

انقلاب ید امانی به ید ضمانی^۱

ایمان دهقانی*

محمد رضا فلاح**

یوسف جمشیدی***

چکیده

در فقه و حقوق ما امین (در معنای عام) مسؤول نقص یا تلف مال امانی محسوب نمی‌شود مگر اینکه مرتکب تقصیر شده باشد. رد مال امانی به همان شکلی که زمان رد دارد، ایفاء تعهد او محسوب می‌شود. علاوه بر این، مدعی تقصیر امین باید تعدی یا تفریط او را ثابت نماید در غیر این صورت امین با ادای سوگند تبرئه می‌گردد. امانت از یک منظر به امانت مالکانه و امانت شرعی تقسیم می‌شود که اساسی‌ترین تفاوت آن‌ها را باید در منبع صدور اذن دانست. به طور خلاصه می‌توان گفت هرگاه امین مرتکب تقصیر شود یا پس از مطالبه مالک (در صورت استحقاق) بدون دلیل موجه از رد مال امانی امتناع کند یا از قصد نگهداری مال برای مالک بازگردد و قصد تملک آن را نماید ضامن است. البته در بعضی از حالات مذکور و مصادیق آن‌ها آراء مختلفی از سوی نویسندگان اظهار شده است که بررسی بیشتری را می‌طلبد اما به عنوان قاعده می‌توان گفت هرگاه شخصی بر مال غیر متصرف باشد در حالی که نه از سوی مالک مأذون در تصرف است و نه از سوی قانونگذار، ضامن است. خواه از ابتدای تصرف اذن نداشته باشد یا در اثنای تصرف فاقد اذن شود.

کلید واژه‌ها: امین، اذن، ضمان، تصرف.

۱- تاریخ وصول: ۹۲/۴/۲۲ تاریخ پذیرش: ۹۳/۱/۲۸

* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه قم

** استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شاهد تهران fallah@shahed.ac.ir

*** کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شاهد تهران

۱- مقدمه

در باب مسؤولیت امین در حقوق ما مشهور است که امین مسؤول نیست مگر اینکه تعدی یا تفریط کرده و این امر با ارائه دلیل از سوی مدعی تقصیر امین محرز شده باشد. در توجیه این نتیجه به قاعده استیمان و گاهی علاوه بر آن به قاعده احسان استناد شده است. تبدیل صفت ید امین از ید امانی به ید ضمانی منحصر به فرض تعدی یا تفریط نیست و فروض مختلفی وجود دارند که هر کدام نیاز به دقت و بررسی جداگانه دارند. فروضی که در برخی از آن‌ها بین نویسندگان اختلاف نظر مشاهده می‌شود. با مطالعه کتب حقوقی به خوبی می‌توان دریافت که موارد تبدیل ید امانی به ید ضمانی آنگونه که باید تحلیل و تشریح نشده است و نظرات ارائه شده به طور مطلوبی منظم و قاعده‌مند نیست و گاه فروضی که دارای ملاک واحدند احکام مختلفی به خود دیده‌اند بدون آنکه این اختلاف احکام دارای دلیل موجهی باشد. در این تحقیق سعی شده است که فروض مختلف و بحث‌انگیز تبدیل ید مطرح شود و با توجه به فقه امامیه و نظریات حقوقدانان پاسخی مناسب ارائه گردد. علاوه بر این ارائه یک قاعده کلی در چگونگی تبدیل صفت ید هم از اهداف مقاله می‌باشد. برای این منظور ابتدا لازم است تعریف مناسبی از امین ارائه شود و نظر به اثر عملی بحث، انواع امانت بررسی گردد و بعد از آن فروض متعدد تبدیل ید امانی به ضمانی مطرح شده و در هر قسمت توضیحات لازم ارائه گردد.

۲- تعریف امین^۱

امین در لغت به معانی مطمئن (لویس، ۱۳۸۶، ۱، ۱۰۷)، ثقه، درستکار و امانت‌دار (معین، ۱۳۸۶، ۱، ۱۹۴) آمده است. در زبان عرب نیز امین به الامنه من الامن و الامان اعطاء الامنه و الامانه ضد الخیانه آمده است، بدین معنا که امنیه از امن به معنای امنیت و الامان به معنای دادن امنیت و آرامش و امانت در مقابل خیانت است (ابن فارس، ۱۴۰۴، ۱، ۱۳۳). در اصطلاح حقوقی امین در دو معنی عام و خاص به کار می‌رود:

الف) به معنای عام کلمه: در این معنا، هر کس مأذون در تصرف مال دیگری باشد را امین گویند. این معنا از امین در ماده ۶۳۱ آمده است.^۱

1. Trustee

ب) به معنای خاص کلمه: در معنای اخص کلمه، منظور از امین، طرف عقد ودیعه یا همان مستودع می باشد. معمولاً با ذکر کلمه امین، ابتدائاً همین معنا است که متبادر به ذهن است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۷).

۳- انواع امانت

امانت نظر به مبنای اذن، بر دو قسم است:

۳-۱- امانت مالکانه^۲

در این نوع از امانت، این مالک مال است که به دیگری اذن تصرف در مالش را می دهد. خواهیم دید که در این نوع از امانت تا مالک استرداد مورد امانت را نخواهد یا به طریق دیگری، زوال اذن مالک به طور مسلم، محرز نشود، اذن برقرار می باشد.

