان را هم در بر می گیرد، زیرا تفاوتی میان اعمال انسان با منافع اعیان نیست چه اینکه عنوان اتلاف، به افساد و ضایع کردن و اضرار در عمل و کار انسان نیز صادق است. از نظر سیره عقلا نیز فرقی میان منافع و اعمال انسان و منافع اعیان نیست.

در قانون مدنی نیز ضمان منافع انسان مورد قبول واقع شده است. در قانون مسئولیت مدنی آمده است: «هر کسی بدون مجوز قانونی عمداً و یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا

آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگر می‌شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد». مینا و منشأ ضمان قهری و مسئولیت مدنی در ماده فوق ورود ضرر است که با توجه به این مبنا ضمان منافع انسان بروشنی اثبات می‌شود. عمل انسان هم یکی از مصادیق بارز خسارت و زیان به حساب می‌آید.

آیت الله خویی هم با توجه به ملاک و معیار ضمان در نظر عرف صدق اضرار باشد به این مطلب تصریح کرده و می‌نویسد: «اگر انسان دارای کسبی باشد که هر روز بدان مشغول می‌شود مانند بنایی، نجاری و خیاطی، جلوگیری از کار او موجب ضمان است به جهت سیره قطعی عقلا».

امام خمینی نیز می‌نویسد: «عمل حر مال است چه اهل کسب باشد یا نباشد». صاحب عناوین نیز می‌نویسد: «منافع حر داخل در قاعده اتلاف و مشمول اتلاف و ضمان است مانند اینکه او را حبس کنند».

در نتیجه باید گفت که عمل انسان آزاد که اهل کسب و کار است. و آماده برای کار کردن شده باشد، مشمول ضمان اتلاف است همچنان که در اتلاف اموال اینگونه است.

بند سوم: ضمان کار انسان

اگر شخصی به امر دیگری کاری انجام دهد، چنانچه این کار عرفاً دارای ارزش اقتصادی و بدون قصد تبرع انجام یافته باشد. آمر به اندازه اجرت المثل ضامن است. مستند ضمان، قاعده احترام است؛ بدین توضیح که هر چند انسان آزاده خودش مال نیست، ولی کار او مال محسوب می‌شود و مقتضای احترام مال، مسئولیت و ضمان است. البته بعضی از فقیهان در مورد عمل مسلمان قاعده مستقلی تحت عنوان «عمل المسلم محترم مالم يقصد التبرع» تنظیم کرده‌اند، ولی ناگفته پیدا است که ارزش دار بودن عمل مسلمان از فروع قاعده احترام است ضمان به اجرت المثل در اجاره فاسد نیز می‌تواند داخل در همین عنوان قرار گیرد.

محقق حلی در شرائع می‌گوید: «در هر جا که عقد اجاره فاسد است، چنانچه کلاً یا جزئاً استیفای منفعت شده باشد، اجرت المثل واجب می‌شود، خواه از اجرت المسمی زیادتر باشد و

خواه کمتر». صاحب جواهر در شرح این عبارت می گوید: «در این مسئله، قول مخالفی نیافتم و گویی فقها این موضوع را جزء مسلمات دانسته اند و جزء قطعیات است».

بخش پنجم: حکم تلف شدن مورد اجاره

«بطلان الاجاره فیما لو استأجر شیئاً معیناً فتلف قبل قبضه»

«اگر چیز معینی را اجاره کند و قبل از قبض آن چیز تلف شود اجاره باطل می شود»^۱

صاحب جواهر می گوید: در آن اختلافی نیست و در تذکره نیز بر این حکم ادعای اجماع کرده اند. اجاره در تلف قبل از قبض مانند بیع است و حکم آن انفساخ می باشد. چون لازمه تلف عین قبل از قبض، تلف منفعت قبل از قبض است زیرا منفعت تابع عین است. مثلاً سکونت در خانه و سوار شدن چهارپا، برقیای خانه و چهارپا متوقف است و به تلف آن دو قهراً تلف می شود. پس منفعت در اجاره به منزله مبیع دربیع است. پس هرگاه تلف قبل از قبض باشد شامل قول «کل مبیع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه» می شود.

