



A Reflection on the Concept of Trust-based Contract (*'aqd-i amānī*) and A Critique of the Applicability of the Proofs for the Lack of Liability (*Zamān*) of the Trustee (*Amīn*) in Non-benevolent Trust-based Contracts

Dr. Mansoorah Bokaei, PhD Graduate, Islamic Jurisprudence and Foundation of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Sciences, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran

Dr. MohammadTaghi Fakhlaei  (Corresponding Author), Professor, Islamic Jurisprudence and Foundation of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Sciences, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran

Email: fakhlaei@um.ac.ir

Dr. Sayyed MohammadHadi Ghabooli Dorafshan , Associate Professor, Islamic Jurisprudence and Foundation of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Sciences, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran

Abstract

In jurisprudence, the terms "trust" (*amānat*) and "trustee" (*amīn*) are among the concepts surrounded by ambiguity due to a lack of consensus among jurists in some areas and rulings. Some jurists have expanded the concept of "trust" and generalized it to include all individuals authorized to handle property, and argue their exemption from liability by invoking the legal rule that says "the trustee is not liable" (*'adam-i zamān-i amīn*). The present article questions this generalization and aims to prove that legal justifications for considering all authorized possession as trust-based does not include all cases of permission. This is done in order to remove ambiguity and delimit the concepts of trust and trustee, and through an analysis and evaluation of the evidence cited by the proponents of generalization. The study is conducted through a descriptive-analytical method, and concludes that the jurists' widespread interpretation of the terms "trust" and "trustee" does not truly correspond with their lexical and customary meanings. In addition, considering every authorized individual as a trustee is not in accordance with the requirements of justice and fairness. It should rather be stated that lenient rulings granted to the entrusted person only apply in trust-based contracts in the specific meanings (*'uqūd-i amānī bil-ma'nā al-akhaṣṣ*) like the contract of safekeeping (*'aqd-i wadr'ah*) and other contracts where possession of the property is done according to the willingness of the owner.

Keywords: trust, authorization, trust-based contract, benevolent contract, non-liability of the trustee





انفـصـول

Journal of Fiqh and Usul

HomePage: <https://jfiqh.um.ac.ir/>

سال ۵۷ - شماره ۲ - شماره پیاپی ۱۴۱ - تابستان ۱۴۰۴، ص ۸۵ - ۶۱

شاپا الکترونیکی ۳۸۹۲-۲۵۳۸



شاپا چاپی ۹۱۳۹-۲۰۰۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۲/۱۵

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۰/۱۲/۱۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۱/۰۵

DOI: <https://doi.org/10.22067/jfiqh.2022.74887.1279>

نوع مقاله: پژوهشی

تأملی در مفهوم عقد امانی و نقدی بر شمول ادله عدم ضمان امین بر عقود امانی غیر احسانی

دکتر منصوره بکایی

دانش آموخته دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران

دکتر محمدتقی فخلعی (نویسنده مسئول)

استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران

Email: fakhlai@um.ac.ir

دکتر سیدمحمدهادی قبولی درافشان

دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران

چکیده

واژه «امانت» و «امین» در فقه جزو مفاهیمی است که به دلیل عدم توافق آرای فقها در برخی زمینه‌ها و احکام آن در هاله‌ای از ابهام فرو رفته است. دسته‌ای از فقیهان با توسعه در مفهوم امانت و تعمیم آن به همه مأذونین در اخذ مال، با استناد به قاعده «عدم ضمان امین» حکم به عدم ضمان آنان کرده‌اند. جستار پیش‌رو، با تشکیل در این تعمیم و به هدف ابهام‌زدایی و تحدید مفهوم امانت و امین از طریق نقد و ارزیابی ادله قائلان به تعمیم، در صدد اثبات این مطلب است که ادله امانی بودن ید همه موارد اذن را در بر نمی‌گیرد. حاصل این پژوهش که به روش توصیفی تحلیلی انجام گرفته این است که، برداشت فراگیر فقیهان از واژه «امانت» و «امین»، با معنای لغوی، عرفی، حقیقتاً سازگار نیست، ضمن اینکه امین شمرده شدن هر شخص مأذون، موافق با مقتضای عدل و انصاف هم نیست؛ بلکه باید گفت احکام ارفاقی امین صرفاً در عقود امانی بالمعنی الاخص همچون عقد ودیعه و دیگر عقود که قبض مال به مصلحت مالک انجام می‌شود، جاری است.

واژگان کلیدی: امانت، اذن، عقد امانی، عقد احسانی، عدم ضمان امین.

مقدمه

از نگاه مشهور فقها سلطه اشخاصی چون مرتهن، مستأجر، مستعیر، وکیل، مستودع در عقود رهن، اجاره، عاریه، وکالت و ودیعه و نیز عامل مضاربه، مساقات و مزارعه به دلیل آنکه از سوی مالک اذن در تصرف دارد، امانی به شمار می‌رود؛^۱ اعم از اینکه قابض، در تصرف مال مأذون باشد یا در حفظ و مراقبت از مال، مال را مجاناً و برای رعایت مصلحت مالک گرفته باشد یا برای مصلحت خود یا هر دو، در تلقی عرفی امین و مورد اعتماد مالک باشد یا نباشد.

دلیل بیان فوق آن است که فقها واژه امانت را در تمامی عقود امانی یکسان به کار برده‌اند، آنجا که چنین بیان می‌کنند: «وکیل، امین لا یضمنها...»^۲، «العاریة فهی امانة غیر مضمونة»^۳، «الرهن امانة فی ید المرتهن»^۴، «الشریک امین علی المال المشترك»^۵، «الودیعة امانة لا یضمنها المستودع»^۶.

این استیلای امانی سبب شده است که فقها عقود مذکور را بدین دلیل که گیرنده مال از سوی مالک مأذون در تصرف است، مشمول قاعده عدم ضمان قرار دهند که به موجب این قاعده، طرف گیرنده مال جز در صورت تعدی و تفریط ضامن نیست و در حقیقت، ید او خارج از شمول ضمان علی‌الید است.

برداشت از کلام مشهور این است که «اذن» یا همان «اظهار رضایت مالک»، جوهره و عنصر سازنده همه عقود امانی را تشکیل می‌دهد و همین امر برای صدق امانت و در نتیجه، نفی ضمان کافی است.^۷ در مقابل دیدگاه اکثریت، در اندیشه برخی از فقها و حقوق‌دانان هر اذنی به امانی بودن ید منتهی نمی‌شود.^۸

در ماده ۶۳۱ قانون مدنی آمده است: «هرگاه کسی مال غیر را به عنوانی غیر از مستودع، متصرف باشد و مقررات این قانون او را نسبت به آن مال امین قرار داده باشد، مثل مستودع است.» مطابق ماده فوق، برای اینکه گیرنده مال امین به شمار آید، باید قانون او را امین بداند و حقوق مدنی هر چند گیرنده مال را در صورت عدم تعدی و تفریط ضامن نمی‌داند؛ لیکن در هیچ‌یک از مواد قانونی خود،

۱. موسوی خوانساری، جامع المدارک، ۳/۳۴۱؛ بجنوردی، القواعد الفقهیه، ۱۳/۲.

۲. علامه حلی، تذکره الفقهاء، ۳۶۲/۲؛ شهید ثانی، الروضة البهیة، ۳۸۳/۴.

۳. طوسی، المبسوط، ۴۹/۳؛ شهید اول، اللعة اللدمشقیة، ۱۴۹.

۴. سبزواری، مهذب الاحکام، ۱۰۴/۲۱.

۵. یزدی، عروة الوثقی، ۱۸۹.

۶. محقق حلی، المختصر النافع، ۱۵۰/۱.

۷. مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲۶۹/۲؛ کاتوزیان، حقوق مدنی: دوره عقود معین، ۷۴/۱.

۸. حسینی عاملی، مفتاح الکرامة، ۴۸۳/۲؛ شهیدی، اصول قراردادها و تعهدات، ۱۰۸/۲.

گیرنده مال را امین مالک قرار نداده است.^۹

در مقابل قول مشهور، یکی از فقیهان معاصر بر باور خروج عقود امانی مذکور از قاعده «عدم ضمان امین» است. وی با تحلیل و توجیه روایات باب «عدم ضمان امین» معتقد است مفهوم امانت در عقد اجاره و رهن محقق نیست؛ زیرا الزام به تسلیم مال در این دو باب، به سبب استیفای حق و وفای به عقد است، نه استیمان و امانت قراردادن عین.^{۱۰}

یکی دیگر از فقیهان، امانی بودن که بر مبنای اذن و استنباه در تصرف باشد را معتبر نمی‌داند، مگر در عقد ودیعه که امانت به معنای اخص است.^{۱۱}

نوشتار حاضر در پی پاسخ به این پرسش است که دیدگاه مشهور فقها در عدم ضمان امین در همه عقود که امانی نامیده شده است از چه پشتوانه علمی و استدلالی برخوردار است؟ آیا این عقود جملگی به لحاظ امانی بودن در یک سطح و مرتبه هستند و از خصیصه یکسانی برخوردارند تا اینکه بتوان با استناد به ادله‌ای یکسان، احکام امین را درباره آنان جاری و حکم به عدم ضمان همه انواع ید امانی در صورت عدم تعدی و تفریط کرد؟ ادله امانی بودن عقود که گیرنده صرفاً اذن در تصرف دارد، با چه اشکالاتی روبه‌روست؟ در ارزیابی و تحلیل این دلایل کدام یک پذیرفتنی و کدام یک مناقشه‌پذیرند؟ آیا نقد این دلایل موجب ناکارآمدی این قاعده فقهی می‌شود؟

این جستار در مقام نقد دیدگاه مشهور فقهی و اثبات ناهمگونی واژه «امین» در روایات و برداشت فقهی، به بررسی تحلیلی ادله عدم ضمان امین پرداخته و به این نتیجه رسیده است که تمسک به این ادله برای اثبات عدم ضمان امین در صورت عدم تعدی و تفریط در همه عقود که فقها امانی انگاشته‌اند، محل تأمل است.

با طرح فرضیه امانت ذاتی و امانت عرضی یکی از ثمرات تحقیق در صحت یا عدم صحت شرط ضمان در عقود امانی آشکار می‌شود. ثمره دیگر این تحقیق در مقام دادرسی و تقدم قول متصرف در صورت تلف مال ظاهر می‌شود و تفصیل آن در پایان خواهد آمد.