۳-۲- امانت قانونی (شرعی)^۳

در این نوع از امانت، مال بدون اذن مالک، در تصرف غیر مالک قرار می گیرد که البته تصرف، به شکل عدوانی نمی باشد (موسوی خمینی، بی تا، ۲، ۵۴۸). این امانت باید حائز دو شرط باشد ۱. مال بدون اطلاع و اذن مالک در تصرف دیگری قرار گیرد ۲. قانونگذار (شارع) اذن داده باشد (حسینی مراغی، ۱۳۸۵، ۸۳؛ لطفی، ۱۳۷۹، ۱۶۴). بنا بر تعاریف ذکر شده اذن در تصرف، در امانت مالکانه از جانب مالک صادر شده اما در امانت شرعی (قانونی) از سوی شارع (قانونگذار)، در امانت شرعی تکلیف رد مال منوط به مطالبه مالک نیست. اما در امانت مالکانه این تکلیف پس از مطالبه مالک پدید می آید (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۱، ۶۲۳؛ عبده، حقوق مدنی، ۲۷۴). به تعبیر دیگر امین در امانت شرعی مکلف به رد فوری مال می باشد (حسینی عاملی، بی تا، ۶، ۶۱؛ دارابپور، ۱۳۷۹، ۲۶۵). تفاوت دیگری که علاوه بر اینها ذکر شده است آن است که در مقام اثبات رد مال امانی، در امانت شرعی، متصرف باید اقامه بینه نماید اما در امانت مالکانه اگر قبض

۱. ماده ۶۳۱ ق.م. مقرر می دارد « هر گاه کسی مال غیر را به عنوانی غیر از مستودع متصرف باشد و مقررات این قانون او را نسبت به مال امین قرار داده باشد مثل مستودع است ... ».

2. possessory trusteeship
3. legitimately trusteeship

مال در راستای منفعت متصرف بوده باشد(مانند عاریه)، باید برای اثبات رد مال اقامه بینه کند و اگر در راستای منفعت متصرف نبوده(مانند ودیعه) ادعای متصرف مبنی بر رد مال بدون بینه پذیرفته می‌شود (شهید ثانی، بی تا، ۴، ۲۳۶).

۴- مسؤلیت امین

آن گونه که در حقوق مدنی ما مقبول افتاده، امین مسؤل تلف یا نقص مال امانی محسوب نمی‌شود مگر این که مرتکب تقصیر شده باشد که البته اثبات تقصیر که آن را عدول از رفتار و کردار انسانی متعارف دانسته اند(یزدانیان، ۱۳۸۶، ۱۵۲) با مدعی تقصیر امین می‌باشد. چرا که هم خلاف اصل عدم است و هم با صفت امانت امین، متعارض می‌باشد. بنابراین امین با ادای با سوگند مبنی بر عدم تقصیر خود، بری می‌گردد و این مدعی تقصیر امین است که باید بار اثبات را بر دوش بکشد.^۱ از این قاعده در فقه به استیمان یا ائتمان تعبیر شده است(داراب‌پور، ۱۳۷۹، ۲۶۳). قاعده استیمان هم شامل امانت مالکانه می‌باشد و هم امانت قانونی (طاهری، ۱۳۷۵، ۲، ۲۶۹؛ موسوی خمینی، بی تا، ۲، ۵۳۲).

البته پر واضح است که امین باید مانند مالکی دلسوز با مال ودعی برخورد کند، انتظاری که از هر فرد متعارف معقولی می‌رود. امین باید مفاد قرارداد و خواسته‌های مالک را به جا بیاورد و پیوسته به نیت نگهداری مال غیر برای غیر، عمل نماید و در صورت مطالبه مالک از استرداد مال امانی امتناع ننماید، یا منکر وجود عقد ودیعه نشود. ذکر این نکته هم بجا است که رد مال امانی به معنی رفع ید از آن و گذاردن مال ودعی در اختیار مالک آن است و امین تکلیفی جهت رد مال یا تحمل مخارج رد نخواهد داشت(شهید ثانی، ۱۴۱۴، ۵، ۱۷؛ کرکی، ۱۴۱۴، ۶، ۴۳).

۵- موارد انقلاب صفت ید

در ادامه باید دید که صفت امانی ید از چه هنگام تبدیل به ضمانی می‌شود؟ برای تحلیل مطلب لازم است موارد متعدد مطرح و بررسی شوند.

۱. لیس علی الامین الا الیمین، بر شخص امین چیزی جز سوگند نیست. (کلینی، ۱۴۰۱، ۵، ۲۸۴-۲۳۸).

۵-۱- انقضای مدت عقد^۱

اولین موردی که تأثیر آن بر وصف امانی ید نیازمند تحلیل و بررسی است، انقضای مدت عقدی است که به موجب آن، شخص وصف امین را به دست آورده است. در حقیقت باید به این سؤال پاسخ داد که بعد از اتمام مدت عقد، تکلیف وصف امانی ید چگونه خواهد بود؟ باید گفت که در این خصوص دو دیدگاه مطرح شده است. نخستین دیدگاه این است که تا زمانی که عقد ودیعه (و همچنین همه عقود که در نتیجه آن متصرف مال غیر بر آن ید امانی دارد مثل اجاره و ...) برقرار است، اذن مالکانه مالک نیز باقی است. اذنی که به موجب آن، مانع تصرف امین در مال دیگری از بین رفته و او را مکلف به نگاهداری کرده است اما به مجرد مضي مدت عقد، دیگر اذنی وجود ندارد بنابراین از این لحظه، مال در دست امین به صورت امانت قانونی می‌باشد که باید در اولین فرصت ممکن عرفی به مالکش مسترد شود. در غیر این صورت، ید امانی امین مبدل به ید ضمانی می‌گردد و احکام غصب بر او جاری می‌شود. یعنی هم حکم تکلیفی علیه او برقرار می‌شود (رد عین و منافع موجود آن) و هم حکم وضعی (دادن بدل عین و منافع در فرض عدم وجود) (عقید زنجانی، ۱۳۸۲، ۵۳). دیدگاه دیگری خلاف استدلال مذکور وجود دارد که صرف انقضای مدت عقد را موجب زوال اذن مالک نمی‌داند (منظور اذن حاصل شده از عقد نیست). مطابق این دیدگاه پس از پایان مدت عقد هم تا زمانی که مالک مال خود را مطالبه ننماید به طور ضمنی، به ادامه تصرف متصرف رضایت داده است. بنابراین تا هنگام مطالبه، اذن مالک برقرار است و بعد از انقضاء عقد مال نزد متصرف، امانت شرعی محسوب نمی‌شود تا رد فوری لازم آید. در نتیجه عدم رد فوری مال از سوی متصرف موجب ضمانی شدن ید او نمی‌شود، بلکه این مطالبه مالک و عدم رد متصرف با وجود امکان رد است که موجب ضمانی شدن ید متصرف می‌گردد. این نظر مورد اقبال فقهای ما هم بوده است. به دیگر سخن، از دیدگاه ایشان، مطالبه مالک بیانگر قطعی رفع اذن می‌باشد و چون از این پس به طور مسلم اذن مالک موجود نیست، مال در دست امین به طور امانت شرعی قرار می‌گیرد که باید در اولین فرصت مسترد گردد (حسینی عاملی، بی‌تا، ۴۰ و ۹۷؛ نجفی، ۱۳۹۴، ۲۷، ۱۳۷؛ حلی، ۱۴۱۲، ۲، ۲۵۶). در حقوق مدنی ما هر چند قوت هر دو استدلال مزبور می‌تواند مجالی برای اندیشه در مورد آن‌ها را به وجود بیاورد. اما نویسندگان حقوق مدنی، نظر به ماده ۶۳۱ قانون مدنی، استدلال دوم که با فقه امامیه مطابقت دارد را برگزیده‌اند (مدنی، ۱۳۸۵، ۳، ۲۰۰؛ نوری، ۱۳۸۵، ۱۵۰). در واقع معروف است که اجتهاد در برابر نص جایز

