# 001 - كتاب\_الإجارة\_75\_–\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأحد\_4\_ربيع\_الأول\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**شرطية القدرة على التسليم في صحة الإجارة، والبحث هنا في جهات عديدة:**

الجهة الأولى: في الدليل على اعتبار القدرة على التسليم.

الجهة الثانية: في صحة الإجارة مع فرض الشك في القدرة.

الجهة الثالثة: إذا تمت الإجارة بناءً على توفر الشرط - وهو شرط القدرة - ثم انكشف خلاف ذلك فما هو حكم الإجارة؟

الجهة الرابعة: في مورد اعتبار القدرة على التسليم، هل هو حين العقد أو هو حين الوفاء؟

**الجهة الأولى :** في الدليل على اعتبار القدرة على التسليم في صحة الإجارة.

والكلام هنا تارة في ما هو مقتضى القاعدة، وأخرى في ما هو مقتضى النصوص الشريفة.

أما الكلام في ما هو مقتضى القاعدة فقد أفيدت عدة وجوه في المقام في اثبات كون شرطية القدرة مقتضى القاعدة:

**الوجه الأول:** ما ذكره المحقق الإصفهاني وتبعه سيدنا الخوئي قدس سرهما [كما في مستند العروة ج30 ص32]، وبيانه بذكر مقدمتين:

**المقدمة الأولى:** أن المنفعة ليست كالعين ، فالعين وجود قار يمكن السيطرة عليه وتسليمه للغير ، وأما المنفعة فهي وجود تدريجي متصرم آناً فآناً، فمثلاً منفعة السكنى أو عمل الأجير بالإتيان بالخياطة أو الصلاة وجود تدريجي متصرم آناً فآناً ، لذلك كل آن يمر لا تستوفى المنفعة فيه لا يمكن السلطنة عليه بتسليمه.

**المقدمة الثانية:** أن اعتبار الملكية للمنفعة هو اعتبار عقلائي، والمصحح له فرض القدرة على التصرف فيه، أي إنما يعتبر مالك الدار مالكاً لمنفعتها إذا كان قادراً على التصرف في المنفعة وتسليمها، وأما إذا لم يكن قادراً على تسليم المنفعة للمستأجر فاعتبار الملكية له لغو، كما لو فرض مانع من تسليم منفعتها كمنع الظالم ، وإذا لم يملك المنفعة فكيف يقوم بتمليكها للمستأجر? فإن تمليك المنفعة للمستأجر فرع ملكية المؤجر، والمفروض أن ملكية المؤجر للمنفعة لغو، لأنه ليس قادراً على التصرف فيها بتسليمها للمستأجر.

**والنتيجة:** أن الإجارة في فرض عدم القدرة على التسليم منتفية بانتفاء مدلولها لا أنها باطلة، لأن الإجارة متقومة بتمليك المنفعة، وتمليك المنفعة فرع ملكية المنفعة، والمفروض أن مالك الدار لا يملك منفعتها لعدم قدرته على التصرف في هذه المنفعة بتسليمها.

ولكن يلاحظ على ذلك: أن المناط في ملكية المنفعة إمكان الانتفاع بها لقابلية العين في حد ذاتها للانتفاع بها وليس القدرة على التسليم، نحو إمكان الانتفاع بالسيارة أو بالدار أو بأي عين من الأعيان ، ولو كان هذا الإمكان شأنياً أي على تقدير عدم سلطنة الغير عليها بالغصب أو المنع ، فلو لم يكن المؤجر قادرا على التسليم وكان المستأجر قادرا على التسلم كفى ذلك في صحة الملكية ، أو لم يكن المستأجر قادرا على التسلم ولكن أمكنه الانتفاع بنفس ملكيته لها كما لو كان أثر ملكية منفعة الدار ان تقبل مساهمته في مشروع معين او تسقط عنه الضريبة أو كان قادرا على التصرف الاعتباري فيها بهبتها لمن هو قادر على السيطرة عليها فكل ذلك مصحح لملكيتها ، بل يكفي في صحة ملكية المؤجر للمنفعة أن لهذه الملكية أثراً، ولو كان أثر الملكية ضمان الغاصب أو ضمان من استوفاها من دون إذن المالك. فلا تدور الملكية مدار إمكان التصرف والقدرة على التسليم، لذلك عدم القدرة على التسليم أعم من عدم إمكان انتفاع المالك بالعين، وإمكان الانتفاع هو المصحح لاعتبار الملكية.

فما ذكر في كلمات العلمين قدس سرهما ليس تاماً.

**الوجه الثاني:** ما أفاده المحقق النائيني قدس سره [في منية الطالب ج1 ص378]، وبيانه: أن ما لا قدرة على تسليمه وتسلمه فلا مالية له كالطير في الهواء أو السمك في الماء، فإن المالك غير قادر على تسليمه، وبما أنه غير قادر على تسليمه ولا المستأجر قادر على تسلمه فلا مالية له، فإن المالية منوطة بالقدرة على الاستيلاء والتصرف، ومن الواضح أنه يشترط في صحة الإجارة وسائر المعاوضات المالية باعتبار أن الإجارة وسائر المعاوضات مبادلة بين المالين، والمبادلة بين المالين فرع توفر المالية في كلا الطرفين، وما لا قدرة على تسليمه وتسلمه فليس مالاً.

**ولكن يلاحظ عليه:**

**أولاً:** منع الكبرى، فإنه سبق أن لا دليل على اشتراط المالية في المعاوضات، لا من حيث عنوان المعاوضة كعنوان الإجارة أو عنوان البيع ولا من حيث المرتكز العقلائي، أما كون حقيقة المعاوضة غير متقومة بالمالية، فلأن المعاوضة هي المقابلة الانشائية بين العوضين لا المالين ، وأما المرتكز العقلائي فإنه لا يشترط المالية، بل يكتفي بإمكان الانتفاع، فمتى ما أمكن الانتفاع بالعوض أو بالمعوض صحت المعاوضة بحسب المرتكز العقلائي، باعتبار أن الغرض النوعي من كل المعاوضات بيعاً أو إجارة أو غيرها هو إمكان الانتفاع، سواء صدق عنوان المالية على العوضين أم لم يصدق.

**ثانياً:** لو سلمنا الكبرى - أي اعتبار المالية في صحة الإجارة - فلا ملازمة بين عدم القدرة على التسليم أو التسلم وبين انتفاء المالية، فإن المالية تدور مدار إمكان الانتفاع ولا تدور مدار القدرة، فلنفترض أن المؤجر غير قادر على تسليم المنفعة لكن المستأجر قادر على أن ينتفع بها كفى ذلك في صدق كون المنفعة مالاً، أو نفترض أن المؤجر والمستأجر غير قادرين خارجاً لا على التسليم ولا على التسلم، ولكن مع ذلك إذا انتقلت المنفعة إلى ملك المستأجر ببركة الإجارة ترتبت آثار على ملكية المستأجر للمنفعة، ولو لم يكن قادراً على تسلمها لإمكان انتقالها عنه بهبتها أو بالإرث إلى غيره ولو غصبها غاصب ضمن قيمتها وأمثال ذلك من آثار الملكية والمالية.

فليس المدار في المالية على القدرة على الاستيلاء الخارجي بل المدار في المالية على وجود أثر يمكن صاحبه من الانتفاع وهذا كافٍ في اعتبار المالية لها.

**الوجه الثالث:** ما ذكره بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص88]، وبيانه بذكر مقدمتين:

**المقدمة الأولى:** أن الغرض من المعاوضات على ثلاثة أنواع:

**النوع الأول:** الغرض الاعتباري وهو المبادلة بين العوض والمعوض، وهذا الغرض مقوم إذ لا يصدق البيع ما لم يكن هناك مبادلة ولا تصدق الإجارة ما لم تكن هناك مبادلة، فالمبادلة بين العوضين غرض مقوم لصدق عنوان البيع أو صدق عنوان الإجارة.

**النوع الثاني:** الغرض الخارجي وهو التسليم والتسلم، فكما أن هناك غرضا في أصل المعاملة - وهي المبادلة بين العوضين - فهناك غرض خارجي وهو التسليم والتسلم.

**النوع الثالث:** الغرض الشخصي وهو الداعي للمعاملة، كما لو كان الداعي والمحرك نحو الإجارة للدار مثلاً أن يجلس فيها الزوار.

فهنا ثلاثة أنواع من الغرض: الغرض الاعتباري وهو المبادلة بين العوضين وهذا غرض مقوم فلا يتصور إجارة بدونه. والغرض الخارجي وهو التسليم والتسلم و هو إن لم يكن غرضاً مقوماً لكنه غرض مصحح، بمعنى أن المرتكز العقلائي قائم على أن الإجارة الخالية من التسليم والتسلم إجارة باطلة ، لعدم تحقق الغرض الخارجي منها وهو وصول المعوض إلى المستأجر في مقابل إيصاله للعوض. وأما الغرض الثالث وهو الغرض الشخصي فليس دخيلاً لا في قوام الإجارة ولا في صحتها، ولذلك إذا تخلف فالإجارة تامة وصحيحة.

المقدمة الثانية: إنما قلنا بأن الغرض الخارجي - وهو التسليم والتسلم - مصحح لأنه هو الغرض النوعي من كل المعاوضات، فإن الغرض النوعي لدى العقلاء من كل المعاوضات هو الاستيلاء والاستلام مقدمة للتصرف والانتفاع، فإذا كان الغرض النوعي منتفياً كانت الإجارة باطلة.

**ويلاحظ على ذلك:** أنه لا إشكال أن صحة الإجارة منوطة بالغرض النوعي، ولكن الكلام في ما هو الغرض النوعي، فليس الغرض النوعي هو الاستيلاء الخارجي، بل الغرض النوعي - كما ذكرنا في التعليق على الوجهين السابقين - هو إمكان الانتفاع، فإن الغرض من استئجار العين إمكان الاستيفاء لمنفعتها، والغرض من استئجار الأجير إمكان الانتفاع بعمله، فمتى تحقق إمكان الانتفاع تحقق الغرض النوعي من الإجارة بغض النظر عن القدرة على التسليم أو عدم القدرة عليه.

ولذلك نقول - إن سيد العروة وتبعه الأعلام جعل الشرط الثاني من شرائط صحة الإجارة أن يكونا مقدوري التسليم (يعني العوضين)، وجعل الشرط السادس من شرائط صحة الإجارة إمكان الانتفاع، ففكك بين القدرة على التسليم وإمكان الانتفاع، فالقدرة على التسليم شرط ثانٍ وإمكان الانتفاع بالعين والعمل شرط سادس، لكننا نقول لا يوجد إلا شرط واحد وهو إمكان الانتفاع - فإن المناط في صحة الإجارة وجدانها للغرض النوعي، والغرض النوعي المصحح للإجارة إمكان الانتفاع بالعين او العمل لا القدرة على التسليم، فإن القدرة على التسليم لا دخل له في صحة الإجارة بحسب المرتكزات العقلائية.

وقد ذكر سيدنا الخوئي قدس سره [في كتاب الإجارة ج ص43] عندما وصل إلى الشرط السادس هذه العبارة: (لعدم تعلق الملكية بمنفعة غير قابلة للاستيفاء حتى تقع مورداً للملكية، وهو مأخوذ في مفهوم الإجارة، فهذا من مقومات عقد الإجارة، بل لا عقد لانتفائه بانتفاء متعلقه).

ويترتب على ذلك فروع - كما سيظهر من خلال البحوث الآتية -:

**منها:** ما لو تلفت العين قبل تسليمها للمستأجر، فلو آجره السيارة لكن تلفت السيارة تلفاً سماوياً قبل تسليمها للمستأجر بطلت الإجارة لا أنها انفسخت، بل بطلت لانكشاف عدم إمكان الانتفاع بالعين.

**ومنها:** ما لو حصل عذر يمنع من الاستيفاء، وسيأتي في بعض الفروع التفصيل بين العذر العام والعذر الخاص، وهو أن العذر العام يكشف عن بطلان الإجارة، مثلاً لو استأجره على أن يذهب إلى كربلاء فانغلق الطريق إما لسيل أو زلزلة أو منع الظالم منعاً لا يمكن رفعه انكشف بطلان الإجارة لعدم إمكان الانتفاع، بخلاف ما إذا كان العذر خاصاً كما لو استأجره على أن يذهب لزيارة الحسين عليه السلام في كربلاء فمرض في يوم الإجارة فهذا عذر خاص وليس عذراً عاماً، فهنا قد يفصل ويقال : إن كان استأجره على وجه المباشرة فقد يقال بثبوت الخيار لو كان شرطا و ببطلان الإجارة لو كان قيداً ، وإن كان استأجره على النحو الأعم من المباشرة أو غيرها بحيث يمكن أن يوكل من يقوم مقامه ضمن العمل.

فهذا كله كاشف عن أن الدخيل في صحة الإجارة إمكان الانتفاع وليس القدرة على التسليم.

هذا بيان ما هو مقتضى القاعدة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 002 - كتاب\_الإجارة\_76\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الاثنين\_5\_ربيع\_الأول\_1446

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الاستدلال على شرطية القدرة بالنصوص الشريفة:**

وهي عدة نصوص:

**النص الأول:** الاستدلال بالآية المباركة وهي قوله عزّ وجلّ: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1].

**وبيان ذلك: يعتمد على أمور ثلاثة:**

**الأمر الأول:** إنّ ظاهر الأمر في قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** هو الحكم المولوي، وحمل الأمر على غير ذلك مما يفتقر إلى القرينة، ولا قرينة.

**الأمر الثاني:** أنّ المراد بالوفاء هنا هو الوفاء العملي، فكما أنّه إذا قيل: يجب الوفاء بالنذر أو العهد كان المقصود من الوفاء بالنذر أو العهد إيجاد متعلق النذر أو العهد خارجاً، كذلك في المقام فإنّ المراد بالوفاء هو الوفاء العملي.

ومعنى الوفاء العملي هو: تسليم المُعَوض بتسليم العِوض.

**الأمر الثالث:** إنّ للآية مدلولين: مدلولاً مطابقياً، ومدلولاً التزامياً.

**فالمدلول المطابقي:** هو الأمر المولوي بالوفاء بالعقد خارجاً، وذلك بتسليم المُعَوض بإزاء تسليم العِوض.

**والمدلول الالتزامي:** هو الصحة واللزوم، فإنّه إذا وجب تكليفاً تسليم المُعَوض والعِوض كان ذلك دالاً بالالتزام على كون المعاملة صحيحة، بل لازمة وإلا لما وجب ذلك.

وبناء على هذه الأمور الثلاثة تتضح النتيجة، فإنّه إذا كان الأمر بالوفاء أمراً تكليفياً مولوياً، والمفروض أنّ الأمر المولوي منوطٌ بالقدرة فلا يحتمل أنْ يأمر المولى بالوفاء بالعقد بمعنى التسليم من قِبَلِ الطرفين إلا مع كون ذلك أمراً مقدوراً، وهذا يعني اختصاص الأمر المولوي في الآية المباركة بفرض القدرة على التسليم، إذ لا تكليف مع عدم القدرة.

فإذا كان المدلول المطابقي -وهو الأمر بالوفاء- خاصاً بفرض القدرة، كان المدلول الالتزامي -وهو صحة العقد- خاصاً بفرض القدرة، إذ المدلول الالتزامي متضيقٌ بحدود المدلول المطابقي.

وهذا هو معنى دلالة الآية المباركة على شرطية القدرة على التسليم في صحة المعاوضات.

**ولكن يلاحظ على هذا الاستدلال:** -كما سبق منع الأمر الأول والثاني-:

**أما منع الأول:** فبمنع كون الأمر مولوياً فإنّ ظاهر الأوامر المتعلقة بالمعاملات عرفاً هو الإرشاد للصحة أو اللزوم، أو الشرطية والمانعية لذلك فإنّ قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** ظاهرٌ عرفاً في الإرشاد إلى نفوذ ما التزم به المتعاقدان، حيث إنّ المتعاقدين التزما بالمبادلة، فالأمر بالوفاء إرشاد إلى نفوذ ما التزما به من المبادلة على أنفسهما، لا أنّه أمٌر مولوي تكليفي، وعلى الأقل لا ظهور له في الأمر المولوي التكليفي ما دام يحتمل عرفاً أنْ يكون إرشاداً لنفوذ ولزوم ما التزم به المتعاقدان على أنفسهما.

**وأما نقد الأمر الثاني:** فبيانه: أنهّ مبني على أنّ المراد بالوفاء بالعقد الوفاء العملي بمعنى التسليم والتسلم، ولكن الصحيح أنّ هذا ليس وفاء بالعقد، بل هو ترتيب أثر العقد عليه لا الوفاء بالعقد؛ فإنّ الوفاء بكل شيء بحسبه، فإذا كان متعلق الوفاء من الأفعال كالنذر والعهد كان ظاهر الوفاء بالنذر تحقيقُ المنذور، والوفاء بالعهد تحقيقُ متعلق التعهد، وإذا كان متعلقه النتائج من حيث النفوذ واللزوم فظاهره - أي الوفاء بالعقد- هو عبارة عن الثبات عليه وعدم نقضه، لا التسليم والتسلم خارجاً، فإنّ تسليم المُعَوض بإزاء تسليم العِوض أثرٌ مِن آثار العقد، وأما الوفاء بالعقد فهو رتبةٌ سابقة على هذا الأثر، وهوأنْ تثبتَ على ما عقدت وأنْ لا تنقض ولا تفسخ هذه المعاملة العقدية بينك وبين الطرف الآخر.

**والحاصل:** أنّ ما قيل مِن أنّ الأمر في الآية أمرٌ تكليفي بالوفاء بالعقد وأنّ الوفاء بالعقد هو عبارة عن التسليم بإزاء التسليم، فالمدلول المطابقي هو الأمر المولوي في فرض القدرة فكذا المدلول الالتزامي، ممنوعٌ بمنع مقدمتيه.

**النص الثاني:** حديث **(نهى النبيُّ عن بيع الغرر)** أو **(نهى النبيُّ عن الغرر)** على اختلاف المروي.

والاستدلال به في المقام يتوقف على تمامية الكُبرى والصُغرى، أي على تمامية دِلالة النبوي على مانعية الغرر من صحة المعاملة، وتمامية دعوى أنّ ما لا قدرة على تسليمه فنقله ببيعٍ أو إيجار غررٌ.

**فلا بُدَّ مِن تنقيح كلا الأمرين: الكبرى والصغرى.**

**تحقيق الكبرى:** وهي دلالة **(نهى النبيُّ عن الغرر)** على مانعية الغرر، مما يتوقف على تمامية السند و الدِلالة.

**فهنا مطلبان:**

**المطلب الأول: سند الرواية:**

أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [المستند في شرح العروة الوثقى، ج30 من الموسوعة، كتاب الإجارة، ص27] قال: **(وكيفما كان، فيستدل لهذا الشرط الذي عليه المشهور:**

**تارةً: بما ورد من نهي النبي (صلى الله عليه وآله) عن بيع الغرر [كما في مسند أحمد بن حنبل، ج2، ص144]، وأُخرى: بالنبوي الذي رواه الصدوق من أنّه (صلى الله عليه وآله) نهى عن الغرر [كما في الوسائل، ج17، ص358 / أبواب عقد البيع وشروطه، الباب 12، ح13، ومعاني الأخبار ص278])** وليس عن بيع الغرر، وإنما نهى عن الغرر.

ثم قال (قدس سره الشريف): **(أمّا الثانية:)** يعني رواية الصدوق (عليه الرحمة) **(فلم توجد لا في كتبنا ولا في كتب العامة، وقد تتبّعنا وفحصنا عنها في مظانّها فلم نعثر عليها، فلا أساس لهذه المرسلة التي تفرّد بنقلها الصدوق، ومعه لا يحتمل استناد المشهور إليها ليدّعى الانجبار)** أي انجبار ضعفها وإرسالها بعمل مشهور؛ لأنّ الصدوق متفرّد بها.

**(وأمّا الأُولى:)** وهي نهى النبيّ عن بيع الغرر **(فهي وإن رويت بعدّة طرق وقد رواها الصدوق بأسانيد متعدّدة إلّا أنّها بأجمعها ضعاف).**

ثم قال سيدنا الخوئي (قدس سره) في [الصفحة 33-34]: **(فيبتني التصحيح)** أي إذا أردنا أن نعمل بها **(على القول بانجبار)** الخبر **(الضعيف بعمل المشهور، وحيث إنّ الأظهر عدم الجبر فيحتاج إثبات الحكم حتى في البيع إلى التمسّك بدليل آخر).**

**(وأما حديث نهيه (صلى الله عليه وآله) عن الغرر الذي ذكره الشهيد وكذا الشيخ في الخلاف في كتاب الشركة فيمكن أن يكون نظرهما في ذلك إلى روايتين)** هذه إضافةٌ من أُستاذنا الشيخ البروجردي (طاب ثراه) في التقرير للمستند فقد سمعته قال: أنا أضفتها ثم عرضتها عليه فأمضاها، لأنّه في [الصفحة 27] قال: **(وقد تتبّعنا وفحصنا عنها في مظانّها فلم نعثر عليها)** ثم أبان في [الصفحة 34] أنّ لرواية الشيخ الصدوق (عليه الرحمة) منشأ وجذوراً.

