

## بررسی قاعده اقدام از دیدگاه فقه امامیه و حقوق ایران

□ عبدالوهاب روحانی \*

### چکیده

این پرسش مطرح است که قاعده اقدام چه کار بردی در ابواب مختلف فقه و حقوق دارد؟ به عبارت دیگر تمسک به این قاعده چه نتایج فقهی حقوقی را در پی خواهد داشت؟. با توجه به این دو پرسش اهمیت قاعده اقدام به عنوان یکی از قواعد که مستند بسیار از احکام فقهی و حقوقی در موضوعات مهم مدنی و کیفری قرار گرفته است روشن می‌گردد. این قاعده در کتب فقهی به صورت مستقل کمتر مورد توجه قرار گرفته و از این رو تحلیل ادله و توضیح زوایای مبهم آن اهمیت فراوان دارد. برای اثبات این قاعده به ادله متعددی استدلال شده. که از مهم ترین آن روایات، بنای عقلا و اجماع است، پژوهش صورت گرفته در این تحقیق بصورت تحلیل و کتاب خانه‌ای بوده است و نتیجه حاصله از این تحقیق مبتنی بر این مهم است که هر شخص که با علم و آگاهی بطور مجانی و تبرّعی عملی را مرتکب شود که موجب تلف یا نقص در مال و جان خود گردد، طبق قاعده اقدام موجب سقوط ضمان و معافیت و مسئولیت دیگری نسبت به مال و جانش گردید است.

**کلیدواژه‌ها:** قاعده اقدام، فقه، حقوق و عدم مسئولیت.

## مقدمه

قاعده اقدام یکی از قواعد معروف و مشهور نزد فقهای عظام است، این قاعده یکی از قواعد فقهی است که مفاد آن اینست: هر کس به ضرر خود نسبت به مال و یا جان خود اقدامی کند در مورد اقدام وی کسی به نفع او مسئولیت مدنی و کیفری ندارد چنانکه در مقبوض بعقد فاسد که مالک، اذن در تصرف در مال خود را به طرف دیگر عقد داده است، هر گاه مال مزبور بعد از قبض خود بخود تلف شود، یا قبض کننده آن را تلف کند، یا منتقل به ثالث نماید در مقابل مالک مسئولیتی نخواهد داشت، زیرا مالک از طریق اقباض مال خود (هر چند که در ضمن عقد فاسد باشد) اقدام به ضرر خود نموده است و همچنین در امور کیفری اگر کسی توانایی خروج از آتش و یا آب و جلوگیری از سرایت مرض و تشدید آن را داشت و اقدام نکرد طبق نظر برخی فقهاء جانی در قبال او مسئولیت نخواهد داشت بلکه خود او اقدام به ضرر و ارده کرده و کسی مسئولیت نخواهد داشت.

این قاعده را در چهار گفتار مورد پژوهش قرار می‌دهیم:

۱. بیان مراد از قاعده اقدام چیست؟

۲. مدارک و مستندات قاعده چیست؟ تا روشن نمائیم دلالت قاعده اقدام را که یکی از مسقطات ضمان شمرده می‌شود قلمرو شمول آن تا چه اندازه است.

۳. نسبت قاعده اقدام با قاعده (علی الید) چیست؟

۴. موارد تطبیق این قاعده چیست؟

این پرسش‌هایی است که در این تحقیق به پاسخ آن پرداخته خواهد شد.

## گفتار اول: مفاهیم

### تعریف: قاعده اقدام

#### قاعده

در لغت: قاعده را به بمعنی اساس، پایه و چیزی که معتمد چیزی دیگر باشد معرفی می‌کند (القاعده أصل الأُس. و القواعدُ الأساس و قواعِدُ البیتِ إِبْنُ سِنَاءٍ) (واسطی، ۱۴۱۴، ج ۵، ص ۲۰۱) قاعده

یعنی اساس مبنا و جمع آن قواعد است که باز به معنی بنیان و پایه است و گاهی که اطلاق می‌شود قواعد البیت به معنی دیوارهای خانه است.  
قاعده)... فی الاصطلاح بِمَعْنَى الضَّابِطِ وَ هِيَ الْأَمْرُ الْكُلِّيُّ الْمُنْتَظِقُ عَلَى جَمِيعِ جُزْئِيَّاتِهِ.  
قاعده را در اصطلاح یک ضابطه و امر کلی میدانند که منطبق بر جزئیات خود می‌باشد. (فیومی احمد، مصباح المنیر، ۵۱۰/۲).

برخی دیگر نیز معنای اصطلاحی قاعده را فرموده: (و هی أمر کلی ینطبق علی جزئیات کثیره، تفهم أحكامها منها، فمنها ما لا یختص بباب) قاعده در اصطلاح به گزاره و یا حکم کلی گفته می‌شود که منطبق بر جزئیات خود باشد؛ به عبارت دیگر، قواعد فقهی به آن دسته از احکام کلی گفته می‌شود که در باب‌های گوناگون فقه به کار می‌روند (محمود، بی‌تا، ج ۳، ۱۲۲).

## اقدام

۱. معنای لغوی: اکثر علماء لغت «اقدام» را «پیش رفتن در کاری- بکاری دست زدن- پا پیش گذاشتن در امری و پیشی کردن معنی نموده‌اند (فرهنگ عمید، ۲۰۶/۱). و عده‌ای دیگر علاوه بر این معانی مذکور بیان نموده‌اند که «اقدام در جنگ» به معنی «شجاعت و ترس نداشتن» می‌باشد. (لسان العرب، ۶۷/۱۲ و مجمع البحرین، ۲۳۵/۱۳۴/۶).

۲. معنای اصطلاحی: عده‌ای از حقوق دانان «اقدام» را از دو جهت فقهی و مدنی بطور جداگانه تعریف نموده‌اند.

**الف) از جهت فقهی:** «اقدام» قاعده‌ای فقهی است که مفاد آن اینست: هرکس به ضرر خود نسبت به مال خود اقدامی کند در مورد اقدام وی کسی به نفع او مسئولیت مدنی ندارد چنانکه در مقبوض بعقد فاسد که مالک، اذن در تصرف در مال خود را به طرف دیگر عقد داده است، هر گاه مال مزبور بعد از قبض خود بخود تلف شود، یا قبض کننده آن را تلف کند، یا منتقل به ثالث نماید در مقابل مالک مسئولیتی نخواهد داشت، زیرا مالک از طریق اقباض مال خود (هر چند که در ضمن عقد فاسد باشد) اقدام به ضرر خود نموده است و قانون از چنین کسی حمایت نمی‌کند. لکن به نظر می‌رسد در ما نحن فیه ید قابض یدامانی و مأذون از طرف مالک نیست زیرا در اینجا اذن مالک به عقیده خورده است نه به ذات مقید فاقد قید، همچنین یداوید

مأذونه از طرف شارع مقدس هم نیست به جهت این که شارع مقدس حکم به فساد این معامله کرده است و آن را مورد امضاء تنفیذ قرار نداده است. صحت این قاعده مورد اختلاف بین فقهاء است و نص خاصی در شرع مطابق آن دیده نمی شود.

آیت الله مکارم شیرازی از فقهای معاصر در تعریف این قاعده می فرماید:

منظور از قاعده اقدام این است که انسان آگاهانه به ضرر خود اقدام کند، مثلاً جنسی را که می داند هزار تومان ارزش ندارد به خاطر ملاحظاتی آن را به این قیمت خریداری کند. (مکارم شیرازی ۱۴۲۷ ق، ۱/۴۹۳).