1. lapse of time

نیست. قانون مدنی در ماده ۶۳۱ به روشنی این نظر را قبول و تقویت نموده است.^۱ در این ماده چهار شرط برای تبدیل ید امانی امین (در معنای اعم کلمه) به ید ضمانی احصاء شده است که به این قرارند: ۱. استحقاق مالک به استرداد ۲. مطالبه مالک ۳. امکان رد مال امانی برای متصرف ۴. امتناع متصرف از استرداد. از جمله شرایطی که این ماده برای ضمانی شدن تصرف، بر شمرده است. امکان رد مال امانی است. در واقع عدم امکان رد، عذر موجهی است که مانع ضمانی شدن ید می‌گردد. پیش از این ذکر شد که از لحظه مطالبه مالک، مال در دست متصرف به طور امانت شرعی وجود دارد که باید در سریع‌ترین زمان ممکن مسترد شود.

تشخیص سریع‌ترین وقت ممکن با عرف است و عرف در این حالت (وجود عذر موجه)، متصرف را از تکلیف رد معاف می‌دارد.

در این که ماده ۶۳۱ ق.م. امین (در معنای عام کلمه) را مأذون دانسته و ید او را تا زمان مطالبه، امانی شمرده است، شکی نیست اما باید دید مبنای حکم ماده مزبور چیست؟ یکی از دلایلی که در این باره مطرح شده این است که قانونگذار عدم مطالبه مالک و سکوت او را در حکم رضا می‌داند (کاتوزیان، بی‌تا، ۴۴۰). نظر دیگری نیز مطرح است و آن اینکه با انقضاء مدت، عنوان عقد (برای مثال عاریه) زایل می‌شود و دیگر عقدی وجود ندارد ولی عنوان امانت، تا آن زمان که رد مال مطالبه شود باقی می‌ماند (طاهری، ۱۳۷۵، ۴، ۴۷؛ امامی، ۱۳۷۳، ۲، ۵۷).

سومین دلیلی که ممکن است مطرح شود اینکه قانونگذار، امانت متصرف را بعد از انقضاء مدت در ماده ۶۳۱ به صورت امانت قانونی به رسمیت شناخته است و تا زمان مطالبه مالک، متصرف قانوناً امین محسوب می‌شود. ابتدائاً بگوییم نظر اخیر قابل دفاع نیست؛ چرا که در امانت قانونی یا شرعی، مال باید در اولین فرصت ممکن مسترد گردد در حالی که در ماده مرقوم تا زمان مطالبه مالک، به متصرف زمان داده شده است. در مورد نظر دوم نیز باید بگوییم اگر منظور طراحان این نظر آن است که اذن برقرار شده به موجب عقد، همچنان بعد از زوال عقد (عنوان عقد به تعبیر ایشان) برقرار و باقی است این عقیده نمی‌تواند صحیح باشد. چرا که اذن ایجاد شده در اثر عقد، تنها برای مدت توافق شده (مدت عقد) می‌باشد و نباید

۱. ماده ۶۳۱ ق.م. مقرر می‌دارد « هر گاه کسی مال غیر را به عنوان غیر از مستودع متصرف باشد و مقررات این قانون او را نسبت به آن مال امین قرار داده باشد مثل مستودع است. بنابراین مستأجر نسبت به عین مستأجره، قیم یا ولی نسبت به مال صغیر یا مولی علیه، و امثال آن‌ها ضامن نمی‌باشد مگر در صورت تفریط یا تعدی و در صورت استحقاق مالک به استرداد از تاریخ مطالبه او و امتناع متصرف با امکان رد، متصرف مسئول تلف و هر نقص یا عیبی خواهد بود اگر چه مستند به فعل او نباشد».

پنداشت که آن اذن همچنان بعد از عقد، به قوت خود باقی است. چرا که با تعیین مدت برای عقد، طرفین خواسته اند اذن در تصرف تنها برای مدت تعیین شده باشد نه برای بعد از آن. اما اگر منظور ایشان از اذن، اذن جداگانه‌ای است (نه اذن ناشی از عقد منقضی‌شده) که مقنن، عدم مطالبه مالک را دالّ بر وجود آن و رضایت مالک به ادامه تصرف متصرف دانسته است، این نظر با نظر اول مطابقت خواهد داشت و به نظر می‌رسد که همین عقیده صحیح باشد. در واقع این اذن، اذنی غیر صریح و ضمنی می‌باشد که از سکوت مالک که مقرون به قراینی گشته است، دانسته می‌شود و چون در اثر آن، امانت (در معنای عام)، مالکانه است پس لزومی برای رد فوری آن احساس نمی‌شود.

