





## A Reflection on the Concept of Trust-based Contract (*'aqd-i amāni*) 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. Mansooreh 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](mailto: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 amāni 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





انفصو

Journal of Fiqh and Usul

HomePage: <a href="https://jfiqh.um.ac.ir/">https://jfiqh.um.ac.ir/</a>	سال ۵۷ - شماره ۲ - شماره پیاپی ۱۴۱ - تابستان ۱۴۰۴، ص ۸۵ - ۶۱
شاپا الکترونیکی ۲۵۳۸-۳۸۹۲	شاپا چاپی ۹۱۳۹-۲۰۰۸
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۲/۱۵	تاریخ بازنگری: ۱۴۰۰/۱۲/۱۲
DOI: <a href="https://doi.org/10.22067/jfiqh.2022.74887.1279">https://doi.org/10.22067/jfiqh.2022.74887.1279</a>	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](mailto: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 به‌هدف ابهام‌زدایی و تحدید مفهوم امانت و امین از طریق نقد و ارزیابی ادله قائلان به تعمیم، درصدد اثبات این مطلب است که ادله امانی بودن ید همه موارد اذن را در بر نمی‌گیرد. حاصل این پژوهش که به‌روش 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 شمرده‌شدن 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؛<sup>۱</sup> 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 لایضمنها...»،<sup>۲</sup> «العاریة فیهی امانة غیر مضمونة»،<sup>۳</sup> «الرهن امانة فی ید المرتهن»،<sup>۴</sup> «الشریک امین علی المال المشترک»،<sup>۵</sup> «الودیعة امانة لایضمنها المستودع».<sup>۶</sup>

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 درحقیقت، ید او خارج از شمول ضمان علی الید 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.<sup>۷</sup> در مقابل دیدگاه اکثریت، در اندیشه برخی از فقها و حقوق‌دانان هر اذنی به امانی بودن ید منتهی نمی‌شود.<sup>۸</sup>

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، اللمعة 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 قراردادهای و تعهدات، ۱۰۸/۲.

گیرنده مال را امین مالک قرار نداده است.<sup>۹</sup>

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.<sup>۱۰</sup>

یکی دیگر از فقیهان، امانی بودن که بر مبنای اذن و استنباط در تصرف باشد را معتبر نمی‌داند، مگر در عقد ودیعه که امانت به معنای اخص است.<sup>۱۱</sup>

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»، متعهدکردن امین در عقد ودیعه و به طریق اولی در سایر عقود امانی را بلااشکال 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 تقریط 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 عقدساز و اذن امانت‌ساز» 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 تمایزبخشی 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. مفهوم‌شناسی امانت و امین

امانت در لغت از ریشه «امن» است و اهل لغت از امانت به «ضد خیانت»،<sup>۱۲</sup> «تصدیق»،<sup>۱۳</sup> «ضد خوف»<sup>۱۴</sup> تعبیر کرده‌اند. این واژه مجازاً در معنای ودیعه به کار رفته است.<sup>۱۵</sup> به شخصی که متصف به صفت امانت باشد، امین گویند. امین در لغت به این معانی به کار رفته است: مطمئن، ثقة، درست‌کار، امانت‌دار، مورد اطمینان<sup>۱۶</sup> و کسی که مکر و حيله‌ای به کار نبرد که سبب شود از او بترسند.<sup>۱۷</sup>

آن‌گونه که پیداست اهل لغت ابتدا 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؛ طباطبایی، المیزان، ۱۶/۳۴۸.

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؛ ازاین رو 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.<sup>۱۸</sup> 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.<sup>۱۹</sup>

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 غضب است.<sup>۲۰</sup> 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؟<sup>۲۱</sup> ایشان<sup>۲۲</sup> 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 غضب»، 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،<sup>۲۳</sup> 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 عدم‌ضمان 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.<sup>۲۴</sup>

در مقابل دیدگاه اکثریت، در اندیشه برخی از فقها و حقوق‌دانان هر اذنی موجب عدم‌ضمان امین نمی‌شود.<sup>۲۵</sup>