اما اگر بعد از قبض باشد و قبل از استیفای چیزی از آن و عدم امکان استیفای چیزی از آن باشد در این صورت نیز در حکم تلف قبل از قبض است، زیرا ملاک در آنها یکی است.

ملاک در بطلان اجاره و انفساخ عقد، عدم امکان استیفای منفعت عین مستأجره است، خواه کوتاهی از جانب مستأجر باشد یا از جانب عین یا برای تلف یا جهت دیگری در میان باشد. آنچه گفته شد درباره تلف عین بود، اما هرگاه اتلاف کننده خود مستأجر باشد چه بسا می گوید منفعت را برای خودش تلف کرده است.

پس اتلاف به منزله استیفا می باشد. در نتیجه، به جهت اتلاف ضامن عین است و اجرت بر اوست به دلیل اینکه اتلافش به منزله استیفای منفعت می باشد.

همانا اجاره با تلف عین منفسخ می شود و فرقی نمی کند که تلف به آفات آسمانی یا با اتلاف مستأجر یا با اتلاف دیگری باشد. پس هرگاه مستأجر عین مستأجره را تلف کرد، ضامن عین است. اما نسبت به اجرت به نسبت مقداری که استیفای منفعت کرده است، اجرت بر اوست، اما نسبت به باقی چیزی بر او نیست، به دلیل انفساخ اجاره.

«لو تجدد فسخ الإجارة بعد تمامية عقد الإجارة صح فیما مضی وبطل فیما بقی»^۱

اگر عقد اجاره که واجد تمام اجزاء و شرایط است، بعد از گذشت مقداری از مدت اجاره به سببی از اسباب فسخ شود اجاره، در آنچه گذشت صحیح و در باقی مانده باطل است. منحل شدن عقد از هنگام فسخ است نه از اول انعقاد آن، پس اجرت از زمان فسخ ساقط می شود. پس اگر تمام اجرت را از او انعقاد داده است، نسبت به باقی مانده رد می شود، زیرا نسبت به آن مدت، عقد اجاره باقی نیست تا موجد به سبب آن اجرت مالش را مستحق شود. و اگر اجرت را اصلاً نداده است، تنها اجرت زمانی که از اجاره گذشته است بر او می باشد. پس اگر اجزاء مدت اجاره از نظر قیمت منفعت مساوی باشد، پس می دهد یا رد می کند آنچه نسبت به تمام مدت اول گذشته، و به مقدار آنچه نسبت به تمام مدت دوم باقی مانده است. اما اگر اجزاء از نظر قیمت مساوی نباشد، اجرت المثل تمام مدت اجاره قوام پیدا می کند. ماهیت اجاره تملیک منفعت معلوم به عوض معلوم است و منفعت در آن معلوم نمی شود، مگر با مشاهده یا توصیف کامل به گونه ای که شأنی از شئون اجاره است و عقلاً در ذکر آن تسامح نمی کنند و از آن نمی گذرند.

پس اگر اجاره کردن برای حمل کردن آلات و ادوات صنعت یا زراعت یا شغل دیگر باشد لازم است که به آلت از نظر آهن، چوب و غیره معین شود، چون احساس اختلاف در وزن دارند چه بسا سختی در حمل به جهت دیگری باشد غیر از جهت سنگینی و سبکی آن، تمام این جهات باید در مقام واقع شدن عقد اجاره لحاظ گردد و تعیین آن باعث رفع غرر و جهالت می گردد. همانند آنچه بنای عقلاً در ملاکشان می باشد.

لازم است عین مستأجره معلوم باشد و فرقی نمی کند که آن انسان باشد یا حیوان یا غیر این دو. همچنین لازم است منفعتی که ملک مستأجر می گردد به حسب آنچه در معاملات عرفی متعارف است معلوم باشد.