ب) **از جهت حقوق مدنی** - «حسن نیت»، وضع فکری کسیکه از روی اشتباه اقدام به عمل حقوقی می کند و تصور می کند که عمل او بر وفق قانون است و حال اینکه موافق قانون نیست و مقنن در مقابل عواقب زیان آور آن عمل حقوقی در حد معینی او را حمایت می کند مانند: صاحب یدی که تصور می کند با مالک واقعی معامله کرده و مال را از او گرفته است و حال این که با غاصب معامله کرده است. (م. ۵۴۹، ۱۱۴۱، ۲۲۶۵ ق.م.فرانسه و ماده ۳۰۴ (قانون مدنی ایران، ماده ۳۰۴) یا کسیکه روی زمین غیر ساختمان بنا می کند به اعتقاد اینکه ملک اوست. (م. ۵۵۵ ق.م.فرانسه) در حقوق ایران «حسن نیت» قبول نشده است و به همین جهت مقنن در ماده ۳۰۱ به بعد قانون مدنی، ما را مقید به ضمانت اجرائی کرده است که با فقه امامیه متناسب است و حال اینکه خود آن مواد را از حقوق مدنی فرانسه گرفته است و گرفتن آن مواد هم ضرورت نداشت زیرا ماده ۳۰۸ به بعد قانون مدنی ما رفع نیاز می کرد. (جعفر لنگرودی، ۱۷۱۶/۵۲۸).

## گفتار دوم: مدارک و مستندات قاعده اقدام

از جمله مستندات ضمان «اقدام به مجانیت» است.

«اقدام» آنست که مالک احترام مال خودش را اسقاط نماید و بنا به عدم عوضیت و مجانیت بگذارد که در نتیجه ضمان ساقط می شود. اکنون مدارک و دلایلی که سبب سقوط ضمان در این قاعده می شود، مطرح می نمایم و بعد أدله را ارزیابی می کنیم تا واضح گردد که کدام یک از آن دلایل می تواند حجت و قابل استناد باشد. مدارک و مستندات این قاعده، «روایات» بناء عقلاء و «اجماع» می باشد.

## الف) روایات

۱. عمده دلیل که در این مورد نقل شده است روایاتی است که امام صادق علیه السلام از پیامبر صلی الله علیه و آله نقل کرده است که: «لا یحل مال امر مسلم الا بطیب نفسه» کسی که در نزدش امانتی است، باید به صاحبش بازگرداند؛ زیرا جان و مال مسلمان حلال نمی‌شود، مگر این که صاحب امانت رضایت داشته باشد. سبب ضمان است زیرا دلیل بر احترام مال مسلم است ولی به واسطه نفی آن از طرف مالک ضمان ساقط و منتفی می‌گردد زیرا طیب نفس و رضایت در تصرف غیر بر مال خود بلا عوض دارد پس وجهی برای ضمان نیست. (عبدالفتاح مراغه عناوین الاصول).

سند روایت: مرحوم کلینی می‌گوید در سند این روایت محمد بن ابی عمیر از اصحاب امام کاظم علیه السلام و امام رضا علیه السلام و امام جواد علیه السلام وجود دارد که از اصحاب اجماع است و جز از ثقه روایت نقل نمی‌کند (کشی/۵۵۶/طوسی، ۳۶۵) علی بن ابراهیم در کتب رجالی با عنوان ثابت، معتمد و صحیح المذهب (نجاشی/۲۶۰ و علامه حلی/۱۰۰) مدح شده است، از ابراهیم بن هاشم با عناوین چون امامی، ثقه، معتمد عند الاصحاب و قوله مقبوله (نجاشی/۱۶ و علامه حلی/۵). و از ابن اسامه زید الشحام، از اصحاب امام باقر، امام صادق و امام کاظم علیه السلام با عناوین چون امامی (کشی، رجال الکشی/۳۳۷) و ثقه (حلی، خلاصة الاقوال/۷۳) یاد شده است. از آنجا که تمام راویان حدیث امامی و ثقه هستند، خبر ثقه است و تمام شرایط حجیت را دارد، علاوه بر این که اصحاب هم به آن عمل کرده اند.

لذا این خبر از سماعه از امام جعفر صادق علیه السلام نقل شده است که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله بدین مضمون نقل نموده اند که «کسی که در نزد او امانتی باشد، باید آن را به صاحبش برگرداند، زیرا جان و مال مسلمان حلال نمی‌باشد و تصرف در او جایز نیست، مگر اینکه رضایت داشته باشد.» (کلینی ۱۳۶۷، ج ۷/۲۷۳)۲.

از نظر دلالتی نیز ظهور روایت در معنای قاعده اقدام واضح است. بر طبق روایت آنچه در حلیت تصرف و عرم ضمان موضوعیت دارد، اجازه مالک است؛ لازمه چنین کلامی این است که اگر مالکی به ضرر یا ضیان مالش اقدام کند شخص دیگری که در مال مالک تصرف کرده است، ضامن نیست، چون از این سوی مالک مأذون بوده است.

در مورد دلالت روایت برخی از فقها با توجه بر اطلاق مفهوم و مستثنی، (فرموده است) ظاهر این است که تمام موضوع برای جواز تصرف و حلیت مال غیر، همان اذن و طیب و رضایت نفس هست، پس هنگامی که طیب و رضایت مالک برای تصرف در مالش باشد، ضمان ساقط می شود. (خمینی، ۱۳۷۹، ج ۱/۱۱۴-۱۵۶)

در مورد دلالت روایت «لایحل مال امرء مسلم الا بطیب نفس منه» عده‌ای از فقهاء بر این باورن که اثبات ضمان از این روایت، منوط به این است که واژه «لایحل» در روایت علاوه بر حکم تکلیفی (حرمت)، بر حکم وضعی (ضمان) نیز دلالت کند. برخی گفته اند که اراده حکم تکلیفی و وضعی به استعمال واحد از این خبر ممکن نیست زیرا استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد می شود. فلذا حمل بر حکم تکلیفی که اظهر است، ولی (این اشکال در مانحن فیه وارد نیست) بعد از اینکه بگوییم: حل و جواز و منع عدم حل در موارد تکلیف و وضع به یک معنا است و هر دو از خصوصیات مورد است و معنای مستعمل فیه در هر دو شی واحد است همانند هیئت امر در قول «صل» و صمّ و... که استعمال نمی شود مگر در «بعث» واژه «حل» نیز استعمال نمی شود مگر در «رفع منع». در این صورت می توان از «لا یحل» اراده حکم تکلیفی و وضعی نمود. (خمینی، ۱۱۳/۱، ۱۱۴).

بنا بر این روایت را شیعه و سنی نقل می کند، صدوق در کتاب خصال از حریر نقل می کند و تمام روایت امامی اثنی عشری و موثق هستند بخصوص که یکی از رواة آن از اصحاب اجماع هست و افزون بر آن اصحاب به او عمل کرده اند فلذا این خبر صحیح است و تمام شرایط حجیت را دارد.

۲. آن اخباری که دلالت می کند از روایات کثیره بر جواز اباحه و تبرع به اموال بدون غرامت بر متبرع و آن اخباری که در أدله ضرر و ضرار وارد شده است از این که پیامبر اکرم ﷺ امر فرمودند: به قلع نخله (درخت خرما) بدون ضمان فاقلعها و ارم بها الیه، از این جهت که صاحبش احترام مال خود را ساقط کرده و اقدام به ضرر خویش نموده است، پس وجهی برای ضمان نیست. مضافاً این که اصحاب بر این مطلب اجماع کرده اند. (مراغی، العناوین، ۲/۴۸۷).