مفاد این قاعده آن است که هرگاه مالی به‌عنوان امانت در اختیار غیرمالک 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 ازسوی وی صورت نگیرد و درعین حال مال به سببی در دست او تلف شود، گیرنده مال در جایگاه امانت‌داری نسبت به عین، مثل یا قیمت مال تلف‌شده مسئولیت ندارد؛ چه اینکه کل مال یا جزء آن تلف شود. براین اساس، مالک مال برای جبران آن نمی‌تواند به امین رجوع کند.<sup>۲۶</sup>

جای تردیدی نیست که امین الزاماً باید ازسوی 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 عدم‌ضمان امین

برای اثبات مفاد قاعده عدم‌ضمان 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<sup>۲۷</sup> یکی از مستندات عدم‌ضمان امین، قاعده احسان ذکر شده است؛ به این بیان که وقتی امین را نیکوکار فرض کردیم و قائل شدیم که تعدی و تفریطی ازسوی 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.<sup>۲۸</sup> 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، ۲/۱۰۸؛ امامی، حقوق مدنی، ۲/۱۷۰.

۲۶. محقق داماد، قواعد فقه، ۱/۹۲؛ بجنوردی، القواعد الفقهیه، ۲/۱۵ تا ۲/۱۵؛ فاضل لنگرانی، 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 از سوی صاحب مال و به خصوص از سوی شرع معین شده است عمل می‌کنند 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.<sup>۲۹</sup>

در منابع فقهی نیز یکی از ویژگی‌های امین را محسن بودن وی دانسته‌اند؛<sup>۳۰</sup> زیرا نگهداری مال دیگری برای حفظ آن مادامی که صاحب مال آن را طلب نکند، احسان به وی محسوب است.<sup>۳۱</sup>

### ۳.۲. ارزیابی قاعده احسان

این دلیل مناقشه‌پذیر است؛ زیرا به‌رغم 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 پنداشته‌اند؛ لیکن آن‌گاه که خواسته‌اند به مصادیق محسن بودن امین اشاره کنند، تنها از چند عقد امانی نام برده‌اند 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 به‌عنوان یکی از مستندات قاعده عدم ضمان امین ذکر کرده‌اند، لکن از تعمیم این دلیل به همه عقود امانی دوری جسته و احسانی بودن امانت را به عقود خاصی منحصر دانسته‌اند.

نویسنده‌ای چنین نظر می‌دهد: «محسن صرفاً بر شخص امینی صدق می‌کند که مال را از مالک در جهت منافع خود مالک می‌گیرد اما اگر مال را به جهت منافع خود اخذ کند، دیگر این عنوان بر وی صادق نیست.»<sup>۳۲</sup> وی در این مورد از عاریه و مضاربه و عقود مانند آن دو نام می‌برد.

محقق داماد در کتاب قواعد فقه چنین می‌نویسد: «بعضی از موارد ید امانی از مصادیق قاعده احسان است، ولی تمام موارد ید امانی را نمی‌توان 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 گفته‌ایم که مورد قاعده احسان فقط جایی است که شخص هیچ‌گونه قصد کسب نفع شخصی نداشته باشد.»<sup>۳۳</sup>

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

۲۹. فرحی، تحقیق فی القواعد الفقهیه، ۳۹.

۳۰. صاحب‌جواهر، 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 عدم‌ضمان امین بر عقود امانی غیراحسانی/۶۹

قاعده احسان خارج هستند و در نتیجه، با استناد به قاعده احسان نمی‌توانند در شمول قاعده عدم‌ضمان امین قرار گیرند، جز شماری از عقود چون ودیعه،<sup>۳۴</sup> وکالت تبرعی،<sup>۳۵</sup> آخذ لقطه که از مال نگهداری می‌کند تا اینکه صاحب مال را بیابد.<sup>۳۶</sup>

به‌راستی 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 بنا بر ارتکاز عرفی، امین در همه عقودی که امانی نامیده شده است محسن محسوب نیست و در نتیجه برای شمول قاعده عدم‌ضمان 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 عدم‌ضمان امین خارج دانست.