در فقه هر چند که ضمانی شدن ید مستأجر، بعد از انقضاء مدت اجاره و عدم رد فوری طرفدارانی دارد اما اکثر فقها با اجاره، همان رفتاری را نموده‌اند که با عقد ودیعه داشته‌اند. به عبارت دیگر، در اجاره نیز ید مستأجر را امانی می‌دانند هر چند که مدت اجاره منقضی شده باشد و این حالت تا مطالبه مالک باقی خواهد بود (شهید ثانی، ۱۴۱۴، ۵، ۱۷۶؛ شهید ثانی، بی‌تا، ۴، ۳۳۱؛ کرکی، ۷، ۲۵۸). گروه اخیر امانی بودن ید مستأجر پس از انقضاء مدت را یا در اثر اصل استصحاب می‌دانند (شهید ثانی، بی‌تا، ۵، ۱۷۶) و یا علاوه بر این استدلال، بیان می‌دارند که چون بنا بر اصل براءت، رد عین مستأجره و تحمل مخارج آن از تکالیف مستأجر نیست پس یدش ضمانی نمی‌شود (محقق کرکی، ۱۴۱۴، ۷، ۲۵۸). در قانون مدنی، در خصوص انقضاء مدت عقد اجاره، ماده ۴۹۴ ق.م. مقرر کرده است «عقد اجاره به محض انقضاء مدت برطرف می‌شود و اگر پس از انقضاء آن، مستأجر عین مستأجره را بدون اذن مالک، مدتی در تصرف خود نگاه دارد؛ موجر برای مدت مزبور مستحق اجرت‌المثل خواهد بود. اگر چه مستأجر استیفای منفعت نکرده باشد...». از بخش اخیر ماده که مستأجر را ضامن منافع غیرمستوفات هم می‌داند معلوم می‌شود که با مستأجر مانند امین (در معنای عام) برخورد نشده است چون اگر (در اثر وجود اذن) مستأجر، امین محسوب می‌شد، نباید از عهده منافی که استیفاء نکرده بر می‌آمد.

حال این سؤال مطرح می‌شود که اگر مدت اجاره منقضی شود و مالک مال را مطالبه نکند اذن مالک موجود است یا این که نظر به سیاق نگارش ماده، مستأجر برای این که مأذون به حساب بیاید باید پس از انقضاء اجاره، به نوعی، اذن مالک را حاصل نماید؟ لحن ماده موجب شده است که برخی از نویسندگان برخلاف آن چه در عقد ودیعه گذشت، صرف انقضای مدت اجاره، و عدم رد عین مستأجره از سوی مستأجر

را موجبی برای تبدیل ید امانی مستأجر به ید ضمانی بدانند و او را مانند غاصب ضامن منافع غیر مستوفات هم به شمار بیاورند (شاهباغ، بی تا، ۱، ۴۵۲).

حال اگر این نظر پذیرفته شود با نص ماده ۶۳۱ چگونه برخورد می‌شود؟ این ماده مستأجر را پس از انقضای مدت عقد اجاره نسبت به مورد اجاره، ضامن نمی‌داند مگر در صورتی که تقصیر کند و این وضع را تا زمانی که مالک مال را مطالبه کند و امکان رد نیز برای مستأجر موجود باشد، باقی می‌داند. وجود این ماده است که اکثر نویسندگان را متمایل به این نظر کرده است که باید در تفسیر ماده ۴۹۲ ق.م. ماده ۶۳۱ نیز لحاظ شود، در واقع از نظر ایشان، قانون مدنی، سکوت موجر را پس از پایان مدت اجاره دلیل رضای او دانسته است (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ۳۶۲) و تصرف مستأجر در این شرایط تصرفی امانی محسوب می‌شود (مدنی، ۱۳۸۵، ۴، ۲۶۷؛ امامی، ۱۳۷۳، ۲، ۵۷) همچنین برای تقویت این نظر به ماده ۵۰۱ ق.م. نیز ارجاع شده است^۱ (کاتوزیان، ۱۳۷۳، ۴۴۰). نویسنده ای در این خصوص آورده است «قاعده این است که مطلق {ماده ۴۹۴} حمل بر مقید {ماده ۶۳۱} شود. یعنی فرض می‌شود حکم مطلق نیز مقید بوده است» (ره پیک، ۱۳۸۷، ۶، ۱۰۹). همین دیدگاه را باید نظر به پیشینه فقهی آن و وجود ماده ۶۳۱ ق.م. تأیید کرد. چرا که ماده ۴۹۲ قانون مدنی در مجموعه ای از مواد قرار گرفته است که ماده ۶۳۱ ق.م. نیز وجود دارد و تا آن جا که ممکن است باید در مقام تفسیر به مواد مرتبط هم نظر داشت. با عنایت به علم اصول نیز می‌توان گفت تعارض بین دو ماده یک تعارض ظاهری است و نه واقعی، بنابراین، این تعارض ظاهری موجب بی اعتباری هر دو دلیل نخواهد بود و با کمی دقت می‌توان هر دو دلیل (ماده) را به کار بست. این قاعده در اصول مشهور است که الجمع مهما امکن اولی من الطرح و منظور از آن این است که هرگاه جمع بین دو دلیل ممکن باشد، نباید یکی از آن دو یا هر دوی آن‌ها را نادیده انگاشت. به علاوه اولی در اینجا به معنای وجوب است نه استحباب (محمدی، ۱۳۸۳، ۳۵۱). پس چون مواد ۶۳۱ و ۴۹۴ قابل جمع می‌باشند، تعارضی که در بادی نظر به چشم می‌خورد از نوع ظاهری است. بنابراین باید هر دو بکار روند. در نتیجه همانگونه که برخی از حقوقدانان تصریح نموده‌اند باید گفت که به صرف انقضای مدت اجاره، ید مستأجر ضمانی نمی‌شود (تا از عهده منافع غیرمستوفات هم بر آید) بلکه در صورت مطالبه موجر

۱. ماده ۵۰۱ ق.م. مقرر می‌دارد «اگر در عقد اجاره مدت به طور صریح ذکر نشده و مال الاجاره هم از قرار روز یا ماه یا سالی فلان مبلغ معین شده باشد. اجاره برای یک روز یا یک ماه یا یک سال صحیح خواهد بود و اگر مستأجر عین مستأجره را بیش از مدت های مزبور در تصرف خود نگه دارد و موجر هم تخلیه ید او را نخواهد موجر به موجب مواضات حاصله برای بقیه مدت و به نسبت زمان تصرف مستحق اجرت مقرر بین طرفین خواهد بود».

