بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين

واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين

والحاصل: أنّ مرجع البحث في المقام إلى تحليل المرتكز العقلائي والمتشرعي في قابلية الأوصاف القائمة بالأعيان كمخيطيّة الثوب ومصوغية الفضة للتملك على نحو الاستقلال أو التبع أم لا؟

ولهذا البحث ثمراتٌ عديدة:

منها: ما في المقام، وهو توقّف تسليم متعلّق الإجارة على تسليم العين؛ فإنّه إنْ قيل بأنّ الأوصاف القائمة بالعين مملوكة على سبيل الاستقلال فكما أنّ المُستأجر مَلَك العمل على ذمّة الأجير فإنّه مَلَك الصفة القائمة بالثوب أو بالفضة، ومقتضى امتلاكه للصفة أنْ لا يتحقّق تسليم مِلكه إلّا بتسليم العين.

ومنها: ما سبقت الإشارة إليه، مِن أنّه لو قام المشتري بإحداث صفة ذات ماليّة في العين المشتراة ثمّ وقع فسخ المعاملة، فهل يكون المشتري شريكاً مع البائع في العين أم لا؟

وفي المقام اتجاهان:

الاتجاهُ الأوّل: عدم قابلية الوصف القائِم بالعين للمِلكية.

وقد عدل سيدنا الخوئي (قُدّس سرّه) في كتاب الإجارة وفي كتاب المضاربة عما بنى عليه في كتاب الخيارات عند بحثه كما في مصباح الفقاهة والتنقيح في شرح المكاسب، وبنى على أنّ المرتكز العقلائي لا يرى قابلية الوصف القائم بالعين للمِلكيّة.

والمنبهُ على ذلك ما أفاده (قُدّس سرّه) في كتاب الإجارة بقوله[1]: (**والذي يكشف عمّا ذكرناه كشفاً قطعيّاً أنّه لو أُكره أحدٌ على عمل مستتبع لإيجاد صفة في العين كخياطة الثوب، أو نسج الصوف أو بناء الجدار**) أو أُكره على صبغ الجدار، أو على صياغة الفضة خاتماً (**فلازم القول بمملوكيّة الصفة اشتراك المكرَه مع المكرِه في العين الموصوفة**) فإنّ المكرِه يمتلك المادة كالقماش أو الفضة، والمكرَه يمتلك

[1] موسوعة الإمام الخوئي، مؤسسة السيد الخوئي، ج30، المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، تأليف آية الله الشهيد الشيخ مرتضى البروجردي (قدس سره)، ص 201.

الصفة؛ لأنّه أحدثها بعمله، والعمل ذو الماليّة محترمٌ لدى المرتكز العقلائي، فمقتضى ذلك أنْ يكون مالكاً للصفة (**لبقاء الصفة على ملك المكرَه وعدم خروجها إلى ملك مالك العين بناقل شرعي**) لا بهبةٍ ولا مصالحةٍ (**فتكون الهيئة للمكرَه خاصّة والمادة للمكرِه خاصّة ويحكم باشتراكهما في العين**.

وهذا كما ترى باطل جزماً) أي: أنّ المرتكز العقلائي يأبى ذلك (**بل العين للمكرِه خاصّة، وهو يضمن للمكرَه الأُجرة بالضرورة.**) لأنّه عمل محترم.

(**وعليه، فالأجير**) في محلّ كلامنا (**إنّما يملك المستأجر عمله فقط، ولا يملك عليه إلّا ذلك ولم تتعلّق الملكيّة بالصفة والأثر الحاصل من العمل لا استقلالاً ولا تبعاً حسبما عرفت.**)

فالمنبهُ العقلائي لدى سيدنا الخوئي (قُدّس سرّه) يتضح في فرض الإكراه.

الاتجاهُ الثاني: أنّ الصفة قابلة للتملك وبذل المال بإزائها.

كما أشار إليه السيد الشهيد الصدر (قُدّس سرّه) في كتابه اقتصادنا[2].

وتحليلُ ذلك: أنّ المرتكز العقلائي قائمٌ على أنّ مَن بذل جهداً ينتج أمراً ذا ماليّة مَلَك نتيجة جهده، فإذا كانت نتيجة جهده عيناً كزراعة نخلةٍ ملكها، أو صفة مَلَك تلك الصفة، أو عنواناً اعتبارياً كالحقوق والامتيازات.

وقد يُستفادُ ذلك ممّا دلّ على "أنّ مَن أحيا أرضاً مواتاً فهي له"، نحو ما ورد في الوسائل: (**وعنه، عن أبيه، عن حمّاد، عن حريز، عن زرارة ومحمد بن مسلم، وأبي بصير، وفضيل، وبكير، وحمران، وعبدالرحمن ابن أبي عبدالله، عن أبي جعفر وأبي عبدالله (عليهما السلام) قالا: قال رسول الله (صلّى الله عليه وآله): من أحيى أرضاً مواتاً فهي له**)[3].