### ۳.۳. روایات

در باب عدم‌ضمان امین به روایاتی استناد شده است که پایان آن‌ها با عبارات «لیس علیه غرم بعد أن یکون الرجل امیناً»،<sup>۳۷</sup> «إن کان مأموناً فلیس علیه شیء و إن کان غیر مأمون فهو ضامن»،<sup>۳۸</sup> «لیس علی المؤمن ضمان»،<sup>۳۹</sup> «لیس علی الامین الا الیمین»<sup>۴۰</sup> 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<sup>۴۱</sup> 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.<sup>۴۲</sup>

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؛ ابن‌فهد حلی، المهذب 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 لنگرانی، 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 حقتش 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 «ان كان مأموناً فليس عليه شيء و ان كان غير مأمون فهو ضامن»،<sup>۴۳</sup> «ان كان مأموناً فلا تضمنه»<sup>۴۴</sup> پذیرفتنی است که به صورت «لأنه أمين» بیان می‌شد، نه به صورت جمله شرطیه «ان كان مأموناً»؛ بنابراین پذیرفتنی نیست که این فراز از حدیث در مقام تعلیل باشد و بتوان به سایر موارد تعمیم داد.<sup>۴۵</sup>

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.<sup>۴۶</sup>

احتمال دوم؛ اینکه امام معصوم (ع) با بیان عبارت «ليس عليه غرم بعد أن يكون الرجل أميناً» در یکی از روایات در صدد 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: خیر خالد بن الحجاج: سألت ابا عبد الله (ع) عن الملاح احتمله الطعام ثم أقبضه منه فینقص؟ فقال: «ان كان مأموناً فلا تضمنه» (حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱۹/۱۵۰) و خیر ابی بصیر عن ابی عبد الله (ع): «في الجمال يكسر الذي يحمل أو يهرقه، فقال: «ان كان مأموناً فليس عليه شيء و ان كان غير مأمون فهو ضامن» (حر عاملی، وسائل الشیعة، ۱۹/۱۴۴ تا ۱۴۵).

۴۶. بجنوردی، القواعد الفقهية، ۲/۱۳.

پیدا می‌کند.<sup>۴۷</sup>

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.<sup>۴۸</sup>

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 به‌عنوان 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.<sup>۴۹</sup>

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 امانت‌نهادن» را یکی از ارکان اصلی تحقق عقود امانی می‌دانند و معتقدند صرف اذن و اجازه، تحقق‌دهنده مفهوم امانت نیست.<sup>۵۰</sup>

یکی از نویسندگان چنین می‌نویسد: به امانت‌نهادن 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 امانت‌گذاشتن مال باشد، نه آنکه قرار باشد به دلیل تعهد به عقد و تسلیم عین، مال را به فرد مقابل تسلیم کند.<sup>۵۱</sup>

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 می‌دهد، از تحت عقود امانی و در نتیجه، از شمول قاعده عدم ضمان امین خارج می‌داند.<sup>۵۲</sup>

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.<sup>۵۳</sup>

علاوه بر این روایات عام، دسته‌ای دیگر از روایات در باب خاصی همچون عاریه،<sup>۵۴</sup> رهن،<sup>۵۵</sup> صاحب بضاعت<sup>۵۶</sup> وارد شده‌اند.

به نظر می‌رسد 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 می‌سپارد خیانت نمی‌کند 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 نمی‌شود ضامن است، مگر آنکه بی‌ینه بر عدم ضمان اقامه کند.

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

احتمال ششم؛ در مقابل، روایاتی که حکم می‌کنند چنانچه گیرنده مال امین باشد، ضامن نیست؛ روایاتی نیز دال بر ضمان امین جز در صورت اقامه بی‌ینه وجود دارد، از جمله: ابوبصیر از امام صادق (ع) نقل می‌کند: از حضرت (ع) درباره کسی پرسیدم که من به او لباس داده‌ام تا آن را تعمیر کند اما وی ادعا می‌کند 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 بی‌ینه 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 عبدالله (ع) قال: صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان (حر عاملی، وسائل الشیعة، ۹۳/۱۹).

۵۵. ویاسناده عن محمد بن علی بن محبوب، عن احمد بن محمد، عن النوفلي، عن السكوني، عن جعفر، عن ابيه، عن علي (ع) في رهن اختلف فيه الراهن و المرتهن، فقال الراهن: هو بكذا وكذا، وقال المرتهن: هو باكثر، قال علي (ع): يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه أمينه (حر عاملی، وسائل الشیعة، ۴۰۳/۱۸).