و امتناع مستأجر است که ید او را از زمان امتناع، ضمانی می‌نماید(امامی، ۱۳۷۳، ۲، ۵۷؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۴۴۱).

۵-۲- بررسی فوت^۱ و جنون^۲ و فسخ^۳

از دیگر مواردی که اثر آن در مسؤولیت امین نیازمند بررسی است. بررسی هر یک از عوامل فوت و جنون و فسخ بر امانت‌گذار یا امین می‌باشد. در فقه، وقوع هر یک از موارد فوق موجب انحلال عقد ودیعه می‌باشد. فقها اظهار داشته‌اند که از لحظه وقوع موارد مذکور اذن مالکانه از بین می‌رود و از آن پس، مال در دست امین(یا نمایندگان او در صورت فوت و جنون امین) به صورت امانت شرعی خواهد بود که باید در کوتاه‌ترین زمان ممکن مسترد شود (موسوی خمینی، بی‌تا، ۲، ۵۳۲؛ مراغی، ۱۳۸۵، ۸۴) البته نظر دیگری در باب مرگ مستودع ارائه شده است که رد مال امانی از سوی ورثه را در حالتی واجب دانسته است که از آن‌ها مطالبه شود(حلی، ۱۴۰۵، ۲، ۴۳۸).

نویسندگان حقوق مدنی نیز اظهار نموده‌اند که با وقوع هر یک از موارد سه‌گانه مذکور، اذن مالکانه منتفی شده و مال به طور امانت شرعی در دست امین(یا نمایندگان او در فرض فوت یا جنون او) می‌باشد که باید فوراً مسترد گردد(کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۶۴؛ طاهری، ۱۳۷۵، ۴، ۳۴۹؛ مدنی، ۱۳۷۵، ۴، ۳۹۴) این نظر در مورد فوت و جنون و فسخ امانت‌گذار کاملاً منطقی است چرا که به قطع و یقین اذنی باقی نمانده است. البته این را نیز باید متذکر شد که از تاریخ اطلاع امین است که باید مال، در اولین فرصت مسترد گردد و عدم اطلاع او از وقوع موارد سه‌گانه، عذر موجهی است که مانع ضمانی شدن ید او می‌شود. اما در مورد فسخ عقد از سوی امین و یا فوت و جنون او مسأله قدری مبهم است و نیاز به تحلیل دارد. به نظر می‌رسد با توجه به مطالب مذکور در فرض انقضاء مدت عقد، ملاک این است که هر گاه مالک از وقوع موارد سه‌گانه مذکور مطلع باشد و با این حال مال خود را مطالبه نکند، به طور ضمنی رضایت به ادامه تصرف متصرف داده است. بنابراین در این موارد باید دو فرض را از یکدیگر تفکیک کرد: فرض اول آن است که مالک از وقوع امور مذکور آگاهی دارد و با این حال مال خود را مطالبه نمی‌کند در این فرض با

1 .Death
2 .Insanity
3 .Revocation

توجه به ملاک مذکور، به نظر می‌رسد که مال تا لحظه مطالبه مالک می‌تواند در تصرف متصرف باقی بماند بی‌آنکه ید او ضمانتی گردد. فرض دوم آن است که مالک از وقوع موارد سه گانه مذکور اطلاع ندارد. در این حالت هم عقد منحل شده است و هم به دلیل عدم آگاهی مالک نمی‌توان قائل به وجود رضای او بود بنابراین، مال در دست متصرف، به صورت امانت شرعی وجود دارد که باید در اولین وقت ممکن رد شود. تفاوت موارد سه گانه مذکور با انقضاء مدت عقد در این است که در حالت اخیر، مالک از انتفای عقد آگاه است و با این حال مال خود را مطالبه نمی‌کند اما، اصل بر آن است که مالک از وقوع موارد سه گانه مذکور اطلاع ندارد پس نمی‌توان رضای او را بعد از انحلال عقد موجود فرض کرد و ادامه تصرف متصرف را قانونی دانست مگر در صورت اثبات خلاف این مطلب. در واقع می‌توان گفت معیاری را که ماده ۶۳۱ ق.م. ارائه می‌کند این است که اگر مالک با وجود علم به استحقاق استرداد مال خود، آن را مطالبه ننماید به طور ضمنی به ادامه تصرف متصرف (خواه امین در فرض فسخ و خواه ورثه او در فرض فوت و جنون) رضایت داده است. این معیار هم شامل امین می‌شود و هم شامل ورثه او (در فرض فوت یا جنون امین). گرایش این نظر را در فقه هم می‌توان ملاحظه کرد که پیش از این ذکر شد. بنابر آنچه آمد به نظر می‌رسد که اطلاق نظر حقوقدانان، در فرض فوت یا جنون امین یا فسخ عقد از جانب او با روح ماده ۶۳۱ قانون مدنی مطابقت ندارد. لازم به ذکر است که مطالب مذکور در این قسمت خاص عقد ودیعه نیست بلکه با توجه به ماده ۶۳۱ در هر فرضی که مالی در تصرف دیگری قرار داشته باشد و مالک با وجود آگاهی به استحقاق استرداد، مال خود را مطالبه نکند، نباید گفت که مال در دست متصرف به صورت امانت شرعی است، چرا که در این حالت، عدم مطالبه مالک، بیانگر اذن ضمنی او به ادامه تصرف است و چون آگاهی و اذن مالک وجود دارد امانت شرعی منتفی است و لزومی به رد فوری نیست.