وقوله (قدس سره): **(وأما حديث نهيه (صلى الله عليه وآله))** كأنّه دفعُ دخلٍ، وهو:

فإنْ قلتَ: إنّ حديث نهي النبي عن الغرر لا عن بيع الغرر، لم يختص بنقله الصدوق بل **(ذكره الشهيد)** في [غاية المراد، ج2، ص355]، من غير نقله عن الشيخ الصدوق، **(وكذا الشيخ في الخلاف في كتاب الشركة)** [الخلاف، ج3، ص330] مما يعني أنّ لهما مصدر آخر؟

قلتُ: **(فيمكن أن يكون نظرهما)** يعني الشهيد والشيخ **(في ذلك إلى روايتين: إحداهما وردت من طريق العامّة، وهي التي رواها أحمد في مسنده من أنّ النبيّ (صلى الله عليه وآله) نهى عن بيع السمك في الماء لأنّه غرر. حيث يظهر من التعليل أنّ النهي قد تعلّق بالغرر على سبيل الإطلاق، وأنّ التطبيق على البيع من باب تطبيق الكبرى على الصغرى، فيصحّ أن يقال: إنّه (صلى الله عليه وآله) نهى عن الغرر مطلقاً وإن كان مورده هو البيع.**

**والثانية: وردت من طرقنا، وهي التي رواها الصدوق في معاني الأخبار بإسناد متّصل إلى النبيّ (صلى الله عليه وآله) أنّه نهى عن المنابذة والملامسة وبيع الحصاة -إلى أن قال:- وهذه بيوع كان أهل الجاهلية يتبايعونها فنهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عنها لأنّها غرر كلّها)** وظاهر التعليل هنا أيضاً أنّ المنهي عنه هو الغرر ولانطباقه على هذه الموارد كانت النتيجة أنّ النبي (صلى الله عليه وآله) نهى عن الغرر، **(وعلى الجملة: فتصح مقالة الشهيد من أنّ النبي (صلى الله عليه وآله) نهى عن الغرر استناداً إلى هاتين الروايتين، غير أنّ سنديهما ضعيف فلا يمكن التعويل على شيء منهما).** هذا كلام سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف).

**ولكن ما أفيد محل تأمل:** وهو أنّه إذا لاحظنا القرائن المختلفة وضم بعضها لبعض يحصل لنا الوثوق بصدور هذه الرواية عن النبي (صلى الله عليه وآله) في الجملة يعني أصل النهي، **(نهى عن الغرر)** أو **(نهى عن بيع الغرر)**.

فما هي هذه القرائن؟

إنّ ظاهر كلام العلامة (قدس سره) في [كتاب التذكرة، ج10، ص48] حيث قال: **(لأنّ النبي (صلى الله عليه وآله) نهى عن بيع الغرر)** أن صدور الحديث أمرٌ مفروغٌ عنه ومتسالمٌ عليه.

ونقل في الجواهر (قدس سره) أيضاً: **(وقد أجمع عليه)** يعني على حديث النهي عن الغرر (**المؤالف والمخالف القائل بحجية خبر الواحد، وغيره كالسيد المرتضى وابنيّ زهرة وادريس)** ويؤكده نقل الخبر المسند وهو نهى النبي عن بيع الغرر [في عيون الأخبار] ومن الواضح أنّ ما في عيون أخبار الرضا (عليه السلام) من روايات تعني الروايات المتميزة المنتقاة، ولذلك لا يضر بالنتيجة عدم نقل الحديث في [كتاب الفقيه] بعد نقله في عيون الأخبار [ج2، ص45، ح168]، مضافاً لنقله في كتاب معاني الأخبار بثلاثة أسانيد عن الإمام الرضا (عليه السلام)، ومن الواضح أنّ تعدد الطرق قرينة من قرائن الوثوق بصدور الرواية، **(ويعضد ذلك أيضاً استناد الفريقين على اعتبار شرطية القدرة على التسليم لحديث نهى النبي عن الغرر، وكون الخبر مما رواه الفريقان)** كما ذكره في [المستند، ج14، ص322]، وفي [كتاب الجواهر، ج22، ص386] قال: **(مشهور معتبر متلقى بالقبول).**

فمقتضى ضم بعض هذه القرائن إلى البعض الآخر هو الوثوق بصدور هذا الخبر عن النبي (صلى الله عليه وآله).

**والنتيجة:** أنّ اعتبار الخبر ليس من باب الجبر، كي يقال: **(وحيث إنّ الأظهر عدم الجبر فلا جابر لضعفه)**؛ بل اعتبار الخبر من باب الوثوق بصدوره لا من باب انجبار الخبر الضعيف بعمل المشهور.

ومنه يتبين المناقشة فيما ذكره شيخنا الأُستاذ الشيخ التبريزي (قدس سره الشريف) في [كتاب إرشاد الطالب، ج3، ص181] قال: **(من منع الصغرى)،** يعني عمل المشهور في المقام بالحديث، فقد أفاد بأنّ حكم الأصحاب باعتبار القدرة على التسليم لعله مستند لما ورد في بطلان بيع العبد الآبق بلا ضميمة، كما في **موثق سماعة، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله، قال: (لا يصلح إلّا أن يشتري شيئاً آخر، ويقول: أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه).** [وسائل الشيعة، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، الباب 11 باب عدم جواز بيع الآبق منفرداً، وجواز بيعه منضماً، ص353، ح2]، أو للنبوي **(تلف المبيع قبل قبضه من مال البائع)**، لا إلى حديث **(نهى النبيّ عن الغرر)** كي يقال بانجباره بعمل المشهور فنحن لا نحرز عمل المشهور به، هذا مفاد كلام شيخنا الأُستاذ (طاب ثراه).

ولكن الظاهر الواضح استناد الأصحاب إلى هذا الحديث كما في الغنية والتذكرة وإيضاح الفوائد والمستند، ولو كان في كلمات القدماء إشعار بالاستناد إلى غيره لذكره هؤلاء المتتبعون المدققون، فاستنادهم لهذا الحديث مضافاً للإجماع ظاهرٌ أنهم تلقوا كلام القدماء على أن هذا هو مستندهم لا مستند آخر.

فتلخص بذلك تحقق الوثوق بصدوره عن الرسول الأعظم (صلى الله عليه وآله).

**والحمد لله رب العالمين**

# 003 - كتاب\_الإجارة\_77\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الثلاثاء\_6\_ربيع\_الأول\_1446

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المطلب الثاني: تنقيح الدلالة:**

إنّ الاستدلال بحديث **(نهى النبيُّ عن الغرر)** لإثبات مانعية الغرر من صحة المعاملات مبني على تفسير الغرر بالخطر.

فيقال: بأنّ إجارة ما لا قدرة على تسليمه غررٌ، أي خطرٌ مالي، وبما أنّه خطرٌ مالي فهذه الإجارة فاسدة، إما لأنّ النهي في المعاملات يقتضي الفساد، أو لأنّ الحديث دالٌ على كون الغرر مانعاً من صحة المعاملات، والمراد بالغرر الخطر المالي.

وبناء على ذلك يقال: بأنّ تعلُق الإجارة بما لا قدرة على تسليمه خطر مالي فالإجارة فاسدة.

ولكن حيث إنّ لفظ الغرر لا ظهور له عرفاً في الخطر، فالمرجع في تحديد مفهومه لجمع القرائن، ومنها كلمات أهل اللغة لا لحجية قول اللغوي؛ بل لكونه إحدى القرائن المساهمة في تحديد المعنى، إلا أنّ كلمات اللغويين قد اشتملت على عدة معاني لـ "الغرر":

ففي مجمع البحرين "الغرر" بمعنى: الخديعة، وفي متنٍ آخر "الغرر": ما له ظاهرٌ يغر وباطنٌ مجهول كما في القاموس، وفي أقرب الموارد فسر "الغرر" بمعنى: التعريض للهلكة، وفي صحاح الجوهري فسر "الغرر" بمعنى: الغفلة.

والنتيجة: أنّه لم يحرز أنّ معنى "الغرر" هو الخطر، بل لعل "الغرر" بمعنى الخديعة، وهو مما لا ينطبق على إجارة ما لا قدرة على تسليمه؛ إذ لا خديعة في البين، فإنّ المُستأجر والمُؤجِر كليهما ملتفتٌ إلى أنّ متعلق الإجارة مما لا قدرة على تسليمه، فلا خديعة في البين، وبالتالي فلا يحرز انطباق **(نهى النبيُّ عن الغرر)** على محل الكلام.

ولذلك ذهب الفاضل الشيخ إبراهيم القطيفي (عليه الرحمة)، كما ذكر الشيخ الأنصاري (رضوان الله عليه) في [كتاب البيع ] إلى صحة المعاملة الفاقدة للقدرة على التسليم؛ لأنّ "الغرر" بمعنى الخديعة مثلاً ولا خديعة مع التفات المتعاملين إلى عدم القدرة على التسليم ورضاهما بذلك.

إلا أنْ يقال: إنّ مقتضى مناسبة الحكم للموضوع وهو النهي عن البيع أو المعاملة المشتملة على الخديعة أو الجهالة أو التعريض للهلكة، أنْ يكون المناط في النهي الوقوع في الخطر المالي، إذ لا معنى للنهي عن معاملة مشتملة على الخديعة عرفاً لو لا أنّ في الخديعة خطراً مالياً.

فسواء فسر "الغرر" بالخديعة، أو فسر "الغرر" بالتعريض للهلكة، فإن ظاهر سياق النهي -بمناسبة الحكم للموضوع- أنّ السر في النهي كون المعاملة مؤدية لخطر مالي فلذلك نهيّ عنها.

ولهذا لا حاجة لتفسير "الغرر" بالخطر، فإنّه بأيّ معنى فسر "الغرر" فمناط النهي عن الغرر ما يؤدي إلى خسارة المال وبذلك يصح الاستدلال بالحديث على كبرى مانعية الغرر.

**المقام الثاني: تحقيق الصغرى:**

لو سلمنا بالكبرى وهي أنّ الغرر بمعنى الخطر مانعٌ من صحة المعاملة، فهل هذا ينطبق -في المقام- أي على إجارة ما لا قدرة على تسليمه أم لا؟

الصحيح أنّه لا ملازمة بين إجارة ما لا قدرة على تسليمه وبين الخطر المالي، كما أفاد نظير ذلك سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في مورد بيع الراهن العين من دون استناد لإذن المرتهن [ج37، ص325]، وحاصله: أنّ صحة المعاوضة بما أنّها منوطة واقعاً بعدم الخطر المالي في ظرف الاستفادة من العين أو العمل لا في ظرف إجراء عقد الإجارة فمن الممكن أنْ تقع المعاوضة معلقة على الانتفاع في ظرفه، فإنّ المُستأجر إما أنْ يتمكن من الانتفاع بالعين أو العمل في ظرفه أو لا يتمكن، فإنْ تمكن من الانتفاع بالعين فالإجارة صحيحة إذ ليس فيها أي خطر، وإنْ لم يتمكن من الانتفاع بالعين في ظرفه انكشف بطلان الإجارة، ومقتضى ذلك بقاء الأجرة على ملكه، فلا ملازمة بين إجارة ما لا قدرة على تسليمه وورود الخطر المالي، لذا لو سلمنا بالكبرى وهي مانعية الغرر من صحة المعاملة بمعنى مانعية الخطر المالي فالصغرى غير مطردة.

**النص الثالث: وهو الاستدلال بالنبوي المشهور: (لا تبع ما ليس عندك).**

وقد ورد من طرق العامة نحو: **عن ‌حكيم بن حزام قال: يا رسول الله، يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي، أفأبتاعه له من السوق؟ فقال: (لا تبع ما ‌ليس ‌عندك)** [رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وأحمد].

كما قد ورد عن الأئمة الطاهرين (صلوات الله عليهم أجمعين) فقد **روى الشيخ بإسناده عن سليمان بن صالح عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: (نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن سلف وبيع، وعن بيعين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لا يضمن)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب2 باب حكم من باع سلعة بثمن حالاً وبأزيد منه مؤجلاً، ح4].

كما رواه الصدوق (عليه الرحمة) عن شعيب بن واقد عن الحسين بن زيد عن الصادق (عليه السلام).

والظاهر أنّ الحديث من ناحية السند ضعيف.

وإنّما الكلام فيه من ناحية الدلالة -على فرض تمامية السند-:

**وتنقيح مفاد الحديث وهو (لا تبع ما ليس عندك) في المقام يقتضي التعرض لعدة مطالب:**

**المطلب الأول:** قد ذكر الشيخ الأعظم (قدس سره) في [كتاب البيع]، وغيره من الأعلام عدة محتملات للعندية في قوله: **(لا تبع ما ليس عندك)،** فما هو المراد بالعندية؟

كما نقل عن بعض أعلام النجف الأشرف (عليه الرحمة) أنّه بحث لمدة شهر كامل في قول الله تبارك وتعالى: **(إِنَّ الدِّينَ عِندَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ)** [آل عمران، 19]، عن ما هو معنى العندية في الآية المباركة في قوله تعالى: **(عِندَ اللَّهِ)** فهل يعني في علم الله أم في تشريعه أم في قبوله؟

**وفي معنى العندية في النبوي عدة محتملات:**

تعرض الشيخ الأعظم (قدس سره) لبعضها، وزاد بعض الأعلام معاني أُخر:

**المحتمل الأول:** أنّ المراد بالعندية: "الحضور"، أي لا تبع ما ليس حاضراً لديك.

**وقد أشكل الشيخ الأعظم (قدس سره) على ذلك:** بأنّه لا يحتمل أنْ يكون المراد بالعندية الحضور؛ لقيام التسالم والارتكاز المتشرعي على جواز بيع الغائب إذا كان مقدور التسليم، أو جواز بيع الكلي، ولا يصدق على الكلي أنّه حاضر عند البائع.

فهذا المحتمل غير مراد.

**المحتمل الثاني:** أنّ المراد بالعندية: "المِلك"، أي لا تبع ما ليس مِلكاً لك.

وقد كان من المتعارف في زمن صدور الرواية أن يبيع شخصٌ مِلك غيره لرجائه أنْ يحصل عليه بعد ذلك ثم يسلمه للمشتري، فالعين الشخصية مِلكٌ لغيره حين البيع لكنه يبيعها عن نفسه برجاء أن يحصل عليها إما بالهبة أو بالشراء ثم يسلمها للمشتري، فجاءت الرواية تنهى عن ذلك، بقوله: **(لا تبع ما ليس عندك)** يعني ما ليس مِلكاً لك، وإنْ كان حاضراً بين يديه وتحت سلطنته، ولعل ذلك ظاهر مورد حديث حكيم بن حزام.

**وأشكل الشيخ الأعظم (قدس سره) على ذلك:** بأنّه لا يصح التكنية عن المِلك بالعندية، ولو كان منظور الرواية للمِلكية لقالت: لا تبع ما ليس لك، فهو تعبير سلس واضح، فلم لم يختره الإمام تعبيراً عن المِلك، مع أن التعبير العرفي المناسب هو التعبير باللام "لا تبع ما ليس لك" لا (لا تبع ما ليس عندك).

فهذا المحتمل غير مراد.

ولكن لا يبعد كما ذكر جمعٌ من الأعلام منهم سيدنا الخوئي (قدس سره) أنّ التعبير بالعندية عن المِلك، تعبيرٌ عرفي شائع، فيقال -مثلاً-: عندي من الأراضي كذا ومن النقدين كذا أو هل عندك سيارة؟ فيقول: ليس عندي سيارة، يعني لا أملك السيارة، أو يقال هل عندك حساب في البنك؟ يقول: ليس عندي حساب في البنك، بمعنى لا أملك حساباً في البنك، فالتعبير بالعندية عن المِلك تعبيرٌ عرفي شائع، وليس نحواً من استخدام التعبير المجازي البعيد، وبالتالي لو كان المراد بالعندية في الرواية هو المِلك لكان تعبيراً صائباً عرفاً.

ويؤيد ذلك أنّ هناك مجموعة من الروايات كما في [كتاب في وسائل الشيعة، في الباب السابع والثامن من أبواب العقود]، قد عبرت بالعندية ولا يبعد أنّ المراد بالعندية فيها هو الملك.

**فمن هذه الروايات:**

**ما عن: محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن أبي الصباح الكناني، عن الصادق (عليه السلام) في رجل اشترى من رجل مائة منّ صفراً بكذا وكذا وليس عنده ما اشترى منه، قال: لا بأس به إذا وافاه الذي اشترط عليه.** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب7 باب أنّه يجوز أن يبيع ما ليس عنده حالاً إذا كان يوجد، ح4].

**ومنها: عن صفوان، عن ابن سنان قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يأتيني يريد مني طعاماً أو بيعاً نسيئاً، وليس عندي، أيصلح أن أبيعه إيّاه وأقطع له سعره، ثمّ أشتريه من مكان آخر فأدفعه إليه؟ قال: لا بأس به.** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب8 باب أنّه يجوز أن يساوم على ما ليس عنده ويشتريه فيبيعه إيّاه بربح وغيره نقداً ونسيئة، وله أن يشتريه منه أيضاً، ح2].

**ومنها: عن الحسين بن سعيد، عن صفوان، عن موسى بن بكر، عن حديد قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): يجيء الرجل يطلب منّي المتاع بعشرة آلاف درهم أو أقل أو أكثر، وليس عندي إلا ألف درهم فأستعيره من جاري، فآخذ من ذا ومن ذا فأبيعه ثمّ أشتريه منه أو آمر من يشتريه فأردّه على أصحابه، قال: لا بأس به.** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، كتاب التجارة، أبواب أحكام العقود، الباب8 باب أنّه يجوز أن يساوم على ما ليس عنده ويشتريه فيبيعه إيّاه بربح وغيره نقداً ونسيئة، وله أن يشتريه منه أيضاً، ح3].

**المحتمل الثالث:** أنّ المراد بالعندية هو "السلطنة"، فيكون معنى **(لا تبع ما ليس عندك)** يعني ما ليس تحت سلطنتك وإنْ كان ملكك، لغصب الغاصب لها أو لمنع الظالم من التصرف فيها.

وهذا المعنى محتملٌ عرفا.

**المحتمل الرابع:** ما اختاره الشيخ الأعظم (قدس سره)، أنّ المراد بالعندية هو "السلطنة التامة المتوقفة على المِلك"، أي القدرة على التصرف المتفرعة على المِلك.

فلو فرضنا أنّه قادر على التصرف في المال لكن ليس مِلكا فلا ينطبق عليه الحديث، أو كان مِلكاً لكنه ليس قادراً على التصرف فيه فلا ينطبق عليه الحديث، فالعندية بمعنى السلطنة التامة.

وهذا المحتمل كما ترى، فإنّ العلم من الخارج بأنّ مجرد السلطنة على العين لا يكفي في صحة المعاملات لا يوجب ظهور الرواية في السلطنة التامة، بلحاظ أنّ العِلم الخارجي ليس قرينة ارتكازية واضحة توجب ظهور الرواية في أنّ المراد بالعندية هو السلطنة التامة المتفرعة على المِلك؛ بل لعل الرواية في مقام البيان من هذه الجهة وهي اعتبار السلطنة على التصرف، وأما اعتبار الملك فهو بأدلةٍ أُخرى، مع أنّه لا إشكال في صحة المعاوضة إذا ملك المتعاملان التصرف وإنْ لم يكونا مالكين للعين أو المنفعة.

**المحتمل الخامس:** أنّ المراد بالعندية "الكناية عن عدم الانتفاع"، فمعنى **(لا تبع ما ليس عندك)** يعني لا تبع ما ليس لك انتفاعٌ به؛ إما لأنّه غير قابل للانتفاع، أو يوجد مانع عام من الانتفاع به.

**والنتيجة:** مع تردد المحتمل بين هذه المعاني الخمسة، خصوصاً مع قوة احتمال أنّ المراد بالعندية هو "الِملك" لا يصح الاستدلال بهذا الحديث على المقام وهو إجارة ما لا قدرة على تسليمه.

**المطلب الثاني:** **ما هو الفرق بين مفاد هذا الحديث وهو (لا تبع ما ليس عندك)، وحديث (نهى النبيُّ عن الغرر) من حيث المؤدى؟**

**قد يقال:** إنّ الفارق بينهما أنّه لو استند إلى حديث **(نهى النبيُّ عن الغرر)** لكان ظاهراً في مانعية الغرر لا شرطية التسليم، أي أنّ غاية ما يستفاد منه هو مانعية الغرر، ولذلك كل ما يؤدي إلى رفع المانع محقِقٌ لصحة المعاملة وإنْ لم تتحقق القدرة على التسليم، إذ المهم أنْ يرتفع الغرر.