در خصوص پیشینه پژوهش باید گفت: آثار و تألیفاتی در قالب کتب و مقاله در باب حقیقت امانت، امین، استیمان، شرط ضمان امین فراهم شده است که از جمله آن‌ها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: در مقاله «اعتبارسنجی مفهوم امین در فقه امامیه و حقوق ایران»، نویسنده مفهوم امین را در مقام ثبوت

۹. امامی، حقوق مدنی، ۱۷۰/۲.

۱۰. صدر، کتاب البیع، ۹۲/۳.

۱۱. رشتی، کتاب الاجاره، ۴۶ تا ۴۵.

و اثبات بررسی کرده است. همچنین پژوهشگر در مقاله‌ای تحت عنوان «بررسی تعهدات امین در فقه امامیه و حقوق موضوعه»، متعهد کردن امین در عقد ودیعه و به طریق اولی در سایر عقود امانی را بلا اشکال دانسته است. در مقاله دیگری تحت عنوان «پذیرش قول امین در فقه امامیه و آیین دادرسی مدنی»، به اختلاف دیدگاه فقها و رویکرد قانون آیین دادرسی مدنی هنگام ادعای امین درباره تلف مال یا عدم تعدی و تفریط وی در نگهداری مال پرداخته و به این نتیجه رسیده است که نه تنها هیچ تلازمی بین این دو کارکرد اذن نیست، بلکه با یکدیگر متفاوت‌اند. مقاله‌ای دیگر با عنوان «اذن عقد ساز و اذن امانت ساز» به بررسی کارکردهای مختلف اذن پرداخته و به این نتیجه رسیده است که این دو کارکرد با هم متفاوت‌اند و تلازمی بین آن‌ها نیست.

وجه تمایز جستار حاضر با آثار تألیفی مذکور، جداسازی و تمایز بخشی عقد ودیعه، عقود امانی تبرعی و احسانی از سایر عقود امانی به لحاظ تفاوت ماهوی، کارکرد احسانی و اقتضای ذاتی است و در نتیجه، هدف این پژوهش اثبات تفاوت کاربرد قاعده «عدم ضمان امین» در عقد ودیعه، عقود امانی تبرعی و سایر عقود امانی است.

۱. مفهوم شناسی امانت و امین

امانت در لغت از ریشه «امن» است و اهل لغت از امانت به «ضد خیانت»^{۱۲}، «تصدیق»^{۱۳}، «ضد خوف»^{۱۴} تعبیر کرده‌اند. این واژه مجازاً در معنای ودیعه به کار رفته است.^{۱۵} به شخصی که متصف به صفت امانت باشد، امین گویند. امین در لغت به این معانی به کار رفته است: مطمئن، ثقه، درست کار، امانت دار، مورد اطمینان^{۱۶} و کسی که مکر و حيله‌ای به کار نبرد که سبب شود از او بترسند.^{۱۷} آن گونه که پیداست اهل لغت ابداً واژه امانت را به معنای «اذن» به کار نبرده‌اند، بلکه متبادر عرفی از واژه امین کسی است که به دلیل مورد اطمینان و وثاقت بودن، اموالی به منظور محافظت و نگهداری با خاطر آسوده و بدون ترس از رسیدن آسیب به اموال به وی سپرده می‌شود.

۱۲. ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، ۱/۱۳۳.

۱۳. ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، ۱/۱۳۳.

۱۴. ابن منظور، لسان العرب، ۱۳/۲۱.

۱۵. فیومی، المصباح المنیر، ۲۴؛ طباطبائی، المیزان، ۱۶/۳۴۴.

۱۶. معین، فرهنگ فارسی معین، ۱/۱۹۴.

۱۷. فیومی، المصباح المنیر، ۲۴.

امین در اصطلاح فقهی، در دو معنای متفاوت به کار رفته است: در یک اصطلاح، امین کسی است که مال غیر با اذن ازسوی مالک یا شارع در دست اوست، بدون آنکه در آن مال خیانت ورزد؛ بدین صورت که فعل یا ترک فعلی انجام دهد که سبب تلف یا نقص مال شود. برداشت‌های متعدد فقها از کاربرد اصطلاحی امین که ضد «خائن» است، سبب شده است که ماهیت قاعده «عدم ضمان امین» هم در اندیشه آنان متفاوت باشد؛ ازاین‌رو عده‌ای معتقدند تسلیم مال یا شیء با اذن مالک نزد دیگری آن‌گاه رافع ضمان است که علاوه بر عنصر رضایت مالک، گیرنده مال، مورد وثوق و اطمینان نیز باشد. گویی اینان «عدم خیانت» و «اطمینان به آخذ» را توأم با یکدیگر دخیل در مفهوم امین دانسته‌اند.^{۱۸} در مقابل عده‌ای دیگر، صرف سپردن مال به دیگری را اقتضای عدم خیانت می‌دانند، بدون آنکه قرار باشد اطمینان و مورد وثوق بودن گیرنده مال احراز شود.^{۱۹}

یکی از فقیهان معاصر، امانت در مقابل خیانت و به معنای وثاقت را مناسب مقام اثبات می‌داند و در مقام ثبوت تعبیر دیگری از امانت دارد که در مقابل غصب است.^{۲۰} مقام ثبوت آنجاست که احراز شود مال مورد امانت تلف شود بدون اینکه مورد تعدی و تفریط واقع شود، سپس درباره ضمان و عدم ضمان بحث می‌شود.

مقام اثبات آن است که یقین به تلف مال وجود دارد، لکن شک در استناد این تلف به تعدی و تفریط است که آیا حکم داده می‌شود به ضمان آنچه در دست امین تلف شده است یا خیر؟^{۲۱} ایشان^{۲۲} معتقد است برخی فقها میان این دو مقام خلط کرده‌اند و این باعث اشتباه در مسئله شده است. به نظر می‌رسد مکارم شیرازی با تفکیک معنای امین در دو مقام ثبوت و اثبات راهی تازه و کاربردی به روی اصطلاح امین و امانت گشوده است، ایشان در مقام ثبوت هم‌رأی با مشهور می‌شود و امانت را به معنای «عدم غصب»، در نفی ضمان کافی می‌پندارد و معتقد است تسلط بر مال یا منفعت با اذن ازسوی مالک یا شارع بدون تعدی و تفریط اگر منجر به تلف مال شود رافع ضمان است؛ چه گیرنده مال ثقه و مأمون باشد یا فاسق و کذاب،^{۲۳} گرچه در مقام اثبات نظراتی شبیه آنچه در این مقاله دنبال شده است را تقویت کرده است.

۱۸. بجنوردی، القواعد الفقهیه، ۱۳/۲.

۱۹. فاضل لنکرانی، القواعد الفقهیه، ۳۴.

۲۰. مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲۵۰/۲.

۲۱. مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲۴۹/۲.

۲۲. مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲۴۹/۲.

۲۳. مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲۴۹/۲.

۲. گستره قاعده عدم ضمان امین

آنچه از کلام مشهور برداشت می‌شود این است که «اذن» یا همان «اظهار رضایت مالک» جوهره و عنصر سازنده همه عقود امانی را تشکیل می‌دهد و همین امر برای صدق امانت و در نتیجه، حکم به نفی ضمان کافی است.^{۲۴}

در مقابل دیدگاه اکثریت، در اندیشه برخی از فقها و حقوق دانان هر اذنی موجب عدم ضمان امین نمی‌شود.^{۲۵}

مفاد این قاعده آن است که هرگاه مالی به عنوان امانت در اختیار غیر مالک قرار گیرد و او در حد متداول و متعارف نسبت به حفظ آن کوشش کند؛ به طوری که ترک اقدام لازم یا انجام فعل ممنوع از سوی وی صورت نگیرد و در عین حال مال به سببی در دست او تلف شود، گیرنده مال در جایگاه امانت داری نسبت به عین، مثل یا قیمت مال تلف شده مسئولیت ندارد؛ چه اینکه کل مال یا جزء آن تلف شود. براین اساس، مالک مال برای جبران آن نمی‌تواند به امین رجوع کند.^{۲۶}

جای تردیدی نیست که امین الزاماً باید از سوی مالک اذن داشته باشد اما محل بحث این است که آیا صرف مأذون بودن کافی است یا اینکه باید خصیصه‌های لازم به این اذن ضمیمه شود تا امانی بودن محقق شود؟

۳. مستندات قاعده عدم ضمان امین

برای اثبات مفاد قاعده عدم ضمان امین به ادله‌ای استناد شده است که ابتدا به بیان این ادله و سپس به نقد و ارزیابی آن‌ها می‌پردازیم:

۳.۱. قاعده احسان

در منابع قواعد فقهی با تکیه بر آیه ۹۱ سوره توبه^{۲۷} یکی از مستندات عدم ضمان امین، قاعده احسان ذکر شده است؛ به این بیان که وقتی امین را نیکوکار فرض کردیم و قائل شدیم که تعدی و تفریطی از سوی او صورت نگرفته و تلف یا نقص مال به سببی خارج از اراده وی بوده است، عقل برای وی غرامت و مسئولیت را نمی‌پذیرد و آن را قبیح می‌شمارد.^{۲۸} طبق این بیان گرچه عنوان امین و محسن موضوعاً و حکماً

۲۴. مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲/۲۶۹؛ کاتوزیان، حقوق مدنی، دوره عقود معین، ۱/۷۴.

۲۵. حسینی عاملی، مفتاح الکرامه، ۲/۴۸۳؛ شهیدی، اصول قراردادها و تعهدات، ۱۰۸/۲؛ امامی، حقوق مدنی، ۱۷۰/۲.

۲۶. محقق داماد، قواعد فقه، ۱/۹۲؛ بجنوردی، القواعد الفقهیه، ۱۵ تا ۱۲/۲؛ فاضل لکنانی، القواعد الفقهیه، ۳/۳۵.

۲۷. «ما علی المحسنین من سبیل؛ بر نیکوکاران راهی برای مواخذه نیست.» (توبه: ۹۱)

۲۸. بجنوردی، القواعد الفقهیه، ۲/۱۰.