۵-۳- تعدی یا تفریط^۱ در مال امانی

فرض دیگری که در تبدیل ید نیازمند بررسی است تعدی و تفریط امین در مال امانی است. در حقیقت این سؤال مطرح است که آیا در فرضی که امین در نگهداری مال امانی تعدی یا تفریط نماید؛ آیا عقد منحل شده و ید امین برای همیشه ضمانتی می‌گردد، یا ید او فقط در حالت تعدی و تفریط ضمانتی بوده، و اگر پس از آن دست از تقصیر بردارد و مانند امینی دلسوز رفتار نماید وصف امانی ید دوباره بر می-

1. Abusive

گردد؟ در فقه، فقها نظر داده اند که با وقوع تقصیر امین (مثلاً خارج کردن مال از حرز آن در مواردی که نباید خارج کند) او ضامن است و ضمان او حتی پس از زوال تقصیر (مثلاً قراردادن مال در حرزی که در آن بوده است) باقی خواهد بود (مقدس اردبیلی، ۱۴۱۶، ۱۰، ۳۰۸؛ ابن براج، ۱۴۰۶، ۴۲۳). مگر این که مال را به مالک رد کند یا مالک او را بری کند (حلی، ۱۴۰۵، ۳۲۳۸). ایشان در این باره به اصل استصحاب و بقای حالت ضمانی ید استناد جسته اند (شهید ثانی، ۱۴۱۴، ۵، ۱۶؛ محقق حلی، ۱۳۶۴، ۱، ۲۸۹). شهرت این نظر در فقه موجب شده است که برخی از نویسندگان حقوق مدنی نیز بدان متمایل شوند و دلیلی برای بازگشت صفت امانت نبینند (ره پیک، ۱۳۸۷، ۱۱۰).

اما در مقابل دیدگاه بالا، استدلال شده است امین در حالی که تعدی یا تفریط می‌کند مقنن او را شایسته این برخورد سخت (مسئولیت تلف و نقص به طور تضمین) می‌بیند اما نباید پنداشت که تعدی یا تفریط امین موجب انفساخ عقد ودیعه می‌گردد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۵۷). عقد ودیعه کماکان به قوت خود باقی است و تقصیر امین، مانعی برای جریان قاعده استیمان به وجود آورده است که هر گاه امین از تقصیر بازگردد و مانع زایل شود، نظریه بقای عقد، همچنان باید ید او را امانی دانست و قاعده استیمان کماکان جریان خواهد داشت (عمید زنجانی، ۱۳۸۲، ۱۸۱؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۵۷ و ۵۸). به دیگر سخن، چون مالک راضی به تقصیر امین نیست امین در این حالت نباید از آثار اذن بهره مند گردد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۵۷ و ۵۸). به نظر نمی‌رسد که عقد ودیعه به صرف تعدی یا تفریط امین منحل شود؛ چرا که صرف تعدی یا تفریط هیچ گاه از نگاه قانون مدنی موجبی برای انحلال عقد نبوده است. اصل استصحاب بقای عقد نیز مؤید همین معنی است. علاوه بر این، امین معمولاً در فرض انجام تقصیر از قصد نگاهداری مال برای مالک رجوع نمی‌کند و مال را همچنان از آن مالک می‌داند مگر این که در ضمن انجام تعدی یا تفریط و یا قبل از آن، نیت تملک بنماید که در این صورت، قضیه با صرف انجام تعدی یا تفریط متفاوت بوده و تابع فرض آتی خواهد بود.^۱ پذیرش این استدلال، بازگشت صفت امانت به ید امین، پس از زوال تقصیر را تقویت و تأیید می‌کند. با بقای عقد، قانونگذار امینی را که در حال ارتکاب تقصیر است را برخوردار از اثر اذن مالک نمی‌داند بنابراین پس از رجوع امین از انجام تعدی یا تفریط و بازگشت برخورد امانی او با مال، اثر اذن با لحاظ وجود عقد، بر می‌گردد. در اینجا می‌توان گفت «إذا زال المانع عاد الممنوع». در نتیجه به نظر می‌رسد در فرض تعدی و تفریط امین در حق مال امانی، نباید انقلاب صفت ید او از امانی به ضمانی را به طور

۱. در شماره بعدی این فرض را بررسی خواهیم کرد.

همیشگی پذیرفت. بدین معنی که فقط هنگامی که امین در حال تعدی یا تفریط است صفت ید او ضمانی است و این برخورد را می‌توان یک مجازات مدنی دانست که مقنن با توجه به عدم رضای مالک به تقصیر امین، برای او مقرر کرده است. اما بعد از زوال تقصیر با عنایت به وجود عقد باید صفت ید او را امانی محسوب داشت و احکام ید امانی را بر او جاری کرد. مطلب دیگری که در اینجا به ذهن متبادر می‌شود فرض نیت تعدی یا تفریط از سوی امین است: در فقه این مسأله مطرح شده است و فقها نظر داده‌اند که صرف نیت تعدی یا تفریط موجب انقلاب عنوان ید نخواهد شد (حلی، بی‌تا، ۲، ۴۳۸؛ موسوی خمینی، بی‌تا، ۲، ۵۴۴). دلیل این عقیده می‌تواند این باشد که تشخیص تقصیر با عرف است و عرف هیچگاه صرف نیت تقصیر را، تقصیر محسوب نمی‌دارد و تا تعدی و تفریطی واقع نگردد عرفاً تقصیری روی نداده است. از منظر قانونی نیز، قانونگذار تا تقصیری از سوی امین ارتکاب نیافته باشد ید او را ضمانی تلقی نمی‌کند.