بخلاف ما لو استند إلى قوله: **(لا تبع ما ليس عندك)** بناء على أنّ المراد بالعندية هو القدرة على التصرف والتسليم، فكأنّه قال: لا تبع ما لا قدرة لك على التصرف فيه، فإنّه ظاهرٌ في الإرشاد إلى شرطية القدرة لا إلى المانعية، فتأمل.

**المطلب الثالث: إنّ التمسك بالحديث في المقام مبني على عدم خصوصيةٍ للبيع.**

**بأنْ يقال:** لا خصوصية للبيع في مقابل الإجارة عرفاً، بل إنّ الظاهر عرفاً من قوله (لا تبع ما ليس عندك) هو الإرشاد إلى شرطية القدرة على التسليم في صحة المعاوضة، سواء كانت بيعاً أو إجارة

**المطلب الرابع: ذكر الشيخ الاعظم (قدس سره):**

**يمكن أنْ يقال:** إنّ غاية ما يدل عليه النبوي هو فساد البيع، بمعنى عدم كونه علةً تامةً للأثر، لا بمعنى لغويته وفقدانه للأثر، بمعنى أنّ بيع ما ليس عندك ليس كافياً في تحقيق الأثر، لا أنّه ملغى شرعاً.

فلأجل ذلك يصح من الراهن أنْ يبيع العين المرهونة -مع أنّها ليست عنده- معلقاً على إذن المُرتهِن، وهذا لا يتنافى مع قوله **(لا تبع ما ليس عندك)**؛ لأنّ غاية مفاد **(لا تبع ما ليس عندك)** أنّ بيع ما ليس عندك ليس علة تامة لا أنّه مسلوب الاقتضاء في التأثير، فلو باع ما ليس عنده مشروطاً بالتمكن كفى ذلك، كما في بيع العين المرهونة معلقاً على إذن المرتهِن، أو بيع المحجور عليه لسفهٍ أو لفلسٍ أو لصِغرٍ، مشروطاً بالقدرة على التسليم عند ارتفاع السفه أو الفلس أو الصِغر، فإنّه لا يتنافى مع قوله **(لا تبع ما ليس عندك)** حيث لا يستفاد منه إلغاء المعاملة؛ بل غايته عدم تمامية عليتها للتأثير.

**والحمد لله رب العالمين**

# 004 - كتاب\_الإجارة\_78\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الثلاثاء\_6\_ربيع\_الأول\_1446

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل ما سبق في مناقشة الأدلة التي أُقيمت على شرطية القدرة على التسليم في صحة المعاوضة هو:** عدم تمامية جميع الأدلة، ولم يبقَ إلا دعوى الإجماع، لكن وجود إجماع محصل مع استناد الكثير من الفقهاء إلى حديث **(نهى النبيُّ عن الغرر)** ونحوه غيرُ محرز، فمقتضى القاعدة صحة المعاملة وإنْ لم يكن البائع أو المُؤجِر قادراً على التسليم ولا المشتري أو المُستأجِر قادر على التسلم إذا تحقق الغرض النوعي من المعاملة وهو إمكان الانتفاع بالعين المُستأجَرة أو العمل المُستأجَر عليه وإنْ لم تصل له العين أو العمل، كما سبق بيانه.

هذا تمام الكلام في الجهة الأولى.

**الجهة الثانية: في فرض الشك في القدرة:**

كما لو شك المتعاملان في القدرة على التسليم فما هو مقتضى القاعدة مِن حيث صحة المعاملة وفسادها؟

**هنا عدة مطالب:**

**المطلب الأول: في تحديد القدرة المعتبرة في صحة المعاوضة:**

ليس المراد بالقدرة المعتبرة في صحة المعاوضة هي القدرة الشخصية مِن جهة المُؤجِر، فمثلاً: إذا استُؤجِرَ شخصٌ على حفر بئرٍ فشك هل هو قادر على حفر البئر أم لا؟

فقد يقال إذا شك الأجير في قدرته على حفر البئر جرت أصالة القدرة، أي أنّ الأصل في كل إنسانٍ أنّه قادرٌ على إنجاز أعماله وأفعاله.

فمقتضى أصالة القدرة تحقق موضوع **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، فإنّ موضوعها القادر والمفروض أنّ هذا المكلف قادر بمقتضى أصالة القدرة.

**ولكن فيه:** أنّ القدرة التي هي شرطٌ في صحة المعاوضة ليست هذه القدرة الشخصية؛ وإنّما المقصود بالقدرة إمكان وصول متعلق الإجارة للمُستأجِر، سواء كان ذلك الوصول بتسليم المُؤجِر أو بقدرة المُستأجِر على الحصول عليه وإنْ كان المُؤجِر عاجزاً، أو كان المُؤجِر والمُستأجِر عاجزين لكن كان هناك شخص ثالث يحرز تحصيله العين أو الانتفاع بالعمل فهذا كافٍ أيضاً في صحة المعاوضة.

إذ المراد بالقدرة على التسليم إمكان وصول متعلق الإجارة عيناً أو عملاً للمُستأجِر لا خصوص القدرة الشخصية للمُؤجِر، كي يقال: إذا شك الأجير في قدرته على العمل جرت في حقه أصالة القدرة، فليس مورد البحث مورداً لأصالة القدرة العقلائية، مضافاً إلى أنّ أصالة القدرة الجارية عند الشك في القدرة هي عبارة عن أصل عقلائي نظامي جارٍ في موارد الإدانة والتحميل لا مطلقاً، بمعنى أنّ موردها ما إذا اشتغلت عهدة العاقل بعمل لتنجز تكليف عليه أو اشتغلت ذمته بدين العمل نتيجة معاملة صحيحة، وشك في قدرته على الامتثال أو أداء ما اشتغلت به ذمته من دين العمل فهنا لا يكون الإنسان معذوراً عند العقلاء في التخلف عن العمل بذريعة عدم إحراز القدرة، لا أنّ الأصل هو القدرة مطلقا حتى في مقام إحراز موضوع صحة المعاملة عند الشك فيه.

**المطلب الثاني: ما هو مقتضى القاعدة إذا شك المُؤجِر والمُستأجِر في القدرة على استيفاء منفعة العين المُستأجَرة؟**

لقد أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [كتاب المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30 من الموسوعة، ص35]، بأنّ مقتضى القاعدة أنّ هنا صورتين:

**الصورة الأولى:** الإطلاق: **(فإن وقعت الإجارة مطلقة من غير تقييد بالقدرة على الاستيفاء خارجاً)** أي استيفاء المنفعة، كما لو قال: آجرتُك هذه السيارة بكذا، وأطلق الإجارة ولم يعلقها على القدرة على الاستيفاء، **(فلا ينبغي الشك في فسادها حينئذٍ إذ ما لم تثبت القدرة على التسليم لم ينتزع عنوان الملكيّة بالإضافة إلى المنفعة الواقعة في حيّز الإجارة -حسبما تقدم- فطبعاً يكون مورد الإجارة مردّداً بين المال وما لا ماليّة له، المستلزم لوقوع الأُجرة حينئذٍ بلا عوض)** فلم يحرز وقوع الأُجرة بإزاء المعوض إذ لعل المعوض غير موجود في الخارج، **(وما هذا شأنه محكوم بالفساد، لعدم إحراز المبادلة والمعاوضة المعتبرة في مفهوم الإجارة).**

**فإن قلتَ:** لا مانع من شمول أدلة النفوذ لها كـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، و **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29]، لو حصلت القدرة واقعاً بمعنى أنّه: إنْ انكشف أنّ المُستأجِر قادرٌ على التسلم صحت الإجارة بمقتضى إطلاق أدلة النفوذ، وإنْ انكشف العدم انكشف الفساد، **(وأمّا تخصيص الصحّة بفرض القدرة -بمعنى: أنّ الإجارة وإن اُنشئت مطلقة إلّا أنّ صحّتها مراعى بإمكان الاستيفاء فإن تمكّن من استيفاء المنفعة خارجاً صحّت وإلّا فلا-).**

**قلتُ: (فهو وإن كان ممكناً ثبوتاً)** أنْ تكون صحة الإجارة معلقة على حصول القدرة وعدمها **(إلا أنّ الدليل على الصحّة قاصر إثباتاً، نظراً إلى أنّ أدلة النفوذ والإمضاء تتبع كيفيّة الإنشاء سعةً وضيقاً بمناط تبعيّة العقود للقصود)،** فلو أنّ المكلف أنشأ الإجارة معلقة على القدرة لتم هذا الكلام، وأما إذا كان المكلف قد أنشأ الاجارة مطلقة، فكأنّه قال: آجرتُك السيارة بكذا قدرت على الانتفاع أم لم تقدر، **(والمفروض في المقام تعلّق الإنشاء بالإجارة على صفة الإطلاق ومن غير تقييد بالقدرة، فما قصده المتعاملان غير قابل للإمضاء والنفوذ)؛** لأنّ المتعاملين قصدا الإجارة المطلقة، **(وما هو قابل)** للإمضاء وهو الإجارة المعلقة على القدرة **(غير مقصود. فلا مناص من الالتزام حينئذٍ بالفساد حسبما عرفت).**

والنتيجة وإنْ كانت صناعية إلا أنّ في التقرير للمطلب إشكالاً بلحاظ: أنّ المقوم لمفهوم الإجارة هو المعاوضة الاعتبارية الإنشائية لا الخارجية، كي يقال بأنّه إذا شُك في أنّ المُستأجِر قادرٌ على التسلم أم لا، لم يحرز وقوع الأُجرة بإزاء المعوض، وحيث لم يحرز وقوع الأُجرة بإزاء المعوض فهو محكوم بالفساد لعدم المعاوضة المعتبرة في مفهوم الإجارة، فإنّ المعاوضة المعتبرة في مفهوم الإجارة هي المعاوضة الإنشائية لا المعاوضة الخارجية، والمعاوضة الخارجية بمعنى التسليم بإزاء التسليم ما هو إلا أثرٌ مِن آثار الإجارة، وليس مقوماً لمفهومها.

نعم، لو أُخذت القدرة على الاستيفاء المفضية للمعاوضة الخارجية قيداً في الإمضاء لكان قيداً في الصحة وليس مقوماً لمفهوم الإجارة، وإذا كان قيداً في الصحة لم يصح التمسك بدليل **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] لإثبات صحة الإجارة في المقام مطلقاً حيث أُخذ في موضوع الأمر بالوفاء أنْ يكون المُستأجِر قادراً على التسلم، ولا في فرض القدرة لكون المنشأ مطلقاً لا خاصاً بفرض القدرة، ولا يتصور الانحلال في المقام.

**الصورة الثانية:** قال سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف): **(وإن وقعت)** الإجارة **(مقيّدة بالقدرة على التسليم فقال: آجرتك هذا إن أمكن حصول المنفعة خارجاً)** أو قال مثلاً: آجرتُك السيارة إنْ قدرت على تسلمها **(فقد يقال حينئذٍ بالفساد من وجهين: أحدهما: أنّه غرر، حيث لم يعلم وجود المنفعة خارجاً)** فلا يعلم أنّه سيكون قادراً أم لا.

**(وفيه: أنّ الغرر هو الخطر)** الواقعي الحقيقي **(لا مجرد الجهل، ولا خطر في المقام بوجه، لاستلام المنفعة على تقدير حصولها واسترداد الأُجرة على التقدير الآخر)** أي إنْ حصل على المنفعة خارجاً فقد تبين أنّه لم يخسر شيئاً، وإنْ لم يحصل عليها استرد الأُجرة لعدم استحقاق المُؤجِر لها **(فلا مخاطرة بتاتاً، غايته الجهل ولا دليل على قدحه، بل لا يبعد صحّة ذلك في البيع أيضاً)** فلا دليل على أنّ مجرد الجهل قادحٌ؛ لأنّ صحة الإجارة منوطةٌ بعدم الخطر الواقعي، ولا خطر واقعاً.

هذا الوجه الأول للفساد ودفعه.

**(ثانيهما: من جهة التعليق المجمع على بطلانه في العقود وإن حصل المعلّق عليه خارجاً)** أي أنّ تقييد الإجارة بالقدرة تعليق والتعليق مبطلٌ للعقود.

**(ويندفع بأنّ)** الدليل على مبطلية التعليق هو **(مورد الإجماع)** والإجماع دليلٌ لبي فيقتصر فيه على القدر المتيقن، والقدر المتيقن من التعليق المبطل **(إنّما هو التعليق على أمر أجنبي عن العقد أو الإيقاع كنزول المطر والقدوم من السفر، أمّا التعليق)** أي تعليق العقد **(على ما يتوقف عليه)** صحة **(العقد سواء علّق أم لم يعلّق)** كما في المقام حيث إنّ صحة الإجارة معلقةٌ واقعاً على القدرة على التسلم فتعليق الإجارة على ما هي معلقة عليه شرعاً ليس من التعليق المبطل في شيء لعدم شمول الإجماع له فهو **(-كقوله: بعتك هذا إن كان ملكي، أو أنت طالق إن كنت زوجتي- فلا يكون مثله قادحاً)** لأنّه علق على ما هو معلق عليه لُباً، **(والمقام من هذا القبيل، لما عرفت من دخل القدرة على التسليم في تحقّق الملكيّة، فمرجع التعليق في المقام إلى قوله: آجرتك إن كانت المنفعة ملكاً لي، فلا يضرّ مثل هذا التعليق)** إلى آخر ما ذكره.

وقد ناقشه السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في [مصباح المنهاج، كتاب الشفعة والإجارة، ص165-166] قال: **(وفيه: أن التعليق وإن لم يكن مبطلاً في المقام إلا أنه لا ملزم به)** بمعنى أنّ الإجارة ليست في نفسها مطلقة ولكن علقت على القدرة، وإنّما الإجارة لم تنعقد من الأساس إلا ضيقة بفرض وجود المنفعة فليس في البين تعليق إنشائي إطلاقاً، **(إذ لا إطلاق في إنشاء الإجارة بعد كون موضوعها الواقعة الشخصية التي تتردد فيها المنفعة بين تعذر التحصيل وإمكانه)** بمعنى أنّ المُؤجِر عندما يقول: آجرتُك السيارة شهراً بكذا فهل متعلق الإجارة كلي كي يكون قابلاً للتعليق؟ أو أنّ متعلق الإجارة شخصي دائرٌ بين الوجود والعدم؟ الصحيح أنّ متعلق الإجارة شخصي؛ لأنّ المُؤجِر ملكه منفعة هذه السيارة في هذا الشهر، فمتعلق الإجارة شخص المنفعة في هذا الشهر، ومن الواضح أنّ تمليك المنفعة الشخصية فرع وجودها، فالتمليك من الأول لم ينعقد مطلقاً حتى تكون له حالتان؛ بل انعقد من الأول على المنفعة الموجودة لكون التشخص بالوجود، فلا تعليق في البين أصلاً كي يقال: إنّ في مقام الإجارة مع الشك في القدرة صورتين الإطلاق والتعليق، والأولى فاسدة والثانية صحيحة لأنّ التعليق غير مبطل، **(فإن كانت)** المنفعة **(في علم الله تعالى متعذرة التحصيل تعين قصور أدلة النفوذ -بناءً على عدم تحقق شرط الصحة-)** وهو القدرة على التسلم **(وبطلان العقد، وإن كانت ممكنة التحصيل تعين البناء على شمول أدلة النفوذ، وصحة العقد. ومجرد الجهل بالحال والتردد بين الوجهين حين إيقاع العقد لا يستلزم الإطلاق بعد كون موضوعه واقعة شخصية لا تقبل الإطلاق.**

**ولذا لا يظن بأحد البناء على البطلان لو كان عند الغاصب مال مردد بين ما يملكه شرعاً وما قد غصبه، فباعه لنفسه جازماً من دون تعليق)** فمثلاً لو قال: أبيعك هذا الكتاب **(وانكشف)** فعلاً **(أن المال ملكه شرعاً)** فهل يقول أحدٌ بالبطلان لأنّ البيع كان مطلق؟ مع أنّ البيع تعلق بمالٍ شخصي، والمال الشخصي ليس فيه إطلاقٌ، فبالتالي لو تبين أنّ الكتاب هو ملكه لصح البيع، لا أنّ هناك إطلاقاً **(وكذا لو طلق الرجل زوجته مرددة بين كونها حائضاً حين الطلاق وكونها طاهراً، فانكشف أنها طاهر ... إلى غير ذلك فلاحظ.)** فلا يقال هنا بالإطلاق والتعليق؛ بل من الأول إنّما وقع الإيقاع -وهو الطلاق- لهذه المرأة التي هي في علم الله طاهرٌ.

**ويلاحظ على ذلك: أنّ هناك فرقاً بين حالتين:**

**الحالة الأولى:** تعذر الانتفاع بالعين مطلقاً، بحيث تعد المنفعة تالفة عرفاً، كما في فرض منع الظالم لأيّ أحدٍ من الوصول للعين أو الانتفاع بها.

**الحالة الثانية:** عدم القدرة على إيصال المنفعة للمُستأجِر، وإلا فالعين في حد ذاتها قابلةٌ للانتفاع بها في نفسها، بل ربما تكون العين وقت الإجارة تحت سلطنة شخصٍ ثالثٍ متمكنٍ مِن الانتفاع بها، فلا تعد المنفعة تالفةً عرفاً، وإنّما المُستأجِر عاجز عن تسلمها والوصول إليها، وإلا فهيّ ممكنة الانتفاع.

**ففي الحالة الأولى -وهيّ ما إذا تعذر الانتفاع بالعين مطلقاً- يمكن القول:** بأنّ الإجارة لا إطلاق لها؛ لأنّ الإجارة تعلقت بالمنفعة الشخصية والمفروض أنّ المنفعة الشخصية تالفة عرفاً فحينئذٍ لا إجارة في البين، إذ لا إطلاق لفرض تعذر الانتفاع، بل الإجارة متضيقة ذاتاً بفرض إمكان الانتفاع حيث إنّ متعلق الإجارة المنفعة الشخصية وهيّ دائرة بين الوجود والتلف، نظير بيع الغاصب إذا قال: بعتك هذا الكتاب، وهو كتاب شخصي خارجي دائر بين أنْ يكون مِلكه أو ليس بمِلكه، ولا يتصور إطلاقٌ في الإجارة.

**وأمّا في الحالة الثانية – وهيّ عدم القدرة على إيصال المنفعة للمُستأجِر-** فإنّ المنفعة قابلة للاستيفاء غاية ما في الأمر أنّ المشكلة في المُستأجِر، وهذا هو محل البحث في شرطية القدرة على التسليم، وهو فرض كون المنفعة بنظر العرف موجودة ومتحققة إلا أنّ غاية ما في الباب أنّ المُستأجِر عاجزٌ عن التسلم.

**وبعبارة أُخرى:** بعد المفروغية عن وجود المحل وهو متعلق الإجارة منفعةً أوعملاً وجوداً شأنياً لإمكان الانتفاع به في نفسه، افتُرض شرطٌ آخر كشرطية المعلومية، والقدرة على التسليم، والإباحة ونحو ذلك من الشروط، وإلا فلا ريب في تقوم الإجارة بوجود متعلقٍ لها وهو المنفعة أو العمل عرفاً، فإذا كانت المنفعة موجودة عرفاً فمتعلق الإجارة كمجعولٍ إنشائي يتصور فيه الإطلاق الأحوالي، أي أنّ المنفعة الشخصية يتصور لها حالتان: حالة قدرة الأجير على تسلم المنفعة، وحالة عجزِه عن تسلم المنفعة، ولذا فتعلق الإجارة بالمنفعة الشخصية لا ينفي أنّ لها إطلاقاً بلحاظ حالتي المُستأجِر، ولأجل أنّ متعلق الإجارة أو المنشأ بالإجارة مطلق يصح التعليق كما ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف).

**والنتيجة:** أنّ ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) في بيان مقتضى القاعدة تامٌ، وهو: أنّه بعد المفروغية عن شرطية القدرة على التسليم أو القدرة على التسلم، ينظر هل أنّ المُؤجِر أوقع الإجارة مطلقة أم معلقة؟ فإنْ أوقعها مطلقة كانت هناك قدرة أو لم تكن لم تشملها أدلة النفوذ؛ لأنّ أدلة النفوذ خاصة بفرض القدرة، وإنْ أوقع الإجارة معلقةً على القدرة فانكشف أنّه قادرٌ صحت.

فدعوى أنّ الإجارة لا تتعلق مِن أصلها إلا بفرض القدرة على التسليم لذلك لا معنى للتشقيق فيها إلى صورتين غير تامة، والله العالم بالصواب.