ممکن است متفاوت باشد اما مصداقاً یکی هستند و از ملاک واحدی برخوردارند و آن ملاک واحد این است که امین و محسن در چهارچوب آنچه ازسوی صاحب مال و به خصوص ازسوی شرع معین شده است عمل می کنند و در این صورت، چنانچه مال نزد محسن یا امین بدون تقصیر و تفریط و به سبب بلایای طبیعی تلف یا معیوب شود، ضامن نیستند.^{۲۹}

در منابع فقهی نیز یکی از ویژگی های امین را محسن بودن وی دانسته اند؛^{۳۰} زیرا نگهداری مال دیگری برای حفظ آن مادامی که صاحب مال آن را طلب نکند، احسان به وی محسوب است.^{۳۱}

۲.۳. ارزیابی قاعده احسان

این دلیل مناقشه پذیر است؛ زیرا به رغم آنکه اکثریت فقها امانی بودن را به همه عقود که قابض، مال را به اذن مالک اخذ کرده و اجازه تصرف در آن دارد، تعمیم داده و امین را محسن پنداشته اند؛ لیکن آن گاه که خواسته اند به مصادیق محسن بودن امین اشاره کنند، تنها از چند عقد امانی نام برده اند که در همه آنها معیار محافظت از مال برای رعایت مصلحت و منفعت مالک بدون اخذ اجرت وجود دارد.

نویسندگان کتب قواعد فقهی نیز اگرچه قاعده احسان را به عنوان یکی از مستندات قاعده عدم ضمان امین ذکر کرده اند، لکن از تعمیم این دلیل به همه عقود امانی دوری جسته و احسانی بودن امانت را به عقود خاصی منحصر دانسته اند.

نویسنده ای چنین نظر می دهد: «محسن صرفاً بر شخص امانی صدق می کند که مال را از مالک در جهت منافع خود مالک می گیرد اما اگر مال را به جهت منافع خود اخذ کند، دیگر این عنوان بر وی صادق نیست.»^{۳۲} وی در این مورد از عاریه و مضاربه و عقود مانند آن دو نام می برد.

محقق داماد در کتاب قواعد فقه چنین می نویسد: «بعضی از موارد ید امانی از مصادیق قاعده احسان است، ولی تمام موارد ید امانی را نمی توان از مصادیق قاعده مزبور به حساب آورد؛ چراکه در عاریه، شخص مستعیر برای انتفاع خویش مال دیگری را در دست دارد، نه به قصد خیرخواهی و خدمت به صاحب مال و ما در بحث قاعده احسان گفته ایم که مورد قاعده احسان فقط جایی است که شخص هیچ گونه قصد کسب نفع شخصی نداشته باشد.»^{۳۳}

جمع بندی کلام اندیشمندان فقهی ما را بدین معنا رهنمون می سازد که اکثریت عقود امانی از تحت

۲۹. فرحی، تحقیق فی القواعد الفقهیه، ۳۹.

۳۰. صاحب جواهر، جواهر الکلام، ۴۳۴/۲۷.

۳۱. اصفهانی، حاشیه المکاسب، ۳۴۶.

۳۲. زارعی سبزواری، القواعد الفقهیه، ۱۴۰/۲.

۳۳. محقق داماد، قواعد فقه، ۹۳/۱.

بکابی و دیگران؛ تأملی در مفهوم عقد امانی و نقدی بر شمول ادله عدم ضمان امین بر عقود امانی غیر احسانی/ ۶۹

قاعده احسان خارج هستند و در نتیجه، با استناد به قاعده احسان نمی‌توانند در شمول قاعده عدم ضمان امین قرار گیرند، جز شماری از عقود چون ودیعه،^{۳۴} وکالت تبرعی،^{۳۵} آخذ لقطه که از مال نگهداری می‌کند تا اینکه صاحب مال را بیابد.^{۳۶}

به راستی چرا فقها ید مستأجر، مستعیر، مستودع، وکیل، مرتهن، عامل در عقود مضاربه، مساقات، مزارعه و سایر عقود امانی را ید امانی می‌دانند اما هنگام اشاره به محسن بودن امین فقط احسان را به شمار معینی از عقود امانی اختصاص می‌دهند؟ این تخصیص نشان از آن دارد که بنابر ارتکاز عرفی، امین در همه عقود که امانی نامیده شده است محسن محسوب نیست و در نتیجه برای شمول قاعده عدم ضمان امین بر همه این عقود یا باید امین را محسن ندانست که این برخلاف فرض اکثر فقها در عقد ودیعه و سایر عقود امانی تبرعی و احسانی است یا باید امین را محسن دانست اما سایر عقود امانی را که در آن‌ها امین نه در اندیشه و کلام فقها محسن است و نه مال را بدون اجرت به منظور رعایت مصلحت مالک محافظت می‌کند، از شمول قاعده عدم ضمان امین خارج دانست.

۳.۳. روایات

در باب عدم ضمان امین به روایاتی استناد شده است که پایان آن‌ها با عبارات «لیس علیه غرم بعد أن یکون الرجل امیناً»،^{۳۷} «إن کان مأموناً فلیس علیه شیء و إن کان غیر مأمون فهو ضامن»،^{۳۸} «لیس علی المؤمن ضمان»،^{۳۹} «لیس علی الامین الا الیمین»^{۴۰} آمده است.

فقها با استناد به این عبارات چنین استدلال کرده‌اند که عبارت «لیس علیه غرم بعد أن یکون الرجل امیناً» نزد عرف در مقام تعلیل یا به منزله تعلیل است^{۴۱} و اگرچه روایت در باب معینی وارد شده است، اما مورد باعث تخصیص نمی‌شود و تمامی مواردی که فرد از سوی مالک امین محسوب شود، تحت این قاعده کلی قرار دارد.^{۴۲}

۳۴. محسنی، الضمانات الفقهیه و اسبابها، ۱۹۷؛ اسماعیل پور قمشه‌ای، النعم السابقات، ۳۹۳؛ ذهنی تهرانی، المباحث الفقهیه، ۲۱۱/۱۴؛ زارعی سبزواری، القواعد الفقهیه، ۳۶۲/۲.

۳۵. حسینی عاملی، مفتاح الکرامه، ۳۹۴/۲۱؛ محقق کرکی، جامع المقاصد، ۳۱۶/۸؛ ابن فهد حلی، المذهب البارع، ۳۹/۳.

۳۶. مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲۵۱/۲.

۳۷. کلینی، الکافی، ۲۳۹/۵؛ حر عاملی، وسائل الشیعه، ۲۲۸/۱۳.

۳۸. حر عاملی، وسائل الشیعه، ۱۵۰ تا ۱۴۹/۱۹.

۳۹. محدث نوری، مستدرک الوسائل، ۱۶/۱۴.

۴۰. کلینی، الکافی، ۲۳۸/۵.

۴۱. مدرسی، البیع، ۳۱۰/۲؛ مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ۲۵۳/۲.

۴۲. فاضل لکنانی، القواعد الفقهیه، ۲۹/۱.

همچنین ممکن است ادعا شود لازم نیست امانت‌نهادن مال نزد دیگری به حمل اولی باشد که صرفاً عقد ودیعه را شامل شود، بلکه امانت‌نهادن می‌تواند به حمل شایع صناعی مواردی که مالک مال را به دیگری برای استیفای حقش می‌سپارد، از باب امانت مالکی محسوب شود و روایات آن‌ها را شامل شوند. بنابراین روایات، در همه موارد امانت مالکی چه به حمل اولی و چه به حمل شایع صناعی را در بردارد.

۳.۴. ارزیابی روایات

استدلالات مذکور با احتمالاتی که در پی می‌آید، خدشه‌پذیر است:

احتمال اول؛ هنگامی تعلیل بودن عبارات پایانی احادیثی نظیر «إِنْ كَانَ مَأْمُونًا فَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مَأْمُونٍ فَهُوَ ضَامِنٌ»،^{۴۳} «إِنْ كَانَ مَأْمُونًا فَلَا تَضَمَّنُهُ»^{۴۴} پذیرفتنی است که به صورت «لَأَنَّهُ أَمِينٌ» بیان می‌شد، نه به صورت جمله شرطیه «إِنْ كَانَ مَأْمُونًا»؛ بنابراین پذیرفتنی نیست که این فراز از حدیث در مقام تعلیل باشد و بتوان به سایر موارد تعمیم داد.^{۴۵}

به نظر می‌رسد مفهوم مخالف جمله شرطیه دلالت بر آن دارد که افزون بر عنصر اذن، فرد مأذون باید توسط مالک مورد وثوق و اطمینان باشد، وگرنه روایات در منتفی شمردن حکم ضمان مستقیماً اشاره به امین بودن قابض می‌کردند، نه آنکه بخواهند در قالب جمله شرطیه بیان کنند.

شاید به همین دلیل تعریف «ائتمان» نزد عده‌ای از فقها به معنای سپردن مال به دیگری است، درحالی‌که به وی اطمینان و وثوق در حفظ و نگهداری وجود دارد؛ یعنی می‌توان اطمینان کرد که کاری که موجب ضرر رساندن به مال می‌شود انجام نمی‌دهد، چه این کار انجام فعل یا ترک فعلی باشد که سبب آسیب‌رسیدن به مال شود.^{۴۶}

احتمال دوم؛ اینکه امام معصوم (ع) با بیان عبارت «لَيْسَ عَلَيْهِ غَرْمٌ بَعْدَ أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ أَمِينًا» در یکی از روایات درصدد بیان این نکته است که از فرد امین خیانت سر نمی‌زند و در پی آن برای تلف مال در دست کسی که امین محسوب شود، جز علل سماوی و اسباب طبیعی نمی‌ماند که چنانچه تعدی و تفریطی در کار نباشد به امین بودن او ضرری نمی‌رساند و او را ضامن نمی‌سازد و بدین اعتبار قضیه جنبه اخباری

۴۳. حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱۹/۱۴۴ تا ۱۴۵.

۴۴. حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱۹/۱۵۰.

۴۵. متن کامل روایت بدین شرح است: خبر خالد بن الحجاج: سألت أبا عبد الله (ع) عن المأخوذ احتله الطعام ثم أقبضه منه فینقص؟ فقال: «إِنْ كَانَ مَأْمُونًا فَلَا تَضَمَّنُهُ (حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱۹/۱۵۰) و خبر ابی بصیر عن ابی عبد الله (ع): فی الجَمَالِ یُکسر الذی یحمل أو یهرقه، فقال: «إِنْ كَانَ مَأْمُونًا فَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مَأْمُونٍ فَهُوَ ضَامِنٌ (حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱۹/۱۴۴ تا ۱۴۵).