۴-۵- نیت تملک^۱ مال امانی

از دیگر مواردی که باید اثر آن در وصف امانی بودن ید بررسی شود فرض نیت تملک مال امانی از سوی امین می‌باشد. در این بخش اظهار نظر شده است در عقود اذنی، طرفین باید بر اراده خود باقی باشند، مالک از اذن خود رجوع نکند و امین نیز به قصد نیابت بر مال مستولی باشد. در حقیقت، نیت تملک مال امانی به معنی فسخ عقد از سوی امین می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۶۵). تفاوت این فرض با مورد قبلی این است که در صورت نیت تعدی یا تفریط، امین از قصد نگاهداری مال برای مالک رجوع نکرده است. بر همین اساس است که گفته می‌شود حتی انجام دادن تقصیر موجب انحلال عقد ودیعه نمی‌شود. اما در قصد تملک از سوی امین، او در واقع به عقد ودیعه وفادار نمانده است و بدین ترتیب عقد ودیعه منحل می‌گردد. زیرا تا زمانی که اراده امین بر نگهداری مال برای مالک تعلق بگیرد، عقد باقی است. به نظر می‌رسد اگر قصد تملک امین ظاهر شود عقد ودیعه منفسخ می‌شود و از همان لحظه ید امین ضمانی می‌گردد. این مورد را نباید فسخ عقد دانست چرا که فسخ ایقاعی است که برای تحقق نیازمند اراده فسخ کننده است. یعنی امین باید فسخ عقد را اراده کرده باشد. علاوه بر آن در فسخ عقد، امین قصد تملک مال را نمی‌کند. در هر حال با ظهور قصد تملک مال امانی از سوی امین، عقد منحل می‌گردد و از همین لحظه احکام غصب جاری می‌شود. در امانات شرعی هم اگر قصد تملک از متصرف ظاهر شود، از همان لحظه ضامن است و

1. possession

احکام غصب جریان می یابد. برخی از فقها این مطلب را در باب لقطه (مال گم شده) به صراحت بیان داشته‌اند و اظهار نموده‌اند که اگر یابنده مال(متصرف) قصد تملک آن را بنماید یدش ضمانی می‌گردد (مکی عاملی، بی‌تا، ۳، ۸۷؛ اسدی(علامه حلی)، بی‌تا، ۱، ۴۴۳).

۵-۵- وضع انکار^۱ امین

آخرین فرضی که در خصوص تبدیل ید باید بررسی شود حالت انکار امین نسبت به مال امانی است. باید گفت که انکار امین مطلقاً موجب ضمانی شدن ید می‌شود؛ چه در اثنای مدت عقد ودیعه باشد و چه بعد از انقضای مدت عقد ودیعه و در این زمینه اختلافی وجود ندارد(طوسی، ۱۴۰۹، ۴، ۱۴۴؛ شهابی، ۱۳۸۲، ۱، ۲۹۲) در حالت نخست، با انکار عقد ودیعه، امین از قصد خود مبنی بر نگاهداری مال برای مالک عدول کرده است؛ در نتیجه با انحلال و انتفای عقد و قطع اذن، یدش ضمانی می‌گردد و به تعبیر یکی از فقها انکار امین مقتضی این است که تصرفش از طرف مالک نمی‌باشد پس به عنوان امین متصرف مال نیست در نتیجه احکام غصب بر او جاری می‌گردد(نجفی، ۱۳۹۴، ۲۸، ۱۳۸). بعد از پایان مدت عقد نیز انکار امین در حکم امتناع می‌باشد و موجب ضمان او خواهد بود.

۶- نتیجه‌گیری

با توجه به آنچه آمد می‌توان نتیجه گرفت که علی‌القاعده امین مسؤول نقص یا تلف مال امانی نیست مگر این که مرتکب تقصیر شود و چون تعهد امین در حفظ و نگهداری مال از نوع تعهد به وسیله می‌باشد و اصل نیز عدم تقصیر امین است بار اثبات تقصیر امین بر دوش مدعی تقصیر او می‌گردد. به عنوان قاعده می‌توان گفت که هر گاه حالتی به وجود آید که امین بر مال غیر متصرف باشد در حالی که دیگر هیچ اذن و مجوزی برای تصرف ندارد، یدش ضمانی می‌شود. به بیان دیگر همانطور که شروع تصرف در مال غیر نیازمند اذن (خواه اذن مالک و خواه اذن قانونگذار) می‌باشد ادامه تصرف در مال غیر هم نیازمند وجود اذن است. پس، همانطور که شروع تصرف امین(در معنی عام) در مال دیگری از اذن برخوردار بوده است ادامه تصرف هم باید دارای اذن و مجوز باشد بنابراین هر زمان که اذن به طور کامل از بین برود

1. Refusal

تصرف امین بر مال غیر یک تصرف غاصبانه محسوب می‌شود و متصرف ضامن می‌باشد. نظر به این قاعده می‌توان گفت در مورد انقضاء مدت عقد، عدم مطالبه مالک بیانگر وجود اذن است، در مورد فوت و جنون صاحب مال (در عقود جایز مثل ودیعه) و فسخ عقد از سوی او، چون اذن مالکانه به طور کامل رفع شده مال باید در کوتاه‌ترین زمان ممکن عرفی رد شود، در مورد فوت و جنون امین و فسخ عقد از سوی او در فرض عدم آگاهی مالک هم چون نمی‌توان رضای مالک را فرض کرد، مال باید در کوتاه‌ترین زمان عرفی رد شود اما در فرض آگاهی مالک، عدم مطالبه مال نشان‌دهنده رضای مالک به ادامه تصرف متصرف و وجود اذن می‌باشد، در مورد تقصیر امین باید گفت چون مالک راضی به انجام تقصیر امین نیست قانونگذار در مدت تقصیر، امین را ضامن مال می‌داند اما پس از رفع تقصیر ید امین امانی محسوب است (چون انجام تقصیر موجب انحلال عقد نشده است)، در مورد قصد تملک مال یا انکار امانت هم ید امین ضامنی می‌شود چه اینکه در امانت مالکانه، هم اذن مالک رفع می‌شود و هم نمی‌توان مال را در ید متصرف امانت شرعی دانست و در امانت شرعی (قانونی) هم در موارد مذکور اذن در تصرف برداشته می‌شود چون قانونگذار اذن به تصرف غاصبانه نمی‌دهد.