**والحمد لله رب العالمين**

# 005 - كتاب\_الإجارة\_79\_شر\_–\_السبت\_10\_ربيع\_الأول\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

وحاصل ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) أنّ مقتضى القاعدة يختلف باختلاف كيفية المُنشأ، فإنْ كان المُنشأ هو تمليك المنفعة مطلقاً بغض النظر عن القدرة كانت الإجارة باطلة؛ باعتبار أنّ دليل **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] خاصٌ بفرض القدرة ولا إطلاق فيه، وإنْ كان المُنشأ التمليك المعلق على القدرة فالإجارة صحيحة.

**ولكن قد يتأمل في الحكم بالبطلان في الصورة الأُولى وهي: فرض كون الإجارة مطلقة.**

**بأنْ يقال:** ما هو مؤدى الإطلاق في المقام؟ لأنّ الإطلاق يتصور على نحوين، إذ تارةً يراد بالإطلاق السريان، وهو ما ذهب إليه سيدنا الخوئي (قدس سره) من أنّ الإطلاق يرتكز على لحاظ عدم القيد، ومقتضى لحاظ عدم القيد هو السريان لفرض القيد وعدمه، فمثلاً إذا قال المولى: (أَكرم الهاشمي) وكان المقصود هو الإطلاق فإنّ مؤدى الإطلاق في المقام سريان الأمر بالإكرام لفرض كون الهاشمي عادلاً أو غير عادل، حيث إنّ المقوم للإطلاق لحاظ عدم القيد، مما يعني عدم الاعتناء بالقيد وتسرية الحكم حتى لفرض عدم القيد.

وتارةً يكون الإطلاق بنحو عدم لحاظ القيد -وليس لحاظ عدم القيد-، أي أنّ المُنشئ عندما قال: (تيمم بالصعيد) لم يلحظ إلا ذات الصعيد، لا أنّه لاحظ معه قيداً، وبالتالي فليس مؤدى الإطلاق السريان؛ وإنّما غايته أنّ المولى أمر بالتيمم بالصعيد ولم يذكر شرطاً، وهذا قابل لانضمام شرط إليه.

فبناءً على أنّ الإطلاق على نحوين، وهما: لحاظ عدم القيد المفضي للسريان، وعدم لحاظ القيد المفضي لاقتصار النظر على الطبيعي نفسه، يفصل في المقام: بأنّه إذا قال المُؤجِر للمُستأجِر: (آجرتك هذه السيارة)، فتارةً يكون المنظور في (آجرتك هذه السيارة) إلى لحاظ عدم القيد، أي سواءً كنتَ قادراً على تسلم منفعة السيارة بقيادتها أو لم تكن قادراً فقد ملكتك المنفعة.

فبما أنّ مؤدى الإجارة السريان، فهو منافٍ لمفاد دليل **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، حيث أنّ دليل **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** خاصٌ بفرض القدرة، بينما ما أنشأه المُؤجِر مطلقُ التمليك سواءً كانت هناك قدرة أم لم تكن، فلا مجال لتصحيح هذه الإجارة؛ إذ الدليل -أي دليل نفوذ المعاملة- خاصٌ بفرض القدرة فلا شمول فيه لإجارةٍ بنيت على الإطلاق بنحو السريان سواءً كان هناك قدرة أم لم تكن.

وأمّا إذا كان الإطلاق في الإجارة بالنحو الثاني، فهو عندما قال: (ملكتك منفعة السيارة) لم يلحظ قدرته -لا أنّه لاحظ عدمها- على الاستيفاء، فغاية ما هناك أنّه ملكه طبيعي منفعة هذه السيارة في هذا الشهر أو في هذه السنة بغض النظر عن قدرته على الاستيفاء، فهذا النحو من الإطلاق قابلٌ للتصحيح، بأنْ يشمله دليل وجوب الوفاء، حيث لا منافاة بين المُنشأ وبين دليل وجوب الوفاء، إذ غاية المُنشأ عدم لحاظ القيد، وهذا لا يتنافى مع ثبوت القيد بدليل وجوب الوفاء.

**المطلب الثالث: التفصيل بين إجارة الأعيان وإجارة الأعمال:**

ذكر المحقق الاصفهاني (قدس سره) في [كتاب الإجارة، ص253] : **(إن الحاجة إلى دليل على اعتبار القدرة على التسليم إنما هو فيما كان لوجود المملوك مقام ولتسليمه مقام آخر)** يعني أنّ المملوك له مقامان: مقامُ وجوده ومقامُ تسليمه، **(كالعين في البيع)** فإذا باع شخصٌ سيارته لشخصٍ آخر، فهنا مقامان: مقام وجود السيارة ومقام تسليم السيارة، **(فإن المفروض وجودها إلا أنّه مقدور على تسليمه تارة وغير مقدر على تسليمه أخرى، وكالمنفعة)** أيضاً كما لو قال: آجرتك هذه السيارة بكذا، فإنّ وجود المنفعة شيء وتسليمها شيء آخر، **(فإنها موجودة بوجود الدابة مثلاً)** أو السيارة مثلاً، **(إلا أن تسليمها)** أي المنفعة **(بتسليم الدابة)** أو السيارة **(مقدور عليه تارة وغير مقدور أخرى، بخلاف الأعمال)،** فمثلاً حين يقول: آجرتك نفسي لخياطة الثوب، أو يقول: آجرتك نفسي للصلاة عن الميت، فهذه إجارة أعمال وليس إجارة أعيان، فهل في إجارة الأعمال أيضاً مقامان: مقام وجود العمل ومقام تسليمه، حتى يفصل فيه كما في البيع وفي إجارة المنفعة؟

قال المحقق الاصفهاني (قدس سره): **(بخلاف الأعمال، فإن إيجادها ووجودها وتسليمها وتسلمها واحد)** فعندما يقول: اِستأجرتُكَ على الصلاة عن الميت، فلا يتصور في إجارة الأعمال مقامان، مقام الإيجاد ومقام التسليم، بل إنّ إيجاد العمل هو تسليمه وتسليمه هو إيجاده، **(فعدم القدرة على تسليم العمل مرجعه إلى عدم الوجود وما يمتنع إيجاده لا يقبل الملكية)** فالأجير لا يملك هذا العمل الذي لا يقدر على إيجاده فكيف يملكه المستأجر وهو لا يملكه لامتناع إيجاده، **(من دون حاجة إلى دليل آخر كدليل الغرر وغيره).** هذا تمام كلام المحقق الاصفهاني (قدس سره).

**ولكن:** هل هناك كبرى كلية، وهي أنّ الإجارة على الأعمال إيجادها وتسليمها واحد ولا يتصور فيها مقامان، أم أنّ بعض الموارد للإجارة على الأعمال مما يتصور فيها أيضاً مقامان ولو على بعض المباني أو بعض المرتكزات العرفية، وهما مقامُ الإيجاد ومقامُ التسليم؟

**ففي المقام ثلاثة مواردٍ قد يتصور فيها التفكيك بين إيجاد العمل و تسليمه:**

**المورد الأول:** في فرض كون متعلق الإجارة العملُ في عينٍ بيد الأجير كخياطة الثوب.

فمثلاً: إذا استؤجر الخياط على خياطة الثوب لمؤمن، ولكن لمّا أتم الخياطة قبضَ الظالمُ على الثوب فمنع من تسليمه للمُستأجِر.

وسوف يأتي في البحوث القادمة، البحث في أنّ تسليم العمل القائم بالعين بتسليم العين أو أنّ تسليم العمل مستقل عن تسليم العين؟

حيث ذهب المحقق النائيني (قدس سره) إلى أنّ تسليم العمل بتسليم العين، فلو أنّ المُؤجِر أكمل خياطة الثوب ثم أتلفه، لم يسلم العمل للمُستأجِر؛ وإنّما يتم تسليم العمل بتسليم العين.

بينما ذهب سيدنا الخوئي (قدس سره) إلى أنّ الأجير إذا أتم العمل فقد سلمه، وأما تسليم العين فهو شرطٌ ارتكازي أثره أن ليس للأجير المطالبة بالأجرة مع عدم تسليم العين، لا أنّ تسليم العين مقوم لتسليم العمل.

والنتيجة أنّه على مبنى المحقق النائيني (قدس سره) يتحقق التفكيك بين إيجاد العمل وبين تسليمه، حيث إنّ الأجير قد أتى بالعمل وأوجده لكنه لم يسلمه للمُستأجِر، باعتبار أنّ تسليم العمل بتسليم العين، ولم يتم تسليم العين للمُستأجِر.

**المورد الثاني:** في فرض العمل المشترك.

كما لو استأجر الرجلُ شخصاً لحراسة الدار، والمرتكز عرفاً أنّ تسليم كلّ شيء بحسبه، وتسليم الحراسة بالوقوف على باب الدار، فإذا أخذه الظالم وأجبره على حراسة داره، وكانت دار الظالم مقابلة لدار الرجل المستأجر في مكان واحد، فالأجير وإنْ وقف على باب دار الظالم، لكنّه قادر وهو في باب الدار الأخرى على مراقبة الدار الأولى والنظر إليها، ونتيجة ذلك أنّ الأجير قادرٌ على إيجاد العمل بالحراسة وذلك بمراقبة الدار، لكنّه غير قادر على تسليمه عرفاً للمستأجر؛ لأنّ تسليم العمل عرفاً بأنْ يكون حاضراً عند الدار، حيث لا يصدق عليه عرفاً أنّه حارس للدار إنْ لم يكن عندها، فهو قادرٌ على إيجاد العمل لكنه غير قادر عرفاً على تسليمه للمُستأجِر.

**المورد الثالث:** في منافع الأجير الخاص.

مثلاً: إذا استأجرُ بكرٌ زيداً على أنْ يكون في خدمته من الصباح إلى الليل، فمؤدى ذلك أنّ المُستأجِر قد مَلَكَ كلّ أعمال الأجير ومنافعه في هذا الوقت -ما سوى صلاته ووضوءه-.

فهنا لو أخذَ الظالمُ الأجير وأكرهه على عملٍ يقوم به له كبناءٍ أو خياطة أو حراسة فالعمل الصادر ملك للمستأجر مضمون له، وبالتالي فالأجير قادرٌ على إيجاد العمل الذي ملكه المُستأجِر عليه، لكنه ليس قادراً على تسليمه باعتبار أنّه تحت سلطة الغاصب أو الظالم.

فهذه الموارد شواهدٌ عرفية على خلاف مطلب المحقق الأصفهاني (قدس سره) القائل بأنّه لا يمكن التفكيك بين القدرة على الإيجاد والقدرة على التسليم في إجارة الأعمال مطلقا؛ بل يتصور التفكيك في بعض الموارد، ولو على بعض المباني.

**الجهة الثالثة: في صحة الإجارة حال الجهل بالقدرة على التسليم، ووصول المنفعة بشرط الضميمة:**

فقد ذكر في بحث البيع نصوص صححت بيع العبد الآبق مع الضميمة، بمعنى أنّ الثمن لو كان بإزاء العبد وحده لكان البيع باطلاً؛ لأنّ العبد آبقٌ، لكن المالك باع العبد بضميمة بحيث يكون الثمن مقابل المجموع.

ففي أبواب عقد البيع وشروطه وردت نصوصٌ تصحح البيع، ومن تلك النصوص:

ما عن: **محمّد بن يعقوب، عن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن ابن محبوب، عن رفاعة النخاس قال: (سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) قلت له: أيصلح لي أن أشتري من القوم الجارية الآبقة، وأعطيهم الثمن وأطلبها أنا؟ قال: لا يصلح شراؤها إلّا أن تشتري منهم معها ثوباً أو متاعاً، فتقول لهم: أشتري منكم جاريتكم فلانة، وهذا المتاع بكذا وكذا درهماً فإنّ ذلك جائز).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، باب 11 باب عدم جواز بيع الآبق منفرداً، وجواز بيعه منضماً، ص353، الحديث1].

ومنها: **بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن الحسن، عن زرعة، عن سماعة، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله، قال: لا يصلح إلّا أن يشتري معه شيئاً آخر، ويقول: أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، باب 11 باب عدم جواز بيع الآبق منفرداً، وجواز بيعه منضماً، ص353، الحديث2].

فهل يمكن تسرية هذه النصوص إلى باب الإجارة أم لا؟

فلو قال: (آجرتك هذه السيارة -وهو يعلم أنّ المستأجر لا يقدر على أنْ يستلمها- مع ضم منفعة قلمٍ، أو ثوب بكذا دينار) فهل تصح الإجارة باعتبار أنّ هناك ضميمة للمنفعة التي لا يمكن تسلمها أم لا؟

لقد ذهب جملة من الأعلام، منهم السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب الشفعة والإجارة، ص169]، ومنهم بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص90]، -خلافاً للسيد الخوئي (قدس سره) في [كتاب الإجارة، من الموسوعة ج30، ص37]-، إلى أنّه لا فرق بين البيع والإجارة، فكما في البيع يصح بيع العبد الآبق مع الضميمة، كذلك في الإجارة يصح إجارة المنفعة التي لا يمكن استلامها إذا كانت مع الضميمة.

واستدل على ذلك بنحوين: تارةً بلحاظ النصوص الخاصة، وتارةً بما هو مقتضى القاعدة بغض النظر عن النصوص الخاصة.

ومن هذه الروايات:

معتبرة إبراهيم بن ميمون: **عن ابن أبي عمير، عن أبي المغرا، عن إبراهيم بن ميمون أنّه سأل أبا عبدالله (عليه السلام) فقال: (نعطي الراعي الغنم بالجبل يرعاها وله أصوافها وألبانها، ويعطينا لكل شاة دراهم؟ فقال: ليس بذلك بأس، فقلت: إنّ أهل المسجد يقولون: لا يجوز لأنّ منها ما ليس له صوف ولا لبن، فقال أبو عبدالله (عليه السلام): وهل يطيبه إلّا ذاك، يذهب بعضه ويبقي بعض).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، باب 9 باب حكم إعطاء الغنم والبقر بالضريبة، ص350، الحديث2].

**والحمد لله رب العالمين**

# 006 - كتاب\_الإجارة\_80\_–\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأحد\_11\_ربيع\_الأول\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وقد استدل على صحة الإجارة على ما لا قدرة على تسليمه بشرط الضميمة بوجهين:**

1- ما هو مقتضى القاعدة.

2- مفاد الروايات الخاصة.

**الأول:** ما هو مقتضى القاعدة، قد أفاد بعض الأجلاء (رحمه الله) [في كتابه الإجارة ص90]: أن صحة الإجارة مع الضميمة لا تحتاج إلى دليل، بل هي على طبق القاعدة. والسر في ذلك أن ما يكون باطلاً عند العقلاء هو أن لا يقع بإزاء العوض أي معوّض، فإنه إذا لم يقع مقابل العوض أي معوض أصلاً فقد انتفى الغرض النوعي من الإجارة وهو الانتفاع بالعين، ولكن إذا حصل جزء من المعوض بإزاء العوض فلا موجب لبطلان الإجارة.

نعم إن تمام المعوض لم يحصل لأن منفعة السيارة لا يمكن للمستأجر استلامها، ولكن حصل بعض المعوض وهو منفعة القلم أو منفعة الكتاب وهذا كافٍ، [بل احتمال ذلك كافٍ في إثبات الصحة، لأن مقتضى العمومات نحو "أوفوا بالعقود" و"تجارة عن تراضٍ" هو الصحة، وإنما خرجنا عن هذه العمومات لقيام السيرة العقلائية على اشتراط غرض نوعي من المعاوضة، فإذا لم يكن في المعاوضة غرض نوعي فهي معاوضة باطلة.

وحيث إن المخصص للعمومات هو السيرة العقلائية، وهي دليل لبّي، فالقدر المتيقن من هذه السيرة هو أن يكون بإزاء العوض شيء، وإن لم يكن بإزاء العوض تمام المعوض المذكور في العقد، فمع الشك واحتمال كفاية وجود ما بإزاء العوض في الجملة لصحة المعاوضة فالمرجع هو عمومات الصحة].

**فالنتيجة:** أن صحة المعاوضة مع الضميمة وإن لم يتحقق تمام المعوض هي على طبق القاعدة.

**ولكن يُلاحظ على ذلك:** أنه تارة يُدعى أن مقتضى العمومات صحة الإجارة، سواء كان هناك قدرة على التسليم أم لم تكن، ولكن قام الإجماع التعبدي على اشتراط القدرة على التسليم، وبما أن الإجماع مقيد منفصل ودليل لبي فلا مخصص لهذه العمومات إلا المقدار المتيقن من معقد الإجماع، والمقدار المتقين من معقد الإجماع هو فرض عدم وجود ضميمة أصلاً، أما إذا كانت هناك ضميمة ولو بمقدار معين فمقتضى العمومات هو الصحة.

وهذا بيان متين، وتارة نقول: إن العمومات محفوفة بسيرة عقلائية، وهذا ليس إجماعاً تعبدياً كي يكون بمثابة المقيِّد المنفصل، والسير والارتكازات العقلائية لكونها راسخة بمثابة المقيِّد المتصل. فعمومات الصحة نحو "أوفوا بالعقود" و"تجارة عن تراضٍ" متقيدة في حد نفسها بالسيرة العقلائية، وهذه السيرة قائمة على أن الإجارة تصح إذا ترتب عليها الغرض النوعي، والغرض النوعي هو عبارة عن إمكان الانتفاع بمتعلق الإجارة، وحيث إن إمكان الانتفاع بمتعلق الإجارة فرع القدرة، فإن لم يكن المؤجر قادراً على التسليم، ولا المستأجر قادراً على التسلم، ولو بالاستعانة بشخص ثالث، فالرجوع للعمومات في فرض الضميمة لا يصح مطلقاً، بل هناك تفصيل.

فإن المؤجر إذا قال: "آجرتك السيارة مع منفعة القلم" أو "أجرتك السيارة مع منفعة الكتاب" فتارة يكون المعوض انحلالياً بمعنى أن المقابل للأجرة أمران: منفعة السيارة ومنفعة الكتاب، ومقتضى ذلك أن لا تصح الإجارة إلا في ما يقابل منفعة الكتاب، بمقدار من العوض مقابل منفعة الكتاب. وتارة يكون المعوض هو المجموع، أي أن المؤجر جعل العوض بإزاء المجموع بما هو مجموع، فحينها إذا كان أحد جزئي المجموع مما لا يمكن تسلمه بطلت الإجارة، لأن الأجرة بإزاء المجموع وليست الأجرة بإزاء كل منهما، والمجموع غير مقدور التسليم.

فدعوى أن صحة الإجارة مع الضميمة على طبق القاعدة محل منع.

**الوجه الثاني:** وهو أن صحة الإجارة مع الضميمة مقتضى الروايات الخاصة.

الرواية الأولى: معتبرة إبراهيم بن ميمون أنه سأل أبا عبد الله (عليه السلام): (نعطي الراعي الغنم بالجبل يرعاها، وله أصوافها وألبانها، ويعطينا عن كل شاة درهماً أو دراهم، فقال: ليس بذلك بأس، فقلت: إن أهل المسجد يقولون لا يجوز، لأن منها - أي من الغنم - ما ليس له صوف ولا لبن، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): وهل يطيبه إلا ذاك، يذهب بعضه ويبقى بعضه).

ووجه الاستدلال بهذه الرواية: أن الرواية ناظرة للإجارة، أي أن مفاد (نعطي الراعي الغنم وله أصوافها وألبانها) أننا آجرنا الراعي الغنم على أن ينتفع بأصوافها وألبانها، فالمعوض هو الأصواف والألبان مقابل درهم لكل شاة، والمفروض أن المعوض غير مضمون، لأنه ليست كل واحدة من الغنم لها أصواف وألبان، وإنما صحت الإجارة بالضميمة، أي كفى في صحة الإجارة أن بعض الغنم له أصواف وألبان وإن لم يكن لجميعها.

**ولكن يمكن التأمل في ذلك من جهتين:**

١- أن الإجارة في الرواية من قبيل إجارة الأعيان أو إجارة الأعمال.

2- أن العوض أو المعوض أصواف وألبان كل غنمة منها أو ما للغنم من حيث المجموع من أصواف وألبان.

**الجهة الأولى:** أن ظاهر قول السائل ( نعطي الراعي الغنم يرعاها وله أصوافها وألبانها ) أن متعلق الإجارة هو الرعي بقرينة التنصيص عليه، وأن الأصواف والألبان هي أجرة الراعي، بلحاظ أن الإجارة إجارة أعمال ومتعلقها الرعي، فالأجر مقابل الرعي هو الاصواف والألبان بقرينة قوله: (وله) فإنه لامعنى لهذا التعبير لو كان المنظور في عبارة السائل إجارة الاعيان.

وأما قوله: (ويعطينا عن كل شاة درهماً) فإنه يحتمل كونه شرطاً في الإجارة التي هي إجارة الأعمال، كما يحتمل بأن المعاملة المنظورة في الرواية معاملتان: إجارة الأعمال وإجارة الأعيان. فأما إجارة الأعمال فقوله: "نعطي الراعي الغنم ليرعاها" وله أصواف الغنم وألبانها.

