

الْبَيْتُ الْمَقَامُ

بِ

شَرْحِ كِتَابِ الْإِجَارَةِ

تَقْرِيرُ الْبَيْتِ الْمَقَامِ
سَوَاءً كُنْتَ الْعَالِمَ بِالْفَهْمِ أَمْ الْحَاجِجَ
إِلَى الْبَيْتِ الْمَقَامِ
وَكَامَتْ رِافَاتُهُ

بِتَلْكَ
يُوسُفَ إِحْمَدَ الْأَحْمَدِيَّ

مَوْجُودٌ فِي الْبَيْتِ الْمَقَامِ

الْبَيْتُ الْمَقَامُ



الْبَيْتُ الْمَدِينِيُّ

فِي

شَرْحِ كِتَابِ الْأَجَارَةِ

تَقْرِيرٌ لِبَحْثِ الْأُسْتَاذِ
سَمَاحَةَ الْعَلَمَةِ الْفَقِيهِ الْأَخْبَثِ
السَّيِّدِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّؤُوفِ
« دَامَتْ أَفَاضَاتُهُ »

بِقَوْلِهِ

يُوسُفُ بْنُ أَحْمَدَ الْأَحْمَدِيِّ

مُتَسَيِّدِ أُمَّ الْقُرَى لِلتَّحْقِيقِ وَالْقَرَأَةِ

مكتبة
التي تأسست لإحياء التراث
بمدرسة الجوانين النعمة



كافة حقوق الطبع والنشر محفوظة للمؤسسة

مؤسسة أم القرى للنشر

اسم الكتاب: البشارة في شرح الإجارة

تأليف: يوسف أحمد الأحساني

الناشر: مؤسسة أم القرى للتحقيق والنشر

الطبعة الأولى / غرة ذي الحجة ١٤٢١ هـ .

لبنان / بيروت / الغبيري ص - ب ٢٥/٢٧٨

Omalqora@mail.com



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الأهـداء

إلى بقية الله الأعظم أرواحنا لتراب مقدمه الفداء
أهدي ثواب هذا العمل المتواضع ، لعلي أحظى ببعض فيوضاته
القدسية ونفحاته الإلهية : لأستطيع من خلالها الثبات على
طريقهم والتمسك بحبلهم .

سيدي يا حجة الله ..

جنت ببضاعة مزجاة فأوف لي الكيل وتصدق علي إن الله يحب
المتصدقين .

تقريض الأستاذ

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلوات الله على استوف خلقه وبرته محمد وعلى أهل بيته الطيبين الطاهرين -

وبعد

ان من نعم الله عز وجل عليّ التي لا تعد ولا تحصى ان رقتني للتدريس في الايام المبكرة من حياتي العلمية ، وقد قضيت سَطراً كبيراً من ذلك في مدينتي الأم التي رأيت فيها نور العلم وترعرعت في مجدرو اساتذتها وعلمائها الفطاحل .

وحينما شاءت الظروف والتقاير الأدبية ان تستقل حياتي العلمية الى مهد أمكبات الأئمة من أهل البيت عليهم السلام مدينة قم المقدسة اجتمع عندي مجموعة من رواد العلم والفضيلة واخذنا نتذاكر في معنى ما للسلالة منهاج الصالحين لسيدنا الاستاذ سيد الطائفة ومعلمها السيد الخويئي رحمه الله انهيها الى ميمت الاجارة اخذ عزيزي العلامة الشيخ يوسف الاحمادي يضبط ما القيه ، وفي النهاية عرضة عليّ ونظرت في الصنعات الاولي منه فرائيه جيداً في عرضه وتعليقه ، وطلب مني ان اذنت على طبعه فلم احب الوقوف دون رغبته . اسأله تعالى ان يوفقه في مسروره هذا ويحمله مورداً لقبوله رضاه وتكليفه عليه بنظر وعناية محبة في ارضه روجي وارواح العالمين له الفداء .

بإذن الاستاذ
الأستاذ
١٤٤١

مَقَامَاتُ الْمُؤَلَّفَاتِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

والحمد لله رب العالمين، فاطر السماوات والأرضين، بارئ الخلائق
أجمعين.

وأفضل الصلاة وأزكى التسليم على أفضل الأنبياء والمرسلين، حبيب
إله العالمين أبي القاسم محمد بن عبد الله.
وعلى آله الهداة الميامين.
وأصحابه المنتجبين.

ومن سار على نهجهم واهتدى بهداهم إلى قيام يوم الدين.
وبعد: فقد من الله تعالى عليّ أن وفقني لحضور درس أستاذي العلامة
الفاضل الحجة آية الله الشيخ محمد باقر الأيرواني .. دامت إفاداته.
وذلك في بحوث الخارج، فقهاً وأصولاً، في قم المقدسة، فوجدته معلماً
وأباً مريباً ومرشداً ناصحاً، وكان مع ذلك يمتاز ببيان ساحر خلّاب...
وما عساني أن أقول في وصف بيانه وسلاسة برهانه، في طرحه لأعقد
المسائل الأصولية، وأعمق المطالب الفقهيّة، حيث أنه حفظه الله تعالى يمتاز
على أقرانه بسلاسة البيان ومثاقته، وهذا ما لا يحتاج إلى إقامة برهان،

وأقوى شاهد عليه الوجدان، وهو مما لا يختلف فيه اثنان.

ولقد بدأت — بحمد الله — حضور درسه أصولاً، عندما كان يبحث تعارض الأدلة، من دورته الأصولية الأولى، وذلك في سنة ١٤١٩ هـ ق، ثم واصلت حضور درسه، في الدورة الأصولية الثانية، في السنة اللاحقة، وفي عرض ذلك، حضرت بجنه الفقهي، حيث كان يباحث على منهاج الصالحين، آية الله العظمى المرجع الأعلى للطائفة السيد الخوئي رحمه الله، وكان ذلك في كتاب الإجارة، وقررت له مبحث الإجارة بكامله، مع ما ألحقه بذلك، حيث ألحق به — دام ظله — مسألتين، كانت الأولى حول الإجارة بشرط التملك، والثانية حول عقد الاستصناع.

ولقد امتاز بجنه هذا بعدة ميزات كان من أهمها:

— تنقيط المسائل إلى عدة نقاط، كي يسهل على الطالب استيعابها، والاحاطة بها، وهذا — حسب اطلاعي القاصر — لم يسبقه به أحد ممن شرح أو باحث المتون الفقهية.

— التعرض لاستدلال السيد الماتن رحمه الله على المسألة، وبيانه بطريقة أخصر وأسهل للفهم والاستيعاب، ومن ثم مناقشته، إن كانت هناك مناقشة، أو تأييده ببعض المؤيدات.

— التعرض لآراء مجموعة من الأعلام في المسألة المبحوث عنها، بشكل لا يصل إلى حد الاطناب، وعرض استدلالهم ببيان سلس وواضح، ومناقشته إن كانت هناك مناقشة، أو تأييده، أو ترجيح بعض الآراء على

بعضها الآخر، وبيان ما يختاره هو.

— التعرض لبعض المطالب التنبهية، وإلفات النظر إلى بعض الفوائد الجانبية، التي قد يغفل عنها الطالب أحياناً، وهذا لم يتكرر منه كثيراً، بحيث لم يخرج عن أصل المطلب.

وإلى غير ذلك من الأمور، التي امتاز بها بحثه الشريف، والتي يمكن استكشافها بملاحظة هذا الكتاب.

ثم أنني أنا الأقل عملاً، الأطول أملاً، قمت بتدوين هذا البحث في درسه دام ظله، في قرابة السنة والنصف، وقمت بترتيبه وتنسيقه ككتاب يمكن الاستفادة منه في مجاله، ولمن له رغبة في معرفة مدارك المسائل الفقهية.

وكانت طريقة طرحه، أنني ذكرت فيه جميع متون المسائل، التي ذكرها السيد الماتن رحمه الله، في كتاب الإجازة، عدا بعض المسائل الطويلة، التي يمكن الإستغناء عن متنها، أو مراجعتها من متن المنهاج، فلم أذكرها بكاملها، بل ذكرت شرطاً منها، وكان الغرض من ذلك جعل المسألة المتن بين يدي القارئ للبحث؛ كي يسهل فهم البحث المطروح فيها، بالمقارنة مع المتن، وجعلت المتن في رأس الصفحة، ثم البحث المرتبط بها بعدها مباشرة، وهكذا إلى آخر الكتاب، كما قمت بتخريج الروايات، وضبطها على وسائل الشيعة، أو غيره من الكتب الحديثية، حسبما كان يشير إليه الشيخ الأستاذ، وكذلك قمت بتخريج آراء الأعلام من مصادرها حسب ما

توفر لديّ من نسخها، كما أنني جعلت للكتاب فهرساً موضوعياً، استخرجت موضوعاته من نفس مسائل المتن، أو من نفس تنقيط الشيخ الأستاذ حفظه الله تعالى، وكذلك أيضاً جعلت له فهرسة، بحسب ترقيم المسائل، حسب ما هو موجود في المتن؛ كي يسهل على المراجع للمسألة، العثور على البحث المرتبط بها، إلى غير ذلك..

وسميت هذا العمل المتواضع بكتاب (البشارة في شرح كتاب الإجارة) سائلاً من الله تعالى أن يكون بشاره خير وتوفيق لخدمة العلم وأهله. وكنيت في كل هذا وغيره، تحت إشراف الشيخ الأستاذ دام ظله وإفاضته، وكان نعم الموجه والمرشد الناصح، حيث لم يألُ جهداً في توجيه النصيحة، وطرح الفكرة، بأسلوبٍ قلَّ نظيره، يُنبئُ عن إخلاص وحب عميق تجاه أبنائه من طلبة العلم، فجزاه الله عن الإسلام وأهله خير جزاء المحسنين، إنه سميع مجيب.

وصلّى الله على محمد وآله الطاهرين

يوسف أحمد الأحسائي

قم المقدسة

غرة شوال من عام ١٤٢١هـ ق

كتاب الإجارة

وهي المعاوضة على المنفعة عملاً كانت أو غيره، فالأول مثل إجارة الخياط للخياطة، والثاني مثل إجارة الدار. (*)

(*) الإجارة هي معاملة على المنفعة.

والمنفعة: تارة تكون عملاً من الأعمال، وأخرى تكون غير ذلك.

بيان بعض المصطلحات:

يُصطلح على الإجارة التي تكون المنفعة فيها عملاً بإجارة الأعمال، ومثالها إجارة الخياط للخياطة والبناء للبناء والحمال للحمل وما شاكل ذلك، فإن الخياطة والبناء والحمل هي منافع من سنخ الأعمال.

ويُصطلح على الإجارة التي تكون المنفعة فيها غير العمل بإجارة العين أو الأعيان، ومثالها إجارة الدار للسكن والسيارة للنقل وما شاكل ذلك، فإن المنفعة التي تعلق بها الإجارة — وهي قابلية الشيء وصلاحيته للسكن أو النقل — ليست عملاً، بل هي شيء آخر من غير سنخ العمل.

فالإجارة إذن على قسمين: إجارة الأعمال، وإجارة الأعيان.

ثم إن لكل إجارة ثلاثة أطراف:

الأول: المنفعة المتعلقة بما الإجارة.

الثاني: من تنتقل إليه المنفعة.

الثالث: من تنتقل منه المنفعة.

ويصطلح على من تنتقل إليه المنفعة بسبب الإجارة بالمستأجر، من دون فرق بين إجارة الأعيان وإجارة الأعمال.

وأما من تنتقل منه المنفعة في باب إجارة الأعمال فيصطلح عليه بالأجير أو المؤجّر، فالخياط والبناء اللذان تنتقل منهما المنفعة كلّ منهما أجير أو مؤجّر، بينما في إجارة الأعيان يصطلح عليه بالمؤجّر.

وعليه فالاختلاف بين إجارة الأعمال وإجارة الأعيان هو في الطرف الذي تنتقل منه المنفعة، وأما من تنتقل إليه المنفعة فاسمه واحد من دون فرق بين إجارة الأعمال وإجارة الأعيان.

هذا كله في توضيح بعض المصطلحات.

والكلام بعد هذا يقع في نقطتين: أشار السيد الماتن رحمه الله إلى النقطة الأولى ولم يشر إلى الثانية، ولعل ذلك لشدة وضوحها.

النقطة الأولى: ما هي حقيقة الإجارة؟

حقيقة الإجارة بنحو الإجمال قضية واضحة في ذهن كل إنسان عرفي، فكل شخص يملك عيناً هو مالك في الحقيقة لشيئين: العين، ومنفعة تلك العين، وكما أن له الحق في نقل ذات العين، كذلك له الحق في نقل منفعتها من دون نقل ذاتها، وهذا الثاني هو عبارة أخرى عن الإجارة، بخلاف الأول، فإنه قد يكون بيعاً، وقد يكون صلحاً، وما شاكل ذلك...

فالإجارة بنحو الإجمال أمر عرفي واضح، ولكن في مقام تحديدها بالدقة وقع الخلاف بين الأعلام، ككل أمر عرفي واضح، فإنه عند تحديده بالدقة قد يحصل اختلاف، ولربما يصعب ذلك.

فالعلامة *بدر*، مثلاً عرف الإجارة: بأنها "عقد ثمرته نقل المنافع بعوض معلوم مع بقاء الملك على أصله".^(١)

وأشكِل عليه: بأن الإجارة هي نقل المنفعة دون العقد الذي يترتب عليه نقل المنفعة، أي هي اسمٌ للمسبب وليس للسبب وهو العقد، كما هو الحال في النكاح، فإنه اسم للعلقة الزوجية الحاصلة بالعقد، وليس هو نفس العقد.

ولعله من هنا عرفها السيد اليزدي *بدر*، وغيره بأنها: "تمليك عمل أو منفعة بعوض".^(٢)

وأشكِل عليه أيضاً: بأن التمليك في الإجارة لا ينصب ابتداءً ومباشرةً على المنفعة، ولذا لا تقول: آجرتك منفعة الدار، بل تقول: آجرتك الدار. وأيضاً أشكِل عليه: بأن اللفظ الصريح في الإجارة هو آجرتك الدار، دون مثل ملكتك منفعة الدار، وهذا يدل على أن الإجارة ليست نفس تمليك المنفعة وإلا لكان اللفظ الصريح للإجارة هو ملكتك منفعة الدار.

ولعله لأجل هذا عرف الإجارة جمع آخر، كالسيد الحكيم *بدر* في

(١) جامع المقاصد في شرح القواعد، ج ٧: ٨٠.

(٢) العروة الوثقى، ج ٥: ٧، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

منهاجه، والسيد الماتن رحمه الله هنا "بأنها معاوضة على المنفعة".
وينبغي الالتفات إلى أن إطالة البحث حول هذه النقطة ليس أمراً
مناسباً، فإن الآثار والأحكام الشرعية منسوبة على الإجارة بمعناها الإجمالي
الارتكازي، وهو واضح لا اختلاف فيه، وأما معناها بنحو الدقة
والتفصيل فلا أثر له كي يصرف العمر العزيز في ذلك، ومن هنا نكتفي
بهذا المقدار .

الفرق بين الإجارة والأمر بالعمل

تداول بين العقلاء أن يأمر إنسان غيره بعمل من الأعمال، فيقال
للحمال مثلاً: انقل هذا المتاع إلى الدار، من دون أن تحدد له أجره،
وإنما يؤمر بالعمل لا أكثر، أو يقال لصاحب السيارة: انقلني إلى المنطقة
الفلانية، وما شاكل ذلك.

والسؤال الذي يقع: هل هذا من مصاديق الإجارة، أو هو معاملة أخرى
مستقلة في مقابل الإجارة؟
الصحيح: أنه معاملة أخرى.

والفارق بينهما: أنه في باب الإجارة يملك الطرفان العوض بمجرد
العقد، فصاحب الدار مثلاً يملك الأجرة بمجرد العقد، حتى وإن لم يسلم
الدار للسكن، وذاك الآخر يملك المنفعة، حتى وإن لم يسلم الأجرة، فالعقد
بمجردده كافٍ لتحقيق ملكية العوضين.

وهذا بخلافه في باب الأمر بالعمل، فالحمال لا يملك الأجرة بمجرد أمره

بحمل المتاع، بل يملكها بعد تحقق الحمل منه.

هذا مضافاً: إلى أن الإجارة عقد يتوقف على الإيجاب من طرف والقبول من الطرف الثاني، بينما الأمر بالعمل هو أشبه بالإيقاع.

مدرك ضمان أجرة المثل في الأمر بالعمل

ثم إنه قد اتفقت كلمة الفقهاء على أن المأمور بالعمل يستحق أجرة المثل عند قيامه بالعمل، ويكون الأمر ضامناً لذلك، ولكنهم اختلفوا في وجه الضمان، باعتبار أن أسباب الضمان ثلاثة: العقد، أو اليد، أو الإتلاف.

فمتى ما تحقق واحد من هذه الثلاثة ثبت الضمان، وهذه الثلاثة مفقودة في باب الأمر بالعمل، إذ لا معاقدة بين الطرفين، كما هو واضح، كما أنه لا إتلاف، ولا يد، فلماذا الضمان؟

وفي هذا المجال ذكر صاحب الجواهر^(١) والسيد اليزدي^(٢) في العروة الوثقى أن مدرك الضمان هو قاعدة: (احترام عمل المسلم)، فإن عمل المسلم كماله محترم، هكذا قيل.

وهذا التعليل قابل للتأمل: إذ لازمه أن من قام بعمل لغيره ولو من دون أمر استحق الأجرة، لأنه عمل محترم حسب القاعدة المذكورة، والحال لم يحتمل فقيه ثبوت الضمان في مثل ذلك، فلو كانت القاعدة المذكورة ثابتة

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٣٣٥.

(٢) العروة الوثقى، ج ٥: ١١٣، مسألة (١٩)، الفصل السادس، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

يلزم عدم الفرق بين موارد الأمر وموارد التبرع.

على أن القاعدة المذكورة لا مستند لها سوى حلاوة لفظها.

ولعله لأجل ذلك عدل جمع آخر — كالسيد الحكيم رضي الله عنه،^(١) والسيد

الماتن رضي الله عنه ^(٢) — إلى التعليل بالسيرة العقلائية، بمعنى أن السيرة قد انعقدت

على أن كل من أمر غيره بعمل، وقام ذلك الغير بالعمل يكون الأمر

ضامناً، وحيث إن هذه السيرة لا يحتمل حدوثها متأخراً، بل هي متصلة

بزمन المعصوم جزماً، فيثبت بذلك الضمان في موارد الأمر بالعمل، وبما

أنه لم تحدد أجرة معينة فتكون الأجرة المضمونة هي أجرة المثل.

الفارق بين الإجارة والجعالة

يمكن أن تذكر عدة فوارق بين الإجارة والجعالة، نذكر منها ما يلي:

الفارق الأول: إن الإجارة عقد يحتاج إلى إيجاب من طرف وقبول من

الطرف الثاني، بينما الجعالة إيقاع يكفي في تحققها الإيجاب من الجاعل.

الفارق الثاني: إنه في باب الإجارة يملك الطرفان العوض بمجرد العقد،

وإن لم يستحقق التسليم قبل العمل، وهذا بخلافه في الجعالة، فإنه لا يملك

الطرف الآخر الجعل إلا بعد قيامه بالعمل.

الفارق الثالث: إنه في باب الإجارة تلزم معلومية العوضين على ما عليه

المشهور، فإذا لم تكن الأجرة معينة، أو لم تكن المنفعة محددة بطلت

(١) مستمسك العروة، ج ١٢ : ١٤١ .

(٢) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٩١ .

الإجارة، بينما في باب الجعالة لا يلزم ذلك، فلو قال شخص: من رد أموالى المسروقة كان له نصفها، فالجعالة صحيحة حتى وإن لم تعرف كمية الأموال.

هذا كله بالنسبة إلى النقطة الأولى، وهي بيان حقيقة الإجارة، والفرق بينها وبين غيرها.

النقطة الثانية: في وجه شرعية الإجارة.

وفي هذا المجال يمكن أن نذكر الوجوه التالية:

الوجه الأول: تسالم الفقهاء على ذلك، وهذا التسالم وإن كان محتمل المدرك أو قطعي المدرك، إلا أنه على أي حال يورث القطع للفقهاء بمضمونه، وبعد هذا تكون الحجية للقطع دون التسالم بما هو.

وبكلمة أخرى: لوضوح هذا التسالم وقوته يحصل القطع للفقهاء، فيكون حجة من حيث القطع لا من حيث نفسه.

الوجه الثاني: انعقاد سيرة المشرعة والعقلاء على ذلك، فإن الإنسان

منذ وجد، أو في أوائل وجوده هو بحاجة إلى معاملة الإجارة، وليست هي من القضايا الحادثة متأخراً، وما دامت ثابتة في الزمن المتقدم الذي منه زمن المعصوم (عليه السلام)، مع فرض سكوته، فيثبت بذلك إمضاؤها، هذا إذا كانت السيرة سيرة عقلاء.

وأما إذا كانت سيرة مشرعة فهي حجة بلا حاجة إلى التمسك بفكرة الإمضاء؛ لأن نفس فرض كونها سيرة مشرعة يستلزم افتراض كونها

مأخوذة من المعصوم عليه السلام، وإلا لم تكن سيرة متشرعة.

الوجه الثالث: التمسك بالروايات الواردة لبيان بعض أحكام الإجارة وآثارها، فإن باب الإجارة وردت فيه كمية قليلة من الروايات، لعلها تعدُّ لا شيء بالنسبة إلى الروايات الواردة في الصلاة والصوم والحج وغير ذلك من العبادات، وهذا البعض القليل يدل بالالتزام على صحة الإجارة.

من قبيل صحيحة علي بن يقطين الواردة لبيان لزوم الإجارة: ((سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل، يتكارى من الرجل البيت أو السفينة سنة أو أكثر من ذلك أو أقل؟ قال: الكراء لازم لسه إلى الوقت الذي تكارى إليه...)).^(١)

فإن هذه وأمثالها تدل بالالتزام على صحة الإجارة ومشروعيتها.

نعم: يفترق هذا الوجه عن الوجهين السابقين في أن هذا الوجه لا يثبت شرعية الإجارة بكل أشكائها، بل يثبت ذلك في الجملة؛ لأن الروايات واردة في موارد خاصة، ولم ترد في مطلق الإجارة، بحيث تقول: الإجارة لازمة إلى تمام الأجل ليمسك بإطلاقها في إثبات شرعية مطلق الإجارة، وهذا بخلاف الوجهين السابقين، فإنهما يثبتان الشرعية، إما بشكل مطلق، أو ما يقرب منه، فإن التسالم والضرورة والسيرة بقسميها لا تختص بقسم من الإجارة دون قسم آخر.

الوجه الرابع: التمسك بالعمومات من قبيل:

(١) وسائل التبعية، ج ١٩: ١١٠، الباب ٧ من أبواب الإجارة، ج ١.

أ: قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١)، فإن العموم المذكور وإن استشكل فيه وقيل: بأنه لا يمكن التمسك به لإثبات صحة المعاملة التي يشك في صحتها، حيث إنه ناظر إلى إثبات اللزوم، فإن معنى (أوفوا..) هو وجوب الوفاء بالمعاملة، بمعنى الالتزام بها وعدم التراجع عنها في وسط الطريق، فالآية ناظرة إلى إثبات اللزوم، وطبيعي في المعاملات الصحيحة المشروعة، فمضى ما كانت المعاملة صحيحة ومشروعة أمكن التمسك بالآية لإثبات لزومها، أما إذا شكَّ في أصل شرعيتها وصحتها فلا يمكن التمسك آنذاك بالآية.

هكذا أشكل على التمسك بالآية الكريمة لا في خصوص الإجارة، بل إن ذلك مطلب سيال في جميع المعاملات التي يشك في صحتها، فيقال لا يمكن التمسك بالآية؛ لأنها ناظرة إلى إثبات اللزوم في المعاملة الصحيحة والمشروعة، وليست بناظرة إلى إثبات صحة كل معاملة ابتداءً.

ولكن يمكن أن يجاب عنه: بأن الآية الكريمة لها مدلول مطابق، وهو لزوم كل معاملة، ومدلول التزامي، وهو صحة كل معاملة، ونحن لإثبات المشروعية نريد التمسك بالمدلول الالتزامي فلا إشكال.

ودعوى: أن في الآية تقديراً، حيث إن المقصود هكذا: يجب الوفاء بكل عقد إذا كان مشروعاً وصحيحاً، فقيده (إذا كان مشروعاً) مقدر، ومعه فلا يمكن إثبات الشرعية في موارد الشك فيها.

مدفوعة: بأن التقدير المذكور هو على خلاف الأصل، ويحتاج إلى قرينة، وحيث إنها مفقودة فيتمسك بالإطلاق لإثبات لزوم كل معاملة، ومن ثم شرعية كل معاملة.

إن قلت: صحيح أن التقدير على خلاف الأصل، إلا أن التقدير في المقام مستبطن وواضح، بحيث يمكن أن يقال: إن قرينته معه.

بتقريب: أنه حينما يقال: يجب الوفاء والالتزام بكل عقد إلى نهاية الشوط، فمن الواضح أن المقصود هو وجوب الالتزام فيما إذا كانت المعاملة صحيحة، وإلا فلا يحتمل أن الشرع يلزمننا بالوفاء بالمعاملة غير المشروعة.

إذن تقدير قيد (إذا كانت مشروعة) مستبطن وواضح، ولا معنى لأن يقال لا قرينة عليه، ومقتضى الأصل عدمه.

قلت: صحيح لا بد من افتراض شرعية المعاملة أولاً، ثم الحكم بوجوب الوفاء بها ثانياً، إلا أن هذا كما يلتزم مع تقدير قيد إذا كانت مشروعة يلتزم أيضاً مع عدم التقدير، بأن يفرض أن الشرع يحكم على كل عقد جرى بين اثنين بكونه مشروعاً وبكونه مما يجب الوفاء به، فالشرعية حكم ثابت لجميع العقود لا لبعض دون آخر كوجوب الوفاء، أي هما ثابتان لطبيعي العقد، إلا ما دل الدليل على استثنائه، فمن دون دلالة الدليل الخارجي تكون الآية الكريمة دالة على مطلبين:

الأول: صحة كل معاملة.

الثاني: وجوب الوفاء بها.

وبناءً على هذا لا نحتاج إلى تقدير، وتكون النتيجة صحة جميع المعاملات ووجوب الوفاء بها، إلا ما دل الدليل الخارجي على استثنائه.

ب: قوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم﴾^(١)

فإنه دال بوضوح على أن كل تجارة صادرة عن تراض فهي ممضاة شرعاً، فيتمسك بالعموم المذكور في المقام، وتثبت به شرعية الإجارة، فإن عنوان التجارة صادق على الإجارة جزماً، وعنوان عن تراضٍ سهاق: والآية الكريمة ناظرة إلى إثبات الشرعية والصحة دون اللزوم، ليأتي الإشكال المتقدم على الآية السابقة، فما تقدم من الإشكال لا يأتي هنا.

ودعوى: اختصاص التجارة بخصوص البيع والشراء، ولا تعم الإجارة، كما يظهر من السيد الشهيد رحمته في اقتصادنا.^(٢)

مدفوعة: بأنها على خلاف الوجدان العربي، فلو دفع شخص إلى آخر أموالاً وقال له: تاجر بها، فاشترى بها فندقاً وآجره ثم أرجع المال وربحه، فهل في مثله لا يصدق عنوان التجارة على الإجارة، ويكون إنشاؤها فضولياً يحتاج إلى إجازة؟

هذه أربعة وجوه لإثبات شرعية الإجارة، ونحن إنما ذكرنا ذلك في

(١) النساء: ٢٩ .

(٢) اقتصادنا، ج ٢، الملحق ١٣ .

الوقت الذي كانت فيه الشرعية من الأمور الواضحة لأجل تعليم الطالب وتدريبه على كيفية الاستدلال حتى في المطالب الواضحة، فإنه كثيراً ما يصعب الاستدلال في مثل ذلك.

مسألة (٣٧١): لا بد فيها من الإيجاب والقبول، فالإيجاب مثل قول الخياط: آجرتك نفسي، وقول صاحب الدار: آجرتك داري، والقبول مثل قول المستأجر: قبلت، ويجوز وقوع الإيجاب من المستأجر، مثل: استأجرتك لتخيط ثوبي، واستأجرت دارك، فيقول المؤجر: قبلت، وتجري فيها المعاطاة أيضاً. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقاط أربع:

النقطة الأولى: أن الإجارة تحتاج إلى إيجاب وقبول.

النقطة الثانية: يجوز تحقيق الإيجاب من أي واحد من الطرفين، ولا يتعين صدوره من مالك المنفعة، وهكذا الحال بالنسبة إلى القبول، فإنه لا يتعين صدوره من المستأجر .

النقطة الثالثة: يتحقق الإيجاب بمثل لفظ (آجرتك)، والقبول بمثل لفظ (قبلت).

النقطة الرابعة: تجوز الإجارة بالمعاطاة، ولا يتعين إجراؤها بالعقد اللفظي.

أما النقطة الأولى: فذلك مقتضى كون الإجارة عقداً، فإن لازم العقدية الحاجة إلى الإيجاب والقبول، وإلا كانت إيقاعاً لا عقداً.

ولكن كيف ثبت أنها عقد؟

إذ قد يقال: هي إيقاع، فالعقدية تحتاج إلى إثبات، وما هو الطريق إلى

إثباتها؟

يمكن إثبات ذلك: من خلال التمسك بأدلة شرعية الإجارة السابقة، فإن التسالم والضرورة الفقهية، وهكذا السيرة العقلانية والشرعية تقتضي أن الإجارة عقد وبحاجة إلى طرفين.

هذا مضافاً إلى إمكان التمسك بقاعدة السلطنة (الناس مسلطون على أموالهم)^(١)، فإن مقتضاها أن كل إنسان مسلط على ماله، ولا يجوز التصرف فيه من دون رضاه، فلو فرض أن المنفعة والعيوض يتحقق انتقالهما بمجرد الإيجاب، بلا حاجة إلى قبول من الطرف الثاني — أي بمجرد أن أقول: أجرتك داري بدينار، يخرج الدينار من ملكك، وتدخل المنفعة في ملكك ولو لم ترضَ — كان ذلك على خلاف القاعدة المذكورة، فمقتضى القاعدة في مورد الشك أن الانتقال لا يتحقق بمجرد الإيجاب.

إذن الوجه في عقدية الإجارة هو هذه الوجوه.

وأما النقطة الثانية: وهي أنه يجوز تحقق الإيجاب من هذا الطرف أو من الطرف الآخر، فالوجه فيها أمران:

الأول: التمسك بالإطلاقات التي أشرنا إليها عند البحث عن إثبات شرعية الإجارة، كقوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾^(٢) فإنه دال على أن كل عقد يجب الوفاء به وهو مشروع، وحيث إن عقد الإجارة مع تحقق

(١) بحار الأنوار، ج ١: ١٥٤.

(٢) المائدة: ١.

الإيجاب من هذا الطرف أو من ذاك يصدق عليه عنوان العقد، ولا يتوقف صدقه على تحقق الإيجاب من مالك المنفعة، فتكون كلتا الحالتين مشروعة وصحيحة لشمول الإطلاق لها.

ومن باب الفائدة الجانبية نقول: إن نفس هذا المطلب يمكن ذكره في باب النكاح أيضاً، فالإيجاب لا يلزم أن يتحقق من الزوجة، بل لا بأس وأن يتحقق من الزوج، فيقول لها: زوجتك نفسي، وهي تقول: قبلت، إن هذه الحالة يمكن الحكم بمشروعيتها تمسكاً بإطلاق الآية الكريمة، بعد ما فرض أن أدلة النكاح لا يفهم منها تخصيص المشروعية بحالة تحقق الإيجاب من الزوجة.

إذن هذا مطلب سيال يمكن التمسك به في كل معاملة ما دام لم يدل الدليل على تعيين تحقق الإيجاب من طرف بعينه.

وهكذا يمكن — في مقامنا — التمسك بإطلاق قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾^(١).

فإن عنوان التجارة عن تراض صادق، سواء تحقق الإيجاب من هذا الطرف أو من ذاك.

وعليه فإطلاق الأدلة العامة تام، ولا يوجد في روايات الإجارة ما يقيد.

الثاني: السيرة، فإنها منعقدة على إجراء عقد الإجارة بكلتا الحالتين، بل

(١) النساء: ٢٩ .

لعله كثيراً ما يتحقق الإيجاب من المستأجر فيقول: استأجرت منك الدار بكذا، وصاحب الدار يقول: قبلت، إن هذه الحالة لعلها الأكثر بلحاظ السيرة.

وعليه فالتشكيك والتوقف من هذه الناحية لا مجال له، ولم نعر على من توقف وتأمل.

وأما النقطة الثالثة: وهي أن الإجارة تتحقق بلفظ (آجرتك).

فالوجه فيها واضح: فإن لفظ (آجرتك) صريح في الإجارة، بل ذلك هو القدر المتيقن من الألفاظ التي تتحقق بها الإجارة، وإنما الكلام في انعقادها بالألفاظ الأخرى، من قبيل أن يقول الشخص: بعثك منفعة الدار إلى سنة، أو يقول: آجرتك منفعة الدار إلى سنة، فهل الإجارة تتحقق بمثل هذه الألفاظ؟

وبكلمة أخرى: هل تتحقق الإجارة بالألفاظ غير الصريحة، كالألفاظ المجازية؟

وهذا البحث سيال أيضاً، ولا يختص بالإجارة، بل يأتي في البيع وما شاكله مما لم ترد من الشرع فيه صيغة معينة.

والمناسب أن يقال: إن كل صيغة مفهومة عرفاً لإنشاء الإجارة، فالإجارة تتحقق بذلك سواء كان اللفظ حقيقياً أم مجازياً.

نعم: يلزم أن يكون ذلك مفهوماً لدى العرف العام، ولا يكفي عرف الشخص نفسه أو عرف شخصين.

والوجه في ذلك: هو التمسك بالإطلاقات، فإنها تشمل الإجارة كلما صدق عرفاً إنشأؤها، أما إذا لم يصدق في العرف العام ذلك، وقصد المتعاقدان ذلك بالخصوص فللتشكيك في شمول الإطلاقات مجال، باعتبار وجهة دعوى انصرافها عن مثل ذلك.

وبالجملة: كلما صدق إنشاء الإجارة عرفاً كفى ذلك، سواء كان اللفظ حقيقياً أم مجازياً تمسكاً بالإطلاقات.

ومن خلال هذا يتضح الكلام في كلمات الأعلام، وأن أياً منها مقبول، وأياً قابل للتأمل والنظر.

فمثلاً ذكر السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى: أن الإجارة تنعقد بلفظ: بعتك منفعة الدار إلى سنة، ولا تنعقد بقولك: بعتك الدار إلى سنة قاصداً بذلك الإجارة، وهذا نص عبارته: "... ولا يصح أن يقول في الإيجاب: بعتك الدار مثلاً، وإن قصد الإجارة. نعم: لو قال: بعتك منفعة الدار أو سكنى الدار مثلاً بكذا لا يبعد صحته إذا قصد الإجارة"،^(١) هكذا ذكر رحمته.

وهو وجيه في الجملة، إلا أنه كان من المناسب أن يعطي ضابطاً عاماً ولا يقتصر على التمثيل بمتالين، وذلك بأن يقول: كلما كان اللفظ مفهماً للإجارة عرفاً كالمثال الأول انعقدت الإجارة به، وكلما لم يفهم ذلك عرفاً — كما لا يبعد ذلك في المثال الثاني — فلا تنعقد.

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٩ ، الفصل الأول ، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

وذكر صاحب الجواهر^(١): أن البيع لا يتحقق بلفظ السلم، بأن تقول: أسلمتك كذا بكذا، قاصداً به البيع؛ لأن هذا لفظ مجازي، ولا ينعقد البيع بالألفاظ المجازية، كما صرحوا.

على أننا نشك في تحقق المعاملة بذلك، فتمسك بالأصل، أي نستصحب عدم تحقق المعاملة، إذ قبل الإنشاء باللفظ المجازي لم يتحقق، وعند الإنشاء به نشك في التحقق، فنستصحب عدم التحقق، ونص عبارته: "... وفي انعقاد البيع بلفظ السلم قولان، أشبههما العدم؛ لأنه مجاز في مطلق البيع، والعقود اللازمة لا تنعقد بالمجازات، كما صرحوا به، وللشك في الانعقاد بمثله، فينتفي بالأصل.."^(١) هكذا ذكر^(٢).

والتأمل في ذلك واضح:

أما ما أشار إليه أولاً، وهو أنه لا تنعقد المعاملة باللفظ المجازي؛ لأنهم صرحوا بذلك، الذي هو عبارة أخرى عن التمسك بالإجماع فهو كما ترى، فإن تحصيل الإجماع التعبدي في مثل المسألة المذكورة مشكل، وتصريح بعض من دون إجماع غير كاف، كما هو واضح.

وأما ما أشار إليه ثانياً، من التمسك بالأصل، فيرده أن النوبة لا تصل إلى الأصل العملي — الاستصحاب — بعد وجود الأصل اللفظي، وهو الإطلاق، فإنه دليل اجتهادي وهو مقدم على الدليل الفقاهتي.

وذكر الشيخ النائيني^(٣) في تعليقه على العروة: أن الحكم الصحة

(١) جواهر الكلام، ج ٢٢: ٢٤٨.

بالألفاظ المجازية مشكل ولا يبعد البطلان، فإنه علق على ما أفاده السيد اليزدي رحمه الله من عدم استبعاد الصحة بما نصه: "، بل يبعد صحته لابتنائه على جواز التجوز في صيغ العقود، وصلاحيّة كل عقد لأن ينشأ بلفظ الآخر، وهو في غاية الإشكال، بل لا يبعد عدم جوازه".^(١)

ولم يذكر الوجه في ذلك، ولكن نُقل عنه أن الوجه فيه: أن الألفاظ آلة عرفاً لإنشاء المعاني الحقيقية دون المعاني المجازية.

وعلق السيد الخوئي رحمه الله على ذلك: بأن ما أفاده وجيه على تفسير الإنشاء بالآلية، وليس وجيهاً بناءً على تفسيره بالإبراز، وحيث إن الصحيح هو الثاني، فما أفاده غير مقبول.^(٢)

توضيح ذلك: إن في تفسير إنشاء المعنى باللفظ احتمالين:

الأول: أن يقال: إن المقصود من إنشاء البيع هو إيجاد البيع باللفظ، وكأن لفظ (بعث) يصير موجداً ومحققاً للبيع، فالبيع يتحقق به — أي (بيعت) — ولكنه تحقق على هذا المستوى، إذ قرأنا في المنطق أن اللفظ موجد للمعنى، فحينما أقول: كتاب، فكأنني أوجدت الكتاب، ولكنه إيجاد على مستوى اللفظ، فاللفظ موجد للمعنى وآلة لتحقيقه، هذا هو التفسير الأول للإنشاء، وبناءً على هذا يتم ما أفاده الشيخ النائيني رحمه الله إذ اللفظ

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٩ ، ط: مؤسسة النشر الإسلامي. (هذا ولكن التعليقة الموحودة في طعة صيدا تختلف شيئاً ما عن هذه التعليقة، وهذا نصها: "صحة هذا وأشباهه مبنية على جواز التجوز في صيغ العقود وصحة إنشاء كل واحد منها بلفظ الآخر وهو في غاية الإشكال").

(٢) مستند العروة، كتاب الإحارة، ص ٢٠.

آلة، وموجد عرفاً لخصوص المعنى الحقيقي، وليس آلة عرفاً للمعنى المجازي.

نعم: قد يقصد هذا العاقد أو كلاهما جعل اللفظ آلة للمعنى المجازي من دون مساعدة العرف العام على ذلك، إن هذا ممكن ولكنه غير مجد، إذ المدار في الآلية والإنشاء على الآلية بلحاظ العرف العام، وهو يراها محتصة بالمعاني الحقيقية.

الثاني: ما بنى عليه السيد الخوئي رحمته، فإنه ذكر أن معنى أنشأت البيع ليس أوجدت البيع باللفظ. كلاً، إنه باطل؛ إذ البيع يتحقق وجداناً، باعتبار ذلك في نفس المتعاقدين، فإذا اعتبرا البيع في نفسيهما تحقق، ودور اللفظ بعد ذلك دور المبرز والكاشف عن اعتبار البيع، وليس دور الموجد والمحقق له، وهذا من آرائه التي كررها كثيراً.

وحاصله: أن الإنشاء هو إبراز الاعتبار النفساني، لا إيجاد الاعتبار باللفظ، فإنه مخالف للوجدان، وبناءً على هذا يصح إنشاء الإجارة بالألفاظ المجازية؛ إذ إبراز الاعتبار النفساني، كما يتحقق باللفظ الحقيقي يتحقق باللفظ المجازي.

ويرد عليه: أننا تارة نفترض اللفظ المجازي مع قرينة المجاز المقترنة به، وأخرى نغض النظر عن قرينته، فإن لاحظنا اللفظ مع القرينة فكما أنه مبرز للاعتبار النفساني كذلك هو آلة لذلك، ولا فرق من هذه الناحية بعد ملاحظة قرينة المجاز.

وأما إذا قطعنا النظر عن قرينة المجاز فكما أن اللفظ ليس بآلة كذلك ليس بمبرز، فإن اللفظ من دون القرينة لا يبرز المعنى المجازي، بل يبرز المعنى الحقيقي.

وعليه فالتفرقة بين الآلية والمبرزية لا وجه لها.

نعم: قد ناقش في أصل المبني، وأن مبني الآلية باطل، إلا أن هذه المناقشة غير مجدية بعد عدم اختلاف النتيجة على كلا المبنيين.

هذا مضافاً: إلى أن المناسب ربط المسألة بالوجدان العرفي دون الآراء العلمية في مسألة حقيقة الإنشاء، بأن يقال هكذا: متى ما كان اللفظ عرفاً دالاً على إنشاء المعاملة تحققت المعاملة به؛ تمسكاً بالمطلقات والآفلا، من دون حاجة إلى ربطها — المسألة — بالآراء في تفسير حقيقة الإنشاء.

وعليه فالمناسب تحقق الإجارة بكل ما يدل على إنشائها عرفاً، سواء كان اللفظ حقيقياً أم مجازياً، ولا وجه لربط المسألة بفكرة الآلية والمبرزية. ويظهر من كلمات صاحب الجواهر^(١) الأخرى عدوله عما نقلناه عنه في باب البيع، حيث ذكر في موضع آخر: الاكتفاء بكل ما يدل على إنشاء المعاملة، حيث قال ما نصه: "ظاهر ما وصل إلينا من الأدلة في المقام وغيره، كالبيع والنكاح ونحوهما التوسعة فيما يعقد به العقد، والاكتفاء بكل لفظ يدل على إنشاء المراد حقيقة أو مجازاً غير مستنكر في أمثاله..."^(١)، إلى آخر ما أفاده^(٢).

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٢٠٥.

وبناءً على هذا تنحل المشكلة في المعاملات الدارجة في زماننا هذا، حيث يقول أحد الطرفين للآخر: أنا آخذ منك البيت لفترة سنة، كل شهر بكذا مقدار، ويقول الآخر: قبلت، من دون ذكر لفظ الإجارة، بل يقول: أخذت، ولكن يأتي بقرينة، وهي لفترة سنة وكل شهر بكذا.

إن مثل هذه المعاملة صحيحة ومشمولة للإطلاقات.

أما النقطة الرابعة: فالوجه في انعقاد الإجارة بالمعاطاة واضح، حيث إن المقتضي موجود والمانع مفقود.

أما وجود المقتضي: فهو الإطلاقات المتقدمة، فإنها كما تشمل العقد اللفظي كذلك تشمل العقد الفعلي، ولم تقل الآية الكريمة (أوفوا بالعقود اللفظية) أو (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ مع التلفظ)، بل هي مطلقة من هذه الناحية، فيتمسك بإطلاقها.

وأما أن المانع مفقود: فلأن أهم ما يمكن إبرازه كمانع أمران:

المانع الأول: التمسك برواية خالد بن الحجاج : ((قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل يجيءني فيقول: اشتر هذا الثوب وأربحك كذا وكذا. قال: أليس إن شاء ترك وإن شاء أخذ؟ قلت: بلى، قال: لا بأس، إنما يحلل الكلام ويحرم الكلام)).^(١)

بتقريب: أن فقرة (إنما يحلل الكلام ويحرم الكلام) تدل على أن حلية الأشياء تثبت بالألفاظ دون الأفعال، أي أن المعاطاة غير كافية في إثبات

(١) وسائل الشريعة، ج ١٨ : ٥٠ ، الباب ٨ من أبواب أحكام العقود ، ح ٤.

الحل.

وفيه: أن الرواية قابلة للمناقشة سنداً ودلالة.

أما سنداً: فباعتبار أن خالد بن الحجاج لم تثبت وثاقته .

وأما دلالة: فلأنه لا يمكن التمسك بظاهر الذيل، وإلا كان لازمه أن طيب النفس والرضا لا يكفي في حل الشيء، وإنما المحلل هو الكلام فقط، والحال أن القضية على العكس تماماً، فإن الكلام لا يحلل وإنما المحلل هو طيب النفس والرضا، فلو أجاز شخص بالكلام، ولكن كنا نعلم أنه لا يرضى باطناً، وإنما أجاز خجلاً أو مكرهاً فلا يكفي، ولو رضى واقعاً من دون كلام كفى ذلك جزمًا؛ لقوله رضي الله عنه في صحيحة زيد الشحام، عن أبي عبد الله رضي الله عنه: ((.. فإنه لا يخل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه..)).^(١)

إذن لا بد وأن يكون المقصود بالرواية شيئاً آخر، وهو أنه لو جاء شخص وقال: إني أحب عبادة فلان مثلاً وأريدها، فحينئذ تارة يفترض أن المخاطب يقول: أنا إن شاء الله أذهب وأشتريها منه بعد إقناعه ثم بعد ذلك أبيعها عليك، وأخرى يفترض أن المخاطب يشرع ويقول: بعته لك، والحال هو ليس بمالك لها بالفعل، وإنما يملكها بعد ذلك.

ففي الحالة الأولى: — التي يفترض فيها أن البيع لم يتحقق، بل له أن يأخذ وله أن يترك؛ لأن غاية ما صدر هو المواعدة دون البيع القطعي —

(١) فروع الكافي، ج ٧: ٢٧٣، ح ١٢.

لو ذهب واشترى ثم باع صح البيع؛ لأنه بيع في ملك.
 وأما في الحالة الثانية: فلا يصح البيع؛ لأنه بيع لشيء ليس عنده، أي لا يملكه.
 إذن الكلام يحلل إن كان بنحو المواعدة، ويحرم إن كان بنحو البيع
 القطعي، والرواية لا بد من حملها على هذا أو غيره، ومعه لا يمكن
 التمسك بما لإثبات أن التحليل لا يحصل بالمعاطاة، حيث لا كلام.
المانع الثاني: التمسك بالسيرة والإجماع المدعى على اعتبار اللفظ في
 باب المعاملات.

وفيه: أن المهم تحصيل الشهرة والإجماع بين الطبقة المتقدمة من فقهاءنا،
 ولا يكفي ملاحظة كلمات المتأخرين كالعلامة رحمته والمحقق رحمته
 والشهيد رحمته وغيرهما، فإن الكاشف عن رأي المعصوم عليه السلام هو اتفاق
 الطبقة المتقدمة، وحيث إن كلماتهم في هذا المجال ليست بأيدينا، فلا يمكن
 تحصيل الإجماع في المسألة.

وعليه يعود التمسك بالمقتضي — وهو المطلقات — وجهاً، حيث لا
 مانع في المقام.

ثم إنه بعد الفراغ عن صحة الإجارة بالمعاطاة طرح التساؤل التالي: هل
 تصح المعاطاة في إجارة الأعيان والأعمال معاً، أو تختص بإجارة الأعيان؟
 ذكر الشيخ النائي رحمته في تعليقه على العروة: أن ذلك يختص بإجارة
 الأعيان، حيث ذكر ما نصه: "يعني في منافع الأموال لا مطلقاً".^(١)

(١) العروة الوثقى، ج ٢: ٢٠٥. (هذه التعليقة موجودة في طبعة صيدا، في تعليقه الشيخ المفردة على العروة،
 ولا توجد في طبعة مؤسسة النشر الإسلامي).

والوجه فيما ذكره: أن التعاطي من الطرفين يتصور في إجارة الأعيان، فأحد الطرفين يدفع الأجرة والآخر يدفع العين.

وأما في إجارة الأعمال: فلا يتصور التعاطي من الطرفين، إذ أحدهما يدفع الأجرة والآخر لا يدفع شيئاً؛ لأن العمل — وهو الخياطة مثلاً — يتحقق بعد ذلك بعنوان الوفاء بمقتضى عقد الإجارة، وليس كإنشاء للإجارة.

إذن لم يتحقق الإنشاء بالتعاطي، إذ تسليم العمل هو بعنوان الوفاء وليس بعنوان الإنشاء، فإنشاء الإجارة بالتعاطي في باب إجارة الأعمال غير متصور، وينحصر ذلك بإجارة الأعيان.

وفيه: أن كلمة المعاطاة لم ترد في لسان دليل ليقال: إن صدقتها متوقف على تحقق التعاطي من الطرفين، وإنما المهم أن يتحقق الإيجاب والقبول من خلال الفعل، ومن الواضح أن المستأجر إذا دفع الأجرة إلى الأجير فبذمعه للأجرة يكون إنشاء الإيجاب متحققاً، وبأخذ ذاك الأجرة ومد يده لقبضها يكون إنشاء القبول متحققاً، فتحقق الإنشائين لا يتوقف على إعطائين ليقال: إنه في إجارة الأعمال لا يوجد إعطاءان، بل يكفي إعطاء واحد، وهو إعطاء الأجرة مادام يتحقق به كلا الإنشائين.

ويمكن أيضاً أن نتصور تحقق الإنشائين بشكل آخر: بأن يدفع أحد الطرفين الأجرة والثاني يهني وسائل العمل، كما في الصباغ والبناء، فأحد الطرفين يدفع الأجرة، والآخر يأتي بأدوات البناء إلى البيت

ويحضرها فيه، فإحضار مثل هذه الأدوات يعدُّ إنشاءً للقبول، ودفع الأجرة من صاحب البيت يعدُّ إنشاءً للإيجاب.

ويمكن أن نجيب بشكل ثالث: وذلك بأن نقول: إن أحد الطرفين يدفع الأجرة، وبذلك يتحقق الإيجاب، والطرف الثاني يتحقق منه لفظ يدل على القبول، كما هو المتعارف بيننا، حيث يقول العامل: أنا مستعد مثلاً، فإن هذا إنشاء للقبول، فتكون الإجارة متحققة بالفعل من جانب — أي بدفع الأجرة — وباللفظ من الجانب الثاني، بل وبحركة الرأس وما شاكل ذلك، فلا يلزم أن يكون القبول بالفعل أيضاً ليقول الشيخ النائي (رحمته): إن القبول لا يمكن تحققه من خلال الفعل في إجارة الأعمال. كلاً، إن هذا غير لازم، فإن المهم أن يتحقق الإنشاءان، وذلك يمكن تحققه بالفعل من جانب وباللفظ أو الإشارة من الجانب الثاني.

ومن خلال هذا كله اتضح أن الإجارة بكلا قسميها تقبل التحقق بالمعاطاة.

ولكن يبقى هل أن المعاطاة عقد لازم لا يمكن فسخه، أو هي عقد جائز؟

وتحقيق ذلك يأتي في مسألة (٣٨٦) إن شاء الله، ونرجى الحديث إلى هناك.

[شروط المتعاقدين]

مسألة (٣٧٢): يشترط في المتعاقدين أن لا يكون أحدهما محجوراً عن التصرف لصغر أو سفه أو تفليس أو ورق، كما يشترط أن لا يكون أحدهما مكرهاً عل التصرف، إلا أن يكون الإكراه بحق. (*)

(*) هذه المسألة وما بعدها — أي مسألة (٣٧٣) — تتكفل الإشارة إلى شروط صحة الإجارة.

وشروط صحة الإجارة على أربعة أقسام:

القسم الأول: شروط المتعاقدين.

القسم الثاني: شروط الأجرة.

القسم الثالث: شروط المنفعة.

القسم الرابع: شروط في العين المستأجرة.

وهذه المسألة التي بأيدينا تعرضت إلى شروط المتعاقدين.

وأما بقية الشروط فقد أشارنا إليها فيما بعد، وإن لم يكن بشكل منتظم، فلم يفرز كل قسم عن الآخر، بل جمعها جميعاً وذكرها بتعبير واحد، والأمر سهل.

وهذه المسألة — كما قلنا — تعرضت إلى شروط المتعاقدين وذكرنا

أنه يعتبر في المتعاقدين شرطان:

الشرط الأول: أن لا يكون هذا أو ذاك محجوراً عليه بسبب الصغر أو

عدم الرشد أو الفلاس أو الرق.

وكان من المناسب: أن يشير إلى اعتبار العقل، ويقول: أن لا يكون محجوراً لجنون، ولكن لعله اكتفى بالأولوية، حيث أعتبر الرشد، فإن لازم ذلك بالأولوية اعتبار العقل، والأمر سهل.

الشرط الثاني: أن لا يكون مكرهاً لا بحق، وأما إذا كان بحق فلا بأس. أما بالنسبة إلى الشرط الأول: فالكلام تارة يقع في اعتبار البلوغ، وأخرى في اعتبار الرشد، وثالثة في اعتبار عدم الفلاس، ورابعة في اعتبار الحرية.

البلوغ

المعروف بين الفقهاء أن غير البالغ لا تصح منه المعاملات إذا كانت بنحو الاستقلال، حتى مع فرض إذن الولي، كما لو أعطى الأب لولده مالاً وقال له: اذهب واشتر ما تريد وبأي سعر، فإن الولد لو ذهب واشترى شيئاً كانت المعاملة باطلة بالرغم من إذن الولي.

نعم: إذا كان الصبي مجرد آلة صحت منه المعاملة، كما لو قال الأب لولده: اذهب واشتر الدفتر الذي سعره كذا، فالدفتر معين والسعر معين ودور الصبي ليس إلا دور الآلة، إنه في مثل ذلك تصح معاملة الصبي.

إذن فصل بين الاستقلالية والآلية، فالمعاملة الاستقلالية من الصبي باطلة حتى مع إذن الولي، بينما إذا كانت بنحو الآلية تقع صحيحة.

وقد نقل الشيخ الأعظم رحمته في المكاسب الإجماع عن الغنية والتذكرة

على اشتراط البلوغ وبطلان معاملات الصبي، حيث قال: "المشهور كما عن الدروس والكفاية بطلان عقد الصبي، بل عن الغنية الإجماع عليه... وعن التذكرة أن الصغير محجور عليه بالنص والإجماع.."^(١) واستدل على ذلك بما يلي:

الدليل الأول: التمسك بقوله تعالى: ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾.^(٢)

بتقريب: أن الآية الكريمة منعت من دفع الأموال إلى اليتيم، وعنوان اليتيم يصدق على غير البالغ، أما إذا بلغ الإنسان زال عنه عرفاً عنوان اليتيم، وإلا كان أكثر الناس يتامى، ولازم ذلك شرطية البلوغ في جواز دفع الأموال إلى الصبي، والوارد في الآية وإن كان هو عنوان اليتيم، إلا أنه يمكن التعميم لغيره:

إما من باب تنقيح المناط: بمعنى إلغاء الخصوصية، أي أن العرف لا يفهم خصوصية لليتيم، بل الخصوصية هي لعدم البلوغ، غاية خصص اليتيم بالذكر، باعتبار الاهتمام بشأنه.

أو بضم عدم القول بالفصل: بمعنى أنه لم يحتمل فقيه التفصيل والتفريق بين اليتيم وغيره، فإذا ثبت الحكم في اليتيم بالآية فيثبت لغيره بضم عدم القول بالفصل.

(١) المنكاسب المحرمة، كتاب البيع، ج ٣: ٢٧٥، ط: حجة تحقيق نوازل المصنف.

(٢) النساء: ٦.

وقد تمسك بهذا البيان الشيخ العراقي (رحمته) في (مستند الشيعة)، حيث ذكر ما نصه: "ويدل على المطلوب أيضاً قوله تعالى: ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا.. الآية﴾، حيث إن المراد بالدفع المنهي عنه بالمفهوم قبل البلوغ هو التسليط على التصرف قطعاً، والبيع والشراء ولو بمجرد الصيغة تصرف؛ لأنه تمليك أو تملك..".^(١)

وذكر السيد الخوئي (رحمته) ما نصه: "... لقوله سبحانه: ﴿وابتلوا اليتامى.. الآية﴾ دللت على أن دفع المال مشروط بأمرين: البلوغ والرشد، فلا يدفع لغير البالغ ماله وإن كان رشيداً، كما لا يدفع لغير الرشيد - أي السفیه - وإن كان بالغاً..".^(٢)

وفيه أولاً: أن الآية الكريمة قالت: ﴿فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾ أي يجب دفعها بعد أن يبلغوا، ومفهوم ذلك هو أنه قبل أن يبلغوا لا يجب دفع الأموال إليهم، لا أنه لا يجوز.

إذن الثابت بعد البلوغ هو وجوب الدفع لا إباحة الدفع، ولازمه أن المنفي قبل البلوغ هو وجوب الدفع، فلا يجب الدفع قبل البلوغ لا أنه لا يباح.

فعلى هذا لا يمكن التمسك بالآية الكريمة لإثبات أن الدفع قبل البلوغ غير جائز.

(١) مستند الشيعة، ج ١٤: ٢٦٤.

(٢) محاضرات في فقه اجعفري، ج ٢: ٢٢٢. وفي مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٧.

وثانياً: لو سلمنا أن المنفي قبل البلوغ هو جواز الدفع، فبالرغم من ذلك لا يمكن التمسك بالآية الكريمة، إذ أقصى ما تدل عليه هو عدم جواز الدفع لا بطلان معاملة الصبي، فمن الوجهه أن يلتزم بأن الصبي لو أجرى معاملة وكانت موافقة للمصلحة بنظر الولي فالمعاملة صحيحة بمقتضى العمومات من قبيل قوله تعالى: ﴿أحل الله البيع﴾^(١)، غايته لا يجوز للولي أن يدفع الثمن إلى الصبي ليسلمه إلى البائع، بل يقوم الولي مباشرة بدفع الثمن إلى البائع من دون توسط الصبي.

فلاية إذن ناظرة إلى مسألة الدفع وجعل الأموال في يد الصبي، وليست بناظرة إلى معاملاته وأنها مشروعة أولاً.

وربما يظهر من الشيخ النراقي^(٢) إن هذا الإشكال كان يجول في ذهنه المبارك، ومن هنا حاول أن يقول: أن المقصود من الدفع الذي نهي عنه هو التسليط على التصرف، والمعنى هكذا: لا تسلطوا اليتامى على الأموال قبل أن يبلغوا، ومن مصاديق التسليط على التصرف هو نفس بيع الصبي وشرائه، فإنه نحو من التسلط على التصرف، فيكون منهيّاً عنه.^(٣)

والتأمل فسيه واضح: فإنه تفسير وتحميل على الآية من دون شاهد، فكيف نفسر الدفع بالتسلط على التصرف الشامل للبيع والشراء؟ إنه مخالف للوجدان، فإن مجرد بيع الصبي وشرائه مع فرض تصدى الولي للدفع والأخذ لا يصدق عليه أن الأموال قد دُفِعَتْ إلى الصبي ليكون ذلك

(١) البقرة: ٢٧٥ .

(٢) مستند الشيعة ، ج ١٤ : ٢٦٤ .

منهياً عنه.

والخلاصة: أن الآية لا تدل على عدم جواز الدفع قبل البلوغ، بل على عدم وجوبه، ومع التنزل هي تدل على عدم جواز الدفع لا عدم صحة معاملات الصبي.

ومما يؤكد أن معاملات الصبي صحيحة، غايته لا تدفع إليه الأموال: أن الآية الكريمة طلبت أن يتحقق الاختبار قبل أن يبلغ الصبي، فيختبر هل يتمكن من إجراء المعاملات بشكل مناسب وجيد، فإن نجح في الاختبار الجاري قبل البلوغ دفع إليه ماله بمجرد البلوغ مع فرض الرشد المتحقق بالاختبار، حيث قالت الآية: **﴿وابتلوا اليتامى﴾** أي اختبروهم قبل البلوغ، **﴿فإن أنستم منهم رشداً﴾** أي نجحوا في الاختبار **﴿فادفعوا إليهم أموالهم﴾**، أي حينما يبلغون النكاح.

وهذا يدل على أن المعاملات الجارية قبل البلوغ صحيحة؛ لبعد أن يكون المقصود هو المعاملات الصورية.

الدليل الثاني: رواية حمران، عن أبي جعفر عليه السلام: ((... إن الجارية ليست مثل الغلام، إن الجارية إذا تزوجت ودُخِلَ بها ولها تسع سنين ذهب عنها الثِّمُّ، ودفع إليها مالها، وجاز أمرها في الشراء والبيع، وأقيمت عليها حدود النامة، وأخذ لها بما، قال: والغلام لا يجوز أمره في الشراء والبيع، ولا يزوج من الثِّمِّ حتى يبلغ خمس عشرة سنة أو يحتلم أو يشعر أو ينبت قبل ذلك)).^(١)

(١) وسائل الشريعة، ج ١: ٤٣٠، الباب ٤ من أبواب مقدمة العبادات، ح ٢.

وتقريب الدلالة واضح: حيث قيل: (والغلام لا يجوز أمره في الشراء والبيع حتى يبلغ)، وهكذا بالنسبة إلى الجارية، حيث قيل: (إذا بلغت تسع سنين جاز أمرها في الشراء والبيع)، ومفهوم ذلك أنه قبل البلوغ تسعاً لا يجوز أمرها في الشراء والبيع.

والكلام فيها يقع من حيث الدلالة تارة، ومن حيث السند أخرى. أما من حيث الدلالة: فيمكن أن يقال: إنها قاصرة، باعتبار أنها تنفي قبل البلوغ ما هو الثابت بعد البلوغ، وحيث إن الثابت بعد البلوغ هو جواز التصرف الاستقلالي بحيث لا يحتاج إلى الاستئذان من الولي، فيكون المنفي قبل البلوغ هو ذلك، أي التصرف الاستقلالي، فلا يتمكن الصبي أن يأخذ شيئاً من أمواله ويتصرف من دون إذن وليه، أما لو أذن له وليه جاز له التصرف كيفما أحب.

وعليه فالرواية لا تدل على بطلان معاملات الصبي لو أذن له وليه في إجرائها، بل تدل على بطلانها في خصوص حالة عدم الإذن.

هذا لو غضضنا النظر عن اشتمال الرواية على ما لا يمكن الالتزام به، وهو اعتبار الدخول بالبنات وزواجهما في صحة معاملتهما، حيث قالت: (إن الجارية إذا تزوجت ودخل بها، ولها تسع سنين ذهب عنها اليتيم..).

أما بعد الالتفات إلى هذا، والتسليم بعدم إمكان التفكيك بين فقرات الرواية الواحدة لدى العقلاء في مقام الحجية، فيكون الإشكال على الرواية أوضح.

وبكلمة أخرى: لو كانت الرواية مشتملة على فقرات متعددة، وكان بعضها لا يمكن الالتزام به، فهل تبقى الحجية ثابتة لبقية الفقرات وتسقط تلك الفقرة فقط عن الحجية؟

إن هذا كلام ينبغي أن يبحث في علم الأصول، ولكنه مع الأسف لم يبحث.

وقد يقال: تسقط تلك فقط، ولا موجب لسقوط البقية عن الحجية. ويحتمل أن يقال: إن العقلاء لا يتمسكون بظهور كلام الشخص الذي ينقل ضمن كلامه قضايا لا يمكن قبولها، ولا أقل من الشك في انعقاد سيرة العقلاء على العمل، فيتمسك بالقدر المتيقن، وهو حالة ما لم يشتمل الكلام على مثل ذلك.

وأما من حيث السند: فهي قد نقلها الكليني رحمه الله، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن ابن محبوب، عن عبد العزيز العبدي، عن حمزة بن حمران، عن حمران.

ولا إشكال من حيث محمد بن يحيى: الذي هو محمد بن يحيى الأشعري القمي، فإنه الثقة الجليل أستاذ الكليني الذي أكثر الرواية عنه في الكافي، ولعلها تبلغ ثلث الكافي.

وأما أحمد بن محمد: فلا إشكال فيه أيضاً، فإنه أحمد بن محمد بن عيسى الأشعري الثقة الجليل.

وأما ابن محبوب فهو: الحسن بن محبوب الثقة الجليل.

وهكذا لا إشكال من ناحية حمران الذي هو حمران بن أعين، أخو زرارة بن أعين.

وإنما المشكلة من جهة عبد العزيز وحمزة، فإنه لم يرد في حقهما توثيق. وربما يتغلب على المشكلة من حيث حمزة، باعتبار أنه قد روى عنه بعض المشايخ الثلاثة — ابن أبي عمير، وصفوان، والبنزطي —، حيث روى عنه صفوان وابن أبي عمير، وبناءً على تمامية كبرى وثيقة كل من روى عنه أحد الثلاثة — لما نقله الشيخ الطوسي (رحمه الله): من أن هؤلاء الثلاثة لا يروون ولا يرسلون إلا عن ثقة — لا تعود مشكلة من حيث حمزة، وتبقى المشكلة منحصرة في عبد العزيز، اللهم إلا أن يتغلب على المشكلة من ناحيته أيضاً بأحد البيانين التاليين:

البيان الأول: أن الرواية قد استند إليها المشهور، واستناد المشهور يوجب جبر ضعف الرواية، حيث يحصل وثوق بصدورها.

البيان الثاني: أن السند قد اشتمل على ابن محبوب، وهو من أحد أصحاب الإجماع الذين أجمعت الطائفة على تصحيح ما يصح عنهم، حسبما رواه الكشي (رحمه الله) ^(١)، ومن أحد هؤلاء هو ابن محبوب، وحيث قد ورد في السند فلا بد من غمض العين وعدم ملاحظة الوساطة بينه وبين الإمام (رحمه الله)، باعتبار إجماع الطائفة على الأخذ برواياته. وكلا البيانين قابل للتأمل.

(١) رجال الكشي، ص ٢٠٦.

أما البيان الأول: فباعتبار أن المتقدمين من أصحابنا لو استندوا إلى الرواية، وإن كان يحصل وثوق بحقيقتها، وهذا مطلب غير بعيد، إلا أن الكلام في الصغرى حيث لا يحرز أن المتقدمين قد استندوا إليها، واستناد المتأخرين بمجرد لا يكفي في حصول الوثوق .

وأما البيان الثاني: فباعتبار احتمال كون المقصود من العبارة التي نقلها الكشي هو أن الطائفة أجمعت على العمل بالرواية من ناحية هؤلاء، فلو جاءت رواية بواسطتهم فلا يتوقف من ناحيتهم، بل أجمعت الطائفة على جلالتهم وأنه من ناحيتهم لا يتوقف، إنه من المحتمل أن يكون المقصود ذلك، لا أن الرواية يعمل بها حتى ولو كان في سندها ضعف، ونحن وإن لم نحزم بكونه هو المقصود إلا أنه يكفينا الاحتمال، حيث تصبح العبارة المنقولة مجملة، ويكفي الإجمال لعدم تمامية الكبرى، أي لزوم الأخذ بكل رواية ورد في سندها أحد أصحاب الإجماع من دون التفات إلى الوساطة المتخللة.

الدليل الثالث: التمسك بحديث رفع القلم الذي رواه ابن ضبيان: ((قال: أتى عمر بامرأة مجنونة قد زنت فأمر برجمها، فقال علي عليه السلام: أما علمت أن القلم يرفع عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ))^(١) ، بتقريب: أن المقصود ليس رفع قلم المؤاخذة فقط، بل المقصود رفع مطلق القلم الشامل للأحكام الوضعية، فقلم التشريع ليس بشامل للصبي.

(١) وسائل الشيعة، ج ١: ٤٥، الباب ٤ من أبواب مقدمة العبادات، ح ١١ .

والوجه فيه: التمسك بالإطلاق، فإن الحديث قد أطلق كلمة (القلم)، ومقتضى إطلاقها الشمول لمطلق التشريع، وعليه فمعاملات الصبي التي هي من قبيل الأحكام الوضعية لا تكون مشمولة للتشريع، أي ليست مشرعة، وشرعية المعاملات خاصة بغير الصبي.

والكلام في الحديث المذكور يقع تارة من حيث الدلالة، وأخرى من حيث السند.

أما من حيث الدلالة: فيمكن أن يقال: أن كلمة (القلم) وإن كانت مطلقة، كما كان يصر على ذلك السيد الخوئي (رحمته الله) وكان يعمم الحديث للأحكام الوضعية، ولذلك كان يفتي أن لا زكاة ولا خمس ولا غير ذلك في حق الصبي، فالشركة بمقدار الخمس التي هي حكم وضعي لا تكون ثابتة في حق الصبي بمقتضى الحديث المذكور، فلا الدفع عليه واجب؛ لأنه حكم تكليفي، وهو مرتفع عنه، ولا الشركة في ماله ثابتة، ويكون التكليف بالدفع موجهاً إلى الولي؛ لأن الحديث يرفع بمقتضى إطلاقه الحكم الوضعي أيضاً، أي لا شركة في المال.

إن هذا وإن كان وجيهاً في نفسه، ولكن حيث إن الحديث وارد مورد الامتنان على الصبي والمجنون والنائم فلا بد من الاقتصار على الموارد التي يكون في رفعها منة، كالشركة في المال بمقدار الخمس، فإن في رفع ذلك منة، كما هو واضح، حيث تبقى أموال الصبي كما هي من دون أخذ شيء منها، أما إذا كان الرفع لا يشتمل على الامتنان فلا يكون الحديث

شاملاً لذلك المورد.

وفي المقام نقول: لو شمل الحديث معاملات الصبي فذلك ليس فيه امتنان، بل فيه عكس الامتنان، حيث يصبح الصبي لا يتمكن من التصرف في ماله حتى لو كان مميزاً وملتفتاً إلى الأمور، وهذا نحو تقييد له، وهو خلاف الامتنان، فالحديث بهذه القرينة لا يكون شاملاً لمعاملات الصبي، هذا من حيث الدلالة.

وأما من حيث السند: فقد روى الحديث الصدوق رضي عنه في خصاله، عن الحسن بن محمد السكوني، عن الحضرمي، عن إبراهيم بن أبي معاوية، عن أبيه، عن الأعمش، عن ابن ضبيان.. وكثير من هؤلاء — لو لم نقل أكثرهم — من المجاهيل، كإبراهيم وأبيه والأعمش وابن ضبيان.

الدليل الرابع: صحيحة محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام ((عمد الصبي وخطاه واحد))^(١)، بتقريب: أن الحديث ينزل عمد الصبي منزلة خطئه، وعلى هذا فالألفاظ الصادرة منه في مقام إجراء المعاملة تكون كالصادرة منه خطأً ومن دون قصد، أي لا عبرة بها.

وفيه: أن الحديث يختص بالموارد التي يفترض فيها وجود أثرين:

أحدهما: مترتب على عنوان العمد.

والآخر: على عنوان الخطأ.

ففي مثل هذه الحالة يكون العمد من الصبي بمثابة الخطأ، كما هو الحال

(١) وسائل الشريعة، ج ٢٩: ٤٠٠، الباب ١١ من أبواب العاقلة، ج ٢.

في باب القتل، فإن حكم العمد هو القصاص، وحكم الخطأ هو الدية، فإذا تحقق القتل العمدي من الصبي فيكون بمثابة الخطأ، أي يترتب عليه الدية دون القصاص.

أما إذا فرض أن الأثر كان مترتباً على عنوان العمد فقط دون الخطأ فلا معنى لتطبيق الحديث، كما هو الحال في باب الإفطار، فهل يمكن أن يقال: إن أكل الصبي العمدي بمثابة الخطأ كي يترتب على ذلك عدُّ صومه صحيحاً؟ كلاً، حيث إن الخطأ بعنوانه لم يترتب عليه أثر في باب الصوم، وإنما الأثر مترتب على عنوان العمد فقط، وحيث قد تعمد الصبي في إفطاره فيثبت بذلك بطلان صومه.

نعم: لو كان الحديث يقول: (عمد الصبي كالا عمداً) لحكمنا ببقاء صحة صومه؛ لأنه كالا عمداً، ولكن المفروض أن الحديث قال: (عمد الصبي وخطاه واحد) فلا بد من افتراض حكمين، أحدهما: مترتب على العمد، والآخر: مترتب على الخطأ، فإذا تعمد الصبي يثبت له حكم الخطأ لا حكم العمد.

وباتضح هذا نقول: إن صحة المعاملة التي هي محل كلامنا أثر واحد مترتب على عنوان العمد والقصد، فمتى ما قصد الشخص إنشاء المعاملة وقعت صحيحة، فالصحة مترتبة على القصد، ولا يوجد أثر آخر مترتب على عنوان الخطأ ليمكن تطبيق الحديث، وقد قلنا: إن الحديث لا يمكن تطبيقه إلا في موارد وجود أثرين، أما إذا كان الأثر واحداً، كما في باب

الإفطار ومقامنا وكان مترتباً على عنوان العمدة فلا مجال لتطبيق الحديث. إذن الحديث ينحصر تطبيقه بمورد القتل، حيث يوجد فيه أثران، ولا مورد آخر له، حيث لا نعهد وجود أثرين إلا في باب القتل، ولعله لهذا نجد أن صاحب الوسائل رحمته ذكر الحديث في باب الحدود.

الدليل الخامس: التمسك بالإجماع المدعى في المسألة على عدم صحة معاملات الصبي، قال الشيخ الأعظم رحمته في كتاب المكاسب ما نصه: **"..فالعمدة في سلب عبارة الصبي هو الإجماع المحكي المعتضد بالشهرة العظيمة، وإلا فالمسألة محل إشكال.."** (١).

وفيه: أن الإجماع المذكور محتمل المدرك، حيث يحتمل استناده إلى المدارك السابقة، والإجماع متى ما كان مدركياً بنحو الجزم أو الاحتمال فلا يكون حجة، فإن الوجه في حجية الإجماع هو كاشفية الاتفاق عن تلقي الحكم يداً بيد من المعصوم عليه السلام، وهذه الكاشفية موقوفة على عدم وجود مدرك يحتمل استناد المجمعين إليه، وإلا فلا يجزم بوصول الحكم يداً بيد من الإمام عليه السلام وتعود القيمة في مثل ذلك إلى المدرك.

وحيث إتاق قد استعرضنا المدارك، واتضح لدينا ضعفها فلا يمكن التمسك آنذاك بالإجماع المدعى ولا بمدركه.

إن قلت: إن الأمر — واقعاً — لا يخلو من احتمالين: أحدهما، أن لا يكون المجمعون قد استندوا إلى مدرك، ومعه يكون الإجماع تعبدياً

(١) المكاسب المحرمة، كتاب البيع، ج ٣: ٢٧٨، ط: لجنة تحقيق تراث الشيخ.

وكاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام. وتانيهما، أن يكونوا قد استندوا إلى مدرك معين، كرواية حمران مثلاً، فهذا حجة أيضاً، باعتبار أن رواية حمران وإن كانت ضعيفة سنداً أو دلالة إلا أن تمسك جميع العلماء بها يورث الاطمئنان بحقيقتها سنداً ودلالة، إذ لا نَحْتَمِلُ أن الجميع قد أخطأوا، فإنه ضعيف بحساب الاحتمال.

قلت: هذه الطريقة وحيية، ويمكن التمسك بها لإعطاء القيمة للإجماعات المدركية، إلا أنها خاصة بما إذا كان المدرك المحتمل واحداً ولا يحتمل تعدده، أما مع تعدده — كما في المقام — فلا يتم ما ذكر، إذ من المحتمل استناد ربع الأعلام إلى رواية حمران، والربع الآخر إلى آية ابتلاء اليسامي، والربع الثالث إلى رواية ابن ضبيان.. وهكذا، ومن المعلوم أن الذي يورث الوثوق هو اتفاق الجميع على مركز واحد، أما مع عدم الإتحاد وتعدد المركز فلا يتولد وثوق، كما هو واضح.

الدليل السادس: التمسك بصحيفة أبي الحسين الخادم بياع اللؤلؤ، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((سأله أبي، وأنا حاضر عن اليتيم متى يجوز أمره؟ قال: حتى يبلغ أشده، قال: وما أشده؟ قال: احتلامه، قال: قلت: قد يكون الغلام ابن ثماني عشرة سنة أو أقل أو أكثر ولم يحتلم، قال: إذا بلغ وكتب عليه الشيء جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً)).^(١)

وقد تمسك السيد الخوئي رحمته بهذه الرواية، وقال ما نصه: "هي واضحة

(١) وسائل الشيعة، ج ١٨ : ٤١٢ ، الباب ٢ من أبواب الحجر ، ج ٥ .

الدلالة على أن نفوذ أمره الذي منه عقده متوقف على البلوغ، فلا ينفذ قبله وإن أذن الولي بمقتضى الإطلاق^(١).

وحاصل مقصوده: إن الرواية تدل على أن أمر الصبي لا يجوز — أي لا ينفذ — قبل بلوغه، ومقتضى الإطلاق أنه لا ينفذ سواء أذن الولي أم لا، وبذلك يثبت المطلوب.

والكلام يقع في الصحيحة: تارة من حيث السند، وأخرى من حيث الدلالة.

أما من حيث السند: فقد رواها الحر العاملي^(٢) عن الشيخ الصدوق^(٣) في خصاله، عن أبيه، عن سعد، عن أحمد بن محمد، عن ابن أبي نصر، عن أبي الحسين الخادم بياع اللؤلؤ، عن أبي عبد الله^(٤). والظاهر أنه لا تأمل في رجال السند.

أما بالنسبة إلى والد الصدوق فهو واضح. وأما سعد فهو سعد بن عبد الله الأشعري القمي الثقة الجليل صاحب كتاب الرحمة.

وأما أحمد بن محمد فالظاهر أنه بن عيسى الأشعري الثقة الجليل، ويحتمل أنه أحمد بن محمد بن خالد البرقي وهو ثقة أيضاً، ولا يضر هذا الاحتمال بعد وثاقتهما.

وأما ابن أبي نصر فهو البزنطي الثقة الجليل.

(١) مستند العروة، كتاب الإحارة، ص ٢٨.

وأما أبو الحسين فالظاهر أنه آدم بن المتوكل، حيث قال النجاشي: آدم بن المتوكل، أبو الحسين بياع اللؤلؤ كوفي ثقة.

نعم: قد يشكل على الرواية من ناحية أخرى، حيث إن السائل ليس نفس أبي الحسين بياع اللؤلؤ، بل هو والده، وحيث إننا نجهل حال الوالد فتسقط الرواية عن الاعتبار، هكذا قد يتوهم.

إلا أن ذلك مندفع: باعتبار أن أبا الحسين يقول سألت أبي وأنا حاضر، وبعد حضوره وسماعه ونقله لا تضر الجهالة بحال والده.

وأما من حيث الدلالة: فقد تمسك السيد الخوئي رحمته — كما عرفنا — بالإطلاق، أي بإطلاق الحكم بعدم الجواز قبل البلوغ.

وما أفاده جيد لو فرض أن الرواية قد ذكر فيها الإمام عليه السلام الحكم المذكور هكذا: لا يجوز أمر الصبي قبل البلوغ، فإنه آنذاك متمسك بالإطلاق ونقول: المقصود: لا يجوز أمر الصبي قبل البلوغ حتى مع إذن الوالد، ولكن مثل التعبير المذكور لم يشر إليه في الرواية لتمسك بإطلاقه، إذ السائل هكذا قال: (سألته عن اليتيم، متى يجوز أمره)، وهذا لا معنى لتمسك بإطلاقه، إذ هو غير نافع، فإن الذي يهمننا إطلاق الحكم بعدم الجواز قبل البلوغ، وإلا فإطلاق السؤال لا معنى لتمسك به ولا فائدة، وبعد ذلك أجاب عليه السلام (حتى يبلغ أشده)، وهذا أيضاً لا معنى لتمسك بإطلاقه، فإنه ناظر إلى ما بعد البلوغ، وأنه بعد البلوغ يجوز أمره، وهذا لا معنى لتمسك بإطلاقه.

وعليه لا يبقى شيء يصلح التمسك به إلا قوله **بمسره** في ذيل الرواية: (إذا بلغ جاز أمره) فإن مفهومه إذا لم يبلغ لم يجوز أمره، فتمسك بإطلاق المفهوم.

وجوابه: إن قوله **بمسره**: (إذا بلغ جاز أمره) إما أن يراد به جاز أمره بنحو الاستقلال ومن دون حاجة إلى إذن الولي، أو يكون المقصود جاز أمره بكلا النحويين أي استقلالاً ومع إذن الولي.

فإن كان المقصود هو الأول: أي جاز استقلالاً فمفهوم ذلك أنه قبل البلوغ لا يجوز استقلالاً، أما أنه لا يجوز حتى مع الإذن فلا يمكن استفادته، إذ المفهوم يعطي عكس ما يعطيه المنطوق، والمفروض أن المنطوق يقول: (إذا بلغ جاز أمره استقلالاً) والمفهوم يقول: (إذا لم يبلغ لم يجوز أمره استقلالاً) ولا معنى آنذاك للتمسك بالإطلاق.

وإن كان المقصود الثاني فيمكن أن يقال: إن المنطوق وإن كان يثبت جواز الأمر بكلا الشكلين، أي استقلالاً ومع إذن الولي، ولكن المفهوم لا يمكن أن نستفيد منه نفي جواز كلتا الحالتين معاً، بل أقصى ما نستفيد منه هو أن هذه الحالة وتلك الحالة ليستا موجودتين معاً بنحو الاجتماع، أما إن إحداهما ليست بموجودة أيضاً فلا يمكن استفادته، ولعله بعد البلوغ تجوز كلتا الحالتين، ولكن قبل البلوغ يجوز أمره مع إذن الولي، إن هذا محتمل، فإن المفهوم يعطي نقيض المنطوق، وحيث إن المنطوق موجبة كلية — أي يجوز استقلالاً ويجوز مع الإذن — ونقيض الموجبة الكلية هو

السالبة الجزئية، وليس السالبة الكلية، فالمفهوم هو: أنه لا يجوز أحد الأمرين، وهو حالة الاستقلالية قبل البلوغ، وليس لا يجوز هذا ولا ذاك، وهذه من النكات الظريفة جداً التي ينبغي الالتفات إليها.

وشبيه هذا ذكر في حديث: ((إذا كان الماء قدر كره لا ينحسه شيء))^(١)، فإنه يدل بالمنطوق على السالبة الكلية، أي لا ينحسه أي شيء من الأشياء النجسة و المتنجسة، وأما المفهوم فقد يتخيل أنه هكذا: إذا لم يبلغ فينجسه كل شيء أي النجس و المتنجس، ولكنه باطل، فإن نقيض السالبة الكلية هو الموجبة الجزئية دون الموجبة الكلية، فأقصى ما يستفاد من المفهوم: أنه إذا لم يبلغ الماء قدر كره فيتنجس في الجملة أي ببعض الأشياء. أما أنه يتنجس بكل شيء بما في ذلك المتنجس فلا يمكن استفادته، ومعه يلزم عدم دلالة الحديث المذكور — إذا بلغ الماء... — على تنجس ما دون الكره بكل شيء حتى بالمتنجس، بل أقصى ما يستفاد منه هو التنجس بعين النجس، هكذا ذكر في الحديث المذكور.

والكلام نفسه يجري في مقامنا؛ فإنه لو فسرنا المنطوق هكذا: إذا بلغ الصبي جاز أمره بكلا الشكلين أي استقلالاً ومع الإذن، فنقيض ذلك الذي يدل عليه المفهوم هو أن كلتا الحالتين معاً بقيد المجموع ليستا بثابتين، ولعل الواحد منفرداً ثابت.

وبالجملة: لا يمكن التمسك بإطلاق الصحيحة؛ لأن نقيض الموجبة الكلية سالبة جزئية.

(١) وسائل الشريعة، ج ١: ١٥٨، الباب ٩ من أبواب الماء المنطوق، ح ٢.

نعم: لو كان الإمام عليه السلام يصرح ويقول: إذا لم يبلغ لم يجز أمره أمكن التمسك بالإطلاق، ولكن المفروض أن مثل هذا التعبير لا تشتمل عليه الصحيحة .

ومن خلال كل هذا اتضح: أنه لا دليل على عدم صحة معاملات الصبي في ما لو أذن له الولي وقال له: خذ هذه النقود واذهب إلى البقال واشتر ما تريد، وإنما يختص المنع بما إذا كان ذلك بنحو الاستقلال، حسبما استفيد من صحيحة أبي الحسين الخادم المتقدمة، وأما مع الإذن فنتمسك بالمطلقات المتقدمة.

السفه

لا إشكال في أن السفه ممنوع من التصرف في أمواله الموجودة ببيع أو شراء أو إجارة وما شاكل ذلك، فلا يمكن لو كانت عنده دار إيجارها بنفسه، بل الذي يتمكن من ذلك وليه، وهذا المقدار لا إشكال فيه.

وليس الدليل على ذلك — كما هو المذكور في كثير من الكلمات — قوله تعالى ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم..﴾^(١)، حيث عُلّق جواز الدفع على أمرين: البلوغ، والرشد، فيفهم أن غير الرشيد لا يجوز دفع الأموال إليه.

والوجه في ذلك ما ذكرنا سابقاً من أن الآية لا دلالة فيها على المطلوب، ولا أقل من جهة أن كلمة (ادفعوا) أمر، وهو يدل على

(١) النساء: ٦ .

الوجوب — أي فيجب أن تدفعوا إليهم متى ما بلغوا وكانوا راشدين — ومفهوم ذلك: أنه لا يجب الدفع قبل ذلك، لا أنه لا يجوز الدفع. فالآية إذن لا تدل على عدم جواز الدفع قبل البلوغ أو قبل الرشد، بل على نفي الوجوب لا أكثر، ومعه لا يمكن إثبات المطلوب بالآية. بل المناسب التمسك بالروايات، كصحيحة أبي الحسين الخادم المتقدمة، حيث ورد في ذيلها ((..إذا بلغ وكتب عليه الشيء جاز أمره، إلا أن يكون سفيهاً..)).^(١)، فإنها تدل على أن السفيه لا يجوز أمره ما دام سفيهاً، فالدليل هو الصحيحة المذكورة، وهذا مطلب واضح. ولكن هل يجوز للسفيه أن يؤجر نفسه مقابل أجره معينة، بحيث نفرق بين إجارة ماله وبين إجارة نفسه، فنقول: هل إجارة أمواله لا تجوز وإجارة نفسه تجوز؟

اختلف في ذلك الأعلام.

وأجاب السيد الخوئي رحمه الله بالنفي، أي عدم الجواز، فكما لا يجوز له إيجار أمواله لا يجوز له إيجار نفسه، واستدل على ذلك بوجهين. الأول: أن العلة التي لأجلها منع السفيه شرعاً من إيجار داره مثلاً موجودة في إيجار نفسه، وهي ضعف إداركه، فلعله يؤجر الدار التي تساوي خمسين بخمسة، وهذا نفسه يأتي في إيجار نفسه. فالعلة إذن نحز اشتراكها وثبوتها في كلا الموردين.

(١) وسائل الشريعة، ج ١٨ : ٤١٢، الباب ٢ من أبواب الحجر، ٥٥.

الثاني: إن صحبة أبي الحسين الخادم قالت: (إذا بلغ جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً). فالسفيه لا يجوز أمره ومقتضى الإطلاق لا يجوز أمره حتى في إيجار نفسه.^(١)

وما أفاده قابل للتأمل في كلا وجهيه:

أما بالنسبة إلى الوجه الأول: وهو أن العلة — وهي ضعف مشاعر وإدراك السفيه — مشتركة بين إجارة أمواله وإجارة نفسه، فإذا منعت هناك من صحة الإجارة منعت هنا أيضاً، فباعتبار أن الجرم بالملاك وأنه موجود في كلتا الحالتين أمر مشكل، فنحن نسلم أن ضعف الإدراك له دوره في هذا المجال، وذلك لا يقبل التشكيك، إلا أن من المحتمل أن الممنوع منه هو حصة خاصة من التصرف، وهي التصرف في الأموال الموجودة، فإذا كان للسفيه مال موجود، كدار أو غيرها فضعف مشاعره يمنع من صحة تصرفه، باعتبار أنه قد يبذر ويخسر.

أما إذا لم يكن التصرف في مال موجود بالفعل — كما إذا أجر نفسه — فلا يكون ذلك ممنوعاً منه، إذ لا مال بالفعل لتصدق الخسارة، فمن أجر نفسه بالأقل لا يصدق عليه أنه قد خسر؛ إذ لا مال له بالفعل ليكون تبديله بالأقل موجباً للخسران، نعم: هو حصل على ربح أقل لا أنه خسر، وعمل الحر لا يصدق عليه عرفاً عنوان المال، ولا أقل ذلك مبناه (بمعنى)، فلو حبس شخص شخصاً آخر حرّاً لا يضمن قيمة عمله

(١) مستند العروة . كتاب الإجارة ، ص ٥٧ .

ومنافعه، كما سمعنا ذلك مكرراً منه في مجلس درسه الشريف.
وباختصار لعل النكته هي ضعف الإدراك منضماً إلى التصرف في المال
الموجود.

أما ضعف الإدراك وحده من دون انضمام الجزء الثاني، وهو كون
الموجود مالا بالفعل فلا يكفي في المنع.
إن هذا احتمال ولا نريد أن نجزم به، بل يكفينا مادام احتمالاً وجيهاً،
فإنه يمنع آنذاك من دعوى الجزم بوجود الملاك في كلتا الحالتين.

وأما بالنسبة إلى الوجه الثاني: — وهو أن صحيحة الخادم منعت من
جواز أمر السفية، ومقتضى الإطلاق الشمول لإجارة نفسه — فباعتبار أن
الصحيحة لم تقل: لا يجوز أمر السفية ليمسك بإطلاقه، بل قالت: إذا بلغ
— أي الصبي — جاز أمره إلا أن يكون سفياً، وبالمفهوم نستفيد أن
السفيه لا يجوز أمره، ولكن عرفنا فيما سبق أن مفهوم الموجبة الكلية هو
سالبة جزئية وليس سالبة كلية، فالمنطوق يقول: (إذا بلغ جاز أمره) —
أي بإجارة أمواله وإجارة نفسه وبالتصرفات الأخرى، كالبيع وغيره —
وهو موجبة كلية ثم استثني السفية، فنستفيد بالمفهوم أن السفية لا يجوز
أمره.

أما أنه لا يجوز أمره في كل المجالات فلا يمكن استفادته، بل القدر
المتيقن عدم جواز أمره في بعض المجالات، فإن صحة الاستثناء لا تتوقف
على عدم جواز أمر السفية في كل المجالات. بل يكفي عدم صحته في

بعضها، والقدر المتيقن هو التصرف في المال الموجود بالفعل دون مثل إجارة نفسه.

وعليه لا يمكن التمسك بإطلاق مفهوم الصحيحة.

والنتيجة من كل هذا هي: عدم وجود دليل يمنع من صحة إجارة السفية لنفسه، فيتمسك بالمطلقات مثل: «إلا أن تكون تجارة». (١) أو «أوفوا بالعقود». (٢)

عدم الفليس

لا إشكال في أن المفلس ممنوع من التصرف في أمواله الموجودة، فلا يتمكن من بيع داره أو إيجارها أو هبتها وما شاكل ذلك؛ لأن حق الغرماء متعلق بها.

وهل يجوز له إيجار نفسه؟

نعم: لا إشكال في ذلك؛ لأنه ممنوع من التصرف في المال الموجود لتعلق حق الغرماء به.

أما تحصيل المال وكسبه فليس ممنوعاً منه ولا يحتمل ذلك، والمطلب واضح من هذه الناحية.

الحرية

لا إشكال في أن العبد ممنوع من التصرف في ماله الموجود بالفعل بناءً

(١) النساء: ٢٩ .

(٢) المائدة: ١ .

على أنه يملك، كما لا إشكال في كونه ممنوعاً من إجارة نفسه إلا بإذن المولى، والمسألة لا إشكال فيها ولا خلاف، ويمكن التمسك لذلك بقوله تعالى: ﴿ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء﴾^(١) فإنه يفهم منه أن العبد لا يقدر على شيء من دون إذن مولاه، ولا يستحق المطلب الإطالة.

الاختيار

لا إشكال في اعتبار الاختيار، بمعنى عدم الإكراه، أو بالأحرى طيب النفس، في صحة الإجارة وجميع المعاملات.

والوجه في ذلك: — بعد عدم كون المسألة محلاً للخلاف — الحديث النبوي الشريف عن أبي عبد الله عليه السلام ((رفع عن أمي تسعة أشياء: الخطأ، والنسيان، وما أكرهوا عليه.. الحديث))^(٢) فإنه بإطلاقه شامل لمثل الإجارة المكره عليها، ولازم رفع ذلك عدم ترتب الأثر.

نعم: يستثنى من ذلك ما إذا كان الإكراه بحق، فإن المعاملة صحيحة، ولا يمكن التمسك بحديث الرفع؛ لأن ذلك خلف فرض كونه بحق إذ لازم كون الإكراه بحق ترتب الأثر، وإلا لم يكن بحق، فلو أكره الحاكم شخصاً على بيع بعض أمواله لقضاء ديونه أو لنفقة زوجته فلا يحتمل بطلان البيع تمسكاً بالحديث، فإن ذلك خلف فرض كون الإكراه بحق.

(١) النحل: ٧٥ .

(٢) وسائل الشريعة، ج ١٥، ص ٣٦٩، الباب ٥٦ من أبواب جهاد النفس وما يناسبه، ح ١ .

[شروط العوضين]

يشترط في كل من العوضين أمور:

الأول: أن يكون معلوماً بحيث لا يلزم الغرر على الأحوط، فالأجرة إذا كانت من المكييل أو الموزون أو المعدود لابدّ من معرفتها بالمكييل أو الوزن أو العدّ، وما يعرف منها بالمشاهدة لابدّ من مشاهدته أو وصفه على نحو ترتفع الجهالة. (*)

(*) المعروف بين الفقهاء اشتراط معلومية العوضين في باب الإجارة، بل وفي جميع المعاملات.

ونسب الخلاف في ذلك إلى الشيخ الطوسي رحمته في كتاب المبسوط^(١)، وربما ينقل الخلاف عن غيره أيضاً، كما عن السيد المرتضى رحمته.^(٢) فالمسألة على هذا ليست إجماعية بذلك الشكل. وقد يستدل على ذلك بالوجوه التالية:

الوجه الأول: التمسك بحديث: نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن الغرر.

بتقريب: أن الغرر عبارة عن المخاطرة بالمال، فلو آجر شخص داره بكيس لا يعرف كم فيه يصدق على ذلك عنوان الغرر، فيكون منهياً عنه.

(١) المبسوط، ج ٣ : ٢٢٣ .

(٢) التاجريبات، ص ٢١٧ : مسألة (١٧٥) .

وفيه: أن الحديث المذكور لم يعرف مستنده، وإنما ذكر في بعض الكتب الاستدلالية الفقهية، كتذكرة العلامة قدس سره في كتاب الإجارة المسألة الثانية من الركن الثالث في الفصل الثاني.

نعم: روى الشيخ الصدوق قدس سره في معاني الأبحار ما يوحي بذلك، أي بالنهي عن مطلق الغرر الذي يشمل بإطلاقه الإجارة، فقد ذكر قدس سره ما نصه: ((نهى عليه السلام عن المنابذة والملازمة وبيع الحصاة)).. إلى أن قال: ((وهذه بيوع كان أهل الجاهلية يتبايعونها، فنهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عنها، لأنها غرر كله))^(١).

وذكر السيد الخوئي قدس سره في كتاب الإجارة^(٢): أن الحديث المذكور ضعيف السند؛ لأن سنده يشتمل على جملة من المجاهيل. وما ذكره وجيه، ولكن ذلك قد يفهم منه أنه لولا ضعف سنده كان التمسك به وجيهاً، حيث يستفاد منه النهي عن مطلق الغرر، وإطلاقه يشمل الإجارة، ولكن هذا كما ترى، فإن الذيل، أي قوله: (وهذه بيوع كان أهل الجاهلية.. الخ) هي من الشيخ الصدوق، وليست جزءاً من السرواية ليمسك بها، وهذا إن لم يطمئن به فلا أقل من كونه محتملاً احتمالاً وجيهاً، بحيث لا يمكن الحكم بصدوره من الإمام عليه السلام، ومن تم الاستدلال به، وإذا لاحظنا العبارة ورجعنا إليها فلعله تحصل القناعة بما ذكرناه بشكل واضح، فإن الشيخ الصدوق قدس سره ذكر أولاً: (نهى عليه السلام

(١) وسائل الشيعة، ج ١٧: ٣٥٨، الباب ١٢ من أبواب عقد البيع، ح ١٣.

(٢) مسند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٩.

عن المنابذة والملاسة وبيع الحصاة) ثم قال: (والمنابذة..) وأبدى فيها احتمالين، ثم قال: (والملاسة..) وأخذ في شرحها، ثم في النهاية قال: (وهذه بيوع كان أهل..) ومن الواضح أن من البعيد جداً أن يكون تفسير الملاسة وإبداء احتمالين في ذلك ثم تفسير المنابذة قد جاء في كلام النبي ﷺ، بل هو جزءاً من الشيخ الصدوق رحمته، وقوله بعد ذلك: (وهذه بيوع) هو من تنمة كلام الصدوق رحمته نفسه، يريد بذلك الإشارة إلى حكمة النهي عن البيوع المذكورة، وأنه رحمته نهي عنها؛ لاشتمالها على الغرر.

ومعه لا معنى للتمسك بإطلاق الفقرة المذكورة، فإنها ليست من كلام النبي ﷺ، بل من كلام الصدوق رحمته، وإطلاق كلام الصدوق رحمته ليس حجة.

وبالجملـة: الرواية بهذا الشكل، أي نهي النبي عن الغرر لم تثبت سنداً، بل لا يعلم كونها رواية.

أجل ورد في عيون أخبار الرضا عليه السلام: أنه رحمته نهي عن بيع الغرر، كما نقل ذلك الشيخ الحر العاملي في الوسائل، وهذا نص عبارته: "ورواه الصدوق في (عيون الأخبار) بأسانيد تقدمت في إسباغ الوضوء عن الرضا، عن آبائه، عن علي عليه السلام نحوه، وزاد: وقد نهي رسول الله ﷺ عن بيع المضطر، وعن بيع الغرر".^(١) وقد نقل الصدوق ذلك بطريق أشار إليه الحر العاملي في باب الوضوء، إلا أن السند ضعيف أيضاً، فإن الرواية

(١) وسائل الشيعة، ج ١٧: ٤٤٨، الباب ٤٠ من أبواب آداب النجارة، ح ٣.

كلاً أو جلاً هم من المجاهيل، فمن حيث السند يشكل التمسك بالحديث. مضافاً إلى أنه خاص بالبيع والتعدي منه إلى الإجارة يحتاج إلى فهم عدم الخصوصية للبيع، وهذا قد لا يجزم به.

على أن الفقهاء قد تمسكوا بالحديث في مقام تعميم قاذحية الجهالة بأي شكل كان، فلو فرض أن الشيء كان موزوناً ولا يعرف أنه (عشرون) كيلواً من السكر أو (ثمانية عشر) مثلاً أو أقل أو أكثر، إنهم قالوا: لا يجوز ذلك ولا تكفي المشاهدة، بل لابد من معرفة الوزن، كما ذكره السيد الماتن *رحمه الله* في العبارة، في الوقت الذي يمكن أن يقال: إن عنوان الغرر لا يصدق بمجرد الجهل بمقدار الوزن، فإن الغرر ليس مطلق الجهل، بل هو عبارة عن المخاطرة، كما فسروه بذلك، يقال غرر فلان بنفسه، بمعنى أنه خاطر بها، كما إذا ركب سيارة يحتمل أن تقف في الصحراء ويتعرض للمخاطر، إنه في مثل ذلك يقال: غرر هذا بنفسه، ويقال أيضاً: غرر بماله، فيما إذا دفعه إلى شخص غير أمين لعله يأكله، وهكذا لو اشترى الإنسان كيساً لا يعلم ما فيه وكم فيه، ولعله لا شيء فيه، إنه في مثل ذلك يصدق الغرر بمعنى المخاطرة بالمال.

أما إذا فرض أن الشيء كان موجوداً، كمقدار من السكر، ولكن لا يعرف أن مقداره (عشرون) أو (ثمانية عشر) فصدق عنوان الغرر بمعنى المخاطرة مشكل، فيختص عنوان الغرر إذن بحالات المخاطرة التي أشرنا إلى بعض أمثلتها.

فائدة: هناك قضية يجدر الالتفات إليها، وهي أنه قد جرت عادة الفقهاء على التمسك بالأحاديث التي وردت فيها كلمة (نهى)، كما في موردنا: (نهى النبي عن بيع الغرر).

ويمكن أن يشكل بإشكال عام وسيال في مثل هذا المورد وما شاكلة ويقال: بأن كلمة (نهى) لا يمكن استفادة التحريم منها، فإننا وإن قررنا في الأصول: أن مادة النهي تدل على التحريم لتبادر ذلك منها، إلا أن ذلك يختص بما إذا صدرت كلمة النهي، وقيل هكذا مثلاً: (أهاكم عن بيع الغرر) أو (هيتكم عن بيع الغرر)، إنه في مثله يصح التمسك بظهور كلمة (نهى) في التحريم، ولكن المفروض في حديثنا وما شاكلة لم تصدر كلمة (نهى) من النبي ﷺ، بل الناقل هو الإمام عليه السلام ويقول عليه السلام (نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر)، والصادر منه ﷺ لا يجزم بكونه كلمة (نهى)، بل الصادر هو الصيغة المشتملة على كلمة (لا) أي لا تبع بيعاً غريباً.

فالمورد إذن ليس من موارد التمسك بظهور مادة النهي في التحريم، خلافاً لما هو المرتكز في الأذهان، ومعه لا بدّ أن نلاحظ الصيغة التي صدرت من النبي ﷺ، ولعلها كانت صيغة دالة على الكراهة بسبب الاحتفاف بالقرائن.

إذن نحن إما أن نتمسك بظهور مادة النهي في التحريم، وهذا لا معنى له، كما أشرنا إليه.

أو نتمسك بالصيغة الصادرة من النبي ﷺ، وأنها ظاهرة في التحريم، وهذا باطل أيضاً، إذ ليست الصيغة بأيدينا لنقول: إنها ظاهرة في التحريم. فلا يبقى إلا شيء واحد، وهو أن يقال: لو كان المقصود من تلك الصيغة الصادرة منه ﷺ الكراهة، لقرائن خاصة فمن المناسب أن ينقلها الناقل.

لكن هذه القضية غير ثابتة، فمن قال يلزم أن ينقل الناقل ذلك، فإن الناقل في صدد نقل صدور شيء منه ﷺ.

أما ذلك النهي ما هو؟ فغير معلوم ولا يلزم أن يبينه. وعليه يشكل التمسك لإثبات التحريم بأي مورد من الموارد التي هي من هذا القبيل.

الوجه الثاني: التمسك بالحديث النبوي المروي عن جعفر بن محمد ﷺ عن آباءه ﷺ — في حديث المناهي — قال: ((نهي رسول الله ﷺ أن يستعمل أجير حتى يعلم ما أجرته)).^(١) وفيه: أنه ضعيف سنداً ودلالة.

أما سنداً: فلورود عدة مجاهيل في الطريق، كشعيب بن واقد وغيره. وأما دلالة: فلأن إعلام الأجير بالأجرة لا يتوقف على الكيل أو الوزن أو العد، بل يصدق ذلك بما إذا قيل له: إن إجرتك هي ما في هذه الصرة، أو هذا المقدار من السكر الذي وزنه مردد بين (عشرين) وأقل، إن

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩ : ١٠٥، الباب ٣ من أبواب الإجارة، ج ٣.

الإعلام يتحقق بذلك، ولا يتوقف على تحديد الوزن أو الكيل أو العدد.
وعليه فالرواية لا تنفع القائلين، باعتبار معلومية العوضين.
ولكن هذا فيه نظر، فإن العوض غير معلوم حتى في هذا.
هذا مضافاً: إلى أن من القريب كون الحديث ناظراً إلى حكم أخلاقي
وأدب إسلامي، فمن باب قطع النزاع وعدم حصول الخلاف بعد ذلك
يستحب الإعلام بالأجرة مسبقاً.

وإن شئت قلت: إن في الحديث احتمالين:

الاحتمال الأول: كونه إرشاداً إلى شرطية العلم ومانعية الجهل
والتردد.

الاحتمال الثاني: كون النهي مولوياً، وليس إرشادياً فهو بيان لحكم
مولوي باستحباب الإعلام وكراهة الإهمام.

والنافع هو الأول — الإرشادي — دون الثاني، وحيث إن الرواية مرددة
بين الاحتمالين، وليست متعينة في الأول، فتسقط عن صلاحية
الاستدلال.

ومما يؤكد الاحتمال الثاني — أي كون النهي مولوي — ما روي عن
الإمام الرضا عليه السلام، وأنه غضب على غلمانته حينما طلبوا من شخص أن
يعينهم على عمل معين من دون أن يقاطعوه على مقدار الأجرة،
وعلى عليه السلام ذلك بقوله: ((..أنه ما من أحد يعمل لك شيئاً بغير مقاطعة
ثم زدته لذلك الشيء ثلاثة أضعاف على أجرته إلا ظن أنك قد نقصت

أجرته وإذا قاطعته ثم أعطيته أجرته حمدك على الوفاء، فإن زدته حبة عرف ذلك لك ورأى أنك قد زدته)).^(١)

ونحن لا نريد تتميم المناقشة من خلال هذا الحديث، بل المناقشة تامة بقطع النظر عنه، إذ ذكرنا أن الحديث ذو احتمالين، فيحتمل كونه إرشادياً ويحتمل كونه مولوياً استجبائياً أو كراهتياً، وثبوت كلا الاحتمالين وتردد الحديث بينهما أمر وجداني، وإنما ذكرنا هذا الحديث تأكيداً ودعم للاحتمال الثاني، فإنه يتناسب مع كراهة الإهام في مقدار الأجرة توقع وقوع النزاع بعد ذلك.

هذا كله مضافاً: إلى إمكان المناقشة في الحديث بما تقدمت الإشارة إليه في الوجه الأول، وهو المناقشة في كبرى التمسك بالنواهي المنقولة عن النبي ﷺ، فيقال إن الاستدلال:

إما بمادة النهي، أي بكلمة (هى رسول الله ﷺ)، بدعوى أن مادة النهي ظاهرة في التحريم، كما قرأنا في الأصول.

وهذا باطل، فإن مادة النهي لم تصدر منه ﷺ، ولا أقل لا يجزم بذلك، فكيف يستدل بها؟

أو يفترض التمسك بالصيغة الصادرة من النبي ﷺ، فإن الصيغة ظاهرة في التحريم.

وهذا باطل أيضاً، فإن الصيغة الصادرة منه ﷺ غير معلومة، ولعلها

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١٠٤، الباب ٣ من أبواب الإحارة، ج ١.

صبغة تدل على الكراهة من قبيل (لا ينبغي للمؤمن أن يستعمل أجيراً حتى يعلمه أجره).

أو التمسك بسكوت الإمام عليه السلام عن بيان الكراهة وأن مقصوده منه الكراهة، بدعوى أن السكوت عن ذلك ظاهر عرفاً في كون المقصود هو التحريم.

وهذا باطل أيضاً، فإن القاعدة المذكورة غير ثابتة عرفاً، فالإمام عليه السلام يريد أن ينقل أن هذا النحو من التعامل منهي عنه شرعاً، أما هل بنحو الكراهة، أو بنحو التحريم، فمسكوت عنه، إن هذا وجيه. وبالجملة الحديث لا يمكن التمسك به.

الوجه الثالث: ما أفاده السيد الخوئي رحمته وهو مركب من مقدمتين: المقدمة الأولى: أن المعاملة من دون تعيين الأجرة ومع فرض تردها ليست متداولة لدى العقلاء.

المقدمة الثانية: أن عمومات الإمضاء ناظرة إلى إمضاء ما عليه العقلاء من تعامل، وحيث إن التعامل من دون تعيين الأجرة ليست عقلاً، فلا يكون مشمولاً لأدلة الإمضاء، هذا ما أفاده ^(١). وفيه: أن ما ذكره ممنوع كبرى وصغرى.

أما الكبرى: فلأن ما ذكره من نظر العمومات إلى خصوص المعاملات العقلائية ليس عليه قرينة، فإن ظاهر قوله تعالى: «إلا أن تكون تجارة عن

(١) مستند العروة . كتاب الإجارة ، ص ٣٣.

تراض^(١) مطلق، ويشمل أي معاملة، وإن لم يتداولها العقلاء، ولا توجد قرينة في الآية توجب التخصيص بذلك.

وأما الصغرى: فبالإمكان أن يقال: إن حالة إهتام الأجرة مما انعقدت عليها سيرة العقلاء أيضاً، فالشخص قد يعطي سيارته لغيره ويقول له: أجرتك على أن تعمل فيها بشرط أن يكون الربح بيننا نصفين، أو يقول البناء لصاحب البيت: إني أبني لك هذا البيت مقابل أن آخذ عشرة بالمئة مما يصرف في البناء، مع أنه لا يعرف كم يصرف في البيت، وهكذا أمثلة من هذا القبيل.

نعم: الذي لم تجر عليه سيرة العقلاء هو أن يقول أحد الطرفين للآخر: أجرتك بأجرة ما، إن هذا لا يقدم عليه العقلاء، ولكن كلاما لا يختص بذلك أو غير ذلك.

الوجه الرابع: ما تمسك به السيد الخوئي^(٢) أيضاً: وهو التمسك بما دل على اعتبار ضبط الكيل والوزن في باب البيع، وبضم إلغاء الخصوصية يتعدى إلى باب الإجارة، فمثلاً ورد في صحيحة محمد بن حمران: ((قلت لأبي عبد الله^(ع): إشترينا طعاماً، فرغم صاحبه أنه كاله فصدقناه وأخذناه بكيلاه، فقال: لا بأس، فقلت: أيجوز أن أبيعته كما اشتريته بغير كيل؟ قال: لا، أما أنت فلا تبعه حتى تكيله)).^(٣)

وكصحيحة الحلبي عن أبي عبد الله^(ع): ((سئل عن الجوز لا نستطيع

(١) النساء: ٢٩ .

(٢) وسائل الشريعة، ج ١٧: ٣٤٥، الباب ٥ من أبواب عقد البيع: ح ٤٠.

أن نعهده، فيكالم بمكيال ثم يعد ما فيه، ثم يكالم ما بقي على حساب ذلك العدد، قال: لا بأس^(١).

وتقريب الاستدلال في كلتا الصحيحتين واحد: وهو أنه يظهر منها أن السائل قد ارتكز في ذهنه اشتراط معلومية العوض، وكان يسأل عن طريقة خاصة لتحديد العوض والإمام عليه السلام أمضى ذلك الارتكاز، وذلك يدل على اعتبار شرطية العلم بالعوضين.

هكذا استدلال رواه، وبعد ضم إلغاء الخصوصية للبيع يعم الحكم الإجارة.

وفيه أولاً: أن إلغاء خصوصية البيع غير واضح، فمن المحتمل اختصاص ذلك به.

وهو رواه ذكر في مسألة اعتبار شرطية القدرة على التسليم: أن القدرة شرط في صحة الإجارة، ولكن هل يمكن ضم ضميمة، وبها نصح الإجارة؟ بأن يقال هكذا: آجرتك السيارة المسروقة مع هذا الشيء، فبضم الضميمة هل تصح الإجارة؟ بدعوى: أنه ورد في البيع جواز ذلك، حيث دلت بعض الروايات على صحة بيع العبد الآبق مع الضميمة، فتتعدى من البيع إلى الإجارة.

وأجاب رواه بأن الحكم المذكور مخالف للقاعدة، فنقتصر فيه على مورده وهو البيع، ولا يجوز للتعدى إلى الإجارة، هكذا ذكر رواه، كما

(١) وسائل الشريعة، ج ١٧: ٣٤٨؛ الباب ٧ من أبواب عقد البيع، ح ١.

ستأتي الإشارة إليه إن شاء الله.

ونحن نقول له: إنه في مقامنا يحتمل ذلك أيضاً، أي أن ضبط العوض شرط في خصوص البيع، فكيف نتعدى إلى الإجارة.

وبكلمة أخرى: إما أن نشكك في شمول العمومات للإجارة التي لم تتعين فيها الأجرة، أو لا نشكك.

فعلى التقدير الأول: يكفينا لبطلان الإجارة من دون ضبط العوض القصور في المقتضي، بلا حاجة إلى التمسك بهاتين الصحيحتين.

فلا بد — إذن حينما نتمسك بالصحيحتين — أن نفرض تمامية المقتضي، ومع تماميته يكون الحكم، باعتبار الضبط على خلاف العمومات، فإذا دل دليل في البيع على اعتبار الضبط فلا بدّ من الاقتصار على مورده؛ لأنه حكم مخالف للعمومات.

وثانياً: أن دلالة الصحيحتين في موردهما — وهو البيع — قابلة للتأمل.

والوجه في ذلك هو أن الاستدلال:

إما بالصدر السدال على أن السائل قد ارتكز في ذهنه اعتبار ضبط العوضين والإمام عليه السلام قد أمضى ذلك.

أو باعتبار ما ورد في الذيل، حيث قال عليه السلام (أما أنت فلا تبعه حتى تكيّله).

فإن كان الاستدلال بالصدر فيرد عليه: أنه وإن دل على ارتكاز شرطية ضبط العوضين في ذهن السائل، ولكن لا يعلم أن تلك الشرطية المرتكزة

كانت بسنحو اللزوم أو لا، فلعلها كانت بنحو الاستحباب، بمعنى أنه يشترط بنحو الاستحباب ضبط العوضين في باب البيع، فلعل المرتكز الذي كان واضحاً لدى السائل هو هذا المقدار، وبناءً عليه فإمضاء الإمام عليه السلام لا يدل على اعتبار ما زاد على ذلك المرتكز.

وإن كان الاستدلال بالذيل، إما باعتبار التعبير بكلمة (أيجوز)، أو باعتبار جواب الإمام (فلا تبعه حتى تكيله).

فيرد عليه: أن الشخص في مقام البيع سوف يخبر المشتري الجديد بأن مقدار الكيل كذا، فحينئذ تأتي شبهة أن الإخبار المذكور إخبار كاذب، حيث لم يكل بنفسه الطعام، فكيف يخبر بكيله؟ إنه في هذه الحالة يكون من المناسب السؤال عن الجواز، ومن ثم جواب الإمام عليه السلام بأنه لا يجوز حتى تكيله، وليست النكتة هي عدم معلومية العوضين.

كيف؟ والمفروض أن البائع الأول ثقة، وقد صدق في إخباره، ولا معنى بعد تصديقه في إخباره للترفة بين الشراء منه، فيقبل إخباره، وبين البيع بعد ذلك، فلا يجوز الاعتماد على إخباره، إنه لا وجه للترفة المذكورة إلا ما أشرنا إليه، وهو أنه في مقام البيع سوف يخبر بأن الكيل كذا، وصدق الإخبار يتوقف على أن يكون البائع بنفسه قد كاله.

وما ذكرناه إن لم يجزم به فلا أقل من كونه محتملاً احتمالاً وجيهاً، ومعه لا يمكن التمسك بالصحيحين لإثبات المطلوب، وهو شرطية العلم بالعوضين في باب البيع.

الوجه الخامس: ما تسمك به السيد الخوئي رحمته الله أيضاً: وهو التمسك برواية أبي الربيع الشامي عن أبي عبد الله رحمته الله: ((سألته عن أرض يريد رجل أن يقبلها، فأى وجوه القبالة أحل؟ قال: يتقبل الأرض من أربابها بشيء معلوم إلى سنين مسماة، فيعمر ويؤدي الخراج...)).^(١)

وتقريب الدلالة: — على ما ذكره رحمته الله — أن المقصود من الطريقة التي أشار إليها الإمام رحمته الله بقوله: (يتقبل الأرض...) هو الإجارة، أي يتقبلها بنحو الإجارة، وليس المقصود هو المزارعة، إذ في باب المزارعة لا يلزم أن يكون العوض معلوماً، بل يكفي أن يكون بنحو الكسر المشاع، أي بالنصف أو الربع مثلاً، فتقييد الإمام رحمته الله بقوله (بشيء معلوم) يدل على أن المقصود هو الإجارة، وقد اعتبر الإمام رحمته الله أن يكون العوض معلوماً، فثبت بذلك أنه في باب الإجارة يعتبر ضبط العوض، هذا ما أفاده رحمته الله.^(٢)

والكلام فيه: تارة يقع من حيث الدلالة، وأخرى من حيث السند.

أما من حيث الدلالة: فيمكن أن يقال: بأن المزارعة يعتبر فيها أيضاً العسلم بالعوض، غايته بنحو الكسر المشاع، فالضبط معتبر، ولكن لا بالكيل أو الوزن، بل بالكسر المشاع فقوله رحمته الله (بشيء معلوم) يلتزم مع المزارعة أيضاً.

هذا مضافاً: إلى أن المقصود حتى لو فرضنا أنه الإجارة فلا ينفذ ذلك في إثبات المدعى، فلو فرض أن الضبط قد حصل من دون معرفة العدد أو

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ٦٠، الباب ١٨ من أبواب المزارعة والتمسك، ج ٥٥.

(٢) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٤.

الكيل أو الوزن، كما لو قال أحد الطرفين: أتقبل الأرض بما يشتمل عليه هذا الكيس، من دون معرفة المقدار الذي فيه، فإنه يصدق أن العوض شيء معلوم ومحدد، غايته بهذا الشكل، فيكون مشمولاً للرواية، فهي وإن دلت على اعتبار التحديد، ولكن لا بتلك الدقة التي أَرادها الفقهاء، وهو أنه لا بدّ في المكيل من الكيل، وفي الموزون الوزن، وفي المعدود العد، ولا يكفي الضبط بالمشاهدة وما شاكلها.

على أنه يمكن أن يقال: إن الرواية ناظرة إلى معاملة مستقلة ليست هي بالإجارة ولا بالمزارعة، بل شيء ثالث باسم القبالة، إن مثل هذا الاحتمال موجود.

وقد وقع الكلام بين الفقهاء على أن القبالة، هل هي معاملة مستقلة أو ترجع إلى بقية المعاملات؟

إذن من المحتمل أن تكون المعاملة المشار إليها في الرواية ليست إجارة ولا مزارعة.

وإلى جنب هذا كله يمكن أن يقال: إن الرواية ورد فيها السؤال عن الطريقة الأحل، وليس عن الطريقة الحلال، ولعل الإمام عليه السلام حينما اعتبر أن يكون العوض شيئاً معلوماً قد اعتبره في الطريقة الأحل، لا في أصل الصحة والشرعية.

وأما من حيث السند: فقد روى الحديث الشيخ الطوسي (رحمته الله) بإسناده، عن الحسين بن سعيد، عن الحسن بن محبوب، عن خالد بن جرير، عن أبي

الربيع الشامي، عن أبي عبد الله (عليه السلام).

وطريق الشيخ (عليه السلام) إلى الحسين بن سعيد صحيح في المشيخة والفهرست.

والحسن بن محبوب، وخالد بن جرير هما من الثقة.

والمشكلة ليست إلا من حيث أبي الربيع، فإنه لم يوثق، إلا بناءً على تمامية كبرى وثيقة كل من ورد في أسناد تفسير القمي.

وقد يتغلب على المشكلة من ناحيته: بأن الصدوق (عليه السلام) في كتابه (من لا يحضره الفقيه)^(١) قد روى الرواية المذكورة من دون توسط أبي الربيع، حيث قال هكذا: الحسن بن محبوب عن خالد بن جرير قال: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن أرض.. وذكر الرواية بكاملها.

وعليه فإذا كان طريق الشيخ (عليه السلام) ضعيفاً بأبي الربيع فهو صحيح بطريق الصدوق (عليه السلام)، حيث لم يتوسط أبو الربيع في السند، هكذا قد يقال.

والجواب عن ذلك: أننا نستبعد أن تكون الرواية متعددة، بحيث مرة سمعها أبو الربيع ونقلها إلى خالد، وأخرى قد سمعها خالد من دون توسط أبي الربيع، إن هذا بعيد، بعد ملاحظة وحدة المتن ووحدة الرواية، فالرواية واحدة وقد تردد الأمر بين أن تكون قد وصلت إلى خالد مباشرة، وبين وصولها بتوسط أبي الربيع، وحيث لا مثبت للأول فتسقط عن الاعتبار.

هذا مضافاً: إلى أن تعبير الطريق الثاني هكذا: (سئل أبو عبد الله..)

(١) من لا يحضره الفقيه، ج ٣ : ١٥٦ / ١٠.

وهذا يدل على وجود سائل غير خالد، ولعل خالد: لم يكن حاضراً في المجلس، فكيف نأخذ بروايته مع جهالة حال السائل.

الوجه السادس: التمسك بالإجماع المدعى في المسألة.

وفيه: أنه بعد احتمال استناد المجمعين إلى أحد المدارك السابقة لا تعود قيمة للإجماع بما هو إجماع، بل القيمة آنذاك للمدرك، وقد لاحظنا أن المدارك السابقة قابلة للمناقشة، وعليه فالتمسك به مشكل.

إلا أن يفترض أن الاتفاق بلغ إلى حد يوجب الاطمئنان للفقهاء بمضمونه، أي بلغ إلى حد أصبح مضمونه من بديهيات الفقه والأمر الواضحة فيه، إنه في مثل ذلك تعود القيمة للاطمئنان دون الإجماع بما هو إجماع ودون المدرك.

وتبقى القضية مرتبطة بنفسية الفقيه، فرب فقيه يرى القضية واضحة جداً ويحصل عنده اطمئنان، بينما فقيه آخر لا يحصل له مثل ذلك، فلا يفتي بالحكم.

ومن هنا نلاحظ أن أحد عوامل اختلاف الفقهاء في مقام الفتوى هو العامل النفسي، فإنه يؤثر أحياناً، كما في محل كلامنا.

والنتيجة النهائية: من كل هذا البحث أن الفتوى، باعتبار العلم بالعوضين في الإجارة، بل وفي جميع المعاملات بالكيل أو الوزن أو العد أمر مشكل.

نعم: يلزم وجود تحديد في الجملة ولو من خلال المشاهدة أو غيرها،

وإلاّ لم يكن الوفاء بالإجارة مع الإجمام الكامل في العوضين، فالضبط في الجملة أمر لازم إلاّ أنه لا يلزم أن يكون بالوزن في الموزون، والكيل في المكيل، والعد في المعدود، كما ذكره السيد الماتن رحمته وغيره من الفقهاء. ومن الغريب أنه رحمته في التقرير قد انتهى إلى الجزم بشرطية الضبط في عوضي الإجارة، ولكنه في المتن لم يفت، بل احتاط، ولعله قد تجدد له النظر وناقش في المدارك كما ناقشنا.

مسألة (٣٧٣): لا يعتبر العلم بمقدار المنفعة في ما لا غرر مع الجهل به، كما في إجارة السيارة مثلاً إلى مكة أو غيرها من البلاد المعروفة، فإن المنفعة حينئذٍ أمر عادي متعارف، ولا بأس بالجهل بمقدارها ولا بمقدار زمان السير. وفي غير ذلك لا بدّ من العلم بالمقدار، وهو إمّا بتقدير المدة، مثل سكنى الدار سنة أو شهراً، أو المسافة مثل ركوب الدابة فرسخاً أو فرسخين، وإمّا بتقدير موضوعها، مثل خياطة الثوب المعلوم طوله وعرضه ورقته وغلظته، ولا بدّ من تعيين الزمان في الأولين، فإذا استأجر الدار للسكنى سنة والدابة للركوب فرسخاً من دون تعيين الزمان بطلت الإجارة، إلا أن تكون قرينة على التعيين، كالإطلاق الذي هو قرينة على التعجيل. (*)

(*) بيان المسألة: محصل ما ذكره فروع هو أنه عرفنا فيما سبق حسب مختاره فروع اعتبار ضبط العوضين في باب الإجارة، وأحد العوضين هو المنفعة، وعلى هذا يلزم ضبطها، ولكن كيف تضبط؟

وفي مقام الجواب: ذكره فروع إذا فرض وجود عادة وتعارف خارجي يمكن الاعتماد عليه في ضبط المنفعة كفى ذلك التعارف بلا حاجة إلى الضبط بشكل آخر، كما هو الحال في السفر مع صاحب القافلة إلى الحج، فإن ذلك من باب الإجارة، فالحاج يستأجر صاحب القافلة لإيصاله إلى الديار المقدسة لأداء المناسك الواجبة وغيرها، ولا مجال للإشكال بأن

مدة الإجارة مجهولة، ويلزم ضبطها بشهر مثلاً أو أقل أو أكثر، وإذا لم تضبط يلزم الجهل بالمنفعة، وبالتالي تبطل الإجارة، إن هذا لا مجال له بعد وجود تعارف خارجي يمكن الاستناد إليه في المجال المذكور، نعم: إذا لم يكن هناك تعارف خارجي فالضبط لازم:

إما من خلال المدة، كما في إيجار الدار، فإنه يلزم ضبط مدة الإجارة فيقال: أجزتكَ الدار من الآن إلى سنة.

وإما بالمسافة، كإيجار السيارة للذهاب بها إلى (مائة) كيلو متر مثلاً، حيث يوجد بلد معين هناك.

وإما من خلال تحديد الموضوع، كما في إيجار الخياط للخياطة، فإنه يلزم تحديد الموضوع، فيحدد مقداره طولاً وعرضاً، بل وكيفية الخياطة، فإن ذلك كله تحديد لا بالزمان أو المسافة، بل من حيث الموضوع.

ثم ذكر رهب بعد ذلك مطلباً آخر وهو: أنه يلزم تحديد الزمان في الموارد الثلاثة المذكورة، فمثلاً في الأول يلزم تحديد وقت السكن.

فصحيح أُجِّرَت الدارُ إلى فترة سنة، ولكن أي سنة؟ فإن السنوات كثيرة، فيلزم تحديد هذه السنة أو الآتية.

ذكر رهب: أنه يلزم ذلك، إلا إذا كان هناك انصراف إلى السنة الفعلية، كما أنه ليس ببعيد، فإن من يستأجر الدار فالمقصود عادة إيجارها في هذه السنة.

وهكذا في الثاني يلزم تحديد الزمان، فمن أجزر سيارة للسير إلى مسافة

معينة يلزم أن يحدد في هذا اليوم أو يوم غدٍ، إلا إذا فرض وجود انصراف عرفي إلى حالة التعجيل.

وتبقى الحالة الثالثة، وقد عقد لها ~~مقالته~~ مسألة مستقلة، أي المسألة (٣٧٤).

وكان من المناسب دمجها مع المسألة السابقة؛ لأن المطلب واحد مرتبط ببعضه ببعض، والأمر سهل.

وذكر ~~مقالته~~ في هذه الحالة الثالثة — خلافاً للسيد الحكيم ~~مقالته~~ —: أن التعيين زماناً ليس بلازم، فمن استأجر خياطاً لخياطة ثوبه فلا يلزم أن يعين وقت الخياطة وأنه في هذا اليوم أو غدٍ، بخلافه في النحوين الأولين، فإنه يلزم ذلك.

والنكته الفارقة هو أن الوقت في النحو الأخير لا مدخلية له في المانية، فالخياطة في هذا اليوم لا تختلف من حيث القيمة عن الخياطة في اليوم الثاني، وهذا بخلافه من النحوين الأولين، فإن القيمة تختلف باختلاف الوقت.

وفي مقام التعليق نقول:

أما ما أفاده في البداية، وهو أنه يكفي التعارف الخارجي لتعيين وضبط المنفعة فهو جيد، إذ اللازم حسبما أشرنا إليه هو الضبط في الجملة، وهو متحقق مادام هناك تعارف خارجي.

وهل يحتمل أن الإجازات في الأزمنة السابقة إلى الحج أو إلى غيره من

الأماكن البعيدة كانت باطلة، باعتبار عدم ضبط المدة؟ كلاً، إنه غير محتمل، فما أفاده *ندوة* جيد، خلافاً للسيد الحكيم *ندوة*، فإنه لم يشر في عبارة المنهاج إلى ذلك.

وأما ما أشار إليه في الأنحاء الثلاثة: وأنه يلزم الضبط وقتاً أو مسافة أو موضوعاً، فهو حسب مختارنا قابل للتأمل، بل نقول: يكفي التحديد ولو في الجملة.

ففي النحو الأول: يكفي إيجار البيت مادام هناك تحديد في الجملة، كأن يقول شخص لصاحب الدار: استأجر منك هذه الدار نهاية الفترة التي ينتهي فيها عملي الخاص، كمن ذهب إلى منطقة لقضاء حاجة في الدوائر الرسمية، ولا يدري هل تستغرق الفترة شهراً أو شهرين، فإنه على ما أفاده *ندوة* لا يمكن الإجارة وتقع باطلة، فإنه لا تعارف خارجي والمدة غير محددة، بينما على ما ذكرناه لا بأس بالإجارة مادام هناك تحديد في الجملة، بل لعل سيرة العقلاء جارية على ذلك.

وهكذا في النحو الثاني: تصح الإجارة مادام هناك تحديد في الجملة، كما إذا استأجر شخص سيارة من دون تحديد المسافة، بل يقول إلى المكان الذي نجد فيها مصيفاً جيداً، ولعل ذلك بمقدار (٢٠) كيلواً أو أقل أو أكثر.

وهكذا الحال بالنسبة إلى النحو الثالث: فإنه يكفي التحديد في الجملة. وأما ما ذكره في آخر كلامه، وهو أنه يلزم تحديد الزمان في النحويين

الأولين بخلافه في النحو الثالث، فيمكن أن نقول: لا يلزم تحديد الزمان حتى في النحو بين الأولين، فإن الضبط في الجملة إذا كان متحققاً فهو كافٍ، ويصير المستأجر مالكاً للكلي في المعين، فيقول المستأجر مثلاً لصاحب الفندق مثلاً: إنني أريد غرفة لفترة أسبوع خلال هذا الشهر بحيث متى ما طلبت الغرفة في هذا الشهر فلا بد من تسليمها في الفترة المذكورة، إن ذلك إجارة صحيحة، إذ الضبط في الجملة متحقق، ويكون المستأجر مالكاً لمنفعة الغرفة فترة أسبوع ضمن الشهر، أي بنحو الكلي في المعين، فالمملوك أمر كلي وهو منفعة أسبوع، ولكن في زمان معين هو الشهر.

وهكذا يصح أن يقول المستأجر: أستأجر منك سيارة للسير بها مسافة (١٠٠) كيلو متر خلال فترة شهر بحيث تدفع لي السيارة في أي يوم من أيام الشهر إذا طلبت ذلك منك، فيكون المملوك أمراً كلياً، ولكنه في المعين، والإجارة تكون صحيحة لوجود الضبط في الجملة.