بخش ششم: اتلاف بالمباشره و اتلاف بالتسبیت

بند اول: تعریف مباشر و تسبیت

• مباشر

اتلاف به صورت مستقیم (مباشر). هرگاه کسی به طور مستقیم به عمد یا غیر عمد با تقصیر یا بدون تقصیر مال دیگری را تلف کند به طوری که بتوان حقیقتاً تلف مال را به او نسبت داد این عمل اتلاف بالمباشره نامیده می شود. ملاک در اتلاف آن است که تلف حقیقتاً به شخص متلف مستند باشد نه اینکه تلف بدون واسطه از او صادر گردد چه اینکه اتلاف از مسببات تولیدیه است که مستقیماً و بدون واسطه انجام می پذیرد، منتهی گاهی واسطه به قدری پنهان و مخفی است که به نظر می رسد عمل بدون واسطه و به طور مستقیم انجام گرفته است، مثلاً کسی که ظرف دیگری را می شکند، در واقع عمل شکستن را او انجام نمی دهد بلکه کار دیگری از قبیل زدن سنگ به شیشه یا زدن شیشه به دیوار با انداختن آن از دست توسط شخص انجام می گیرد، و در نتیجه شیشه می شکند.

• تسبیب: اتلاف به صورت غیر مستقیم (تسبیب)

هرگاه کسی به طور غیر مستقیم و مع الواسطه عمدی یا غیر عمدی موجب تلف مال دیگری شود. ممکن است این تلف در اثر انجام فعلی باشد، مثلاً کسی دیگری را وادار به دزدی کند، یا در اثر ترک وظیفه ای، مانند اینکه مأمور انبار در انبار را باز گذارد، در نتیجه دزد کالایی را از انبار سرقت کند، یا متصدی نگهداری از حیوان از مهار کردن و مراقبت حیوان خودداری ورزد و حیوان مزرعه را تباه کند، کسی را که موجب این تلف گردد سبب نامند.

بند دوم: اجتماع سبب و مباشر

اگر در جایی سبب و مباشر با هم جمع شوند چند حالت پیش می آید:

۱- مباشر قوی تر از سبب است: اگر مباشر فاعل مختار و عاقل باشد و به عمل خود و نتیجه آن توجه داشته باشد در اینصورت مباشر ضامن است. اگر شخصی از چاقو ساز یک چاقو بگیرد و با آن فردی را به قتل برساند در اینجا بدون شک سازنده چاقو که سبب است ضامن نیست بلکه ضارب که مباشر است ضامن است.

۲- سبب قوی‌تر از مباشر است: اگر مباشر صاحب اراده و عقل نباشد سبب ضامن است، مثل اینکه کسی حیوان خود را رها کند و آن حیوان به ملک دیگری برود و موجب خسارتی گردد در اینجا صاحب حیوان (سبب) ضامن است و حیوان که مباشر در ضرر بود ضامن نیست.

۳- اگر مباشر عاقل و مختار باشد لکن نداند تلف بر فعلش مترتب می‌شود، چند حالت دارد. الف) اگر گول نخورده و عملش از روی اکراه نباشد، ضمانت بر عهده مباشر است، زیرا مفاد قاعده اتلاف این است که اگر کسی مال دیگری را تلف و نابود کند ضامن او خواهد بود، چه تلف کننده (مباشر) بداند که فعلش موجب نابودی و تلف می‌شود یا نداند، زیرا عدم علم و آگاهی در عدم ضمانت اثری ندارد.

ب) اگر مباشر گول خورده باشد ضامن است. اما در آنچه به سبب ضمانت ضرر کرده به گول زنده رجوع می‌کند. در این مورد فرقی نیست بین گول زنده عالم و جاهل نسبت به اینکه آیا طرف مقابل گول می‌خورد به واسطه این گول زدن یا نه.

مثلاً اگر پزشکی دارویی برای بیمار تجویز کند و پرستار دارو را به بیمار بخوراند و در اثر آن دارو که مضر بوده بیمار آسیب ببیند یا تلف شود، در این مسئله پرستار مباشر در تلف است که ابتدائاً ضامن است؛ ولی حق دارد به پزشک مراجعه کند و نهایتاً قرار ضمان متوجه پزشک است که سبب تجویز داروی مضر به بیمار بوده است.