۴۶. بجنوردی، القواعد الفقهية، ۲/۱۳.

پیدا می‌کند.^{۴۷}

احتمال سوم؛ بنابر فرموده شهید صدر احتمال دارد که روایت بیانی باشد برای قضیه‌ای که درباره آن قضیه از امام معصوم (ع) سؤال شده باشد؛ بدین معنا که امام (ع) فرموده‌اند: بعد از آنکه درباره این قضیه او را امین قرار دادی، ضامن نیست؛ مانند آنکه ما از پزشکی درباره خوردن سیب سؤال کنیم و پزشک در پاسخ بگوید اگر شیرین باشد اشکال ندارد. این بدان معنا نیست که هر چیزی که شیرین باشد را می‌توان تناول کرد.^{۴۸}

براین اساس، تعمیم عبارت «لیس علیه غرمٌ بعد أن یکون الرجل أميناً» - که چه بسا در مورد خاص وارد شده باشد - به همه عقود امانی جای تأمل و تردید است.

احتمال چهارم؛ ممکن است مراد از عبارت «هو الذي اتَّخذته أميناً» این باشد که «کسی که او را امین قرار دادی و مال را نزد او به عنوان امانت سپردی، ضامن نیست.» در نتیجه، معنا این می‌شود که در هر معامله‌ای که مالک، قابض را امین قرار دهد، وی ضامن نیست. براساس این احتمال مقصود از امین در روایات، امین واقعی و حقیقی و عرفی است، آن‌گونه که شهید صدر این احتمال را تقویت می‌کند که ممکن است مراد از «بعد ان یکون الرجل امیناً»، امین واقعی باشد که نزد عرف به وثاقت و عدالت مشهور است و خیانتی از وی سر نزده است، نه هر کسی که مالی به دست وی سپرده شود و مراد از این عبارت اخبار از قضیه واقعی باشد.^{۴۹}

طبق این احتمال، روایات صرفاً شامل عقد ودیعه می‌شود که قابض، امین تلقی می‌شود؛ از آن‌رو که مالک او را امین قرار می‌دهد و شمول این کلام برای عقود همچون اجاره و رهن و مضاربه مشکل است. مؤید این احتمال، کلام برخی از نویسندگان است که «قصد امانت نهادن» را یکی از ارکان اصلی تحقق عقود امانی می‌دانند و معتقدند صرف اذن و اجازه، تحقق دهنده مفهوم امانت نیست.^{۵۰}

یکی از نویسندگان چنین می‌نویسد: به امانت نهادن مال نزد فرد مأذون بایستی ناشی از اختیار فرد اذن‌دهنده باشد، نه آنکه حق لازم و مسلّم بر آذن باشد؛ بدین معنا که انگیزه فرد اذن‌دهنده از تسلیط قابض بر مال، به امانت گذاشتن مال باشد، نه آنکه قرار باشد به دلیل تعهد به عقد و تسلیم عین، مال را به فرد مقابل تسلیم کند.^{۵۱}

۴۷. صدر، کتاب البیع، ۸۹/۳.

۴۸. صدر، کتاب البیع، ۸۸/۳.

۴۹. صدر، کتاب البیع، ۸۹/۳.

۵۰. نوری، رساله فی قاعدة ضمان ید، ۳۳.

۵۱. اشکوری، بغية الطالب، ۲۱۸/۱.

بر این مبنا، شهید صدر عقودی چون رهن و اجاره را که مالک مال را نه از باب امانت نهادن نزد دیگری، بلکه به سبب وفای به عقد و الزام به تسلیم مال برای استیفای حق در اختیار قابض قرار می دهد، از تحت عقود امانی و در نتیجه، از شمول قاعده عدم ضمان امین خارج می داند.^{۵۲}

احتمال پنجم؛ این احتمال راجع به روایت «لیس علی الامین الا الیمین» راه یافته و محتمل است این روایت دلالت داشته باشد که در مقام مرافعه چیزی برعهده امین نیست تا با حجت و استدلال آن را اثبات کند.^{۵۳}

علاوه بر این روایات عام، دسته ای دیگر از روایات در باب خاصی همچون عاریه،^{۵۴} رهن،^{۵۵} صاحب بضاعت^{۵۶} وارد شده اند.

به نظر می رسد مضمون این دسته از روایات آن است که آن کس که در واقع امین و ثقة است و مالک، مال را به عنوان امانت به وی می سپارد خیانت نمی کند و آن کس که خیانت درباره او صادق نیست، در صورت تلف بدون تعدی و تفریط ضامن نیست، ولی آن کس که متهم است و در واقع، امین نیست و مال به عنوان امانت به وی سپرده نمی شود ضامن است، مگر آنکه بینه بر عدم ضمان اقامه کند.

بنابراین، این روایات حول محور امانت و عدم امانت دور نمی زنند؛ بلکه فرض روایات بر ضمان و عدم ضمان است که اگر وثاقت و عدالت گیرنده مال به اثبات رسیده باشد ضامن نیست، مگر آنکه بینه علیه وی اقامه شود و در صورت عدم اثبات عدالت و اطمینان، وی ضامن است، مگر آنکه بینه بر برائت وی اقامه شود.

احتمال ششم؛ در مقابل، روایاتی که حکم می کنند چنانچه گیرنده مال امین باشد، ضامن نیست؛ روایاتی نیز دال بر ضمان امین جز در صورت اقامه بینه وجود دارد، از جمله: ابوبصیر از امام صادق (ع) نقل می کند: از حضرت (ع) درباره کسی پرسیدم که من به او لباس داده ام تا آن را تعمیر کند اما وی ادعا می کند که لباس من همراه با کالاهای دیگر به سرقت رفته است. حضرت (ع) فرمود: او باید بر اینکه لباس تو در بین اجناس او به سرقت رفته است بینه اقامه کند، در این صورت چیزی برعهده او نیست و اگر تمامی

۵۲. صدر، کتاب البیع، ۹۲/۳.

۵۳. صدر، کتاب البیع، ۹۰/۳.

۵۴. عن ابن ابي عمير، عن حماد، عن الحلبي، عن ابي عبد الله (ع) قال: صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان (حر عاملي، وسائل الشیعة، ۹۳/۱۹).

۵۵. وبإسناده عن محمد بن علي بن محبوب، عن أحمد بن محمد، عن النوفلي، عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن علي (ع) في رهن اختلف فيه الراهن و المرتهن، فقال الراهن: هو بكذا وكذا، وقال المرتهن: هو بأكثر، قال علي (ع): يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه أمينه (حر عاملي، وسائل الشیعة، ۴۰۳/۱۸).

۵۶. حسنة الحلبي عن ابي عبد الله (ع) قال: صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان (حر عاملي، وسائل الشیعة، ۷۹/۱۹).

بکابی و دیگران؛ تأملی در مفهوم عقد امانی و نقدی بر شمول ادله عدم ضمان امین بر عقود امانی غیر احسانی/ ۷۳

اجناس او به سرقت رفته باشد نیز چیزی برعهده او نخواهد بود.^{۵۷}

حلبی از امام صادق (ع) درباره حمالی که روغن حمل می کند، نقل کرده است: «اگر از دستش برود یا ریخته شود یا راهزنان کالای او را برابند، هرگاه بینة عادلای اقامه کند که اموال او توسط راهزنان دزدیده شده یا از دست رفته است چیزی برعهده او نیست و در غیر این صورت ضامن است.»^{۵۸}

اینکه در این دو روایت بار اثبات بر دوش خیاط یا حمال نهاده شده است، دلیل است که ضوابط امانت در خصوص این دو رعایت نشده است، در غیر این صورت باید بر این دو سوگند تحمیل می شد.

۳. ۵. لزوم عسرو خرج

از جمله دلایل بیان شده بر حجیت قاعده عدم ضمان عبارت است از اینکه: ضامن شمردن امینان سبب انسداد باب امانت و تعطیلی این قاعده و در نتیجه سبب عسرو خرج خواهد شد.^{۵۹}

این دلیل متین و خوبی است مشروط بر آنکه، چنین عسرو خرجی لازم آید و چنین عسرو خرجی در صورت نفی کلی قاعده عدم ضمان امین است، در حالی که فرضیه این تحقیق در صدد چنین نفی ای نیست و فقط احکام امین را در مواردی از عقود امانی غیر تبرعی مورد انکار قرار می دهد.

۳. ۶. سیره عقلا

دلالت سیره عقلا بر حجیت قاعده «عدم ضمان امین» از ضروریات است، حتی ممکن است که ادعا شود عدم ضمان امین حکمی عقلی است و تقریب آن بدین وجه است که: بعد از آنکه ثابت شد قابض امین است و نسبت به مالک محسن است و تعدی و تفریطی نیز از سوی وی صورت نگرفته، بلکه تلف، سماوی است و مستند به فعل امین نیست، عقل ضامن دانستن امین را ظلم و امری قبیح می داند.^{۶۰}

یکی از فقها در تقریر دلیل سیره عقلا می گوید: «عقلای عالم پیوسته حکم به عدم ضمان کسی می کنند که وی را امین بر مال خود پنداشته اند.»^{۶۱} لیکن سخن در صدق و انطباق این معنا بر همه عقود است که امانی نامیده شده است. تردید جدی در این است که آیا در عقدی چون اجاره، عاریه، مضاربه تحویل مال بر مبنای امین شمردن آخذ انجام می شود یا به منظور گسترش تعاملات انسانی و همکاری های اقتصادی و اجتماعی که دو طرف انتظار سود و منفعت خود را دارند. به تعبیر دیگر، انتظار عمل به مقتضای امانت از سوی مالک به سبب اغراض عقلایی غیر از امین محسوب کردن آخذ است. بنابراین به نظر می رسد

۵۷. حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱/ ۱۴۲.

۵۸. حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱/ ۱۵۳.

۵۹. حسینی مراغی، مفتاح الکرامة، ۲/ ۸۵.