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

بکابی و دیگران؛ تأملی در مفهوم عقد امانی و نقدی بر شمول ادله عدم‌ضمان امین بر عقود امانی غیراحسان/۷۳

اجناس او به سرقت رفته باشد نیز چیزی برعهده او نخواهد بود.<sup>۵۷</sup>

حلبی از امام صادق(ع) درباره حمالی که روغن حمل می‌کند، 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.»<sup>۵۸</sup>

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 می‌شد.

### ۵.۳. لزوم عسروخرج

از جمله دلایل بیان شده بر حجیت قاعده عدم‌ضمان عبارت است از اینکه: ضامن شمردن امینان سبب انسداد باب امانت و تعطیلی این قاعده و در نتیجه سبب عسروخرج خواهد شد.<sup>۵۹</sup>

این دلیل متین و خوبی است مشروط بر آنکه، چنین عسروخرجی لازم آید و چنین عسروخرجی در صورت نفی کلی قاعده عدم‌ضمان امین است، در حالی که فرضیه این تحقیق درصدد چنین نفی ای نیست و فقط احکام امین را در مواردی از عقود امانی غیرتبرعی مورد انکار قرار می‌دهد.

### ۶.۳. سیره عقلا

دلالت سیره عقلا بر حجیت قاعده «عدم‌ضمان امین» از ضروریات است، حتی ممکن است که ادعا شود عدم‌ضمان 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 می‌داند.<sup>۶۰</sup>

یکی از فقها در تقریر دلیل سیره عقلا می‌گوید: «عقلای عالم پیوسته حکم به عدم‌ضمان کسی می‌کنند که وی را امین بر مال خود پنداشته‌اند.»<sup>۶۱</sup> 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 می‌شود یا به منظور گسترش تعاملات انسانی و همکاری‌های 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 می‌رسد

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 والاصولية، 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.<sup>۶۲</sup>

### 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 با وجود دلایل ذکر شده در این خصوص، به ویژه 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.<sup>۶۳</sup> اصولیان متأخر، اجماع مدرکی، بلکه محتمل‌المدرک را به خودی خود 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 تشکیل دهندهٔ قاعدهٔ عدم ضمان امین سبب شده است که مقولهٔ صغروی با اختلاف در آرا مواجه شود و در نتیجه، 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.<sup>۶۴</sup> 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.<sup>۶۵</sup>

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

۶۲. فاضل لنگرانی، 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.

به‌موجب آن یک نفر مال خود را به دیگری می‌سپارد برای آنکه آن را مجاناً نگه دارد.»

**ب. رعایت مصلحت مالک:** رعایت مصلحت مالک، نه مصلحت قابض و نه مصلحت هردو، نزد عده‌ای دیگر یکی از ارکان تشکیل‌دهنده قاعده عدم‌ضمان امین است.<sup>۶۶</sup> شیخ طوسی نقطه افتراق عقد رهن و عقد ودیعه را در این می‌داند که مودع، حافظ مال دیگری برای منافع مالک است اما در عقد رهن، مرتهن مال را برای منافع خویش که وثیقه‌ای است برای استیفای دین در دست دارد.<sup>۶۷</sup>

به همین دلیل، علت پذیرش قول مودع هنگام اختلاف در رد مال در عقد ودیعه، مصلحت مالک دانسته شده است و عدم‌پذیرش قول قابض در رد مال در سایر عقود امانی را اشتراک در انتفاع از مال بیان کرده‌اند و این‌گونه عقد ودیعه را از سایر عقود امانی جدا کرده‌اند.<sup>۶۸</sup> می‌توان گفت خلاف مقتضای قاعده عدالت و انصاف است که عقدی که قابض هیچ منفعتی و سودی از مال نمی‌برد با عقود که قابض با در دست داشتن مال از آن بهره می‌برد، یکسان باشند و حکم به عدم‌ضمان همه آن‌ها براساس قاعده عدم‌ضمانت امین شود.