## ب) بناء عقلا

دلیل دوم «بناء عقلا» است و باید بگوییم فردی که بالغ و رشید باشد و با علم و اراده بر علیه خود، بر امور مالی اقدام نماید و موجب ورود زیان بر مال خود را فراهم نماید، در واقع «اقدام مجانی» بر ضرر خود کرده و احترام مال خو را ساقط نموده است. در چنین مواردی که خود شخص اقدام بر ورود ضرر بر مال خود بکند عقلا بما هم عقلاء هیچگونه مسئولیتی از برای شخصی که این عمل را انجام داده است، قائل نیستند و قهرا شرع هم به مقتضای قاعده ملازمه (کل ما حکم به العقل حکم به الشرع) مسئولیتی نمی بیند (گلپایگانی، ۷۷ و مصطفوی، ۵۸ و ولایی، ۱۰۷/۱۳۸۷). از این رو بطور صریح قاعده اقدام از موارد معافیت و عدم تعلق مسئولیت مدنی محسوب می گردد. (سید محمد بجنوردی، ج ۱/ ۹۱).

## ج) اجماع

دلیل سوم اجماع «می باشد که بطور مسلم فقهاء شیعه بلکه کل مسلمین در مواردی که فرد اقدام بر ضرر خویش می کند، قائل به ضمان نیستند و او را از مسئولیت قهری معاف می دانند.

## ارزیابی ادله

البتة ما این اجماع را از اجماع اصولی نمی دانیم تا از رای معصوم علیه السلام کشف قطعی کند، زیرا وقتی به موارد تطبیق قاعده مراجعه می کنیم، می بینیم اکثر فقهاء به همان خبر «لا یحل مال امرء مسلم الا بطیب نفسه» و «بناء عقلا» تمسک کرده و گفته اند: که او احترام مال خویش را اسقاط نموده است و در واقع مدرک اجماع فقهاء همین ادله است. (موسوی بجنوردی، ۱۱۴/۱۳۷۹) بنا بر این اجماع مدعی اجماع اصولی محسوب نمی شود و اجماع مدرکی می باشد و باید ببینیم خودمان چه می فهمیم. پس اجماع نمی تواند مدرک این قاعده باشد. مضافا بر اینکه ما نحن فیه صرفا یک مسئله عقلانی است و مجالی برای تمسک به اجماع و تعبد شرعی به این مسئله عقلانی موردی ندارد.

## نتیجه

از مجموع مطالب مذکور می توان نتیجه گرفت که مدارک لازم برای این قاعده دو تا می باشد:

- ۱- خبر «لا یحلّ...» خبر صحیحی است و اصحاب به او عمل نموده اند.
- ۲- «بناء عقلاء بر سقوط ضمان و معافیت فرد از مسئولیت» نسبت به کسی که اقدام به مجانیت بر ضرر خود نموده باشد.

## گفتار سوم:

### الف) نسبت قاعده اقدام با قاعده‌ی ضمان ید

یکی از قواعد فقهی که به طور گسترده مورد استفاده قرار می‌گیرد و بر اساس مفاد این قاعده احکام شرعی در حد گسترده استنباط می‌شود، قاعده‌ی ضمان ید است. اصل قاعده این است: «علی الید ما أخذت حتی تؤدیه»، (نوری، ۱۴۰۸/۱۷/۸۸).

این قاعده از حدیث که از رسول اکرم ﷺ نقل شده است، استفاده می‌گردد و ترجمه‌ی این قاعده این است: به عهده‌ی متصرف است تا این که مال را به صاحبش برگرداند. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰/۲/۲۳۵).

مفهوم این قاعده این است که اگر شخصی بر مال دیگری استیلا یابد و آن را به تصرف خود در آورد، در قبال مالک آن مال، ضامن است؛ یعنی اگر آن مال در ید او تلف شود، باید مثل و یا قیمت آن را به مالک بدهد، همچنین اگر خسارتی به مال وارد شود، جبران خسارت با متصرف است. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰/۲/۲۴۱). نظرات زیادی در خصوص سند حدیث وجود دارد و نتیجه‌ی آن این است که در منابع حدیث و کتاب‌های فقه شیعه، فقط به صورت مرسل ذکر شده است و در میان محدثین شیعه محدث نوری در المستدرک در کتاب غصب از ابوالفتح رازی در تفسیرش از قول پیامبر ﷺ نقل کرده است. (نوری، ۱۴۰۸/۱۷/۸۸). و نیز صاحب مستدرک از عوالی اللئالی مثل همین روایت را نقل کرده است. (احسائی، ۱۴۰۳/۱/۲۲۴)

مصادق اکمل شمول قاعده‌ی ضمان ید، آنجاست که متصرف بدون اذن مالک، اقدام به تصرف مال دیگری کند. در این مورد مالک اذن در تصرف نداده است و اقدام بر این که متصرف در تصرف است که به آن اقدام مجانیت می‌گویند، نه نموده است. در این صورت متصرف، ضامن تلف مال یا خسارت وارده به آن می‌شود. به دلیل شباهت که بین این قاعده و قاعده‌ی



اقدام و جود دارد، برخی قاعده اقدام را مستقل ندانسته و عقیده دارند که این قاعده در حقیقت رفع مانع از قاعده‌ی ضمان ید می‌کند. توضیح این‌که در آن جایی که مالک خودش مال را به تصرف شخص در می‌آورد و به او اجازه می‌دهد که مجانی در مال تصرف کند و مال بدون افراط و تفریط متصرف از بین می‌رود یا دچار خسارت می‌شود، قاعده‌ی ضمان ید جاری نمی‌شود، بلکه در این جا قاعده اقدام جاری است؛ زیرا مالک با به تصرف در آوردن مال خود، علیه خود اقدام نموده است. اما اگر متصرف بدون اذن وی تصرف کند عدم اقدام مالک به آن باعث توجه مسئولیت و ضمان به متصرف خواهد شد. بنا بر این قاعده‌ی اقدام مانع از تاثیر قاعده ضمان ید می‌شود. (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹ / ۱۱۵).

### ب) نسبت بین قاعده اقدام و قاعده‌ی ضمان ید

به طور کلی می‌توان گفت بین این دو قاعده، عموم و خصوص من وجه است. یک ماده اجتماع و دو ماده افتراق دارند. ماده‌ی اجتماع آن‌ها موردی است که اقدام به عوض شده باشد، یعنی مالک، را در عوض چیزی به تصرف شخصی در آورد و بعد مال در تصرف آن شخص تلف شود. اینجا هم ضمان است، زیرا متصرف مال را تلف کرده و هم اقدام است، زیرا مالک با اراده و خواست خود مال را به تصرف او در آورده است. چون نمی‌توان در یک مسأله هر دو قاعده را اجرا نمود، رفع مشکل به این صورت است که اگر متصرف با افراط و تفریط مال را تلف کرده باشد، قاعده‌ی ضمان ید جاری می‌شود و او ضامن خواهد بود، ولی اگر بدون افراط و تفریط مال تلف شده است، قاعده‌ی اقدام جاری می‌گردد و متصرف ضامن نخواهد بود.

لذا باید چنین نتیجه گرفت که بین «قاعده اقدام» و «ضمان ید» عموم و خصوص من وجه است، پس هر دو قاعده («اقدام» و «ید») دلیل مستقلی برای ضمان هستند و «اقدام بر نحو مجانیت» نیز دلیل مستقل برای عدم ضمان می‌باشد. پس نتیجه می‌گیریم قاعده اقدام مخصص قاعده و علی الید است. به این صورت که چنین اقدامی موجب سقوط ضمان و موجب معافیت فرد از ضمان قهری می‌شود ولی عکس قاعده موجب ضمان می‌شود.