فهرست منابع

- ۱- ابن ادریس، محمدبن احمد، بی‌تا، السرائر، جلد ۲، مؤسسه النشر الاسلامی، قم.
- ۲- ابن براج، عبدالعزیز بن نحریر، ۱۴۰۶، المهذب، جلد ۱، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ اول.
- ۳- ابن فارس، احمدبن فارس، ۱۴۰۴، معجم مقاییس اللغة، جلد ۱، به تحقیق و ضبط عبد السلام محمد هارون، نشر مکتب الاعلام الاسلامی، قم.
- ۴- امامی، سیدحسن، ۱۳۷۳، حقوق مدنی، جلد ۲، نشر کتابفروشی اسلامیة، تهران، چاپ دهم.
- ۵- بروجردی عبده، محمد، ۱۳۸۰، حقوق مدنی، نشر مجد، تهران، چاپ اول.
- ۶- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۸، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد ۱، کتابخانه گنج دانش، تهران، چاپ اول.
- ۷- حائری شاهباغ، سید علی، ۱۳۸۲، شرح قانون مدنی، جلد ۱، نشر گنج دانش، تهران، چاپ دوم.
- ۸- حسینی عاملی، سیدمحمدجواد، بی‌تا، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، جلد ۶، نشر دارالاحیاء تراث العربی، بیروت.

- ۹- حسینی مراغی، سیدمیر عبد الفتاح، ۱۳۸۵، عناوین ضمان (اسباب و مسقطات)، ترجمه محمد جواد شریعت باقری، نشر میزان، تهران، چاپ اول.
- ۱۰- حلی، یحیی بن سعید، ۱۴۰۵، جامع الشرائع، مؤسسه سید الشهداء، قم.
- ۱۱- داراب پور، مهرباب، ۱۳۷۹، مسؤولیت‌های خارج از قرارداد، نشر مجد، تهران، چاپ اول.
- ۱۲- ره پیک، حسن، ۱۳۸۷، حقوق مدنی ۶ عقود معین ۱، نشر خرسندی، تهران، چاپ اول.
- ۱۳- ره پیک، حسن، ۱۳۸۷، حقوق مسؤولیت مدنی و جبران‌ها، نشر خرسندی، تهران، چاپ اول.
- ۱۴- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی، بی‌تا، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه، جلد ۴، نشر مکتبه الدوری، قم.
- ۱۵- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی، ۱۴۱۴، مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام، جلد ۵، نشر مؤسسه المعارف اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۱۶- طاهری، حبیب‌الله، ۱۳۷۵، حقوق مدنی ۳ و ۴، جلد ۲، دفتر انتشارات اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۱۷- طاهری، حبیب‌الله، ۱۳۷۵، حقوق مدنی ۷ و ۸، جلد ۴، دفتر انتشارات اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۱۸- طوسی، محمدبن حسن، ۱۴۰۹، مبسوط فی فقه الامامیه، جلد ۴، مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۱۹- علامه حلی، حسن بن یوسف، ۱۴۱۰، ارشاد الاذهان الی احکام الایمان، جلد ۱، مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۲۰- عمید زنجانی، عباسعلی، ۱۳۸۲، درآمدی بر مسؤولیت مدنی و اسباب و آثار آن در فقه اسلامی، نشر میزان، تهران، چاپ اول.
- ۲۱- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۶، حقوق مدنی عقود اذنی، وثیقه‌های دین، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ دوم.
- ۲۲- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۳، حقوق مدنی معاملات معوض، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ پنجم.
- ۲۳- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۲، قانون مدنی در نظم حقوق کنونی، نشر میزان، تهران، چاپ هشتم.
- ۲۴- کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۴۰۱، الفروع من الکافی، جلد ۵، نشر دارالصعب و دارالتعارف، بیروت، ۲۵- لطفی، اسدالله، موجبات و مسقطات ضمان قهری، نشر مجد، تهران، ۱۳۷۹، چاپ اول.
- ۲۶- لوئیس، معلوف، ۱۳۸۶، المنجد، جلد ۱، ترجمه مصطفی رحیمی نیا، نشر صبا، تهران، چاپ سوم.
- ۲۷- محقق حلی، جعفر بن حسن، ۱۳۶۴، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد ۱، ترجمه ابوالقاسم بن احمد یزدی، نشر دانشگاه تهران، تهران، چاپ چهارم.
- ۲۸- محقق حلی، جعفر بن حسن، ۱۴۱۲، النهایه و نکتها، جلد ۲، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ اول.
- ۲۹- محقق کرکی، علی بن الحسین، ۱۴۱۴، جامع المقاصد فی شرح القواعد، جلد ۶، مؤسسه آل اهل بیت لاحیاء التراث، قم، چاپ دوم.

- ۳۰- محقق کرکی، علی بن الحسین، ۱۴۱۵، جامع المقاصد فی شرح القواعد، جلد ۷، مؤسسه آل اهل بیت لاحیاء تراث، قم، چاپ دوم.
- ۳۱- محمدی، ابوالحسن، ۱۳۸۳، مبانی استنباط حقوق اسلامی، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ هفدهم.
- ۳۲- مدنی، سید جلال الدین، ۱۳۸۵، حقوق مدنی عقود معین، جلد ۴، نشر پایدار، تهران، چاپ اول.
- ۳۳- معین، محمد، ۱۳۸۶، فرهنگ فارسی معین، گردآور عزیزالله علیزاده، جلد ۱، نشر ادنا، تهران، چاپ چهارم.
- ۳۴- مقدس اردبیلی، احمد، ۱۴۱۶، مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الأذهان، جلد ۱۰، نشر مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ دوم.
- ۳۵- مکی العاملی (شهید اول)، محمد بن جمال الدین، دروس شرعیه فی فقه امامیه، جلد ۳، مؤسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۱۴، چاپ اول.
- ۳۶- موسوی خمینی، روح الله، بی تا، تحریرالوسیله، جلد ۲، ترجمه علی اسلامی، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ۳۷- نجفی، محمد حسن، ۱۳۹۴، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، جلد ۲۷، دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ هفتم.
- ۳۸- نوری، رضا، ۱۳۷۵، عقود و ایقاعات در حقوق مدنی، نشر پاژنگ، تهران، چاپ اول.