والمعاملة الثانية هي إجارة الأعيان، باعتبار أن هناك تمكيناً للراعي من الغنم - أي أنها تحت سلطته وانتفاعه - حيث لا تقتصر منفعة الغنم على الصوف واللبن بل نفس الرعي بها على الجبل منفعة في حد ذاتها مقابل أن يدفع عن كل شاة درهماً أو دراهم.

**الجهة الثانية:** أنه عند النظر في الإجارة الأولى (إجارة الأعمال) وهي: أن نعطي الراعي الغنم بالجبل يرعاها وله أصوافها وألبانها، فهل العوض - وهو أصواف الغنم وألبانها – أصواف كل غنمة وألبانها كي يقال بأن العوض غير مضمون لأن بعضه لاوجود له فلا بد من مصحح وهو الضميمة، أو أن العوض لرعي الغنم ما لمجموع الغنم من أصواف وألبان. وهذا هو الظاهر العرفي وهو كون العوض هو ما للمجموع من أصواف وألبان، لا أن العوض أصواف كل غنمة وألبانها كي يحتاج للضميمة، ويساعد على ذلك اختلاف الغنم بين الذكر والأنثى والكبير والوليد مما يشكل قرينة خارجية على النظر للمجموع، لا لكل واحدة وهذه المعاملة التي هي مرجعها الى إجارة الأعمال مع لحاظ العوض للمجموع أمر متعارف عليها عند الرعاة، نظير الإجارة المتعلقة بالبساتين، مثلاً يقول مالك البستان للمزارع: "استأجرتك على إحياء هذا البستان ولك ثمره مع تحديد نسبة للمالك "، فإن هذا لا يعني أنه أخذت ثمرة كل شجرة جزءاً من العوض، وإنما المتعارف هو أن الفلاح يعمل على إحياء البستان بإزاء ماله من ثمر.

فالمعاملة لا ربط لها بالإجارة على ما لا قدرة على تسليمه بشرط الضميمة، لأن العوض هو ما لمجموع الغنم من أصواف وألبان، وهو أمر مقدر عادة عند الرعاة.

وبالتالي مع ورود هذا الاحتمال في مفاد الرواية الشريفة لا يتم الاستدلال بها على صحة الإجارة على ما لا قدرة على تسليمه ولكن بشرط الضميمة.

**الرواية الثانية:** وهي صحيحة الحلبي: (قال: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن شراء النخل والكرم والثمار ثلاث سنين أو أربع. فقال: لا بأس، تقول: إن لم يخرج في هذه السنة خرج في قابل. وإن اشتريته في سنة واحدة فلا تشتره حتى يبلغ، وإن اشتريته ثلاث سنين قبل أن يبلغ فلا بأس) ووجه الاستدلال: أن المراد من شراء النخل والكرم إيجارها، يعني آجرتك النخل وشجر الكرم وشجر الثمار- بقرينة قوله: ثلاث سنين أو أربع سنين، أي بقرينة التقييد بالمدة استفيد أنها إجارة وليست بيعاً، لان البيع لا يتقيد بالمدة، [لأن شراء الحيطان بالمدة بمعنى الإيجار خارجاً، ولا أقل من أنه يقع به أيضاً.

فالرواية تدل على أنه مع الجهل بوجود المنفعة والثمرة تصح المعاوضة إذا كان لأكثر من سنة، حيث إنه عادة يكون فيه ثمر، إن لم يكن في هذا العام ففي العام الثاني أو الثالث كما صرحت بذلك الرواية، بخلاف ما إذا كان الإيجار لسنة واحدة، فإنه مع عدم بلوغ الثمر يكون من شراء المجهول بلا ضميمة فلا يجوز].

**وهناك ملاحظتان:**

**الملاحظة الأولى:** حمل الشراء على الإجارة ولو بدعوى الإطلاق بدعوى أن لفظ الشراء يستعمل في الاجارة كما يستعمل في البيع بلا قرينة، ومجرد تحديد المدة لا يصلح قرينة على الإجارة، فإنه من المتعارف بين أصحاب البساتين أن يبيعه ثمار البستان ثمار سنة أو ثلاث سنين أو أربع سنين، فالمنظور هو معاملة البيع والشراء، وإذا صح البيع بالضميمة فتعديته إلى الإجارة مما يحتاج إلى دليل.

**الملاحظة الثانية:** ما مر في مناقشة الاستدلال بالرواية الأولى، أي أنه لو فرضنا أنها إجارة، فإنها تحتمل إجارة الأعمال وأن العوض ما لمجموع البستان من ثمر كما لو قال: (استأجرتك لإحياء البستان ثلاث سنين بإزاء ما لهذا البستان من ثمر)، لا أن الأجرة ثمرة كل نخلة وشجرة وكرم، والمفروض أن للبستان ثمراً إن لم يحصل في السنة الأولى ففي السنة الثانية وهكذا. وبناءً عليه فصحة الإجارة ليست من باب الضميمة بل لأن العوض أو المعوض معلوم محدد عادة وهو ما للمجموع من ثمر.

**والحمد لله رب العالمين**

# 007 - كتاب\_الإجارة\_81\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الاثنين\_12\_ربيع\_الأول\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

الرواية الثالثة: كما في الوسائل: **وعن محمّد بن يحيى، عن عبدالله بن محمّد، عن علي بن الحكم، وعن حميد بن زياد، عن الحسن بن محمّد بن سماعة، عن غير واحدٍ جميعاً، عن أبان بن عثمان، عن إسماعيل بن الفضل الهاشمي، عن أبي عبدالله (عليه السلام): (في الرجل يتقبل بجزية رؤوس الرجال وبخراج النخل والآجام والطير وهو لا يدري لعلّه لا يكون من هذا شيء أبداً، أو يكون، أيشتريه وفي أي زمان يشتريه ويتقبّل منه؟ قال: إذا علمت أنّ ذلك شيئاً واحداً أنّه قد أدرك فاشتره وتقبل به).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، باب 12، باب أنّه لا يجوز بيع ما يضرب الصياد بشبكته، ولا ما في الآجام من القصب والسمك والطير مع الجهالة إلا أن يضم إلى معلوم، وحكم بيع المجهولات وما لا يقدر عليه، ص355، الحديث4].

**ووجه الاستدلال بهذه الرواية الشريفة:** ما ذكره بعض الأجلاء (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص91] بقوله: **(فإنّ ظاهرها)** أي الرواية **(إرادة الإيجار من الشراء، بقرينة المورد وهو تقبل الأرض)** أي أنّ مورد الرواية سؤالاً وجواباً هو: أنّ شخصاً يتقدم إلى السلطان يطلب منه تقبل الأرض الخراجية، أي استئجار الأرض الخراجية، **(بما فيها من منافع هي خراج النخل والآجام -جمع أجمة-)** والأجمة هي المشتملة على القصب الذي يحوي على السمك مثلاً، **(وجزية رؤوس الذميين والطير)** والإمام (عليه السلام) أجاب بأنّ هذه الإجارة نافذة إذا أدرك شيئاً من هذه المنافع، كما لو أدرك خراج النخل أو خراج الآجام، وهذا معناه أنّه يكفي في صحة الإجارة حصول بعض المعوض وإنْ لم يحصل تمام المعوض بإزاء العوض، **(وإطلاق شراء المنافع)** في الرواية حيث قال السائل: **(أيشتريه وفي أي زمان يشتريه ويتقبّل منه؟)** ليس قرينة على معاملة البيع؛ لأنّ **(إطلاق شراء المنافع في مورد إيجار الرقبة كالأرض كثير في الروايات كما لا يخفى على المتتبع).**

**والكلام في هذه الرواية الشريفة من جهتين: من جهة السند، ومن جهة الدلالة:**

**الجهة الأولى: جهة السند:**

قد عبر عنها ابن إدريس بالضعف، وذلك يشعر بأنّ هناك تأملاً في سند الرواية.

**والرواية الشريفة لها طريقان:**

**الطريق الأول:** محمد بن يحيى، عن عبد الله بن محمد، عن علي بن الحكم.

وفيه "عبدالله بن محمّد"وقد ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الصلاة، من موسوعته، ج17، ص117]: **(وفي سندها عبد الله بن محمد، والظاهر أنّه عبدالله بن محمد بن عيسى أخو أحمد بن محمد، الملقّب بـ(بنان)، وهو وإن لم يوثّق)** أي عبدالله بن محمد **(في كتب الرجال لا باسمه ولا بلقبه لكنّه وارد في أسانيد كامل الزيارات).**

فجعل الوجه الموثق له وروده في أسناد كامل الزيارات، وهو المبنى الذي عدل عنه بعد ذلك.

وقد وثقه بعض السادة الأعلام (مدّ ظله) في قم المقدسة، بطريق رواية بعض الأجلاء عنه بكثرة، فقد روى عنه محمد بن يحيى العطار أكثر من مائتي رواية، وروى عنه أيضاً محمد بن أحمد بن يحيى بن عمران فمن خلال رواية بعض الأجلاء عنه يصار إلى توثيقه.

ولكن سبق غير مرة أنّ رواية بعض الأجلاء في حدّ ذاتها ليست شاهدا على التوثيق ما لم تكن رواية عنه فيما تفرد بنقله من الأحكام الالزامية، حيث يكشف ذلك عن نحو اعتمادٍ عليه وركونٍ له، وأما مجرد كثرة رواية الأجلاء عنه ولو في الأحكام الندبية أوالأخلاقية التي يتسامح فيها، أو رووا عنه في الأحكام الالزامية مما لم يتفرد بنقله فليس كاشفاً عن التوثيق والركون إليه.

هذا بلحاظ الطريق الأول.

**الطريق الثاني:** حميد بن زياد، عن الحسن بن محمّد بن سماعة، عن غير واحدٍ جميعاً، عن أبان بن عثمان، عن إسماعيل بن الفضل الهاشمي.

والنقطة المشكلة في الرواية هي التعبير بـ: **(عن غير واحدٍ جميعاً)** في الوسط.

وقد بنى سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [الموسوعة، ج7، ص149] على أنّ التعبير بـ **(غير واحدٍ)** ليس إرسالاً؛ لأنّ هذا التعبير إنّما يصح إذا كان راوي الخبر كثيرين، مما يعني أنّ الرواية وصلت عن طريق جمع من الرواة مما يحصلُ الاطمئنان بوثاقة بعضهم؛ لأنّه من البعيد أنْ يكون كلهم ضعفاء، وزاد على ذلك المحقق الأردبيلي (قدس سره) في كتاب [مجمع الفائدة،ج1، ص148]، وصاحب المدارك (قدس سره) في [ج1، ص152]، بأنّ التعبير بـ **(عن غير واحدٍ)** يشعر باستفاضة الرواية مِن قِبل نقل جمعٍ معتدٍ بهم مما يوجب الاطمئنان بصدورها.

**ولكن يلاحظ على ذلك:** أنّ التعبير بكلمة **(عن غير واحدٍ)** مما يصدق على ثلاثة، ورواية الحديث عن ثلاثة لا يعني الاطمئنان بوثاقة بعضهم، فضلاً عن كون التعبير يرشد إلى استفاضة الرواية ونقلها عن جمعٍ معتدٍ بهم، فهذا النهج ليس كافياً في تصحيح الرواية.

**نعم، قد يقال:** يمكن تتميم الطريق بملاحظة المرسل والمرسل عنه.

**وبيانه في المقام:** أنّه بما أنّ الراوي هنا **(عن غير واحدٍ)** هو الحسن بن محمد بن سماعة، عن أبان بن عثمان، وقد تكرر من الحسن بن محمد بن سماعة هذا التعبير في عدة روايات في الكافي، وصرح في بعض الموارد بالواسطة ومنهم جعفر بن محمد بن سماعة وأحمد بالحسن الميثمي وكلاهما من الثقات، كما أشار لذلك صاحب الوسائل (رحمه الله) في [ج30، ص149]، وقد قام بعض الأعلام باستقراء مشائخ الحسن بن محمد بن سماعة، الذين روى بواسطتهم عن أبان بن عثمان كما في المقام، ولوحظ أنّ أغلب موارد الرواية عن أبان مما تكون الواسطة بين الحسن وبينه من الثقات كان ذلك موجباً بمقتضى تراكم الاحتمالات كون الواسطة من الثقات فافهم وتأمل.

**الجهة الثانية: جهة الدلالة:**

**وفيها أمورٌ ثلاثة:**

**الأمر الأول:** أنّ ظاهر قول السائل: **(في الرجل يتقبل بجزيةِ رؤوس الرجال)** كما يفهم مِن الروايات أنّ تقبل جزيةِ الرؤوس لا معنى لها إلّا أنّ العمال في الأراضي الخراجية هم من أهل الذمة، وبما أنّ أهل الذمة عليهم جزية فمن يريد تقبل الأرض مِن قِبل السلطان يشترط في القَبالة أنْ يدفع جزية العمال الذميين فيها إلى السلطان، أو يصالح السلطان على أنْ يتكفل بدفع جزية هؤلاء العمال من أهل الذمة.

وهو مما أشير إليه في بعض الروايات الشريفة -مثلاً- ما عن: **محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب، عن إبراهيم الكرخي قال: (سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن رجل له قرية عظيمة وله فيها علوج يأخذ منهم السلطان خمسين درهماً، وبعضهم ثلاثين وأقل وأكثر، ما تقول إن صالح عنهم السلطان؟ -أعني صاحب القرية- بشيء ويأخذ هو منهم أكثر مما يعطي السلطان؟ قال: هذا حرام).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب ما يكتسب به، باب 93 باب أنّه لا يجوز أن يصالح السلطان بشيء عما يأخذه من الجزية ويأخذ منهم أكثر من ذلك، ص294، الحديث1].

وهناك فرق بين جزية الرؤوس وبين خراج النخل وخراج الآجام والطير، فإنّ خراج النخل والآجام قد يحصل وقد لا يحصل، أما جزية الرؤوس فهو مما يحصل؛ لأنّ متقبل الأرض بالنتيجة قد صالح السلطان على أنْ يدفع الجزية عنهم، فهذا مما يدرك لا أنّه مما لا يدرك، إلا أنْ يكون المقصود أنّ القَبالة في معرض الخسارة إذ قد لا يحصل من الأرض على حجم من الخراج يعوض به ما دفعه مِن جزية الرؤوس فيكون هذا مانعاً ملحوظاً مِن تمامية المعاملة، لا أنّ المانع مجرد عدم الحصول على الخراج ولو كان العوض هو من نفس الخراج.

**الأمر الثاني:** إنّ ظاهر تعلق القَبالة بالخراج حيث قال: **(في الرجل يتقبل بجزية رؤوس الرجال وبخراج النخل والآجام والطير)** أنّ المعاوضة على نفس الخراج، لا على الأرض، فليست القَبالة هنا من قبيل استئجار رقبة الأرض؛ ويؤكد ذلك التعبير بالشراء في الرواية حيث قال: **(أيشتريه وفي أي زمان يشتريه ويتقبّل منه؟).**

وهذا المعنى هو ما فهمه العلامة في المختلف وابن ادريس (رحمهما الله)، كما ذكره في [مرآة العقول في شرح أخبار آل الرسول، ج19، ص211]: **(قال العلامة رحمه ‌الله في المختلف: قال الشيخ في النهاية:)** يعني أنَّ العلامة ينقل عن الشيخ في النهاية **(لا بأس أن يشتري الإنسان أو يتقبل بشيء معلوم جزية رؤوس أهل الذمة وخراج الأرضين، وثمرة الأشجار، وما في الآجام من السموك)** يعني الأسماك **(إذا كان قد أدرك شيء من هذه الأجناس وكان البيع في عقد واحد،)** مما يعني أنّ المعاوضة معاوضة بيعية، وليس من قبيل استئجار رقبة الأرض **(ولا يجوز ذلك في ما لا يدرك منه شيء على حال).**

**(وقال ابن إدريس: لا يجوز ذلك لأنه مجهول، والشيخ عول على رواية إسماعيل بن الفضل، وهي ضعيفة مع أنها محمولة على أنه يجوز شراء ما أدرك، ومقتضى اللفظ ذلك، من حيث عود الضمير إلى الأقرب على أنا نقول: ليس هذا بيعا في الحقيقة، وإنما هو نوع مراضاة غير لازمة ولا محرمة انتهى).**

**الأمر الثالث:** قد يستظهر أنّ المسؤول عنه في الرواية معاملة واحدة، وهي على بعض المحتملات إجارة، وعلى بعض المحتملات بيع.

وقد يستظهر أنّ المسؤول عنه في الرواية معاملتان، بقرينة العطف حيث قال: **(أيشتريه وفي أي زمان يشتريه ويتقبّل منه؟)** كما في عبارة الشيخ الطوسي (رحمه الله) أيضاً، فكأنّما يسأل عن معاملتين: معاملة الشراء، ومعاملة القَبالة، لذلك أجاب (عليه السلام): **(إذا علمت أنّ ذلك شيئاً واحداً أنّه قد أدرك فاشتره وتقبل به)**، فالشراء يصح إذا أدرك شيئاً منه، والقبالة تصح إذا أدرك شيئاً منه.

فإنْ قلنا بأنّ المسؤول عنه في الرواية معاملة واحدة لم يتم الاستدلال بالرواية على محل الكلام؛ بلحاظ أنّ مِن المحتمل أنّ تلك المعاملة هي البيع وليست الإجارة.

وإنْ قلنا بأنّ المسؤول عنه في الرواية معاملتان وهما: الشراء والقَبالة، فهل القَبالة هنا بمعنى الإجارة؟ حتى يستدل بالرواية على صحة الإجارة وإنْ لم يكن بعض المعوض مقدور التسليم ما دامت الضميمة موجودة.

فهنا كلام للشهيد الثاني كما نقله في [كتاب مرآة العقول في شرح أخبار آل الرسول، ج19، ص211] قد يمنع من تمامية الإستدلال: **(ظاهر الأصحاب أن للقبالة حكما خاصا)** فالقبالة ليست مثل أي عقدٍ **(زائدا على البيع والصلح لكون الثمن والمثمن)** قد يكون في القبالة **(واحداً)** وهذا لا يجوز في باقي المعاوضات، كما لوتقبل الأرض مِن السلطان بشيءٍ مِن حاصل الأرض، **(وعدم ثبوت الربا)** أي لا رِبا في القَبالة **(وفي الدروس إنها)** أي القَبالة **(نوع من الصلح)،** فلذلك قد يغتفر فيها ما لا يغتفر في غيرها، فصحة القَبالة هنا مع عدم حصول تمام المعوض لا يعني صحة ذلك في الإجارة التي هي محل البحث.

**والحمد لله رب العالمين**

# 008 - كتاب\_الإجارة\_82\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الثلاثاء\_13\_ربيع\_الأول

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الرواية الرابعة:** صحيح الحلبي، كما في الوسائل: **وعنه عن صفوان، عن ابن مسكان، عن محمد الحلبي وابن أبي عمير، عن حماد، عن عبيدالله الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه‌السلام) قال: (تقبل الثمار إذا تبين لك بعض حملها سنة وإن شئت أكثر، وإن لم يتبين لك ثمرها فلا تستأجر).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، أبواب بيع الثمار، باب2، باب أنّه إذا أدرك بعض البستان جاز بيع ثمرته أجمع، وكذا لو أدرك بعض ثمار تلك الأرض، ص218، الحديث4].

**ووجه الاستدلال بهذه الصحيحة:**

كما ذكر بعض الأجلاء (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص92-93] حيث قال: **(وهي)** أي الرواية **(مصرحة بالاستئجار)** كما في ذيلها **(وأنّه المراد من التقبل، كما أنَّ التعبير بتبين بعض حملها قرينة على النظر الى المسألة المطروحة للبحث في هذه الرواية، وهي المعاوضة على المجهول وجوده، وأنه)** هذه المعاوضة نافذة **(جائزة إذا كان بعضه معلوم الحصول)**، حيث قال (عليه السلام): **(تقبل الثمار)** أي استأجرها **(إذا تبين لك بعض حملها)**، فالمناط في نفوذ الإجارة على البستان أو الثمرة تبين بعض حملها وإنْ كنت لا تعلم بحصول الباقي.

**ويمكن أنْ يقال:** إنّ الاستدلال بهذه الرواية على محل الكلام وهو ما لا قدرة على تسليمه بشرط الضميمة محل تأمل.

**والوجه في ذلك:** أنَّ إجارة الشجرة المثمرة لا إشكال بأنّ مرجعها إلى تمليك المُستأجِر منفعةَ الإثمار في الشجرة، لكن هل أنّ المعوض في قوله: (آجرتُكَ هذه الشجرة) هو ما يثمره نوع الشجرة؟ فلو فرضنا أنّ نوع هذه الأشجار يثمر في الموسم في السنة -مثلاً- ألف ثمرة، فهل المعوض كل ما يثمره النوع من هذه الأشجار أو أنّ المعوض هو شأنية هذه الشجرة للإثمار؟ فإنْ قلنا بالأول وهو أنّ مرجع إجارة الشجرة إلى تمليك منفعتها، وتمليك منفعتها عبارة عن تمليك ما يثمره هذا النوع من الأشجار، فالمعوض في الحقيقة هو ألف ثمرة، وبالتالي حيث لا يعلم المُستأجِر بحصول هذا العدد احتاج إلى ضميمةٍ لتصحيح الإجارة، وهو أن يتبين بعض حملها وثمرها، فيتم الاستدلال بالرواية حينئذٍ على محل الكلام.