وعليه فلا يلزم تحديد الزمان حتى من النحويين الأولين، وفاقاً للسيد

الشهيد رحمته في حاشيته على منهاج الصالحين.

الثاني: أن يكون مقدوراً على تسليمه، فلا تصح إجارة العبد الآبق وإن ضمت إليه ضميمة على الأقوى. (*)

(*) ما أفادته *رد المحتار* يرتبط بشروط العوضين ويتضمن فرعين:

الفرع الأول: أن القدرة على التسليم شرط في صحة الإجارة، والمقصود كما هو واضح: القدرة على التسليم أو التسلم، فرب صاحب عين لا يقدر على تسليمها للمستأجر، ولكن المستأجر لقوته يتمكن من أخذ العين من الغاصب أو غيره، فإن التسليم بعنوانه لا خصوصية له، بل هو ملحوظ بنحو الطريقة إلى التسليم، والأمر من هذه الناحية واضح.

الفرع الثاني: إذا بنينا على عدم صحة الإجارة في حالة عدم القدرة على التسليم، فهل يمكن تصحيحها بضم ضميمة؟ كما هو الحال في البيع، حيث قيل بأن بيع ما لا يقدر على تسليمه باطل، ولكنه مع الضميمة صحيح.

أما بالنسبة إلى الفرع الأول: فقد ذكرته *رد المحتار* أن القدرة على التسليم شرط في صحة الإجارة، فلو فرض أن شخصاً يملك سيارة قد سرت منه، فلا يتمكن من إيجارها، حيث لا يقدر على تسليمها، هكذا ذكر.

والمناسب التفصيل: بين حالة عدم القدرة بنحو الجزم، وبين حالة عدم القدرة بنحو الشك والاحتمال.

أما في الحالة الأولى: — حالة الجزم — فيتم ما ذكره، فلا تعم إجارة

السيارة المسروقة التي يجزم بعدم إمكان تسليمها إلى المستأجر، كما لو علم أن السارق ذهب بها إلى دولة أخرى، ولا يمكن إدخالها إلى البلد من جديد، إن إيجار مثل هذه السيارة يكون باطلاً.

والوجه في ذلك: أن منفعة السيارة أمر تدريجي، أي يتصرم شيئاً فشيئاً، ومع عدم قدرة المالك على تسليم سيارته تفوت المنفعة عليه، ولا يُعَدُّ في اعتبار العقلاء مالاً لتلك المنفعة، بل يُعَدُّ ذلك في حكم العدم، ومع عدم ملكيته لها فكيف يُملِّكها؟ هذا بالنسبة إلى حالة عدم القدرة الجزمية.

وأما الحالة الثانية: — حالة الشك في القدرة على التسليم — فتجوز الإجارة تمسكاً بإطلاق الأدلة بعد عدم وجود المانع، فإن المانع لا يخلو من أحد أمرين:

الأول: التمسك بحديث نفي الغرر.

وقد تقدم الجواب عنه: وقلنا إنه ضعيف سنداً.

وتُضيف هنا: أن الغرر غير متحقق؛ لأنه مع عدم حصول التسليم يثبت الخيار للمستأجر، فإنه سوف يأتي فيما بعد إن شاء الله: أن من استأجر عيناً، كدار مثلاً لأجل السكنى، ولكن لم يسلمها صاحبها إلى المستأجر فله حق الفسخ؛ لوجود اشتراط ضمني على أنه مع عدم حصول التسليم فللمستأجر حق الفسخ، وإنما لا يصرح به في البين لوضوحه، وبعد ثبوت هذا الخيار عند عدم تحقق التسليم، فأى عذر ومخاطرة في البين، إنه لا تحصل مخاطرة بالأجرة، حيث بإمكانه استرجاعها عند تخلف التسليم،

فالتمسك بحديث نفي الغرر لا وجود له في المقام.

الثاني: أنه إذا أريد إنشاء الإجارة، فإما أن تنشأ مطلقة، أي سواء حصل التسليم أو لم يحصل، أو تنشأ معلقة على حصول التسليم، وكلاهما باطل.

أما الأول: فلأنه لا معنى لإنشاء الإجارة حتى على فرض عدم إمكان حصول التسليم.

وأما الثاني: فلأنه يلزم التعليق في مقام إنشاء العقد، والتعليق في العقود مبطل لها.

وجوابه: أن التعليق في العقود لا دليل على بطلانه سوى الإجماع المدعى على ذلك، وهو غير ثابت، كما تأتي الإشارة إليه فيما بعد إن شاء الله تعالى.

وأما الفرع الثاني: وهو الإجارة مع ضم الضميمة، فقد ذكر **الماتن** عدم جواز ذلك؛ لأن مستند كفاية ضم الضميمة في البيع هو موثقة سماعة، عن أبي عبد الله (عليه السلام): ((الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله، قال: لا يصلح إلا أن يشتري معه شيئاً آخر، ويقول أشتري هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه)).^(١)

وهذه واردة في البيع، وحيث إن الحكم مخالف للقاعدة فيقتصر على

(١) وسائل الشيعة، ج ١٧: ٣٥٣، الباب ١١ من أبواب عقد البيع، ح ٢.

مورده، هكذا ذكره رحمه الله.

ولكن يمكن أن يقال: إن من يقرأ الموثقة يفهم عدم الخصوصية للبيع، والنكته التي يريد أن يشير لها الإمام رحمه الله هي أنه لا تلزم مخاطرة بالمال، حيث يصير الثمن مقابل الشيء الموجود، ومثل هذه النكته عامة للإجارة أيضاً، وهذا وفقاً للسيد الشهيد رحمه الله، حيث تعدى إلى الإجارة، وليس ذلك إلا لفهم عدم الخصوصية للبيع.

الثالث: أن تكون العين المستأجرة ذات منفعة، فلا تصح إجارة الأرض التي لا ماء لها للزراعة. (*)

(*) مضمون الشرط المذكور واضح: وهو أنه يشترط أن تكون العين واجدة للمنفعة التي تقصد بالإجارة، بحيث يمكن نقلها.

والمدرک في ذلك واضح، فإن الإجارة تملك المنفعة، فإذا لا توجد منفعة، فماذا يُملَّك؟ فإذا فرض أن الأرض لا يمكن زراعتها، لكونها ملحية (سبخة)، أو لعدم إمكان إجراء الماء لها، فمثلها لا يمكن الانتفاع بها للزراعة، فلا يمكن آنذاك تملك منفعتها، وهذا مطلب واضح.

وكان من المناسب: أن لا يذكر هذا كشرط؛ لأن كلامنا هو في شرائط الإجارة — أي إذا فرض أن الإجارة يمكن تحققها وقصدها، ولكن من دون الشرط تكون فاسدة — إن كلامنا هو في مثل هذا القبيل كضبط العوض، فإنه من دونه يمكن قصد الإجارة ولكنها فاسدة، وهذا بخلافه في مفروض الكلام، فإنه مع عدم المنفعة لا يمكن قصد التملك للمنفعة؛ إذ قصد تملكها فرع وجودها، وإمكان تحققها — المنفعة — وهل ترى من الوجيه أن نعد من جملة الشرائط قصد تملك المنفعة، إنه لا معنى لذلك، إذ قصد تملك المنفعة عبارة أخرى عن نفس الإجارة، وليس شيئاً زائداً عليها ليكون شرط فيها.

وعليه فالمناسب عدم ذكر هذا كشرط، وعلى منواله نقول بالنسبة إلى الشرط الرابع.

الرابع: أن تكون العين مما يمكن الانتفاع بها مع بقائها، فلا تصح إجارة الخبز للأكل. (*)

(*) والوجه في ذلك واضح: فإن الإجارة عبارة عن تمليك منفعة العين مع بقاء نفس العين، فإيجار الخبز للأكل باطل؛ لأنه لا يمكن تمليك المنفعة مع إبقاء العين، بل لا يمكن قصد الإجارة، إذ الإجارة عبارة عن تمليك المنفعة مع بقاء العين، وحيث لا يمكن ذلك في مثل الخبز، فلا يمكن قصد الإجارة.

وعليه فما ذكر ليس من الشرائط للإجارة، بل هو مقوم لها ومن دونه لا يمكن تحققها، فحال هذا حال الشرط السابق، وكان الأنسب حذفه، وإن كان مجال التوهم هنا موجوداً، بخلافه في الشرط السابق، فإنه في الشرط السابق يكون من الواضح لكل إنسان أن الإجارة لا يمكن تحققها، فإنه إذا لم تكن منفعة لأي شيء يملك؟ وهذا بخلافه هنا فقد يتوهم البعض ويؤجر النقود، فيقول شخص لآخر: آجرتك ألف ورقة نقدية إلى فترة كذا، إن هذا أمر باطل، بل لا يمكن قصد الإجارة من الأساس؛ إذ الفائدة من النقود لا تتحقق إلا بصرفها وذهاب عينها، فلا يمكن آنذاك قصد الإجارة، إلا إذا كان المقصود وضعها في المتحف لعرضها على الناس، فالنقود القديمة، فإن الإجارة في مثل ذلك معقولة؛ إذ الفائدة تتحقق بعرض العين النقدية من دون صرفها، وهذا بخلافه في إجارة النقود

الرائجة، فإن استيفاء المنفعة يتوقف على صرف العين، ومن ثم لا يمكن قصد الإجارة من الأساس.

الخامس: أن تكون المنفعة محللة، فلا تصح إجارة المساكن لإحراز المحرمات ولا إجارة الجارية للغناء. (*)

(*) ذكر هذا الشرط مفيد، وهو محل للابتلاء خصوصاً للأخوة الذين يهاجرون إلى الخارج، فإنه كثيراً أو أحياناً يُستأجرون على أمر محرم، كنقل الخمر أو ما شاكل ذلك، إن الإجارة في مثل ذلك — أي على الفعل المحرم — باطلة والظاهر أن المسألة اتفافية. إلا أن الكلام وقع في التحريج الفني لذلك بعد خلو الأدلة من الشرط المذكور.

ووجه الشيخ النائيني رحمه الله ذلك: بأن المنفعة إذا كانت محرمة فهي ليست مملوكة للشخص نفسه كي يمكنه تملكها للطرف الآخر، وهذا يعني أن الشرط الأساسي هو ملكية المنفعة لصاحبها، وهذا الشرط يعود إلى ذلك، وهو متفرع عليه وليس شرطاً منفصلاً في مقابله، وقد أشار رحمه الله لذلك في تعليقه على العروة الوثقى، حيث قال معلقاً على الشرط المذكور ما نصه: "إن اشتراط مملوكية المنفعة يعني عن هذا الشرط، فإن المنفعة المحرمة غير مملوكة" (١)

(١) العروة الوثقى ، ج ٢ : ٢٠ ، طبعة صيدا التي عليها تعليقه الشيخ النائيني مفردة، (و لم تقل هذه التعليقة في طبعة جامعة المدرسين، بل المقول تعليقه أخرى، هذا نصها: "لما كانت حرمة المنفعة محرمة لها عن المملوكية، بل عن التالية أيضاً فاشتراط مملوكتها يعني عن هذا الشرط ولا موجب للتكلف بعمل المملوكية المعتبرة في العوضين على ما يقابل الفضولية العارضة من جهة المتعاقدين". العروة الوثقى ، ج ٥ ، ص ١١. طبعة مؤسسة نشر الإسلام).

هكذا ذكره، ولم يذكر هنا النكته في ذلك، أي لم يشر إلى الوجه في استلزام حرمة المنفعة لعدم ملكيتها، ولكنه ذكر في علم الأصول في (مسألة النهي عن المعاملة) أن النهي يستلزم الفساد — أي فساد المعاملة — خلافاً للمشهور.

بتقريب: أن النهي عن المعاملة يستلزم الحجر وسلب السلطنة، ويكون حال المكلف بسبب النهي المذكور حال الطفل وغير الرشيد، فكما أنهما محجوران عن التصرف، وليست لهما سلطنة على ذلك فكذلك الحال إذا نُهيَ المكلف عن المعاملة، فإنه يصير محجوراً عليه، ومن الواضح أن من أحد شرائط صحة المعاملة عدم الحجر.

هذا ما ذكره هناك أي في باب النهي عن المعاملات، وهذا نص عبارته في فوائد الأصول: "إذا عرفت ذلك فنقول: إن النهي لو كان عن نفس الإيجاد والإنشاء بالاشتغال بالمعاملة فهو لا يقتضي الفساد، إذ حرمة الإيجاد لا يلزم مبعوضة الموجد وعدم تحققه، وأما لو تعلق النهي بنفس المنشأ والموجد، فهو يقتضي الفساد؛ لخروج المنشأ حينئذٍ عن تحت سلطانه، ولا قدرة عليه في عالم التشريع، والمانع التشريعي كالمانع العقلي".^(١)

ويمكن إسراؤه إلى المقام، فيقال: إن النهي عن المنفعة المحرمة، كنقل الخمر أو ما شاكله يستلزم الحجر على المكلف وسلب سلطته على ذلك،

(١) فوائد الأصول، ج ١-٢، ص ٤٧١.

ويصير بمثابة غير المالك لذلك، فصحيح هو قادر تكويناً على إيجاد المنفعة المحرمة، ولكنه شرعاً محجور عليه، وليس بمالك لذلك، فتقع الإجارة باطلة للحجر وعدم الملكية، هكذا يمكن أن يقال في توجيه ما أشار إليه رحمته.

أو يقال في تقريب ما أفاده رحمته: بأن النهي عن المنفعة المحرمة يدل على مبعوضيتها للشارع، ومع بغض الشارع لها كيف يحكم بكونها مملوكة لصاحبها؟! ما هذا إلا خلف فرض كونها مبعوضة.

إنه بأحد هذين التقريبين قد توجه مقالة الشيخ النائي رحمته.

وكلاهما كما ترى.

أما الأول: — وهو النهي يستلزم الحجر وسلب السلطنة — فباختبار أن النهي وإن استلزم الحجر، ولكنه يستلزم الحجر تكليفاً لا وضعاً، أي أنه معاقب لو ارتكب الشيء، لا أنه لا سلطنة له وضعاً، بحيث تقع المعاملة باطلة، فإن هذا أول الكلام.

على أنه لو سلمنا ما ذكر فهو لا ينفع في مقامنا؛ لأن أقصى ما يشته هو الحجر وسلب السلطنة، ولا يدل على سلب الملكية من الأساس، ومدعى الشيخ النائي رحمته هو أن المنفعة المحرمة ليست مملوكة من الأساس لصاحبها، لا أنه محجور بلحاظها وفرق بين المطلبين، فحينما يقال: الطفل محجور عن التصرف في أمواله فليس المقصود هو لا يملكها رأساً، بل إنها ملك له، ولكن لا حق له في التصرف.

وعليه فالتقريب المذكور ليس بتمام في نفسه، ولو تم فهو لا ينفع في

المقام هذا بلحاظ التقريب الأول.

وأما التقريب الثاني: — وهو ملازمة المبعوضة لعدم الملكية — فباعتبار أن ما ذكر مجرد ترتيب ألفاظ، فنحن نسلم أن النهي عن شيء يدل على مبعوضيته، ولكن لا نسلم أن المبعوضة تتنافى مع الملكية، فإن هذا أول الكلام.

وعليه فما أفاده الشيخ النائيني رحمته من أن حرمة المنفعة تلازم عدم ملكيتها لم يدل عليه دليل.

هذا مضافاً: إلى أن ما ذكره لو تم وسلمنا أن حرمة المنفعة تلازم عدم الملكية فهو تام في خصوص إحارة الأعمال، ولا يصح في إحارة الأعيان، فلو آجر شخص داره لارتكاب محرم فيها فما ذكره لا يجري في مثل ذلك، لأن الدار لها حيثتان:

حيثية: قابليتها للسكن.

وحيثية: إشغال تلك القابلية بارتكاب المحرم.

والذي يُملكه صاحب الدار للطرف الآخر هو الحيثية الأولى فيملكه قابلية السكن وينقل ذلك إليه، وهذه منفعة غير محرمة.

نعم: المحرم هو الثاني — أي إشغال القابلية بالمحرم — ولكن هذا فعل للمستأجر، فهو الذي يشغل الدار بالمحرم، وهذا ليس ملكاً لصاحب الدار ولم ينقله إلى الطرف الآخر.

إذن ما هو ملكه وينقله للآخر ليس بمحرم، وما هو محرم ليس ملكاً

له ولا ينقله.

وعليه لا يجري ما أفاده في إجارة الأعيان، فحتى لو سلمنا أن حرمة المنفعة تستلزم عدم الملكية، ولكنه لا يمكن تطبيقه على ذلك — أي إجارة الأعيان — ويختص تطبيقه بإجارة الأعمال، فحينما يؤجّر شخص لتقديم الخمر يكون تقديم الخمر هو المملوك للعامل؛ لأنه فعله وهو النقل إلى المستأجر، فالمنفعة المحرمة، وهي تقديم الخمر فعل للعامل ومملكه، وهو المنقول بالإجارة، فيأتي هنا كلام الشيخ النائيني رحمته وهو أن هذا الفعل مادام محرماً فليس مملوكاً للعامل، وبالتالي لا يمكن للعامل أن ينقله إلى الطرف الآخر؛ لأنه ليس ملكه.

أما في إجارة الأعيان فلا يجري ما أفاده ولا يكون المورد من مصاديق ما ذكره، إذ فيها — إجارة الأعيان — ما يملكه صاحب الدار، وهو قابلية السكن ليس محرماً، وهو ينقل غير المحرم، وما هو محرم لم ينقله بالإجارة؛ إذ الإشغال الفعلي بالمحرم فعل للمستأجر، ولا يرتبط بصاحب الدار، فمناقشتنا للنائيني ترجع إلى أمرين:

الأول: لا نسلم أن حرمة المنفعة تلازم عدم الملكية؛ لعدم الدليل على ذلك.

الثاني: لو سلمنا الملازمة بين حرمة المنفعة وعدم الملكية فتطبيق ذلك خاص بإجارة الأعمال، ولا يجري في إجارة الأعيان.

وعليه فنحن بحاجة إلى بيان آخر لإثبات الشرط الخامس غير ما أفاده

الشيخ النائي(رحمه الله).

وفي هذا المجال نقول: إن المنفعة إذا كانت محرمة فلا يمكن ثبوت وجوب الوفاء بالعقد، أي لا يمكن أن يقول الشارع: فِ بالعقد الذي جرى، وإلا يلزم وجوب الوفاء بالمحرم، فحن إذن لا نَحتمل وجوب الوفاء بمثل العقد المذكور، وإذا لم يجب الوفاء به فلا كاشف عن صحته، فإن الصحة نستكشفها من وجوب الوفاء، فإذا لم يجب الوفاء فلا كاشف عن الصحة.

إن قلت: هذا وجه لو كان مدرك الصحة منحصراً بقوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾. (١) أما إذا لاحظنا مثل قوله تعالى: ﴿إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم﴾، (٢) فلا يأتي ما ذكر، بل بإمكاننا آنذاك أن نتمسك بإطلاق آية التجارة عن تراضٍ، إذ لم يؤخذ وجوب الوفاء في هذه الآية الثانية، بل ما ذكر لا يتم حتى لو لاحظنا آية ﴿أوفوا بالعقود﴾؛ لأن الأمر بالوفاء ليس أمراً تكليفاً ليقال: إن القرآن لا يكلفنا بارتكاب المنفعة المحرمة، بل هو أمر إرشادي، أي إرشاد إلى لزوم العقد، ومعه فلا يتجه البيان المذكور حتى بلحاظ آية ﴿أوفوا بالعقود﴾.

قلت: إن ما ذكر في تخريج فساد المعاملة تام، بلا حاجة إلى التمسك بآية: ﴿أوفوا بالعقود﴾، وبلا حاجة إلى إثبات كون وجوب الوفاء

(١) المائدة: ١ .

(٢) النساء: ٢٩ .

وجوباً تكليفياً.

والوجه في ذلك: هو أن من القضايا المسلمة وجوب الوفاء بكل معاملة صحيحة، ولا نَحْتَمِل وجود معاملة صحيحة من دون أن يجب الوفاء بها، فوجوب الوفاء هو من اللوازم التي لا تنفك عن المعاملة الصحيحة، وهذه قضية لا يمكن لأحد التشكيك فيها.

ومعه يقال: إنه في مقامنا، حيث لا يمكن ثبوت وجوب الوفاء، فيلزم من ذلك عدم صحة المعاملة؛ لأن كل معاملة صحيحة يجب الوفاء بها بمقتضى ما ثبت من الخارج: وهو اتفاق الجميع —، بل ذلك من القضايا المسلمة والبديهية — على أن المعاملة الصحيحة يجب الوفاء بها.

ومعه لا مجال للإشكال بأن آية التجارة عن تراضٍ تشتمل على الأمر بالوفاء، أو أن الأمر بالوفاء إرشادي، فإن مثل هذه التشكيكات لا مجال لها بعد تسليم الجميع بأن وجوب الوفاء هو من لوازم المعاملة الصحيحة.

السادس: تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المستأجرة، فلا تصح إجارة الحائض لكنس المسجد. (*)

(*) محصل ما ذكره في هذا الشرط: هو أن المنفعة التي يراد تملكها بالإجارة يلزم إمكان تحصيل المستأجر لها، فإنه أحياناً تكون المنفعة ثابتة ومحللة، ولكن لا يمكن للمستأجر مزاوله تلك المنفعة وتحصيلها، كما إذا أراد شخص أن يستأجر امرأة حائضاً لكنس المسجد، فإن المنفعة ثابتة، حيث إن المرأة يمكنها الكنس، ولكن المستأجر لا يتمكن من استيفاء المنفعة المذكورة، باعتبار وجود خصوصية في العين المستأجرة تحول دون إمكان الإستيفاء، وتلك الخصوصية هي الخيض.

إذن يشترط في صحة الإجارة عدم وجود خصوصية في العين المستأجرة تمنع من استيفاء المنفعة، هذا هو محصل الشرط المذكور.

وقد وقع الكلام بين الأعلام في كيفية التخريج الفني للشرط المذكور، وفي هذا المجال نذكر الأمور التالية:

الأمر الأول: ما أشار إليه الشيخ النائيني رحمته في تعليقه على العروة الوثقى، حيث ذكر أن هذا الشرط من المناسب حذفه، وجعل الشروط خمسة لا ستة، فإنه قد ذكر في الشرط الخامس أن تكون المنفعة مباحة، والمرأة التي هي العين المستأجرة متى ما كانت حائضاً فمفعتها التي يراد تملكها بالإجارة محرمة، فيكفي الشرط السابق عن الشرط المذكور، ونص

عبارته *ردده*: " لو بدله بإمكان حصول المنفعة للمستأجر كان أولى وأشمَل ويخرج به ما لا تدخله النيابة أيضاً، ولو لاشتغال ذمة العامل به، وأما المثال فقد خرج باشتراط مملوكية المنفعة وإباحتها".^(١)

وإنما عطف الإباحة على المملوكية، ولم يكتفِ بالإباحة، باعتبار أنه على رأيه *ردده*، لا تكون المنفعة المحرمة مملوكة فيكفينا اشتراط الإباحة أو اشتراط المملوكية وبهذا اللحاظ جمع بينهما، فإنه كلما لم تكن إباحة لم تكن مملوكية هذا ما أفاده *ردده*.

وفيه: إن كنس الحائض للمسجد ليس محرماً، وإنما المحرم دخولها أو لبثها ومكثها في المسجد، فلو دخلت ومكثت فعلت محرماً، ولكن لو أرادت أن تأكل أو تشرب أو تحرك يدها أو رجلها أو لسافها حالة المكث فهل يحتمل حرمة ذلك؟ إضافة إلى حرمة المكث. كلاً، إن ذلك ليس بمحتمل، ومن الواضح أن الكنس هو عبارة أخرى عن تحريك اليد، فإذا التزمنا بإباحة تحريك اليد فهذا يعني إباحة الكنس، ولم يدل دليل على أن الكنس وتحريك اليد محرّم.

الأمر الثاني: ما أشار إليه السيد الحكيم *ردده* في مستمسكه وهو: أن الشرط المذكور مستدرِك أيضاً، باعتبار رجوعه إلى الشرط الثالث الذي أشرنا إليه سابقاً، وهو أن تكون العين ذات منفعة، فلا تصح إجارة الأرض التي لا ماء لها للزراعة، فشرطنا السادس يرجع إلى الثالث، فإن

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ١١ ، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

حالة الحائض حال الأرض التي لا يمكن الانتفاع بها للزراعة، فلا نحتاج إلى شرط جديد غير ما سبق، ويكون الوجه بناءً على هذا في عدم صحة إجارة الحائض هو عدم إمكان الانتفاع منها، كما لم يمكن الانتفاع بالأرض التي لا ماء لها، حيث ذكر ما نصه: "لأن تعذر المنفعة شرعاً بمنزلة تعذرهما عقلاً، فيرجع الشرط المذكور إلى الذي قبله"،^(١) هكذا ذكر (فرغ) .

وفيه: أن القياس مع الفارق، فإن الأرض التي لا ماء لها ليست لها منفعة، وهذا بخلافه في المرأة الحائض، فإنها لو كانت مصممة على الدخول، كما إذا لم تكن مبالية بأحكام الشرع، فإنه آنذاك توجد منفعة ويمكن استيفاؤها، فبعد جلوسها في المسجد تستأجر لنفسه، لفرض أنهما مصممة على البقاء، فأين إذن امتناع استيفاء المنفعة، بل إن استيفائها ممكن في المقام بعد فرض التصميم على المكث، بخلافه هناك، فإنه لا يمكن الانتفاع مطلقاً.

الأمر الثالث: — وهو الأنسب — بأن يقال: إن مثل المعاملة المذكورة لا يمكن ثبوت وجوب الوفاء لها؛ لأن استيفاء المنفعة موقوف على ارتكاب أمر محرم، فلو كان الأمر بالوفاء ثابتاً للزم الأمر بارتكاب المحرم، وإذا لم يثبت وجوب الوفاء، فلا يعود لدينا كاشف عن الصحة.

إذن نحكم بالفساد لأجل عدم إمكان وجوب الوفاء بمثل المعاملة

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ١٠٠.

المذكورة.

هذا وقد ذكر السيد الشهيد رحمته في هامش منهاج الصالحين في هذه المسألة وفي باب أحكام الجنب من كتاب الطهارة، حيث بُحِثَ هناك عن إجارة الجنب لكنس المسجد، وفي كلا الموردين ذكر رحمته: أنه مع الوثوق بعصيان الأجير الجنب أو الحائض فالإجارة صحيحة، حيث ذكر ما نصه: "لا يسعد عدم فسادها مع انتفاء الغرر بالوثوق بتسليم الأجير للعمل ولو بإتيان مقدمته عصيانياً، نعم: ليس للمستأجر أن يطالب بالعمل، وعلى فرض عدم التسليم له خيار الفسخ"،^(١) هذا ما ذكره رحمته.

وإنما اعتبر الوثوق بالعصيان والتمرد، كما أشار رحمته إلى ذلك، لأجل أن لا يستحقق الغرر، فالوثوق معتبر من هذه الناحية، وإلا فليس له مدخلية من زاوية بحثنا.

وفي مقام التعليق نقول: إننا تارة نلتزم بأن التعليق في العقود أمر جائز؛ لأن مدركه الإجماع لا غير، وهو غير ثابت، وأخرى نلتزم ببطان التعليق كما هو المعروف بين الأصحاب.

وعلى الثاني: فالمناسب بطلان الإجارة سواء وثق بالتمرد أم لا، وسواء كان الأجير خارج المسجد واستؤجر أو كان متواجداً في المسجد وأريد استئجاره حالة تواجده.

إنه على جميع التقادير تقع الإجارة باطلة؛ لأنه إما أن يجب الوفاء

(١) تعليقه السيد الشهيد على منهاج الصالحين للسيد الحكيم، ج ١: ٦٦.

بالإجارة بشكل مطلق، أو يفترض أن وجوبه معلق على العصيان والتمرد، وكلاهما باطل.

أما الأول: فلأنه لا يحتمل وجوب الوفاء بشكل مطلق وإلا يلزم محذور الأمر بارتكاب المحرم.

وأما الثاني: — أن يفترض التعليق على التمرد — فباعتبار أنه وإن لم يلزم — بناءً عليه — الأمر بالعصيان، ولكنه يلزم التعليق في العقد وقد فرض بطلان التعليق في العقود.

إذن بناءً على بطلان التعليق في العقود يلزم الحكم ببطلان الإجارة؛ لأن إنشاءها المطلق لا يمكن الالتزام به، وإنشاؤها المعلق باطل بالفرض.

وقد نقول: إن هناك شقاً ثالثاً هو متوسط بين الشقين السابقين، وهو أن يكون الإنشاء مطلقاً من دون تعليق على التمرد، كي يلزم بذلك محذور تعليق الإنشاء، بل هو مطلق، ولكن الوفاء لا يجب إلاً على فرض العصيان والتمرد، وبناءً عليه لا يلزم محذور الأمر بالعصيان؛ لأن الوفاء لا يجب إلاً على فرض العصيان.

وجوابه: أن هذا الاحتمال وجيه ثبوتاً، ولكن لا دليل عليه إثباتاً؛ إذ أدلة وجوب الوفاء بالعقود توجب الوفاء بما أنشئ بالعقد، والمفروض أن ما أنشئ مطلق، فكيف ثبت أن وجوب الوفاء ليس بثابت إلاً في حالة فرض التمرد؟ فإن ذلك لا يمكن استفادته من الأدلة، وإن كان وجيهاً ثبوتاً، إلاً أن الوجاهة الثبوتية لا تكفي بمجردها إذا لم يدل دليل إثباتاً على

صحة الفرضية.

هذا كله بناءً على الثاني — بطلان التعليق في العقود —.

وأما على الأول: — صحة التعليق في العقود — فيمكن الحكم بصحة الإجارة فيما إذا أنشئت مقيدة ومعلقة على العصيان، فيقول المستأجر: أستأجرك لكنس المسجد على فرض العصيان، بحيث يكون الإنشاء معلقاً على فرض العصيان، إنه وجيه بناءً على صحة التعليق في العقود.

أما إذا لم نلتزم بذلك، كما لم يلتزم به السيد الشهيد رحمته الله، حيث إن ظاهر كسلماته موافقة المشهور، وإن التعليق في العقود باطل، فالمناسب الحكم ببطلان الإجارة.

مسألة (٣٧٥): إذا آجر مال غيره توقفت صحة الإجارة على إجازة المالك، وإذا آجر مال نفسه وكان مجبوراً عليه لسفه أو رق توقفت صحتها على إجازة الولي، وإذا كان مكرهاً توقفت على الرضا لا بداعي الإكراه. (*)

(*) تشمل المسألة المذكورة على ثلاث نقاط:

النقطة الأولى: إذا آجر الشخص مال غيره توقفت صحة الإجارة على إجازة المالك، فإن أجاز صحت، وإلاّ حكم ببطلانها، والأمر في ذلك واضح، فإن ذلك لا يختلف عن البيع، فكما قيل في البيع بأن من باع مال غيره توقفت الصحة على الإجازة، وإلاّ حكم بالبطلان، فكذلك الأمر في المقام.

أما كيف تصح المعاملة في كلا الموردين — البيع والإجارة — بالإجازة؟

والجواب: أننا لا نحتاج إلى دليل خاص يدل على ذلك، بل يكفينا اقتضاء القاعدة، فإنه قبل الإجازة لا يكون العقد منتسباً إلى المالك ولا يقال عرفاً هو قد باع أو آجر، وإذا صدق ذلك فلا يعود مانع من شمول «أوفوا بالعقود»^(١)، أو «إلا أن تكون تجارة عن تراض»^(٢)، أو «أحل

(١) المادة: ١ .

(٢) النساء: ٢٩ .

الله البيع»^(١)، وما شاكل ذلك.

إذن صحة عقد الفضولي هي على طبق القاعدة بلا حاجة إلى دليل خاص.

فما أفاده إذن من صحة الإجارة الفضولية — متى ما تحققت الإجارة — أمر صحيح وعلى طبق القاعدة.

النقطة الثانية: لو آجر السفيه أو العبد داره أو غيرها من أمواله وقعت الإجارة فضولية، ومتى ما أجاز الولي للسفيه أو مولى العبد صحت.. وما أفاده **بدر** واضح أيضاً، فإن ولاية الولي ثابتة حسب الفرض للولي وهي شرط في صحة المعاملة، فمتى ما أجاز زال المانع من شمول **«أوفوا بالعقود»** أو غير ذلك.

مضافاً إلى: تصريح بعض الروايات الواردة في نكاح العبد من دون إذن سيده، كما في صحيحة زرارة، حيث قال: ((سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده، فقال: ذاك إلى سيده إن شاء أجازته وإن شاء فرق بينهما، قلت: أصلحك الله إن الحكم بن عتيبة وإبراهيم النخعي وأصحابهما يقولون: إن أصل النكاح فاسد ولا تحل إجازة السيد له، فقال أبو جعفر **رحمه الله**: إنه لم يعص الله، وإنما عصى سيده، فإذا أجازته فهو له جائز)).^(٢)

(١) النقرة: ٢٧٥.

(٢) وسائل الشريعة، ج ٢١، ١١٤، الباب ٢٤ من أبواب نكاح العبد والإماء، ج ١.

فإنه يستفاد بعموم التعليل عدم الفرق بين النكاح وغيره في أنه يصح بالإجازة، بل قد لا نحتاج إلى عموم التعليل ونكتفي بالتمسك بالأولوية، فإن أمر النكاح صعب، فإذا صح بالإجازة صح غيره بالأولوية.

وكان من المناسب له *رد المحتار* الإشارة إلى حكم المفلس.

وذلك بأن يقول: لو آجر المفلس ماله توقفت الصحة على إجازة

الغرماء؛ لعدم الفرق بين السفية والعبد والمفلس من هذه الناحية.

نعم: إذا آجر الصبي أو المجنون ماله فالمناسب على رأيه ورأي المشهور

بطلان المعاملة، ولا تصح حتى مع الإجازة؛ لأن لفظهما كلا لفظ.

وبقيت حالة إجارة السفية لنفسه لا لماله، وهذا ما بحثناه مسبقاً، ويشير

إلى ذلك السيد الماتن *رد المحتار* في المسألة الآتية، المسألة (٣٧٦).

والمناسب على ما تقدم منا هو الحكم بالصحة خلافاً للسيد الماتن.

النقطة الثالثة: لو أجرى المكره عقداً على ماله بإجارة أو غيرها وقع

باطلاً، إلا إذا رضي بعد ذلك.

والوجه واضح: وهو زوال المانع، فيعود المقتضي، وهو ﴿أوفوا

بالعقود﴾^(١) شاملاً وثابتاً من دون مانع.

مسألة (٣٧٧): إذا استأجر دابة للحمل فلا بد من تعيين الحمل، وإذا استأجر دابة للركوب فلا بد من تعيين الراكب، وإذا استأجر دابة لحرث جريب من الأرض فلا بد من تعيين الأرض. نعم إذا كان اختلاف الراكب أو الحمل أو الأرض لا يوجب اختلاف في المالية لم يجب التعيين. (*)

(*) مضمون المسألة واضح: وهو أنه من استأجر سيارة للحمل مثلاً فلا بد من تشخيص جميع الخصوصيات التي تختلف باختلافها المالية، فالمحمول: تارة يكون إنساناً، وأخرى حيواناً، وثالثة جنساً من الأجناس الأخرى، كطابوق أو قطع قماش أو حديد أو ما شاكل ذلك، وباختلاف الخصوصيات المذكورة تختلف المالية، فيلزم تعيين الخصوصية التي تختلف باختلافها المالية.

والوجه في ذلك: على مختاره ~~منه~~ ومختار المشهور هو أن ضبط العوضين أمر لازم، إما لحديث (نفي الغرر)، أو لغيره من الأدلة السابقة. وقد تقدم منا مناقشة ذلك، وقلنا بأن الضبط في الجملة كاف، ولا يلزم ضبط جميع الخصوصيات، لعدم دلالة دليل على ذلك، وبناءً على هذا يكفي أن يقول المستأجر: استأجر منك هذه السيارة لحمل الناس فيها، أو حمل قطع قماش، أو لغير ذلك من أمور خمسة أو ستة محددة فلا بأس بذلك ولا محذور، ولعل السيرة جارئة على ذلك أيضاً.

ثم إنه كان من المناسب له رحمه الله أن يذكر أن الحكم المذكور مبني على الاحتياط، وليس على سبيل الفتوى، إذ تقدم منه في الشرط الأول من شرائط العوضين أن المعلوماتية في العوضين معتبرة بنحو الاحتياط، فيجوز بناءً على ذلك الرجوع إلى الغير، حيث قال رحمه الله: أن يكون معلوماً، بحيث لا يلزم الغرر على الأحوط.

بيسما في هذه المسألة قال: فلا بدّ من تعيين الحمل والراكب والأرض وهذا ظاهر في الفتوى.

فهناك إذن شيء من التدافع بين المطلبين.

مسألة (٣٧٨): إذا قال: آجرتك الدار شهراً أو شهرين بطلت الإجارة، وإذا قال آجرتك كل شهر بدرهم صح في الشهر الأول وبطل في غيره، وكذا إذا قال: آجرتك شهراً بدرهم، فإن زدت فبحسابه، هذا إذا كان بعنوان الإجارة، أما إذا كان بعنوان الجعالة، بأن يجعل المنفعة لمن يعطي درهماً، أو كان من قبيل الإباحة بالعوض، بأن يبيع المنفعة لمن يعطيه درهماً فلا بأس. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على النقاط الثلاث التالية:

النقطة الأولى: إذا قال المؤجر: آجرتك داري هذه بمئة دينار، إما شهراً أو شهرين، بحيث تكون المدة مرددة بين الشهر والشهرين مع افتراض وحدة الأجرة على كلا التقديرين بطلت الإجارة.

والظاهر أن المسألة اتفافية، ولم ينسب الخلاف فيها إلى أحد، وعلل السيد الماتن رحمته البطلان في التقرير^(١)، بأن الأجرة وإن كانت معلومة إلا أن المنفعة مجهولة؛ إذ لا يعلم أن الذي ملكه المستأجر هو سكنى شهر أو سكنى شهرين، فالمنفعة مجهولة، هكذا ذكر رحمته.

وكان من المناسب: أن يعلل بالتردد، فإنه أقوى محذوراً من الجهالة، إذ في المقام يتردد الأمر ولا يدري أن الإجارة هل وقعت على شهر أو وقعت على شهرين، ووقوعها على ذلك ليس بأولى من وقوعها على هذا،

(١) مسند العروة، كتاب الإجارة، ص ٧١.

فالوقوع على أحدهما بخصوصه لا يمكن أن يدعى؛ لأنه بلا مرجح، واللاوقوع على كليهما غير مقصود جزمًا، ومعه يتعين الحكم بالبطلان. وهذا المخذور يلزم الحكم لأجله بالبطلان حتى لو قلنا بجواز الجهالة في العوضين، فإن هذا مخذور آخر مقابل لمخذور الجهالة، فلو قيل: آجرتك بما في هذا الكيس، وكان ما فيه مجهولاً فالتردد هنا ليس ثابتاً، ولكن الجهل ثابت، وهذا بخلاف ما لو كان كيسان وأجريت الإجارة على أحدهما، إما مع فرض الجهل بما في الكيسين أو مع العلم، فالإجارة تقع باطلة، لا لمخذور الجهل، بل للتردد، فيقال: لا يمكن الحكم بوقوعها على كليهما؛ لأنه غير مقصود، إذ المقصود إجارة أحدهما لا كليهما، ووقوعها على هذا دون ذلك أو بالعكس بلا مرجح، فيتعين الحكم بالبطلان لمخذور التردد.

والإجارة في موارد التردد باطلة حتى على مبنانا الذي نقول فيه بجواز الجهل بالعوضين.

فالمناسب إذن تعليل البطلان في هذه النقطة بالتردد لا بجهل المنفعة، فإن التردد أقوى مخذوراً.

ثم إن هذا كله لو كانت مدة الإجارة مرددة بين الشهر والشهرين. أما إذا قال: آجرتك داري شهراً بمئة دينار، ولكن لو بقيت شهرين فلا ماع في ذلك، أو قال: آجرتك داري شهرين، ولكن لو خرجت إلى نهاية الشهر فلا أدفع لك بقية الأجرة، وقعت الإجارة صحيحة في كلا

الفرضين، لتعيين فترة الإجارة من دون تردد ولا جهل.

النقطة الثانية: إذا قال صاحب الدار: آجرتك الدار كل شهر بمئة دينار، من دون أن يحدد عدد الأشهر وأنه إلى فترة سنة أو أكثر، وقعت الإجارة في مثل ذلك صحيحة بمقدار شهر وباطلة بلحاظ ما زاد.

وهكذا لو قال: آجرتك داري شهراً بمئة فإن بقيت أكثر فبحسابه، وقعت الإجارة أيضاً صحيحة في الشهر الأول وباطلة بلحاظ الزائد.

والأقوال في المسألة المذكورة — على ما نقل صاحب الجواهر^(١) وتبعه على ذلك السيد اليزدي^(٢) — أربعة:

القول الأول: الصحة مطلقاً: أي من دون فرق بين الشهر الأول وغيره.

بتقريب: أن شرط صحة المعاملة هو عدم الغرر، وفي المقام لا يلزم غرر، أي مخاطرة بالمال، إذ أي شهر سكنه المستأجر يصير ملزماً بدفع أجرته المعينة وهي (مئة) مثلاً، فأين الغرر والمخاطرة بعد تحديد الأجرة لكل شهر.

نعم: هناك جهل بمقدار الأجرة، إذ لا يعلم عدد الأشهر التي سوف يسكنها المستأجر، فلو سكن شهراً واحداً فالأجرة (مئة) مثلاً، بينما لو سكن شهرين فالأجرة (مئتان)، فالجهل بمقدار الأجرة ثابت، حيث لا

(١) حواهر الكلام، ج ٢٧: ٢٣٤.

(٢) العروة الوثقى، ج ٥: ١٦: مسألة (١٠) من الفصل الأول. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

يعلم كم شهراً يسكن.

ولكنه لا يلزم غرر ومخاطرة بعد أن حددت أجرة كل شهر.

وهذا يعني أن كل جهل لا يلزم منه الغرر، وإن كان كل غرر يستلزم الجهل، فالنسبة بينهما هي عموم وخصوص مطلق.

وحيث إن المستفاد من الأدلة مانعية الغرر دون مطلق الجهل فلا محذور في صحة الإجارة.

القول الثاني: بطلان الإجارة مطلقاً، أي في الشهر الأول وبقية الأشهر.

بتقريب: أن مطلق الجهل مانع وإن لم يستلزم الغرر، فصحيح مثل حديث (نهى النبي ﷺ عن الغرر) يستفاد منه مانعية الغرر، ولكن بعض الأدلة الأخرى التي تقدمت الإشارة إليها، كرواية أبي الربيع الشامي يستفاد منها مانعية مطلق الجهل.

فالإجارة إذن باطلة مطلقاً.

وقد اختار ذلك صاحب الجواهر رحمته، والسيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى. ^(١)

وإذا أشكلنا: بأن الإجارة لم تبطل في الشهر الأول بالرغم من أنها متيقنة والشك في الزائد.

أجاب صاحب الجواهر رحمته بما نصه: "أن أدلة الجهالة تقضي بفساد العقد بمجرد الجهالة في مورده ولو في الجملة، وليست هي كضم غير

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١٧، مسألة (١٠) من الفصل الأول، ص: مؤسسة النشر الإسلامي.

المملوك إلى المملوك يصح في أحدهما ويبطل في الآخر..^(١) ومقصوده واضح، وهو أن الجهل متى ما ثبت في العقد ولو في الجملة، كما في مقامنا، حيث يوجد جهل بلحاظ بقية الأشهر، فيبطل العقد بأجمعه حسبما تقتضيه الأدلة.

القول الثالث: التفصيل بالصحة في الشهر الأول فقط، باعتبار أن الإجارة فيه متيقنة والبطلان في غيره؛ لكون الإجارة فيه مشكوكة. وقد احتار ذلك المحقق في الشرائع ص ٢٥٥، والسيد الماتن ص ٢٥٥.

القول الرابع: التفصيل بين العبارة الثانية والعبارة الأولى. ففي العبارة الثانية، أي: (آجرتك شهراً بمئة، فإن زدت فبحسابه)، تصح الإجارة في الشهر الأول وتبطل فيما راد، بخلافه في العبارة الأولى، أي: (آجرتك الدار كل شهر بمئة)، فإن الإجارة باطلة حتى في الشهر الأول، ولعل ذلك أن العبارة الثانية ظاهرة في تعلق الإجارة بالشهر الأول، حيث قيل: آجرتك شهراً، والزائد مشكوك، فتصح في خصوص الشهر الأول، بخلاف العبارة الأولى، فإنها ليست ظاهرة في إنشاء الإجارة بلحاظ الشهر الأول، وإنما هناك قدر متيقن بإرادة الشهر الأول، لا أن الإنشاء قد تعلق بلحاظ الشهر الأول، فتبطل في الجميع.

ويظهر هذا القول من السيد الحكيم ص ٢٥٥ في منهاجه^(٢)، ومن السيد

(١) حواهر الكلام، ج ٢٧: ٢٣٥.

(٢) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٠٨. مسأله (٦) من كتاب الإجارة.

السيستاني رحمه الله في منهاج الصالحين. (١)

هذه أربعة أقوال في المسألة.

والمناسب: القول الأول — الصحة مطلقاً — من دون تفصيل.

أما بالنسبة إلى الشهر الأول: فباعتبار أن إنشاء الإجارة بلحاظه ثابتة في كلتا العبارتين، فالعرف يفهم إنشاء الإجارة بلحاظ الشهر الأول، وما دام يفهم ذلك فلا بد من الحكم بالصحة، ولو لم يكن ذلك بنحو الصراحة. وأما الصحة في بقية الأشهر: فتقريب أن الإجارة بلحاظ الباقي معلقة على السكن والمقصود: إن سكنت في الشهر الثاني، أو أردت ذلك فأنا قد استأجرت الدار منك، فالإجارة معلقة على السكن، بخلافه في الشهر الأول، فإنه لا تعليق فيه على السكن.

فالمحذور اللازم إذن من صحة الإجارة في بقية الأشهر هو محذور التعليق، بل ومحذور آخر وهو محذور الجهل، إذ لا يدري كم يسكن، وبالتالي لا يدري كم الأجرة، فالمحذور محذوران: محذور التعليق ومحذور الجهل بمقدار الأجرة، ولكن قد تقدم أن بطلان التعليق لا دليل عليه سوى الإجماع المدعى، وهو غير ثابت، ومحذور الجهل مندفع بأن الضبط في الجملة كافٍ، ولا حاجة إلى الضبط بشكل كامل؛ لأن الأدلة السابقة على لزوم ضبط العوضين قابلة للمناقشة على ما تقدم.

النقطة الثالثة: لو قلنا ببطلان الإجارة بلحاظ بقية الأشهر، كما هو

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٠٧، مسألة (٣٧٥).

مبنى السيد الماتن ~~درهه~~، أو قلنا ببطالها في الشهر الأول أيضاً، كما هو مبنى صاحب الجواهر ~~درهه~~ والسيد اليزدي ~~درهه~~، فهل هناك طريق لتصحيح الإجارة؟

ذكر صاحب الجواهر ~~درهه~~ أن بالإمكان الاستعانة بفكرة الجعالة، بأن يقول الذي يريد السكن في الدار: جعلت لك على كل شهر أسكنه مئة دينار، فإنه بهذه الطريقة لا تعود لدينا مشكلة، إذ الجعالة تتحمل ما لا تتحملة الإجارة، فالجهل لا يضر فيها، بخلافه في الإجارة، فإنه مضر.

كما يمكن الاستعانة بفكرة الإباحة بعوض، بأن يقول الذي يريد السكن: أبحث لك مئة دينار في مقابل السكن في الشهر الأول في دارك، كما أُبِحُ لك مئة ثانية إن سكنت في الشهر الثاني، وهكذا أُبِحُ لك في الشهر الثالث... وهكذا.

وهذا نص عبارته: "هذا كله فيما ذكره من فرق الإجارة، أما لو فرض بوجه يكون كالجعالة، بأن يقول الساكن مثلاً: جعلت لك على كل شهر أسكنه درهماً لم تبعد الصحة، لعدم اعتبار العلم فيها أزيد من ذلك، كما أنه لم تبعد الصحة لو جعل من قبيل الإباحات بأعواض معلومة.." (١)

وقد وافق السيد اليزدي ~~درهه~~ في العروة صاحب الجواهر ~~درهه~~ في ذلك، ولكنه يظهر من عبارته أن الجاعل هو صاحب الدار، دون الذي يريد السكن فيها. (٢)

(١) حواهر الكلام: ج ٢٧ - ٢٣٥.

(٢) العروة الوثقى، ج ٥: ١٧، مسأنة (١٠) من الفصل الأول، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

وعلى أي حال الكلام تارة يقع في الجعالة، وأخرى في الإباحة بعوض. أما الجعالة: أشكل الشيخ النائي ^{نذكره} على فكرة الجعالة بعدم إمكان تطبيقها في المقام؛ لأن المفروض في الجعالة أن الجاعل يلتزم على نفسه بشيء من المال في مقابل أن يقوم الطرف الثاني بعمل ترجع ثمرته إلى الجاعل، فيقول مثلاً: من ردّ سيارتي المسروقة فله كذا مقدار، بينما في مقامنا لا يتصور ذلك؛ لأن الجاعل لا يجعل على نفسه شيئاً، بل يجعل لنفسه شيئاً في مقابل منفعة ترجع ثمرتها إلى الطرف الثاني، وليس إليه، فلا يوجد عمل إذن من الطرف الثاني، بل الثابت هو منفعة مال، فيجعل الجاعل لا على عمل صادر من الغير، بل على منفعة الدار التي ثمرتها ترجع إلى الطرف الثاني.

وهذا الإشكال يرد سواءً افترضنا أن الجاعل هو الساكن أم صاحب الدار.

أما إذا كان الجاعل هو الساكن: فلأنه وإن جعل على نفسه شيئاً، ولكن ليس في مقابل عمل، بل في مقابل منفعة يقوم بها هو، فأين العمل من الطرف الثاني؟

وأما إذا فرض أن الجاعل هو صاحب الدار: فيرد الإشكال، باعتبار أنه يجعل لنفسه، وليس على نفسه، وفي مقابل منفعة الدار التي ترجع ثمرتها إلى الطرف الثاني، وليس في مقابل عمل يقوم به الثاني وترجع ثمرته إلى الجاعل، ونص عبارته: في حاشيته على العروة: "حيث لا خفاء في تقوم

الجعالة بأن يكون تعيين الجعل والالتزام به ممن يبذله دون الطرف الآخر، وأن يكون بإزاء عمل محترم دون منافع الأموال، فكون المعاملة المذكورة أجنبية عنها ظاهر..^(١)، "هذا ما أفاده رحمه الله.

وفي مقام الجواب نقول: بالإمكان تصوير الجعالة بنحو لا يرد عليه ما ذكره الشيخ النائي رحمه الله، فتارة نتصورها من طرف الساكن، وأخرى من طرف صاحب الدار.

أما الجعالة من طرف الساكن: فذلك بأن يقول: أبذل لك على كل شهر مئة دينار في مقابل أن تأذن لي وتفسح المجال في سكني دارك، فإنه بناءً على هذا يكون الساكن قد جعل شيئاً على نفسه في مقابل عمل يقوم به الطرف الثاني، وترجع منفعته إلى الأول — أي الجاعل — وذلك العمل هو الإذن وفسح المجال وإسكان الدار.

وعليه فالجعالة يمكن تصويرها من طرف الساكن دون أي إشكال، وهذا التصوير قد ذكره المحقق الميرزا حبيب الله الرشدي رحمه الله في إجارته.^(٢) وأشكل عليه الشيخ الأصفهاني رحمه الله في إجارته^(٣) بما محصله: بأن الإذن لا مالية له وإنما المالية لمعلقه، وهو سكني الدار، فصاحب الدار يقول: أذنت لك في السكن، فهناك إذن تعلقت بالسكن، والمالية هي للسكن، أي متعلق الإذن وليس لنفس الإذن، ومن الواضح أنه يشترط في باب

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ١٨ : ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) كتاب الإجارة، ص ١٠٧.

(٣) كتاب الإجارة، ص ٧٩.

الجعالة أن يكون نفس العمل مالاً، ولا يكفي كون متعلقه مالاً من دون أن يكون بنفسه مالاً، هكذا ذكره ر.

وفيه: أن ما ذكره غريب فالعقلاء يبذلون الأموال في مقابل صدور الإذن من الغير في التصرف في المال، فيقول أحد الشخصين للآخر إنذن لي في ركوب سيارتك، وافسح لي المجال للسفر بها فترة أسبوع وأدفع لك كذا من المال، إن ذلك أمر عقلائي ومتداول، وهل يحتمل أحد أن ذلك أمر سفهي؟ حيث بذلت الأموال في مقابل الإذن، إنه أمر غير محتمل. وعليه فمن هذه الناحية لا إشكال.

هذا بالنسبة إلى تصوير الجعالة من قبل الساكن.

وأما تصويرها من طرف صاحب الدار: فذلك بأن يقول جعلت على نفسي سكنى داري لكل من يبذل مئة دينار في كل شهر، فإنه بناءً على ذلك يكون الجاعل — وهو صاحب الدار — قد جعل على نفسه شيئاً — وهو سكنى الدار — للغير في مقابل أن يقوم الغير بعمل، وهو إدخال يده في جيبه ويقدم مبلغاً من المال.

إذن الجعالة يمكن تصويرها من طرف صاحب الدار، كما يمكن تصويرها من طرف الساكن.

وعبارة الماتن ر ناظرة إلى تصويرها من قبل صاحب الدار.

بينما عبارة السيد الحكيم ر في منهاجه جاءت ناظرة إلى تصويرها من طرف الساكن، وهذا مطلب ليس مهماً، فإنه على ما اتضح يمكن

تصويرها من كلا الجانبين.

وعليه فلا مجال لما أفاده الشيخ النائيني رحمه الله.

أما الإباحة بعوض: أشكل الشيخ النائيني رحمه الله أيضاً على فكرة الإباحة بعوض قانلاً: إن العوض المسمى لا يتعين إلا إذا فرض وجود عقد بين الطرفين، فإنه بالعقد يتعين العوض المسمى، ومن المعلوم أن الإباحة بعوض ليست عقداً، ومعه لا يتعين المسمى، بل يلزم الانتقال إلى أجرة المثل، فالذي يبيح داره كل شهر بعوض مرتفع وباهض، فلا يتمكن على رأي الشيخ النائيني رحمه الله الوصول إلى مناه — المسمى المرتفع —، بل يكون حقه هو أجرة المثل، نصف المسمى أو ربعه، قال رحمه الله ما نصه: "وأما الإباحة بالعوض فحيث إن عوضية المسمى تتوقف على عقد معاوضة صحيحة، وإلا كان ما أباحه المالك بعوضه مضموناً بالمثل أو القيمة دون المسمى، فلا يجدي الإنطباق عليها صحة هذه المعاملة".^(١)

وفي مقام الجواب نقول: يمكن إبراز وجهين لتعيين العوض المسمى:

الأول: أن نلتزم بأن الإباحة بعوض هي عقد من العقود، كالبيع وما شاكله، فيتعاقد الطرفان على أن يبيح الأول ما يملكه في مقابل بذل الثاني عوضاً معيناً، والثاني بدوره يقبل بذلك، فالإيجاب من الأول والقبول من الثاني، وبذلك تتحقق المعاقدة.

وإذا قلت: إن هذه المعاقدة خارجة عن العقود المتعارفة والمتداولة، فإن

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١٨١، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

المتداول هو مثل البيع والإجارة والهبة وما شاكل ذلك، ولم نسمع بمعاقدة من هذا القبيل، فكيف يمكن آنذاك تصحيح مثل هذه المعاقدة التي هي ليست معهودة.؟!

قلنا: لو سلمنا أن مثل هذه المعاقدة ليست متداولة، وإن كان ذلك أول الكلام، فبالإمكان أن نقول: إن عموم «أوفوا بالعقود» لم يقيد إطلاقه بما إذا كان العقد متداولاً.

ودعوى الانصراف إلى ذلك عهدتها على مدعيها، وبالإمكان التمسك به لتصحيح المعاملات الجديدة المستحدثة التي لا وجود لها في الزمن السابق، إن هذا أمر لا محذور فيه، والتخصيص بالعقود المتعارفة تقييد لدائرة العموم بلا موجب.

الثاني: لو سلمنا أن الإباحة بعوض ليست عقداً فبالإمكان أن نقول: إن المسمى يتعين من جهة أن المالك لا يبيع ماله ولا يرضى بالتصرف فيه إلاّ بدفع ما حدده، فمن دون دفع ذلك المحدد يكون التصرف بلا إذن، ومن ثم يكون محرماً.

وهذا الوجه وإن كان لا يثبت اشتغال الذمة وضعاً بالمسمى بحيث يكون الطرف الثاني مدينًا بمقدار المسمى، بل غاية ما يثبت هو الإنشغال التكليفي بمعنى أن التصرف لا يقع مباحاً إلاّ بدفع ما عين، ولكن على أي حال المؤمن لا يقدم على العمل المحرم، فلو أراد أن يقدم على عمل مباح فعليه بدفع ما عين، وهذه نكتة ظريفة.

ومحصلها: أن ذمة المتصرف لا تشغل بالمسمى، لفرض عدم وجود عقد يعين المسمى، ولا تكون ذمته مدينة بذلك، ولكنه بالتالي يقع تصرفه من دون دفع المسمى محرماً، فلو أراد المؤمن أن يقدم على العمل المباح فيتعين عليه دفع المسمى، فصحيح لا تشغل الذمة بالمسمى كما قال الشيخ النائيني رحمته، ولكن بالتالي لو أراد المكلف أن لا يعص فعله بدفع المسمى. وهذا كما هو الحال في باب النذر، فإن من نذر أن يتصدق على الفقراء بمئة دينار إن تحقق له مطلب معين، فإذا تحقق ذلك المطلب فيجب عليه الدفع وجوباً تكليفاً من دون أن تصير ذمته مدينة ومشغولة بذلك المقدار، فالانشغال انشغال تكليفي، كما هو الحال في اشتغال الذمة بالصلاة والصوم والكفارات.. وليس انشغلاً وضعياً.

ولكن يكفينا لرد الشيخ النائيني رحمته وتعيين المسمى هذا المقدار من الانشغال، فإننا بالتالي بحمد الله مؤمنين ولا نريد العصيان.

مسألة (٣٧٩): إذا قال: إن خطت هذا الثوب بدرز فلك درهم، وإن خطته بدرزين فلك درهماً، فإن قصد الجعالة — كما هو الظاهر — صح، وإن قصد الإجارة بطل، وكذا إن قال: إن خطته هذا اليوم فلك درهم، وإن خطته غداً فلك نصف درهم، والفرق بين الإجارة والجعالة أن في الإجارة تشتغل ذمة العامل بالعمل للمستأجر حين العقد، وكذا تشتغل ذمة المستأجر بال عوض، ولأجل ذلك صارت عقداً، وليس ذلك في الجعالة، فإن اشتغال ذمة المالك بال عوض يكون بعد عمل العامل من دون اشتغال الذمة، أو من دون اشتغال لذمة العامل بالعمل أبداً، ولأجل ذلك صارت إيقاعاً. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أنه يلزم تعيين متعلق الإجارة، فلو قال إن خطته بهذا الشكل فلك كذا، وإن خطته بالشكل الآخر فلك كذا، فإن فرض أنهما اتفقا بعد ذلك على أحد الشكلين بأن قال الطرف الثاني: أريد هذا الشكل، أي الأول مثلاً فالإجارة تقع صحيحة من دون إشكال. وأما إذا لم يعين ولم يختار أحدهما، ففي مثل ذلك قد يقال: تقع الإجارة باطلة.

والوجه في ذلك: أن الإجارة هل تقع على هذا الشكل بعينه دون ذلك؟ وهو بلا مرجح، أو على ذلك دون هذا، وهو بلا مرجح، أو على كليهما معاً، وهو بلا مرجح.

فيلزم من ذلك بطلان الإجارة، لبطلان الشقوق الثلاثة المتصورة فيها.
فالمحذور إذن هو محذور التردد دون محذور الجهل المجرد، فصحيح
يوجد جهل، ولكنه بنحو التردد، وهو مبطل بالبدهة.

ولكن هذا يتم لو فرض أن التردد كان بين طرفين متباينين، كأن
يقول: إن أردت هذه السيارة فأجرتها مئة دينار، وإن أردت تلك السيارة
فأجرتها مئة وخمسون، إنه في مثل ذلك يتم محذور التردد.

أما إذا كان الطرفان من قبيل الأقل والأكثر، كما هو الحال في المثال
المذكور في المتن فيمكن الحكم بصحة الإجارة من دون لزوم محذور
الترديد، فإنه في مثال المتن قيل هكذا: إن خطت الثوب بدرزين فلك
درهمان، وإن خطته بدرز فلك درهم، والدرز والدرزان هما من قبيل
الأقل والأكثر.

وفي مثله يمكن أن يقال: إن الإجارة واقعة على درزين وبدرهمين،
ولكن هناك شرط وهو أنه لو خيط بدرز فالأجرة تنقص بمقدار درهم،
فيمثل هذا البيان تصح الإجارة على الدرز والدرزين، من دون لزوم
محذور التردد، هكذا يقال.

أو يقال: آجرتك على درز بدرهم، ولكن لو خطته بدرزين فأعطيك
زيادة درهم، وبذلك تصح الإجارة أيضاً من دون لزوم محذور التردد.
فمحذور التردد إذن يختص بحالة التردد بين المتباينين.

إن قلت: إن بالإمكان تصحيح الإجارة حتى في فرض الدوران بين

المتباينين وذلك بأن يقال: إن العامل حينما يشرع في الخياطة فإن جاء بالعمل بدرزين تعينت الإجارة في الدرزين، ولا يلزم محذور الترجيح بلا مرجح؛ لحصول التعيين بفعل العامل، وإذا جاء بالعمل بدرز واحد وقعت الإجارة عليه.

فتعيين الإجارة إذن بشكل لا يلزم محذور، والترجيح بلا مرجح أمر ممكن، وذلك عند ملاحظة فعل العامل.

قلت: إن فعل العامل يؤتى به بعنوان الوفاء للإجارة المتحققة، وليس بعنوان إنشاء الإجارة به، فحينما يخيطن العامل الثوب يقصد الوفاء بما تعاقدنا عليه، ولا يقصد التعاقد من الآن.

إذن لا يمكن دعوى حصول التعيين بفعل الأجير.

نعم: ذلك وجيه في باب الجعالة، فلو فرض أن صاحب القماش أجرى جعالة لا إجارة وكان مقصوده: جعلت لمن خاط ثوبي بدرزين دينارين ولمن خاطه بدرز ديناراً، فإنه في مثل ذلك يمكن القول بحصول التعيين بفعل العامل.

والفرق هو أن الإجارة عقد، ويتملك كل طرف ما على صاحبه بمجرد العقد، وإن لم يفِ ويعمل، نعم: إذا لم يعمل كان للآخر خيار الفسخ لا أنه لا يستحق الأجرة، ولا يكون مالكا لها من الأساس.

وهذا بخلافه في الجعالة، فإن الملك يتحقق بالعمل، فقبل العمل لا يملك هذا على ذاك شيئاً ولا ذاك على هذا شيئاً، بل عند العمل يتحقق الملك،

فإذا فرض أن العامل أتى بالخیاطة بدرزین صار آنذاك مالکاً للدينارين، وذلك صار مالکاً للخیاطة، فالملکية من حين العمل، وليست من البداية حتى يقال: بأن العمل وفاءً لما مُنك سابقاً، فلا بد من الإنشاء والملکية سابقاً ليصدق الوفاء الآن، كلاً، إن هذا وجهه في الإجارة دون الجعالة.

والخلاصة: أنه عند التردد بين الدرز والدرزين إن قصدت الجعالة فلا إشكال، وإن قصدت الإجارة فالمناسب التفصيل بين المتباينين فبتطل، وبين الأقل والأكثر فتصح، لكن بشرط قصد الإجارة على أحدهما بخصوصه وأخذ الثاني شرطاً.

وعليه فالحكم بالبطلان على تقدير قصد الإجارة من دون تفصيل، كما جاء في المتن غير مناسب، بل المناسب هو التفصيل بالشكل الذي ذكرناه. ثم إنه على تقدير بطلان الإجارة، كما في المتباينين فحينئذ لو أتى العامل بالعمل فهل يستحق الأجرة؟

نعم: يستحق أجرة المثل؛ لأن ما أتى به قد تحقق بأمر المؤجر، والأمر بالعمل هو من موجبات ضمان أجرة المثل بمقتضى السيرة العقلائية، ولكن لو فرض أن المسمى كان أقل من أجرة المثل، كما لو فرض أن المسمى دينار بينما أجرة المثل ديناران فلا يستحق الأجير إلاً ديناراً واحداً؛ لأنه قد أقدم بنفسه على إسقاط قيمة عمله ورضى بنصف ذلك، والإقدام مانع من الضمان بالسيرة العقلائية أيضاً.

إذن استحقاق تمام أجرة المثل يتم في حالتين: ما إذا كانت مساوية للمسمى، وما إذا كانت أقل منه.

مسألة (٣٨٠): إذا استأجره على عمل مقيد بقيد خاص، من زمان أو مكان أو آلة أو وصف، فجاء به على خلاف القيد لم يستحق شيئاً على عمله، فإن لم يمكن العمل ثانياً تخير المستأجر بين فسخ الإجارة، وبين مطالبة الأجير بأجرة المثل للعمل المستأجر عليه، فإن طالبه بها لزمه إعطاؤه أجرة المثل، وإن أمكن العمل ثانياً وجب الإتيان به على النهج الذي وقعت عليه الإجارة. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أنه لو استؤجر شخص على عمل، واعتبر أن يكون بوصف معين، كما هو الحال في الصلاة الاستحارية مثلاً، فقد يعتبر المستأجر المباشرة، وفرض أن الأجير لم يأت بالوصف المذكور، بل أمر زوجته وأولاده بالصلاة مثلاً، فهل يستحق شيئاً أو لا؟
وفي مقام الجواب يقال: إذا كان الوصف معتبراً بنحو القيدية فلا يستحق شيئاً، بخلافه لو كان معتبراً بنحو الشرطية على توضيح يأتي إن شاء الله.

وقد تعرضت هذه المسألة إلى حالة القيدية، بينما المسألة الآتية تعرضت إلى حالة الشرطية.

وكان من المناسب دمج المسألتين في مسألة واحدة، كما فعل السيد الحكيم (ره).

وقبل أن ندخل في بيان الحكم لابد أن نعرف الفارق بين القيدية

والشرطية.

ومحصله: أن الإجارة: تارة تنصب على الحصة الخاصة المتصفة بالوصف، وأخرى تنصب على الأمر الكلي دون الحصة الخاصة، ولكن يُعلّق الالتزام بذلك الأمر الكلي على وصف معين.

فإن انصبت الإجارة على الحصة فذلك مورد القيدية.

وإذا انصبت على الكلي فذلك مورد الشرطية.

ولكن يبقى التساؤل على حاله، حيث يُسأل من جديد، متى تكون

الإجارة منصبة على الحصة، ومتى تكون منصبة على الكلي؟

فهل الأمر يدور مدار الألفاظ والصيغة التي يذكر بها الوصف، بحيث لو

قال: (يشترط) صار المورد مورد الشرط، ولو قال: (بنحو القيد والحصة)

صار مورد القيد، أو أن المدار على شيء آخر؟

لا يبعد أن يقال: إن المدار على ملاحظة الوصف في نفسه، فتارة يكون

الوصف محصصاً ومفرداً في نفسه، وأخرى لا يكون كذلك.

والأول: مورد القيد مهما كانت الألفاظ والصياغة.

والثاني: مورد الشرط مهما كانت الألفاظ.

فمثلاً لو استؤجر شخص على زيارة الحسين عليه السلام على أن تكون في

النصف من شعبان، أو على أن تكون ليلاً، أو على أن تكون من قيام

وإلى القبلة، فهذا مورد القيد؛ لأن الأوصاف المذكورة تفرد الزيارة،

فعدنا زيارة النصف من شعبان وزيارة في غير النصف، وهذان بنظر

العرف فردان من الزيارة فيقال زيارة شعبانية وزيارة غير شعبانية، وهكذا. فالوصف في جميع الأمثلة مفرد، حيث يصح تقسيم الزيارة، ويقال هي على فردين: زيارة شعبانية، وزيارة غير شعبانية.

وهذا كله بخلافه لو كان الوصف هو من قبيل التصدق على الفقراء أو خياطة ثوب، بأن استؤجر الشخص على الزيارة، واعتبر مضافاً إلى ذلك التصدق على الفقراء في كربلاء أو خياطة قماش.. فإن هذا الوصف لا يكون مفرداً؛ إذ الزيارة لا تنقسم إلى فردين بلحاظ التصدق أو الخياطة، وإنما ذلك شيء أجنبي عن الزيارة بالكلية، فمثله يكون شرطاً من دون ملاحظة الألفاظ وكيفية الصياغة.

هذا كله بالنسبة إلى الفارق بين القيد وبين الشرط.

وباتضح ذلك نقول: إذا كان الوصف قيداً في متعلق الإجارة وتختلف حصوله — كما إذا اعتبر المستأجر الإتيان بالزيارة ليلاً، ولكنه أتى بها نهاراً — فإن فرض إمكان الإتيان بمتعلق الإجارة من جديد فلا إشكال، كما لو كانت الزيارة قد اعتبر إيقاعها ليلاً، ولكن من دون تشخيص ليلة معينة فبالإمكان في مثل ذلك الإتيان بمتعلق الإجارة من جديد.

وأما إذا فرض عدم إمكان الإتيان الجديد — كما لو كان المطلوب الإتيان بالزيارة في ليلة النصف من شعبان من هذه السنة — فيترتب على ذلك حكمان:

أحدهما: جواز الفسخ.

وثانيهما: جواز الإمضاء.

فإن فسخ المستأجر، فهل يستحق الأجير آنذاك شيئاً؟
كلا، لا يستحق شيئاً، لأنه لم يأتِ بمتعلق الإجارة، وما أوقعه من الفعل
قد وقع من دون أمر، إذ المفروض أن ما أُوتِيَ به حصة أخرى مغايرة
لمتعلق الإجارة، فلا موجب لاستحقاقه شيئاً.

ولكن لماذا يجوز للمستأجر الفسخ؟

ذلك، باعتبار أن هناك شرطاً ضمناً بين المتعاقدين دائماً، لم يصرحا به
لوضوحه، وهو أنه كل واحد من الطرفين إذا لم يدفع ما عليه إلى الآخر
فللطرف الثاني حق الفسخ.

والمسدرك لجواز الفسخ هو هذا الشرط الضمني، فالخيار إذن هو خيار
تخلف الشرط.

هذا كله لو أراد المستأجر الفسخ.

وأما لو أراد الإمضاء: فليس له أن يطالب بشيء، ويستحق الأجير
آنذاك تمام الأجرة، لفرض الإمضاء.

إذن يجوز للمستأجر الفسخ ولا يستحق الأجير آنذاك شيئاً، أو الإمضاء
فيلزمه آنذاك دفع تمام الأجرة.

ولكن له — للمستأجر — الحق في أن يطالب بأجرة مثل العمل الذي
وقعت عليه الإجارة؟ فإن الإجارة قد وقعت على زيارة ليلة النصف من
شعبان، وبسببها قد ملك المستأجر العمل المذكور في ذمة الأجير، فإذا

أمضيت الإجارة لزم دفع الأجرة المسماة، وفي المقابل يلزم على الأجير أن يدفع ما ملكه المستأجر في ذمته، وحيث لا يمكنه دفعه بنفسه، فينتقل إلى البدل، وهو أجرة المثل، ولعلها تزيد على الأجرة المسماة ولعلها تنقص. ثم إنه بهذا يتضح التأمل في ما ذكره المشهور، فإنهم ذكروا: أن الوصف إذا كان قيداً وتختلف القيد ففي مثل ذلك تبطل الإجارة، هكذا عبر بعضهم.

وعبر بعض آخر بما يقرب من ذلك، حيث قال: بأن الأجير لا يستحق شيئاً من الأجرة، وهذا تعبير آخر عن البطلان، ولكنه بيان اللازم، فإن لازم بطلان الإجارة عدم استحقاق الأجير لشيء من الأجرة.

أما التعبير الأول: وهو التعبير بالبطلان، فنجد في عبارة السيد الحكيم رحمته في منهاجه، حيث قال: إذا استأجره على عمل مقيد بقيد ما، فإن كان ذلك على وجه العنوانية والتقييد لم يستحق شيئاً من الأجرة؛ لعدم العمل بمقتضى الإجارة، نظير ما إذا استأجره ليصوم يوم الجمعة فاشتبه وصام يوم السبت، وهذا نص عبارته: "إذا استأجره على عمل مقيد بقيد خاص من زمان أو مكان أو آله أو وصف فجاء به على خلاف القيد بطلت الإجارة".^(١)

وجاء في عبارة الشرائع التعبير بذلك أيضاً، أي أنه إذا لم يأت الأجير بالعمل فلا يستحق الأجرة، حيث قال رحمته ما نصه: "ويستحق الأجير

(١) منهاج الصالحين، ج ٢، ص ١٠٩.

الأجرة بنفس العمل".^(١)

وعلى أي حال المناسب: ما أشرنا إليه، أي أنه بتخلف القيد لا يلزم بطلان الإجارة وعدم استحقاق الأجرة، بل الإجارة صحيحة، ويستحق الأجير كامل الأجرة.

بل نقول أكثر لو فرض أن الأجير لم يأت بالعمل رأساً، فبالرغم من ذلك لا تبطل الإجارة، ويستحق كامل الأجرة، فإنه بمجرد وقوع عقد الإجارة قد ملك كل طرف ما يستحقه على الآخر، فالأجير ملك الأجرة سواء أدى العمل أم لا، والمستأجر ملك العمل سواء أدى الأجرة أم لا.

نعم: له حق الفسخ، فكل طرف له — بمقتضى الشرط الضمني الذي أشرنا إليه سابقاً — الفسخ لو لم يسدد الآخر ما عليه، لا أن العقد يبطل بتخلف القيد، وهذا مطلب واضح.

هذا كله بالنسبة إلى حالة القيدية التي تكفلتها مسألة (٣٨٠).

(١) شرائع الإسلام، ج ٢، ص ٢١٣.

مسألة (٣٨١): إذا استأجره على عمل بشرط، بأن كان إنشاء الشرط في ضمن عقد الإجارة، كما إذا استأجره على خياطة ثوبه واشترط عليه قراءة سورة من القرآن فخاط الثوب ولم يقرأ السورة كان له فسخ الإجارة، وعليه حينئذٍ أجره المثل وله إمضاؤه ودفع الأجرة المسماة، والفرق بين القيد والشرط أن متعلق الإجارة في موارد التقييد حصة خاصة مغايرة لسائر الحصص، وأما في موارد الاشتراط فمتعلق الإجارة هو طبعي العمل، لكن الالتزام العقدي معلق على الالتزام بما جعل شرطاً. (*)

(*) محصل هذه المسألة: أن الأجير لو لم يأتِ بالشرط — كما لو استؤجر للزيارة مع اشتراط خياطة قطعة قماش — فيثبت أيضاً الحكمان المتقدمان، أي جواز فسخ العقد وجواز الإمضاء.

ولكن لو فسخ المستأجر العقد: لزم أن يدفع إلى الأجير أجره المثل لعمله، لا أنه لا يدفع إليه شيئاً، كما هو الحال في حالة القيدية، فلو أتى الأجير بالزيارة، وامتنع من خياطة الثوب، وفرض أن المستأجر قد فسخ فعليه أن يدفع أجره المثل للزيارة؛ لأن الزيارة الواقعة قد حصلت بأمر المستأجر، والأمر بالعمل موجب لضمان أجره المثل بالسيرة العقلائية.

والفرق بين حالة الشرطية والقيدية: هو أنه في حالة القيد يكون المستعلق ليس مطلق الزيارة، بل حصة منها، وهو الزيارة ليلة النصف من

شعبان فإذا أُوتِيَ بها في ليلة أُخرى فلا استحقاق لشيء؛ لأن ما وقع مغاير
لمتعلق الإجارة، ولا يصدق أن الأجير قد أتى به بأمر المستأجر، إذ إنه أمره
بالحصة الخاصة دون مطلق الزيارة.

وهذا بخلافه في حالة الاشتراط، فإن المتعلق هو أصل الزيارة، والمفروض
أنه قد أتى بها.

نعم: هو لم يأت بما اشترط عليه، الذي هو أجنبي عن متعلق الإجارة
فيصدق على الزيارة المأتي بها أنها قد تحققت بأمر المستأجر، غايته يثبت —
كما قلنا — له خيار الفسخ، هذا لو أراد الفسخ.

ولو أراد الإمضاء لزم أن يدفع تمام الأجرة المسماة إلى الأجير.
هذا حصيلة ما أفاده *رد المحتار*.

وفي مقام التعليق نقول: إن ما ذكر وجيه لو كان الشرط بالنسبة إلى
المشروط هو من قبيل المباين إلى المباين، كما هو الحال في خياطة الثوب
فإنه أمر مباين للزيارة، فيتم هنا ما أفاده *رد المحتار* وهو أنه على تقدير الفسخ
يسترجع المستأجر الأجرة المسماة من الأجير، ويدفع أجرة المثل عن عمله،
ولو أمضى دفع المستأجر إلى الأجير تمام الأجرة المسماة من دون أن
يترتب شيء آخر.

أما إذا كان الشرط بالنسبة إلى المشروط من قبيل الأكثر إلى الأقل،
فالمناسب: التقييد، كما لو استأجر شخص سيارة إلى مقصد معين
وأوصله إلى نصف الطريق ولم يتمكن من إيصاله إلى المقصد لسبب

وآخر، ففي مثل ذلك يكون المناسب تقسيط الأجرة المسماة، فإذا أوصله إلى نصف الطريق استحق نصف الأجرة المسماة، إلا إذا كان النصف واقعاً في صحراء فلربما يرى العرف — في مقام التقسيط — أن الذي يستحقه الأجير هو ربع الأجرة المسماة، إلا أن هذا مطلب آخر، والمهم الذي نريد أن نقوله: أنه في المثال المذكور وما شاكله الذي اشترط فيه الإيصال إلى القصد، وكان الشرط بالنسبة إلى المشروط هو من قبيل الأكثر والأقل فلا بد من تقسيط الأجرة المسماة، لا الرجوع إلى أجرة المثل التي قد تزيد عن القسط المسمى وقد تنقص.

والمدرک في ذلك مضافاً إلى أن ذلك أمر عقلائي، صحيحة محمد بن مسلم: ((سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: إني كنت عند قاضٍ من قضاة المدينة وأتاه رجلان، فقال أحدهما: إني اكرتيت من هذا دابة ليلبغني عليها من كذا وكذا إلى كذا وكذا بكذا وكذا، فلم يلبغني الموضع، فقال القاضي لصاحب الدابة: بلغته الموضع؟ فقال: لا، قد أعيت دابتي فلم تبلغ، فقال له القاضي: ليس لك كراء إذا لم تبلغه إلى الموضع الذي اكرتت دابتك إليه، قال عليه السلام: فدعوتهما إليّ فقلت للذي اكرتت: ليس لك يا عبدالله أن تذهب بكراء دابة الرجل كله، وقلت للآخر: يا عبدالله ليس لك أن تأخذ كراء دابتك كله، ولكن انظر قدر ما بقي من الموضع وقدر ما أركبته فاصطلحا عليه ففعلا)).^(١)

(١) وسائل الشريعة . ج ١٩ : ١١٥ . آيات ١٢ من أبواب الإجارة ، ج ١.

ودلالاتها واضحة، والمناسب الفتوى على طبقها، والحكم بتقسيط المسمى لا دفع أجرة المثل، كما ذكره السيد الماتن رحمته.

ثم إنه جاء في عبارة المتن: "إذا استأجره على عمل بشرط، بأن كان إنشاء الشرط في ضمن عقد الإجارة... الخ".

والمناسب التعميم لما إذا كان الشرط قد ذكر قبلاً ووقع العقد مبنياً عليه، ولعل هذا هو المقصود.

وجاء أيضاً في عبارة المتن: وأما في موارد الاشتراط فمتعلق الإجارة هو طبيعي العمل، لكن الالتزام العقدي معلق على الالتزام بما جعل شرطاً.

والمناسب أن يقال هكذا: لكن الالتزام العقدي معلق على تحقق ما جعل شرطاً، بينما هو رحمته جعل الالتزام العقدي معلقاً على الالتزام بالشرط.

وهذا قابل للمناقشة: فإن الالتزام بالشرط قد يكون متحققاً، ولكن في الخارج لا يتحقق الشرط، لعدم تمكن الأجير من تحقيقه، وبناءً على تعبيره رحمته يكون المناسب عدم ثبوت الخيار؛ لأن التعليق هو على الالتزام الآخر، والمفروض هو ملتزم، بينما بناءً على ما ذكرنا يكون المناسب ثبوت الخيار، فإن الالتزام وحده لا يجدي من دون تحقيق الشيء خارجاً، والأمر واضح.

مسألة (٣٨٢): إذا استأجر دابة إلى كربلاء مثلاً بدرهم، واشترط على نفسه أنه إن أوصله المؤجر فهاراً أعطاه درهمين صح. (*)

(*) هذه المسألة واللذان بعدها مترابطة، أي المسألة (٣٨٣) والمسألة (٣٨٤).

ومحصل المسائل الثلاث: أن من استأجر شيئاً بأجرتين فلذلك صور ثلاث:

الصورة الأولى: أن تنشأ إيجارتان بنحو التريديد: كما لو استأجر شخصاً آخر ليوصله إلى مكة المكرمة، وقال له: إن أوصلتني قبل اليوم السابع فلك (ألف)، وإن أوصلتني بعده فلك (تسعمائة)، بحيث كانت هناك إجارة على الأول وإجارة على الثاني، ولكن بنحو التريديد.

والحكم في هذه الصورة: البطلان، كما أشرنا إلى ذلك في مسألة الشهر والشهرين المسألة رقم (٣٧٨).

ومحصل النكتة: أن دليل وجوب الوفاء لا يمكن أن يشملهما معاً؛ لأن ذلك خلاف المقصود، ولا يمكن أن يشمل الأولى دون الثانية؛ لأنه بلا مرجح، ولا الثانية دون الأولى لذلك أيضاً، والمردد بما هو مردد لا وجود له، بل وليس أمراً عقلائياً، فيتعين البطلان.

ولا ينبغي ربط المسألة بعلم المعقول، فيقال: إنه في المعقول لم ينبِ على استحالة الترجيح بلا مرجح، ومعه فلا وجه للبطلان في المقام.

إن مثل هذا الكلام ليس صحيحاً، فلنفرض أننا هناك لم نبنِ على ذلك، أي استحالة الترجيح بلا مرجح، ولكن في المقام نقول لا يمكن أن نجزم بأن دليل وجوب الوفاء قد شمل الإجارة الأولى دون الثانية، إن الجزم لا يمكن حصوله، ومعه فكيف يحكم بأن الذي وقع هو الإجارة الأولى دون الثانية؟! وهكذا لا يمكن الجزم بأن دليل وجوب الوفاء شمل الإجارة الثانية دون الأولى.

فالنكتة إذن هي: عدم إمكان حصول الجزم بشمول دليل الوفاء لإحدى الإجارتين دون الأخرى، لا من باب أن شمول دليل الوفاء لإحدهما المعينة يلزم منه محذور الترجيح بلا مرجح حتى يقال بأنه ليس مستحيلاً، بل نقول: إن الجزم بالشمول لإحدهما بعد فقدان المرجح لا يمكن حصوله، وبالتالي لا يمكن الحكم بصحة إحدى الإجارتين بعينها.

وهذه الصورة هي التي تعرضت إليها المسألة الثالثة، أي المسألة (٣٨٤).
 الصورة الثانية: أن تكون الإجارة واحدة ومتعلقة بالكلي مع اشتراط الزيادة على تقدير فرض معين، كما لو قال: آجرتك (بتسعمائة) للإيصال إلى مكة المكرمة، ولكن لو أوصلتني قبل اليوم السابع فلك (مئة) زائدة.
والحكم في هذه الصورة: الصحة؛ لأنها واحدة وليست مرددة، غاية
اشتراط الزيادة على تقدير معين، فيحكم بالصحة لوجود المقتضي، وهو
العمومات، وفقدان المانع وهو التردد، وهذه الصورة هي التي تعرضت
إليها المسألة الأولى، المسألة (٣٨٢).

الصورة الثالثة: نفس الثانية، ولكن مع اشتراط النقيصة على تقدير فرض معين، كما لو قال: آجرتك بألف للإيصال إلى مكة، ولكن إن أوصلتني بعد السابغ فأنقص من أجرتك مئة.

والحكم في هذه الصورة: الصحة لنفس ما تقدم في الثانية، بل هنا توجد رواية تدل على الصحة أيضاً وهي صحيحة: الخليلي: ((كنت قاعداً إلى قاضٍ وعنده أبو جعفر عليه السلام جالس فجاءه رجلان فقال أحدهما: إني تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لأنهما سوق أخاف أن يفوتني فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكل يوم احتبسته كذا وكذا، وإنه حبسني عن ذلك اليوم كذا وكذا يوماً، فقال القاضي: هذا شرط فاسد وقه كراه، فلما قام الرجل أقبل إليّ أبو جعفر عليه السلام وقال: شرط هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه)).^(١)

ودلالاتها على المطلوب واضحة.

وينبغي الالتفات إلى قضية جانبية: وهي أن السيد الماتن عليه السلام عبر بكلمة الإعطاء، فقال في مسألتنا (٣٨٢): "واشترط على نفسه أنه إن أوصله المؤجر نهاراً أعطاه درهمين..". فالشرط هو الإعطاء وليس استحقاق درهمين، أي أن الشرط هو بنحو الفعل وليس بنحو النتيجة، والثمرة تظهر فيما إذا هرب ولم يدفع الزيادة فإن المقاصة لا تجوز ولو مات لا يؤخذ

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩، ص ١١٦، المجلد ١٣، الجزء ١، ص ٢٠٠.

من تركته كدين، لأنه لم تشتغل ذمته إشتغالاً وضعياً بذلك.
نعم: ينبغي للهيئة الأمر بالمعروف لو كانت موجودة مطاردته وإلقاء
القبض عليه وإجباره على دفع الزيادة ولو عصى عزراً، والأمر سهل.

مسألة (٣٨٥): إذا استأجره على أن يوصله إلى كربلاء وكان من نيته زيارة ليلة النصف من شعبان ولكن لم يذكر ذلك في العقد ولم تكن قرينة على التعيين استحق الأجرة وإن لم يوصله ليلة النصف من شعبان. (*)

(*) والوجه في هذه المسألة واضح: باعتبار أن المورد من موارد تخلف الداعي دون تخلف الشرط، فالمستأجر لم يشترط الإيصال ليلة النصف ليكون المورد من موارد تخلف الشرط، بل كان ذلك داعياً له لا أكثر ولا انصراف ولا قرينة حسب الفرض على أن يكون الإيصال ليلة النصف.

ومن الواضح إن تخلف الداعي لا يوجب الضمان أو الخيار، كمن اشترى كتاباً ليدرس فيه، ولكنه لسبب وآخر تعذرت عليه الدراسة فيه، فهل يحق له الفسخ وإرجاع الكتاب؟ كلاً، لا يجوز جزماً إذ لم يتخلف شرط ليثبت حق الخيار وإنما تخلف الداعي لا أكثر وهو لا يوجب الخيار.

ثم إن هناك مسألة لم يشر إليها السيد الماتن رحمه الله وقد أشار إليها السيد اليزدي رحمه الله في العروة^(١) وهي: أنه لو فرض أن الأجير لم يوصل المستأجر إلى كربلاء رأساً حتى بعد ليلة النصف من شعبان.

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٢٤، مسألة (١٣) من الفصل الأول. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

فما هو الحكم في مثل هذه الحالة؟

وقد فصل السيد الماتن في التقرير بين ما إذا كان عدم الإيصال لأمر غير اختياري، كما إذا ماتت الدابة أو مرضت، وبين ما إذا كان لسبب اختياري.

فإن كان لا لأمر اختياري، كما إذا حصل عطل في السيارة لا يمكن إصلاحه.

ففي مثل ذلك ينكشف بطلان الإجارة بلحاظ ما بقي، حيث لا يتمكن صاحب السيارة من الإيصال إلى المقصد، أي ينكشف أنه لا يملكه فكيف يملكه؟

نعم: هي صحيحة بلحاظ ما مضى، ولكنه يجوز الفسخ بلحاظه — ما مضى — لتبعض الصفقة، فكما أنه لو اشترى إنسان شيئاً وانكشف أن أحدهما ليس ملكاً للبائع، فيجوز الفسخ في المملوك لخيار تبعض الصفقة، فكذلك في المقام يجوز الفسخ بلحاظ ما مضى.

فإن فسخ استرجع من المؤجر تمام الأجرة لفرض الفسخ، ولكنه عليه دفع أجرة المثل لما مضى، لأنه قد وقع بأمره.

وأما إذا أجاز فيما مضى، فيقسط المسمى فيسترجع بمقدار ما يأتي ويبقى مقدار الأجرة لما مضى، هذا إذا فرض أن المانع كان أمراً خارجاً عن الاختيار.

وأما إذا كان المانع أمراً اختيارياً: فالإجارة بلحاظ ما يأتي صحيحة،

لفرض أن صاحب السيارة مثلاً قادر على الإيصال وقد ملك ذلك من البداية فلا موجب بعد هذا للبطلان بمجرد عدم التسليم، فإن عدم التسليم ليس من مبطلات الإجارة، نعم: له حق الفسخ بلحاظ ما يأتي؛ لأنه لم يسلم إليه.

فإن فسخ، استرجع مقدار المسمى بلحاظ ما يأتي، بل وبلحاظ ما سبق أيضاً، غاية يدفع أجرة المثل لما مضى؛ لأنه قد وقع بأمره.

وأما إذا أجاز، فيبقى الأجرة بتمامها عند صاحب السيارة لفرض الإمضاء، غاية يتمكن أن يطالب بقيمة المثل لما بقي؛ لأنه قد ملكه في ذمة صاحب السيارة بسبب الإجارة، فإذا لم يسلمه إليه جازت المطالبة له بالبدل، وهو قيمة المثل، ولعلها أكثر من المسمى.

وبهذا يتضح أن النتيجة واحدة على تقدير الفسخ سواء كان المانع اختيارياً أو غير اختياري.

فعلى تقدير الفسخ تكون النتيجة واحدة على كلا التقديرين، حيث يسترجع المستأجر تمام الأجرة المسماة، وعليه دفع أجرة المثل لما مضى، وإنما تختلف النتيجة لو أريد الإمضاء.

فعلى تقدير كون السبب غير اختياري فالإجارة بلحاظ ما يأتي باطلة، ويسترجع مقدار المسمى بلحاظ المسافة الآتية.

وأما إذا كان المانع اختيارياً فالإجارة بلحاظ ما يأتي صحيحة، وله الحق في المطالبة بأجرة المثل عما يأتي؛ لأنه قد ملكه بسبب الإجارة.

والخلاصة: إذا أريد الفسخ فيحوز استرجاع تمام الأجرة على كلا التقديرين، ولكن على المستأجر دفع أجرة المثل عما مضى.
وأما إذا أريد الإمضاء أُبْقِيَ تمام الأجرة، ولكن إذا كان المانع اختيارياً طالبه بأجرة المثل عما بقي، وإن كان غير اختياري قسط المسمى واسترجع بلحاظ ما يأتي، هذا ما أفاده المرور.^(١)

وفيه: أن ما ذكر حكم لوحظ فيه مقتضى القاعدة، أما بعد ورود رواية صحيحة تدل على التقييد مطلقاً فلا معنى للتمسك بمقتضى القاعدة، بل يجب العمل بما تدل عليه الصحيحة، وهو التقييد مطلقاً، وتلك الصحيحة هي صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة، حيث ورد فيها ((سمعت أبا جعفر يقول: كنت عند قاضٍ من قضاة المدينة، وأتاه رجلان فقال أحدهما: إني اكرتت من هذا دابة ليلغني عليها من كذا وكذا إلى كذا وكذا بكذا وكذا، فلم يلغني الموضع... قال: فدعوهما إليّ، فقلت للذي اكرتت: ليس لك يا عبدالله أن تذهب بكراء دابة الرجل كله، وقلت للآخر: يا عبدالله ليس لك أن تأخذ كراء دابتك كله، ولكن انظر قدر ما بقي من الموضع وقدر ما أركبته فاصطلحا عليه، ففعلا)).^(٢)

وهي مطلقة من حيث كون المانع اختيارياً أو غير اختياري، ومعه يتمسك بإطلاقها، وبمجرد دعوى صاحب الدابة أنها قد أُعِيَتْ لا يدل على انحصار مورد الرواية بحالة عدم القدرة، فعملها أُعِيَتْ بشكل لا يتعذر

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ١١٠.

(٢) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١١٥، الباب ١٢ من أبواب من اكرتت دابة إلى مسافة...، ج ١.

الإيصال، بل يمكن ولكن بمشقة.
وعليه يتمسك بإطلاقها، ويلزم الحكم بالتقسيط مطلقاً من دون
تفصيل.
ولعل ذلك هو الوجه في حكم السيد اليزدي رضي الله عنه بالتقسيط من دون
تفصيل، هذا تمام الكلام في هذا الفصل.

فصل

وفيه مسائل تتعلق بلزوم الإجارة

مسألة (٣٨٦): الإجارة من العقود اللازمة، لا يجوز فسخها إلا بالتراضي بينهما أو يكون للفاسخ الخيار، والأظهر أن الإجارة المعاطاتية أيضاً لازمة. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على ثلاث نقاط:

النقطة الأولى: أن الإجارة عقد لازم لا يجوز فسخه من دون توافق الطرفين على ذلك.

والوجه في لزومها أمور ثلاثة:

الأمر الأول: التمسك بالعمومات الدالة على لزوم كل معاملة، إجارة كانت أم غيرها، من قبيل قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١)، فإن الوفاء عبارة أخرى عن العمل بمقتضى العقد إلى نهاية الشوط وعدم التوقف في الأثناء، ولازم ذلك عدم جواز الفسخ في الأثناء إذا لم يرضى الطرف الآخر بذلك، فإن الفسخ من دون رضی وتوقف عن العمل بالعقد في وسط الطريق، فيكون مخالفاً للأمر بوجوب الوفاء، وعليه فيحرم الفسخ في الأثناء من دون رضی الآخر.

ولكن هذا البيان يثبت أن الفسخ من دون رضی الآخر أمر غير جائز،

(١) المائدة: ١

أما أنه لو فسخ يقع باطلاً، فذلك لا يمكن استفادته، فمن المحتمل أن أحد الطرفين لو فسخ كان آثماً وعاصياً، لمخالفته الأمر بالوفاء، ولكنه يقع الفسخ صحيحاً وضعاً، كما هو الحال لو اشترطت الزوجة على زوجها في متن العقد أن لا يتزوج عليها بثانية، فلو تزوج كان آثماً وعاصياً، ولكن هل يقع زواجه الثاني باطلاً؟ كلا. إنه آثم تكليفاً من دون أن يحكم بالبطلان وضعاً.

وعليه فالبيان المذكور لا يثبت بطلان الفسخ لو عصى أحد الطرفين وفسخ، بيد أن هذا مبني على أن يكون وجوب الوفاء الذي دلت عليه الآية الكريمة وجوباً تكليفاً، فإن مخالفة الوجوب التكليفي لا تقتضي البطلان. أما لو كان المقصود منه الإرشاد إلى اللزوم، ولكن بلسان الأمر فالفسخ يقع آنذاك باطلاً؛ لأن المفروض لزوم العقد في نظر الشارع، ولازم اللزوم بطلان الفسخ لو تحقق من أحد الطرفين.

إذن الآية الكريمة تتسع دلالتها على المطلوب لو كان المقصود منها الإرشاد إلى اللزوم، ولا تتسع لو كان المقصود هو الوجوب التكليفي، ولكن أيّ من المحتملين هو الصحيح؟

الصحيح هو الثاني، أي أن المقصود منها الإرشاد إلى اللزوم، والقرينة على ذلك: أن الوجوب لو كان تكليفاً فلازمه حرمة الفسخ حتى مع رضا الطرف الآخر، باعتبار أنه مخالف لحكم الشارع بوجوب الوفاء والحال أنه لا يحتمل أحد حرمة الفسخ مع التراضي، وهذا كاشف عن

كون الأمر بالوفاء إرشاداً إلى اللزوم وبذلك يتم المطلوب.

الأمر الثاني: التمسك بصحيفة علي بن يقطين: ((سألت أبا

الحسن عليه السلام عن الرجل يتكاري من الرجل البيت أو السفينة سنة أو أكثر من ذلك أو أقل، قال: الكراء لازم له إلى الوقت الذي تكارا إليه، والخيار في أخذ الكراء إلى رها إن شاء أخذ وإن شاء ترك))^(١)، ودلالاتها واضحة، حيث قال عليه السلام: (الكراء لازم له إلى الوقت الذي تكارا إليه)، أي بلزوم الوفاء إلى نهاية المدة.

الأمر الثالث: أن سيرة العقلاء قد حرت على التعامل بالإجارة وعدها

من العقود اللازمة، بحيث لو لم تكن لازمة لأفضل نظام التعامل، إذ الإنسان بالإجارة يريد الاستقرار في الدار أو غيره إلى فترة محددة، فلو كان من حق الطرف الآخر الفسخ متى ما أحب لم يستقر النظام، ولو كان للشارع موقف على خلاف ذلك لاشتهر وذاع، بينما المعروف بين الفقهاء والمتشرعة هو اللزوم، وهذا يدل على عدم وجود موقف مغاير للشارع على ما جرى عليه العقلاء، ونظام التعامل.

النقطة الثانية: لا تنفسخ الإجارة بعد انعقادها إلا بالتقابل — أي

باتفاق الطرفين وتراضيهما على الفسخ — أو بإعمال أحد الطرفين للخيار لو كان قد اشترطه لنفسه، إما صريحاً، أو ضمناً، كما في الغبن و العيب، فإنه لو اتضح غبن في الإجارة أو عيب في العين المستأجرة جاز

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١١٠، الباب ٧ من أبواب أحكام الإجارة، ح ١.

الفسخ؛ لوجود اشتراط ضمني على أن تكون العين سالمة ومن دون غبن في البين.

وبالجملة: لا يجوز الفسخ إلا بالتقاييل أو باشتراط الخيار.

وقد يشكل: بأن هذا حكم على خلاف القاعدة لولا أنه إجماعي، فلأجل الإجماع نسلم به، ولولاه لقلنا بعدم جواز الفسخ بالتقاييل أو باشتراط الخيار، بدعوى أن الشارع قد حكم بلزوم الإجارة، إما بمقتضى الآية الكريمة، أو بمقتضى صحيحة ابن يقطين، فاشتراط الخيار أو التقاييل أمران مخالفان لحكم الشارع باللزوم، فكيف يتقاييل أو يشترط الخيار بعد حكم الشارع باللزوم؟

والجواب: أن اللزوم الذي حكم به الشارع لزوم حقي، وليس لزوماً حكماً، بمعنى: أن من حق المتعاملين عدم التنازل عن المعاملة وإبقائها لازمة إلى النهاية، وليس المقصود: أن الشارع قد ألزم وفرض اللزوم حتى مع تراضي المتعاملين بالفسخ، كما هو الحال في باب النكاح والطلاق، فلو جرى عقد النكاح لا يمكن فسخه بعد ذلك حتى مع تراضي الطرفين، وهكذا الحال بالنسبة إلى الطلاق، وهذا يعني أن اللزوم قد لوحظ بنحو الحكم الشرعي وليس حقاً للمتعاقدين، وحيث إن اللزوم في مقامنا حقي، فلا يكون الاتفاق على الفسخ أو اشتراطه في العقد منافياً لحكم الشارع.

ولكن يبقى كيف ثبت أن اللزوم حقي، وليس حكماً؟

والجواب: أن ذلك ثابت بمقتضى المرتكزات العقلية والاشعرعية.

ونحن حينما نريد أن نفهم دليلاً من الأدلة فلا ينبغي فهمه مجرداً عن تلك المرتكزات، وإلا لخرجنا بفقّه جديد.

مضافاً إلى: أن الإنسان العرفي حينما يتحدث يطرح الكلام بعد ملاحظة المرتكزات، فلربما لا يقيد أو لا يوضح نقطة معينة اعتماداً على تلك المرتكزات الواضحة.

فالدليل إذن ينبغي فهمه دائماً بملاحظة المرتكزات لا مجرداً عنها.

النقطة الثالثة: إن الإجارة لازمة حتى لو كانت حاصلة بنحو المعاطاة كالإجارات الجارية يومنا هذا، فإنها محكومة باللزوم كالإجارات اللفظية. والوجه في ذلك: أن الآية الكريمة **«أوفوا بالعقود»**^(١)، وصحيحة بن يقطين المتقدمة^(٢) مطلقتان من هذه الناحية، فالعقد كما يصدق على الإجارة اللفظية يصدق على الإجارة المعاطاتية، بل لو صدرت بنحو الكتابة أو بنحو الإشارة فهو كافٍ في اللزوم متى ما صدق العقد والتعاقد، فإن الآية لم تقيد بما إذا كان العقد لفظياً، فيتمسك بإطلاقها، وهكذا صحيحة بن يقطين قد حكم الإمام **«س»** فيها بلزوم الكراء إلى نهاية الأجل من دون تقييد بما إذا كانت الإجارة لفظية، فيتمسك بإطلاقها.

(١) المائدة: ١

(٢) تقدم في ص ١٥٠.

مسألة (٣٨٧): إذا باع المالك العين المستأجرة قبل تمام مدة الإجارة لم تنفسخ الإجارة، بل تنتقل العين إلى المشتري مسلوبة المنفعة مدة الإجارة، وإذا كان المشتري جاهلاً بالإجارة أو معتقداً قلة المدة فتبين زيادتها كان له فسخ البيع، وليس له المطالبة بالأرض، وإذا فسخت الإجارة رجعت المنفعة إلى البائع. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على أربع نقاط:

النقطة الأولى: لو آجر شخص داره إلى فترة سنة مثلاً، فهل يجوز له في أثناء السنة بيعها، أو لا بدّ من الانتظار إلى أن تنتهي فترة الإجارة؟
والمناسب: الجواز بلا حاجة إلى نص خاص؛ لأن ملكية المنفعة تغاير ملكية العين، فهناك ملكيتان متغايرتان، وليست الملكية واحدة، والكاشف عن تغاير الملكيتين تشريع الإجارة نفسها، فإن الإسلام قد شرع الإجارة، وهي تعني نقل المنافع دون العين، وهذا يعني أن إحدى الملكيتين مغايرة ومنفكة عن الأخرى، وبعد التغاير بينهما يكون جواز بيع العين المستأجرة حكماً على طبق القاعدة، لوجود المقتضي وفقدان المانع.
أما وجود المقتضي: فباعتبار أن العين مملوكة، وكل مملوك يصح بيعه بمقتضى إطلاق «أحل الله البيع»^(١).

وأما فقدان المانع: فلأن مجرد نقل المنافع لا يصلح مانعاً من نقل العين

بالبيع.

هذا كله مضافاً: إلى ورود روايات تدل على الحكم المذكور يمكن ملاحظتها في أبواب الإجارة.^(١)

النقطة الثانية: أن الذي اشترى العين المفروض إجارتهما إذا كان عالماً بكونها مستأجرة فالأمر واضح، أي يكون البيع صحيحاً من دون أن يثبت له خيار.

وأما إذا كان جاهلاً بأصل الإجارة أو بزيادة مدتها، كما إذا كان يعتقد بكونها إجارة على طبق المتعارف إلى فترة سنة مثلاً، فاتضح أنها مؤجرة إلى فترة خمس سنوات، فيثبت له الخيار في مثل ذلك لأجل الشرط الضمني، فإن المشتري للعين وإن كان لا يصرح باشتراط نقل المنافع معها، أو أن لا تكون الفترة أكثر من المتعارف إلا أنه لا يذكر ذلك، لوضوحه والتسباني عليه بين الطرفين، فإذا انكشف خلاف ذلك فيثبت خيار تخلف الشرط، غايته الشرط الضمني دون الشرط الصريح، ولا فرق من هذه الناحية بين كون الشرط صريحاً أو ضمناً لإطلاق قاعدة: (المسلمون عند شروطهم).

النقطة الثالثة: إذا اتضح أن العين مستأجرة، فقد قلنا بثبوت الخيار في الفسخ، ولكن هل تجوز المطالبة بالأرض بحيث يكون المشتري مخيراً بين الأمرين: الفسخ والأرض، كما هو الحال في موارد العيب؟

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩، ص ١٣٤، الباب ٢٤ من أبواب الإجارة.

ذكر السيد اليزدي رحمه الله في العروة الوثقى: أن الأرش لا يثبت، ثم علل ذلك بأن العيب الذي يثبت به الأرش يراد به العيب في أصل الخلقة، كما في العمى والعمور والعرج، وغير ذلك لا يثبت به الأرش بالرغم من كونه عيباً.

فهو إذن يسلم بصدق العيب في المقام، ولكن يخصص حكم الأرش بخصّة خاصة من العيب، وهذا نص عبارته: "... لأن نقص المنفعة عيب، ولكن ليس كسائر العيوب مما يكون المشتري معه مخيراً بين الرد والأرش، فليس له أن لا يفسخ ويطالب بالأرش، فإن العيب الموجب للأرش ما كان نقصاً في الشيء في حدّ نفسه مثل العمى والعرج وكونه مقطوع اليد أو نحو ذلك، لا مثل المقام الذي العين في حدّ نفسها لا عيب فيها..".^(١)

هذا ما أفاده رحمه الله.

وفيه: أن التفصيل بين قسمي العيب مخالف لإطلاق ما دل على ثبوت الأرش بالعيب، فإن الأدلة الدالة على ذلك لم تفصل في العيب، وأن العيب إذا كان مثل العمى والعمور.. فيثبت به الأرش، بل أطلقت كلمة العيب.

والمناسب في مقام التعليل: إنكار أصل العيب، فيقال: إن عنوان العيب ليس بصادق.

بتقريب: أن العين لا يصدق عليها أنها معيبة بعد سلامة بنائها وجميع

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٢٥ ، مسألة (١) من الفصل الثاني. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

مرافقتها، وإنما العيب في نحو ملكيتها، فإن ملكيتها ملكية ناقصة، فالعيب إذن في الملكية دون نفس العين، وأدلة ثبوت الأرش ناظرة إلى ما إذا كانت العين نفسها معيبة وليست بناظرة إلى حالة سلامة العين مع ثبوت العيب في ملكيتها، ولا أقل لا يعلم بشمول ذلك للحالة المذكورة.

إذن المناسب ثبوت حق الفسخ، لتخلف الشرط الضمني دون الأرش؛ لأنه حكم على خلاف القاعدة، وأدلة تشريعه مختصة بحالة ثبوت العيب في العين دون ملكيتها.

النقطة الرابعة: إذا فرض أن المستأجر في المقام — أعني حالة بيع العين المستأجرة — قد فسخ الإجارة في أثناء السنة، لوجود ما يوجب الفسخ، وقد بقيت من الفترة ستة أشهر مثلاً، فهل ترجع المنفعة في الفترة المذكورة إلى المالك الأول — البائع — أو إلى المالك الجديد — المشتري —؟

ذكر السيد اليزدي رحمته: أنها ترجع إلى المالك الأول وهو البائع، حيث قال ما نصه: ".. ولو فسخ المستأجر الإجارة رجعت المنفعة في بقية المدة إلى البائع لا إلى المشتري.."^(١)

وأشكل عليه السيد الحكيم رحمته في مستمسه: بأن ذلك مخالف لقاعدة (تبعية ملكية المنفعة للملكية العين). وحيث إن المالك للعين هو المشتري فمن المناسب عود المنفعة إليه للقاعدة المذكورة، وهذا نص عبارته: "هذا لا يخلو من نظر؛ لأنه خلاف مقتضى تبعية المنفعة للعين، وبمجرد كون

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٢٦، مسألة (١) الفصل الثاني، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

مقتضى الفسخ رجوع كل من العوضين إلى حاله قبل العقد غير كافٍ في ذلك؛ لأن المنفعة إنما كانت ملكاً للبائع قبل العقد؛ لأنها تابعة للعين، فيملكها مالك العين، فإذا تبدل المالك للعين كان مقتضى التبعية رجوعها إلى المشتري..".^(١)

وقد أفتى على طبق ذلك في منهاجه قائلاً: إن المشهور وإن قالوا بعود المنفعة إلى البائع إلا أن المناسب عودها إلى المشتري، وهذا نص عبارته: "وإذا فسخت الإجارة رجعت المنفعة إلى البائع على القول المشهور، ولكن الأظهر رجوعها إلى المشتري..".^(٢)

وفيه: أن قاعدة التبعية لم تثبت بدليل لفظي حتى يتمسك بإطلاقه، والمدرك لها شيء آخر، وهو أن السبب الذي يقتضي ملكية العين هو بنفسه يقتضي ملكية المنافع، فمن اشترى عيناً من الأعيان فهو قد اشتراها بمنافعها، والشراء الذي يملكه العين يملكه المنفعة.

وهكذا الحال في الهبة والحيازة وما شاكل ذلك من أسباب الملكية، فإنها أسباب لكلتا الملكيتين في آن واحد، إن هذا هو المدرك لقاعدة التبعية. وبناءً عليه نقول في المقام: إن المشتري حينما اشترى العين قد اشتراها من دون منافعها لفرض أنها مستأجرة، فالسبب الناقل وهو البيع يكون سبباً لنقل العين دون منافعها، ومعه نقول: إذا تحقق الفسخ يلزم أن يعود

(١) مستمسك العروة، ج ١٢ : ٣٠ .

(٢) منهاج الصالحين، ج ٢ : ١١١، مسألة (١٢) من كتاب الإجارة.

١٥٨ البشارة في شرح الإجارة

كل ملك إلى مالكة السابق قبل تحقق العقد المفسوخ، وحيث إنه قبل الإجارة كانت المنفعة ملكاً للبائع، فيلزم من ذلك عودها إليه.

مسألة (٣٨٨): لا فرق فيما ذكرناه من عدم انفساخ الإجارة بالبيع بين أن يكون البيع على المستأجر وغيره. (*)

(*) ذكرنا فيما سبق: أن من آجر داره مثلاً لفترة سنة، ثم باعها قبل انتهاء السنة فلا تبطل الإجارة، لعدم الموجب لذلك، فالبيع صحيح والإجارة تبقى صحيحة، فإن ملكية المنفعة مغايرة لملكية العين، فيصح تملك المنفعة، كما يصح تملك العين بعد ذلك، فإن ذلك لازم فرض وجود ملكيتين، هكذا ذكرنا سابقاً.

وهذا الذي أفيد واضح لو بيعت العين على شخص آخر.

وهل الحكم ذلك أيضاً لو بيعت على نفس المستأجر؟

فهل تبقى الإجارة صحيحة أو تبطل، ويكون النافذ هو البيع وتتحقق ملكية المنفعة بسبب البيع والملكية السابقة للمنفعة تبطل، فالسابقة تبطل وتحدث بدلها ملكية جديدة.

والشجرة تظهر: فيما لو أُريد فسخ الإجارة لتبين الغبن فيها مثلاً، فإنه بناءً على بطلان الإجارة عند حدوث البيع فلا معنى بعد ذلك لفسخها بينما لو قلنا ببقائها صحيحة فيصح فسخها، وترجع المنفعة إلى البائع، بينما على البطلان تعود المنفعة إلى المشتري، وهذه ثمرة مهمة.

وقد يقال ببطلان الإجارة: بمجرد حدوث البيع للوجهين التاليين:

الوجه الأول: إن الإجارة عبارة عن ملك منفعة مال الغير، وهنا

المستأجر بعد أن اشترى العين يصير مالكا لمنفعة مال نفسه، وهذا ليس إجارة.

إذن الإجارة بمعناها المعهود، وهو ملك منفعة مال الغير لا يمكن تحققها بعد شراء المستأجر نفسه للعين، ومن هنا يلزم بطلانها من باب السالبة بإنتفاء الموضوع.

وفيه: أن تضيق معنى الإجارة بالنحو المذكور أمر لا دليل عليه فالإجارة: ملك المنفعة، أما أن تكون المنفعة هي منفعة مال الغير فلا دليل عليه، فإن ذلك وإن كان هو الحالة الغالبة، ولكن ذلك ليس بلازم، فإذا أمكن أن تتصور ملكية الإنسان لمنفعة مال نفسه، كما في المقام، حيث إن الإجارة تحققت قبل البيع، فلا مانع آنذاك من بقائها صحيحة.

الوجه الثاني: أن الإجارة لو كانت باقية على الصحة يلزم اجتماع علتين على معلول واحد، فالمنفعة تصير مملوكة بعلتين: إحداهما الإجارة، والأخرى الشراء، باعتبار أن البيع يقتضي ملكية المنفعة بالتبع، فتحقق ملكية المنفعة بالإجارة والبيع.

وفيه: أن الإجارة إذا تحققت أولاً فلا تتحقق ملكية المنفعة ملكية تبعية خلال فترة الإجارة؛ إذ قد ملكت المنفعة بسبب أسبق، ولا تتحقق ملكيتها ثانياً بالبيع إلا فيما زاد على فترة الإجارة، فمن يبيع العين على المستأجر يملكه منفعتها من بعد انتهاء الإجارة، هكذا يقصد في قرارة نفسه ومعه لا يلزم اجتماع علتين على معلوم واحد.

ومع التنزل نقول: إن المحذور المذكور يختص بالأُمور الحقيقية، ولا يعم الأُمور الاعتبارية، فلا محذور في اعتبار ملكية شيء، كالمنفعة في المقام مرتين، فتعتبر مملوكة بسبب الإجارة، وفي نفس الوقت تعتبر مملوكة بسبب البيع، ومثل المحذور المذكور ينبغي تخصيصه بالأُمور الحقيقية.

مسألة (٣٨٩): إذا باع المالك العين على شخص وأجرها وكيله مدة معينة على شخص آخر واقرن البيع والإجارة زمنًا بطلت الإجارة وصح البيع مسلوب المنفعة مدة الإجارة، ويثبت الخيار حينئذٍ للمشتري. (*)

(*) مضمون المسألة المذكورة واضح، فإذا فرض أن شخصاً له دار وأوكل أمر إيجارها إلى شخص، ثم ارتأى صاحب الدار بيعها فباعها، ولكن في وقت بيعها، وفي نفس الآن أجرها الوكيل لشخص آخر. فما هو الحكم في مثل الحالة المذكورة؟

نقل السيد اليزدي *رحمه الله* في متن العروة الوثقى ثلاثة أقوال في المسألة. (١)
الأول: صحة البيع والإجارة معاً، ولازم صحة الإجارة انتقال المنفعة إلى المستأجر، وتصير العين مملوكة للمشتري مسلوبة المنفعة.
الثاني: بطلانها — البيع والإجارة — معاً.

الثالث: بطلانها بلحاظ ملك المنفعة، وتنتقل العين إلى المشتري مسلوبة المنفعة، وتبقى المنفعة على ملك المالك الأول وهو البائع. والوجه في ذلك: أن التعارض بين الأمرين هو بلحاظ ملك المنفعة، وإلاً فبلحاظ نقل العين لا معارضة، وحيث لا مرجح فيظان معاً بلحاظ مادة المعارضة، وهي ملك المنفعة ويحصل نقل العين من دون منفعة، بل تبقى

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٢٨ ، مسألة (٢) الفصل الثاني. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

المنفعة على ملك المالك الأول وهو البائع، غايته يثبت الخيار للمشتري، باعتبار أنه قد انتقلت العين إليه من دون منفعة، وهذا مخالف للشرط الضمني، هذه ثلاثة أقوال ذكرها في المسألة.

وقد اختار السيد اليزدي رحمه الله، والسيد الحكيم رحمه الله القول الأول — الصحة مطلقاً — ويمكن توجيهه بأحد البيانين التاليين:

البيان الأول: أن البيع يقتضي في المرتبة الأولى ملكية العين وفي المرتبة الثانية، وبالتبع يقتضي ملكية المنفعة، هذا لو لاحظنا البيع.

أما لو لاحظنا الإجارة وجدناها تقتضي في المرتبة الأولى ملكية المنفعة. وعلى هذا الأساس تكون ملكية المنفعة بالإجارة في رتبة ملكية العين بالبيع؛ لأنهما في الرتبة الأولى، وأما ملكية المنفعة بالبيع فهي متأخرة عن كليهما؛ لأنهما في الرتبة الثانية، ولازم ذلك أن لا تتحقق ملكية المنفعة بسبب البيع، إذ في مرحلة أسبق قد تحققت ملكيتها بسبب الإجارة، ومعه يكون البيع ناقلاً للعين مسلوبة المنفعة، ويقع صحيحاً بالشكل المذكور، كما تقع الإجارة صحيحة.

وهذا هو القول الأول الذي يقول بصحتها معاً، ولكن تنتقل العين إلى المشتري مسلوبة المنفعة.

وفيه أولاً: أن رتبة نقل المنفعة بالبيع وإن كانت متأخرة عن نقل العين بالبيع، وهكذا نقل المنفعة بالإجارة وإن كان في رتبة نقل العين بالبيع، إن هذين المطالبين وإن كانا مسلمين، ولكن لا يلزم من ذلك صيرورة نقل

المنفعة بالإجارة ذا مرتبة متقدمة على نقل المنفعة بالبيع.
 والوجه في ذلك: وجود فارق بين التقدم والتأخر الزماني والتقدم
 والتأخر الرتبي، ففي باب الزمان إذا فرض وجود شيئين، الأول منهما
 متقدم زماناً على الثاني، وفرض وجود شيء ثالث مقارن زماناً للأول،
 فيلزم تقدم الثالث على الثاني وتأخر الثاني عنهما، إن هذا المطلب صحيح
 في باب الزمان.

وأما في باب الرتبة فليس بتام، فإن التقدم والتأخر الرتبي يحتاج إلى
 نكته موجبة لذلك، وإذا كانت النكته خاصة بطرفين، فيختص التقدم
 والتأخر الرتبي بهما ولا يعم الثالث المقارن للأول في الرتبة، فمثلاً: في باب
 العلة والمعلول تكون العلة متقدمة رتبة على المعلول، ولكن لا يلزم أن
 يكون عدم العلة، الذي هو مساو من حيث الرتبة لوجود العلة — فإن
 النقيضين متساويان من حيث الرتبة، وحيث إن وجود العلة وعدمها
 نقيضان وأحدهما بديل الآخر، فيكونان في رتبة واحدة — لا يلزم أن
 يكون عدم العلة متقدماً رتبة على وجود المعلول، فوجود المعلول متأخر
 رتبة عن وجود العلة، ولكنه ليس متأخراً رتبة عن عدم العلة بالرغم من
 وحدة رتبة وجود العلة وعدمها.

والسبب في ذلك: هو أن النكته في تقدم وجود العلة على وجود
 المعلول هو كون وجود المعلول مترشحاً ومتولداً من وجود العلة، فيلزم
 تأخره عن وجود العلة، ولكنه ليس مترشحاً من عدم العلة كي يلزم

تأخره عنه.

وفي المقام نقول: إن نقل المنفعة بالبيع، حيث إنه متولد من نقل العين بالبيع، فيلزم تأخره عنه، ولكنه — نقل المنفعة — ليس متولداً من نقل المنفعة بالإجارة كي يلزم تأخره عنه أيضاً، وهذا مطلب سيال يمكن الاستفادة منه في موارد مختلفة.

وحاصله: إنه لا ينبغي الخلط بين التقدم والتأخر الزماني وبين التقدم والتأخر الرتبي، ففي باب الزمان كلما كان عندنا شيان الثاني منهما متأخر عن الأول من حيث الزمان، والثالث مقارن للأول من حيث الزمان فيلزم تأخر الثاني عنهما معاً.

وأما في باب الرتبة فذلك ليس بمسلم؛ لأن التأخر والتقدم الرتبي يحتاج إلى ملاك، فإذا كان الملاك — وهو العلية والتولد مثلاً — خاصاً بشيئين، فلا يلزم صيرورة الثالث — الذي فرض كونه مقارناً للأول رتبة — متقدماً رتبة على الثاني.

وثانياً: لو سلمنا أن المتقارنين من حيث الرتبة إذا تقدم أحدهما على شيء آخر رتبة، فيلزم تقدم الثاني على الآخر رتبة، فنقول: إن الأحكام الشرعية وتطبيق أدلتها لا يدور مدار وحدة الرتبة، بل يدور مدار وحدة الزمان، فدليل وجوب الوفاء بالبيع مع دليل وجوب الوفاء بالإجارة يلزم في مقام تطبيقهما ملاحظة الزمان، وحيث إن زمان النقل بهما واحد — وإن اختلفت الرتبة — فيلزم أن لا يشملهما دليل وجوب الوفاء

للمعارضة.

إذن مسألة وحدة الرتبة وتعددتها ليس من الجدير ملاحظتها في مقام تطبيق أدلة الأحكام، بل يلزم ملاحظة الزمان فمتى ما كان زمان الشئيين واحداً، ولا يمكن تطبيق دليل وجوب الوفاء عليهما معاً فيلزم التساقط وإن اختلفت الرتبة، هذا كله في البيان الأول والرد عليه.

البيان الثاني: أن قاعدة التبعية تقتضي انتقال المنفعة عند بيع العين، ولكن الاقتضاء المذكور معلق على عدم وجود المانع، كما هو الحال في كل مقتضٍ، كالنار مثلاً، فإنها مقتضى للإحراق، بمعنى أنها تؤثر فيه — الإحراق — لو لم يكن هناك مانع كالرطوبة، وقاعدة التبعية من هذا القبيل، أي هي تقتضي نقل المنفعة عند بيع العين بشرط أن لا يكون هناك مانع من ذلك، وحيث إن إجارة الوكيل تصلح أن تكون مانعاً فلا تؤثر آنذاك قاعدة التبعية في نقل المنفعة بسبب البيع لفرض وجود المانع.

وفي هذا البيان — كما نرى — لا نلاحظ مسألة الرتبة، بل حتى لو أنكرنا ذلك نقول: إن قاعدة التبعية هي مقتضى لنقل المنفعة، أي تؤثر بشرط عدم المانع، وإجارة الوكيل صالحة للمانعية.

وقد تبين هذا الوجه وتمسك به جماعة منهم الشيخ العراقي في حاشيته على العروة الوثقى، حيث قال ما نصه: "والأولى أن يقال: إن قاعدة التبعية مقتضية وقابلة لمنع المانع ولو مقارناً".^(١)

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٢٩، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

ومقصوده *نحوه* هو ما أشرنا إليه في البيان المذكور.

وفيه: أن هذا يتم لو فرض أن السبب الناقل للمنفعة في باب البيع هو شيء اسمه قاعدة التبعية، فهي الناقلة للمنافع، إنه لو قلنا هكذا، فمن الوجيه آنذاك أن يقال: إن القاعدة المذكورة مقتضية لنقل المنافع وليست علة تامة، ومادامت مقتضية فتأثيرها موقوف على عدم المانع، وإجارة الوكيل تصلح للمانعية.

ولكن من الواضح أن السبب الناقل ليس ذلك، أي أن قاعدة التبعية التي هي مصطلح فقهي ليست سبباً ناقلاً للمنافع، وإنما الناقل للمنافع هو نفس البيع، فالبيع ينقل العين وينقل منافعها، وإنما سميت نقل المنفعة بالملكية التبعية، باعتبار أن البيع يصرح فيه بالدلالة المطابقية بنقل العين، فيقال: بعتك العين، ولا يذكر عادة في مقام الصيغة نقل المنفعة، وإنما يستفاد ذلك بالدلالة الالتزامية العرفية، فنقل العين ينقل العين ومنافعها معاً، ولكنه يسكت في مقام التعبير عن نقل المنافع اكتفاءً بفهم العرف ووضوح الأمر.

إذن الناقل ليس هو قاعدة التبعية، بل نفس البيع، وكما أن تأثير البيع في نقل العين ليس بنحو المقتضي فكذلك تأثيره في نقل المنفعة، لعدم الفرق من هذه الناحية، فإن البيع، كما ينسب إلى العين كذلك هو منسوب إلى المنافع، وإنما لا يذكر ذلك لوضوح الأمر عرفاً.

ومن خلال هذا كله اتضح: أن المناسب هو القول الثالث الذي صار

إليه السيد الماتن ~~ررررر~~.

بتقريب: أن التعارض بين فعل الوكيل والأصيل ليس هو في نقل العين، بل في نقل المنافع فالوكيل نقل المنافع بالإجارة، والأصيل نقلها بسبب البيع، وحيث إن دليل وجوب الوفاء لا يمكن أن يشملهما معاً، فالمناسب هو بطلان كليهما أي نقل المنفعة بالإجارة ونقلها بالبيع.

وتصير النتيجة آنذاك: تحقق البيع وانتقال العين مجردة عن المنفعة، وتبقى المنفعة على ملك المالك، أي البائع، غايته يجوز للمشتري الفسخ، باعتبار تخلف الشرط الضمني.

وأما القول الثاني — القول ببطلان البيع والإجارة — فبطلانه واضح.

مسألة (٣٩٠): لا تبطل الإجارة بموت المؤجر ولا بموت المستأجر، حتى فيما إذا استأجر داراً على أن يسكنها بنفسه فمات. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: أن الإجارة لا تبطل بموت أحد الطرفين على ما عليه المشهور بين المتأخرين، خلافاً للمتقدمين، فإن المشهور عندهم البطلان بموت أحدهما.

والمستند في ذلك — عدم البطلان — اقتضاء القاعدة، فإن الإنسان إذا كان مالكاً لعين، فهو مالك لمنافعها إلى الأبد، وليست ملكيته للمنافع مقيدة بفترة حياته وملكه للعين، ولذلك يصح للإنسان أن يؤجر ماله لفترة سنة مثلاً، ثم يبيعه قبل انتهاء السنة، فإن الإجارة تبقى صحيحة، ولم يذهب أحد إلى بطلانها بسبب البيع، فلو كانت ملكية المنافع مقيدة بفترة ملك العين يلزم الحكم ببطلان الإجارة عند بيع العين بعد ذلك.

إذن ملكية الإنسان للمنافع ملكية مطلقة، ومعه فالبطلان بالموت، أي عندما تنتقل العين إلى الورثة، هو الذي يحتاج إلى دليل وهو مفقود.

ومن الغريب أن الشيخ الطوسي رحمته ذهب إلى بطلان الإجارة بموت أحد الطرفين، واستدل على ذلك بإجماع الطائفة وأخبارهم.

ونقل صاحب الوسائل عن الشيخ في الخلاف ما نصه: "إذا استؤجرت امرأة لترضع ولداً فمات واحد من الثلاثة بطلت الإجارة، لعموم الأخبار

التي وردت في أن الإجارة تبطل بالموت والله أعلم".^(١)

فهو في هذه العبارة إذن يدعي وجود أخبار في المسألة تدل على البطلان، وإذا رجعنا إليها وجدنا هذا الخبر لا غير، وهو ما رواه إبراهيم ابن محمد الهمداني: ((كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام وسألته عن امرأة آجرت ضيعتها عشر سنين على أن تُعطي الإجارة في كل سنة عند انقضائها، لا يُقدّم لها شيء من الإجارة ما لم يمضِ الوقت، فماتت قبل ثلاث سنين أو بعدها، هل يجب على ورثتها إنفاذ الإجارة إلى الوقت، أم تكون الإجارة منقضية بموت المرأة؟ فكتب: إن كان لها وقت مسمى لم يبلغ فماتت فلورثتها تلك الإجارة، فإن لم تبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلثه أو نصفه أو شيئاً منه فتعطي ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت إن شاء الله)).^(٢)

وتقريب دلالتها: هو أنه عليه السلام كتب: إذا لم تبلغ المرأة إلى نهاية وقت الإجارة، أي إلى نهاية عشر سنين فللورثة تلك الإجارة، أي أن أمر الإجارة بيدهم إن شاءوا أمضوها، وإن شاءوا تراجعوا عنها، وهذا يعني أن الإجارة لا تبقى صحيحة لازمة عند موت المؤجر، ثم إن قوله عليه السلام: فإن لم تبلغ ذلك الوقت وبلغت...، ليس عدلاً لسابقه، إذ مؤدى كليهما واحد، بل هو توضيح لسابقة، وكأنه عليه السلام يقول: على تقدير الفرض المذكور، وهو أن الإجارة لها وقت ولم تبلغ ذلك الوقت فالحكم كذا. وليس أي حال تدل الرواية على أن أمر الإجارة يعود إلى الورثة بعد

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١٣٧، في ذيل الباب ٢٥ من أبواب الإجارة.

(٢) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١٣٦، الباب ٢٥ من أبواب الإجارة، ح ١.

موت المورث، وما يمكن الاستدلال به، لما أفاده الشيخ رحمه الله هو الرواية المذكورة لا غير.

وفيه: أن الرواية ضعيفة بالهمداني؛ لأنه لم يوثق.
نعم: رويت بطريق آخر، ولكنه ضعيف أيضاً.

بل قد يناقش في دلالتها ويقال: هي تدل على بقاء الإجارة صحيحة، لأنه رحمه الله قال: فلورثتها تلك الإجارة، ومن المحتمل أن يكون المقصود من لفظ الإجارة هو الأجرة^(١)، أي أن الأجرة تعود إلى الورثة، ولازم ذلك بقاء الإجارة صحيحة.

والنكته الداعية إلى إبداء احتمال كون المقصود هو الأجرة التعبير في صدر الرواية بالإجارة، وقد أريد بها الأجرة، حيث قيل: هكذا: على أن تعطى الإجارة في كل سنة عند انقضائها، والمقصود من الإجارة هنا هو الأجرة.

إلا أنه قد يضعف الاحتمال المذكور بأن السؤال هو عن بقاء الإجارة نافذة وعدمه، ومن البعيد أن يسأل السائل عن قضية ويجيب الإمام عن قضية أخرى، فالمهم هو المناقشة من حيث السند.

النقطة الثانية: إذا فرض أن صاحب الدار قد اشترط على المستأجر سكن الدار بنفسه ثم مات المستأجر فهل تبطل الإجارة، باعتبار تعذر الوفاء بالشرط؟

(١) في حاشية الوسائل هكذا (أن في هامش المخطوط: الأجرة)، وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٣٦.

ذهب السيد الحكيم رحمته في منهاجه^(١): إلى البطلان.
والمناسب: بقاء العقد صحيحاً، غايته يثبت الخيار للمالك، باعتبار عدم الوفاء بشرطه وتخلفه.

والوجه في ذلك: أن تعذر الوفاء بالشرط لا يوجب بطلان العقد من الأساس، كما في كل شرط من الشروط، فإن عدم الوفاء به لا يوجب بطلان العقد، بل يوجب الخيار.