۶۰. بجنوردی، القواعد الفقهية، ۲/ ۱۲؛ تسخیری، القواعد الفقهية و الاصولية، ۳/ ۶۰.

۶۱. مکارم شیرازی، القواعد الفقهية، ۲/ ۲۶۷.

صغرای سیره دربارهٔ امین انگاشتن پاره‌ای از مأذونیت در اخذ مال محل تردید باشد. به هر روی، دلیل سیره متین و مطلوب است اما دربارهٔ همهٔ مأذونین جاری نمی‌شود؛ زیرا همان‌گونه که گذشت در عقود همچون عاریه گرچه مستعیر مأذون از سوی مالک است اما نسبت به مالک، محسن محسوب نیست؛ بلکه تصرف وی در مال مالک به دلیل مصلحت شخصی است، نه مصلحت مالک.

۳.۷. اجماع

ادعای اجماع بر عدم ضمان امین، دلیل دیگری در اثبات قاعدهٔ عدم ضمان امین است.^{۶۲}

۳.۸. ارزیابی دلیل اجماع

برای استناد به دلیل اجماع برای اثبات قاعدهٔ عدم ضمان امین، دو بحث صغروی و کبروی مطرح است: بحث کبروی آن است که برای قاعدهٔ نفی ضمان دربارهٔ امین اجماع فقها جاری است. دربارهٔ جنبهٔ کبروی بحث باید گفت: محتمل است باوجود دلایل ذکرشده در این خصوص، به‌ویژه روایات فراوان، اجماع مذکور اجماع اصطلاحی در اصول فقه که کاشف از قول معصوم در آن مطرح است، نباشد؛ بلکه اجماع مدرکی باشد که مستند به ادله و وجوه دیگر است و چنین اجماعی فی نفسه معتبر نیست.^{۶۳} اصولیان متأخر، اجماع مدرکی، بلکه محتمل‌المدرک را به‌خودی‌خود فاقد حجیت و اعتبار دانسته‌اند. بحث صغروی آن است که آیا ید قابض در چه وضعیتی امانی است؟ چندگانگی اندیشه و دیدگاه فقها در ماهیت و عناصر تشکیل‌دهندهٔ قاعدهٔ عدم ضمان امین سبب شده است که مقولهٔ صغروی با اختلاف در آرا مواجه شود و درنتیجه، تمسک به دلیل اجماع را با مشکل روبه‌رو سازد.

اینک ضوابطی بیان می‌شود که شماری از فقها برای امانی بودن ید قابض ارانه کرده و براساس این ضوابط عقود امانی متعددی را از شمول قاعدهٔ عدم ضمان امین خارج کرده و در عقد ودیعه و دیگر عقود تبرعی و احسانی منحصر کرده و از این رهگذر تمسک به دلیل اجماع دچار اختلال شده است.

أ. **مجانی بودن:** امانت مالکی در نگاه شماری از فقها، با ضمیمه شدن عنصر «بلاعوض و مجانی بودن» به اذن شکل می‌گیرد.^{۶۴} با ارائهٔ این معیار وجهی ندارد عقودی نظیر اجاره که اجیر مال را در ازای دریافت مزد در دست دارد، مشمول ادلهٔ امانت واقع شود.^{۶۵}

مادهٔ ۶۰۷ قانون مدنی مجانیت را تنها در عقد ودیعه، ساری و جاری می‌داند: «ودیعه عقدی است که

۶۲. فاضل لنکرانی، القواعد الفقهية، ۲۷/۱، صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۱۰۲/۲۷.

۶۳. مظاهری، عوائد القواعد الفقهية، ۲۵/۱.

۶۴. روحانی، منهاج الفقاهة، ۲۷۵/۳؛ محقق داماد، قواعد فقه، ۱۰۳۵۱۰۲/۱.

۶۵. خمینی، البیع، ۴۵۳؛ یزدی، عروة الوثقی، ۷/۵.

به موجب آن یک نفر مال خود را به دیگری می سپارد برای آنکه آن را مجاناً نگه دارد.»

ب. رعایت مصلحت مالک: رعایت مصلحت مالک، نه مصلحت قابض و نه مصلحت هردو، نزد عده ای دیگر یکی از ارکان تشکیل دهنده قاعده عدم ضمان امین است.^{۶۶} شیخ طوسی نقطه افتراق عقد رهن و عقد ودیعه را در این می داند که مودع، حافظ مال دیگری برای منافع مالک است اما در عقد رهن، مرتهن مال را برای منافع خویش که وثیقه ای است برای استیفای دین در دست دارد.^{۶۷}

به همین دلیل، علت پذیرش قول مودع هنگام اختلاف در رد مال در عقد ودیعه، مصلحت مالک دانسته شده است و عدم پذیرش قول قابض در رد مال در سایر عقود امانی را اشتراک در انتفاع از مال بیان کرده اند و این گونه عقد ودیعه را از سایر عقود امانی جدا کرده اند.^{۶۸} می توان گفت خلاف مقتضای قاعده عدالت و انصاف است که عقدی که قابض هیچ منفعتی و سودی از مال نمی برد با عقود که قابض با در دست داشتن مال از آن بهره می برد، یکسان باشند و حکم به عدم ضمان همه آن ها بر اساس قاعده عدم ضمانت امین شود.

ج. حفاظت و نگهداری: حفاظت و نگهداری از مال از دیگر ویژگی هایی است که سبب شده است عده ای دیگر از فقها مفهوم امین را درباره کسی صادق بدانند که مالی به وی سپرده می شود به منظور اینکه از آن نگهداری کند؛ از این رو اطلاق عنوان امین بر آن کس که اجازه تصرف در مال را دارد و آن کس که صرفاً صیانت از مال برعهده اوست به طور یکسان صادق نیست، گرچه هر دو مأذون از سوی مالک هستند؛ زیرا کاربرد قاعده عدم ضمانت امین مربوط به موردی است که مالک، دیگری را به سبب صیانت از تلف، بر مال خود مسلط می گرداند، نه به عنوان تصرف در مال.^{۶۹} بر این اساس، به باور برخی از فقها مقصود از استیمان، استیمان حقیقی است و آن عبارت است از اینکه شخصی برای حفظ و رعایت شئون مال، امین فرض شود، مانند عقد ودیعه...^{۷۰}

این ویژگی سبب شده است که عقد امانی در اندیشه برخی از فقها به عقد امانی محض و غیر محض تقسیم بندی شود و عقد ودیعه زیر مجموعه عقد امانی محض باشد و این گونه از سایر عقود امانی متمایز شود.

۶۶. حسینی مراغی، العناوین الفقهية، ۴۸۴/۲.

۶۷. طوسی، المبسوط، ۱۴۱/۴.

۶۸. طباطبائی حکیم، مصباح المنهاج، ۳۱۷.

۶۹. خویی، مصباح الفقاهة، ۱۱۴/۳.

۷۰. اصفهانی، حاشية المكاسب، ۹۶/۲.

یکی از اندیشمندان در این باره چنین می‌نویسد: «عقد امانی محض (یا مستقیم) عقدی است که هدف آن صرفاً نگهداری مال یکی از دو طرف قرارداد به وسیله طرف دیگر است. مصداق منحصر به فرد این عقد، ودیعه است که مودع مال را صرفاً به منظور حفظ و نگهداری به مستودع می‌دهد. عقد امانی غیر محض، عقدی است که هدف اصلی آن چیزی غیر از نگهداری مال است ولی در ضمن، مالک خواهان آن است که طرف مقابل، مال او را در حفظ خود داشته باشد، از قبیل عاریه که هدف اصلی مستعیر این است که از مال دیگری مجاناً بهره‌برد و در عین حال، مالک نیز ضمن تسلیم مال خود این هدف را در نظر دارد که مستعیر از مال او نگهداری کند.»^{۷۱}

نیک پیداست که این دسته از فقها امین را در مفهوم عرفی و لغوی و اخلاقی آن به کار می‌برند و این برداشت از واژه امین با عقود که فقها امانی پنداشته‌اند، مطابقت ندارد.

بیان صفات و ضوابط به منظور تعیین ماهیت و محدوده امانی بودن عقد، اجماع فقها را در استناد به قاعده عدم ضمان امین درباره شخص صرفاً مأذون از سوی مالک دچار اشکال می‌کند.

در خاتمه این جستار به نکته‌ای حقوقی توجه داده می‌شود؛ در ماده ۶۳۱ قانون مدنی آمده است: «هرگاه کسی مال غیر را به عنوانی غیر از مستودع متصرف باشد و مقررات این قانون او را نسبت به آن مال امین قرار داده باشد، مثل مستودع است.»

آن‌گونه که از ماده ۴۹۳ و ۶۴۰ قانون مدنی بر می‌آید مسئولیت ضمانت از شخص مستأجر و مستعیر در صورت عدم تعدی و تفریط برداشته شده است، بدون آنکه تصریح به امین بودن این دو شخص شود.

همچنین ماده ۵۵۶ و ۵۸۴ قانون مدنی، مضارب و شریک مال التجاره را در حکم امین می‌داند و تنها حکم عدم ضمان امین را به اینان سرایت می‌دهد، بی‌آنکه اینان را موضوعاً امین بنامد.

از مدلول این مواد استفاده می‌شود قانونگذار ایران در توسعه احکام امانت از دیدگاه مشهور فقهی پیروی کرده است اما براساس نتایج این تحقیق، در راستای اصلاح قانون پیشنهاد می‌شود قانونگذار در مقام اثبات، شرط ضمان را به رسمیت بشناسد و نیز در موارد اختلاف و نزاع بار اثبات را بر دوش گیرنده مال قرار دهد.