ج) اگر مباشر مکره باشد، یعنی سبب مباشر را وادار و ملزم به عملی نماید که منجر به ورود خسارت و ضرر و تلف شود، مثلاً هرگاه شخصی با تهدید و اکراه دیگری را به کندن گودالی مجبور سازد و ماشین فردی در آن بیفتد خسارت ببیند، در اینجا تهدید کننده و مکره که سبب است ضامن است نه تهدید شده و مکره که مباشر است.

پس هرگاه سبب و مباشر باهم جمع شوند باید دید کدامیک قوی‌تر و موثرتر بوده است.

بند سوم: وجه افتراق اتلاف بالمباشره و بالتسبیت

الف) در اتلاف بالمباشره فقط انجام دادن عمل می‌تواند عنوان مباشرت و نهایتاً عنوان اتلاف قرار گیرد همیشه فعل مثبت موجب ورود خسارت است و ترک فعل از مصادیق اتلاف بالمباشره نمی‌تواند باشد، در حالیکه در اتلاف به تسبیب ممکن است فعل مثبت و انجام دادن

عمل سبب تلف محسوب گردد یا فعل منفی و ترك عمل به آن نتیجه منجر شود؛ لذا با ترك فعل هم اتلاف بالتسبیب متصور است.^۱

ب) در اتلاف بالمباشره بین وقوع تلف و فعل مباشر فاعل و عامل دیگری واسطه و فاصله ایجاد نمی کند هر چند در واقع به واسطه خفی وجود دارد، در حالیکه در اتلاف بالتسبیب لزوماً می باید واسطه و فاصله ای بین فعل و متلف و تلف موجود باشد.^۲

ج) در اتلاف بالمباشره تقصیر شرط نیست، ولی در اتلاف بالتسبیب تقصیر شرط است. منظور از تقصیر در اینجا این است که احتیاطات لازم در حدود متعارف رعایت نشده باشد، و این حالت هم اعم از تعلّی و تفریط است.^۳

د) در اتلاف بالمباشره چون ثبوت و وجود تقصیر لازم نیست، اثبات آن هم لازم نمی باشد، ولی در تسبیب چون وجود و ثبوت تقصیر شرط است اثبات تقصیر هم لازم می باشد و این وظیفه به عهده زیان دیده است که اثبات کند سبب احتیاط لازم را رعایت نکرده و مقصر است. چنانکه بین طرفین (متلف و زیان دیده) اختلاف باشد در اتلاف بالمباشره اثبات ضمان آسان است، زیرا کافی است زیان دیده صرفاً ثابت کند که زیان در اثر عمل دیگری وارد شده، ولی در صورتی که دعوا و اختلاف مربوط به اتلاف به تسبیب باشد کار زیان دیده دشوار خواهد بود، زیرا در اینجا علاوه بر اثبات زیان در اثر عمل دیگری باید تقصیر و خطای او را هم اثبات کند.

نتیجه گیری

در مطالعه و تحقیق در خصوص قاعده اتلاف روشن می شود که این قاعده یکی از قواعد مهم فقهی می باشد. که به وسیله آن بسیاری از مسائل مربوط به ضمان و مسئولیت مدنی در فقه و حقوق اسلامی حل و فصل می شود. در این مقاله در مورد اتلاف مال الغیر و مسئولیتهای آن

^۱ - مثلاً اگر کسی پوست خربزه ای در خیابان بیندازد و رهگذری به واسطه برخورد با آن بلغزد و پایش آسیب ببیند، این فعل مثبت است، ولی اگر به فرض مأمور نگهداری در انباری به دلیل ترك وظیفه خود سبب بروز حادثه ای در انبار شود اصطلاحاً فعل منفی یا ترك عمل است که باعث آن حادثه و خسارت شده است.

^۲ - مثلاً کسی که چاه می کند و حیوان شخص دیگر در آن چاه می افتد و می میرد در اینجا بین آن فرد (کسی که چاه کنده) و مردن حیوان (تلف) حفر چاه فاصله و واسطه است.