نعم: قد يقال: بأن الوفاء بالشرط إذا كان متعذراً، كما في المقام، باعتبار أن الموت خارج عن الاختيار، فيكشف بطلان الشرط دون بطلان العقد، فالحكم ببطلان العقد لا وجه له إذن.
ولكن هذا الاحتمال ضعيف أيضاً، أي احتمال بطلان الشرط، باعتبار تعذر الوفاء به.

والوجه في ذلك: أن العرف يفهم من مثل الشرط المذكور، أن صاحب الدار يريد أن يقول هكذا: إن سكنت بنفسك في الدار فلا مشكلة وإن لم تسكن ولو لأمر خارج عن اختيارك إما لمرض أو سفر أو موت فلي الخيار في الفسخ، فمرجع الشرط المذكور إلى اشتراط الخيار على تقدير عدم السكن بنفسه ولو لأمر غير اختياري، فالحكم ببطلان الشرط إذن بعد الفهم العرفي المذكور لا وجه له، فالعقد صحيح والشرط صحيح.

(١) منهاج الصالحين: ج ٢: ١١١، مسألة (١٤) من كتاب الإجارة.

مسألة (٣٩١): إذا آجر نفسه للعمل بنفسه، فمات قبل مضي زمان يتمكن فيه من العمل، بطلت الإجارة. (*)

(*) إذا استؤجر شخص لأداء صلاة بنفسه، أو استؤجر لحياطة قطعة قماش بنفسه، أو ما شاكل ذلك من الأعمال المشروطة بالمباشرة، ثم يفترض أن الشخص يفقد قدرته على الأداء، إما لموت أو لمرض أو ما شاكل ذلك من الأسباب التي يفقد الإنسان معها القدرة، فهل تبطل بذلك الإجارة أو لا؟

وعبارة المتن وإن خصصت الموت بالذكر، ولكنه ذكر من باب المثال، والسبب البارز الذي تُفقد القدرة معه.

وقد يتصور في بادئ الأمر أن المناسب: بقاء الإجارة على الصحة؛ لأن عدم الوفاء بالشرط لا يوجب بطلان الإجارة، بل الخيار للمستأجر.

ولكن المناسب — كما أفاده السيد الماتن *ببره* — التفصيل، والسبب في ذلك هو أن الشرط في باب الأعمال يرجع عادة إلى القيد والحصّة الخاصة، فحينما يُستأجر شخص لأداء الصلاة بنفسه تكون الإجارة واقعة على الحصّة الخاصة وهي الصلاة المباشرة، لا أن الإجارة وقعت على أصل العمل بحيث يكون ذلك مطلوباً أولاً والمباشرة تكون مطلوباً ثانياً، بل ليس هناك إلا مطلوب واحد، هكذا الأمر عادة حينما تشترط المباشرة في أداء العمل.

وبناءً على هذا — أي رجوع الشرط إلى القيد والحصة الخاصة عند اشتراط المباشرة — يلزم التفصيل بين ما إذا لم تتحقق فترة يمكن فيها أداء العمل بالمباشرة، كما إذا استؤجر الشخص لأداء صلاة سنة ومات بعد العقد بدقائق، وبين ما إذا فرض وجود متسع في الوقت، كما إذا مضت فترة طويلة يمكن فيها أداء العمل ثم مات.

فعلى الأول: تبطل الإجارة؛ لأن شرط صحة الإجارة — كما تقدم — القدرة على متعلقها، وفي الفرض لا قدرة، فينكشف بطلانها وبذلك يلزم إرجاع الأجرة لو استُلمت.

وعلى الثاني: لا موجب للبطلان لفرض وجود القدرة، غاية، حيث لم يسلم العمل، فيثبت الخيار للمستأجر، فيحق له الإمضاء وأنداك يطالب بقيمة العمل؛ لأن ذمة الميت قد اشتغلت له بالعمل، وحيث لا يمكن أدائه بنفسه، فتنقل النوبة إلى بدله وهو القيمة، ولربما تكون أكثر أو أقل من الأجرة المسماة، كما يحق له الفسخ، فيسترجع الأجرة لو تم تسليمها.

مسألة (٣٩٢): إذا آجر البطن السابق من الموقوف عليهم العين الموقوفة فانقرضوا قبل انتهاء مدة الإجارة بطلت، وإذا آجرها البطن السابق ولاية منه على العين لمصلحة البطون جميعها لم تبطل بانقراضه. (*)

(*) إذا فرض وجود عين موقوفة على البطون وآجرها البطن الأول لفترة عشرة سنين مثلاً، وفرض انقراضه بتمام أفراده بسبب زلزال أو نحوه. فهل تبقى الإجارة صحيحة ولازمة في حق البطن الثاني؟
كلا، بل تخصص الصحة بفترة وجود البطن الأول.

والنكته في ذلك — كما أشار السيد الزيدي رحمه الله في العروة الوثقى — هي أن ملكية البطن الأول محدودة بفترة وجوده؛ لأن ملكيته متولدة من جعل الواقف، والواقف لم يجعل الملكية لكل بطن إلى الأبد، فإن ذلك خلف فرض الوقف على البطون، وإنما جعل الملكية لكل بطن مادام موجوداً، ومعه يلزم صيرورة الإجارة فضولية بلحاظ فترة ما بعد الوفاة وتتوقف صحتها على إجازة البطن اللاحق. (١)

نعم: لو فرض أن البطن الأول كانت الولاية له على البطن الثاني، فتبقى في مثل ذلك الإجارة صحيحة بعد الموت، كما لو فرض أن الواقف قال: إن من حق كل بطن سابق إيجار العين ولو لفترة طويلة تزيد على

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٢٩ ، مسألة (٣) من الفصل الثاني. هذا مؤسسة النشر الإسلامي.

حياته، إذا رأى المصلحة مقتضية لذلك، فإنه في مثله تثبت الولاية على الإجارة للبطن السابق لقاعدة: (الوقوف على حسب ما يوقفها أهلها) الواردة في صحيحة الصفار: ((أنه كتب إلى أبي محمد الحسن بن علي «عليه السلام» في الوقف وما روي فيه عن آبائهم «عليهم السلام»، فوقع «عليه السلام»: الوقوف تكون على حسب ما يوقفها أهلها إن شاء الله))^(١) ، فإذا جعل الواقف الولاية والحق للبطن السابق مضت الإجارة ونفذت آنذاك حتى بعد موت البطن الأول.

(١) وسائل الشيعة ، ج ١٩ : ١٧٥ ، الباب ٢ من أبواب الوقوف والصدقات ، ح ١ .

مسألة (٣٩٣): إذا آجر نفسه للعمل بلا قيد المباشرة فإنها لا تبطل بموته إذا كان متمكناً منه ولو بالتسبيب، ويجب حينئذٍ أداء العمل من تركته كسائر الديون. (*)

(*) إذا فرض أن إنساناً استؤجر لفعل الصلاة من دون أن تشترط عليه المباشرة، بل كان المهم فعل الصلاة، ولو بإيجار شخص آخر، ثم فرض تعذر أدائها بموت ونحوه، فهل تبطل بذلك الإجارة؟
كلا، من دون فرق بين أن تمضي فترة يمكن الأداء فيها وبين ما إذا لم تمض فترة، مادام قد فرض وجود فرصة لاستئجار شخص آخر.
والوجه في ذلك واضح: إذ مادام يمكن استئجار شخص آخر، فيكون فعل متعلق الإجارة مقدوراً، و معه تبقى الإجارة صحيحة.
نعم: لو فرض أن الفترة لم تسع حتى لاستئجار شخص آخر، كما إذا تحقق الموت بعد العقد مباشرة، فالمناسب في مثله البطلان، لتعذر متعلق الإجارة حسب الفرض، وهذا كله واضح.
إنما الكلام فيما إذا مضت فترة يمكن فيها استئجار آخر، وحكمنا بصحة الإجارة.

فهل على الورثة آنذاك أداء قيمة الصلاة إلى المستأجر؟ أو عليهم أداء العمل بنفسه، إما بأن يقوموا هم بالصلاة، أو يستأجروا شخصاً لذلك؟
أو يرجعوا الأجرة المسماة نفسها إلى صاحب المال — المستأجر —؟

هذه احتمالات ثلاثة.

والصحيح منها هو الثاني، إذ الثالث لا وجه له، بعد فرض بقاء الإجارة صحيحة، فإنه بعد صحة الإجارة وعدم انفساخها لا معنى لإرجاع الأجرة المسماة، فإن ذلك خلف فرض صحة الإجارة.

وأما الاحتمال الأول — أداء القيمة — فهو باطل أيضاً، باعتبار أن الانتقال إلى القيمة فرع تعذر أداء العمل الذي ملك بالإجارة، والمفروض في المقام عدم تعذره؛ لأن العمل المملوك هو فعل الصلاة، ولو بواسطة استئجار شخص، وهذا يمكن أدائه وفعله، وعليه فتكون ذمة الميت مدينة، والدين هو نفس العمل، ولو من خلال إيجار شخص، ومعه فلا يرث الورثة شيئاً من التركة إلا بعد أداء الدين؛ لقوله تعالى: ﴿من بعد وصية يوصى بها أو دين..﴾^(١)، والدين حسب الفرض ليس الأجرة المسماة، ليكفي إرجاعها ولا قيمة العمل ليكفي دفعها، بل نفس العمل، فإنه مصداق الدين في المقام.

(١) النساء: ١١ .

مسألة (٣٩٤): إذا آجر الولي مال الصبي في مدة تزيد على زمان بلوغه صح، وإذا آجر الولي الصبي كذلك ففي صحتها في الزيادة إشكال، حتى إذا قضت ضرورة الصبي بذلك. (*)

(*) لا إشكال في أنه من حق الولي إيجار أموال الصبي، بل نفس الصبي إلى فترة ما قبل البلوغ؛ لأن ذلك مقتضى الولاية الثابتة له، وهذا المقدار لم يقع فيه كلام.

وإنما الكلام في إيجاره لفترة تزيد على زمن الصبا.
والأقوال في المسألة ثلاثة:

القول الأول: ما ذهب إليه السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى: أن الإجارة لا تصح إلا في فترة الصبا، وتكون باطلة بلحاظ فترة البلوغ من دون فرق بين أن يكون الإيجار لمال الصبي أو لنفسه. ^(١)

القول الثاني: ما نقله صاحب الجواهر رحمته عن الشيخ رحمته في الخلاف، وهو الصحة حتى بعد البلوغ، وعلل ذلك أي صاحب الجواهر رحمته بقوله: "لوقوع الإجارة من أهلها في محلها في وقت لم يعلم لها منافع فتستصحب...". ^(٢)

وهذا وإن ذكره في إجارة نفس الصبي، إلا أنه يجري في إيجار ماله، إما

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٣١، مسألة (٤) من الفصل الثاني. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٣٣٣.

بالأولوية، أو على الأقل لوحدة النكته.

القول الثالث: ما ذهب إليه السيد الحكيم رحمه الله ^(١)، والسيد الماتن رحمه الله:

وهو التفصيل بين إيجار مال الصبي فتصح، وبين إيجار نفسه فلا تصح. والوجه في ذلك: أما بالنسبة إلى الصحة في إيجار المال: فللتمسك بإطلاق الدليل، كقوله تعالى: **﴿ولا تقربوا مال اليتيم إلاّ بالتي هي أحسن حتى يبلغ أشده﴾** ^(٢)، فإن هذا مطلق ويشمل حالة ما بعد البلوغ، فلو آجر الولي دار الصبي لفترة طويلة تتجاوز فترة الصبا، وكانت المصلحة مقتضية لذلك فسوف يصدق أنه قد اقترب مال اليتيم بالتي هي أحسن. وأما عدم الصحة بالنسبة إلى إيجار نفس الصبي: فلعدم الدليل على ذلك، بل أقصى ما ثبت هو الولاية في ما قبل البلوغ، بلحاظ إجارة نفسه.

وإذا قيل: إن المصلحة إذا اقتضت أحياناً إيجار الصبي، كعامل بناءٍ أو في دائرة معينة لفترة طويلة، فلماذا لا نحكم بالصحة بعد فرض وجود المصلحة، والولي حسب الفرض قد نصب للعمل بما هو صالح الصبي. قلنا: إن مجرد وجود المصلحة لا يكفي إذا لم تثبت الولاية بدليل، وهل يحتمل أحد جواز تصرف إنسان في أموال غيره أو نفسه إذا ارتأى وجود المصلحة في ذلك؟ كما لو جاء شخص يطلب عبادة بمليون توماناً، وكان

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١١٢، مسألة (١٥) من كتاب الإجارة.

(٢) الأنعام: ١٥٢.

لصديقي عباءة لا تسوى إلا عشرة آلاف تومانا، فأبيعهها من باب أن في ذلك مصلحة لصديقي.!!

نعم: استثنى السيد الماتن ضرورة: ما إذا اقتضت الضرورة الملحة إلى درجة اللزوم: الإيجار لفترة تتجاوز زمن الصبا فلا بأس بالإيجار؛ لأن ذلك يدخل في الأمور الحسبية.

والمراد منها: كل قضية علم بأن الشارع يريدتها جزماً، فإنه في مثل ذلك تثبت الولاية للحاكم الشرعي من باب أنه القدر المتيقن، وفي مقامنا الأمر كذلك، أي إذا علم بوجود مصلحة ملزمة في الإيجار فثبت الولاية، ولكن للحاكم وليس للولي؛ لأن الولاية في الأمور الحسبية هي للحاكم من باب أنه القدر المتيقن ولو للحفاظ على النظام.

والمناسب هو القول الأول: أي عدم الصحة لفترة ما بعد البلوغ مطلقاً — أي بالنسبة لأمواله وبالنسبة لنفسه —، والصحة فيما قبل البلوغ مطلقاً — أي بالنسبة لماله ونفسه —.

والوجه في ذلك: هو أن مثل قوله تعالى: ﴿ولا تقربوا مال اليتيم﴾^(١)، لا إطلاق له لفترة ما بعد البلوغ، فإنه ناظر إلى مال اليتيم، وهذا العنوان — أي قرب مال اليتيم — يلزم أن يكون محفوظاً طيلة فترة الإجارة، وإلا لم يكن المورد من مصاديق قرب مال اليتيم، بل من مصاديق قرب مال البالغ، ومجرد أن العنوان صادق في بداية الإجارة

(١) الأنعام: ١٥٢ .

غير كافٍ، بل يلزم أن يكون العنوان محفوظاً حدوثاً وبقاءً.
ومما يشهد بذلك — مضافاً إلى أن المطلب أوضح من أن يحتاج إلى الاستشهاد — أن المصلحة لو كانت موجودة في بداية الإجارة، ولم تكن ثابتة بقاءً، بل كانت في ضرر الصبي من حيث البقاء فهل يكفي ذلك لصحة الإجارة ولزومها عليه.؟ كلاً، بل يلزم أن يكون عنوان: بالتي هي أحسن، محفوظاً طيلة الفترة، هكذا يفهم من الآية وإذا قبلنا هذا في القيد المذكور — بالتي هي أحسن — فنقبله أيضاً في عنوان، قرب مال اليتيم، فيلزم أن يصدق العنوان المذكور حدوثاً وبقاءً.

هذا مضافاً إلى: أن من البعيد جداً أن الإنسان لو كبر وصار عمره تسعين سنة، فيحكم بأن الإجارة الصادرة من أبيه لازمة في حقه طيلة الفترة المذكورة. بمجرد أن الوصي قد ارتأى المصلحة قبل البلوغ لفترة طويلة، نعم: إذا ارتأى الولي المصلحة الملحة في الإيجار لفترة طويلة فلا بأس بذلك في ما إذا جعل خيار الشرط في فسخ الإجارة متى ما كبر الصبي وأحب ذلك، إن ذلك أمر جيد؛ لأنه في مثل ذلك لا يصدق، قرب مال البالغ، بعد أن جعل الأمر في فترة بلوغه راجع إليه.

مسألة (٣٩٥): إذا آجرت المرأة نفسها للخدمة مدة معينة، فتزوجت في أثنائها لم تبطل الإجارة، وإن كانت الخدمة منافية لحق الزوج. (*)

(*) هذه المسألة مع التي بعدها متقاربتان، ولعل دمجهما في مسألة واحدة أولى، ففي المسألة الأولى فرض أن امرأة لم تكن متزوجة قد آجرت نفسها للقيام بعمل معين لفترة طويلة، كسنة مثلاً، ثم في وسط المدة تزوجت، فهل تبطل بذلك الإجارة لو لم يرض الزوج بها؟ هذا في المسألة الأولى.

وأما في الثانية ففرض العكس، أي كانت متزوجة أولاً ثم بعد ذلك آجرت نفسها، فهل تقع الإجارة صحيحة أو لا؟

وفي كلتا المسألتين لابد أن نفترض أن الإجارة كانت منافية لحق الزوج، كما إذا كانت قد آجرت نفسها من الصباح حتى الليل والزوج كان يريد الاستمتاع بها في هذه المدة، أما إذا لم تكن الإجارة منافية لحقه فلا مجال آنذاك لتوهم الخدشة في الإجارة، كما إذا آجرت نفسها لقراءة سورة من القرآن في كل يوم، أو آجرت نفسها لخياطة ثوب لا يستغرق فترة طويلة، أو لكتابة كتاب وهي في البيت، إنه في مثل ذلك لا معنى ولا مجال لتوهم بطلان الإجارة، فإن تصرفات الزوجة ليست مملوكة للزوج ومنوطة بإذنه، بل أقصى ما في الأمر يلزم أن لا يكون العمل الذي تقوم

به منافياً لحق الاستمتاع، فللزواج حق الاستمتاع فقط.
وعليه فالمفروض في كلتا المسألتين كون متعلق الإجارة منافياً لحق
الاستمتاع.

وبعد هذا نقول: أما بالنسبة إلى المسألة الأولى، فالمناسب بقاء الإجارة
صحيحة؛ لأن المرأة قد آجرت نفسها، وهي تملك منفعة نفسها إلى الأبد،
فالمقتضي للصحة موجود والمانع مفقود.

وعليه فالمناسب تحقق الزوجية مسلوبة المنافع خلال فترة الإجارة.
وهذا وإن كان عيباً في الزوجة، ولكن باب النكاح لا خيار فيه إلا في
موارد محدودة كالجنون والجدام.. وما شاكل ذلك.

وبالجملة: الإجارة تقع صحيحة؛ لأنها تحققت في وقت تملك فيه المرأة
منفعتها إلى الأبد من دون وجود مانع في البين.

نعم: في المسألة الثانية التي فرض فيها العكس يكون المناسب بطلان
الإجارة؛ لأن الزوجية قد تحققت قبلاً وسابقاً، فلا يحق للزوجة آنذاك أن
تملك منفعتها للغير مادام التملك منافياً لحق الزوج.

فكل منهما إذن يقع صحيحاً لو لم يكن هناك مانع حين تحققه،
وطبيعي إذا رضي الزوج، وتنازل عن حقه فالإجارة تقع صحيحة حتى في
المسألة الثانية؛ لأن المانع منحصر بحق الزوج، فإذا رضي فلا مانع وبالتالي
يؤثر المقتضي أثره، هكذا يقال.

أو يقال: بأن صحيحة زرارة الواردة في العبد المملوك الذي تزوج من

دون إذن مولاه قد حكمت بصحة الزواج إذا أجاز المولى، وعلل بمسئله ذلك بأنه لم يعص الله وإنما عصى سيده، فإذا أجاز جاز، ويتمسك بعموم التعليل المذكور، ويطبق على موردنا، ويحكم بصحة الإجارة إذا أجاز الزوج.

مسألة (٣٩٧): إذا آجر عبده أو أمته للخدمة، ثم أعتقه قبل انتهاء مدة الإجارة لم تبطل الإجارة، وتكون نفقته في كسبه إن أمكن له الاكتساب لنفسه في غير زمان الخدمة، وإن لم يمكن فهي على المسلمين كفاية. (*)

(*) محصل المسألة: أنه لو فرض وجود عبد قد آجره المولى للغير لفترة طويلة، كثلاثين سنة مثلاً، ثم بعد عقد الإجارة أعتقه بعد يوم أو يومين مثلاً، ففي مثل ذلك يوجد سؤالان:

الأول: هل تقع الإجارة والعتق صحيحين، أو يبطل أحدهما، أو يبطل كلاهما؟

الثاني: إذا حكمنا بصحتهما معاً، فعلى من تكون نفقة العبد؟

ومن الطبيعي إذا فرض أن بإمكانه — أي العبد المحرر — أن يعمل ويكتسب لتحصيل نفقته، أو كانت عنده أموال فلا مشكلة، إذ تكون نفقته ثابتة عليه؛ لأنه حر وبإمكانه الإنفاق على نفسه.

والبحث يختص بما إذا آجره من دون أن يدع له فترة يمكنه فيها الاكتساب، ولم يكن عنده مال، إنه في مثل ذلك على من تكون النفقة؟ وقد تعرض السيد اليزدي رحمته في العروة^(١) إلى ذلك — مسألة النفقة — وذكر خمسة أقوال في المسألة أهمها قولان:

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٣٢، مسألة (٦) من الفصل الثاني، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

القول الأول: أن تكون على بيت المال، فإن لم يكن فعلى جميع المسلمين بنحو الكفاية.

القول الثاني: استقرارها على المولى السابق الذي آجره ثم أعتقه.

عودة إلى السؤال الأول: وقبل أن نتعرض إلى مستند القولين نعود إلى السؤال الأول ونقول:

قد يبرز احتمال بطلان الإجارة في هذه الحالة؛ لأنها توجب تعذر حصول العبد على نفقته اللازمة.

أو يقال: بأن ولاية المولى على الإجارة مقيدة بما إذا لم يعتق العبد، أما بعد فرض عتقه فلا ولاية له، ومن ثم تكون الإجارة الحاصلة في فترة ما بعد العتق باطلة، كما في إيجار ولي اليتيم لفترة ما بعد البلوغ، هذا بالنسبة إلى الإجارة.

وأما بالنسبة إلى العتق: فقد يحكم ببطلانه أيضاً؛ لأن المفروض إيجار العبد، وهو يمنع من تحقق العتق.

وكلا الاحتمالين: باطل، كما هو واضح، لإطلاق دليل صحة الإجارة ودليل صحة العتق، والنفقة حكم شرعي لا يمنع من صحتهما، وولاية المولى وملكيته للمنافع ليس محددة، بل هي مطلقة فهو يملك منافع عبده إلى الأبد، فله حق تملكها مادام يملكها بخلاف ولي اليتيم، فإن الولاية في نفسها محددة بفترة الصبا.

وعليه فلا مجال للإشكال في صحتهما — الإجارة والعتق — فيتعين أن

الصحيح هو القول الأول.

وإنما الإشكال هو في النفقة، وأنها على من تكون؟
والأقوال، كما قلنا متعددة، وأهمها قولان هما ما ذكرهما السيد
اليزدي رحمته.

أما القول الأول: — أنها على بيت المال إن أمكن، وإلا فعلى
المسلمين كفاية —.

فقد صار جماعة إليه، منهم السيد الماتن رحمته في التقرير^(١)، ولكنه في
عبارة المتن اقتصر على كونها على المسلمين كفاية، ولم يشر إلى كونها في
بيت المال في المرحلة الأولى، ولعل ذلك من جهة عدم وجود مصداق
لبيت المال في زماننا.

فإن المقصود من المصطلح المذكور: الأموال التي تكون لجميع المسلمين،
بحيث تكون ملكاً للجميع، كضريبة الخراج، فإن المقوم الأساسي لبیت
المال هو ذلك، فالأراضي الخراجية ملك لجميع المسلمين، والخراج الذي
يؤخذ عليها كضريبة عند دفعها إلى شخص للعمل فيها تكون ملكاً لجميع
المسلمين، وتصرف في الصالح العام، وحيث إن ضريبة الخراج في زماننا
هذا مفقودة فبيت المال إذن لا مصداق له.

نعم: يمكن تصور مصداق لبیت المال في زماننا فيما إذا بيعت الأملاك
العامة كالنفط وغيره من المعادن، فإنه ملك للجميع، والثمن يكون بالتبع

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ١٤٤.

للجميع.

وأما الأحماس فهي أملاك خاصة، وليست ملكاً لجميع المسلمين، فسهم السادة للسادة فقط، وسهم الإمام راجع إليه، ويصرف في ما يرضيه (عبدالله).

وبالجملة: حيث إن بيت المال لا مصداق له في زماننا فيحتمل لذلك حذفه من المتن، والأمر سهل من هذه الناحية.

والمهم أن نعرف المستند للقول المذكور — بأن النفقة على بيت المال وإلاّ على المسلمين — وقد قيل في توجيهه: بأن العبد في الحالة المذكورة حيث يحتاج إلى النفقة فمن المناسب أن يتكفلها بيت المال؛ لأنه معد لمصالح المسلمين، والمقام من مصاديقها.

وأشكّل على ذلك: كما جاء في كلمات السيد الحكيم رحمته: بأن بيت المال معد للمصالح العامة، كبناء المستشفيات والمدارس، وما شاكل ذلك من المشاريع العامة، وليس من مصارفة المصالح الخاصة، كما هو المفروض في المقام. ^(١)

وأجاب السيد الماتن رحمته في التقرير عن ذلك: بأن بيت المال يصرف أيضاً في المصالح الخاصة، كالقتال إذا هرب، ولم يكن له أقرباء يمكن أخذ الدية منهم، فإنه في مثله تدفع الدية من بيت المال؛ لأن دم المسلم لا يذهب هدراً، كما في الحديث الوارد عن أبي بصير قال: ((سألت أبا

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ٣٨.

عبد الله رضي الله عنه عن رجل قتل رجلاً متعمداً، ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه؟ قال: إن كان له مال أخذت الدية من ماله، وإلا فمن الأقرب فالأقرب، فإن لم يكن له قرابة أذاه الإمام، فإنه لا يبطل دم امرئ مسلم)).^(١)

وكمن قطعت يده في سرقة واحتاج إلى علاج، ولم يكن له مال يتداوى به، فإنه تدفع له أجور التداوي من بيت المال، كما ورد ذلك في بعض الروايات عن علي رضي الله عنه أنه أطعم السارق وكساه من بيت المال إلى أن برئ جرحه، فراجع روايات الباب في ذلك.^(٢)

وكما هو الحال في باب الاستمنا، فإنه رضي الله عنه عزز الفاعل لذلك ودفع إليه المهر من بيت المال للزواج، فإنه ورد في ذلك روايات عن المعصومين رضي الله عنهم، فراجع.^(٣)

إن هذه مصالح خاصة يصرف عليها من بيت المال.^(٤)

ومعه فلا وجه لما أفاده السيد الحكيم رضي الله عنه من اختصاص بيت المال بالمصالح العامة فقط.

وفيه: — في ما أفاده السيد الخوئي — أن هذه الموارد الثلاثة قد دل عليها الدليل الخاص، ولا يمكن استفادة الكبرى الكلية منها، كما هو

(١) وسائل الشيعة، ج ٢٩: ٣٩٥، الباب ٤ من أبواب العاقبة، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة، ج ٢٨: ٣٠٠، الباب ٣٠ من أبواب حد السرقة.

(٣) وسائل الشيعة، ج ٢٨: ٣٦٢، الباب ٣ من أبواب نكاح البهائم ووطن الأموات والاستمنا.

(٤) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ١٤٤.

واضح، خصوصاً بعد الالتفات إلى أن من البعيد جواز الصرف على المصالح الخاصة بشكل كلي، وإلاّ تبقى المصالح العامة غالباً. وعليه فالصرف من بيت المال لا مجال له، ويبقى أن يصرف عليه من المسلمين كفاية.

ولكن المصير إلى هذا يتوقف على بطلان احتمال ثبوتهما على المولى بالخصوص الذي هو القول الآخر، وهو وجيه لا لما أفاده السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى، من أن المولى لما استفاد جميع منافعه طيلة فترة الإجارة، وأخذ الأجرة عليها، فالعبد كأنه في مثل ذلك يكون باقياً على ملكه، ومعه تجب عليه نفقته، قال رحمته ما نصه: "...لأنه حيث استوفى بالإجارة منافعه، فكأنه باق على ملكه...".^(١) وما أفاده رحمته لو كان صادراً من غيره لكننا نقول: ليس هو كلاماً علمياً وأشبه بالاستحسان منه بالدليل.

فالوجه إذن في القول الآخر ليس ما ذكر، بل إن من آجر ملكه إلى شخص فعليه دفع العين المستأجرة، ورفع المانع من استفادة الطرف الآخر بها، فمن آجر بيته لغيره فعليه تسليم الدار بشكل كامل إلى المستأجر، وكما أن ذلك لازم بداية لازم بقاءً أو استمراراً أيضاً.

وفي المقام نقول: بما أن المولى آجر عبده فعليه دفعه إلى المستأجر بشكل يمكنه الانتفاع به، فكما أنه في البداية يلزم أن يطعمه حتى يقوى على

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٣٢، مسألة (٦) من الفصل الثاني. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

القيام بالخدمة، وإلا فلو أجاعه وأغمي عليه، ولم يتمكن من الذهاب إلى المستأجر والقيام بالخدمة فلا يصدق آنذاك الوفاء بالإجارة، فالوفاء موقوف على تسليمه بشكل يمكن لذلك الطرف الانتفاع به، ولازم هذا تهيئة الطعام له بداية واستمراراً كي يصدق عنوان الوفاء بالإجارة. فعليه يتعين كون النفقة على المولى من باب توقف عنوان الوفاء بالإجارة على ذلك.

هذا مضافاً — ونذكر هذا كمؤيد — إلى أن من البعيد أن يحكم الإسلام على المؤمن بالذهاب إلى دار هذا وذاك طيلة خمسين سنة، وطلب إعانته في مأكله ومشربه، إن في ذلك نوعاً من المهانة والمذلة للمؤمن. وعليه يتعين كونه على المولى.

مسألة (٣٩٨): إذا وجد المستأجر في العين المستأجرة عيباً فإن كان عالماً به حين العقد فلا أثر له، وإن كان جاهلاً به، فإن كان موجباً لفوات بعض المنفعة، كخراب بعض بيوت الدار قسّطت الأجرة ورجع على المالك بما يقابل المنفعة الفائتة، وله فسخ العقد من أصله، هذا إذا لم يكن الخراب قابلاً للانتفاع أصلاً ولو بغير السكنى، وإلا لم يكن له إلا خيار العيب، وإن كان العيب موجباً لعيب في المنفعة، مثل عرج الدابة كان له الخيار في الفسخ، وليس له مطالبة الأرش، وإن لم يوجب العيب شيئاً من ذلك، لكن يوجب نقص الأجرة كان له الخيار أيضاً، وإن لم يوجب ذلك أيضاً فلا خيار، هذا إذا كانت العين شخصية، أما إذا كان كلياً وكان المقبوض معيباً كان له المطالبة بالصحيح ولا خيار في الفسخ، وإذا تعذر الصحيح كان له الخيار في أصل العقد. (*)

(*) تتعرض المسألة المذكورة إلى حالة انكشاف العيب في العين المستأجرة، وتتعرض المسألة التي بعدها، المسألة (٣٩٩) إلى حالة انكشاف العيب في الأجرة.

إذن العيب: تارة يفترض وجوده في العين المستأجرة، وأخرى في الأجرة.

والجامع: انكشاف العيب في أحد عوضي الإجارة.

فالمسألتان إذن متقاربتان.

ومسألتنا التي فرض فيها العيب في العين المستأجرة تشتمل على النقاط التالية:

النقطة الأولى: إذا فرض أن العين معيبة، وكان المستأجر عالماً بذلك، فلا إشكال في عدم ثبوت الخيار له، لأن مدرك الخيار، إما الشرط الضمني، أو الروايات، وكلاهما يختصان بحالة الجهل.

النقطة الثانية: أن يكون المستأجر جاهلاً بالعيب ويفترض أنه موجب العيب — لتلف بعض المنفعة تلفاً كلياً، كمن استأجر داراً ذات خمس غرف، وحينما لوحظت الخامسة وجد أنها مهدومة بشكل لا يصلح الانتفاع بها، حتى على مستوى المخزن للأمتعة مثلاً.

في مقابل النقطة الآتية التي يفترض فيها أن الغرفة معيبة بعيب يمتنع معه السكن، ولكن يصلح الانتفاع بها في المجالات الأخرى.

إذن المفروض في هذه الصورة: أن العيب كان بحد لا يمكن الانتفاع ببعض العين المستأجرة بأي شكل من الأشكال.

والحكم في مثل ذلك أحد أمرين:

إما تقسيط الأجرة، فلو كانت الأجرة خمسين ألفاً، أي لكل غرفة عشرة، فيسقط من الأجرة مقدار عشرة.

وإما يمكن للمستأجر أن يفسخ رأساً لو أراد ذلك، باعتبار تبعض الصفقة، فإن الإجارة وقعت على خمس غرف، وقد حصل التبعض،

حيث انكشف وجود أربع لا خمس، فيكون محيراً إذن بين تقسيط الأجرة وبين الفسخ.

والسيد الحكيم رحمه الله في منهاجه اقتصر على ذكر التقسيط، ولم يشر إلى الفسخ، حيث قال: إن كان موجباً لفوات بعض المنفعة، كخراب بعض بيوت الدار قسطت الأجرة، ورجع على المالك بما يقابل المنفعة الفائتة.^(١) ولعل عدم ذكره له لوضوحه.

وكان من المناسب أيضاً: أن يقيد عبارته بقيد آخر، وهو أن يكون فوات بعض المنفعة فواتاً كلياً، كما ذكرنا في مثال الهدام الغرفة بحد لا يمكن الانتفاع بها حتى كمنخزن للأمتعة.

أما إذا كان الهدام لا كذلك، فالحكم ليس التقسيط لفرض وجود الغرفة، بل يثبت خيار الفسخ لفرض وجود العيب، ومحط نظره رحمه الله هو التقسيط، فكان من المناسب إضافة القيد المذكور، كما فعل السيد الماتن رحمه الله.

إذن يرد على عبارة السيد الحكيم رحمه الله إشكالان:

أحدهما: الاقتصار على التقسيط، والمناسب إضافة خيار أو جواز الفسخ.

وثانيهما: عدم تقييد الخراب بما إذا كان كلياً.

والسيد الماتن رحمه الله قد أصلح العبارة من كلا الناحيتين، فلا إشكال عليه

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١١٣، مسألة (١٨) من كتاب الإحارة.

من هذه الناحية.

ولكن يرد عليه إشكال آخر: وهو أن الحكم بالتقسيط قصره على حالة الخراب الكلي في بعض الغرف، وكان من المناسب الحكم بالتقسيط في حالة أخرى، وهي ما إذا وقعت الإجارة على سكن الغرفة لا على الانتفاع الكلي والسكن شرط، بل كان المملوك بالإجارة هو السكن بنحو القيدية لا بنحو الشرطية، ولعل العادة في باب الإيجار ذلك، فإن الإجارة عادة تقع على سكن الغرفة بنحو الحصة الخاصة لا بنحو الشرطية، أي بأن تكون الإجارة على أصل الانتفاع، ويكون السكن شرطاً، وفي مثل هذه الفرضية — كون السكن مأخوذاً بنحو القيدية — يكون المناسب التقسيط حتى في حالة عدم كون الانهدام كلياً مادام لا يمكن السكن.

فما أفاده السيد الماتن رحمته من اختصاص التقسيط بحالة الانهدام الكلي يتم في حالة أخذ السكن شرطاً لا قيداً.

ولعل السيد الحكيم رحمته لم يقيد بالكلي، باعتبار النظر إلى هذه العادة الغالبة، وهي أخذ السكن قيداً لا شرطاً، وعلى أي حال يبقى الإشكال على السيد الماتن في تخصيصه التقسيط بحالة الانهدام الكلي.

والمناسب له إضافة حالة أخذ السكن بنحو القيدية، كما هو الغالب فيقول هكذا: تقسط الأجرة فيما إذا كان الانهدام كلياً أو كان السكن مأخوذاً بنحو القيدية.

النقطة الثالثة: إذا كان العيب لا ينحو الإهدام الكلي، بل كان يمكن الانتفاع بالسكن، ولكن لا كما هو المطلوب، كما إذا كانت فيها ثقبوب يدخل من خلالها الهواء البارد، أو يفترض أن العين المستأجرة سسيارة، وكان العيب يوجب ببطء سيرها، لا تعذر السير بشكل كلي، وفي مثله يثبت خيار الفسخ من دون تقسيط.

أما ثبوت الخيار فلغرض وجود العيب، وهناك شرط ضمني في كل عقد على أن لا تكون العين معيبة، فالخيار يثبت من باب تخلف الشرط الضمني، وإنما لم يتمسك بالروايات؛ لأنها واردة في البيع، ولربما لا يفهم منها التعميم لغير البيع بناءً على احتمال الخصوصية، فيكفيها إذن التمسك بفكرة تخلف الشرط الضمني.

وأما أن التقسيط لا يثبت فلغرض أن العين المستأجرة موجودة بكاملها، غايسته بنحو معيب فلا معنى للتقسيط بعد هذا إلا في الفرضية التي أشرنا إليها في النقطة الثانية، وهي أن يتعذر السكن، ونفترض أنه مأخوذ بنحو القيدية.

ثم إن هاهنا تساؤلاً: وهو أن الأرش هل يثبت ويمكن المطالبة به أو لا؟ فحق الفسخ ثابت جزماً، وإنما الكلام في الأرش هل يثبت أو لا؟ باعتبار أنه في باب العيب يثبت أمران: الفسخ، والأرش لا خصوص الفسخ.

قد يقال: بأن التخيير بينهما — الفسخ، والأرش — خاص بباب البيع، حيث إن روايات الأرش ناظرة إلى ذلك، فلا يمكن إذن الحكم به في باب

الإجارة، ومن هنا نحتاج إلى تقرّيات يمكن من خلالها إثبات جواز المطالبة بالأرّش حتّى في باب الإجارة، وهي كما يلي:

التقريب الأول: أن يقال: إن فكرة الأرّش هي على طبق القاعدة، ولا تحتاج إلى دليل خاص، غايته ورد في البيع ما يؤكد القاعدة، واختصاص النص به — البيع — لا يضر بعد ما كانت القاعدة مقتضية للتعميم.

ووجه اقتضاء القاعدة لذلك: هو تخلف جزء من العوض المقابل بالأجرة في باب الإجارة أو بالثمن في باب البيع، فجزء من الثمن يقابل وصف الصحة، فإذا تخلف وصف الصحة وكانت العين معيبة جاز استرجاع ما يقابله من الثمن أو الأجرة، فجواز استرجاع جزء الثمن أو الأجرة ثابت بمقتضى القاعدة بعدما كان وصف الصحة لم يسلم، وكان جزء الثمن أو الأجرة مقابلاً له، وورود النص في باب البيع لا يعني اختصاص الأرّش بباب البيع.

وفيه: أن ما ذكر وجيه لو كان وصف الصحة مقابلاً بجزء من العوض، ولكن الأمر ليس كذلك، فنحن حينما ندفع زيادة لأجل كون العين صحيحة فهذه الزيادة ليست في مقابل وصف الصحة بحيث يكون جزء من الثمن لذات العين والجزء الآخر لوصف الصحة، بل مجموع الثمن في مقابل العين، غايته وصف الصحة يرفع من قيمة العين، فهو سبب لارتفاع قيمة العين، لا أنه بنفسه مقابل بجزء من الثمن، كمن يشتري داراً بثمن مرتفع، لكونها قريبة من الحرم مثلاً، فإن هذا الارتفاع لا يجعل في

المعاملة مقابلاً لقرب الحرم، بل المجموع يقابل نفس العين، غايته ترتفع قيمة العين بسبب القرب، وإذا سلمنا هذا في المثال المذكور — قرب الحرم — فنفسه يأتي في وصف الصحة، لعدم الفرق بينهما من هذه الناحية.

إذن نحن نسلم أن وصف الصحة سبب لزيادة الثمن، ولكن لا نسلم أن الزيادة تجعل حين المعاملة في مقابل وصف الصحة، بل ندعي أن وصف الصحة سبب لارتفاع قيمة العين، والثمن الزائد يكون في مقابل العين التي ارتفعت قيمتها بسبب وصف الصحة، ومعه فلا معنى لاسترجاع الزيادة بعنوان الأرش بعد ما لم تكن حين المعاملة مقابلة بوصف الصحة.

ومما يؤكد ما نقول: أن الزيادة لو كانت حين المعاملة مقابلة بوصف الصحة فيلزم عند كون العين معيبة، اشتغال ذمة البائع بالأرش بمجرد ثبوت العيب، وإن لم يطالب المشتري بالأرش؛ لأن المفروض قد دفع الزيادة في مقابل وصف الصحة، وحيث لم يسلمه البائع؛ فتشتغل ذمته بما يقابله حتى ولو لم يطالب به المشتري، والحال أنه لا إشكال في عدم اشتغال الذمة لو لم يطالب المشتري، وإنما يتوقف ذلك على مطالبته، فلو مات البائع ولم يطالب المشتري بالأرش فلا يخرج من تركته بعنوان الدين مادام لم يطالب به المشتري.

التقريب الثاني: ما أفاده بعض المحشين على العروة الوثقى، ولكنه لم يتبَّه، وإنما نقله كتوجيه لما أفاده السيد اليزدي في المتن، وهو: أن روايات الأرش وإن كانت واردة في البيع إلا أن الخصوصية ملغاة بنظر العرف،

ولا فرق من هذه الناحية بين البيع والإجارة.^(١)
وفيه: أن عدم الخصوصية أمر وجيه، ولكن الجزم بذلك أمر مشكل
ومجرد الوجاهة لا تكفي إذا لم تبلغ درجة الجزم.

التقريب الثالث: التمسك بدعوى الإجماع على ثبوت الأرش في
الإجارة أيضاً، وعدم اختصاصه بالبيع.^(٢)
وفيه: أن عهده على مدعيه.

النقطة الرابعة: أن يكون العيب في العين المستأجرة غير موجود، كما
لو تلف بعض المنفعة تلفاً تاماً، كما في النقطة الثانية، ولا تلفاً ناقصاً، كما
في النقطة الثالثة.

بل هو عيب في العين يوجب نقص الأجرة وقلة الرغبة لا أكثر، كما
إذا كان بعض جوانب السيارة المستأجرة منخسفاً، فإن مثله لا يوجب
نقصاً في المنفعة، إذ سير السيارة لا يختلف بذلك، ولكنه يوجب قلة
الرغبة، بل قلة الأجرة.

وفي مثله يثبت خيار الفسخ للاشتراط الضمني على أن تكون العين
المستأجرة جميلة وغير مشوهة.

(١) تعليقه الشيخ شريعة مداري على العروة الوثقى، وهذا نص عبارته: "ويحتمل ذلك بناءً على كون أخذ
الأرش في البيع على القاعدة، لثبوته في العرف، أو إلغاء خصوصية البيع، وإنما هو حكم العيب، سواء كان
الناقل بيعاً، أو غيره، وسواء كان المنقول عيناً، أو منفعة، كما لا يبعد". العروة الوثقى، ج ٢: ٥٨٦،
ط: المكتبة العمومية الإسلامية.

(٢) نقل ذلك الشيخ الأصفهاني في إجارته، وإن كان لا يظهر منه تمسكه بها، كتاب الإجارة، ص ٢٧٠.

نعم: من لا يسلم اختلاف الرغبة باختلاف ذلك، فلا مجال للفسخ في هذا المثال، لعدم ثبوت الاشتراط الضمني، أما من سلم اختلاف الرغبة بذلك، فيثبت الاشتراط الضمني.

النقطة الخامسة: أن لا يكون العيب موجباً حتى لنقص الأجرة واختلاف الرغبة، كما إذا كان بعض جوانب السيارة مخدوشاً خدشاً خفيفاً، ولكنه لا يوجب في باب الإجارة نقصان الأجرة وقلة الرغبة. وفي مثله لا خيار في الفسخ، فضلاً عن التقسيط أو الأرش.

النقطة السادسة: ما تقدم سابقاً كنا نفترض فيه وجود العيب في العين المستأجرة فيما إذا كانت الإجارة واقعة على عين شخصية. والآن نفترض أن الإجارة وقعت على الكلي، ولكن في مقام التسليم سلم المعيب.

وفي مثله يجوز للمستأجر أن يطالب بتسليم عين أخرى؛ لأن ما دفع ليس مصداقاً للعين المستأجرة، لا أن العين المستأجرة ظهر فيها عيب، ولا يحق له الفسخ من الأساس؛ لأن التسليم باطل ومعيب.

نعم: إذا رفض التبديل جاز الفسخ من باب عدم تسليم العين المستأجرة، وقد تقدم أن أحد الطرفين إذا لم يسلم ما عليه فلاخر الفسخ، لتخلف الشرط الضمني، إذ كل منهما مشروط لاسترجاع ما دفع إن لم يسلم الآخر ما عليه.

مسألة (٣٩٩): إذا وجد المؤجر عيباً في الأجرة، وكان جاهلاً به كان له الفسخ، وليس له المطالبة بالأرث، وإذا كانت الأجرة كلياً فقبض فرداً معيباً منها فليس له فسخ العقد، بل له المطالبة بالصحيح فإن تعذر كان له الفسخ. (*)

(*) تتضمن المسألة المذكورة التعرض إلى حالة انكشاف العيب في الأجرة، على خلاف المسألة السابقة، حيث كان يفترض فيها انكشاف العيب في العين المستأجرة.

وقد اتضح ما جاء في هذه المسألة من خلال ما تعرضنا إليه في المسألة السابقة.

وقد أشار ^{١١١} إلى نقطتين في هذه المسألة، وقد تمت الإشارة إليهما في المسألة السابقة:

النقطة الأولى: لو ظهر عيب في الأجرة، فللمؤجر الفسخ بمقتضى خيار العيب، وهل له أن يطالب بالأرث إذا لم يرد الفسخ؟

المناسب: — حسبما أُشير إليه في المسألة السابقة — العدم؛ لأن دليل الأرث خاص بالبيع، والتعدي إلى الإجارة لا دليل عليه، والوجوه الثلاثة السابقة لإثبات التعدي قد تقدمت مناقشتها.

نعم: قد يقال — ولعله هو المنسوب إلى المشهور — بثبوت الأرث في حالة انكشاف العيب في الأجرة، فإنه في باب البيع ينقل المشتري الأجرة

إلى البائع، فإذا ظهر فيها عيب ثبت جواز المطالبة بالأرض.
 وحينئذ نقول في مقامنا: ينقل المستأجر العين إلى المؤجر، فيلزم ثبوت
 الأرض هنا، كما ثبت هناك في البيع، لعدم الفرق بينهما بعد فرض أن
 كلاً منهما ينقل عيناً إلى الآخر، غايته في البيع ينقل المشتري الثمن بينما
 في الإجارة ينقل المستأجر الأجرة، فإذا ثبت في ذلك النقل للأرض على
 تقدير ظهور العيب في العين المنقولة يلزم أن يقال بثبوتها أيضاً لو ظهر
 العيب في العين المنقولة — الأجرة — في باب الإجارة.
 وقد استند المشهور إلى ذلك، وقالوا بثبوت الأرض لو ظهر العيب في
 الأجرة.

وما ذكر من التعدي وجيه، إلا أن الجزم به مشكل، إذ يبقى احتمال
 الخصوصية للبيع موجوداً، ومن هنا أنكر جماعة، ومنهم السيد الماتن ^(ص ١٠٠)
 ثبوت الأرض، وهو جيد.

النقطة الثانية: أن الفسخ يثبت للمؤجر فيما لو كانت الإجارة شخصية
 بلحاظ الأجرة، بأن كان العقد جارياً على هذه الأجرة الشخصية، أما إذا
 كان جارياً على الأجرة الكلية — كما هو المتعارف يومنا هذا — ودفع
 المستأجر فرداً معيناً فلا مجال للمؤجر في فسخ العقد؛ لأن الفرد المدفوع
 ليس متعلقاً للعقد، ومجرد دفعه كمصداق لا يُصَيِّرُهُ متعلقاً للعقد، ومعه
 يلزم تسليم فرد آخر بدل الفرد الأول، فإن الأول ليس مصداقاً، فيلزم دفع
 ما يكون مصداقاً.

نعم: إذا فرض أن المستأجر قد امتنع من دفع فردٍ آخر، فللمؤجر الفسخ
لا من باب خيار العيب، بل من باب عدم تحقق تسليم العوض، وقد
اشترط كل من المتعاملين ضمناً ثبوت الخيار له على تقدير عدم تسليم
الآخر ما استحق عليه.

مسألة (٤٠٠): يجري في الإجارة خيار الغبن، وخيار الشرط — حتى للأجنبي — وخيار العيب، وخيار تخلف الشرط، وتبعض الصفقة، وتعذر التسليم، والتفليس، والتدليس، والشركة، وخيار شرط رد العوض، نظير شرط رد الثمن، ولا يجري فيها خيار المجلس، ولا خيار الحيوان. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة هو أن الخيارات الثابتة في البيع هل تجري في الإجارة أو لا؟

وقد أجاب رررر بأن اثنين فيها لا يجريان، وهما خيار الحيوان وخيار المجلس، والبقية تجري دون فرق، هذا ما أفاده رررر.

وفي مقام تحقيق المطلب نقول: إن الخيارات الثابتة في البيع على ثلاثة أقسام من حيث المدرك.

القسم الأول: ما كان ثبوته في البيع للدليل خاص من دون اقتضاء القاعدة له، كما هو الحال في خيار المجلس، والحيوان، والتأخير، فإنه في خيار المجلس مثلاً إذا تباع شخصان ثبت لكل واحد منهما الخيار مادام في المجلس للدليل الخاص على ذلك، وإلاً فالقاعدة لا تقتضي ثبوته، ومثله الأمر في خيار الحيوان، حيث دلت الروايات على ثبوته لفترة ثلاثة أيام، والقاعدة لا تقتضي ذلك، وهكذا الحال في خيار التأخير، فإن من اشترى شيئاً لم يستلمه ولم يسلم الثمن، فله السائم الانتظار ثلاثة أيام؛ للروايات

الخاصة الدالة على ذلك، وإلاّ فالقاعدة لا تقتضي ذلك.
ومثل هذا القسم من الخيارات يختص بالبيع، ولا يمكن تعميمه إلى الإجارة، لاختصاص المدرك بالبيع، والتعدي إلى الإجارة يحتاج إلى دليل، وهو مفقود، وكان من المناسب للسيد الماتن رحمته إضافة خيار التأخير إلى خيار الحيوان، والمجلس.

القسم الثاني: ما كان من الخيارات ثبوته في البيع على طبق القاعدة من دون دلالة دليل خاص، كما في خيار تخلف الشرط، وخيار الغبن، فإنه في خيار تخلف الشرط، من اشترط شرطاً معيناً وتخلف الشرط ثبت له الخيار، والمستند ليس إلاّ قاعدة: (المسلمون عند شروطهم)، وإلاّ فلا توجد رواية خاصة تدل على ثبوت الخيار عند تخلف الشرط، والأمر كذلك في خيار الغبن، فإن مدركه منحصر بتخلف الشرط الضمني، فإن كل عاقل حين المعاملة يشترط لنفسه أن لا يكون مغبوناً، وعلى تقدير الغبن يكون له الخيار، ولأجل هذا الاشتراط الضمني يثبت خيار الغبن. ومثل هذين الخيارين يعمّان الإجارة؛ لأن قاعدة وجوب الوفاء بالشرط عامة وليست خاصة بالبيع.

القسم الثالث: ما كان له مدركان: القاعدة والدليل الخاص، كما هو الحال في خيار العيب، فإنه دلت الروايات على ثبوته في البيع، وبقطع النظر عنها تكفيها القاعدة؛ لأن كل واحد من المتعاقدين قد اشترط لنفسه أن يكون العوض صحيحاً، ولو كان معيباً فله الخيار، فلأجل تخلف

الشرط الضمني يثبت خيار العيب بلا حاجة إلى نص خاص، ومثله اشتراط الخيار برد الثمن، كأن يقول المشتري للبائع: متى ما رددت الثمن عليّ خلال سنة مثلاً فلك الحق في فسخ البيع والمطالبة بالعين، فإن الروايات قد دلت على جواز ذلك، وبقطع النظر عنها تكفينا القاعدة، فإن المفروض قد اشترط الطرفان الخيار عند إرجاع الثمن، ولأجل قاعدة: (المسلمون عند شروطهم) يثبت الخيار بلا حاجة إلى نص خاص.

وهذا القسم يعم الإجارة أيضاً، لفرض أنه ثابت على طبق قاعدة: (المسلمون عند شروطهم) التي هي عامة للإجارة أيضاً.

وبهذا يتضح أن جميع الخيارات — ما عدا الثلاثة المتقدمة — تثبت في الإجارة.

ومنها ما يسمى بخيار التفليس، والتدليس، والشركة.

والمراد من الأول: ما إذا أجر شخص لآخر عيناً ودفعها إليه، ولم يقبض الأجرة، واتفق أن صار المستأجر مُفلساً، وللمؤجر في هذه الحالة حق الفسخ وأخذ العين، كما له الحق في الإمضاء والضرب مع الغرماء. **والمراد من الثاني:** واضح.

والمراد من الثالث: ما إذا ظهرت العين المستأجرة أو الأجرة مشتركة بين المستأجر وإنسان آخر أجنبي، فيثبت الخيار في الإجارة من باب تخلف الشرط الضمني، فإن كل عاقد يشترط أن يكون العوض خالصاً وليس مشتركاً.

مسألة (٤٠١): إذا حصل الفسخ في عقد الإيجار ابتداء المدة فلا إشكال، وإذا حصل أثناء المدة فالأقوى كونه موجِباً لانفساخ العقد في جميع المدة، فيرجع المستأجر بتمام المسمى، ويكون للمؤجر أجره المثل بالنسبة إلى ما مضى. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: أنه لو فسخ المستأجر بسبب أحد الخيارات، فهل يفسخ العقد من بدايته أو من حين تحقق الفسخ؟.

في المسألة قولان: اختار جماعة — ومنهم السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى^(١) — الانفساخ من البداية.

بينما اختار آخرون — كصاحب الحدائق^(٢)، والمسالك رحمته^(٣)، وغيرهما — الانفساخ من حين تحقق الفسخ، بل لم ينقلوا خلافاً في المسألة.

وقد اختار السيد الماتن رحمته — كما في المتن — القول الأول.

والمناسب: التفصيل بين الخيار الثابت بالشرط، وبين ما ثبت بسبب آخر كالغبن، والعيب، وتبعض الصفقة، ونحو ذلك.

أما الأول: — ما ثبت بسبب الشرط —، كما لو قال المستأجر:

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٤١ : مسألة (٥) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) الحدائق الناظرة، ج ٢١ : ٥٥٧.

(٣) مسالك الأفهام، ج ٥ : ٢١٩.

أجرت منك هذه الدار لفترة سنة، ولكن متى ما عثرت في أثناء السنة على دار أحسن فلي الحق في الفسخ، فالمناسب هو الانفساخ من حين تحقق الفسخ، باعتبار أن ذلك هو المقصود لهما عادة.

وبكلمة أخرى: الأمر في هذه الحالة يتبع قصد المتعاقدين، فإن كان مقصودهما الفسخ من البداية تحقق من البداية؛ لأن حديث (المسلمون عند شروطهم) يمضي كل ما اشترطه المتعاقدان، فإذا اشترطا تحقق الفسخ من البداية عند الفسخ في الأثناء لزم ذلك.

وأما إذا كان مقصودهما الانفساخ من حينه، لزم ذلك أيضاً بمقتضى قاعدة: (المسلمون عند شروطهم).

ولكننا نقول: عادة يكون المقصود للمتعاقدين حينما يقول المستأجر: لي حق الفسخ في الأثناء إن وجدت داراً أحسن، هو تحقق الانفساخ من حين الفسخ، وليس من البداية، وإن كان ذلك صحيحاً لو كان هو المقصود لهما، ولكن عادة يكون المقصود لهما هو الانفساخ من حين تحقق الفسخ.

هذا لو كان الفسخ بسبب اشتراط الخيار.

وأما الثاني: — إذا كان بسبب الغبن، والعيب ونحوهما — فالمناسب تحقق الانفساخ من البداية، باعتبار أن الشخص إذا اطلع على كونه مغبوناً في المعاملة والمفروض أن الغبن متحقق من البداية، فهو يقصد الفسخ من البداية.

فالمناسب إذن هو التفصيل بالشكل الذي ذكرناه، لا الحكم بالانفساخ من البداية مطلقاً، كما صار إليه أصحاب القول الأول، ولا الانفساخ من حين الفسخ مطلقاً، كما صار إليه أصحاب القول الثاني.

النقطة الثانية: ما هي الثمرة من البحث المذكور؟

والجواب: إذا كان الفسخ من البداية بحيث رفع العقد من الأساس والبدائية، فالمناسب رجوع كل الأجرة إلى صاحبها السابق — المستأجر — وعليه أن يدفع أجرة المثل عن تصرفه خلال فترة ما قبل الفسخ.

أما عود جميع الأجرة المسماة إلى صاحبها، فلأن ذلك مقتضى زوال العقد من البداية.

وأما ضمان أجرة المثل؛ فلأن ذلك مقتضى قاعدة: (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، إذ تصرف المستأجر لا بنحو المجانية والتبرع من المؤجر، بل بقصد الضمان، فإذا لم يسلم المسمى فمن اللازم ضمان أجرة المثل، فإن مقتضى قاعدة: (على اليد ما أخذت حتى تؤدي) الضمان بقيمة المثل، إلا إذا تم الاتفاق على غيرها، وحيث قد فسخ الاتفاق السابق، فيلزم الانتقال إلى ضمان أجرة المثل، هذا إذا كان الانفساخ من البداية.

بينما لو كان الانفساخ من حين تحقق الفسخ، فالمناسب: تقسيط الأجرة المسماة؛ لأن ذلك هو المفهوم من الاتفاق على انفساخ العقد من حين تحقق الفسخ، فإن المفهوم منه أن الفسخ لو كان في نصف المدة فللمؤجر نصف المسمى، وإن كان في ربعها فله ربع المسمى وهكذا..،

هل الإنفساخ من البداية أو حين الفسخ..... ٢١١

بل إن الانتقال إلى أجرة المثل قد يكون خلف فرض تحقق الانفساخ من حين الفسخ.

فصل أحكام التسليم في الإجارة

إذا وقع عقد الإجارة ملك المستأجر المنفعة في إجارة الأعيان والعمل
في الإجارة على الأعمال بنفس العقد... الخ. (*)

(*) يشتمل المتن المذكور على النقاط التالية:

النقطة الأولى: إذا وقع عقد الإجارة، فبمجرد وقوعه يملك كل طرف
العوض الآخر، فأحد الطرفين وهو المؤجر — في إجارة الأعيان —، أو
الأجير — في إجارة الأعمال — يملك الأجرة بمجرد العقد، وإن لم يسلم
المؤجر العين، هذا في إجارة الأعيان، أو لم يسلم الأجير العمل، في إجارة
الأعمال، وهكذا يملك ذلك الطرف المنفعة — منفعة العين — أو العمل
بمجرد العقد وإن لم يسلم الأجرة، فكل منهما يملك العوض الآخر بمجرد
العقد، غايته لا يجب التسليم إلا عند التسليم الآخر.
وعليه فلنا دعويان:

أما الدعوى الأولى: وهي ملكية كل طرف للعوض الآخر بمجرد
العقد، فلأن ذلك مقتضى سببية العقد للملكية؛ إذ الموجب للنقل والملكية
هو العقد والمفروض تحققه، فيلزم تحقق الملكية من حينه.

وأما الدعوى الثانية: وهي عدم وجوب التسليم إلا عند تسليم
الآخر، فلأن ذلك مقتضى الشرط الضمني، فكل واحد من المتعاقدين قد
اشترط على الآخر قلباً أن لا يدفع إليه ما منكه إلا إذا دفع هو ما عليه.

النقطة الثانية: يجب على كل طرف أن يسلم ما عليه إلى الآخر إذا فرض أن الآخر كان مستعداً لتسليم ما عليه.

فلنا هنا دعويان أيضاً:

أما الدعوى الأولى: وهي أنه يجب على كل طرف تسليم ما عليه، فلأن ذلك مقتضى ملكية الآخر للعرض، فمادام الأخير قد ملك الأجرة بمجرد العقد، فيجب على المستأجر تسليمها إليه، وهكذا يجب على الأجير أن يسلم العمل إلى المستأجر، فإن ذلك مقتضى كون المستأجر مالكاً للعمل.

وأما الدعوى الثانية: وهي أنه لا يجب التسليم عند امتناع الآخر، فلأن ذلك مقتضى الشرط الضمني، كما تقدم.

النقطة الثالثة: كيف يتحقق تسليم العرض إلى صاحبه، فهل يلزم وضعه بيده أو يتحقق بشكل آخر؟

يتحقق التسليم بما يلي:

الأول: في إجارة الأعيان لا بدّ من تسليم العين، فمن آجر داراً لغيره فلا يتحقق تسليم المنفعة المملوكة للمستأجر إلاّ بتسليم العين، وذلك بالتخلية ودفع المفاتيح مثلاً للمستأجر، وهذا واضح، ولم يشر السيد الماتن رضه في العبارة إلى ذلك لوضوحه.

الثاني: في إجارة الأعمال يتحقق تسليم العمل بإتمامه فيما إذا لم يكن متعلقاً بعين، كالإيجار على أداء الصلاة الاستيجارية، فإن تسليم الأجير

لها يتحقق بإتمامها، فإذا أتمها صدق تسليم العمل المستأجر عليه.

الثالث: في إجارة الأعمال التي هي متعلقة بالأعيان، يتحقق تسليم العمل بإتمامه أيضاً، كإيجار الخياط لخياطة الثوب، فإن الإجارة واقعة على العمل وهو الخياطة، والعمل المذكور قائم بعين وهي الثوب، فالخياط يخيط الثوب، بينما في الصلوات الاستيجارية لا يكون العمل متعلقاً بعين. إذن تسليم العمل سواء كان متعلقاً بعين أم لم يكن، يتحقق بإتمامه.

ولكن هناك كلام في العمل المتعلق بالعين — كالخياطة — وهو: أن تسليم العمل هل يتحقق بمجرد إتمام العمل وإن لم يسلم الثوب، أو أنه إضافة إلى الإتمام يلزم لتحقيق تسليم العمل من تسليم العين — الثوب —؟ والثمرة تظهر في الأجرة، فلو فرضنا أن الخياط أتم العمل، ولكنه امتنع من تسليم الثوب، فهل يجب دفع الأجرة آنذاك أو لا؟

فبناءً على أن تسليم العمل يتحقق بإتمامه، يكون مستحقاً للأجرة. بينما بناءً على الاحتمال الآخر، لا يكون مستحقاً لذلك، إذ لم يتحقق تسليم العمل مادام لم يتم تسليم الثوب.

وقد اختار السيد اليزدي رحمته الاحتمال الأول: أي أن التسليم يتحقق بمجرد إتمام العمل، بدعوى أن الإجارة قد تعلقت بالعمل، أي تشغيل الماكنة على الثوب، وقد تم ذلك، فيكون التسليم متحققاً بالإتمام، وليست الإجارة متعلقة بصفة المخيطية، أي قيام الخياطة في الثوب وكونه مخيطاً حتى يقال بأن صفة المخيطية في الثوب لا يتم تسليمها إلا بتسليم الثوب،

وهذا نص عبارته: "...لأن المستأجر عليه نفس العمل، والمفروض أنه قد حصل لا الصفة الحادثة في الثوب مثلاً وهي المخيطية حتى يقال إنها في الثوب وتسليمها بتسليمه..".^(١)

وفي مقابل ذلك اختار الشيخ النائيني رحمته — في تعليقه على العروة^(٢) — الاحتمال الثاني: وهو أن تسليم العمل المتعلق بالعين يتحقق بمجموع الأمرين: إتمام العمل، وتسليم العين، ولكن ليس المقصود من تسليم العين وضعها في اليد، بل تكفي التخلية، كما إذا قال الخياط: ثوبك على الرف فخذهُ.

وقد اختار السيد الماتن رحمته ذلك أيضاً.

ولعل الأوجه أن يقال: بأن التسليم يتحقق بمجرد إتمام العمل — كما أفاد السيد اليزدي رحمته — إلا أنه بحسب العين لا يستحق الخياط المطالبة بالأجرة، للاشتراط الضمني على ذلك.

ولعله بهذا يحصل الصلح إن شاء الله بين العلمين — السيد اليزدي والشيخ النائيني —، فيقال: بأن مقصود السيد اليزدي رحمته هو هذا، أي أن التسليم يتحقق بالإتمام، ولكن الأجرة لا يستحقها إلا بالتسليم، بينما الشيخ النائيني رحمته ناظر إلى التسليم الذي به تستحق المطالبة بالأجرة، فلا خلاف إن شاء الله، والأمر سهل.

النقطة الرابعة: بما ذكرنا اتضح أنه في باب العبادات الاستعجارية لا

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٥٤، مسألة (١٥) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) العروة الوثقى، ج ٥ : ٥٤. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

يتحقق تسليم العمل إلاّ بإتمامه، فبعد أن ينهي صلاة سنة كاملة يصدق أنه قد سلم العمل، وأنداك يستحق المطالبة بالأجرة، فالأجرة مملوكة بمجرد العقد، لما تقدم في النقطة الأولى: من أن ملكية العوض تتحقق بمجرد العقد إلاّ أن المطالبة بما لا تجوز إلاّ بعد تقديم ما عليه، ولا يصدق أنه قد قدم العمل وسلمه إلاّ بإتمامه، فالأجير إذن لا يستحق المطالبة بالأجرة إلاّ بعد إتمام الصلاة كاملة.

اللهم إلاّ إذا اشترط تقديمها، أو كانت العادة جارية على ذلك، حيث ينصرف العقد إلى ما جرت عليه العادة، هذا بالنسبة إلى الأجرة.

والأمر نفسه يجري في تسليم المنفعة، فلو فرض أن الأجرة كانت مؤجلة لفترة شهر، فلا يحق للمستأجر المطالبة بمنفعة الدار أو العمل إلاّ عند حلول أجل الأجرة.

اللهم إلاّ إذا كان قد شرط أن يكون تقديم العمل أو المنفعة سابقاً على وقت استحقاق الأجرة، أي اشترط تقديمهما، أو كانت العادة جارية على ذلك.

ثم إنه نلفت النظر إلى قضية جانبية لا ربط لها ببحثنا الآن وهي: أنه لو استؤجر شخصه لأداء صلاة سنة، ولم تدفع الأجرة إليه إلاّ بعد إنهاء العمل، وفرض اتفاقاً أن الإتمام كان بعد نهاية فترة سنة من حين جريان عقد الإجارة، فإذا سلمت الأجرة له بعد انتهاء السنة، فهل يجب عليه تخميسها فوراً أو له الحق في انتظار سنة؟

المناسب: وجوب التخميس فوراً بلا انتظار فترة سنة؛ لأنه قد ملك الأجرة من البداية، و المؤونة المستثناة هي مؤونة السنة من حين حصول الربح والفائدة لا مؤونة السنة الثانية بعد سنة الربح، وحيث قد انقضت سنة الربح فيجب التخميس.

النقطة الخامسة: إذا فرض أن المستأجر للدار كان باذلاً للأجرة، ولكن المؤجر يمنع من دفع المنفعة من خلال تسليم الدار، فما هو موقف المستأجر الباذل للأجرة في هذه الحالة؟
والجواب: أنه محير بين أمور ثلاثة:

الأول: إجباره من خلال هيئة الأمر بالمعروف — إن كانت — على التسليم؛ لأن المنفعة صارت ملكاً له بالعقد، ولكل إنسان المطالبة بملكه ولو من خلال الإجبار.

الثاني: فسخ العقد من الأساس، باعتبار الاشتراط الضمني بين كل متعاقدين على أن أحدهما إذا امتنع من تسليم ما عليه فلاآخر الفسخ.

الثالث: أن يمضي العقد ويطالب آنذاك بقيمة المنفعة التي يملكها، فإنه إذا لم يمكن تحصيل الشيء المملوك بنفسه انتقل الأمر إلى بدله وقيمه.

إذن هو محير بين هذه الأمور الثلاثة، وهذا التخيير لا يختص بما إذا كان الامتناع امتناعاً من البداية، بل يعم ما إذا سلم المؤجر العين وبعد تسليمها مباشرة استرجعها، أو نفترض مضي مدة يوم أو يومين ثم بعد ذلك استرجعها، وفي هاتين الحالتين يثبت أيضاً التخيير بين الأمور الثلاثة

للمستأجر، فله حق الإجبار على إرجاع العين، كما له الحق في الفسخ للشرط الضمني، فإن المشترط ضمناً هو التسليم إلى نهاية المدة، وليس التسليم في البداية ولو لحظة، إذ العاقل يشترط التسليم إلى النهاية، وإذا لم يتحقق إلى النهاية فله حق الفسخ، وعلى هذا الأساس له أن يفسخ في أثناء المدة، وأنداك يسترجع تمام الأجرة؛ لأن ذلك لازم الفسخ، ولكن عليه أن يدفع أجرة المثل بالنسبة إلى الأيام المتقدمة التي تحقق السكن فيها، لقاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، كما تقدم، وله الحق أيضاً في المطالبة بقيمة المنفعة المتبقاة.

إذن الخيار بين الأمور الثلاثة شامل لهاتين الحالتين أيضاً.

هذا كله إذا كان المستأجر باذلاً للأجرة وكان الممتنع هو المؤجر.

والكلام هو الكلام فيما لو كان المؤجر باذلاً للدار ومنفعتها، وكان

الممتنع من دفع الأجرة هو المستأجر، فيثبت للمؤجر الحق في أمور ثلاثة:

إما إجبار المستأجر على دفع الأجرة، أو فسخ العقد من الأساس، أو

المطالبة بقيمة المثل لما ملكه.

مسألة (٤٠٢): إذا كان العمل المستأجر عليه في العين التي هي بيد الأجير، فتلفت العين بعد تمام العمل قبل دفعها إلى المستأجر، من غير تفريط استحق الأجير المطالبة بالأجرة، فإذا كان أجيراً على خياطة ثوب فتلف بعد الخياطة وقبل دفعه إلى المستأجر استحق الأجير مطالبة الأجرة، فإذا كان الثوب مضموناً على الأجير استحق عليه المالك قيمة الثوب مخيظاً، وإلا لم يستحق عليه شيئاً. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: لو دفع شخص إلى الخياط قطعة قماش، وقد استأجره لخياطتها، ونفترض أنه خاطها وأكملها، وبعد إكمال الخياطة سرق كل ما في محل الخياطة، بما في ذلك قطعة القماش.

ففي مثل هذه الحالة هل يجب على المستأجر دفع الأجرة المسماة للخياط، بحيث يخسر شيئين: قطعة القماش، وأجرة الخياطة، أو أنه لا يلزمه ذلك؟

ذكر الشيخ النائي رحمه الله في حاشيته على العروة: أن المناسب عدم الضمان، وجعل المورد من مصاديق قاعدة (التلف قبل القبض موجب لضمان الطرف نفسه لذلك)^(١)، بتقريب: أنه عندنا قاعدة مذكورة في باب البيع تستفاد من بعض الروايات، وهي أن من باع شيئاً ولم يسلم

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٥٤ ، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

ذلك الشيء إلى المشتري، وبقي عند البائع، وتلف عند البائع فالخسارة تكون على البائع نفسه، أي المالك السابق دون المالك الجديد.

والشيخ النائي رحمته حاول إدخال المقام وجعله صغرى من الكبرى المذكورة، فقال: إن العمل الذي قام به الخياط، وهو خياطة الثوب لم يتحقق تسليمه إلى المستأجر — صاحب العمل — إذ المفروض أن القماش بقي عنده، وحينما سرقت القطعة، فذلك يعني أن العمل قد تلف قبل تسليمه إلى مالكة الجديد، فيلزم أن يكون مضموناً على المالك السابق وهو الخياط، إذ كل شيء صار مملوكاً لمالك جديد وتلف عند المالك القديم قبل التسليم إلى المالك الجديد، فالخسارة تكون على المالك القديم، هكذا ذكر رحمته.

وفيه: أن قاعدة (التلف قبل القبض يوجب الضمان على المالك السابق) هي قضية على خلاف مقتضى القاعدة الأولية، فإن الشيء إذا كان مملوكاً لشخص، فمن المناسب أن يكون تلفه وخسارته عليه، بعد فرض كونه مالكاً، وأن التلف بغير تفريط من الآخرين، ومعه فإذا دلّ الدليل على أن الضمان والخسارة تكون على غيره، فنلتزم بذلك، ولكن تقتصر على مورده ولا نتعدى إلى غيره، وحيث إن الروايات وردت في البيع، فإلزام الاقتصار عليه، ولا معنى للتعدي إلى باب الإجارة، فعلى الشيخ النائي رحمته إذن التمسك بمقتضى القاعدة الأولية.

هذا مضافاً: إلى أنه على مبناها يكون التسليم حاصلًا بمجرد إتمام العمل،

ولا يتوقف تسليم المنفعة على تسليم الثوب.

نعم: لأجل الاشتراط الضمني، لا يجب على صاحب القطعة دفع الأجرة إلاّ بعد تسليم الثوب، ولكن الاشتراط المذكور خاص بحالة الامتناع الاختياري من قبل الخياط.

أما إذا أنجز العمل وكان بصدد تسليم الثوب و اتفاقاً سرق، فلا يعلم بانعقاد الشرط الضمني على ذلك، فيلزم التمسك بمقتضى القاعدة، وهو كون تلف العمل من مالكة، وهو صاحب القطعة، وتكون خسارة الأجرة عليه، كما انتهى السيد الماتن (ص ١١١) إلى ذلك.

النقطة الثانية: لو تلفت قطعة القماش بنحو يضمنها الخياط، بأن كان ذلك مع التعدي أو التفريط.

ففي مثل ذلك يضمن قيمة العين — القطعة —؛ لأنه وإن كان أميناً، إلاّ أن الأمين يضمن مع التعدي والتفريط، وهذا واضح.

ولكن هل يضمن الخياط قيمة العين مخيطة أو قيمتها حين استلامها وهي غير مخيطة؟

المناسب: هو الأول — ضمائها مخيطة —؛ لأن صاحب القطعة لا يملك ذات العين فقط، بل يملكها مخيطة، حيث إن المفروض أن الخياطة قد تمت وبعد ذلك سرقت العين، فالمناسب: ضمان قيمة الثوب مخيطةً لا مجرداً عن الخياطة، وهذا واضح.

وقد يقال: بأن صاحب الثوب لا يجب عليه تسليم أجرة الخياطة في

مثل هذه الحالة؛ لأننا ذكرنا سابقاً: أن هناك شرطاً ضمناً على أن تسليم الأجرة منوط بتسليم العين، وحيث لم تسلم، وكان ذلك بسبب تفريط الخياط، فلا يلزم دفع الأجرة، هكذا قد يقال.

ولكنه مندفع: باعتبار أن الخياط سوف يدفع البدل، وهو قيمة الثوب مخيطة، وحيث إن دفع البدل كدفع المبدل، فلا وجه للامتناع من تسليم الأجرة.

نعم: لو امتنع الخياط من تسليم قيمة الثوب كان للامتناع من تسليم الأجرة وجه.

مسألة (٤٠٣): يجوز للأجير بعد إتمام العمل حبس العين إلى أن يستوفي الأجرة، وإذا حبسها لذلك فتلفت من غير تفرط لم يضمن. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: أن الخياط إذا أنهى الخياطة مثلاً، وكان مستعداً لبذل الثوب، ولكنه يخاف من امتناع المستأجر من دفع الأجرة، فهل له الحق حينئذ في الامتناع من تسليمه إلى أن يسلم ذاك الأجرة؟
نعم: له ذلك، للشرط الضمني الارتكازي، فإن هناك شرطاً عقلياً لا يصرح به لوضوحه، وهو أنه مع الامتناع من تسليم الأجرة فللطرف الآخر الحق في الامتناع من تسليم الثوب.

النقطة الثانية: لو تلفت العين — الثوب — خلال فترة الحبس.

المناسب: عدم الضمان؛ لأنه أمين بأمانة شرعية، وإن لم تكن مالكية.

فإن الأمانة على قسمين:

تارة: تكون مالكية، كما إذا أسلم المالك ماله وأودعه عند شخص، أو كما في صاحب القماش حينما دفع القماش إلى الخياط لخياطته، فإنه دفع القماش بعنوان الأمانة للعمل.

وأخرى: تكون الأمانة شرعية، وذلك فيما إذا لم يدفعها المالك بنفسه بعنوان الأمانة، وهذا كما في باب اللقطة، فإن الشارع جعل العين أمانة بيد الملتقط، حيث جوز له التقاطها من دون أن يجعله المالك أميناً.

وكذلك في المقام، فإن الشارع بعد أن جوز الحبس إلى حين استلام الأجرة، فيكون الاستئمان شرعياً، وسواءً كانت الأمانة مالكية أم شرعية فلا ضمان مادام لا يوجد تعدٍ أو تفريط.

وبالجملة: يجوز الحبس ولا ضمان مع التلف من دون تفريط.

وخالف في ذلك السيد اليزدي رحمته، حيث ذكر ما نصه: "... وكذا يتفرع على ما ذكر أنه لا يجوز حبس العين بعد إتمام العمل إلى أن يستوفي الأجرة...".^(١)

ويظهر من السيد الحكيم رحمته موافقته، حيث لم يعلق بشيء على ما ذكره السيد اليزدي رحمته.^(٢)

وحاصل ما ذكره السيد اليزدي رحمته: أن المناسب عدم جواز الحبس، ومن ثم يثبت الضمان لو حصل ذلك.

والوجه في عدم جواز الحبس: أن الإجارة وقعت على العمل، ومتعلق الحق هو العمل دون العين، فما يجوز بعد هذا الحبس العين.

وبكلمة أخرى: يجوز لك أيها الخياط أن تحبس العمل الذي قمت به، أما أن تحبس العين فلا معنى لذلك بعد أن كانت العين أجنبية عن متعلق الإجارة.

وقد اتضح جوابه: مما سبق، حيث يقال: إن هذا وجيه لو قطعنا النظر عن فكرة الشرط الضمني، أما بعد الالتفات إليها فلا يعود وجه لما ذكر.

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٥٥، مسألة (١٥) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) مستمسك العروة، ج ١٢ : ٦٤.

نعم: يحق للسيد اليزدي ~~نصره~~ أن يناقش في الصغرى، وأنه من قال يوجد شرط ضممي على ما ذكر.؟ ولكنه لم يناقش في ذلك.
وعليه فالمناسب: ما أشرنا إليه وهو جواز الحبس وعدم الضمان مع التلف من دون تعدي.

مسألة (٤٠٤): إذا تلفت العين المستأجرة قبل انتهاء المدة بطلت الإجارة، فإن كان التلف قبل القبض أو بعده بلا فصل لم يستحق المالك على المستأجر شيئاً، وإن كان بعد القبض بمدة كان للمستأجر الخيار في فسخ الإيجار، فإن فسخ رجوع على المؤجر بتمام الأجرة، المسماة وعليه للمؤجر أجرة المثل بالنسبة إلى المدة الماضية، وإن لم يفسخ قسطن الأجرة على النسبة، وكان للمالك حصة من الأجرة على نسبة المدة، هذا إذا تلفت العين بتمامها، وأما إذا تلف بعضها ولم يمكن الانتفاع به تبطل الإجارة بنسبته من أول الأمر، أو في أثناء المدة ويثبت الخيار للمستأجر حينئذٍ أيضاً. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على ثلاث نقاط:

النقطة الأولى: لو تلفت العين المستأجرة بعد عقد الإجارة بطلت الإجارة من حين تلف العين، فلو فرض أن شخصاً دفع إلى الخياط قطعة قماش ليحيطها، وأجريا عقد الإجارة على ذلك، ولكنها تلفت بعد ذلك، فمن المناسب البطلان؛ لانكشاف أنه لا يمكن الوفاء بمتعلق الإجارة، فإن المتعلق هو العمل، ولا يمكن العمل عند فرض تلف العين، فلا يمكن للخياط أن يملك عمله وخياطته في الثوب بعد فرض تلفه.

وإذا فرض أن التلف حاصل بعد العقد وقبل القبض، أو بعد القبض من دون فصل انكشف البطلان، ولا يستحق الخياط آنذاك شيئاً من الأجرة

بعد انكشاف بطلان الإجارة من البداية.

النقطة الثانية: لو مضت فترة على الإجارة، وبعد ذلك حصل التلف فما هو الموقف؟ كما لو فرضنا أن شخصاً استأجر داراً وفي وسط السنة تلفت، بحيث لا يمكن السكن فيها.

والجواب: ينكشف بطلان الإجارة من حين حصول التلف أو الإهدام، وأنذاك يكون المستأجر بالخيار بين أمرين:

إما أن يفسخ عقد الإجارة، باعتبار تبعض الصفقة عليه، وهناك شرط ضمني على أن تكون الصفقة كاملة، وإذا تحقق الفسخ استرجع تمام الأجرة، ولزمه أن يضمن أجرة المثل للمدة السابقة، لقاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي) فإن صاحب الدار لم يسكن المستأجر تبرعاً، بل بأجرة، وحيث لم تسلم الأجرة المسماة لفرض الفسخ، فينتقل إلى أجرة المثل، هذا إذا فرض فسخ المستأجر.

وأما إذا أمضى العقد، فاللأزم تقسيط الأجرة؛ لأن الإمضاء إنما يمكن بلحاظ ما مضى، وأما بلحاظ ما بقي فالإجارة باطلة، ولا يمكن تصحيحها؛ لفرض عدم وجود منفعة ليتمكن تملكها بعقد الإجارة.

فيتعين إذن الصحة والإمضاء بلحاظ ما مضى، والبطلان بلحاظ ما يأتي، وأنذاك تنقسط الأجرة المسماة، فإذا حصل الإهدام في نصف السنة استحق صاحب الدار نصف الأجرة بلحاظ ما مضى، وأرجع النصف الثاني.

وبالجملة: إذا حصل التلف في أثناء المدة ثبت البطلان بلحاظ ما يأتي،
وثبت الخيار بلحاظ ما مضى.

النقطة الثالثة: إذا تلف نصفها أو ربعها، كالدار إذا تقدمت غرفة أو
غرفتان منها، بحيث لا يمكن إعادة البناء بسرعة، ففي مثله ينكشف
البطلان بالمقدار المنهدم، فإذا كان الإهدام من البداية استرجع المستأجر
قسط الأجرة المقابل للقسم المنهدم، وثبت له بلحاظ النصف المتبقي
الخيار بين الفسخ لتبعض الصفقة، ولا شيء عليه لو فسخ لفرض عدم
سكنه الدار، وله الإمضاء، ويثبت عليه قسط الأجرة المسماة.

وأما إذا حصل الإهدام في أثناء المدة فالإجارة بلحاظ المقدار المنهدم
تكون باطلة في المدة المتبقية.

وأما بالنسبة إلى المقدار الماضي والمقدار المتبقي غير المنهدم فله الخيار
لتبعض الصفقة، فإن فسخ استرجع الأجرة ودفع أجرة المثل، لقاعدة (على
اليد ما أخذت حتى تؤدي)، كما تقدم، وإن أمضى، قطعت الأجرة
المسماة.

مسألة (٤٠٥): إذا قبض المستأجر العين المستأجرة، ولم يستوف منفعتها حتى انقضت مدة الإجارة، كما إذا استأجر دابة أو سفينة للركوب أو حمل المتاع، فلم يركبها ولم يحمل متاعه عليها، أو استأجر داراً وقبضها ولم يسكنها حتى مضت المدة استقرت عليه الأجرة... الخ. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على خمس نقاط:

النقطة الأولى: إذا بذل صاحب العين العين المستأجرة، وقال للمستأجر هذه المفاتيح واسكن فيها مثلاً، ولكن المستأجر لم ينتفع بها، إما مع قبضه، أو من دون قبضه، فعلى جميع التقادير، يضمن الأجرة لصاحب الدار؛ لأنه قد ملكها بالعقد، والمفروض بذله للعين والتقصير من المستأجر نفسه، حيث لم ينتفع بالعين، ومعه فلا معنى لأن يقول المستأجر: إني لم أسكن في الدار، فلا أجرة لك إذن، وهكذا الحال لو فرض أن شخصاً استأجر شخصاً ثانياً لأداء عمل كبناء دار مثلاً، وبذل العامل نفسه من دون أن يستخدمه المستأجر، فإنه يستحق كامل الأجرة لنفس النكته، وهذا من دون فرق بين أن يفترض بقاء العامل معطلاً ومن دون عمل طيلة الفترة، وبين أن يشتغل بعمل آخر، كما إذا كان مستأجراً للصلاة أو لخدمة قرآن، وأخذ يصلي أو يقرأ القرآن مثلاً، فإنه على جميع التقادير يستحق الأجرة كاملة؛ لأنه قد ملكها بالعقد والمفروض أنه باذل لنفسه.

النقطة الثانية: إذا فرض أن الإجارة واقعة على العين، كما إذا استأجر شخص سيارة وأحضر صاحب السيارة سيارته عند المستأجر، استحق، — كما قلنا — الأجرة كاملة، ولكن هل يفرق بين العين الشخصية والعين الكلية؟

نسب إلى الشيخ رحمه الله: أن الإجارة إذا وقعت على عين شخصية وأحضرها صاحبها استحق آنذاك الأجرة كاملة، وأما إذا كانت الإجارة على عين كلية، كما هو المتعارف في زماننا، حيث نقول لمن عنده سيارات متعددة: آجرت واحدة من سياراتك للذهاب إلى مكان كذا، واحضر سيارة من سياراته، ففي مثل ذلك قال الشيخ رحمه الله: لا يستحق صاحب السيارة الأجرة؛ لأن ما أحضره لم يقع عليه العقد، فتسليم متعلق العقد وبذله لا يكون صادقاً، إذ المبدول شيء آخر ليس متعلقاً للعقد، هكذا أفاد رحمه الله.

وجوابه واضح: فإن تسليم الكلي وبذله يتحقق بتسليم فرد من أفراده، وهذا مطلب واضح لا ينبغي التوقف فيه.

النقطة الثالثة: تارة يفترض أن زمن الإجارة محدد بيوم معين، ويحضر صاحب السيارة سيارته في ذلك اليوم المحدد بالإجارة، وهنا قلنا يستحق الأجرة كاملة.

وأخرى: يفترض أن شخصاً يستأجر من آخر سيارته ليوم واحد من أيام هذا الاسبوع، ويفترض أن صاحب السيارة يأتي بسيارته في يوم من

الأسبوع ويسلمها إليه في اليوم الثاني من الأسبوع مثلاً، وأخذها المستأجر وأبقاها عنده لفترة يوم من دون أن يسافر بها، فهل يستحق بذلك صاحب السيارة الأجرة، بعد فرض عدم الانتفاع بالسيارة ومضي اليوم؟ نسب إلى جماعة عدم الاستحقاق، واختار ذلك السيد الزيدي رحمته في العروة، وهذا نص عبارته: "نعم: مع عدم تعيين الوقت فالظاهر عدم استقرار الأجرة المسماة، وبقاء الإجارة وإن كان ضامناً لأجرة المثل..".^(١) وقد يقرب ذلك: بأن هذا اليوم ليس متعيناً كزمن للإجارة، ولا يصدق على الدفع فيه بذل العين في زمن الإجارة ليستحق الأجرة.

وجوابه واضح: باعتبار أن كل يوم من أيام الأسبوع صالح لانطباق زمان الإجارة عليه فإذا دفعت السيارة وقبلها الآخر تحقق البذل الموجب لاستحقاق الأجرة.

نعم: لو كان الدفع لا بعنوان الوفاء بالإجارة، بل بعنوان الأمانة إلى أن يحل اليوم الذي يجب فيه المستأجر السفر بها، فلا استحقاق للأجرة بمضي ذلك اليوم الذي تحقق فيه التسليم.

النقطة الرابعة: فيما لو فرض طرو مانع يمنع من الاستفادة بالعين أو بالعمل، فما هو الحكم؟

والجواب: إن العذر المانع على قسمين: فتارة يكون عاماً، كنزول ثلوج بكثرة تمنع من سير السيارة، وأخرى يكون خاصاً، كمرض

(١) العروة الوثقى، ج ٥، ص ٣٨، مسألة (١) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

المستأجر بشكل لا يتمكن من السفر.

أما إذا كان عاماً فالمناسب: بطلان الإجارة؛ لأنه بعد نزول الثلوج بكثرة، تكون منفعة السيارة متعذرة، ولا يمكن تحصيلها، وبالتالي لا يمكن تملكها، فيكشف أن التملك السابق للمنفعة كان تملكاً توهيمياً، وإلا فلا منفعة ليمكن تملكها، والأمر من هذه الناحية ينبغي أن يكون واضحاً. وأما إذا كان العذر خاصاً: فتارة يفترض عدم اشتراط مباشرة المستأجر لركوب السيارة بنفسه، وأخرى يفترض الاستيجار مع اشتراط المباشرة. أما مع عدم الاشتراط: فينبغي الجزم بصحة الإجارة، لعدم وجود ما يوجب البطلان؛ لأن المستأجر إذا لم يمكنه الركوب بنفسه فيإمكانه إركاب غيره.

وإما مع الاشتراط: فقد حكم السيد الحكيم رحمته ببطلان الإجارة، بدعوى أن المنفعة متعذرة في المقام، ومع تعذرها ينكشف أن التملك الواقع سابقاً توهيمياً وظاهرياً، وإلا فلا منفعة ليمكن تملكها، فتمسك رحمته للحكم بالبطلان بنفس ما أُشير إليه في العذر العام. ^(١)

والجواب واضح: فإن المنفعة التي يملكها صاحب السيارة للمستأجر هي السير بها، لا ركوب المستأجر بها، فإن الركوب فعل للمستأجر، وليس مملوكاً لصاحب السيارة كي يملكه إياه، ومن ثم ليقال بأن المنفعة المذكورة متعذرة، كلاً، بل إن المنفعة التي يملكها صاحب السيارة ويقوم بتملكها

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ٥٨.

للمستأجر هي قابلية السير بها، وهذه القابلية موجودة حتى مع عدم تمكن المستأجر من الركوب، فالمنفعة التي تم تملكها بالإجارة ليست متعذرة لينكشف البطلان، وهذا بطلانه في العذر العام، فإن منفعة السيارة هي كالعدم عند نزول الثلوج، ولا معنى لتمليكها بعد كونها كالعدم. وعليه فالمناسب هو الحكم بصحة الإجارة في هذه الحالة، وفاقاً للسيد الماتن (١٧٥) وخلافاً للسيد الحكيم (١٧٥).

ولكن يبقى هذا التساؤل: هل يحق للمستأجر عند طرو المرض المانع من ركوبه السيارة — مع اشتراط المباشرة — الفسخ، وادعاء أن له خياراً في الفسخ؟

حكم السيد الماتن (١٧٥) في التقرير^(١)، بالنفي لعدم الموجب للخيار بعد إمكان الانتفاع بالسيارة.

ولكن يمكن أن يدعى أن الوقت إن كان واسعاً في إمكان المستأجر الاتصال بصاحب السيارة وإخباره بحالته، وأنه يفسخ العقد، والمدرك هو الشرط الضمني الارتكازي، حيث إن العاقل حينما يقدم على إيجار السيارة فمقصوده إيجارها إذا لم يطرأ عليه مرض يمنعه من الاستفادة منها، أما مع طرو المرض وفرض أن الوقت وسيع فهو مشروط لنفسه الخيار في الفسخ، إن هذا مطلب وجيه.

النقطة الخامسة: إذا فرض أن العذر الطارئ كان عذراً خاصاً، فقد

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ١٩٢.

تقدم أن الإجارة صحيحة ونافذة، ولكن لو فرض أن العذر الخاص كان بشكل لو كان ثابتاً قبل العقد لحكم ببطالان العقد، فلو طرأ بعد العقد، فهل يحكم ببطالانه، كما لو كان طارئاً قبلاً؟ مثال ذلك: ما إذا استأجر شخص طبيباً لقلع سنه لنكتة موجبة للقلع، ولكن قبل أن يباشر الطبيب القلع شوفي الشخص، أو نفترض أن شخصاً قد اتفق مع المستشفى لإجراء عملية، ولكن قبل الوقت المقرر شوفي بسبب الدعاء وما شاكله، فما هو الحكم في مثل ذلك؟.

والجواب: لا إشكال في الحكم ببطالان الإجارة.

ولكن ما الوجه في ذلك؟.

علل السيد الحكيم رحمه الله البطلان بأن المنفعة تصير محرمة بعد الشفاء، فقلع السن الذي لا عيب فيه محرم، والإجارة عليه تكون إجارة على المحرم فتكون باطلة، وهكذا الحال بالنسبة إلى المثال الثاني، إذ علل رحمه الله البطلان بجرمة المنفعة. ^(١)

وما أفاده رحمه الله مبني على حرمة أمثال هذه الأمور إذا كانت بلا موجب، ولكن هذا أول الكلام، إذ لا دليل على الحرمة في مثله، وبمجرد حصول الضرر للإنسان أو فوات المنفعة عنه لا يوجب الحرمة، وإلاّ فهل يمكن الالتزام بجرمة الخروج من المكان الدافئ في أيام الشتاء إلى المكان البارد بلا موجب عقلائي فيما إذا كان يعلم أنه سيصاب بركام شديد، نعم: إذا

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ٤٩.

كان الضرر قوياً جداً، كما إذا كان موجباً للهلاك أو ما يحكمه،
فالمناسب حينئذٍ الحرمة من باب حرمة إلقاء النفس في التهلكة.

ومن هنا فصل السيد الماتن (ره) في مثال قلع السن، ولم يحكم ببطلان
الإجارة، إلا إذا فرض أن القلع يوجب ضرراً بليغاً مؤدياً إلى الهلاك أو
ما يحكمه، فآنذاك تكون الإجارة باطلة، وإلا فلا موجب لبطلانها.^(١)

وما أفاده وجهه، إلا أن الأوجه منه أن يفصل هكذا: مع الضرر البليغ
تبطل الإجارة، ومع عدم الضرر البليغ يثبت الخيار للمستأجر للشرط
الضمني الارتكازي، إذ كل عاقل حينما يستأجر الطبيب فمقصوده
الإجارة عند عدم الشفاء، وأما مع الشفاء فهو مشروط لنفسه الخيار في
الفسخ، وهذا لا ينبغي التشكيك فيه.

ولعل عدم إشارة السيد الماتن (ره) له لشدة وضوحه.

وأما المسألة (٤٠٦) فهي تابعة لهذه المسألة.

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ١٧٤.

مسألة (٤٠٧): إذا غضب العين المستأجرة غاصب فتعذر استيفاء المنفعة فإن كان الغضب قبل القبض تخير المستأجر بين الفسخ، فيرجع على المؤجر بالأجرة إن كان قد دفعها إليه، والرجوع على الغاصب بأجرة المثل، وإن كان الغضب بعد القبض تعين الثاني، وكذلك إذا منعه الظالم من الانتفاع بالعين المستأجرة من دون غضب العين بالمقدار الذي فوته عليه من المنفعة. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة هو أن المؤجر إذا لم يمتنع من التسليم، ولكن يفترض إلى جنب ذلك أن هناك غاصباً يحول دون تحقق الانتفاع بالعين وقبض المستأجر للعين.

والسؤال: أنه هل يثبت للمستأجر في هذه الحالة الخيار أو لا؟
إذن نحن نفترض أن المؤجر غير ممتنع من تسليم العين، وإنما هنا غاصب يحول دون استفادة المستأجر بالعين.

والمشهور فصلوا بين حالتين: بين ما إذا كان منع الغاصب ثابتاً قبل تسليم المؤجر للعين، وبين ما إذا كان بعد ذلك.

فعلى الأول — كما لو فرض أن العين المؤجرة سيارة، وقبل أن يتم تسليمها أخذها الغاصب من المالك — يثبت الخيار.

وعلى الثاني — كما لو قبض المستأجر السيارة وبعد فترة غضبها منه الغاصب — لا يثبت الخيار، بل تكون الإجارة لازمة، هذا هو قول

المشهور.

والوجه في ذلك التفصيل: هو أن الشرط الضمني ثابت في الحالة الأولى، فإن الشرط هو تسليم المؤجر للعين، والمفروض أنه لم يسلمها، ولو لأجل غصب الغاصب، وبالتالي التسليم لم يتحقق، فيثبت الخيار للمستأجر بمقتضى الشرط الضمني.

وهذا بخلافه في الحالة الثانية، فإن التسليم قد تحقق حسب الفرض، ولا يعود مجال للشرط الضمني، فإن الشرط الضمني هو الإقباض والتسليم، والمفروض تحققه، ولا شرط ضمني على أن تبقى العين بيد المستأجر إلى الأبد، أي من دون غصب غاصب لها بعد قبضه لها، كلاً، إنه لا يوجد شرط ضمني من هذا القبيل، بل الشرط هو إقباض المؤجر للعين والمفروض تحققه، هذا هو الوجه فيما ذهب إليه المشهور.

وذكر السيد المساتن رحمته في المتن، ووافقه على ذلك السيد السيستاني رحمته:^(١) حالة ثالثة ألحقت بالحالة الثانية — أي حكم فيها بعدم الخيار — وهي ما إذا فرض أن العين المستأجرة كانت بعد باقية عند صاحبها وقال الغاصب: أنا أمتع من استفادة المستأجر بها، فهو لا يمنع جميع الناس من الاستفادة بالعين وإنما يمنع خصوص المستأجر، ولعل هذه الفرضية في مثل زماننا متحققة، فالشخص قد يؤجر داره أو سيارته، ولكن يفترض صدور قانون حكومي يمنع من استفادة شخص آخر غير

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١١٧، مسألة (٤١٠) من أحكام التسليم.

صاحب العين لفترة محددة، كما هو الحال في الأعيان التي تبيعها الدولة أو تهديها، وتمتع من استفادة غير المالك لفترة سنة، ففي مثل ذلك لو فرض أن الإجارة وقعت، ولم يكن الطرفان مطلعين على مثل هذا القانون، وبعد أن تمت الإجارة حصل الاطلاع على القانون، ففي مثله هل يثبت الخيار للمستأجر.؟

حكم السيد الماتن رحمته، كما قلنا بعدم الخيار وألحق ذلك بالحالة الثانية، وفرق هذه الحالة عن الحالة الأولى هو أنه في الأولى يأخذ الغاصب العين ويمنع من تصرف أي إنسان بما في ذلك المالك والمستأجر، بينما في هذه الحالة الجديدة يفترض أن الغاصب لا يمنع المالك من الاستفادة بالعين ولا يأخذ العين عنده، بل يمنع فقط المستأجر من الاستفادة بالعين من دون أخذها عنده.

والوجه في حكم السيد الماتن رحمته: هو أن الشرط الضمني متحقق ولم يتخلف ليثبت الخيار للمستأجر، إذ المفروض أن المالك يقول للمستأجر: تعال وخذ مفتاح السيارة وتصرف فيها ولا مانع من جهتي، فالشرط الضمني متحقق إذ المالك لم يمتنع من التسليم، ومعه لا موجب للخيار، هذا ما أفاده رحمته.

وفيه: أن العقلاء يشترطون عادة تحقق التسليم بشكل كامل ولا يكتفون بالتسليم الناقص، أي برفع المالك المانع من ناحيته مع فرض ثبوته من ناحية الغير، فإن التسليم الناقص بمثابة عدم التسليم رأساً، فالشرط

الضمني هو التسليم الكامل، بمعنى رفع المانع من ناحية المالك نفسه ومن ناحية الغير، وإلاّ فأى عاقل يكتفي برفع المانع من جهة المالك فقط؟! إننا لا نتصور عاقلاً من هذا القبيل.

وكيف كان فالبحث بحث صغروي، والأمر من ناحيته سهل. والنتيجة: هي أن ما ذهب إليه المشهور هو الصحيح والصورة الثالثة تكون ملحقة بالأولى، حيث لم يتحقق فيها الشرط الضمني وهو التسليم الكامل.

مسألة (٤٠٨): إتلاف المستأجر للعين المستأجرة بمنزلة قبضها واستيفاء منفعتها، فتلزمه الأجرة. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة أنه: تارة يفترض أن العين المستأجرة تتلف بمثل سمائي من دون أن يتصدى شخص لإتلافها، وأخرى يفترض تصدى شخص لإتلافها.

والشقوق في هذه الحالة الثانية — أي ما إذا تصدى شخص لإتلافها — ثلاثة:

الأول: أن يكون المتلف للعين هو المستأجر نفسه.

الثاني: أن يكون المتلف هو المؤجر، أي مالك العين.

الثالث: أن يكون المتلف شخصاً أجنبياً، أي ليس هو المستأجر ولا المؤجر.

إذن لدينا حالتان وللحالة الثانية ثلاثة شقوق.

أما الحالة الأولى: وهي ما إذا كان التلف بأمر سماوي، فقد اتضح الحال فيه من خلال ما تقدم، وأن المناسب: البطلان، وينكشف أن صحتها كانت مبنية على الظاهر، فإن صحة الإجارة، أو بالأحرى قوام الإجارة بوجود منفعة كي تملك، وتنقل إلى المستأجر بالإجارة، فإذا فرض أن لا منفعة واقعاً وفي علم الله سبحانه فلا يمكن التملك، إذ العدم غير قابل للتملك وبالتالي لا إجارة، إذ في حالة تحقق التلف السماوي

ينكشف بطلان الإجارة، لعدم وجود ما يمكن تملكه، وعليه فحالة التلف السماوي خارجة عن محل كلامنا لاتضح الحال فيها مما سبق.

وحدثنا الآن يدور عما إذا تصدى شخص للإتلاف، والشقوق — كما قلنا — ثلاثة، ومسألتنا هذه أي المسألة (٤٠٨) — ناظرة إلى الشق الأول، والمسألة (٤٠٩) ناظرة إلى الشق الثاني، والمسألة (٤١٠) ناظرة إلى الشق الثالث، فهناك إذن نحو من الترابط بين هذه المسائل الثلاث.

أما الشق الأول: الذي تعرضت إليه مسألتنا، وهو ما إذا كان التلف من المستأجر.

فيظهر من الشيخ صاحب الجواهر رحمته، تسالم الأصحاب على كون ذلك بمثابة قبض المستأجر للعين، فالمستأجر حينما يتلف العين فذلك بمثابة قبضه لها، وبذلك تعود الإجارة لازمة، وهذا نص عبارته: "... بلا خلاف أجده فيه، كما اعترف به في محكي التذكرة، لفحوى ما دل عليه في البيع من النبوي وخبر عقبة وغيرهما، بل ظاهر الأصحاب في المقام اتحاد الحكم في المقامين، وأن المنفعة هنا بمنزلة المبيع والأجرة بمنزلة الثمن..."^(١)، هكذا ذكر رحمته.

وأشكل على ذلك السيد الحكيم رحمته في المستمسك^(٢): بأن المناسب بطلان الإجارة، فكما حكمنا بالبطلان في حالة التلف السماوي هو كون

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧، ص ٢٧٧.

(٢) مستمسك العروة، ج ١٢، ص ٥٩.

المنفعة سالبة بانتفاء الموضوع، ومع انعدامها موضوعاً لا يمكن تملكها وبالتالي لا يمكن تحقق حقيقة الإجارة وموضوعها، وهذه النكته نفسها تجري في حالة إتلاف المستأجر للعين، فإنه بإتلافه لها ينكشف أن لا منفعة يمكن تملكها، غايته أن انعدامها هو بسبب اختياري، بخلافه في التلف السماوي، حيث يكون انعدامها بسبب خارج عن الاختيار، ولكن هذا الفرق غير مؤثر، إذ بالتالي لا توجد منفعة يمكن تملكها بالإجارة.

والمناسب هو الحكم بالبطلان، هكذا ذكر السيد الحكيم رحمته.

وفي مقام الجواب نقول: إننا لو أردنا السير وراء المصطلحات العلمية والدقة الفلسفية فالحق، كما أفاده رحمته، ولكن يمكن أن ندعي أن العرف والعقلاء يعدّون إتلاف المستأجر للعين بمثابة قبضه لها، فالقضية إذن قضية عرفية، ومادام العرف يعد ذلك نحواً من الإقباض فلا معنى للحكم بالبطلان، ويؤيد ما نقول الوجدان العرفي، فلو فرض أن العين المستأجرة قبل تسليمها وقعت في البحر من دون اختيار وتلفت، فالحكم ببطلان الإجارة يتقبله الوجدان العرفي بسهولة، بينما لو فرض أن المستأجر ألقى باختياره العين في البحر، فالحكم ببطلان الإجارة يرفضه الوجدان العرفي، وما ذاك إلا لأن طرحها في البحر يرى بمثابة الإقباض، ولا معنى للحكم بالبطلان بعد تحقق الإقباض.

إذن الحق في المسألة مع ما أفاده السيد الماتن رحمته، حيث قال: إتلاف المستأجر للعين المستأجرة بمنزلة قبضها واستيفاء منفعتها، فتلزمه الأجرة،

وهو بهذا قد ذكره رحمه الله الحكم مع دليله، والحكم: أن الإجارة لا يحكم بطلانها، وذكر الدليل لذلك: أن إتلاف المستأجر بمنزلة قبضه للعين.

ثم إنه ينبغي أن لا يغيب علينا أنه لو حكمنا بصحة الإجارة، كما انتهى إليه السيد الماتن رحمه الله، فالمناسب ضمان المستأجر شيئين إلى المالك.

أحدهما: الأجرة المسماة، لفرض صحة الإجارة.

وثانيهما: قيمة العين مسلوبة المنفعة لفترة الإجارة.

بينما لو حكمنا بالبطلان، كما هو مختار السيد الحكيم رحمه الله، فالمناسب: ضمان شيء واحد، وهو قيمة العين واجدة للمنفعة؛ لأن المفروض بطلان الإجارة، فالمنفعة ليست مسلوبة بإجارة صحيحة، بل هي باقية وكأنه لا إجارة، ومن الواضح في حالة عدم الإجارة يكون المناسب ضمان القيمة للعين الواجدة للمنفعة.

مسألة (٤٠٩): إذا أتلّفها المؤجر تخير المستأجر بين الفسخ والرجوع عليه بالأجرة، وبين الرجوع عليه بقيمة المنفعة. (*)

(*) وأما الشق الثاني: وهو ما إذا أتلّف المؤجر العين المستأجرة، ففي مثله يتخير المستأجر بين أمرين:

الأول: أن يفسخ الإجارة ويطلب بالأجرة المسماة، لأجل عدم تحقق الشرط الضمني وهو القبض، فإنه مع إتلاف المؤجر للعين لا يكون القبض المشروط ضمناً متحققاً.

الثاني: الإمضاء والمطالبة بقيمة المنفعة في الفترة المتبقية، فإن المستأجر يملك قيمة منفعة السيارة مثلاً خلال فترة الإجارة فإذا أتلّف المالك — المؤجر — العين بعد مضي عشرة أيام فيضمن قيمة منفعة السيارة خلال عشرين يوماً؛ لأن المنفعة المذكورة ملك للمستأجر، فإذا فوئما المالك ضمن البدل.

والخلاصة: إن المستأجر يعود بالخيار بين فسخ العقد والمطالبة بالأجرة المسماة، وبين الإمضاء والمطالبة بقيمة الفترة المتبقية.

وينبغي أن لا يغيب علينا: أن المستأجر لو فسخ بعد عشرة أيام مثلاً استحق المطالبة بالأجرة المسماة، ولكن مع دفع أجرة المنفعة خلال الفترة الماضية، فالأجرة تقسط إلى ثلاثة أثلاث، ويسترجع ثلثين، ويدفع ثلثاً في مثالنا المتقدم، وهذا كله واضح.

ونلفت النظر إلى قضيتين

القضية الأولى: أن السيد الحكيم رحمه الله الذي خالف في المسألة السابقة وحكم ببطلان الإجارة، خالف في هذه المسألة أيضاً، وحكم ببطلان الإجارة لنفس النكته التي تمسك بها في المسألة السابقة، وقال: إن العين إذا أتلفها مالکها فلا يعود هناك وجود للمنفعة ليتمكن تملكها بالإجارة، فالمنفعة معدومة ولو لأجل سبب اختياري، ومع انعدامها فلا يمكن تحقق الإجارة؛ لأنها تملك المنفعة، والمفروض أن المنفعة معدومة، هكذا ذكر رحمه الله.^(١)

والجواب: أن هذا يتم في التلف السماوي، فإن المنفعة لا وجود لها في نظر العرف والعقلاء، فلا يمكن تملكها، وهذا بخلافه في حالة الإتلاف بسبب اختياري، فإن المنفعة لها وجود في نظر العرف والعقلاء، وقد ملكت بالإجارة، فإذا أتلفها شخص ضمن قيمتها، ولا يحكم بالبطلان رأساً بدعوى أن المنفعة لا وجود لها فلا يتحقق تملكها بالإجارة، كلاً، إن هذا لا مجال له بعد التفرقة العرفية بما أشرنا إليه.

وبكلمة أخرى: لو أردنا أن نمشي مشية دقيقة فلسفية فالأمر كما أفاده رحمه الله، فإن المنفعة معدومة في كلتا الحالتين، فإذا لم يمكن تملكها بالإجارة في حالة التلف السماوي فلا يمكن تملكها في حالة الإتلاف من المؤجر، ولكن لا بد من طرح هذه النظرة الدقيقة والأخذ بالنظرة العرفية،

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ٥٩.

والعرف يفرق بين الحالتين، فإذا كان التلف سماوياً فلا يرى وجوداً للمنفعة، ومن ثم لا يراها قابلة للتملك، وأما إذا كان التلف بمتلف اختياري فيرى وجوداً للمنفعة، ويرى قابليتها للتملك، ويرى أنه لو أتلّفها متلف كان ضامناً لها، لتحقق ملكيتها بالإجارة.

القضية الثانية: قد يقال: إن ما أشرنا إليه — وهو أن المستأجر مخير بين الفسخ وبين المطالبة بقيمة المنفعة في الفترة المتبقية — يتم إذا كان الإتلاف قبل القبض، فقبل أن يقبض المالك العين المستأجرة، لو فرض أنه أتلّفها، كان المستأجر مخيراً بين الأمرين: الفسخ، لعدم تحقق القبض، والمطالبة بما ذكرنا، لتفويت ملكه عليه، أما إذا كان إتلاف المؤجر بعد القبض، فالمناسب تعيين المطالبة بقيمة الفترة المتبقية، ولا حق له في الفسخ، لتحقق القبض حسب الفرض.

والجواب: إننا ذكرنا في بداية هذا الفصل أن القبض المشروط ضمناً هو القبض المستمر، فلو فرض أن المالك أقبض العين، ولكنه استرجعها بعد دقيقة، فالخيار في الفسخ يبقى ثابتاً للمستأجر؛ لأن المشروط ضمناً ليس مجرد تحقق مسمى القبض، بل تحققه بشكل مستمر.

وفي مقامنا نقول: إذا أقبض المالك العين، وبعد فترة عشرة أيام أتلّفها، فهذا يعني أن القبض المستمر لم يتحقق، فيحق للمستأجر الفسخ، لتخلف الشرط الضمني، وهو القبض المستمر.

مسألة (٤١٠): إذا أتلفها الأجنبي فإن كان بعد القبض رجع المستأجر عليه بالقيمة، وإن كان قبل القبض تخير بين الفسخ والرجوع إلى المؤجر بالأجرة، وبين الإمضاء والرجوع إلى المتلف بالقيمة. (*)

(*) وأما الشق الثالث: وهو ما إذا كان المتلف للعين شخصاً ثالثاً، فقد حكم السيد الزيدي رحمه الله في العروة الوثقى بضمان ذلك الأجنبي لقيمة المنفعة التي أتلفت، فإنها قد صارت ملكاً للمستأجر بسبب الإجارة فإذا أتلفت ضمنها المتلف؛ لقاعدة (من أتلف مال الغير فهو له ضامن) هذا ما أفاده السيد الزيدي رحمه الله. (١)

وما ذكره وجيه لو كان الإتلاف بعد القبض، أما إذا كان قبله فالمناسب: جواز الفسخ أيضاً؛ لتخلف الشرط الضمني، وهو القبض. إذن ينبغي أن يفصل بين ما إذا كان إتلاف الأجنبي للعين بعد القبض وبين ما إذا كان قبله.

فإذا كان بعده تعين ضمان قيمة المنفعة في الفترة المتبقية. وأما إذا كان قبل القبض فيجوز الفسخ والرجوع على المالك بالأجرة المسماة؛ لتخلف الشرط الضمني، وبين الإمضاء والمطالبة بقيمة المنفعة.

ثم إنه نلفت النظر إلى قضيتين أخريين

القضية الأولى: أن السيد الحكيم رحمه الله الذي خالف في الشقين السابقين

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٥١، مسألة (١٣) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

وحكم بطلان الإجارة، باعتبار أن المنفعة صارت معدومة وغير قابلة للتملك ولو بسبب الإتلاف، ولا فرق في هذه الناحية بين التلف السماوي وغيره، حكمه ^{ندوة} بالبطلان هنا^(١)، فهو في جميع الشقوق الثلاثة قد حكم بالبطلان لنكته واحدة، وهي أن المنفعة معدومة، فلا تصلح للتملك، وقد تقدم الجواب عن ذلك في الشقين السابقين فلاحظ.

القضية الثانية: أن المستأجر إذا لم يفسخ الإجارة، فعلى الأجنبي المتلف الضمان مرتين: مرة للمالك، حيث يضمن له قيمة العين مسلوقة المنافع، إذ المنافع ملك للمستأجر، ومرة أخرى يضمن للمستأجر قيمة المنفعة، فإن المعاقدة الموجبة لتعيين الأجرة المسماة قد جرت بين المالك والمستأجر دون المستأجر والأجنبي، فلا معنى لضمان المسمى، بل يضمن القيمة الواقعية، التي قد تزيد على الأجرة المسماة وقد تنقص، فإن المنافع ملك للمستأجر، فإذا أتلفت من قبل الأجنبي فعليه ضمان البدل، وهو القيمة الواقعية المعادلة، هذا كله إذا لم يفسخ المستأجر.

وأما إذا فسخ، فيسترجع — المستأجر — الأجرة المسماة من المالك ويضمن المتلف للمالك قيمة العين بما فيها.

(١) مستمسك العروة، ج ١٢ : ٥٩ .

مسألة (٤١١): إذا أهدم بعض الدار التي استأجرها، فبادر المؤجر إلى تجديدها، فالأقوى أنه إن كانت الفترة غير معتد بها فلا فسخ ولا انفساخ، وإن كانت معتداً بها رجع المستأجر بما يقابلها من الأجرة وكان له الفسخ في الجميع لتبعض الصفقة، فإذا فسخ رجع بتمام الأجرة، وعليه أجرة المثل لما قبل الهدام، وإذا أهدم تمام الدار فالظاهر انفساخ العقد. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: لو فرض أن شخصاً استأجر داراً ذات خمس حُجَر، وبعد أن انتقل إليها وسكن فيها عشرة أيام مثلاً أهدمت إحدى الغرف. فما هو الموقف في مثل هذه الحالة؟

والجواب: هناك شقان:

الشق الأول: أن يفترض أن صاحب الدار بَنَاءً تمكن في فترة قليلة من إعادة بناء الحجرة من دون أن تمر فترة معتد بها.

الشق الثاني: أن تمر فترة كذلك، أي معتد بها.

أما في الشق الأول: فالمناسب فيه بقاء الإحارة صحيحة من دون حق في الفسخ، أو في الرجوع بقسط من الأجرة، فلا فسخ ولا انفساخ، أي لا يحق له أن يفسخ ولا تنفسخ المعاملة بنفسها، خلافاً لما سذكروه في بعض الشقوق الآتية.

هذا وقد نقل السيد اليزدي رحمته في العروة، عن المحقق الثاني^(١)، والشهيد الثاني رحمته^(٢)، أنهما حكما بجواز الفسخ، باعتبار أنه حينما تحقق الانهدام ثبت حق الفسخ، فإذا شككنا بعد ذلك - بعد الإصلاح السريع - في بقاءه استصحبناه، حيث قال: " .. ولو بادر المؤجر إلى تعمييرها بحيث لم يفت الانتفاع أصلاً ليس للمستأجر الفسخ حينئذٍ على الأقوى، خلافاً للثانين"^(٣).

وبهذا قال الشيخ النائيني رحمته في حاشيته على العروة، حيث قال ما نصه: "لا يبعد أن يكون مناط الانفساخ بالنسبة إلى ما انهدم من بيوتها والخيار بالنسبة إلى البقية، هو فوات منفعة المنهدم في جزء من الزمان لا فوات ما يقصد من الانتفاع به، والذي يمكن أن يتدارك بالمبادرة إلى التعمير هو الثاني دون الأول، فما اختاره المحقق، والشهيد الثانيان هو الصحيح"^(٤).

والجواب: إن ما ذكر وجيه لو كان عنوان الانهدام بنفسه موجباً لثبوت حق الفسخ، كما لو فرض أن النصوص قد دلت على ذلك، أي أن الانهدام يوجب حق الفسخ، فحينئذٍ من الوجه أن يقال: بعد أن ثبت الحق المذكور سوف نشك في بقاءه بعد الإعمار السريع فنستصحبه.

(١) جامع المقاصد، ج ٧ : ١٤١ .

(٢) مسالك الأفيان، ج ٥ : ٢١٩ .

(٣) العروة الوثقى، ج ٥ : ٤٥، مسألة (٥) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٤) العروة الوثقى، ج ٥ : ٤٥ . ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

ولكن الأمر ليس كذلك، فإنه لا يوجد عندنا نص يدل على ذلك، بل الموجب لحق الفسخ هو الشرط الضمني، على أن تكون العين قد أقبضها مالکها سالمة طيلة الفترة، فالشرط الضمني هو الموجب لحق الفسخ، وهو كما ترى مختص بحالة ما إذا كان الانهدام مستمراً، أما مع إعادة الإعمار بسرعة فلا شرط ضمني، ولا أقل من الشك، فيبني على اللزوم، لأصالة اللزوم، هذا كله في الشق الأول.

وأما الشق الثاني: فالمناسب فيه التخيير بين أمرين:

الأول: تمكن المستأجر من الرجوع بقسط الأجرة المقابل للحجرة المنهدمة، فلو فرض أن الحجر خمس والأجرة خمسون، جاز له الرجوع بعشرة.

الثاني: أن يفسخ مجموع الإجارة ويرجع بمجموع الأجرة.

أما أنه يجوز له الرجوع بقسط الأجرة وهي عشرة، فباعتبار أن منفعة الغرفة المنهدمة لم تُسَلَّم في جميع فترة الإجارة، وهناك شرط ضمني، وهو أن يكون تسليم العين والمنفعة متحققاً طيلة الفترة، بل لا حاجة إلى الشرط الضمني، ويكفي أن المنفعة غير ثابتة في علم الله بلحاظ هذه الحجرة المنهدمة، وإذا لم تكن ثابتة، فلا يمكن أن تُملَّك، فالتملك بلحاظها غير متحقق، وتكون الإجارة غير متحققة وباطلة بلحاظ هذه الحجرة.

إذن الوجه في الرجوع بالقسط هو عدم تحقق الإجارة وبطلانها بلحاظ

الحجرة المنهدمة.

وأما أنه يجوز الفسخ في الجميع، فباعتبار تبعض الصفقة، إذ المستأجر قد أوقع المعاملة على المجموع المركب، فإن لم يسلم له بعضه جاز له الفسخ في الجميع.

ونلفت النظر: إلى أنه لو فسخ واسترجع الأجرة، فعليه أن يضمن أجرة المثل للسكن الثابت قبل الأهدام.

النقطة الثانية: أن يفرض تحقق الأهدام في مجموع الدار، كما لو افترض أن أساسها كان ضعيفاً فأنهدمت كلاً، أو حدث زلزال فتهدمت كاملاً، وفي مثله يحكم ببطالان الإجارة وانفاساها قهراً، إذ لا منفعة موجودة للدار يمكن تملكها بعقد الإجارة.

مسألة (٤١٢): الموضع التي تبطل فيها الإجارة وتثبت للمالك أجره المثل لا فرق بين أن يكون المالك عالماً بالبطلان وجاهلاً به. (*)

(*) مضمون المسألة واضح، وهو أن الإجارة إذا كانت باطلة لسبب وآخر: فتارة يكون المالك جاهلاً بالبطلان، وفي مثله لو تصرف المستأجر في العين، ضمن للمالك أجره المثل، وإن لم يضمن الأجرة المسماة، لفرض بطلان الإجارة.

وأخرى: يفترض أن المالك عالم بالبطلان، وبالرغم من ذلك يقدم على الإجارة ويدفع العين إلى المستأجر، وحينئذ يقع هذا السؤال: هل يضمن المستأجر عند تصرفه في العين أجره المثل أو لا؟ فمثلاً: قد يؤجر شخص داره لغيره من دون تحديد مقدار الأجرة ويقول له: آجرتك الدار بالأجرة التي تقررها أنت وتقبل بها، فإن الإجارة في مثل ذلك باطلة، باعتبار عدم تحديد مقدار الأجرة، أو يدفع شخص سيارته لغيره ويقول: اشتغل بها بنصف الأرباح التي تحصل عليها منها، فإن الإجارة في مثل ذلك باطلة أيضاً، باعتبار عدم تحديد مقدار الأجرة. فإذا كان عالماً بالبطلان وبالرغم من ذلك أقدم على المعاملة، كما هو الحال في حق بعض الناس، فإنه لا يبالي من هذه الناحية، فهل يضمن له المستأجر أجره المثل؟

أجاب السيد الزيدي رحمه الله في العروة الوثقى: بعدم الضمان، أي أن

المستأجر لا يضمن للمالك أجره المثل، معللاً ذلك بقوله: "لأنه بتسليمه العين إليه قد هتك حرمة ماله.." ^(١)، أي أن العين لا تعود لها حرمة وضمآن، باعتبار أنه أقدم بنفسه على عدم الضمان وعدم الحرمة لماله، لفرض أنه يعلم بالبطان، هكذا ذكره ^(٢).

والتأمل فيه واضح: باعتبار أن العلم بالبطان لا يلزم إلغاء حرمة المال والإقدام على الضمان، وهل ترى عاقلاً يقدم على عدم ضمان ماله وإلغاء احترامه، إنه غير محتمل.

وعليه فالمناسب: ضمان أجره المثل، بعد فرض أن العاقل لا يقدم على إلغاء حرمة ماله، خلافاً لما ذكره السيد اليزدي ^(٣).

والوجه في ذلك: أن الخارج أقوى شاهد على ذلك.

ولكن ما هو الوجه في الضمان؟ فإنه يحتاج إلى دليل، ومجرد عدم الإقدام على عدم الضمان وهتك الحرمة، لا يوجب الضمان، فإن ذلك أشبه بنفي المانع من الضمان وليس بمقتضى له، فنحن نحتاج إلى ما يقتضي الضمان وإلى جنبه يفترض عدم المانع من تأثير المقتضي، ونحن في مناقشتنا للسيد اليزدي ^(٤) قد نفينا المانع من الضمان، ولم نثبت المقتضي له، والمهم هو إثبات المقتضي، فما هو المقتضي للضمان؟

ذكر السيد الحكيم ^(٥) في مستمسه: أن المدرك: للضمان هو الإجماع، فلأجل الإجماع نحكم بالضمان، هذا ما أفاده ^(٦).

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٥٦، مسألة (١٦) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) مستمك العروة، ج ١٢: ٦٥.

والتأمل فيه واضح: فإن الإجماع لو تم صغرى فيمكن الإشكال في حجته، باعتبار احتمال مدركيته، إذ يحتمل استناده إلى بعض الوجوه التي سنشير إلى المهم منها.

والصحيح بنظرنا: أن الإجماع إنما يكون حجة لو لم يكن محتمل المدركية، فإنه آنذاك يكشف يداً بيد عن رأي المعصوم عليه السلام، وأما مع احتمال المدركية، فلا يجزم بكاشفيته يداً بيد عن رأي المعصوم عليه السلام؛ لاحتمال استناده إلى ذلك المدرك المحتمل، وتعود القيمة آنذاك إلى ذلك المدرك، فإن كان تاماً حكماً في المسألة استناداً إلى ذلك المدرك، وليس إلى الإجماع، والمدرك الصحيح للضمان هو قاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، فإن اليد من موجبات الضمان، بالسيرة العقلية الممضاة بسبب عدم الردع، فالمستأجر إذا أخذ العين وتصرف فيها كان ضامناً بمقتضى القاعدة المذكورة، وعليه فلا نحتاج إلى فكرة الإجماع أو غيرها بعد وجود هذا المدرك الوجيه فالمقتضي للضمان موجود والمانع مفقود.

أما المقتضي: فهو قاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي).

وأما عدم المانع: فباعتبار أن العلم ببطلان الإجارة لا يلزم إقدام المالك على عدم الضمان وهتك حرمة ماله.

نعم: في الموارد التي لا توجد فيها (يد) لا بد وأن يكون المدرك شيئاً آخر، كما إذا دفع شخص إلى الخياط قطعة قماش، وقال له: خطها قميصاً، من دون تحديد الأجرة، كما هو المتعارف لدى البعض في زماننا،

فإنه لا يقول للخياط وكم هي الأجرة؟ وإنما يدفع القماش وبعد الانتهاء يقول كم الأجرة ويدفعها إليه، إن مثل هذه الإجارة في نظر المشهور باطلة؛ لعدم تحديد الأجرة، ولكن ضمان أجرة المثل موجود، وليس ذلك لقاعدة (على اليد ما أخذت حتى يؤدي)، إذ لم تكن للمالك يد على القماش حتى يكون ضامناً للأجرة.

فما هو الوجه إذن لضمانه لأجرة المثل للخياط؟

إن الوجه للضمان: الأمر بالعمل، فإن المالك قد أمر الخياط بأن يعمل الخياطة في القماش، وهو موجب للضمان بالسيرة العقلانية غير المردوع عنها.

إذن الوجه في الضمان في المعاملات الباطلة والتي يعلم المالك فيها بالبطلان، إما قاعدة (على اليد ما أخذت حتى يؤدي)، كما هو الغالب، أو الأمر بالعمل، كما في إجارة الأعمال.

ثم إنه نستدرك ونقول: إن أجرة المثل يضمنها المالك للمستأجر لو فرض أنها كانت مساوية أو أقل من الأجرة المسماة، أما إذا كانت أكثر فلا تضمن الزيادة، من باب أنه أقدم على عدم الضمان من ناحيتها، حيث رضي بمقدار المسمى، وهذه نكتة ينبغي الالتفات إليها، ولعل عدم تقييد السيد الماتن رحمته ناشئ من وضوح الأمر من هذه الناحية.

مسألة (٤١٣): تجوز إجارة الحصة المشاعة من العين، لكن لا يجوز تسليمها إلى المستأجر إلا بإذن الشريك إذا كانت العين مشتركة. (*)

(*) تشمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: يجوز إجارة نصف العين أو ثلثها أو غير ذلك من الكسر المشاع، من دون فرق بين أن يكون مالك العين واحداً ويؤجر نصف العين، وبين أن يكون متعدداً، كأن يملك شخصان عيناً واحدة ويؤجر أحدهما نصفه، إن الإجارة في كل ذلك صحيحة؛ لإطلاق أدلة نفوذ الإجارة وهي: «أوفوا بالعقود»^(١) أو «تجارة عن تراض»^(٢).

النقطة الثانية: إذا آجر الشخص نصف العين، وكانت العين مشتركة بينه وبين غيره، فإجارته وإن كانت صحيحة، ولكن لا يجوز له تسليم العين إلى المستأجر إلا بعد الحصول على الموافقة من الشريك، فإن التسليم تصرف، ولا يجوز التصرف في العين المشتركة إلا بموافقة جميع الشركاء، وهذا بخلاف الإجارة، فإن إجراء العقد بمجرد ليس تصرفاً حتى يحتاج إلى موافقة الشريك.

ولكن لو فرض العصيان وتسليم العين من دون إذن الشريك، فهل تترتب عليه الآثار الشرعية؟

(١) المائدة: ١ .

(٢) النساء: ٢٩ .

ينبغي التفصيل بين التصرف، وبين ثبوت حق الفسخ، فالتصرف في العين بعد التسليم غير المأذون محرم، وجوازه موقوف على إذن الشريك، فإن العين المشتركة — كما قلنا — لا يجوز التصرف فيها من دون توافق من جميع الشركاء، فلو فرض وجود دار مشتركة بين أخوين أو أكثر فلا يجوز لأحدهم السكن وغيره من التصرفات إذا لم يرض الآخرون بذلك وهذا من الأمور الواضحة، وأما بالنسبة إلى حق الفسخ فلا يكون ثابتاً، فإنه ذكرنا فيما سبق أن العين المستأجرة إذا لم يسلمها المالك إلى المستأجر ثبت للمستأجر حق الفسخ، للشرط الضمني على ذلك، وفي مقامنا، حيث إن التسليم قد حصل، غايته بشكل غير مباح، فلا يثبت معه حق الفسخ للمستأجر، فإن المشروط ضمناً هو مطلق الإقباض لا خصوص الإقباض المباح.

نعم: لو كان المستأجر يتصور أن العين ليست مشتركة وبعد ذلك اتضح أنها مشتركة، فيثبت له الخيار من باب ظهور الشركة أو العيب، إلا أن هذا مطلب آخر، وكلامنا بالفعل فيما إذا كان المستأجر عالماً بأن المنتقل بالإجارة قسم من العين وليس كاملها.

مسألة (٤١٤): يجوز أن يستأجر اثنان داراً أو دابة، فيكونان مشتركين في المنفعة فيقتسمانها بينهما كالشريكين في ملك العين. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أن يستأجر اثنان بنحو الاشتراك في الدار خلال فترة معينة.

وهل هذه الإجارة صحيحة؟

نعم: صحيحة لإطلاق أدلة صحة الإجارة مثل «أوفوا بالعقود»،^(١) و«تجارة عن تراضٍ»،^(٢) وتصير المنفعة مشتركة بين الاثنين، وحكمها آنذاك حكم كل مال مشترك، فيجوز لهما التصرف بأي شكل يتوافقان عليه، فإن الحق لا يعدو هما، فيجوز أن يتفقا على جلوس هذا في غرفة وذلك في غرفة وما شاكل ذلك من أنحاء الاتفاق.

والكلمة الجامعة: مادام هناك توافق بينهما فلا مشكلة في البين.

(١) المائدة: ١ .

(٢) النساء: ٢٩ .

مسألة (٤١٥): يجوز أن يستأجر شخصين لعمل شيء معين، كحمل متاع أو غيره أو بناء جدار أو هدمه أو غير ذلك، فيشتركان في الأجرة، وعليهما معاً القيام بالعمل الذي استؤجرا عليه. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أن الأخير متعدد والمستأجر واحد، أي يفترض أن شخصاً واحداً يستأجر اثنين لبناء دار أو حمل متاع بأجرة واحدة لا بأحرتين — وإلاّ كانت إجارتيّن لا واحدة —، ودليل الصحة هو التمسك باطلاق الأدلة، كما تقدم، وتكون الأجرة مشتركة بين الاثنين، ويلحقها حكم المال المشترك، وتكون نصفاً لهذا ونصفاً لذلك إن لم يتم الاتفاق على شكل آخر، وعليهما معاً القيام بالعمل، فنصف يقوم به هذا ونصف يقوم به ذلك.