وأمّا إذا كان مرجع إجارة الشجرة المثمرة -كما هو المتعارف- إلى تمليك شأنية الإثمار فيها، -كتمليك منفعة الدار وهي شأنية السُكنى فيها وتمليك منفعة السيارة وهي شأنية استخدامها في الإيصال والوصول ونحو ذلك- فالكاشف عن هذه الشأنية تبين بعض حملها، فاشتراط تبين بعض حملها من أجل العلم بوجود المعوض لا من باب الضميمة عن المعوض، فإناطة الإمام (عليه السلام) نفوذ الإجارة بتبين بعض الحمل لأجل دفع محذور الغرر، وهو أنّ المعوض -أي شأنية الإثمار- موجود بدليل قوله (عليه السلام): **(إذا تبين لك بعض حملها)**، لا أنّ المعوض غير معلوم ولكن المصحح للإجارة وجود ضميمة وهو تبين بعض حملها؛ بل المعوض معلوم والكاشف عنه تبين بعض حملها، فلذلك كان نفوذ الإجارة في منظور الرواية على طبق القاعدة، ولا ربط له بما هو محل البحث وهو ما إذا كان المعوض مجهولاً فيضطر لتصحيح الإجارة بضم ضميمة إليه.

**الرواية الخامسة:** ماأشاراليه السيد الحكيم السبط (قدس سره ) في [كتاب مصباح المنهاج، كتاب الشفعة والإجارة، ص167]:

**(كموثق سماعة أو صحيحه عن أبي عبدالله (عليه السلام): (سألته عن اللبن يشترى وهو في الضرع ؟ فقال: لا، إلّا أن يحلب لك)** يعني صاحب الشاة **(منه سكرجة،)** والسكرجة هيّ كلمةٌ فارسية تعني الإناء الصغير الذي يوضع فيه الإدام **(فيقول: اشتر مني هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضروعها بثمن مسمّى، فإن لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، باب8 باب جواز بيع اللبن في الضرع، إذا ضم إليه شيء معلوم، ص349، الحديث4].، أي إنْ لم يكن يقابل الثمن ما في الضرع فالمقابل له ما في السكرجة.

وهي تامة الدلالة على جواز بيع المجهول وجوده كما هو ظاهر قوله (عليه السلام): **(فإن لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة)** مع الضميمة.

ويمكن تعميمه لمجهول المقدار من باب الأولوية.

**الرواية السادسة:** ما في الوسائل: **وبإسناده عن الحسين بن سعيد، عن الحسن، عن زرعة، عن سماعة، عن أبي عبد الله ( عليه السلام ): (في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله، قال: لا يصلح إلّا أن يشتري معه شيئاً آخر، ويقول: أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، باب11 عدم جواز بيع الآبق منفرداً ، وجواز بيعه منضماً إلى معلوم، ص353، الحديث2].

ومعنى قوله (عليه السلام): **(كان الذي نقده فيما اشترى منه)** يعني كان الثمن بإزاء الضميمة كـ الرطبة أو البقلة.

**الرواية السابعة:** معتبرة سماعة، كما في الوسائل: **محمد بن يعقوب، عن عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد بن خالد، عن عثمان بن عيسى، عن سماعة قال: (سألته عن بيع الثمرة هل يصلح شراؤها قبل أن يخرج طلعها؟ فقال: لا، إلاّ أن يشتري معها شيئا غيرها رطبة أو بقلا، فيقول: أشتري منك هذه الرطبة وهذا النخل وهذا الشجر بكذا وكذا، فإن لم تخرج الثمرة كان رأس مال المشتري في الرطبة والبقل ..).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، أبواب بيع الثمار، الباب3، باب جواز بيع الثمار قبل بدو الصلاح مع الضميمة، ص219، الحديث1].

**فيقال:** مقتضى هذه الروايات الشريفة أنّه إذا كان المعوض مجهولاً الحصول فيمكن تصحيح المعاوضة بضم ضميمة، ولو كانت الضميمة حقيرة رطبة أو بقلة، بحيث لو تبين أنّه متعذر الحصول كان العوض مقابل تلك الضميمة، فإذا صح ذلك في البيع صح في الإجارة.

**ولكن: هذه الروايات الشريفة وخصوصاً الرواية الأخيرة، فيها محتملان:**

**المحتمل الأول:** أنّ العوض وقع بإزاء المجموع من المجهول والضميمة، أي أنّ المجموع هو المعوض، بحيث لو لم يحصل الجزء الأول وهو اللبن أو الثمرة كان العوض مقابل الجزء الثاني المعبر عنه بالضميمة يعني الرطبة أو البقلة.

وعلى هذا يمكن الاستدلال بها على ما ذكر.

**المحتمل الثاني:** أنّ المقابلة بين العوض وأحد الطرفين، لا أنّ المقابلة مع المجموع، فكأنّه قال: (أبيعك ما في الضرع والرطبة، أو الرطبة) فإنْ لم يكن العوض بإزاء الأول فهو بإزاء الثاني، فهي وإنْ كانت معاملة واحدة لكن الطرف المقابل للعوض هو أحدهما، لا أنّ الطرف المقابل للعوض هو خصوص المجموع كقوله: (أبيعك المجموع أو الرطبة)، فهل هذه المعاملة صحيحة أم لا؟ فهنا أجاب الإمام (عليه السلام) كما في المعتبرة الثالثة: **(فيقول: أشتري منك هذه الرطبة وهذا النخل وهذا الشجر بكذا وكذا، فإن لم تخرج الثمرة كان رأس مال المشتري في الرطبة والبقل)**، فعلى هذا المحتمل الثاني الذي يساعده قوله (عليه السلام) في المعتبرة الثانية: **(فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه)** أي لم يكن العوض واقعا بإزاء المجموع، كان ما نقده بإزاء ما اشترى منه، وقوله (عليه السلام) في المعتبرة الثالثة: **(فإن لم تخرج الثمرة كان رأس مال المشتري في الرطبة والبقل).**

ليس في البين ضميمة، فإنّه من الأول باعه إما المجموع أو هذه الرطبة، فإن حصل المجموع فبها ونعمت، وإنْ لم يحصل المجموع فالعوض مقابله الرطبة، ولاغرر في المعاملة لوضوح الأمر بالنسبة للمشتري، وهو مقدم على المخاطرة على كلا المحتملين، غاية الأمر أنّه على المحتمل الأول تكون صحة المعاوضة بحاجة للتعبد وهو جعل العوض بإزاء الضميمة عند انكشاف تعذر الحصول مع أنّه وقع بإزاء المجموع، بخلافه على المحتمل الثاني فصحته على القاعدة، فإنّها طريقة يُتخلص بها عن الغرر وذلك بجعل المقابل للعوض أحدهما.

**وبعبارة أخرى:** إنّ قوله (عليه السلام): **(فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه)** بناءا على المحتمل الأول حكمة للمعاملة، وعلى المحتمل الثاني أحد العدلين، بمعنى أنّ الاتفاق بينهما جرى على هذا النحو: إنْ لم تحصل على المجموع فثمنك مقابل هذه الرطبة والبقلة.

ومع طرو هذا المحتمل الثاني فالاستدلال بها على جواز بيع المجهول مع الضميمة محل تأمل.

**الرواية الأخيرة:** معتبرة إبراهيم الكرخي كما في الوسائل: **محمّد بن يعقوب، عن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن ابن محبوب، عن إبراهيم الكرخي قال: (قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): ما تقول في رجل اشترى من رجل أصواف مائة نعجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا درهماً؟ قال: لا بأس بذلك إن لم يكن في بطونها حمل كان رأس ماله في الصوف).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، أبواب عقد البيع وشروطه، باب10، باب جواز بيع ما في بطون الأنعام مع ضميمة لا منفرداً وأنه لا يجوز جعله ثمناً، ص315، الحديث1].

وهذه الرواية أظهر من الروايات السابقة في النظر لمحل الكلام.

**لكنها واردة في البيع، وتعميمها للإجارة بأحد وجهين:** إما التعليل وإما إلغاء الخصوصية:

**الوجه الأول وهو التعليل:** وقد تشبث به بعض الأجلاء (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص93] حيث قال: **(فإنَّ مثل هذه الجملة)** وهي: إن لم يكن في بطونها حمل كان رأس ماله في الصوف **(بمثابة التعليل وإعطاء الضابطة العامة في أنَّ المحذور أنْ لا يكون بإزاء رأس ماله شيء أصلاً، فإذا كان هناك ضميمة لم يكن فيه بأس من دون خصوصية لكون المعوض رقبة كما في البيع أو)** كون المعوض **(منفعة كما في الإيجار)** فإنّ هذه الروايات وخصوصاً الرواية الأخيرة بصدد معالجة محذور معين وهو أنْ لا يكون في مقابل العوض شيء، فمتى كان في مقابله شيء ولو بقلة كفى ذلك، ولا فرق في ذلك بين كون المعوض عيناً أو كون المعوض منفعة كما في الإجارة.

فوجه التعميم هو التعليل.

لكن السيد الحكيم السبط (قدس سره) ناقش في هذا الوجه -وهو التمسك بوجه التعليل- ونِعم ما أفاد حيث ذكر في [كتاب مصباح المنهاج، كتاب الشفعة والإجارة، ص168]: **(والتعليل المذكور)** لا يفيدنا للتعميم لباب الإجارة **(إنما ينهض بعموم لزوم الضميمة في بيع ما لا يحرز وجوده، أو وصوله للمشتري، ولا ينهض بعموم ذلك للإجارة، كما قد يظهر من كلام غير واحد، لخروجها عن موضوع التعليل فهو نظير ما إذا علل النهي عن لبس الثوب بكونه قطناً، فإنّه يدل على عموم النهي عن لبس القطن من دون أن ينهض بالنهي عن التدثر بالقطن).**

أي لو قال المولى: "لا تلبس الثوب لأنّه قطن"، فهل يستفاد منه النهي عن كل احتكاكٍ بالقطن ولو كان تدثراً أثناء النوم أم المستفاد منه النهي عن لبس القطن سواء كان ثوباً أو كان رداءً؟

والظاهر هو الثاني، فإنّ التعليل إنّما يتصرف بتعميم الحكم لغير الموضوع لكن في إطار المتعلق، لا تعميم الحكم لغير المتعلق، فالمتعلق في المقام هو "لا تلبس"، والموضوع هو "الثوب"، ويستفاد من التعليل أنّ الثوب ليس له خصوصية، وأنّ المنهي عنه كلّ لبس ما دام قطناً، لا التعدي عن المتعلق لكل ماهو موضوع الاحتكاك بالقطن ولو على سبيل التدثر .

**وبمثال آخر:** لو قال المولى: "لا تأكل الرمان لأنّه حامض" فهذا يستفاد منه النهي عن أكل كل شيء هو حامض، لا أنّ التعليل يستفاد منه أنّه لا تستعمل الحامض أصلاً حتى لو لم يكن أكلاً، فإنّ متعلق النهي هو الأكل وغايته التعميم لغير الرمان، لا التعميم حتى لغير الأكل.

كذلك في المقام، فإن النهي ورد في البيع، كما لو قال: "لا تبع المجهول إلا بالضميمة" فيمكن تعميم المجهول لمجهول المقدار، ولمجهول الحصول، ولمجهول الوصول، في الثمرة واللبن والعبيد ونحو ذلك لا التعميم لغير البيع.

ثم أضاف (قدس سره) في [ص169]: **(نعم لو كان التعليل ارتكازياً)** لا تعبدياً **(فقد يتجه العموم، تبعاً لعموم الجهة الارتكازية، كما لو ورد تعليل النهي عن لبس عباءة الحرير بكونه ترفاً)** كما لو قال المولى: "لا تلبس عباءة الحرير لأنّه ترف"، فهنا يتعدى لغير اللبس؛ لأنّ النكتة في التعليل نكتة ارتكازية، ولا فرق عند المرتكز العرفي في مبغوضية الترف بين كونه في اللبس أو كونه في التدثر أو كونه في الجلوس ونحوه، **(فإنه كما يتعدى منه للبس ثوب الحرير غير العباءة قد يتجه التعدي منه للتدثر بالحرير، لكونه ترفاً أيضاً بنظر العرف. لكن التعليل في المقام تعبدي، وليس ارتكازياً)،** باعتبار أنّ صحة المعاملة على خلاف القاعدة، فالتعليل تعليلٌ تعبدي فلا معنى للتعدي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 009 - كتاب\_الإجارة\_83\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأربعاء\_14\_ربيع\_الأول

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الثاني:** مما استدل به على شمول الروايات الدالة على صحة بيع المجهول مع الضميمة للإجارة هو: دعوى إلغاء الخصوصية عرفاً.

**والنكتة في ذلك:** ما ذكره بعض الأجلاء (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1،ص93]، مِن أنّ ظاهر سياق الروايات الدالة على جواز بيع المجهول مع الضميمة أنّ مقتضى مناسبة الحكم للموضوع أنْ لا خصوصية للبيع.

**والسر في ذلك:** أنّ النكتة في صحة كلّ معاوضة هو تحقق الغرض النوعي من المعاوضة، وبما أنّ المناط في صحة المعاوضة هو تحقق الغرض النوعي منها، ويكفي في تحقق الغرض النوعي للمعاوضة وجود شيء مِن المُعوض بإزاء العِوض، وإنْ لم يكن تمام المُعوض موجوداً، فهذا كافٍ في صحة المعاوضة.

وبناء على ذلك، فلا فرق بين البيع والإجارة؛ إذ مفاد هذه الروايات الشريفة أنّه إنّما صح بيع المجهول مع الضميمة لأنّ الغرض النوعي متحققٌ وهو وجود شيء بإزاء العوض وإنْ لم يوجد تمام المعوض، فمقتضى ذلك التعدي من البيع للإجارة.

**والجواب عن ذلك:** أنّ الظاهر أنّ النكتة تعبدية وليست عقلائية، بمعنى أنّه لولا تعبد الشارع بكفاية وجود ضميمة في صحة البيع لما كان البيع بيعاً عقلائياً؛ إذ لا يقدم العقلاء في الحال الطبيعي على بذل مالٍ خطيرٍ مقابل رطبة أو بقلة، فتصحيح البيع حتى في حال عدم وجود المبيع بحيث يكون العوض بإزاء الضميمة خلاف المرتكز العقلائي جزماً.

**والسر في ذلك هو:** أنّ الغرض النوعي من المعاوضات انتفاع المشتري بالمعوض، ولا يقوم مقامه في الانتفاع المقصود في كل معاملة بحسبها وجود شيء وإنْ لم يكن من سنخ المعوض، كي يقال بما أنّ الضميمة موجودة فوجودها كافٍ في تحقيق الغرض النوعي من المعاوضة.

ولذلك فتصحيح المعاوضة بالضميمة في حال تعذر المعوض تصحيحٌ مع انتفاء الغرض النوعي لباذل العِوض، ولهذا كان تصحيحاً تعبدياً، لا تصحيحاً تقتضيه المناسبة العقلائية، فبما أنّ التصحيح تعبدي وقد ورد في باب البيع فتعديته لباب الإجارة مما يحتاج إلى لطف قريحةٍ وهي غير متوفرة، كما ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص37]، نعم لا وجه للجمود على مورد النص من العبد الآبق أو اللبن في الضرع أو ثمر الشجرة حيث لا يحتمل الخصوصية لها مقابل المبيع بنوع آخر، ولكن التعدي لغير البيع مما يحتاج للشواهد.

هذا تمام الكلام في الجهة الثالثة.

**الجهة الرابعة والأخيرة: تعتمد على عدة تنبيهات:**

**التنبيه الأول:** إذا لم يكن المتعاملان -وهما المُؤجر والمُستأجر- قادرين على الوصول للمنفعة مدة لا يتسامح فيها عرفاً كسنة أو شهر، كما لو قال: "آجرتك الدار ثلاث سنين ولكن لمدة سنة لا يمكن الانتفاع بالدار"، فهنا حالتان:

**الحالة الأُولى:** أنّ المدة منضبطة، أي أنّ المدة التي لا يمكن الانتفاع فيها بالعين مدةٌ معلومة بين المُؤجِر والمُستأجر.

**والحالة الثانية:** أنّ المدة مجهولة، كما إذا قال: "آجرتك الدار لكن لا يمكن الانتفاع بها لمدةٍ الله العالم بحدودها".

ففي الحالة الأُولى وهي تعذر الانتفاع في مدة منضبطة إلا أنّه سيتمكن المُستأجر من الانتفاع بالعين بعد انقضاء هذه المدة، فهنا تبطل الإجارة في مدة تعذر المنفعة لانتفاء الغرض النوعي منها، وتصح في المدة الباقية، ولكن يثبت للمُستأجر خيار تبعض الصفقة عليه، فبإمكانه أنْ يفسخ المعاملة ويطالب بما يقابل ما ذهب من ماله.

وفي الحالة الثانية وهي إذا كانت المدة التي يتعذر الانتفاع فيها بالعين غير منضبطة، فهنا لا يبعد القول ببطلان الإجارة، بناءا على اشتراط القدرة على التسليم، فإنّه إنْ كانت القدرة على التسليم شرطاً، أي أنّ شمول **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] للمعاملة فرعُ توفر المعاملة على الشرط وهو القدرة على التسليم، فمع عدم معلومية المدة يكون التمسك بـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** لتصحيح المعاملة تمسكاً بالدليل في الشبهة المصداقية لموضوعه وهو القدرة على التسليم، وإنْ لم تكن القدرة على التسليم شرطاً بل كان الغرر مانعاً من صحة المعاملة، فإنْ أُريد بالغرر المخاطرة فلا إشكال أنّ الإجارة هنا مصداق للمخاطرةٌ؛ لأنّ هناك مدة لا يمكن الانتفاع بالعين وهذه المدة غير منضبطة، فإقدام المُستأجر على هذه الإجارة إقدام على معاملةٍ غررية، إذا كان المراد بالغرر هو المخاطرة، وهذا مصداقٌ للمخاطرة، وإنْ كان المراد به الخطر المالي الواقعي فالمناط في صحة الإجارة على ثبوته واقعاً.

**التنبيه الثاني:** هل الشرط في صحة الإجارة القدرة المعلومة أو القدرة الواقعية؟

أي هل إحراز القدرة هو الشرط المصحح للإجارة وإنْ لم تكن هناك قدرة واقعاً، أو المصحح للإجارة القدرة الواقعية وإنْ لم تحرز حال المعاملة؟

وقد تعرض الشيخ الأعظم (قدس سره) ومن تبعه من الأعلام إلى صورتين في المقام:

**الصورة الأُولى:** ما إذا لم يكن المعوض مقدور التسليم واقعاً، ولكن كان المتعاملان معتقدين أنّه مقدورٌ، أي أقدما على المعاملة معتقدين أنّ المنفعة مقدورة التسلم ولكنه في الواقع ليس كذلك.

فحينئذٍ، إنْ قلنا إنّ الدليل على اعتبار شرطية القدرة على التسليم هو النبوي، وهو **ما ورد عنه (صلى الله عليه وآله): (لا تبع ما ليس عندك)** [رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وأحمد]، أو انتفاء الغرض النوعي، فمقتضى ذلك بطلان الإجارة؛ لأنّه في الواقع وفي علم الله تعالى لا قدرة على التسلم.

هذا إذا انكشف تعذر الانتفاع أو تلف العين في تمام مدة الإجارة.

أما لو انكشف التبعيض، وأنّ عدم إمكان الانتفاع إنّما هو في بعض المدة دون بعضها الآخر، كان ذلك موجباً لانفساخ الإجارة بلحاظ مدة التعذر لانحلال الإجارة إلى أعواض ومعاوضات بحسب المدة، وصحة الإجارة بلحاظ المدة الأُخرى مع ثبوت الخيار للمُستأجر.

هذا إذا كان الدليل على شرطية القدرة هو النبوي: **(لا تبع ما ليس عندك)** أو انتفاء الغرض النوعي.

وأما إنْ كان الدليل على شرطية القدرة ما ورد من: **(نهى النبي عن الغرر)** [كما في الوسائل، ج17، ص358 / أبواب عقد البيع وشروطه، الباب12، ح13، ومعاني الأخبار، ص278] فالنتيجة تعتمد على معنى الغرر، فإنْ قلنا بأنّ الغرر هو نفس الخطر، والخطر أمر واقعي وليس أمراً علمياً إحرازياً، عاد نفس الحكم الذي ذكرناه في الفرض الأول.