**ج. حفاظت و نگهداری:** حفاظت و نگهداری از مال از دیگر ویژگی‌هایی است که سبب شده است عده‌ای دیگر از فقها مفهوم امین را درباره کسی صادق بدانند که مالی به وی سپرده می‌شود به‌منظور 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 به‌طور یکسان صادق نیست، گرچه هر دو مأذون از سوی مالک هستند؛ زیرا کاربرد قاعده عدم‌ضمان امین مربوط به موردی است که مالک، دیگری را به‌سبب صیانت از تلف، بر مال خود مسلط می‌گرداند، نه به‌عنوان تصرف در مال.<sup>۶۹</sup> براین اساس، به‌باور 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...<sup>۷۰</sup>

این ویژگی سبب شده است که عقد امانی در اندیشه برخی از فقها به عقد امانی محض و غیرمحض تقسیم‌بندی شود و عقد ودیعه زیرمجموعه عقد امانی محض باشد و این‌گونه از سایر عقود امانی متمایز شود.

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

۶۷. طوسی، المبسوط، ۱۴۱/۴.

۶۸. طباطبایی حکیم، مصباح المنهاج، ۳۱۷.

۶۹. خوبی، 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.»<sup>۷۱</sup>

نیک پیدا است 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 ضمانت 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 ضمانت 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 ضمانت امین را موجب بطلان عقد دانسته‌اند، بی‌آنکه بین عقد ودیعه و دیگر عقود امانی تمایز قائل شوند. ایشان یکی از دلایل عدم صحت شرط ضمانت



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 عقید 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.<sup>۷۲</sup> یکی از فقها علت بطلان شرط ضمان را مشابهت آن عقود با عقد ودیعه می‌داند.<sup>۷۳</sup>

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.<sup>۷۴</sup> برای نمونه، اثر ذاتی عقودی چون اجاره را تملیک منفعت در مقابل عوض،<sup>۷۵</sup> عاریه را حق انتفاع مستعیر از مال مورد عاریه،<sup>۷۶</sup> مضاربه را حق تجارت عامل با مال مالک دانسته‌اند.<sup>۷۷</sup> شاهد بر ادعای فوق، اجماع فقها در شرط صحت ضمان در عقد عاریه است.<sup>۷۸</sup> در عقد عاریه شارع ابتدائاً شرط ضمان را در خصوص عاریه طلا و نقره صحیح دانسته است. اگر امانی بودن 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<sup>۷۹</sup> 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 لازم‌الوفاء 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 الکرامه، 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؛ طباطبایی 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 یشرط (ابن‌بابویه، کتاب من لایحضره الفقیه، ۳۰۲/۳).

است،<sup>۸۰</sup> 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 مقتضای 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 با وجود 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، در عین 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.<sup>۸۱</sup> بنابر عقیده برخی از فقها، این بحث مربوط به مقام اثبات است و واژه امانت در این مقام در مقابل خیانت استعمال می‌شود، نه غضب.<sup>۸۲</sup> 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، تذکرة 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. به‌گفته 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 اذن‌دهنده 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 عدم‌ضمان امین که در زمینه امانت مالکی مطرح است، در عقود امانی به تفسیر وسیع و شایع آن کاربرد ندارد؛ از این رو حکم به عدم‌ضمان و خروج از عموم «علی الید...» را به‌عنوان 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 عدم‌ضمان امین، به معنای وسیع آن خدشه‌پذیر 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 عدم‌ضمان امین برای عدم‌ضمان در همه عقود امانی را دچار خدشه می‌کند.

تمامیت روایاتی همچون «لیس علیه غرمٌ بعد أن یکون الرجلُ امیناً» 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.

به‌راستی، اگر قرار باشد عقد ودیعه و دیگر عقود امانی تبرعی و احسانی با سایر عقود امانی یکسان شمرده شود و احکام قاعده عدم‌ضمان امین درباره شخصی که بدون هیچ منفعت و سودی به‌منظور مصالح مالک، مال را صیانت کرده با قابضی که به‌منظور بهره‌برداری و انتفاع از مال، در آن دخل و تصرف کرده است برابر باشد و حکم به عدم‌ضمان 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 در نهایت، 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: مؤسسه النشر الإسلامی. بی‌تا.
- ابن بابویه، محمد بن علی. کتاب من لایحضره الفقیه. قم: مؤسسه النشر الإسلامی. ۱۴۱۳ق.
- ابن فارس، احمد بن فارس. معجم مقاییس اللغة. قم: دار الفکر. ۱۳۹۹ق.
- ابن فهد حلّی، احمد بن محمد. المهدب البارع فی شرح المختصر النافع. قم: مؤسسه 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. بغية الطالب فی شرح المکاسب. قم: انوار الهدی. ۱۴۲۲ق.
- اصفهانى، محمد حسین. حاشية المکاسب. قم: ذوی القربی. ۱۴۲۷ق.
- امامی، حسن. حقوق مدنی. تهران: کتاب‌فروشی اسلامیة. ۱۳۷۴ق.
- بجنوردی، محمد حسن. القواعد الفقهية. قم: هادی. ۱۳۷۷.
- تسخیری، محمد علی. القواعد الاصولية والفقهية على مذهب الامامية. تهران: مجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الاسلامية. ۱۴۳۱ق.
- حر عاملی، محمد بن حسن. وسائل الشیعة. بیروت: دار احیاء التراث العربی. بی‌تا.