مسألة (٤١٦): لا يشترط اتصال مدة الإجارة بالعقد على الأقوى، فيجوز أن يؤجر داره سنة مثلاً متأخرة عن العقد بسنة أو أقل أو أكثر، ولا بد من تعيين مبدأ المدة، وإذا كانت المدة محدودة وأطلقت الإجارة ولم يذكر البدء انصرف إلى الاتصال. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أن يقول المالك للمستأجر: أجرتك داري من بعد شهر، فالعقد من الآن قد جرى، ولكن ملكية المنفعة والسكن يتم بعد شهر، فالإنشاء من الآن والمنشأ متأخر، فيلزم التفكيك بين الإنشاء والمنشأ، وقد وقع الكلام في صحة هذا وعدمه. وقد يستشكل في الصحة بما يلي:

أولاً: إن شرط صحة العقد القدرة على التسليم حالة العقد، وهنا لا قدرة من حيث العقد على التسليم، وإنما تتولد القدرة بعد شهر، وقد نسب هذا إلى أبي الصلاح الحلبي والشيخ الطوسي (رحمهم).

وجوابه: ما أفاده السيد اليزدي (رحمهم) في العروة الوثقى: من أن القدرة المعتبرة هي القدرة في زمان الاستحقاق لا زمان العقد، حيث قال ما نصه: "ودعوى البطلان من جهة عدم القدرة على التسليم كما ترى، إذ التسليم لازم في زمان الاستحقاق لا قبله".^(١)

وقد يجاب بجواب آخر: وهو أن القدرة من حين العقد موجودة،

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٦١ ، مسألة (١٩) من الفصل الثالث. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

حيث يمكن للمالك أن يدفع الدار من الآن ليسكن فيها المستأجر، فالقدرة موجودة حالة العقد، غاية ليس إعمالها واجب لا أنها مفقودة، وفرق بين المطلين.

ولكنه مردود: باعتبار أن القدرة المطلوبة هي القدرة على دفع ما مُلِكَ بالإجارة والذي مُلِكَ بها هو المنفعة المتأخرة، وتلك لا يمكن تسليمها من الآن.

فالمناسب في الجواب: ما ذكره السيد اليزدي رحمه الله من أنه لا دليل على اعتبار القدرة من حين العقد.

وثانياً: أن تقدم الإنشاء وتأخر المنشأ قضية غير معقولة في نفسها، وهي أشبه بانفكاك المعلول عن علته، ومادام ذلك ليس ممكناً في نفسه فلا تصل النوبة إلى مرحلة الوقوع والبحث عن الصحة.

وفيه: أن التفكيك المذكور إنما يكون مستحيلاً في الأمور التكوينية الخارجية، وأما الأمور الاعتبارية فأمرها سهل لسهولة الاعتبار، وليس من الصحيح تطبيق القوانين الفلسفية على الأمور الاعتبارية، بل ينبغي أن يحافظ على كل واحد في مجاله الخاص.

وثالثاً: أنه لو سلمنا الإمكان ولم نقل باستحالة تأخر المنشأ عن الإنشاء، فنحتاج إلى دليل يثبت الوقوع والصحة، وهو مفقود.

وفيه: أن إطلاق دليل صحة الإجارة من قبيل: «أوفوا بالعقود»^(١)، أو

﴿تجارة عن تراضٍ﴾^(١) لا قصور فيه من هذه الناحية.

ودعوى انصرافه إلى حالة الاتصال، عهدتها على مدعيها.

وعليه فالنتيجة من بحثنا هذا: أن التوقف في الصحة لا مجال له.

نعم: يلزم تحديد مبدأ المدة، وأن الشهر الذي هو فترة الإجارة يبتدئ

من يوم كذا.

وإذا أطلق العقد ولم تحدد بداية الشهر، فهل يحكم بالبطلان؟

والجواب: لا يبعد الانصراف إلى كون البداية متصلة بالعقد.

أما إذا فرض في مورد عدم وجود مثل هذا الانصراف، فتحكم

بالبطلان، لا لمخذور الجهل، بل لما هو أكبر منه وأشد وهو مخذور الإهمام،

ولعل فقيهاً يشكك في مانعية الجهل من جهة التمسك بإطلاقات الأدلة

بعد عدم وجود دليل تركز إليه النفس يدل على المانعية، كما كنا نميل إلى

ذلك فيما سبق، ولكن يبقى مخذور الإهمام ويحكم بالبطلان من ناحيته.

والفرق بينهما: هو أنه في حالة الجهل يفترض وجود تعين واقعي،

فالواقع متعين، ولكن يجهل به المتعاقدان، كما إذا قال أحدهما لصاحبه:

أجرتك هذه السيارة بنصف الأرباح التي تحصل عليها خلال هذا اليوم،

والأرباح، كما هو واضح متعينة في الواقع والله سبحانه يعلم مقدارها،

ولكن الطرفين يجهلان ذلك، وهذا بخلافه في حالة الإهمام، فإنه لا تعين

حتى بلحاظ الواقع، كما هو الحال في مفروض بحثنا، فلو قال المستأجر

(١) النساء: ٢٩ .

لصاحب الدار: استأجرت منك غرفة لفترة شهر، من دون تعيين ذلك الشهر، فإنه في مثله لا تعين حتى بلحاظ الواقع.

نعم: لو كان يقول: استأجرت لفترة شهر أعينها بعد ذلك بالاستخارة مثلاً، أو بما تراضى عليه، فإنه هناك تعين بلحاظ الواقع، ولكن يجمله الطرفان.

أما إذا لم يجعل المدار على الاستخارة وما شاكلها مثلاً، فحينئذ لا تعين حتى واقعاً، وفي مثله يحكم بالبطلان؛ لأن انعقاد الإجارة بلحاظ الشهر الأول دون الثاني بلا مرجع، وبلحاظ الثاني دون الأول بلا مرجع، وانعقادها بلحاظهما معاً غير مقصود، فالصحة غير ممكنة حتى يتمسك بالإطلاقات لإثباتها، ولأجل هذا في حالات الإهمام نحكم بالبطلان من ناحية تعذر الحكم بالصحة، ولا تصل النوبة إلى الإطلاقات لبحث هل هي شاملة أو لا؟.

مسألة (٤١٧): إذا آجر دابة كلية، ودفع فرداً منها فتلف كان على المؤجر دفع فرد آخر. (*)

(*) مضمون المسألة المذكورة واضح، وهو فيما لو استأجر شخص سيارة، وكانت السيارة كلية من دون أن تشخص في فرد، ودفعت سيارة بعد ذلك كفرد ومصدق لذلك الكلي ثم حصل عطل في وسط الطريق، ففسي مثله لا يحكم بالبطلان؛ لأن الذي ملك بالإجارة كلي المنفعة لا منفعة هذه السيارة المدفوعة بالخصوص، ولا يحق للمستأجر أن يفسخ الإجارة، كلاً، بل يتمكن المالك من دفع سيارة ثانية بدلاً عن السيارة الأولى، بل يلزمه ذلك إذا طالب المستأجر بذلك.

والوجه في ذلك واضح، حيث إن المملوك بالإجارة كلي المنفعة لا منفعة سيارة معينة.

يبقى سؤال جانبي: وهو أنه لو باع شخص إلى آخر سيارة كلية، وسلمه فرداً منها، وأخذ المشتري ذلك الفرد، وفي نصف الطريق تلف، فهل يتمكن من الرجوع على البائع؟.

الجواب: لا يتمكن من الرجوع، بينما في حالة الإجارة الكلية وتسليم فرد وتلفه يتمكن من الرجوع، فما هو الفارق بين الإجارة والبيع من هذه الناحية؟.

والجواب: أنه في حالة البيع، حيث إن المبيع عين، وقد تم التراضي على

فرد منها فلا وجه لجواز الرجوع بعد ذلك، وأما في الإجارة فالمملوك بالعقد هو المنفعة إلى نهاية المدة، وهي ليست أمراً آتياً، بل هي أمر تدريجي، ويلزم تسليمها طيلة الفترة، فإذا دفع فرد واستفاد منه المستأجر فقد دفع بعض المنفعة لا كلها، فالقسم الثاني من المنفعة لم يسلم بعد فرد منه، فلو حصل عطل في الأثناء، فلا بدّ من تسليم مصداق المنفعة المتبقية، وتسليم الفرد السابق ليس تسليماً لكل المنفعة، بل لبعضها.

فصل

وفيه مسائل في أحكام التلف

مسألة (٤١٨): العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر لا يضمنها إذا تلفت أو تعيبت إلا بالتعدي أو التفريط، وإذا اشترط المؤجر ضمانها بمعنى أداء قيمتها أو أرش عيبتها صح، وأما بمعنى اشتغال الذمة بمثلها أو قيمتها فالظاهر عدم صحة اشتراطه، كما أن الظاهر أنه لا ضمان في الإجارة الباطلة إذا تلفت العين أو تعيبت. (*)

(*) تشمل المسألة المذكورة على النقاط التالية:

النقطة الأولى: أن العين المستأجرة أمانة بيد المستأجر، لا يضمنها إذا حصل فيها عيب أو تلف مادام ليس في اليدين تعدٍ أو تفريط. والوجه في ذلك أمران:

الأمر الأول: التمسك بفكرة القصور في المقتضي، بمعنى أنه لو لاحظنا دليل الضمان لا نجد شاملاً لمثل الحالة المذكورة، وأما دليل الضمان، فإنه قاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، وهذه القاعدة لم تثبت بدليل لفظي معتبر، وإن اشتهر لفظها في لسان الفقهاء، وإنما مدركها هو السيرة العقلانية المضادة بسبب عدم الردع، وإذا لاحظنا السيرة وجدنا أن العقلاء لا يحكمون بالضمان إذا لم يكن هناك تعدٍ أو تفريط من قبل المستأجر، ولا أقل من الشك والتردد في أن العقلاء هل يحكمون بالضمان

في مثل الحالة المذكورة أو لا؟ وعند الشك ينبغي الاقتصار على القدر المتيقن، إذ الأدلة اللبية — كالسيرة مثلاً — لا تشتمل على لفظ كي يتمسك بإطلاقه.

إذن نحن لا نحتاج إلى دليل ينفي الضمان عن المستأجر، بل يكفينا عدم الدليل على ثبوت الضمان، فإن ثبوت الضمان هو الذي يحتاج إلى دليل دون عدم الضمان.

الأمر الثاني: التمسك بالروايات الخاصة، وهي على قسمين:

القسم الأول: وارد في خصوص الإجارة وبعنوانها.

القسم الثاني: وارد في عنوان الأمانة، وأن الأمين لا يجوز اتهامه، من

دون أخذ الإجارة بعنوانها الخاص في لسان الدليل.

مثال الأول: صحيحة الحلبي: ((سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل

تكراراً دابة إلى مكان معلوم، فنفتت الدابة، فقال: إن كان جاز الشرط

فهو ضامن، وإن كان دخل وادياً لم يوثقها فهو ضامن، وإن وقعت في بئر

فهو ضامن؛ لأنه لم يستوثق منها))^(١)، فإنها واضحة في أن الضمان يثبت

في حالة عدم الاستيثاق من الدابة، بمعنى التفريط وعدم اتخاذ الاحتياطات

اللازمة.

وصحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال: أمير

المؤمنين عليه السلام: ((لا يغرم الرجل إذا استأجر الدابة ما لم يكرها أو

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١٥٥، الباب ٣٢ من أبواب الإجارة، ح ٢.

بيغها غائلة))^(١)، والدلالة واضحة.

ومثال الثاني: صحيحة مسعدة بن زياد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه رضي الله عنه ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ليس لك أن تتهم من قد ائتمنته ولا تأتمن الخائن وقد جربته))^(٢)، فإن قوله عليه السلام: (ليس لك أن تستهم من قد ائتمنته) يراد به ليس من حقت ائتمام الأمين، وهذا يعني أن التلف لو حصل من دون تعدٍ أو تفریط فهو ليس بضامن، إذ لو كان ضامناً فلا معنى لحكمه رضي الله عنه بقوله: (ليس لك أن تتهم من قد ائتمنته)، بل الائتمام لا مجال له ولا موضوع له، إذ مع التلف يكون الضمان ثابتاً سواء كان هناك تفریط أم لا، فالائتمام لا يعود له موضوع مع فرض عمومية الضمان، فلا بدّ من افتراض اختصاص الضمان بحالة التعدي حتى يعود للائتمام مجال.

هذا وقد ذكر السيد الحكيم رضي الله عنه في مستمسكه: إن مثل هذه الروايات — أي روايات الأمين — ناظرة إلى باب الوديعة، فمن أودع عند شخص ذهبه وسافر فليس لك أن تتهمه، وليست ناظرة إلى مثل مقامنا، أي باب الإجارة، هكذا ذكر رضي الله عنه.^(٣)

ويمكن أن يجاب: أن الروايات المذكورة ناظرة إلى الأمين بعنوانه العام، والمالك للعين حينما يدفعها إلى المستأجر بالرغم من عدم كون العين ملكاً

(١) المصدر السابق، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩: ٨١، الباب ٤ من أبواب الوديعة، ح ١٠.

(٣) مستمسك العروة، ج ١٢: ٦٩.

للمستأجر ليس إلا لجعله أميناً عليها ليستوفي حقه من المنفعة، فعنوان الأمانة متحقق، والتخصيص بحصة من الأمانة، وهي الأمانة بنحو الوديعة مخالف للإطلاق.

نعم: لا يبعد دعوى انصرافها عن الأمانة الشرعية، كما في باب اللقطة، فإن الملتقط أمين، ولكن لا لأجل أن المالك جعله كذلك، بل لأن الشارع لما جوز له الالتقاط فقد جعله أميناً، فالأمانة أمانة شرعية ومن قبل الشارع، ودعوى الانصراف تتم في مثل الأمانة الشرعية؛ لأن الحديث قال: (ليس لك أن تتهم من قد ائتمنته)، أي أنت أيها المالك قد جعلته أميناً، وفي باب اللقطة لم يجعل المالك الملتقط أميناً، بل الذي جعله كذلك هو الشارع، فدعوى الانصراف وجيهة هنا دون مثل المقام بعد فرض الإطلاق، وسواء تمت المناقشة أو لا، تكفينا الروايات الخاصة، وفكرة المقتضي.

النقطة الثانية: أنه مع التعدي أو التفريط يثبت الضمان.

والوجه في ذلك: قاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، والروايات المتقدمة.

النقطة الثالثة: لا يجوز للمالك اشتراط الضمان على المستأجر، بمعنى

اشتغال ذمته بالبدل لو حصل التلف ولو مع عدم التعدي والتفريط.

والحكم المذكور وقع محلاً للكلام بين الفقهاء.

وقد اختار السيد الماتن رحمه الله ذلك — أي لا يصح اشتراط الضمان —

والمسألة خلافية.

وقد يستدل على ذلك بالوجوه الثلاثة التالية:

الوجه الأول: ما ذكره صاحب الجواهر^(١)، ويظهر أيضاً من

الشيخ الإصفهاني^(٢) في إجارته.

وحاصله: أن حديث (المسلمون عند شروطهم) وإن اقتضى صحة الشرط المذكور، فإنه بإطلاقه يعم كل شرط، ومنه شرط الضمان في الإجارة، إلا أن الإطلاق المذكور معارض بإطلاق الروايات النافية للضمان في الإجارة، فإنها دلت على عدم الضمان في الإجارة، ومقتضى إطلاقها أن لا ضمان حتى مع الشرط، فلاحظ صحيحة محمد بن قيس المتقدمة، حيث جاء فيها: (لا يغرم الرجل إذا استأجر الدابة ما لم يكرها أو يبغها غائلة)، فإنها تدل على أنه إذا لم يُكرها ولم يُبغها غائلة فلا ضمان، سواء اشترط الضمان أو لا، فيكون هذا الإطلاق معارضاً لإطلاق (المسلمون عند شروطهم)، ومورد المعارضة هو شرط الضمان في الإجارة مع عدم التعدي والتفريط، فإنه صحيح بمقتضى (المسلمون عند شروطهم) وباطل بمقتضى صحيحة محمد بن قيس، وحيث لا مرجح لأحد الإطلاقين على الآخر، فيتعارضان ويتساقطان وبعد التساقط نعود غير مالكين لدليل يدل على صحة اشتراط الضمان في الإجارة، وبذلك

(١) حواهر الكلام، ج ٢٧ : ٢١٦ .

(٢) كتاب الإجارة ، ص ٣٨ .

نحكم ببطالان الشرط المذكور لعدم الدليل، أو بالأحرى لفكرة القصور في مقتضي الصحة.

وفيه: أن المورد من موارد اجتماع دليلين: أحدهما: ناظر إلى بيان الحكم بالعنوان الأولي، وثانيهما: ناظر إليه بالعنوان الثانوي.

وكلما اجتمع حكمان ودليان من هذا القبيل، فلا إشكال في تقديم العرف لدليل العنوان الثانوي، فلو قيل: الماء يجوز شربه، ثم قيل: المغمصوب حرام، فهل تحتل المعارضة والتساقط في مورد الماء المغمصوب، بدعوى أن الأول يدل على حلية الماء وإن كان مغمصوباً، والثاني يدل على حرمة المغمصوب وإن كان ماءً، ففي الماء المغمصوب يتعارضان، كلاً، إن مثل هذا الكلام لا مجال له، حيث يقال: بأن الدليل الأول ناظر إلى حيثية الماء بما هو ماء، وهو ما يعبر عنه بالعنوان الأولي وبقطع النظر عن العناوين الثانية الطارئة، بينما الدليل الثاني ناظر إلى العنوان الطارئ، والعرف في مثل ذلك لا يرى المنافاة ويأخذ بالدليل الثاني، وهذا من القضايا الواضحة، وفي مقامنا الأمر كذلك، فإن دليل نفوذ الشرط ناظر إلى العنوان الثانوي وروايات نفي الضمان ناظرة إلى العنوان الأولي، ومعه يقدم الدليل الثاني.

الوجه الثاني: أن شرط الضمان في الإجارة مخالف للروايات الدالة على أن الإجارة لا ضمان فيها في حالة عدم التعدي والتفريط، فيكون الشرط منافياً للسنة ومخالفاً لها فيكون باطلاً؛ لأن صحة الشرط مختصة بحالة عدم مخالفته لكتاب الله والسنة الشريفة.

وفيه: أن روايات نفي الضمان لا يستفاد منها إلا عدم اقتضاء الإجارة للضمان بالعنوان الأولي، أي بما هي إجارة، ولا يستفاد منها اقتضاؤها لنفي الضمان وعدمه حتى مع الشرط، وهذا مطلب واضح.

الوجه الثالث: — وهو المهم — ما أفاده السيد الخوئي (رضي الله عنه) ^(١)، وحاصله: أن حديث (المسلمون عند شروطهم) ليس مشرعاً ومؤسساً، بل هو ملزم لما ثبتت صحته في المرحلة السابقة، فمثلاً: لو اشترى شخص شيئاً من آخر واشترط عليه أن تكون جاريته زوجة له من دون عقد، بحيث تتحقق الزوجية بمجرد الشرط ومن دون عقد، إنه باطل، ولا يصح التمسك لإثبات صحته بحديث (المسلمون عند شروطهم)، فإن الحديث المذكور لا يدل على أن الشرط مشرع لما هو غير مشروع في نفسه، بل يدل على أن ما كان صحيحاً في نفسه فبالشرط يقع لازماً، وهكذا الحال لو اشترط إنسان على آخر في ضمن عقد من العقود أن تكون زوجته طالقاً من دون صيغة طلاق، إن ذلك باطل ولا يمكن تصحيحه بحديث (المسلمون عند شروطهم).

وهذا بخلاف مثل الوكالة والملكية، فإنه يصح فيهما مثل ذلك: فلو اشترى شخص من آخر كتاباً واشترط عليه أن يكون خاتمه ملكاً له، أو يكون وكيلاً عنه في طلاق زوجته من دون إجراء عقد للملكية أو للوكالة، بل يكون كل منهما — الملكية والوكالة — ثابتاً بمجرد الشرط،

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٢٨.

كان ذلك صحيحاً، وما ذاك إلا لأنه قد ثبت من الخارج أن الشارع لم يعتبر في الملكية والوكالة سبباً خاصاً، كالصيغة اللفظية للتملك أو الصيغة الخاصة للتوكيل، بخلاف ذلك في الزوجية والطلاق، فإنه اعتبر فيهما الشارع السبب المعين، ولذلك لا يمكن حصولهما بالشرط.

ومن هنا نذكر هذه الفائدة الجانبية: وهي أنه لو سئلنا هل شرط النتيجة صحيح أو ليس بصحيح؟

فإن شرط الفعل، لا إشكال في صحته، كما لو قال شخص لآخر: بعثك هذا بشرط أن تزوجني جاريتك أو تطلق زوجتك، لا أن تكون زوجتك طالق، بل الشرط هو التزويج والتطليق، أي أن الشرط هو فعل الزواج والطلاق، وهذا لا إشكال في صحته، ولكن إذا لم يزوج فقد عصى فقط لا أنها قهراً تصير طالقاً، غاية يثبت الخيار عند تخلف الشرط. فشرط الفعل صحيح جزماً.

وأما شرط النتيجة: أي أن تكون الزوجية ثابتة بمجرد الاضطرار، أو الملكية أو الطلاق ثابتين بمجرد الاضطرار، هل يصح مثل هذا أو لا؟

وفي مقام الجواب: ينبغي التفصيل بين ما إذا كان شرط النتيجة من قبيل الأمور التي لا يكفي في تحققها كل سبب، بل أسباب معينة وخاصة لدى الشارع كالزواج والطلاق، فيكون شرط النتيجة باطلاً، وبين ما إذا اكتفى الشارع بكل سبب كالملكية والوكالة، فيكون شرط النتيجة صحيحاً.

وبعد هذا نرجع إلى مقامنا ونقول: إن اشتراط الضمان، بمعنى كون الذمة مشغولة بمجرد الشرط، هو من قبيل شرط النتيجة، وحيث إن الضمان قد جعل له الشارع أسباباً معينة، ولم يثبت كون الشرط واحداً منها، فبذلك يقع شرط الضمان باطلاً، لما أشرنا إليه من اعتبار الشارع لأسباب معينة في الضمان وليس منها الشرط.

وعليه متى ما اشترط في حصول النتيجة أسباب معينة فالشرط لا يمكن تحققها؛ لأن الشرط ليس مؤسساً ومشروعاً.

إن قلت: إذا لم يصح الضمان بالشرط باعتبار أن الضمان له أسباب معينة شرعاً، وليس الشرط منها، فكيف تجوزون في العارية اشتراط الضمان؟

قلت: ذلك للنص الخاص الدال على أن العارية يصح فيها اشتراط الضمان^(١)، ونقتصر على مورد النص، ولولاد لما كنا نقول بصحة ذلك.

ثم ذكره **قائلاً:** ومما يؤكد عدم صحة اشتراط الضمان في غير مورد العارية، أننا لا نَحْتَمِل وجود متفقه فضلاً عن فقيه يقول بصحة اشتراط الضمان في غير مورد العقد، كأن يقول أحد الطرفين للآخر: بعثك أو أجرتك داري هذه على أن تضمن داري الأخرى التي هي غير متعلق العقد، إننا لا نَحْتَمِل وجود متفقه يفتي بصحة مثل ذلك، وإذا لم يصح في غير مورد العقد، لم يصح في مورده؛ لعدم الفرق في هذه الناحية.

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ٩٦، الباب ٣ من أبواب العارية.

إذن شرط الضمان في الإجارة باطل لما أشرنا إليه.
ولكن هناك طريقاً شرعياً للتوصل إلى الضمان ولو بشكل ناقص، وهو أن يشترط صاحب الدار على المستأجر إصلاح وترميم كل نقص يحصل في السدار أو دفع ما يقابل ذلك من قيمة، فبحصول التلف لا تشتغل ذمة المستأجر وضعاً، بل يجب عليه أن يدفع قيمة ما تلف أو يصلحه بنحو الحكم التكليفي، فإذا لم يفعل المستأجر كان عاصياً ويعزر لو خالف؛ لأنه عاص لما وجب عليه، ولكن لو مات قبل أن يقوم بالإصلاح فلا تخرج قيمة ذلك من تركته؛ لأن الذي يخرج منها هو الدين وما اشتغلت به الذمة من ديون، وهذا تكليف قد عصاه ولم ينفذه، فعلى هذا الأساس لو عصى المستأجر، ولم يتصدى للإصلاح كان للمالك الحق في إجباره أو الفسخ من باب خيار تخلف الشرط.

ولذلك نجد السيد الماتن رحمته في العبارة قيّد وقال: "وإذا اشترط المؤجر ضمانها بمعنى أداء قيمتها أو أرش عيبها صح، وأما بمعنى اشتغال الذمة بمثلها أو قيمتها فالظاهر عدم صحة اشتراطه".^(١)

وملخص كل ما ذكره رحمته: أن اشتراط الضمان بمعنى اشتغال الذمة بالمثل أو القيمة لا يصح؛ لأن الضمان له أسباب خاصة، ولم يثبت كون الشرط منها، وحديث (المسلمون عند شروطهم) وارد مورد الإلزام بما ثبتت مشروعيته، لا تشريع ما لم تثبت مشروعيته، نعم: يصح اشتراط

(١) من المسألة (٤١٨)، ص ٢٦٧.

الضمان بمعنى التعويض بقيمة ما تلف أو إصلاحه.

وفي ما أفاده ^(١) مواقع للنظر وذلك:

أولاً: دعوى أن حديث (المسلمون عند شروطهم) لا يدل على التشريع — وإن اشتهر بين كثير من الفقهاء — أول الكلام، فيمكن أن نقول: إن الاستفادة منه صحة كل شرط من الشروط بلا حاجة إلى أن تثبت صحته في المرتبة الأولى، بل كل شرط هو صحيح ولازم، ونستفيد اللزوم من الحديث بالدلالة المطابقة، و المشروعية بالدلالة الالتزامية.

وهذه نقطة مهمة جداً تؤثر على استنباط الفقيه في مجالات مختلفة.

ونظيرها ما ذكر في **«أوفوا بالعقود»**^(١)، فإن كثيراً من الفقهاء ذهب إلى أن الآية لا تدل على تشريع ما لم تثبت شرعيته، بل تدل على أن العقد الثابت شرعيته من الخارج لازم على الطرفين، فهي ناظرة إلى الإلزام بالعقد المشروع، لا تشريع كل عقد ثابت بين الطرفين وإمضاءه.

وعلى هذا الأساس العقود الجديدة لا يمكن إثبات صحتها بقوله تعالى:

«أوفوا بالعقود»؛ لأنه على هذا الرأي لم ترد الآية لتشريع العقد وإمضاءه، بل لبيان لزوم ما كان مشروعاً وصحيحاً.

ولكن نقول هنا كما قلنا في حديث: (المسلمون عند شروطهم)

وندعي أن **«أوفوا بالعقود»** ناظرة إلى بيان أن كل عقد وقع بين طرفين فهو مما يجب الوفاء به وبالالتزام نفهم صحته.

(١) المائدة: ١ .

إذن الحديث والآية الكريمة يدلان على شرعية وإمضاء كل شرط أو عقد بالالتزام وعلى اللزوم بالمطابقة، ولا يدلان على لزوم ما ثبتت مشروعيته فقط.

وبناءً على هذا يمكن أن نثبت صحة اشتراط الضمان في الإجارة بحديث (المسلمون عند شروطهم)

وثانياً: ذكر رضي الله عنه أن العارية ورد فيها ما يدل على صحة اشتراط الضمان فيها، ويشير بذلك رضي الله عنه إلى صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: ((إذا هلكت العارية عند المستعير لم يضمه، إلا أن يكون اشترط عليه)).^(١)

ونحن نقول: إذا ثبت هذا في العارية فهذا يعني أن الضمان شرعاً يتحقق بالاشتراط بلا حاجة إلى ورود نص خاص في الإجارة، بل نستكشف أن من جملة أسباب الضمان في نظر الشارع هو الشرط من دون حاجة إلى ورود دليل في كل مورد بخصوصه، وإلا فيرد الإشكال في الملكية والوكالة، فهل هناك نص في كل مورد من موارد ما يدل على ذلك؟ بل يمكن أن نقول: إن الملكية والوكالة لا يوجد فيهما نص على قبول تحققهما بالشرط، فمن أين ذكر أنهما يقبلان التحقق بالشرط؟ نعم: في باب الزوجية والطلاق ثبت عدم قبولهما التحقق بالشرط من ناحية الروايات التي تُعَلَّم وتُبيِّن صيغة النكاح والطلاق، فإنه يمكن للفقيه

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩ : ٩١، الباب ١ من أبواب العارية، ح ١.

أن يفهم من ذلك انحصار السبب بالصيغة، أما مثل الملكية والوكالة فلا يوجد ما يدل على تحققهما بالشرط.

إلا أن يقال: هما اعتباران عقلايان، والعقلاء يرون تحققهما بالشرط.

وهذا وجهه، ولكن نفسه يجري في الضمان.

وبالجملة: لا نعرف فرقاً بين الضمان وبين الملكية والوكالة، بل عدم

صحة شرط الملكية والوكالة لعله أولى، إذ لا يوجد نص يدل على تحققهما بالشرط، بخلاف الضمان فإنه يوجد فيه نص في باب العارية يدل على تحققه بالشرط.

وثالثاً: ومع التنزل عما سبق يمكن أن يقال: بورود الدليل على

المشروعية في خصوص باب الإجارة، فقد ورد فيها إمكان تحقق الضمان

بالشرط، فلاحظ صحيحة موسى بن بكر الواسطي، عن أبي

الحسن عليه السلام: ((سألته عن رجل استأجر سفينة من ملاح فحملها طعاماً

واشترط عليه إن نقص الطعام فعليه؟ قال: جائز، قلت: إنه ربما زاد

الطعام؟ قال: فقال: يدعي الملاح أنه زاد فيه شيئاً؟ قلت: لا، قال: هو

لصاحب الطعام الزيادة، وعليه النقصان إذا كان قد اشترط ذلك))^(١)،

فإن المفروض فيها أن شخصاً استأجر سفينة على أن يحمل فيها طعاماً،

كمئة كيس من الأرز مثلاً، واشترط صاحب الطعام على صاحب السفينة

أنه إذا ظهر نقصان في الأكياس بعد ذلك فعليه النقصان، فقال عليه السلام:

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٥٠، الباب ٣٠ من أبواب الإجارة، ح ٥٠.

ذلك جائز، ثم يسأل السائل: أنه لو فرض أنه ظهرت زيادة فلمن هذه الزيادة، فأجاب عليه السلام: هل يدعيها صاحب السفينة، قال: لا، فقال عليه السلام: إذن الزيادة تكون لصاحب الطعام، وعلى صاحب السفينة النقصان إن ظهر، فالزيادة لصاحب الطعام والنقصان على صاحب السفينة إن اشترط عليه ذلك.

وتقريب الدلالة: أن صاحب الطعام — المستأجر — اشترط على صاحب السفينة ضمان النقصان إن ظهر، والإمام عليه السلام قال: هو جائز، وحكم بصحة الشرط المذكور، وموردها وإن كان هو الإجارة على العمل، أي حمل الطعام وإيصاله، ولكن لا خصوصية من هذه الناحية، ويمكن الحكم بالعموم لكل إجارة سواء كانت من قبيل الإجارة على العمل أو من قبيل الإجارة على العين.

وناقش السيد الخوئي رحمته الله فيها، بأنها ناظرة إلى اشتراط الضمان بنحو شرط الفعل لا بنحو شرط النتيجة، أي أن الرواية ناظرة إلى اشتراط دفع ما يعادل مقدار الخسارة والنقصان لا اشتغال الذمة بنفس الناقص، ومعه تكون أجنبية عن محل الكلام، فإن كلامنا في اشتراط الضمان بمعنى اشتغال الذمة بقيمة التالف، وليس في اشتراط دفع ما يعادل قيمة التالف بنحو الحكم التكليفي.

والوجه في نظر الرواية إلى ذلك: أن الوارد فيها (عليه النقصان) والنقصان مصدر ولا معنى لأن يكون نفي النقصان الذي هو مصدر في

ذمة صاحب السفينة، فلا بدّ أن يكون المقصود عليه جبر النقصان، فصاحب الطعام اشترط جبر النقصان، أي تعويض ما يعادل الناقص، ولو كان المقصود اشتغال الذمة بنفس الناقص، فالمناسب التعبير بقوله: عليه ما نقص، فنفس ما نقص يكون عليه وفي ذمته، فالمناسب التعبير بما ذكر، لا بعليه النقصان، هذا ما أفاده المرحوم.

وفيه: أن إعمال مثل هذه التدقيقات على كلام إنسان عرقي بسيط لا معنى له، وهذه نقطة مهمة ينبغي ملاحظتها في باب فهم الروايات، فنحن حينما نريد فهم رواية فلا معنى لأن نفترضه قد درس فترة من الزمن، بحيث يميز بين شرط الفعل وشرط النتيجة، وفي المقام قد سأل الراوي أن صاحب الطعام اشترط على صاحب السفينة وقال: إن نقص الطعام فعليه، إن هذا هو تعبير السائل، وماذا يقصد من قوله (فعليه).؟ ولم يقل السائل (عليه النقصان)، بل قال: (فعليه)، ويحتمل أن يكون المقصود عليه نفس ما نقص، فيكون ذلك شرط النتيجة، ويحتمل أن يكون المقصود عليه جبر النقصان وتعويضه، فيكون شرط الفعل، والإمام عليه السلام لم يستفصل، بل أمضى الشرط على ما هو عليه، وذلك يدل على أن الشرط في كلتا الحالتين صحيح وإلا لاستفصل الإمام عليه السلام وأوضح الفرق بين نحوي الاشرط.

ولو تنزلنا وسلمنا أن السائل عبر بكلمة (عليه النقصان)، فبالرغم من ذلك يصح التمسك بالرواية؛ لما أشرنا إليه من أن إعمال التدقيقات

العلمية على سؤال السائل العرفي أمر غير مناسب وعلى الإمام عليه السلام — لو كان هناك فرق — الاستفصال، وعدم استفصاله يدل على عدم الفرق، حتى لو فرض أن التعبير يتناسب بحسب التدقيقات العلمية مع شرط الفعل، ولكن حيث إن الإنسان العرفي لا يميز بين الأمرين فعلى الإمام الاستفصال لو كان هناك فرق.

هذا مضافاً: إلى أن كلمة (عليه النقصان) تتناسب مع شرط النتيجة أيضاً، فإن النقصان يستعمل بمعنى الناقص، فيقال: عليك النقصان، بمعنى عليه الناقص، وتقدير كلمة (جبر) قضية على خلاف الظاهر.

إذن حتى لو أردنا أن نسير وفق التدقيقات العلمية، فيمكن أن ندعي نظر الرواية إلى شرط النتيجة؛ لأن النقصان يستعمل بمعنى الناقص، وتقدير كلمة (جبر) على خلاف الظاهر.

إذن نحن نناقش السيد الخوئي بمناقشات أربع:

الأولى: أنه لا معنى لتطبيق التدقيقات العلمية على سؤال الإنسان العرفي.

الثانية: أنه حتى لو أردنا أن نسير وفق التدقيقات فما أفاده عليه السلام لا يتم؛ لأن النقصان يستعمل عرفاً بمعنى الناقص.

الثالثة: أن المهم ملاحظة كلام السائل والسائل قد عبر بقول: (فعلية)، ولم يذكر كلمة النقصان، نعم: ذكر الإمام عليه السلام بعد ذلك، والمهم ملاحظة صيغة الاشتراط التي جاءت في كلام المشتراط وهو السائل،

والذي ورد في كلامه صيغة (فعلية).

والذي نريد التأكيد عليه: أن التدقيقات العلمية لا معنى لتطبيقها على كلام السائل العرفي، بل نتمكن أن نقول أكثر: وهو أنه لا معنى لتطبيقها على كلام الإمام أيضاً؛ لأنه ~~مستأجر~~، وإن كان إمام المدققين إلا أنه حينما يتحدث مع إنسان عرفي فمن المناسب له أن يتحدث وفق عرفية طرفه لا وفق تدقيقاته، كما هو واضح.

الرابعة: أنه يمكن إثبات صحة الضمان بقاعدة: (على اليد ما أخذت حتى تؤدى) فإن السيرة منعقدة على ضمان اليد، غايته خرجت اليد الأمانية عند عدم اشتراط الضمان، إما لأن السيرة لم تتعد على تحقق الضمان باليد في مثل ذلك، بحيث يكون هناك قصور في مقتضى الضمان نفسه، أو لأجل الأدلة الخارجية التي نفت الضمان في الإجارة من قبيل: صحيحة محمد بن قيس المتقدمة^(١)، وغيرها، وأما إذا كان هناك اشتراط للضمان فالمقتضى للضمان وهو اليد ثابت؛ لأن السيرة منعقدة على الضمان في مثل ذلك، فالعقلاء إذا دفعوا بنحو الإجارة عيناً إلى الغير واشتروطوا عليه الضمان، رأوا أن الضمان ثابت، فالسيرة منعقدة على ذلك.

غايته يمكن أن يقال: بأن هذه سيرة عقلائية، وهي مردوع عنها بالروايات النافية للضمان في الإجارة.

ولكن جواب ذلك: هو أن الروايات المذكورة تنفي الضمان بعنوان الإجارة، أما أنه لو تحقق الشرط فأيضاً لا ضمان.؟ فهو أمر مسكوت عنه، فتكون السيرة غير مردوع عنها، وبذلك تثبت حجيتها.

إذن يمكن إثبات الضمان، لا بحديث (المسلمون عند شروطهم) ليقال: هو ليس بمشروع ومؤسس، بل نقول: إذا اشترط الضمان عادت قاعدة اليد الثابتة بالسيرة العقلانية مقتضية للضمان، وحيث لا ردع عنها فتكون ممضاة وحجة.

النقطة الرابعة: لو تعاقد الطرفان على الإجارة، فقد قلنا: بأنه لا ضمان، إذا حصل عيب أو تلف، مادام لا تفريط ولا تعدٍ، وهذا واضح لو كانت الإجارة صحيحة.

وأما إذا كانت فاسدة فهل الأمر كذلك.؟ فمثلاً: لو دفع شخص سيارته بنحو الإجارة إلى شخص، وجعل الأجرة نصف الأرباح في كل يوم، فالإجارة المذكورة باطلة على رأي المشهور، لعدم تعيين الأجرة، وحينئذٍ لو حصل تلف من دون تفريط، فهل يضمنه المستأجر.؟ باعتبار أن الإجارة فاسدة، ونكرر لو كانت الإجارة صحيحة لما حكم بالضمان؛ لأن يد المستأجر أمينة مضافاً إلى روايات نفي الضمان في الإجارة، أما إذا تانت فاسدة، فهل الأمر كذلك.؟

نعم: الأمر كذلك، فإن نفس ما ذكرناه لنفي الضمان في الإجارة الصحيحة جارٍ في الإجارة الفاسدة أيضاً، وقد تمسكنا هناك بوجهين:

أحدهما: فكرة القصور في المقتضي.

وثانيهما: روايات نفي الضمان في الإجارة.

وكلاهما شامل للمقام.

أما الأول: فلأن السيرة يشك في انعقادها على الضمان بعدما كان الدفع للعين بعنوان الأمانة للاستفادة منها، وفرض عدم التفريط، فالتشكيك في انعقاد السيرة إذا كان ثابتاً فهو ثابت من دون فرق بين كون الإجارة صحيحة شرعاً أو فاسدة، فإن العقلاء لا فرق لديهم من هذه الناحية.

وأما الثاني: فباعتبار التمسك بالإطلاق، فإن مثل قوله *«سواء»*: (لا يغرم الرجل إذا استأجر الدابة...)، مطلق وشامل لما إذا كانت الإجارة فاقدة لبعض الشروط الشرعية، بل قد يتمسك بروايات نفي الضمان عن الأمين، فإنها مطلقة من هذه الناحية.

إذن لا فرق في نفي الضمان في الإجارة — فيما لو حصل تلف — بين أن تكون صحيحة أو فاسدة، مادام لا تفريط أو تعدٍ، ولا اشتراط للضمان.

أما إذا اشترط الضمان، فهل يثبت أو لا؟ بعد فرض الفساد.

مقتضى رأي السيد *الماتن* عدم الضمان، إذ هو في الإجارة الصحيحة لم يقبل الضمان فكيف بالفاصلة.

نعم: قبل *نزهة* اشتراط التدارك ودفع ما يقابل أو يعادل التالف،

ومثل هذا هل يثبت في الفاسدة؟ كلاً لا يجري؛ لأن الملزم للشرط هو

العقد الصحيح دون العقد الفاسد، هذا على رأيه *دوره*.

وأما بناءً على ما اخترناه فالمناسب ثبوت الضمان، لقاعدة (على اليد

ما أخذت حتى تؤدي) على ما تقدمت الإشارة إليه.

مسألة (٤١٩): العين التي للمستأجر بيد الأجير الذي آجر نفسه على عمل فيها، كالثوب الذي أخذه ليخيطه لا يضمن تلفه أو نقصه إلا بالتعدي أو التفريط. (*)

(*) المناسب دمج هذه المسألة مع المسألة اللاحقة المسألة (٤٢٠) ضمن مسألة واحدة.

ومحصل المسألتين: أنه لو دفع شخص إلى الخياط مثلاً قطعة قماش ليخيطها، فإذا حصل تلف من دون تفريط، كما إذا دخل السارق وسرق كل ما في المحل أو احترق المحل بكل ما فيه، فلا ضمان على الخياط، لنفس ما تقدم سابقاً، من التمسك بفكرة القصور في المقتضي والروايات الخاصة.

والفرق بين ما سبق وبين المقام: أن السابق ناظر إلى إجارة الأعيان، كمن استأجر داراً وتعيبت عنده، بينما هذه المسألة ناظرة إلى إجارة الأعمال.

إذن لا ضمان في تلف الثوب لنفس الوجهين السابقين.

وهل يصح اشتراط الضمان؟

وهذا ما تعرضت إليه المسألة اللاحقة، والكلام هو الكلام في إجارة الأعيان، وقد اختار *رد المحتار* عدم صحة الضمان بالمعنى الأول؛ لقصور حديث (المسلمون عند شروطهم) والصحة بالمعنى الثاني، بمعنى دفع ما يعادل

التالف، هذا ما ذكره في إجارة الأعيان، والشيء نفسه يجري في إجارة الأعمال لعدم الفرق.

ونحن قد اخترنا فيما سبق صحة الضمان بالمعنى الأول أيضاً، لما تقدم من الوجوه السابقة، ونفسه يجري في المقام، خصوصاً الوجه الثالث، وهو التمسك بصحيفة الواسطي الواردة في الطعام الذي استؤجرت السفينة لحمله، فإنه «س» قد حكم بصحة شرط الضمان إن حصل نقصان في الطعام، ومناقشة السيد الماتن لها قد تقدم التأمل فيها، هذا تمام الكلام في المسألتين (٤١٩) و (٤٢٠).

مسألة (٤٢١): إذا تلف محل العمل في الإجارة أو أتلفه الأجنبي قبل العمل أو في الأثناء قبل مضي زمان يمكنه فيه إتمام العمل بطلت الإجارة، ورجعت الأجرة كلاً أو بعضاً إلى المستأجر. (*)

(*) في هذه المسألة يراد التحدث عن التلف والإتلاف أيضاً، ولكن لا في إجارة الأعيان، بل في إجارة الأعمال، فإن ما سبق ناظر إلى إجارة العيين وافترض تلف العين المستأجرة، وأما المقام فناظر إلى إجارة العمل وافترض أن السالف هو العين المتعلقة للعمل المستأجر عليه، فالإجارة وقعت على الخياطة، وهي العمل المستأجر عليه والتالف متعلقها، وهذه المسألة والمسألتان اللاحقتان المسألة (٤٢٢) والمسألة (٤٢٣) كلها ناظرة إلى ذلك، فبين المسائل الثلاث المذكورة (٤٢١) و (٤٢٢) و (٤٢٣) نحو ترابط، وفي مسألتنا (٤٢١) تعرضت من ثم إلى حالة التلف السماوي لقطعة القماش وإتلاف الأجنبي لها.

ولتوضيح الحال نقول: إذا فرض أن قطعة القماش احترقت مثلاً قبل خياطتها من دون وجود فاصل زمني بين عقد الإجارة وبين تلفها السماوي، ففي مثله ينكشف بطلان الإجارة؛ لأن الخياط لا يتمكن من خياطة القماش كي يقوم بتمليكه فالتمليك — تملك خياطة القماش — غير مقدور، ولا يمكن تحقق الإجارة.

نعم: إذا فرض مضي فترة كان يمكن فيها الخياطة، وبعد ذلك حدث

التلف، فالمالك بالخيار بين الفسخ، وبالتالي لا يستحق الخياط الأجرة، وبين الإمضاء، فيدفع الأجرة ويطلب بقيمة الخياطة، حيث ملكها في ذمة الخياط.

هذا كله في التلف السماوي قبل الشروع في العمل.

وأما إذا فرض الشروع في نصف العمل ثم حصل التلف السماوي، فالمناسب في حالة عدم وجود الفاصل الزمني بطلان الإجارة بالنسبة، فتبطل بلحاظ ما بقي، وتقسط الأجرة، ويرجع المالك بقسط العمل المتبقي.

وأما إذا حصل التلف في الأثناء بعد فرض مضي فترة يمكن فيها إنجاز العمل، فالحكم كما سبق، أي يتخير المالك بين الفسخ بلحاظ ما تبقى ويرجع بقسط الأجرة، وبين الإمضاء فيدفع تمام الأجرة، ويرجع بقيمة العمل المتبقي.

هذا كله في التلف السماوي.

والكلام نفسه يجري في إتلاف الأجنبي، فلو فرض أن شخصاً أجنبياً أحرق القماش قبل مضي فترة يمكن فيها العمل، بأن أحرقه بعد العقد مباشرة، فالمناسب البطلان، لنفس النكته المتقدمة، أي لأن الأجير لا يتمكن من الخياطة كي يقوم بتملكها من خلال الإجارة.

وإذا كان الإتلاف بعد مضي المدة التي يمكن فيها العمل، فالمالك بالخيار بين الفسخ، حيث لم يتحقق له التسليم، وبين الإمضاء فيرجع

بقيمة الخياطة، والكلام هو الكلام لو حدث الإتلاف في الأثناء.
وهنا سؤال. أنه في إجارة الأعيان، كإجارة السيارة مثلاً ذكرنا أن الأجنبي لو أتلف العين فمن حق المستأجر الرجوع بقيمة المنفعة على الأجنبي، وله الحق أيضاً في الفسخ، حيث لم يتحقق التسليم، هكذا ذكرنا هناك.

والسؤال: لم لا نجري هذا التخيير في المقام أيضاً ونقول: بأن المالك مخير في حالة عدم مضي الفترة بين أن يفسخ وبين أن يمضي ويرجع بقيمة الخياطة على الأجنبي.؟

والجواب: أنه هناك فرض أن المستأجر يملك المنفعة، وهي السكن في الدار، وقد أتلفها الأجنبي، فله حق الرجوع عليه، حيث أتلف ملكه، وأما في المقام فالذي يملكه صاحب القماش هو العمل، أي خياطة الخياط، والأجنبي لم يتلف العمل، بل أتلف متعلقه — أي القماش —، ومعه فيرجع بقيمة القماش أو مثله، وليس بقيمة العمل.

نعم: لو فرض أن الإتلاف كان في أثناء العمل، ففي مثله يجوز الرجوع بقيمة العمل الذي تم؛ لأنه صفة قائمة بالعين، ولعل الأدق أن نقول: يرجع المالك بقيمة القماش الذي خيط نصفه.

مسألة (٤٢٢): إذا أتلّفه المستأجر كان إتلافه بمنزلة قبضه، فيستحق الأجير عليه تمام الأجرة. (*)

(*) في هذه المسألة يفترض أن المتلف للقماش مثلاً مالكة، فمالك القماش أتلّف القماش بعد العقد مباشرة، أو بعد مضي فترة. وفي هذه المسألة قد حكم السيد الحكيم رحمته بالبطلان، كحالة التلف السماوي أو إتلاف الأجنبي، حيث قال ما نصه: "...وإذا تلف أو أتلّفه المؤجر أو الأجنبي قبل العمل أو في الأثناء بطلت الإجارة، ورجعت الأجرة كلاً أو بعضاً إلى المستأجر، وكذا إذا أتلّفه المستأجر على الأقوى".^(١)

والمناسب وفقاً للسيد الماتن رحمته: الحكم بصحة الإجارة؛ لأن الخياط يقدر على العمل لو لم يرق المالك بالإتلاف، وإتلاف المالك بمثابة قبضه للعمل عرفاً، فكأنه استلم العمل الذي ملكه في ذمة الخياط، وبعد تحقق الاستلام لا وجه للبطلان.

وبكلمة أخرى: الواجب في حق الخياط تسليم العمل، والتسليم له شكلاً عرفياً.

فتارة: يتم العمل ويدفع القماش مخيطةً إلى مالكة. وأخرى: يفترض أنه يريد العمل وإنجازه، ولكن المالك يتلف القماش، فإن ذلك نحو من استلام العمل عرفياً.

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٢٠، مسألة (٣٣) من كتاب الإجارة.

مسألة (٤٢٣): إذا أتلفه الأجير كان المستأجر مخيراً بين فسخ العقد وإمضائه فإن أمضى جاز له مطالبة الأجير بقيمة العمل الفائت. (*)

(*) في هذه المسألة نريد التحدث عما إذا كان التلف من الأجير — الخياط —، فهو بعدما أخذ القماش أتلفه، إما قبل الشروع في الخياطة، أو في الأثناء، فما هو الحكم؟

المناسب: التخيير بين فسخ العقد، باعتبار أنه لم يسلم الخياط ما وجب عليه بالإجارة، وعدم التسليم هو من موجبات الخيار، للشرط الضمني، كما تقدمت الإشارة إليه، وبين الإمضاء، باعتبار أن العقد قد تم وكان بإمكان الأجير تقديم العمل وتسليمه، إلا أنه امتنع بسوء اختياره، فهو إذن قادر ومالك لما ملكه بالإجارة، فتكون الإجارة صحيحة وليست باطلة من الأساس، بخلافه في التلف السماوي، أو إتلاف الأجنبي، فإنهما يكشفان عن عدم قدرة الخياط على العمل، فكيف يُملك ما لا يقدر عليه، فتكون الإجارة باطلة، بخلافه في مسألتنا، فإن الإتلاف العمدي من الخياط نفسه لا يكشف عن عدم قدرته على العمل، فيجوز إذن إمضاء الإجارة، وبالتالي يلزم على المالك دفع الأجرة المسماة، وغايته يجوز للمالك المطالبة بقيمة العمل المتبقي، لو فرض الشروع والإتلاف في الأثناء، أو بتمامه لو فرض عدم الشروع فيه.

وينبغي أن يكون واضحاً: بأن هذا الكلام كله يدور عن الإجارة

نفسها، وأما قيمة القماش، فلا إشكال في جواز رجوع المالك بها على الخياط، وذلك مطلب واضح ولا ربط له بحيثية الإجارة، وهو ثابت سواء أمضى أم فسخ، ولذلك لم يشر السيد الماتن رحمته إلى هذه الحيثية — حيثية ضمان قيمة القماش —.

مسألة (٤٢٤): المدار في القيمة على زمان الضمان. (*)

(*) عرفنا فيما سبق أن العين المستأجرة مضمونة إذا تلفت مع التفريط.

والسؤال: يقع عن المناط في قيمتها.

فهل المدار على قيمة يوم التلف، أو على قيمة يوم المخالفة والاعتداء، أو على قيمة يوم الأداء، أي أداء القيمة؟
هذه احتمالات ثلاثة، وهي المهمة في المسألة، وهناك احتمالات أخرى، إلا أن المهم ما ذكرناه.

وهذه المسألة مسألة سيالة ولا تختص بالمقام، فتأتي في مبحث العين المقبوضة بالعقد الفاسد، وأنها لو تلفت فالمدار على قيمة أي يوم؟ وتأتي أيضاً في الأموال التي يتلفها الإنسان، وهي أمانة عنده للغير، أو يتعدى عليها من دون فرض وجود أمانة.

مقتضى القاعدة

لو خلبنا والقاعدة، يكون المدار على قيمة يوم الأداء.
وقد يقرب ذلك: بأن مقتضى قاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي) أن نفس الشيء الذي كان في اليد يكون باقياً في الذمة ويبقى في الذمة إلى فترة ما بعد التلف أيضاً، فإن القاعدة قالت: (على اليد ما أخذت..)، أي أن نفس ما أخذته يكون عليها وتضمنه، فهو باقٍ في الذمة — بالرغم من

تلفه — إلى يوم الأداء، فإذا أريد الأداء، فحيث إنه ليس بموجود فلا بد من دفع بدله والبديل هو القيمة حين الأداء، إذ قبل ذلك كان بنفسه ثابتاً في الذمة، ومن حيث الأداء يتحول التكليف إلى دفع البديل، فيكون المدار على البديل حين الأداء.

وإذا قلت: بأن العين مع تلفها كيف تبقى الذمة مشغولة بها، وهل ذلك إلا تكليف بغير المقدور!

قلت: بأن التكليف المستحيل الذي تشترط فيه القدرة، هو الحكم التكليفي، فوجوب الدفع منوط بالقدرة، وأما اشتغال الذمة فلا محذور في تعلقه بغير المقدور، غاية لا يجب دفعه، وفرق بين اشتغال الذمة الذي هو حكم وضعي، وبين وجوب الدفع الذي هو حكم تكليفي، والمشروط بالقدرة هو الثاني دون الأول، فالزوج مثلاً إذا لم يقدر على دفع النفقة كانت ذمته مشغولة، ولكن لا يجب عليه دفعها الآن، بل **﴿فنظرة إلى ميسرة﴾**^(١)، ولكن النظرة هي من حيث وجوب الدفع تكليفاً دون اشتغال الذمة وضعياً، بل هكذا الأمر في كل دين، فإنه عند عدم القدرة على تسديده تبقى الذمة مشغولة به، ولكن لا يجب دفعه.

وفي المقام كذلك فالذمة مشغولة بنفس ما أخذ، حتى بعد فرض تلفه، ولكن الذي يجب دفعه مشروط بالقدرة، وحيث لا قدرة على دفع التالف، فيجب دفع البديل، وهو القيمة حين إرادة الدفع.

هكذا قد يقرب كون المناط على القيمة يوم الأداء.

ولكن هذا فنياً وصناعياً غير تام، فإن قاعدة (على اليد..) ليست نصاً شرعياً لندور حول ألفاظها ونقول: إنما قالت: (على اليد ما أخذت..) فنفس ما أخذت باقٍ في الذمة، إن هذا لا معنى له، بعد عدم ورود هذه الألفاظ في نص معتبر، وإنما المدرك المهم هو السيرة العقلانية، وعلينا بمراجعة السيرة، ولو رجعنا إليها وجدنا أن العقلاء يرون أن الشيء مادام موجوداً فيلزم دفعه بنفسه، وأما إذا تلف فالمدار على بدله، وبدله ليس إلا قيمته حين إرادة الدفع والتسديد، فلو أئلف شخص كتاب شخص، وكانت قيمته حين الشراء منخفضة، ثم ارتفعت وأراد أن يضمن البديل، فالبديل عند العقلاء هو القيمة الآن، فإن المالك لا بد أن يعوض بنحو لا يخسر، فإذا دفعت له القيمة الفعلية المرتفعة فلا خسارة عليه، ولو فرض العكس، فالمدار على القيمة الفعلية؛ لأنها البديل الذي لو دفع لم يخسر المالك شيئاً، بل سوف يشتري بتلك القيمة الفعلية البديل كما تلف من دون أي تضرر.

فالمدار إذن عند العقلاء على القيمة حين الأداء والتسديد.

هذا ولكن وردت في المقام صحيحة أبي ولأد، التي قد يستفاد منها أمر آخر غير ما تقتضيه القاعدة.

فقصد جاء فيها: ((اكتريت بغلاً إلى قصر ابن هبيرة ذاهباً وجاءياً بكذا وكذا، وخرجت لطلب غريم لي، فلما صرت قرب قنطرة الكوفة خبّرت

إلى أن صاحبي توجه إلى النيل، فتوجهت نحو النيل، فلما أتيت النيل
خُسِّرت أن صاحبي توجه إلى بغداد، فاتبعته وظفرت به، وفرغت مما بيني
وبينه، ورجعنا إلى الكوفة، وكان ذهابي ومجيبني خمسة عشر يوماً،
فأخبرت صاحب البغل بعذري، وأردت أن أتخلل منه مما صنعت وأرضيه
فبدلت له خمسة عشر درهماً، فأبى أن يقبل، فتراضينا بأبي حنيفة، فأخبرته
بالقصة وأخبره الرجل، فقال لي: ما صنعت بالبغل؟ فقلت: قد دفعته إليه
سليماً، قال: نعم بعد خمسة عشر يوماً، قال: فما تريد من الرجل؟ فقال:
أريد كراء بغلي، فقد حبسه عليّ خمسة عشر يوماً، فقال: ما أرى لك
حقاً؛ لأنه اكتراه إلى قصر ابن هبيرة فخالف وركبه إلى النيل وإلى بغداد
فضمن قيمة البغل وسقط الكراء، فلما رد البغل سليماً وقبضته لم يلزمه
الكراء، قال: فخرجنا من عنده وجعل صاحب البغل يسترجع، فرحمته مما
أفتى به أبو حنيفة فأعطيته شيئاً وتحللت منه، وحججت تلك السنة،
فأخبرت أبا عبد الله عليه السلام بما أفتى به أبو حنيفة، فقال: في مثل هذا القضاء
وشبهه تحبس السماء ماءها، وتمنع الأرض بركتها، فقلت لأبي
عبد الله عليه السلام: فما ترى أنت؟ فقال: أرى له عليك مثل كراء بغل
ذاهباً من الكوفة إلى النيل، ومثل كراء بغل راكباً من النيل إلى بغداد،
ومثل كراء بغل من بغداد إلى الكوفة توفيه إياه، قال: فقلت: جعلت فداك
قد علفته بدراهم فلي عليه علفه؟ فقال: لا؛ لأنك غاصب، فقلت له:
أرأيت لو عطب البغل ونفق أليس كان يلزمي؟ قال: نعم قيمة بغل يوم

خالفته، قلت: فإن أصاب البغل كسر أو دبر أو غمز، فقال: عليك قيمة ما بين الصحة والعيب يوم ترده عليه، فقلت: من يعرف ذلك؟ قال: أنت وهو، إما أن يحلف هو على القيمة فيلزمك، فإن رد اليمين عليك فحلفت على القيمة لزمه ذلك، أو يأتي صاحب البغل بشهوده يشهدون أن قيمة البغل حين أكتري كذا وكذا فيلزمك...^(١).

وقد استفاد السيد الخوئي رحمته من الصحيحة المذكورة أن المدار على قيمة يوم المخالفة؛ لأن قوله رحمته (يوم خالفته) يتعلق إما بقيمة البغل، ويصير التقدير آنذاك أن قيمة البغل يوم المخالفة هي اللازمة لك يا أبا ولآد، ويحتمل أيضاً أن يكون ذلك متعلقاً بكلمة (يلزمك) التي جاءت (نعم) بدلاً عنها وفي مكائها، والتقدير: نعم يلزمك في اليوم الذي خالفت قيمة البغل، أما قيمة أي يوم؟ فمسكوت عنه.

إذن الأمر مردد بين احتمالين: على الأول يكون المدار على قيمة يوم المخالفة، بينما على الثاني تكون الصحيحة ساكتة عن ذلك. والمتعين هو الاحتمال الأول؛ لأنه كلما دار الأمر بين التعلق بالأقرب أو بالأبعد فالعرف يرى التعلق بالأقرب، وحيث إن الأقرب هو كلمة (قيمة البغل) فيتعين التعلق بها.

هذا حصيلة ما أفاده في التقرير^(٢) وعلى طبق هذا يفتي رحمته أن المدار في كل مورد من هذا القبيل هو على يوم المخالفة، فلو فرض أن إنساناً في

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١١٩، الباب ١٧ من أبواب الإحارة، ح ١.

(٢) مستند العروة، كتاب الإحارة، ص ٢٤٢.

في وقت كذا، بل أجابه عن قضية أخرى وهي أن قيمته يوم المخالفة هي اللازمة والمتعينة في حقه.

ومن قبيل: أن الاختلاف في القيمة في المدة القصيرة التي هي خمسة عشر يوماً، وخصوصاً في ذلك الزمان وفي مثل البغل، بعيد، ومعه فمن البعيد أن يشير الإمام عليه السلام إلى قضية فرضية ليست محلاً للابتلاء عادة، فإنه بمقتضى العادة كون القيمة واحدة خلال الفترة المذكورة، ومعه فلا معنى لجعل المدار على قيمة يوم معين.

ومن قبيل: أن كون المدار على يوم المخالفة قضية بعيدة في نفسها، فإن المناسب للعدالة أن يكون المدار على قيمة يوم الأداء، ولا نحتل في حق الشارع، أو من البعيد أن يجعل الشارع المدار على ذلك، بحيث لو كانت قيمة الشيء يوم المخالفة عشرة، ثم ارتفعت في يوم الأداء وصارت ثلاثين، فإن التعويض بالعشرة ليس تعويضاً عادلاً، إذ يبقى الشخص يشعر بالخسارة، ولا يتمكن أن يشتري به المماثل للشيء التالف، بل يشتري به ثلثه أو أقل، وهل تقبل أنت بدوقك العقلاني والمشرعي، أن شخصاً لو أتلف عليك في زمان سابق خاتماً كان يساوي في ذلك الزمان عشرة دنانير بينما الآن يساوي خمسين، بحيث لو أردت أن تشتري مثله فلا بد من دفع خمسين، فهل تقبل لو دفع إليك عشرة؟! إنه ليس تعويضاً ومعادلاً للتالف، والمناسب هو التعويض بالخمسين، والعكس بالعكس، فلو فرض أنه في يوم التلف كان يساوي خمسين والآن عشرة، فلو دفعت العشرة أمكن شراء المماثل دون خسار.

إذن جعل المدار على يوم الأداء هي القضية المناسبة للعدالة، وهي التي يقتضيها الذوق العقلاني والمشرعي.

ومن خلال هذا يتضح ضعف ما ذكره السيد الحكيم رحمه الله في المستمسك^(١)، حيث جعل المدار على قيمة يوم التلف، وقال: إن ذلك هو مقتضى المرتكزات العقلانية.

ووجه ضعف ما ذكره: هو ما أشرنا إليه من أنه لا بدّ من التعويض بقيمة يمكن شراء المماثل بها، وهذا لا يتحقق إلاّ بجعل المدار على قيمة يوم الأداء.

والخلاصة: أن جعل المدار على قيمة يوم المخالفة، كما استظهره السيد الماتن رحمه الله من الصحيحة أمر مستبعد في نفسه، وهذا الاستبعاد بنفسه يمنع من استظهار التعلق بقيمة البغل، ويقوي الاحتمال الذي أشرنا إليه. فالصحيحة على هذا إما مجملة أو ظاهرة في الاحتمال الذي أشرنا إليه، وعلى كلا التقديرين، يلزم الرجوع إلى القاعدة، وهي تقتضي كون المدار على قيمة يوم الأداء.

(١) مستمسك العروة، ج ١٢ : ٧٧.

مسألة (٤٢٥): كل من آجر نفسه لعمل في مال غيره إذا أفسد ذلك المال ضمن، كالحجام إذا جنى في حجامته، والختان في ختانه، وهكذا الخياط والنجار والحداد إذا أفسدوا، هذا إذا تجاوز الحد المأذون فيه، أما إذا لم يتجاوز ففي الضمان إشكال، وإن كان الأظهر العدم، وكذا الطبيب المباشر للعلاج بنفسه إذا أفسد فهو ضامن، وأما إذا كان واصفاً فالأظهر عدم الضمان. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على النقاط التالية:

النقطة الأولى: إذا استؤجر شخص لعمل، فأفسد من دون قصد كان ضامناً، كما لو دُفِعَ قماش إلى الخياط فقصه قصاً زائداً من دون التفات، بحيث كان المطلوب منه خياطته قميصاً، ولكن لأجل القص الزائد لا يمكن فيه ذلك، وهكذا لو فرض أن حجاماً طلبت منه الحجامة، فجرح بالمشروط — من دون التفات — مقداراً أزيد من المناسب، وهكذا الحال في أمثلة أخرى.

إنه في كل ذلك يثبت الضمان، بالرغم من عدم القصد.

والوجه في ذلك أمران:

الأمر الأول: التمسك بقاعدة الإتلاف الثابتة بالسيرة العقلانية، فإن كل من أتلف مال الغير فهو ضامن له، ولو لم يكن قاصداً إلى الإتلاف، كمن كان يتحدث ورفع يده من دون التفات وكسر نظارة الغير، أو

كان يسير في السوق، فعثر بالمواد الموجودة في محل معين، فإنه في كل ذلك يثبت الضمان بالرغم من عدم القصد، وما ذاك إلا للسيرة المنعقدة على ثبوت الضمان بالإتلاف ولو من دون قصد، والمفروض في المقام نسبة الإتلاف إلى الخياط أو الحجام وغيرهما، فإنه بالتالي قد أتلف ولو من دون قصد، فيثبت في حقه الضمان، غايته لا يكون آثماً، فعدم القصد يرفع الحكم التكليفي دون الحكم الوضعي.

إن قلت: أوليس الخياط ومن شاكلة أميناً والأمين لا يضمن؟.

قلت: هذا وجهه إذا لم يحصل التلف منه، كما لو سرق سارق القماش، أو احترق المحل أو ما شاكل ذلك، أما إذا انتسب التلف إلى الخياط نفسه فلا مجال لتطبيق قاعدة الأمانة، بل العقلاء يحكمون بالضمان؛ لصدق عنوان الإتلاف.

الأمر الثاني: صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام): ((في الرجل يُعطى الثوب ليصبغه فيفسده؟ فقال: كل عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن))^(١)، ومقتضى الإطلاق ثبوت الضمان بالإفساد حتى لو لم يكن قاصداً.

النقطة الثانية: إذا فرض تحقق التلف من دون فرض التجاوز عن الحد فالأظهر عدم الضمان، هكذا ذكر (عليه السلام).

فلو فرض الطلب من البناء بناء طابق آخر فوق الطابق السفلي وفعل

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١٤٧، الباب ٢٩ من أبواب الإجارة، ج ١٩.

ذلك، وتحقق اتفاقاً انهدام كامل الدار، فلا يكون ضامناً، وهكذا لو أمر شخص بوضع حديد على سقف فانهدم، فلا يكون ضامناً.

والوجه في عدم الضمان: أنه مع عدم التجاوز عن الحد المقرر لا ينتسب الإلتلاف عرفاً إلى الأجير، بل ينسب إلى الأمر.

ومع التنزل وتسليم انتساب الإلتلاف إليه عرفاً، فهو إلتلاف مأذون فيه من قبل المالك، والإلتلاف إنما يوجب الضمان إذا لم يكن بأمر المالك وإذنه.

وأما صحيحة الحلبي المتقدمة التي ورد فيها: (... كل عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن)، فهي منسرفة عن مثل ذلك، فإن عنوان (فأفسد) لا ينطبق في المقام على الأجير. وهذا كله واضح.

يبقى تساؤل يرتبط بالختان وما هو على منواله، فلو طلب شخص من الختان أن يخنثه أو يخنث ولده، وفعل الختان وتضرر أو مات المختون، فهل يكون الختان ضامناً؟

ذكر *رد المحتار* في التقرير^(١): أنه ضامن، واستند في ذلك إلى قضيتين: إحداهما: أن الإضرار والموت ينسب عرفاً إلى الختان، فيقال: هو أضر هذا، أو تسبب في موته.

وثانيهما: قاعدة (دم المسلم لا يذهب هدرًا) على ما دلت عليه بعض الروايات^(٢)، فيلزم على طبق القاعدة المذكورة ضمان الختان، وإلا ذهب

(١) مستند العروة، كتاب الإحارة، ص ٢٤٧.

(٢) وادخل الشيعية، ج ٢٩: ٣٩٥، الباب ٤ من أبواب العاقبة، ج ١.

دم المختون هدرأ، حيث ذكر ما نصه: "نعم: فيما إذا بلغ الفساد حد الدم، كالموت المترتب على الختان في المثال المذكور في المتن فالظاهر حينئذ هو الضمان؛ لأن دم المسلم لا يذهب هدرأ، كما نطق به النص، وهذا القتل بالآخرة يستند إلى الختان.." هذا ما أفاده المرحوم.

والمناسب هو التفصيل: بين ما إذا طلب من الختان مجرد الختان لا أكثر، بحيث لم يطلب منه، ولم يكن المفروض في حقه التفحص عن كون الختان مضراً أو لا، وبين أن يكون ذلك — التفحص — مطلوباً منه، كما لو أدخل المختون في مستشفى وأريد ختانه تحت إشراف طبيب، فإن على الطبيب الفحص، وليس المطلوب منه الختان من دون فحص، بخلاف ذلك في بعض الختانيين خصوصاً القدامى، فإنه يُدعى لمجرد الختان من دون أن يطلب منه الفحص.

ففي الحالة الأولى: لا يكون الختان ضامناً، إذ المطلوب منه حسب الفرض مجرد الختان، وهو قد فعل ذلك وامثل من دون تجاوز عن الحد المأذون، فلا ينتسب التلف إليه عرفاً، ولا مجال لتطبيق القاعدة: (لا يذهب دم امرئ مسلم هدرأ) عليه لتضمينه بعد عدم انتساب التلف إليه، وكونه أجنبياً عن القتل أو الإضرار، بل الإلتلاف يكون منسوباً إما إلى الولي لو كان هو الأمر، أو المختون نفسه لو كان شخصاً كبيراً عاقلاً وأمر الختان بالختان، فالضمان إما على الولي لو كان هو الأمر، أو لا يكون هناك ضامن لو كان المختون بنفسه آمراً.

وقاعدة: (لا يذهب دم امرئ مسلم هدرًا) ناظرة إلى ما إذا انتسب القتل إلى الغير، لا ما إذا انتسب إلى نفس المقتول، كما لو انتحر شخص وألقى نفسه من شاهق، فإنه في مثله لا يثبت الضمان على أحد، ولا مجال لتطبيق قاعدة: (لا يذهب دم امرئ مسلم هدرًا)، فمجالها مختص بالحالات التي ينتسب القتل فيها إلى الغير.

وأما الحالة الثانية: فما ذكره وجيه؛ لأن المفروض الفحص، ولم يفحص فيكون متجاوزاً عن الحد المفروض عليه، فينتسب الإتلاف إليه عرفاً.

إذن لا يمكن الحكم بضممان الختان بشكل مطلق، ولا بعدمه بشكل مطلق.

النقطة الثالثة: هل الطبيب ضامن إذا عالج المريض وتحقق ضرر أو موت؟

فصل ~~نفسه~~ بين حالة ما إذا باشر الطبيب العلاج وأفسد، فيضمن، وبين ما إذا وصف الدواء من دون مباشرة العلاج، فلا يضمن. والشقوق على هذا ثلاثة:

الشق الأول: أن يباشر الطبيب العلاج ويجري بنفسه عملية جراحية للمريض، ويفسد ويتضرر بذلك المريض.

والحكم هنا الضمان، وذلك لوجهين:

الوجه الأول: قاعدة الإتلاف العقلانية، فإن الطبيب إذا أفسد فسوف

ينتسب الإتلاف إليه عرفاً، كما إذا فرض أن المناسب شق العضو بمقدار معين، فشقه أكثر من ذلك غفلةً وجهلاً، فينتسب الإتلاف إليه عرفاً ويكون من مصاديق: (من أتلف مال الغير فهو ضامن).

الوجه الثاني: التمسك بموثقة السكوي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): ((من تطب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه، وإلا فهو له ضامن))^(١)، ودلالاتها واضحة، حيث دلت على أنه مع عدم أخذ البراءة يكون الطيب والبيطري ضامناً.

وأما من حيث السند: فقد ورد في السند السكوي والنوفلي: أما بالنسبة إلى السكوي فهو وإن لم يرد في حقه توثيق خاص، ولكن نقل شيخ الطائفة (عليه السلام) في عدته في مبحث حجية خير الواحد عمل الطائفة برواياته، وهذا المقدار يكفي لحجية رواياته سواء قلنا بدلالة ذلك على التوثيق أم لا، فإن المهم هو عمل الطائفة وهو كافٍ في الحجية، والمشكلة تبقى من جهة النوفلي، الحسين بن يزيد، فإنه لا توثيق في حقه، سوى وروده في أسانيد كامل الزيارات، فإن قلنا بوثاقه كل من ورد في الكتاب المذكور — للتوثيق العام المستفاد من كلمات صاحب الكتاب في مقدمة كتابه — فلا مشكلة، كما كان يبي على ذلك السيد الماتن (عليه السلام) في زمن، وأما إذا لم ين على ذلك، فيمكن توثيقه بشكل آخر، وذلك بأن يقال: إن أكثر روايات السكوي وردت بواسطة النوفلي، وهما أشبه بالمتلازمين

(١) وسائل الشريعة، ج ٢٩، ٢٦٠، كتاب البيات، الباب ٢٤ من أبواب موجبات الضمان، ص ٦٠.

حتى يضرب المثل أحياناً ويقال: هذان كالسكوي والنوفلي، فإذا فرض عمل الطائفة بروايات السكوي، فهذا يدل بالالتزام على عملهم بروايات النوفلي، وعدم التوقف من ناحيته، وإلا يلزم عدم عملهم بروايات السكوي، وهو خلف الفرض، وهذا الطريق قد لا يستفاد منه بشكل عام وتختص الاستفادة منه بحالة ورود النوفلي مع السكوي، دون ما إذا ورد النوفلي منفرداً عن السكوي، وهذا غير مهم في المقام، بعد كون المفروض وجود السكوي.

الشق الثاني: أن يكون الطبيب مباشراً للعلاج ولا يتجاوز عن الحد المقرر، كما لو فرض أنه شق العضو بالمقدار المقرر، ولكنه بالرغم من ذلك حصل الضرر أو الموت، فهل يكون في مثل ذلك ضامناً؟
ونفترض أنه لم يأخذ البراءة من المريض أو الولي، وإلا فسيأتي في المسألة اللاحقة عدم الضمان في مثل ذلك.

فنحن إذن نفترض الآن أنه أتى بمريض إلى المستشفى، وأجرى الطبيب له عملية من دون أخذ البراءة منه أو من الولي. فهل يكون في مثل ذلك ضامناً؟

المناسب: بمقتضى الوثيقة المتقدمة الضمان؛ لأنه لم يأخذ البراءة، وقد دلت على الضمان مع عدم أخذ البراءة، ولو مع عدم التجاوز عن الحد المقرر، فإنها مطلقة من هذه الناحية.

بل تتمكن أن نقول: إن ذلك مقتضى القاعدة بلا حاجة إلى التمسك

بالموثقة، فإن تحقق الموت أو الضرر يكشف عن أن ما صنعه الطبيب زائد ومتجاوز عن المقرر وليس وفقاً للمقرر، فصحيح هو قد أجرى العملية من دون أن يشق العضو زائداً عن المقرر، ولكن ملاحظة ضعف المزاج وقوته لها دور في هذا المجال، فيظهر أن الطبيب قد غفل عن هذه الناحية، وإلا فلا يمكن فرض المقرر والسير عليه مقتضياً للموت والتضرر، فحصول التضرر كاشف عن أن هذا المريض يلزم عدم إجراء العملية له، ولكن الطبيب غفل عن ذلك، فالتلف ينتسب بالتالي إلى الطبيب، حيث لم يعمل دقته بشكل كامل، أو أعمل ولكنه غفل من بعض الجهات، وهذا معناه أن هذه الصورة، أي صورة الموت تحت يد الطبيب من دون تجاوز عن الحد المقرر، ليس لها مصداق عادة، ومعه فلا نحتاج إلى التمسك بالموثقة.

نعم: أحياناً يلتفت الطبيب ويقول: أنا أجري العملية وفق المقررات الطبية، ولكنه قد يموت أو يتضرر من ناحية أخرى، وأنا بريء، أو لا يصرح بكلمة (أنا بريء)، وتكون مقدرة، وهذا مطلب آخر يأتي في المسألة اللاحقة، ونذكر فيه عدم الضمان.

ولعل عدم تصور هذه الصورة هو السبب في عدم تشقيق السيد الماتن، حيث قال (نه سر): "وكذا الطبيب المباشر للعلاج بنفسه إذا أفسد فهو ضامن" فإنه لم يقيد بحالة التجاوز عن الحد، وما ذاك إلا لأنه يصدق عنوان التجاوز عادة مع فرض تحقق الضرر أو الموت، ويكفيها — كما قلنا — إطلاق الموثقة.

هذا وقد نسب إلى ابن إدريس الحلبي نفي الضمان في هذه الحالة، بدعوى أن الطبيب قد أُذِنَ له في إجراء العملية مثلاً، فلا وجه بعد هذا لضمانه، كما نقل ذلك عنه في الجواهر.^(١)

وجوابه: أن الإذن قد صدر في العلاج لا في الإفساد والإهلاك. الشق الثالث: أن يفترض أن الطبيب واصل وليس بمباشر للعلاج، وقد حكمهم بعدم الضمان في هذه الحالة لو تضرر المريض بسبب استعمال الدواء.

والوجه في عدم الضمان: هو أنه إما أن تمسك لإثبات الضمان بالقاعدة أو بالموثقة، وكلاهما باطل.

أما الأول: فباعتبار أن الإلتلاف لا ينتسب إلى الطبيب، بعد فرض أن المريض عاقل وله التفات واختيار، وهو قد استعمل الدواء باختياره وليس حاله حال الطفل أو المجنون اللذين لا اختيار لهما، حتى تطبق قاعدة (السبب أقوى من المباشر) كلاً، بل المريض لأجل اختياره وإرادته ينتسب الإلتلاف له لا إلى الطبيب.

وأما الثاني: — الموثقة — فباعتبار أن الوارد فيها عنوان من تطيب أو تبيطر، وذلك ظاهر في المباشرة، فيقال فلان تطيب، أي باشر ذلك بنفسه، والمفروض أن الطبيب في محل كلامنا قد وصف ولم يباشر، هذا ما أفادهمهمهم في التقرير.^(٢)

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٣٢٣.

(٢) مستند العروة، كتاب الإحارة، ص ٢٤٨.

وفيه: أن بالإمكان الحكم بالضمان بمقتضى القاعدة، وبالموثقة.

أما القاعدة: فباعتبار أن المريض لجهله بقضايا الدواء ولوازمها المترتبة عليها أشبه بالطفل الفاقد للإرادة، فصحيح هو صاحب إرادة واختيار، ولكن ذلك بحكم العدم بعد فرض جهله بقضايا الدواء، فيصح آنذاك نسبة الإتلاف إلى الطبيب.

وأما الموثقة: فالوارد فيها من تطب، والتطب هو عبارة عن مباشرة الطب لا مباشرة العلاج، فصحيح عنصر المباشرة مأخوذ، ولكن لا مباشرة العلاج، بل مباشرة إعمال الطب، ومباشرة ذلك تحصل بشكليين: إما بإجراء العملية مثلاً، أو بوصف الدواء، وعليه يتمسك بإطلاق الموثقة، خصوصاً إذا التفتنا إلى أن الحالة المتعارفة هي وصف الدواء دون المباشرة، فيلزم على ضوء ما ذكره ~~بدر~~ حمل الموثقة على الأفراد النادرة.

مسألة (٤٢٦): إذا تبرأ الطبيب من الضمان، وقبل المريض أو وليه بذلك، ولم يقصر في الاجتهاد فإنه يبرأ من الضمان بالتلف، وإن كان مباشراً للعلاج. (*)

(*) هذه المسألة متصلة بسابقتها، وحاصلها: أن الطبيب لو أخذ البراءة من المريض أو وليه فلا ضمان عليه. والوجه في ذلك: التمسك بالموثقة السابقة، بل لا نحتاج إليها وتكفيها السيرة العقلانية غير المدعوع عنها المنعقدة على ذلك. وبقطع النظر عن السيرة يمكن أن يقال: يلزم لولا ذلك اختلال النظام، إذ كل طبيب إذا عرف أنه ضامن فسوف لا يقدم على العلاج؛ لاحتماله حصول الضرر من خلال علاجه، فنحن إذن لا نحتاج إلى الموثقة أو السيرة، ويمكن أن نتمسك بهذه النقطة. إذن الوجوه لنفي الضمان ثلاثة.

ومن الغريب ما نسب إلى ابن إدريس الحلبي رحمته، من عدم صحة أخذ البراءة، بدعوى أنها من قبيل (إسقاط ما لم يجب)، وواقفه على ذلك الشيخ العراقي رحمته في حاشيته على العروة، فإنه قد حكم السيد الزيدي رحمته، بقوة عدم الضمان مع البراءة، حيث قال ما نصه: "إذا تبرأ الطبيب من الضمان وقبل المريض أو وليه ولم يقصر في الاجتهاد والاحتياط برأ على الأقوى"^(١)، وعلق الشيخ العراقي رحمته قائلاً: "في القوة تأمل؛ لرجوعه إلى

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٦٨، مسألة (٦) من الفصل الرابع. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

إسقاط ما لم يجب^(١)، والمقصود أن الضمان واشتغال الذمة لم يتحقق قبل القيام بالعلاج، فما معنى إسقاطه، وهذا من قبيل إذا اشتغلت ذمتك لي بعد سنة بدين فأنا أبرئ ذمتك من الآن، فالبراءة ثابتة من الآن عن شغل الذمة الذي يثبت بعد سنة، وهو غير معقول وغير مقبول، والمقام من ذلك.

وفيه: أن النكته في عدم صحة إسقاط ما لم يجب ليست عقلية دقيقة، كما قد يتصور، فإنه قد يتصور أن ذلك لاستحالة عقلية، باعتبار أن الإسقاط فرع ثبوت الشيء، فإذا لم يكن ثابتاً فلا يمكن عقلاً إسقاطه، إنه قد يتصور كون النكته هذه، ولكنه باطل، فإن ما ذكر خاص بالأمر التكوينية الحقيقية، وأما الأمور الاعتبارية، كما في المقام فلا وجه لتطبيق مثل ذلك عليها، فإن الاعتبار سهل المؤونة، فيمكن للشخص أن يعتبر سقوط الشيء الذي لم يثبت.

فالنكته إذن ليست ما ذكر — أي ليست عقلية — بل هي عقلائية، بمعنى أن العقلاء لا يتقبلون إسقاط شيء لم يثبت، وأدلة نفوذ الشرط ناظرة إلى الشرائط المقبولة لدى العقلاء، وإذا رجعنا إلى العقلاء وجدناهم يفرقون بين أن يقول الشخص: لو درست وصرت طبيباً وأردت إجراء عملية جراحية لك يا صديقي فأنا من الآن بريء من مضاعفات العملية، إن مثل هذا مرفوض، بخلاف ما لو تم التعاقد بالفعل بين الطبيب والمريض على إجراء العملية وفي ضمن التعاقد قال الطبيب: أنا بريء من الضمان،

(١) نفس المصدر السابق.

فإن ذلك شيء مقبول لدى العقلاء، ودليل نفوذ الشرط يشمله بلا حاجة إلى دليل خاص، وذلك أشبه بإسقاط خيار المجلس ونحو ذلك من الخيارات في متن العقد، فإن الخيار قبل أن يتم العقد ليس بثابت، ولكن هل يتوقف من صحة إسقاطه بدعوى أنه من قبيل إسقاط ما لم يجب، كلاً، لا معنى للتوقف ونحكم بصحة الإسقاط بمقتضى القاعدة الأولية المستفادة من حديث (المسلمون عند شروطهم)، بلا حاجة إلى نص خاص يدل على صحة ذلك.

وإذا قبلنا هذا في خيار المجلس ونحوه فلنقبل مثله في إسقاط الطبيب للضمان عند المعاقدة على العلاج.

هذا كله مضافاً: إلى أن المسألة تشتمل على نص خاص، وهو موثقة السكوي المتقدمة^(١)، الدالة على صحة اشتراط سقوط الضمان، فالحكم إذن ليس مبنياً على القاعدة فقط لينكر الشيخ العراقي القاعدة، ويقول لا يجوز الإسقاط؛ لأنه من قبيل إسقاط ما لم يجب، بل المسألة منصوطة، وبعد النص لا مجال للتوقف والتأمل!

مسألة (٤٢٧): إذا عثر الحمال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره، فانكسر ضمنه مع التفريط في مشيه، ولا يضمنه مع عدمه، وكذلك إذا عثر فوق ما على رأسه على إناء غيره فكسره. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على فرعين:

الفرع الأول: لو استؤجر شخص لحمل شيء وفي الطريق عثر ووقع منه وتكسر، فهل يضمن ذلك أو لا؟

فصل بين ما إذا كان لم يكن مفرضاً في مشيه، فلا يضمن، وبين ما إذا كان مفرضاً، فيضمن.

الفرع الثاني: إذا فرض أن شخصاً كان يحمل شيئاً وفي الطريق وقع من يده على شيء آخر وتكسر ذلك الآخر لا المحمول، فهل يضمن ذلك الشيء الآخر لصاحبه؟

فصل — كما في الفرع السابق — بين حالة التفريط، فيضمن، وبين عدم التفريط فلا، يضمن.

وقد اختلف الأعلام في حكم الفرعين المذكورين.

فمنهم من حكم بالضمن مطلقاً، كالسيد اليزدي في العروة، حيث قال ما نصه: "إذا سقط الحمال وسقط ما كان على رأسه أو ظهره

مثلاً ضمن؛ لقاعدة الإلتلاف^(١)، والسيد الحكيم^(٢)، وغيرهما.

ومنهم من فصل، كالسيد الماتن^(٣) وغيره.

ومنشأ الخلاف بينهم: هو أن المورد هل هو من موارد قاعدة الإلتلاف أو لا؟ فالسيد اليزدي والسيد الحكيم^(٤) قالوا: إنه من مصاديق ذلك، بينما السيد الماتن^(٥) رفض كونه مصداقاً لذلك.

وللتوضيح أكثر نقول: عندنا قاعدتان: قاعدة (الأمين لا يضمن إذا لم يكن مفرطاً)، وقاعدة (من أتلّف مال الغير فهو له ضامن).

والمورد متى ما كان من مصاديق القاعدة الثانية، حكم بالضمان حتى لو كان المتلف أميناً، كما لو أودع شيء عند شخص، وكان ذلك الشخص أميناً حقاً، ولكنه نسي وغفل أن هذا الشيء المودع عنده ملكه، كما إذا كان مقداراً معيناً من الأرز وطبخه وأكله بتصور أنه له، وبعد ذلك اتضح أنه ملك الغير الذي أودع أمانة عنده، فإنه في مثل ذلك يضمنه، ولا مجال لتطبيق قاعدة (الأمين لا يضمن)، فإنها تختص بما إذا لم يكن مُتلفاً، أما إذا كان مُتلفاً ولو من دون التفات، فيكون ضامناً؛ لقاعدة: (من أتلّف مال الغير فهو له ضامن)، فإنها عامة وتشمل الأمين أيضاً.

وفي المقام وقع الكلام: في أن الحمال إذا عثر وتكسّر ما كان يحمله، فهل ينتسب إليه التلف ويقال: هو قد أتلّف مال الغير، غايته من دون تعمد، أو لا يصدق عليه ذلك؟

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٦٨؛ مسألة (٧) من الفصل الرابع. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) تنهاج الصالحين، ج ٢: ١٢١. مسألة (٣٦) من كتاب البحارة.

فالسيد اليزدي و السيد الحكيم رحمهم يقولان: نعم: ينتسب إليه التلف عرفاً، وإن لم يكن قاصداً ومتعمداً لذلك، ومعه يكون المورد من مصاديق قاعدة: (من أتلف مال الغير فهو له ضامن)، وبالتالي يحكم بالضمان.

بينما السيد الماتن رحمهم ينكر ذلك ويقول: مادام الحمال قد عثر من دون تفريط فلا ينتسب التلف إليه عرفاً، بل يكون المورد من قبيل التلف السماوي، وأشبه بما إذا كان الحمال يسير وانخسفت به الأرض وسقط فيها وتكسّر ما عنده، فإنه لا ينتسب التلف إليه.

وهكذا الحال في المقام، فإنه إذا عثر من دون تفريط فلا ينتسب التلف إليه، ولأجل ذلك حكم بعدم الضمان في كلا الفرعين لوحة النكته.

هذا ويمكن أن يقال: إن التدقيق في صحة نسبة الإتلاف إلى العاثر وعدمها قد لا يكون وجيهاً، باعتبار أن قاعدة (من أتلف مال الغير فهو له ضامن) ليست نصاً لرواية كي يتمسك بحاق ألفاظها ويدقق بأنه هل يصدق عنوان الإتلاف على العاثر أو لا؟ فإن المدرك للقاعدة المذكورة ليس هو إلا السيرة، وعلينا بناءً على هذا ملاحظة ما تقتضيه السيرة، وإذا رجعنا إلى السيرة وجدنا العقلاء يفرقون بين حالتين: بين حالة ما إذا كان الشخص عاملاً بمقتضى الأمانة، وبين ما إذا لم يكن كذلك، فإن كان عاملاً بمقتضى الأمانة، فلا يروونه ضامناً، وإلا فيروونه ضامناً، وإدخال مسألة صحة نسبة الإتلاف وعدمها في المقام أمر لا داعي إليه.

وفي المقام لو فرض أن الحمال قد دفعت إليه حاجة، وقيل له: انقلها

إلى المكان الفلاني، ففي مثل ذلك يكون نقلها إلى المكان الآخر عملاً بمقتضى الأمانة، ومادام الأمر كذلك فلا يرى العقلاء مثل هذا ضامناً لو عثر وتكسر الشيء، لفرض أنه عامل بمقتضى الأمانة، سواء صح نسبة الإتلاف إليه أم لا، فإن ذلك غير مهم، بعد فرض أنه قد عمل بمقتضى الأمانة.

وهذا الذي ذكرناه من السيرة إن لم يكن جزمياً، فلا أقل من كونه محتملاً، وحيث إن السيرة دليل لبي، فيقتصر بالحكم بالضمان على حالة الجزم بانعقاد السيرة، ولا جزم إلا في حالة عدم العمل بمقتضى الأمانة.

هذا كله مضافاً: إلى أن الروایتين السابقتين^(١) — وهما صحيحة الحلبي، وصحيحة محمد بن قيس، عند البحث في عدم ضمان الأجير لو لم يفرطاً — تقتضيان عدم الضمان في المقام، فمثلاً ورد في صحيحة محمد بن قيس: (إن كان جاز الشرط فهو ضامن)، فجعل المدار على التجاوز عن الشرط المحدد وعدمه، وحيث أنه في المقام لم يتجاوز الأجير الشرط المحدد، فلا يحكم عليه بالضمان، بلا حاجة إلى البحث عن صحة انتساب الإتلاف إليه عرفاً وعدم صحة ذلك، بل المهم بمقتضى الصحيحة هو التجاوز عن الشرط وعدمه، لا صحة انتساب التلف عرفاً وعدمها.

وعليه فالحق مع السيد الماتن^{رحمه الله}: فيفصل بين حالة التفريط في المشي وعدمه، فإذا لم يكن تفريط في المشي، فلا ضمان، ولكن لا لما ذكره^{رحمه الله}

من عدم صحة نسبة التلف عرفاً إلى الأجير عند عدم التفريط في المشي، بل لما أشرنا إليه، وهو أن الأجير في حالة عدم التفريط يكون عاملاً بمقتضى الأمانة، ومدرك الضمان لا يشمله في الحالة المذكورة، أما جزماً أو احتمالاً، ويكفيها الثاني.

هذا مضافاً: إلى إطلاق الروايتين المتقدمتين.

وأما الفرع الثاني: فلمناسب فيه — خلافاً للسيد الماتن *نحوه* — الحكم بالضمان، فإن الشخص الذي يسير في السوق، ويده كتاب مثلاً، ويسقط من يده من دون تفريط، ويتلف بسببه بعض أموال أصحاب السوق، فالتلف ينتسب إليه، ويقال: هو متلف لأموال الغير، غايته عن عذر، فيكون ضامناً، ولا تجري النكته الذي ذكرناها في الفرع الأول، فإن الأمانة غير مفروضة في هذا الفرع، إذ لم يتلف الشيء المحمول، بل الذي تلف الشيء الآخر، ومعه فلا معنى لتطبيق فكرة العمل بمقتضى الأمانة، إذ لا فرض للأمانة في هذه الحالة، ويبقى الأمر يدور مدار صحة نسبة التلف إلى الخامل وعدمه.

فالبحث عن صحة النسبة وعدمها وجيه في هذا الفرع دونه في الفرع السابق، وعليه فالمناسب: التفصيل، ففي الفرع الأول لا يحكم بالضمان مع عدم التفريط للوجهين المتقدمين، بينما في الفرع الثاني يحكم بالضمان حتى في حالة عدم التفريط، إذ لا مجال لإدخال فكرة العمل بمقتضى الأمانة في الفرع المذكور.

هذا وقد يقال: بوجود رواية في المقام تدل على الضمان حتى في الفرع الأول، أي تدل على خلاف ما انتهينا إليه في الفرع الأول، وهي صحيحة: داوود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام: ((في رجل حمل متاعاً على رأسه فأصاب إنساناً فمات أو انكسر منه شيء، فهو ضامن)).^(١) وتقريب الدلالة: أن المقصود من قوله (أو انكسر منه شيء)، أي انكسر مما يحمله، وقد حكم الإمام عليه السلام في حالة تكسر شيء من المحمول، بالضمان، ومحل كلامنا وإن كان في العثرة، بينما المفروض في الصحيحة إصابة إنسان آخر، ولكنه يدعى عدم الفرق بين العثرة، وبين إصابة آخر، وبذلك يتم المطلوب، هكذا قد يقال.

ويمكن المناقشة: أولاً: إن قوله: (أو انكسر منه شيء) ليس واضحاً في الرجوع إلى الشيء المحمول، بل لعله يرجع إلى الإنسان الذي أصيب، وقد يدعى أن ذلك هو الظاهر، حيث قيل فأصاب إنساناً، وكانت نتيجة الإصابة إما الموت أو التكسر، فظاهر مرجع الضمان في قوله: (مات) وفي قوله: (منه) واحد وليس متعدد، وهذا لا يتم إلا بإرادة ما أشرنا إليه، وهو تكسر الإنسان المصاب، وسواء تم هذا أم لا، يكفينا الاحتمال والإجمال، فيحتمل كون المقصود هو ما ذكر، والضمان في مثل ذلك مناسب، فإن من أصاب إنساناً ولو من دون قصد واختيار فقتله أو كسره، يلزم أن يكون ضامناً؛ لأن دم المسلم لا يذهب هدرًا، وهذا

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١٥٢، الباب ٣٠ من أبواب الإحارة، ح ١١.

واضح، وأين ذلك من المقام الذي نفترض فيه تكسّر شيء من المحمول عملاً بمقتضى الأمانة، فإنه يفترق عن ذلك تماماً.

فالتمسك بالصحيحة المذكورة ليس صحيحاً.

وثانياً: إن الرواية المذكورة قد رواها صاحب الوسائل رحمه الله في مورد من كتبه وسائل الشيعة:

أحدهما: في باب الإجارة، وهو ما نقلناه سابقاً.

وثانيهما: في كتاب الديات^(١) نقل الرواية المذكورة، كما نقلها في كتاب الإجارة من دون اختلاف، ولكنه أضاف بعد ذلك قائلاً: "ورواه الصدوق بإسناده عن ابن أبي نصر مثله^(٢)، ورواه أيضاً بإسناده عن داود بن سرحان، إلا أنه قال: هو مأمون^(٣)"^(٤)، فالصدوق نقل بدل (هو ضامن) (هو مأمون).

ولازم هذا النقل الثاني عدم الضمان؛ لأنه مأمون، حكم بكونه مأموناً، ومادام مأموناً فلا يضمن، ومعه يحصل تعارض بين النقلين، فلا ندري أن النقل الصحيح هو الأول أو الثاني، فتسقط الرواية عن الاعتبار، باعتبار التعارض في كيفية نقلها.

والنتيجة النهائية: يبقى مقتضى القاعدة الذي أشرنا إليه سابقاً سالماً عما يقتضي رفع اليد عنه.

(١) وسائل الشيعة، ج ٢٩: ٢٤٤، الباب ١٠، من أبواب موجبات الضمان، ح ١.

(٢) من لا يحضره الفقيه، ج ٣: ١٩٣ / ٧١٩.

(٣) من لا يحضره الفقيه، ج ٤: ٨٢ / ٢٦٣.

(٤) وسائل الشيعة، ج ٢٩: ٢٤٤، في ذيل الحديث ١.

مسألة (٤٢٨): إذا قال للخياط إن كان هذا القماش يكفيني قميصاً فاقطعه، فقطعه فلم يكفه ضمن، وأما إذا قال له: هل يكفيني قميصاً؟ فقال: نعم، فقال: اقطعه فقطعه فلم يكفه فالظاهر أنه لا ضمان إذا كان الخياط مخطئاً في اعتقاده. (*)

(*) تشمل المسألة المذكورة على فرعين:

الفرع الأول: لو قال شخص للخياط: إن كان هذا القماش يكفيني قميصاً فخطه قميصاً، ثم شرع الخياط بعد ذلك في قصه وبعد ذلك اتضح له أنه لا يكفي قميصاً، ففي مثله يحكم عليه بالضمان.

الفرع الثاني: لو قال صاحب القماش للخياط: هل يكفيني هذا قميصاً؟ فقال: نعم، فقال له: خطه قميصاً، ثم لما شرع الخياط اتضح عدم الكفاية، وفي مثل ذلك لا يضمن، هذا مضمون المسألة.

وقد نقل السيد الزيدي^(١) في العروة ثلاثة أقوال في المسألة:

القول الأول: الضمان في كلا الفرعين.

القول الثاني: عدم الضمان في كلا الفرعين.

القول الثالث: التفصيل بين الفرع الأول، فيحكم بالضمان، وبين

الفرع الثاني، فلا يحكم فيه بالضمان.^(١)

وفي تحقيق حال المسألة نقول:

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٦٨، مسألة (٨) من الفصل الأول. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

أما بالنسبة إلى الفرع الأول: فتارة: يفترض أن صاحب القماش يقول: إن كان يكفي قميصاً فخطه قميصاً، وهو يقصد التعليق على الكفاية واقعاً، أي إن كان يكفي واقعاً قميصاً فخطه قميصاً.

وأخرى: يفترض التعليق على اعتقاده بالكفاية لا على الكفاية واقعاً، وكأنه يقول له هكذا: إن كنت تعتقد كفايته قميصاً فخطه قميصاً.

فإن فرض الأول — الكفاية الواقعية —، فالمناسب الحكم بالضمان، إن اتضح عدم الكفاية؛ لأن الإذن في خياطته قميصاً معلق على الكفاية الواقعية، وحيث لا كفاية واقعاً فلا إذن في خياطته قميصاً فيثبت الضمان. وأما إذا فرض الثاني — الكفاية حسب الاعتقاد —، فالمناسب عدم الضمان، مادام قد اعتقد الخياط بالكفاية من دون تقصير في ذلك.

فالمناسب في هذا الفرع إذن التفصيل بين كيفية التعليق، وحيث إن السيد الماتن رحمته قد فهم من عبارة (إن كان يكفي قميصاً فخطه قميصاً) التعليق على الكفاية واقعاً حكم بالضمان، أما إذا استظهرنا من العبارة المذكورة — ولو بلحاظ عرف الخياطين — التعليق على اعتقاد الكفاية، فالمناسب عدم الضمان.

وأما الفرع الثاني: فتارة نفترض أن صاحب القماش بعد ما سأل الخياط وأجابه بأنه يكفي قميصاً، أمره بخياطته قميصاً أمراً مطلقاً لا معلقاً على كفايته قميصاً، غايته أصدر الأمر المطلق، باعتبار اعتقاده بكفايته قميصاً بسبب جواب الخياط، فالأمر إذن مطلق من دون تقييد بكفايته

قميصاً، وفي مثله لا يحكم بالضمان، إذ صاحب القماش قد أمر أمراً مطلقاً حسب الفرض، غايته تخلف داعيه، حيث إن الداعي للأمر المطلق هو اعتقاده بكفايته قميصاً، ومن الواضح أن تخلف الداعي لا يوجب الضمان بعد فرض كون الأمر والإذن مطلقاً.

وأخرى يفترض أن صاحب القماش حينما أذن في خياطته قميصاً أذن معلقاً على كفايته قميصاً، غايته لم يصرح بالتعليق لوضوحه، وفي مثله يحكم بالضمان.

وحيث إن السيد الماتن رحمته قد استظهر من التعبير والحوار بين الخياط وصاحب القماش، استظهر الأول، حكم بنفي الضمان، ولكن لو استظهر شخص الثاني، فالمناسب هو الضمان.

وعليه يتضح أن المناسب في كلا الفرعين التفصيل، لا الضمان مطلقاً في الفرع الأول، كما فعل السيد الماتن رحمته، ولا نفيه مطلقاً، كما فعل في الفرع الثاني، بل في كليهما يلزم التفصيل.

أما المسألة (٤٢٩) فبما أنها غير ابتلائية فعرض عنها اختصاراً.

مسألة (٤٣٠): إذا آجر دابته لحمل متاع فعثرت فتلف أو نقص فلا ضمان على صاحبها إلا إذا كان هو المسبب بنخس أو ضرب، وإذا كان غيره السبب كان هو الضامن. (*)

(*) مضمون المسألة المذكورة: أن من استأجر دابة لحمل متاع وعثرت في الأثناء، أو لوحظ بعد ذلك نقصان المتاع من دون أن تعثر، فهل يضمن مالكةا التالف؟ كلاً، لعدم المقتضي لزمانه، بعد فرض عدم استناد العثرة والنقصان إليه، نعم: لو كان هو السبب لذلك بأن ضربها أو نخسها فقفزت و أتلفت الحمل، كان ضامناً، باعتبار قاعدة: (السبب أقوى من المباشر)، أو أن الإتلاف ينسب إليه عرف حتى لو رفضنا القاعدة المذكورة.

وإذا فرض أن الضارب لها إنسان آخر أجنبي، فالمناسب ضمانه دون المالك، باعتبار أن الإتلاف ينسب إليه عرفاً دون المالك، أو للقاعدة المتقدمة.

مسألة (٤٣١): إذا استأجر سفينة أو دابة لحمل متاع، فنقص أو سرق لم يضمن صاحبها، ولو شرط عليه أداء قيمة التالف، أو أرش النقص صح الشرط ولزم العمل به. (*)

(*) محصل المسألة: أن من استأجر سيارة مثلاً لحمل أشياء معينة، فنقصت أو سرقت في أثناء الطريق، فهل يضمن صاحب السيارة ذلك؟ كلاً؛ لأنه أمين، ولا ينتسب التلف إليه عرفاً مادام ليس بمفرط، وهذا المقدار واضح.

وهل يجوز اشتراط الضمان عليه من البداية؟ بأن يقال له: لو نقصت الأشياء أو سرقت ولو من دون تفريط فأنت ضامن لها.

إن هذا البحث تقدم سابقاً في المسألة (٤١٨) (١)، واختار السيد الماتن ضرورة عدم جواز ذلك، بمعنى اشتغال الذمة، ويجوز الاشتراط بمعنى دفع ما يعادل النقصان بنحو شرط الفعل، ونحن قد ذكرنا سابقاً جواز اشتراط الضمان بكلا المعنيين بتوضيح تقدم سابقاً.

ولأجل أن السيد الماتن ضرورة لا يرى صحة اشتراط الضمان بمعنى اشتغال الذمة ذكر في العبارة ما نصه: "ولو شرط عليه أداء قيمة التالف أو أرش النقص، صح الشرط"، فالذي جعل شرطاً هو أداء القيمة المعادلة دون اشتغال الذمة، فإنه على مبناه لا يصح.

مسألة (٤٣٢): إذا حمل الدابة المستأجرة أكثر من المقدار المقرر بينهما بالشرط، أو لأجل التعارف، فتلفت أو تعيبت ضمن ذلك، وعليه أجرة المثل للزيادة مضافة إلى الأجرة المسماة، وكذا إذا استأجرها لنقل المتاع مسافة معينة فراد على ذلك. (*)

(*) محصل المسألة: أن من استأجر سيارة لحمل مئة كيلو من الطعام فيها مثلاً، أو كان المتعارف حمل المقدار المذكور فيها لا أكثر، وفرض أن المستأجر خالف الشرط أو خالف ما هو المتعارف، فحمل فيها مئة وخمسين، فحصل فيها تعيب أو تلف ضمن آنذاك ثلاثة أشياء:
أحدها: الأجرة المسماة.

ثانيها: أجرة الزيادة.

ثالثها: ضمن أيضاً قيمة النقص الحاصل.

والوجه في ذلك واضح: لصدق التعدي في حقه.

ولو فرض أن شخصاً استأجر السيارة إلى مسافة معينة، ولكنه سار بها

أكثر من ذلك، فما هو الحكم؟

الحكم كما سبق، أي يضمن الأجرة المسماة، وأجرة المثل للزيادة،

وقيمة النقص، لو فرض تحققه.

مسألة (٤٣٣): إذا استأجر دابة لحمل المتاع مسافة معينة فركبها، أو بالعكس لزمته الأجرة المسماة، وأجرة المثل للمنفعة المستوفاة، وكذا الحكم في أمثاله مما كانت فيه المنفعة المستوفاة مضادة للمنفعة المقصودة بالإجارة، بلا فرق بين الإجارة الواقعة على الأعيان، كالدار والدابة، والإجارة الواقعة على الأعمال، كما إذا استأجره لكتابة فاستعمله في الحياطة. (*)

(*) هذه المسألة تبحث عن المنافع المتضادة، فلو فرض أن شخصاً استأجر سيارة ليركب فيها، ولكنه لم يركب، بل حمل فيها أشياء معينة، أو نفترض العكس، أي استأجرها لحمل الأشياء، ولكنه ركب فيها، أو نفترض أنه استأجرها للذهاب بها إلى جهة الشمال، ولكنه ركبها وسار بها إلى جهة الجنوب، أو استأجرها للذهاب بها إلى مشهد المقدسة ولكنه خالف وسار بها إلى جهة ثانية.

ففي مثل هذه الفروض، ماذا يضمن المستأجر؟

ذكر رشد أنه يضمن الأجرة المسماة، ويضمن أجرة المثل للمنفعة المستوفاة، فلو فرض أنه استأجرها إلى مشهد بعشرين ألف، وسار بها إلى منطقة أخرى أجرة مثلها ثلاثون ألف، ضمن له العشرين، والثلاثين.

أما ضمان العشرين، فباعتبار أنها ملكت بالعقد، غايته هو لم يستوف المنفعة المذكورة، ولكن عدم الاستيفاء لا يؤثر على استحقاق الأجرة، فإن

ملكيتها تثبت بمجرد العقد.

وأما أجرة المثل — ثلاثين — للمنفعة المستوفاة، فباعتبار قاعدة (من أتلف مال الغير فهو له ضامن)، أو قاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، أو ما شاكل ذلك، فكلتا الأجرتين تثبتان عليه.

ثم ذكر رشد: أن الحكم المذكور عام لكل مورد كانت فيه المنفعة المستوفاة مضادة للمنفعة التي ملكت بالإجارة، فإنه تثبت كلتا الأجرتين، ثم عمم أكثر وقال: إن ذلك لا يختص بإجارة الأعيان، بل يعم إجارة الأعمال أيضاً، فلو فرض أن شخصاً استأجر عاملاً لبناء داره، ولكنه حينما جاء صباحاً أمره بكنس الدار، أو كتابة كتاب معين، أو قضاء عمل آخر غير البناء المتفق عليه، ففي مثل ذلك يستحق أجرتين: الأجرة المسماة، وأجرة المثل للمنفعة المستوفاة.

وهذه المسألة يصطلح عليها بمسألة المنافع المتضادة، فالعامل مثلاً يتمكن من القيام بمنفعتين: البناء، والذهاب إلى السوق، ولكنهما متضادتان، بمعنى أنه لا يمكن اجتماعهما في وقت واحد، فلا يمكن البناء في وقت معين، والذهاب إلى السوق في نفس ذلك الوقت.

وفي مثله وقع البحث بين الفقهاء: في أن العامل هل يستحق كلتا الأجرتين، بالرغم من عدم إمكان جمعه بين العمليتين؟ وهذا ما اختاره جماعة منهم السيد الماتن رشد.

أو لا يستحق إلا الأجرة المسماة؟

كما يظهر من السيد الحكيم رحمته في منهاجه، حيث ذكر أن في استحقاقه لغير الأجرة المسماة إشكالاً.^(١)

ويحتمل أنه يستحق الأجرة المسماة، والتفاوت بين أجرة المثل والمسماة، إن كان هناك تفاوت، فلو فرض أن أجرة الذهاب إلى مشهد عشرون، وأجرة المثل للذهاب إلى المنقطة الأخرى ثلاثون، وسار المستأجر إلى المنقطة الأخرى، استحق صاحب السيارة العشرين، التي هي الأجرة المسماة والعشرة التي هي مقدار التفاوت بين الثلاثين والعشرين.

ولو فرض أنه لا تفاوت، فلا يستحق إلا الأجرة المسماة. ولو فرض أن المسماة كانت أكثر وأجرة المثل أقل، استحق تمام الأجرة المسماة، ولعل هناك احتمالات أخرى. فالمسألة إذن محل خلاف.

وفي تحقيق المطلب نقول: قد يقال — كما اختاره السيد الماتن رحمته، والسيد اليزدي رحمته^(٢) — بضمن كلتا الأجرتين، فتضمن الأجرة المسماة بسبب العقد، وأجرة المثل بسبب الاستيفاء.

وناقش في ذلك السيد الحكيم رحمته^(٣) وبعض المحشين^(٤) على العروة

(١) منهاج الصالحين ، ج ٢ : ١٢٢ ، مسألة (٤١) من كتاب الإجارة.

(٢) العروة الوثقى ، ج ٥ : ٨٧ ، مسألة (٦) من الفصل الخامس . ط: مؤسسة النشر الإسلامي .

(٣) مستمسك العروة ، ج ١٢ : ١٠٦ .

(٤) العروة الوثقى ، ج ٥ : ٨٩ ، مسألة (٦) من الفصل الخامس ، حاشية الفروز آبادي ، ط: مؤسسة النشر الإسلامي .

الوثقى: بأن المنافع المتضادة لا يملكها الإنسان جميعاً، بل يملك واحداً منها على البديل، فالسيارة مثلاً لها فائدة معينة، وهي الذهاب بها إلى مشهد مثلاً، ولها فائدة ثانية هي ضد للأولى، ولا تجتمع معها في وقت واحد، وهي الذهاب بها إلى منطقة ثانية، وهاتان المنفعتان، حيث لا يمكن اجتماعهما في آن واحد، فهما ليستا مملوكتين لمالك السيارة، حتى يضمن له هذه وتلك.

والوجه في عدم ملكيتهما معاً: أن تحققهما معاً أمر غير مقدور، فإن الضدين لا يجتمعان، وماداماً لا يجتمعان، فما معنى اعتبار الملكية لهما معاً، فإن اعتبار الملكية فرع القدرة على الشيء، ومع عدم القدرة لا معنى لاعتبار الملكية، فإن ذلك لغو وبلا فائدة، فالمملوك في نظر العقلاء إذن ليس كلتا المنفعتين، بل إحداهما على البديل، ومعه فلا وجه لضمائهما معاً. ومما يكشف عن صحة ذلك: هو أن الغاصب لو غصب عيناً، فلا يضمن قيمة جميع منافعها، فلا يقال له: هذه السيارة لها منفعة أولى، وهي الذهاب بها إلى مشهد، وأجرتها كذا، ويمكن الذهاب بها إلى العراق وأجرتها كذا وهكذا.. إلى ما لا نهاية، فهل يحتمل أحد أن جميع هذه المنافع التي لا يمكن أن تجتمع وتستوفي معاً مضمونة جميعاً؟ إنه باطل، إذ لآزمه أن العين سوف تضمن أكثر من قيمتها، ولا وجه لبطلان ذلك سوى ما أشرنا إليه، من أن المنافع إذا كانت متضادة، فلا تكون في نظر العقلاء مملوكة جميعاً، بل المملوك واحد منها على البديل.

والنتيجة من كل ذلك: لا وجه لضمان كلتا الأجرتين، بعد كون المنفعتين متضادتين، فإن المملوك في نظر العقلاء إحداهما لا كلتاهما. هذا حصيلة ما ذكره الحكيم رحمه الله.

وفي مقام المناقشة نقول: إذا أردنا الاقتصار في مناقشة القول بضمان الأجرتين على هذا المقدار، فهو قابل للدفع، فلا بد أن نفكر في مناقشة أخرى.

ووجه اندفاع ما ذكر: أن المنفعتين المتضادتين، هما متضادتان في مقام الوجود، ففي مقام الوجود لا تجتمع هذه وتلك في آن واحد، ولكن هذا لا يعني امتناع ثبوت الملكية لهما معاً، فإن الملكية أمر اعتباري، والاعتبار سهل المؤونة، وبالإمكان اعتبار الملكية لكلتا المنفعتين المتضادتين.

إذن التضاد الوجودي لا يمنع من اعتبار الملكية لهما معاً.

نعم: قد تقول: إن هذا لغو وبلا فائدة، إذ ما الفائدة في اعتبار الملكية لشيء لا يمكن تحققه.

وجوابه: أن هناك فائدة تظهر في الضمان، ويكفي هذا المقدار لنفي اللغوية، فيقال: يترتب على ثبوت الملكية لكلتا المنفعتين، أن الغاصب ضامن لهذه المنفعة وضامن لتلك، وبه تندفع اللغوية.

وقد تقول: إن العقلاء لا يعتبرون الملكية للشيء غير المقدر، لا لمحدور اللغوية، حتى يجاب بما تقدم، بل عادتهم جرت على تخصيص اعتبار الملكية بالشيء المقدر فقط.

وجوابه: أن هذا مخالف لوجداننا العقلاني، فمن كان له خاتم وقع في بحر عميق، فهل تزول ملكيته عنه، باعتبار أن إخراجها أمر غير مقدور، بحيث لو أُخرج بالمعجزة بعد ذلك، يصير ملكاً للمخرج الجديد دون المالك السابق؟!.

وأما ما ذكر من أن المنافع المتضادة، لو كانت مملوكة بالفعل، فيلزم ضمان العاصب لها جميعاً إذا غضب العين.

فجوابه: أنها مملوكة جميعاً، ولكن مدرك التضمنين، ليس إلا السيرة العقلائية، والعقلاء لا يحكمون بضمن الجميع، ولعله لأن فوات الجميع لم يستند إلى الغضب، فإن الغضب يسبب تفويت بعض المنافع لا الجميع، إذ لو كانت العين موجودة لما أمكن تحقق تمام المنافع، باعتبار التضاد الوجودي، فتلف المنافع المتضادة ليس سببه الغضب، بل الغضب وعدمه من هذه الناحية سواء، فلذلك لا يحكم العقلاء بضمن الجميع.

إذن عدم حكمهم بضمن الجميع، لم ينشأ من عدم كون المنافع المذكورة مملوكة، بل نشأ من ناحية أن فوات المنافع المذكورة لم يستند إلى الغضب، بل إلى أن جميع المنافع لا يمكن أن توجد في حد نفسها. وعليه فما أفاده السيد الحكيم رحمته في مقام المناقشة قابل للدفع.

المناسب أن يناقش بهذا: أن مدرك الضمان بالاستيفاء، السيرة العقلائية، فإنها حاكمة بأن كل من استوفى منافع ملك الغير، فهو ضامن لها، وهو ما يعبر عنه بقاعدة: (من أتلف مال الغير فهو له ضامن)، إن هذا

هو مدرك الضمان، وليس لدينا مدرك لفظي معتبر في المسألة، ولو فرض ثبوته في بعض الكتب، كعوالي الآلي وغيره، ولكنه قابل للمناقشة، فذلك المدرك اللفظي لا يريد بيان أكثر مما عليه السيرة العقلانية، بل هو مرشد إليها، فالمدرك المهم إذن هو السيرة، وهي قاضية في أمثال المقام بضمان الأجرة المسماة، والتفاوت بينها وبين أجرة المثل للمنفعة المستوفاة.

وبعبارة أخرى: المضمون في حالة وجود التفاوت، أجرة المثل للمنفعة المستوفاة، فإنها عبارة أخرى عن الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت، وحينما نقول المضمون أجرة المثل، فمقصودنا هذا، أي الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت، ففي المثال السابق لا يحكم العقلاء بضمان الأجرة المسماة إلى مشهد وأجرة المثل للذهاب إلى العتبات المقدسة، بل يلاحظون في حالة وجود التفاوت، ويحكمون بضمان الأعلى، فلو كانت أجرة المثل إلى العتبات المقدسة هي الأعلى، حكموا بمقدار ضمانهما، وإذا كانت هي المسماة، حكموا بضمان مقدارها، أما الجمع بينهما فلا يحكمون به.

ومما يؤكد ما نقول: صحيحة أبي ولاد المتقدمة، فإنه رحمه الله لم يحكم بضمان كلتا الأجرتين، بل بضمان أجرة المثل للمنفعة المستوفاة التي هي السزائدة، حيث ذكر أبو ولاد: (اكثرت بغلاً إلى قصر ابن هبيرة ذاهباً وجائياً بكذا وكذا، وخرجت في طلب غريم لي، فلما صرت قرب قنطرة الكوفة، خبرت أن صاحبي توجه إلى النيل، فتوجهت نحو النيل، فلما أتيت النيل، خبرت أن صاحبي توجه إلى بغداد، فاتبعته وظفرت به وفرغت مما

بيني وبينه، ورجعنا إلى الكوفة، وكان ذهابي ومجيبني خمسة عشر يوماً. إلى أن قال:.. فقلت لأبي عبد الله (عليه السلام) فما ترى أنت؟ فقال: أرى له عليك مثل كراء بغل ذاهباً من الكوفة إلى النيل، ومثل كراء بغل راكباً من النيل إلى بغداد، ومثل كراء بغل من بغداد إلى الكوفة توفيه إياه..^(١)

فإنه (عليه السلام) حكم بضمان أجرة المثل للمنفعة المستوفاة في حالة كونها أكثر من الأجرة المسماة، ولم يحكم بضمان الأجرة المسماة أيضاً مضافاً إلى أجرة المنفعة المستوفاة، بل حكم فقط بضمان أجرة المنفعة المستوفاة، وهذا هو ما أشرنا إليه، من أن السيرة العقلانية لا تحكم بضمان كلتا الأجرتين، بل خصوص أجرة المنفعة المستوفاة، إذا كانت أكثر، وبالأحرى نحكم بضمان الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت.

ومن الغريب أن السيد الخوئي (رحمته) جعل هذه الصحيحة مؤيدة لما انتهى إليه، وهو ضمان كلتا الأجرتين، حيث قال: إن الإمام والسائل لم يتعرضا إلى ذكر الأجرة المسماة، وما ذاك إلا لوضوح ضمانها، وأن استحقاقها أمر مسلم، فالسكوت عنها هو لهذا، لا لأنها غير مضمونة، وكون المضمون فقط هو أجرة المثل للمنفعة المستوفاة.^(٢)

وهو كما ترى غريب، حيث لا يفهم الناظر إلى الصحيحة، إلا ضمان أجرة المنفعة المستوفاة.

ثم إنه قد يشكل على ضمان مقدار التفاوت منضماً إلى الأجرة المسماة

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١١٩، الباب ١٧ من كتاب الإجارة، ح ١.

(٢) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣١٥.

بما حاصله: إن أجرة المثل إن كانت مضمونة، فيلزم ضمائها بأجمعها لا خصوص مقدار التفاوت، وإن لم تكن مضمونة، فيلزم أن لا تكون مضمونة بأجمعها، فضمان خصوص مقدار التفاوت أمر لا وجه له على كلا التقديرين، هكذا أشكل السيد الخوئي رحمته على أستاذه النائيني رحمته الذي حكم بضمان الأجرة المسماة زائد مقداراً التفاوت، فلاحظ. ^(١)

وجوابه: أن مدرك الضمان بالشكل المذكور، حيث إنه هو السيرة العقلانية فلا يعود بعد ذلك مجال للإشكال المذكور، فإن العقلاء هكذا يحكمون، وحيث إن مدرك الضمان هو سيرة العقلاء فلا معنى للإشكال. وهناك احتمالات ثلاثة أخرى في المسألة:

الاحتمال الأول: ضمان الأجرة المسماة فقط.

الاحتمال الثاني: ضمان أجرة المثل للمنافع المستوفاة بعنوان كونها أجرة مثل لا بعنوان كونها الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت.

الاحتمال الثالث: ما صار إليه السيد الشهيد رحمته في حاشيته على منهاج الصالحين وسيأتي بيانه.

أما الاحتمال الأول: — وهو ضمان الأجرة المسماة فقط — فقد صار إليه السيد الحكيم رحمته وأفتى على طبقه في منهاجه، وقال: يضمن المستأجر الأجرة المسماة، وفي ثبوت ما زاد إشكال. ووجهه، كما في المستمسك ^(٢): بأن المالك للعين لا يملك كلتا المنفعتين

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣١٨.

(٢) مستمسك العروة، ج ١٢: ١٠٩ إلى ص ١١١.

المتضادتين، فإن التضاد الوجودي بينهما وامتناع اجتماعهما في عالم الوجود في آن واحد يمنع من ثبوت الملكية لهما معاً، بل المملوك هو الجامع وهو أحدهما، ولكن يبقى كيف يتشخص هذا الجامع، وفي أي منفعة يثبت؟

وأجاب عن ذلك رحمه الله: بأنه يتشخص في المنفعة التي يختارها المالك، وهو قد اختار المنفعة التي وقع عليها العقد وشخص الجامع فيها، فتكون هي المملوكة، وبالتالي تكون أجرهما — وهي المسماة — هي المضمونة. ثم أضاف رحمه الله قائلاً:

إن قلت: إن صحيحة أبي ولآد قد دلت على ضمان أجرة المثل للمنافع المستوفاة، لا الأجرة المسماة.

قلت: لا يبعد أن يكون مورد الصحيحة من باب الأقل والأكثر، وليس من باب التضاد، نظير من استأجر الدابة لحمل عشرة كيلو غرامات، وحملها خمسة عشر كيلو غراماً، فإن هذا ليس من موارد التضاد، بل من موارد الأقل والأكثر، ونظير من استأجر السيارة لمسافة مئة كيلو متر، وسار بها مئة وخمسين، فإنه بلا إشكال يضمن الأجرة الزائدة، وليس ذلك من قبيل المنافع المتضادة، والظاهر أن مورد الصحيحة هو من هذا القبيل، فأبو ولآد استأجر البغل لمسافة قليلة، ولكنه سار به أكثر من ذلك، فالصحيحة أجنبية عن موضع النزاع. وعليه فالصحيح ضمان الأجرة المسماة لا أكثر.

وفيه: أن ما اختاره رضه قد يستلزم الظلم الذي يُجَلِّ الشارِع والعقلاء عنه، فلو فرض أنه استؤجرت السيارة لركوب مجموعة من الناس فيها بمئة مثلاً، ولكنه لم يُركب فيها المستأجرُ الناسَ، بل حمل فيها حديداً أو حيوانات أو ما شاكل ذلك، بحيث كانت الأجرة أضعاف مضاعفة، فكيف يحتمل في مثل ذلك ثبوت الأجرة المسماة فقط؟

ولعله لهذا قال السيد الشهيد رضه معلقاً بما نصه: "وإطلاق الإشكال في عبارة الماتن رضه لصورة زيادة قيمة المنفعة المستوفاة على الأخرى غريب".^(١)

ولا يحتمل أن مقصود السيد الحكيم رضه ضمان الأجرة المسماة فقط في حالة عدم زيادة الأخرى عليها، بقرينة أنه رفض القول الذي يقول بضمان الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت، فإن هذا يدل على أن المضمون في نظره هو الأجرة المسماة فقط، حتى في حالة زيادة الثانية عليها.

أما الاحتمال الثاني: — وهو أن المضمون أجرة المثل فقط — فقد يظهر من بعض كلمات القدماء، وقد يوجه ذلك، بأن الأجرة المسماة قد وقعت مقابل المنفعة التي جرى عليها العقد، وحيث لم تُستوف تلك المنفعة، فلا معنى لثبوت الأجرة المسماة، بل المناسب بطلان العقد وانفساخه، كما قد يحظر إلى أذهان بعض الناس، فمن استأجر سيارة

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٢٢، حاشية السيد الشهيد على المنهاج.

للذهاب بها إلى بلد معين، ولكنه أوقفها عند باب داره ولم يسافر بها لعارض، فقد يتصور أنه لا يلزم ضمان الأجرة، بل ترجع السيارة إلى مالكة ويقال له لا حق لك؛ لأنني لم استفد منها، هكذا قد يتصور، وهذا الاحتمال الثاني مبني على هذا التصور.

ولكنه قد تقدم سابقاً: أن العقد لا يفسخ بعدم استيفاء المنفعة التي جرى عليها العقد، وتبقى الأجرة مضمونة بنفس العقد، ولو لم تُستوفَ المنفعة، ومعه فلا وجه للتنازل عن الأجرة المسماة وملاحظة أجرة المثل فقط.

نعم: إذا كان المقصود من ملاحظة أجرة المثل، هو ضمان الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت، فذلك وجيه، وقد انعقدت عليه السيرة، كما تقدم.

أما الاحتمال الثالث: وهو ما صار إليه السيد الشهيد رحمته في هامش المنهاج، فإن السيد الحكيم رحمته قد ذكر في المتن: أن الأجرة المسماة هي المضمونة، وعلق السيد الشهيد رحمته على ذلك بقوله: الظاهر أن علسيه أيضاً التفاوت بين أجرة المثل للعين بلحاظ المنفعة التي وقعت الإجارة على أساسها، وأجرة المثل للعين بلحاظ مجموع المنفعتين.

والظاهر أن هذا نفس ما اختاره السيد الخوئي رحمته، غاية أنه ذكر ذلك بعبارة أخرى مطولة ومعقدة، فإنه رحمته ذكر: أننا نلاحظ أجرة المثل

لمجموع المنفعتين ونلاحظ أيضاً أجرة المثل للمنفعة التي جرى عليها العقد، ثم نطرح الثانية من الأولى، والنتيجة الحاصلة تضم إلى الأجرة المسماة، ويكون كلاهما مضموناً للمالك، ومن الواضح أن النتيجة بعد الطرح ليست إلا أجرة المثل للمنفعة المستوفاة، وهذا نفس ما ذكره السيد الخوئي (ره) .

نعم: قد يفترض الاختلاف أحياناً، وذلك فيما إذا كانت الأجرة بلحاظ كلتا المنفعتين أقل أو أكثر مما إذا لوحظت كل واحدة بانفرادها ثم جمعتا، إن الفارق هنا يظهر، ولكن الروح في الاحتمالين واحدة.

فيرد آنذاك ما أوردنا على السيد الخوئي (ره)، وهو: أن المدرك في باب الضمان ليس إلا السيرة العقلائية، وهي تقضي بضمان الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت، بالشكل الذي أوضحناه، لا بالشكل الذي أوضحه السيد الشهيد (ره) .

الإجارة على الأعمال

ثم إن السيد المساتن (ره) بعد أن ذكر أن المستأجر يلزمه ضمان كلتا الأجرتين، قال: إن ما ذكرناه لا يختص بإجارة الأعيان، بل يعم الإجارة على الأعمال أيضاً، فلو فرض أن شخصاً استأجر عاملاً للكتابة، فلما حضر العامل، قال له: خط ثوبي، ففي مثل ذلك يجب على المستأجر دفع كلتا الأجرتين كاملة، أي الأجرة المسماة للكتابة، وذلك بسبب العقد، فإنه موجب لملك الأجرة، وإن لم تُستوفَ المنفعة، وأجرة المثل للخياطة،

وذلك لقاعدة: (الأمر بالعمل موجب للضمان)، أي أن كل من أمر غيره بعمل معين ولم يفهم منه قصد التبرع، فذلك موجب لضمان أجره المثل، هذا ما أفاده موسى.

والمناسب في المقام: التفصيل، بين ما إذا كان العامل ملتفتاً إلى أنه قد استؤجر لغير ما أمر به الآن، وبين ما إذا كان غافلاً وغرره المستأجر موحياً له أن ما أمره به هو ما استأجره عليه.

وفي الحالة الأولى: — الالتفات — تارة يفترض أن المستأجر حينما يأمر العامل يكون المقصود لهما التصالح على تبديل متعلق الإجارة، وهو الكتابة بالخياطة، وكأنه يقول له: خط لي ثوبي بدل الكتابة، ولكن بنفس الأجرة، وفي مثله يكون المضمون الأجرة المسماة فقط.

وأخرى: يكون المقصود الإعراض عن الإجارة وفسخها، ثم بعد ذلك يؤمر بعمل جديد، وكأنه قيل هكذا: دعنا عن العقد السابق وتعال خط لي ثوبي، وفي مثله يكون المناسب، أجره المثل للخياطة، دون الجمع بين الأجرتين.

وثالثة: عدم كلا الأمرين — أي لا يقصد التصالح بالتبديل، كما لا يقصد الإعراض عن العقد السابق —، وفي مثله يلزم ضمان الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت، لا جميع أجره المثل، وذلك للسيرة العقلانية التي أشرنا إليها سابقاً، هذا كله إذا كان العامل ملتفتاً، أي الحالة الأولى.

وفي الحالة الثانية: — عدم الالتفات — يلزم على المستأجر، ضمان

الأجرة المسماة زائداً مقدار التفاوت، لا جميع أجرة المثل، لنفس النكته المتقدمة، ولا يأتي التفصيل المتقدم.

مسألة (٤٣٤): إذا استأجر العامل للخياطة فاشتغل العامل بالكتابة للمستأجر عمداً أو خطأً لم يستحق على المستأجر شيئاً. (*)

(*) محصل المسألة: إذا فرض أن شخصاً استأجر العامل للخياطة مثلاً، ولكنه لم يشتغل بها واشتغل بالكتابة، ففي مثل ذلك هل يستحق العامل شيئاً؟

ذكره المراد: أنه لا يستحق الأجرة المسماة؛ لأنه لم يشتغل بالخياطة، ولا أجرة المثل للكتابة؛ لأنه لم يؤمر بها، وهذا من دون فرق بين أن يكون العامل متعمداً، وبين ما إذا كان غافلاً، فإن ما أشرنا إليه عام لكلتا الحالتين، فحتى لو كان غافلاً لا يستحق الأجرة المسماة؛ لأنه لم يأت بما استؤجر عليه، ولا أجرة المثل لما أتى به؛ لأنه لم يؤمر به، حتى تطبق قاعدة (الأمر بالعمل موجب للضمان)، هذا ما أفاده المراد.

وكان المناسب: أن يحكم بأن للمستأجر الخيار بين فسخ الإجارة، حيث لم يُعمل له العمل الذي جرت الإجارة عليه، وبين الإمضاء، فإن فسخ فلا يستحق العامل شيئاً لما تقدم، وإن أمضى استحق العامل الأجرة المسماة، ويستحق المستأجر على العامل، قيمة العمل المستأجر عليه، ولعل القيمة أكثر أو أقل.