۴. بیان تفصیلی در باب ثمره تحقیق

فقیهان ضمن بیان مباحث مربوط به عقود امانی، شرط ضمان امین را موجب بطلان عقد دانسته‌اند، بی‌آنکه بین عقد ودیعه و دیگر عقود امانی تمایز قائل شوند. ایشان یکی از دلایل عدم صحت شرط ضمان

بکابی و دیگران؛ تأملی در مفهوم عقد امانی و نقدی بر شمول ادله عدم ضمان امین بر عقود امانی غیراحسانی/ ۷۷

در عقود امانی را خلاف مقتضای عقد بودن ذکر کرده و معتقدند: شرط ضمان، آثاری را که عقد ذاتاً اقتضای آن را داشته و منظور اصلی طرفین بوده است منتفی می‌سازد و به دلیل منافات بین مفاد عقد و شرط، هر دو باطل است.^{۷۲} یکی از فقها علت بطلان شرط ضمان را مشابهت آن عقود با عقد ودیعه می‌داند.^{۷۳}

در هر حال، پرسش این است که آیا وصف امانت، مقتضای ذات همه آنچه عقود امانی نامیده شده، است؟ آیا اقتضای ذاتی عقد ودیعه با سایر عقود امانی یکسان است تا بتوان در همه آن‌ها حکم به عدم صحت شرط ضمان به دلیل مخالف بودن با مقتضای عقد کرد؟

پاسخ برخی از فقها و بسیاری از حقوق دانان به پرسش فوق منفی است و شرط ضمان را در عقود امانی صحیح دانسته‌اند؛ زیرا معتقدند وصف امانت در عقود امانی، اثر ذاتی آن نیست تا شرط ضمان، برخلاف مقتضای عقود امانی باشد.^{۷۴} برای نمونه، اثر ذاتی عقودی چون اجاره را تملیک منفعت در مقابل عوض،^{۷۵} عاریه را حق انتفاع مستعیر از مال مورد عاریه،^{۷۶} مضاربه را حق تجارت عامل با مال مالک دانسته‌اند.^{۷۷} شاهد بر ادعای فوق، اجماع فقها در شرط صحت ضمان در عقد عاریه است.^{۷۸} در عقد عاریه شارع ابتدائاً شرط ضمان را در خصوص عاریه طلا و نقره صحیح دانسته است. اگر امانی بودن و در نتیجه، عدم ضمان، مقتضای ذاتی عقد عاریه بود، پس چگونه حکم به صحت شرط ضمان کرده است؟ ممکن است اشکال شود صحت شرط ضمان در عقد عاریه تابع نص خاص و روایاتی است که در این زمینه وجود دارد^{۷۹} و تعمیم‌دادنی به دیگر عقود امانی نیست.

در پاسخ باید گفت: اگرچه در دلالت روایاتی که شرط ضمان در عاریه را صحیح اعلام کرده است، تردید نیست؛ ولی از آنجاکه عقد عاریه در لسان فقها در کنار دیگر عقود امانی ذکر شده است نیز به دلیل فقدان خصوصیت و ویژگی منحصر به فرد در عاریه می‌توان با الغای خصوصیت و به کارگیری سازوکار تنقیح مناط و از راه وحدت ملاک، شرط ضمان را در دیگر عقود امانی، صحیح و لازم‌الوفا دانست. خلاصه اینکه، شرط ضمان در عقد ودیعه باطل است؛ زیرا مخالف با مقتضای عقد؛ یعنی امانت

۷۲. شهید ثانی، الروضة البهیة، ۳/۲؛ محقق کرکی، جامع المقاصد، ۲۵۸/۷؛ حسینی عاملی، مفتاح الکرامة، ۷۶۴/۱۹؛ صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۲۱۷/۲۷.

۷۳. محقق کرکی، جامع المقاصد، ۲۵۸/۷.

۷۴. یزدی، عروة الوثقی، ۶۱/۵؛ صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۳۴۲/۲۶.

۷۵. خمینی، البیع، ۲۹۷/۱؛ آبی، کشف الرموز، ۳۰/۲؛ طباطبائی کربلانی، ریاض المسائل، ۱۳/۹.

۷۶. صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۱۵۶/۲۷؛ شهید ثانی، الروضة البهیة، ۲۵۵/۴.

۷۷. یزدی، عروة الوثقی، ۱۴۴/۵؛ خمینی، تحریر الوسيلة، ۵۷۷/۱.

۷۸. علامه حلی، تذکرة الفقهاء، ۲۴۴/۱۶؛ صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۱۸۳/۲۷؛ شهید ثانی، مسالک الافهام، ۱۵۳/۵.

۷۹. العاریة لیس علی مستعیرها ضمان الا ان یشترط (ابن‌بابویه، کتاب من لایحضره الفقیه، ۳۰۲/۳).

است،^{۸۰} حتی مطابق با دیدگاه کسانی که شرط ضمان را در سایر عقود صحیح می‌دانند.

جمع‌بندی دیدگاه فقها و حقوق‌دانان ما را به این مسئله رهنمون می‌سازد که شرط ضمان در عقد ودیعه، بدون هیچ اختلافی خلاف مقتضای عقد است، حتی آنان که شرط ضمان را در سایر عقود امانی صحیح می‌دانند، این شرط را در عقد ودیعه باطل و خلاف مقتضا می‌دانند. همین اقتضا و اثر عقد است که مسیر عقد ودیعه را که اقتضای امانی دارد از سایر عقود امانی که اقتضای متفاوتی دارند جدا می‌سازد.

جای بسی شگفتی است که باوجود آنکه نویسندگان اکثر کتب فقهی و حقوقی مقتضای ذاتی عقود چون عاریه، رهن، اجاره، مضاربه را چیز دیگری ذکر کرده‌اند و تنها مقتضای ودیعه را امانی بودن دانسته‌اند، درعین حال هنگام استفاده از قاعده عدم ضمان امین همه عقود را با وصف امانت در یک ردیف و هم‌رتبه با عقد ودیعه قرار داده و به‌طور یکسان حکم به عدم ضمان کرده‌اند و این به دلیل عدم تفکیک میان دو مقوله امانت ذاتی و عرضی است.

ثمره دوم تحقیق، در مسائل اختلافی و مقام دادرسی جلوه‌گر می‌شود. در این فرض، چنانچه در خصوص تلف مال تردید پدید آید یا با علم به تلف مال شک شود که آیا تلف مستند به تعدی یا تفریط بوده یا نبوده است، در این مورد آیا قول متصرف، که مدعی است مال بدون تفریط و تعدی وی تلف شده، پذیرفته است یا خیر؟

در پاسخ به این پرسش، مشهور فقها معتقدند: طبق دیدگاه عمومیت و شمول عقود امانی، ظاهر آن است که در عقود چون عاریه، اجاره، مضاربه و مانند آن که گیرنده مال امین محسوب است، بار اثبات مدعا در خصوص تعدی و تفریط بر دوش مالک قرار دارد و قول امین در مقام انکار با سوگند وی پذیرفته می‌شود، به دلیل عموم ادله نفی ضمان از امین و نیز استصحاب عدم تعدی و تفریط.^{۸۱} بنابر عقیده برخی از فقها، این بحث مربوط به مقام اثبات است و واژه امانت در این مقام در مقابل خیانت استعمال می‌شود، نه غصب.^{۸۲} لیکن مطابق دیدگاهی که در این مقاله تقویت شده است در عقود چون اجاره، عاریه و مانند آن بار اثبات مدعا بر دوش امانت‌گیرنده قرار می‌گیرد و بدون اقامه ادله اثباتی مبنی بر اینکه وی آنچه مقتضای حفظ مال بوده انجام داده است، در شمول عمومات مثبت ضمان واقع می‌شود.

۸۰. شهید ثانی، الروضة البهیة، ۲۲۹/۴؛ محقق حلی، شرایع الاسلام، ۱۲۹/۲.

۸۱. صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۳۵۱/۱۴؛ علامه حلی، تذکره الفقهاء، ۳۰۱/۱۶؛ شهید ثانی، مسالک الافهام، ۶۲/۵؛ خویی، مبانی عروة الوثقی، ۱۶/۱.

۸۲. مکارم شیرازی، القواعد الفقهية، ۲۴۹/۲.

نتیجه‌گیری

در تحقق حقیقت امانت ویژگی‌هایی از این دست دخیل است: قصد سپردن امانت به دست فرد امین و ثقه، مجانی و تبرعی بودن، احسانی بودن امانت، اختیاری بودن تسلیم مال مورد امانت. در این صورت، عقد امانی مصداقاً بر ودیعه و دیگر عقودی که جنبه احسانی آن بارز است و هیچ منفعتی به نفع قابض به دنبال ندارد، صدق می‌کند. به گفته دیگر، امین نه در مفهوم اخلاقی، نه در معنای لغوی و عرفی، صرفاً به مأذون در تصرف اطلاق نمی‌شود؛ بلکه امین، مأذون در حفظ و نگهداری از مال یا عمل تبرعی در راستای مصلحت اذن دهنده بدون دریافت اجرت یا منفعت است و فضیلت احسان، وی را به این امر سوق داده است.

از بیان فوق این نتیجه حاصل می‌شود که قاعده عدم ضمان امین که در زمینه امانت مالکی مطرح است، در عقود امانی به تفسیر وسیع و شایع آن کاربرد ندارد؛ از این رو حکم به عدم ضمان و خروج از عموم «علی الید...» را به عنوان نتیجه قاعده نتوان در عقودی که قابض، مال را با اذن مالک ولی به مصلحت خود دریافت کرده است، ثابت دانست.

مستندات بیشتر فقها برای قاعده عدم ضمان امین، به معنای وسیع آن خدشه پذیر است؛ زیرا اولاً استناد به قاعده احسان صحیح نیست، مستعیر، مستأجر، مرتهن، عامل در مضاربه و مزارعه و مساقات لزوماً از سر نیکی و خیرخواهی مال را در دست ندارند تا محسن تلقی شوند. در این موارد، غالباً قابض از عین مأذونه به نفع خود بهره و انتفاع می‌برد؛ ثانیاً از یک سو، تمایز میان عقد ودیعه و دیگر عقودی که جنبه احسانی دارند و از سوی دیگر، سایر عقود امانی واضح است و این امر، اجماع فقها در استناد به عدم ضمان امین برای عدم ضمان در همه عقود امانی را دچار خدشه می‌کند.

تمامیت روایاتی همچون «لیس علیه غرم بعد أن یکون الرجل أميناً» نیز که فقها برای قاعده بدان استناد کرده‌اند دچار ایراد است؛ زیرا محتمل است از امام (ع) در مورد خاص سؤال شده باشد و ایشان هم براساس آنچه پرسیده شده است پاسخ داده باشند؛ یعنی اینکه خصوصیت مورد در پاسخ امام دخیل باشد، ضمن اینکه در روایات، امین را معاف از پرداخت خسارت دانسته‌اند، نه مأذون را.