- حسینی عاملى، محمدجوادبن محمد. مفتاح الكرامة. قم: مؤسسة النشر الإسلامى. ۱۴۱۹ق.
- حسینی مراغى، عبدالفتاح بن على. العناوين الفقهية. قم: مؤسسة النشر الإسلامى. ۱۴۱۷ق.
- خمينى، روح الله. البيع. تهران: مؤسسة تنظيم و نشر آثار امام خمينى. ۱۳۶۸.
- خمينى، روح الله. تحرير الوسيلة. تهران: مؤسسة تنظيم و نشر آثار امام خمينى. بى تا.
- خوبى، ابوالقاسم. مباني العروة الوثقى. قم: مدرسة دار العلم لطفى. ۱۴۰۹ق.
- خوبى، ابوالقاسم. مصباح الفقاهة. قم: انصاريان. ۱۴۱۷ق.
- ذهنى تهرانى، محمدجواد. المباحث الفقهية. قم: وجدانى. ۱۳۶۶.
- رشتى، حبيب الله بن محمد على. كتاب الاجاره. بى جا: بى نا. بى تا.
- روحانى، محمدصادق. منهاج الفقاهة. قم: انوار الهدى. ۱۴۲۹ق.
- زارعى سبزوارى، عباسعلى. القواعد الفقهية. قم: جماعة المدرسين فى الحوزة العلمية. ۱۴۳۰ق.
- سبزوارى، عبدالاعلى. مهذب الاحكام فى بيان حلال و الحرام. قم: دار التفسير. ۱۳۸۸.
- شهيد اول، محمد بن مكى. اللمعة الدمشقية فى فقه الإمامية. بيروت: دار التراث. ۱۴۱۰ق.
- شهيد ثانى، زين الدين بن على. الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية. قم: كتاب فروشى داورى. ۱۴۱۰ق.
- شهيد ثانى، زين الدين بن على. مسالك الافهام الى آيات الأحكام. قم: مؤسسة معارف اسلامى. ۱۴۱۳ق.
- شهيدى، مهدى. اصول قرار دادها و تعهدات. تهران: مجلد. ۱۳۸۱.
- صاحب جواهر، محمدحسن بن باقر. جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام. بيروت: دار احياء التراث العربى. ۱۳۶۲.
- صدر، محمد. كتاب البيع. قم: محبين. ۱۴۳۲ق.
- طباطبایى حكيم. محمدسعید. مصباح المنهاج. قم: دار الهلال. ۱۴۳۵ق.
- طباطبایى كربلائى، على بن محمد على. رياض المسائل فى بيان الأحكام بالدلائل. قم: مؤسسة النشر الاسلامى. ۱۴۱۹ق.
- طباطبایى، محمد حسين. الميزان. قم: اسماعيليان. بى تا.
- طوسى، محمد بن حسن. المبسوط. تهران: المكتبة المرتضوية لاحياء الآثار الجعفرية. ۱۳۸۷.
- علامه حلى، حسن بن يوسف. تذكرة الفقهاء. تهران: مكتبة المرتضوية لاحياء الآثار الجعفرية. بى تا.
- فاضل لنكرانى، محمد. القواعد الفقهية. قم: فقه الأئمة الأطهار. ۱۳۸۳.
- فرحى، على. تحقيق فى القواعد الفقهية. قم: جماعة المدرسين فى الحوزة العلمية. ۱۴۳۰ق.
- فيومى، احمد بن محمد. المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير للرافعى. بيروت: المكتبة العلمية. بى تا.
- كاتوزيان، ناصر. حقوق مدنى: دورة عقود معين. تهران: شركت انتشار. ۱۳۷۸.
- كلىنى، محمد بن يعقوب. الكافى. تهران: دار الكتب الاسلامية. ۱۳۶۷.