مسألة (٤٣٥): إذا آجر دابة لحمل متاع زيد، فحملها المالك متاع عمرو لم يستحق أجره لا على زيد ولا على عمرو. (*)

(*) محصل المسألة: إذا فرض أن صاحب السيارة آجر سيارته لحمل أمتعة زيد، ونقلها من مكان إلى مكان آخر وتوجه إلى نقلها، ولكنه اشتبه فذهب إلى دار عمرو ونقل أمتعته، متخيلاً أنها أمتعة زيد، ففي مثل ذلك، هل يستحق صاحب السيارة شيئاً؟

أجاب رحمته بالنفي، أي لا يستحق على زيد الأجرة المسماة؛ لأنه لم ينقل أمتعته، كما لا يستحق على عمرو أجره المثل؛ لأنه لم يأمره بذلك. وقد خصص السيد اليزدي رحمه فرض المسألة بحالة الاشتباه، حيث قال ما نصه: "لو آجر دابته لحمل متاع زيد من مكان إلى آخر فاشتبه وحملها متاع عمرو لم يستحق الأجرة على زيد ولا على عمرو".^(١)

ولا يبعد أن يكون ذلك من باب كونه الحالة الغالبة، فبسبب اشتباه صاحب السيارة يترك أمتعة الأول وينقل أمتعة الثاني، ولكن إذا فرض تحقق ذلك عن عمد، فالحكم كما هو، أي لا يستحق على الأول شيئاً؛ لأنه لم يمتثل، ولا على الثاني شيئاً؛ لأنه لم يأمره.

فالحكم إذن عام لحالة الاشتباه والتعمد، ولا يختص بحالة الاشتباه، كما قد يوحي بذلك تعبير السيد اليزدي رحمه، ولكن — كما قلنا — لا يبعد

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٩١، مسألة (٨) من الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

أنه ناظر إلى الحالة الغالبة.

والمناسب: الحكم بالتخير، أي أن زيداً الذي استأجر السيارة، مخير بين أن يفسخ، حيث لم يوفَ إليه متعلق الإجارة، ولا يجب دفع الأجرة المسماة، كما لا يجب على الثاني دفع أجرة المثل، وبين الإمضاء، ويلزمه آنذاك دفع الأجرة المسماة، وله حق المطالبة بقيمة المثل لنقل متاعه، التي قد تكون أكثر من الأجرة المسماة.

مسألة (٤٣٦): إذا استأجر دابة معينة من زيد للركوب إلى مكان معين، فركب غيرها عمداً أو خطأً لزمته الأجرة المسماة للأولى، وأجرة المثل للثانية، وإذا اشتبه فركب دابة عمرو لزمته أجرة المثل لها مضافةً إلى الأجرة المسماة لدابة زيد. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على فرعين:

الفرع الأول: إذا فرض أن شخصاً استأجر سيارة من شخص آخر، وكانت تلك السيارة معينة، ولكن حينما ذهب المستأجر لأخذ السيارة اشتبه وأخذ السيارة الثانية، والتي هي لصاحب السيارة الأولى، وسافر بها ثم رجع، فماذا يجب عليه في هذه الحالة؟

يجب عليه دفع الأجرة المسماة للسيارة الأولى، كما يجب دفع أجرة المثل للسيارة الثانية.

أما الأولى: فباعتبار أنه قد تم تملكها بالعقد.

وأما الثانية: فباعتبار الاستيفاء، وقاعدة: (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، وهذا مطلب واضح.

ولكن ينبغي التقييد بما إذا كانت السيارة الأولى قد تم تسليمها من قبل صاحبها، كما إذا كانت كلتا السيارتين قد تركهما صاحبهما ورفع يده عنهما، أما إذا لم يتم تسليم الأولى، وكان الاشتباه بسبب عدم تسليم الأولى، وتخيل أن الثانية هي المستأجرة، فلا تجب عليه الأجرة المسماة؛

لعدم تحقق التسليم، ولعل عدم إشارة السيد الماتن ^{١١١١} إلى ذلك لوضوحه. كما ينبغي التقييد بما إذا لم يكن صاحب السيارة مغرراً للمستأجر، أما إذا فرض التغيرير — كما إذا تقصد صاحب السيارة، وتعهد وضع الثانية إلى جنب الأولى، وفرض أن مواصفائهما واحدة فالتبس الأمر على المستأجر — فلا يبعد في مثله، عدم استحقاقه إلا لإحدى الأجرتين.

والمناسب: في مثل ذلك ضمان الأجرة المسماة، حيث إن التسليم قد تحقق، ولكن لا يستحق أجرة المثل للسيارة الثانية؛ لأنه قد تعهد التغيرير.

الفرع الثاني: إذا استأجر شخص سيارة معينة من شخص، واشتبه المستأجر، فأخذ سيارة أخرى لشخص آخر، وفي مثله تثبت كلتا الأجرتين، المسماة، لأجل العقد، والمثل، لأجل الاستيفاء.

مسألة (٤٣٧): إذا استأجر سفينة لحمل الخمر المعين مسافة معينة، فحملها خمرًا مع الخمر المعين استحق المالك عليه الأجرة المسماة، وأجرة المثل، لحمل الخمر لو فرض أنه كان حلالاً. (*)

(*) محصل المسألة: إذا فرض أن شخصاً استأجر سيارة لحمل الخمر فيها بمقدار معين، كمئة قنينة، ولكنه حمل فيها أيضاً عشرين قنينة خمرًا مثلاً، فهل يستحق صاحب السيارة مضافاً إلى الأجرة المسماة، أجرة المثل للزيادة؟

ذكر السيد الحكيم رحمته في منهاجه: عدم استحقاق الزيادة، وانحصار الاستحقاق بالأجرة المسماة، ولعل ذلك من جهة أن حمل الخمر محرم، ومادام محرماً فلا أجرة له، هكذا يمكن أن يوجه ما أفاده رحمته.^(١)

ولكن المناسب: — وفاقاً للسيد الماتن رحمته — استحقاق الأجرة الزائدة، فإنه بالتالي قد استوفى المستأجر بعض منافع السيارة، غايته قد استوفاه في الحرام، ولكن هذا لا يمنع من استحقاق أجرة المثل، بعد فرض استيفاء بعض منافع السيارة، وهذا كما هو الحال في ما إذا غضب شخص سيارة وحملها خمرًا، فهل يحتمل عدم استحقاق الأجرة على ذلك؟ كلاً، بل يستحق المالك أجرة المثل لاشغال السيارة فترة الغضب واستيفاء منافعها، وفي المقام كذلك، نعم: لا نقول: يستحق أجرة المثل

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٢٣، مسألة (٤٥) من كتاب الإحارة.

على حمل الخمر بما هو حمل للخمر، حتى يقال: بأنه لا أُجرة له، بل يستحقها على اشتغال السيارة وتفويت منافعها لفترة معينة، ومعه فلا فرق بين حمل المحرم فيها وحمل المحلل.

مسألة (٤٣٨): يجوز لمن استأجر دابة للركوب أو الحمل أن يضربها أو يكبحها باللجام على النحو المتعارف، إلا مع منع المالك، وإذا تعدى عن المتعارف، أو مع منع المالك ضمن نقصها أو تلفها، وفي صورة الجواز لا ضمان على الأقوى. (*)

(*) تشمل المسألة المذكورة على فروع ثلاثة:

الفرع الأول: إن من استأجر دابة له الحق أن يضربها بالشكل المتعارف؛ لأن ذلك لا يعد عملاً على خلاف مقتضى الأمانة، وأيضاً الإذن في الشيء إذن في لوازمه العرفية، ومن أحد اللوازم العرفية لاستئجار الدابة، ضربها بالنحو المتعارف.

نعم: إذا منع المالك من ذلك، فلا يجوز آنذاك ضربها، عملاً بمقتضى الشرط، والمقصود ما إذا منع في أثناء العقد، أما إذا لم يمنع أثناءه وبعد ذلك منع فلا ينفع منعه، فإن الشرط يكون نافذاً لو حصل في أثناء العقد، دون ما إذا حصل بعده، وبمجرد كون الدابة ملكاً له لا يصحح له الاشتراط المتأخر، وإلا لصح مثل ذلك في إيجار الدار مثلاً، فلو آجر شخص داراً من دون شرط، ثم بعد الفراغ من العقد بشهر أو سنة أخذ يملئ شروطاً، فهل له ذلك؟ كلاً، والأمر نفسه يجري في الدابة.

الفرع الثاني: إذا تعدى المستأجر عن الحد المتعارف في الضرب، حتى تعيبت، أو ضربها بالنحو المتعارف، مع افتراض منع المالك في أثناء العقد،

كان المستأجر ضامناً للتلف الحاصل؛ لأنه متعدٍ والمتعدي ضامن، كما هو واضح.

الفرع الثالث: إذا فرض جواز الضرب، كما إذا كان بالمقدار المتعارف، ومن دون منع من المالك، ولكنه بالرغم من ذلك حصل تعيب في الدابة، فهل يضمن النقص المذكور؟ كلاً، لا يضمن؛ لأنه مأذون في الضرب المذكور من قبل المالك، ولا يكون آنذاك مخالفاً لمقتضى الأمانة. ولا مجال لتطبيق قاعدة: (من أتلف مال الغير فهو له ضامن)، لما أشرنا إليه سابقاً، من أن مدرك القاعدة المذكورة ليس إلا سيرة العقلاء، والسيرة لا ترى الضمان في حالة كون العمل عملاً على وفق ما تقتضيه الأمانة، وهذا إن لم نجزم به، فلا أقل من الشك، ومعه يعود الحكم بالضمان بلا دليل يدل عليه، فنتمسك بأصل البراءة.

مسألة (٤٣٩): صاحب الحمام لا يضمن الثياب أو نحوها لو سرقت، إلا إذا جعلت عنده ودیعة وقد تعدى أو فرط. (*)

(*) محصل المسألة: إذا دخل شخص الحمام، وسرقت ثيابه، فهل يكون صاحب الحمام ضامناً لها؟ كلاً؛ لأن الحمامي لم تودع عنده الثياب لحفظها، بل طلب منه الإذن للدخول في الحمام، وهو قد أذن في ذلك، أما أنه محافظ على الملابس فقضية لا ترتبط به، ولا وجه لتضمينه. نعم: لو أودعت عنده، كما إذا كان عنده مخزن خاص وأودعت تلك الملابس في مخزنه، فيحكم عليه بالضمان، لو كان مفراطاً، كما إذا أبقى باب المخزن مفتوحاً، وأما إذا كان محافظاً، ولكن بالرغم من ذلك سرقت، فلا ضمان عليه؛ لأنه أمين، والأمين لا يضمن إلا مع التفريط، هذا ما تقتضيه القاعدة، وتؤكد ذلك الروايات الخاصة، فقد جاء في موثقة إسحاق بن عمار، عن جعفر رضي الله عنه، عن أبيه رضي الله عنه، أن علياً رضي الله عنه كان يقول: ((لا ضمان على صاحب الحمام فيما ذهب من الثياب؛ لأنه إنما أخذ الجعل على الحمام، ولم يأخذ على الثياب)).^(١)

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٤٠، الباب ٢٨ من أبواب الإجارة، ح ٣.

مسألة (٤٤٠): إذا استؤجر لحفظ متاع فسُرِق لم يضمن إلا مع التقصير في الحفظ، والظاهر أن غلبة النوم لا تعد من التقصير، نعم: إذا اشترط عليه أداء القيمة إذا سُرِق المتاع وجب الوفاء به ولم يستحق أجره في الصورتين. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على أربعة فروع:

الفرع الأول: إذا استؤجر شخص للمحافظة على شيء، كعرضة أريد بناؤها، فيستأجر شخص للمحافظة على مواد البناء مثلاً، ولكن لو سرقت المواد نصف الليل، فهل يضمن الحارس ذلك؟ كلا؛ لأنه أمين، إلا إذا فرض التفريط في الحفظ، كما إذا فرش فراشه أول الليل ونام، فإنه يكون ضامناً، كما هو واضح.

الفرع الثاني: إذا فرض أن النوم غلبه في آخر الليل، فهل يعد نومه تفريطاً، بحيث يضمن لو سرقت المواد في تلك الفترة؟ وهذا بحث صغروي، أي أن غلبة النوم، هل تعد تفريطاً أو لا؟

حكم السيد اليزدي رحمته بكونها نحواً من التفريط. ^(١)

ولكن يمكن أن يقال: إذا كان مدافعاً للنوم، بشرب الشاي، وما شاكل ذلك، ولكن بالرغم من ذلك غلبه النوم، فلا يعد في مثل ذلك مفراطاً.

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٧٣، مسألة (١٥) الفصل الرابع. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

الفرع الثالث: إذا اشترط عليه الضمان لو سرقت المواد، ولو من دون تفريط، فهل يصح ذلك؟.

ينبغي التفصيل: — على مختار السيد الماتن رحمته — بين كونه اشتراطاً للضمان بمعنى اشتغال الذمة، فلا يصح؛ لأن الشرط ليس أحد أسباب شغل الذمة؛ لعدم الدليل على ذلك، وحديث (المسلمون عند شروطهم)، لا يمكن التمسك به؛ لأنه ناظر إلى بيان لزوم الشرط المشروع، وكأنه يقول: إذا كان الشرط مشروعاً، فهو لازم إذا ذكر في العقد، أما إذا شك في أصل شرعيته، فلا يمكن إثباتها بالحديث، وبين ما إذا كان اشتراط الضمان بمعنى اشتراط دفع ما يساوي مقدار الخسارة، فيصح ذلك؛ لأنه شرط مشروع، نظير ما إذا قال: آجرتك بشرط أن تهدي لي هدية وهي خاتمك، فإنه شرط مباح، وشرط التدارك، هو من هذا القبيل، هذا على مختاره رحمته.

وأما على مختارنا فيصح الشرط بكلا النحويين.

الفرع الرابع: هل يستحق الحارس أجره إذا سرقت المواد؟.

أجاب رحمته: بعدم الاستحقاق؛ لأنه استؤجر للحفاظ، وبالسرقة يتضح أنه ليس بقادر على الحفاظ، ومادام ليس قادراً، فينكشف بطلان الإجارة؛ لأن شرط صحتها القدرة على متعلقها، وقد اتضح عدم القدرة.

والمناسب التفصيل: بين ما إذا كانت الإجارة على الحفاظ، بمعنى بقاء المواد غير مسروقة، فيتم ما ذكره، وبين ما إذا كان بمعنى السهر على

المتاع بالنحو المتعارف والمطلوب من الحارس، فلا ضمان في مثل ذلك؛ لأنه قد أتى بمتعلق الإجارة، ولا ينكشف عدم قدرته؛ لأن المطلوب السهر وقد حصل، اللهم إلا إذا فرض وجود شرط ضمني، على أنه لو سرقت المواد فلا أدفع لك شيئاً حتى لو سهرت وأتيت بمتعلق الإجارة، ولكن ذلك مطلب آخر.

إذن كان من المناسب للماتن ~~توضيح~~ التفصيل بين نحوي الحفظ المطلوب في الإجارة.

مسألة (٤٤١): إنما يجب تسليم العين المستأجرة إلى المستأجر إذا توقف استيفاء المنفعة على تسليمها، كما في إجارة آلات النساجة والنجارة والخياطة، أو كان المستأجر قد اشترط ذلك، وإلا لم يجب، فمن استأجر سفينة للركوب لم يجب على المؤجر تسليمها إليه. (*)

(*) مضمون المسألة واضح، وحاصله: أن العين المستأجرة، هل يجب على المالك تسليمها إلى المستأجر، أو تبقى بيد المالك وينتفع المستأجر بها وهي في يده؟

فصل السيد الماتن ^{رحمه الله} كغيره من الفقهاء، بين ما إذا كان الانتفاع بالعين موقوفاً على استلام المستأجر لها، وكونها بيده، فيجب آنذاك تسليمها، كما في استئجار ماكينة الخياطة، فإن انتفاع المستأجر بالخياطة بها لا يمكن إلا باستلامها وكونها بيده، وبين ما إذا لم يتوقف على ذلك، فلا يجب تسليمها، كاستئجار مقعد في السيارة، فإنه لا يتوقف الانتفاع على استلام السيارة بالكامل، بل لعل استئجار كامل السيارة لا يتوقف على ذلك أيضاً، فيبقى صاحبها هو السائق لها، ويركب المستأجر ومن معه فيها من دون تسليم المالك لها، وقطع سلطنته عليها.

والوجه في الحكم المذكور: هو أن الإجارة تقتضي تملك المستأجر للمنفعة دون العين، فالعين باقية على ملك المؤجر — المالك —، ومعه فلا موجب للزوم تسليمها إلى المستأجر، إلا في حالتين:

الحالة الأولى: أن يتوقف الانتفاع بالعين على تسليم المستأجر لها بشكل كامل، فإنه حينئذٍ يجب تسليمها، من باب الدلالة الالتزامية، والشرط الضمني، فكأن هناك شرطاً ضمناً على تسليم العين، وإلا كان الإيجار لغواً.

الحالة الثانية: اشتراط ذلك في العقد، فيجب آنذاك التسليم، من باب وجوب الوفاء بالشرط.

فالنكته على هذا في كلتا الحالتين واحدة، وهي وجوب الوفاء بالشرط، غايته في الحالة الأولى، يكون الشرط ضمناً، بخلافه في الثانية، فإنه صريح.

مسألة (٤٤٢): يكفي في صحة الإجارة ملك المؤجر المنفعة، وإن لم يكن مالکاً للعين، فمن استأجر داراً جاز له أن يؤجرها من غيره، وإن لم يكن مالکاً لنفس الدار، فإذا توقف استيفاء المنفعة على تسليمها، وجب على المؤجر الثاني تسليمها إلى المستأجر منه.. الخ. (*)

(*) تتضمن المسألة المذكورة عدة نقاط:

النقطة الأولى: لا يلزم في صحة الإجارة ملك العين، بل يكفي ملك المنفعة، وعلى هذا يصح للمستأجر أن يؤجر بدوره العين على شخص آخر، ولو كان هو المالك نفسه، فيصح الإيجار على شخص ثالث وعلى المالك نفسه، ما لم تدل القرائن على عدم تجويز الإيجار الثاني، أما إذا دلت على ذلك، فلا يجوز من باب الشرط الضمني، والسيد الماتن لم يقيد بذلك — أي بأن لا تدل القرائن على المنع من الإيجار الثاني — لوضوح الأمر.

وقد يوجه الحكم المذكور — عدم اشتراط ملكية العين في صحة الإيجار — بأن الإجارة تقتضي تملك المنفعة دون العين، ومعه يكفي لصحتها أن يكون الشخص المؤجر مالکاً للمنفعة، وإن لم يكن مالکاً للعين؛ لأنه يملك المنفعة لا أكثر، هكذا قد يوجه الحكم المذكور.

ولكن هذا التوجيه ناقص، فإنه بمثابة نفي المانع من صحة الإجارة، أي يثبت عدم وجود مانع من صحة الإجارة في حالة عدم تملك العين، وهذا المقدار لا يكفي لنا لإثبات الصحة، بل لابد من وجود المقتضي المثبت

للصحة.

وفي هذا المجال يمكننا التمسك بالأدلة التي أشرنا إليها في أول بحثنا عن الإجارة لإثبات مشروعيتها.

من قبيل: التمسك بعموم «أوفوا بالعقود»^(١)، فإنه بإطلاقه شامل لعقد المستأجر وإيجاره العين على مستأجر آخر.

ودعوى: أن عموم (أوفوا..) ناظر إلى إثبات لزوم العقد الثابت مشروعيته في المرحلة الأولى، وليس بناظر إلى إثبات مشروعية العقد الذي يشك في أصل مشروعيته.

مدفوعة: بما أشرنا إليه سابقاً، من أن العموم المذكور، وإن كان — بالدلالة المطابقة — ناظراً إلى اللزوم، دون إثبات المشروعية، إذ معنى (أوفوا..) وجوب الوفاء والالتزام والسير على طبق العقد وعدم التخلف عنه في الأثناء، ولكنه بالدلالة الالتزامية، يدل على مشروعية كل عقد أيضاً، فكل عقد من العقود يجب الالتزام به بمقتضى العموم المذكور، وبالالتزام هو مشروع، وعقدنا في المقام، حيث إنه فرد من العقود، فهو مشمول بالمطابقة للعموم المذكور، وبالالتزام تثبت مشروعيته.

ومن قبيل: التمسك بسيرة العقلاء والمشرعة، فإنها جارية على أصل الإجارة، وعلى إيجار المستأجر الأول على المستأجر الثاني، فأصحاب القوافل يستأجرون الدواب في ذلك الزمان لحمل المسافرين إلى الأماكن

المختلفة، ثم صاحب القافلة يقوم بدوره بإيجار الدابة على كل فرد يريد الالتحاق بالقافلة، كما هو الحال في زماننا، حيث يستأجر صاحب القافلة سيارات معينة، ثم يؤجر المقاعد على المسافرين، فإن مثل هذه الحالة ليست مختصة بزماننا، بل هي ثابتة في الأزمنة السابقة أيضاً، وإن كانت الكيفية مختلفة.

وإذا قلت: إن القرائن في المثال المذكور قائمة على رضا المالك، والتباني على الإجارة الثانية، فلا يعم حالة فقدها.

قلنا: إننا بصدد إثبات الصحة في الجملة لا بالجملة، وإذا ثبت ذلك في الجملة، أمكننا أن نضم قضية أخرى، وهي أننا لا نختل خصوصية لحالة التصريح، وقيام القرائن على الإجارة الثانية، وتكفي عدم القرائن على المنع منها، فلو فرض وجود إطلاق حين عقد الإجارة من دون قرائن على المنع كفانا الإطلاق.

ومن قبيل: التمسك بتسالم الفقهاء وإجماعهم، فإن الإجماع المدركي، ولو على سبيل الاحتمال — أي احتمال المدركية —، وإن لم يكن حجة، ولكنه أحياناً يحصل للفقهاء الاطمئنان منه، فيتمكن من الاعتماد عليه آنذاك من باب حجية الاطمئنان، وتبقى القضية موكولة إلى الفقيه، فلعل البعض يحصل له اطمئنان فيتمسك به، ولكن آخر لا يحصل له فلا يتمسك به، ومقامنا قد يدعى فيه ذلك، فيقال: إن تسالم الفقهاء على عدم ملكية العين في صحة الإجارة، وكون الحكم المذكور مسلماً واضحاً

عندهم يورث الاطمئنان للفقير به.

ثم إن السيد الماتن رحمه الله ذكر في العبارة: "يكفي في صحة الإجارة ملك المؤجر المنفعة..".

وكان من المناسب: التعميم أكثر، فيقال: يكفي في صحة الإجارة ثبوت الحق والسلطنة على نقل المنفعة، ولا يلزم حتى ملكيتها، كما في الوكيل والولي.

النقطة الثانية: بعد أن ثبت جواز إيجار المستأجر للعين، نسأل هل يجوز له تسليم العين بعد إيجارها إلى المستأجر الثاني من دون كسب إذن من المالك؟ أو أنه لا يجوز له التسليم، بل لابد أن تكون العين تحت إشرافه وسلطنته، ويتفق منها المستأجر الثاني تحت إشراف المستأجر الأول، فلو فرض أن العين ماكنة خياطة، فلا يجوز تسليمها، بحيث يذهب بها المستأجر الثاني إلى بيته، بل لابد أن تبقى عند المستأجر الأول، ويحيط بها الثاني، وهي في بيت الأول وتحت إشرافه.

وطبيعي محل الكلام، فيما إذا فرض أن المالك لم يشترط على المستأجر الأول استيفاء المنفعة بنفسه، ولم تكن الإجارة مقيدة بذلك، وإلا لم يجز التسليم، بل قد يحكم ببطالان الإجارة الثانية رأساً، كما سنشير إليه إن شاء الله في النقطة الثالثة.

فمحل كلامنا إذن ما إذا كانت الإجارة مطلقة، إنه في مثل هذا نسأل، هل يجوز للمستأجر الأول بعد أن أجرى عقد الإجارة مع الثاني دفع العين

إليه والذهاب بها إلى بيته، أو لا بد أن تبقى العين تحت إشرافه؟
والمسألة من هذه الناحية محل خلاف بين الفقهاء.

وقد استشكل السيد اليزدي رحمته في العروة^(١): في جواز الدفع من دون إذن المالك، ونُسبَ أيضاً عدم الجواز إلى العلامة، وابن إدريس رحمتهما.

وفي المقابل ذهب جماعة، منهم السيد الماتن رحمته إلى جواز دفع العين بلا حاجة إلى كسب رضا المالك، مادام أصل الإجارة الثانية مأذوناً فيها، فالإذن في الإجارة يكفي في جواز الدفع، بلا حاجة إلى كسب إذن جديد للدفع.

ولكن فصلّ السيد الماتن رحمته وقال: بأن الانتفاع بالعين، تارة يتوقف على تسليم العين إلى المستأجر، كما في ماكنة الخياطة مثلاً، وأخرى لا يتوقف، ونحن حينما نقول بجواز التسليم بلا إذن المالك، نقصد بذلك جوازه في الحالة الأولى دون الثانية، بل في الحالة الثانية لا يجب على المالك دفع العين إلى المستأجر الأول، فضلاً عن وجوب تسليمها إلى المستأجر الثاني من المالك أو من المستأجر الأول، هكذا ذكر رحمته.

والمناسب في المقام أن يقال: بعدم جواز التسليم، إلاّ بعد إذن المالك، وفقاً للسيد اليزدي رحمته وغيره.

والوجه في ذلك: أن الإذن في الإجارة الثانية من قبل المالك، وإن استلزم الإذن في التسليم، ولكن التسليم له شكلان، فتارة يسلم المستأجر

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٧٥، الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

الأول العين إلى المستأجر الثاني تسليماً كاملاً، ويقول له: خذها إلى بيتك، وأخرى يسلمها إليه تسليماً محدوداً، بأن يقول له: اجلس عندي وخط بها، أو يذهب معه أين ما يريد، ويحيط بها تحت إشرافه، ومن المعلوم أن الإذن في الإجارة الثانية يستلزم الإذن في التسليم في الجملة، والمتحقق ضمن التسليم المحدود، ولا يستلزم الإذن في التسليم المطلق.

إن قلت: على هذا يلزمكم أن تلتزموا في الإجارة الأولى بذلك أيضاً، ففي الإجارة الأولى يلزم أن نقول: إن المالك يتمكن أن يقول للمستأجر الأول: خط بها تحت إشرافي.

قلت: نعم: لا بأس بالالتزام بذلك، غير أن القرائن الحالية عادة تقضي بكون المقصود هو التسليم المطلق، وبقطع النظر عنها، لا بأس أن نلتزم بعدم جواز التسليم المطلق، وهذه القرائن خاصة بالإجارة الأولى، فإن وجد مثلها في الإجارة الثانية، سلمنا بمقتضاها، ولكن لا يلزم افتراض وجودها فيها، ولعل الوجدان العرفي قاضٍ بذلك أيضاً، أي بعدم جواز التسليم المطلق في الإجارة الثانية، فلو فرضنا أن شخصاً كانت عنده سيارة، وقد آجرها إلى شخص أمين، ولم يشترط عليه استيفاء المنفعة بنفسه، ففي مثل ذلك يجوز للمستأجر الأول، إيجار السيارة إلى شخص ثانٍ، حيث لم يشترط عليه الاستيفاء بنفسه، ولكن لا يحق له دفعها بشكل كامل إلى الثاني، بل لا بد وأن تبقى تحت إشراف المستأجر الأول.

وبكلمة مختصرة: الإذن في الإجارة الثانية لا يلزم الإذن في التسليم

المطلق للمستأجر الثاني، بل لعل المالك إذا اطلع على التسليم المطلق يأخذ بعتابه وذمه.

ومن خلال هذا: يتضح التأمل فيما استدل به على جواز التسليم بلا حاجة إلى كسب إذن المالك.

من قبيل: ما ذكره السيد الحكيم^(١)، والسيد الماتن^(٢): من أن الإجارة مادامت مطلقة، ولم تقيد باستيفاء المستأجر الأول بنفسه، فذلك يعني أن المالك أذن في الإجارة الثانية، والإذن فيها يستلزم الإذن في التسليم، بلا حاجة إلى كسب إذن جديد، بل حتى لو منع فلا يُعتنى بمنعه، بعد أن أذن في البداية، في الإجارة الثانية.

وفيه: أن المالك وإن أذن في الإجارة الثانية، والإذن في الإجارة وإن استلزم الإذن في التسليم، ولكنه لا يقتضي الإذن في التسليم بكلا شكله، بل يلزم الاقتصار على المتيقن، وهو التسليم المحدود، بأن يسلمها إليه تحت إشرافه.

ومن قبيل: ما ذكره السيد الماتن^(٣)، من أن المالك إنما أذن للمستأجر الأول في تسلم العين، باعتبار أنه المالك للمنفعة، وحيث إن المالك للمنفعة بعد الإجارة الثانية هو المستأجر الثاني، فيلزم أن يكون مأذوناً من قبل المالك في تسليم العين، فالخصوصية لمالك المنفعة، وليس

(١) مستمسك العروة، ج ١٢ : ٨٨ .

(٢) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٧٣ .

(٣) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٧٣ .

لعنوان المستأجر الأول.

وفيه: أنه لا يمكن الجزم بكون تمام النكته في إذن المالك باستلام المستأجر الأول للعين، كونه مالكا للمنفعة، بل لعل النكته مركبة من كونه مالكا للمنفعة مضافاً إلى أمر آخر، ككونه شخصاً أميناً، أو كونه من أصدقائه ومحبيه، أو شيئاً آخر، لا يلزم أن نعرفه، والمهم أنه لا يمكن الجزم بكون تمام النكته هي كونه مالكا للمنفعة، ومادام لا يمكن الجزم، ونحتمل وجود ضميمة، وتلك الضميمة نحتمل فقدها في المستأجر الثاني، فلا يمكن آنذاك الحكم بتحقق الإذن في استلام المستأجر الثاني.

ومن قبيل: ما تمسك به السيد الماتن رحمه الله أيضاً، وهو: أن المستأجر الأول لو مات، فلا إشكال في أن المنفعة تنتقل إلى وارثه، وهل يلزم على الوارث أن يستأذن المالك في استلامه للعين؟ ويقول له: هل تأذن أن أذهب بالعين إلى داري، أو لا بد أن تكون تحت إشرافك؟ كلا، هذا ليس بلازم، بل مادام المستأجر كان من حقه استلام العين، فينتقل هذا الحق إلى الوارث.^(١)

وبكلمة أخرى: تنتقل منفعة العين مع الخصوصية الثابتة للمستأجر الأول — وهي استلام العين من دون حاجة إلى إذن المالك — إلى الوارث، فإن الذي تركه الميت هو هذا المجموع — أي المنفعة مع الخصوصية — فلا حاجة إلى أن يستأذن الوارث من المالك في الاستلام،

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٧٣.

هذا لو مات المستأجر الأول، والكلام نفسه يجري فيما لو آجر المستأجر الأول العين إلى المستأجر الثاني، ونقل المنفعة إليه، فإنه حينما ينقل المنفعة ينقلها بما معها من خصوصية، وتلك الخصوصية ثبوت الحق للمستأجر الأول في استلام العين، فينتقل المجموع بالإجارة الثانية إلى المستأجر الثاني، هكذا ذكره المرحوم.

وفيه: أنه إن كان المقصود قياس المقام على باب الإرث، بأن يدعي، أنه كما انتقل المجموع في باب الإرث، يلزم أن ينتقل المجموع في باب الإجارة.

فجوابه: أن التعدي من باب إلى باب آخر لا وجه له، فلعل الأمر هناك ثبت بإجماع أو سيرة أو نكتة أخرى تختص بذلك الباب، ولا تعم الباب الثاني.

وإن كان المقصود دعوى أن المجموع، حيث ثبت للمستأجر الأول، فبالإجارة الثانية ينتقل المجموع إلى المستأجر الثاني، وباب الإرث لم يذكر إلا كتشبيه وتوضيح وليس كقياس ودليل.

فجوابه: أن هذا وإن كان أوجه من الاحتمال الأول، ولكن يردده أنه ليس كل ما ثبت للمستأجر الأول ينتقل إلى المستأجر الثاني بسبب الإجارة، فلو فرض أن المالك قد خصص الإذن في الاستلام بالمستأجر الأول، وقال له: لا أذن باستلام غيرك للعين، فهل في مثل ذلك ينتقل حق الاستلام، إلى المستأجر الثاني بسبب الإجارة؟ كلاً، وحيث إننا نحتمل في

مقامنا، أن إذن المالك في الاستلام ضيق، وخاص بخصوص المستأجر الأول، فكيف يحكم آنذاك بانتقال الحق المذكور إلى المستأجر الثاني. وهذا اتضح أن القاعدة لا تقتضي جواز تسليم المستأجر الأول العين إلى المستأجر الثاني تسليمًا مطلقاً.

ولكن قد يستشهد ببعض الروايات على ذلك، فيكون الحكم بجواز التسليم من دون إذن المالك مستنداً إلى الروايات الخاصة.

من قبيل: صحيحة علي بن جعفر، عن أخيه أبي الحسن عليه السلام، قال: ((سألته عن رجل استأجر دابة فأعطها غيره ففَقَّت، ما عليه؟ قال: إن كان شرط أن لا يركبها غيره فهو ضامن لها، وإن لم يُسَمَّ فليس عليه شيء))^(١)، بتقريب: أن المدار في جواز التسليم، لو كان على إذن المالك، فمن المناسب أن يقول عليه السلام في مقام الجواب: إن كان أذن في ركوب غيره فلا شيء وإلا فهو ضامن، ولا يجعل المدار على المنع من ركوب الغير وعدمه، فنستفيد من جواب الإمام عليه السلام: أن تسليم العين إلى الثاني أمر جائز، مادام لم يصدر منع، ولا حاجة إلى كسب الإذن، ومع عدم المنع لا ضمان في التسليم والتلف، سواء كان التسليم من دون فرض الإجارة على الثاني، أو مع فرضها، ولا تختص الصحيحة بحالة إركاب الغير عطفاً عليه، ومن دون عقد إجارة معه.

وقد تمسك بهذه الصحيحة جماعة، لإثبات المطلوب، كالسيد

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١١٨، الباب ١٦ من أبواب الإجارة، حديث ١.

الحكيم رضي الله عنه، حيث قال ما نصه: "هذا مضافاً إلى النصوص الواردة في إجارة الأرض وغيرها بمساوي الأجرة أو بالأقل.. إلى أن قال.. ونحوها صحيح ابن جعفر (ع). الرواية".^(١)

والسيد الماتن رضي الله عنه، حيث قال ما نصه: ".. وتؤكد عدة أخبار دلت بإطلاقها على ما ذكرناه ووردت في الدابة المستأجرة، كما في صحيحة علي بن جعفر.. الرواية".^(٢)

وأجاب صاحب الجواهر: بأن الصحيحة لا تدل على أن المستأجر الأول حينما أركب الثاني قد دفع العين إليه من دون أن يشرف على الدابة، فلعله كان مصاحباً معه ويسير معه، ولم تخرج عن حوزته وسلطته، وبناءً على هذا فالصحيحة أقصى ما تدل عليه، هو أنه مع عدم صدور المنع، هذه الصورة تكون جائزة، أي إركاب الغير من دون تسليم الدابة تسليمًا مطلقاً، بل مع التسليم المحدود، ولا تدل على التسليم المطلق، وكلامنا في التسليم المطلق، حيث قال ما نصه: ".. قلت: قد سلف لنا في جواز تسليم العين ما يستفاد منه المنع هنا أيضاً، وأن جواز التقبيل أعم من ذلك، ضرورة إمكان عمل الغير فيه وهو في يده، وليس له على المالك الإذن حتى يرفع أمره إلى الحاكم، كما أنه ليس له الفسخ من هذه الجهة، وصحيح علي بن جعفر، عن أخيه رضي الله عنه.. الرواية.. لا صراحة فيه، بل ولا

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ٨٩.

(٢) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٧٥.

ظهور في خروج العين عن يد المستأجر الأول..^(١)، هكذا ذكره رحمه الله.
وما ذكره قد يكون بعيداً.

والأوجه منه أن يقال: لعل ظاهر الحال في مثل إيجار الدابة، ولو في ذلك الزمان، أن من يستأجرها يؤجرها بدورها إلى الغير ويسلمها إليه، إن من المحتمل أن يكون ذلك قضية متعارفة، وقد اعتمد الإمام رحمه الله على هذا التعارف، ومع فرض وجود هذا التعارف، فلا إشكال بكون المدار في الضمان وعدمه على صدور المنع وعدمه، لا على ثبوت الإذن وعدمه؛ لكفاية التعارف، ونحن لا نريد أن ندعي الجزم بوجود مثل التعارف المذكور، وإنما ندعي احتمال وجوده، ولو في ذلك الزمان، ولا يلزم أن يكون ثابتاً في زماننا، ومع وجود هذا الاحتمال المعتد به، فلعل حكم الإمام رحمه الله صدر مبنياً على ذلك، ومعه لا يجوز التمسك بالصحيحة في مخالفة القاعدة التي أشرنا إليها سابقاً.

وبمثل هذا نجيب عن بقية الروايات التي قد يتمسك بها في المقام.
والنتيجة النهائية: أن التسليم المطلق لا يجوز إلا مع كسب الإذن من المالك.

النقطة الثالثة: إذا لم يجز تسليم العين، إما مطلقاً، أو مع افتراض تفصيل السيد الماتن رحمه الله، فلا يجوز للمستأجر الأول تسليم العين، حتى لو اشترط عليه ذلك في العقد — العقد الثاني —.

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٣٢٠.

والوجه فيه واضح: فإن الشرط لا يحلل الحرام، ونحن قد افترضنا أن التسليم محرم، ومع فرض حرمة يكون اشتراطه اشتراطاً لما هو محرم، ومن المعلوم أن الشرط لا يصح إلا إذا كان متعلقه مباحاً، ومقدوراً شرعاً.

النقطة الرابعة: في المورد الذي يجوز فيه التسليم، لا بد أن يكون المستأجر الثاني أميناً ومحافظاً على العين لو سلمت له، وإلا فلا يجوز دفعها إليه.

والوجه فيه واضح: فإن العين أمانة بيد المستأجر الأول، ومقتضى الأمانة، أن لا يدفعها إلى مستأجر ليس بأمين ومحافظ على العين، وهذا مطلب واضح.

النقطة الخامسة: ما سبق كان كله ناظراً إلى حالة كون الإجارة مطلقة وغير مقيدة باستيفاء المستأجر الأول المنفعة بنفسه.

وأما في هذه النقطة، فهي فيما إذا أخذ ذلك قيدها، فالإجارة الثانية تقع حراماً تكليفاً ووضعاً.

أما أنها حرام تكليفاً: فباعتبار أن ذلك تصرف في ملك الغير من دون إذنه، وطبيعي المقصود أن التسليم يقع محرماً، وإلا ففسد الإجارة — بقطع النظر عن التسليم — ليست تصرفاً في العين، كي تكون محرمة تكليفاً.

وأما أنها حرام وضعاً: — أي تقع باطلة — فباعتبار أن المستأجر الأول لا يملك إلا ركوب نفسه مثلاً، وأما ركوب غيره، فليس مملوكاً له حتى يتمكن من تملكه، وشرط صحة العقد ملكية متعلقة.

إن قلت: لماذا لا نبني على صحة العقد مع ثبوت الخيار للمالك، كما في كل مورد يخالف فيه أحد الطرفين الشرط، فإن العقد لا يُبنى على بطلانه، بل يحكم بصحته مع ثبوت الخيار.

قلت: هذا وجه في موارد الشرط، ولكن المفروض في المقام، أخذ الوصف بنحو القيدية، لا بنحو الشرطية، فإن أخذه بنحو الشرطية يأتي التعرض إليه فيما بعد إن شاء الله.

فالكلام الآن إذن، فيما إذا لوحظ الوصف بنحو القيدية، فركوب السيارة، تارة يكون بنفس المستأجر، وأخرى ركوباً بواسطة الغير، وقد فرضنا الآن، أن متعلق العقد مقيد، أي أن متعلق الإجارة، هو الركوب بنفسه، فهذه المنفعة، هي المملوكة للمستأجر، وأما الركوب بغيره فلم يملكه بعقد الإجارة، كي يصح منه تملكه للغير.

كما أن هاهنا ملاحظتين:

الملاحظة الأولى: أن ما ذكر من البطلان — أي بطلان الإجارة الثانية — وجهه، لو لم يجرِ العقد الثاني على نفس متعلق العقد الأول، بحيث ملك المستأجر الأول ركوب نفسه للمستأجر الثاني في الموارد التي يعقل فيها ذلك، وإلا وقعت الإجارة الثانية صحيحة، كما لو فرض أن امرأة استأجرت داراً لتسكن فيها بنفسها، بنحو أخذ ذلك قيداً، ثم تزوجت بعد ذلك، وصار لها على الزوج حق السكن، فأجرت له العين التي استأجرتها هي، ونقلت إليه ما ملكته، ففي مثل ذلك، يكون بذل الزوج

للأجرة وإقدامه على الإجارة الثانية معقولاً، وليس سفهياً، فتصح الإجارة الثانية.

إذن مقصود السيد الماتن رحمته حينما حكم ببطلان الإجارة، غير هذه الحالة التي أشرنا إليها، إذ فيها تقع الإجارة صحيحة بلا مانع، ولكن لندرتهما لم يستشهد رحمته وأطلق كلامه.

الملاحظة الثانية: قد تقدم في المسألة (٣٨٠) الفرق بين القيد والشرط، وذكرنا أن الوصف، تارة يؤخذ قيماً، وأخرى يؤخذ شرطاً.

والفارق بينهما: هو أن الوصف، تارة يكون من عوارض متعلق الإجارة، ومقسماً له ومحصصاً، وأخرى يكون شيئاً أجنبياً، وليس وصفاً عارضاً عليه ومقسماً له.

مثال الأول: ما إذا استؤجر شخص لزيارة، واشترط عليه أن تكون ليلاً، أو في مكان معين، أو بهيئة خاصة، فإن الزيارة تنقسم إلى زيارة ليلية ونهارية مثلاً، فوصف الليل من عوارض الزيارة ويقسمها إلى قسمين: ليلية وغير ليلية، ومثله يكون الوصف فيه قيماً، وتكون الإجارة واقعة على الزيارة الليلية، فلو أتى بها نهاراً، لم يستحق الأجير شيئاً من الأجرة؛ لأن ما أتى به مغاير لمتعلق الإجارة، فالإجارة وقعت على شيء معين — الزيارة الليلية — وهو قد أتى بشيء آخر مغاير له — الزيارة النهارية —.

ومثال الثاني: ما إذا استؤجر الشخص للزيارة، واشترط عليه خياطة قطعة من القماش، فإن الخياطة ليست وصفاً عارضاً على الزيارة، ولا

تقسمها إلى قسمين، وفي مثله يكون الوصف شرطاً وليس قيداً، ولو تخلف الأجير استحق الأجرة، غايته يحق للمالك الفسخ مع دفع أجرة المثل للأجير.

فالفارق بين الشرط والقيد هو ما ذكر، وقد أشرنا إليه سابقاً، وهو بنفسه مختار السيد الماتن ^(رحمته) أيضاً.

ولكن الآن نريد التراجع ونقول: إن المدار ليس على ما ذكر، بل على قصد المتعاقدين، فإن قصداً القيدية وجعلاً متعلق العقد هو الحصة الخاصة، كان المورد من موارد القيد، وإن قصداً الشرطية كان المورد من موارد الشرط، فالمدار على قصد المتعاقدين دون ما ذكر سابقاً، ودون كون المدار على كيفية التعبير والصياغة.

والوجه فيه: هو أن العقود تابعة للقصد، فلو كان المقصود هو القيدية، كان المناسب الحكم بها، ولا معنى لأن نلاحظ آنذاك كون الوصف محصلاً ومقسماً أو لا، فلا معنى لملاحظة التخصيص والتقسيم بعدما كان قصد المتعاقدين شيئاً آخر.

ولولا ما ذكر يلزم الإشكال في مسألتنا، فإن وصف الاستيفاء بنفسه، قد جعله السيد الماتن قيداً تارة، وشرطاً أخرى، وتعرضنا الآن إلى حالة القيدية، ويأتي في النقطة الأخرى التعرض لحالة الشرطية، فلو كان المدار على التخصيص والتقسيم، فمن المناسب أن يكون الوصف المذكور — استيفاء المنفعة بنفسه — قيداً، ولا يمكن أن يكون شرطاً؛ لأن الركوب

ينقسم إلى قسمين: ركوب المستأجر بنفسه، والركوب بغيره، فوصف بنفسه وبغيره، مُقسَّم، ومن عوارض الركوب، فعلى الميزان السابق يلزم كونه قيداً، ولا يمكن أن يكون شرطاً، بينما الآن اعترف بإمكان أخذه قيداً تارة، وشرطاً أخرى، وهذا لا يتصور، إلاّ بناءً على كون المدار قصد المتعاقدين.

النقطة السادسة: بعد فرض بطلان الإجارة الثانية — عند فرض تقييد الإجارة الأولى باستيفاء المستأجر المنفعة بنفسه — لا يجوز للمستأجر الثاني استلام العين والتصرف فيها، فإن ذلك لازم بطلان الإجارة، وهذا واضح.

ولكن هل يضمن شيئاً؟ فإذا أخذ المستأجر الثاني السيارة مثلاً وركبها، فهل يضمن الأجرة أو لا؟

حكم السيد الماتن (رحمته): بأنه يضمن الأجرة مرتين: فيضمن مرة للمالك أجرة المثل للمنفعة المستوفاة، ويضمن أخرى للمستأجر الأول أجرة مثل المنفعة الفائتة، ولتوضيح ذلك نقول: إن للسيارة مثلاً منفعتين:

المنفعة الأولى: ركوب المستأجر الأول فيها بنفسه.

والمنفعة الثانية: ركوب الغير فيها.

والأولى قد ملكها المستأجر الأول بالإجارة الأولى، والثانية باقية على ملك المالك ولم تخرج عن ملكه، وحينما ركب المستأجر الثاني السيارة، فيكون قد استوفى المنفعة الثانية، التي هي ملك المالك، فيضمن أجرة

مثلها، بسبب الاستيفاء، وأما المنفعة الأولى، فلم يستوفها، ولكنها فاتت على مالكةا — المستأجر الأول — بسبب استيفاء المنفعة الثانية، باعتبار أن المنفعتين المذكورتين متضادتان، ولا يمكن اجتماعهما واستيفاؤهما في زمان واحد، فإذا استوفيت إحداهما، فقد فاتت الأخرى، بسبب استيفاء صاحبتهما، وعليه يكون المستأجر الثاني ضامناً، أجرة مثل المنفعة الأولى التي فاتت على المستأجر الأول بسبب استيفاء المنفعة الثانية، ولا يضمن المستأجر الثاني للمستأجر الأول الأجرة المسماة، بل — كما قلنا — يضمن له أجرة المثل.

والوجه فيه: أما عدم ضمان الأجرة المسماة في العقد الثاني، فلفرض بطلانه، وأما عدم ضمان الأجرة المسماة في العقد الأول، فلأنه أجنبي عن العقد الأول، وإذا كان هناك شخص يضمنها، فهو المستأجر الأول، فإنه يضمنها للمالك.

والخلاصة: أن السيد الماتن رحمته حكم بضمان أجرة المثل مرتين. هذا ولكن السيد اليزدي رحمته ذكر أن المستأجر الثاني، يضمن أجرة مثل المنفعة المستوفاة — المنفعة الثانية — للمالك، ولم يذكر ضمان أجرة المثل للمنفعة الفائتة، حيث قال ما نصه: "... ففي الصورة الأولى وهي ما إذا استأجر الدابة لركوبه نفسه بطلت؛ لعدم كونه مالكاً إلا ركوبه نفسه، فيكون المستأجر الثاني ضامناً لأجرة المثل للمالك إن استوفى المنفعة..".^(١)

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٧٦، فصل (٥). ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

والسيد الماتن رحمه الله في تعليقه على العروة لم يعلق بشيء، وفي تقرير بحثه سكت عن ذلك أيضاً.

إذن ما في متن المنهاج يخالف ما في التعليقة والتقرير.

ولتحقيق الحال في المسألة: نطرح ثلاثة أسئلة:

السؤال الأول: هل يضمن المستأجر الأول للمالك شيئاً أو لا؟

السؤال الثاني: هل يضمن المستأجر الثاني للمالك شيئاً أو لا؟

السؤال الثالث: هل يضمن المستأجر الثاني للمستأجر الأول شيئاً أو

لا؟

أما بالنسبة إلى السؤال الأول: فلا إشكال في ضمان المستأجر الأول الأجرة المسماة للمالك، وذلك من جهة العقد، فإن العقد الأول، بما أنه صحيح فيوجب ضمان الأجرة المسماة، وهذا المقدار واضح، ولا ينبغي التشكيك فيه، ولعل سكوت السيد الماتن رحمه الله عن ذلك لشدة وضوحه، ويريد رحمه الله بيان ما يترتب على التصرفات المحرمة الحاصلة بعد الإجارة الثانية، أما ما يترتب على العقد الأول، من ضمان الأجرة المسماة، فلا حاجة إلى بيانه لعدم خفاء فيه.

إذن ضمان المستأجر الأول للأجرة المسماة واضح.

وإنما الكلام في أنه: هل يضمن المستأجر الأول للمالك أجرة مثل

المنفعة الثانية التي استوفاهما المستأجر الثاني؟

يمكن أن يجاب بالإيجاب، باعتبار أن المستأجر الأول يملك الحصة

الأولى من المنفعة، وهي ركوب نفسه، وأما الحصة الثانية، وهي ركوب غيره، فباقية على ملك المالك، فدفعها إلى المستأجر الثاني لاستيفائها يكون دفعاً لملك الغير، وكل من دفع ملك غيره إلى شخص أجنبي كان ضامناً.

هذا ولكن هل يضمن المستأجر الأول للمالك تمام أجره المثل للمنفعة

الثانية، أو يضمن مقدار التفاوت؟

والجواب عن ذلك يرتبط بمسألة المنافع المتضادة التي تقدمت الإشارة

إليها في المسألة (٤٣٣) (١)، وحاصله: أن المالك لو آجر سيارته للسفر بها

إلى مشهد مثلاً بأجرة معينة، ولكن المستأجر سافر بها إلى العراق لزيارة

العتبات هناك، ففي مثل ذلك ماذا يضمن المستأجر للمالك؟ بعد

الالتفات إلى أن المنفعتين متضادتان، فالسفر إلى مشهد لا يجتمع مع السفر

إلى العراق في آن واحد، وإذا تحققت إحدهما في زمان فلا يمكن تحقق

الثانية.

وقد حكم السيد الماتن رحمته في مثل ذلك، بأنه يضمن كلتا الأجرتين،

أي الأجرة المسماة إلى مشهد، وأجرة المثل إلى العراق، بالرغم من أن

المنفعتين متضادتان، ولا يمكن استيفاؤهما.

خلافاً للسيد الحكيم رحمته فإنه ذكر أن كلتا المنفعتين ليستا مملوكتين

للمالك؛ لعدم إمكان تحققهما معاً، بل المملوك واحدة منهما.

وأجابه السيد الماتن رحمته: بأن كلتا المنفعتين وإن لم يمكن وجودهما في

الخارج، إلا أن هذا لا يمنع من ثبوت ملكية المالك لهما معاً، فإن الملكية أمر اعتباري، ولا محذور في أن يعتبر العقلاء ملكية شيئين لا يمكن تحققهما معاً فإن ذلك أمر ممكن ولا محذور فيه، إلا من ناحية لزوم اللغوية، إذ ما الفائدة في اعتبار ملكية شيء لا يمكن تحققه، ولكن اللغوية مندفة باعتبار وجود ثمرة في المقام تترتب على الملكية، وهي الضمان فإنه بناءً على ملكية كلتا المنفعتين يترتب ضمان أجرتين بخلافه بناءً على ثبوت ملكية واحدة فإنه تضمن إحدى الأجرتين.

وبالجملة: لا مانع في نظر السيد الماتن من اعتبار ملكية كلتا المنفعتين المتضادتين، ومن هنا حكم في المثال المتقدم بضمان الأجرة المسماة — لزيارة مشهد — وبثبوت أجرة المثل — لزيارة العتبات — ويترتب على ذلك أيضاً في مقامنا ضمان الأجرة المسماة وضمان أجرة المثل للمنفعة المستوفاة.

هذا رأي العلمين في المنافع المتضادة.^(١)

ونحن سلطنا في المسألة المذكورة أمراً بين أمرين، و اخترنا التوسط، وقلنا بأن المناسب ضمان الأجرة المسماة، ومقدار التفاوت.

بتوجيه: أن الملكية وإن كانت أمراً اعتبارياً، ويمكن ثبوتها بلحاظ المنفعتين المتضادتين، إلا أن الإمكان لا يلازم الوقوع، وعلينا بالرجوع إلى سيرة العقلاء، لنلاحظ ما يقررون في مثل ذلك، وهم يرون ثبوت الأجرة

(١) هذا كله تقدم ذكره، في ص: ٣٢٩.

المسماة، وثبوت ما به التفاوت إن كان، ففي المثال المتقدم لا يطالبون بأجرة مشهد المقدسة، وأجرة المثل لزيارة العتبات، بل في حالة تساوي الأجرتين، يكتفون بالأجرة المسماة، وفي حالة زيادة أجرة العتبات، يطالبون بالزيادة منضمة إلى الأجرة المسماة، وفي حالة زيادة الأجرة المسماة، يحكمون بها فقط.

إذن الحق مع السيد الحكيم رضي الله عنه من جهة، حيث لم يحكم بضمان كامل الأجرتين، ومع السيد الماتن رضي الله عنه من جهةٍ أُخرى، حيث لم يحكم بضمان إحدى الأجرتين فقط.

وبناءً على هذا يكون المناسب في مقامنا، ضمان المستأجر الأول الأجرة المسماة، وضمان مقدار التفاوت، إن كان.

نعم: سيأتي أن مقدار التفاوت يتمكن المالك من الرجوع به على المستأجر الأول؛ لأنه الذي سَلَطَ، ودفع العين إلى المستأجر الثاني، ويتمكن من الرجوع على المستأجر الثاني؛ لأنه الذي استوفى المنفعة بنفسه.

هذا كله بالنسبة إلى جواب السؤال الأول.

وأما السؤال الثاني: — أي ضمان المستأجر الثاني للمالك —، فجوابه أن المالك، تارة يفسخ العقد الأول، وأخرى لا يفسخه، فإن العقد حينما جرى على استيفاء المستأجر الأول المنفعة بنفسه، فذلك يدل بالالتزام العرفي، على أن المالك قد جعل لنفسه الخيار، لو حصل تخلف في البين، بأن دفع المستأجر الأول العين للمستأجر الثاني، واستوفى الثاني منفعتها.

وهذه الدلالة الالتزامية العرفية، لا تختص بحالة الشرطية، التي ذكر فيها الأعلام، ثبوت الخيار للمالك عند تخلف الشرط، بل تعم حالة القيدية أيضاً، فإن العرف يفهم في كلتا الحالتين، أن المالك قد جعل الخيار لنفسه، على تقدير دفع العين إلى شخص آخر، وانتفاع الآخر بها، وحينئذ إن فسخ المالك الإجارة الأولى، لم يستحق الأجرة المسماة، لفرض الفسخ، وجاز له مطالبة المستأجر الثاني، بأجرة المثل للمنفعة التي استوفاهما، وأما إذا لم يفسخ، استحق الأجرة المسماة، كما استحق مقدار التفاوت، ويرجع به على المستأجر الثاني، كما أن له الحق في الرجوع به على المستأجر الأول.

هذا بالنسبة إلى السؤال الثاني.

وأما بالنسبة إلى السؤال الثالث: — أي ضمان المستأجر الثاني للمستأجر الأول — فقد حكم السيد الماتن رحمته بضمان المستأجر الثاني للمستأجر الأول أجرة مثل المنفعة الفائتة، حيث فوتها المستأجر الثاني على المستأجر الأول، بسبب استيفائه للمنفعة، هذا ما ذكره السيد الماتن رحمته.
والمناسب: عدم الضمان؛ لأن المستأجر الأول، هو الذي أجرى العقد مع المستأجر الثاني، وهو الذي دفع العين إلى الثاني وسلطه عليها، وبعد هذا فما معنى ضمان الثاني للأول أجرة المثل للمنفعة الفائتة، إنه لا معنى له بعد أن تصدى المستأجر الأول لتفويت المنفعة الفائتة بنفسه.

لا يقال: إنه لم يسلطه مجاناً، بل مع الضمان.

فإنه يقال: هذا وجيه لو كان التسليط تسليطاً لشيء يملكه، أما التسليط على شيء لا يملكه، فلا معنى لكونه مضموناً، وفي المقام قد سلط المستأجر الأول المستأجر الثاني على المنفعة التي لا يملكها، وهي ركوب الغير، وليس على المنفعة التي يملكها، ومعه فلا وجه للضمان له.

والنتيجة النهائية من كل ما سبق: أن المالك مع عدم فسخه الإجارة الأولى، يرجع على المستأجر الأول بالأجرة المسماة، كما يحق له الرجوع بمقدار التفاوت — إن كان — بنحو التخيير، على المستأجر الأول، أو الثاني، ومع فسخه للإجارة الأولى، يرجع بأجرة مثل المنفعة المستوفاة، بنحو التخيير، إما على المستأجر الأول، أو الثاني.

النقطة السابعة: أنه إذا فرض علم المستأجر الأول ببطلان الإجارة الثانية، وجهل المستأجر الثاني بالبطلان، كما إذا كان المستأجر الثاني يتصور أن العين ملك للمستأجر الأول، وأقدم على الإجارة على أساس ذلك، واستوفى المنفعة، وبعد ذلك اتضح الحال، ورجع المالك عليه بأجرة مثل المنفعة المستوفاة، فيحق له في مثل ذلك، الرجوع على المستأجر الأول بما استوفاه منه المالك.

والوجه في ذلك: قاعدة: (المغرور يرجع على من غره)^(١)، هكذا ذكر السيد الماتن رحمته، وطبيعي هو لم يعلل بقاعدة الغرور، ولكن الظاهر أن المدرك منحصر بها، ولا يحتمل وجود مدرك آخر.

(١) هذه القاعدة مصيدة من النصوص، وإلا لا يوجد نص بهذا اللفظ.

ولنا في هذا المجال تعليقان:

التعليق الأول: أن المناسب أن يقال: إن المالك، تارة لا يفسخ الإجارة الأولى، وأخرى يفسخها.

فعلى التقدير الأول: — عدم الفسخ — يكون حق المالك، هو الأجرة المسماة دون أجرة المثل.

نعم: له الحق في الرجوع على المستأجر الثاني، بمقدار التفاوت، وإذا رجع عليه وأخذه منه، فهل له — الثاني — الحق في الرجوع به على الأول، باعتبار أنه مغرور؟ كلاً، لا يجوز له الرجوع، إذا كان مقدار التفاوت مساوياً للأجرة المجعولة في الإجارة الثانية الفاسدة، أو كان أقل؛ لأنه قد أقدم على ضمان المقدار المذكور، نعم: لو كان مقدار التفاوت يزيد على ذلك، رجع بمقدار الزيادة؛ لأنه لم يقدم على ذلك، ويصح تطبيق قاعدة الغرور، بلحاظ المقدار الزائد، هذا إذا فرض عدم فسخ المالك.

وأما على التقدير الثاني: — فرض فسخه للإجارة الأولى — جاز له الرجوع على المستأجر الثاني، بأجرة مثل المنفعة المستوفاة.

وحيثُ نسأل: إذا أخذها منه، فهل يجوز له الرجوع على المستأجر الأول، تطبيقاً لقاعدة الغرور، كما صنع السيد الماتن؟ كلاً، لا يحق له الرجوع، إلا إذا كانت أجرة المثل تزيد من الأجرة المسماة في الإجارة الثانية الفاسدة، والظاهر أن هذا واضح.

التعليق الثاني: أنه في حالة جواز رجوع المستأجر الثاني على المستأجر الأول، إما بتمام أجرة المثل، كما ذكر ذلك ^١، أو بمقدار الزيادة، ينحصر المدرك بقاعدة الغرور، كما أشرنا سابقاً، ولكن من جملة آراء السيد الماتن ^٢، التي سمعناها منه مراراً، وسجلت في بعض تقارير بحثه الشريف، إنكار قاعدة الغرور، وكان ^٣ يصر على ذلك، وكان ينكر جريان السيرة العقلائية على مضمون القاعدة، ويمثل لذلك ببعض الأمثلة.

من قبيل: أنه لو فرض أن شخصاً أخبر آخر بأن السلعة الفلانية لها طلب وسوق جيد في هذا البلد، فاستورد الآخر مقداراً كبيراً منها، ثم اتضح أن الأمر ليس كذلك، فهل في مثل ذلك يحكم العقلاء بضمان الأول للثاني مقدار الخسارة، أو يؤنب لا أكثر؟

ومن قبيل: ما إذا فرض وجود تاجرين في سوق واحدة، وأخفى أحدهما السلعة التي عنده، وتخيل الآخر عدم وجودها في السوق، فاستوردها من الخارج، وبعد أن عرض ما استورده في السوق، أخرجها الأول، وهببت قيمتها، وخسر بذلك المستورد، فهل يضمن في مثل ذلك التاجر الأول، من باب قاعدة الغرور؟ كلاً، لا يضمن لدى العقلاء، بل قد لا يؤنب.

فالسيرة إذن ليست تامة، والنصوص الشرعية قابلة للمناقشة، إما سنداً، أو دلالة، فما تمت دلالته فهو غير تام من جهة السند، وما تم من جهة السند هو غير تام من جهة الدلالة، هذا حصيلة ما ذكره ^٤.

(١) مباني العروة، ج ٢: ١٣٢، كتاب النكاح.

وما أفاده (رد المحتار) قابل للتأمل: أما بالنسبة إلى السيرة، فيمكن أن يقال: بأن العقلاء لا يحكمون بضمان الغار بشكل مطلق، بل يفصلون، بين ما إذا كان للغار تدخل مباشر، فيكون ضامناً، وبين ما إذا لم يكن له تدخل مباشر، فلا يكون ضامناً.

مثال الأول: — أي إذا كان له تدخل مباشر — ما إذا قدم شخص لآخر طعاماً، موحياً له أنه ملكه، ويقدمه مجاناً، وبعد ذلك اتضح أنه مغصوب، أو أنه مملوك لنفس المقدم إليه، ففي مثل ذلك، هل يتوقف في حكم العقلاء بالضمان، خصوصاً بالنسبة لحالة الغصب؟.

وكما لو فرض أن شخصاً قدم سيارة للغير، وقال له اركب فيها لنذهب بها إلى الزيارة، ثم اتضح أنها ملك الغير، ولا يرضى بالركوب المجاني، فهل يتوقف في مثل ذلك عن الحكم بالضمان؟ وهكذا أمثلة أخرى، ومقامنا هو من ذلك، حيث أجرى المستأجر الأول العقد مع المستأجر الثاني، موحياً له أن العين ملكه، فالمناسب ضمانه.

ومثال الثاني: — أي إذا لم يكن له تدخل مباشر — ما ذكره (رد المحتار) من الأمثلة.

وعليه فلا يصلح ما ذكره (رد المحتار)، كتنقض على السيرة العقلائية المدعاة، هذا بالنسبة إلى السيرة.

وأما النصوص: فهناك رواية يمكن الحكم بتماميتها سنداً ودلالة، ولم يشير إليها (رد المحتار) في كلماته، وكان من المناسب الإشارة إليها، ثم مناقشتها

لو لم تكن تامة عنده، ولا يبعد أنها فاتت عن نظره المبارك، والعصمة لأهلها.

وتلك الرواية هي صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((في امرأة شهد عندها شاهدان بأن زوجها مات، فتزوجت ثم جاء زوجها الأول، قال: لها المهر بما استحل من فرجها الأخير، ويضرب الشاهدان الحد، ويضمنان المهر لها عن الرجل، ثم تعتد، وترجع إلى زوجها الأول)).^(١)
والدلالة لعلها واضحة باعتبار أن الباء في قوله عليه السلام: (بما غرا الرجل) سببية، أي يضمنان بما أنهما غرا الرجل، وبعموم التعليل يثبت أن كل غرور يوجب الضمان، هذا من حيث الدلالة.

وأما من حيث السند: فقد رواها العلمان الشيخ الصدوق، والشيخ الطوسي عليه السلام، بطريق صحيح، ولا أقل من طريق الصدوق، إذ نقلها عن: إبراهيم بن عبد الحميد، عن أبي بصير، وإبراهيم ثقة، وطريق الصدوق إليه صحيح، على ما يتضح من خلال مراجعة المشيخة، وعليه فلا مشكلة من حيث الدلالة والسند.

نعم: هناك مشكلة واحدة، وهي أن صاحب الوسائل عليه السلام، حينما نقل،

فقرة (بما غرا الرجل) وضع علامة نسخة، أي أن هذه الفقرة ليست المذكورة في جميع نسخ التهذيب والفقهاء، بل في بعضها، ومن هنا يدغدغ

(١) وسائل الشريعة، ج ٢٧: ٣٣٠، الباب ١٣ من أبواب الشهادات، ح ٢.

في الاستدلال بالصحيحة، باعتبار أن بيت القصيد في استدلالنا، هو الفقرة المذكورة، وهي لم يثبت وجودها، لتعارض النسخ، ومن هنا يسقط الاستدلال بها.

ونحن إذا رجعنا إلى المصدرين المطبوعين — التهذيب والفقيه — وجدنا الفقرة المذكورة موجودة فيهما، ولكن هذا لا ينفع، إذ صاحب الوسائل عشر على نسخة ليس فيها ما ذكر، فيحصل تعارض بين النسخة الفاقدة للفقرة التي عشر عليها صاحب الوسائل، وبين النسخة الأخرى التي منها النسخة المطبوعة المذكور فيها ذلك، وكما يحتمل أن وجود الفقرة المذكورة هو الصحيح، وأن حذفها من تلك النسخ اشتباه، كذلك يحتمل العكس، ومعه فلا يمكن ترجيح وجودها والأخذ به والاستناد إليه في المقام.

وقد يجاب عن ذلك: بأن الأصل عند العقلاء، هو ترجيح أصالة عدم الزيادة، على أصالة عدم النقيصة، عند دوران الأمر بين الاحتمالين.

ففي مقامنا يحتمل أن ذكر الفقرة المذكورة، حصل زيادة اشتباهاً، والأصل يقتضي عدم الزيادة، يعني عدم الاشتباه في النقل من لسان الراوي أو الكاتب، وفي المقابل يوجد احتمال كون حذفها في تلك النسخ، قد حصل من باب النقيصة اشتباهاً، ولكن الأصل يقتضي عدم النقيصة، أي أن عدم ذكرها، هو الصحيح، ووقع في محله، فيتعارض الأصلان — أصل عدم الزيادة، الذي نتيجته كون ذكر الفقرة قد وقع صحيحاً وفي محله،

وأصل عدم النقيصة، الذي يقتضي كون عدم الذكر صحيح وفي محله — وعند الدوران بين الاحتمالين المذكورين، يرجح العقلاء أصالة عدم الزيادة، أي يحكمون بأن ذكر الفقرة قد وقع في محله، لا أنه حصل اشتباهاً، ووجه حكم العقلاء المذكور، هو أن الإنسان قد يشتهه ويحذف جملة في أثناء كتابته ونقله، ولكن من البعيد أن يشتهه ويذكر جملة زيادة وتبرعاً، وليس مقصودنا أن احتمال ذكر الفقرة اشتباهاً ليس بموجود، بل ندعي أنه ثابت، ولكنه بعيد وضعيف بالقياس إلى الاحتمال الآخر.

وإذا تم هذا الأصل العقلائي، وهو أصالة عدم الزيادة، وترجيحه على أصالة عدم النقيصة، فيضم إليه مقدمة ثانية، وهي أن الشارع، حيث لم يردع عن ذلك، فيثبت رضاه به، أو يقال أن الشارع من جملة العقلاء، بل هو سيد العقلاء، فلو كانت له طريقة أخرى لبانت واشتهرت عنه.

ومن هنا حكم كثير من الأعلام، في أمثال هذا المورد، بترجيح أصالة عدم الزيادة، أي الحكم بأن الفقرة قد ذكرت في محلها، لا أن حذفها هو الصحيح، وهذا الأصل العقلائي إذا تم، ولم نشكك فيه، أمكننا تطبيقه في المقام، ويثبت أن ذكر الفقرة المذكورة قد حصل في محله، أما إذا شككنا في انعقاد هذه السيرة، فما هو الموقف إذن؟

يمكن أن يقال: بأن في المقام خصوصية، تقتضي صحة الأصل العقلائي المذكور، وتلك الخصوصية هي أن هذه الفقرة لم تجئ على لسان أحد العلمين فقط، بل جاءت في الفقيه والتهذيب معاً، واحتمال أن ذكرها قد

وقع اشتباهاً في كلتا النسختين من الكتاين المختلفين بعيداً، أي من البعيد أن كاتب الفقيه اشتبه في تسجيله للفقرة المذكورة، وكاتب التهذيب قد اشتبه أيضاً وسجلها.

وعليه فأصالة عدم الزيادة هي المحکمة، للخصوصية الموجودة في المقام.

مسألة (٤٤٣): إذا آجر الدابة للركوب واشترط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه أو أن لا يؤجرها من غيره، فأجرها، قيل: بطلت الإجارة، فإذا استوفى المستأجر منه المنفعة كان ضامناً له أجره المثل لا للمالك، ولكن الأظهر صحة الإجارة وثبوت الخيار للمالك في فسخ عقده ومطالبة المستأجر منه بأجرة المثل. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: أنه ذكرنا في المسألة السابقة أن الشخص إذا استأجر عيناً، فهل يجوز له إيجارها على شخص آخر أو لا؟ وأجيب هناك بالتفصيل، بين ما إذا كانت الإجارة الأولى مطلقة ولم تقيد باستيفاء المستأجر الأول للمنفعة بنفسه، فتحوز الإجارة الثانية، وبين ما إذا أخذت المباشرة قيماً، فتكون الإجارة الثانية باطلة، هذا في المسألة السابقة.

وفي مسألتنا هذه يراد التحدث عن نفس المضمون السابق، ولكن مع افتراض الشرطية ودون القيدية، أي يفترض أن المباشرة أخذت شرطاً لا قيماً، فالمستأجر الأول يملك مطلق المنفعة، لا إحدى الحصتين — أي ركوب المستأجر بنفسه — ولكن يشترط أن يستوفي المنفعة بنفسه، فالذي حصل تملكه مطلق المنفعة، ولكن بشرط المباشرة، بخلافه فيما سبق، فإن ما حصل تملكه هو إحدى الحصتين لا مطلق المنفعة.

ثم إن الشرط قد يكون هو استيفاء المستأجر المنفعة بنفسه، وقد يكون

الشرط هو عدم إيجار العين على آخر.

وعلى هذا يطرح السؤال التالي: إذا اشترط المالك على المستأجر الأول عدم إيجار العين على آخر، أو اشترط الاستيفاء بنفسه، فلو خالف المستأجر، وآجر العين على آخر، فهل تقع الإجارة الثانية باطلة، أو صحيحة، ولكن يجوز للمالك إعمال خيار الشرط، فيفسخ الإجارة الأولى لمخالفة الشرط المأخوذ فيها؟

وهذه مسألة ابتلائية ومهمة، فكثيراً ما يبيع شخص على آخر شيئاً، أو يهبه له، أو يؤجره، أو .. ويشترط أن لا يبيع ذلك، أو لا يهديه إلى آخر، فإذا خالف وباع العين أو وهبها، فهل يقع العقد الثاني باطلاً؟ أو هو صحيح، ولكن يجوز للمالك الفسخ؟ والمسألة خلافية، والمعروف بين المتأخرين، صحة العقد، غايته يجوز إعمال الخيار.

ومن جملة من اختار ذلك السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى^(١)، ووافقه غالب المحشين على ذلك.

بينما اختار السيد الحكيم رحمته البطلان وقد أفتى به في منهاجه^(٢).

ويمكن تقريب البطلان بأحد الوجهين التاليين:

الوجه الأول: ما ذكره السيد الحكيم رحمته في المستمسك^(٣)، ومحصله: أن المشروط عليه ليست له سلطنة كاملة، بل تصير سلطنته قاصرة بسبب

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٧٦، الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٢٤، مسألة (٥٠) من كتاب الإجارة.

(٣) مستمسك العروة، ج ١٢: ٩١.

الاشتراط، وشرط صحة البيع ثبوت السلطنة عليه، وهكذا كل عقد، فإن صحته مشروطة بثبوت السلطنة عليه، ومع اشتراط عدم البيع مثلاً، يصير المشروط عليه قاصر السلطنة، والنكته في ذلك أن الشرط يوجب حقاً للشارط على المشروط عليه، فحينما نهب شيئاً إلى شخص، ونشترط عليه أن لا يبيعه، ففي مثل ذلك يصير عدم البيع حقاً للشارط على المشروط عليه، وبسبب هذا الحق يصير المشروط عليه، قاصر السلطنة على البيع، ويصير أشبه بالفلس، أو السفية، وما شاكل، فإن معاملة أمثال هؤلاء، باطله؛ لقصور السلطنة الثابتة لهم، وهذا القصور ثابت في مقامنا أيضاً، بسبب الشرط، هكذا ذكره فهرم.

ويود عليه: أن المقدار المسلم، هو أن الشرط يولد حجراً تكليفاً على المشروط عليه، أي يصير ممنوعاً تكليفاً من المخالفة، وأما أن سلطنته تصير قاصرة، فذلك أول الكلام، فإن الشرط يولد حكماً تكليفاً، كما قلنا وأما توليده للحكم الوضعي، بمعنى القصور في السلطنة، فغير ثابت، ومقتضى الاستصحاب بقاؤها، فنقول قبل الاشتراط كان المشروط عليه مسلطاً وضعياً على إجراء المعاملة، وبعد الاشتراط نشك في بقاء السلطنة فيستصحب بقاؤها.

الوجه الثاني: التمسك بفكرة المنافاة بين وجوب الوفاء بالشرط، وإمضاء العقد الثاني، فإنه إذا اشترط ضمن الإجارة الأولى، عدم إجراء العقد الثاني، فسوف يصير ذلك واجب الوفاء؛ لحديث (المسلمون عند شروطهم)، وإذا وجب الوفاء بذلك، فلا يمكن شمول دليل: ﴿أوفوا

بالعقود^(١) للعقد الثاني؛ إذ شموله له، والحكم بوجوب الوفاء به، منافٍ لصحة الشرط، ووجوب الوفاء به، وحيث إن الشرط سابق زماناً، وقد وقع بشكل صحيح، وثبت له وجوب الوفاء، فلا يمكن بعد هذا الحكم بصحة العقد الثاني، ووجوب الوفاء به، فالشرط مادام صحيحاً، يلزم عدم ثبوت «أوفوا بالعقود» للعقد الثاني، وبالتالي يقع باطلاً.

ويرد عليه: أن الشرط، تارة يكون هو عدم العقد الثاني، وأخرى يكون هو المباشرة في الاستيفاء.

أما إذا كان الشرط عدم العقد الثاني، فيمكن أن يقال: إن المستأجر إذا خالف الشرط، وأجرى العقد الثاني، فسوف يسقط خطاب وجوب الوفاء بالشرط؛ لفرض العصيان، ولا يبقى الخطاب ملاحقاً له؛ إذ المخالفة قد تحققت، ولا يمكن تصحيح الموقف والامتنال من جديد، ومع سقوط خطاب وجوب الوفاء بالشرط، لا يعود آنذاك مانع من شمول «أوفوا بالعقود» للعقد الثاني الصادر.

وإن شئت قلت: قبل أن يصدر العقد الثاني، كان حديث (المسلمون عند شروطهم) يقول للمستأجر الأول: لا تخالف الشرط، ولا تجرِ العقد الثاني، ولكنه حينما خالف وصادر العقد، فحيث لا يمكن امتثاله آنذاك، فيكون بقاءه لغواً، وبسقوطه يزول المانع عن شمول «أوفوا بالعقود» له،

أي للعقد الثاني.

هذا إذا كان الشرط هو عدم الإجارة الثانية.

وأما إذا كان الشرط هو المباشرة في الاستيفاء، فينبغي أن تكون صحة العقد الثاني أوضح؛ لأن الإجارة الثانية لم يشترط عدمها، ومعه فلا مانع من صحتها، ولا تحصل منافاة بين صحتها، وبين وجوب الوفاء بالشرط. وعلى هذا الأساس، يلزم على المستأجر الثاني، أن لا يتصدى بنفسه لاستيفاء المنفعة، بل يقوم المستأجر الأول بذلك، فلو كانت العين سيارة، فلا بد أن يكون السائق المستأجر الأول، ويتصدى بنفسه للسياسة، ويركب المستأجر الثاني، أو من يرغب به المستأجر الثاني في السيارة، ولكن السائق هو المستأجر الأول، ولكن لو فرض أن المستأجر الأول عصى، ودفع السيارة إلى المستأجر الثاني، وأخذ الثاني بسياتها، فهل يلزم من ذلك بطلان الإجارة الثانية؟

يظهر من عبارة السيد الزيدي رحمته في العروة الوثقى: احتمال بطلان الإجارة الثانية، حيث قال ما نصه: "... وفي الصورة الثانية والثالثة في بطلان الإجارة وعدمه وجهان مبنيان على أن التصرف المخالف للشرط باطل؛ لكونه مفوتاً لحق الشرط أو لا، بل حرام وموجب للخيار.."^(١) ولكن ما ذكره واضح التأمل: فإن هذا العصيان المتأخر، لا معنى لأن يبطل الإجارة، فهي بعد أن كانت صحيحة، لا يترتب على المخالفة

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٧٦ . الفصل الخامس . ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

التأخيرة سوى الإثم التكليفي، وأما البطلان فلا وجه له، كما هو واضح.
إن قلت: إنه على هذا، يلزم ظلم المالك، حيث صحت الإجارة الثانية، بالرغم من مخالفته، وعصيان الشرط الذي اشترطه.

قلت: إن خيار تخلف الشرط، يدفع المظلومية، فإذا رأى أن شرطه قد خولف، فسخ الإجارة الأولى، وأرجع العين إليه.

ومن خلال هذا كله اتضح: أن المناسب صحة العقد الثاني، عند مخالفة الشرط، من دون فرق، بين أن يكون الشرط عدم الإجارة الثانية، أو المباشرة في الاستيفاء، غايته يثبت للمالك حق فسخ الإجارة الأولى، متى ما خولف شرطه.

النقطة الثانية: اتضح مما سبق أن الإجارة الثانية صحيحة عند مخالفة الشرط، ولكن لو حكمنا ببطلانها، كما ذهب إليه السيد الحكيم رحمته الله، فعند انتفاع المستأجر الثاني، يلزم أن يكون ضامناً؛ لأن ذلك لازم بطلان الإجارة الثانية، واستيفاء المنفعة، ولكن لمن يضمن أجره المثل؟ فهل يضمنها للمالك، أو للمستأجر الأول؟

المناسب: ضمانه للمستأجر الأول؛ لأنه المالك للمنفعة المستوفاة، وفرق هذه الحالة التي أخذت فيها المباشرة شرطاً، والحالة السابقة المذكورة في المسألة السابقة — وهي حالة أخذ المباشرة قيماً، حيث ذكر هناك أن الضمان يكون للمالك بالنسبة للمنفعة المستوفاة، فيضمن الثاني للمالك أجره مثل المنفعة المستوفاة — هو أن في الحالة السابقة، كانت المنفعة

المملوكة للمستأجر الأول، هي إحدى حصتي المنفعة، أي ركوب نفسه، وأما ركوب غيره، فهو باقٍ على ملك المالك، فإذا استوفاه — أي ركوب الغير — المستأجر الثاني، ضمن للمالك أجره المثل؛ لأن المنفعة المذكورة باقية على ملكه، وهذا بخلافه في المقام، فإن مطلق المنفعة — لا خصوص إحدى الحصتين — ملك للمستأجر الأول، غاية اشترط عليه المباشرة، فإذا أجرى العقد الثاني، وخالف الشرط، وحكمتنا ببطان العقد، فمن المناسب الضمان له، إذ مطلق المنفعة ملك له، ولا معنى للضمان للمالك، هذا لو حكمتنا بالبطان.

وأما لو حكمتنا بصحتها، كما هو المناسب، إن لم يفسخ المالك، فلا يضمن المستأجر الثاني الأجرة المسماة للمستأجر الأول، وإن فسح المالك الإجارة ضمن المستأجر الثاني أجره المثل للمالك، هكذا ذكر السيد الماتن (ص ١٠١).

وعبارته وإن كان فيها شيء من الإجمال، ولكن عند التأمل يظهر منها ما ذكرنا.

والمناسب: ضمان المستأجر الثاني أجره المثل للمستأجر الأول، لا للمالك؛ لأن المنفعة المستوفاة قبل الفسخ هي ملك المستأجر الأول، فلا معنى لضمائهما للمالك، بل المناسب ضمائهما للمستأجر الأول، كما اختار ذلك السيد السيستاني (ص ١٠١).^(١)

(١) منهاج الصالحين، ج ٢ : ١٢٤، مسألة (٤٤٧)، أحكام التنف.

ولعل حكم السيد الماتن ^{بدر} بالضمان للمالك، مبني على أن الفسخ حينما يتحقق يثبت من البداية، لا من حين الفسخ، كما أشار إلى ذلك في المسألة (٤٠١)، فإنه بناءً على هذا، يكون المناسب الضمان للمالك، باعتبار كشف الفسخ عن كون المنفعة منفعته، وأن المستأجر الثاني قد تصرف في المنفعة المملوكة للمالك.

مسألة (٤٤٤): إذا استأجر الدكان مثلاً مدة، فانتهدت المدة وجب عليه إرجاعه إلى المالك، ولا يجوز له إيجاره من ثالث إلا بإذن المالك، كما لا يجوز له أخذ مال من ثالث ليملكه من الدكان المسمى في عرفنا (سرقفلية) إذا لم يشترط له ذلك، إلا إذا رضي المالك به. وإذا مات المستأجر والحال هذه لم يجز للورثة أخذ (السرقفلية) إلا إذا رضي المالك به، فإذا أخذها برضا المالك لم يجب إخراج ثلث للميت إذا كان قد أوصى، إلا إذا كان رضا المالك مشروطاً بإخراج الثلث. (*)

(*) هذه المسألة وما بعدها تتعرضان إلى الظاهرة المتداولة وهي [السرقفلية] ولعل المناسب دمجها في مسألة واحدة للترابط المذكور بينهما، كما فعل ذلك السيد الحكيم رحمته.^(١)

السرقفلية

هي التي قد يصطلح عليها بحق التخلية، والكلمة — كما هو واضح — فارسية، ويراد بها تنازل صاحب المحل التجاري، أو غيره عن حقه في التخلية مقابل مقدار من المال، فإن صاحب المحل التجاري مثلاً إذا آجر ملكه، فبعد انتهاء فترة الإجارة، يلزم المستأجر تخلية الملك، ولا يحق له البقاء من دون رضا المالك، فإن نفس الاستئجار، أو طول فترة الإجارة، أو صدور قانون رسمي يجوز البقاء، لا يصلح مبرراً شرعياً للبقاء، حتى مع

(١) منهاج الصالحين : ج ٢ : ١٢٥ : مسألة (٥١) من كتاب الإجارة.

دفع أجرة مساوية لما سبق أو أكثر، فإن لكل مالك التصرف في ملكه كيفما يشاء، ولكن قد يفترض أحياناً لسبب وآخر، أن المالك بحاجة إلى مقدار من المال مثلاً، فيتفق آنذاك مع المستأجر، ويقول له: ادفع لي هذا المقدار من المال وأنا أتنازل عن حقي في التخلية، وأحوّز لك أن تبقى في هذا المحل بقدر ما شئت، وتجدد عقد الإجارة بنفس مقدار الأجرة السابق من دون زيادة وإن حصل ما حصل من تضخم، وفي كل سنة تجدد العقد من دون حاجة إلى كسب رضاي، وقد يفترض أكثر من ذلك، فيقول المالك: أنا لا أتنازل لك فقط، بل لك ولكل إنسان آخر استأجر الملك المذكور، فلك الحق أيها المستأجر أن تؤجر المحل في نهاية السنة لغيرك من دون مراجعتي وبنفس الأجرة السابقة، وتأخذ أنت مقداراً من المال إزاء تنازلك وتخليتك الملك لغيرك، فمقدار الأجرة الباقي كما هو، يكون للمالك، ومقدار المال الجديد، يكون للمستأجر الأول، وهكذا المستأجر الثاني والثالث.. يمكن أن يفترض أن لهما الحق في أخذ مقدار من المال مقابل تنازلهم عن الملك.

وبناءً على هذا تبقى الأجرة، كما هي من دون ارتفاع يأخذها المالك في نهاية كل سنة أو شهر، والذي قد يرتفع بسبب التضخم هو ذلك المقدار من المال المبذول، مقابل التنازل عن حق التخلية.

ويصطلح على ذلك المقدار من المال بالسرقة، الذي قد يأخذه المالك في البداية، أو يأخذه المستأجر الأول أو الثاني..

فالسرقفلية: مقدار من المال يؤخذ مقابل التنازل عن الحق، والآخذ له قد يكون المالك، وقد يكون المستأجر الأول أو..

والمسألان المذكورتان مرتبطتان بذلك، ونحن نبين مضمون المسألة اللاحقة، المسألة (٤٤٥) أولاً، ضمن ثلاث نقاط، ثم نتعرض للمسألة الأولى، ضمن نقطتين، فلدينا في المقام خمس نقاط.

النقطة الأولى: لا إشكال في أن المالك له الحق في أخذ مقدار من المال من المستأجر الأول مقابل تنازله عن حقه.

والوجه فيه واضح: فإن لكل صاحب حق التنازل عن حقه مقابل عوض، فإذا أُخذَ شرطاً، صار واجب الوفاء ولازماً، بمقتضى قاعدة (المسلمون عند شروطهم)، وهذا المقدار لم يتعرض له السيد الماتن رحمه الله ولعله لشدة وضوحه.

وإنما تعرض في هذه النقطة، إلى أن المستأجر الأول، يحق له أن يشترط على المالك، أخذ السرقفلية من المستأجر الثاني، مع بقاء الأجرة على حالها، سواء فرض أن مقدار السرقفلية التي يأخذها المستأجر الأول مساوية لمقدار السرقفلية التي أخذها المالك من المستأجر الأول، أو أقل، أو أكثر، فإن كل ذلك جائز، ويصير الوفاء لازماً، إذا شرط ضمن عقد الإجارة الأول، أو ضمن عقد آخر لازم، فربما يفترض أن الإجارة الأولى خالية عن مسألة السرقفلية، وبعد ذلك اشترطت ضمن عقد آخر.

والوجه في جواز ذلك: هو أن ما ذكر شرط مباح، ولا تحتل حرمته،

ومعه يجب الوفاء به، لقاعدة (المسلمون عند شروطهم).

النقطة الثانية: إذا مات المستأجر الأول، فهل للورثة الحق فيما لو أرادوا إيجار العين لشخص آخر، المطالبة بالسرقة من المستأجر الجديد؟ نعم: لهم ذلك، فإن الحق المذكور مال من الأموال عرفاً، ويصدق عليه عنوان (ما ترك)، فينتقل إلى الوارث، كما ينتقل حق الخيار، وغيره من الحقوق إلى الوارث؛ لصدق عنوان (ما ترك) عليه.

النقطة الثالثة: إذا فرض أن المستأجر الأول له حق المطالبة بالسرقة من المستأجر الثاني، ففي مثل ذلك إذا آجر العين على المستأجر الجديد وأخذ مقدار السرقة، فلا إشكال في أن هذا ربح جديد يجب تخميسه في نهاية السنة كسائر الأرباح التي يحصل عليها الإنسان، وهذا المقدار واضح، وإنما الكلام في ما إذا لم تؤجر العين على المستأجر الجديد، ولكن كان له الحق في الإيجار، والمطالبة بالسرقة، ففي نهاية السنة إذا أراد أن يحسب أرباحه، فهل يقدر قيمة حق السرقة، ويخمسه، كما يخمس سائر الأرباح، أو لا يجب عليه تخميسه؛ لأنه بعد لم يتحول إلى مال؟

الصحيح: لزوم تخميسه، وعده من جملة الأرباح، باعتبار أنه يقابل بالمال عرفاً، بل هو مال، غاية ليس مالاً نقدياً، ولعل قيمته مرتفعة بلحاظ ما سبق، كما هو المتعارف في يومنا هذا، فقد يأخذ المستأجر الأول المحل بسرقة مقدارها مليون، ثم في نهاية السنة ترتفع إلى ملايين، وفي مثل ذلك يلزم أن يقوم الحق المذكور، بمقدار قيمته الفعلية، التي قد تزيد على

مقدار السرقة قفلية السابق، كما هو المتعارف، وقد تكون أنقص، وربما تكون مساوية.

والمهم: أنه لا بد من تقويم الحق المذكور في نهاية السنة، هكذا ذكره (ص ١٠١).

ويلزم تقييد ذلك، بما إذا ازدادت القيمة عن مقدار مؤونة السنة، فإن حق السرقة قفلية يعد من جملة رأس المال، فيما إذا كان المحل قد اتخذ للتكسب والتجارة، فيلحقه حكم رأس المال، ومختاره (ص ١٠١) في رأس المال، وجوب تخميسه بمقدار الزائد عن المؤونة السنوية، فلو فرض أن مجموع رأس المال عشرون مليوناً، ومقدار المؤونة السنوية مليون مثلاً، فيلزم تخميس تسعة عشر مليوناً، هذا هو مختاره (ص ١٠١).

إذن حينما أفتى بوجوب تخميسه، فالمقصود هو وجوب ذلك ضمن الميزان الذي ذكرناه في رأس المال، هذا على مختاره (ص ١٠١).

وأما على ما اخترناه، من عدم وجوب تخميس رأس المال، فيما إذا كان بالمقدار اللائق للإنسان، فلا يجب تخميس السرقة قفلية، مادام الإنسان بحاجة إلى اتخاذ محل بمقدار السرقة قفلية المذكورة.

وذكرنا الوجه في ذلك: وهو أن الإنسان، كما يحتاج إلى أكل وشرب وسيارة.. ويعد كل ذلك من جملة المؤونة، فكذلك اتخاذ مقدار من المال رأس مال يتكسب به، فإنه من المؤونة عرفاً، فينبغي استثنائه من وجوب التخميس.

إن قلت: إن شرط صدق المؤونة الصرف، وعدم بقاء الشيء على حاله، وهنا يبقى رأس المال، كما هو محفوظ من دون صرف واستهلاك، فلا يصدق عليه عنوان المؤونة.

قلت: إن عنوان المؤونة لا يتقوم بالصرف، وإلا فالتلاجة والتلفزيون والسيارة، وما شاكل ذلك، هي أموال باقية على حالها، ولم يتحقق فيها صرف، والحال أن الجميع متفقون على صدق عنوان المؤونة عليها.

وإذا قيل: صحيح هي لا تصرف، ولكنها تستخدم، فالتلاجة يستفاد منها في البيت، وهذا استخدام للشيء، والمؤونة متقومة، إما بالصرف، أو الاستخدام الفعلي، وحيث إن كلا الأمرين متفٍ عن حق السرقلية، فلا يصدق عنوان المؤونة عليه.

قلنا: أحياناً يصدق عنوان المؤونة بلا استخدام فعلي، كما في المنظر الجميل الموضوع في المجلس، فإن قيمته قد تكون راقية، أو بعض التحف الموضوعة للعرض، فإنه يوضع للنظر والزينة فقط، ولا يوجد استخدام فعلي، وإذا كان هذا استخداماً فعلياً، فليكن حق السرقلية مستخدماً استخداماً فعلياً أيضاً، ولكن بنحوه المناسب، فكما أن استخدام المنظر الجميل بعرضه ورؤيته، فكذلك استخدام حق السرقلية، يكون بإبقائه ليتمكن من الاستفادة من المحل التجاري، والأمر أوضح في رهنية البيوت، فإنه لولا إبقاء المال عند صاحب البيت، لا يتمكن الشخص من تحصيل بيت للسكن.

وعليه فالمناسب: عدم وجوب التخميس، في أمثال ما ذكر، مادام هو بمقدار الحاجة عرفاً.

هذه نقاط ثلاث اشتملت عليها المسألة اللاحقة (٤٤٥).

وأما النقطتان اللتان تشتمل عليهما المسألة (٤٤٤) فهما:

النقطة الرابعة: أن ما سبق كان ناظراً إلى حالة اشتراط المستأجر الأول على المالك، في أن يكون له حق إيجار المحل على آخر، وأخذ السرقفلية منه.

وأما إذا فرض عدم الاشتراط المذكور، كما هو الحال في البلدان التي لم يستعارف فيها أخذ السرقفلية، فيلزم على المستأجر في نهاية فترة الإجارة، تسليم المحل إلى مالكة، وليس له إيجاره على ثالث، وأخذ السرقفلية منه، كما ليس له حق البقاء في المحل بنفسه، منتهزاً بذلك قانوناً رسمياً وضعياً يخول للمستأجر ذلك، وإذا مات المستأجر الأول، فليس لوارثه ذلك أيضاً، إلا إذا رضي المالك.

والوجه في ذلك كله: أن ملك كل إنسان لا يجوز التصرف فيه من قبل الآخرين إلا برضاه، وبالكيفية التي تطيب نفسه بها.

نعم: لو فرض أن القانون الرسمي صدر قبل عقد الإجارة بسنوات طويلة، بحيث أصبح مضمونه بين الناس بمثابة الشرط الضمني، ففي مثل ذلك للمستأجر الأول البقاء، وأخذ السرقفلية، وما شاكل ذلك.

إذن يلزم أن نفرق بين ما إذا كان صدور القانون، بعد صدور عقد

الإجارة، أو قبله بقليل، بحيث لم يصل إلى مرحلة التعارف والشرط الضمني، وبين ما إذا كان صدوره قبل ذلك بفترة طويلة، بحيث وصل إلى مرحلة الشرط الضمني، ففي الأول لا يجوز التمرد بالبقاء، أو أخذ حق السرقلية، بخلافه على الثاني.

وينبغي أن لا يخفى: أن ما أشرنا إليه لا يعني إمضاء القوانين الرسمية، وأن الشرع يرضى بكل ما يصدر من قوانين، بل يعني أن صدور القانون ومضي فترة طويلة عليه، يحقق صغرى، ومصدقاً للشرط الضمني، ومن الواضح أن كل شرط — بما في ذلك الضمني — يجب الوفاء به، ومن هنا فرقنا بين صدور القانون، قبل العقد بفترة، وبين صدوره بعده أو قبله بقليل.

النقطة الخامسة: إذا أجاز المالك للورثة — ورثة المستأجر الأول — إيجار المحل على الغير، وأخذ السرقلية، ترحماً منه عليهم، ففي مثله يجوز لهم الإيجار، وأخذ السرقلية من الغير، ولكن هل يجب إخراج ثلث الميت منها، لو كان قد أوصى بإخراج ثلثه؟

الجواب: كلاً، لا يجب ذلك، ولا يكون إرثاً من التركة؛ لأنه شيء تجدد بعد موته، فهو كما لو أعطى المالك هدية إلى الورثة، فكما لا يجب إخراج الثلث منها، فكذلك في الفرض.

نعم، لو كان المالك اشترط إخراج الثلث على الورثة للميت، ففي مثل ذلك، يلزمهم الامتثال، وفاءً بالشرط، والأمر واضح.

نقاط مرتبطة بالموضوع

النقطة الأولى: أن اشتراط السرقفلية يمكن أن يتصور بشكليين:

الشكل الأول: أن يقول المالك للمستأجر الأول: ادفع لي كذا مقدار من المال في مقابل أن أجدد لك عقد الإجارة في كل سنة بنفس الأجرة السابقة، فالمقابل هو تجديد العقد بنحو شرط الفعل.

الشكل الثاني: أن يقول له: بشرط أن يكون لك حق البقاء، وإشغال المحل من دون تجديد لعقد الإجارة، أي أن المقابل يكون ملحوظاً بنحو شرط النتيجة.

أما بالنسبة إلى الشكل الأول: فلا إشكال في صحته، ويجب على المالك في نهاية كل سنة، تجديد العقد، ولو عصى أُلزِمَ بالتجديد، فإن الوفاء بالشرط واجب، ولكن لو هرب ولم يجدد العقد، فهل للمستأجر حق التصرف والبقاء؟ كلاً، ليس له ذلك؛ لأنه (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه).^(١)

نعم: يمكن أن يقال: بأن الحاكم ولي الممتنع فيجدد العقد، ولكن لو فرض عدم حصول التجديد اتفاقاً، فلا يجوز للمستأجر الأول التصرف.

وأما بالنسبة إلى الشكل الثاني: فقد يستشكل في صحته من الأساس، ويقال: بأن الاشتراط بالنحو المذكور باطل؛ لأنه قد اشترط ثبوت الحق

(١) هذا المضمون متعبد من الروايات، وإلا فالوارد: ((لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه...))

وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك.

من دون تحديد عقد، ومن المحتمل أن الحق لا يتولد إلا بتحديد العقد، أي أن النتيجة المذكورة، وهي ثبوت الحق لا تتحقق إلا بسبب خاص، وهو تحديد العقد.

إن هذا أمر محتمل، ومادام كذلك، فكيف نثبت تحقق الحق بالاشتراط وحده بلا حاجة إلى تحديد العقد، بعد الالتفات إلى أن الشرط ليس مشرعاً، وإنما حديث (المسلمون عند شروطهم)، ناظر إلى لزوم الوفاء بالشرط المشروع، وكأنه يقول كل شرط إذا كان مشروعاً في نفسه فيجب الوفاء به، ولا يجوز التخلف عنه، أما إذا لم تكن مشروعية الشرط محرزة، فلا يمكن آنذاك التمسك بحديث (المسلمون عند شروطهم)، لإثبات اللزوم؛ لأن ذلك من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصدقية، فهو نظير ما لو قيل: (أعط كل فقير درهماً)، ورأينا شخصاً شككنا في فقره، فهل يمكن التمسك بالعموم المتقدم، لإثبات أنه فقير؟ كلا، فإن الحكم لا يثبت موضوع نفسه، بل دليله يقول: إذا ثبت هذا الموضوع، أي كان الشخص فقيراً، فأعطه درهماً، أما أنه فقير بالفعل، أو لا، فهي قضية لا بد من إحرازها من الخارج، وليس بعموم الدليل، وهذا ينبغي أن يكون واضحاً.

وفي مقامنا نقول: نفس الشيء، فإن حديث (المسلمون عند شروطهم)، يقول: كل شرط صحيح، فهو لازم، فلا بد من ثبوت المشروعية في المرحلة الأولى، ثم بعد ذلك نتمسك لإثبات اللزوم

بالحديث، وحيث إنه في مقامنا لا نحرز تحقق ثبوت الحق بمجرد الاشتراط، ونحتمل توقفه على تجديد العقد، فلا يمكن آنذاك، الحكم بصحة الشرط في الشكل الثاني، وبالتالي لا يمكن الحكم بتحقق الحق بمجرد الاشتراط.

وهذا كلام سيال يجري في كل ما يكون من قبيل شرط النتيجة. وينحصر الشرط الصحيح، بشرط الفعل، وأما شرط النتيجة فباطل. فلو قيل: بعثك هذا، بشرط أن يكون خاتمك ملكاً لي، أو بشرط أن تكون دارك مستأجرة لي بكذا مقدار، من دون عقد إيجار، وما شاكل ذلك، فإنه في الجميع يحكم بالبطلان؛ لأننا نحتمل توقف النتائج المذكورة على العقد، ولا يكفي في تحققها الشرط، ومادما نحتمل ذلك، فلا يمكن الحكم بتحقق النتائج المذكورة بالشرط؛ لأن الشرط ليس مشرعاً، وإنما حديث (المسلمون عند شروطهم)، ناظر إلى إثبات لزوم الشرط، الثابتة مشروعيتها في المرحلة الأولى، فلو تمسكنا به، لإثبات المشروعية، كان ذلك من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصدقية، وهو لا يجوز؛ لأن الحكم لا يثبت موضوعه، ولعله للإشكال المذكور، لم يشر السيد الماتن (رحمته) في مستحدثات المسائل، الذي ذكره في نهاية الجزء الأول من منهاج الصالحين إلى الشكل الثاني، واقتصر في مسألة السرقفية على الشكل الأول.

هذا ولكن يمكن أن يقال: بأن حديث (المسلمون عند شروطهم)، ليس ناظراً إلى إثبات اللزوم فقط لما ثبتت مشروعيتها في المرحلة السابقة، بل مفاده الحكم بالصحة، واللزوم في كل شرط، إلا ما خرج بالدليل، فإن

ظاهر الحديث العموم، فتخصيصه بإرادة اللزوم فقط، يحتاج إلى مخصص، فلاحظ صحيحة عبدالله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((المسلمون عند شروطهم إلاّ كل شرط خالف كتاب الله عزّ وجلّ فلا يجوز)).^(١)

وإذا قال قائل: إن الحديث من هذه الناحية مجمل، فلا يعلم بإرادة الصحة واللزوم معاً، والقدر المتيقن إرادة اللزوم فقط، فيقتصر على ذلك.

قلنا: إن في الحديث قرينة على إرادة الصحة أيضاً، وهي الاستثناء، أي استثناء الشرط المخالف للكتاب، فإن الشرط المخالف ليس بصحيح من الأساس، لا أنه ليس بلازم فقط، فلو كان النظر إلى اللزوم فقط، فلا وجه للاستثناء المذكور، فلا بدّ أن يكون النظر إلى الصحة واللزوم معاً، ليتوجه الاستثناء، ويكون المقصود هكذا: كل شرط هو صحيح ولازم، إلاّ ما خالف كتاب الله فإنه ليس بصحيح، فيكون استثناءه من الصحة.

وعليه فلا بأس باشتراط السرقة، بنحو الشكل الثاني — شرط النتيجة — لعدم المحذور فيه حسبما اتضح.

النقطة الثانية: أن اشتراط المالك على المستأجر الأول، يكون بشكليين: **الشكل الأول:** أن يقول له: ادفع لي كذا بشرط أن تبقى في المحل، وأجدد لك عقد الإيجار، ولك الحق في أن تجدد لغيرك، ولك أيضاً أن تأخذ السرقة من الغير، وكلامنا كله كان ناظراً إلى ذلك.

الشكل الثاني: أن يقول المالك للمستأجر: ليس لك حق أن تنازل عن

(١) وسائل الشيعة، ج ١٨: ١٦، الباب ٦ من أبواب الخيار، ح ٢.

المحل إلى غيرك وتؤجر على الغير، بل لك فقط الحق في أن تبقى بنفسك، فما دمت حياً فلك حق البقاء، وأما إيجاره للغير فلا.

وفي هذا الشكل نسأل، هل يجوز للمستأجر الأول أن يأخذ مقداراً من المال من المستأجر الثاني مقابل تنازله عن المحل؟.

والجواب: يتمكن من أخذ المال مقابل تخلية المحل لا أكثر، فإن المستأجر الأول مادام باقياً، فلا يتمكن المستأجر الثاني من استئجار المحل من المالك، فهو يعطي مقداراً من المال للمستأجر الأول ليخرج من المحل، حتى يتمكن — الثاني — من استئجاره من المالك.

النقطة الثالثة: أن اشتراط المالك على المستأجر الأول، لأخذ السرقة، تارة يكون في نفس عقد الإجارة، وأخرى يتم في عقد آخر لازم، بأن يفترض أن عقد الإجارة قد تم، وبعد شهر مثلاً، يتفق المالك مع المستأجر على بذل مقدار من المال في مقابل تجديد عقد الإجارة في كل سنة.

والسيد الماتن رحمه الله، قيد العقد الآخر، بما إذا كان لازماً، وهذا يعني أنه لو كان العقد الآخر جائزاً، بحيث يمكن فسخه في أي وقت شاء، فلا يجب في مثل ذلك الوفاء بالشرط، لفرض أن العقد جائز، فما يتفرع عليه وهو الشرط المذكور فيه أولى بالجواز، وإلا لزم زيادة الفرع على الأصل، ومن هنا تكرر في كلمات السيد الماتن رحمه الله، وكثير من الأعلام: أن الشرط إنما يجب الوفاء به، لو كان مذكوراً ضمن العقد اللازم.

هذا ويمكن أن يقال: إن الوفاء بالشرط واجب من دون فرق، بين أن يكون العقد لازماً أو جائزاً، فإن قاعدة (المسلمون عند شروطهم) — المذكورة في صحيحة عبدالله بن سنان المتقدمة — مطلقة من هذه الناحية، ولم تقل: المسلمون عند شروطهم المذكورة في العقود اللازمة، فيتمسك بإطلاقها.

نعم: إذا كان العقد جائزاً، فسوف يجوز فسخ العقد، لفرض جوازه، وإذا فسخ فلا يعود موضوع للشرط، ليجب الوفاء به، أما إذا فرض أن المتعاقدين لا رغبة لهما في الفسخ، ويريدان بقاء العقد الجائز على حاله، ففي مثله يكون الوفاء بالشرط واجباً، لا أنه جائز، كما يلوح من السيد الماتن رضي الله عنه وغيره.

إذن الشرط مطلقاً يجب الوفاء به؛ لإطلاق القاعدة، غايته يمكن فسخ العقد الجائز، فإذا لم يفسخ يبقى وجوب الوفاء بالشرط ثابتاً. وهذه قضية ينبغي الالتفات إليها، وهي نافعة في موارد متعددة.

مسألة (٤٤٦): يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشرة وما بمعناها أن يؤجر العين المستأجرة بأقل مما استأجرها به وبالمساوي، وكذا بالأكثر منه إذا أحدث فيها حدثاً، أو كانت الأجرة من غير جنس الأجرة السابقة، بل يجوز أيضاً مع عدم الشرطين المذكورين، عدا البيت والدار والدكان والأجير فلا يجوز إيجارها بالأكثر حينئذ، والأحوط إلحاق السفينة بها، بل الأحوط إلحاق الرحى والأرض أيضاً، وإن كان الأقوى فيهما الجواز على كراهة. (*)

(*) هذه المسألة والمسألة التي بعدها — المسألة (٤٤٧) — مرتبطتان بقضية واحدة، وهي: أن المستأجر، هل يجوز له، أن يؤجر ما ملكه على شخص آخر، ولكن بأجرة أكثر، فمثلاً هو استأجر الدار سنة بمئة، ثم يؤجرها على شخص ثالث بمئة وخمسين، فيربح خمسين، هذا في إجارة الأعيان، ونفس الشيء يأتي في إجارة الأعمال، فلو استأجر شخص لأداء صلاة بمئة، فهل يجوز أن يستأجر غيره لها بالأقل؟
ومسألتنا ناظرة إلى إجارة الأعيان، بينما المسألة اللاحقة، ناظرة إلى إجارة الأعمال.

والكلام في مسألتنا يقع ضمن النقاط التالية:

النقطة الأولى: مقتضى القاعدة، جواز إجارة المستأجر الأول العين على مستأجر آخر من دون فرق، بين أن تكون الأجرة الثانية مساوية

لأولى، أو أقل، أو أكثر، وأيضاً من دون فرق، بين أن تكون الأجرة الثانية مماثلة لجنس الأجرة الأولى، أو مغايرة لها، فإنه لا يلزم محذور من الزيادة، فالمانع مفقود، والمقتضي موجود.

أما فقدان المانع: فلأن ما يتصور كونه مانعاً، هو محذور الربا، كما تخيل ذلك ابن الجنيد رضي الله عنه، حيث نسب إليه أن الأجرة الثانية إذا كانت من جنس الأولى، وكان الجنس ربوياً، فلا تجوز زيادة الثانية على الأولى، فإنه يلزم الربا، نقل ذلك عنه في الجواهر، حيث قال ما نصه: "نعم: عن ابن الجنيد تقييد ذلك بما إذا كان مال الإجارة ربوياً.."^(١) ونقله عنه أيضاً في جامع المقاصد، حيث قال ما نصه: "... ومنع ابن الجنيد معه في الربوي، محتجين بلزوم الربا.."^(٢).

ولكن ذلك واضح التأمل: فإن المعاوضة لم تقع بين الأجرتين، ليأتي ما ذكر، وقد أشار إلى هذا المحقق الكركي بقوله: "وجوابه ظاهر فإن الربا منتف، إذ لا معاوضة في الجنس الواحد.."^(٣)، أي أن المعاوضة ثابتة بين المنفعة والأجرة، وليس بين الأجرتين، فالمانع إذن مفقود.

وأما أن المقتضي موجود: فلإطلاق «أوفوا بالعقود»^(٤)، و«تجارة عن تراض»^(٥)، فإنهما يشملان كل عقد، ومنه العقد في المقام.

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٢٢٥.

(٢) جامع المقاصد، ج ٧: ١١٩.

(٣) المصدر السابق.

(٤) المائدة: ١.

(٥) النساء: ٢٦.

هذا ولكن لو فرض أن فقيهاً شكك في وجود المطلقات، في باب الإجارة، كما يلوح ذلك من السيد الشهيد رض في الجزء الثاني من كتابه اقتصادنا^(١)، حيث تعرض إلى مسألة: إنه لو استأجر شخص غيره للحيازة، كما إذا استأجره لصيد السمك، فذهب الأجير واصطاد مجموعة كبيرة من السمك، فهل يكون السمك في مثل ذلك ملكاً للعامل الأجير، باعتبار أنه هو الممارس للحيازة، وكل من حاز ملك، أو أن المالك هو المستأجر؟.

وفي هذا المجال ذكر رض عدة تقرّيات لدعوى أن المالك هو المستأجر دون العامل.

وأحد تلك الوجوه: التمسك بمطلقات باب الإجارة، فإنها تدل على صحة كل إجارة، ومنها الإجارة على الحيازة، وإذا ثبتت صحة الإجارة، ثبت لازمها، وهو ملكية المستأجر للسمك الذي حازه الأجير، وأجاب رض عن ذلك بأجوبة متعددة:

منها: أنه لا توجد أدلة مطلقة في باب الإجارة تدل على صحة كل إجارة، إذ الدليل: إما الروايات الخاصة في باب الإجارة، أو آية ﴿أوفوا بالعقود﴾ أو آية ﴿تجارة عن تراضٍ﴾، والكل قابل للمناقشة.

أما الأول: فلأن باب الإجارة لا يشتمل على روايات مطلقة تدل على صحة كل إجارة، وإنما وردت الروايات في مجالات خاصة، وإلا فلا رواية

(١) الجزء الثاني من اقتصادنا، أواخر الملحق ١٣.

بلسان: الإجارة صحيحة، أو كل إجارة صحيحة، حتى يتمسك بالإطلاق.

و أما الثاني: فلأن الآية ناظرة إلى إثبات لزوم ما ثبتت مشروعيته في المرحلة السابقة، فالعقد متى ما كان مشروعاً، فيجب الوفاء به، ويكون لازماً بمقتضى «أوفوا بالعقود» ولا يمكن إثبات المشروعية نفسها — لو شك فيها — بعموم «أوفوا بالعقود»

وأما الثالث: — الآية الثانية «تجارة عن تراضٍ..» — فباعتبار أن التجارة تصدق على البيع والشراء، ولا تعم الإجارة، هكذا ذكره المراد. وقد تقدم منا في بداية البحث عن الإجارة، صحة التمسك بالآيتين الكريمتين.

ولكن لو تزلنا وقلنا: أن لا إطلاق في أدلة باب الإجارة، ولا في الآيتين، فما هو الموقف آنذاك؟

فقد يقال: بأنه لا يمكن الحكم بصحة الإجارة بالأكثر؛ لعدم دليل على صحة الإجارة المذكورة، فإن أدلة صحة الإجارة، لا إطلاق فيها، فيقتصر على القدر المتيقن، وهو الإجارة بالمساوي أو الأقل.

بل قد يستشكل في أصل صحة الثانية ولو بالمساوي، بعد فرض عدم وجود المطلقات، وينبغي الاقتصار على المتيقن، وهو الأولى.

ولكن يمكن الجواب: بأنه عندنا روايات خاصة، ستأتي الإشارة إليها إن شاء الله، تدل على جواز الإجارة الثانية بالمساوي، أو الأقل، بل

بالأكثر إذا أحدث حدثاً وقام بإصلاح في العين، فإن هذه الروايات تدل على صحة الإجارة الثانية بالأقل أو المساوي، بل بالأكثر إذا قام بإصلاح، فلا تعود هناك مشكلة أمام المنكرين لوجود الإطلاق في باب الإجارة.

النقطة الثانية: يستثنى من القاعدة المتقدمة، المقتضية لجواز الإجارة بالأكثر بعض الأعيان، فإنه لا يجوز فيها ذلك؛ لروايات خاصة وردت فيها، وقد اختلف في عدد تلك الأعيان، بل اختلف في أصل الاستثناء المذكور، فقد ذكر العلامة رحمته في القواعد: "ويجوز أن يؤجر العين بأكثر مما استأجرها به، وإن لم يحدث شيئاً مقوماً، وكان الجنس واحداً على رأي.."، أي يجوز الإيجار الثاني مطلقاً على رأي، وعلق المحقق الكركي رحمته في جامع المقاصد: "هذا مختار جمع من الأصحاب.."^(١)، أي بأن ذلك — الجواز مطلقاً — مذهب جماعة، فلاحظ.

والسيد اليزدي رحمته في العروة: استشكل في الاستثناء وقال: إن استثناء ما ذكر فيه إشكال، وإن كان الاحتياط يقتضي ذلك، حيث قال ما نصه: "أو كانت الأجرة من غير جنس الأجرة السابقة، بل مع عدم الشرطين أيضاً فيما عدا البيت والدار والدكان والأجير، وأما فيها فإشكال، فلا يترك الاحتياط.."^(٢).

وإذا رجعنا إلى الروايات لاحظنا أن جملة من الأعيان قد استثنيت فيها، وذكرها كما يلي:

(١) جامع المقاصد، ج ٧: ١١٩.

(٢) العروة الوثقى، ج ٥: ٧٧، مسألة (١) ن الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

الأول: الدار، فقد جاء في صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((في الرجل يستأجر الدار، ثم يؤاجرها بأكثر مما استأجرها به.؟ قال: لا يصلح ذلك، إلا أن يحدث فيها شيئاً))^(١).

وهي تامة دلالة وسنداً، فيلزم الحكم على طبقها، وعليه فلا يجوز لمن استأجر داراً، أو ما شاكل ذلك بأجرة معينة، إيجارها بأكثر من ذلك، إلا على استثناء تأتي الإشارة إليه في النقطة الثالثة.

الثاني: الأجير، والمحل التجاري، الذي عبر عنه في الروايات بالحنوت، وفي كلمات الفقهاء بالدكان، وقد يستدل على ذلك بروايتين:

الأولى: رواية أبي الربيع الشامي، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((سألته عن الرجل يتقبل الأرض من الدهاقين، ثم يؤاجرها بأكثر مما تقبلها به، ويقوم فيها بحظ السلطان.؟ فقال: لا بأس به، إن الأرض ليست مثل الأجير، ولا مثل البيت، إن فضل الأجير والبيت حرام))^(٢)، ودلالتها تامة، بل هي صريحة في التحريم، إلا أن سندها ينتهي إلى أبي الربيع، وهو لم يرد في حقه توثيق، نعم: ورد في أسانيد تفسير القمي، فبناءً على وثاقه كل من ورد في الكتاب المذكور، يُبنى على وثاقته، إلا أن المبني المذكور، حيث لم يتم عندنا، كما أوضحناه في كتابنا (دروس تمهيدية في القواعد الرجالية) فلا يمكن الاعتماد عليه، وعلى الرواية.

الثانية: صحيحة أبي المغراء، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((الرجل يؤاجر

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٣٠، الباب ٢٢ من أبواب الإجارة، ح ٤.

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٢٥، الباب ٢٠ من أبواب الإجارة، ح ٢.

الأرض ثم يؤاجرها بأكثر مما استأجرها؟ قال: لا بأس، إن هذا ليس كالحانوت ولا الأجير، إن فضل الحانوت والأجير حرام^(١)، ودلالاتها تامة، وسندها كذلك، حيث رواها الكليني، عن شيخه علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن أبي المغراء، وقد تمسك السيد الماتن (ص ٢٥٥) في التقرير بها، ورواية الشامي المتقدمة، وحكم على طبق مضمونها^(٢).

ولكن يمكن الدغدغة في السند: باعتبار أن الكليني روى ما يقرب من مضمونها بالشكل التالي: عدة من أصحابنا، عن سهل، عن ابن فضال، عن أبي المغراء، عن إبراهيم بن ميمون: أن إبراهيم بن المثنى سأل أبا عبد الله (ص ٢٥٥) — وهو يسمع — ((عن الأرض يستأجرها الرجل ثم يؤاجرها بأكثر من ذلك، قال: ليس به بأس، إن الأرض ليست بمنزلة الأجير والبيت، إن فضل البيت حرام، وفضل الأجير حرام^(٣))).

وإذا قارنا بين الروایتين، فنحتمل اتحادهما، فإن المضمون متقارب. ولكنه في الواقع في غاية البعد، وقد يُطمأن بعدم اتحادهما، بعد ملاحظة مجموعة من القرائن، غايته توجد بعض الفوارق الصغيرة، ولكن أبا المغراء هنا لم يروها عن الإمام مباشرة، بل رواها عن إبراهيم بن ميمون، وإبراهيم ابن ميمون يقول: إن إبراهيم بن المثنى سأل، فتوسط رجلان بين أبي المغراء والإمام (ص ٢٥٥)، وإبراهيم بن المثنى الذي سأل الإمام (ص ٢٥٥) يمكن

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٢٥، الباب ٢٠ من أبواب الإجارة، ح ٤.

(٢) مستند العروة: كتاب الإجارة، ص ٢٨٤.

(٣) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٢٦، الباب ٢٠ من أبواب الإجارة، ح ٥.

التساهل من ناحيته؛ لأنه وإن كان مجهول الحال، إلا أن إبراهيم بن ميمون قد سمع المحاوره، حيث ورد في الرواية (وهو يسمع)، إلا أن المشكلة تبقى في إبراهيم بن ميمون، فإنه مجهول الحال، ومعه تسقط الروايتان عن الاعتبار؛ إذ من المحتمل وحدة الروايتين، وكون الصادر واقعاً الرواية الثانية، وفي مثله لا نجزم بانعقاد السيرة العقلانية على العمل بمثل ذلك، فصحيح نحن لا نجزم بوحدة الروايتين، ولكن نحتمل وحدتهما، فإذا ضمنا إلى ذلك، عدم الجزم بانعقاد السيرة على العمل بالرواية في مثل ذلك، بعد احتمال كون الصادر ما كان فيه خلل سندي، فسوف لا يمكن الحكم بحجية الرواية سنداً، و بالتالي لا يمكن الفتوى بمضمونها.

نعم: لا بأس بالاحتياط، خصوصاً بعد وجود رواية أخرى، إلا أن ذلك مطلب آخر.

الرابع والخامس: الأرض والسفيه، وقد دلت على ذلك، موثقة إسحاق بن عمار، عن الإمام الصادق عليه السلام، عن أبيه عليه السلام: ((أن أباه كان يقول: لا بأس أن يستأجر الرجل الدار أو الأرض أو السفينة، ثم يؤاجرها بأكثر مما استأجرها به، إذا أصلح فيها شيئاً))^(١)، فإنها بالمفهوم تدل، على أنه إذا لم يصلح فيها شيئاً، ففي إجارتها بالأكثر بأس، وظاهر البأس عرفاً هو التحريم، وعدم الجواز، فيثبت بذلك المطلوب، وهو أن هذه الثلاثة لا تجوز إجارتها بالأكثر، إذا لم يقيم المستأجر الأول بعملية إصلاح فيها.

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٢٩، الباب ٢٢ من أبواب الإجارة، ح ٢.

نعم: لو فرض أن رواية أبي الربيع، أو صحيحة أبي المغرا — المتقدمين في الاستثناء السابق — قد تمتا سنداً، أو لا أقل إحداهما، فيشكل التمسك بهذه الموثقة، لإثبات عدم الجواز؛ لأنه قد صرح في ذينك الروايتين بجواز إجارة الأرض بالأكثر، وأن حالها ليس كالأجير والحانوت، فإذا جازت إجارة الأرض بالأكثر، فيلزم حمل الموثقة على بيان الكراهة، دون الإلزام، أي تكره الإجارة بالأكثر في الثلاثة — الأرض والسفينة والدار —.

نعم: بناءً على مسلك حكم العقل، في استفادة الوجوب والتحريم، كما هو مبنى الشيخ النائيني رحمته وجماعة، فمن المناسب التفكيك، بين الأرض، وبين الدار والسفينة، ففي الأرض يكره الإيجار بالأكثر، بينما في السفينة والدار يحرم ذلك، وهذا من ثمرات المسلك المذكور.

وللتوضيح أكثر نقول: اختلف في أن دلالة الأمر على الوجوب، والنهي على الحرمة.

هل هي بسبب الوضع، بمعنى أن الأمر موضوع للوجوب، بقرينة التبادر، والنهي موضوع للحرمة، بقرينة التبادر، كما هو مختار الشيخ الآخوند رحمته في الكفاية وجماعة.

أو منشؤها حكم العقل، بمعنى أن الأمر لم يوضع للوجوب، بل هو موضوع للطلب الأعم، غايته حينما يصدر الطلب من المولى، الذي تجب إطاعته، من دون اقتران الترخيص في الترك، فالعقل يحكم على المأمور، بالاندفاع والامتثال، فيكون الوجوب بناءً على هذا، حكماً عقلياً،

والمدلول الوضعي للأمر هو الطلب الأعم.

وبناءً على هذا المسلك، لو فرض أنه اشتمل الدليل على أمر بأشياء ثلاثة، ودل الدليل الخارجي على الترخيص في ترك الأول منها مثلاً، فالعقل آنذاك يقول: يجوز لك ترك الأول؛ لأنه قد ورد المرخص، ولكن يلزمك فعل الأخيرين، حيث لا ترخيص في تركهما، ولا يلزم من هذا التفكيك محذور المخالفة للسياق الواحد؛ لأن الأمر في جميع الثلاثة قد استعمل في معنى واحد، وهو الطلب الأعم، وإنما يلزم التفكيك في حكم العقل، ولا محذور في ذلك، فإن المحذور يختص، بما إذا كان التفكيك، في المعنى المستعمل فيه، بحيث تكون كلمة (الأمر) بلحاظ الفرد الأول مستعملة في الاستحباب، وفي الأخيرين في الوجوب، إنه في مثل ذلك، يلزم المحذور، أما إذا كان المعنى المستعمل فيه واحداً، وكان التفكيك في أمر آخر أجنبي عن المعنى المستعمل فيه، فلا محذور فيه، هذا بناءً على مسلك حكم العقل.

وأما بناءً على الاستفادة من الوضع: فمتى ما ثبت إرادة الاستحباب بلحاظ الأول، فيختل الظهور في الوجوب في الأخيرين؛ لأن ظاهر الكلام الواحد، أن المعنى المستعمل فيه اللفظ واحد، فإذا كان اللفظ بلحاظ الأول مستعملاً في الاستحباب، وبلحاظ الأخيرين مستعملاً في الوجوب، يلزم محذور التفكيك في السياق الواحد.

إذن قرينة وحدة السياق يصح التمسك بها، بناءً على مسلك الوضع،

لا بناءً على مسلك حكم العقل.

وباتضح هذا نرجع إلى مقامنا: فإن موثقة إسحاق اشتملت على ثلاثة أشياء: الأرض والدار والسفينة، وحيث إن الأرض قد ثبت برواية أبي الربيع، وأبي المغرا — بناءً على تماميتهما سنداً — جواز إيجارها بالأكثر، فالعقل لا يحكم بالتحريم، بلحاظ الأرض؛ لورود المرخص، ولكن يبقى حاكماً بالتحريم بلحاظ الدار والسفينة، حيث لم يرد فيهما الترخيص.

ولذا خرج السيد الماتن رحمه الله في التقرير بالنتيجة المذكورة: أي قال يكره الإيجار بالأكثر في الأرض، ويحرم في الدار والسفينة.^(١)

وحيث إننا لا نرتضي مسلك حكم العقل في استفادة الوجوب، فمن المناسب — بناءً على ذلك — الحكم بالحرمة في مجموع الثلاثة، حيث لم تتم عندنا الروايتان السابقتان سنداً.

ولكن حيث إننا بنينا الحكم السابق على الاحتياط، فإن الموازين العلمية، وإن لم تقتض صحة سند الروايتين السابقتين — رواية أبي الربيع، وأبي المغرا —، ولكن بالرغم من ذلك لم نطرحهما تماماً، باعتبار أنهما روايتان، واحتمال الصدق فيهما راجح، فلذلك ننزل إلى الاحتياط بلحاظ ما سبق، أي الأجير والمحل التجاري، والمناسب للاحتياط المذكور التنزل في مقامنا، أي السفينة والأرض، إلى الاحتياط أيضاً، فنحكم في

(١) مستند العروة: كتاب الإجارة، ص ٢٨٩.

السفينة، وفي الأرض بالاحتياط، ولا نجزم بالفتوى، لاحتمال صحة الروايتين السابقتين، بل علينا بناءً على ذلك التنزل بلحاظ الدار أيضاً؛ لأنه إذا ثبت التنزل في الأرض والسفينة، فيلزم أن تنزل بلحاظ الدار أيضاً؛ لوحدة السياق.

وعلى هذا الأساس، يكون الحكم في جميع الخمسة المذكورة مبنياً على الاحتياط، ولعله لأجل هذا استشكل السيد اليزدي رحمه الله (١) وجماعة في الحكم بالتحريم، فإن منشأ الإشكال المذكور، هو ما أشرنا إليه، هذا كله بالنسبة إلى الخمسة المذكورة.

بقي الكلام في البيت والرحى.

أما بالنسبة إلى البيت — أي الغرفة أو الحجرة — فقد ورد ذكرها في رواية أبي الربيع الشامي المتقدمة، وحيث إنهما لم تتم سنداً، فيشكل الفتوى بالتحريم بلحاظها، نعم: لا بأس بالاحتياط.

وأما بالنسبة إلى الرحى، فقد ورد ذكرها في صحيحة سليمان بن خالد، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((إني لأكره أن أستأجر الرحى وحدها، ثم أوجرها بأكثر مما استأجرتها، إلا أن أحدث فيها حدثاً، أو أغرم فيها غرماً)) (٢)، ونحوها موثوقة أبي بصير (٣)، والسند وإن كان تاماً، إلا أن التعبير (بأكراه)، لا يدل على التحريم، بل هو أعم من الكراهة المصطلحة

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٧٧، مسألة (١) ن الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩ : ١٢٤، الباب ٢٠ من أبواب الإجارة، ح ١.

(٣) وسائل الشيعة، ج ١٩ : ١٣٠، الباب ٢٢ من أبواب الإجارة، ح ٥.

والحرمة، أي هو للنهي الأعم والجامع بينهما، ومعه يلزم الاقتصار على القدر المتيقن، وهو الكراهة، ونحن لا ندعي الظهور في الكراهة المصطلحة، بل ندعي الظهور في النهي الأعم، غاية يلزم الاقتصار على القدر المتيقن، الذي هو بحسب النتيجة موافق للكراهة المصطلحة.

ثم إنه إذا حكمنا باستثناء الأعيان الخمسة من القاعدة، إما على مستوى الفتوى، أو الاحتياط، فهل نتعدى إلى سائر الأعيان الأخرى؟

يظهر من السيد اليزدي^(١) في العروة الوثقى ذلك، حيث عمم الاحتياط إلى سائر الأعيان، عندما قال: "بل الأحوط الترك في مطلق الأعيان إلّا مع إحداث حدث فيها.." ^(١)، وربما يظهر ذلك من السيد الشهيد^(٢) في حاشيته على منهاج الصالحين^(٢)، حيث احتاط في ذلك، ولا وجه لذلك سوى فهم عدم الخصوصية للأعيان الخمسة.

والتعميم وجيه إن تم الفهم المذكور، ولكنه مشكل.

وقبل أن نتقل إلى النقطة الثالثة من نقاط المسألة المذكورة، نلقت النظر

إلى ملاحظتين:

الملاحظة الأولى: للسيد الخوئي^(٣) مبنىً تكررت الإشارة منه إليه في

موارد متعددة من كلماته، وهو أن الجمع بين الدليلين بالحمل على الكراهة أو الاستحباب يختص بباب الأحكام التكليفية المولوية، ولا يعم

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٧٨ ، مسألة (١) من الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) منهاج الصالحين، ج ٢ : ١٢٦ ، حاشية السيد الشهيد على منهاج، حاشية رقم (٥١) .

الأحكام الإرشادية الوضعية.

ومن جملة الموارد التي أشار فيها إلى ذلك، مسألة لزوم إعادة الناسي للنجاسة صلاته، إذا انكشفت النجاسة المنسية بعد ذلك، فإنه توجد طائفتان من الأخبار، إحداهما: تقول يعيد صلاته، والأخرى: تقول لا يعيد.

وذكر بعضٌ — كالسيد الحكيم رحمته — أننا نحمل الطائفة الآمرة

بالإعادة على الاستحباب، والنتيجة آنذاك هي استحباب الإعادة.^(١)

وأشكل هنا السيد الخوئي رحمته في التنقيح^(٢): بأن الأمر بالإعادة ليس أمراً مولوياً، حتى يقبل الحمل على الاستحباب، وإنما هو إرشاد إلى فساد الصلاة، وشرطية الطهارة للصحة، والذي يقبل الحمل على الاستحباب هو الحكم التكليفي المولوي، وأما في مثل المقام، فلا يمكن ذلك، إذ لو حولنا الأمر بالإعادة إلى قضية خبرية، وقلنا بدل (يعيد صلاته) إلى (الصلاة فاسدة)، فهل ترى مثل ذلك يقبل الحمل على الاستحباب، بأن يكون المقصود: يستحب فساد الصلاة، إن هذا لا معنى له.

إذن الحمل المذكور يختص بالأوامر المولوية التكليفية.

وفي نفس الوقت تكرر منه مخالفته — أي اختصاص الحمل المذكور بالأوامر المولوية — وإجراء الجمع المذكور في الأوامر الإرشادية، وكان حصول ذلك منه، جرياً على ذوقه وسليقته وحسه السليم، ومن تلك

(١) مستمسك العروة، ج ١: ٥٣١.

(٢) التنقيح في شرح العروة، ج ٢: ٣٧٠.

الموارد التي خالف فيها ما تقدم.

من قبيل: مسألة نجاسة الكتاني وطهارته، فإنه وردت طائفتان من الروايات إحداهما تأمر بغسل ما يلاقيه الكتاني، وأخرى تنفي الحاجة إلى ذلك، وقد ذكر^(١) في التنقيح: أن المناسب حمل الأولى — الآمرة بالغسل — على الاستحباب، أي يستحب غسل الملاقى، ومن المعلوم أن الأمر بالغسل ليس مولوياً، بحيث يعاقب المكلف لو ترك ذلك، وإنما هو إرشاد إلى النجاسة، ولا يحتمل لزوم غسله، بنحو امتثال المولوية، بل المقصود هو الإرشاد إلى النجاسة، وبالرغم من ذلك حمّله على الاستحباب.