به راستی، اگر قرار باشد عقد ودیعه و دیگر عقود امانی تبرعی و احسانی با سایر عقود امانی یکسان شمرده شود و احکام قاعده عدم ضمان امین درباره شخصی که بدون هیچ منفعت و سودی به منظور مصالح مالک، مال را صیانت کرده با قابضی که به منظور بهره‌برداری و انتفاع از مال، در آن دخل و تصرف کرده است برابر باشد و حکم به عدم ضمان هر دو در صورت عدم تعدی و تفریط شود، آیا طبق قاعده عدل و انصاف رفتار شده است؟

اینکه فقها در همه آنچه عقود امانی نامیده شده است، عدم ضمان را تعلیق به اذن کرده‌اند، این اذن مطلق نیست؛ چراکه شرط ضمنی ارتکازی وجود دارد که اذن‌دهنده، اذن خود را به عدم تعدی و تفریط مقید کرده است. در این صورت، هیچ ظاهری وجود ندارد که براساس آن بتوان حصول این قید یا شرط را احراز کرد. به عبارت دیگر، نتوان گفت ظاهر آن است که در تلف مال، تعدی یا تفریط صورت نگرفته است. بنابراین، چنانچه مال در دست قابض تلف شود یا خسارت پیدا کند و آخذ مدعی عدم تعدی یا تفریط شود، خود او باید بار اثباتی را بر دوش کشد و صرف مأذون بودن، مسئولیت را از دوش وی بر نمی‌دارد. اصل عدم تعدی و تفریط هم در برابر ظاهر حال محکوم است.

نتیجه اینکه، در حکم به عدم ضمان یا باید حقیقت عدم ضمان امین آن‌گونه که توضیحش گذشت تحقق یابد یا اذن در قبض، مقرون به قرینه‌ای باشد که امین بودن قابض را به اثبات رساند و در نبود قرینه، ظاهر حال از قابض حمایت نمی‌کند؛ بلکه عرف، بار مسئولیت را بر دوش آخذ می‌نهد و در این صورت، اثبات عدم تعدی و تفریط و درنهایت، عدم ضمان برعهده خود اوست. ازسویی، حکم به عدم ضمان امین به ملاکی که در این مقاله بر آن تأکید شد، در واقع پاداشی است ازسوی شارع به دلیل عمل اخلاقی و محسنانه‌ای که ازسوی امین صورت گرفته است.

منابع

- آبی، حسن بن ابی طالب. کشف الرموز. بی‌جا: مؤسسة النشر الإسلامی. بی‌تا.
- ابن بابویه، محمد بن علی. کتاب من لایحضره الفقیه. قم: مؤسسة النشر الإسلامی. ۱۴۱۳ق.
- ابن فارس، احمد بن فارس. معجم مقاییس اللغة. قم: دار الفکر. ۱۳۹۹ق.
- ابن فهد حلی، احمد بن محمد. المذهب البارع فی شرح المختصر النافع. قم: مؤسسة النشر الإسلامی. ۱۴۰۷ق.
- ابن منظور، محمد بن مکرم. لسان العرب. بیروت: دار صادر. ۱۴۱۴ق.
- اسماعیل پور قمشه‌ای، محمد علی. النعم السابغات. قم: منظمة الاوقاف والشؤون الخيرية. ۱۳۹۰.
- اشکوری، ابوالقاسم بن معصوم. بغیة الطالب فی شرح المکاسب. قم: انوار الهدی. ۱۴۲۲ق.
- اصفهان‌ی، محمد حسین. حاشیة المکاسب. قم: ذوی القربی. ۱۴۲۷ق.
- امامی، حسن. حقوق مدنی. تهران: کتاب فروشی اسلامیة. ۱۳۷۴ق.
- بجنوردی، محمد حسن. القواعد الفقهية. قم: هادی. ۱۳۷۷.
- تسخیری، محمد علی. القواعد الاصولية و الفقهية على مذهب الامامية. تهران: مجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الاسلامیة. ۱۴۳۱ق.
- حر عاملی، محمد بن حسن. وسائل الشیعة. بیروت: دار احیاء التراث العربی. بی‌تا.

- حسینی عاملی، محمدجواد بن محمد. مفتاح الكرامة. قم: مؤسسة النشر الإسلامي. ۱۴۱۹ق.
- حسینی مراغی، عبدالفتاح بن علی. العناوين الفقهية. قم: مؤسسة النشر الإسلامي. ۱۴۱۷ق.
- خمينی، روح الله. البيع. تهران: مؤسسة تنظيم و نشر آثار امام خمينی. ۱۳۶۸.
- خمينی، روح الله. تحرير الوسيلة. تهران: مؤسسة تنظيم و نشر آثار امام خمينی. بی تا.
- خویی، ابوالقاسم. مبانی العروة الوثقی. قم: مدرسة دار العلم لطفی. ۱۴۰۹ق.
- خویی، ابوالقاسم. مصباح الفقاهة. قم: انصاریان. ۱۴۱۷ق.
- ذهنی تهرانی، محمدجواد. المباحث الفقهية. قم: وجدانی. ۱۳۶۶.
- رشتی، حبیب الله بن محمد علی. كتاب الاجاره. بی جا: بی نا. بی تا.
- روحانی، محمدصادق. منهاج الفقاهة. قم: انوار الهدی. ۱۴۲۹ق.
- زارعی سبزواری، عباسعلی. القواعد الفقهية. قم: جماعة المدرسين فی الحوزة العلمية. ۱۴۳۰ق.
- سبزواری، عبدالاعلی. مهذب الاحکام فی بیان حلال و الحرام. قم: دار التفسیر. ۱۳۸۸.
- شهید اول، محمد بن مکی. اللمعة الدمشقية فی فقه الإمامية. بیروت: دار التراث. ۱۴۱۰ق.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی. الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية. قم: کتاب فروشی داوری. ۱۴۱۰ق.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی. مسالك الافهام الى آیات الأحکام. قم: مؤسسة معارف اسلامی. ۱۴۱۳ق.
- شهیدی، مهدی. اصول قراردادها و تعهدات. تهران: مجلد. ۱۳۸۱.
- صاحب جواهر، محمدحسن بن باقر. جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. بیروت: دار احیاء التراث العربی. ۱۳۶۲.
- صدر، محمد. کتاب البيع. قم: محبین. ۱۴۳۲ق.
- طباطبای حکیم. محمدسعید. مصباح المنهاج. قم: دار الهلال. ۱۴۳۵ق.
- طباطبای کربلانی، علی بن محمد علی. ریاض المسائل فی بیان الأحکام بالدلائل. قم: مؤسسة النشر الاسلامی. ۱۴۱۹ق.
- طباطبای، محمدحسین. المیزان. قم: اسماعیلیان. بی تا.
- طوسی، محمد بن حسن. المبسوط. تهران: المكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفرية. ۱۳۸۷.
- علامه حلّی، حسن بن یوسف. تذکرة الفقهاء. تهران: مكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفرية. بی تا.
- فاضل لنکرانی، محمد. القواعد الفقهية. قم: فقه الأئمة الأطهار. ۱۳۸۳.
- فرحی، علی. تحقیق فی القواعد الفقهية. قم: جماعة المدرسين فی الحوزة العلمية. ۱۴۳۰ق.
- فیومی، احمد بن محمد. المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی. بیروت: المكتبة العلمية. بی تا.
- کاتوزیان، ناصر. حقوق مدنی: دورة عقود معین. تهران: شرکت انتشار. ۱۳۷۸.
- کلینی، محمد بن یعقوب. الکافی. تهران: دار الكتب الإسلامية. ۱۳۶۷.

- گرچی، ابوالقاسم. آیات الاحکام؛ حقوق و جزای. تهران: میزان. ۱۴۰۲.
- محدث نوری، حسین بن محمدتقی. مستدرک الوسائل. بیروت: آل البيت (ع) لاحیاء التراث. ۱۴۰۸ق.
- محسنی، محمدآصف. الضمانات الفقهية و اسبابها. قم: پیام مهر. ۱۳۸۲.
- محقق حلی، جعفر بن حسن. المختصر النافع. قم: مؤسسة المطبوعات الدينية. ۱۴۱۸ق.
- محقق حلی، جعفر بن حسن. شرایع الاسلام. قم: اسماعیلیان. ۱۴۰۸ق.
- محقق داماد، سید مصطفی. قواعد فقه. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی. ۱۴۱۶ق.
- محقق کرکی، علی بن حسین. جامع المقاصد. قم: آل البيت لاحیاء التراث. ۱۴۱۴ق.
- مدرس، محمد رضا. البیع. قم: دار التفسیر. ۱۳۹۲.
- مرعی، حسین عبدالله. القاموس الفقهي. بیروت: دار المجتبى. ۱۴۱۳ق.
- مظاهری، حسین. عوائد القواعد الفقهية. اصفهان: مؤسسه فرهنگی مطالعاتی الزهراء. ۱۳۹۷.
- معین، محمد. فرهنگ فارسی معین. تهران: ادنا. ۱۳۸۶.
- مکارم شیرازی، ناصر. القواعد الفقهية. قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب. ۱۳۷۰ق.
- موسوی خوانساری، احمد. جامع المدارک فی شرح المختصر النافع. تهران: صدوق. ۱۳۵۵.
- نوری، فضل الله. رساله فی قاعدة ضمان ید. قم: مؤسسه الجعفریة لاحیاء التراث. ۱۴۱۴ق.
- یزدی، محمد کاظم بن عبدالعظیم. عروة الوثقی. قم: مؤسسه النشر الإسلامی. ۱۴۲۰ق.