- گرجی، ابوالقاسم. آیات الاحکام؛ حقوق و جزایی. 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، سیدمصطفی. قواعد فقه. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی. ۱۴۱۶ق.
- محقق کرکی، علی بن حسین. جامع المقاصد. قم: آل البيت لاحیاء التراث. ۱۴۱۴ق.
- مدرسی، محمدرضا. البیع. قم: دار التفسیر. ۱۳۹۲.
- مرعی، حسین عبدالله. القاموس الفقهی. بیروت: دار المجتبی. 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 الجعفرية لاحیاء التراث. ۱۴۱۴ق.
- یزدی، محمداکرم بن عبدالعظیم. عروة الوثقی. قم: مؤسسه النشر الإسلامی. ۱۴۲۰ق.

### Transliterated Bibliography

- Ābī, Ḥasan ibn Abī 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 fī Sharḥ al-Makāsib*. Qum: Anwār al-Hudā. 2001/1422.
- Bujnūrdī, Muḥammad Ḥasan. *al-Qawā'id al-Fiqhiyah*. Qum: Hādī. 1998/1377.
- Farahī, 'Alī. *Tahqiq fī al-Qawā'id al-Fiqhiyah*. Qum: Jāmi'ah al-Mudarrisīn fī al-Ḥawzah al-'Ilmiyah. 2009/1430.
- Fāzil Lankarānī, Muḥammad. *al-Qawā'id al-Fiqhiyah*. Qum: Fiḥ al-A'imah al-Aṭhār. 1964/1383.
- Fiyūmī, Aḥmad ibn Muḥammad. *al-Miṣbāḥ al-Munir fī Gharib al-Sharḥ al-Kabir li-l-Rāfi'ī*. Beirut: al-Maktaba al-'Ilmiyya. s.d.
- Gurjī, Abū al-Qāsim. *Āyāt al-Aḥkām; Ḥuqūq 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-Muhadhdhab 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-Lughah*. Qum: Dār al-Fikr. 1979/1399.
- Ibn Manzūr, Muḥammad ibn Mukarram. *Lisān al-‘Arab*. Beirut: Dār Ṣādir. 1993/1414.
- Imāmī, Ḥasan. *Ḥuqūq-i Madanī*. Tehran: Kitābfurūshī Islāmīyyah. 1996/1374.
- Iṣfahānī, Muḥammad Ḥusayn. *Hāshiyah al-Makāsib*. Qum: Dhawil al-Qurbā. 2006/1427.
- Ismā‘īl pūr Qumshih-i, Muḥammad ‘Alī. *al-Ni‘am al-Sābiḡāt*. Qum: Munazamah al-Awqāf wa al-Shu’ūn al-Khiyriyah. 2012/1390.
- Kātūziyān, Nāṣir. *Ḥuqūq-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-Wasilah*. 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-Islāmīyyah. 1989/1367.
- Makārim Shirāzī, 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.
- Mazāhiri, Ḥusayn. *‘Awā’id al-Qawā’id Fiqhiyah*. Isfahān: Mū’assisah-yi Farhang Muṭālī‘ātī 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, Faḏl 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.l. s.n. s.d.
- Rūḥānī, Muḥammad Ṣādiq. *Minhāj al-Faqāha*. Qum: Anwār al-Hudā, 2008/1429.
- Sabzawārī, 'Abd al-'Alā. *Muḥadhdhab al-Aḥkām fi Bayān al-Halāl wa al-Ḥarām*. Qum: Dār al-Tafsīr. 2006/1384.
- Ṣadr, Muḥammad. *Kitāb-i al-Bay'*. 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-Bahiya fi Sharḥ al-Lum'ah al-Dimashqiya*. 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.



بکابی 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-Mabsūt*. Tehran: al-Maktaba Murtaẓawīya li-Iḥyā’ al-Āsār al-Ja‘fariyya, 1968/1387.

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

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

Zihni Tihriani, Muḥammad Javād. *al-Miṣbāḥ al-Fiqhiyyah*. Qum: Vujdāni, 1988/1366.