وأما إذا كان المراد بالغرر هو احتمال الخطر -لا نفس الخطر-، فالمفروض أنّ المتعاملين أقدما على المعاملة معتقدين أنّ المنفعة مقدورة التسليم، فلم تكن المعاملة حين انعقادها معاملة غررية؛ لعدم وجدان احتمال الخطر حين الإقدام على المعاملة، فمقتضى ذلك صحة المعاملة وإنْ انكشف بعد ذلك عدم القدرة على التسليم ما دام احتمال المخاطرة لوحظ في الغرر على نحو الموضوعية.

**الصورة الثانية:** -عكس الصورة الأُولى- أنْ يعتقد المتعاملان عدم القدرة لكن المنفعة في الواقع مقدورةٌ، أي أقدما على المعاملة وهما معتقدان أنْ لا قدرته على الانتفاع بالعين، لكنه في علم الله تعالى مما يمكن الانتفاع بالعين.

فحينئذٍ، إنّ قلنا إنّ الدليل على اعتبار القدرة هو **ما ورد في النبوي: (لا تبع ما ليس عندك)** أو انتفاء الغرض النوعي فالمعاملة صحيحة؛ فإنّهما وإنْ أقدما معتقدين بعدم القدرة على الانتفاع بالعين لكن العين في الواقع واجدة لإمكان الانتفاع، فالغرض النوعي من المعاملة متحقق في علم الله تعالى، لكون المنفعة عنده واقعاً.

إنْ قلنا بأنّ الدليل على اعتبار ذلك هو **(نهى النبي عن الغرر)** فإنْ كان المراد بالغرر هو الخطر الواقعي، فالخطر الواقعي غير موجود، وإنْ كان المراد بالغرر احتمال المخاطرة وهما قد أقدما على المعاملة الغررية فهي باطلة، وليس لأحدٍ أنْ يتصرف إلا إذا رضي كلّ منهما بانتقال ما عنده مقابل ما عند الآخر، وإنْ لم ينتفع به، بحيث تتحول المعاملة إلى الصلح لا المعاوضة.

**التنبيه الثالث:** إذا اختلف المُوكل والوكيل، فكان الوكيل غير قادر على التسليم وكان المُوكل قادراً على التسليم، أو كان الوكيل قادراً على التسليم إلا أنّ المُوكل غير قادر على التسليم، فما هو حكم المعاملة؟ كما لو جرت معاملة الإجارة بين المُستأجر ووكيل المالك، واختلف حال الوكيل عن المُوكل من حيث القدرة على التسليم وعدمه.

**فهنا صورتان:**

**الصورة الأُولى:** أنْ يكون الوكيل وكيلاً عقدياً، أي وكيلاً في إجراء المعاملة لا أكثر من ذلك، فبما أنّه وكيلٌ على مجرد إجراء المعاملة فالمدار في توفر الشروط على المُوكل لا على الوكيل، فلا يجدي في صحة المعاملة حينئذٍ كون الوكيل قادراً على التسليم إذا كان المُوكل عاجزاً عن ذلك، كما لا يكفي وجدانها في شخص أجنبي إلا إذا استعانا به، لا مِن باب الوكالة بل من باب الاستعانة الخارجية.

**الصورة الثانية:** أنّ الوكيل مفوض، فإذا فرضنا أنّ الوكيل قادرٌ على التسليم فلا يضر كون المُوكل عاجزاً، بل المهم هو الوكيل؛ لأنّه مفوض فهو في الواقع المُؤجر.

وأما إذا افترضنا العكس وهو أنّ الوكيل المفوض عاجزٌ، ولكن المُوكل صاحب العين قادرٌ على التسليم بحيث تصل ليد المُستأجر ويمكنه الانتفاع بها.

**فالصحيح أنّه:** بما أنّ الدليل على اشتراط القدرة على التسليم هو إمكان الانتفاع بالعين، فيكفي في تحقيق إمكان الانتفاع كون مالك العين قادراً على التسليم؛ لأنّه ليس شخصاً أجنبياً عن العين ولا صلة له بالعين ولا ولاية له على العين.

صحيحٌ أنّ الوكيل مفوضٌ، لكن المالك له ولاية على العين ويمكنه التصرف فيها حتى مع وجود الوكيل المفوَض، فبما أنّ للمالك صلةً وولايةً على العين كفت قدرته في صحة المعاملة؛ لتحقق إمكان الانتفاع بالعين وإنْ كان الوكيل عاجزاً عن ذلك.

وهذا يعني أنّ المناط في صحة المعاوضة قدرة أحدهما، سواء كان الوكيل المفوض أو المالك.

ولكن ذكر هنا سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته المباركة، ج37، التنقيح في شرح المكاسب، البيع، ص344] حيث قال: **(وأمّا إذا لم يكن الوكيل قادراً عليه)** أي على التسليم **(ولكنه كان الموكّل قادراً على التسليم فلابدّ في صحّة العقد من علم المشتري بقدرة المالك حتّى يرتفع احتمال الخطر وإلّا كان العقد باطلاً لأجل كونه غررياً.**

**وبعبارة واضحة: أنّه يعتبر علم المشتري بقدرة المالك في صورة عدم قدرة الوكيل المفوّض ولا يعتبر علمه بقدرة المالك عند قدرة الوكيل المفوّض على التسليم).**

**ولكن هذا الكلام محل تأمل:** إذ تارةً يكون مالك العين منقطع الصلة بالعين فلا ولاية له عليها، وبالتالي فإقدام المُستأجر على الإجارة مع كون الوكيل المفوّض غير قادر على التسليم إقدامٌ على معاملةٍ غررية، بغض النظر عن علمه أو جهله، بمعنى أنّه حتى لو كان يعلم بأنّ مالك العين قادر، لكن مالك العين أجنبيٌ عنها لكونه محجوراً عليه، فلا يفيد علمه بذلك، وإنْ كان المالك ذا صلة بالعين فالإجارة صحيحة، غاية ما في الباب أنّ ما يبرمه الوكيل المفوّض مِن شروطٍ نافذة في حق الموكل وإنْ لم يلتفت إليها، فهذا معنى الوكيل المفوض.

ولا تعني الوكالة المفوضة انقطاع صلة الموكل بالعين، فإذا كان للموكل صلة بالعين وهو قادرٌ على التسليم فالإقدام على المعاملة ليس إقداماً على معاملةٍ غررية؛ إذ المفروض أنّ مالك العين قادرٌ على التسليم.

نعم، إذا قلنا بأنّ الشرط ليس هو القدرة على التسليم، وإنّما الغرر مانعٌ، وفسرنا الغرر باحتمال المخاطرة تم كلام سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف).

**والحمد لله رب العالمين**

# 010 - كتاب\_الإجارة\_84\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأحد\_18\_ربيع\_الأول\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التنبيه الرابع:** وقع الكلام في أنّ القدرة على التسليم شرطٌ أم أنّ العجز عن التسليم مانع؟

حيث إنّ المستفاد من النبوي: **(نهى النبي عن الغرر)** [كما في الوسائل، ج17، ص358 / أبواب عقد البيع وشروطه، الباب12، ح13، ومعاني الأخبار، ص278] أنّ الغرر مانعٌ، وبما أنّ مصداق الغرر هو العجز عن التسليم، فيصح عرفاً أنْ يقال إنّ العجز مانعٌ؛ نظراً إلى أنّ العجز محققٌ للغرر.

كما أنّ المستفاد من قوله (صلى الله عليه وآله): **(لا تبع ما ليس عندك)** [رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وأحمد] الإرشاد إلى الشرطية، وهي شرطية القدرة على التسليم.

فباعتبار أنّ المستفاد من كلّ من أحد الدليلين بحسب الظهور الأولي غير المستفاد من الآخر وقع البحث عندهم في أنّ القدرة على التسليم شرطٌ أم أنّ العجز عن التسليم مانعٌ.

وقد أفاد الشيخ الأعظم (قدس سره الشريف) في [كتاب المكاسب، ج4، ص186] أمرين:

**الأمر الأول:** بأنّه لا معنى لكون العجز مانعاً.

**والسر في ذلك:** أنّ العجز أمرٌ عدمي، فلا يصلح أنْ يتصف بالمانعية.

حيث قد تقرر عندهم الفرق بين المقتضي والشرط والمانع: بأنّ المقتضي ما منه الوجود، بمعنى أنْ يلزم من وجوده إقتضاء الوجود كاقتضاء النار للإحراق، بينما الشرط ما يلزم من عدمه العدم وإنْ لم يلزم من وجوده الوجود، فمثلاً الشرط في احتراق الجسم بالنار اقتراب الجسم من النار، واقتراب الجسم من النار لا يلزم من وجوده وجود الإحتراق؛ إذ لعل هناك مانعاً، لكن يلزم من عدمه عدم الاحتراق، وأما المانع فهو ما يلزم من وجوده العدم، فلو فرض مثلاً أنّ الجسم كان رطباً فالرطوبة مانعٌ، ومعنى أنّ الرطوبة مانع أنّه يلزم من وجودها عدم الاحتراق، وحيث إنّ المانع هو ما يلزم من وجوده العدم.

فلا معنى لأنْ يتصف الأمر العدمي كالعجز بالمانعية.

**الأمر الثاني:** أنّه لا ثمرة في البين، سواء قلنا بأنّ الشرط هو القدرة أو قلنا بأنّ العجز مانع، فإنّه لا يترتب عليه ثمرة عملية.

**والسر في ذلك:** أنّه إما أنْ تُحرز الحالة السابقة للمتعاملين أو لا، فإنْ أُحرزت الحالة السابقة استصحبت، فلو أُحرز أنّ الحالة السابقة هي القدرة استصحبت القدرة وصحت المعاملة سواء كان القدرة شرطاً أم كان العجز مانعاً.

وإنْ كانت الحالة السابقة المحرزة هي العجز، استصحب العجز، سواء قيل بأنّ القدرة شرطٌ أو قيل بأنّ العجز مانعٌ.

وإنْ لم تحرز الحالة السابقة لم يمكن إثبات أيّ منهما؛ لإبهام الحالة السابقة.

فلا ثمرة في البين تترتب على البحث في أنّ القدرة على التسليم شرطٌ أم أنّ العجز مانعٌ، والنتيجة أنّ البحث لغوٌ.

**وفي كلام الشيخ (طاب ثراه) دعويان:**

**الدعوة الأُولى:** أنّ العجز أمرٌ عدمي، والأمر العدمي لا يتصف بالمانعية.

وقد أُجيب عنه كما في كلمات المحققين ومنهم النائيني والاصفهاني (قدس سرهما): بأنّ هناك فرقاً بين تقابل السلب والإيجاب وتقابل الملكة والعدم، فلو كان القدرة والعجز متقابلين تقابل السلب والإيجاب -أي تقابل النقيضين- بحيث يكون العجز عدماً محضاً، فكلامُ الشيخ متين فإنّ العدم المحض لا يتصف بالمانعية.

وأما إذا كان التقابل بين القدرة والعجز تقابل الملكة والعدم، كتقابل العدالة والفسق، وتقابل البصر والعمى فللعدم أي عدم الملكة -وليس العدم بمعنى النقيض- حظٌ من الوجود، ومعنى "له حظٌ من الوجود" هو الوجود الانتزاعي لا الخارجي، مثلاً الموجود القابل للإبصار كالإنسان والحيوان -لا مثل الحجر الذي ليس له قابلية الإبصار- إذا فقد البصر انتُنزع من فقدانه للبصر مع قابليته له عنوانٌ، وذلك العنوان يعبر عنه بالعمى، وهذا معنى أنّ للعدم -أي عدم الملكة- حظاً من الوجود، وهو الوجود الانتزاعي بملاحظة القابلية وفقد الملكة، وليس وجوداً حقيقياً.

فلذلك يصح أنْ يبحث في الشاهد -مثلاً- هل الإبصار شرطٌ في صحة الشهادة أم العمى مانعٌ من صحة الشهادة؟ وهل العدالة شرطٌ في صحة الائتمام بإمامة الجماعة أم عدم العدالة -وهو الفسق- مانعٌ من صحة الائتمام؟

فكما يتصور النزاع في الشهادة، والائتمام، كذلك يتصور النزاع في المقام بأنْ يقال هل القدرة على التسليم شرطٌ في صحة المعاوضة أم أنّ العجز عن التسليم -الذي هو عدم ملكة- مانعٌ من صحة المعاوضة؟ فالبحث معقولٌ، لا أنّه غير معقول كما يظهر من عبارة الشيخ الاعظم (قدس سره).

**الدعوى الثانية:** أنّه لا ثمرة عملية تترتب على البحث في أنّ القدرة على التسليم شرطٌ أم أنّ العجز عن التسليم مانعٌ.

**والجواب عن ذلك:** أنّ هنا مقامين:

**المقام الأول:** أنّ الشرط أو المانع هو الوجود الإحرازي، بمعنى أنّ مَن يدعي شرطية القدرة لا يدعي أنّ الشرط هو القدرة الواقعية؛ بل يدعي أنّ الشرط هو القدرة المحرزة، ومن يدعي أنّ العجز مانعٌ إنّما يدعي أنّ إحراز العجز مانعٌ لا العجز الواقعي.

فبناءاً على هذا المدعى تتضح الثمرة بينهما؛ لأنّه بمجرد شك المُستأجِر في أنّ المُؤجِر قادر على التسليم أم لا يتضح الحكم؟ فإنّ قلتم أنّ الشرط إحراز القدرة فهو لم يحرز القدرة، وهذا معنى أنّ المعاملة باطلة؛ لأنّ الشرط إحراز القدرة فشكه في أن المُؤجِر قادر على التسليم يعني عدم الشرط لعدم إحرازه، وإنْ قلتم بأنّ إحراز العجز فهو لم يحرز العجز لشكه، وهذا كافٍ في صحة المعاملة بلا حاجة للتشبث بالاستصحاب، أي أنّ نفس شك المكلف في أنّ المُؤجِر عاجزٌ أم ليس بعاجز يعني أنّه لم يحرز العجز، ومقتضى عدم إحرازه العجز صحة المعاملة.

فظهر الفرق بين القول بشرطية إحراز القدرة، والقول بمانعية إحراز العجز.

**المقام الثاني:** أنْ نقول بأنّ ظاهر الأدلة أنّ الشرط هو القدرة الواقعية والمانع هو العجز الواقعي، فإذا حصل الشك من المكلف في أنّ هناك قدرة أم لا، فتارةً يكون الشك على نحو الشبهة المفهومية، وأُخرى يكون الشك على نحو الشبهة المصداقية.

**فهنا صورتان:**

**الصورة الأُولى:** أنْ يقع الشك في القدرة على نحو الشبهة المفهومية:

مثلاً: بناءاً على أنّ القدرة شرطٌ فهل القدرة التي هي شرطٌ هي القدرة العقلية أم القدرة التي هي شرطٌ هي القدرة العرفية -بمعنى أنْ لا يكون التسليم عُسراً وحرجاً-؟

فإذا دار الأمر بين القدرة العقلية والقدرة العرفية فهذه شبهةٌ مفهومية في ما هو الشرط، وكذلك إذا قيل بأنّ العجز مانعٌ فهل المانع هو العجز العقلي أم العجز العرفي؟

فإذا دار الأمر بينهما فلا ثمرة في البين؛ لأنّ مرجع الشك في المقام إلى الشك في التخصيص الزائد، أي أنّ مقتضى عموم **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، و **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29] صحة المعاملة، وقد خرجنا عن هذا العموم في فرض امتناع التسليم عقلاً، ونشك في الخروج عن هذا العموم في فرض تعذر التسليم عرفاً؛ لأنّ الأمرين من الأقل والأكثر أو المانع مرددٌ بين الأقل والأكثر، فحينئذٍ نقول أنّ القدر المتيقن من المخصص للعموم خروج فرض العجز العقلي عن التسليم، وأما خروج العجز العرفي عن التسليم فهو مشكوكٌ فمقتضى العموم صحة المعاملة.

فلا ثمرة تظهر بين القول بأنّ القدرة شرطٌ أو أنّ العجز مانعٌ.

**الصورة الثانية:** أنْ تكون الشبهة موضوعية، بأنْ لا يعلم بوجود القدرة فالقدرة هي القدرة العقلية ولكن لا ندري هل المُؤجِر قادرٌ عقلاً على التسليم أم لا، أو نعلم أنّ المانع هو العجز العقلي ولكن لا ندري أنّ المؤجر عاجزٌ واقعاً عن التسليم أم لا.

فالشك حينئذٍ على نحو الشبهة الموضوعية.

فهنا إذا كان الدليل في المقام هو قوله (صلى الله عليه وآله): **(نهى النبي عن الغرر)** وقلنا إنّ الغرر هو عبارة عن احتمال الخطر -لا نفس الخطر- فأيضاً لا ثمرة في البين؛ لأنّ مجرد الشك في أنّ المُؤجِر قادرٌ على التسليم عقلاً أم لا؟ يعني أنّ الإقدام على المعاملة إقدامٌ مع احتمال المخاطرة، ومقتضى كون المعاملة محتملة للمخاطرة اتصاف المعاملة بكونها معاملة غررية، فيشملها **(نهى النبي عن الغرر).**

**فإنْ قلتَ:** يمكن رفع المشكلة باستصحاب القدرة، حيث كان المُؤجِر قادراً على التسليم قبل ذلك، فيجري استصحاب قدرته.

**قلتُ:** هناك فرق بين الأمارة والأصل فلو قامت الأمارة على القدرة كان لها حيثية الإحراز للواقع وزال احتمال المخاطرة حكما بمقتضى حجية الأمارة، وأما استصحاب القدرة فإنّه لا ينفي احتمال المخاطرة إذ ليس له حيثية الإحراز للواقع فلا معنى لاستصحاب القدرة مع كون الأثر مترتباً على احتمال المخاطرة .

وأما إذا قلنا بأنّ الدليل على الشرط في المقام هو قول النبي (صلى الله عليه وآله): **(لا تبع ما ليس عندك)**، الدال على أنّ القدرة الواقعية شرطٌ.

أو قلنا بأنّ الدليل على الشرط في المعاملة في المقام هو **(نهى النبي عن الغرر)**، وكان المراد بالغرر الخطر الواقعي لا مجرد احتمال الخطر.

فهنا ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره) في الموسوعة [التنقيح في شرح المكاسب، كتاب البيع، ج37، ص333-334]: **(وإن كانت الشبهة موضوعية بأن يشكّ في وجود القدرة وعدمها، فحينئذٍ إن قلنا إنّ الدليل على اعتبار القدرة هو نهي النبي (صلى الله عليه وآله) عن بيع الغرر فظاهره مانعية احتمال الخطر -بناء على كون المراد من الغرر احتمال الخطر- لا شرطية القدرة ولا مانعية العجز. فحينئذٍ أيضاً لا فرق بينهما في بطلان العقد وذلك لوجود هذا الاحتمال وجداناً وخروج المورد من موارد الشبهة رأساً. وتوهّم أنّه لو كانت القدرة مسبوقة بالحالة السابقة نستصحب ونثبت القدرة فعلاً فيحكم بصحّة العقد في غاية السقوط، لأن الموجب لبطلان العقد وعدم صحّته هو احتمال الخطر)** وهو موجود، **(وليست القدرة موضوعاً للحكم بل الموضوع هو احتمال الخطر كما هو المستفاد من النبوي (صلى الله عليه وآله) وبديهي أنّ استصحاب القدرة لا يثبت عدم احتمال الخطر إلّا على القول بالأصل المثبت وهو كما ترى، نعم لو قامت البيّنة على القدرة فعلاً تثبت لوازمها تعبداً).**

وإنْ لم تحرز الحالة السابقة كما في توارد الحالتين بأنْ كان في فترة قادراً على التسليم وكان في فترة عاجزاً عن التسليم وشك في المتقدم والمتأخر منهما بحيث لا يمكن استصحاب القدرة ولا استصحاب العجز لتعارضهما باعتبار أنّ لكل منهما حالة سابقة، ولكن شك في المتقدم والمتأخر.

وهنا ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) أيضاً: **(وأمّا إذا كان دليل الاعتبار قوله (صلى الله عليه وآله) (لا تبع مال ليس عندك) وفسرنا (ما ليس عندك) بعدم السلطنة والقدرة لا عدم الملك، فحينئذ إن كانت القدرة مسبوقة بالحالة السابقة نستصحب فنحكم بصحّة البيع، وكذا نستصحب عدم القدرة أو العجز ونحكم ببطلان العقد إذا كان عدم القدرة أو العجز مسبوقاً بالحالة السابقة بلا فرق بين شرطية القدرة أو مانعية العجز، وأمّا إذا كان كلّ منهما مسبوقاً بالحالة السابقة ولكنّه قد اشتبه المتقدّم والمتأخر فيتعارض الاستصحابان)** أي استصحاب القدرة مع استصحاب العجز، ومقتضى تعارض الاستصحابين أنْ **(يرجع إلى الأصل الآخر الموجود في المقام وهو عبارة عن أصالة الفساد في المعاملة وعدم انتقال الثمن من ملك مالكه إلى البائع أو أصالة عدم انتقال المثمن من ملك صاحبه إلى المشتري)** حيث لا ندري أنّ هذه المعاملة واجدة للشرط واقعاً أم ليست واجدة، فالتمسك بدليل **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] تمسكٌ بالدليل في الشبهة المصداقية، فإذا لم تشمل العمومات هذه المعاملة وصلت النوبة إلى الأصل الحكمي، والأصل الحكمي هو عبارة عن استصحاب عدم التأثير للمعاملة المعبر عنه بأصالة الفساد.

