بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين

واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين

الإيراد الثالث – على تعريف الإجارة بأنها تمليك للمنفعة أو العمل بعوضٍ –: ما أفاده سيد المستمسك قدس سره الشريف [في ج١٢ ص٣]، كما ذكر سيدنا الخوئي قدس سره الشريف [في كتاب الإجارة ص٦] بأن هذا الإيراد هو عمدة الإشكالات على تعريف الإجارة بأنها تمليك لعملٍ أو منفعةٍ بعوضٍ.

ومحصل هذا الإيراد يبتني على مقدمتين:

المقدمة الأولى: أن الوقف على ثلاثة أنواع: وقف تحريرٍ، ووقف تبديلٍ، ووقف تمليكٍ.

فوقف التحرير كوقف الأرض مسجداً، وهو عبارةٌ عن تحرير الأرض من المِلك بحيث لا تقبل الدخول تحت أي مِلكٍ، نظير تحرير العبد من المِلكية بالعِتق، فإنه عبارةٌ عن تحرير رقبة العبد من الدخول تحت أي مِلكية وبذلك يصبح حراً.

والوقف على سبيل التبديل هو عبارة عن تبديل جهة المِلكية بجهة المَصرَفية، كما في وقف البناء مثلاً على سبيل الله أو وقفه على تعزية سيد الشهداء صلوات الله عليه وآله، فإن مرجع ذلك إلى نقل البناء من جهة المِلكية إلى جهة المَصرَفية حيث كان البناء مِلكاً فصار مختصاً بمصرفٍ معين وهو صرف وارده على تعزية سيد الشهداء عليه السلام.

وقد يكون الوقف تمليكاً، كما في الوقف على الذرية فإن الوقف على البطون مرجعه إلى تمليك وارد الوقف للبطون جيلاً بعد جيل على النسق الذي يشترطه الواقف.

ومن قبيل الثاني ما ذهب إليه جملة من الفقهاء من أن سهم سبيل الله في الزكاة يرجع إلى المَصرفية، بمعنى أن اختصاص الزكاة بسبيل الله ليس من قبيل اختصاص المِلك، كمِلكية الفقراء والمساكين والعاملين عليها لسهم من الزكاة ؛ بل إن توجه الزكاة لسبيل الله من باب المَصرفية لا من الملكية، وقد استدل عليه بعض فقهائنا رضوان الله عليهم باختلاف السياق في الآية، حيث إن الفقرة الأولى من الآية المباركة وهي قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ) [التوبة ٦٠] ظاهرة في المِلك للتعبير باللام، ثم لما فرغ من الأربعة تغيرت العبارة، وقال تعالى: (وَفِي

الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللهَّ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللهَّ وَاللهُّ عَلِيمٌ حَكِيمٌ) [التوبة ٦٠]، فإن تغيير التعبير من (اللام) إلى (في) دالٌ على أن نسبة (سَبِيلِ اللهَّ) و (وَابْنِ السَّبِيلِ) إلى الزكاة نسبة المَصرفية لا نسبة المِلكية كما في الفقراء والمساكين والعاملين عليها.

المقدمة الثانية: بما أن بعض الوقف على سبيل المَصرفية لا المِلكية، فلو أن وليَّ الوقف استأجر داراً لتكون محرزاً أو مخزناً لغلة الوقف، أو استأجر داراً لكي تكون مخزناً أو محرزاً لنماء الزكاة المختص بسبيل الله، فإيجار الدار حينئذ لكي تكون محرزاً للزكاة ليس من باب التمليك؛ إذ ليس الطرف الآخر للمعاملة جهة قابلة للمِلك، باعتبار أن الوقف على تعزية سيد الشهداء عليه السلام وقفٌ على سبيل المَصرفية لا المِلكية، فإيجار الدار لكي تكون محرزاً لغلة الوقف على سبيل المَصرفية ليس من باب التمليك للمنفعة بعوض، بل مرجع الإجارة في المقام الى تبديل منفعة الدار من كونها مِلكاً لمالك الدار إلى كونها مَصرفاً لجهة الوقف – وهو تعزية سيد الشهداء عليه السلام – لا من باب التمليك، وكذلك إذا استأجر داراً لتكون محرزاً لسهم الزكاة في سبيل الله فإنه ليس من باب تمليك منفعةٍ بعوض؛ بل باب تبديل منفعة الدار من حيث كونها مِلكاً إلى كونها مَصرفاً لنفس جهة الزكاة، فهذا يعني أنه حتى لو قلنا بأن المنفعة قابلةٌ للتمليك المستقل عن تمليك العين، إلا أن تعريف الإجارة بأنه تمليك منفعةٍ أو عملٍ بعوضٍ ليس مضطرداً؛ بدليل وجود بعض الموارد الواضحة التي لا يتصور فيها تمليك.