## گفتار چهارم:

### ۱. موارد تطبیق قاعده اقدام

بعد از آنکه مدارک و مستندات قاعده اقدام معلوم گشت، به مواردی که فقهاء و حقوقدانان به این قاعده استناد می‌کنند، می‌پردازیم، قبل از ورود به بحث باید گفت که ما به مواردی اشاره می‌نمائیم که فرد دارای مسئولیت قهری می‌باشد و با علم و اراده برعلیه خود، بر امور مالی اقدام مجانی نموده است. و چون با طیب نفس احترام مالش را ساقط کرده است. پس، معاف از مسئولیت شده و ضمان از او ساقط گردیده است و الا مواردی نیز در قانون و فقه وجود دارد که فرد دارای مسئولیت قراردادی است و با چنین اقدامی باعث اسقاط ضمان و معافیت از مسئولیت شده است.

### الف) موارد استناد حقوقدانان به قاعده اقدام

در اصطلاح حقوقی مقصود از «قاعده اقدام» این است که شخصی بالغ و رشید باشد و با علم و اراده برعلیه خود، بر امور مالی اقدام نماید چه زمینه ورود زیان را بر مال خود فراهم کند (مسبب باشد) و چه مباشرت بر زیان بر اموال خود داشته باشد مثل این که شخصی مال خود را بدست دیوانه یا صغیر غیر ممیز بسپارد در این صورت صغیر یا مجنون مسئول ناقص یا تلف شدن آن مال نخواهد بود. (ماده ۱۲۱۵ ق.م.ا.ز) زیرا او خود اقدام بر ضرر خویش کرده است و طبق قاعده اقدام، ضمان از او ساقط می‌شود و موجب معافیتش از مسئولیت قهری می‌گردد.

عده‌ای از حقوقدانان در مورد «اقدام بر ضرر خویش برای دفع ضرر از دیگری» قصد را شرط می‌دانند و بیان می‌دارند: «بعضی از دانشمندان فقهی راجع به زیان و ضرر وارده از بعض حوادث و اتفاقات استدلال می‌کنند که هر گاه کارگری در حین کار و بر اثر حادثه‌ای ناقص شود و فوت نماید مانند اینکه نجار یا بنا و یا مهندس از بالای چوب بست ساختمانی به پایین پرت شوند و زیان و ضرری به آنها برسند این قبیل زیانها نتیجه عمل و اقدام خود آنان می‌باشد زیرا هر یک به میل و اختیار خود به ضرر خود اقدام نموده است هرگاه نجار یا بنا در بالای چوب بست به کار نمی‌پرداختند به حادثه و بدبختی گرفتار نمی‌شدند. بنا بر این خود آنان در

حادثه و اضرار خودشان مباشرت داشته‌اند و به ضرر و زیان خود اقدام کرده‌اند و قاعده «اقدام علی ضرره» مانع از مسئولیت غیر می‌باشد. (دکتر موسوی جوان، ۱/۳۴۵-۳۴۴).

و بعد از تبیین کلام فقهاء عظام می‌گویند: این استدلال صحیح نیست زیرا قاعده اقدام فقط ناظر به مواردی است که شخص از روی قصد به ضرر و زیان خود اقدام نماید و یا به امری مشغول شود که شخص عاقل و محتاط از آن پرهیز می‌کند، مانند اینکه کسی خود را به قصد انتحار و خودکشی از بلندی پرت کند و یا به کار خطرناکی دست بزند که دور از عقل باشد. قانون کار در کشور فرانسه مصوب ۱۸۹۹ نیز اشعار می‌دارد که هر گاه حادثه و ضرر و زیان نتیجه تقصیر غیر قابل عفو کارگر باشد صاحب کار از ترمیم آن معاف خواهد بود.

و همچنین ماده ۳۰۶ ق.م. دلالیت بر قاعده اقدام دارد-البته این ماده قانون دلالیت بر قاعده احسان نیز دارد بنا بر این که کسی که مال غائب یا محجور را بدون اجازه صاحب مال یا کسی که حق اجازه دادن نسبت به مال محجور دارد متصرف شود از صور زیر خارج نیست: ۱. تحصیل اجازه مقدر بوده است و با این حال خودداری کرده باشد. ۲. تحصیل اجازه مقدر نبوده است. ۳. تحصیل اجازه مستلزم گذشتن مدت زمانی بوده است و گذشتن آن مدت موجب ضرر بر مال محجور و غایب می‌گردیده است.

چون در صورت دوم و سوم از جهت احسان باید مال مسلم را حفظ و نگهداری نمود، فلذا متصرف طبق قانون عمل کرده است و موجبی برای توجه ضرر به او نیست لذا حق دارد مخارج نگاهداری را از مالک مطالبه نماید. مگر آن که بقصد تبرّع و مجانی اقدام به تأدیه مخارج کرده باشد که در اینصورت به لحاظ «قاعده اقدام» و این که خود با طیب نفس احترام مالش را ساقط نموده و اقدام بر ضرر خویش کرده است پس، حق مراجعه ندارد و ضمان و مسئولیت از مالک ساقط می‌گردد. (حائری شاه باغ، ۳/۷). ولی صورت اول دخالت فضولی در اداره اموال دیگران است.

و «اداره غیر» آنست که کسی مال غیر را به نفع و به حساب او اداره کند، بدون اینکه از طرف صاحب مال نمایندگی داشته باشد- یعنی برای دفع ضرر از غیر ضرر به خود رساند- مصداق قاعده اقدام می‌باشد. بطور مثال، کسی در غیبت همسایه خود و برای جلوگیری از تضرر او خانه

وی را تعمیر کند یا برف آن را بربود یا اقدامات لازم برای حفظ اموال صغیری که ولی یا قیم ندارد بعمل آورد و قصد اداره مال غیر را به نفع وی داشته باشد از ماده ۳۰۶ ق.م. می توان استنباط کرد که اگر مالک برای جلوگیری از ضرر خود، بدون اجازه شریک اقدام به اداره مال مشترک نماید، می تواند برای تامین قسمتی از مخارج به شریک رجوع کند. (صفائی، ۲/۵۱۰-۵۱۱).

### ب) موارد استناد فقهاء عظام به قاعده اقدام

ابتدا مواردی را که فقهاء به این قاعده استناد کرده و حکم به عدم ضمان مقدم نموده اند، بیان می نمائیم:

۱. زمانیکه خریدار به فضولی بودن معامله عالم باشد.
۲. اقدام خریدار با علم به معیوب بودن میبع است که مسقط ضمان بایع است.
۳. ارتداد زوجه پیش از دخول است چه ارتداد اقدام بر ابطال مهر و موجب اسقاط مهر است.
۴. اسلام آوردن زن کافر است که موجب سقوط مهر می باشد در صورتیکه پیش از گذشتن عده شوهرش مسلمان نشود.
۵. ناشزه شدن زن است که اقدام بر اسقاط نفقه می باشد.
۶. اعراض از اموال است که اگر آن را دیگری تملک نماید و تلف گردد بلحاظ اقدام مال مالکش ضامن نمی باشد. (سنگلجی، ۱۳۳۳/۱۷۵).

### ب: ۱. در بیع فضولی

بنا بر این بیع فضولی بیعی است که شخص بدون داشتن (وکالت) و یا نمایندگی از مالک، مال او را می فروشد و فروشنده را فضول، فضولی یا معامل فضولی و مشتری را اصیل می نامند. (صفائی، ۲/۱۳۸۴/۱۷۷).