Transliterated Bibliography

- Abi, Ḥasan ibn Abi Ṭālib. *Kashf al-Rumūz*. S.l. Mū'assisa al-Nashr al-Islāmī. s.d.
- ‘Allāmah Ḥillī, Ḥasan ibn Yūsuf. *Tadhkara al-Fuqahā*. Tehran: al-Maktaba Murtaẓawīya li-Iḥyā’ al-‘Āsar al-Ja’fariya, s.d.
- Ashkivarī, Abū al-Qāsim ibn Ma’sūm. *Bughya al-Ṭālib fi Sharḥ al-Makāsib*. Qum: Anwār al-Hudā. 2001/1422.
- Bujnūrdī, Muḥammad Ḥasan. *al-Qawā’id al-Fiqhiyah*. Qum: Ḥādī. 1998/1377.
- Farahī, ‘Alī. *Tahqiq fi al-Qawā’id al-Fiqhiyah*. Qum: Jāmi’ah al-Mudarrisīn fi al-Ḥawzah al-‘Ilmiyah. 2009/1430.
- Fāzil Lankarānī, Muḥammad. *al-Qawā’id al-Fiqhiyah*. Qum: Fiqh al-A’imah al-Aṭhār. 1964/1383.
- Fiyūmī, Aḥmad ibn Muḥammad. *al-Miṣbāḥ al-Munir fi Gharib al-Sharḥ al-Kabir li-l-Rāfi’i*. Beirut: al-Maktaba al-‘Ilmiyya. s.d.
- Gurjī, Abū al-Qāsim. *Āyāt al-Aḥkām; Huqūq va Jazā’i*. Tehran: Mizān, 1982/1402.

- Ḥurr ‘Āmilī, Muḥammad ibn Ḥasan. *Wasā’il al-Shī‘a*. Beirut: Dār Iḥyā’ al-Tūrāth al-‘Arabī. s.d.
- Ḥusaynī Marāghī, ‘Abd al-Fattāḥ ibn ‘Alī. *al-Anāvin al-Fiqhiyah*. Qum: Mū’assisa al-Nashr al-Islāmī. 1996/1417.
- Ḥusaynī ‘Āmulī, Muḥammad Javād ibn Muḥammad. *Miftāḥ al-Karāmah*. Qum: Mū’assisa al-Nashr al-Islāmī. 1998/1419.
- Ibn Bābawayh, Muḥammad ibn ‘Alī. *Kitāb Man Lā Yaḥḍuruh al-Faqīh*. Qum: Mū’assisa al-Nashr al-Islāmī. 1993/1413.
- Ibn Fahd Ḥillī, Aḥmad ibn Muḥammad. *al-Muḥadhdhab al-Bārī‘ fi Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Nāfi‘*. Qum: Mū’assisa al-Nashr al-Islāmī. 1987/1407.
- Ibn Fāris, Aḥmad ibn Fāris. *Mu‘jam Maqāyīs al-Lughā*. Qum: Dār al-Fikr. 1979/1399.
- Ibn Manzūr, Muḥammad ibn Mukarram. *Lisān al-‘Arab*. Beirut: Dār Ṣādir. 1993/1414.
- Imāmī, Ḥasan. *Huqūq-i Madanī*. Tehran: Kitābfurūshī Islāmīyyah. 1996/1374.
- Iṣfahānī, Muḥammad Ḥusayn. *Hāshiya al-Makāsib*. Qum: Dhawil al-Qurbā. 2006/1427.
- Ismā‘īl pūr Qumshih-i, Muḥammad ‘Alī. *al-Ni‘am al-Sābiḡāt*. Qum: Munāzamah al-Awqāf wa al-Shu‘ūn al-Khiyriya. 2012/1390.
- Kātūziyān, Nāṣir. *Huqūq-i Madanī: Durūḥ-yi ‘Uqūd-i Mu‘ayyan*. Tehran: Shirkat Sahāmī 2009/1387.
- Khū‘ī, Abū al-Qāsim. *Madanī al-Urwa al-Wuthqā*. Madrisah-yi Dār al-‘Ilm Luṭfi. 1989/1409.
- Khū‘ī, Abū al-Qāsim. *Miṣbāḥ al-Faqāhah*. Qum: Anṣāriyān. 1996/1417.
- Khumaynī, Rūḥ Allāh. *al-Bay‘*. Tehran: Mū’assisah-yi Tanzīm va Nashr-i Āṣār-i Imām Khumaynī. 1990/1368.
- Khumaynī, Rūḥ Allāh. *Tahrīr al-Wasīlah*. Tehran: Mū’assisah-yi Tanzīm va Nashr-i Āṣār-i Imām Khumaynī, s.d.
- Khuwānsārī, Aḥmad. *Jāmi‘ al-Madārik fi Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Nāfi‘*. Tehran: Ṣadūq. 1977/1355.
- Kulīnī, Muḥammad ibn Ya‘qūb. *al-Kāfi*. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmīyya. 1989/1367.
- Makārim Shīrāzī, Nāṣir. *al-Qawā‘id al-Fiqhiyah*. Qum: Madrisah-yi Imām ‘Alī ibn Abī Ṭālib. 1951/1370.
- Mar‘ā, Ḥusayn ‘Abd Allāh. *al-Qāmūn al-Fiqhī*. Beirut: Dār al-Mujtabā. 1993/1413.
- Mazāhirī, Ḥusayn. *‘Awā‘id al-Qawā‘id Fiqhiyah*. Isfahān: Mū’assisah-yi Farhang Muṭālī‘āt al-Zahrā’. 2019/1397.

- Mudarrisī, Muḥammad Riḍā. *al-Bayʿ*. Qum: Dār al-Tafsīr, 2014/1392.
- Muḥaddith Nūrī, Ḥusayn ibn Muḥammad Taqī. *Mustadrak al-Wasā'il*. Beirut: Āl al-Bayt(AS) li-Iḥyā' al-Tūrāth. 1988/1408.
- Muḥaqqiq Dāmād, Sayyid Muṣṭafā. *Qawā'id Fiqh*. Tehran: Markaz-i Nashr-i 'Ulum-i Islāmī, 1995/1416.
- Muḥaqqiq Ḥillī. Ja'far ibn Ḥasan. *Mukhtaṣar al-Nāfi'*. Qum: Mū'assisa al-Maṭbū'āt al-Dīniya, 1997/1418.
- Muḥaqqiq Ḥillī. Ja'far ibn Ḥasan. *Sharāy' al-Islām*. Qum: Ismā'īliyan. 1988/1408.
- Muḥaqqiq Karakī, 'Alī ibn Ḥusayn. *Jāmi' al-Maqāṣid*. Qum: Āl al-Bayt li-Iḥyā' al-Tūrāth. 1991/1411.
- Muḥsinī, Muḥammad Āṣif. *al-Ḍimānāt al-Fiqhiyah wa Asbābu-hā*. Qum: Payām Mihr, 1963/1382.
- Mu'īn, Muḥammad. *Farhang Fārsī Mu'īn*. Tehran: Adnā . 2007/1386.
- Nūrī, Faḍl Allāh. *Risālah fi Qā'idih Ḍamān Yad*. Qum: Mū'assisa al-Ja'fariya li-Iḥyā' al-Tūrāth, 1993/1414.
- Rashtī, Ḥabīb Allāh ibn Muḥammad 'Alī. *Kitāb-i al-Ijārah*. S.I. s.n. s.d.
- Rūḥānī, Muḥammad Ṣādiq. *Minhāj al-Faqāha*. Qum: Anwār al-Hudā, 2008/1429.
- Sabzawārī, 'Abd al-A'lā. *Muḥadhdhab al-Aḥkām fi Bayān al-Halāl wa al-Harām*. Qum: Dār al-Tafsīr. 2006/1384.
- Ṣadr, Muḥammad. *Kitāb-i al-Bayʿ*. Qum: Muḥibīn, 2011/1432.
- Ṣāhib Jawāhir. Muḥammad Ḥasan ibn Bāqir. *Jawāhir al-Kalām fi Sharḥ Sharāy' al-Islām*. Beirut: Dār Iḥyā' al-Tūrāth al-'Arabī. 1984/1362.
- Shahīd Awwal, Muḥammad ibn Makkī. *al-Lum'a al-Dimashqiya fi Fiqh al-Imāmiya*. Beirut: Dār al-Tūrāth, 1989/1410.
- Shahīd Thānī, Zayn al-Dīn ibn 'Alī. *al-Rawḍa al-Baḥiya fi Sharḥ al-Lum'ah al-Dimashqiyah*. Qum: Kitābfurūshī al-Dāwarī. 1990/1410.
- Shahīd Thānī, Zayn al-Dīn ibn 'Alī. *Masālik al-Afhām ilā Āyāt al-Aḥkām*. Qum: Mū'assisah-yi Ma'ārif Islāmī, 1993/1413.
- Shahīdī, Mahdī. *Uṣūl Qarārdād-hā va Ta'ahhudāt*. Tehran: Majd. 2003/1381.
- Ṭabāṭabāyī Ḥakīm, Muḥammad Sa'īd. *Miṣbāḥ al-Minhāj*. Qum: Dār al-Hilāl. 2014/1435.
- Ṭabāṭabāyī Karbalāyī, 'Alī ibn Muḥammad 'Alī. *Riyāḍ al-Masā'il fi Bayān al-Aḥkām bi al-Dalā'il*. Qum: Mū'assisa al-Nashr al-Islāmī. 1998/1419.
- Ṭabāṭabāyī, Muḥammad Ḥusayn. *al-Mizān*. Qum: Ismā'īliyan. s.d.

بکایی و دیگران؛ تأملی در مفهوم عقد امانی و نقدی بر شمول ادله عدم ضمان امین بر عقود امانی غیر احسانی/ ۸۵

Taskhīrī, Muḥammad ‘Alī. *al-Qawā’id al-Uṣūliyya wa al-Fiqhiyya ‘alā Mazhab al-Imāmiyya*. Tehran: Majma‘ al-‘Ālamī lil-l-Taqrīb Bayn al-Madhāhib al-Islāmiyya. 2010/1431.

Ṭūsī, Muḥammad ibn Ḥasan. *al-Mabsūṭ*. Tehran: al-Maktaba Murtaẓawīya li-Iḥyā’ al-Āsār al-Ja‘fariyya, 1968/1387.

Yazdī, Muḥammad Kāzim ibn ‘Abd al-‘Azīm. *al-‘Urwa al-Wuthqā*. Qum: Mū‘assisa al-Nashr al-Islāmī. 1999/1420.

Zārī ‘Abbās Sabzawārī, ‘Abbās ‘Alī. *al-Qawā’id al-Fiqhiyyah*. Qum: Jāmi‘ah al-Mudarrisin fi al-Ḥawzah al-‘Ilmiyyah. 2009/1430.

Ẓihnī Tihirānī, Muḥammad Javād. *al-Miṣbāḥ al-Fiqhiyyah*. Qum: Vujdānī, 1988/1366.