وقد حاول سيدنا الخوئي قدس سره الشريف التفصي عن الإيراد [في ج٣٠ من موسوعته كتاب الإجارة ص٧] بقوله: (**ويندفعُ – أولًا: بالنقض بالبيع والقرض، فإنّ الأوّل تمليك عين بعوض، كما أنّ الثاني تمليك بالضمان، وهذا يعني أُخذ التمليك في كلا الموردين، كمالا ينبغي الشكّ في جواز الشراء أو الاقتراض لنماء الزكاة أو الوقف فيما إذا دعت الحاجة إليهما على ما صرّح به الفقهاء من جواز ذلك لوليّ الأمر لو اقتضته المصلحة، كأن يشتري دابّة أو يقترض مالاً لمصلحتهما، فإذا لم تكن ثمّة ملكيّة فلمن يقع الاقتراض أو البيع، ومن هو المالك للعين؟!**) أي كما أن وليَّ الوقف من شأن ولايته أن يستأجر مكاناً للوقف، فمن شأن ولايته إذا اقتضت المصلحة لذلك أن يشتري شيئا للوقف، وكما أن من ولايته أن يؤجر داراً للوقف فمن ولايته أن يقترض مالاً للوقف فماهي حقيقة البيع وحقيقة القرض حينئذٍ؟ أليس البيع تمليك مالٍ أو عينٍ بعوضٍ؟ فهل هو كذلك في مقام الشراء للوقف؟ فلو أراد الولي أن يشتري أرضاً أو بناءً للوقف الذي ليس مِلكاً لأحدٍ وإنما هو على جهة المَصرفية، فهل يخرج البيع عن كونه تمليكاً؟ لأنه لا يوجد طرف أو جهةٌ قابلةٌ للتملك، وكذلك في القرض فإن حقيقة

القرض بالاتفاق هي تمليكٌ بالضمان، أي أن القرض تمليكُ شخصِ المال بضمانه في الذمة – أي باشتغال الذمة بمثله أو بقيمته – فهل الاقتراض مِن قِبل ولي الوقف للوقف يخرج عن حقيقة التمليك لأنه لا يوجد في الجهة المقابلة طرف يقبل التمليك؟

والنتيجة أن ما يقال في حل البيع والقرض يقال به في حل الإجارة فإن نسقهما واحدٌ، **(وثانياً: بالحلّ، وهو أنّ الوقف على ضربين: فتارةً: يتضمّن التمليك كالوقف على البطون والذراري الشخصيّة، أو الوقف على العناوين العامّة كالعلماء أو الفقراء أو الزوّار، أو الطلّاب، ونحو ذلك ممّا يكون المالك عنواناً عامّاً، بل يمكن جعل الملكيّة لجهة خاصّة وإن لم تكن تلك الجهة من العناوين العامّة على ما هو التحقيق من إمكان فرض الملكيّة للجهة، لعدم كونها – أي الملكيّة – من المقولات)** التكوينية **(المتأصّلة والأعراض الخارجيّة لتفتقر إلى موضوع خارجي)** تعرض عليه **(وإنّما)** المِلكية **(هي أمر اعتباري، والاعتباريّات خفيفة المئونة يمكن تعلّقها بجهة من الجهات أو هيئة من الهيئات، بل يمكن تعلّقها بالجوامد كأن تفرض الملكيّة للمسجد)** أي بما أن المِلكية من الاعتبارات العقلائية فيكفي أن يكون لها طرفٌ في مقام الاعتبار، وإن لم يكن له وجودٌ في الخارج، لذلك لا مانع من تمليك الهيئة كأن يُقال: هذا البناء مِلك للموكب الفلاني، أو هذا البناء مِلك لخدمة زوار الإمام الحسين عليه السلام، فإنه كما يصح المِلك للعناوين العامة يصح التمليك لجهةٍ من الجهات، بل حتى للجوامد كتمليك الأرض أو المزرعة للمسجد، فإن شخصَ المسجد يمكن أن يكون مالكاً.

وأما الضرب الثاني، فقد قال قدس سره الشريف: **(وأخرى: لا يتضمّن)** أي الوقف **(التمليك بوجه، وإنّما هو وقف للصرف في جهة من الجهات، كما لو وقف مزرعة لأن يصرف غلّتها في سبيل الله، أو لتعزية سيّد الشهداء عليه السلام، ونحو ذلك ممّا كان الموقوف عليه هو الصرف لا المِلك.**

وهكذا الحال في باب الزكاة، فإنّه قد يلتزم – من جهة – بأنّها ملك للفقراء، كما لعلّه المشهور، ويقتضيه قوله عليه السلام: «إنّ الله أشرك بين الأغنياء والفقراء في الأموال) [الوسائل ٩: ٢١٥/ أبواب المستحقين للزكاة ب٢ ح٤]، كما أن الخمس ملك السادة).