أو ما دلّ على "مَن سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به"، نحو ما ورد في عوالي اللئالي: (**وروي عنه (صلّى الله عليه وآله) قال: من سبق إلى ما لا يسبقه إليه مسلم فهو أحق به**)[4].

فإنّ هذه النصوص وإنْ وردت في موارد خاصّة إلّا أنّ النكتة العقلائية المستفادة منها عامّة.

---

[2] اقتصادنا، تأليف السيد محمد باقر الصدر، مركز الأبحاث والدراسات التخصصية للشهيد الصدر، الطبعة الخامسة، ص 669 – 692.

[3] وسائل الشيعة، للحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج25، كتاب إحياء الموات، الباب1 باب من أحيى أرضاً مواتا فهي له، وعليه حاصلها الزكاة بشرائطها، ح5.

[4] عوالي اللئالي، ابن أبي جمهور، ج3، ص480.

أي: أنّه لا خصوصية لإحياء الأرض؛ وإنّما الخصوصية إلى أنّه بذل جهداً في مادةٍ أو عينٍ ليست ملكاً لأحدٍ فملك نتيجة جهده –سواءً قُلنا بمِلكيّة الأرض أو أنّه يثبت لَهُ حقّ فيها لأنّه بذل جهداً في إحياءها– فله حقٌّ في الأرض، ولذلك لو أعرض إلى أنْ زال الإحياء ورجعت الأرض إلى كونها أرضاً خربة خرجت عن مِلكه.

وكذا ما دلّ على "مَن سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به"، كما في السوق أو في المسجد أو في أيّ مكان، حيثُ ورد في الوسائل: (**محمّد بن علي بن الحسين، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): سوق المسلمين كمسجدهم، فمن سبق إلى مكان فهو أحقّ به إلى الليل**)[5].

فليس المقصود بقوله (عليه السلام): (**أحقّ به**) حرمة تكليفية كما يلتزم به سيدنا الخوئي (قُدّس سرّه)، بمعنى: لا يجوز تكليفاً مزاحمته، وإنّما الظاهر ثبوت حقّ وضعي له، بمعنى: أنّ له حقّ اختصاص بالمكان ويجوز له المقابلة عليه بالمال بأنْ يرفع يده عن حقّ الاختصاص في المكان مقابل مبلغٍ مِن المال.

وقد سبق البحثُ في الجملة عن حقّ السرقفليّة، وذكرنا أنّ مِن نكات ثبوت حقّ السرقفلية هو كُبرى: "مَن بذل جهداً ينتج أمرا ذا ماليّة –أي: يتنافس عليها العقلاء– مَلَك نتيجة عمله".

وإنْ كان السيد الشهيد الصدر (قُدّس سرّه) لَمْ يقبل بتوسعة هذه النكتة لفرض إحداث الصفة ذات القيمة في ملك الغير، إلّا أنّه يمكن البحث والتأمل في تطبيق هذه النكتة على المقام.

بأنْ يُقال: إنّ المُشتري حيثُ بذل جهداً في العين فخاطها ثوباً مَلَك نتيجة عمله، فلو فسخَ البائعُ المعاملة كان المُشتري شريكاً مع البائع.

وقد بنى على الاتجاه الثاني جملةٌ مِن الأعلام منهم السيد الحكيم السبط (قُدّس سرّه) في الجملة، ونقد كلمات صاحب الجواهر وسيدنا الخوئي (قُدّس سرّهما) كما في كتاب الإجارة مِن المصباح[6]،

---

[5] وسائل الشيعة، للحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب17 باب أن من سبق إلى مكان من السوق فهو أحق به إلى الليل وأنه لا يجوز أخذ كراء السوق غير المملوك، ح1.

[6] مصباح المنهاج، كتاب الشفعة وكتاب الإجارة، تأليف السيد محمد سعيد الطباطبائي الحكيم، دار الهلال، الطبعة الثانية، ص 256.

وفصل الكلام في كتاب التجارة من المصباح[7] في: ((**مسألة 30): إذا فسخ البائع المغبون وكان المشتري قد تصرف في العين تصرفاً مغيراً له ...ألخ**).

أي: لو فُرض أنّ المُشتري أضافَ للعين صفة ذات ماليّة كصبغ الثوب وصياغة الخاتم، فهل تكون الصفة للمُشتري والعين للبائع بعد الفسخ أم لا؟

فهنا أفادَ (قُدّس سرّه) بأنّ مَن يدعي أنّ المُشتري لا يملك شيئاً كصاحب الجواهر والسيد الخوئي (قُدّس سرّهما)، فمدعاه مصادمٌ للمرتكزات العرفية.