اکثر فقهاء گفته اند: زمانیکه مشتری علم به عدم مالکیت بایع نسبت به مال دارد ولی با این وجود ثمن خود را بر او (بایع) مسلط می کند، در صورت تلف جایز نیست مشتری به بایع - که فضولتاً آن مال را فروخته است - رجوع کند و بر عدم تضمین فضولی اجماع کرده اند و علتش را اقدام مشتری بر اتلاف ثمن دانسته اند و گفته اند: چون خود با طیب نفس احترام مالش را

ساقط نموده است طبق خبر «لا یحل مال امرء الا بطیب نفسه» و «بناء عقلاء» بایع فضولی ضامن نیست و اقدام مجانی موجب معافیت او از مسئولیت می‌گردد (مراغی، ۵۱۰/۲/۱۴۱۷ و شیخ محمد سنگلجی، چهار رساله، ۱۳۳۳/۱۷۵).

### نقد و بررسی

عده‌ای از فقهاء عظام در این زمینه اشکال کرده و گفته اند که بحسب عقل، مشتری بایع فضولی را مسلط بر ثمن کرده است ولی تسلیط مجانی نیست. زیرا، بایع فضولی ادعای مالکیت می‌کند و از این رو تضمین حقیقی کرده است. در اینصورت چه تلف بشود و چه تلف نشود چون اقدام بر وجه ضمان کرده است، پس، ضامن خسارات وارده می‌باشد. شیخ انصاری جواب می‌دهد:

معنای ضمان اینست که شیء با وجود اعتباری (مثل یا قیمت) در عهده‌ی ضامن می‌آید و ضامن (مسؤل) خسارت و تلف... هست و زمانیکه مضمون به ملک ضامن - یعنی بایعی که مشتری آن تضمین کرده بود - نباشد در اینجا شما کسی را که نسبت به مبیع اجنبی بود تضمین کردید و تضمین حقیقی نمی‌تواند باشد زیرا هم مشتری و هم بایع آگاهی دارند که مبیع ملک بایع فضولی نیست پس بحسب عقل و در واقع تسلیط مجانی است و با ادعا تضمین درست نمی‌شود و چون تسلیط مجانی است و خود مشتری اقدام بر اتلاف مالش نموده است پس بایع فضولی ضامن نیست. (شیخ انصاری، ۱۴۵).

### ب:۲. در غصب

غصب در لغت به معنای گرفتن چیزی از روی ستم است. (ابن منظور، ۶۴۸/۱/۱۴۰۵). در اصطلاح فقها آن را به تحت سلطه در آوردن مال دیگری از روی ستم تعریف کرده اند. (محقق حلی، ۱۴۱۸/ق/۱/۲۷۴). غصب از گناهان کبیره و از بدترین انواع ظلم است، که عقل و شرع (کتاب، سنت و اجماع) بر زشتی آن اتفاق نظر دارند. (خمینی، ۱۷۲/۲/۱۳۷۹). غاصب نیز مانند شخص فضول می‌باشد از این جهت که هر دو، مالک آن مالی که در دستشان می‌باشد نیستند. بنا بر این اگر معامله‌ای با آن مال - به ادعای اینکه مالک آن هستند -

انجام دهند و آن فرد آگاه به غاصب بودن آن‌ها باشد در اینجا می‌توان به «قاعده اقدام» تمسک کرده و او را از ضمان قهری معاف دانست.

پس در بیع فضولی که غاصب (مالک ادعایی) برای خودش معامله‌ای را انجام می‌دهد اگر مالک واقعی اجازه چنین معامله‌ای را ندهد در اینصورت معامله فسخ می‌شود ولی چون مشتری با علم به غصبیت و عدم ملکیت او، او (غاصب) را مسلط به ثمن کرده است نمی‌تواند به غاصب رجوع کرده و مبیع را از او بگیرد و در اینجا هیچ ضمانتی بر غاصب نیست زیرا که مشتری اذن در تصرف و اذن در اتلاف داده است و یدش مأذونه است و تا مدتی که خودش تعدی و تفریط نکرده باشد یدش امانی است و از منحصّصات قاعده علی الید است و معاف از مسئولیت می‌باشد. (شیخ طوسی، ۷۹/۳ و احمد خوانساری/۳-۳۸۲-۳۸۳ و شیخ یوسف بحرانی، ۵/۲۹۵/۲۹۶ و محقق حلی، ۱۴۳). البته جای مناقشه است که آیا احکام مقبوض بعقد فاسد جاری می‌شود یا نه؟ رفع ید از مال غصبی و باز گرداندن آن به صاحبش واجب است، هرچند باز گرداندن دشوار و مستلزم زیان باشد، مانند چوب غصبی که در ساختمان یا کشتی به کار رفته است در این صورت مالک به گرفتن قیمت مال غصب شده الزام نمی‌شود. (نجفی، ۱۴۰۴/ق/۳۷/۱۴-۱۳).  
غصب سبب ضمان است، مال غصبی به عهده‌ی غاصب است و در صورت تلف شدن یا خسارت دیدن، باید آن‌را برای مالکش جبران کند. (سبزواری/۱۳۸۸/۲۱/۲۹۳-۲۹۲).

لذا یکی از موارد کاربرد قاعده‌ی اقدام، در مال غاصب پرداخت اجرت المثل و یا خسارات تخریب مال و نظایر این‌ها است که به صاحب مال غصب شده داده می‌شود؛ زیرا غاصب با عمل غاصبانه‌ای که انجام می‌دهد، علیه خودش اقدام می‌کند و غصب کردن از نظر شرعی به معنای پذیرش این خسارت‌ها است. یعنی غاصب علاوه بر تحویل مال غصب شده خسارت‌های دیگری باید به صاحب مال بدهد؛ زیرا عمل غصب اقدامی است که غاصب علیه خودش انجام می‌دهد. (مراغی، ۱۴۱۷/ق/۱/۳۲).

### ب: ۳. در اداء دین

زمانی که شخص ثالثی دین و قرض فردی را بدون اذن بدهکار به طلبکار بدهد، در این صورت

بدهکار ضامن نیست زیرا بدون اذن و امر او اداء دین شده است و در واقع شخص ثالث اقدام مجانی بر قضاء دین نموده است پس، نمی‌تواند به بدهکار رجوع نماید و ضمان از او ساقط است. زیرا منظور «ضمان»، «دفع ضرر منفی» از طرف شارع است پس زمانی که شخص ثالث با طیب نفس اقدام به ضرر خویش نموده است وجهی بر ضمان بدهکار نیست. (طوسی، الخلاف، ۳/۳۱۵-۳۱۶).

#### ب: ۴. غبن

هرگاه در معامله‌ای غبن فاحشی باشد، طرف مغبون حق فسخ معامله را خواهد داشت. (ماده ۴۱۶ ق.م)، ولی اگر شخص مغبون با علم و آگاهی از غبن اقدام به آن معامله کرده باشد در آن صورت خود اقدام به ضرر خویش کرده، لذا نه حق فسخ معامله را دارد و نه حق دریافت خسارت. (طباطبایی محمد کاظم، ۳۵/۵). به همین علت در ماده ۴۱۸ قانون مدنی آمده است: اگر مغبون در حین معامله عالم به قیمت معامله بوده است خیار فسخ نخواهد داشت.

#### ب: ۵. در ودیعه

ودیعه در لغت به معنای «ودع» مشتق شده و به معنای سپردن (جوهری، ۳/۱۲۹۶) است و اصطلاحاً همان طوری که در قانون مدنی (ماده ۶۰۷) آمده است: «ودیعه عقدی است که به موجب آن یک نفر مال خود را به دیگری می‌سپارد برای آن که آن را مجاناً نگهداری کند. ودیعه گذار را مودع و ودیعه گیر را مستودع یا امین می‌گویند.