(وأخرى: يلتزم بأنّها – الزكاة ولو في سهم سبيل الله – غير مملوكةٍ لأحدٍ) وإنما ذلك مصرفٌ لها وليس مِلكاً **(وإنّما الموارد الثمانية مصارف للزكاة كما تقدّم البحث حول ذلك مستقصًى في كتاب الزكاة).**

(فبناءً على القول بالملكيّة) الأمر واضح فإن مرجع الإجارة حينئذ إلى التمليك، كما إذا استأجر

داراً لسهم الزكاة الذي هو للفقراء فإن مرجع الإجارة حينئذٍ إلى التمليك، أو استأجر داراً للوقف على العلماء فإن مرجع ذلك إلى التمليك، باعتبار أن الطرف المقابل طرفٌ مالك **(كان حال الزكاة حال القسم الأوّل من الوقف في جواز استئجار الوليّ أو شرائه أو اقتراضه من غير أيّ إشكال بعد فرض تحقّق الملكيّة كما هو واضح، فيستأجر مثلاً بمقتضى ولايته للفقراء أو للموقوف عليهم، أو يقترض وبعد ذلك يؤدّيه من النماء، نظير ما لو اقترض الولي أو استأجر للصبي وبعد ذلك يؤدّي القرض من مال الصبي بحسب ولايته)**.

ولكن الكلام كل الكلام في القسم الثاني، وهو صلب إشكال سيد المستمسك وقد أجاب عنه سيدنا الخوئي قدس سره الشريف: **(وأمّا على القول بعدم الملكيّة** – كما هو مورد الإشكال – **في الزكاة، أو فرضنا الكلام في القسم الثاني من الوقف – أي الوقف على الصرف – كالصرف في الإطعام أو لتسبيل الماء ونحو ذلك ممّا لا مالك للنماء، وإنّما له مصرف خاصّ فحسب، فيمكن دفع الإشكال حينئذٍ بأنّ الولي هو الذي يشتري أو يستأجر أو يستقرض)** بمعنى أن الوليَّ إذا اشترى مالاً للوقف على جهة المَصرفية فإن البيع هنا تمليك، والجهة المالكة هي الولي لا الوقف، كما أن الوليَّ إذا استقرض مالاً لجهة الوقف على سبيل المَصرفية فإن المقترض هو الولي لا الوقف، كما أن الوليَّ إذا استأجر داراً للوقف على سبيل المَصرفية فإن المالك لمنفعة الدار هو الولي لا الوقف، **(لكن – المالك هو الولي – لا بشخصه بحيث لو مات يؤدّى من تركته أو ينتقل إلى ورثته)** أو له أن يهبه أو يؤجره أو ما يريد أن يفعله كشخص، **(بل)** ينتقل المِلك إليه **(بعنوان أنّه ولي، فيكون المَدين)** في الاقتراض **(أو المالك للعين)** في البيع **(أو)** المالك **(للمنفعة)** في الإجارة **(هو الولي بما هو ولي وبوصفه العنواني لا بشخصه وذاته بحيث يكون)** المالُ **(إرثاً)** أو إذا كان ديناً يؤخذ من تركته **(أو يبيعه بعد ذلك لنفسه)**.

(وعليه، فيكون التعريف المزبور جامعاً ومنطبقاً على هذا المورد أيضاً، فلا ينبغي التأمّل في استقامته طرداً وعكساً وسلامته عن الإشكالات المتقدّمة، بل وموافقته للمرتكزات العرفيّة التي يدركها حتى الصبيان المميّزون، فإنّهم لا يرتابون في أنّ المالك في مقام الإجارة يُبقي العين لنفسه ويملّك المنفعة).

وبما أن المالك الولي بما هو ولي، فأثر مِلكه بما هو ولي أن يعود المال لمَصرف الجهة المُولى عليها، فالولي إذا استأجر داراً فالمنفعة قد دخلت في مِلكه بما هو ولي، ومقتضى دخول المنفعة في ملكه بما هو ولي أن تكون المنفعة مَصرفاً للجهة المُولى عليها وهي الوقف والزكاة، كذلك إذا اشترى الولي بما هو ولي عيناً فهو المالك لها بما هو ولي، ومقتضى مِلكه لها أن تكون العين للوقف على سبيل المَصرفية.