والسرُ في ذلك: أنّ في المقام بحثين:

الأوّل: أنّ الصفة ليست لها ماليّة وراء مالية العين.

والثاني: أنّ لها مالية لكن ليست قابلة للملك لا استقلالاً ولا تبعاً.

وظاهرُ كلام سيدنا الخوئي (قُدّس سرّه) في كتاب الإجارة مِن موسوعته المباركة منع كلا الدعويين، وأنّ الصفة ليست مالاً وإنّما هي مجرّد واسطة في الثبوت، أي: ثبوت اتصاف العين بالماليّة أو زيادة الماليّة، ولو كانت مالاً فهي ليست قابلة للتملك.

وقد ناقش السيد الحكيم السبط (قُدّس سرّه) كلتا الدعويين:

فأفادَ بلحاظ الدعوى الأُولى بقوله[8]: (**وفيه: أن لازم ذلك عدم ضمان نقص الصفة بإتلافها، وفي موارد ضمان المعاوضة وكذا في موارد ضمان اليد.**)

فلو أنّ إنساناً جاءَ إلى ثوبٍ مصبوغ صبغاً ذا ماليّة فأتلفَ الصبغ دون العين، فبناءً على هذه الدعوى لا يضمن أيّ شيءٍ؛ لأنّ موضوع الضمان هو الأموال وهو لَمْ يُتلِف مالاً، ولو أنّ خاتماً مصوغاً بصياغة خراسانية معينة فأتلفَ الهيئة دون أنْ يتلف الخاتم، فمقتضى هذه الدعوى أنْ لا شيء عليه.

وكما لو غصب الغاصبُ الخاتمَ إلى أنْ زالت الصفة فيه بمرور الأيام، أي: تلفت الصفة تحت يد عادية، فمقتضى هذه الدعوى أنْ لا ضمان (**وهو مما تأباه المرتكزات العقلائية جداً. بل هو لا يناسب ما تضمنته النصوص من ثبوت الأرش في المبيع المعيب وفي المغصوب إذا تعيب.**)

---

[7] مصباح المنهاج، كتاب التجارة، تأليف السيد محمد سعيد الطباطبائي الحكيم، دار الهلال، الطبعة الثانية، ج3، ص 356.

[8] مصباح المنهاج، كتاب التجارة، تأليف السيد محمد سعيد الطباطبائي الحكيم، دار الهلال، الطبعة الثانية، ج3، ص 358 – 359.

فلو تبيّن بَعْد البيع أنّ المبيع معيب فهل يثبت للمشتري الأرش أم لا؟ فإذا قِيل بأنّ الصفة ليست ذات ماليّة فما هو وجه ثبوت الأرش للمشتري؟ وكذلك لو غصب الغاصبُ عيناً وأحدث فيها عيباً ثمّ أرجعها للمالك، فمقتضى هذه الدعوى أنّ الغاصب لا يضمن للمالك شيئاً؛ لأنّ الصفة ليست ذات ماليّة.

وأمّا الدعوى الثانية، فقد تأمل فيها (قُدّس سرّه) بقوله: **(الثاني: أن الصفة وإن كان لها مالية في نفسها، إلا أنها إنما تملك تبعاً لملكية العين، ولا تنفك عن العين في الملكية. فهي حين حدوثها في العين بفعل المشتري أو لا بفعله صارت ملكاً للمشتري تبعاً للعين، وبالفسخ تخرج مع العين إلى ملك البايع. وهو راجع إلى إنكار الفرق الذي أفاده بعض الأعاظم (قدس سره))** وهو المحقّق النائيني **(لكن الفارق المذكور ارتكازي جداً)**. أي: أنّ مقتضى كونها مالاً أنْ تملك مِلكاً استقلالياً.

(وإذا كان الأمر ملتبساً في المقام، لما سبق من عدم وضوح بناء العرف) عندهم **(على مشروعية الفسخ، فيمكن استيضاحه فيما إذا أحدث شخص صفة كمال في عين مملوكة لغيره، لتخيل طلبه منه ذلك أو لتخيل كون العين ملكاً للعامل)** كما لو اعتقد بأنّ القماش مِلكٌ له فخاطه ثوباً، أو كان يعلم أنّ القماش مِلكٌ لزيدٍ ولكنه اعتقدَ أنّ زيداً طلبَ منهُ أنْ يخيطه فخاطه ثوباً.

فالسيد الحكيم السبط (قُدّس سرّه) يرى أنّه لا إشكال في ضمان قيمة عمله.

(حيث يصعب جداً بعد الرجوع للمرتكزات العرفية البناء على هدر حرمة عمله، وأنّ الصفة تكون ملكاً لصاحب العين، كما لو حصلت بنفسها من دون أن تستند إلى فعل فاعل).

والحمد لله رب العالمين