تکلیف در مودع و مستودع شرط است و باید مالی را که نزد کسی که ودیعه می‌گذاریم آن فرد اهلیت نگاهداری و حفظ آن مال را داشته باشد. (ماده ۶۱۰ ق.م. نجفی، ۹۹/۲۶ همان، ج ۲۷/ ۱۱۶) بنا بر این اگر شخصی با علم و آگاهی مال خویش (مثلاً کتاب) را نزد صبی یا مجنون به ودیعه بگذارد و در نزد آنان تلف شود ضمانتی بر آنها نیست، زیرا آن شخص خودش با مسلط کردن آنها (صبی و مجنون) بر اتلاف مال خویش اقدام نموده است. پس، مسئولیتی بر آنها نیست. (کاشف الاغطاء، ۲/۲۳).

اگر کسی اقدام به ضرر خود کرد مانند این که با علم به معیوب و غبن بودن مالی آن را

خریداری کند در این صورت احترام مال خود را حفظ نه کرده است، گرچه طرف مقابل نیز سبب برای ضرر است، ولی مباشر اقوای است، زیرا کسی که اقدام به ضرر نفس خودش کند حق بر دیگری ندارد. (العناوین الفقهیه ج ۲/ ۳۹۷، همان، ۴۸۸).

البته عده‌ای نظر بر خلاف داده و گفته اند: «ایداع تسلیط بر حفظ است نه اتلاف و تصرف.» بنا بر این آنان را ضامن شمرده‌اند. و مورد دیگر استناد به قاعده اقدام در ودیعه برای مثال زمانی است که مالک حیوانی را نزد فردی به ودیعه می‌گذارد ولی به او (مستودع) می‌گوید: به حیوان آب و علف ندهند.

اکثر فقهاء قائلند که قبول ودیعه جایز نیست. زیرا این حق... تعالی است و لو اینکه مالک حق خود را اسقاط کند و دیگر آنکه اتلاف مال از طرف خداوند نهی شده است ولی اگر او به امر مالک عمل کند در اینصورت چون حق... تعالی را ترک نموده است، گناهکار است ولی اگر مال (حیوان) تلف شود ضامن نیست و هیچ مسئولیتی برای او بوجود نمی‌آید. زیرا مالک با نهی اسقاط ضامن کرده است، مثل اینکه اذن در اتلاف مالش داده است پس ضامن بر او نیست همچنانکه اگر به او امر کند که مالش را در دریا بیفکند و اگر آن فرد این کار را انجام دهد ضمانتی بر آن شخص نیست، زیرا مالک با طیب نفس احترام مالش را اسقاط نموده است «لا یحلّ مال امرء مسلم الاّ بطیب نفسه» بنابراین طبق قاعده اقدام حکم به عدم ضمانت مقدم می‌کنیم. (شهید ثانی، ج ۶/ ۲۶ و عاملی ج ۶/ ۲۶).

### ج) کار برد قاعده اقدام در مسؤلیت کیفری

قاعده‌ی اقدام طبق دیدگاه برخی از فقهاء همان طوری که موجب سلب مسؤلیت مدنی از مرتکب می‌شود، همان‌گونه موجب سلب مسؤلیت کیفری از جانی نسبت به سرایت جنایت نیز می‌شود، البته این در صورت است که مجنی‌علیه توانایی و قدرت بر حفظ و نگهداری نفس و جان خود از خطر و آسیب بیشتر را دارد و در عین حال اقدام به جلوگیری از این آسیب نمی‌کند، مانند این که قدر بر خروج از آتش یا آب یا بستن رگ یا مداوای مرض را دارد ولی انجام نمی‌دهد، به عبارت دیگر: «در فرض اگر مجنی‌علیه با بستن رگ بتواند جلوگیری را



بگیرد و جانس را حفظ کند ولی این کار را نکند، خودش ضامن است مرتکب جز، در برابر صدمه اولی مسئولیت دیگری ندارد. طرف داران این نظریه با قیاس بریدن رگ به آتش، اعتقاد دارند که تلف نفس نه به علت ایراد جنایت است؛ بلکه به علت باقی ماندن به آن حالت (خونریزی) است، از این جهت خود مجنی علیه (از باب قاعده اقدام) ضامن تلف نفس است.» (شهید ثانی، ۷۴/۱۵ و نجفی، ۲۸/۴۲ - ۲۹ و فاضل لنکرانی، ۳۸).

مرحوم کاشف الغطاء<sup>رحمه الله</sup> می فرماید: اگر کسی دیگری را مجروح نمود و آقای مجروح قادر بر بستن جراحت خودش بود و آن را نسبت (در واقع ترک درمان کرد) تا این که از بین رفت در این صورت آقای جراح نسبت به تلف نفس مجروح ضمانی ندارد. «کمن جرح شخصاً و کان قادراً علی شد شخصه جرحه فلم یشد المجرور حتی مات فإن الجراح لا یضمن النفس.» (کاشف الغطاء، ۲۹/۱۴۲۲).

مرحوم سید محمد شیرازی، می فرماید:

مقتضای قاعده ضمان این است که اگر جانی جراحت را ایجاد کرد و مجنی علیه ترک درمان کرد و مرد، یا این که جانی موجب مرض برای مجنی علیه شد و او مداوایش را ترک کرد، و این ترک باعث ازدیاد مرض شد و مرد، و حال این که مجنی علیه توانایی، بردرمان خود را داشته و آگاهی هم داشته که اگر درمان نکند از بین می رود، در این صورت برجانی قصاص و ضمان وجود ندارد، زیرا در این صورت مجنی علیه باعث مرگ خود شده است، جانی به مقدار جراحت که وارد نموده و مرض که ایجاد کرده ضمانی دیگری، ندارد. «ثم ان مقتضى القاعدة انه لو جرحه فترك المدوات فمات، أو سبب له المرضاً فترك المدوات، فازداد المرض حتى مات، وکان قادراً علی المدوات وعالمهاً بها، لم یکن علیه قود ولا ضمان، لان المیت هو الذی سبب موته، و انما الضمان بقدر الجرح أو ایجاد المرض.» (شیرازی سید محمد، ۸۹/۱۴۰۹ و ۲۹/ و لنکرانی، نرم افزار/۲۸۳۶/۱۳۹۰ و مکارم شیرازی، نرم افزار، ۲۸۳۶/۱۳۹۰).

مرحوم شیخ طوسی<sup>رحمه الله</sup> در تحلیل دیدگاه خویش بیان داشته اند: از آنجا که مجنی علیه قدرت بر خلاص و نجات خود را داشته، ولی کوتاهی کرده است؛ شخص را می ماند که نفس خویش

را هلاک ساخته باشد. «لأنه لما قدر على الخلاص فلم يفعل، كان هو الذى أهلك نفسه و أتلفها.» (طوسی، ۱۳۸۷/۷/۱۸).

در نظر این گروه از فقیهان تفاوت میان عدم خروج از آتش یا آب با نبستن رگ یا ترک مداوا وجود نداشته و معیار عدم مسئولیت جانی که عبارت است از امکان حفظ حیات به وسیله مجنی علیه در تمام موارد مشهود است. این سخن با داوری عرف نیز هماهنگ و منطبق است. در نظر عرف هرگاه مجنی علیه بتواند با انجام علمی جان خود را نجات دهد؛ ولی اقدامی در این باره انجام ندهد، در حالی که قدرت انجام آن را دارد و به خوبی به عواقب عدم انجام آن نیز مطلع است، خونسش به گردن خواهد بود. این مسئله به عنوان کبرای کلی است که موضوعاتی نظیر عدم خروج از آتش، نبستن رگ دست و ترک مداوا و... همگی به عنوان صغرای آن به شمار می روند (بای حسینعلی، مجله حقوق، ش ۲۸ بهار ۱۳۹۰/۱۵۴).