ومن قبيل: مسألة طهارة الخمر ونجاسته، فإنه وردت طائفتان أيضاً، وحمل الآمرة بغسل الإناء على الاستحباب، فلاحظ التنقيح^(٢)، بالرغم من أن الأمر إرشادي.

ومن قبيل: مقامنا، فإنه توجد روايتان تدلان على جواز إجارة الأرض بالأكثر، وهما رواية أبي الربيع، وأبي المغراء، وتوجد طائفة ثانية تنهى عن ذلك، من قبيل موثقة إسحاق، فإنها ذكرت الأرض والسفينة والدار، ودلت بالمفهوم، على أنه إذا لم يصلح شيئاً، فلا تجوز الإجارة بالأكثر، وقد حمل^(٣) هذه الرواية بلحاظ الأرض وغيرها من الروايات المانعة من إجارة الأرض بالأكثر، على الكراهة، بقرينة تلك المصرحة بالجواز.

(١) التنقيح في شرح العروة : ج ٢ : ٤٦ .

(٢) التنقيح في شرح العروة : ج ٢ : ٩٢ .

ومن المعلوم، أن النهي عن الإجارة بالأكثر، ليس نهيًا مولويًا، بحيث يعاقب المكلف على مخالفته، وإنما هو إرشاد إلى الفساد، وشرطية عدم زيادة الأجرة في صحة الإجارة.

وهناك موارد أخرى لا نطيل بذكرها المقام.

ولكن الذي نريد أن نقوله في مقام المناقشة: هو أن من الوجه أن تكون للفساد مراتب متعددة شرعاً، بحيث يكون بنحو الكلي المشكك، وبلحاظ بعض المراتب تلزم الإعادة، وبلحاظ بعضها الآخر لا تلزم.

وأما ما ذكره رحمته من أنه لا معنى لقولنا: يستحب الفساد، فجوابه: أن هذا تعامل مع الألفاظ، ونحن نقول تستحب الإعادة، باعتبار أن مرتبة الفساد مرتبة ضعيفة، والنص قد عبر بالإعادة دون الفساد، حتى يمتنع الحمل على الاستحباب.

ويظهر من السيد الشهيد رحمته في الملحق الرابع من الملاحق المذكورة في نهاية الجزء الثاني من اقتصادنا: اختيار المبنى المذكور، أي أن الأحكام الوضعية — أو بتعبير آخر الإرشادية — لا تقبل الحمل على الاستحباب، أو الكراهة، ولكنه ذكر تقريباً آخر، غير ما ذكره السيد الخوئي رحمته، وحاصل ما ذكره رحمته: أن النكته المصححة للحمل على الاستحباب، في باب الأوامر التكليفية، لا تعم باب الأحكام الوضعية، فإنه توجد في باب الأوامر التكليفية ثلاثة مسالك لاستفادة الوجوب:

المسلك الأول: مسلك حكم العقل الذي تبناه الشيخ النائيني رحمته،

حيث قال: إن الطلب إذا صدر من المولى، فالعقل يلزم المكلف بالتحرك والامتنال إذا لم يصدر ترخيص في الترك، أما إذا صدر ترخيص، فلا يحكم بالوجوب، ونحكم بالاستحباب.

وما هي النكته للحمل على الاستحباب؟ هي باعتبار أن الأمر يدل على الطلب، فإذا ضمنا إلى ذلك، الترخيص في الترك، ثبت كون الطلب استحبابياً، فضم الطلب الجامع الأعم، إلى الترخيص في الترك، هو النكته لاستفادة الاستحباب.

ومن الواضح أن مثل هذه النكته خاصة بالأحكام التكليفية، وأما الوضعية فليس فيها طلب جامع، ليكون ضمه إلى الترخيص في الترك، موجباً للحمل على الاستحباب.

المسلك الثاني: استفادة الوجوب من الإطلاق، فيقال: إن إطلاق الطلب يقتضي إرادة الوجوب؛ لأن الوجوب طلب فقط، ولا ترخيص معه، بخلاف الاستحباب، فإنه طلب مع ضميمة أخرى، وهي الترخيص في الترك، التي هي ضميمة ليست من سنخ الطلب، فلو كان الاستحباب هو المراد للمولى لاحتاج بيانه إلى مؤونة أكثر، وحيث إنها معدومة، فيثبت إرادة الوجوب.

إنه بناءً على هذه النكته، يصح الحمل على الاستحباب، في الأحكام التكليفية، عند وجود المرخص، والقرينة على الاستحباب، حيث يكون ذلك مقيداً لإطلاق الطلب، وبسبب التقييد نستفيد الاستحباب، إذ هناك

طلب مقيد، أي مع الترخيص في الترك، وليس ذلك إلا الاستحباب. ومن الواضح هذا خاص بالأحكام التكليفية؛ لأن فيها طلباً بخلاف الوضعية، فإنه ليس فيها ذلك.

المسلك الثالث: استفادة الوجوب بسبب الظهور الناشئ من الوضع، وبناءً على هذا نقول: إذا قامت القرينة على الاستحباب، فسوف يثبت للصيغة الدالة على الطلب، ظهور ثانوي في الاستحباب، فهناك ظهوران للصيغة: ظهور أولي في الوجوب، عند عدم القرينة، وظهور ثانوي في الاستحباب، عند قيام القرينة.

وبناءً على هذا المسلك، لا يمكن تعميم النكته إلى الأوامر الوضعية، إذ لا طلب فيها، ليتولد ظهور ثانوي في الاستحباب، فإن الظهور الأولي والثانوي خاصان بما إذا كان هناك طلب، أما مع عدمه، كما في الأوامر الوضعية فلا مجال لهما، هذا حاصل ما أفاده السيد الشهيد رحمته.

وفيه: أن في مقصوده رحمته احتمالين:

الاحتمال الأول: أن الحمل على الاستحباب، فرع وجود طلب؛ إذ الاستحباب طلب، غايته بدرجة ضعيفة، وحيث إنه لا طلب في الأحكام الإرشادية والوضعية — وإلا كانت تكليفية مولوية، ويلزم خلف الفرض — فلا مجال للحمل على الاستحباب.

وبناءً عليه نقول في المناقشة: إن الأمر الإرشادي، وإن كان لا يشتمل على الطلب بالدلالة المطابقة، وإلا كان حكماً تكليفاً، ولكنه يرشد إلى

مرتبة ضعيفة من الفساد، أو من الشرطية، أو الجزئية.. التي لازمها الطلب الضعيف، فالطلب الضعيف هو من اللوازم المقومة لتلك المرتبة الضعيفة من الفساد، أو الشرطية..

الاحتمال الثاني: أن يكون مقصوده ~~بشرطه~~ قصور الدال على الاستحباب إثباتاً، أي لا يوجد ما يستلزم حمل الأمر الإرشادي على الاستحباب، فإنه في الأوامر التكليفية يوجد ذلك، حيث يقال: الأمر يدل على الطلب، فإذا انضم إلى الترخيص، كان المجموع دالاً على الاستحباب، ومثل هذا الدال ليس متوفراً في الأحكام الوضعية، فلا يمكن أن يقال: هي تدل على الطلب، فإذا انضم إلى الترخيص، استفيد الاستحباب، إنه غير ممكن، باعتبار عدم دلالة الأمر الإرشادي على الطلب، فالحدود إذن هو القصور في الدال على الاستحباب إثباتاً، من دون أن يكون هناك محذور ثبوتي، كما هو على الاحتمال الأول، حيث كان يلزم محذور المناقضة.

وبناءً عليه نقول في المناقشة: إن الدال على الاستحباب موجود، فإن الأمر الإرشادي، يرشد إلى المرتبة الضعيفة من الشرطية أو الفساد، التي لازمها الطلب الضعيف، فالطلب الضعيف هو من لوازم ومقومات تلك المرتبة الضعيفة، ولا نحتاج إلى دال مستقل عليه، بعد وجود الدال على تلك المرتبة الضعيفة، كما هو الحال في الزوجية والأربعة، فإنه بعد وجود الدال على الأربعة، لا نحتاج إلى دال آخر على الزوجية.

هذا كله في الملاحظة الأولى.

الملاحظة الثانية: ذكرنا فيما سبق: أن الدار لا تجوز إيجارها ثانية بأجرة أكثر، ولو على مستوى الاحتياط.

وهناك تساؤل يقول: قد تعارف إيجار الدور في بعض البلدان، بأجرة قليلة، مع اشتراط دفع مبلغ بعنوان القرض أو الرهن.. وعلى هذا، لو أراد المستأجر الأول إيجار العين على آخر، بأجرة أكثر، ولكن من دون شرط القرض، كما لو كانت الأجرة خمسة مع اشتراط قرض بمقدار مئة، وأراد المستأجر إيجار الدار على آخر بستة، من دون اشتراط القرض، فهل ذلك جائز، باعتبار أن المئة تقابل في عرف أهل السوق باثنين، أو ثلاثة، أو أن ذلك لا يجوز، باعتبار أن الأجرة هي الخمسة، ولا معنى لملاحظة الشرط، وأخذه بعين الاعتبار، بعد كونه شيئاً آخر مغايراً للأجرة.

وقد يقال بالثاني — أي لا يلاحظ الشرط، ويقصر النظر على الأجرة — باعتبار أن الشرط داعٍ إلى تقليل الأجرة، ولا معنى لأخذ الداعي بعين الاعتبار، نظير ما إذا قللت الأجرة، بشرط أن يستغفر المستأجر لصاحب الدار، أو يقرأ فاتحة لوالده، فإن الشرط المذكور لا يعد جزءاً من الأجرة، بل هو داعٍ إلى تقليلها، وهكذا الحال في المقام، أي ما إذا كان الشرط هو القرض، فإنه داعٍ إلى تقليل الأجرة، وليس جزءاً منها، وبالتالي لا معنى لملاحظته.

هذا مضافاً: إلى أنه لو كان جزءاً من الأجرة، فمن اللازم عدم إرجاعه

على المستأجر في نهاية العام، فإن الأجرة لا يرجعها صاحب الدار على المستأجر، بل تبقى عنده هكذا قد يقال.

المناسب: هو التفصيل، بين ما إذا كان الشرط مما له مالية عرفاً، فيلحظ بعين الاعتبار، وبين ما إذا لم يكن كذلك، كقراءة الفاتحة، أو الاستغفار.

والوجه في ذلك: أنه مادام الشرط له مالته عرفاً، فلا وجه لقطع النظر عنه، ولا يصدق — إذا زيدَ في الأجرة من دون ضم الشرط — أن الإجارة الثانية أكثر أجرة من الأولى، والقضية عرفية، ومادام العرف لا يرى عند حذف الشرط، صدق عنوان الأكثر، فذلك كافٍ في الجواز، ومما يؤكد ما نقول: أن لازم القول بعدم ملاحظة الشرط، وقصر النظر على الأجرة، جواز هذه الحالة، بأن يقول المستأجر الأول للثاني: آجرتك الدار بخمسة، بشرط أن يكون اثنان أو ثلاثة هبة وملكاً لي، فتؤخذ الزيادة بعنوان الشرط، من دون أن تكون جزءاً من الأجرة، وهل يمكن الالتزام بجواز مثل ذلك؟ كلاً، وليس هذا إلا لأجل أن العرف يرى صدق عنوان الإجارة بالأكثر في مثل ذلك، بالرغم من كون الأجرة في كلتا الإجارتين خمسة لا أكثر، هذا بالنسبة إلى الملاحظة الثانية.

وقد اتضح أن المناسب ملاحظة الشرط، وعدم قطع النظر عنه.

النقطة الثالثة: أننا ذكرنا فيما سبق استثناء خمسة من الأعيان، من مقتضى القاعدة، وقلنا بعدم جواز إيجارها بالأكثر على مستوى الاحتياط،

أو الفتوى.

والآن نقول: إن هذه الخمسة، إنما لا يجوز إيجارها بالأكثر، فيما إذا لم يحدث فيها المستأجر الأول حدثاً، كصبغ الدار، أو تعميمها.. وإلا جازت الإجارة بالأكثر، وأيضاً بشرط أن تكون الأجرة الثانية، من جنس الأجرة الأولى، أما إذا كانت من غيرها، كما إذا كانت الأجرة الأولى خمسة دنانير، والأجرة الثانية كتاباً معيناً، فلا محذور في الزيادة.

والوجه في ذلك: أما بالنسبة إلى الشرط الأول، فواضح؛ لدلالة بعض الروايات المتقدمة عليه، وطبعي ينبغي أن يفسر الحدث لا بكل حدث حتى الصغير الذي لا يعتد به، بل ما تكون له مالية وقيمة معتد بها، كما هو واضح.

وأما بالنسبة إلى الشرط الثاني — وهو أن يكون جنس الأجرة واحداً — فقد ذكر في توجيهه، غير واحد من الأعلام، كصاحب الجواهر^(١)، والسيد الحكيم^(٢) في مستمسكه^(٣)، والسيد الماتن^(٤) في التقرير^(٥)، ما محصله: أن عنوان الأكثر لا يصدق إلا مع اتحاد الجنس، فلا يقال هذا أكثر من هذا، إلا إذا كان جنسهما واحداً، كدينار في جانب ودينارين في الجانب الثاني، بخلاف ما إذا كان دينار في جانب وكتاب يساوي دينارين في الجانب الثاني، فلا يقال: الكتاب أكثر

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧ : ٢٢٢.

(٢) مستمسك العروة، ج ١٢، ٩٢.

(٣) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٨٢، ص ٢٨٣.

من الدينار، إلا مع التقييد، وملاحظة المالية والقيمة، أي هو أكثر مالية وقيمة، أما إذا لم نلاحظ المالية والقيمة، فالأكثرية لا تصدق، وحيث إن النصوص لم تقيد الأكثرية الممنوعة، بقيد من حيث المالية، فيلزم أن يكون الجنس واحداً، حتى يصدق عنوان الأكثرية، وتقدير من حيث المالية، حيث إنه لا قرينة عليه، فلا يصار إليه.

وأضاف السيد الماتن رحمه الله قائلاً: نعم: إذا كانت الأجرتان من جنس العملات النقدية، باختلاف الجنس، لا يمنع من صدق عنوان الأكثرية، فلو كانت إحدى الأجرتين دينار والأخرى خمسة دولارات مثلاً، فيصدق أن الثانية أكثر من الأولى، بالرغم من اختلافهما جنساً، والنكته في ذلك هو أنه في باب العملات، لا تلاحظ الخصوصيات، بل تلاحظ المالية، وبهذا الاعتبار يصدق عنوان الأكثرية، ولو مع اختلاف الجنس.

وعلى هذا الأساس، من أراد أن يجعل الأجرة الثانية أكثر من الأولى، عليه أن يجعل الأجرة الثانية من جنس آخر غير العملات النقدية. هذا حاصل ما ذكر.

والجواب: أنه تارة نلاحظ عنوان الأكثرية، من دون إضافة قيد المالية، بأن نلاحظ حاق الأكثرية بما هي أكثرية، وأخرى نلاحظ قيد المالية. فعلى الأول: يلزم جواز جعل عملة ثانية أجرة.

ودعوى: أن الخصوصيات لا تلاحظ في باب العملات، بل تلاحظ المالية فقط صحيح، ولكنه بالتالي لا يصدق عنوان الأكثر على الدولارات

الخمسة، إلا بملاحظة قيد المالية، فإن الدولارات أكثر من الدينار مالية وقيمة، وإلا فبقطع النظر عن ذلك لا تصدق الأكثرية، وهكذا يلزم أنه لو فرض أن في بلد عملتين، إحداهما بالدينار، والأخرى بالدرهم، وكان كل دينار يساوي عشرين درهماً، فلازم ذلك جواز أن تكون الأجرة الأولى ديناراً، والثانية أكثر من عشرين درهماً، فإن الأكثرية لا تصدق إلا إذا ضممنا عنوان المالية، وهكذا يلزم لو كان في بلد عملة واحدة لها قيمتان مختلفتان، كالدينار العراقي الذي قيمته السابقة أرقى من الجديدة، بحيث كل واحد من القديم، يساوي عشرات من الجديد، بالرغم من أنهما معاً دينار، إنه يلزم — إذا لم نلاحظ المالية — عدم جواز الزيادة، فلو كانت الأجرة الأولى ديناراً أصلياً، فيلزم أن تكون الأجرة الثانية ديناراً أيضاً من غير الأصلي، ولا يجوز أن تكون عشرة مثلاً؛ لأننا فرضنا قصر النظر على عنوان الأكثرية، من دون ضم قيد المالية.

والحال أن الالتزام بذلك صعب، هذا إذا قطعنا النظر عن قيد المالية. وإذا قدرنا قيد المالية، فيلزم عدم جواز جعل الأجرة الثانية من جنس آخر أيضاً، ما دامت أكثر قيمة.

ودعوى: أن المالية قيد لا دليل عليه، وتقييد الأكثرية بلحاظ المالية يحتاج إلى دليل، وهو مفقود.

مدفوعة: بأن الأجرة، والثلثن يلحظ فيهما دائماً المالية، دون الخصوصيات، فحينما يقال: هذه الأجرة أكثر من تلك، فالمقصود أكثر

مالية، ولا يكون تقدير المالية شيئاً على خلاف الأصل وبمحااجة إلى دليل، فإن طبع القضية يقتضي ذلك، ففي باب الأثمان والأجر، يكون النظر إلى المالية، فتقدير المالية ليس شيئاً على خلاف الأصل، بل الأصل في باب الأثمان والأجر يقتضي ذلك.

ولعل الذي أوقع في الاشتباه، هو القياس على غير باب الأثمان والأجر، فصحيح لا نقول: هذا الكتاب أكثر من الساعة، ولكن ذلك لا ينبغي القياس عليه، باعتبار أنه لم يفرض فيهما كونهما أجرة وثنناً، أما إذا أريد جعلهما أجرة، فيصح أن نقول: أيهما أكثر، حتى نجعله أجرة، ويكون إطلاق الأكثرية وجيهاً.

إذن منشأ الاشتباه هو القياس والاستشهاد بأمثلة ليست من باب الأجرة.

وعليه فالنتيجة: هي أن الزيادة لا تجوز، حتى لو كانت من جنس آخر.

مسألة (٤٤٧): لا يجوز أن يؤجر بعض أحد هذه الأربعة، بل السفينة أيضاً على الأحوط بأكثر من الأجرة، كما إذا استأجر داراً بعشرة دراهم فسكن بعضها وآجر البعض الآخر بأكثر من عشرة دراهم، إلا أن يحدث فيها حدثاً، وأما إذا آجره بأقل من العشرة فلا إشكال، والأقوى الجواز بالعشرة أيضاً. (*)

(*) ذكرنا فيما سبق، أن إجارة الأعيان الأربعة، لا تجوز مع الزيادة، وأضاف السيد الماتن رحمه الله من باب الاحتياط السفينة، فقال: إن الأحوط فيها عدم جواز إيجارها بالأكثر أيضاً.

والسؤال المطروح: هو أنه لو أراد المستأجر إيجار نصف الدار، لا جميعها، فهل يجوز ذلك بالأجرة الأكثر؟ فلو كانت أجرة المجموع في الإجارة الأولى عشرة، فهل يجوز إيجار النصف بأكثر من عشرة؟ وهل يجوز أيضاً إيجارها بعشرة؟ وهل يجوز أيضاً إيجارها بأقل من عشرة؟

فالمثلة على هذا ثلاثة، والمهم هو السؤال الأول — أي هل يجوز إيجار البعض بالأكثر؟

فالمناسب فيه: — أنه لو أردنا الجمود على ألفاظ النصوص، وعدم التحرك إلا داخل ألفاظ النص من دون أن يتحرك خارجاً منها بالمقدار الذي يرتضيه العرف — الجواز؛ لأن المنع ورد في إيجار الدار، أي كاملها بالأكثر، وأما إيجار بعضها بالأكثر، فلا منع فيه، فيتمسك بإطلاق الأدلة

الحاكمة بصحة كل إجارة، إلا ما خرج بالدليل.

ولكن مثل الجمود المذكور ليس بصحيح، والمناسب: التحرك طبق الضوابط العرفية المناسبة، وحيث إن في المقام أولوية عرفية قطعية، المناسب هو الحكم بعدم الجواز في مثل ذلك، للأولوية المذكورة، هذا بالنسبة إلى السؤال الأول.

وأما بالنسبة إلى السؤال الثاني: — وهو الإجارة بالمساوي — فالمناسب الجواز؛ لأن الأولوية القطعية العرفية غير ثابتة في مثل ذلك، وعنوان الإجارة بالأكثر غير صادق، فإن الأكثر الممنوع منه في النصوص، هو الأكثر من كامل الأجرة، وهنا لا زيادة على كامل الأجرة. هذا ولكن السيد الشهيد رحمته الله قد احتاط في المسألة^(١)، وهو مناسب، لاحتمال صدق الأكثرية عرفاً.

ولكن ذلك وجيه، لو لم يرد نص بالجواز في المسألة، وقد ورد، وهو صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله رحمته الله: ((لو أن رجلاً استأجر داراً بعشرة دراهم، فسكن ثلثها وأجر ثلثها بعشرة دراهم لم يكن به بأس، ولا يؤجرها بأكثر مما استأجرها به، إلا أن يحدث فيها شيئاً)).^(٢)

وأما بالنسبة إلى السؤال الثالث: — وهو الإجارة بالأقل — فينبغي الحكم بالجواز قطعاً، هذا كله بالنسبة إلى إجارة الأعيان بالأكثر.

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٢٦، حاشية السيد الشهيد الصدر، حاشية رقم (٥٢).

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٢٩، الباب ٢٢ من أبواب الإجارة، ح ٣.

مسألة (٤٤٨): إذا استؤجر على عمل من غير اشتراط المباشرة ولا مع الانصراف إليها، يجوز أن يستأجر غيره لذلك العمل بتلك الأجرة أو الأكثر، ولا يجوز بالأقل إلا إذا أتى ببعض العمل ولو قليلاً، كما إذا تقبل خياطة ثوب بدرهمين ففصله أو خاط منه شيئاً ولو قليلاً فإنه يجوز أن يستأجر غيره على خياطته بدرهم، بل لا يبعد الاكتفاء في جواز الاستئجار بالأقل بشراء الخيوط والأبرة. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على ثلاث نقاط:

النقطة الأولى: إذا استؤجر شخص على عمل من الأعمال، فهل يحق له أن يؤجر غيره لذلك العمل؟

الجواب: أنه ينبغي التفصيل بين ما إذا اشترط على الأجير المباشرة، أو فرض الانصراف إلى ذلك، فلا يجوز آنذاك إيجار غيره لذلك العمل، وبين ما إذا لم يشترط عليه المبادرة، فيجوز.

والوجه في ذلك: التمسك بالمطلقات، بعد عدم المانع من ذلك، فلا يوجد ما يمنع من استئجار الأجير شخصاً آخر يتصدى للعمل، ومادام لا مانع، فتمسك بالمطلقات مثل «أوفوا بالعقود»^(١)، وهذا واضح.

النقطة الثانية: بعد أن فرض حواز استئجار الأجير لشخص آخر، فهل يجوز ذلك حتى في حالة عدم مساواة الأجرة الثانية للأجرة الأولى؟

والجواب: أنه إذا لاحظنا القاعدة، وقطعنا النظر عن النصوص الخاصة، فهي — أي القاعدة — تقتضي الجواز مطلقاً؛ إذ لا يلزم محذور الربا، أو ما شاكل، فنتمسك بالمطلقات، مثل «أوفوا بالعقود»^(١)، ولكن وردت في المقام نصوص خاصة، دلت على عدم جواز الإجارة الثانية، إذا كانت بأقل من الأجرة الأولى، إلا أن يقوم الأجير الأول، بشيء من العمل المستأجر عليه، فيجوز آنذاك أن يستأجر غيره بالأقل.

فلاحظ صحيحة محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: ((سئل عن الرجل يتَّجَبَّلَ بالعمل، فلا يعمل فيه، ويدفعه إلى آخر، فيريح فيه؟ قال: لا، إلا أن يكون قد عمل فيه شيئاً)).^(٢)

ورواية علي الصائغ: ((قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتقبَّل العمل، ثم أقبله من غلمان يعملون معي بالثلثين؟ فقال: لا يصلح ذلك، إلا أن تعالج معهم فيه، قلت: فإني أذيبه لهم، فقال: ذاك عمل فلا بأس)^(٣)، وغيرهما. ودالتهما على المقصود تكاد أن تكون واضحة.

هذا ولكن السيد اليزدي رحمته الله في العروة الوثقى، استشكل في المسألة، ولم يجزم بعدم جواز الإجارة بالأقل، حيث ذكر ما نصه: "وفي استئجار الغير بأقل من الأجرة إشكال إلا أن يحدث حدثاً، أو يأتي ببعض، فلو أجر نفسه لخياطة ثوب بدرهم يشكل استئجار غيره لها بأقل منه إلا أن يفصله

(١) المائدة: ١ .

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٣٢، الباب ٢٣ من أبواب الإجارة، ح ١ .

(٣) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٣٤، الباب ٢٣ من أبواب الإجارة، ح ٧ .

أو يخيظ شيئاً منه ولو قليلاً..".^(١)

والسيد الخوئي رحمه الله ذكر في التقرير: أننا لا نعرف وجهاً للاستشكال والتوقف في المسألة، بعد صراحة الروايات، في عدم الجواز، فإن الإمام رحمه الله، قال في جواب السائل الذي سأله عن الإجارة الثانية بالأقل، قال: لا، وهو واضح في عدم الجواز، فلا موجب إذن للتوقف.^(٢) هذا ويمكن أن يقال: إن السيد اليزدي رحمه الله، ناظر إلى ما نظر إليه الشهيد الأول، والشهيد الثاني، والمحقق الثاني رحمه الله، حيث ذهبوا في المسألة إلى الجواز مع الكراهة، بدعوى أن ذلك، هو مقتضى الجمع بين الروايات.

فقد جاء في كتاب الإجارة من الروضة البهية: "... (من تقبل عملاً، فله تقبيله غيره) بأقل مما تقبله به (على الأقرب)؛ لأصالة الجواز، وما ورد من الأخبار دالاً على النهي، يحمل على الكراهة، جمعاً بينها وبين ما دل على الجواز..".^(٣)

وقريب من ذلك جاء في المسالك، حيث قال، معلقاً على عبارة الشرائع: "هذا هو المشهور، ومستنده أخبار، حملها على الكراهة أولى جمعاً..".^(٤)

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٧٩ ، مسألة (٢) ن الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) مستند العروة ، كتاب الإجارة ، ص ٢٩٢ .

(٣) الروضة البهية في شرح النعمة الدمشقية ، ج ٤ : ٣٥٥ .

(٤) مسالك الأفهام ، ج ٥ : ٢٢٢ .

وأيضاً جاء في جامع المقاصد قريب من ذلك، حيث قال، معلقاً على كلام القواعد: "أي يجوز ذلك على رأي، والخلاف للشيخ والجماعة لرواية أبي المغرا السابقة، والأصح في ذلك كله الجواز".^(١)

والظاهر أن المقصود من قوله في الروضة، "ما يدل على الجواز" الإشارة إلى رواية الصائغ، حيث قال رحمه الله: لا يصلح، وحيث إنه ظاهر في الكراهة، فيجمع بينه، وبين قوله رحمه الله في الصحيحة: (لا) بالحمل على الكراهة، هذا هو توجيه القول بالجواز على الكراهة.

والجواب عن ذلك واضح: فإن فقرة (لا يصلح) ليست ظاهرة في الكراهة، كما أنها ليست ظاهرة في التحريم، بل هي صالحة للجامع بينهما، نظير فقرة (لا ينبغي)، التي ترد في كثير من الروايات، ومادامت ليست ظاهرة في خصوص الكراهة، بل في الجامع، فلا يوجد ما يمنع من التمسك بظهور الصحيحة في التحريم، وعدم الجواز.

هذا مضافاً إلى ضعف سند رواية الصائغ، به نفسه، فإنه علي بن ميمون الصائغ، وقد ذكره النحاشي من دون توثيق^(٢)، نعم: ورد في أسانيد كامل الزيارات، وبناءً على كبرى كل من ورد في أسناد الكتاب المذكور تتم وثاقته، وأما بناءً على إنكار ذلك — كما هو الصحيح — فالرواية ساقطة دلالة وسنداً.

النقطة الثالثة: تجوز الإجارة الثانية بالأقل، إذا عمل الأجير الأول شيئاً

(١) جامع المقاصد، ج ٧ : ١٢٠ .

(٢) رجال النحاشي : ترجمة رقم (٧١٢) ، ص ٢٧٢ .

في متعلق الإجارة، ولو كان بمثل شراء الإبرة والخيط، إذا كانت الإجارة على الخياطة.

وعلق السيد الخوئي (رحمته) في هامش العروة، حينما ذكر السيد اليزدي (رحمته) ذلك، قائلاً: إذا فرض أن شراء الإبرة والخيط كان من مال الأجير الأول، فآنذاك تجوز الإجارة الثانية بالأقل، بخلاف ما إذا اشترى ذلك بمال الأجير الثاني، فإنه لا تجوز الإجارة بالأقل؛ لأن متعلق الإجارتين سوف يكون واحداً من دون اختلاف، بخلاف ما إذا كان الشراء من مال الأجير الأول، فإنه سوف يختلف؛ إذ متعلق الإجارة الأولى، هو خياطة الأجير الأول مع الخيط والإبرة من ماله، بينما متعلق الإجارة الثانية هو الخياطة من دون الخيط والإبرة؛ لأنه قد اشتراها الأول، فيختلف متعلق الإجارتين، حيث ذكر ما نصه: "هذا إذا اشتراه بماله، وأما إذا اشتراه بمال الأجير، ففي كفايته إشكال بل منع".^(١)

هذا مضافاً: إلى أن الوارد في صحيحة ابن مسلم^(٢): (إلا أن يعمل فيه عملاً)، ومع الشراء من مال الثاني، فسوف لا يصدق أنه عمل فيه عملاً، فلا تجوز آنذاك الإجارة بالأقل، ومنه يتضح الحال في مسألة المقاولات، التي هي ابتلائية في زماننا، فقد يقاوم شخص على بناء دار، ويتفق على سعر معين، كمليون مثلاً، وأراد هذا المقاول المقاوله مع آخر بأكثر، كمليون ونصف، وقبل ذلك الآخر، فهل يجوز ذلك؟

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٨٠، مسألة (٢) ن الفصل الخامس. ح: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) المقدمة في، ص: ٤٤٠.

والجواب: أنه إذا كان الأول قد اشترى الحديد مثلاً، من ماله، فتجوز الإجارة الثانية بالأقل، وأما إذا لم يشتر من ماله، وذلك أن لا يكون قد اشترى أصلاً، أو اشترى من مال الثاني، فلا تجوز الإجارة الثانية بالأقل.

وفي مقام التعليق نقول: كان من المناسب له ~~بشره~~ فنياً، التركيز على أن عنوان (إلا أن يعمل فيه شيئاً) لا يصدق في إحدى الحالتين، ويصدق في الأخرى، وبقطع النظر عن مسألة اختلاف متعلق الإجارتين واتحاده، فإن النصوص لم تركز على ذلك، بل ركزت على لزوم، أن يعمل فيه شيئاً.

وهذا إشكال فني وليس بمهم.

وإنما التعليق المهم هو: أننا لو أردنا أن نتساير مع ألفاظ النص، ونقيد أنفسنا بألفاظه، فمن المناسب عدم كفاية شراء الخيوط، حتى لو كان ذلك من الأجير الأول؛ إذ الوارد في النص (إلا أن يعمل فيه شيئاً)، فالجار والمحرور (فيه)، قد ذكر في النص، ومن الواضح أنه بشراء الأجير الأول الخيوط والإبرة، ولو من ماله لا يصدق عنوان (عمل فيه..)، وإنما يصدق عنوان (عمل) من دون قيد (فيه).

إذن لو أردنا التقيد بكلمة (فيه)، فالمناسب ما ذكرناه — أي عدم الكفاية —.

هذا مضافاً: إلى لزوم محذور آخر، وحاصله: أن المشهور، ومنهم السيد الماتن ~~بشره~~، ذكروا في باب العبادات الاستحارية، أن الأجير للعبادة بمبلغ معين، كمئة مثلاً، لا يجوز له أن يؤجر غيره بستين مثلاً، ويأخذ الأربعين

لنفسه، إلا أن يؤدي قسماً من الصلاة، هكذا ذكروا، وليس لهم مستند إلا هذه النصوص، التي ورد فيها (إلا أن يعمل فيه شيئاً)، ومن الواضح أن هذه النصوص، لو أردنا التقييد بألفاظها، فهي لا تشمل العبادات الاستتجارية؛ لأنه بقرينة كلمة (فيه)، هي ناظرة إلى الأعمال التي لها موضوع خارجي، كما في خياطة الثوب، فإن لها موضوعاً خارجياً، وهو الثوب، وهذا بخلاف العبادات، مثل الصلاة، فإنه ليس لها موضوع خارجي، فلا تكون منظورة في هذه النصوص، ويعود مقتضى القاعدة — وهو الجواز — فيها ثابتاً بلا مانع؛ لأن المانع — وهو هذه النصوص — خاص بالأعمال، التي لها موضوع خارجي.

هذا كله لو أردنا التساير مع ألفاظ النصوص، ونقيد أنفسنا بكلمة (فيه).

أما إذا تركنا هذا التقييد، في الحدود العرفية المناسبة، وندعي أن المفهوم عرفاً من النصوص المذكورة، أن المناط في جواز الإجارة بالأقل، أن يقوم الأجير الأول بعمل معتد به، كي يكون الفارق بين الأجرتين في مقابل ذلك العمل، من دون خصوصية لصديق عنوان (عمل فيه)، بل المهم أن يعمل، ولو لم يصدق عنوان (فيه).

والمناسب بناءً على هذا، الاكتفاء بشراء الخيوط، أو شراء الحديد مثلاً، ولو لم يكن ذلك من مال الأجير الأول، فإن الشراء بنفسه عمل من الأعمال، ويستحق المقابلة بشيء من الأجرة.

وحيث إن هذا الاحتمال الثاني، أوجه من الأول، فإن العرف يفهم ذلك، ولا يرى خصوصية لقيّد (فيه)، فيكفي مجرد الشراء، مادام هو بنظر العرف عملاً معتداً به، ولا يلزم أن يكون الشراء من مال الأجير الأول. وقبل أن ننهي هذه المسألة، نلفت النظر إلى قضية مهمة، وهي: أنه بعد، أن اخترنا الاحتمال الثاني، لمساعدة فهم العرف عليه، نتعدى إلى العبادات الاستثنائية، ونحكم بعدم جواز الإجارة بالأقل، إلا أن يؤدي الأجير الأول شيئاً من العمل.

وقد تقول: إذا فرض أن الأجرة كانت مئة، وأدى الأجير الأول صلاة واحدة من العمل، الذي قد يكون صلاة سنة، فهل يجوز له أن يأخذ ثمانين له، ويستأجر شخصاً آخر بعشرين؟

فإنه نقول: إنه لو لاحظنا النصوص، وقصرنا النظر عليها، فلا يبعد، الحكم بالجواز؛ لأنها قالت: (إلا أن يعمل فيه شيئاً)، وهذا صادق في المقام، ولكن يوجد مانع من جهة أخرى، وهو أن دافع المال يريد أن مَنْ يأخذ هذا المال، يؤدي الصلاة، ولا يرضى بأن يؤدي شخص صلاة واحدة، ويأخذ أغلب المال، وجرب ذلك من نفسك، فلو أردت استئجار شخص للصلاة عن والدك، فهل تطيب نفسك بمثل هذا العمل، وترضى به؟ كلاً، ولا أقل من الشك، وهو كافٍ في الحكم، بعدم الجواز؛ إذ لا يحل مال امرئ مسلم إلا بعد إحراز طيب نفسه، ولا يكفي الشك؛ إذ عند الشك، يجري أصل عدم وجود الطيب.

وعليه فالمانع من صحة الإجارة بالأقل، بهذا الشكل، هو عدم طيب نفس المالك، ولو على مستوى الشك.

ومع الأسف أن بعض المؤمنين حينما يطالع الرسالة العملية، ويفهم منها جواز الإجارة بالأقل، إذا عمل شيئاً، يقوم بمزاولة هذه الطريقة، غافلاً عن النكته التي أشرنا إليها.

مسألة (٤٤٩): في الموارد التي يتوقف العمل المستأجر عليه على تسليم العين إلى الأجير إذا جاز للأجير أن يستأجر غيره على العمل الذي استؤجر عليه جاز له أن يسلم العين إلى الأجير الثاني، نظير ما تقدم في تسليم العين المستأجرة إلى المستأجر الثاني. (*)

(*) مضمون هذه المسألة، قد تقدمت الإشارة إليه، في المسألة (٤٤٢)، حيث ذُكِرَ هناك: أن من استأجر عيناً، كسيارة مثلاً، فهل يجوز له إيجارها على الغير؟ وذكِرَ هناك أنه يجوز ذلك، مادام لم يُمنع من ذلك صريحاً ولا ضمناً، وإذا جازت الإجارة، فهل يجوز تسليم العين إلى المستأجر الثاني بعد عقد الإجارة، أو يلزم كسب الإجازة من المالك؟ وقد ذكر السيد الماتن رحمته هناك، أنه متى ما جازت الإجارة الثانية، جاز تسليم العين بعد عقد الإجارة الثانية، إلى المستأجر الثاني، بلا حاجة إلى كسب إجازة من المالك، وفي هذه المسألة يقول: ما ذكرناه هناك في إجارة العين، يأتي نفسه هنا، أي في الإجارة على العمل، فإذا استأجر شخص الخياط ليخيط ثوبه، ولم يشترط عليه المباشرة، فيجوز للخياط إيجار غيره، لذلك العمل، ويجوز له تسليم الثوب إليه، بلا حاجة إلى كسب إذن من المالك في التسليم، والنكته في المسألتين واحدة، وهي: أن الإذن في شيء، إذن في لوازمه، فالإذن في الإجارة، يستلزم الإذن في التسليم، وإلا كان الإذن بما لغواً، وبلا فائدة.

ونحن علقنا هناك وقلنا: إن الإذن في الإجارة الثانية، وإن استلزم الإذن في التسليم، ولكنه يستلزم الإذن في التسليم المحدود، دون التسليم المطلق، فلو آجر شخص ماكنة خياطة لخياط، ولم يشترط عليه المباشرة، فذلك يعني الإذن في إيجارها من آخر، ولكن هذا لا يستلزم الإذن في أخذ المستأجر الماكنة إلى داره، بل أقصى ما يستلزم الإذن في تسليمها إليه بشرط أن تكون تحت إشراف ونظر المستأجر الأول، بأن يأخذ المستأجر الثاني بالخياطة فيها في محل الخياطة للمستأجر الأول، أو في ما يقارب من ذلك، بحيث تكون الماكنة، تحت نظر المستأجر الأول، فالإذن في الإجارة الثانية أقصى ما يستلزم هذا المقدار، ولا يستلزم الإذن في التسليم المطلق، ومحذور اللغووية، يندفع بالإذن في التسليم المحدود، ولا يتوقف على الإذن في التسليم المطلق.

وعلى هذا فلا بد من كسب إذن المالك، ولو بواسطة قرائن الأحوال، والعادة الجارية، وما شاكل ذلك، إذا أريد التسليم بشكل مطلق، فإذا فرض أن العادة، أو قرائن الأحوال، دلت على الإذن المطلق، فبها، وإلا اقتصر على التسليم المحدود؛ إذ لا يجوز التصرف في مال الغير من دون إحراز إذنه.

هكذا ذكرنا هناك، ونفس هذا نسريه إلى المقام — أي الإجارة على العمل —، فلو استؤجر شخص لتعمير ماكنة الخياطة، ولم يشترط عليه المباشرة، فيجوز له إيجار غيره لذلك العمل، ولكن لا يجوز له أن يدفعها

إليه بنحو التسليم المطلق، أي بأن يذهب بها إلى بيته مثلاً، بل يبقى يعمرها تحت إشراف ونظر المستأجر الأول، إلا إذا فهمنا من القرائن، أو العادة، الإذن في التسليم المطلق.

وبالجملة: إن الإذن في الإجارة الثانية، لا يستلزم الإذن في التسليم المطلق، ودفع محذور اللغوية، لا يتوقف على ذلك، بل يكفي لاندفاعه المقدار المتيقن، وهو الإذن في التسليم المحدود، ويبقى جواز التسليم المطلق بحاجة إلى كسب موافقة المالك؛ لقاعدة: (عدم جواز التصرف في أموال الآخرين إلا بإذنه).

وإذا قيل: إن صحيحة محمد بن الحسن الصفار، قد دلت على جواز التسليم المطلق، حيث ورد فيها: ((كتب إلى الفقيه عليه السلام في رجل دفع ثوباً إلى القصار ليُقصِّره، فدفعه القصار إلى قصارٍ غيره، ليقصره فضاع الثوب، هل يجب على القصار أن يرده إذا دفعه إلى غيره، وإن كان القصار مأموناً؟ فوق عليه السلام: هو ضامن له، إلا أن يكون ثقة مأموناً، إن شاء الله))^(١)، حيث دلت على جواز تسليم الثوب إلى القصار الثاني؛ إذ لو لم يجز، كان المناسب الحكم بالضمان مطلقاً، باعتبار أنه قد تصرف القصار الأول في مال المالك من دون إذنه، فحكمه عليه السلام بعدم الضمان مادام ثقة مأموناً، يدل على جواز الدفع والتسليم إلى الثاني، بلا حاجة إلى كسب الإذن من المالك.

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٤٦، الباب ٢٩ من أبواب الإجارة، ح ١٨.

قلنا: إن الصحيحة واردة في مورد خاص، وهو الثوب، ولعل العادة في مثله جارية على الدفع إلى الثاني، بلا استئذان من المالك، باعتبار أنه ليس من الأمور الثمينة، والمالك عادة يأذن في التسليم، ومادام مثل هذه العادة و القرائن محتملة، في مورد الصحيحة، فلا يمكن أن يستفاد منها، حكم كلي بجواز تسليم العين إلى الثاني، بلا حاجة إلى استئذان.

مسألة (٤٥٠): إذا استؤجر للعمل بنفسه مباشرة ففعله غيره قبل مضي زمان يتمكن فيه الأجير من العمل بطلت الإجارة، ولم يستحق العامل ولا الأجير الأجرة، وكذلك إذا استؤجر على عمل في ذمته لا بقبيل المباشرة ففعله غيره لا بقصد التبرع عنه. وأما إذا فعله بقصد التبرع عنه كان أداءً للعمل المستأجر عليه واستحق الأجير الأجرة. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقاط ثلاث:

النقطة الأولى: لو استؤجر شخص على عمل معين، بنحو المباشرة، ولم يؤذن له بإيجار الغير لذلك، فإذا فرض أن شخصاً، أسرع وأدى ذلك العمل، فهل تبطل الإجارة أو لا؟ وبالتالي لا يستحق الأجير الأول الأجرة؟

قد يقال: نعم: تبطل، ولا يستحق الأجرة، حيث ينكشف عدم القدرة على العمل، ولو بسبب عمل الغير، وقد تقدم في أول كتاب الإجارة هذا، وأن من شروط صحتها القدرة على متعلقها، هكذا قد يقال.

والمناسب هو التفصيل: بين أن تمضي فترة يمكن فيها إنجاز العمل، فيستحق الأجير الأجرة، ولا ينكشف بطلان الإجارة، وبين عدم مضي فترة، فينكشف البطلان، فلو استؤجر الخياط للخياطة يوم الجمعة، وأسرع آخر وخاطه يوم الخميس، حُكِمَ في مثل ذلك ببطلان الإجارة، فإن متعلقها الخياطة يوم الجمعة، وبعد تحققها يوم الخميس من آخر، ينكشف

عدم إمكان تحققها يوم الجمعة، فيحكم ببطلانها، وعدم استحقاق الأجرة، وأما إذا فرض مضي الفترة المذكورة فيحكم بصحتها، كما لو لم تُقيد الخياطة بيوم الجمعة، وأسرع آخر إلى الخياطة، بعد مضي فترة يمكنه فيها الخياطة، فلا يحكم ببطلانها؛ إذ هو قادر على الإتيان بمتعلقها من البداية، ويستحق الأجرة، حيث إن العقد بنفسه موجب للملكية الأجرة، كما أشرنا إلى ذلك في بعض المسائل السابقة، وهو كان مستعداً للخياطة، ولم يحصل تقصير من جهته، فيكون استحقاقه للأجرة باقياً على حاله.

النقطة الثانية: إذا استؤجر الخياط للخياطة، لا بقيد المباشرة، بل أعم من المباشرة والتسيب، ويعبر عن ذلك بالإجارة في الذمة، ونفترض أن شخصاً أسرع وخاط الثوب، فما هو الحكم؟ الحكم هنا هو الحكم المتقدم، فلو لم تمض فترة يمكن فيها الخياطة، انكشف البطلان، وأما إذا مضت الفترة، استحق الخياط الأجرة؛ لأنه باذل للعمل، غاية تعذر لا بسببه وتقصيره، ولم يستحق ذلك المتبرع شيئاً؛ لأنه متبرع.

النقطة الثالثة: أن يستأجر الشخص للخياطة مثلاً، من دون اشتراط المباشرة، ويفترض أن شخصاً آخر يتبرع بالخياطة، قاصداً النيابة عن الخياط، والتبرع عنه، وبهذا تختلف هذه النقطة عن النقطة الثانية، فإنه في النقطة الثانية، لم يفترض أن المتبرع، قصد التبرع عن الأجير، وأما في هذه النقطة، يفترض ذلك، أي التبرع عن الأجير، وفي مثل ذلك، لا إشكال في أن المتبرع لا يستحق أجرة على عمله؛ لأن ذلك لازم فرض تبرعه،

وإنما الكلام في أن الأجير هل يستحق الأجرة أو لا؟ نعم: يستحقها. والوجه في ذلك: أنه إما أن الأجير يفترض أنه أمر ذلك الشخص بالتبرع عنه، كما لو قال له: خط ثوبي تبرعاً، وفي مثله يصدق التسبيب، وبذلك يتحقق متعلق الإجارة، فإن المتعلق حسب الفرض، هو الأعم من المباشرة أو التسبيب، وأما إذا لم يفترض الأمر، فلازم فرض التبرع عن الأجير، أنه قد مضت فترة يمكن فيها الإتيان بمتعلق الإجارة، وإلا فلا معنى لقصد التبرع عن الأجير.

وبكلمة أخرى: قبل مضي الفترة المذكورة، يمكن فرض التبرع بالخيطة، وإنما يفترض تحقق التبرع بعد مضي الفترة المذكورة، ومادامت الفترة المذكورة، قد مضت وتحققت، فيلزم استحقاق الأجير للأجرة؛ لأنه ملكها بالعقد، والإجارة صحيحة، وهو باذل للعمل حسب الفرض، فلماذا إذن لا يستحق الأجرة، هذا ما يمكن أن يقال في توجيه استحقاق الأجير للأجرة.

يَبْدُ أن السيد الماتن رحمته، والسيد الحكيم رحمته، عللا ذلك — استحقاق الأجير للأجرة — بأن الأجير قد أدى العمل المستأجر عليه، ولو بسبب تبرع الغير عنه، فالغير إذا تبرع قاصداً النيابة عن الأجير، فسوف يصدق أن الأجير قد أدى متعلق الإجارة، وعبارة المتن واضحة في ذلك، حيث قال العلما ما نصه: "وأما إذا فعله بقصد التبرع عنه، كان أداءً للعمل المستأجر عليه واستحق الأجير الأجرة".

إذن الوجه في استحقاق الأجير للأجرة، قد ذكر في عبارة المتن، وهو أداء العمل المستأجر عليه.

وما ذكرناه وجيه، على تقدير صدور الأمر من الأجير بالتبرع، حيث يصدق آنذاك التسبب، وهو أحد فردي متعلق بالإجارة، وأما إذا تبرع الغير من دون طلب، فلا يصدق التسبب، وبالتالي لا يصدق أنه — الأجير — قد أدى العمل المستأجر عليه، وكأن السيد الماتن (رحمه الله) في التقرير^(١)، كان ملتفتاً إلى هذا الإشكال، وحاول دفعه بما حاصله: أن متعلق الإجارة هو الخياطة في الذمة والعمل في الذمة، ومن الواضح أن ذلك له ثلاثة مصاديق، وهي: المباشرة والتسبب وفعل الأجنبي من دون تسبب، فإنه عمل يصلح دخوله في ذمة الأجير، والمفروض قد تحقق هذا الثالث، فيستحق الأجير الأجرة.

ثم أشكل على نفسه (رحمه الله) قائلاً: قد تقول: إن عمل الغير أمر غير مقدور للأجير، فكيف يدخل في ذمته، ونحن نعرف أن الذمة لا يمكن أن تشتغل إلا بالأمر المقدور، وهل ترى يصح أن تقول لشخص: كلفتك بخياطة الغير، أو سفره...؟ كلاً، إنه غير ممكن، إذ يجيب: إن فعل الغير ليس مقدوراً لي، ولكن كلفني بما هو مقدور لي، وقل: خط أنت بنفسك مباشرة، أو بالتسبب وأمر الغير، أما أن تقول لي كلفتك بخياطة الغير من دون تسبب، فإنه أمر غير معقول، وعليه فكيف تكون الذمة مشغولة

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٢٩٦.

بأحد الأمور الثلاثة: المباشرة والتسبيب وفعل الغير من دون تسبيب. وأجاب رضي الله عنه عن ذلك: بأننا ذكرنا في علم الأصول: أن الجامع بين المقدور وغير المقدور مقدور، ويكفي في القدرة على الجامع، القدرة على بعض أفرادها، فمثلاً لا يمكن أن نقول لشخص: طِرْ إلى السماء؛ لأنه أمر غير مقدور، ولكن يمكن أن نقول له: إما أن تدفع ديناراً — مع فرض قدرته على الدفع — أو تطير إلى السماء، إنه تكليف بالمقدور، مادام الشخص يملك ديناراً ويمكنه دفعه.

وفي المقام نقول: حيث إن المباشرة والتسبيب هما مقدوران، فيكفي ذلك للتكليف بالجامع، وإن كان الفرد الثالث غير مقدور، وعليه فالذمة بسبب الإجارة مشغولة بأحد الأمور الثلاثة، فإذا تبرع الغير من دون تسبيب، صدق تحقق متعلق الإجارة، وأن الأجير قد أداه، فيستحق كامل الأجرة، هذا حاصل ما ذكره رضي الله عنه.

وما ذكره رضي الله عنه قابل للتأمل: باعتبار أن الجامع بين المقدور وغير المقدور وإن كان مقدوراً، ولكن المشكلة ليست هي لزوم التكليف بغير المقدور، ليقال: يمكن التغلب عليها بما ذكر، بل المشكلة هي أن الإجارة تمليك، فالأجير يملك شيئاً يملكه وذلك الطرف يتملك، والملكية لا تتعلق لدى العقلاء إلا بشيء مقدور للأجير بنفسه، ولا يكفي كونه مقدوراً بجامعه، فالمسألة إذن مسألة عدم تقبل العقلاء، واستهجانهم لتمليك فعل الغير، ويرون أن القابل للتمليك هو ما يملكه الأجير نفسه، وما يكون مملوكاً له،

وهو عمله المباشري، أو عمله التسيبي، وأما فعل الغير، فليس فعلاً له، ومملوكاً له ليملكه، فالمحذور إذن هو هذا، وليس المحذور هو التكليف بغير المقذور، يقال: إن الجامع مقذور، كيف وإن الإجارة لا تكليف فيها، بل مدلولها المطابقي، هو التملك، وليس التكليف، فحينما يقول الأجير: آجرتك، فالمقصود ملكتك، ولا توجد مسألة تكليف في البين، ليتغلب عليها بما ذكر.

وعليه فالمناسب التعليل — تعليل استحقاق الأجرة — بما أشرنا إليه، وليس بما ذكره العلمان (ردود).

مسألة (٤٥١): إجارة الأجير على قسمين:

الأول: أن تكون الإجارة واقعة على منفعة الخارجية من دون اشتغال ذمته بشيء، نظير إجارة الدابة والدار ونحوهما من الأعيان المملوكة.

الثاني: أن تكون الإجارة واقعة على عمل في الذمة، فيكون العمل المستأجر عليه ديناً في ذمته كسائر الديون... إلخ. (*)

(*) هذه المسألة طويلة، ولعله ينتابها شيء من الغموض، ويمكن أن يكون جزء سبب ذلك الغموض، هو طولها وكثرة تشقيقاتها.

ونحن لاستيعابها نجزئها ضمن النقاط التالية:

النقطة الأولى: أن الإجارة على نحوين:

فتارة تتعلق بالمنفعة الخارجية والعمل الخارجي. وأخرى تتعلق بالعمل في الذمة.

مثال الأول: إجارة الأعيان، فإن متعلق الإجارة فيها بشكل عام هو المنفعة الخارجية، ولا تشغل ذمة مالك العين بشيء، فمن استأجر سيارة للسفر بها إلى مكان معين، أو استأجر داراً للسكنى فيها فترة، أو ما شاكل ذلك من إجارة الأعيان، يكون المتعلق للإجارة، هو المنفعة الخارجية، من دون أن تشغل ذمة صاحب السيارة بشيء، وإنما المتعلق هو الشيء الخارجي، أي المنفعة الخارجية.

ومثال آخر لذلك: إجارة الشخص للخدمة في فترة معينة، كأن نستأجر شخصاً للخدمة في مكان الدرس، فنقول له: اجلس عند الباب للمحافظة على المكان مثلاً، أو استئجار الشخص للاستفادة من خدماته من أول الصباح حتى المساء، أو يستأجر الشخص، ويقال له: نريد منك الكتابة من الساعة الفلانية إلى الساعة الفلانية، إنه في كل ذلك يكون المملوك بالإجارة، هو المنفعة الخارجية، من دون أن تشغل الذمة بشيء.

ومثال الثاني: — الإجارة في الذمة — إجارة الخياط لحياطة ثوب، أو الكاتب لكتابة كتاب، فإن متعلق الإجارة هو الحياطة، أو الكتابة في الذمة، بحيث تكون ذمته مشغولة بدين، كسائر الديون، وأما أعماله الخارجية، ومنافعه الخارجية فلم يملك منها شيئاً، نعم: يلزمه توجيه بعضها إلى الحياطة أو الكتابة، كي يتحقق تفرغ الذمة من الدين، ولكن هذا لا يعني أن متعلق الإجارة بنفسه، هو العمل الخارجي، أو المنفعة الخارجية، بل المملوك هو العمل في الذمة، من دون فرق، بين أن لا تشترط عليه المباشرة، أو تكون مشروطة عليه، فإن المباشرة وعدمها قيدٌ إضافي، لا أنها الميزان والملاك في كون متعلق الإجارة في الذمة، ومن هذا يتضح أن الميزان لكون الإجارة متعلقة بالعمل في الذمة، ليس هو عدم اشتراط المباشرة، بحيث يقال: إذا أخذت المباشرة شرطاً، فالإجارة من النحو الأول، وإذا لم تؤخذ شرطاً، فهي من النحو الثاني، كلاً، إنه باطل، بل الملاك هو ما أشرنا إليه، وهو أن لا يكون الأجير قد ملك المنفعة، والعمل الخارجي،

وإنما ملك عملاً في ذمته، وجعله ديناً فيها، غايته الخارج يجب إيجاده، لتفريغ الذمة، نظير من كانت ذمته مشغولة بدينار، فإنه يجب عليه العمل خارجاً لتحصيل الدينار، ومن ثم تفريغ الذمة منه، من دون أن يكون العمل الخارجي بنفسه مملوكاً لصاحب الدينار، بل المملوك له الدينار في الذمة، والعمل الخارجي طريق محقق لتفريغ الذمة.

كما أنه اتضح أن الميزان في النحو الأول، ليس هو كون الإجارة على العين، بحيث متى ما كانت الإجارة على الأعيان، فهي من النحو الأول، كلاً، إن بيان الضابط للنحو الأول بهذا الشكل باطل أيضاً، بل الضابط ما أشرنا إليه، وهو أن يكون متعلق الإجارة الشيء الخارجي، من دون فرق بين إجارة الأعيان، وإجارة الأعمال، نعم: عادةً إجارة الأعيان تدخل في النحو الأول، ولكن هذا لا يعني أن النحو الأول منحصر بإجارة الأعيان، بل يشمل قسماً من إجارة الأعمال أيضاً، كما مثلنا سابقاً.

وقبل أن ننهي حديثنا عن النقطة الأولى، نشير إلى وجود تسامح في عبارة الماتن، حيث قال *له*: "إجارة الأجير على قسمين.."، ثم حينما ذكر القسم الأول، مثل له بإجارة الدابة والدار ونحوهما من الأعيان، أي أنه مثل بإجارة الأعيان، والحال أن الذي ذكره في البداية، هو إجارة الأجير، ونحن قلنا سابقاً: إن مصطلح الأجير فقهاً يختص بإجارة الأعمال، فالذي يستأجر للعمل، يقال له: أجير، والذي يقوم بالإجارة، يقال له: مستأجر، وهذا بخلافه في إجارة الأعيان، كاستئجار الدار، فإن

مالك الدار يعبر عنه: بالمؤجر، وذاك يعبر عنه: بالمستأجر، لا بالأجير.
وعليه فالمناسب: — لأجل أن لا تقع في التسامح — حذف كلمة
(الأجير)، ويقال: الإجارة على قسمين، مع إصلاح الضمائر العائدة إلى
الأجير.

النقطة الثانية: إذا كانت الإجارة بالنحو الأول، أي كانت على العمل،
والمنفعة الخارجية، فهناك حالتان:

الحالة الأولى: أن يُستأجر شخصٌ معين من الصباح إلى المساء، بكامل
خدماته، ويقال له: كل خدمة يمكنك أن تقوم بها، وأي عمل يمكنك أن
تقوم به، فنُوقِع الإجارة عليه، ونتملكه منك بالإجارة.

الحالة الثانية: أن يُستأجر الشخص لا بكافة خدماته، بل بلحاظ خدمة
معينة، بأن يقال له: نستأجرك في هذا الوقت للكتابة فقط.

وفي هذه النقطة، نتحدث عن الحالة الأولى، وهي كون الإجارة واقعة
على جميع منافعه، وفي مثل ذلك، لا يجوز لمثل هذا الأجير، أن يقوم بعمل
آخر لغير المستأجر سواء كان لنفسه، أو لغيره، ولو كان استؤجر نهاراً
فقط، فلا يجوز له في الليل، القيام بخدمات تضعفه عن أداء الخدمة المطلوبة
منه في النهار.

والوجه في ذلك واضح؛ لأن مقتضى وجوب الوفاء بالإجارة في النهار
هو ذلك.

وقد تسأل: إذا فرض أن الشخص المذكور عصى وأجر نفسه، في الليل

أيضاً، بحيث كان إيجاره الثاني يضعفه عن أداء الخدمة والوفاء بالإجارة في النهار، فهل تقع الإجارة الثانية صحيحة؟

إن هذا الفرع لم يتعرض له السيد الماتن (نور).

والمناسب: الصحة؛ لأن الشخص المذكور مالك لعمله في الفترة المذكورة، ومادام مالكاً، فلماذا تقع الإجارة فاسدة؟

إن قلت: إن الشخص المذكور لا يمكنه الوفاء بكلتا الإجارتين معاً، ولا يمكن أن يخاطب بخطابين، بالوفاء بالأولى، والوفاء بالثانية؛ لعدم قدرته على ذلك، بل لابد أن يكون مخاطباً بأحدهما، ومعه يكون الصحيح هو ذلك المخاطب بالوفاء به، وبالتالي لابد أن تقع واحدة صحيحة، وإن الأولى وقعت صحيحة؛ للتمكن من الوفاء بها، وتقع الثانية باطلة؛ لعدم إمكان الخطاب بالوفاء بها.

قلت: إن وجوب الوفاء بالعقد، يمكن أن يتوجه إلى كلتا الإجارتين، ولكن لا بنحو العرضية، كي يلزم التكنيف بغير المقدور، بل يتوجه إليهما بنحو الطولية والترتب، فيقال هكذا: إن عصيت وجوب الوفاء بالأولى، فيجب عليك الوفاء بالثانية، وإن عصيت وجوب الوفاء بالثانية، فيجب عليك الوفاء بالأولى، فوجوب الوفاء بكل منهما ثابت، ولكنه مشروط بعصيان وجوب الوفاء بالأخرى، وبهذا نحكم بصحتهما معاً.

وقد تسأل: أن هذا وإن كان وجيهاً، ولكنه مجرد احتمال يحتاج إلى مثبت، وكيف تثبت ذلك — أي أن وجوب الوفاء ثابت لهما معاً ولكن

بنحو الترتب.؟

والجواب عنه: أن المثبت موجود، وهو إطلاق مثل «أوفوا بالعقود»^(١)، فإنه يشمل كلا العقدين، ولكنه حيث لا يمكن أن يشمل كل واحد منهما بنحو مطلق، أي حتى مع عدم عصيان الآخر، فيقيد الإطلاق بحالة العصيان.

وبكلمة أخرى: يدور الأمر، بين أن نرفع اليد عن إطلاق مثل «أوفوا بالعقود»، ونقول هو لا يشمل هذا ولا ذاك رأساً، ونحكم بيطلاهما، أو نقول يشملهما معاً، ولكن بنحو الترتب، ولا إشكال في رجحان الثاني، في مقابل الأول؛ لأن الضرورة تقدر بقدرها.

ومنه يتضح الحال فيما لو وقعت الإجارتان في آن واحد، كما لو قال المستأجر للأجير: آجرتك صباحاً، وقال له الآخر: آجرتك مساءً، وقال الأجير في مقام القبول: قبلت الإجارتين، فإنه في مثله نحكم بصحتهما معاً، من دون إشكال؛ لما أشرنا إليه فيما تقدم.

النقطة الثالثة: ذكرنا في النقطة الثانية: أن الأجير بعد أن استؤجر بكامل منافعها، لا يحق له أن يعمل شيئاً لنفسه، إلا ما كانت الإجارة منصرفه عنه عرفاً، كفترة الأكل وقضاء الحاجة والصلاة.. وما شاكل ذلك.

ولكن لو فرض أن الأجير عصى وأخذ يكتب لنفسه، أو يخيط لنفسه..

(١) المائدة: ١ .

فما هو الحكم في مثل ذلك؟

أجاب (رحمه الله): بأن المستأجر بالخيار بين أمرين:

الأول: أن يفسخ الإجارة، ويسترجع جميع الأجرة المسماة، باعتبار عدم تحقق تسليم العوض، وقد ذكرنا سابقاً: أنه كلما تخلف تسليم أحد العوضين فللآخر حق الفسخ، ومدركه الشرط الضمني، حيث إن كل واحد من المتعاقدين قد اشترط لنفسه الخيار على تقدير عدم تحقق التسليم من الآخر، وإنما لم يصرح به لوضوحه.

الثاني: أن يمضي العقد، ويطالب الأجير بقيمة العمل الذي قد عمله لنفسه؛ لأن ذلك العمل مملوك للمستأجر، فيستحق المطالبة بقيمته، هذا ما ذكره (رحمه الله)، وهو وجيه.

ولكن كان من المناسب أن يذكر احتمالاً ثالثاً، وهو أن يكون للمستأجر الحق في المطالبة بقيمة فترة العمل من مثل الأجير المذكور، الذي قد فوقها الأجير على المستأجر، وربما تكون قيمتها أكثر من قيمة العمل الذي عمله لنفسه، فمثلاً لو فرض أن الأجير خاط ثوباً لنفسه في فترة ساعة، وكانت قيمة الخياطة ديناراً، ونفترض أن قيمة المثل للعمل في تلك الفترة، هي أكثر من ذلك، كدينار ونصف مثلاً، باعتبار أنه يمكن لمثل الأجير المذكور أن يعمل في الساعة المذكورة أكثر مما عمله هذا الأجير فيها، فبناءً على ما ذكره (رحمه الله)، يكون للمستأجر حق المطالبة بدينار، حيث إنه قيمة الخياطة التي قام بها، بينما على هذا الاحتمال

الثالث يكون مستحقاً للمطالبة بدينار ونصف مثلاً، وكم فرق بينهما. والوجه الفني لهذا الاحتمال الذي ذكرناه: أن المستأجر يملك جميع الوقت المذكور لمثل العامل المذكور، فإذا كانت قيمة الوقت المذكور أكثر، فيستحق المطالبة بذلك الأكثر.

النقطة الرابعة: إذا فرض أن الأجير لم يعمل لنفسه، بل عمل لغيره تبرعاً، كأن أخذ ثوب الغير وخاطه له تبرعاً.

وفي هذه النقطة حكم ~~بشروط~~، بتخير المستأجر بين الأمرين المتقدمين — الفسخ والإمضاء مع المطالبة.. —، وأضاف هنا احتمالاً ثالثاً، وهو مطالبة ذلك الغير الذي تم التبرع له، بقيمة العمل الذي قام به الأجير له، فيقال له: إن قيمة خياطة ثوبك من مثل هذا الأجير دينار مثلاً، فيطالب به، دون الأجير.

فالمستأجر إذن بالخيار، بين أن يطالب الأجير بالدينار، أو يطالب ذلك الغير به.

والوجه في ذلك: قاعدة الاستيفاء، فإن ذلك الغير قد استوفى خياطة الأجير، التي هي مملوكة للمستأجر؛ فلأجل أنه استوفى ملك المستأجر فيكون ضامناً له.

هذا ولكن السيد اليزيدي ~~بشروط~~ في العروة الوثقى: تعرض إلى الاحتمال المذكور، وضعفه بأن الأجير هو الذي باشر عملية الإتلاف، فلا معنى للرجوع على ذلك الغير، وهذا نص عبارته: "؛ لأن المؤجر هو الذي

أُتلف المسنفة عليه دون ذلك الغير، وإن كان ذلك الغير أمراً له بالعمل...^(١).

والسيد الخوئي رحمه الله في التقريرات^(٢)، وافقه على ذلك، ولكنه يظهر منه الميل إلى التراجع هنا، معللاً بنفس قاعدة الاستيفاء، حيث قال: "نعم: يحتمل أن له أيضاً حينئذ مطالبة غيره بقيمة العمل الذي استوفاه، فيتخير بين أمور ثلاثة، ولا يخلو من وجه...".

وقوله: "الذي استوفاه" مشعر بالتعليل، وأن الوجه في ضمان ذلك الغير، هو قاعدة الاستيفاء.

والمناسب: عدم جواز الرجوع على ذلك الغير.

والوجه في ذلك: أن قاعدة الضمان بالاستيفاء ليس لها مدرك لفظي، لتمسك بإطلاقه، فلم يرد دليل يقول: من استوفى ملك الغير كان ضامناً له، حتى نقول بضمان كليهما، أي الأجير والغير، أما الأجير؛ لأنه مباشر الإلتاف، فيكون ضامناً، لقاعدة: (من ألتف مال الغير فهو له ضامن) أو قاعدة: (على اليد ما أخذت حتى تؤدي)، وأما الغير، فيكون ضامناً لقاعدة: الاستيفاء، وأن من استوفى ملك الغير كان ضامناً، إنه لو كان لدينا دليلان لفظيان، لتمسكنا بإطلاقهما، وحكمنا بضمان كل واحد منهما، ولكن الأمر ليس كذلك، فإن مدرك الضمان بالاستيفاء هو السيرة العقلائية، ولا مدرك آخر غيرها، والقدر المتيقن من السيرة، هو ما إذا

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٨٣، مسألة (٤) من الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٠١.

فرضنا عدم وجود مباشر للإتلاف، بأن فرض وجود شخص واحد استوفى منافع الغير، من دون وجود شخص آخر يباشر الإتلاف، أما مع وجود شخص آخر، فلا يعلم بانعقاد السيرة على تضمين ذلك الغير المستوفي للمنافع، وإنما يحكمون جزماً بتضمين المباشر — الأجير —، وأما ضمان الآخر، فيشك في انعقاد السيرة عليه، وعليه فلاحتمال المذكور ضعيف أيضاً، لضعف مدركه.

نعم: الاحتمال الثالث، الذي ذكرناه في النقطة السابقة، وهو الرجوع بأجرة المثل للساعة الفاتئة.

فلاحتمالات إذن ثلاثة عندنا، وثلاثة عند السيد الماتن أيضاً، إلا أننا نختلف معه في الاحتمال الثالث، فإن الثالث عنده، هو الرجوع على الغير المترع له، بينما عندنا هو الرجوع على الأجير نفسه بأجرة مثل الساعة الفاتئة.

النقطة الخامسة: إذا عمل الأجير عملاً للغير، كخياطة الثوب مثلاً، ولكن لا تبرعاً، كما كنا نفترض في النقطة السابقة، بل كان ذلك بإجارة مثلاً، أو جعالة، فما هو الحكم في مثل ذلك؟

ذكر رندره سر أن الاحتمالات الثلاثة المذكورة في النقطة السابقة على مختاره رندره سر، تأتي هنا، ويضاف إليها احتمال رابع، وهو أن من حق المستأجر إجازة الإجارة الثانية؛ إذ هي واقعة على ملكه، فإن المفروض أن المستأجر قد ملك بالإجارة الأولى جميع منافع الأجير، التي منها متعلق

الإجارة الثانية، وهي الخياطة للمستأجر الثاني، فالإجارة الثانية تكون واقعة على ملكه، وتكون مصداقاً لعقد الفضولي، فيكون من حقه — المستأجر الأول — إجازة الإجارة الثانية الواقعة على ملكه، فإذا أجازها استحق الأجرة المسماة فيها، أي في الإجارة الثانية، ولا فرق في مسألة عقد الفضولي، بين أن يكون منصباً على العين، أو منصباً على المنافع، فكما أنه تصح إجازة الأول، وينتسب العقد إلى المحيز، فكذلك الحال في الثاني، هذا كله على مبنى السيد الماتن (رحمه الله).

وما ذكره وجيه، ولكن نختلف معه في الاحتمال الثالث، من الاحتمالات الأربعة، كما أوضحنا ذلك في النقطة السابقة.

النقطة السادسة: ذكرنا في النقطة الثالثة أن الأجير لو عمل لنفسه، أو لغيره في ساعة مثلاً، فمن حق المستأجر الفسخ، حيث لم يسلم إليه كامل حقه فيفسخ؛ لخيار عدم تحقق التسليم.

السؤال المطروح هنا: أنه لو فرض أن الأجير قام بالخدمة في نصف المدة مثلاً، فالمستأجر إذا فسخ سوف يسترجع كامل الأجرة؛ لأن ذلك لازم الفسخ، فإنه بالفسخ يرجع كل عوض إلى صاحبه، كما كان قبل العقد، ولكن هذا الأجير، هل يذهب عمله سدىً، أو يستحق شيئاً؟

والجواب: أنه لا يذهب عمله سدىً، بل يستحق أجرة المثل على ما قام به من عمل، فإن الأجرة المسماة، حيث لم تسلم، لفرض الفسخ، فيرجع الحال وكأنه لا عقد، ولكن حيث إن الأجير حينما صدر منه العمل لم

يصدر تـسـرعاً، بل بطلب من المستأجر الثاني، فيكون مستحقاً للأجرة،
وحيث إن العقد باطل، فالأجرة اللازمة هي أجرة المثل، دون المسماة.

وهل تكون أجرة المثل هي المستحقة، حتى لو كانت أكثر من الأجرة
المسماة؟ كلا؛ لأنه قد أقدم بنفسه على عدم المطالبة بالزيادة، فلأجل
الإقدام لا يستحق الزيادة المذكورة، وهذه قضية سيالة في كل مورد يرجع
فيه إلى أجرة المثل، بعد فرض عدم سلامة الأجرة المسماة؛ لأجل الفسخ.

النقطة السابعة: أن كل ما سبق كان ناظراً إلى حالة توجه الإجارة
على كامل منافع الأجير، والآن نفترض توجيهها إلى منفعة معينة، كما لو
استؤجر شخص للخياطة من الصباح إلى المساء، أو استؤجر في الوقت
المذكور، لتحقيق كتاب فقط، أو ما شاكل ذلك، ولم يستأجر بكامل
منافعه.

وفي مثل ذلك نقول: لو عمل هذا الأجير عملاً آخر لنفسه أو لغيره،
فما هو الحكم؟

والجواب: تارة يفترض أن العمل الآخر، من سنخ العمل المستأجر عليه،
كما لو فرض أن العمل الثاني كان خياطة أيضاً.
وأخرى يكون مغايراً، كما إذا كان متعلق الإجارة الأولى هو الخياطة،
والعمل الآخر الذي قام به هو الكتابة مثلاً.

فإن فرض الأول: فالحكم كما ذكرناه سابقاً، من دون أي فرق، فلو
فرض أنه خاط ثوباً لنفسه، فالمستأجر مخير بين الأمرين المتقدمين، الفسخ

والمطالبة بقيمة العمل.

هذا على مختار السيد الماتن ~~تبرعاً~~، وعلى ما اخترناه يضاف احتمال ثالث، وهو المطالبة بقيمة الساعة الفائتة، هذا إذا فرض أنه عمل لنفسه. وإن فرض أنه عمل لغيره تبرعاً، فالتخيير يكون بين احتمالات ثلاثة، كما سبق، غايته أن الاحتمال الثالث على مختار السيد الماتن، يغير الاحتمال الثالث على مختارنا.

وإن فرض أنه خاط للغير بإجازة لا تبرعاً: فالأمر يدور بين الاحتمالات الأربعة المتقدمة، غايته أن الاحتمال الثالث عند الماتن ~~تبرعاً~~ يغير الاحتمال الثالث عندنا.

هذا كله لو كان العمل الذي قام به الأجير من سنخ العمل المستأجر عليه.

وإن فرض الثاني: — أن يغير العمل الذي قام به ما استؤجر عليه —، فالكلام هو الكلام المتقدم أيضاً، إلا في بعض الشقوق.

فإن فرض أن الكتابة التي قام بها الأجير، قد قام بها لنفسه، فيثبت التخيير بين الأمرين المتقدمين — الفسخ والمطالبة بقيمة العمل —.

وإن فرض أنه كتب للغير تبرعاً، فيثبت التخيير بين الأمرين المتقدمين. وإن فرض أنه كتب للغير لا تبرعاً، بل بإجازة، فهنا يظهر الفرق، ففيما سبق كنا نقول في الاحتمال الرابع: إنه من حق المستأجر إجازة عقد الإجازة الثانية، وأما هنا، فلا يمكنه الإجازة، والسبب في ذلك، هو أن

المستأجر لا يملك الكتابة، بل يملك الخياطة فقط، وبالتالي العقد الثاني لم يجر على ملكه، فما معنى صدور الإجازة منه، بعد وضوح أن الإجازة إنما تعقل فيما لو تعلق عقد الفضولي بملك المجيز؟ وهنا لم يجر على ملكه.

هكذا علق السيد اليزدي رحمته،^(١) ووافق على ذلك السيد الماتن رحمته، وأضاف السيد الماتن قائلاً: إن العقد الثاني قد صدر وهو غير مشروع، حيث يزاحم حق المستأجر، والإجازة لا تقلب ما صدر بنحو غير مشروع مشروعاً، فإن الشيء لا ينقلب عما وقع عليه. فيحكم ببطالان العقد الثاني. هكذا ذكر رحمته.^(٢)

وفيه أولاً: صحيح أن العقد الثاني لم يجر على ملكه؛ إذ هو يملك منفعة الخياطة فقط، دون منفعة الكتابة، ولكن لا يلزم في المجيز أن يكون مالكاً لتعلق العقد المجاز، فإن العقد المجاز له نحوان:

النحو الأول: أن يجري على ملك المجيز، وهنا يجيز المالك؛ لأن عقد الفضولي جرى على ملكه، وبالإجازة يريد أن يسند العقد إلى نفسه.

النحو الثاني: أن لا يكون العقد المجاز جارياً على ملكه، ولكنه منافٍ لحقه، فهو يجيز بمعنى التنازل عن حقه، من دون أن يسند العقد إليه بالإجازة، كما في العقد الجاري من قبل الراهن على العين المرهونة، فإنه من دون إجازة المرتهن — الذي هو ليس بمالك للعين، وإنما له حق الرهانة

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٨٤، مسألة (٤) من الفصل الخامس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) مستند العروة، كتاب الإجازة، ص ٣٠٦.

لا أكثر — لا يكون العقد صحيحاً، بل لا بد أن يجيز المرهقن، بالرغم من عدم كونه مالكاً، وهذا من الأمور المسلمة بين الجميع، بما فيهم السيد الماتن ^(١).

وفي مقامنا نقول: إن المستأجر وإن لم يملك متعلق الإجارة الثانية، وهو منفعة الكتابة، ولكن العقد الثاني منافع لحقه، حيث إنه يملك منفعة الأجير في مجال الخياطة طيلة الفترة، وعقد الإجارة الثاني مزاحم لذلك، فلكي يصح العقد الثاني، لا بد أن يجيز، بمعنى التنازل عن حقه، من دون أن يسند العقد إلى نفسه، هذا أولاً.

وثانياً: أنه ^(٢) ذكر أن العقد الثاني صدر وهو غير مشروع؛ لأنه مناف لحق المستأجر، وغير المشروع لا ينقلب مشروعاً، وهذا غريب؛ إذ لازمه بطلان كل عقد فضولي؛ لأنه حينما يصدر يكون غير مشروع، فكيف يصح بالإجازة، وبالتالي يلزم انقلاب غير المشروع إلى كونه مشروعاً، فلو أردنا التمسك بهذا البيان، يلزم الحكم ببطلان أي عقد فضولي، من دون استثناء.

هذا مضافاً: إلى أنه لا يلزم محذور الانقلاب؛ إذ نقول: إن العقد من حين الإجازة صار مشروعاً الآن، فيشملة «أوفوا بالعقود» ^(٣) الآن، ولا نريد أن نقول: إنه من البداية ينقلب غير المشروع مشروعاً، بل من الآن يصير العقد واجداً للشرائط، فيشملة «أوفوا بالعقود».

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٧٦، مسألة (٨٢٣) من كتاب الرهن.

(٢) المائدة: ١.

وبكلمة أخرى: محذور الانقلاب، يلزم بناءً على كون الإجازة كاشفة، دون ما إذا قلنا إنها ناقلة، بمعنى أن الشروط من حين الإجازة تجتمع، والأثر يترتب من حين الإجازة، إنه بناءً على ذلك، لا يلزم محذور الانقلاب، فكان من المناسب للسيد الماتن رحمه الله: قبول الإجازة، ولكن بنحو النقل، كي لا يلزم محذور الانقلاب.

بل نقول أكثر: إنه لا مشكلة حتى بناءً على كاشفية الإجازة، فإن ما ذكر نشأ من تسرب الفلسفة إلى الفقه، باعتبار أن المورد في مقامنا هو من الأمور الاعتبارية، ولا محذور في أن يعتبر المولى والعقلاء — من حين الإجازة — مشروعية العقد من حين صدوره، فإن المسألة مسألة اعتبار، وهو سهل المؤونة، ومحذور الانقلاب وجيه في التكوينية، وإلا ففي الاعتباريات لا معنى له.

ولو أغمضنا النظر عن كل هذا، يبقى لنا مجال آخر للدفاع، حيث نقول: إن صحيحة زرارة المتقدمة، الواردة في زواج العبد من دون إذن سيده^(١)، حكمت بصحة العقد عند إجازة المولى، معللة بأنه لم يعص الله وإنما عصى سيده، فإذا أجاز جاز، وبعد هذه الصحيحة لا يبقى مجال للتوقف في صحة إجازة العقد الثاني في مقامنا، فيقال: إن الأجير لم يعص الله وإنما عصى المستأجر الأول، فإذا أجاز جاز.

ثالثاً: أنه مع التنزل عن كل ما سبق، فبالإمكان أن نقول: إن العقد

(١) وسائل الشيعة، ج ٢١: ١١٤، الباب ٢٤ من أبواب نكاح العبيد والإماء، ح ١.

الثاني قد جرى على ملك المستأجر الأول، لا كما ادعى السيد الماتن، والسيد اليزدي رحمهم، من أنه لم يجر على ملكه، فلا حق له في الإجارة، كسلاً، بل هو جارٍ على ملكه، ببيان: أن المستأجر الأول حينما يستأجر الأجير للخياطة فقط من الصباح إلى المساء، فهو في الحقيقة قد تملك طاقته، وقوة عمله، التي يمكن أن تصرف مرة في الخياطة، وأخرى في الكتابة، وثالثة في شيء ثالث.. غايته اشترط عليه أن يصرف تلك الطاقة في الخياطة، فالمملوك له مطلق الطاقة، لا الطاقة إذا كانت مصروفة في الخياطة، ومن الواضح أن العقد الثاني قد جرى على تلك الطاقة، التي يملكها المستأجر الأول، غايته قد طلب منه صرفها في الكتابة، فالعقد الثاني إذن جارٍ على ملك المستأجر الأول.

والنتيجة: أن المستأجر الأول له حق إجارة العقد الثاني.

ومن خلال هذا يتضح الوجه، في أنه لماذا لم نقل بصحة كلتا الإجارتين، ويكون وجوب الوفاء بكل واحدة منهما مشروطاً بعصيان وجوب الوفاء بالثانية، فإنه فيما سبق طبقنا هذه الفكرة، ولكن هذه الفكرة لا يمكن تطبيقها في مقامنا، أي ما إذا فرض أن الإجارة وقعت على الخياطة من الصباح إلى المساء، وأجر الأجير نفسه في ساعة من نفس الوقت المذكور، إنه في مثل هذا، لا يمكن تطبيق ما سبق؛ إذ الإجارة الثانية لم تقع بلحاظ وقت آخر غير وقت متعلق الإجارة الأولى، كي تكون واقعة على ملك الأجير، وتصح باعتبار أنها واقعة على ملكه، كما

كانت الإجارة المسائية هناك، حيث كانت واقعة على ملك نفس الأجير، كلاً، إنه في مقامنا لم تقع الإجارة الثانية على ملك الأجير، لتصح، بل على ملك المستأجر، أي هي واقعة على ملك الغير، فتكون من قبيل عقد الفضولي، فيتوقف على إجازة الغير، ولا تقع صحيحة من دون إجازة ذلك الغير، وهذا بخلافه فيما سبق، فإن الإجارة الثانية واقعة على ملك الأجير نفسه، فلا توقف على إجازة المستأجر الأول، هذه هي النكته الفارقة بين مقامنا وما سبق.

النقطة الثامنة: وفيها نفترض أن الإجارة واقعة على العمل في الذمة، كما لو دفع شخص إلى الخياط قطعة قماش، وقال: خطها لي، فإنه في مثله تشتغل ذمة الخياط بالخياطة، من دون أن يملك عمله الخارجي. وفي مثل ذلك تارة نفترض أن المباشرة والوقت المعين، لم يؤخذ بعين الاعتبار في العقد، بل أطلق له العنان، وحينئذ يجوز للخياط التصدي لأي عمل آخر، من دون لزوم أي محذور.

وأخرى نفترض أن المباشرة والوقت المعين قد أخذوا بعين الاعتبار في العقد، ولم يطلق العنان له، فحينئذ يلزم المحذور، لو فرض أخذ ذلك شرطاً أو قيداً في العقد، بأن قال الشخص للخياط: خط القماش بنفسك في يوم السبت، ونفترض أن الخياطة المذكورة تحتاج إلى يوم كامل، فكلامنا إذن ينحصر بهذه الفرضية، وبناءً على هذا نقول:

تارة تؤخذ المباشرة قيداً.

وأخرى تؤخذ شرطاً.

والمراد من القيدية: كون المطلوب واحداً، وهو الخياطة المباشرة، وليس هناك مطلوبان، خياطة ومباشر، كلاً.

بينما المراد من الشرطية: وجود مطلوبين: أحدهما الخياطة، والآخر المباشرة.

وعليه فمتى ما كان المطلوب واحداً، فالوصف المأخوذ يكون قيداً، ومتى ما كان متعدداً، فالوصف يكون شرطاً.

ونستوعب حكم هذه النقطة في الفروع التالية:

الفرع الأول: إذا كانت المباشرة قيداً — أي كان المطلوب واحداً — فلا يجوز للأجير مزاولة كل عمل مناف للخياطة في يوم السبت، كأن يكتب لنفسه، أو لغيره، أو يزاول عملاً آخر منافياً للخياطة؛ لأن ذلك لازم وجوب الوفاء بالعقد المقيد، سواء كان ذلك العمل المنافي، من سنخ متعلق بالإجارة، أو من سنخ آخر.

الفرع الثاني: إذا عصى الأجير وزاول عملاً آخر لنفسه، كأن خاط، أو كتب فترة ساعة مثلاً، فما هو الحكم؟ الحكم في مثل ذلك: أن المستأجر يتخير بين أمرين: بين أن يفسخ الإجارة، مع دفع أجرة المثل للأجير عن عمله الذي أداه، وبين إمضاء العقد، مع المطالبة بقيمة العمل الفائت في تلك الساعة، ولا يوجد احتمال ثالث هنا، من قبيل المطالبة بأجرة مثل الساعة الفائتة، إن هذا الاحتمال باطل، باعتبار أن المستأجر لم

يملك عمله الخارجي في الساعة، بل تملك الخياطة في الذمة، وأما العمل الخارجي، فليس مملوكاً له، كي تجوز المطالبة بقيمته، وهكذا لا تصح المطالبة بقيمة العمل الذي قام به الأجير لنفسه، كما لو قام الأجير بالكتابة لنفسه، فلا تصح المطالبة بقيمتها؛ لأن عملها ليس مملوكاً للمستأجر، بل المملوك له عمل الخياطة في الذمة لا غير.

ومن خلال هذا يتضح الحال، فيما لو عمل الأجير الكتابة تبرعاً للغير، فإن الحكم هو نفس ما سبق، فيتخير المستأجر بين الفسخ والمطالبة بقيمة الخياطة الفائتة، ولا يحق له مطالبة المتبرع له بقيمة العمل المتبرع به له، وذلك لنفس ما أشرنا إليه، من أن العمل الخارجي، ليس ملكاً للمستأجر ليطالب بقيمته.

الفرع الثالث: إذا أجر الأجير نفسه على الكتابة للغير في ساعة، فما هو الحكم؟

ذكر *مفتي*: أن الإجارة الثانية باطلة، ويمكن تقريب ذلك بالبيانات الثلاثة التالية:

البيان الأول: — وهو ما يظهر من كلمات السيد الماتن في التقرير^(١) — أن الأجير مأمور بالوفاء بالإجارة الأولى، فلا يمكن أن يؤمر بالوفاء بالثانية، فتقع باطلة.

البيان الثاني: — وهو أيضاً ما يظهر من كلمات السيد الماتن *مفتي* —

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٠٦ و ص ٣٠٨.

أنه مع الأمر بالوفاء بالأولى، يكون منهيًا عن الإجارة الثانية، والوفاء بها، ومع النهي عن ذلك، كيف يؤمر بالوفاء بها كي تقع صحيحة.

البيان الثالث: — وهو ما يظهر من كلمات السيد الحكيم رضه سر، في مستمسكه^(١) — أنه مع الشرط في الإجارة الأولى على المباشرة في الوقت المعين، فسوف يحصل قصور في سلطنة الأجير على الإجارة الثانية، ومادامت سلطنته قاصرة عن الإجارة الثانية، بسبب الاشتراط، فلا تقع صحيحة؛ للقصور في السلطنة، نظير السفية، حيث يبطل عقده؛ لقصور سلطنته.

وعليه فالإجارة الثانية باطلة، إلا إذا تنازل المستأجر عن حقه من البداية، فتقع الإجارة الثانية صحيحة؛ لأن المانع من صحتها هو حق المستأجر بسبب الإجارة الأولى، فإذا تنازل عن حقه، فلا مانع من صحتها.

الفرع الرابع: إذا فرض أن المستأجر الأول لم يجز الإجارة الثانية، وقعت باطلة، ويترتب على ذلك حکمان:

أحدهما: أن الأجير المذكور، حيث قام بالكتابة مثلاً للمستأجر الثاني، الذي فرض بطلان إجارته، فيستحق الأجير المذكور الرجوع على المستأجر الثاني بقيمة المثل للكتابة التي قام بها له — للمستأجر الثاني —، فإن المستأجر الثاني قد أمره بالكتابة، وحيث لم يسلم له المسمى؛ لفرض

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ١٠٤.

بطلان العقد، فينتقل الأمر إلى أجره المثل.

وثانيهما: أن المستأجر الأول قد فات عليه شيء من متعلق الإجارة الأولى؛ بسبب اشتغال الأجير بالكتابة في بعض الوقت، فيكون مخيراً، بين الفسخ؛ لتعذر التسليم، وبين الإمضاء مع المطالبة بقيمة العمل الفائت.

الفرع الخامس: إذا فرض أن المستأجر الأول أجاز الإجارة الثانية، فمرجع الإجازة المذكورة إلى أنه قد تنازل عن حقه الثابت له بالإجارة الأولى، وحيث إن حقه وحداني، وليس مركباً من خياطة ومباشرة؛ لفرض أن الوصف أخذ بنحو القيدية، فيلزم تنازله بالكامل عن متعلق الإجارة الأولى، أي يلزم تنازله عن المباشرة، بل عن الخياطة رأساً، ويترتب على ذلك أن الأجير سوف يستحق كلتا الأجرتين في كلا العقدين، فهو يستحق الأجرة المسماة في الإجارة الثانية؛ لفرض أنه قام بمعلقها للمستأجر الثاني، ويستحق الأجرة المسماة في الإجارة الأولى، وتكون ذمته بريئة من الخياطة رأساً؛ لفرض أن المستأجر الأول، قد تنازل عن حقه بالكامل، لا أنه تنازل عن المباشرة فقط؛ لفرض وحدة المطلوب.

الفرع السادس: ما تقدم كله إذا كانت المباشرة قيداً، وأما إذا كانت شرطاً، فما ذكرناه في حالة القيدية يأتي هنا أيضاً، أي لا يجوز للأجير العمل المنافي، ولو عمل عملاً منافياً، تخير المستأجر بين الفسخ، وبين الإمضاء مع المطالبة بقيمة العمل الفائت، وإذا آجر نفسه لما ينافي، وقعت الإجارة باطلة، للبيانات الثلاثة المتقدمة، إلا إذا أجاز المستأجر الأول،

بمعنى تنازله عن حقه.

نعم: الفرق يظهر هنا، أي فيما إذا أجاز المستأجر الأول العقد الثاني، فإنه يلزم سقوط شرط المباشرة فقط، ولا تسقط الخياطة رأساً؛ لفرض أن المطلوب متعدد، وعلى هذا يلزم استئجار شخص آخر لخياطة الثوب، فإن الذي سقط عن ذمته وصف المباشرة، دون أصل الخياطة، فيلزمه التسبب إليها بإجارة شخص آخر، وعليه يكون الأجير مباشراً للعمل، بلحاظ الإجارة الثانية، ومسبباً بلحاظ الإجارة الأولى.

الفرع السابع: أننا ذكرنا أن وصف المباشرة، تارة يؤخذ قيماً، وأخرى يؤخذ شرطاً، وهذا التقسيم تقسيم على مستوى عالم الثبوت، وأما على مستوى عالم الإثبات، فالوصف في باب الأعمال في الذمة يكون عادة قيماً لا شرطاً، فحينما تشترط المباشرة في عمل الخياطة، يعد العرف عمل الخياطة من دون مباشرة الخياطة أمراً مبيناً، ومغائراً للخياطة المباشرة منه، ولا يعد الخياطة المباشرة بمثابة الأكثر، والخياطة من دون مباشرة بمثابة الأقل، كما هو الحال في إجارة الأعيان، فإنه لو اشترط أن يكون في البيت خمس غرف، ثم تبين أنها أربع، فلا تعد الدار ذات الغرف الأربع أمراً مبيناً لمتعلق الإجارة، بل هما بمثابة الأقل والأكثر، فأصل الدار مطلوب، وكونها ذات خمس غرف مطلوب ثانٍ، وهذا بخلافه في الأوصاف المأخوذة في الأعمال الذميمة، فإنها بنظر العرف ليست من قبيل الأقل والأكثر، أي ليست شرطاً، بل هي بمثابة المتباينين من دون تعدد في

المطلوب وتكثر فيه، فالوصف المعتبر فيها يكون عادة قيداً، فالتقسيمات المتقدمة إذن كانت ثبوتية، وللاستيعاب بأطراف البحث، وإلاّ فالأمر كما قلنا، أي أن المباشرة هي عادة قيد وليست شرطاً، وهذا المعنى أشار إليه السيد الماتن رحمته بقوله: "ولكن فرض تعدد المطلوب في الذميات لا يخلو من شبهة..". انتهى.

هذا حاصل ما أفاده رحمته في هذه النقطة.

ولنا ثلاثة تعاليق على ذلك:

التعليق الأول: أنه رحمته حكم ببطلان الإجارة الثانية، وذكرنا أن ذلك يمكن توجيهه بأحد بيانات ثلاثة، ولكن المناسب: الحكم بصحة الإجارة الثانية، باعتبار أنها وقعت على ملك الأجير، فإن الذي يملكه المستأجر الأول هو العمل في الذمة، دون المنفعة الخارجية، والمنفعة الخارجية هي باقية على ملك الأجير، فلو أوقع الإجارة الثانية عليها، كان قد أوقعها على ملكه، ويجب آنذاك الوفاء بها، غايته هو عاصٍ وآثم، حيث إنه يجب عليه الوفاء بالإجارة الأولى، وبعقده للإجارة الثانية يكون عاصياً لوجوب الوفاء بالإجارة الأولى، ولكن لا مانع في أن يقول المولى مخاطباً له: يجب عليك الوفاء بالإجارة الأولى، وإن عصيت فيجب عليك الوفاء آنذاك بالإجارة الثانية، فالإجارة الثانية يجب الوفاء بها، بناءً على هذا مشروطاً بعصيان وجوب الوفاء بالإجارة الأولى، وهذا أمر معقول ووجيه، وذكرنا سابقاً أنه بعد أن كان ممكناً ثبوتاً، فهو واقع إثباتاً، ويمكننا الاستدلال على

ثبوتها، وتحققه بهذا البيان: وهو أن قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١). إما أن يشمل كلستا الإجاريتين بنحو العرضية، ومن دون اشتراط بالعصيان، وهذا غير ممكن؛ لأنه يلزم منه التكليف بالضدين. أو لا يشمل لا هذا ولا ذلك، وهذا لا وجه له، فإن الضرورة تقدر بقدرها.

أو يشمل أحدهما المعين دون الثاني، وهذا ترجيح بلا مرجح. أو يشمل كليهما، ولكن شموله للثاني، يكون مشروطاً بفرض عصيان الأول، ولا إشكال في تعيين هذا في مقابل تلك الاحتمالات.

وأما البيانات الثلاثة التي أشرنا إليها فقابله للمناقشة. أما البيان الأول: فقد اتضح أن ثبوت وجوب الوفاء لكلتا الإجاريتين بنحو مشروط أمر ممكن، ولا موجب للتنازل عنه.

وأما البيان الثاني: فهو مبني على أن الأمر بالشيء يقتضي النهي عن ضده الخاص، وهو باطل لدى السيد الماتن رحمه الله وغيره.

وأما البيان الثالث: فباعتبار أن الشرط يوجب المنع تكليفاً من الإجارة الثانية ولا يوجب القصور في السلطنة وضعاً.

التعليق الثاني: أنه رحمه الله ذكر: أن بإمكان المستأجر الأول الإجازة، بمعنى التنازل عن حقه من البداية، وبذلك تصح الإجارة الثانية، وهذا جيد، ولكن كان من المناسب تسرية ذلك، وتعميمه إلى ما سبق، أي حالة

وقوع الإجارة على المنفعة الخارجية، كالخياطة من الصباح حتى المساء، مع فرض أن الأجير آجر نفسه في ساعة للكتابة، فإنه حكم ببطلان العقد الثاني، وعدم إمكان تصحيحه بالإجازة؛ لأنه لم يقع على ما هو مملوك للمستأجر الأول، كي يتمكن من إجازته.

ونحن ناقشنا ذلك: بأن الإجازة بمعنى إسقاط الحق أمر وجيه، كما في باب إجازة المرتهن.

التعليق الثالث: أنه ~~مردده~~ ذكر: أن المستأجر الأول لو أجاز العقد الثاني سقط حقه بالكامل، وبرئت ذمة الأجير، واستحق الأجرة المسماة في كلا العقدين، وكان من المناسب: أن يحكم باستحقاق المستأجر الأول للمطالبة بقيمة الخياطة الفائتة؛ إذ صحيح هو تنازل، ولكن التنازل عن كامل الحق، له مصدقان، فتارة: يتنازل عن حقه، وعن قيمته وبدله، وأخرى يتنازل عن حقه إلى البدل، والعاقل عادة يتنازل إلى البدل، لا أنه يتنازل حتى من البدل، فإذا لا معنى لبراءة ذمة الأجير من القيمة، بل يجوز للمستأجر الأول المطالبة بها.

فصل

وفيه مسائل متفرقة

مسألة (٤٥٢): لا تجوز إجارة الأرض للزرع بما يحصل منها، كحنطة أو شعير مقداراً معيناً، كما لا تجوز إجارتهما بالحصّة من زرعها مشاعة ربعاً أو نصفاً، وتجاوز إجارتهما بالحنطة أو الشعير في الذمة، ولو كان من جنس ما يزرع فيها، فضلاً عن إجارتهما بغير الحنطة و الشعير من الحبوب، وإن كان الأحوط تركه. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أن الشخص إذا أراد إجارة أرضه للزراعة.

فتارة يقول للفلاح: آجرتك الأرض لفترة سنة بألف دينار مثلاً، وهذا مما لا إشكال فيه.

وأخرى يقول له: آجرتك الأرض لفترة سنة، ولكن بما يحصل منها من حنطة أو شعير فيما إذا كان الحاصل منها ذلك، وذلك المقدار:

تارة يحدد بالنسبة، كأن يقال ربع أو نصف الحاصل.

وأخرى يحدد بالوزن مثلاً، كألف كيلو..

فالتحديد: تارة يتم على ضوء النسبة والكسر المشاع، وأخرى يتم على ضوء الوزن أو الكيل المعين.

وفي هذه المسألة نريد أن نقول: إن الإجارة بهذا الشكل — أي يجعل

الأجرة من الحاصل — بأحد النحويين المتقدمين باطلة.

نعم: إذا لم تجعل الأجرة، ما يحصل من الأرض، بل جعلت في الذمة، بأن قيل: بألف كيلو كلي، فإنه يقع صحيحاً، وأولى بالصحة، ما إذا جعلت الأجرة أمراً كلياً من غير جنس الحاصل، كما لو كان الحاصل حنطة، وتعمل الأجرة من الأرز بنحو الكلي في الذمة.

إذن الإجارة بما يحصل من الأرض باطلة، بينما بنحو الكلي في الذمة صحيحة.

وهذه المسألة مصداق من مسألة كلية أوسع، وقع الخلاف فيها بين الفقهاء، وهي: أنه هل يلزم في باب العقود تحقق كلا العوضين، إما بنحو التحقق الخارجي، أو بنحو التحقق في الذمة، أو لا يلزم ذلك؟

والعقود المتعارفة يفرض فيها تحقق كلا العوضين، ففي باب الإجارة مثلاً يقال: آجرتك الدار بألف دينار، موجودة خارجاً، أو في الذمة، إن المستعارف في العقود هو ذلك، ولكن قد يفترض أحياناً أن أحد العوضين ليس كذلك — أي ليس موجوداً في الخارج، ولا في الذمة — من قبيل أن يكون لشخص سيارة، ويدفعها إلى آخر ليعمل فيها، ويقول له: آجرتك للعمل في السيارة، لفترة شهر بنصف الأرباح التي تحصل منها، إن الأجرة في مثل ذلك، ليست مملوكة بالفعل لصاحب السيارة، فلا هي موجودة في الخارج، ولا في الذمة، وإنما توجد وتتحقق بعد ما يشتغل الأجير بالسيارة، وتحصل النقود، فآنذاك يتحقق العوض، ويصير مملوكاً،

فصاحب السيارة إذن يجعل العوض شيئاً لا يملكه حين عقد الإجارة، وهو في نفس الوقت مجهول، ولكن الحيثية التي نريد التأكيد عليها، ليست هي حيثية الجهالة، فإنها محذور آخر، وإنما الحيثية التي نريد التأكيد عليها، هي عدم ملكية ذلك العوض حين الإجارة، فصاحب السيارة يملك أجرة ليست مملوكة له، ولا تحقق لها، إن مثل هذا العقد، هل هو صحيح على مقتضى القاعدة أو لا؟.

ومثل ذلك مقامنا، فإن الأجرة للأرض، جعلت نصف الحاصل، أو مقدار ألف كيلو من الحاصل، الذي لا تحقق له حين عقد الإجارة، إن أمثال هذه المعاملات، هل هي صحيحة على طبق القاعدة؟ بحيث لا نحتاج إلى نص خاص لتصحيحها، ويكفيها النص العام، مثل «أوفوا بالعقود»^(١)، أو نحتاج إلى ذلك؟.

ذكر صاحب الجواهر رحمه الله، ما يدل على الثاني، أي الحاجة إلى نص خاص، والقاعدة تقتضي البطلان، حيث قال ما نصه: "ضرورة اعتبار ملكية الأجرة، التي هي عوض المنفعة المملوكة خارجاً أو ذمة، ولا شيء منهما في الفرض...".^(٢)

ومقصوده من الفرض: إجارة الأرض بما يحصل منها.
ومن أكد على هذا الرأي السيد الخوئي رحمه الله، وقال: إن العوض إذا لم

(١) المائة: ١

(٢) جواهر الكلام، ج ٢٧: ١١.

يكن مملوكاً حين العقد، فالعقد ليس عقداً عقلائياً، وهل ترى عاقلاً يقول: وهبتك السمكة التي سأصطادها غداً، أو أبيعك السمكة التي أصطادها غداً؟ إنه أمر مرفوض عقلائياً، فإن السمكة ليست موجودة، فما معنى هبتها أو بيعها، ومادام ذلك ليس عقلائياً، فأوفوا بالعقود يكون منصرفاً عنه، فإنه خاص بالعقود العقلائية، ومنصرف عن غيرها.^(١)

ورتبته على ذلك مطلباً مهماً، وهو أن عقد المضاربة والمزارعة والمساقاة غير صحيح على طبق القاعدة، وإنما صحته لأجل النص الخاص، فإنه في المضاربة يقول المالك للعامل: ضاربتك في هذا المال بنصف أو بثلث الربح، والحال أن الربح ليس بمملوك بالفعل، والعقد يكون متعلقاً بغير المملوك، وهكذا الحال في باب المزارعة والمساقاة، فإن الحصة من الثمرة التي تتم المزارعة أو المساقاة عليها لا وجود ولا ملكية لها حين العقد، فتمليكها يكون من قبيل تمليك غير المملوك، و«أوفوا بالعقود»^(٢) لا يشملها؛ لأنه يختص بالعقود العقلائية، نعم: لأجل النص نحكم بالصحة، ولازم ذلك أنه لا بد من الاقتصار في الحكم بالصحة على حدود النص ومقداره، فإذا كان النص وارداً في حالة تحديد الحصة بالكسر المشاع، أو كون المال ذهباً أو فضة، فينبغي الاقتصار على ذلك، ولا تتعدى إلى غيره، وهذا بخلاف ما إذا كان المدرك «أوفوا بالعقود»، فإنه يمكن الحكم بالصحة، في أمثال ذلك، بلا حاجة إلى التقيّد بحدود

(١) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٣٦.

(٢) المائدة: ١.

النص الخاص، وهذه ثمرة مهمة.

وفي مقامنا ذكر السيد الخوئي رحمته أن إجارة الأرض بما يحصل منها باطلة؛ لأجل مقتضى القاعدة، فإنها تقتضي البطلان؛ إذ التملك لغير المملوك، ولا نحتاج إلى نص خاص يحكم بالبطلان، هكذا رأي صاحب الجواهر، والسيد الخوئي رحمته.

بينما السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى حكم بصحة أمثال العقود المذكورة على طبق القاعدة، وقال: بأن ثمرة الأرض التي يراد زراعتها تعد في نظر العرف موجودة، وبحكم المملوكة، نظير منافع الأعيان، فإنه في إجارة الدار تملك منفعة الدار، وهي ليست موجودة بالفعل، بل تحصل بالتدريج، وإذا قبلنا فيها صحة الإجارة، باعتبار أن منفعة العين تعدّ بمثابة الموجودة عرفاً، فلنقل بذلك في إجارة الأرض بما يحصل منها، فإن الحاصل بحكم المنفعة الموجودة، حيث ذكر ما نصه: "فإنهما في نظر العرف واعتبارهم بمنزلة الموجود كنفس المنفعة، وهذا المقدار كافٍ في الصحة.." ^(١)، هكذا ذكر رحمته.

وبناءً على رأي السيد اليزدي رحمته، يحتاج البطلان إلى دليل خاص، وعليسنا بملاحظة النصوص، فإن تم شيء منها، فيلزم أن نحكم بالبطلان، ونقتصر في ذلك على حدود النص، فإذا كان النص وارداً في الخنطة والشعير مثلاً، فنقتصر على ذلك ولا نتعدى إلى غيرهما.

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٩٦، الفصل السادس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

وهذا بخلافه على رأي السيد الماتن ^{١٧٧٧}، فإنه لا يتحدد بحدود النص، بعد ما كانت القاعدة تقتضي البطلان في الجميع.

إذن الخلاف في مسألتنا هو فرع الخلاف في تلك المسألة الأوسع.

وفي مقام تحقيق المطلب نقول:

تارة يكون البحث ثبوتياً، أي هل يمكن — ثبوتاً — إجراء العقد على الشيء المعدوم، وتمليك ما هو معدوم.؟

وأخرى يكون إثباتياً، أي أن الأدلة هل يستفاد منها الحكم بصحة العقد على المعدوم، لو قلنا بإمكانه ثبوتاً.؟

أما بالنسبة إلى **المقام الأول**: — أي بلحاظ عالم الثبوت — فينبغي أن يكون واضحاً، أن ذلك قضية ممكنة، فإنه على مستوى الفلسفة والدقة، وإن كان يترأى عدم الإمكان، باعتبار أن فاقد الشيء لا يعطيه، فأنت إذا لم تملك حاصل الأرض بالفعل، فكيف تملكه للغير، إنه غير ممكن.

ولكن الصحيح إمكان ذلك، باعتبار أن الملكية أمر اعتباري، ولا محذور في تعلقه بالمعدوم، فأنا على مستوى الاعتبار أملك ما يحصل من الأرض فيما بعد، إنه شيء ممكن ومعقول.

وأما بالنسبة إلى **المقام الثاني**: — أي بلحاظ عالم الإثبات — فيمكن أن يقال: إن الاستشهاد بمثلين أو ثلاثة، كمثال السمكة وغيره لا يصح الخروج بقاعدة كلية، وهي: أن العقلاء لا يقبلون تمليك المعدوم، ويرفضونه في كل مورد، كلاً، إن الخروج بالقاعدة الكلية يحتاج إلى تتبع

أكثر، ونحن لو تتبعنا أكثر لوجدنا أن العقلاء يقبلون، بل يمارسون العقد على المعدوم، فمثال السيارة المتقدم، مثال يزاوله العقلاء، فالعاقل يدفع سيارته للطرف الثاني، ويقول له: اشتغل بها بنصف الأرباح الحاصلة، إنها قضية مقبولة عقلاً ومداولة بينهم، وهكذا الحال في مثال المضاربة والمزارعة والمساقات، بل وفي مثال الأرض المدفوعة للفلاح بنصف الحاصل منها، إنه في هذه الأمثلة يمارس العقلاء العقود المذكورة، فالمضاربة مثلاً عقلائية، قبل أن يحكم الشارع بشرعيتها، وهكذا المزارعة والمساقات.

ومن هذا نخرج بهذه النتيجة: وهي أن العقلاء لا يرفضون تملك المعدوم رفضاً باتاً، بل يفرقون بين الموارد.

وعليه ينبغي التفصيل: فيقال إن تملك المعدوم، أو بالأحرى العقد المشتمل على ذلك، إذا كان مرفوضاً لدى العقلاء، كمثل السمكة، فيحكم بعدم صحته؛ لأن ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١) لا يشمل إلاّ العقود العقلائية، وأما إذا لم يكن مرفوضاً عندهم، كالمضاربة والمزارعة والمساقاة، ومثال السيارة، فيحكم بصحة ذلك على طبق القاعدة، أي تمسكاً بأوفوا بالعقود، بلا حاجة إلى نص خاص، ولولا النص الخاص في مسألة إجارة الأرض بحصة من حاصلها، لقلنا بالجواز.

ثم إنه لو غضضنا النظر عما ذكرناه، فبالإمكان أن نجيب بجواب آخر،

(١) المائدة: ١

وهو أن حكم الشارع بصحة المضاربة وأختيها يدل على أنهما عقلائية، فإن حكم الشارع وإمضاءه أقوى دليل على عقلائية القضية، ولا أقل يدل على مشمولية العقد الممضى، لقوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾، فمن حكم الشارع بصحة المضاربة، ووجوب الوفاء بها، نستفيد أن الشارع يرى شمول ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١) لذلك، وبذلك يصح التمسك بإطلاق ﴿أوفوا بالعقود﴾ لنفي بعض الشروط المشكوكة، فإنه وإن لم يصح ذلك ابتداءً، أي لولا النص الخاص على صحتها، ولكن بعد حكمه بذلك، نفهم كونها مشمولة لأوفوا بالعقود، فنتمسك بإطلاقه، وهذا الطريق وإن كان ينفعنا في خصوص ما ورد نص على صحته بالخصوص، كالمضاربة وأختيها، ولا ينفع في مثال السيارة، ولكن يمكن التغلب على المشكلة حتى في مثل ذلك، بأن يقال: إن حكم الشارع بصحة المضاربة، يفهم منه عقلائية كل معاملة هي على تلك الشاكلة، ولا أقل يفهم منه كونه مشمولاً لأوفوا بالعقود، ومثال السيارة هو على شاكلة المضاربة، ولا فرق بينهما، فإنه في المضاربة يعطي صاحب المال المال ويقول للعامل: اعمل به والربح بالنصف، ومثال السيارة من هذا القبيل، فهما روحاً واحداً، فإذا حكم الشارع بصحة المضاربة، واستنتجنا عقلائيتها، أو لا أقل مشموليتها لأوفوا بالعقود، فيمكن أن نفهم ذلك أيضاً، في كل ما كان على شاكلة المضاربة، وروحه روحها.

(١) المائدة: ١ .

والخلاصة من كل هذا: أنه ينبغي التفصيل في العقود الجارية على المعدوم، بين ما كان متداولاً لدى العقلاء، فيحكم بشمول ﴿أوفوا بالعقود﴾ له، وبين ما لم يكن كذلك، فنتحتاج صحته إلى نص خاص.

هذا يظهر من الشيخ العراقي^(١) في حاشيته على العروة: أن إجارة الأرض بحصة من الحاصل، ليست صحيحة؛ لمخذور ثبوت، لا إثباتي، باعتبار أن صاحب الأرض لا يملك الحصة من الآن، وإنما يملكها بسبب عقد الإجارة، فحينما يتفق صاحب الأرض مع الفلاح، بنحو الإجارة، صار صاحب الأرض مالكاً للحاصل، فملكه للحاصل ناشئة من عقد الإجارة، فكيف تجعل الحصة من الحاصل، عوضاً في الإجارة، بالرغم من ترتب ملكية الحصة على الإجارة، وهذا أشبه بالدور، وتوقف الشيء على نفسه، وهذا نص عبارته: "إن ملكية المستأجر إنما جاء بنفس هذه الإجارة، فكيف يصح جعله عوضاً في هذه الإجارة.."^(١)

ومقصوده من المستأجر، صاحب الأرض الذي استأجر العامل، فعبارته كما قلنا توحى بكون المخذور ثبوتياً، لا إثباتياً، وهو غريب؛ إذ لو كان الأمر كذلك، فكيف حكم الشارع بصحة المضاربة، فإن ما ذكر هنا يجري هناك.

هذا مضافاً: إلى أننا لا نسلم المخذور ثبوتاً، باعتبار أن الملكية أمر اعتباري، كما قلنا، ولا مخذور في جعلها عوضاً، وتُملَك للعامل حين

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ٩٦، حاشية آفا ضياء، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

إجراء عقد الإجارة، بالرغم من عدم تحققها.

ثم إن كون المخدور ثبوتياً — كما يظهر من العراقي (١) — يظهر أيضاً من صاحب الجواهر (٢) في عبارته المتقدمة، فإن تعليقه يظهر منه أن المخدور ثبوتي، حيث قال: "ضرورة اعتبار ملكية الإجارة.." (١)، وهي لعلها تتلائم أكثر مع المخدور الثبوتي.

ومن خلال كل ما ذكرنا اتضح: أنه لولا النص في مسألتنا، لحكمنا بالصحة، وعلى هذا لا بد من ملاحظة النصوص في المسألة.

وأقواها دلالة وسنداً موثقة أبي بصير، عن أبي عبد الله (ع): ((لا تؤاجر الأرض بالحنطة ولا بالشعير ولا بالتمر ولا بالأربعاء ولا بالنطاف، ولكن بالذهب والفضة؛ لأن الذهب والفضة مضمون، وهذا ليس بمضمون)) (٢)، والأربعاء جمع ربيع بمعنى النهر الصغير، والنطاف، جمع نطفة، بمعنى الماء القليل.

السيد الخوئي (ع) في التقرير (٣) ناقش في الدلالة، بدعوى أن هذه الموثقة تنهى عن جعل الأجرة من الحنطة والشعير.. ولو لم يكن من نفس حاصلها، حيث إنها مطلقة، وحيث إنه لا إشكال في جواز جعل الأجرة حصّة من غير الحاصل، فينبغي حمل الموثقة على الكراهة.. ثم قال (ع): نحن نحكم بالبطلان؛ لأجل اقتضاء القاعدة، وليس لأجل هذا النص، فإن

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧: ١١.

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩: ٥٤، الباب ١٦ من أبواب المزارعة والمساقاة، ح ٢.

(٣) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٣٢.

النصوص ضعيفة.

وجوابه: أن بالإمكان إبقاء دلالة الرواية على التحريم، ولا يتصرف فيها بالحمل على الكراهة، وذلك بتقييدها بما إذا كانت الأجرة من الحاصل، ويجعل ذلك الإجماع والوضوح الخارجي قرينة على التقييد المذكور، وبذلك نحافظ على الحرمة من دون أن يرد إشكال.

وهذا الطريق قد طبقه ص في بعض المجالات الفقهية، فيجعل الوضوح والإجماع الخارجي قرينة على تقييد الرواية.

وكان من المناسب تطبيق ذلك على روايتنا في المقام.

نعم: كان من المناسب له ص، أن يسلك طريقاً آخر، إلى تضعيف دلالة الرواية على التحريم، وذلك بأن يقول: إن الرواية ذات احتمالين:

الأول: إرادة الكراهة منها، بقرينة الإطلاق الموجود فيها.

الثاني: إرادة الحرمة منها، بعد تقييدها من خلال الإجماع.

وحيث إن كلا هذين الوجهين وجيهٌ عرفاً ومقبول بنظر العرف، فتعود الرواية مجملة، أي لا يجزم بإرادة التحريم منها.

وهذا طريق فني لا يرد عليه إشكال.

أجل إنه وجيه، لو لم يكن في الموثقة نفسها قرينة على اختصاصه بخصوص الحاصل من الأرض، من دون حاجة إلى النظر إلى التقييد بالإجماع، بل هي مقيدة، وضيقة من البداية، وتلك القرينة هي التعليل فإنه ص قال: ((لأن الذهب والفضة مضمون، وهذا ليس بمضمون))

ويحتمل أن يكون المراد — ويكفينا الاحتمال من دون حاجة إلى الجزم — أن الحنطة والشعير وبقية الأمور المذكورة ليست مضمونة الحصول مئة بالمئة، فيحتمل أن يشب حريق، فيتلف الحاصل، أو لا يحصل زرع من البداية، فلا يكون أمر ذلك مضموناً، بخلاف الذهب والفضة، فإنه موجود بالفعل، ويدفع بالفعل، ومادام يحتمل أن يكون هذا هو المراد، فالموثقة في نفسها خاصة بما إذا كانت الأجرة من نفس الحاصل؛ إذ حينذاك لا تكون مضمونة، ومعلومة الحصول، وأما إذا كانت من غير الحاصل، بأن كانت موجودة بالفعل، فيكون حمل الموثقة على التحريم وإبقاؤها عليه أمراً وجهياً؛ إذ لا يجزم بوجود إطلاق لها لغير الحاصل من الأرض، حتى يكون ذلك موجباً لحملها على الكراهة.

ومما يؤكد التحريم صحيحة الوشاء الواردة في باب البيع: ((سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل اشترى من رجل أرضاً جرباناً معلومة بمئة كر على أن يعطيه من الأرض.؟ قال: حرام))^(١)، وهي وإن كانت واردة في البيع، إلا أنه يمكن أن يفهم منها عدم الخصوصية له، والتعميم للإجارة، كما فهم ذلك صاحب الجواهر رحمته الله^(٢)، وعلى هذا يكون التحريم هو المناسب. ويمكن أن نقول: إنه على طريقة السيد الخوئي رحمته الله، يلزمه الحكم والإفتاء بالكراهة دون التحريم، تمسكاً بالقاعدة؛ فإنه قال: إن الحكم بالتحريم للقاعدة دون الروايات، فإنها ضعيفة.

(١) وسائل الشيعة، ج ١٨ : ٢٣٩ ، الباب ١٣ من أبواب بيع النمار ، ج ٣ .

(٢) جواهر الكلام ، ج ٢٧ : ١٢ .

ونحن نقول له: القاعدة إنما يصح التمسك بها لو لم تقم رواية على خلافها، وإلا أخذ بالرواية، كما في باب المضاربة، فإن القاعدة تقتضي الفساد؛ لأن العقد يجري على حصة معدومة، وغير مملوكة بالفعل، ولكن لأجل الروايات يحكم بالصحة.

وفي المقام نقول: إذا استفيد من موثقة أبي بصير الكراهة، فينبغي رفع اليد عن القاعدة، والحكم بالكراهة؛ لأجل الرواية.

نعم: كان بإمكانه^١ الفرار من الإشكال المذكور — ولعل ذلك هو مقصوده — بالتمسك بالطريق الفني الذي أشرنا إليه، وهو أن الموثقة يمكن حملها على الكراهة، بقرينة الإجماع، ويمكن في نفس الوقت إبقاؤها على التحريم، وجعل الإجماع مقيداً، وبذلك تعود دلالة الموثقة مجملة، لا أنها ظاهرة في إرادة الكراهة، لرفع اليد عن القاعدة.

وعلى أي حال، المناسب — كما انتهينا إليه — الحكم بالتحريم. ولكن هل يعم الحكم بالتحريم ما إذا كانت الأجرة، كسراً مشاعاً، أو تختص بما إذا كانت مقداراً معيناً بالوزن أو الكيل؟

ذهب السيد الحكيم^٢ في منهاجه^(١)، إلى الاختصاص بما إذا كانت مقدرة بالوزن أو الكيل.

والمناسب هو التعميم؛ لإطلاق الموثقة من هذه الناحية. وهل يعم الحكم بالتحريم ما إذا كانت الأجرة كلياً في الذمة، كما إذا

(١) منهاج الصالحين، ج ٢، مسألة (٥٧) من كتاب الإجارة.

قال صاحب الأرض: آجرتك الأرض بمئة كيلو من الحنطة، لا من الحاصل، بل بنحو الكلي في الذمة؟

الصحيح: عدم التعميم، بقرينة التعليل، فإنه لو نظرنا إلى الوثيقة بقطع النظر عن التعليل، فهي مطلقة من هذه الناحية، والذي خرج بالإجماع، هو ما إذا كانت الأجرة بمقدار موجود في الخارج بالفعل، ولكن لأجل التعليل لا نحكم بالتعميم، فإن الأجرة إذا كانت كلياً في الذمة، فهي مضمونة ولا يحتل فيها التلف، أو عدم الحصول، بل هي مضمونة كسائر الديون.

ثم إن ما ذكرناه من البطلان، خاص بما إذا كانت المعاملة بنحو الإجارة، وأما إذا كانت بنحو المزارعة، كما هو المتعارف بين أصحاب الأراضي والفلاحين، فلا مشكلة في ذلك.

مسألة (٤٥٣): تجوز إجارة حصة مشاعة من أرض معينة، كما تجوز إجارة حصة منها على نحو الكلي في المعين. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أنه إذا أريد إيجار الأرض:

فتارة تؤجر بأجمعها، بأن يقول صاحبها: آجرتك هذه الأرض كلها بكذا وكذا، وهذا لا إشكال في جوازه.

وأخرى يقول له: آجرتك نصف هذه الأرض بنحو الكسر المشاع، وهذا أيضاً جائز؛ لوجود المقتضي، وهو العمومات، وعدم المانع.

وثالثة يقول له: آجرتك مئة متر من هذه الأرض، فالمقدار المؤجر ليس كسراً مشاعاً، بل أمراً كلياً، وهو مئة متر من هذه الأرض، وهذا يعبر عنه بالكلي في المعين، وهذا جائز أيضاً، لنفس النكته المتقدمة.

ورابعة يقول: آجرتك مئة متر كلي، من دون تقييد بهذه الأرض، بل في الذمة، أي مئة كلية من أي أرض كانت.

وهنا استشكل صاحب الشرائع^(١) ويظهر من صاحب الجواهر^(٢) الميل إلى ذلك — أي عدم جواز ذلك —، وعلمه في الجواهر بالغرر؛ لاحتمال عدم وجود الكلي، ولأن الأوصاف مختلفة، بخلاف ما إذا عينت المئة أهما من هذه الأرض، فإن الغرر يرتفع بمشاهدتها.^(٢)

(١) شرائع الإسلام، ج ٢: ٢١٨.

(٢) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٢٨٩.

ولكن الجواب عن ذلك واضح: كما أفاد السيد اليزدي^{ره} في العروة، حيث قال: "إنه يمكن وصفها على وجه يرتفع، فلا مانع منها إذا كان كذلك"^(١)، وحاصله أنه بالوصف والضبط يرتفع العرر.

ولو أردنا أن ندقق هكذا، يلزم أن نسد باب بيع السلم؛ إذ احتمال عدم الحصول، وعدم الضبط بالأوصاف موجود في كل موارد، وإذا قبلنا إمكان الضبط بالأوصاف هناك، وأن احتمال عدم الوجود لا يضر؛ لأنه ضعيف، فنقبل ذلك في مقامنا.

والسيد الماتن^{ره} في المنهاج، أشار إلى جواز الإجارة في النحو الثاني والثالث من الأنحاء الأربعة المتقدمة ولم يشر إلى الرابع، وكان من المناسب الإشارة إلى ذلك في مقابل صاحب الجواهر، والشرائع^{ره}.

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ٩٨، مسألة (١) ن الفصل السادس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

مسألة (٤٥٤): لا تجوز إجارة الأرض مدة طويلة لتوقف مسجداً، ولا تترتب آثار المسجد عليها، نعم تجوز إجارتهما لتعمل مصلى يصلى فيه أو يتعبد فيه أو نحو ذلك من أنواع الانتفاع، ولا تترتب عليها أحكام المسجد. (*)

(*) تتعرض المسألة المذكورة إلى السؤال التالي: هل يجوز للإنسان أن يستأجر أرضاً لفترة سنة أو نحو ذلك، ويوقفها مسجداً؟
والجواب: تارة يراد جعلها مسجداً حقيقة، بحيث تترتب عليها آثار المسجدية المعروفة، وأخرى يراد جعلها مصلى من دون ترتيب آثار المسجدية.

والثاني لا إشكال في جوازه؛ لوجود المقتضي، وفقدان المانع، والمقتضي هو العمومات، من قبيل «أوفوا بالعقود»^(١).
وإنما الكلام في الأول — أي جعلها مسجداً حقيقة —.

والصحيح عدم جواز ذلك لبيانين:

البيان الأول: أن المفهوم عرفاً من عنوان المسجد التأيد، ولعل النكتة في ذلك أن المسجدية عبارة أخرى عن تحرير الملك وفكه، فالأرض قبلاً كانت ملكاً للشخص، وبعد وقفها مسجداً تفك ملكيتها، وتعود بلا مالك، ولكن مع قصد القرية، فالواقف يحجر الأرض تقرباً إلى الله

تعالى، وبعد فرض فك الملك، فكيف تعود الأرض ملكاً بعد انتهاء فترة الإجارة.

إن قلت: إن القضية بما أنها اعتبارية، وهو سهل المؤونة، فأبي مانع من عود الشيء ملكاً إلى صاحبه بعد تحريره وفكه.

قلت: إننا لا ندعي الاستحالة، وإنما ندعي أن العرف يفهم ذلك، فالمسألة هي مسألة فهم العرف، لا مسألة استحالة ونفي الإمكان.

البيان الثاني: لو تنزلنا وفرضنا التردد والشك في الفهم العرفي المذكور، فبالإمكان أن يقال: إننا نتمسك بالأصل العملي، وهو يقتضي نفي المسجدية من دون تأييد، بأن يقال: هذه الأرض قبلاً لم تثبت لها أحكام المسجدية، والآن بعد وقفها مسجداً بالنحو المذكور، نشك في ترتب تلك الآثار، فنستصحب عدم ترتبها.

لا يقال: إن مقتضى عمومات حرمة مرور الجنب في المسجد تدل على أن كل مسجد ترتب عليه الأحكام المذكورة، ونتمسك بإطلاق أو عموم ذلك في المقام.

فإنه يقال: إن هذا تمسك بالعام في الشبهة المصدقية، حيث نشك أن موردنا هل هو مصداق للمسجد، وهل حصل عنوان المسجد أو لا؟. وحيث لم نحز الصدق، فالشبهة مصدقية، وفي الشبهات المصدقية لا يجوز التمسك بعموم العام؛ لأن الحكم لا يثبت موضوعه، فدليل حرمة دخول الجنب في المسجد لا يقول: إن هذا مسجد أو لا، بل يقول لو

كان مسجداً فلا يجوز للجنب الدخول فيه، أما أنه مسجداً بالفعل فذلك لا بد من إثباته من الخارج، أي بقطع النظر عن الدليل المذكور.

وبهذا اتضح التأمل، فيما ذهب إليه المحقق الأردبيلي رحمته في مجمع الفائدة والبرهان^(١)، حيث قال: لا يوجد لدينا دليل يدل على اعتبار التأييد في عنوان المسجد.

ووجه التأمل: أنه لو سلمنا عدم الدليل، ولم نقبل الفهم العرفي المتقدم، فذلك لا يكفي لتصحيح الوقفية؛ للبيان الذي أشرنا إليه، عند تقرير الأصل العملي.

نعم: إذا فرض كون المدة طويلة، كمئة سنة مثلاً، فقد ذهب السيد اليزدي رحمته في العروة^(٢): إلى أنه لا يبعد صدق عنوان المسجد عرفاً، والمنافاة بين المسجدية والتوقيت تختص بحالة قصر المدة، إنه لو تم ما ذكره، وحزم بأن العرف لا يرى المنافاة مع طول المدة، فيحكم بصحة الوقفية، ولا تصل النوبة إلى الأصل العملي؛ لفرض الجزم بصدق عنوان المسجد وانتفاء الشك، ومن الواضح أن الأصل يختص بحالة الشك، فحيث لا شك فلا مجال للأصل، ويحكم بصحة الوقفية. إلا أن عهدة ما ادعاه عليه.

(١) مجمع الفائدة والبرهان ، ج ١٠ : ٢٢ .

(٢) العروة الوثقى ، ج ٥ : ٩٩ ، مسألة (٦) من الفصل السادس . ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

مسألة (٤٥٥): يجوز استئجار الشجرة لفائدة الاستغلال ونحوه،
كربط الدواب ونشر الثياب، ويجوز استئجار البستان لفائدة
التزه. (*)

(*) مضمون المسألة واضح، وهو أنه يجوز استئجار الشجرة
للاستغلال أو ربط بعض الأشياء بها أو نشر الثياب عليها وما شاكل
ذلك، من دون الثمرة.

والوجه في ذلك: وجود المقتضي — العمومات —، وفقدان المانع.
ونقل صاحب الجواهر^(١) أن بعض الأصحاب يظهر منه التشكيك في
الجواز، باعتبار أن الفائدة المقصودة من الشجرة هي الثمرة، دون ما ذكر.
وجوابه واضح، حيث يقال: لا دليل على حصر صحة الإجارة، بما إذا
كانت المنفعة قد أعد لها الشيء وقصدت منه لدى العقلاء، إنه لا دليل
على ذلك، فيتمسك بالعمومات الدالة على الصحة بعد انتفاء المانع.

إن قلت: ما ذكر وجيه، ولكن عندنا إشكال في صحة إجارة الشجرة
للاستغلال بالخصوص، لنكته فيه ولا تعم نشر الملابس وغيرها، وحاصل
الإشكال أن عملية الاستغلال بشجر الغير جائز بلا حاجة إلى إجارة، فلو
فرض أن شجرة في الطريق كانت مملوكة للغير، فهل يجوز لبقية الناس
الجلوس تحتها للاستراحة، مع فرض أن الأرض مباحة.؟

(١) جواهر الكلام، ج ٢٧: ٣٠٣.

نعم: يجوز حتى وإن لم يرضَ صاحبها؛ لأن الجلوس تحت الأغصان، ليس تصرفاً فيها، وإنما ذلك تصرف في الأرض، والمفروض أنها مباحة، ومادام الجلوس تحت الأغصان جائزاً، من دون إجارة فما الثمرة في الإجارة إذن؟ إنها سفهية، وعمومات صحة الإجارة منصرفه عن المعاملات السفهية، أي غير العقلائية.

والجواب: أن الثمرة تظهر، فيما لو أراد المالك قطع الشجرة، فإنه لا يجوز له إذا فرض تحقق الإجارة، بخلاف ما إذا لم تكن، وهكذا تظهر الثمرة، فيما لو أراد المالك نفسه الجلوس تحتها، فإنه لا يحق له ذلك، على تقدير فرض الإجارة، بخلاف ما إذا لم تكن إجارة، وهكذا في بقية الأمثلة.

مسألة (٤٥٦): يجوز استيجار الإنسان للاحتطاب والاحتشاش والاستقاء ونحوها، فإن كانت الإجارة واقعة على المنفعة الخاصة وحدها أو مع غيرها ملك المستأجر العين المحازة، وإن قصد الأجير نفسه أو شخصاً آخر غير المستأجر، وإن كانت واقعة على العمل في الذمة، فإن قصد الأجير تطبيق العمل المملوك عليه على فعله الخاص، بأن كان في مقام الوفاء بعقد الإجارة ملك المستأجر المحاز أيضاً، وإن لم يقصد ذلك، بل قصد الحيابة لنفسه أو غيره فيما يجوز الحيابة له كان المحاز ملكاً لمن قصد الحيابة له، وكان للمستأجر الفسخ والرجوع بالأجرة المسماة، والإمضاء والرجوع بقيمة العمل المملوك له بالإجارة الذي فوته عليه. (*)

(*) تتضمن المسألة المذكورة نقطتين:

النقطة الأولى: يجوز استئجار الشخص للاحتطاب والاحتشاش ونحوه مما ذكر.