^۳ - مثل اینکه شخصی چاهی بکند و علایم خاص راهنمایی بر آن نصب کند آنگاه انسان با حیوانی بر خلاف معمول از آنجا عبور کند و در آن بیفتد، صاحب چاه مسئول نخواهد بود.

صحبت می‌شود و مفاد قاعده این است که هر کس مال دیگری را بدون اجازه او تلف یا مصرف کند یا مورد بهره برداری قرار دهد ضامن صاحب مال است.

برخی قاعده لاضرر را برای اثبات ضمان کافی می‌دانند، در حالی که این قاعده تنها جهت رفع حکم ضرری، تشریع شده است نه اثبات حکم ضمان. قاعده اتلاف و تسبیب به ترتیب در مواردی که ورود آسیب با واسطه و بدون واسطه باشد، جریان می‌یابند.

منظور از اتلاف همین بس که رابطه علتی بین فعل شخص و تلف وجود داشته باشد، هر چند قصد نتیجه‌ای وجود نداشته باشد. اما چنانچه فعل منتسب به شخص نباشد، او مسئول نیست مثلاً اگر با وقوع زلزله، شخص بروی مالی پرت شود و آن مال تلف شود، شخص مسئول نیست.

بنابراین در حقوق اسلامی بر اساس قاعده اتلاف، حکم به جبران خسارت متلف می‌شود. از جمله ادله قاعده اتلاف، بنای عقلاست، زیرا عقلاً شخصی را که موجب تلف شدن مال دیگر شود ضامن میدانند و این روش در میان عقلا، نه تنها از سوی شاره منع نشده بلکه با روایات فراوان در بابهای گوناگون امضا شده است. بسیاری از بزرگان، این مطلب را پذیرفته اند. از جمله حضرت امام (ره) در این باره می‌نویسد: قاعده اتلاف با قلمرو گسترده تری از عنوان اتلاف، امری عقلایی است. بنابراین اگر شخصی مال دیگری را از بین ببرد یا مصرف کند یا معیوب سازد و یا آن را برای مالک به صورت غیر قابل استفاده‌ای درآورد اگرچه اصل مال از بین نرفته باشد مانند اینکه مال را در اختیار غاصب قرار دهد و یا پرنده را از قفس آزاد سازد، از نظر عقلا چنین شخصی ضامن است.

منابع و مآخذ و پیوست ها

- آیات قرآن کریم
- جواهر الکلام، ج ۳۷، ص ۶۰
- کتاب البیع، ج ۱، ص ۴۶۵
- وسائل الشیعه، ج ۲۷، ص ۳۲۷
- حاشیه مکاسب المحقق ایروانی، ج ۲، ص ۱۲۴
- قواعد فقهی در آثار امام خمینی (ره)، ص ۲۰۵
- القواعد الفقهیه، ج ۲، ص ۲۰
- مجمع البحرين، ج ۵، ص ۴۷۵
- لسان العرب، ج ۱۱، ص ۶۳۵
- مفردات، ص ۴۴۹
- مصباح الفقاهه، ج ۲، ص ۴
- طباطبائی الحکیم، ونهج الفقاهه، ص ۳۲۵
- الروضة البهیة، ج ۴، ص ۳۴۱
- العروة الوثقی، ص ۵۸۱
- مکاسب المحشی، ص ۱۴۵
- تحریر المجله، ج ۱، ص ۸۶
- شرایع الاسلام، ج ۲، ص ۱۰۷
- العروة الوثقی، ج ۲، ص ۸۷
- المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۳، ص ۶۰
- السرائر، ج ۲، ص ۴۸۰
- العناوین، ج ۲، ص ۴۳۴

- منهاج الصالحین، ج ۲، ص ۹۸
- قواعد فقه مدنی دکتر اسدالله لطفی
- قواعد فقه جلد ۲ آیت الله سید محمد موسوی بجنوردی
- علامه حلی، تذکره الفقهاء، ج ۲، ص ۳۲۲
- قواعد فقه حبیب الله طاهری، ج ۱
- القواعد اللفقیه، فاضل لنکرانی: ۴۵ ص ۳۰۲