(ترک فعل ممکن است در قالب، ترک درمان باشد، یا چیز دیگری)، صاحب جواهر ترک فعل را ضمان آور نمی داند، او در کتاب شهادت جواهر الکلام، ناظر به سخن علامه در مسئله ترک ادای شهادت می نویسد کتمان شهادت ضمان آور نیست گرچه شاهد مرتکب گناه شده است. (نجفی، ۲۵۳/۴۱). او در کتاب دیات جواهر با ارائه ضابطه ای کلی می نویسد: «بل التروک جمعياً لا یرتب علیها ضمان اذا کان علة التلف غیرها» (نجفی، ۱۵۳/۴۳).

صاحب جواهر علت را آن می داند که ترک فعل نه مباشرت در تلف است و نه تسبیب در آن، ترک فعل تنها شرط تلف به شمار می رود و تلف مستند به شرط نمی باشد.

مقتضای قاعده ضمان این است که اگر جانی جراحت را ایجاد کرد و مجنی علیه ترک درمان کرد و مرد، یا این که جانی موجب مرض برای مجنی علیه شد و او مداوایش را ترک کرد، و این ترک باعث ازدیاد مریضی شد و مرد و حال این که مجنی علیه توانایی، بردرمان خود را داشته و آگاهی هم داشته که اگر درمان نکند از بین می رود، در این صورت برجانی قصاص و ضمان وجود ندارد، زیرا در این صورت مجنی علیه باعث مرگ خود شده است، جانی به مقدار جراحت که وارد نموده و مرض که ایجاد کرده ضمانتی دیگری، ندارد. (شیرازی سید محمد، ۱۴۰۹/۸۹/۲۹).<sup>۴</sup>

### ج-۱. أدله این دسته از فقهاء

این دسته از فقیهان، از سه جهت جانی را ضامن ندانسته. اول، از باب قاعده اقدام، دوم، از باب قاعده ضمان و سببیت خود مجنی علیه، در ترک مداوا، سوم از باب القای نفس در تهلکه. ۱-۱. از باب قاعده اقدام مجنی علیه را مسئول می‌دانند.

۱-۲. بعض فرموده: مقتضای قاعده ضمان این است که اگر جانی جراحت را ایجاد کرد و مجنی علیه ترک درمان کرد و مرد، در این صورت بر جانی قصاص و ضمان وجود ندارد، زیرا در این صورت مجنی علیه باعث مرگ خود شده است، جانی به مقدار جراحت که وارد نموده و مرض که ایجاد کرده ضمانی دیگری، ندارد. (شیرازی سید محمد، ۱۴۰۹/۱۹/۲۹).<sup>۵</sup>

۱-۳. یا مانند شیخ طوسی عدم درمان توسط مجنی علیه را از باب القای نفس در تهلکه می‌داند و ضمان را در این صورت بر جانی نمی‌داند.

ایشان می‌فرماید: از آنجای که مجنی علیه قدرت بر خلاص و نجات خود را داشته، ولی کوتاهی کرده است؛ شخص را می‌ماند که نفس خویش را هلاک ساخته باشد. «لأنه لما قدر علی الخلاص فلم يفعل، کان هو الذی أهلك نفسه و أتلفها.» (طوسی، ۱۳۸۷/۱۸/۷).

### نتیجه

با استناد به قاعده اقدام در فقه و حقوق ایران، می‌شود، چنین نتیجه گرفت که هر فردی با علم و آگاهی که بطور مجانی و تبرّعی عملی را انجام دهد و این عمل موجب تلف یا نقص در مال آن شود، طبق قاعده اقدام باعث اسقاط احترام مالش گردیده پس، خود موجب سقوط ضمان و معافیت و مسئولیت دیگری نسبت به مالش گردید است و همچنین فقهاء با تمسک به این قاعده در مورد رفع مسئولیت کیفری از جانی در جایی که مجنی علیه قدرت بر درمان یا خروج از آتش یا آب و بستن موضع خون ریزی را داشته ولی اقدام نکرده است، جانی را مسول بیشتر از جنایت وارده نمی‌دانند، این قاعده از ادله روایی و عقلایی قابل استنباط بوده است و استناد به قاعده اقدام در ابواب مختلف فقه و حقوق، چه امور مدنی مانند بیع فضولی، غبن، غصب و عقد اجاره، ودیعه، ادای دین و نفقه زوجه ناشیزه و امثال آن و چه امور کیفری کار برد دارند.

## پی‌نوشت‌ها

- .....
۱. «اگر کسی که چیزی را بدون حق دریافت کرده است خود را محق میدانسته لیکن در واقع محق نبوده و آن چیز را فروخته باشد معامله فضولی و تابع احکام مربوطه به آن خواهد بود.
۲. ان رسول الله ﷺ قال: من كانت عند أما نه فليؤدها الي من ائتمند عليها، فانه لا يحل دم امرى مسلم ولا ماله الا بطيبة نفسه
۳. این موارد عبارتند از: مواد ۶۸۵ و ۷۲۰ ق.م. - در مورد ضمان تبرع که ضمان تبرع آن است که ضامن در انعقاد عقد ضمان بدون تقاضای مضمون عنه، اقدام کرده باشد که دو گونه است:
- الف- ضامن بدون اذن و تقاضای مضمون عنه، اقدام کرده باشد، لکن عقد ضمان، مسبوق به مخالفت مضمون عنه با عقد ضمان نباشد.
- ب- ضامن با وجود مخالفت مضمون عنه با عقد ضمان، اقدام به انعقاد عقد ضمان کرده باشد.
- ماده ۶۸۵ ق.م. می‌گوید: «در ضمان، رضای مدیون اصلی شرط نیست.» بنا بر این بر مخالفت مضمون عنه هم اثری مترتب نیست. (مناهل، ص ۱۲۱-۱۲۶-۱۲۷-جامع الشتات، ص ۲۳۱-جامع المقاصد، ج ۱، ص ۳۱۳-مفتاح الكرامه، ج ۵، ص ۳۸۳-سرح لمعه، ج ۱، ص ۴۲۰-مسالك الافهام، ج ۱، ص ۲۵۳.
- هر گاه ضمان، تبرعی باشد ضامن که بدهی مضمون عنه را به مضمون له داده حق ندارد از مضمون عنه آن را مطالعه کند. (ماده ۷۲۰ ق.م.) ماده ۷۲۰ ق.م. مصداقی از قاعده کلی مذکور در ماده ۲۶۷ ق.م. است که می‌گوید: «ایفای دین از جانب... و الا حق رجوع ندارد».
- هر گاه پس از عقد ضمان تبرع، مضمون عنه از ضامن بخواهد که در ادای دین مورد عقد ضمان، اقدام کند، بر این تقاضا اثری مترتب نیست و ضمان تبرع همچنان آثار خود را حفظ خواهد کرد
- م. ۱۲۱۵ ق.م. مقرر می‌دارد: «هر گاه کسی مالی را بتصرف صغیر غیر ممیز و یا مجنون بدهد صغیر یا مجنون مسئول ناقص یا تلف شدن آن مال نخواهد بود».
- بنا بر این وقتی کارگر در حین کار صدمه‌ای ببیند به هیچ وجه شامل عنوان «اقدام علی ضرره» نخواهد بود و صاحب کار و مالک و یا منتفع از کار او بنا به قاعده تسبیب به ترمیم ضرر و زیان مسئولیت خواهد داشت
۴. «ثم ان مقتضى القاعده انه لو جرحه فترك المداوات فمات، أو سبب له مرضاً فترك المداوات، فازداد المرض حتى مات، و كان قادراً على المداوات و عالماً بها، لم يكن عليه قود ولا ضمان، لان الميت هو الذى سبب موته، و انما الضمان بقدر الجرح أو إيجاد المرض.»
۵. «ثم ان مقتضى القاعده انه لو جرحه فترك المداوات فمات، أو سبب له مرضاً فترك المداوات، فازداد المرض حتى مات، و كان قادراً على المداوات و عالماً بها، لم يكن عليه قود ولا ضمان، لان الميت هو الذى سبب موته، و انما الضمان بقدر الجرح أو إيجاد المرض.»