وكأن منظور سيدنا الخوئي قدس سره الشريف لما ذكر في بحث الخمس من أن مالك الخمس الإمام لا بما هو شخصٌ بل بما هو إمامٌ، أو أن المالك للخمس جهة الإمامة، حيث إن هناك خلافاً في أن المالك للخمس هل هو شخص الإمام بحيثية الإمامة بحيث تكون حيثية الإمامة حيثيةً تقييدية؟ كما ورد في رواية أبي علي بن راشد قال: قلت لأبي الحسن الثالث (عليه السلام): إنا نؤتى بالشيء فيقال: هذا كان لأبي جعفر (عليه السلام) عندنا، فكيف نصنع؟ فقال: (ما كان لأبي (عليه السلام) بسبب الامامة فهو لي، وما كان غير ذلك فهو ميراث على كتاب الله وسنة نبيه) [الوسائل: ٦، الباب ٢ من أبواب الأنفال، الحديث].

أو أن المالك للخمس نفس منصب الإمامة؟ والإمامُ وليّ المنصب، بتقريب أن ظاهر الآية الشريفة: (فاعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربى) ثبوت للخمس للمنصب، إذ لا معنى لملكية الذات المقدسة للخمس ملكية اعتبارية إلا بلحاظ كون المالك هو منصب الولاية العامة، كما لا معنى لعطف الرسول صلى الله عليه وآله بعنوان (الرسالة) ثم ذي القربى على الله تعالى لو لم تكن الملكية لمنصب الرسالة، وهو ما وردت به جملة من الروايات (ما كان لله فهو للنبي صلى الله عليه وآله، وما كان للنبي صلى الله عليه وآله فهو للإمام).

فكأن سيدنا الخوئي قدس سره الشريف يرى أن المالك هنا ليس شخصُ الولي، وإنما المالك إما جهة الولاية، أو الشخص من حيث الولاية، بحيث يكون للولاية حيثية تقييدية في المِلك، وبما أن المِلك يرجع لحيثية الولاية فما يكون مِلكاً لحيثية الولاية فهو مَصرفٌ للجهة المُولى عليها.

ولكن أُورد على كلامه قدس سره بملاحظتين:

الملاحظة الأولى: ما ذكره فقيه أهل البيت عليهم السلام السيد الحكيم السبط قدس سره الشريف [في مصباح المنهاج، كتاب الشفعة والإجارة ص١٤١ – ١٤٢، طبعة دار الهلال] مؤيداً لجده صاحب المستمسك قدس سره وبانياً على صحة ما ذهب إليه من أن الإجارة ليست من باب تمليك المنفعة، باعتبار أن الإشكال الذي طرحه سيد المستمسك إشكالٌ مستحكم لا مفر منه، ناظراً لذلك بقوله: (**فإن الولي كالوكيل لا يكون طرفاً للمعاملة التي يوقعها، بل هي**) المعاملة (**للمولى عليه**)، فإنه يستأجر الدار للوقف لا أنه يستأجر الدار لنفسه وكذلك يشتري الدار للوقف ويقترض المال للوقف، وهو مجرد ولي، ومعنى الولاية أنه واسطة في إجراء المعاملة للجهة المولى عليها إذا أدرك أن في المعاملة مصلحة للجهة المُولى عليها، (**سواء كان المولى عليه جهة مالكة**) كالعنوان العام، كما لو كان الوقف

على الفقراء أو العلماء، فاشترى داراً للوقف أو اقترض أو استأجر، **(أم غيرها)** كالمَصرفية كما لو اشترى أو اقترض أو استأجر داراً للوقف على تعزية سيد الشهداء عليه السلام، **(ولا يختلف القصد المعاملي في الحالين)** بمعنى أنه إن استأجر داراً للوقف على جهة المِلك قصد تمليك المنفعة للجهة الموقوف عليها، وإن استأجر داراً للجهة التي على سبيل المَصرفية قصد تمليك نفسه على جهة الولاية لا تمليك الجهة المُولى عليها، فإنه من الواضح أنه لا يختلف القصد المعاملي في الإجارة على كلا الحالين؛ بل هو قصد معاملي واحد في كليهما.

(ولا سيما أنه قد يجري الولي عليهما معاً معاملة واحدة عنهما معاً) كما لو استأجر السيارة لتنقل مال اليتيم والمال الزكوي معاً في إجارة واحدة، فهو استأجر عيناً لجهتين مختلفتين، إحداهما مَصرف والأُخرى مِلك في إجارة واحدة، فهل تنحل هذه الإجارة الواحدة إلى قصدين؟ أو إنشاءين؟ بأن يكون بالنسبة لأحدهما إنشاء تمليكٍ للوقف، وللأُخرى إنشاء تمليكٍ لشخصه، **(كما لو استأجر السيارة لتنقل مال اليتيم والمال الزكوي معاً، حيث لا يظن بأحد البناء على اختلاف قصده أو حكمه في ذلك باختلاف المالين)** من حيث المِلك والمَصرفية.

والحمد لله رب العالمين