والحكم المذكور مهم، إذا ما أبدلنا الأمثلة المذكورة، بأمثلة معاصرة، ففي زماننا قد تعارف استخراج النفط، وقص الأشجار، وما شاكل ذلك.

السؤال هو: هل يجوز الإجارة على مثل ذلك، بحيث يصير النفط المستخرج للشركة دون العامل، والخشب المقطوع يصير ملكاً لها لا له؟

ومنشأ الإشكال في المسألة المذكورة، أن العامل بمجرد الحيازة، يصير مالكا للشيء الذي حازه؛ لقاعدة: (من حاز ملك)، ولازم هذا بطلان الإجارة؛ إذ المقصود منها، صيرورة المحاز، ملكاً للمستأجر دون الأجير. وهذا الإشكال كما ترى، مبني على مقدمتين:

المقدمة الأولى: أن المالك للشيء المحاز، كالحشب وما شاكلة الأجير؛ لأنه المباشر للحيازة، وليس هو المستأجر.

المقدمة الثانية: مادام الشيء المحاز يصير ملكاً للأجير دون المستأجر، فالإجارة باطلة؛ لعدم رجوع النفع — وهو ملكية المحاز — إلى المستأجر. ويظهر من السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى، التسليم بالمقدمة الثانية، والاستشكال فقط في المقدمة الأولى، حيث قال ما نصه: "والمسألة مبنية على أن الحيازة من الأسباب القهرية لتملك الحاز ولو قصد الغير، ولازمه عدم صحة الاستئجار لها..".^(١)

ويظهر ذلك أيضاً من السيد الخوئي رحمته في التقرير، حيث قال ما نصه: "واستشكل فيها جماعة، ولم نجد أي مقتضى للاستشكال عدا دعوى أن الحيازة سبب قهري للملكية الحازة المباشر سواء أقصد التملك لنفسه أم لغيره أم لم يقصد، وعليه فلا أثر للحيازة بالنسبة إلى المستأجر ولا ينتفع منها بوجه، فاعتبار ملكيتها له بالإجارة لغو محض..".^(٢)

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١٠٠، مسألة (٦) من الفصل السادس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) مستند العروة: كتاب الإجارة، ص ٣٤٦.

ويظهر ذلك أيضاً من غيرهما.

والمناسب الإشكال في كلتا المقدمتين:

أما الإشكال في المقدمة الثانية: فباعتبار أنه لا دليل على لزوم عود النفع إلى المستأجر، ويكفي لإخراج المعاملة عن كونها سفهية، وغير عقلائية — وبالتالي لكي لا تنصرف إطلاقات صحة الإجارة عنها — وجود غرض عقلائي في إجراء المعاملة، فأحياناً يفترض وجود غرض عقلائي في إجراء المعاملة، من دون أن يرجع النفع بصورة مباشرة إلى المستأجر، كما لو فرض أن شخصاً استأجر ولده لقطع الأشجار، لكي لا يبقى الولد بلا عمل، فإنه في مثل ذلك يكون هناك غرض عقلائي لهذا الأب المستأجر في إجراء المعاملة المذكورة، حتى وإن فرض بأن الشجر المقطوع لا يعود ملكاً له، إنه بالرغم من ذلك يقدم على المعاملة المذكورة، لكي يتحرك ولده ولا يبقى بلا عمل، إن مثل الإجارة المذكورة لا محذور في صحتها بعد عدم انصراف الإطلاقات عنها؛ لفرض وجود الغرض العقلائي فيها.

إذن لا يلزم في صحة الإجارة، افتراض عود النفع بصورة مباشرة إلى المستأجر.

وأما الإشكال في المقدمة الأولى: فباعتبار ما أشير إليه سابقاً، وهو أن مقتضى قاعدة (من حاز ملك) هو ملكية الأجير المباشر للحيابة.

ولكن بالرغم من ذلك، يمكن الحكم بملكية المستأجر، لأحد التخريجات

الثلاثة التالية:

التخريج الأول: ما يظهر من صاحب الجواهر رحمه الله ^(١): من أن الخشب المقطوع يعدُّ نماءً للحيازة المملوكة للمستأجر، ونماء الشيء يرجع إلى مالك ذلك الشيء، فمن كان يملك حيواناً فتاجه من بيضه وفراخه ملك له، وما ذاك إلا لقاعدة التبعية، والأمر في المقام كذلك، فالأصل هنا هو الحيازة، التي هي مملوكة للمستأجر، والخشب المقطوع هو نماء لتلك الحيازة، وحيث إن الحيازة ملك للمستأجر، فالخشب يكون ملكاً للمستأجر، هذا حاصل ما أفاده.

وفيه: أن قاعدة التبعية في الملك، لا دليل عليها سوى سيرة العقلاء، والمتشريعة، ومن الواضح أن السيرة إنما تحكم بذلك، فيما لو كان النماء نماءً للشيء بنظر العرف، كما في البيض والدجاجة، فإنه في نظر العرف يعدُّ البيض نماءً حقيقة للدجاجة، وهذا بخلاف الخشب المقطوع، فإنه ليس بنظر العرف نماءً حقيقة للحيازة المملوكة للمستأجر، والأمر واضح، ولا ينبغي الإطالة.

التخريج الثاني: ما أفاده السيد الحكيم رحمه الله في مستمسكه ^(٢)، وحاصله: أنه لو خلىنا وقاعدة (من حاز ملك)، لحكمنا بكون المالك للخشب المقطوع هو الأجير المباشر للحيازة، ولكن حيث إن المستأجر قد استأجر

(١) جواهر الكلام، ج ٢٦: ٣٣٤.

(٢) مستمسك العروة، ج ١٢: ١٢٤ و ١٢٥.

الأجير وأنايه في أمر الحيابة، وجعله وكيلاً عنه في ذلك، فالحيابة سوف تنتسب إلى المستأجر، وسوف يصدق عرفاً أن المستأجر هو الذي حاز قطع الأشجار، وهذا كما هو الحال في الحديث الوارد، عن أبي جعفر عليه السلام، بأنه ((من بنى مسجداً كمفحص قطة بنى الله له بيتاً في الجنة))^(١)، فإنه لا يتوقف صدق بناء المسجد على المباشرة، بأن يتصدى الشخص لذلك، بل يكفي أن يستأجر عمالاً للتصدي للبناء، وينطبق آنذاك على المستأجر الحديث.

إذن لأجل التوكيل والإجارة، سوف يصدق الحديث، وينتسب البناء إلى المستأجر، وهكذا الحال في مقامنا، فإنه لأجل الإجارة تنتسب الحيابة عرفاً إلى المستأجر، ويكون هو المالك للشجر المقطوع، بعد صدق عنوان الحائز عليه عرفاً.

وفيه: أن ما ذكر وجيه، لو كان مستند قاعدة (من حاز ملك)، دليلاً لفظياً يعبر هكذا مثلاً: (من حاز ملك)، فإنه بناءً على ذلك، يمكن تطبيق البيان الذي أشار إليه عليه السلام، ويقال عنوان (من حاز) ينطبق ويصدق على المستأجر بعد فرض الإجارة، ولكن الأمر ليس كذلك، فإن مدرك القاعدة المذكورة، إما السيرة العقلانية، وهي الدليل المهم، أو موثقة السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، أن أمير المؤمنين عليه السلام: ((قال في رجل أبصر طيراً فتبعه حتى وقع على شجرة، فجاء رجل فأخذه.؟ فقال أمير المؤمنين عليه السلام):

(١) وسائل الشيعة، ج ٥ : ٢٠٤، الباب ٨ من أبواب أحكام المساجد، ح ٢.

للعين ما رأته، ولليد ما أخذت)).^(١)

وكلاهما لا يمكن التمسك به.

أما السيرة: فباعتبار أنه لم يرد فيها عنوان (الحائز)، ليطمسك بإطلاقه، بل هي دليل لي، وأنداك يلزم الرجوع إلى العقلاء، لتحكيم نظرهم في ذلك، ولا معنى — كما قلنا — للتمسك بإطلاق كلمة (الحائز) وانتسابها عرفاً إلى المستأجر، بل كان من المناسب له ~~أن يقول~~ أن يقول: يلزم الرجوع إلى السيرة، ومقتضاها كون المالك هو المستأجر.

إن الطريقة الفنية هي هكذا، لا كما فعل ~~المرء~~.

وأما الحديث: فهو في صدد بيان أن المالك للطير هو الآخذ، في مقابل الناظر، وليس في صدد بيان أنه لو دار الأمر بين شخصين: أحدهما أجير والآخر مستأجر، فالمالك هو المستأجر، باعتبار صدق عنوان (الآخذ) عليه عرفاً، إن الموثقة ليست في مقام البيان من هذه الناحية، ليطمسك بها.

الستخريج الثالث: التمسك بالروايات الواردة بلسان (من آجر نفسه

فقد حضر على نفسه الرزق)، كما في رواية المفضل بن عمر: ((سمعت أبا

عبد الله ~~رضي الله عنه~~ يقول: من آجر نفسه فقد حضر على نفسه الرزق)).^(٢)

وتقريب الدلالة: أن الرواية المذكورة تشمل بإطلاقها كل إجارة، بما

في ذلك الإجارة في مسألتنا، وبذلك يثبت أن الأجير قد حضر على نفسه

(١) وسائل الشريعة، ج ٢٣: ٣٩١، الباب ٣٨ من أبواب الصيد، ج ١.

(٢) وسائل الشريعة، ج ١٧: ٢٣٨، الباب ٦٦ من أبواب ما يكتسب به، ج ١.

الرزق، وهذا لا يتم إلا إذا فرض عدم تملكه لما يحوزه، وإلا لم يكن قد حضر على نفسه الرزق، هكذا يمكن أن يقال في تقريب الدلالة.

وفيه: أن الكلام: تارة يقع في السند، وأخرى في الدلالة.

أما من حيث السند: فالراوي هو المفضل بن عمر، وهو قد وقع محلاً للكلام، فإن بنينا على توثيقه فلا مشكلة، وأما إذا لم نبن على ذلك، فقد يتغلب على المشكلة بشكل آخر، وذلك بأن يقال: إن المضمون المذكور قد ورد في روايات ثلاث، والراوي لكل واحدة يختلف عن راوي الأخرى، فإحدى الثلاث للمفضل بن عمر، والثانية لعمار الساباطي، والثالثة لعبد الله بن محمد الجعفي، ولكن الثانية ضعيفة، باعتبار أن الراوي عن عمار، هو محمد بن عمرو بن أبي المقدم، وهو مجهول الحال، والثالثة أيضاً ضعيفة، باعتبار الجعفي نفسه، فإنه لم يوثق، فالروايات الثلاث جميعاً قابلة للمناقشة سناً، إلا أن التعدد بمقدار ثلاث، مع وحدة اللفظ تقريباً، قد يورث للفقيه الاطمئنان بصدور ذلك من الإمام عليه السلام، والمسألة تبقى مرتبطة بنفسية الفقيه، فإن حصل له الاطمئنان، اعتمد على الرواية وكانت حجة، وإلا فلا.

وأما من حيث الدلالة: فيمكن أن تناقش، باعتبار أن الرواية ناظرة إلى الإجارة الصحيحة، فالإجارة إذا كانت صحيحة، لزم من ذلك حضر الأجير على نفسه الرزق، وحيث إن صحة الإجارة في مقامنا أول الكلام — باعتبار أن الإشكال يقول: بمقتضى قاعدة (من حاز ملك) يلزم أن

يكون الشيء المخاز ملكاً للأجير الحائز، دون المستأجر، وهذا يعني بطلان الإجارة؛ إذ هي قد وقعت على أن يكون المخاز للمستأجر، وعدم تحقق ذلك عبارة أخرى عن بطلان الإجارة، فصحة الإجارة إذن هي أول الكلام — حسب الفرض — ومعه فكيف تتمسك بإطلاق الرواية، إن ذلك أشبه بالتمسك بالعام في الشبهة المصدقية، وهو لا يجوز؛ لأن الحكم لا يثبت موضوع نفسه.

ومن خلال هذا كله اتضح: أن جميع التخريجات الثلاثة قابلة للمناقشة. والمناسب أن يقال: أن علينا الرجوع إلى مدرك قاعدة (من حاز ملك)، لنلاحظه، هل يشمل حيازة الأجير أيضاً، أو لا يشمل؟ وإذا رجعنا إلى المدرك، وجدنا أن المدرك المهم لذلك هو السيرة، والقدر المتيقن منها، هو الحكم بملكية الحائز ما إذا لم يكن أجيئاً للغير، أما حالة كونه كذلك فلم تنعقد السيرة على ملكيته، ولا أقل من الشك وهو كافٍ لنفي ملكيته. إذن الإشكال مندفع من الأساس؛ لأنه مبني على افتراض شمول قاعدة (من حاز ملك) للأجير، والحال أن القدر المتيقن منها، هو ما إذا لم يكن الحائز أجيئاً.

وتبقى قضية جانبية وهي: أن قاعدة (من حاز ملك) وإن لم تشمل الأجير، ولكن كيف ثبت ملكية المستأجر؟

فهل انعقدت السيرة على ملكيته في أمثال ذلك؟

وفي هذا المجال نقول: إنه عادة يقصد الأجير بحيازته، أن يكون ما يحوزه

للمستأجر، وحينئذ يكون المستأجر هو المالك؛ للجزم بانعقاد السيرة على ذلك، وإنما المشكلة فيما إذا قصد الأجير الحيازة لنفسه، ففي مثل ذلك لمن يكون الشيء المحاز.؟ وهنا لا يمكن الجزم بانعقاد السيرة على ملكية أحد الطرفين، فتبقى القضية مرددة، ولا أصل في البين يمكن الرجوع إليه، فيتعين الرجوع إلى التصالح.

النقطة الثانية: أن نفترض أن الإجارة قد وقعت على العمل في الذمة، كما لو قال المستأجر للأجير: آجرتك على أن تحوز لي في ساعة من يوم كذا الشيء الفلاني، ففي مثل هذه الحالة إذا مارس الأجير الحيازة، لمن تكون العين المحازة بعد افتراض أن الساعة كلية في الذمة.؟

والجواب عن ذلك: إذا قصد الأجير توفية ذمته حين الشروع في الحيازة، وتطبيق ذلك الكلي على هذا المعين الخارجي، فلا إشكال في كون الشيء المحاز للمستأجر.

وأما إذا لم يقصد الأجير ذلك، بأن قصد الحيازة لنفسه، أو لشخص آخر غير المستأجر، فالشيء المحاز يكون لمن قصد الحيازة له، دون المستأجر.

ولكن يبقى الحق للمستأجر في التخيير، بين الفسخ والرجوع بالأجرة المسماة، وبين إمضاء العقد والرجوع بقيمة المثل، هذا إذا لم يقصد الأجير في بقية الساعات الحيازة للمستأجر، وإلا فيكون قد وقى، ولا مجال للتخيير المتقدم.

مسألة (٤٥٧): يجوز استئجار المرأة للإرضاع، بل للرضاع أيضاً بمعنى ارتضاع اللبن، وإن لم يكن بفعل منها أصلاً مدة معينة، ولا بد من معرفة الصبي الذي استؤجرت لإرضاعه، ولو بالوصف على نحو يرتفع الغرر، كما لا بد من معرفة المرضعة كذلك، كما لا بد أيضاً من معرفة مكان الرضاع وزمانه إذا كانت تختلف المالية باختلافهما. (*)

(*) هذه المسألة وما بعدها ترتبطان بقضية الاستئجار للرضاع، وهناك إشكال علمي في هذا المجال، لأجله عقدت المسألة المذكورة، وحاصله: إن الإجارة هي تملك المنفعة مع بقاء العين، وفي باب الإجارة على الرضاع لا يتوفر الركبان المذكوران، فإن الحليب عين من الأعيان، وتمليكه تملك للعين دون المنفعة، فكيف تصدق الإجارة؟ وأيضاً العين هنا لا تبقى، فإن الحليب يفنى بالارتضاع تدريجياً، وفي باب الإجارة يلزم بقاء العين وعدم انعدامها.

إنه من هاتين الناحيتين قد تشكل صحة الإجارة للرضاع.

وفي هذا المجال نقول: إن الإجارة للرضاع لها أشكال أربعة:

الشكل الأول: أن تُستأجر المرأة للإرضاع دون الرضاع، والمراد من الإرضاع: أخذ الطفل ووضع الثدي في فمه وبقاء المرضعة لابثة بشكل معين فترة من الزمن.

وفي هذا الشكل لا ينبغي الإشكال في صحة الإجارة؛ إذ يمكن

تصحيحها، وذلك بفرض تعلقها بالخدمات المذكورة، من قبيل أخذ الرضيع، ووضعه في حجرها، ووضع الثدي في فمه.. وما شاكل ذلك، فإن هذه خدمات، وهي من قبيل المنافع لا الأعيان، وتملك المرضعة هذه المنافع المملوكة لها، والتي نتيحتها إرواء الطفل من اللبن.

وقد تدعي: أنه في هذا الشكل كيف نوجه ملكية الحليب، أي كيف يصير المستأجر مالكا، والحال أن الحليب عين، والإجارة تملك للمنافع، لا للأعيان.

ولكن جوابه: أن بإمكان المستأجر أن يقول: إني لا أريد ملكية الحليب، وإنما أريد من المرضعة وضع ثديها في فم الطفل، الذي هو خدمة ملكتها بالإجارة، فإنه بذلك أصل إلى مقصودي، وهو إرواء الطفل.

إن قلت: إن المقصود الحقيقي للمستأجر هو الحليب دون الخدمات، وتوجيه الإجارة إلى الخدمات وصرفها عن الحليب، أمر يكذبه وجدان المستأجر، فلا يكون ما ذكر حلاً ودفعاً للإشكال.

قلت: إن الوجدان يقضي بتعلق الإجارة بالخدمات دون الحليب نفسه، ونحن ندعي الوجدان على العكس تماماً، والمنبه على ذلك، هو أن المرضعة لو حلبت اللبن وقدمته إلى المستأجر في إناء، فهل يكفي بذلك..؟ كلا، لا يرضى بذلك جزماً، بل يقول حينئذٍ للمرضعة إني أريد منك أن ترضعيه أنت، وهذا يعني أن المهم لدى المستأجر هو الخدمات، ولو فرض أن الصبي لم يشرب اللبن بعد محاولات المرضعة، فهل يتمكن المستأجر

مطالبتها باللبن.؟ ويقول لها: إن اللبن ملكي، فيلزم بقاؤه في ثديك، أو تحليسه وتدفعينه لي.؟ كلاً، بل من حقها أن تجيب بأنك استأجرتني للخدمات، وكون الطفل لم يشرب أمر لا يرتبط بي، فالمقصود أن هذين منبهان على أن الإجارة لم تنصب على ذات اللبن.

نعم: المقصود للمستأجر من وراء الإرضاع هو اللبن، ولكن هذا لا يعني أن الإجارة منصبة ابتداءً على ذلك، فلو فرض أن شخصاً استأجر كتاباً ليطلع فيه، ولم يتمكن من المطالعة لسبب وآخر، فهل ذلك يعني بطلان الإجارة مثلاً، أو جواز الفسخ.؟ كلا؛ إذ المطالعة الخارجية هي الغرض الداعي، لا أنها مصب الإجارة، والأغراض شيء ومصب الإجارة شيء آخر، ولا يلزم في مصب الإجارة، أن يكون هو الغرض والنتيجة المطلوبة.

الشكل الثاني: أن تكون الإجارة متعلقة بالرضاع دون الإرضاع، بمعنى أن الإجارة منصبة على الرضاع، من دون الخدمات، والمرضعة لا تأخذ الصبي بيدها ولا تضع ثديها في فمه، بل تقول لأمه أنت ضعي الصبي على ثديي وأمسكيه حتى يرتوي.

والإجارة في هذا الشكل صحيحة أيضاً، باعتبار أن ترك الثدي في فم الصبي، وعدم سحب المرضعة نفسها أو ثديها من فم المرتضع، هو بنفسه خدمة وعمل، فإذا وقعت الإجارة عليه كانت متعلقة بالأعيان، بل بالأعمال، ومعه لا وجه للتشكيك في صحتها.

والنتيجة: أن الإجارة صحيحة في الشكلين المذكورين، غاية اشترط السيد الماتن (مدرسه)، والمشهور — بناءً على مسلكهم من اعتبار عدم الغرر بمعناه الواسع شرطاً في صحة الإجارة — تعيين مكان الرضاع، وزمانه، ومعرفة سن الصبي والمرضعة، وكل ما شاكل ذلك مما له تأثير على المالية. إلا أن هذه قضية جانبية، والمهم هو أن الإجارة صحيحة في الشكلين المذكورين؛ لأنها في كليهما متعلقة بعمل وخدمة.

مسألة (٤٥٨): لا بأس باستيجار الشاة والمرأة مدة معينة للانتفاع بلبنها الذي يتكون فيها بعد الإجارة، وكذلك استيجار الشجرة للثمرة، والبنر للاستقاء، وفي جواز استيجارها للمنافع الموجودة فيها فعلاً، من اللبن والتمر والماء إشكال، بل المنع أظهر. (*)

(*) هذه المسألة تتعرض للشككين الأخيرين — الثالث والرابع — من الأشكال الأربعة، للإجارة للرضاع.

الشكل الثالث: أن يفترض أن الإجارة ليست متعلقة بالإرضاع ولا بالرضاع، بل هي متعلقة باللبن، فيقال للمرضعة: احلبي اللبن وادفعيه لنا، فهي تقدم اللبن المحلوب، أو يحلب منها ويؤخذ، والمهم أن لا يوضع الثدي في فم الطفل وإلا صدق عنوان الرضاع أو الإرضاع. وهنا تارة نفترض أن اللبن ليس موجوداً بالفعل. وأخرى يفترض وجوده.

فإن كان موجوداً بالفعل، فهذا هو الشكل الرابع، وسوف تأتي الإشارة إليه.

وإن لم يكن اللبن موجوداً، فهو محل كلامنا في الشكل الثالث، فهي تستأجر لبن غير الموجود بالفعل.

وهل تصح الإجارة في مثل ذلك؟

نعم: يمكن تصحيحها، ببيان: أن عملية الحلب هي بنفسها عمل من

الأعمال، ولتكن الإجارة منصبة على الحلب، الذي هو عمل ومنفعة، وليس عيناً.

ولكن هذا ليس بنافع؛ لأن الحلب وإن كان خدمة وعملاً، إلا أن لازم تمركز الإجارة عليه، عدم تملك اللبن، ولا يمكن للمستأجر أن يطالب به؛ إذ بإمكان المرأة أن تقول: أنت قد تملك مني الحلب، وقد حلبت الثدي في الإناء، ولكن هذا لا يعني أن الحليب سوف يكون ملكاً لك، فالبيان المذكور لا يصلح بياناً، لإثبات ملكية المستأجر للبن.

وعلى هذا الأساس نحتاج إلى بيان آخر، وذلك بأن نقول: إن اللبن إذا لم يكن موجوداً، فالمستأجر يملك صلاحية المرأة، وقابليتها لتوليد اللبن، وهذه الصلاحية والقابلية، هي منفعة من المنافع، نظير صلاحية الدار للسكنى، فكما أن مستأجر الدار يملك قابلية الدار وصلاحيتها للسكن، كذلك الحال في المقام، فالمستأجر هنا يملك صلاحية المرأة لتوليد اللبن.

نعم: تبقى المشكلة في أن المستأجر، كيف يملك اللبن نفسه؟ إذ المفروض أنه تملك القابلية والصلاحية، دون اللبن ذاته.

وهنا يمكن أن نجيب: بأن السيرة قد جرت على قاعدة (تبعية النماء للملك)، فالحليب الذي يتحقق بعد ذلك، هو نماء لتلك القابلية، فيكون مملوكاً لمالك تلك القابلية.

وبكلمة أخرى: إن العقلاء يرون أن مالك القابلية، مالك لما يتولد بسببها، وباعتبار هذه السيرة تثبت ملكية المستأجر للبن.

وبهذا الطريق نصح استئجار البستان، فإنه قد تعارف استئجار البساتين في فصل الفواكه، فإنها إذا لم تكن موجودة بالفعل وتحققت بعد ذلك، فكيف يوجه تملك المستأجر لها؟ إنه لا وجه، إلا ما أشرنا إليه، فيقال: إن المستأجر قد تملك قابلية البستان لتوليد الثمر، ومن ملك القابلية ملك ما ينشأ بسببها.

الشكل الرابع: أن تستأجر المرضعة للبن الموجود بالفعل في ثديها، ويقال لها: آجرناك على هذا اللبن.

وهنا لا يمكن تصحيح الإجارة، بل المورد مورد البيع، فإن اللبن بعد وجوده لا معنى لتعلق الإجارة به؛ لأنه عين، والمفروض أن الإجارة لا يمكن توجيهها إلى القابلية؛ لفرض وجود اللبن بالفعل، وتوجيه الإجارة إلى القابلية، لو فرض انعدام اللبن، والوجدان العقلاني أيضاً يساعد على ما ذكرناه، فلو فرض أن شخصاً دخل بستان الغير ورأى الثمار بارزة، فهل من الوجه عرفاً أن يقول له: أستأجر منك هذه الفواكه؟ كلاً.

مسألة (٤٥٩): يجوز الإجارة لكس المسجد والمشهد ونحوهما وإشعال سراجهما ونحو ذلك. (*)

(*) مضمون المسألة واضح، والدليل على صحة الإجارة المذكورة واضح أيضاً؛ إذ مقتضى للصحة — وهو العمومات — موجود، والمانع مفقود، ومعه لا وجه للتأمل في صحة الإجارة المذكورة، والأمر واضح. ولكن لم نعرف وجهاً لذكر المسألة المذكورة، بعد عدم وجود نكتة خاصة تشتمل عليها.

اللهم إلا أن يكون ذلك، من باب كون ذلك واجباً على المسلمين، والإجارة على الواجبات باطلة.

أو أن العلم بمتعلق الإجارة لازم، وفي مورد الإجارة المذكورة، لا يتحدد العمل بشكل مضبوط؛ إذ لا يعلم متى يحتاج المسجد للكس، وكم هي مدى حاجته لذلك.

إن من المحتمل أن يكون الوجه في عقد المسألة المذكورة هو ذلك. ولكنه كما ترى ضعيف؛ إذ وصول الكس وما شاكله، إلى درجة الوجوب ليس دائماً، بل إن اتفق فهو نادر.

ومع التنزل، فسوف يأتي أن الوجوب لا يمنع من صحة الإجارة، ومخذور الجهالة لا يصلح وجهاً للتوقف أيضاً، باعتبار أن الضبط لو اعتبرناه فلا يلزم كونه دقيقاً، بل يكفي الضبط بالنحو المتعارف، وهو

متحقق عادة في الأمثلة المذكورة.

وقد يكون الوجه في ذلك شيئاً ثالثاً، وهو أن شرط صحة الإجارة عود المنفعة إلى المستأجر، وفي الأمثلة المذكورة لا تعود المنفعة إليه. وجوابه واضح: فإن اللازم في صحة الإجارة هو وجود غرض عقلائي، لا عود المنفعة إلى المستأجر، على أنه يمكن تصور عود المنفعة إليه، إما باعتبار الثواب الأخروي، أو باعتبار أنه أحد المستفيدين من المسجد، حيث يعود النفع عليه في الجملة؛ لأنه سوف يدخل إلى المسجد حالة كونه نظيفاً، وهذه تعد فائدة في نظر العرف.

مسألة (٤٦٠): لا تجوز الإجارة عن الحي في العبادات الواجبة، إلا في الحج عن المستطيع العاجز عن المباشرة، وتجوز في المستحبات، ولكن في جوازها على الإطلاق حتى في مثل الصلاة والصيام إشكالاً، ولا بأس بها في فرض الإتيان بها رجاءً. (*)

(*) هذه المسألة وما بعدها — المسألة (٤٦١) — ترتبطان بالعبادات الاستثنائية.

ولكن قبل أن ندخل في البحث عن ذلك، نشير إلى مقدمتين:
المقدمة الأولى: أن صحة العبادات الاستثنائية، حكم على خلاف القاعدة، ولو خلتنا والقاعدة لحكمتنا ببطان النيابة عن الغير، سواء كان بنحو الإجارة، أو بنحو المجانية، باعتبار أن الخطاب بالعبادات موجه إلى كل شخص بنفسه، وظاهر الخطاب اعتبار المباشرة، فحينما يقال: أقيموا الصلاة، فالمقصود أقم يا زيد الصلاة، وأقم يا عمر الصلاة... والامثال لا يصدق إلا بالتصدي بالامثال بنحو المباشرة، فلا يقال: فلان صلى، لمجرد قيام الغير بذلك، كما لا يصدق، أن فلاناً أكل لمجرد أن أحاه أو أباه قد أكل.

وبالجملـة: مقتضى ظاهر الخطابات الشرعية اعتبار المباشرة، وعدم كفاية النيابة بإيجار أو مجاناً.

المقدمة الثانية: بعد أن عرفنا أن صحة النيابة تحتاج إلى دليل، فنقول:

إن الدليل يمكن تصوره بشكليين:

الشكل الأول: أن يأتي دليل خاص بلسان: تصح الإجارة على العبادات.

الشكل الثاني: أن يفترض وجود دليل على صحة نيابة الشخص عن غيره في صلاة أو حج أو قراءة قرآن، أو ما شاكل، وأن المنوب عنه ينتفع بذلك، فلو ثبت مثل هذا، فسوف تثبت صحة الإجارة على النيابة، إذا كانت نافعة شرعاً، والميت أو الحي يستفيد، فيلزم من ذلك صحة تعلق الإجارة به، إذ هو عمل عقلائي محترم، وكل ما كان كذلك، فالإجارة عليه صحيحة؛ لوجود المقتضي، وهو العمومات، وفقدان المانع.

إذن الطريق لتصحيح الإجارة على العبادات لا يتوقف على مجيء رواية خاصة تجوز الإجارة على العبادات، بل يكفي الطريق الثاني.

وإذا رجعنا إلى الروايات، لا نعثر على رواية خاصة تدل على صحة الإجارة في العبادات بلسان تصح الإجارة عن الصوم أو الصلاة مثلاً، ومعه ينحصر الطريق بالثاني.

نعم: في خصوص باب الحج، قد يستفاد من بعض الروايات ذلك، كما سنلاحظ.

و باتضاح هاتين المقدمتين نقول: الإيجار للعبادة.

تارة يكون عن الحي.

وأخرى يكون عن الميت.

ومسألتنا هذه ناظرة إلى الإجارة عن الحي، والمسألة اللاحقة —
 المسألة (٤٦١) — ناظرة إلى الإجارة عن الميت.
 وعليه فحديثنا الآن يختص بالإجارة عن الحي.
 ويمكن أن نقول: قد دل الدليل في ثلاثة موارد على جواز الإجارة في
 العبادات عن الحي، وأما ما زاد على ذلك فلا دليل عليه، وهذه الموارد
 هي:

المورد الأول: الحج الواجب لمن لا يتمكن من الذهاب بنفسه؛ لعجز
 بدني لا يرجى زواله، مع فرض استطاعته.

والمستند في ذلك صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام): ((إن كان
 موسراً وحال بينه وبين الحج مرض أو حصر أو أمر يعذره الله فيه فإن
 عليه أن يُحجَّ عنه من ماله ضرورة لا مال له))^(١)، وغيرها في نفس
 الباب.

ولأجل الصحيحة المذكورة وغيرها أفق الفقهاء: بأن من استطاع الحج
 ولم يتمكن من الذهاب لمرض ونحوه، فمن اللازم استئجار شخص ينوب
 عنه في ذلك.

وهذه الصحيحة وغيرها، قد يستفاد منها صحة الإجارة بعنوانها في
 العبادات، ولو في الجملة، وهي ما أشرنا إليه سابقاً، فإنه وإن لم يرد فيها
 لفظ الإجارة، ولكن المفهوم منها ذلك، وإلا فكيف يمكن إنابة شخص

(١) وسائل الشريعة، ج ١١: ٦٣، الباب ٢٤ من أبواب وجوب الحج، ح ٢.

من دون إجارة! فإن المتبرع إن لم يكن معدوماً فهو قليل جداً.
المورد الثاني: الحج الاستحبابي، فتجوز النيابة عن الحي فيه، حتى لو كان قادراً على التصدي بنفسه، فيمكن للشخص أن يستتبع عن والده ووالدته الأحياء، وإن كان بإمكانهما المباشرة.

وقد دلت على ذلك صحيحة موسى بن القاسم البجلي ((قلت لأبي جعفر عليه السلام.. ربما حججتُ عن أبيك، وربما حججتُ عن أبي، وربما حججت عن الرجل من إخواني، وربما حججت عن نفسي، فكيف أصنع؟ فقال: تمتع، فقلت: إني مقيم بمكة منذ عشر سنين، فقال: تمتع))^(١)، وغيرها.

ودلالاتها على المطلوب واضحة، حيث دلت بإمضاء الإمام عليه السلام، على جواز النيابة في الحج الاستحبابي، وإذا جازت النيابة، جازت الإجارة، كما تقدم.

المورد الثالث: زيارة أهل البيت عليهم السلام، فالنيابة عن الغير في ذلك مشروعة.

وقد دلت على ذلك رواية إبراهيم الحضرمي، عن أبي الحسن موسى عليه السلام ((.. فإذا أتيت قبر النبي صلى الله عليه وآله، فقضيت ما يجب عليك، فصلّ ركعتين، ثم قف عند رأس النبي صلى الله عليه وآله، ثم قل: السلام عليك يا نبي الله من أبي وأمي وزوجتي وولدي وجميع حماتي ومن جميع أهل بلدي،

(١) وسائل الشيعة، ج ١١ : ١٩٦، الباب ٢٥ من أبواب النيابة في الحج، ح ١.

حرهم وعبدهم وأبيضهم وأسودهم، فلا تشاء أن تقول للرجل: إني قد قرأت رسول الله ﷺ عنك السلام، إلا كنت صادقاً^(١).

فإنها دلت على مشروعية النيابة في السلام عن الغير، الذي هو عبارة أخرى عن الزيارة.

وفي حديث آخر، عن الرسول ﷺ ((من زار قبري بعد موتي، كان كمن هاجر إلي في حياتي، فإن لم تستطيعوا فابعثوا إلي السلام، فإنه يبلغني))^(٢)، إلى غير ذلك من الروايات.

هذا ولكن الروايات الواردة في هذا المجال — أي النيابة في زيارة أهل البيت ﷺ — ضعيفة السند، كما يتضح ذلك من خلال المراجعة.

ولكن الظاهر أن الوصول إلى النتيجة المطلوبة، لا يتوقف على ذلك، بل يمكن إثبات ذلك على طبق القاعدة، وذلك بالبيان التالي، المركب من مقدمتين:

المقدمة الأولى: أن أهل البيت ﷺ أحياء يرزقون، وهذه هي عقيدتنا.

المقدمة الثانية: قد جرت سيرة العقلاء في باب زيارة الأحياء، إذا كانوا من العظماء على بعث ممثل ينوب عن الشخص، في زيارة ذلك العظيم، وهذه السيرة لا يمكن التشكيك فيها، وهي ليست سيرة حادثة، بل هي ثابتة في زمن المعصوم ﷺ أيضاً، فتكون ممضاة؛ بسبب عدم الردع.

(١) وسائل الشيعة، ج ١١ : ٢٠٥ ، الباب ٣٠ من أبواب النيابة في الحج ، ج ١ .

(٢) وسائل الشيعة ، ج ١٤ : ٣٣٧ ، الباب ٤ من أبواب المزار ، ج ١ .

وإذا ثبتت هاتان المقدمتان، ثبت المطلوب، وهو أنه يجوز إرسال نائب لزيارة الإمام الحسين عليه السلام مثلاً، أو بقية الأئمة عليهم السلام، ينوب في ذلك عن المنوب عنه، فالمسألة إذن لا تحتاج إلى رواية.

وإذا ثبت صحة النيابة ومشروعيتها، بالبيان المذكور، ثبت بذلك صحة الإجارة؛ لما أشرنا إليه من أن كل عمل مشروع ومقصود للعقلاء تصح الإجارة عليه.

وعليه فالإجارة صحيحة عن الحي في هذه الموارد الثلاثة.

وأما غيرها، فهل يمكن تصحيح الإجارة فيها؟

نعم: يمكن ذلك، إذا فرض احتمال مشروعية النيابة في العمل العبادي، فمثلاً إذا كنا نحتمل جواز نيابة الولد عن والده في الصوم المستحب، بأن يأتي بصوم يوم معين استحباً عن والده الحي، أو يصلي ركعتين نيابة عنه، إن هذا العمل إذا كان محتمل المشروعية، ففي مثل ذلك يجوز أن يأتي به عنه، ولكن برجاء المطلوبة؛ كي لا يلزم محذور التشريع، ولا نحتمل من أحد التشكيك في جواز ذلك — أي إذا كان برجاء المطلوبة — وإذا ثبت جواز النيابة برجاء المطلوبة، فيثبت جواز الإجارة على مثل ذلك أيضاً، فإنه لا يلزم في صحة الإجارة، إلا أن يكون متعلقها عملاً مقبولاً لدى العقلاء، وهذا عمل عقلائي ومرغوب فيه، فتصح الإجارة عليه.

هذا كله في الإجارة عن الأحياء، واتضح أنهما صحيحة في ثلاثة موارد،

من دون حاجة إلى إدخال فكرة رجاء المطلوبة، بينما في بقية الموارد لا تصح الإجارة على العمل العبادي، إلاّ بقيد رجاء المطلوبة، لو كان يُحتمل مشروعية النيابة في المورد.

مسألة (٤٦١): تجوز الإجارة عن الميت في الواجبات والمستحبات،
وتجوز أيضاً الإجارة على أن يعمل الأجير عن نفسه ويهدي ثواب
عمله إلى غيره. (*)

(*) تشمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: تجوز الإجارة عن الميت، في مطلق العبادات الواجبة
والمستحبة، ودليلنا على ذلك: أن النية عن الميت في مطلق الأعمال
مشروعة، وإذا كانت النيابة مشروعة، كانت الإجارة صحيحة.

وعليه فما ذكر مركب من مقدمتين:

الأولى: أن النيابة عن الميت في مطلق الأعمال مشروعة.

الثانية: إذا ثبتت النيابة صحت الإجارة.

أما المقدمة الثانية: فالظاهر أنه لا إشكال فيها؛ لما تقدم من أن كل
عمل عقلائي ومشروع، فالإجارة عليه صحيحة؛ لتمامية المقتضي — وهو
العمومات — وفقدان المانع.

وأما المقدمة الأولى: فمستندها الروايات الكثيرة، التي بلغت حد
التواتر، وقد جمعها السيد ابن طاووس رحمه الله في كتاب خاص سماه (غياث
سلطان الوري لسكان الثرى)، وهو في الحقيقة لم يجمع كل الروايات في
المجال المذكور، وإنما جمع أكثرها، وقد نقل صاحب الوسائل رحمه الله ذلك

عنه، في موردين من الوسائل^(١)، وقد ادعى صاحب الجواهر^(٢)، تواتر النصوص في ذلك، وأنه من ضروريات مذهب الشيعة.

ونحن تبركاً ننقل رواية واحدة، وهي صحيحة معاوية بن عمار ((قلت لأبي عبد الله عليه السلام ما يلحق الرجل بعد موته؟ فقال: سنة سنها يعمل بها بعد موته، فيكون له مثل أجر من يعمل بها من غير أن ينتقص من أجورهم، والصدقة الجارية تجري من بعده، والولد الطيب يدعو لوالديه بعد موتهما، ويحج ويتصدق ويعتق عنهما، ويصلي ويصوم عنهما، فقلت: أشركهما في حجتي؟ فقال: نعم)).^(٣)

وموردها وإن كان خاصاً بالوالدين وبالْحج والصدقة والعتق والصلاة والصوم، إلا أن المفهوم منها العموم، خصوصاً إذا لاحظنا بقية الروايات. والقضية ينبغي أن تكون واضحة.

ومن الغريب ما ذكره السيد المرتضى رحمه الله في انتصاره، من أن الميت لا ينتفع بعمل الحي؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾^(٤)، ثم وقع في مشكلة الروايات الدالة على أن الولد لا بد أن يقضي ما فات من الصوم عن أبيه، وأجاب: بأن ذلك تكليف للحي، من دون أن ينتفع به

(١) وسائل الشيعة، ج ٨ : ٢٧٦ ، الباب ١٢ من أبواب قضاء السنوات. و ج ٢ : ٤٤٣ ، الباب ٢٨ من أبواب الاحتضار .

(٢) جواهر الكلام ، ج ١٧ : ٣٦ .

(٣) وسائل الشيعة ، ج ٢ : ٤٤٤ ، الباب ٢٨ من أبواب الاحتضار ، ج ٦ .

(٤) النجم : ٣٩ .

الميت، وهذا نص عبارته: "إن ذلك مما انفردت به الإمامية، وقد طعن عليهم، بقوله تعالى: ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾^(١)، وأجاب: بأن الآية إنما تقتضي أن لا ثواب للإنسان إلاّ بسعيه، ونحن لا نقول: إن الميت يثاب بصوم الحي، ثم قال: وتحقيق القول أن من مات وعليه صوم، فقد جعل الله تعالى هذه الحال له، سبباً في وجوب صوم على وليه.. والثواب في الحقيقة لفاعله دون الميت.."^(٢)

وممن وافقه على ذلك العلامة قدس سره في المختلف^(٣)، وابن زهرة قدس سره في الغنية.^(٤)

والجواب عن ذلك: ما أشار إليه صاحب الجواهر قدس سره، بقوله: "وهو غريب، ضرورة تواتر النصوص في وصول ثواب ما يفعله الحي عن الميت، بل هو من ضروريات مذهب الشيعة، وبذلك تخصص الآية.."^(٥)

النقطة الثانية: تجوز الإجارة على إهداء ثواب العمل، كأن يُستأجر شخص، ويقال له: صلّ ركعتين، ثم اهدِ ثوبهما لفلان، فهو لا يأتي

(١) النجم: ٣٩ .

(٢) الانتصار، ص ١٩٨ .

(٣) مختلف الشيعة، ج ١: ٢٤٢ .

(٤) الغنية، ص ٥٠١ .

(٥): جواهر الكلام، ج ١٧: ٣٦ . هذا ولكن الشيخ الأعظم قد ذكر في رسالة القضاء عن الميت توجيهاً لما ذكره السيد المرتضى، وهذا نص عبارته: "كأن السيد ومن تبعه أراد بما ذكر من الجواب عن الآية والرواية ردّ استدلال العامة هما على نفي وجوب القضاء الذي هو المطلوب، وإلّا فشأد السيد أجل من أن تخفى عليه الأخبار الكثيرة الساردة عن النبي (ص) والأئمة (ع) في انتفاع الميت بما يفعله الأحياء على طريق النيابة أو الهدية..". رسائل فقهية، رسالة في القضاء عن الميت، ص ٢٠٧ . ط: خنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم.

بالركعتين نسيابة عن الميت، بل يأتي بهما عن نفسه، ثم يهدي الثواب للميت.

وقد يستدل على ذلك بالبيانين التاليين:

البيان الأول: ما جاء في المستمسك،^(١) من التمسك برواية الحارث بن المغيرة: ((قلت لأبي عبد الله عليه السلام وأنا بالمدينة بعدما رجعت من مكة، إني أردت أن أحج عن ابنتي، قال: فاجعل ذلك لها الآن))،^(٢) وبمضمونها مرسلة الصدوق رحمته الله.^(٣)

وتقريب الدلالة: أن المقصود من الرجوع من مكة في قوله (بعدهما رجعت من مكة)، الكناية عن الاتيان بالحج، وكأنه يقول: رجعت إلى المدينة بعد إتمام الحج وأتأسف أي لم أت بالحج عن ابنتي، فقال عليه السلام: فاجعل ذلك لها الآن، وحيث إننا نعرف أن الشيء لا ينقلب عما وقع عليه، فلا يحتمل — بناءً على هذا — جعل نفس العمل لها الآن، فإنه لا معنى له بعد ما قصده عن نفسه، فكيف يقع الآن بعد إتمامه عن غيره، فلا بد أن يكون المقصود جعل ثواب العمل وإهدائه لها الآن، فعملية إهداء الثواب إذن مشروعة، وإذا كانت مشروعة، فتصح الإجارة عليها، هكذا استدل السيد الحكيم رحمته الله.

وفيه: أن قاعدة: (الشيء لا ينقلب عما هو عليه)، تختص بالأموار

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ١٣٧.

(٢) وسائل الشيعة، ج ١١: ٢٠٤، الباب ٢٩ من أبواب النياحة في الحج، ح ١٠.

(٣) وسائل الشيعة، ج ١١: ٢٠٤، الباب ٢٩ من أبواب النياحة في الحج، ح ٢٠.

التكوينية ولا تعم الأمور الاعتبارية، فأى محذور في أن يسجل العمل بعد وقوعه في صحيفة شخص آخر، كما ورد نظير ذلك فيمن صلى العصر، ثم تذكر أنه لم يصل الظهر، والإمام عليه السلام حكم في صحيفة زرارة الطويلة، بأن انوها من الآن ظهراً، وعلل ذلك بقوله عليه السلام: إنها أربع مكان أربع^(١) ولأجل الصحيحة المذكورة أفتى الفقهاء بذلك، إنه إذا أمكن مثل هذا في مثل صلاة الظهر والعصر، فليمكن في مثل مقامنا أيضاً، فيحتمل — وبكفي الاحتمال — أن مقصود الإمام عليه السلام في رواية الحارث حينما قال: اجعل ذلك لها الآن، أنه انو الحج الذي أتيت به عنها من الآن، ويقع عنها من الآن بعدما كان واقعاً لك.

ومع وجود هذا الاحتمال، لا يمكن الاستدلال بالرواية على صحة الإجارة على الإهداء، بل تعود الرواية مجملة من هذه الناحية.

هذا كله لو كان سند الرواية تاماً، ولم يناقش من ناحية المعلى بن محمد الوارد في السند، وإلا فضعف الاستدلال بما يكون أوضح.

البيان الثاني: ما جاء في كلمات السيد الخوئي رحمته في التقرير^(٢) من الاستدلال بصحيفة داود الصرمي ((قلست له — يعني أبا الحسن العسكري عليه السلام —: إني زرت آباءك عليهم السلام وجعلت ذلك لك، فقال: لك بذلك من الله ثواب وأجر عظيم ومنا المحمدي))^(٣)، وذكر رحمته أنها صريحة

(١) وسائل الشيعة، ج ٤: ٢٩٠، الباب ٦٣ من أبواب التواقيت، ح ١.

(٢) مستند العروة، كتاب الإجارة، ص ٣٨٥.

(٣) وسائل الشيعة، ج ١٤: ٥٩٣، الباب ١٠٣ من أبواب التواقيت، ح ١.

الدلالة على المطلوب.

وفيه: أن الاحتمال الذي ذكرنا في الرواية السابقة، يأتي مع زيادة هي: أن من المحتمل كون مقصود الصرّمي من قوله: (جعلت ذلك لك)، أي أني نويت من البداية النيابة عنك، ويحتمل كون المقصود: جعلته لك، أي بعد الإتمام بقصد الانقلاب، ويصير أشبه بأربع مكان أربع، فالصحيحة فيها إذن ثلاثة احتمالات: قصد النيابة من البداية، وقصد الانقلاب بعد ذلك، وإهداء الثواب، وليست منحصرة بالاحتمال الثالث كما أفاد المرجع. ونلفت النظر إلى نقطة مهمة، وهي أن التدقيق في كلام الراوي، الذي هو إنسان عرقي مثلنا، لا معنى له، فإن الإنسان العرقي قد يعبر بالتعبير المذكور بقصد الاحتمال الأول أو الثاني أو الثالث، من دون أن يكون ملوماً عرفاً في تعبيره، وإنما يتم مثل هذه التدقيقات في كلام الإمام عليه السلام، وهذه نقطة مهمة، يستفاد منها في مجالات مختلفة.

والأنسب الاستدلال على المدعى بأن يقال: إن إهداء الثواب إلى شخص يرجع في حقيقته إلى الدعاء، فأنا حينما أهدي ثواب العمل لوالدي، فهذا يعني أنني أدعو الله تعالى وأطلب منه أن يجعل ثواب عملي إلى والدي، فالمسألة إذن مسألة دعاء، ولا إشكال في أن الإيجار على الدعاء أمر جائز وصحيح، فيجوز أن استأجر شخصاً وأقول له: اذهب إلى الحائر الحسيني ليلة النصف من شعبان وادع لي بخير الدنيا والآخرة بأجرة مقدارها شيء معين، إنما إجارة صحيحة ومقبولة، وفي مقامنا الأمر

كذلك، فيستأجر الشخص على أن يأتي بركعتين، ثم يدعو الله عز وجل بدفع ثوابهما إلى فلان، إذن نحن لا نحتاج إلى الرواية، ويكفينا كون الحكم على طبق القاعدة.

وقد يناقش في ذلك، كما قد يلوح من كلمات السيد الحكيم رحمه الله في مستمسكه،^(١) بأنه عندنا أمران: نفس الثواب، وإهداء الثواب.

والأول: — الثواب — أمر له مالية، ولكن لا يجزم بتحقيقه، حتى تقع الإجارة عليه، فمن قال: إن الركعتين اللتين أتى بهما مقبولة عند الله، وللشخص الثواب عليهما؟ فالإجارة على الثواب إذن إجارة على شيء غير معلوم التحقق، فتقع باطلة من هذه الناحية.

ولا تقل: إن لازم هذا بطلان الإجارة بشكل عام، ففي إيجار الدار يحتمل عدم بقائها، بحصول زلزال يزيلها مثلاً.

فإنه يقال: هناك أصل يحرز به بقاء الدار، وهو إما استصحاب الاستقبالي: فنقول إن الدار الآن موجودة، وبالاستصحاب هي باقية إلى نهاية السنة إن شاء الله تعالى، أو بأصالة البقاء والسلامة العقلية، فإن العقلاء قد جرت سيرتهم، على أن الشيء إذا كان موجوداً الآن، فيبني على وجوده في المستقبل، وإلاً اختل نظام الحياة، هذا كله إذا كانت الإجارة على نفس الثواب.

والثاني: — الإهداء — لا مالية له بما هو إهداء، حتى يصح وقوع

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ١٤٣.

الإجارة عليه، وإنما المالية للثواب المهدى، لا نفس الإهداء، وإذا كنا نعبر بأن الإهداء له مالية، ومرغوب لدى العقلاء، فذلك باعتبار متعلقه، وهو الثواب لا باعتبار نفسه، والمفروض في المقام أن الثواب غير محرز.

هذا ما أفاده السيد الحكيم رحمته

وفيه: أن هناك شقاً ثالثاً، وهو أن تكون الإجارة لا على الثواب نفسه ولا على إهدائه، بل على الدعاء بدفع الثواب إلى فلان، على تقدير وجوده، والدعاء عملية يتنافس عليها العقلاء والمتدينون.

مسألة (٤٦٢): إذا أمر غيره بإتيان عمل فعمله المأمور، فإن قصد المأمور التبرع لم يستحق أجره، وإن كان من قصد الأمر دفع الأجرة، وإن قصد الأجرة استحقتها، وإن كان من قصد الأمر التبرع، إلا أن تكون قرينة على قصد المجانية، كما إذا جرت العادة على فعله مجاناً، أو كان المأمور ممن ليس من شأنه فعله بأجرة أو نحو ذلك مما يوجب ظهور الطلب في المجانية. (*)

(*) ذكرنا في بداية بحثنا عن الإجارة، أن هناك قضيتين، إحداهما: الإجارة، والأخرى: الأمر بالعمل، فأحياناً لا يستأجر الشخص غيره، وإنما يأمره بالعمل من دون إجارة، كما إذا قيل للحمال حمل هذا الشيء إلى البيت، من دون تعيين أجرة معينة، إن هذا يصطلح عليه بالأمر بالعمل. والفارق بينه وبين الإجارة: أن الإجارة تشتمل على أجرة معينة، ويكون المضمون تلك الأجرة المسماة، بينما في باب الأمر بالعمل لا يفترض تعيين الأجرة، وينتقل الأمر حينئذٍ إلى أجرة المثل، فالمضمون إذن هو أجرة المثل، وفي المثال المتقدم يحكم بضمنان ذلك، ويوجد فارق آخر، وهو أنه في باب الإجارة، يملك الأجير الأجرة بمجرد العقد، ولا يحق له الاستراجع والفسخ، إلا إذا لم يقدّم ذلك بما عليه، وهذا بخلافه في باب الأمر بالعمل، فإن المأمور لا يملك أجرة المثل بمجرد الأمر، كما أنه ليس ملزماً بالوفاء، فإن مجرد الأمر لا تلزم إطاعته، هذه فوارق بين الإجارة وبين

الأمر بالعمل.

ومسألتنا هذه ناظرة إلى الأمر بالعمل.

وفي هذا المجال نقول: الأمر بالعمل يوجب ضمان أجرة المثل، كما قلنا، أي لو قام العامل بالعمل وأكمله.

ويَنقُلُ المحقِّقُ الأردبيلي (١) ، في مجمع الفائدة البرهان: أن المسألة تكاد تكون إجماعية، حيث قال (١) : "هذا الحكم مشهور، ويحتمل أن يكون مجمعاً عليه.."^(١)، ومراده من هذا الحكم، هو الحكم المذكور في متن إرشاد العلامة (٢) ، حيث قال العلامة: الأمر بالعمل يوجب ضمان أجرة المثل، والأردبيلي علق عليه بما تقدم.

فالمسألة إذن ليست خلافية بين الأصحاب.

ولكن ما هو وجه الضمان، بعد وضوح أنه لم يتحقق عقد بين الطرفين، حتى يكون هو السبب للضمان، وإنما هناك أمر لا أكثر؟

علل صاحب الجواهر (٣) ، والسيد الزيدي (٤) في العروة الوثقى، ذلك بقاعدة (احترام عمل المسلم)، حيث قال في الجواهر: "لأصالة احترام عمل المسلم الذي لم يظهر من فاعله التبرع"^(٢)، وقال في العروة: "فإن عمل المسلم محترم..."^(٣).

ونحن لم نعرف هذه القاعدة، ولا وجهها، فإن أقصى ما ثبت هو

(١) مجمع الفائدة والبرهان ، ج ١٠ : ٨٣ .

(٢) جواهر الكلام ، ج ٢٧ : ٣٣٥ .

(٣) العروة الوثقى ، ج ٥ : ١١٢ ، مسألة (١٩) من الفصل السادس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

أحترام دم المسلم وماله؛ لصحيفة أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((سباب المؤمن فسوق، وقتاله كفر، وأكل لحمه معصية، وحرمة ماله كحرمة دمه)).^(١)

ويرد علي الاستدلال بالحديث المذكور:

أولاً: أن المراد (وحرمة ماله كحرمة دمه)، لا يستفاد منها الضمان الوضعي، بل أفصي ما يستفاد منها الحرمة التكليفية، أي حرام تكليفاً التعدي على مال المسلم، وهو كالتعدي على دمه، أما أن هناك ضماناً، فمستكوت عنه في الحديث.

وثانياً: أنه لو سلمنا نظراً العقده المذكورة إلى الضمان أيضاً، ولكن المقصود ما إذا حصل التعدي على المال، فمن تعدي على مال غيره، كان ضماناً؛ لأن حرمة مال المسلم كحرمة دمه، وأما إذا لم يتعدَّ عليه، وإنما قدّمه باختياره، فشمول الحديث لمثله أول الكلام، كما هو الحال في مسألتنا، فإن المأمور بقدمه به باختياره، ولم يتعدَّ عليه الآخر.

وإذا قيل: إن هذا النوع مشمول أيضاً للحديث.

قلنا: يلزم أن نقول بالشمول خالة التبرع من دون أمر، كما إذا جاء شخص وأخذ يصلح ما فسد في البيت من دون أن يؤمر بذلك.

وما يمكن لأحد الحكم بالضمان في مثل ذلك، للحديث المذكور؟

إنه لا يمكن لنا التمسك بالألفاظ عرضها العريض، للزم الحكم بالضمان

(١) وسائل الشريعة، ج ١، ص ٢٥١، الباب ١٥٨ من أبواب أحكام العترة، ج ٣.

حتى في حالة التبرع!

وثالثاً: لو تنزلنا عن كل ما سبق، فيمكن أن نقول: سورد الحديث هو المال وليس العمل، فإن الحديث لم يقل حرمة جميع المسلم كحرمة دمه، بل قال حرمة ماله كحرمة دمه.

وإذا قيل: إن عمل المسلم مال من الأموال أيضاً.

قلنا: إن هذا أول الكلام — وإلا يلزم أن من حُسن شهراً مثلاً، له الحق في المطالبة بقيمة عمله، لو كان قد عمل — ولكن لو سلما كونه مالا، فالحديث منصرف عنه، وهو ناظر إلى الأموال المتعارفة الخارجة، دون مثل الأعمال.

وعليه فلاستناد إلى الحديث المتقدم قابل للمناقشة.

والأولى الاستدلال لذلك: بالسيرة العقلائية القاضية: بأن من أمر غيره بعمل، كان ضامناً لأجرة مثله.

وأول من عرفناه يستدل بالسيرة هنا هو المحقق الأردبيلي رحمته الله، ولكنه عبر بالعرف بدل السيرة، حيث قال رحمته الله: "هذا الحكم مشهور، ويحتمل أن يكون مجمعاً عليه، ولعل سنده اقتضاء العرف، فإنه يقضى أن يكون مثل هذا العمل بالأجرة..".^(١)

وعليه فلا إشكال في الحكم، بضمان أجرة المتبرع، وهذا واضح لو كان المأمور لم يقصد التبرع، والأمر لم يقصد المحاباة أيضاً، وهذا هو القدر

(١) مجمع الفائدة والبرهان، ج ١٠، ص ٨٣.

المتيقن من السيرة.

وأما إذا قصد الأجير التبرع، والآمر قصد الأجرة، فهل يكون ضامناً له أو لا؟

المناسب: عدم الضمان، وعلل ذلك السيد الخوئي رحمته: "...إذ العامل بقصده المزبور أقدم بنفسه على إلغاء احترام ماله".^(١)

فالمستند عنده رحمته هو إلغاء احترام عمله،

والظاهر أن هذا وحده لا يكفي، إذا لم ينظم إليه التمسك بالسيرة، بأن يدعى أن السيرة لا تحكم بالضمان في مثل ذلك، ويكفيها هذا المقدار، بلا حاجة إلى ما ذكره رحمته، نعم: ما ذكره يصلح أن يكون نكته لعدم انعقاد السيرة على الضمان، فالسيرة لم تحكم بالضمان، لأجل إلغاء المأمور لاحترام عمله، ولو لم نضم السيرة، لما كان ما ذكره بمجرد كافيًا؛ إذ من المحتمل انعقاد السيرة على الضمان، وبعد حكمها بالضمان، يلزم أن نحكم بذلك أيضاً، ولا تنفعنا النكته التي ذكرها، ما لم ننف السيرة، ولكن من المحتمل أن يكون نظره رحمته إلى ذلك أيضاً، فكأنه يريد أن يقول: إنه لا ضمان؛ لعدم انعقاد السيرة، ونكته ذلك ما ذكره.

هذا كله لو فرض أن المأمور قصد التبرع والآمر قصد الأجرة.

وأما لو فرض العكس، بأن قصد المأمور الأجرة، وقصد الآمر التبرع والمجانبة، وفي مثل هذه الحالة هل يحكم بالضمان؟

(١) مستند العروة: كتاب الإجارة، ص ٣٩٠.

نعم: يحكم بالضمان، إلا إذا لاح من القرائن أن القضية مبنية على المجانية، فإن السيرة مع وجود القرائن المذكورة، لا تحكم بالضمان، أما مع فقدان القرائن، فالعقلاء يحكمون بالضمان، ويقولون للآمر: قد أمرته بالعمل، فادفع إليه الأجرة، وإذا قال: إني قصدت المجانية، فيضحكون عليه آنذاك، مادامت القرائن تؤكد ذلك.

مسألة (٤٦٣): إذا استأجره على الكتابة أو الخياطة فمع إطلاق الإجارة يكون المداد والخيوط على الأجير، وكذا الحكم في جميع الأعمال المتوقفة على بذل عين فإنها لا يجب بذلها على المستأجر إلا أن يشترط كونها عليه أو تقوم القرينة على ذلك. (*)

(*) تتضمن المسألة المذكورة، البحث عما إذا كان العمل موقوفاً على تهيئة بعض المقدمات، كالخياطة، حيث تستدعي تهيئة الخيوط والإبرة وما شاكل ذلك، وكالكتابة، حيث تستدعي تهيئة القلم والورق وما شاكل ذلك، ومثل هذه المقدمات، هل هي على الأجير أو على المستأجر؟
والمناسب أن يقال: أنه لا بد من ملاحظة القرائن، والانصرافات العرفية، والعمل على طبقها، فإن فقد ذلك، وفرض عدم وجود قرينة، ولا انصراف عرفي، فالمناسب أن ذلك على الأجير؛ لأنه المطلوب منه العمل، وهذه مقدمة له، فيجب تحصيلها، ككل واجب، حيث يلزم تهيئة مقدماته على من وجب عليه ذلك الواجب، هكذا ينبغي أن يقال.
وظاهر عبارة السيد الماتن رحمه الله هنا، الحكم بذلك أيضاً، حيث قال:
"بأن المداد والخيوط هي على الأجير".

هذا ولكنه رحمه الله في التقرير^(١)، فصل، بين المقدمات التي تبقى ثابتة في محل العمل، كالخيوط، ومواد التجميل في خياطة القماش، حيث إن

(١) مستند العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ص ٣٩٩.

الخيوط ومواد التجميل تبقى ثابتة في قطعة القماش، ووظيفة الخياط إيجاد الهيئة الخاصة بين الخيوط ومواد التجميل من جانب، وبين قطعة القماش من جانب آخر، وكأنه يقال للخياط: ثبت هذه الخيوط ومواد التجميل بالشكل المناسب في قطعة القماش، وفي مثله لا يجب على الأجير هيئة الخيوط ومواد التجميل، وما كان على منوال هذه المقدمات، وبين المقدمات التي ليست من هذا القبيل، كالإبرة مثلاً؛ فإنها لا تبقى ثابتة في قطعة القماش، بل هي وسيلة لإيجاد تلك الهيئة لا أكثر.

وفي القسم الأول من المقدمات: لا يلزم الأجير هيئتها؛ لأن المطلوب منه إيجاد الهيئة بينها، فلا بد من إحضارها عنده؛ ليمارس دوره، وهو إيجاد الهيئة فيما بينها، فعلى المستأجر في مثل ذلك هيئة المقدمات المذكورة. وهذا بخلافه في القسم الثاني: فإنه يجب على الأجير هيئتها؛ لأن المطلوب منه إيجاد الهيئة؛ ومثل الإبرة مقدمة لإيجاد الهيئة، وليست موضوعاً تطراً عليه تلك الهيئة.

إذن يفصل، بين ما كان من قبيل الموضوع للهيئة، فيجب على المستأجر هيئته، وبين ما كان مقدمة لإيجاد تلك الهيئة من دون أن يكون موضوعاً، فيلزم الأجير هيئته، هكذا ذكره رهب.

وفيه: أن ما ذكره رهب وجيه، لو كانت الإجارة قد تعلق بعنوان الهيئة، بأن قال المستأجر للأجير: آجرتك على إيجاد الهيئة في موضوعها الخاص، إنه في مثله يتم ما ذكره رهب، أما إذا كانت الإجارة على خياطة

الثوب، وجعله مخيطةً بشكل معين، فلا معنى لمثل التفصيل المذكور؛ إذ الخياطة بالشكل المعين تستدعي الخيوط والأزرار، ومواد التجميل، وما شاكل ذلك، وجميعها يكون تحصيلها واجباً على الأجير؛ إذ هي مقدمات لتحصيل الخياطة الخاصة الواجبة على الأجير.

نعم: لو كانت هناك قرائن، وانصرافات عرفية خاصة فلا بد من مراعاتها، كما إذا كانت مواد التجميل راقية جداً، فإنه لا يبعد فهم العرف في بعض الحالات كونها على المستأجر، إلا أن هذا مطلب آخر، وكلامنا منحصر بحالة فقدان مثل ذلك.

مسألة (٤٦٤): يجوز استئجار الشخص للقيام بكل ما يراد منه مما يكون مقدوراً له ويتعارف قيامه به، والأقوى أن نفقته حينئذٍ على نفسه لا على المستأجر إلا مع الشرط أو قيام القرينة ولو كانت هي العادة. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: أن يستأجر شخص لجميع ما يطلب منه من خدمات، كالذهاب إلى السوق، وتنظيف البيت، وطهي الطعام، وما شاكل ذلك..

فهل مثل هذه الإجارة صحيحة أو لا؟

ثم إن نفقات الأجير على من تكون؟

أما بالنسبة إلى الأول: فقد يستشكل في صحة الإجارة، باعتبار الجهل بتلك الخدمات التي يريدونها المستأجر، وهي ليست محددة، لتقع الإجارة عليها، وعلى هذا تكون الإجارة باطلة؛ لمحدور الغرر.

وفيه: أن الإجارة في أمثال ذلك منصرفة إلى الخدمات المتعارفة، والتعارف نفسه طريق للتعيين، ورفع الغرر، وما ذكر يتم لو لم يكن تعارف تنصرف الإجارة إليه، وعليه فلا محذور من هذه الناحية.

وكأن السيد الماتن رحمه الله في عبارته هنا، ألمح إلى دفع الإشكال المذكور، حيث قال: "يجوز استئجار الشخص للقيام بكل ما.. يتعارف قيامه به.."، حيث عبر رحمه الله بالتعارف، وأن المدار على الخدمات المتعارفة.

وأما بالنسبة إلى الثاني: — النفقات — فالمناسب، أتباع القرائن الخاصة من انصرافٍ ونحوه، ومع عدم ذلك، فالمناسب كونها على الأجير؛ إذ ثبوتهما على المستأجر يحتاج إلى مثبت.

نعم: المناسب أخلاقياً تحمل المستأجر لها، حيث استخدم الأجير طوال اليوم، ومن المناسب إطعامه، إلا أن كلامنا ليس في القضايا والمناسبات الأخلاقية، بل في بيان الأحكام الشرعية، وأنه يجب أو لا.

هذا ولكن قد يتمسك برواية سليمان بن سالم، على ثبوت ذلك على المستأجر، دون الأجير، حيث قال: ((سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل استأجر رجلاً بنفقة دراهم مسماءة على أن يبعثه إلى أرض، فلما أن قدم أقبل رجل من أصحابه يدعوه إلى منزله الشهر والشهرين، فيصيب عنده ما يغنيه عن نفقة المستأجر، فنظر الأجير إلى ما كان ينفق عليه في الشهر، إذا هو لم يدعه فكافأه به الذي يدعوه، فمن مال من تكون تلك المكافئة، أمِنَ مال الأجير أو من مال المستأجر؟ قال عليه السلام: إن كان في مصلحة المستأجر فهو من ماله، وإلا فهو على الأجير. وعن رجل استأجر رجل بنفقة مسماءة ولم يفسر شيئاً على أن يبعثه إلى أرض أخرى، فما كان من مؤونة الأجير من غسل الثياب والحمام فعلى من؟ قال عليه السلام: على المستأجر)).^(١)

وتوضيح بعض فقرات الرواية: كقوله (الذي يدعوه)، تفسير للضمير في

(١) وسائل الشريعة، ج ١٩: ١١٢، الباب ١٠ من أبواب الإجارة، ح ١.

قوله (فكافأة)، أي فكافأ الأجير ذلك الشخص الذي دعاه، وقوله «وبه» (س) (إن كان في مصلحة المستأجر..)، يراد به أن التوقف إن كان أمراً تستدعيه التجارة، فيكون ذلك لمصلحة المستأجر، ويثبت مقدار المكافأة عليه، وأما إذا لم يكن التوقف لذلك، بل لمصلحة الأجير، فمقدار المكافأة يكون على الأجير؛ لأن ذلك ليس مما يقتضيه طبع التجارة.

وأما وجه الاستدلال بالرواية، فهو بلحاظ فقرتين منها:

الفقرة الأولى: الذيل الوارد في آخر السؤال الأول، حيث أثبت «وبه» (س)

مقدار المكافأة على المستأجر، مادام ذلك لمصلحته.

والفقرة الثانية: السؤال الثاني المذكور بقوله: (وعن رجل)، حيث

أجاب الإمام «وبه» (س) بقوله (على المستأجر)، وهذا يعني أن النفقات ليست على الأجير، هذا تقريب الدلالة.

وفيه: أن المفروض في الرواية، اشتراط النفقة على المستأجر —، حيث

ورد هكذا: (عن رجل استأجر رجلاً بنفقة ودراهم) — فالنفقة ملحوظة

شرطاً في نفس العقد، وكلامنا عند عدم اشتراط ذلك.

هذا مضافاً: إلى ضعف سندها بسليمان، فإنه مجهول الحال.

مسألة (٤٦٥): يجوز أن يستعمل العامل ويأمره بالعمل من دون تعيين أجره، ولكنه مكروه، ويكون عليه أجره المثل لاستيفاء عمل العامل، وليس من باب الإجارة. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: يجوز أمر العامل بالعمل من دون تعيين أجره، ولكنه مكروه.

أما أن ذلك جائز، فذلك مقتضى الأصل؛ إذ لا دليل على الحرمة، ولا يحتمل أن مجرد أمر الغير بالعمل، وهكذا قبول الغير بالعمل من دون تعيين الأجره أمر محرم.

نعم: ورد في رواية مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعملن أجيراً حتى يعلم ما أجره...))^(١) وورد المضمون المذكور في غيرها أيضاً.

وهي لو تمت سنداً، ولم يناقش من ناحية مسعدة، باعتبار أنه لم يثبت توثيقه، فيمكن أن تناقش دلالة، باعتبار أنه لو قطعنا النظر عن المرتكزات الواضحة بين المتشعبة، على عدم حرمة مثل ذلك، فدالاتها على التحريم واضحة، إلا أنه لا ينبغي غض النظر عن ذلك — أي المرتكزات — ولا بد أن نفهم الروايات دائماً، بعد ضم المرتكزات إليها، وإلا فقد نخرج أحياناً

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٠٥، الباب ٣ من أبواب الإجارة، ح ٢.

بفقه جديد، وحيث إن المرتكزات لدى المشرعة واضحة، في عدم حرمة مثل ذلك، فتكون الرواية محمولة على الكراهة، بقرينة المرتكزات المذكورة، وتصير أشبه بما ورد في ألسنة أحر من قبيل: (من أن من كان يؤمن بالله فلا يبيتن وحده) مثلاً، فكما أن هذه محمولة على الكراهة، بقرينة المرتكزات، فهكذا في المقام.

وعليه فاحتمال الحرمة غير موجود، وإنما ذلك أمر مكروه لا أكثر، وكيف نحتمل حرمة، وسيرة المشرعة قد جرت على ذلك، فيقال لصاحب السيارة: احملي إلى منطقة كذا، من دون تحديد الأجرة، أو نخط لي هذا القماش ثوباً، وهكذا في سائر الموارد.

النقطة الثانية: مع عدم تعيين الأجرة، حسب الفرض، يكون المدار على أجرة المثل.

وقد يتصور أن ذلك من باب دخول المورد تحت عنوان الإجارة المعاطاتية، أي أن هذا الأمر بالعمل من دون تعيين الأجرة، هو إجارة معاطاتية، وحيث أنها فاسدة؛ لفرض عدم تعيين الأجرة، فينتقل إلى أجرة المثل، هكذا قد يقال.

وهو وجيه، لو فرض أن مقصود الأمر والمأمور هو الإجارة، ولكن لا يبعد أننا حينما نطلب من صاحب السيارة مثلاً إيصالنا إلى مكان معين، فالمقصود هو مجرد الأمر، غايته مع الضمان، وليس المقصود عنوان الإجارة وإنشاءها، ومعه فيكون الضمان من باب قضاء السيرة العقلائية، بكون

الأمر بالعمل مع عدم قصد الترع موجباً للضمان، والأمر سهل، ولا يهـم كون ذلك من باب الإجارة المعاطية الفاسدة، أو من باب قضاء السيرة بكون الأمر بالعمل موجباً للضمان.

مسألة (٤٦٦): إذا استأجر أرضاً مدة معينة، فغرس فيها أو زرع ما يبقى بعد انقضاء تلك المدة، فإذا انقضت المدة جاز للمالك أن يأمره بقلعه، وكذا إذا استأجرها لخصوص الزرع أو الغرس، وليس له الإبقاء بدون رضا المالك، وإن غرس ما لا يبقى فاتفق بقاءه لبعض الطوارئ على الأظهر. (*)

(*) إذا استأجر شخص أرضاً من الغير، إما لخصوص الزراعة، أو للأعم، وغرس فيها أشجاراً، وانتهت فترة الإجارة والغرس لم يحن وقت قلعه أو اقتطافه.

فهل يكون المستأجر ملزماً بالقلع، إذا طلب ذلك صاحب الأرض؟
نعم: يلزمه ذلك، حيث إن الأرض ملك لصاحبها، والتصرف فيها من دون إذنه أمر محرم، فإذا لم يرضَ بالبقاء، فلا بد من القلع، وإذا فرض أن القلع يستلزم نقصان قيمة الغرس، فلا يكون صاحب الأرض ضامناً لذلك، والمطلب واضح.

وقد يفترض أحياناً، أن الفترة المقررة للزرع عادة، تعادل فترة الإجارة، ولكنه اتفاقاً بسبب بعض العوارض، كشحة المطر، يحتاج الزرع إلى البقاء أكثر من فترة الإجارة، — وكما قلنا لأمر طارئ واتفاقي — فهل يلزم المستأجر بالقلع أيضاً؟

نعم: ذلك هو المناسب؛ لعدم الفرق من هذه الناحية.

هذا ولكن السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى: استوجه وجوب الإبقاء في الحالة المذكورة، تمسكاً بقاعدة (لا ضرر)، حيث قال ما نصه: "نعم لو استأجرها مدة يبلغ الزرع، فاتفق التأخير لتغير الهواء أو غيره، أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجرة للزوم الضرر، إلا أن يكون موجباً لتضرر المالك..".^(١)

وفيه: أن تضرر المالك صادق دائماً؛ لأن منعه من التصرف بحرية في أرضه نحو من إدخال الضرر عليه، فالضرر حيث إنه صادق دائماً على منع المالك من التصرف في أرضه بحرية، فلا مجال لاحتمال وجوب الإبقاء تمسكاً بقاعدة (لا ضرر)، بعد كون الضرر من هذا الجانب معارضاً للضرر دائماً من ذلك الجانب الآخر.

بل يمكن أن نقول: بأن هذا المورد ليس من موارد (لا ضرر..). تخصصاً، والقاعدة لا تشمل ذلك، بقطع النظر عن مسألة المعارضة بضرر آخر، باعتبار أن صاحب الغرس هو الذي أدخل على نفسه الضرر، وإن كان غافلاً عن ذلك، إلا أن الغفلة قضية أخرى، ويصح أن ننسب إليه نتائج عمله المذكور، والقرينة على ذلك، أنه لو لم نقل بهذا، يلزم فيما لو فرض أن الغرس لو لم يغرَس بَعْدُ، وكان بيد صاحبه، وكان يتضرر لو لم يستحب له شخص بتقديم أرض له، وزرع ذلك الغرس فيها، إنه في مثله، هل يحتمل أحد وجوب تقديم الأرض إليه؟ باعتبار أنه لو لم يقدم إليه

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١١٧، مسألة (٢٦) من الفصل السادس. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

ذلك، يلزم وقوعه في الضرر، إننا لا نحتمل التزام أحد بوجوب تقديم الأرض له؛ وما ذاك إلا لأن الضرر نشأ من نفس صاحبه، وإن لم يكن بإرادته، ولم ينشأ من الغير، أو من الشارع، وقاعدة (لا ضرر) لا تشمل الأضرار الناشئة من أصحابها أنفسهم، كما هو الحال في المقام، فإن الضرر نشأ من زرع الغرس في الأرض المذكورة، التي إجارها لفترة قصيرة، فالضرر ناشئ منه، وليس من الشارع، أو صاحب الأرض، ومثله لا تشمله قاعدة (لا ضرر)

إن قلت: هذا وجيه، ولكن رواية الرحي، تدل على وجوب الإبقاء، فلاحظ صحيحة محمد بن الحسين: ((كُتِبَ إلى أبي محمد عليه السلام: رجل كانت له رحي على نهر قرية، والقرية لرجل، فأراد صاحب القرية أن يسوق إلى قريته الماء في غير هذا النهر، ويعطل هذه الرحي، ألم ذلك أم لا؟ فوقع عليه السلام يتقي الله ويعمل في ذلك بالمعروف ولا يضر أخاه المؤمن))^(١)، بتقريب أنه لا فرق بين مورد الصحيحة وما نحن فيه.

قلت: إنه لو استفدنا التحريم من لسان الصحيحة، فيمكن أن يقال: بوجود فرق بين الموردين، فإنه في مورد الرحي لم تحدد مدة من البداية، وهذا بخلافه في المقام، فإنه قد فرض تحديد المدة، ونحتمل أن يكون حكم الإمام عليه السلام بالتحريم في الرحي؛ لأجل عدم تحديد المدة، ويكون لذلك خصوصية في الحكم بالتحريم.

(١) وسائل الشيعة، ج ٢٥: ٤٣١، الباب ١٥ من أبواب إحياء الموات، ح ١.

مسألة (٤٦٧): خراج الأرض المستأجرة — إذا كانت خراجية — على المالك، نعم إذا شرط أن تكون على المستأجر صح على الأقوى. (*)

(*) إذا فرض أن شخصاً عنده أرض خراجية — وهي الأرض المملوكة لجميع المسلمين؛ لكونها مفتوحة عنوة، والتي يسلمها ولي أمر المسلمين إلى من يقوم بإحيائها وإدارة شئونها، مقابل ضريبة معينة، يصطلح عليها بالخراج — وأجرها على شخص آخر، فهل الخراج على الأول أو على المستأجر.؟

ذكره ^١ : أنه على الأول، إلا إذا اشترط في ضمن العقد كونه على الثاني، وعليه فالمسألة تتضمن حكيمين:

الأول: أن الخراج على الأول.

والثاني: أنه مع الاشتراط يصير الخراج على الثاني.

أما بالنسبة إلى الحكم الأول: فينبغي عدم التأمل فيه، باعتبار أن ولي المسلمين يفرض الخراج على من أخذ منه الأرض، وفي المقام هو الأول، فثبت الخراج على الثاني بلا موجب.

وأما بالنسبة إلى الحكم الثاني: فالأمر فيه واضح أيضاً، باعتبار قاعدة (المسلمون عند شروطهم)، على أنه يمكن استفادة ذلك من بعض الأخبار الآتية.

هذا وقد يستشكل، بكون مقدار الخراج أمراً مجهولاً، فقد يزيد أحياناً وقد ينقص، ومعه يلزم الغرر؛ إذ ولي المسلمين قد يختلف تحديده للخراج فيما بعد، تبعاً لما يشخصه من المصلحة، هكذا قد يشكل.

وأجاب السيد اليزدي^(١) في العروة الوثقى بجوابين، حيث قال ما نصه: "ولا يضر كونه مجهولاً من حيث القلة والكثرة، لاغتفار مثل هذه الجهالة عرفاً، وإطلاق بعض الأخبار"^(٢)، فكان الجواب الأول هو العرف، والثاني هو إطلاق بعض الأخبار، ولعله يشير بقوله: "إطلاق بعض الأخبار" إلى صحيحة يعقوب بن شعيب: ((سألت أبا عبد الله^(ع) عن رجل يستأجر الأرض بشيء معلوم يؤدي خراجها ويأكل فضلها ومنها قوته؟ قال: لا بأس))^(٣)، ولعل دلالتها واضحة، وقوله^(ع) "لاغتفار مثل هذه الجهالة عرفاً" أنه لا جهالة في نظر العرف، بعد ما كان مقدار التفاوت أمراً يسيراً ويتسامح فيه.

وكان بإمكانه^(ع) أن يجيب بجواب آخر، وذلك بأن يقول: إن الدليل على اعتبار عدم الغرر هو الإجماع، فإنه الدليل المهم على ذلك، والقدر المتيقن منه ما إذا كان الجهل ثابتاً في نفس متعلق العقد وليس في شرطه، أي أن الجهل بلحاظ الشرط يشك في مشموليته للإجماع، وعليه فلا إشكال في الحكمين المذكورين.

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ١٢٥، المسألة الأولى من الحنفية، ط: مؤسسة النسيم الإسلامي.

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩ : ٥٩، الباب ١٨ من أبواب المرافعة والمساقاة، ج ٢.

نعم: بناءً على بطلان شرط النتيجة — كما هو المختار لدى السيد
 الماتن (رضه) — لا بد من تحويل الشرط في المقام إلى شرط الفعل، أي ينبغي
 أن لا يقول الأول للثاني: عليك الخراج، بمعنى اشتغال ذمته به، بل يقول
 له: عليك أن تدفع إلى ولي المسلمين ما يعادل مقدار الخراج.

والفرق بين شرط النتيجة وشرط الفعل: أنه على الأول — شرط
 النتيجة — لو كان صحيحاً، تكون ذمة الثاني مشغولة، ومدينة بمقدار
 الخراج لولي المسلمين وتبرأ ذمة الأول، بينما على الثاني — شرط الفعل —
 تبقى ذمة الأول مشغولة بالخراج، من دون أن تشتغل ذمة الثاني به، غايته
 يجب عليه تكليفاً، دفع ما يساوي مقدار الخراج، فإذا عصى ولم يدفع،
 فلا يخرج من أمواله مقدار الخراج؛ لأن ذمته ليست مشغولة، غايته تبقى
 الهيئة الآمرة بالمعروف ملاحقة له، وتطلب منه دفع المقدار المعادل.

ثم إنه كان من المناسب: تبديل ضريبة الخراج بالضرائب المتداولة في
 زماننا هذا، حتى تكون المسألة متكفلة لأمر معاصر مبتلى به، فإن بعض
 الأراضي أو الدور، قد فرض عليها من قبل الدولة، مقدار من المال
 كضريبة، فإذا أُوجرت على شخص، فعلى من تكون النتيجة؟
 والجواب هو ما تقدم دون أي فرق.

مسألة (٤٦٨): لا بأس بأخذ الأجرة على ذكر مصيبة سيد الشهداء (عليه السلام) وفضائل أهل البيت (عليهم السلام)، والخطب المشتملة على المواعظ ونحو ذلك مما له فائدة عقلائية دينية أو دنيوية. (*)

(*) جواز الإجارة على ما ذكر ينبغي أن يكون من الواضحات، ولا نعرف وجهاً للحاجة إلى عقد المسألة المذكورة، سوى أحد أمرين: الأول: أن المنبر الحسيني قضية مبنية على القربة والإخلاص، وذلك مما يتنافى مع أخذ الأجرة.

الثاني: أن الإجارة على ما ذكر إجارة على المجهول؛ إذ لا يعرف مقدار ما يقرأه الخطيب كما وكيفاً.

ولعل بعض كلمات السيد اليزيدي (رحمته) تشير إلى الأول، حيث قال: "لو أخذها على مقدماهما من المشي إلى المكان الذي يقرأ فيه كان أولى".^(١) وكان ذلك من جهة كون ما ذكر أقرب للخلوص.

وعلي أي حال كلا الأمرين كما ترى.

أما الأول: فلما سيأتي من حل المشكلة والتنافي بين مسألة الإخلاص ومسألة أخذ الأجرة، وذلك في المسألة اللاحقة، على أن اعتبار الخلوص في ذلك أول الكلام، نعم: ذلك مناسب أخلاقياً، وينبغي للحسيني أن يكون غرضه الدين والإمام الحسين (عليه السلام)، إلا أن هذا شيء ومسألة اعتبار

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١٢٦، المسألة الثانية من الخاتمة. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

القربة كحكم شرعي إلزامي شيء آخر، والثاني لم يثبت — أي اعتبار القربة — بنحو الإلزام.

وأما الثاني: فباعتبار أن المقدار كماً وكيفاً، محدد عرفاً، والتفاوت فيه يسير، وهو مغتفر وبحكم العدم، وعليه فلا ينبغي التوقف من هذه الناحية. وإن كان المناسب للحسيني، عدم توجيه كل نظره إلى مسألة الأجرة والإجارة، والمناسب أخلاقياً التوقي من ذلك.

مسألة (٤٦٩): يجوز الاستئجار للنيابة عن الأحياء والأموات في العبادات التي تشرع فيها النيابة دون ما لا تشرع فيه، كالواجبات العبادية، مثل الصلاة والصيام عن الأحياء، وتجوز عن الأموات... الخ. (*)

(*) تتضمن المسألة المذكورة البحث عن الأجرة على العبادات، بل مطلق الواجبات عبادية كانت أو غيرها.

وقبل أن ندخل في صميم البحث، نلفت النظر إلى الموارد التي ينبغي إخراجها عن محل النزاع، إما لأنه لا إشكال في بطلان الإجارة فيها، أو لأنه لا إشكال في صحة الإجارة فيها، وتلك الموارد ثلاثة:

المورد الأول: أن يحصل نفع للمستأجر من خلال الإجارة، أما إذا لم يحصل له نفع، فهي باطلة جزمًا، ولا غرض عقلائي فيها؛ لأنها سفهية، وأدلة الإمضاء منصرفه عنها، من قبيل: أن يؤجر شخص آخر على أداء صلاة الظهر عنه، فإن هذا لا معنى له؛ إذ بتصدي الأجير لا تسقط الصلاة عن الأول، نعم: إذا فرض انتفاعه بذلك صححت، كما لو استأجره على تكفين الميت أو دفنه، حيث يسقط بذلك الوجوب الكفائي عنه.

المورد الثاني: إذا فرض وجوب الشيء شرعاً مجاناً، كما لو فهمنا من الأدلة الشرعية أن الإفتاء والقضاء وبيان الحلال والحرام والأذان مطلوب مجاناً، فإنه بناءً على هذا، لا تجوز الإجارة على مثله؛ لأن المفروض طلبه

شرعاً بنحو المحامية، فالإجارة على مثل ذلك باطلة جزماً، وليست داخلة في محل النزاع.

المسورد الثالث: ما إذا وجب التصدي للشيء بنحو مطلق، من دون التقييد بالمحامية، كما في الحرف الواجبة بنحو الكفاية، كالطبابة والخبازة.. وما شاكل ذلك، فإن التصدي لهذه الأمور واجب بنحو الكفاية، وإلا يلزم اختلال النظام، ولكن لا يلزم التصدي لها مجاناً، فإن الحفاظ على النظام يتوقف على التصدي ولو بأخذ الأجرة، والإجارة على مثل هذه الأمور تكون صحيحة جزماً، بالرغم من كونها واجبة.

وعليه تكون هذه الموارد الثلاثة، إما لا إشكال في صحة الإجارة فيها، كما في الثالث، أو لا إشكال في بطلانها، كما في الموردين الأولين، والنزاع ينبغي أن يكون فيما سوى ذلك.

وباتضح ذلك نعود إلى مسألتنا، ونقول: هي تشتمل على النقاط التالية:

النقطة الأولى: تجوز الإجارة على كل ما تجوز النيابة فيه، وتكون مشروعة، وقد ذكرنا في بعض المسائل السابقة: أن النيابة تشرع في حق الميت بلحاظ جميع العبادات واجبة أو مستحبة، حسب ما استفدناه من بعض الروايات، وأما بالنسبة إلى الحي، فالنيابة عنه مشروعة في ثلاثة موارد: الحج لمن استطاع، وهو لا يقدر على الذهاب، لمرض أو كبير، والحج الاستحبابي، وزيارة أهل البيت (عليهم السلام)، إنه في هذه الموارد تشرع

النيابة عن الحي، وإذا كانت مشروعة جازت الإجارة عليها، وقد ذكرنا سابقاً: أن الطريق لتصحيح الإيجار على العبادات، كالصلاة والصيام، وما شاكل ذلك عن الميت، ليس هو إلاّ هذا، ولا توجد رواية خاصة تدل على مشروعية الإجارة عن الميت في الصلاة والصوم وما شاكل ذلك، نعم: في خصوص الحج، قد يستفاد ذلك من بعض الروايات، لمن استطاع ولم يتمكن من الذهاب، أو لمن مات وفي ذمته الحج، وأما ما سوى ذلك فلا رواية فيه، والطريق لتصحيح هو ما أشرنا إليه، أي أن النيابة في نفسها مشروعة في هذه الموارد، حسبما استفدناه من الروايات، فتصح الإجارة عليها، من باب أن كل عمل مشروع وعقلاني، فالإجارة عليه صحيحة؛ لعمومات صحة الإجارة، وكان عليه عليه السلام إضافة مورد آخر، وهو ما تحتل فيه مشروعية النيابة، من دون جزم، كقراءة القرآن نيابة عن الحي، ولكن بشرط قصد رجاء المطلوبة، فإن هذا المورد تصح الإجارة فيه، كما تقدمت الإشارة إليه في مسألة (٤٦٠)، وكان من المناسب ذكر ذلك هنا أيضاً.

وقد وقعت صحة العبادات الاستحارية ومشروعيتها مورداً للإشكال بين الأعلام، ونشير هنا إلى ثلاثة إشكالات على الإيجار على مطلق الواجب، وإن لم يكن عبادة.

الإشكال الأول: إن قصد أخذ الأجرة يتنافى مع العبادية والقربة المطلوبة في العبادة، فمن يُستأجر للصلاة عن الميت، كيف يقصد القربة،

وتمام نظره إلى الأجرة، وهذا الإشكال خاص بالعبادات.

ويمكن الجواب عنه بوجهين:

الوجه الأول: إن من يستأجر على الصلاة مثلاً، يملك الأجرة بمجرد العقد، وإن لم يصل؛ لما أشرنا إليه مراراً وتكراراً، من أن ملكية العوض تتحقق بمجرد العقد، ولا تتوقف على أداء العمل، نعم: لا يجب على ذلك التسليم إلا إذا سلم هذا ما عليه، لأجل الاشتراط الضمني؛ إذ كل عاقد قد اشترط بمقتضى كونه إنساناً عاقلاً أن لا يدفع ما عليه، إلا إذا دفع ذلك ما عليه، فالملكية إذن حاصلة بمجرد العقد، ولكن وجوب التسليم موقوف على تسليم الآخر، ومادام الأجير قد ملك الأجرة بمجرد العقد، فأداؤه للصلاة بعد ذلك، ليس لأجل أن يملك الأجرة؛ إذ هو قد ملكها بالعقد، وإنما ذلك لأجل الخوف من الله عز وجل، وهذا هو عبارة عن قصد القرية.

لا يقال: إنه يؤدي الصلاة لكي يتم التسليم منه، ومن ثم لكي تُسَلَّم له الأجرة.

فإنه يقال: إن بإمكان الأجير أن يقول: قد صليت تمام السنة، وبذلك يدفع إليه الآخر الأجرة؛ إذ لا يلزم أن يصلي تمام السنة أمامه. إذن لا يحتمل أن يكون أداء الصلاة، لأجل أن يتم التسليم من طرفه، وبالتالي ليسم ذلك ما عليه، وإنما الهدف هو الله عز وجل والخوف منه، إذن الداعي لفعل الصلاة ليس هو ملك الأجرة؛ لأنه ملكها بالعقد، ولا

استحقاق تسلمها؛ إذ يمكن أن يدعي زوراً أنه قد صَلَّى، فأداء الصلاة ليس إلا للخوف من الله، خصوصاً أن تسليم الأجرة في الغالب يتم قبل أداء الصلاة، فاحتمال كون أداء الصلاة، لكون الأجرة لم يتم تسليمها إليه ضعيف، بعد كونها بتمامها قد سلمت إليه.

الوجه الثاني: التمسك بفكرة الداعي إلى الداعي، بأن يقال: إن الأجير يأتي بالصلاة بداعي القربة، والذي دعاه إلى قصد القربة هو الأجرة، فالأجرة دعت الأجير إلى أن يقصد القربة، فهو بالتالي قاصد للقربة، ولكن لأجل أن يستحق الأجرة.

وإذا قلت: إن هذا ليس إلا أشبه بالألفاظ بلا معنى، فإنه بالتالي يكون المقصود الأساسي هو الأجرة، والقربة ليست إلا جسراً موصلاً إلى الأجرة، وبالتالي يكون وجودها كالعدم، والمصطلحات العلمية لا توجب تغيير الواقع.

قلت: إن تحقق القربة بهذا المقدار كافٍ، ولا يلزم أكثر منه، وإن فرض واقعاً وبعد التحليل، قد لا تكون قربة، ولكن هذا الوجود بهذا المقدار كافٍ، وإلا يلزم بطلان عباداتنا اليومية أجمع؛ إذ أنا وأنت لماذا نصلي؟ لا شك أننا نصلي قربة إلى الله تعالى، ولماذا نقصد القربة؟ نقصدها لأجل الحصول على الحور العين والولدان المخلدين أو لأجل التخلص من النار، ولا يوجد من يصلي تقرباً إلى الله بما أنه الله وأهل لذلك، إلا في حق أهل البيت (عليهم السلام)، ومن جرى مجراهم، كالأنبياء والأوصياء، وهكذا ورد عندنا

صلوات لطلب الرزق، أو لقضاء الخوائج، أو ما شاكل ذلك، فإن هذه الصلوات يؤتى بها بقصد القربة، والداعي إلى قصد القربة، هو قضاء الحاجة أو حصول الرزق أو ما شاكل ذلك، ونفس الدليل على تشريع هذه الصلوات دليل على كفاية قصد القربة بهذا المقدار.

وعليه فقصد القربة بنحو الداعي إلى الداعي، إذا شكك فيه شخص وقال: هو بحسب التحليل والدقة لا يرجع إلى القربة، إلا على مستوى الألفاظ.

أجبناه: بأنه لا دليل على اعتبار ما زاد على ذلك، بل الدليل قد قام على عدمه، وهو ما أشرنا إليه.

هكذا يمكن الجواب على الإشكال المذكور.

وهو أولى مما أجاب به الشيخ التراقي (رحمته الله): من أن قصد القربة لا يعتبر فيمن يأتي بالصلاة مثلاً نيابة، وإنما هو معتبر فيمن يصلي عن نفسه، دون من يصلي عن غيره، حيث قال ما نصه: "الظاهر عدم وروده ابتداءً أيضاً؛ لأن القدر المسلم وجوب الإخلاص في كل عبادة على من تعبد بها...".^(١) وهو كما ترى، بعيد فإن من المرتكزات الواضحة لدى المتشرعة، أن القربة معتبرة في مطلق الصلاة من دون تفريق بين الحصص، وهكذا بالنسبة إلى سائر العبادات.

ونلفت النظر: إلى أن فكرة الداعي إلى الداعي، قد جاءت الإشارة

(١) مستند الشيعة ، ج ٧ : ٣٤٣ .

إليها في كلمات المتقدمين، والمتأخرين، كصاحب الحدائق رحمته، حيث قال: "وبالجملة فإن أصل الصلاة مقصود بها وجهه سبحانه، ولكن الحامل عليها مع التقرب هو هذا المبلغ الذي قرر له، ولذلك نظائر في الشرع توجب رفع الاستبعاد، مثل الصلاة لأجل الاستسقاء.. إلى أن قال: ونحو ذلك، مما كان الباعث عليه أحد هذه الأغراض، فإن أصل الصلاة مقصود بها وجهه سبحانه ومتقرب بها إليه جل شأنه، ولكن الحامل عليها هو أحد هذه الأمور..".^(١)

وكالسيد اليزدي رحمته، في العروة الوثقى حيث قال: "لكن التحقيق أن أخذ الأجرة داعٍ لداعي القربة، كما في صلاة الحاجة وصلاة الاستسقاء، حيث إن الحاجة ونزول المطر داعيان إلى الصلاة مع القربة"^(٢)، وكذلك الشيخ الآخوند رحمته، في الكفاية.^(٣)

الإشكال الثاني: أن الأجير إذا أراد أن يقصد القربة، إما أن يقصد التقرب بلحاظ امتثال الأمر المتوجه إلى المنوب عنه، وإما أن يقصد الأمر المتوجه إلى نفسه.

وكلاهما باطل:

أما الأول: فلأنه لا معنى لأن يقصد الإنسان التقرب بأمر قد توجه إلى

غيره.

(١) الحدائق الناضرة، ج ١١: ٥٢.

(٢) العروة الوثقى، ج ٣: ٧٨، مسألة (٢) من صلاة الاستحجار. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٣) كفاية الأصول، ص ١٢٤.

وأما الثاني: فلأنه لو تصورنا وجود الأمر في حق الأجير، فهو يوجب تقربه وفراغ ذمته لا ذمة المنوب عنه؛ إذ تقرب كل إنسان يفرغ ذمته من الأمر المتوجه إليه، ولا يفرغ ذمة الغير من الأمر المتوجه إلى ذلك الغير؛ إذ ذلك الأمر — المتوجه إلى الغير — لم يمثل، وإنما امثال الأمر المتوجه إلى النائب — الأجير — فذمته تفرغ دون ذمة ذلك.

وهذا الإشكال لو تم، فيأتي في التبرع في العبادات، ولو من دون إجارة؛ إذ حينما أتبرع عن والدي، بقصد امثال الأمر المتوجه إليّ فسوف تفرغ ذمتي من هذا الأمر لا الأمر المتوجه إلى والدي، فإنني لم أمثله ولم أقصده، وإذا أردت أن أقصد الأمر المتوجه إلى والدي، فهذا لا معنى له؛ إذ قصد التقرب بامثال الأمر المتوجه إلى الغير ليس عقلائي.

وقد يجاب عنه: بما ذكره الشيخ الأعظم رحمته في رسالة القضاء عن الميت: من أن الأجير ينزل نفسه منزلة المنوب عنه، وبعد هذا التنزيل يصير كأنه هو — أي المنوب عنه — وإذا صار بمثابة المنوب عنه، فيإمكانه قصد امثال الأمر الموجه إلى المنوب عنه، وتفرغ بذلك ذمة المنوب عنه، حيث ذكر ما نصه: "وحقيقة النيابة: تنزيل الفاعل نفسه منزلة شخص آخر فيما يفعله..".^(١)

وفيه: أن عملية التنزيل المذكورة، لا تجدي نفعاً، إلا إذا أمضيت من قبل الشارع، وإلا فمجرد أن يقول الإنسان: نزلت نفسي منزلة فلان،

(١) وسائل فقهية، رسالة في القضاء عن الميت، ص ٢٠٥. طعة لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم.

لا يكفي لتحقيق التنزيل واقعاً، وإلاّ فبإمكاننا أن ننزل الخمر منزلة الماء، وبالتالي نجوز شربه! فهل يحتمل أحد صحة مثل ذلك، وهكذا لو نزل الإنسان نفسه منزلة صديقه، فهل يحق له بذلك التصرف في أمواله، وما شاكل ذلك؟ كلاً جزماً.

وبالجملة: أن عملية التنزيل من دون إمضاء مَنْ بيده التنزيل، لا تجدي شيئاً.

والمناسب أن يجاب بشكل آخر، وحاصله: أننا بعد أن عرفنا مشروعية النيابة، فذلك يعني وجود أمر استحبابي بالإتيان بالفعل نيابة عن الغير، وبعد ثبوت هذا الأمر الاستحبابي، يتمكن النائب من الإتيان بالفعل، بقصد أمر الشارع بإتيان الفعل نيابة، وبذلك ينحل الإشكال.

إن قلت: إن مشروعية النيابة لا تستلزم الاستحباب، بل تتلائم مع الإباحة.

قلت: هذا خلف فرض ثبوت الثواب، وتحريض الشارع على بر الولد بوالديه مثلاً، وإتيان الصلاة والصوم.. عنهما، فإن هذا يدل على وجود طلب شرعي، واحتمال الخصوصية في المورد ضعيف جداً، وكفيئنا حل الإشكال في هذا المجال.

إن قلت: هذا وجيه في الموارد التي ثبتت فيها مشروعية النيابة، وطلبها جزماً، ولا يكفي في الموارد التي يحتمل فيها المشروعية من دون جزم، والمفروض أننا قد صححنا الإجارة حتى فيما يحتمل فيه المشروعية.

قلت: إننا مادما نَحْتَمِلُ المشروعية، فذلك يعني احتمال وجود طلب شرعي بالنيابة، ومعه يمكن التقرب بلحاظ الأمر المحتمل المذكور؛ إذ لا يلزم في مقام التقرب الجزم بالأمر، بل يكفي احتمالُه.

الإشكال الثالث: أن حيثية الوجوب، تتنافى وأخذ الأجرة، بقطع النظر عن مسألة العبادية، وهذه المنافاة لو تمت، سوف يثبت عدم جواز الإجارة في مطلق الواجبات — أي وإن لم تكن عبادية —، أما كيف نثبت المنافاة المذكورة؟

ذلك قد يقرب بأحد التقريبات التالية:

التقريب الأول: ما نقله الشيخ الأعظم رحمته في المكاسب، من دون أن يختاره، وحاصله: أن الشارع إذا أوجب فعلاً على المكلف، فذلك الفعل يصير ملكاً للشارع، ومعه كيف يُمَلِّكُ الأجير ما ليس ملكاً له، بل هو ملك لغيره، أي للشارع، حيث ذكر رحمته ما نصه: "... فإذا فرض أن العمل واجباً لله ليس للمكلف تركه، فيصير نظير العمل المملوك للغير...".^(١)

وفيه: أن إيجاب الشارع لفعل يقتضي إلزامه به، لا ملكيته الاعتبارية له، فالشيء لا يصير ملكاً بالملكية الاعتبارية للموجب، بمجرد الإيجاب، وإنما يصير تحصيله أمراً لازماً، لا أكثر، ويبقى هو مملوكاً لصاحبه.

التقريب الثاني: ما أفاده الشيخ النائيني رحمته في منية الطالب، وحاصله:

(١) المكاسب المحرمة : ج ٢ : ١٣٠ . ط: لجنة تحقيق التراث الشيخ الأعظم.

أن شرط صحة المعاملة القدرة على متعلقها، بمعنى كون الفعل والترك معاً تحت سلطان المتعاملين، ومع فرض كون الفعل واجباً شرعاً لا يكون المكلف قادراً على الترك، ولا يكون تحت سلطانه، غايته هو ليس بقادر شرعاً، وحيث إن الممتنع الشرعي كالممتنع العقلي، فيصير الترك بمثابة الممتنع عقلاً، ومعه تكون المعاملة باطلة، فقد ذكره *موسم* ما نصه: ". أن يكون العمل الذي يأخذ الأجير أو العامل بإزائه الأجرة والجعل ملكاً له بأن لا يكون مسلوب الاختيار بإيجاب أو تحريم شرعي عليه؛ لأنه إذا كان واجباً عليه فلا يقدر على تركه، وإذا كان محرماً عليه فلا يقدر على فعله، ويعتبر في صحة المعاملة على العمل كون فعله وتركه تحت سلطنته واختياره".^(١)

وفيه: أن الثابت بالدليل: اعتبار القدرة على تسليم متعلق المعاملة، والقدرة على ذلك موجودة في المقام، فلو استؤجر الشخص لدفن الميت، فهو قادر على تسليم العمل المذكور، والإجارة لا تسلب منه القدرة المذكورة، وأما اعتبار القدرة، بمعنى تساوي الطرفين، وأن الفعل ممكن والترك ممكن أيضاً شرعاً، بحيث يمكنه شرعاً الفعل والترك معاً، فهو أول الكلام، ولا دليل عليه.

وبالجملة: ما دل الدليل عليه، وهو القدرة على التسليم، متوفر وثابت، وما ليس بمتوفر، وهو التمكّن الشرعي من الفعل والترك معاً، فلا دليل

(١) منية الطالب، ج ١: ٤٥، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

عليه.

التقريب الثالث: ما ذكره الشيخ الأعظم رحمه الله، وحاصله: أن الإجارة على الواجب لغو وبلا ثمرة، وكل إجارة هي من هذا القبيل، لا يشملها دليل الإمضاء؛ لانصرافه عنها، أما أنه لا ثمرة في الإجارة المذكورة، فذلك باعتبار أن دفن الميت مثلاً مادام أمراً واجباً شرعاً، فكل مسلم يمكن أن يفرض ويطلب من الآخرين تحقيق ذلك — أي التصدي للدفن — من باب الأمر بالمعروف، أو الأمر بفعل الواجب، ومعه فما هي فائدة الإجارة، بعد فرض أن الإلزام بالفعل ثابت، بقطع النظر عن الإجارة؟! وهذا نص عبارته: "... فإن كان العمل واجباً عينياً تعينياً لم يجوز أخذ الأجرة؛ لأن أخذ الأجرة عليه مع كونه واجباً مقهوراً من قبل الشارع على فعله، أكل للمال بالباطل؛ لأن عمله هذا لا يكون محترماً؛ لأن استيفاءه منه لا يتوقف على طيب نفسه؛ لأنه يقهر عليه مع عدم طيب النفس والامتناع...".^(١)

وفيه: أن الثابت قبل الإجارة، هو جواز الإيجاب بنحو عام، وهذا بخلافه بعد الإجارة، فإنه يتولد حق خاص في الإيجاب، وتمكّن من الطلب من شخص بعينه التصدي للفعل، حتى لو كان له عذر من أداء الواجب؛ إذ رب عذر يُسقط وجوب الواجب، ولكن لا يسلب القدرة على أداء الفعل، فيبقى الحق الخاص على حاله.

(١) المكاسب المحرمة : ج ٢ : ١٣٥ ، ط: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم.

وبالجملة: بسبب الإجارة يتولد حق ثانٍ جديد، يمكن الإيجابار على أساسه، وكفى بذلك ثمرة.

وبهذا كله يتضح: أن لا محذور في صحة الإجارة على الواجبات، إلا ما سذكروه من استثناءات فيما يلي:

النقطة الثانية: اتضح مما سبق عدم المانع من صحة الإجارة على الواجبات، بمقتضى القاعدة الأولية، ولكن يستثنى من ذلك، ما إذا علم بسبب الارتكاز التشريعي، أو الإجماع، أو الفهم من بعض النصوص، إرادة الفعل بنحو المحانية، فلا يجوز أخذ الأجرة آنذاك؛ لأن ذلك خلف الطلب المحاني من قبل الشارع، كما قد يدعى ذلك في الأذان والإفتاء والقضاء وتعليم الحلال والحرام في الأمور الابتلائية، كتعليم الشكوك وسورة الحمد، بل قد يعمم لغير الابتلائية أيضاً.

وكبرى الاستثناء المذكور، وإن كانت مسلمة، ولكن الإشكال في تشخيص مصاديق تلك الكبرى، فرمما يدعى فقيهٌ استفادة طلب الأذان مجاناً، أو تعليم أجزاء الصلاة وشرائطها كذلك، وأن ذلك من مذاق الشارع أو الارتكاز، وينكر ذلك فقيه آخر، فالمشكلة كل المشكلة في تشخيص الصغرى، ولعله لأجل هذا لم يجزم السيد الماتن رحمته بجرمة أخذ الأجرة على تعليم الواجبات والحلال والحرام، وإنما احتاط وجوباً، فإن المنشأ لعدم الفتوى والانتقال إلى الاحتياط الوجوبي، هو عدم وضوح حال المصاديق المذكورة بشكل حزمي لا يقبل الشك، وما صنعه رحمته أمر

وجيه وفي محله.

النقطة الثالثة: لا يجوز أخذ الأجرة على تغسيل الأموات وتكفينهم ودفنهم.

والوجه في ذلك: هو الارتكاز المتقدم، وهو أن المطلوب في هذه الأمور شرعاً هو المجانية؛ لقضاء ارتكاز التشريع بذلك، أو لفهمه من النصوص الدالة على أن من حق المؤمن على المؤمن تكفينه ودفنه.. الذي هو ظاهر في المجانية، إن المدرك هو ذلك، وإلا فلا مدرك روائي بشكل واضح له. نعم: يجوز أخذ الأجرة على بعض الخصوصيات الزائدة، كما إذا أريد الدفن في منطقة معينة بعيدة، أو الحفر بمقدار زائد على الواجب، أو ما شاكل ذلك من خصوصيات، باعتبار أن الثابت وجوبه بسبب الارتكاز أو غيره من الوجوه المتقدمة، هو أصل الدفن دون الخصوصيات، وهكذا بالنسبة إلى التغسيل والتكفين.

وبهذا تنحل المشكلة المعاصرة، حيث تؤخذ الأجرة على مثل ذلك، مع فرض أن أصحاب الميت يطلبون خصوصيات زائدة، فالأجرة تكون بلحاظ تلك الخصوصيات.

مسألة (٤٧٠): إذا بقيت أصول الزرع في الأرض المستأجرة للزراعة فنبتت، فإن أعرض المالك عنها فهي لمن سبق إليها بلا فرق بين مالك الأرض وغيره، نعم لا يجوز الدخول في الأرض إلا بإذنه، وإن لم يعرض عنها فهي له. (*)

(*) حاصل المسألة المذكورة: أنه لو استأجر شخص أرضاً للزراعة وزرعها، وبعد أن انتهت فترة الإجارة أخذ النماء وبقيت الأصول في الأرض، فإذا نبتت تلك الأصول فيما بعد، فلمن يكون النماء، بل إن الأصول لمن تكون أيضاً؟

ولبيان حكم ذلك نذكر النقاط التالية:

النقطة الأولى: أن يفترض أن صاحب الأصول لم يعرض عنها، بل كان يتوقع إيجار الأرض من جديد، والحصول على الأصول ونمائها، وفي مثل ذلك تكون الأصول والنماء له؛ إذ لا موجب لزوالها عن ملكه، فلو استأجر الأرض، أو سمح له مالك الأرض بالدخول، كان النماء له، وجاز له أخذ الأصول، ولا يحق لأحد في أخذ شيء من ذلك، ولو سبق شخص وأخذ شيئاً من النماء، كان ضامناً.

النقطة الثانية: أن يفترض إعراضه عن ذلك، ولكن لم يسبق أحد إلى أخذ تلك الأصول ونمائها، وفي مثل ذلك قد يقال: بأن الأصول تخرج عن ملك صاحبها؛ لأنه أعرض عنها، والإعراض من أحد الأسباب المزیلة

للملك؛ لقضاء سيرة العقلاء بذلك، وعلى هذا الأساس يكون النماء من المباحات العامة، كالأصول، وكل من سبق إليه يكون مالكا له بلا خصوصية لمالك الأرض.

ويظهر من السيد الحكيم رحمته في مستمسكه تبني ذلك، حيث قال ما نصه: "إن مجرد إعراض المالك عن المملوك يجعله كالمباح بالأصل، فيجوز لكل تملكه.."^(١).

وعلى هذا الأساس تظهر الثمرة في النماء، فلو صار الأصل من المباحات العامة، فالنماء يكون كذلك.

هذا ولكن يمكن أن يقال: إن القدر المتيقن من السيرة، هو جواز تملك الغير واسيلائه، إذا أعرض المالك، فمتى ما أعرض جاز الاستيلاء والتملك، أما إذا لم يستول عليه أحد، فلم يثبت من السيرة خروج الشيء عن ملك المالك، فالنثار في الأعراس مثلاً، يجوز للحضور الاستيلاء عليه وأخذه وتملكه، وقد جرت سيرة العقلاء على ذلك، أما إذا لم يستول عليه أحد، فهل يخرج ذلك الشيء عن ملك مالكة بمجرد الإعراض، وبالتالي لا يجب عليه تخميسه؟! إن السيرة لم يتضح حالها في مثل ذلك، ومعه يكون استصحاب بقاء الملكية جارياً، فمجرد الإعراض ليس سبباً مزيلاً للملكية، وإنما المزيل للملكية، الإعراض بشرط استيلاء الغير.

وتظهر الثمرة في النماء، فإنه — بناءً على ما ذكرناه — لا يجوز لأحد

(١) مستمسك العروة، ج ١٢: ١٩٧.

الاستيلاء على النماء مادام لم يستولِ على الأصل، وهذا بخلافه على رأي السيد الحكيم رحمته الله، فإنه كما يجوز الاستيلاء على الأصل، كذلك يجوز الاستيلاء على النماء؛ لأن الأصل صار من المباحات العامة، فيتبعه النماء في ذلك، فكل من استولى عليه كان ملكه، بخلافه على رأينا، فإنه لا يجوز الاستيلاء على النماء؛ لأن الإعراض عنه لم يثبت.

نعم: إذا فرض تحقق الإعراض عنه أيضاً — كما لعله الغالب — فيجوز الاستيلاء عليه أيضاً.

النقطة الثالثة: إذا أعرض المالك، واستولى الغير صار ملكاً له بلا كلام، وهذا ما يعبر عنه (أن من حاز ملك)، ومستند ذلك السيرة العقلانية المضادة، وقد يستدل لذلك بموثقة السكوي، عن أبي عبد الله رحمته الله — في حديث — عن أمير المؤمنين رحمته الله، قال: ((إذا غرقت السفينة وما فيها، فأصابه الناس، فما قذف به البحر على ساحله فهو لأهله، وهم أحق به، وما غاص عليه الناس وتركه صاحبه فهو لهم)).^(١)

فإنه قد يفهم منها أن أصحاب السفينة، حيث أعرضوا عما في السفينة، فيكون ذلك سبباً لتملك الغير إذا استولى عليه، وبذلك تدل على المطلوب.

ولكن يمكن أن يقال: إن الإعراض فرض تحققه غير واضح، ولعل الحكم آنذاك تعبدى، فما قذف به البحر يكون لأهله، وما غاص عليه

(١) وسائل الشيعة، ج ٢٥ : ٤٥٥ ، الباب ١١ من أبواب اللقطة ، ح ١ .

الناس فهو لهم أيضاً، فاحتمال الحكم التعبدي موجود، وجملة (تركه صاحبه) قد لا تعني الإعراض، بل بمعنى أنه خلفه بعد أن غرقت السفينة، أو تركه بسرعة ناجياً بنفسه.

وقد جاء في صحيحة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام ما يؤيد ذلك، حيث جاء فيها: ((من أصاب مالاً أو بعيراً في فلاة من الأرض، قد كلت وقامت، وسيبها صاحبها لما لم تتبعه، فأخذها غيره، فأقام عليها، وأنفق نفقة حتى أحيها من الكلال ومن الموت، فهي له، ولا سبيل له عليها، وإنما هي مثل الشيء المباح))^(١)، فإن الإمام عليه السلام قد حكم بكون الحيوان لمن أنفق عليه، دون صاحبه الأول، بالرغم من أن صاحبه الأول قد لا يكون معرضاً عنه، وإنما سيبها؛ لأنه يصعب عليه أخذها معه، فالإعراض غير مفروض، ولكن بالرغم من ذلك، حكم الإمام عليه السلام بكون الحيوان لمن أنفق عليه، ولعل ما ذكر في رواية السفينة من هذا الباب.

(١) وسائل الشيعة، ج ٢٥ : ٤٥٨، الباب ١٣ من أبواب اللقطة، ح ٢.

مسألة (٤٧١): إذا استأجر شخصاً لذبح حيوان، فذبحه على غير الوجه الشرعي فصار حراماً ضمن، وكذا لو تبرع بلا إجارة فذبحه كذلك. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على فرعين:

الفرع الأول: لو استأجر شخصاً آخر لذبح حيوان، فذبحه اشتبهاً بنحوٍ أوجب تحريم لحمه، كما إذا لم يفر الأوداج الأربعة بشكل كامل، فيكون الأجير — الذابح — ضامناً لقيمة الحيوان.

والوجه في ذلك: قاعدة الإتلاف الثابتة بالسيرة العقلانية، والتي تقول: (من أتلف مال الغير فهو له ضامن)، وهذا الأجير — الذابح — ينتسب إليه التلف، غاية صدر منه اشتبهاً، ولكن الاشتباه لا يمنع من نسبة الإتلاف إليه، فيكون ضامناً.

إن قلت: أو ليس الأجير — الذابح — أميناً، ولا ضمان على الأمين.

قلت: هذا وجه لو لم ينتسب التلف إليه، كما إذا سُرِق الحيوان، أو سقط من يده في مكان خطير فمات، وأما إذا انتسب إليه التلف في نظر العرف، كما هو المفروض في المقام، فيحكم بالضمان؛ لقاعدة الإتلاف، ولا مجال لقاعدة نفي الضمان عن الأمين؛ لأنها كما قلنا مختصة بما إذا لم ينتسب التلف إليه.

هذا كله مضافاً: إلى وجه آخر للضمان، وهو صحيحة الحلبي، عن أبي

عبد اللّٰه عليه السلام : ((سُئِلَ عَنِ الْقَصَّارِ يَفْسُدُ؟ فَقَالَ: كُلُّ أَجِيرٍ يُعْطَى الْأَجْرَةَ عَلَى أَنْ يَصْلِحَ فَيَفْسُدَ، فَهُوَ ضَامِنٌ))^(١)، وغيرها بنفس المضمون.

إذن الوجه في الضمان أمران: اقتضاء القاعدة، والصحيحة المذكورة.

الفرع الثاني: إذا تبرع شخص بذبح الحيوان من دون أن يُستأجر

لذلك، كما لو كان بيد شخص حيوان، وقال هل يوجد من يعرف

الذبح؟ فقال شخص: نعم أنا أعرف ذلك، فذبحه بشكل غير صحيح،

وحرم لحمه، والحكم في هذه الصورة كالسابق، ولكن للقاعدة دون

الصحيحة؛ إذ مورد الصحيحة هو الأجير، وهذا بخلاف قاعدة الإتلاف،

فإن السيرة قاضية، بأن كل من أتلف مال الغير — أجيراً كان أو لا —

فهو ضامن له.

(١) وسائل الشيعة، ج ١٩: ١٤١، الباب ٢٩ من أبواب الإجارة، ح ١.

مسألة (٤٧٢): إذا استأجر شخصاً لخياطة ثوب معين مثلاً لا بقيد المباشرة، جاز لغيره التبرع عنه فيه، وحينئذ يستحق الأجير الأجرة المسماة لا العامل، وإذا خاطه غيره لا بقصد النيابة عنه، بطلت الإجارة إذا لم يمض زمان يتمكن فيه الأجير من الخياطة، وإلا ثبت الخيار لكل منهما... الخ. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على أربع نقاط:

النقطة الأولى: إذا استؤجر خياط لخياطة ثوب، ولم تشترط عليه المباشرة، وفرض أن شخصاً آخر أخذ بخياطة الثوب، قاصداً بذلك النيابة عنه، وفي مثله يستحق الأجير كامل الأجرة؛ لأنه لم تشترط عليه المباشرة، وقد تحقق العمل، والسيرة العقلائية قد جرت على جواز تبرع إنسان عن إنسان آخر بقصد تفرغ ذمته.

والأمر يكون أوضح، لو فرض أن الأجير قد طلب من ذلك الشخص المتبرع — مساعدته في الخياطة، إن انعقاد السيرة في مثل ذلك على تحقق فراغ ذمة الأجير واستحقاقه لكامل الأجرة واضح جداً، وهكذا الحال لو أخذ ذلك الغير بمساعدة الخياط تبرعاً، بقصد تفرغ ذمته، من دون طلب مسبق من الأجير، فإن السيرة منعقدة في مثل ذلك أيضاً.

وعليه فلا إشكال من هذه الناحية، أي في استحقاق الأجير لكامل الأجرة.

النقطة الثانية: إذا لم يقصد ذلك الغير النياية عن الأجير والتبرع عنه، بل وجد قطعة قماش عند مالكها، قبل أن يدفعها للخياط، ولكن نفترض تحقق عقد الإجارة بين المالك والخياط، وأخذ ذلك الغير بخياطة القماش، مساعدة وإحساناً منه للمالك، وفي مثل هذه الحالة، هل يستحق الأجير الأجرة؟

حكم السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى، ببطان الإجارة، وبالتالي عدم استحقاق الأجير للأجرة، وهذا نص عبارته: "وإن خاطه تبرعاً عن المالك لم يستحق المستأجر شيئاً وبطلت الإجارة..".^(١) ووافقه على ذلك السيد الحكيم رحمته في منهاجه.^(٢)

ووجه السيد الحكيم رحمته ذلك في مستمسه: بأن شرط صحة الإجارة، القدرة على فعل متعلقها، ومن الواضح أن الغير إذا تبرع إحساناً للمالك، فلا يكون الأجير قادراً على فعل المتعلق؛ إذ الشيء الواحد لا يقبل الخياطة مرتين، هذا ما أفيد.^(٣)

وفيه: أن ما ذكر وجيه، لو فرض عدم مضي فترة يمكن فعل الخياط لمتعلق الإجارة، كما لو استؤجر لفعل الخياطة يوم السبت، وتبرع الغير بها يوم الجمعة، وأما إذا فرض أن الغير قد قام بالخياطة بعد مضي فترة يمكن فيها للأجير تحقيق الخياطة، كما لو استؤجر من يوم السبت إلى فترة

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١٢٨، المسألة التاسعة من الخاتمة، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٣٥، مسألة (٧٦) من كتاب الإجارة.

(٣) مستمسك العروة، ج ١٢: ٢٠٦.

أسبوع، وقيل له عليك الخياطة خلال يوم من هذا الأسبوع، ومضى يوم أو يومان، وحصلت الخياطة من الغير، إنه في مثله لا موجب لبطلان الإجارة؛ إذ القدرة على فعل المتعلق خلال فترة الإجارة ثابتة، فلا موجب للبطلان إذن.

نعم: المناسب ثبوت الخيار للطرفين، فالإجارة صحيحة؛ لتوفر القدرة اللازمة، ولكن من حق مالك الثوب أن يفسخ، حيث إنه قد اشترط لنفسه ضمناً — أي بنحو الشرط الضمني الارتكازي — الخيار، لو لم يؤدّ الخياط الخياطة، ولو لأجل تصدي الغير لها، وهكذا من حق الخياط الفسخ — لو أراد المالك الإمضاء — للشرط الضمني أيضاً، فإنه قد احتفظ لنفسه — بنحو الشرط الضمني — بالخيار، لو لم يقدر على فعل الخياطة، بسبب تصدي الغير لها، فكل منهما إذن يتمكن من الفسخ، لأجل الاشتراط الضمني، فالإجارة صحيحة، مع ثبوت الخيار بالشكل المذكور.

النقطة الثالثة: إذا فرض أن ذلك الغير لم يتبرع بالخياطة إحساناً للأجير أو المالك، وإنما استأجره المالك لذلك، أو أمره بذلك، وفي مثله يستحق الأجير الأول كامل الأجرة، ولا موجب للبطلان؛ إذ هو قادر على فعل المتعلق، غايته أن المالك باختياره فوت القدرة على الأجير الأول، ومثل التفويت الاختياري المذكور لا يوجب بطلان الإجارة الأولى، ويبقى الأجير الأول مستحقاً للأجرة، كما لو فرض أن المالك أخذ بنفسه خياطة

الثوب بعد أن استأجر الأجير الأول لها، أو فرض أنه أتلف الثوب بعد عقد الإجارة، فهل ترى أن العقد يبطل لذلك؟ كلاً، بل يبقى صحيحاً، ويستحق الأجير الأول كامل الأجرة.

النقطة الرابعة: هل يستحق ذلك الغير — الفاعل للخياطة — الأجرة على خياطته؟

والجواب: إذا كان متبرعاً ومحسناً، إما نيابة عن الأجير، أو عن المالك، فلا يستحق شيئاً؛ لقضاء السيرة العقلائية، بعدم استحقاق المتبرع لشيء، وأما إذا فرض أن المالك قد أمره بالخياطة، فيستحق أجرة المثل؛ للقاعدة التي ذكرناها مراراً، وهي: أن كل من أمر غيره بعمل من دون تعيين أجرة فيستحق أجرة المثل؛ لحكم السيرة العقلائية بذلك، وأما إذا فرض أن المالك استأجر ذلك الغير للخياطة، بعد الإجارة الأولى، فماذا يستحق؟

حكم السيد الحكيم رحمته في منهاجه، باستحقاقه لأجرة المثل، دون الأجرة المسماة في العقد الثاني^(١)، بدعوى أن العقد الثاني باطل، ومع بطلانه ينتهي الأمر إلى أجرة المثل، دون الأجرة المسماة فيه، ووجه بطلانه، إنه بعد انعقاد الإجارة الأولى على خياطة الثوب، لا يمكن إنشاء عقد إجارة ثانٍ على الثوب نفسه؛ إذ الشيء الواحد لا يتحمل إجاريتين، وحيث إن الأولى انعقدت صحيحة فالثانية تكون باطلة.

وفيه: أن الإجارة الثانية لا محذور في صحتها، فإن بإمكان المالك إيجار

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٣٥، مسألة (٧٦) من كتاب الإجارة.

شخصين بإجارتين مستقلتين على إنجاز عمل واحد في وقت واحد، كمن كانت له أرض يريد بناءها بسرعة، فأجر بناءً معيناً لبنائها، وفي نفس الوقت احتاط وأجر بناءً آخر لبنائها، وكان غرضه من ذلك الاحتياط لنفسه؛ لاحتمال عدم تمكن الأول من البناء فيتصدى الثاني، إن مثل ذلك أمر وجيه، ولا محذور في صحة كلتا الإجارتين، ويشملهما إطلاق أدلة صحة الإجارة.

إن قلت: مع تصدي الأول ينكشف عدم قدرة الثاني على فعل المتعلق، فكيف تصح إجارته.

قلت: إنه في نفسه قادر على فعل المتعلق، وفوات القدرة حصل بسبب اختيار المالك وتفويته الاختياري، وهذا لا يمنع من صحة الإجارة، كما لو فرض أن المالك باع الأرض بعد عقد الإجارة الأولى، فهل يحكم في مثله ببطلان الإجارة، باعتبار انكشاف عدم قدرة الأجير على العمل؟ كلا، بل يحكم بصحة الإجارة؛ لأن الأجير قادر في نفسه على العمل، وإنما فوت المالك باختياره القدرة، وهذا لا يضر بصحة الإجارة.

وعليه فالمناسب: صحة الإجارة الثانية في مقامنا، واستحقاق الغير — الأجير الثاني — للأجرة المسماة في عقده، وفاقاً للسيد الماتن رحمته، وخلافاً للسيد الحكيم رحمته.

ثم إنه جاء في عبارة المتن في ذيل المسألة التي بأيدينا، قوله: "وإن خاط بغير أمره ولا إجازته لم يستحق عليه شيئاً".

والصواب: "ولا إجارته"، أي بالراء لا بالزاي، وهذا خطأ مطبعي.

مسألة (٤٧٣): إذا استأجره ليوصل متاعه إلى بلد كذا في مدة معينة فسافر بالمتاع، وفي أثناء الطريق حصل مانع عن الوصول، بطلت الإجارة، فإن كان المستأجر عليه نفس إيصال المتاع لم يستحق شيئاً، وإن كان مجموع السفر وإيصال المتاع على نحو تعدد المطلوب، استحق من الأجرة بنسبة ما حصل من قطع المسافة إلى مجموع المستأجر عليه، أما إذا كان على نحو وحدة المطلوب، فالأظهر عدم استحقاقه شيئاً. (*)

(*) حاصل المسألة المذكورة، لو فرض أن شخصاً استأجر آخر لإيصال غرض له إلى مكان معين، في بلد ثانٍ، في وقت معين، لغرض للمستأجر في ذلك، وفرض أن الأجير سافر بالغرض بسرعة، لتحقيق غرض المستأجر، ولكن في أثناء الطريق حصل عطل في سيارته، ولم يتمكن من الوصول في الوقت المعين.

فهل الإجارة صحيحة أو باطلة؟

وهل يستحق الشخص المذكور أجرة أو لا؟

والجواب: أما بالنسبة إلى السؤال الأول: فيحكم ببطان الإجارة، حيث ينكشف عدم قدرة الأجير على فعل متعلقها، وشرط الصحة القدرة على ذلك.

وأما بالنسبة إلى السؤال الثاني: فينبغي التفصيل فيه بين حالات ثلاث: الحالة الأولى: أن تكون الإجارة واقعة على إيصال، والسفر خارج

عن المتعلق، وفي مثله لا يستحق شيئاً؛ لأن الإيصال لم يتحقق.

الحالة الثانية: أن تكون الإجارة متعلقة بالسفر الموصل، ولكن بنحو تعدد المطلوب، فالسفر مطلوب والإيصال مطلوب ثان، وفي مثله يستحق من الأجرة بنسبة ما أتى به، فلو أتى بنصف السفر استحق من الأجرة المسماة بنسبته.

الحالة الثالثة: أن تكون الإجارة متعلقة بالسفر الموصل أيضاً، ولكن بنحو وحدة المطلوب، أي لا يوجد مطلوبان — السفر والإيصال — بل المطلوب واحد، وهو السفر الموصل، وفي مثله قد حكم السيد الحكيم رحمته في منهاجه: بأن أظهر استحقاقه شيئاً^(١) والمناسب — وفاقاً للسيد الماتن رحمته — عدم استحقاقه لشيء؛ لأن ما أتى به ليس بمتعلق للإجارة، وما هو المتعلق — وهو السفر الموصل — لم يأت بشيء منه، هذا حاصل المسألة المذكورة.

وفي مقام التعليق نقول: ما ذكر في الحالة الأولى والثالثة وجيه، وأما ما ذكر في الحالة الثانية، فينبغي التفصيل فيه، وذلك بأن يقال: إن تعدد المطلوب له شكلان: فتارة يتعدد المطلوب بنحو الاستقلالية، وأخرى بنحو الشرطية.

ومثال الأول: ما إذا استؤجر شخص لصيام ثلاثين يوماً، فأتى بيوم، ولم يتمكن من الإتيان بالباقي، وفي مثله يحكم باستحقاقه بالنسبة، فلو

(١) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٣٦، مسألة (٧٧) من كتاب الإجارة.

كان مقدار الأجرة ثلاثين ديناراً، استحق ديناراً واحداً، والتوجيه الفني لذلك، أن الإجارة المذكورة، ليست إجارة واحدة في واقعها، بل هي إجازات متعددة بعدد الأيام، فهناك ثلاثون إجارة، ولكنها جُمعت بإنشاء واحد، وقد امْتثلت الأولى، فيستحق الأجير الأجرة المسماة فيها، وهي دينار واحد.

ومثال الثاني: ما إذا استؤجر الشخص لأداء صوم اليوم الأول، بشرط الإتيان ببقية الأيام، وفي مثله لو أتى بيوم واحد دون بقية الأيام، يتخير المالك بين إمضاء الإجارة، وعليه آنذاك دفع تمام الأجرة المسماة، وبين أن يفسخ؛ لتخلف الشرط، ولكن عليه دفع أجرة المثل، بلحاظ ذلك اليوم الواحد.