## کتابنامه

- ابن منظور محمد بن مکرم، لسان العرب، بیروت لبنان، ناشر دار الفکر، ۱۴۱۴ ه.ق.
- اصفهانى، شیخ محمد حسین، بحوث فی الفقه، ص ۱۰۱
- انصاری، مرتضی مکاسب، سید محمد کلانتر قم، تهران، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۵ ه.ق.
- بای، حسینعلی، مقاله، تأثیر عدم درمان مجنی علیه در مسئولیت جانی، مجله حقوق اسلامی، شماره ۲۸، بهار ۱۳۹۰.
- بجنوردی سید حسن، القواعد الفقهیه، قم، الهادی، چاپ اول، ۱۴۱۹ ه.ق.
- \_\_\_\_\_، قواعد الفقهیه، قم موسسه چاپ و نشر عروج، ۱۳۷۹.
- بحرانی، یوسف بن احمد، حدائق الناضره، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین قم، چ اول، ۱۴۰۵ ه.ق.
- حائری، شاهباغ، سید علی، شرح قانون مدنی، تهران، نشر گنج دانش، ۱۴۰۲ ه.ق.
- حر عاملی، محمد، وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البيت، لاحیاء التراث ۱۴۰۹ ه.ق.
- حسینی، عاملی، محمد جواد بن محمد، مفتاح الکرامه، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه ۱۳۹۱.
- خوانساری، سید احمد، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، نشر اسماعیلیان، قم ایران، ۱۴۰۵.
- دکتر محمد جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ش ۵۲۸، ش ۱۷۱۶.
- دکتر موسی جوان، مبانی حقوق، نشر تهران، ۱۳۲۶ ه.ش.
- سبزواری، سید عبدالاعلی، مهذب الاحکام، قم، ناشر دار التفسیر، ۱۳۸۸.
- سنگلجی، شیخ محمد، چهار رساله، وصیت، میراث، بیع فضولی، جمله ای از قواعد فقه، نشر دانشگاه تهران موسسه انتشارات و چاپ تهران، ۱۳۳۳ ه.ق.
- شهید ثانی، مسالک الافهام، ناشر موسسه معارف اسلامی قم، ج ۵، ص ۹۰، سال ۱۴۱۳ ه.ق.
- شیرازی، سید محمد حسینی، الفقه، کتاب القصاص، ناشر، دارالعلوم بیروت لبنان، چ سوم، ۱۴۰۹ ه.ق.
- صفائی، سید حسین، حقوق مدنی، تهران، نشر، شرکت سهامی انتشار، چ سوم ۱۴۰۱ ه.ق.
- طباطبایی سید محمد کاظم، العروة الوثقی، ناشر بیروت لبنان، الاعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ ه.ق.
- طباطبایی، علی بن محمد علی، ریاض المسائل فی بیان الاحکام، بیروت، دارالهادی، ۱۴۱۲ ه.ق.

طوسی، محمد بن حسن، المبسوط، ناشر، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، تهران،  
چ سوم، ۱۳۸۷ ه.ق.

\_\_\_\_\_، **الخلاف في الاحكام**، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۰۷ ق.

عاملی، سید جواد، **مفتاح الكرامه**، قم ناشر، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین  
حوزه علمیه قم. ۱۴۱۹ ه.ق.

عاملی، محقق ثانی، علی، **جامع المقاصد**، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۰۸ ه.ق.  
علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، **مختلف الشیعه**، قم، انتشارات اسلامی  
وابسته به جامعه مدرسین قم، ۱۴۱۳ ه.ق.

عمید، حسن، **فرهنگ فارسی عمید**، دو جلد، تهران، انتشارات امیر کبیر، ۱۳۷۱ ه.ش.  
فاضل لنکرانی، محمد، **تفصیل الشریعه... القصاص**، قم، ناشر، مرکز فقهی ائمه اطهار، ۱۴۲۸  
ه.ق.

\_\_\_\_\_، **نرم افزار گنجینه استفتائات**، ۱۳۹۰، سؤال ۲۸۳۶.

فخر الدین، طریحی، **مجمع البحرين**، تهران، انتشارات مرتضوی، ۱۴۱۶ ه.ق.  
فیومی، احمد، **مصباح المنیر**، منشورات دار الارضی، چ اول، قم ایران، ه.ق.  
کاشف الغطاء، حسن بن جعفر، **أنوار الفقاهة- کتاب الغصب**، ناشر، مؤسسه کاشف الغطاء،  
نجف اشرف- عراق، چ اول، ۱۴۲۲ ه.ق.

گیلانی، نجفی، **میرزا حبیب...رشتی**، کتاب الاجاره، چ اول، ۱۳۱۱ ه.ق.  
لنگرودی، محمد جعفر، **ترمنولوژی حقوق**، تهران، نشر، گنج دانش، چ ۳۸، سال ۱۴۰۳ ه.ق.  
محقق حلی، جعفر بن حسن، **شرايع الاسلام**، قم اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق.  
محمود عبد الرحمان، **معجم المصطلحات و الألفاظ الفقهية**، بی تا  
مراغی، سید میر عبدالفتاح، **العناوين الفقهيه**، قم، جامعه المدرسین ۱۴۱۷ ق.  
مصطفوی، سید محمد کاظم، **قواعد فقه**، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۴.

مکارم شیرازی، ناصر، **انوار الفقاهه (کتاب البيع)**، قم، مدرسه امیر المومنین، ۱۴۱۳ ق.  
\_\_\_\_\_، **استفتاءات جدید**، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم، چ دوم،  
۱۴۲۷ ه.ق.

\_\_\_\_\_، **نرم افزار گنجینه استفتائات**، ۱۳۹۰، مساله ۲۸۳۶.

- ملا محمد نراقی، مشارق الاحکام، کنکره ملانراقیین ملامهدی و ملااحمد، ۱۴۲۲ ه.ق.
- موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسيله، قم دار العلم، ۱۳۷۹.
- \_\_\_\_\_، کتاب البیع، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۸.
- موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، کتاب الشهادات، قم، نشر حسینی میلانی، ۱۴۰۵ ه.ق.
- نجفی محمد حسن، جواهر الاکلام، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ق.
- نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل، چ اول، بیرت لبنان، موسسه آل البيت، لاهیا التراث، ۱۴۰۸ ه.ق.
- واسطی، زبیدی، حنفی، محب الدین، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت - لبنان، ۱۴۱۴ ه.ق.
- ولایی، عیسی، قواعد فقهی، قم، انتشارات دارالفکر، ۱۳۸۷ ش.