وباتضح هذا نرجع إلى الحالة الثانية، ونقول: حينما فرض تعلق الإجارة بالسفر مع الإيصال، بنحو تعدد المطلوب، فهل المقصود التعدد بالشكل الأول — أي بنحو يكون كل منهما مطلوباً مستقلاً — أو المقصود هو التعدد بنحو الشكل الثاني — أي بنحو يكون كل منهما مطلوباً بشكل مشروط —، فإن كان المقصود هو الأول فما ذكره نزهة وجيه؛ لأن لازم الشكل المذكور وجود إجاريتين، وحيث امْتثلت الإجارة الأولى، فيستحق المسمى بالنسبة، والإجارة الثانية يحكم بطلانها، حيث انكشف عدم قدرة الأجير على متعلقها، وأما إذا كان المقصود هو الشكل الثاني، فما ذكره نزهة لا يكون تاماً، بل المناسب الحكم بصحة

الإجارة دون البطلان، والحال أنه ~~مردود~~ في صدر المسألة قد حكم بالبطلان مطلقاً، وأيضاً المناسب ثبوت الخيار للمالك، فإن أمضى الإجارة، دفع كامل المسمى، وإن فسخ، دفع أجره المثل بلحاظ المقدار الذي أتى به. ثم نقول: إن الحالة المتعارفة في الإجارة على السفر الموصل، هي أن تكون بنحو الشكل الثاني دون الشكل الأول، ومعه يتعين أن يحكم ~~بمردود~~ بصحة الإجارة دون بطلانها، وبتخير المالك بين الإمضاء، وبالتالي دفع كامل الأجرة المسماة، وبين الفسخ، وبالتالي دفع أجره المثل. إذن ما ذكره في الحالة الثانية قابل للمناقشة بما أشرنا إليه.

مسألة (٤٧٤): إذا كان للأجير الخيار في الفسخ، لغبن أو تخلف شرط أو وجود عيب أو غيرها، فإن فسخ قبل الشروع في العمل، فلا شيء له، وإن كان بعد تمام العمل، كان له أجره المثل، وإن كان في أثناءه استحق بمقدار ما أتى به من أجره المثل... الخ. (*)

(*) لو فرض أن شخصاً استأجر شخصاً آخر على عمل من الأعمال، وفرض أن الأجير، كان له حق الفسخ، إما لأجل اشتراط الخيار، أو لكونه مغبوناً، أو لثبوت العيب، أو ما شاكل ذلك من الأسباب الموجبة للخيار، فإذا فسخ هل يستحق شيئاً من الأجرة أو لا؟ والكلام نفسه يجري، فيما لو فرض ثبوت الخيار للمستأجر، لأحد الأسباب المذكورة، فإذا فسخ هل يستحق الأجير شيئاً من الأجرة أو لا؟ وعلى هذا فالكلام يقع، تارة في فسخ الأجير، وأخرى في فسخ المستأجر.

فسخ الأجير: إذا فسخ الأجير، فتارة يكون فسخه قبل الشروع في العمل، وأخرى بعد تمامه، وثالثة في أثناءه، فالحالات على هذا ثلاث.

أما الحالة الأولى: — إذا فسخ قبل الشروع في العمل — فلا يستحق شيئاً؛ لأنه لم يأت بشيء من العمل كي يستحق شيئاً من الأجرة.

وأما الحالة الثانية: — إذا فسخ بعد تمام العمل — فلا يستحق شيئاً من الأجرة المسماة، حيث يعود كل عوض إلى مالكة، ويستحق آنذاك أجره

المثل على عمله، فلو اتضح له بعد نهاية العمل، أنه مغبون في مقدار الأجرة، جاز له الفسخ، ويستفيد منه في إرجاع مقدار التفاوت بين أجرة المثل والأجرة المسماة.

وأما الحالة الثالثة: — إذا فسخ في الأثناء — لم يستحق شيئاً من الأجرة المسماة، حيث يعود كل عوض إلى مالكة السابق، ويلزم الانتقال إلى أجرة المثل، فيلاحظ مقدار أجرة المثل للمقدار الذي عمله، ويدفع له، فلو حصل خلاف بين صاحب الدار والبناء — الأجير —، وحصل الفسخ في أثناء العمل، استحق البناء — الأجير — أجرة المثل على ما أتى به من العمل.

نعم: لو فرض أن العمل المطلوب كان ارتباطياً، كما في الإجارة على أداء صوم يوم معين، فاستؤجر شخص بدينار، لصوم يوم النصف من شعبان مثلاً، نيابة عن الميت، وفسخ الأجير في أثناء النهار، لسبب من الأسباب، لم يستحق آنذاك المطالبة بأجرة المثل لمقدار نصف النهار؛ إذ لم يؤمر بصوم نصف اليوم، وإنما أمرَ بصوم يوم كامل، ونكتة ضمان أجرة المثل هي الأمر، فيقال: إن المستأجر قد أمر الأجير بالعمل، وحيث لم تسلم الأجرة المسماة؛ لفرض الفسخ، فينتقل إلى أجرة المثل، وهذه النكتة، كما هو واضح لا تسري لمثل المقام، فإن المستأجر لم يأمر بصوم نصف يوم، وإنما أمر بصوم يوم كامل، فنكتة الأمر الموجبة للضمان لا تأتي في مثل المقام، بل إن صوم نصف يوم لا قيمة له، كمن يرجع إلى أجرة مثله،

هذا كله لو فرض فسخ الأجير.

فسخ المستأجر: وأما إذا فرض أن المستأجر هو الذي فسخ، فما هو الحكم؟

وهنا تأتي الحالات الثلاث المتقدمة في الأجير، فتارة يفسخ المستأجر قبل شروع الأجير في العمل، وأخرى بعد تمامه، وثالثة في الأثناء. وكل ما ذكر هناك يأتي هنا، فيقال:

إذا فسخ قبل شروع الأجير في العمل، فلا يستحق الأجير شيئاً، كما هو واضح.

وأما إذا فسخ بعد تمام العمل، لزم الرجوع إلى أجرة المثل. وأما إذا فسخ في الأثناء، فيستحق الأجير آنذاك مقدار أجرة المثل على ما أتى به من العمل.

وتبقى حالة ما إذا كان العمل ارتباطياً، كما في مثال الصوم، وقد ذكرنا في حالة فسخ الأجير: عدم استحقاقه لشيء، وهل الأمر كذلك لو فسخ المستأجر؟

ذكر السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى: أن الأجير يستحق في هذه الحالة أجرة المثل، وعلل ذلك بقاعدة: (احترام عمل المسلم)، فإذا صام الأجير نصف يوم، وفسخ المستأجر، فعليه أن يدفع أجرة المثل للمقدار المذكور؛ لأن ذلك مقتضى كون عمل المسلم محترماً، وهذا نص عبارته: "... وكذا الحال إذا كان الخيار للمستأجر، إلا أنه إذا كان المستأجر عليه

المجموع من حيث المجموع، وكان في أثناء العمل، يمكن أن يقال: إن الأجير يستحق بمقدار ما عمل من أجرة المثل؛ لاحترام عمل المسلم، خصوصاً إذا لم يكن الخيار من باب الشرط".^(١)

واحتتمل السيد الحكيم رحمه الله في منهاجه ذلك.^(٢)

ولكن السيد الماتن رحمه الله ذكر في عبارة المتن: أن ذلك احتمال بعيد، حيث قال: "ويحتمل بعيداً..".

وما ذكره رحمه الله من الاستبعاد وجيه، فإنه ليست لدينا قاعدة باسم (إن عمل المسلم محترم) وإنما الوارد في النص الصحيح: (إن دم المسلم وماله محترم)، وأما عمله فلم يرد فيه ما يدل على ذلك، ولو حكمنا بكونه محترماً، فيلزم الحكم بالضمان في حالة التبرع أيضاً، فلو أنجز شخص عملاً متبرعاً به، لزم الضمان أيضاً؛ لأجل احترام علم المسلم، أو فرض أن شخصاً قام بعمل لآخر من دون أن يأمره به، فهل يحكم في مثل ذلك بالضمان؛ لأجل احترام عمل المسلم!؟

وإذا قيل: بأن ما دل على حرمة مال المسلم، يدل على حرمة عمله أيضاً؛ لأن عمل الحر مال.

قلنا: قد أجبنا عن ذلك سابقاً، بأننا لو سلمنا بكونه مالاً، فالصحيحة التي تقول: حرمة مال المسلم كحرمة دمه، منصرفه عن مثل ذلك، وناظرة إلى الأموال الخاصة غير العمل، فإذا أتلفها شخص ضمنها، وأما مثل

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١٣١، المسألة الحادية عشر من الخاتمة. ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٣٧، مسألة (٧٨) من كتاب الإجارة.

العمل فلا تشمله.

وعليه فيكفي لنا لنفي الضمان، القصور في المقتضي، بمعنى أنه لا دليل يثبت الضمان لعمل المسلم، نعم: نقتصر على ما قام عليه الدليل، كما في موارد الأمر بالعمل، فإن السيرة العقلائية، قد انعقدت على الضمان، ولكن المفروض في مقامنا عدم الأمر؛ إذ المستأجر قد أمر الأجير بصوم يوم كامل لا بصوم نصف يوم.

نعم: يتم ذلك في مثل ما إذا استأجره لصوم شهر، وفسخ بعد الإتيان بيوم أو يومين أو أكثر، فإن الأمر بصوم الشهر ينحل إلى ثلاثين أمراً، وهذا بخلافه في المقام، فإن مثل الانحلال المذكور غير متصور.

هذا كله مضافاً: إلى أن صوم نصف يوم لا قيمة له من الأساس، كي يرجع إلى أجرة مثله.

نعم: قد يتصور ذلك أحياناً، كما في الإتيان بنصف الصلاة، فإن إحضار السجادة، والوضوء، قد تكون له قيمة عرفية، فتكون الأجرة على المقدمات.

مسألة (٤٧٥): إذا استأجر عيناً مدة معينة، ثم اشتراها في أثناء المدة، فالإجارة باقية على صحتها، وإذا باعها في أثناء المدة، ففي تبعية المنفعة للعين وجهان أقواهما ذلك. (*)

(*) تشتمل المسألة المذكورة على نقطتين:

النقطة الأولى: لو استأجر شخص داراً مثلاً، لفترة محددة، وفي وسط الفترة اشتراها من مالكيها، فهل تبطل الإجارة بذلك أو لا؟
والشئمة تظهر، فيما لو ظهر بعد الشراء وجود غبن في الإجارة، فبناءً على بطلانها بالشراء، لا يمكن آنذاك فسخها، لفرض بطلانها، بينما بناءً على بقائها صحيحة، يمكن فسخها بسبب خيار الغبن.

والمناسب: بقاءها صحيحة، وعدم بطلانها بالشراء؛ لأننا لا نحتمل بطلانها بذلك، والسيرة جارية على ذلك، فإن المستأجر قد يشتري العين في أثناء فترة الإجارة، ولا يحتمل أحد بطلانها بذلك.

ومع التنزل، وفرض الشك في صحتها، فبالإمكان التمسك بالمطلقات، لإثبات بقاء الصحة.

ومع التنزل، وفرض أن المطلقات ناظرة إلى حالة الحدوث، أي لتصحيح الإجارة عند حدوثها، وليست ناظرة إلى مرحلة البقاء، فبالإمكان التمسك بالاستصحاب، فنقول: إن الإجارة انعقدت صحيحة، ونشك بعد ذلك في بطلانها، فنستصحب بقاء الصحة.

النقطة الثانية: لو فرض أن المستأجر الذي اشترى العين باعها لشخص ثالث، فهل تنتقل العين إلى الثالث مسلوبة المنافع، بلحاظ الفترة المتبقية للإجارة؟ فلو فرض أن مدة الإجارة سنة وبقي منها خمسة أشهر، فهل تنتقل العين مسلوبة المنافع لفترة خمسة أشهر، وبعد ذلك تنتقل المنافع إلى الثالث، ويصير مجموع العين والمنافع له، أي للثالث.

ذكر السيد اليزدي ره في العروة الوثقى: أن العين تنتقل مسلوبة المنافع، غايته إذا كان الثالث جاهلاً بذلك، فمن حقه الفسخ، إما لخيار العيب؛ إذ العين بهذا الشكل معيبة عرفاً، أو لتخلف الشرط الضمني، باعتبار أن كل مشترٍ قد اشترط ضمناً تبعية المنافع للعين، حيث ذكر ما نصه: ".. فلو باعها والحال هذه لم يملكها المشتري إلاً مسلوبة المنفعة في تلك المدة، فالمنفعة تكون له ولا تتبع العين، نعم للمشتري خيار الفسخ إذا لم يكن عالماً بالحال..".^(١) ولكنه ره لم يبين الوجه في انتقال العين مسلوبة المنافع.

وبكلمة أخرى: لماذا في بقية الموارد تنتقل المنفعة تبعاً للعين، وهنا لا تنتقل كذلك، بالرغم من أن المنافع هي ملك لصاحب العين قبل أن يبيعها على الثالث؟

ويمكن أن يوجه ذلك: بأنه في المقام يملك البائع العين بملكية مستقلة، والمنافع بملكية مستقلة أخرى مغايرة للأولى، والمفروض أنه قد نقل الملكية

(١) العروة الوثقى . ج ٥ : ١٣٣ ، المسألة الرابعة عشر من الخاتمة ، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

الأولى — أي ملكية العين —، ولا موجب بعد هذا، لانتقال الملكية الثانية بعد كونها مستقلة، ومغايرة للأولى، وهذا بخلافه في سائر الموارد، فإن مالك العين لا يملك المنافع بملكية مستقلة، بل يملكها تبعاً للملكية العين، وليست هناك ملكيتان، بل هي واحدة، ولكن في أحشائها تكمن ملكية المنفعة، فإذا انتقلت ملكية العين، انتقلت مع ما في أحشائها، هكذا يمكن أن يوجه ما ذهب إليه السيد الزيدي رحمه الله.

هذا ولكن جوابه: أن السبب في انتقال المنافع تبعاً للعين، عندما يشتري الشخص العين، بالرغم من أنه يشتري العين دون المنافع، ويقول: اشترى العين، ولا يقول: أشترى المنافع أيضاً، إن الوجه في ذلك هو الانصراف، فإن المنصرف من شراء العاقل للعين، هو شراؤها بمنافعها، ومن الواضح أن هذا الانصراف، موجود في المقام أيضاً، فالثالث حينما يشتري العين، يشتريها بمنافعها، فلا بد أن تنتقل له المنافع أيضاً، ومجرد أن البائع للعين قد حصلت له ملكية المنافع بسبب آخر غير سبب انتقال العين إليه، لا يؤثر على الانصراف المذكور شيئاً.

ومعه فالمناسب: انتقال المنافع أيضاً، كما اختاره السيد الماتن رحمه الله.

مسألة (٤٧٦): تجوز إجارة الأرض مدة معينة، بتعميرها داراً أو تعميرها بستاناً بكري الأثمار وتنقية الآبار وغرس الأشجار ونحو ذلك، ولا بد من تعيين مقدار التعمير كما وكيفاً. (*)

(*) حاصل المسألة المذكورة: قد يستأجر الإنسان أرضاً لفترة عشر سنين مثلاً، وتجعل الأجرة تعمير الأرض، فيقول له: ابنها داراً مثلاً واجلس فيها عشر سنين، فالأجرة على هذا هي تعمير الأرض وبنائها داراً.

وهل الإجارة في مثل ذلك صحيحة أو لا؟

نعم: إنها صحيحة لوجهين:

أحدهما: التمسك بالعمومات، فإن ذلك معاملة عقلائية، فيشملها

﴿أوفوا بالعقود﴾^(١).

وثانيهما: التمسك بالروايات الخاصة، التي عبرت بلفظ (القبالة)، كصحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((إن القبالة أن تأتي الأرض الخربة فتقبلها من أهلها عشرين سنة أو أقل أو أكثر، فتعمرها وتؤدي ما خرج عليها، فلا بأس به))^(٢)، وغيرها من الروايات، ودلالاتها واضحة على المطلوب.

(١) المائدة: ١ .

(٢) وسائل الشيعة، ج ١٩: ٤٦، الباب ١١ من أبواب المزارعة، ج ٢ .

وقد وقع الكلام، في أن هذه المعاملة، هل هي إجارة، أو معاملة مستقلة بنفسها باسم (القبالة)، أو غير ذلك؟

كما وقع الخلاف، في نقطة أخرى، وهي أن المستأجر من هو، فهل صاحب الأرض يستأجر الطرف الثاني، ويجعل الأجرة السكن عشر سنين، أو أن الطرف الثاني يستأجر الأرض، ويجعل الأجرة التعمير؟ والظاهر أنه لا ثمرة للبحث من هذه الناحية.

فالمناسب: عدم إطالة الكلام فيها.

نعم: يلزم تعيين مقدار التعمير كما وكيفاً، ليرتفع الغرر بناءً على اشتراط عدم الغرر.

وظاهر تعبير السيد الماتن (فرقة)، بالإجارة، أنه يراها مصداقاً للإجارة.

مسألة (٤٧٧): تجوز الإجارة على الطبابة ومعالجة المرضى، سواء أكانت بمجرد وصف العلاج أم بالمباشرة، كجبر الكسير وتضميد القروح والجروح ونحو ذلك. (*)

(*) حاصل المسألة المذكورة: أن الإجارة على الطبابة، وكذلك معالجة

المرضى، هل هي صحيحة أو لا؟

والفارق بين الطبابة، ومعالجة المرضى: أن الطبابة عبارة عن وصف الدواء بعد تشخيص الداء، من دون مباشرة عملية للعلاج، وهذا بخلافه في العلاج، فإن الملحوظ المباشرة عملاً.

ولعل منشأ الإشكال في صحة الإجارة على ما ذكر، هو أن التطبيب

والمعالجة أمران واجبان كفاية، ومعه كيف تصح الإجارة عليهما.

وجوابه واضح: فإننا فيما سبق أوضحنا عدم المنافاة بين حيثية الأجرة،

وحيثية الوجوب، ولكن لو تنزلنا وسلمنا بالمنافاة، فنقول: إنه يلزم

استثناء مثل ذلك، فالإجارة على مثل الواجبات المذكورة صحيحة؛ لأنها

لم تجب مجاناً، بل الواجب هو أصل وجودها الأعم من المجانية؛ إذ حفظ

النظام الذي هو المدرك لوجوبها يقتضي وجوب أصل وجودها، دون

وجودها المجاني، بل إن ذلك — أي طلبها بنحو المجانية — قد يكون مخالفاً

بالنظام؛ إذ يلزم أن تبقى مجموعة كبيرة من الناس، كالأطباء والخبازين

والبنائين... كلهم بلا أموال يتمكنون من خلالها المعيشة، وبيت المال لا

يسع لهذه المجموعة الكبيرة، التي لعلها تكون أكثر من نصف المجتمع.

مسألة (٤٧٨): تجوز المقاطعة على العلاج بقيد البرء إذا كانت العادة تقتضي ذلك، كما في سائر موارد الإجارة على الأعمال الموقوفة على مقدمات غير اختيارية للأجير، وكانت توجد عادة عند إرادة العمل. (*)

(*) حاصل المسألة المذكورة: أنه لو أراد الإنسان استئجار الطبيب لإجراء عملية مثلاً، فهل يجوز استئجاره عليها بشرط الشفاء؟ ويقول له: أعطيك كذا على العملية، بشرط أن تنجح العملية، وأشفى من المرض. قد يستشكل في صحة ذلك، باعتبار أن البرء أمر خارج عن اختيار الطبيب، وهو بيد الله سبحانه، ومعه يلزم محذوران:

المحذور الأول: محذور الغرر، باعتبار أن المعالجة المقيدة بالشفاء، أمر غير معلوم التحقق، ويحتمل حصولها، كما يحتمل عدم ذلك، والإجارة عليها إجارة على أمر غير معلوم التحقق، وذلك هو الغرر.

المحذور الثاني: محذور التعليق، باعتبار أن العلاج المقيد بالشفاء، حيث إنه غير مقدور، فلا يمكن تملكه تملكاً فعلياً؛ لأن ذلك لازم فرض عدم القدرة، ومعه يلزم أن يكون تملكه تملكاً معلقاً، فالطبيب كأنه يقول: ملكتك العلاج المقيد بالشفاء، إن قدر الله الشفاء، وحيث إن التعليق في العقود مبطل، فيكون العقد باطلاً من هذه الناحية، هكذا قد يستشكل.

وجوابه: إن ما ذكر وجيه، لو لم تكن المقدمات ملازمة عادة لتحقيق

الشيء، أما إذا كانت هناك ملازمة عادية، فيصير الشفاء بمثابة المقذور، باعتبار القدرة على مقدماته، ومعه لا يلزم محذور الغرر، أو التعليق، بناءً على كونهما محذورين، كما هو المشهور، وإن كنا قد أشكلنا على ذلك في بداية بحثنا في الإجارة.

وبالجملة: الإشكال له مجال، فيما إذا لم يكن البرء ملازماً عادة لفعل المقدمات.

وينبغي الالتفات: إلى أن الإشكال لو تم فهو يتم في حالة أخذ البرء بنحو القيدية، بأن يقول: آجرتك للعلاج المقيد بالبرء، بحيث يكون التملك منصباً على الحصاة الخاصة من العلاج، فإنه في مثله يأتي الإشكال، ويقال: إن الحصاة المذكورة غير مقدورة، وأما إذا أخذ البرء شرطاً، بأن جرى التملك، وتعلق بمطلق العلاج، دون العلاج الخاص، ولكن جعل المكلف لنفسه الخيار في حالة عدم البرء، فلا إشكال آنذاك في المعاملة المذكورة؛ لأن الإجارة تعلقت بالمقذور، وهو طبعي العلاج، غايته يثبت الخيار على تقدير عدم تحقق الشفاء، فالإشكال إذن مختص بحالة القيدية، ولذا أخذ السيد الماتن رحمته في المتن البرء قيداً، وقال: "تجوز المقاطعة على العلاج بقيد البرء".

ثم إن المقصود بالمقاطعة: الإجارة، والتعبير بذلك ليس إلا من باب التفنن في العبارة.

مسألة (٤٧٩): إذا أسقط المستأجر حقه من العين المستأجرة لم يسقط وبقيت المنفعة على ملكه. (*)

(*) مضمون المسألة المذكورة واضح، وهو أن المستأجر إذا استأجر الدار مثلاً، ملك بذلك المنفعة، وإذا أسقط الحق الثابت له عن نفسه، وقال: تنازلت عن المنفعة التي ملكتها بالعقد، فلا يسقط ذلك عنه، ويحق له في اليوم الثاني، السكن في الدار.

والوجه في ذلك: أن الملك لا يزول، إلا بأسباب خاصة، كالهبة والبيع وما شاكل ذلك.. وليس من أحدها الإسقاط.

نعم: إذا فرض تحقق الإعراض، فقد يقال: بزوال الملكية، كما لعله المختار للمشهور.

ولكن ذكرنا سابقاً، أن الإعراض لا يزيل الملك، بل أقصى ما يثبت بالسيرة أنه بعد الإعراض، يجوز للآخرين حيازة الشيء، والتصرف فيه، ويتملكه الحائز، أما أنه يزول الملك بمجرد الإعراض، وقبل استيلاء الغير، فلم يثبت ذلك بالسيرة، ومعه يستصحب بقاء الملكية السابقة.

وبالجملة: الأمر فيما ذكر واضح، ولم نعرف وجهاً لعقد المسألة المذكورة، بعد كونها من الواضحات، ولم ينسب فيها الخلاف إلى أحد.

مسألة (٤٨٠): لا يجوز في الاستئجار للحج البلدي، أن يستأجر شخصاً من بلد الميت إلى (النجف) مثلاً، وآخر من (النجف) إلى (المدينة)، وثالثاً من (المدينة) إلى (مكة)، بل لابد من أن يستأجر مَنْ يسافر من البلد بقصد الحج إلى أن يحج. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: إذا وجب الحج على إنسان من بلده، كما لو أوصى بذلك، ففي مثل ذلك، هل تجوز الإجارة الجزئية، بأن يستأجر شخصاً أولاً من بلد الموصي إلى النجف الأشرف مثلاً، ثم بعد ذلك يستأجر شخصاً ثانياً من النجف إلى المدينة المنورة، ثم يستأجر ثالثاً من المدينة إلى مكة، إنه يمثل هذا، هل يتحقق الحج البلدي المطلوب؟ والجواب: كلاً، لا يتحقق ذلك.

والوجه فيه: أن المنصرف — حينما يوصي الشخص بالحج البلدي — هو تصدي شخص واحد من البلد إلى مكة، لا أشخاص متعددين، إن هذا هو المفهوم عرفاً من الوصية المذكورة.

وذكر الشيخ النائيني رحمه الله في تعليقه على العروة الوثقى: أن عدم جواز ذلك، مبني على كون الواجب في باب المقدمة هو خصوص الموصلة، وبناءً عليه لا تصح الإجازات الجزئية، باعتبار أن الأولى ليست موصلة إلى الحج وهكذا الثانية، حيث قال رحمه الله ما نصه: "...ولا يبعد أن يكون ما أفتي به من عدم الجواز مبنياً على ما اختاره في الأصول من تخصيص

وجوب المقدمة بالموصلة..".^(١)

وفيه: أنه حتى لو قلنا بوجوب مطلق المقدمة، ولو لم تكن موصلة، فما ذكر من الإجازات المجرّأة لا يكفي، باعتبار أن الإجارة الأولى — التي من البلد إلى النجف — ليست مقدمة لتحقق الحج، أي لتحقق الحج من الإنسان الثالث — الذي هو من المدينة إلى مكة — فحج الإنسان الثالث ليس من مقدماته سفر الأول من بلده إلى النجف، بل السفر المذكور — من البلد إلى النجف — مقدمة لتحقق الحج منه، لا لتحققه من غيره، وهو من الواضحات.

وعليه فالنكته الصحيحة لعدم الجواز ما أشرنا إليه من الانصراف العرفي.

ويظهر من عبارة السيد اليزدي رحمته أن الاحتمال المذكور — وهو الاكتفاء بالإجازات المجرّأة — يوجد به قائل، وليس مجرد احتمال، حيث قال: ".. بل اللازم على القائل بكفايته أن يقول بكفاية استئجار شخص للركعة الأولى من الصلاة وشخص آخر للثانية، وهكذا".^(٢) وتعبيره (على القائل بكفايته) يدل على تحقق القائل، والأمر سهل.

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ١٤٠، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) العروة الوثقى، ج ٥ : ١٤٠، المسألة التاسعة عشر من الحاشية، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

مسألة (٤٨١): إذا استؤجر للصلاة عن الميت، فنقص بعض الأجزاء أو الشرائط غير الركنية سهواً، فإن كانت الإجارة على الصلاة الصحيحة، كما هو الظاهر عند الإطلاق، استحق تمام الأجرة، وكذا إذا كانت على نفس الأعمال المخصوصة، وكان النقص على النحو المتعارف، وإن كان على خلاف المتعارف، نقص من الأجرة بمقداره. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: إذا فرض أن المكلف استؤجر للصلاة، وترك بعض الأجزاء عن سهوٍ وغفلة، فإن كانت تلك الأجزاء ركنية، فلا إشكال في بطلان العمل آنذاك، ومن ثم تجب عليه الإعادة من جديد، وإذا لم يفعل استُحق استرجاع ما يقابل ذلك من الأجرة المسماة. وأما إذا كان الترك عن سهوٍ، بحيث لا يلزم بطلان الصلاة، كما إذا لم تكن الأجزاء ركنية، فهل يستحق الأجير آنذاك كامل الأجرة، أو يسترجع منها بالنسبة؟

وفي مقام الجواب نقول: لا بد من التفصيل بين حالات ثلاث:
الحالة الأولى: أن تكون الإجارة متعلقة بالصلاة الصحيحة المفرغة للذمة، بحيث كان المطلوب صحة العمل بأي كيفية كانت، وفي مثل ذلك يستحق الأجرة بالكامل؛ لأن ما أتى به صحيح حسب الفرض، ونقصان بعض الأجزاء سهواً لا يؤثر على الصحة حسب الفرض، ولعل الإجارة

غالباً في باب الصلوات بهذا الشكل.

الحالة الثانية: أن تكون الإجارة منصبة على الإتيان بالأجزاء الشرعية للصلاة، وكأن المستأجر أراد فعل الأجزاء المعروفة للصلاة، ونفترض أن النقص الطارئ كان نقصاً متعارفاً، ولعل من هذا القبيل ترك تثلث الذكر حالة الركوع والسجود، فإن ذلك أمر متعارف، ونقصد أنه آنذاك لا يضر مادام أمراً متعارفاً، ويستحق الأجير كامل الأجرة؛ لأن الإجارة تنصب على ما هو المتعارف، والمفروض أن الترك في المقام متعارف.

الحالة الثالثة: أن نفترض أن الإجارة منصبة على الأجزاء، ولكن نفترض أن النقص لم يكن نقصاً متعارفاً، كترك الذكر الواحد أثناء الركوع أو السجود، وفي مثل ذلك حكمه بغيره، بتوزيع الأجرة بالنسبة، ويسترجع المستأجر ما يقابل الجزء المتروك من الأجرة المسماة.

وما ذكره بغيره وجيه، لو فرض أن الأجرة جعلت مقابل الأجزاء، فإن لازم جعلها مقابل الأجزاء، جواز استرجاع ما يقابل الجزء المتروك.

ولكن هناك حالة رابعة تشبه الحالة الثالثة، ولعلها حالة متعارفة، وهي أن تكون الإجارة منصبة على الصلاة الصحيحة، كما كنا نفترض ذلك في الحالة الأولى، ولكن بشرط الإتيان بها ضمن الأجزاء الكاملة، بحيث يكون الإتيان بالأجزاء الكاملة شرطاً في متعلق الإجارة، وليس متعلقاً للإجارة بنفسه، كما كنا نفترض ذلك في الحالة الثالثة، بل والثانية، وعلى هذا تكون هذه الحالة الجديدة برزخاً بين الحالة الأولى وما بعدها، فالعمل

الصحيح، هو المتعلق للإجارة، والأجزاء الكاملة مأخوذة شرطاً، وبناءً عليه يثبت الخيار للمستأجر، باعتبار تخلف الشرط، فإن أمضى ولم يفسخ، وجب عليه دفع الأجرة كاملة، وأما إذا فسخ، استرجع الأجرة المسماة، ودفع مقدار أجرة المثل، ويبقى الأمر مرتبطاً به، وله الحق في اختيار ما فيه المصلحة له بنظره.

إذن الحالات على هذا الأساس أربع، وليست ثلاثاً، كما هو ظاهر عبارة السيد الماتن رحمته، فإنه ذكر ثلاث حالات، وقد ذكرنا أن الحالة المتعارفة هي الحالة الأولى، ومعه لا يجوز استرجاع شيء من الأجرة، ومع التنزل فيمكن أن يقال: إن المعارف بالدرجة الثانية هو الحالة الرابعة، وبناءً عليها قلنا أيضاً، بعدم جواز التقسيط، وإن جاز الفسخ، ولذلك حينما يُسأل عن هذه المسألة، وأن الأجير يترك بعض الأجزاء سهواً، فجواب السؤال: أن العمل صحيح، ولا مشكلة من هذه الناحية؛ لأن المنصرف من الإجارة على العمل الصحيح المفرغ للذمة، هو الحالة الأولى.

مسألة (٤٨٢): إذا استؤجر لحتم القرآن الشريف، فالأحوط الترتيب بين السور، والظاهر لزوم الترتيب بين آيات السور وكلماتها، وإذا قرأ بعض الكلمات غلطاً والتفت إلى ذلك بعد الفراغ من السورة أو الختم، فإن كان بالمقدار المتعارف لم ينقص من الأجرة شيء، وإن كان بالمقدار غير المتعارف، ففي إمكان تداركه بقراءة ذلك المقدار صحيحاً إشكالاً، والأحوط أن يقرأ السورة من مكان الغلط إلى آخرها. (*)

(*) ترتبط المسألة المذكورة بالإجارة على ختم القرآن الكريم، وفي ذلك نقاط ثلاث:

النقطة الأولى: إذا استؤجر شخص على ختم القرآن الكريم، فهل يجوز له تقديم بعض السور على بعض، فيبتدئ من نهاية القرآن وينتهي ببدايته مثلاً، أو يقرأ بعض السور المستحب قراءتها ليلة القدر، ويقدمها على بقية السور التي لم يقرأها بعد؟

والظاهر أنه لا محذور فيه؛ لأن المطلوب ختم القرآن الكريم، وهو عبارة عن قراءة كامل سورته، والمفروض أن ذلك تحقق.

هذا ولكن من المحتمل، انصراف الإجارة عرفاً إلى القراءة حسب تسلسل السور، ومن هنا فالأحوط هو الالتزام بالترتيب بين السور، وظاهر عبارة السيد الماتن رحمته، كون الاحتياط في ذلك وجوبياً، ولكن

المناسب تحويله إلى الاحتياط الاستحبابي، باعتبار عدم قوة الاحتمال المذكور، ولا يبعد كونه انصرافاً ابتدائياً.

النقطة الثانية: هل يجوز قراءة السورة الواحدة على خلاف ترتيب آياتها؟ فيقرأ النصف المتأخر أولاً، ثم بعد ذلك يقرأ النصف المتقدم، وهكذا هل يجوز له قراءة نهاية السورة أولاً، ثم يقرأ ما قبلها الأسبق فالأسبق، بحيث يقرأ الآية العشرين مثلاً، ثم التاسعة عشر، ثم الثامنة عشر.. وهكذا..؟

والمناسب عدم الجواز؛ وذلك لقوة الانصراف المتقدم، فإن المستأجر يريد عادة قراءة الآيات حسب تسلسلها المتداول، بل قد يدعى، أن عنوان السورة، بل عنوان قراءة القرآن الكريم، لا يصدق على مثل ذلك، إلا إذا لوحظ التسلسل المتداول للآيات، فمن قرأ سورة (يس) من نهايتها حتى وصل إلى البداية، فلا يصدق أنه قرأها.

وعليه فلا بد من ملاحظة تسلسل الآيات.

ومن الغريب ما اختاره السيد اليزدي رحمه الله، من عدم وجوب مراعاة ذلك، حيث ذكر ما نصه: "... بل يجوز عدم رعاية الترتيب في آيات السورة أيضاً، ولهذا إذا علم بعد الإتمام أنه قرأ الآية الكذائية غلطاً أو نسي قراءتها يكفيها قراءتها فقط..."^(١)

النقطة الثالثة: إذا فرض أن المكلف أنهى سورة من ختمته، وبعد ذلك

(١) العروة الوثقى، ج ٥ : ١٣٩، المسألة الثامنة عشر من الخاتمة، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

التفت إلى وجود خطأ في قراءته لبعض الكلمات، فقال مثلاً: (سلام على آل ياسين) والحال أن الصحيح أن يقول: ﴿سلام على آل ياسين﴾^(١). ففي مثل ذلك، هل عليه قراءة السورة من جديد، أو قراءة تلك الكلمة بشكل صحيح، ويعيدها إلى نهاية السورة بلا حاجة إلى ما قبلها، أو يكتفي بإصلاح موضع الخطأ لا أكثر، فالاحتمالات على هذا ثلاثة.

أما الاحتمال الأول: — وهو قراءة السورة من جديد — فالظاهر أنه ضعيف جداً، ومن هنا لم يشر إليه السيد الماتن *رحمه الله* في عبارة المتن؛ إذ لا موجب للزوم إعادة ما قبل مكان الخطأ.

إلا أن يقال: بأن الموالة مطلوبة، فإذا قرأ من مكان الخطأ إلى نهاية السورة، فلا يكون ذلك متصلاً مالياً لما قرأه قبلاً، بل يكون هناك فاصل زمني كبير.

ولكن احتمال اعتبار الموالة ضعيف، بل غير محتمل، وإلا يلزم قراءة سورة (البقرة) في مجلس واحد، ولا يجوز الفصل في قراءتها، وهو أمر غير محتمل.

وعليه فالأمر يدور بين الاحتمالين الأخيرين، وقد يحكم برحجان الاحتمال الثالث، باعتبار أن المنصرف وإن كان هو القراءة الصحيحة، حسب تسلسل الآيات الكريمة، ولكن هذا الانصراف خاص بما إذا كان الشخص ملتفتاً، أما في حالة الغفلة، فلا انصراف عرفياً إلى اعتبار قراءة

(١) الصافات: ١٣٠.

الآيات حسب تسلسلها المتداول، ولعل منشأ هذا الانصراف هو كثرة حالة القراءة خطأ، فكثير من القارئ يخطأون أثناء قراءتهم في بعض الكلمات، فإذا لزم الإعادة إلى نهاية السورة، لزم من ذلك إعادة نصف الختمة، أو ربعها، أو ما يقرب من ذلك؛ إذ الخطأ قد يتحقق في سور متعددة، كما إذا حصل في بداية سورة (البقرة)، وحصل في بداية (آل عمران).. وما شاكلها، فإنه يلزم آنذاك إعادة نصف الختمة، أو أكثر، بعد الالتفات إلى أن الخطأ قد يتكرر في سور متعددة، وفي السور الطويلة، ولأجل هذا يكفي بإعادة الكلمة نفسها، ولا أقل إعادة الآية لا أكثر من ذلك، ولكن يبقى الاحتياط بقراءة ما بعد إلى نهاية السورة، أمراً جيداً بلا إشكال.

ثم إن هناك بعض المسائل المرتبطة بالإجازة على ختم القرآن الكريم نذكر من بينها ما يلي:

المسألة الأولى: هل تجوز القراءة تبعاً لصوت جهاز التسجيل، أو ما

شاكل ذلك؟

نعم: يجوز ذلك بشرط القراءة، ولا يكفي مجرد صوت الجهاز مع السماع أو التردد في القلب، بل ولا يكفي تحريك اللسان والشفيتين من دون أن يخرج الصوت ولو بشكل ضعيف؛ إذ من دون خروج الصوت لا يصدق أن هذا قد قرأ القرآن الكريم، فعنوان القراءة متقوم بتحريك اللسان، وخروج الصوت، من هنا يلزم في باب الصلاة، خروج الصوت،

ولا يكفي تحريك اللسان والشفيتين فقط، نعم: لا يلزم خروج الصوت بشكل قوي، بل يكفي خروجه بأدنى مراتبه، ولعل أقل مراتبه إسماع نفسه، مع عدم وجود مانع، أي يكفي السماع الشأني.

المسألة الثانية: هل تجوز القراءة بأي واحدة من القراءات السبع؟

الجواب: كلاً، بل تلزم القراءة المتداولة، وهي قراءة حفص عن عاصم، التي عليها قرآنا المتداول.

والوجه في ذلك: هو أن المستأجر يريد القراءة المتداولة، فلأجل الانصراف العرفي، يتعين أن تكون القراءة بما هو المتداول.

نعم: لو كان يقول: اقرأ القراءة الصحيحة، لكفت أي واحدة من القراءات؛ لأنها جميعاً قراءات محكمة بالصحة شرعاً.

المسألة الثالثة: إذا فرض أن إنساناً قرأ حتمه لنفسه وأكملها، ثم جاءه إنسان واستأجره على قراءة حتمه، فهل يجوز له أخذ الأجرة، والاكتفاء بما قرأه عن نفسه، وهكذا لو فرض أنه قرأ نصف حتمه، فهل يجوز له الاكتفاء بقراءة النصف الثاني؟

والجواب: يلزمه القراءة من البداية، ولا يكفي ما قرأه أولاً؛ لأن المنصرف عرفاً من طلب الحتمة والإيجار عليها هو الشروع فيها مع قصد النيابة من البداية، ولأجل هذا الانصراف العرفي لا يمكن الاكتفاء بما قرئ أولاً.

نعم: إذا فرض أن الشخص قد استؤجر على إهداء الثواب، ففي مثل ذلك، لا مانع من أخذ الأجرة، والاكتفاء بإهداء ثواب ما قرأه سابقاً.

مسألة (٤٨٣): إذا استؤجر للصلاة عن (زيد) فاشتبه وصلى عن (عمرو)، فإن كان على نحو الخطأ في التطبيق، بأن كان مقصوده الصلاة عن استؤجر للصلاة عنه فأخطأ في اعتقاده أنه عمرو، صح عن زيد، واستحق الأجرة، وإن كان على نحو آخر لم يستحق الأجرة، ولم يصح عن زيد. (*)

(*) محصل المسألة المذكورة: إذا اشتبه الأجير ونوى الصلاة عن غير من استؤجر له، فهل يستحق الأجرة، ويقع العمل صحيحاً أو لا؟
فصل السيد الماتن رحمته بين ما إذا كان الاشتباه في مقام التطبيق، فيقع العمل صحيحاً، ويستحق الأجرة، وبين ما إذا لم يكن كذلك، فيقع العمل صحيحاً، من دون استحقاق الأجرة.
وللتوضيح أكثر نقول: الاشتباه تارة يكون في مقام التطبيق، وأخرى لا يكون كذلك، فهنا حالتان:

أما الحالة الأولى: فلها أمثلة متعددة نذكر من بينها — لا على سبيل الحصر — ما يلي:

الأول: إذا فرض أن المستأجر استأجر أجيراً للقيام بالصلاة عن شخص اسمه زيد، ونسي الأجير الاسم، ونواها عن عمرو متخيلاً أن اسم الميت عمرو، فالميت واحد، ومن استؤجر عنه واحد، ولكنه أخطأ الأجير في مقام التسمية فقال: أصلي عن عمرو، بينما الصحيح أن يقول: أصلي عن

زيد، مع افتراض أن الاشتباه في التسمية فقط، وفي مثله يقع العمل صحيحاً، ويستحق كامل الأجرة؛ لأن الأجير يقصد الإتيان بالعمل عن ذلك الميت، الذي طلبت الصلاة عنه، ولكنه اشتبه وتخيّل أن اسمه عمرو، وهذا ليس بمهم بعد ما فرض أنه قد نواها عن المطلوب الواقعي، بل لا حاجة إلى التسمية، ويكفي للأجير أن يقصد عنوان صاحب المال، أو عنوان الميت الذي لأجله أريدت الصلاة، فإن النيابة تتحق بهذا المقدار، والألفاظ ليس لها دور سوى الإشارة، فإذا حصل فيها اشتباه، فلا يؤثر ذلك شيئاً، بعد ما كان المشار إليه متعيناً ومقصوداً.

ولعل هذا ليس فيه اشتباه حتى في مقام التطبيق.

الثاني: إذا فرض أن الأجير، تخيل أن المستأجر قد آجره عن أبيه، فقصد الإتيان بالصلاة عن أبي المستأجر، وبعد ذلك عرف من المستأجر أنه آجره عن جده وليس عن أبيه، والصلاة في مثل ذلك صحيحة، ويستحق كامل الأجرة؛ لأن الأجير قد نوى الصلاة عن قصد المستأجر، ولكنه تخيل أن ما قصده المستأجر هو الأب، والحال أنه الجد، وهذا اشتباه في مقام التطبيق، وهو لا يؤثر شيئاً، بعد ما كان المقصود للأجير، الإتيان بالصلاة عن قصد المستأجر.

الثالث: أن يفترض أن المجري للإجارة وكيل عن صاحب المال، وتخيّل هذا الوكيل، أن صاحب المال، دفع المال عن أبيه، ومن ثم أجرى الوكيل العقد عن الأب، وقال للأجير: آجرتك عن أبي الدافع، والأجير جاء بها

عن أبي الدافع، وبعد ذلك تبيين للأجير، أن الإجارة هي عن جد الدافع وليست عن أبيه، وفي مثله يحكم بالصحة، ويستحق كامل الأجرة؛ إذ الوكيل والأجير، هما قاصدان واقعاً الإجارة عمن دفع عنه المال واقعاً، ولكنه حصل اشتباه، وتخيل الوكيل أن المقصود أبو الموكل، وهذا لا يقدح شيئاً، بعد ما كانت النية منصبة على الإتيان بالعمل عمن دفع عنه المال واقعاً.

هذه بعض الأمثلة للخطأ في مقام التطبيق.

وأما الحالة الثانية: — التي لا يكون الخطأ فيها في التطبيق — فلها أمثلة أيضاً نذكر من بينها ما يلي:

الأول: إذا فرض أن إنساناً استؤجر للصلاة عن زيد، واستؤجر بإجارة أخرى عن عمرو، وكان الأجير يصلي في كل يوم صلاة واحدة عن الأول، وصلاة أخرى عن الثاني، واستمر على ذلك فترة، ثم بعد ذلك التفت إلى أنه استؤجر عن الأول سنة، وعن الثاني ستة أشهر، وأن الستة أشهر قد انتهت، وحصل زيادة بمقدار ثلاثة أشهر مثلاً، فهل يستحق أجرة، وهل تقع صلاته الزائدة صحيحة، وتبرأ ذمة الميت لو كانت مشغولة بالزيادة واقعاً؟

نعم: هي صحيحة، وتبرأ ذمة الميت عن الزيادة، ولكن لا يستحق أجرة عن الزيادة؛ لأنه لم يؤمر بذلك، بل جاء بالعمل بلا أمر.

الثاني: إذا استؤجر شخص لعمل، وتخيل أن ذلك العمل صلاة، فصلى

فترة، وبعد ذلك تبين له أن المطلوب منه ختمة قرآن، فهل تقع الصلاة صحيحة، وهل يستحق الأجرة؟

نعم: تقع صحيحة، وتبرأ ذمة الميت لو كانت مشغولة بذلك، ولكن لا يستحق هذا الأجير شيئاً؛ لأنه لم يؤمر بالصلاة، وإنما أمر بختمة القرآن.

نعم: بناءً على تمامية قاعدة: (أن عمل المسلم محترم)، كما بنى على ذلك السيد اليزدي رحمته، فالمناسب استحقاق أجرة المثل، وإن كان السيد اليزدي رحمته نفسه لا يلتزم بذلك هنا، معللاً بأنه متبرع.

هذه بعض الأمثلة للاشتباه لا في مقام التطبيق.

مسألة (٤٨٤): الموارد التي يجوز فيها استيجار البالغ للنيابة في العبادات المستحبة، يجوز فيها أيضاً استيجار الصبي، والله سبحانه العالم. (*)

حاصل المسألة: أن الصبي هل تجوز إجارته للنيابة في العبادات، وهل حكمه من هذه الناحية كالبالغ أو يختص الجواز بالبالغ؟

اختار السيد اليزدي رحمته في العروة الوثقى^(١)، والسيد الحكيم رحمته في منهاجه^(٢): التعميم، وحكما بأن أي عبادة يصح إيجار البالغ لها، يصح أيضاً إيجار غير البالغ لها؛ لعدم الفرق من هذه الناحية بين البالغ وغيره، بعد ما كانت عبادات الصبي شرعية، وليست تمرينية صورية.

والصحيح — وفاقاً للسيد الماتن رحمته — التفصيل بين ما إذا كانت العبادة مستحبة، فتصح فيها إجارة الصبي، وبين ما إذا كانت واجبة، فلا يصح فيها ذلك.

والوجه فيه: أما بالنسبة للصحة في العبادة المستحبة، فباعتبار أن مثل قراءة القرآن وقراءة الأدعية، كدعاء كميل، وكزيارة أهل البيت عليهم السلام، قضايا مشروعة في حق الصبي، بل لعل قبولها منه أقوى من البالغ، سواء كان يأتي بها عن نفسه، أو عن غيره، ولا يحتمل عدم مطلوبيتها منه، وإذا لم نجزم بالمشروعية والرجحان، فلا أقل من احتمال ذلك، ومادامت

(١) العروة الوثقى، ج ٥: ١٢٦، المسألة الثالثة من الحاشية، ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

(٢) منهاج الصالحين، ج ٢: ١٣٩، مسألة (٨٧) من فروع الإجارة.

المشروعية محتملة، فمثل الأعمال المذكورة من الصبي، تصير أعمالاً مطلوبة للعقلاء، ومحترمة لديهم، ومن الواضح أن كل عمل محترم وعقلاني، تقع الإجارة عليه صحيحة، تمسكاً بإطلاق أدلة المشروعية، مثل **«أوفوا بالعقود»** (١).

إذن ما أفاده العلمان (نورهم)، من مشروعية إجارة الصبي في العبادات المستحبة، أمر وجيه.

وأما بالنسبة إلى العبادات الواجبة، التي يتوجه فيها الأمر بالقضاء إلى الولي — وهو الولد الأكبر أو الوصي لو كان الميت قد أوصى بذلك — فصحة الإجارة محل إشكال، ونكتة ذلك، أن عبادات الصبي، وإن كانت مشروعة، ولا نريد أن نشكك من هذه الناحية؛ إذ يستفاد من الروايات، كما في صحيحة الحلبي، التي تقول: ((إنا نأمر صبياننا بالصلاة إذا كانوا بني خمس سنين، فمروا صبيانكم بالصلاة إذا كانوا بني سبع سنين)) (٢)، ولكن نحتمل أن ذمة الولي أو الوصي لا تفرغ، إلا إذا صدر الفعل من البالغ، إن هذا أمر محتمل، ومعه فلا تكفي إجارة الصبي؛ لأن مقتضى إطلاق ما دل على الوجوب، في حق الولي والوصي، عدم فراغ ذمتهما، إلا إذا أديا الفعل بنفسهما، أو بما دل الدليل على كفايته، وهو فعل البالغ، بخلاف فعل غير البالغ، فإن مقتضى الإطلاق المذكور، بقاء ذمة الولي والوصي مشغولة، ولا تفرغ إلا بالمتيقن وهو فعلهما أو فعل غيرهما البالغ.

(١) المائدة: ١.

(٢) وسائل الشريعة، ج ٤ : ١٩ ، الباب ٣ من أبواب أعداد الفرائض ، ح ٥ .

ومع التنزل، وافترض أن لا إطلاق من هذه الناحية، فيكفيها الأصل؛ إذ الولي والوصي يجزمان باشتغال ذمتهما، ويشكان في فراغها بفعل الصبي، ومقتضى الاستصحاب وقاعدة (الاشتغال اليقيني يستدعي الفراغ اليقيني) عدم الاكتفاء إلا بفعل البالغ.

نعم: من جزم بأن فعل غير البالغ، كفعل البالغ من هذه الناحية — أي من ناحية تفرغ ذمة الميت إذا كانت مشغولة — فمن حقه الاكتفاء بإجارة الصبي.

ولكن أتى لنا تحصيل هذا الجزم.

إذن الفارق بين العبادة المستحبة والعبادة الواجبة: أنه في العبادة المستحبة لا تكون هناك ذمة مشغولة ليشك في فراغها بفعل الصبي، بخلافه في العبادات الواجبة، ومن هنا قيد السيد الماتن *بشروط* أجزاء إجارة الصبي بما إذا كانت العبادة مستحبة، وقال: "الموارد التي يجوز فيها استئجار البالغ للنيابة في العبادات المستحبة يجوز فيها أيضاً استئجار الصبي"، فقيد عبارته بالعبادات المستحبة.

وينبغي الالتفات إلى أن العبادة إذا كانت مستحبة فالطرف الذي تجرى معه الإجارة، هو الولي الشرعي للصبي، دون نفس الصبي؛ لعدم صحة معاملته على ما هو المشهور.

المُلْحَقُ بِكِتَابِ الإِجَارَةِ

وَفِيهِ مَسْأَلَتَانِ

الملحق بكتاب الإجارة

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: عقد الإجارة بشرط التملك.

إذا فرض أن قيمة دار بثمان مائة آلاف، وبالقيمة المؤجلة عشرة آلاف، ففي مثل ذلك يكون للبيع المؤجل ثمنه صورتان:

الصورة الأولى: أن يجعل كامل الثمن مؤجلاً، ويلزم بدفعه كاملاً في نهاية الفترة المقررة، وهذا أمر متعارف، ويسمى بالبيع المؤجل.

الصورة الثانية: أن يعقد عقد إيجار، ويقول صاحب البيت للطرف الثاني: آجرتك البيت لفترة عشر سنين وأجرة كل سنة ألف، ولكن إذا دفعت القسط الأخير فالدار تكون ملكاً لك، إن مثل هذه الإجارة سوف تنتهي نتيجتها إلى تملك المستأجر، ومثل هذه الطريقة تكون محفزة للناس للاستئجار، ولصيورتهم بالنتيجة ملاكاً، فلا يقرر له الثمن بشكل متكامل، ويلزم بدفعه كاملاً في نهاية المدة، إذ قد لا يتمكن من ذلك، وإنما يقسط له بهذا الشكل، فهل مثل هذا العقد صحيح أو لا؟

وقد تعارف الآن إجراء مثل هذا العقد، فالدولة قد تبني بيوتاً، وتعقد مع الموظفين عندها عقد الإجارة بالشكل المذكور.

وفي هذا المجال نقول: تارة يفترض أن صاحب البيت يقول: في نهاية القسط الأخير أنا أبيع البيت عليك، لا أنه يصير ملكك قهراً، بل بعد ذلك نجري عقد بيع، بنحو شرط الفعل، ويكون الثمن هو القسط

الأخير، أو ثمناً رمزياً آخر.

وأخرى يفترض أن الشرط شرط نتيجة، بأن يقول صاحب البيت: في نهاية القسط الأخير تصير الدار ملكك بشكل قهري، بلا حاجة إلى عقد بيع.

إذن شرط التملك: تارة يلحظ بنحو شرط الفعل، وأخرى بنحو شرط النتيجة.

أما إذا كان بنحو شرط الفعل: فلا ينبغي الإشكال في صحة العقد والشرط؛ لأنه كسائر الشروط المشروعة، غايته إذا تخلف صاحب البيت عن إجراء صيغة البيع، فلا تصير الدار ملكاً للمستأجر، بل تبقى ملكاً لصاحبها الأول، غايته يثبت للمستأجر خيار تخلف الشرط، وربما يكون الفسخ في غير صالحه، ولذلك تكون هذه المعاملة من هذه الناحية مشتملة على نقطة ضعف، بحيث لو هرب صاحب الدار، ولم يجزِ البيع، ولم تتمكن الهيئة الآمرة بالمعروف من إلقاء القبض عليه، وإجباره على البيع، فسوف يخسر المستأجر الدار.

نعم يمكن أن يقال: إنه إذا لم يمكن إلقاء القبض عليه، فللحاكم الشرعي — بما أنه ولي الممتنع — إجراء البيع، وبذلك تزول نقطة الضعف.

وأما إذا كان بنحو شرط النتيجة — بأن يقول المالك للمستأجر: أجرتك الدار لفترة كذا، وفي نهاية المدة تصير الدار ملكاً لك بلا حاجة

إلى أن أبيعها عليك، فالشرط هو حصول الملكية قهراً، لا التملك — فقد يستشكل فيه، باعتبار أن شرط النتيجة باطل، وأن الشرط الصحيح هو شرط الفعل فقط، فإن هناك خلافاً بين الفقهاء، في أن شرط النتيجة صحيح أو لا؟

فإذا أريد الإشكال في الإجارة بشرط التملك في هذه الحالة الثانية، فمنشؤه هو الإشكال في مشروعية شرط النتيجة في نفسه.

ويمكن أن يوضح الإشكال في شرط النتيجة بأحد البيانيين التاليين:

البيان الأول: أن حديث (المسلمون عند شروطهم) ليس وارداً لجعل الشرط مشرعاً لما هو غير ثابت المشروعية في نفسه، بل هو وارد لبيان أن ما ثبتت مشروعيته في المرحلة السابقة، أي بقطع النظر عن حديث (المسلمون عند شروطهم)، فبالحديث المذكور يثبت وجوب الوفاء به ولزومه، فالحديث يثبت لزوم ما هو مشروع في نفسه، ولا يدل على أن الشرط مشرع، أي يشرع ما لم تثبت مشروعيته سابقاً، فمثلاً خياطة ثوب إنسان لآخر، أو بيع الدار من إنسان على آخر، قضية مشروعية في نفسها، فإذا جعلت شرطاً في عقد، تصير لازمة، ويجب الوفاء بها، أما مثل صيرورة الدار في نهاية فترة الإجارة، ملكاً للمستأجر من دون إجراء عقد جديد، بل تحصل الملكية بنفس انتهاء المدة، فأمر يشك في مشروعيته في نفسه، فلا يمكن التمسك بالحديث لإثبات مشروعيته، وهذا كلام سيال يطبق في كل شيء يشك في مشروعيته، بقطع النظر عن الشرط، وعادة

شروط النتيجة من هذا القبيل، أي يشك في مشروعية حصول النتيجة، كالملكية من دون عقد، فلا يمكن آنذاك إثبات المشروعية بالحديث، وهذا البيان بنى عليه السيد الخوئي (ره) في التقرير. (١)

وفيه: أن مقتضى إطلاق حديث (المسلمون عند شروطهم)، أن كل ما اشترط هو لازم وصحيح، لا أنه لازم بشرط ثبوت المشروعية في المرحلة السابقة، فإن هذا تقييد لإطلاق الحديث من دون دليل، ومقتضى إطلاقه إثبات الشرعية واللزوم لكل شرط، إلا ما خرج بالدليل، ولازم ما أفاده (ره)، تقييد الحديث من دون دليل.

إن قلت: صحيح يلزم تقييد الحديث، ولكن لا حاجة إلى دليل على التقييد المذكور؛ لشدة وضوح ذلك، إذ لا إشكال في أن الذي يلزم الوفاء به هو ما كان مشروعاً في نفسه.

قلت: من المحتمل أن يكون مقصود الحديث إثبات الشرعية لكل شرط، وإثبات اللزوم، وكأنه يقول: إن كل شرط بين طرفين هو صحيح ولازم، وبناءً على هذا لا حاجة إلى التقييد، بل يبقى المدلول مطلقاً، ونحن ندعي أن ظاهر الإطلاق في الحديث هو ذلك، أي يريد إثبات الشرعية واللزوم لكل شرط، وبناءً على كون المقصود هذا، لا يلزم تقييد الحديث.

البيان الثاني: أن يدعى أن الحديث له ذيل، كما في صحيحة عبد الله ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام): ((المسلمون عند شروطهم، إلا كل

(١) مستند العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ص ٢٢٨.

شرط خالف كتاب الله عز وجل، فلا يجوز)).^(١)

وموثقة إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: ((أن علي بن أبي طالب عليه السلام كان يقول: مَنْ شرط لامرأته شرطاً فليَف لها به، فإن المسلمين عند شروطهم، إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً)).^(٢)

وصحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: ((قضى في رجل تزوج امرأة وأصدقته هي، واشترطت عليه أن يبدها الجماع والطلاق، قال: خالفت السنة، ووَلَّيتُ حقاً ليست بأهله، فقضى أن عليه الصداق وبيده الجماع والطلاق، وذلك السنة)).^(٣)

والمستفاد من هذه الأحاديث الثلاثة: أن الشرط يلزم أن لا يكون مخالفاً للكتاب الكريم، ولا للسنة الشريفة، ولا يحل حراماً، أو يحرم حلالاً، والجامع: أن يكون الشرط مشروعاً، ولازم هذا أن الحديث مقيد بقيد المشروعية، وكأنه هكذا: المسلمون عند شروطهم، فيما إذا كان الشرط مشروعاً، وبما أننا في المقام نشك في شرعية الشرط — أي في حصول الملكية قهراً، ومن دون عقد — فلا يمكن آنذاك التمسك بعموم الحديث؛ لأنه يصير من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصدقية، وذلك لا يجوز؛ لأن الحكم لا يثبت موضوعه، بل دليل الحكم، مثل (أكرم العلماء)، يدل على وجوب الإكرام عند صدق عنوان العالم، أما أن هذا

(١) وسائل الشريعة، ج ١٨: ١٦، الباب ٦ من أبواب الخيار، ج ٢.

(٢) وسائل الشريعة، ج ١٨: ١٧، الباب ٦ من أبواب الخيار، ج ٥.

(٣) وسائل الشريعة، ج ٢١: ٢٨٩، الباب ٢٩ من أبواب المهور، ج ١.

عالم أو لا؟ فهو ساكت عنه ولا يتكفل بيانه.

وهكذا الحال في المقام، فإن الحديث بعد التقييد المذكور، يدل على أن الشرط المشروع يجب الوفاء به، أما أن هذا الشرط مشروع أو لا؟ فساكت عنه ولا يثبت المشروعية، فكلما شك في المشروعية، فلا يمكن التمسك بعموم الحديث.

وفيه: أن هذا وجهه، لو فرض أن القيد عبارة عن المشروعية، ولكن الأمر ليس كذلك، بل القيد أحد أمور ثلاثة:

الأمر الأول: أن لا يكون الشرط مخالفاً للكتاب الكريم، وهذا محرز جزماً، إذ لا يوجد في الكتاب الكريم ما يدل على أن الملكية تحصل بالعقد فقط، فشرطنا ليس مخالفاً للكتاب جزماً.

الأمر الثاني: أن لا يكون محلاً للحرام أو بالعكس، وهذا محرز جزماً، إذ لا يلزم من شرط حصول الملكية تحليل الحرام أو بالعكس.

الأمر الثالث: أن لا يكون مخالفاً للسنّة، وهذا محرز جزماً، إذ لا يوجد في السنّة ما يدل على حصر السبب المملّك بالعقد.

ومعه فلا مانع من التمسك بعموم الحديث.

والشبهة نشأت من تصور أن القيد هو المشروعية.

هذا مضافاً: إلى أنه يمكن أن يستفاد من السنّة، جواز شرط الملكية،

بنحو شرط النتيجة، كما ورد ذلك في صحيحة أبي بصير: ((سألت أبا

عبد الله عليه السلام، عن الرجل يقول للرجل: ابتع لي متاعاً والربح بيني وبينك،

فقال: لا بأس))،^(١) وغيرها.

بتقريب أن قوله (والربح بيني وبينك..)، نصفه ملك لي ونصفه الآخر لك، من دون إجراء عقد جديد، لإثبات تملك النصف، فإن المالك للربح بعقد الشراء هو المالك الأصلي، أي الطالب والأمر بالشراء، والطرف الثاني مجرد وكيل، وملكيته لنصف الربح تحصل بالشرط، الذي هو شرط النتيجة.

ومن خلال هذا كله اتضح: أننا في غنى عن الجواب الذي ذكره الشيخ الأعظم رحمته، في كتاب المكاسب، عند بحثه عن أحكام الشروط، حيث ذكر: أن الشرط لا يكون صحيحاً ولازماً، إلا إذا تمت فيه أمور، ومن جملة تلك الأمور، أن لا يكون مخالفاً للكتاب والسنة، ثم قال: إذا شككنا ولم ندر أن ما اشترطه المتعاقدان، هل هو مخالف للكتاب والسنة أو لا؟ وفي مثله يمكن التمسك بأصالة عدم المخالفة، فمثلاً لو اشترطت الزوجة على زوجها، أن لا يتزوج عليها بأخرى، وشك في شرعية هذا الشرط، حيث نحتمل أن الزوج له الحق في الزواج بالثانية بشكل مطلق، أي ولو مع الشرط، ونحتمل ضيق هذا الحق بحالة عدم الاشتراط، ومعه نتمسك بأصالة عدم المخالفة، ونقول: الأصل أن الشارع لم يشرع الحق المذكور للزوج بشكل واسع شامل لحالة الاشتراط، فهو قد شرع الحق المذكور في الجملة جزماً، أي في حالة عدم الاشتراط، ونشك هل شرعه في حالة

(١) وسائل التسعة، ج ١٨: ٧٥، الباب ٢٠ من أبواب أحكام العقود، ج ٤.

الاشتراط أيضاً، ومقتضى الأصل عدم التشريع الزائد،^(١) هكذا ذكره (ص ١٠٠).
وما أفاده (ص ١٠٠)، لا نحتاج إليه في مثل مقامنا، فإن مثل شرط الملكية،
ندعي الجزم بعدم كونه مخالفاً للكتاب والسنة، ولسنا في شك، لنجري
الأصل، وما أفاده يختص بما إذا كان لدينا دليل على حكم شرعي،
كثبوت الحق في الزواج بالثانية، وشككنا في سعة وضيقه، ولا يشمل
مثل المقام، الذي لا دليل فيه على اختصاص تحقق الملكية بالعقد، فلنا إذن
جزم بعدم كون شرطنا مخالفاً للكتاب والسنة، ولا تصل النوبة إلى ما
ذكره (ص ١٠٠).

والنتيجة النهائية: أن الإجارة بشرط التملك معاملة، صحيحة سواء
كان الاشتراط بنحو شرط الفعل، أم بنحو شرط النتيجة.

(١) المكاسب ، ج ٦ : ٣١ ، ط : لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم.

المسألة الثانية: عقد الاستصناع.

قد يحتاج شخص إلى كرسي، أو ما شاكل ذلك، فيذهب إلى النجار، ويقول له: اصنع لي ذلك بمبلغ معين، فيصنع النجار ذلك. ومثل هذا يصطلح عليه بعقد الاستصناع، أي طلب الصنع. وللتوضيح أكثر نقول: إن من احتاج إلى كرسي مثلاً، فهناك حالات ثلاث:

الحالة الأولى: أن يكون عنده مقدار من الخشب، يكفي لصنع الكرسي، فيذهب به إلى النجار، ويقول له: اصنع لي من هذا الخشب كرسيًا.

وهذا داخل في عقد الإجارة، كما هو واضح؛ فمالك الخشب يستأجر النجار على عمل معين، أي عمل الخشب كرسيًا، ويكون ذلك من باب الإجارة على الأعمال، كإجارة الخياط على خياطة القماش.

الحالة الثانية: أن يفترض أن النجار قد صنع في محله مجموعة من الكراسي، ويذهب الشخص ويشتري منه كرسيًا جاهزاً. وهذا لا إشكال فيه أيضاً، ويكون داخلاً في البيع.

الحالة الثالثة: أن يفترض عدم وجود خشب مسبقاً، بعكس الحالة الأولى، حيث كان الخشب في تلك الحالة موجوداً لدى الأمر، كما أن الكرسي ليس جاهزاً، كما في الحالة الثانية، بل يذهب الشخص إلى النجار ويقول له: اصنع لي كرسيًا بأوصاف معينة.

ومثل هذه المعاملة، يشكل دخولها في الإجارة؛ إذ يفترض في الإجارة وجود عين، ويستأجر الطرف الآخر للعمل فيها، فالعين إما مملوكة للأمر، كما في خياطة القماش، ووظيفة المأمور هو العمل فقط، دون أن يملك العين، أو أن العين مملوكة للمأمور، والأمر يتملك المنفعة، دون العين، كما في إجارة الأعيان، كالدَّار.

ولا توجد إجارة يتملك فيها الأمر العمل والعين المتولدة بسبب العمل. والمفروض في المقام، أن الأمر يتملك الخشب مضافاً إلى العمل، لا أنه يتملك العمل، دون العين المصنوعة.

وعليه فتصير المعاملة المذكورة شيئاً جديداً، فلا هي إجارة؛ إذ العين لا يتملكها الأمر بالإجارة، ولا هي بيع؛ إذ لا توجد عين بالفعل ليقع عقد البيع عليها.

والمعاملة المذكورة شائعة في حياتنا، فقد نحتاج إلى طعام، ونذهب إلى صاحب المطعم، ونقول له اصنع لنا طعاماً بمقدار معين.. أو ما شاكل ذلك من الأمثلة الكثيرة في حياتنا.

وقد وقع الكلام في صحة المعاملة المذكورة وفسادها، وأنه على تقدير صحتها تدخل تحت أي عنوان من عناوين المعاملات.

ومن الملفت للنظر: أنه بالرغم من شياع المعاملة المذكورة، لم يتعرض لها الفقهاء المتقدمون والمتأخرون^(١)، إلا الشيخ الطوسي^(٢) في الخلاف والمبسوط، وحكم يبطلانها، إما لأن الأوصاف مجهولة، ولا يمكن ضبطها،

(١) نعم ذكر هذا البحث في كتاب (كلمات سدينة في مسائل جديدة، ص ١٩٩).

وتكون المعاملة غررية، أو لأنه قام الإجماع على عدم وجوب تسليم العين من قبل التجار للآمر، وجواز إرجاع الثمن عليه، فلو كانت صحيحة، فكيف يجوز إرجاع الثمن، وعدم الوفاء بالمعاملة.

وهذا نص عبارة *تهذيب* في الخلاف: "استصناع الخفاف والنعال والأواني من الخشب والصفرة والرصاص والحديد، لا يجوز، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: يجوز؛ لأن الناس قد اتفقوا على ذلك، دليلنا على بطلانه: أنا أجمعنا على أنه لا يجب تسليمها، وأنه بالخيار بين التسليم ورد الثمن، والمشتري لا يلزمه قبضه، فلو كان العقد صحيحاً لما جاز ذلك؛ ولأن ذلك مجهول غير معلوم بالمعاينة ولا موصوف بالصفة في الذمة، فيجب المنع منه".^(١)

وقال *تهذيب* في المبسوط في كتاب السلم أيضاً: "استصناع الخف والنعل والأواني من خشب أو صفرة أو حديد أو رصاص، لا يجوز، فإن فعل لم يصح العقد، وكان بالخيار، إن شاء سلمه، وإن شاء منعه، فإن سلمه كان المستصنع بالخيار، إن شاء رده، وإن شاء قبله".^(٢)

وعليه ففي كلمات فقهائنا لم تذكر هذه المسألة، إلا في كلمات الشيخ الطوسي *تهذيب* في هذين الموضوعين.

نعم هي مذكورة في كتب العامة، فقد ذكر السرخسي في مبسوطه —

(١) الخلاف، ج ٢: ٩٣، كتاب السلم، مسألة ٣٣.

(٢) المبسوط، ج ٢: ١٩٤.

نقلاً عن محمد بن الحسن الشيباني — ما نصه: "إذا استصنع الرجل عند الرجل خفين أو قلنسوة أو طستاً أو كوزاً أو آنية من أواني النحاس، فالقياس أن لا يجوز ذلك؛ لأن المستصنع فيه مبيع، وهو معدوم، ويبيع المعدوم لا يجوز؛ لتهيئه من المعدوم عن بيع ما ليس عند الإنسان".^(١)

وقال الشافعي في كتاب الأم: "ولو شرط أن يعمل له طستاً من نحاس وحديد أو نحاس وفضة، لم يجز؛ لأنهما لا يخلصان فيعرف قدر كل واحد منهما، وليس هذا كالصبيغ في الثوب؛ لأن الصبيغ في ثوبه زينة لا يغيره أن تضبط صفته، وهذا زيادة في نفس الشيء المصنوع".^(٢)

لماذا البحث هنا؟

قد تسأل عن الوجه في ذكر هذه المسألة في نهاية بحثنا عن الإجارة؟ ذلك باعتبار أن أحد الاحتمالات في عقد الاستصناع، دخوله تحت باب الإجارة، على أننا نتوخى الفرصة للإشارة للمسألة المذكورة، بأي شكل أمكن.

وقبل أن ندخل في المسألة، نشير إلى أننا لو انتهينا في نهاية المطاف إلى بطلان المعاملة المذكورة، فذلك لا يعني حرمة التصرف في العوضين، فلو طلب شخص من صاحب المطعم تهيئة طعام لضيوفه، وبعد ذلك فهم بطلان المعاملة المذكورة، فذلك لا يعني حرمة تقديم الطعام إلى الضيوف وحرمة الأكل منه، بل يجوز لهذا الشخص الأكل، ولصاحب المطعم

(١) المبسوط للسرخسي، ج ١٢: ١٣٨، كتاب البيوع.

(٢) الأم، ج ٣: ١٣١، باب السنن في الشيء المصلح لغيره.

التصرف في العوض، باعتبار أن كلاً منهما راضٍ بذلك، ويكفي في جواز التصرف رضى الطرف، وطيب نفسه.

نعم يلزم أن يكون له رضى حتى على تقدير اطلاعه على فساد المعاملة، ولعل رضاه الثابت مقيد ومعلق على صحة المعاملة، بحيث لو فهم بطلانها لا يرضى بالتصرف، إن مثل هذا الرضا لا ينفع، وإنما النافع هو الرضا المطلق، الثابت على كلا التقديرين، كما هو الحال في أغلب الناس، فإن صحة المعاملة وبطلانها ليس أمراً مهماً عندهم، وإنما المهم هو المال، فإن حصل المال عنده، وأخذ العوض، رضى بالتصرف فيما دفعه، سواء كانت المعاملة صحيحة أم باطلة، وهذا الكلام سيال نستفيد منه في جميع المعاملات الباطلة، بما في ذلك باب الربا، فلو فرض أن شخصاً تعامل مع غيره بمعاملة ربوية، وحصل على الزيادة الربوية، فتصرفه فيها جائز، إذا أحرز رضا الدافع لها.

نعم إحراز الرضا هنا قد يكون مشكلاً، باعتبار أن الدافع للزيادة محير عليها عادة، ولو اطلع أنه غير ملزم بدفعها لما دفعها، إلا أن هذه مسألة أخرى. والمهم معرفة ما أشرنا إليه، وهو أن بطلان المعاملة، لا يستلزم حرمة التصرف في العوضين مادامنا قد أحرزنا رضى الطرف الآخر بذلك.

محل البحث

هناك ثلاث صور لعقد الاستصناع.

الصورة الأولى: أن يفترض أن الشخص يذهب إلى النجار ويقول

له: اصنع كرسيًا، فإن أعجبني بعد ذلك أشتريه، وإلا لم أشتريه.

الصورة الثانية: أن يذهب الشخص إلى النجار، ويقول له: اصنع كرسيًا بهذه الأوصاف، وأنا أشتريه منك حتمًا بعد ذلك.

الصورة الثالثة: أن يذهب الشخص إلى النجار، ويطلب منه صنع الكرسي، بحيث يتم النقل والانتقال من الآن، أي قبل الصنع، فيدفع النقود حين الطلب، ويتملك الكرسي الآن.

ومحل الكلام هو هذه الصورة الثالثة.

وأما الصورة الأولى: فليس فيها عقد، بل ولا وعد بالشراء؛ لفرض أن الشخص قال للنجار: قد أشتري، وقد لا أشتري.

نعم في الصورة الثانية: يوجد وعد بالشراء بعد الصنع، حيث قال: أشتريه حتمًا بعد ذلك.

نعم يأتي الكلام في أن الوعد، هل يجب الوفاء به أو لا؟.

ولا يبعد وجوب الوفاء به؛ لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون* كبر مقتاً عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون﴾^(١)

فإن دلالة الآية على حرمة خلف الوعد واضحة، حيث قال تعالى:

﴿كبر مقتاً عند الله...﴾ .

واحتمال أن يكون المقصود، نية المخالفة حين الوعد ابتداءً، فمن البداية يَعِدُ الشخص ويضمّر الخلف، ولا تشمل ما إذا طرأت نية الخلف بعد

ذلك.

مدفوع: بأن ذلك على خلاف إطلاق الآية الكريمة، فإنها بإطلاقها تشمل حالة البقاء أيضاً، فيما إذا كان بإمكان الشخص الوفاء ولم يفِ اشتهاً.

نعم إذا طرأ عليه الاضطرار فذلك مطلب آخر.

إن قلت: لِمَ لا ندخل الصورة المذكورة — الثانية — تحت العقد، ونجعلها مصداقاً من مصاديقه، بلا حاجة إلى التمسك بمسألة الوفاء بالوعد وعدمه، ليقال: إن الوفاء بالوعد ليس بلازم، بل الصورة المذكورة — الثانية — هي مصداق للعقد، حيث التزم النجار بالصنع، والتزم الثاني بالشراء، وربط أحدهما التزامه بالتزام الآخر، وليس العقد إلا ذلك، أي ربط التزام بالتزام، وبناءً عليه نتمسك لوجوب الوفاء، بعموم «أوفوا بالعقود»^(١)، ولا نحتاج إلى مسألة الوفاء بالوعد.

قلت: إن الالتزام الثاني، التزام غير فعلي، فإن الأمر بالصنع، قال: اصنع وأنا أشترى بعد ذلك، فهو ملتزم لا بشيء فعلي، بل يتحقق شيء في المستقبل، ومتى ما كان متعلق الالتزام مستقبلياً، فالمورد في نظر العرف مصداق للوعد، ويرى ذلك وعداً، وليس عقداً، ولا أقل من الشك في ذلك، والتردد في أن العرف يعد ذلك عقداً أو لا؟. ويكفي التردد لعدم جواز التمسك بالعموم؛ لأنه آنذاك يصير تمسكاً بالعام في الشبهة

(١) المائدة : ١ .

المصدقية.

نعم: من حزم بأن العرف يرى صدق عنوان العقد، حتى مع فرض كون متعلق الالتزام أمراً مستقبلياً — كما لو قال أحد الطرفين: إن جئني زائراً في بيتي، جئتك زائراً في بيتك — جاز له التمسك بعموم «أوفوا بالعقود»^(١) آنذاك، ولكنه بعيد، كما هو واضح.

وعليه فالكلام ينحصر بالصورة الثالثة.

التخريجات المحتملة:

بعد أن عرفنا أن محل الكلام هو الصورة الثالثة، نتكلم في التخريجات الفنية، لتصحيح المعاملة المذكورة.
وفي هذا المجال نذكر ما يلي:

الستخريج الأول: أن يكون ذلك من باب كونه إجارة فالمستصنع — الأمر بصنع الكرسي — يستأجر النجار على صنع الكرسي.

ويرد عليه: أنه في باب الإجارة، يملك المستأجر العمل، ولا يملك العين، إذ الإجارة تمليك للعمل والمنفعة، دون العين، وإلا كان ذلك بيعاً.
وقد يجاب عنه: بأحد البيانات الثلاثة التالية:

البيان الأول: أن نفترض وجود وكالة مستبطنة ضمن الإجارة، فلاستصناع إجارة، وفي ضمن الإجارة توجد وكالة مستبطنة، وكأن المستصنع حينما يقول للنجار: اصنع لي كرسيًا، كأنه يقول له أولاً:

(١) المادة : ١

وكلتك في أن تشتري لي خشباً، وأستأجرك على صنع ذلك الخشب كرسياً ثانياً، فالعين ملكت للمستصنع بسبب الشراء بالوكالة، وليس بسبب الإجارة، وسوف يأتي في التخريج الثاني التعرض إلى البيان المذكور صحة وفساداً.

البيان الثاني: أن المستصنع ملك بعقد الاستصناع — الذي هو إجارة — عمل النجار فقط، ولكن هناك قاعدة تقول: من ملك شيئاً ملك نماءه — وهي قاعدة التبعية — ونماء عمل النجار، هو العين المصنوعة، فالمستصنع ملك أولاً وبالأصالة عمل النجار، وبالتالي ملك نماءه، وهو العين المصنوعة.

وفيه: أن قاعدة التبعية — وهي أن من ملك شيئاً ملك نماءه — ليس عليها دليل من الكتاب والسنة، وإنما مدرکہا السيرة العقلائية، فإن العقلاء يحكمون، أن من ملك الحيوان مثلاً، ملك نتاجه الذي يتولد منه، من فرخه أو صوفه أو ما شاكل ذلك، فالمدرک هو السيرة العقلائية، والسيرة المذكورة، محتصة بما إذا كان النماء نماءً للشيء حقيقة لا مجازاً، كالبيض من الدجاجة، والحليب من البقرة، وما شاكل ذلك، فإن ذلك نماء حقيقة، وهذا بخلاف العين المصنوعة من قبل النجار، فإنها لا تعد نماءً في نظر العرف بشكل حقيقي، وإنما تعد نماءً مجازاً ومساحمة، والسيرة لا تشمل مثل ذلك، ولا أقل من الشك في سعتها مثل ذلك، فيلزم الاقتصار على القدر المتيقن، إذ هي دليل لي، وحيث لا لفظ فيها، فلا إطلاق

ليمكن التمسك به.

ومن هنا يشكل على صاحب الجواهر^١، — في مسألة الإجارة على الحيازة — بأن العين المحازة، ليست نماءً بالمعنى الحقيقي للحيازة المملوكة للمستأجر، ومعه لا يصح تطبيق قاعدة التبعية، إذ القاعدة المذكورة مدركها سيرة العقلاء، وهي مختصة جزماً بالنماء بالمعنى الحقيقي، ولا أقل من الشك، فيقتصر على القدر المتيقن.

فإنه وقع تساؤل: أنه لو استأجر شخص عاملاً لصيد السمك مثلاً، أو استأجره لاستخراج المعادن، أو ما شاكل ذلك، فالعين المحازة لمن تكون؟ قد يقال: هي للمستأجر، دون العامل.

وأشكَل على هذا القول: بأن مقتضى قاعدة (من حاز ملك)، كون المالك في المقام هو العامل؛ لأنه الذي حاز بالفعل، فكيف يملك المستأجر ذلك؟

وهنا أجاب صاحب الجواهر^١: بأن المستأجر قد ملك عمل العامل وهو الحيازة، وحيث إن العين المحازة هي نماءً للحيازة المملوكة للمستأجر، فتصير العين المحازة، مملوكة للمستأجر؛ لقاعدة التبعية، هكذا وجه صاحب الجواهر^١ ملكية المستأجر للعين المحازة، فإنه ذكر تعقيباً لكلام المحقق بما نصه: "لأنه نماء عمله المملوك له..".^(١)

فيشكل على هذا الجواب لصاحب الجواهر^١ بما تقدم.

(١) حواهر الكلام . ج ٢٦ : ٣٣٤ ، كتاب اشركة .

البيان الثالث: التمسك بفكرة الشرط الضمني، بتقريب: أن من استأجر الخياط لخياطة ثوبه، فسوف يملك المستأجر — وهو صاحب الثوب — بعد خياطة الخياط، الخيوط التي حِيَطَ بها الثوب، بالرغم من كونها عيناً من الأعيان، وهكذا يملك ما يوضع في الثوب من الزينة التي يضعها الخياط في الثوب، وهي عين من الأعيان أيضاً، وكيف يملك المستأجر هذه الخيوط وغيرها، بالرغم من كونها عيناً، والإجارة لا تملك الأعيان، بل العمل والمنفعة فقط.؟

وليس من جواب إلاّ التمسك بفكرة الشرط الضمني، بأن يقال: إن المستأجر قد اشترط ضمناً لنفسه، تملك ما يضعه الخياط في القماش، وإذا قبلنا تحقق الملكية المذكورة، ببركة الشرط الضمني، فلنقبل ذلك في مقامنا أيضاً، فنقول: إن المستصنع يملك العين المصنوعة بسبب الاشتراط الضمني، وكأنه قال: آجرتك على صنع الكرسي، وأشترط عليك تملك الكرسي مضافاً إلى تملك العمل.

وفيه: أن تطبيق فكرة الشرط الضمني في المشبه به — وهو خياطة الثوب — أول الكلام، وسيأتي فيما بعد مناقشة ذلك.

ولكن لو سلمنا تحقق الملكية أحياناً بالشرط الضمني، كما في مثال الخياطة، فينبغي الاقتصار على ما إذا كانت العين مقصودة بالتبع، كالخيوط، فإنها مقصودة بالتبع، وإلاّ فالمقصود بالأصالة هو الخياطة، ولذا قد يغفل عن الخيوط، وهذا بخلاف مقامنا، فإن العين المصنوعة التي تتولد

بسبب عمل النجار، هي مقصودة بالأصالة، وليس بالتبع، بل المقصود بالتبع هو العمل، وفي مثله لا يمكن تطبيق فكرة التملك بالشرط الضمني، فإن مدرك ذلك سيرة العقلاء، وهي لو تمت مختصة بالموارد التي يكون الشيء مقصوداً فيها بالتبع، دون ما إذا كان مقصوداً بالأصالة.

ومن خلال هذا كله اتضح: أن تخريج عقد الاستصناع على الإجارة ليس بتام.

التخريج الثاني: أن عقد الاستصناع مركب من عقدين، فهو صورة وشكلاً وإن كان واحداً، ولكنه واقعاً يرجع إلى عقدين: أحدهما الوكالة، وثانيهما الإيجار، فحينما يذهب الشخص إلى النجار، ويطلب منه صنع كرسي، فهو يوكله أولاً في أن يشتري له الخشب، ثم يستأجره لصنع ذلك الخشب كرسيًا، فهناك في المرحلة الأولى توكيل في الشراء، وتمليك المادة الأصلية، ومن ثم إيجار على العمل والصنع، وحينما يذهب النجار إلى السوق، ويشتري الخشب، فيشتره بالوكالة عن المستصنع، ولا يشتره لنفسه.

وبناءً على هذا يندفع الإشكال الذي أوردناه على التخريج الأول، إذ أشكلنا عليه هناك: بأن الاستصناع لو كان إجارة، فكيف نفسر ملكية المستصنع للعين المصنوعة، في الوقت الذي نعرف أن الإجارة عبارة عن تمليك العمل والمنفعة دون العين، هكذا أشكلنا على التخريج الأول.

والآن — أي من خلال التخريج الثاني — نريد التغلب على هذه

المشكلة، ونقول: بأن المستصنع يوكل النجار في تملك الخشب له أولاً، ثم يستأجره على العمل والصنع، والمستصنع يملك العين، بسبب الشراء بالوكالة عنه، وليس بسبب الإجارة، ليقال: هي لا تفيد تملك الأعيان.

هذا حاصل توضيح التخريج الثاني.

وقد يشكل عليه بإشكالات خمسة:

الإشكال الأول: أن ما ذكر خلاف المرتكز العرفي، فالذي يذهب إلى النجار، ويطلب منه صنع كرسي له، لا يقصد التوكيل في تملك الخشب له أولاً، ولا يشعر بذلك في أعماق نفسه، وما دام ذلك ليس مقصوداً، فلا ينفع التخريج المذكور لتصحيح عقد الاستصناع.

نعم: لا بأس أن نقترح على الناس، أن يقصدوا التوكيل في تملك الخشب، أما قبل تفهيمهم ذلك، وأنه لا بد أن يقصدوا التوكيل، فلا قصد قلباً — ولو بنحو الارتكاز الإجمالي — لذلك.

وفيه: أن مخالفة التخريج المذكور للمرتكز العرفي، ليست واضحة، خصوصاً إذا لم يكن لدى النجار الخشب، فإنه قد يقول آنذاك: لا يوجد عندي خشب، ولكن سوف أشتري لك ذلك، ويقول المستصنع: اشتر لي ذلك، وهذا يُنبئ عن أن تملك الخشب للمستصنع قبل الاشتغال في الصنع، قضية مرتكزة في ذهن الطرفين.

الإشكال الثاني: أن لازم افتراض التوكيل، أن الخشب، لو اشتراه النجار للمستصنع، وتلف بعد ذلك بسرقة أو حريق أو ما شاكل ذلك،

أن يكون ضمانه على المستصنع؛ لأن الخشب ملكه، وقد اشتراه النجار له، ومادام له، فيلزم أن تكون الخسارة عليه، إذ ملك كل إنسان، إذا تلف تكون الخسارة عليه، والحال أن المتداول في عقد الاستصناع ليس كذلك، أي لا تكون الخسارة على المستصنع، بل على النجار، وهذا دليل على عدم تحقق التوكيل في التمليك أولاً.

وفيه: أن بالإمكان الالتزام بذلك، أي تكون الخسارة على المستصنع دون النجار، ومن الوجيه عقلائياً، أن يقول النجار: إني قد اشتريت الخشب لك، وقد تلف من دون تفريط أو تعدد، فأنت الضامن لا أنا.

ومع التنزل، وافترض أن السيرة منعقدة على ضمان النجار، دون المستصنع، فيمكن توجه ذلك من خلال فكرة الاشتراط الضمني، فهناك شرط قلبي بين الطرفين، وإن لم يصرح به لفظاً، وهو أن الكرسي أو الخشب، لو تلف قبل تسليمه فضمانه على النجار.

الإشكال الثالث: أن المستصنع لو رجع عن قصده قبل أن يبدأ النجار في العمل، وقال: إني لا أريد كرسيًا، لأي سبب من الأسباب، فليزم أن يكون للنجار الحق في إرجاع الخشب على المستصنع، ويقول له: إني اشتريت الخشب لك، فخذ؛ لأنه ملكك، وادفع لي ثمنه.

وفيه: نفس ما أوردناه على الإشكال الثاني، فنقول: لا محذور في الالتزام بذلك، ولا يبعد لدى العقلاء إلزام المستصنع، بدفع قيمة الخشب، ويعذر العقلاء النجار لو طلب ذلك من المستصنع.

ومع التنزّل، وافترض أن السيرة لم تجرِ على ذلك، فيمكن الاستعانة بفكرة الشرط الضمني، فيقال: هناك اشتراط قلبي بين الطرفين، في أنه لو تراجع المستصنع قبل أن يشرع النجار في العمل، فلا يحق له — للنجار — المطالبة بقيمة الخشب.

الإشكال الرابع: بناءً على افتراض وجود وكالة في الشراء والتملك، يلزم عدم جواز تبديل الخشب بفرد آخر، إذ الخشب الذي اشتراه النجار يكون ملكاً للمستصنع، ومعه لا يحق للنجار صنعه شيئاً آخر، لشخص آخر، ويضع بدله خشباً آخر، والحال أن سيرة النجارين جارية على ذلك، وليس ذلك بمستنكر عليهم شرعاً، وهذا كاشف عن عدم تحقق التوكيل في الشراء.

وفيه: أن بالإمكان افتراض وجود إجازة مسبقة من قبل المستصنع، في إبدال خشبه بخشب آخر، مادام الثاني يساوي الأول في الصفات، إذ المهم له هو الخشب، وصنع الكرسي منه، ولا يهمه أن يكون من هذه القطعة بالخصوص، أو تلك القطعة بالخصوص.

الإشكال الخامس: لو فرض أنه اتضح بعد صنع الكرسي، أن شراء النجار للخشب كان باطلاً، كما لو فرض أنه اشتراه بثمن مجهول، وبعد ما اشتراه وصنعه كرسيًا، اتضح ذلك، إنه يلزم في مثل ذلك، عدم ضمان المستصنع لعمل النجار، أي لا يحق للنجار المطالبة بالأجرة المتفق عليها، في عقد الاستصناع؛ لأن الشراء مادام باطلاً، فالعين ليست مملوكة

للمستصنع، وبالتالي لم يتعلق العمل بعينه المملوكة له، بل تعلق بعين مملوكة للغير، والمفروض أنه استأجر النجار، للعمل في العين المملوكة له، لا في عين أخرى.

وفيه: أن بالإمكان الالتزام بذلك، فيقال: إن الخشب إذا اتضح بقاؤه على ملك صاحبه الأول، فلا يضمن المستصنع شيئاً للنجار، وإذا قال النجار للمستصنع: إني آسف حيث ظهر بعد صنع الكرسي أن الخشب ملك الغير، فيحق للمستصنع أن يجيبه: بأي لا أدفع لك الأجرة المقررة في عقد الاستصناع.

ومن خلال هذا كله اتضح: أن تخريج عقد الاستصناع على ضوء ما ذكر في هذا التخريج — الثاني — أمر وجيه.

التخريج الثالث: أن يكون عقد الاستصناع راجعاً إلى عقد السلم، فالمستصنع يطلب من النجار كرسيًا كلياً، ضمن أوصاف معينة، إلى أجل محدد، ويقبل الطرفان بذلك، ويكون المبيع مؤجلاً، والتمن حالاً، وهو عبارة أخرى عن عقد السلم، فإن المفروض فيه تأجيل الثمن وتعجيل الثمن، في مقابل النسيئة التي هي تسليم الثمن بالفعل وتأجيل الثمن، ولعل عقد الاستصناع أقرب إلى واقع السلم من غيره.

ويرد عليه: أن لازمه تحديد عقد الاستصناع، وتضييقه بما إذا سلّم الثمن؛ لأن ذلك شرط في باب السلم، بينما الواقع الخارجي ليس كذلك، إذ قد نطلب من النجار صنع كرسي، ونقول له: سوف تأتي لك بالثمن

بعد يوم أو يومين، ولازم التخريج المذكور بطلان مثل ذلك، وعليه يلزم محذور كون الدليل أخص من المدعى.

وجوابه: أن هذا وجيه لو كنا نشترط في السلم تسليم الثمن فعلاً، ولكن قد يناقش في ذلك، باعتبار أن المدرك لذلك — أي اعتبار تسليم الثمن فعلاً في باب السلم — لا يخلو من أحد أمور ثلاثة:

الأمر الأول: دعوى الإجماع على ذلك، كما صار إليه صاحب الجواهر رحمته ^(١)، وكذلك صار إليه صاحب الحدائق رحمته ^(٢)، حيث ذكر العلمان رحمتهما: أن لا مدرك لاعتبار التسليم الفعلي للثمن في باب السلم إلا الإجماع.

ويمكن مناقشة الإجماع المذكور: بأنه لو تم تحققه حقاً، فهو محتمل المدرك، حيث يحتمل استناده إلى أحد الوجهين التاليين.

هذا مضافاً: إلى أن الإجماع دليل لبي، يقتصر فيه على القدر المتيقن، ونحن نحتمل أن الإجماع ناظر إلى الحالات المتعارفة للسلم، ولا يعم موارد الاستصناع التي يطلب فيها صنع شيء من النجار أو الخياط ومن شاكلهما.

الأمر الثاني: موثقة عبد الله بن بكير: ((سألت أبا عبد الله رحمته عن رجل أسلف في شيء يُسلفُ الناس فيه من الثمار، فذهب زمانها ولم

(١) جواهر الكلام، ج ٢٤: ٢٨٩.

(٢) الحدائق الناظرة، ج ٢٠: ١٥.

يستوف سلفه؟ قال: فليأخذ رأس ماله أو لينظره))^(١) ، بتقريب: أن قول الإمام عليه السلام (فليأخذ رأس ماله) يدل على أن الثمن قد تم تسليمه، وأن ذلك قضية لازمة في باب السلم.

وفيه: أن الموثقة ناظرة إلى الحالة المتعارفة، وهي تسليم الثمن في بداية عقد السلم، ولا يستفاد من ذلك أن التسليم شرط في صحة السلم.

الأمر الثالث: أن ذلك معتبر في مفهوم السلم عرفاً، فالسلم عرفاً متقوم بتسليم الثمن فعلاً، مع تأجيل المثلن، فحينما يقال: أسلمتكم هذا المال في هذا الشيء، فالمقصود عرفاً أسلمتكم هذا المدفوع فعلاً من الثمن، وإلا لا يصح التعبير المذكور، وإذا لم نجزم بذلك، فيكفينا الاحتمال، أي نحن نحتمل أن التسليم الفعلي للثلن، مقوم عرفاً لعنوان السلم، ومع هذا الاحتمال، لا يمكن التمسك بإطلاقات أدلة صحة السلم، لتصحيح العقد المذكور الذي لم يحصل فيه تسليم فعلي؛ لأنه من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصداقية.

وقد أشار صاحب الجواهر رحمته الله في بعض كلماته إلى هذا التخريج، حيث ذكر ما نصه: "بل قد يقال: باعتبار تسليم الثمن في حقيقة السلم، وأنه من دونه تنتفي حقيقة السلم".^(٢)

وفيه: أن هذا المدرك وجيه، ولكن غاية ما يثبت به، أن عقد الاستصناع في حالة عدم تسليم الثمن فيه فعلاً لا يمكن الحكم بصحته،

(١) وسائل الشريعة، ج ١٨: ٣٠٩، الباب ١١ من أبواب السلف، ج ١٤.

(٢) جواهر الكلام، ج ٢٤: ٢٨٩.

وأما إذا تم فيه ذلك، فنحكم بصحته، أي بالتالي لا يمكن الحكم ببطلان عقد الاستصناع مطلقاً، بل يلزم التفصيل، فيقال: مع تسليم الثمن فعلاً، يحكم بصحته؛ لأنه سلم، ومع عدمه، يحكم بالبطلان، بل يمكن أن يقال: بالحكم بالصحة، حتى مع عدم التسليم الفعلي للثمن، إذ غاية ما يلزم عدم إمكان الجزم بكونه سليماً، وبالتالي لا يمكن الحكم بصحته من باب السلم، ولكن لَمْ لا يحكم بصحته من باب البيع، ويكون مصداقاً جديداً للبيع، فهو بيع بشكل جديد، فلا هو نسيئة، ولا هو سلم، بل هو بيع بشكل ثالث، وتصحيحه بإطلاق **«أحل الله البيع»** ^(١) وتكون النتيجة على هذا: أنه في حالة تسليم الثمن فعلاً، يكون صحيحاً من باب السلم، وفي حالة عدم التسليم الفعلي، يكون صحيحاً من باب البيع تمسكاً بإطلاق **«أحل الله البيع»**، لا أنه يحكم ببطلانه، كما رامه صاحب الجواهر ^(٢).

إن قلت: لا يمكن الحكم بصحته من باب البيع في حالة تأجيل الثمن؛ لأنه آنذاك مصداق لبيع الدين بالدين، وقد قال رضي الله عنه، كما في صحيحة طلحة بن زيد، عن أبي عبد الله رضي الله عنه ((لا يباع الدين بالدين)) ^(٣).

قلت: المتبادر من الحديث المذكور، أن ما كان ديناً قبل العقد، لا يجوز بيعه بما هو دين قبل العقد أيضاً، كما لو كان شخص يطلب في ذمة

(١) البقرة : ٢٧٥ .

(٢) وسائل الشيعة ، ج ١٨ : ٢٩٨ ، الباب ٨ من أبواب السلف ، ح ٢ .

إنسان شيئاً معيناً، ويطلب آخر في ذمة شخص ثالث شيئاً آخر، ويقول أحدهما للآخر: مالي في ذمة صاحبي بعته بمالك في ذمة صاحبك، فكلا الدينين ثابتان سابقاً، أي قبل العقد، وهذا بخلافه في مقامنا، فإن الثمن مع التأجيل، وإن كان ديناً، ولكن كونه ديناً يتحقق بعد العقد، بسبب جعله ثمناً مؤجلاً، وإلاّ فهو قبل العقد لا يصدق عليه ذلك.

وعليه فالتهريج المذكور وجيه، ولكن كما قلنا يفصل، بين التسليم الفعلي للثمن، فيحكم بكونه سلماً، وبين عدم ذلك، فيحكم بكونه بيعاً مطلقاً.

التهريج الرابع: التمسك بفكرة كون الأمر بالعمل موجباً للضمان، بالسيرة العقلانية، فكما لو قيل للحمال: احمل هذا الشيء إلى مكان كذا، حكم بضمان أجره المثل له؛ لقضاء السيرة العقلانية بذلك، كذلك ندعي في المقام مثل هذا.

ويورد عليه: أن هذا يوجه لنا ضمان أجره المثل، مع عدم تعيين الأجرة المسماة، والمسماة مع تعيينها، ولكن لا يفسر لنا وجه ملكية العين المصنوعة، فإن الأمر بالعمل يوجب ملكية المأمور للأجرة، دون العين المصنوعة.

زاكن يمكن الجواب: بأن بالإمكان أن ندعي وجود لونين للسيرة: أحدهما سيرة تقتضي ضمان الأجرة للعامل، وهي السيرة المتعارفة، في مثال أمر الحمال بالحمل، والبناء بالبناء وما شاكل ذلك، وثانيهما سيرة

ندعيها، وهي تقتضي ملكية العامل للأجرة، وملكية الأمر للعين المصنوعة، فصحيح تلك السيرة، لو اقتصرنا على نطاقها الضيق، في مثال أمر الحمال، أو البناء، لا تنفعنا في المقام، ولكن لِمَ لا ندعي من الآن سعتها لمثل المقام، وهذا تخريج وجيه أيضاً.

التخريج الخامس: أن يدعى أن الاستصناع عقد مستقل، فلا هو إجارة، ولا هو بيع، بل شيء مستقل بنفسه، ويشمله إطلاق ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١)، فإنه لا يختص بالعقود المتعارفة، بل يعم كل عقد، ولو حدث في المستقبل، ولم يكن في زمن ورود النص.

ويرد عليه: أن الاستصناع لو كان عقداً مستقلاً، فنحن نسأل عن المنشأ الذي ينشئه الطرفان في هذا العقد المستقل؟ وهو لا يعدوا أحد أمور ثلاثة:

الأمر الأول: أن يكون المنشأ تملك العمل والصنع، فالنجار ينشئ تملك عمله للأمر، وهذا لازمه أن يكون الاستصناع إجارة، لا عقداً مستقلاً.

وفيه: ما أوردناه على احتمال كونه إجارة، وهو أن العين كيف تصير مملوكة للمستصنع.

الأمر الثاني: أن يكون المنشأ تملك العين المصنوعة.

وفيه: أن لازمه أن يكون الاستصناع بيعاً، ولا يكون عقداً مستقلاً.

الأمر الثالث: أن يكون المنشأ هو طلب الصنع، فالمستصنع لا ينشئ تملكاً، بل يطلب صنع الكرسي مثلاً لا أكثر.

وفيه: أن هذا باطل؛ لأن المنشأ في باب العقود، يلزم أن يكون أمراً اعتبارياً، كتمليك العين أو المنفعة، والتمليك أمر اعتباري، ويمكن أن ينشأ.

وعليه فلا يمكن أن يكون الاستصناع عقداً مستقلاً، إذ على أحد التقادير، يكون إجارة، وعلى الثاني يكون بيعاً، وعلى الثالث لا يمكن إنشاؤه، هكذا قد يشكل على التخريج المذكور.

ويجاب عليه: بأن بالإمكان الالتزام بشق رابع، وهو أن يكون المنشأ تملك العمل وما يحصل به، وهو العين المصنوعة، ولا يكون المنشأ هو تملك العمل فقط، ليكون إجارة، أو تملك العين فقط، ليكون بيعاً، بل هو تملك لهما معاً، وهذا معنى كونه عقداً مستقلاً جديداً، في مقابل بقية العقود.

إن قلت: إن تملك العين، إما أن يكون تملكاً للعين الكلية ضمن مواصفات معينة، وهذا مرجعه إلى السلم، دون العقد المستقل الجديد، أو يكون تملكاً للعين الشخصية، دون الكلية، وهذا عبارة أخرى عن تملك المعدوم، وهو لا يجوز، فكيف إذن نتصور إنشاء تملك العين، ويكون العقد مستقلاً، ولا يرجع لا إلى السلم، ولا إلى تملك المعدوم.

قلت: هذا وجه لو انصب التملك ابتداءً على العين، فإنه آنذاك يرد

أن التملك إن كان منصباً على العين الكلية فذاك هو السلم، أو على العين الشخصية وذاك تملك المعدوم، ولكننا نقول: إن التملك انصب على العمل والعين معاً، وليس على هذا دون ذلك، أو ذاك دون هذا، ليرد ما ذكر.

وعليه فالتهريج المذكور وجيه أيضاً.

التهريج السادس: أن يدعى أن الاستصناع عقد مركب من التزامين، فأحدهما يلتزم بالصنع، والآخر يلتزم بالشراء بعد الصنع، وحيث إن أحد هذين الالتزامين مرتبط بالآخر، فيكون المورد من مصاديق العقد، ويثبت آنذاك وجوب الشراء، لو تم الصنع، ويحرم تكليفاً التخلف، نعم: لا تحصل الملكية إلاً بالشراء، فالحكم الوضعي — وهو الملكية — لا يترتب بمجرد عقد الاستصناع، وإنما يترتب حكم تكليفي بوجوب الوفاء بالشراء والصنع.

ويرد عليه: أن الاستصناع بناءً على هذا لا يكون عقداً، بل هو وعد بالشراء على تقدير الصنع.

وجوابه: نعم لا يبعد أن يكون وعداً؛ لأن متعلق الالتزام أمر مستقبلي، وكلما كان متعلق الالتزام كذلك، فالمرور في نظر العرف من مصاديق الوعد دون العقد.

ولكن نقول: إذا سلمنا أن الوعد الابتدائي، كقولك لصديقك: سوف أدعوك غداً، لا يجب عليك الوفاء به، للإجماع المدعى، حيث قيل: بأن

الاجتماع قائم على أن الوعود الابتدائية لا يجب الوفاء بها، وإن كان التخلف عن الوفاء ليس من خصال المؤمن.

ولكن نقول: إن المواعدة إذا كانت بين طرفين، بحيث تترتب عليها آثار عقلائية مهمة، كما هو الحال في المقام، فإن النجار يلتزم بصنع الكرسي مثلاً، والآخر يلتزم بالشراء، وتخلف أحدهما يسبب إضراراً للآخر، فهي مشمولة لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذي آمنوا لِمَ تقولون ما لا تفعلون* كبر مقتاً عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون﴾^(١)، ولا يجوز بانعقاد الاجتماع وشموله على جواز التخلف في مثل المواعدة المذكورة، فإنه لو تم فالقدر المتيقن هو الوعد الابتدائي، كما في مثال الوعد بالدعوة المتقدم.

وعليه فالإشكال المذكور على التخريج المذكور ليس بتام.

نعم يرد على التخريج المذكور: أن الذي جرت عليه السيرة، والذي يراد تصحيحه، وتخريجه الفني، هو طلب الاستصناع، بنحو تكون الملكية ثابتة بدايةً، ومن حيث طلب الاستصناع، وأما الوعد بالشراء، الموجب لحصول الملكية فيما بعد، فهو خارج عن محل الكلام، كما ذكرنا في بداية البحث.

وعليه فالتخريج المذكور غير نافع، باعتبار كونه ناظراً إلى ما هو خارج عن محل البحث.

(١) الصف: ٢، ٣.

التخريج السابع: أن يدعى أن سيرة العقلاء، بل المشرعة، قد جرت على عقد الاستصناع، وهذه السيرة لا يحتمل حدوثها متأخرة، بل كانت ثابتة في زمن المعصوم عليه السلام، جزماً، وهل يحتمل أن أصحاب الأئمة عليهم السلام لم يحتاجوا يوماً إلى استصناع شيئاً من خشب أو حديد أو ما شاكل ذلك، فالسيرة إذن لا يحتمل حدوثها متأخرة، بل هي معاصرة للمعصوم عليه السلام فتكون حجة، ويثبت بذلك صحة عقد الاستصناع، وإن لم نعرف رجوعه إلى أي واحد من العقود، وهذا كافٍ للفقهاء في مقام الفتوى بالصحة، وإن لم يعرف الوجه في ذلك.

وبذلك يثبت صحة عقد الاستصناع، إما للسيرة المذكورة، أو لبعض التخريجات المتقدمة، وإن كانت التخريجات قد تختلف من ناحية بعض الآثار المترتبة عليها.

وصلى الله على محمد وآله الطاهرين

A decorative rectangular border with ornate, symmetrical floral and scrollwork patterns at each corner and along the sides. The border is composed of multiple parallel lines with small decorative elements between them.

فهرس المسائل

فهرس المسائل

الصفحة	المسألة
١٣	١ - تعريف الإجارة
٢٥	٢ - مسألة (٣٧١)
٣٩	٣ - مسألة (٣٧٢)
٨٢	٤ - مسألة (٣٧٣)
٨٧	٥ - الثاني من شروط العوضين
٩١	٦ - الثالث من شروط العوضين
٩٢	٧ - الرابع من شروط العوضين
٩٤	٨ - الخامس من شروط العوضين
١٠١	٩ - السادس من شروط العوضين
١٠٧	١٠ - مسألة (٣٧٥)
١١٠	١١ - مسألة (٣٧٧)

١١٢	مسألة (٣٧٨)	— ١٢
١٢٥	مسألة (٣٧٩)	— ١٣
١٢٩	مسألة (٣٨٠)	— ١٤
١٣٥	مسألة (٣٨١)	— ١٥
١٣٩	مسألة (٣٨٢)	— ١٦
١٤٣	مسألة (٣٨٥)	— ١٧
١٤٨	مسألة (٣٨٦)	— ١٨
١٥٣	مسألة (٣٨٧)	— ١٩
١٥٩	مسألة (٣٨٨)	— ٢٠
١٦٢	مسألة (٣٨٩)	— ٢١
١٦٩	مسألة (٣٩٠)	— ٢٢
١٧٣	مسألة (٣٩١)	— ٢٣
١٧٥	مسألة (٣٩٢)	— ٢٤
١٧٧	مسألة (٣٩٣)	— ٢٥
١٧٩	مسألة (٣٩٤)	— ٢٦
١٨٣	مسألة (٣٩٥)	— ٢٧
١٨٦	مسألة (٣٩٧)	— ٢٨
١٩٣	مسألة (٣٩٨)	— ٢٩
٢٠٢	مسألة (٣٩٩)	— ٣٠

٢٦١	فهرس المسائل
٢٠٥	٣١ — مسألة (٤٠٠)
٢٠٨	٣٢ — مسألة (٤٠١)
٢١٢	٣٣ — أحكام التسليم في الإجارة
٢١٩	٣٤ — مسألة (٤٠٢)
٢٢٣	٣٥ — مسألة (٤٠٣)
٢٢٦	٣٦ — مسألة (٤٠٤)
٢٢٩	٣٧ — مسألة (٤٠٥)
٢٣٦	٣٨ — مسألة (٤٠٧)
٢٤٠	٣٩ — مسألة (٤٠٨)
٢٤٤	٤٠ — مسألة (٤٠٩)
٢٤٧	٤١ — مسألة (٤١٠)
٢٤٩	٤٢ — مسألة (٤١١)
٢٥٣	٤٣ — مسألة (٤١٢)
٢٥٧	٤٤ — مسألة (٤١٣)
٢٥٩	٤٥ — مسألة (٤١٤)
٢٦٠	٤٦ — مسألة (٤١٥)
٢٦١	٤٧ — مسألة (٤١٦)
٢٦٥	٤٨ — مسألة (٤١٧)
٢٦٧	٤٩ — مسألة (٤١٨)

٢٨٧	مسألة (٤١٩)	— ٥٠
٢٨٩	مسألة (٤٢١)	— ٥١
٢٩٢	مسألة (٤٢٢)	— ٥٢
٢٩٣	مسألة (٤٢٣)	— ٥٣
٢٩٥	مسألة (٤٢٤)	— ٥٤
٣٠٣	مسألة (٤٢٥)	— ٥٥
٣١٣	مسألة (٤٢٦)	— ٥٦
٣١٦	مسألة (٤٢٧)	— ٥٧
٣٢٣	مسألة (٤٢٨)	— ٥٨
٣٢٦	مسألة (٤٣٠)	— ٥٩
٣٢٧	مسألة (٤٣١)	— ٦٠
٣٢٨	مسألة (٤٣٢)	— ٦١
٣٢٩	مسألة (٤٣٣)	— ٦٢
٣٤٤	مسألة (٤٣٤)	— ٦٣
٣٤٥	مسألة (٤٣٥)	— ٦٤
٣٤٧	مسألة (٤٣٦)	— ٦٥
٣٤٩	مسألة (٤٣٧)	— ٦٦
٣٥١	مسألة (٤٣٨)	— ٦٧
٣٥٣	مسألة (٤٣٩)	— ٦٨

٦٦٣	فهرس المسائل
٣٥٤	٦٩ — مسألة (٤٤٠)
٣٥٧	٧٠ — مسألة (٤٤١)
٣٥٩	٧١ — مسألة (٤٤٢)
٣٩٠	٧٢ — مسألة (٤٤٣)
٣٩٨	٧٣ — مسألة (٤٤٤)
٤١٢	٧٤ — مسألة (٤٤٦)
٤٣٧	٧٥ — مسألة (٤٤٧)
٤٣٩	٧٦ — مسألة (٤٤٨)
٤٤٨	٧٧ — مسألة (٤٤٩)
٤٥٢	٧٨ — مسألة (٤٥٠)
٤٥٨	٧٩ — مسألة (٤٥١)
٤٨٤	٨٠ — مسألة (٤٥٢)
٤٩٨	٨١ — مسألة (٤٥٣)
٥٠٠	٨٢ — مسألة (٤٥٤)
٥٠٣	٨٣ — مسألة (٤٥٥)
٥٠٥	٨٤ — مسألة (٤٥٦)
٥١٤	٨٥ — مسألة (٤٥٧)
٥١٨	٨٦ — مسألة (٤٥٨)
٥٢١	٨٧ — مسألة (٤٥٩)

٥٢٣	مسألة (٤٦٠)	— ٨٨
٥٣٠	مسألة (٤٦١)	— ٨٩
٥٣٨	مسألة (٤٦٢)	— ٩٠
٥٤٤	مسألة (٤٦٣)	— ٩١
٥٤٧	مسألة (٤٦٤)	— ٩٢
٥٥٠	مسألة (٤٦٥)	— ٩٣
٥٥٣	مسألة (٤٦٦)	— ٩٤
٥٥٦	مسألة (٤٦٧)	— ٩٥
٥٥٩	مسألة (٤٦٨)	— ٩٦
٥٦١	مسألة (٤٦٩)	— ٩٧
٥٧٥	مسألة (٤٧٠)	— ٩٨
٥٧٩	مسألة (٤٧١)	— ٩٩
٥٨١	مسألة (٤٧٢)	— ١٠٠
٥٨٦	مسألة (٤٧٣)	— ١٠١
٥٩٠	مسألة (٤٧٤)	— ١٠٢
٥٩٥	مسألة (٤٧٥)	— ١٠٣
٥٩٨	مسألة (٤٧٦)	— ١٠٤
٦٠٠	مسألة (٤٧٧)	— ١٠٥
٦٠١	مسألة (٤٧٨)	— ١٠٦

٦٠٣ مسألة (٤٧٩) — ١٠٧

٦٠٤ مسألة (٤٨٠) — ١٠٨

٦٠٦ مسألة (٤٨١) — ١٠٩

٦٠٩ مسألة (٤٨٢) — ١١٠

٦١٤ مسألة (٤٨٣) — ١١١

٦١٨ مسألة (٤٨٤) — ١١٢



فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
٥	الاهداء
٧	تقرسض الأُسُتاذ
٩	مقدمة المؤلف
١٣	تعرف الإجارَة
١٤	حقوقة الإجارَة
١٦	الفارق بين الإجارَة والأمر بالعمل
١٧	مدرك ضمان أجرة المثل في الأمر بالعمل
١٨	الفارق بين الإجارَة والجعالة
١٩	بيان مشروعية الإجارَة
٢٥	حاجة الإجارَة إلى الإيجاب والقبول

الفهرس	٦٧٠
اللفظ في عقد الإجارة	٢٨
الإجارة المعاطاتية	٣٤
المعاطاة في إجارة الأعيان والأعمال	٣٦
شروط صحة الإجارة	٣٩
شروط المتعاقدين	٣٩
الشرط الأول (عدم الحجر)	٣٩
الشرط الثاني (عدم الإكراه)	٤٠
تفصيل الكلام في الشرط الأول	٤٠
البلوغ	٤٠
كلام الشيخ الأعظم في شرطية البلوغ	٤٠
الدليل الأول	٤١
المناقشة في الدليل الأول	٤٢
الدليل الثاني	٤٤
المناقشة في الدليل الثاني	٤٥
الدليل الثالث	٤٨
المناقشة في الدليل الثالث	٤٩
الدليل الرابع	٥٠
المناقشة في الدليل الرابع	٥٠
الدليل الخامس	٥٢

٦٧١ فهرس الموضوعات.
٥٢ المناقشة في الدليل الخامس
٥٣ الدليل السادس
٥٤ المناقشة في الدليل السادس
٥٨ النتيجة النهائية
٥٨ السفه
٥٩ إجارة السفه لنفسه
٦٢ النتيجة النهائية
٦٢ عدم الفلوس
٦٢ الحرية
٦٣ الاختيار
٦٤ شروط العوضين
٦٤ الشرط الأول (المعلومية)
٦٤ وجوه الاستدلال على الشرط الأول
٦٤ الوجه الأول (حديث النهي عن الغرر)
٦٥ مناقشة الوجه الأول
٦٩ الوجه الثاني (حديث نبوي)
٦٩ مناقشة الوجه الثاني
٧٢ الوجه الثالث (ما أفاده السيد الخوئي)
٧٢ مناقشة الوجه الثالث

- ٧٣ الوجه الرابع (ما أفاده السيد الخوئي)
- ٧٤ مناقشة الوجه الرابع
- ٧٧ الوجه الخامس (ما أفاده السيد الخوئي)
- ٧٧ مناقشة الوجه الخامس
- ٨٠ الوجه السادس (الاجماع)
- ٨٠ مناقشة الوجه السادس
- ٨٢ كيفية ضبط المنفعة
- ٨٧ الشرط الثاني (القدرة على التسليم)
- ٩١ الشرط الثالث (كون العين ذات منفعة)
- ٩٢ الشرط الرابع (كون العين مما يمكن الانتفاع بها مع بقائها)
- ٩٤ الشرط الخامس (كون المنفعة محللة)
- ١٠١ الشرط السادس (تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين)
- ١٠١ التخريج الفني للشرط السادس
- ١٠١ التخريج الأول (ما أفاده النائيني)
- ١٠٢ مناقشة التخريج الأول
- ١٠٢ التخريج الثاني (ما أفاده السيد الحكيم)
- ١٠٣ مناقشة التخريج الثاني
- ١٠٣ التخريج الثالث (هو الأنسب)
- ١٠٧ إجارة الفضولي

٦٧٣ فهرس الموضوعات
١٠٧ إجارة الفضولي
١٠٧ إجارة الفضولي على طبق القاعدة
١٠٨ إجارة السفينه والعبد فضولية
١٠٩ إجارة المفلس فضولية
١٠٩ إجارة المكره
١١٠ لزوم تعيين نوع المنفعة المستوفاة
١١٢ التردد في مدة الإجارة
١١٤ عدم تحديد مدة الإجارة
١١٤ الأقوال في المسألة
١١٨ تصحيح المعاملة بفكرة الجمالة أو الإباحة بعوض
١٢٥ لزوم تعيين متعلق الإجارة
١٢٩ الوصف في الإجارة بنحو القيدية
١٢٩ الفارق بين القيدية والشرطية
١٣١ الحكم في حالة القيدية
١٣٥ الحكم في حالة الشرطية
١٣٩ صور الاستئجار بأجرتين
١٤٣ حالة تخلف الداعي
١٤٨ الإجارة من العقود اللازمة
١٤٨ ذكر الوجوه في لزومها

الفهارس	٦٧٤
الوجه الأول: التمسك بالعمومات	١٤٨
الوجه الثاني: التمسك بالروايات	١٥٠
الوجه الثالث: التمسك بالسيرة	١٥٠
الإجارة المعاطاتية لازمة	١٥٢
بيع العين المستأجرة	١٥٣
علم المشتري بالإجارة	١٥٤
جهل المشتري بالإجارة	١٥٤
المطالبة بالأرث لانكشاف الإجارة	١٥٤
فسخ الإجارة في حالة بيع العين على غير المستأجر	١٥٦
فسخ الإجارة في حالة بيع العين على المستأجر	١٥٩
إذا اقترن البيع والإجارة زماناً	١٦٢
الأقوال في المسألة ثلاثة	١٦٢
القول الأول: الصحة مطلقاً	١٦٢
القول الثاني: البطلان مطلقاً	١٦٢
القول الثالث: التفصيل	١٦٢
المختار هو القول الثالث	١٦٧
عدم بطلان الإجارة بموت أحد المتعاقدين	١٦٩
موت الأجير قبل مضي زمان يتمكن فيه من العمل	١٧٣
إجارة العين الموقوفة من قبل البطن السابق	١٧٥

- ١٧٧ إذا لم تشترط المباشرة لا تبطل الإجارة بموت الأجير
- ١٧٩ إجارة مال الصبي ونفسه فترة تزيد على صباه
- ١٨٣ إجارة المرأة نفسها للخدمة قبل الزواج
- ١٨٦ إجارة المولى عبده ثم عتقه في فترة الإجارة
- ١٩٣ انكشاف العيب في العين المستأجرة
- ٢٠٢ انكشاف العيب في الأجرة
- ٢٠٥ ثبوت الخيار في الإجارة
- ٢٠٨ هل الانفساخ من البداية أو من حين الفسخ؟
- ٢١٢ فصل في أحكام التسليم في الإجارة
- ٢١٩ حكم تلف موضوع العمل بيد الأجير
- ٢٢١ حكم التلف مع التعدي أو التفريط
- ٢٢٣ حبس العين بعد إتمام العمل
- ٢٢٣ تلف العين في فترة الحبس
- ٢٢٦ تلف العين المستأجرة في فترة الإجارة
- ٢٢٨ تلف بعض العين في المدة
- ٢٢٩ عدم استيفاء المنفعة حتى انقضاء المدة
- ٢٣٦ إذا وجد غاصب يمنع المستأجر من الاستفادة بالعين
- ٢٤٠ إتلاف المستأجر للعين المستأجرة
- ٢٤٤ إتلاف المؤجر للعين المستأجرة

٢٤٧ إتلاف الأجنبي للعين المستأجرة
٢٤٩ أهدام بعض الدار المستأجرة
٢٥٢ أهدام تمام الدار المستأجرة
٢٥٣ مواضع بطلان الإجارة وثبوت أجره المثل
٢٥٧ إجارة الحصة المشاعة من العين
٢٥٩ استئجار شخصين لعين واحدة
٢٦٠ إجارة شخصين لعمل معين
٢٦١ لا يشترط اتصال مدة الإجارة بالعقد
٢٦٥ إجارة العين الكلية
٢٦٧ فصل في أحكام التلف
٢٦٧ العين المستأجرة أمانة بيد المستأجر
٢٧٠ ثبوت الضمان مع التعدي أو التفريط
٢٧٠ اشتراط الضمان على المستأجر
٢٨٤ هل حكم الإجارة الفاسدة حكم الصحيحة؟
٢٨٧ الأجير لا يضمن التلف إلا مع التعدي أو التفريط
٢٨٩ تلف متعلق بالإجارة بمُتلف سماوي أو أجنبي
٢٩٢ إتلاف المستأجر لمتعلق الإجارة
٢٩٣ إتلاف الأجير لمتعلق الإجارة
٢٩٥ هل المدار في القيمة على زمان الضمان؟

٦٧٧ فهرس الموضوعات
٢٩٥ مقتضى القاعدة في ذلك
٢٩٧ الاستدلال بصحيفة أبي ولاد
٢٩٩ ما استفاده السيد الخوئي من الصحيفة
٣٠٠ التأمل فيما استفاده السيد الخوئي
٣٠٣ العامل إذا أفسد فهو ضامن
٣١٣ عدم ضمان الطبيب مع أخذه البراءة
٣١٦ لا يضمن الحمال ما تلف إلا مع التعدي أو التفريط
٣١٦ حكم السيد اليزدي بالضمان مطلقاً
٣١٨ المناقشة لما ذكره السيد اليزدي
٣٢٣ تعليق الخياطة على الواقع أو على الاعتقاد
٣٢٦ إذا عثرت الدابة المستأجرة فتلف ما عليها
٣٢٧ إذا استأجر دابة أو سفينة فنقص ما عليها أو سرق
٣٢٨ إذا حمل الدابة أكثر من المقرر بينهما
٣٢٩ مسألة المنافع المتضادة
٣٣٠ الأقوال في المسألة
٣٣١ قول السيد الحكيم في المسألة
٣٣٣ مناقشة السيد الحكيم
٣٣٤ مناقشة السيد الخوئي
٣٣٧ احتمالات ثلاثة في المسألة

- ٣٤٤ اشتغال العامل بغير ما استؤجر عليه
- ٣٤٥ إذا حمل الدابة متاعاً غير المتفق عليه
- ٣٤٧ إذا أخذ المستأجر عيناً غير المستأجرة اشتباهاً
- ٣٤٩ إذا استأجر سفينة لحمل حلٍ وحملها خمراً
- ٣٥١ يجوز ضرب الدابة المستأجرة بالمتعارف
- ٣٥٣ صاحب الحمام لا يضمن الثياب
- ٣٥٤ الحارس لا يضمن إلا مع التقصير في الحفظ
- ٣٥٧ إذا توقف استيفاء المنفعة على تسليم العين
- ٣٥٩ يكفي في صحة الإجارة ملك المنفعة فقط
- ٣٦٢ تسليم العين إلى المستأجر الثاني
- ٣٧٠ إذا اشترط الثاني تسليم العين
- ٣٧١ مع فرض جواز التسليم للثاني يشترط أن يكون أميناً
- ٣٧١ إذا أخذ استيفاء المنفعة في الإجارة الأولى قيداً
- ٣٧٥ في فرض البطلان هل يضمن الثاني شيئاً؟
- ٣٨٢ جهل الثاني ببطلان الإجارة
- ٣٩٠ إذا شرط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه
- ٣٩٨ مسألة السرقة
- ٤٠٠ أخذ السرقة من قبل المالك
- ٤٠٠ اشتراط المستأجر على المالك أخذ السرقة

- ٤٠١ حق السرقلية ينتقل إلى الوارث
- ٤٠١ هل يجب تخميس السرقلية؟
- ٤٠٤ القانون الوضعي لا يجوز أخذ السرقلية
- ٤١٢ إجارة العين المستأجرة بالأكثر
- ٤١٢ مقتضى القاعدة في المسألة
- ٤١٦ المستثنيات من مقتضى القاعدة
- ٤٣٢ الإجارة بالأكثر موقوفة عنى أن يحدث فيها حدثاً
- ٤٣٧ إجارة بعض الدار المستأجرة بالأكثر
- ٤٣٩ الأجير لا يجوز له أن يستأجر غيره بالأقل
- ٤٣٩ يجوز ذلك إذا عمل فيه شيئاً
- ٤٤٨ إذا توقف العمل المستأجر عليه على تسليم العين
- ٤٥٢ إذا اشترط عليه المباشرة ففعله غيره
- ٤٥٣ إذا لم تشترط المباشرة ففعله غيره
- ٤٥٨ تقسيم الإجارة
- ٤٥٨ الإجارة المتعلقة بالعمل الخارجي
- ٤٦١ إذا استؤجر بكامل مناعه وعمل لنفسه
- ٤٦٥ إذا استؤجر بكامل مناعه وعمل لغيره تبرعاً
- ٤٦٧ إذا استؤجر بكامل مناعه وعمل لغيره لا تبرعاً
- ٤٦٨ إذا عمل لغيره وفسخ المستأجر العقد

٦٨٠ الفهارس
٤٦٨	إذا عمل لغيره وفسخ المستأجر العقد
٤٦٩	إذا استؤجر لمنفعة معينة وعمل لنفسه أو لغيره
٤٧٥	الإجارة المتعلقة بالعمل في الذمة
٤٧٦	إذا أخذت المباشرة قيلاً
٤٧٦	إذا عصى الأجير وعمل لنفسه
٤٧٨	إذا لم يجز المستأجر الأول الإجارة الثانية
٤٧٩	إذا أجاز المستأجر الأول الإجارة الثانية
٤٧٩	إذا أخذت المباشرة شرطاً
٤٨٤	فصل فيه مسائل متفرقة
٤٨٤	إجارة الأرض للزراعة بما يحصل منها
٤٨٥	مقتضى القاعدة في هذه المسألة
٤٩٨	إجارة حصة مشاعة من أرض معينة
٥٠٠	إجارة الأرض لتوقف مسجداً
٥٠٣	استئجار الشجرة لفائدة الاستظللال ونحوه
٥٠٥	الإجارة على الحيازة
٥٠٨	تخريجات ملكية المستأجر للعين المحازة
٥١٤	استئجار المرأة للإرضاع والرضاع
٥١٨	استئجار المرأة أو الشاة للانتفاع بلبنها المتحدد
٥٢١	الاستئجار لكس المسجد ونحوه

٦٨١ فهرس الموضوعات
٥٢٣ الإجارة عن الحي في العبادات الواجبة والمستحبة
٥٣٠ الإجارة عن الميت في الواجبات والمستحبات
٥٣٢ الإجارة على إهداء ثواب العمل
٥٣٨ الأمر بالعمل مع قصد التبرع أو الأجرة من الطرفين
٥٤٤ حكم الأمور التي يتوقف العمل عليها
٥٤٧ استئجار الشخص للقيام بكل ما يراد منه
٥٤٨ حكم نفقة العامل في فترة العمل
٥٥٠ كراهة استعمال العامل من دون تعيين الأجرة
٥٥٣ إذا زرع في الأرض ما يبقى أكثر من مدة الإجارة
٥٥٦ خراج الأرض المستأجرة على المالك
٥٥٩ أخذ الأجرة على ذكر مصيبة سيد الشهداء (ع)
٥٦١ الاستئجار للنيابة عن الأحياء والأموات في العبادات
٥٦٢ ما تجوز فيه النيابة تجوز فيه الإجارة
٥٦٣ الاشكالات الواردة على العبادات الاستثنائية
٥٧٣ بعض الموارد التي لا تجوز فيها الإجارة
٥٧٤ لا يجوز أخذ الأجرة على تغسيل الأموات وما شاكل
٥٧٥ حكم أصول الزرع إذا بقيت في الأرض المستأجرة
٥٧٩ الأجير لذبح حيوان إذا ذبح على غير الوجه الشرعي
٥٨١ الأجير لعمل بلا قيد المباشرة

- ٥٨٢ إذا قام به غيره بلا قصد النيابة عنه بل عن المالك
- ٥٨٣ إذا استأجر المالك شخصاً غير الأول
- ٥٨٦ إذا استأجره ليوصل متاعاً له ولم يتمكن من إيصاله
- ٥٩٠ فسخ الأجير أو المستأجر لعقد الإجارة
- ٥٩٠ حالات فسخ الأجير
- ٥٩٠ الأولى: الفسخ قبل الشروع في العمل
- ٥٩٠ الثانية: الفسخ بعد تمام العمل
- ٥٩١ الثالثة: الفسخ في أثناء العمل
- ٥٩٢ فسخ المستأجر له حالات ثلاث أيضاً
- ٥٩٥ إذا اشترى المستأجر العين في أثناء المدة
- ٥٩٦ إذا اشترى المستأجر العين ثم باعها في أثناء المدة
- ٥٩٨ إجارة الأرض مدة معينة بتعميرها
- ٦٠٠ الإجارة على الطبابة ومعالجة المرضى
- ٦٠١ المقاطعة على العلاج بقيد البرء
- ٦٠٣ إذا أسقط المستأجر حقه من العين المستأجرة
- ٦٠٤ التجزئة في الإجارة على الحج البلدي
- ٦٠٦ النقصان سهواً من الصلاة الاستتجارية
- ٦٠٩ الاستتجار لحتم القرآن الكريم
- ٦٠٩ تقديم بعض السور على بعض

٦٨٣ فهرس الموضوعات
٦١٠ الترتيب بين آيات السورة الواحدة
٦١٢ بعض المسائل المرتبطة بالمقام
٦١٢ الأولى: القراءة تبعاً لصوت جهاز
٦١٣ الثانية: القراءة بإحدى القراءات
٦١٣ الثالثة: الاكتفاء بما قرأه قبل الإجارة
٦١٤ إذا استؤجر للصلاة عن شخص فصلى عن آخر اشتبهاً
٦١٤ حالة الخطأ في التطبيق
٦١٦ حالة الخطأ لا في التطبيق
٦١٨ استئجار الصبي للعبادات المستحبة والواجبة

A decorative rectangular border with ornate, symmetrical corner designs and repeating motifs along the sides, framing the central text.

فهرس الملحق

فهرس الملحق بكتاب الإجارة

الصفحة	الموضوع
٦٢٣	فيه مسألتان
٦٢٣	المسألة الأولى: الإجارة بشرط التمليك
٦٣١	المسألة الثانية: عقد الاستصناع
٦٣٨	التخريجات المحتملة لعقد الاستصناع
٦٣٨	التخريج الأول
٦٣٨	مناقشته
٦٤٢	التخريج الثاني
٦٤٣	مناقشته
٦٤٦	التخريج الثالث
٦٤٦	مناقشته
٦٥٠	التخريج الرابع

٦٨٨ الفهارس
٦٥٠ مناقشته
٦٥١ التخریج الخامس
٦٥١ مناقشته
٦٥٣ التخریج السادس
٦٥٣ مناقشته
٦٥٥ التخریج السابع
٦٥٧ الفهارس