**والحمد لله رب العالمين**

# 011 - كتاب\_الإجارة\_85\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الاثنين\_19\_ربيع\_الأول\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل ما سبق:** أنّه في فرض الشك في وجود القدرة، أي قدرة المُؤجِر على التسليم أو قدرة المُستأجِر على التسلم، توجد صور ثلاث:

**الصورة الأُولى:** إحراز الحالة السابقة، كما إذا أُحرز أنّ الحالة السابقة هي القدرة فيجري استصحابها أو أنّ الحالة السابقة هي العجز فيجري استصحابه.

وبناءاً على ذلك فقد ذكر الشيخ الأعظم وسيدنا الخوئي (قدس سرهما) أنّه لا ثمرة عملية للبحث في أنّ القدرة على التسليم شرطٌ أم أنّ العجز مانعٌ، إذ على كل حال سواء قلنا بأنّ القدرة شرطٌ فإنّه يمكن إحراز القدرة بالاستصحاب أو نفيها بالاستصحاب، أو قلنا بأنّ العجز مانعٌ فإنْ كانت الحالة السابقة هي العجز استصحب المانع وإنْ كانت الحالة السابقة هي القدرة نفي المانع، فلا ثمرة تظهر للاختلاف في أنّ القدرة شرطٌ أو العجز مانعٌ إذا أُحرزت الحالة السابقة.

ولكن أشكل بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب البيع، ج3، ص313] بقوله: **(وهو محل تأمل بناء على ما هو ظاهر كلمات الفقهاء من أن القدرة على التسليم من شرائط العوضين، فإن ما هو المتيقن قبل تحقق البيع هو القدرة على تسليم السلعتين، لا العوضين بما هما كذلك، واستصحاب القدرة عليهما إلى زمان تحقق البيع وصيرورتهما عوضين، لإثبات القدرة على العوضين مثبت).**

**ومفاده:** أنّ استصحاب القدرة على تسليم السلعة -مثلاً- أو الدار لا يُثبت القدرة على تسليم المُعوض؛ فإنّ هناك فرقاً بين القدرة على تسليم الشيء والقدرة على تسليمه بما هو معوض، إذ المفروض أنّ المُؤجِر قبل الإجارة كان قادراً على تسليم السيارة -مثلاً- لكن لم يكن قادراً على تسليم السيارة بما هي معوض، وبعد أنْ آجر السيارة حصل الشك في أنّه ما زال قادراً على التسليم أم لا، والمطلوب إثباته قدرته على تسليم العين بما هي معوض، لا قدرته على تسليم العين في نفسها، فاستصحاب القدرة الأُولى لا يُثبت القدرة الثانية، فما ذكره الشيخ الأعظم (قدس سره) وتبعه الآخرون من أنّه في فرض إحراز الحالة السابقة يجري الاستصحاب وبه تنحل المشكلة على كلا المسلكين محل منع.

**ولكن يلاحظ عليه:**

**أولاً:** ما أشار إليه من أنّ ظاهر النبوي في قوله (صلى عليه وآله): **(لا تبع ما ليس عندك)** [رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وأحمد]، أنّ موضوع البيع صحةً وفساداً هو "ما عندك" و "ما ليس عندك"، أي ما يتصف بأنّه "عندك" أو "ليس عندك" في رتبةٍ سابقة على البيع، فالمنظور في الحديث ماكان مقدور التسليم في رتبةٍ سابقة على المعاوضة، لابقيد المعاوضة، فكأنه قال: ما هو عندك في رتبةٍ سابقة على المعاوضة فبعه، وما ليس عندك في رتبةٍ سابقة على المعاوضة فلا تبعه.

وبما أنّ الموضوع للإثبات والنفي ما يتصف بأنّه عنده أو ليس عنده في رتبةٍ سابقة على المعاوضة جرى الاستصحاب بلا ريب؛ لأنّه إذا شُكّ في أنّ المُؤجر قادر على التسليم أم غير قادر فقد شُك في أنّ العين مما هي عنده كي تصح المعاوضة عليها أم العين مما ليست عنده فلا تصح المعاوضة عليها؟ فاستصحاب كون العين عنده مصححٌ لجريان المعاوضة عليه.

**وثانياً:** إنّ المقتنص من المرتكز العقلائي أن موضوع المعاوضة مركبٌ من جزئين، هما المنفعة وكونها مقدورة وليس شيئاً آخر.

والمفروض أنّ المنفعة محرزة، وكونها مقدورة بالاستصحاب، فلا يفتقر تصحيح المعاوضة لإضافة قيدٍ آخر.

وأما دعوى أنّ موضوع المعاوضة هي القدرة على تسليم المنفعة بما هي مُعوض، بمعنى أنّه أُخذ في موضوع المعاوضة عنوانٌ تقييدي بسيط وهو كون المنفعة معوضاً فهو مما لا شاهد على اعتباره.

**الصورة الثانية:** فرض توارد الحالتين، بمعنى أنّ الحالة السابقة مرددةٌ بين أمرين كما لو كانت في يومٍ من الأيام مقدورة على التسليم، وكانت غير مقدورة التسليم ولم يعلم المتقدم منهما، فالعين التي هي موضوع الإجارة مما توارد عليها الحالتان وهما القدرة على التسليم والعجز عن التسليم.

وعلى مبنى سيدنا الخوئي (قدس سره) يتعارض الاستصحابان، يعني أنّ استصحاب كون العين مقدورةَ التسليم معارضٌ باستصحاب كونها غير مقدورة على التسليم.

وأضاف (قدس سره) في الموسوعة [التنقيح في شرح المكاسب، كتاب البيع، ج37، ص334]: **(فيتعارض الاستصحابان يرجع إلى الأصل الآخر الموجود في المقام وهو عبارة عن أصالة الفساد في المعاملة)** أي استصحاب عدم تأثير المعاملة؛ حيث يشك في أنّ الإجارة مؤثرة أم لا فيستصحب عدم تأثيرها.

**ولكن قد يقال:** هناك بحث في أنّه هل يوجد لدى المرتكز العقلائي أصلٌ يسمى "أصالة عدم المانع"، لا من باب الاستصحاب؛ بل بمعنى أنّ المرتكز العقلائي في مورد الشك في وجود المانع على عدم الاعتناء باحتمال وجود المانع وهو بناء عقلائي مستقل عن الاستصحاب.

**وبناءاً على هذه النكتة العقلائية لو تمت:** إنْ كان المعتبر في صحة الإجارة شرطية القدرة على التسليم، وحيث لا يمكن إحرازها لتوارد الحالتين الموجب لتعارض الاستصحابين، فيحكم ببطلان المعاملة بمقتضى أصالة الفساد.

ولكن بناءاً على أنّ العجز مانعٌ فيمكن نفي المانع بالأصل العقلائي وهو أصالة عدم المانع، وإنْ لم يجري الاستصحاب فيه لتوارد الحالتين، وببركة هذا الأصل العقلائي يمكن البناء على صحة المعاوضة بيعاً أو إجارةً.

**الصورة الثالثة:** إذا لم يعلم حالةٌ سابقة أصلاً:

**فهنا جهتان:**

**الجهة الأُولى:** أنْ يكون التقابل بين الشرط والمانع تقابل الضدين، بمعنى أنّ كليهما أمرٌ وجودي، كما في العدالة والفسق، فإذا وقع التردد في أنّ العدالة شرطٌ في صحة الإئتمام ونفوذ الشهادة أم أنّ الفسق مانعٌ منهما؟ فهنا تظهر ثمرة الخلاف في الشرطية والمانعية من حيث مؤدى الأصل.

فقد ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره) في الموسوعة [التنقيح في شرح المكاسب، كتاب البيع، ج37، ص334]: **(وأمّا إن لم يكن لهما حالة سابقة أصلاً فقد ذكرنا في موطنه أنّه يترتّب الأثر في مورد دوران الأمر بين شرطية أحد الضديّن ومانعية الضدّ الآخر كالعدالة والفسق إذا شككنا في كون العدالة شرطاً أو الفسق مانعاً ولم يكن لواحد منهما حالة سابقة،** **فحينئذ لو قلنا بكون العدالة شرطاً في الجماعة)** ونحن نشك في وجودها **(نستصحب عدمها)** ولو **(باستصحاب العدم الأزلي)** فإنّه إذا شك في أنّ إمام الجماعة عادل أو ليس بعادل، أو شك في أنّ الشاهد عادل أو ليس بعادل، جرى استصحاب عدم العدالة على نحو استصحاب العدم الأزلي، **(فيترتّب عليه عدم جواز الصلاة خلفه، وإن قلنا بكون الفسق مانعاً)** لا أنّ العدالة شرط **(فنستصحب عدمه )**، ومقتضى استصحاب عدم فسقه ولو بنحو استصحاب العدم الأزلي أن **(يترتّب عليه جواز الصلاة خلفه أو قبول شهادته مثلاً).**

وتطبيق ذلك على المقام، أنه لو وقع البحث في أنّ القدرة على التسليم شرطٌ أو الغرر مانعٌ والغرر أمرٌ وجودي؟ جرى نفس التطبيق، فإنّه إذا شك في القدرة جرى استصحاب عدمها ولو باستصحاب العدم الأزلي، وبناءاً على ذلك تبطل المعاملة.

وأما إذا قلنا بمانعية الغرر، فشك في وجود الغرر جرى استصحاب عدم الغرر ولو بنحو استصحاب العدم الأزلي، وبذلك يمكن تصحيح المعاملة.

**الجهة الثانية:** أنْ يكون التقابل بين الشرط والمانع هو تقابل المَلكة والعدم، لا تقابل الضدين.

كما لو وقع البحث في أنّ الشرط القدرة على التسليم أو العجز مانعٌ، ومن الواضح أنّ تقابل العجز مع القدرة تقابل عدم المَلكة مع الملكة، لا تقابل الضدين.

وهنا عدة مباني:

1. أنّ مدرك استفادة المانعية هو النبوي: **(لا تبع ما ليس عندك)** وأنّ ظاهره أن عدم القدرة على نحو العدم المحمولي هو المانع، ومقتضاه ثبوت المانع باستصحاب عدم القدرة، فلا ثمرة للخلاف.
2. أنّ المستفاد من المرتكز العقلائي أنّ العجز مانع، إلا أنّ العجز أمرٌ عدمي -وهو عدم قدرة المتعاملين- وهنا أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره): **(إلّا أنّه لا ثمرة بينهما في مثل المقام الذي يكون التقابل بينهما تقابل العدم والملكة، وذلك لجريان استصحاب عدم القدرة الأزلي على كل تقدير)** سواء قلنا بأنّ القدرة شرطٌ فإنّ استصحاب عدم القدرة ينفي الشرط فتبطل المعاملة، أو قلنا بأنّ العجز مانعٌ فإنّ استصحاب عدم القدرة يثبت المانع -أي يثبت العجز- فتبطل المعاملة.

ولا تظهر ثمرة للاختلاف بناءاً على جريان استصحاب عدم القدرة على نحو استصحاب العدم الأزلي.

1. أنّ المانع هو العجز إلا أنّ العجز **(أمر بسيط وجودي منتزع من عدم القدرة)** وحينئذ **(تكون الثمرة موجودة، لأنّه بناء على كون ذلك الأمر البسيط مانعاً فنستصحب عدمه باستصحاب العدم الأزلي فنثبت عدم العجز فيصحّ العقد، كما لا يبعد أن يكون العمى)** من الإنسان الفاقد البصر مع قابليته للإبصار **(من هذا القبيل أي أمراً بسيطاً لا من قبيل العدم والملكة، فالعمى ليس عدم البصر في مورد من شأنه البصر بل العمى عنوان بسيط منتزع من عدم البصر)** مع أنّ العمى هو عدم البصر لكن العرف يرى أنّ العمى صفة وجودية منتزعة مِن فقد البصر مع قابلية الإبصار، فكذلك العجز عنوان انتزاعي بسيط مِن الشخص القابل للقدرة لكنه فاقدٌ لها.

فإذا قلنا بأنّ العجز عنوان وجودي كعنوان العمى، فاستصحاب عدم القدرة لا يثبت العجز؛ لأنّ جريان الاستصحاب في منشأ الانتزاع وهو عدم القدرة لا يثبت العنوان الانتزاعي.

نظير ما ذهب إليه جملة من الفقهاء في استصحاب عدم أداء الصلاة لإثبات الفوت، أي لو شك المكلف أنّه أدى الصلاة في الوقت أم لا، فإنّه لا يجب عليه القضاء؛ لأنّ موضوع القضاء عنوان الفوت وهو عنوان انتزاعي، واستصحاب عدم أداء الصلاة في الوقت لا يثبت الفوت الذي هو العنوان الانتزاعي فلا يجب عليه القضاء.

فكذلك الأمر في المقام إذا شك في القدرة، فإنّ استصحاب عدم القدرة لا يثبت المانع؛ لأنّ المانع هو العجز والعجز أمرٌ انتزاعي وهو عنوان بسيط لا يثبت باستصحاب القدرة.

وأما إذا قلنا بأنّ العجز ليس إلا عدم القدرة وليس شيئاً آخر فاستصحاب عدم القدرة ولو كان على نحو استصحاب العدم الازلي يمكن به إثبات المانع فتبطل المعاملة على كل حال.

**ولنا هنا وقفة مع سيدنا الخوئي (قدس سره):** وهي أنّه بناءاً على أنّ العجز هو عدم مَلكة، لا عنوان بسيط، وعدم الملكة هو المعبر عنه بـ"العدم النعتي"، فهل استصحاب "العدم المحمولي" يثبت "العدم النعتي"؟ أي هل أنّ الاستصحاب بنحو مفاد "ليس التامة" يثبت مفاد "ليس الناقصة"؟

فمثلاً: استصحاب عدم الإبصار كما لو ولد الجنين وشك في أنّ الجنين مبصر أو ليس بمبصر، فاستصحاب عدم الإبصار قبل تخلق نطفته من استصحاب "العدم المحمولي" أي مفاد "ليس التامة" فهل استصحاب مفاد "ليس التامة" وهو عدم الإبصار في نفسه إلى يوم ولادته يثبت "العدم النعتي" وهو "ليس الناقصة" أي كون الجنين أعمى؟

الصحيح أنّه لا يثبته؛ لاختلاف المستصحب عن القضية المراد إثباتها، حتى لو قلنا بأنّ العجز أمرٌ عدمي، وليس عنواناً وجودياً بسيطاً، حيث إنّ عدم المَلكة من الأعدام النعتية التي هي مفاد "ليس الناقصة" ولا يمكن إثباتها باستصحاب مفاد "ليس التامة".

**وبعبارة أُخرى:** إنّ هناك فرقاً بين عدم الاتصاف بالمَلكة وبين الاتصاف بعدمها، واستصحاب الأول لا يثبت الثاني، بل حتى لوقلنا إنّ ظاهر **(لا تبع ما ليس عندك)** أنّ المانع عدم القدرة فإنّ المستفاد منه أن المانع هو السالبة بانتفاء المحمول، وهي مباينة عرفاً للسالبة المحصلة، فلا تثبت باستصحاب السالبة المحصلة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 012 - كتاب\_الإجارة\_86\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأربعاء\_21\_ربيع\_الأول

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التنبيه الرابع:** وهو متضمن لأمور:

**الأمر الأول:** هل يمكن الجمع في مقام الجعل بين جعل الشرطية للقدرة وجعل المانعية للعجز، بأنْ يتصدى المولى لمجعولين أحدهما شرطية القدرة على التسليم والآخر مانعية العجز من التسليم؟

**والصحيح:** أنّ الجمع بينهما في عرض واحد لغوٌ لا أثر له في محل البحث؛ وذلك للتلازم الخارجي بين تحقق أحدهما وانتفاء الآخر، فإنّه متى تحققت القدرة على التسليم انتفى العجز، ومتى تحقق العجز عن التسليم انتفت القدرة، فلأجل الملازمة الخارجية بين تحقق أحدهما وانتفاء الآخر بحيث لا يتصور واسطة بينهما لا يعقل تصدي الشارع لجعل شرطية القدرة وجعل مانعية العجز معاً للغوية الجمع بينهما، فلا بُدّ من جعل أحدهما.

**الأمر الثاني:** ما هو المستفاد من الأدلة، هل هو الشرطية للقدرة أم جعل المانعية للعجز؟

لا يبعد القول بكون العجز مانعاً، لا أنّ القدرة على التسليم شرطٌ، وذلك لأحد وجهين:

**الوجه الأول:** -وهو مبني على كون الدليل لفظياً- إنّ في المقام دليلين لفظيين، أحدهما ظاهرٌ بكل وضوح في أنّ المجعول هو المانعية، وهو ما ورد في النبوي **(نهى النبي عن الغرر)** [كما في الوسائل، ج17، ص358 / أبواب عقد البيع وشروطه، الباب12، ح13، ومعاني الأخبار، ص278]، فإنّ ظاهره أنّ المجعول هو مانعية الغرر، وبما أنّ المحقق للغرر خارجاً هو العجز عن التسليم، فما هو مصداق المانع هو العجز عن التسليم.

والدليل الآخر هو النبوي قوله (صلى الله عليه وآله): **(لا تبع ما ليس عندك)** [رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وأحمد]، وهذا الدليل يحتمل وجهين، وهما: الإرشاد إلى شرطية القدرة على التسليم، فكأنّه قال: "بِعْ ما عندك ولا تبع ما ليس عندك"، والمحتمل الآخر أنّه إرشادٌ لمانعية ما ليس عندك، أي العجز عن التسليم.

وحيث إنّه ليس واضح الدلالة في الإرشاد إلى شرطية القدرة على التسليم كان مقتضى قرينية الأظهر على الظهور البدوي حمل قوله (صلى الله عليه وآله): **(لا تبع ما ليس عندك)** على الإرشاد إلى مانعية ما ليس عندك، يعني إلى مانعية الليسية، وهي عبارة عن عدم القدرة على التسليم.

**الوجه الثاني:** - وهو مبني على كون المدرك عقلائياً- بمعنى أنّه إذا نُظر للارتكاز العقلائي فغاية ما يستفاد منه أنّ العقلاء لا يرتبون أثراً على المعاوضة التي اشتملت على العجز عن التسليم، لا أنّ العقلاء يشترطون الفحص والتأكد من القدرة على التسليم، وإنّما غاية بنائهم الارتكازي أنّهم لا يرتبون أثراً على المعاوضة بيعاً أو إجارةً إذا كان هناك عجز عن التسليم.

فلا يستفاد من المرتكز العقلائي أكثر من البناء على مانعية العجز عن التسليم.

وأما اشتراط القدرة على التسليم فهو مما يحتاج إلى شواهد عقلائية، وهي غير واضحة.

**الأمر الثالث:** إذا حصل التردد على نحو الشبهة الحكمية في أنّه هل المجعول شرطية القدرة أو المجعول مانعية العجز، ووصلت النوبة لمقتضى الوظيفة العملية في فرض عدم وجود دليل يعين أحدهما؟

ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [موسوعته، ج12، كتاب الصلاة، ص224-225] في بحثه في لباس المصلي، في أنّ المجعول شرطية ما يؤكل لحمه أم المجعول مانعية ما لا يؤكل لحمه؟ فما هو مقتضى الأصل العملي؟

ذكر المحقق النائيني (قدس سره) في كتابه المعروف [رسالة الصلاة في المشكوك، ص150]: أنّه إذا دار الأمر بين الشرطية والمانعية فهل تجري أصالة عدم الشرطية أو تجري أصالة عدم المانعية؟ أنّ الجاري هو أصالة عدم الشرطية -لا أصالة عدم المانعية-.

**وبيان ذلك:** في المثال المذكور وهو شرطية ما يؤكل أو مانعية ما لا يؤكل، ثم تطبيقه على المقام: **(أنّ اعتبار الشرطية يتضمن كلفة زائدة، وهي لزوم إحراز الشرط)** فإنّه إذا كان يشترط في صحة الصلاة أنْ يكون الساتر مما يؤكل فلا بُدّ من إحراز ذلك قبل الدخول في الصلاة، وهي كلفة زائدة، ولأنّ جعل الشرطية يتضمن كلفة زائدة **(عند الامتثال)** لذلك إذا شك في الشرطية تجري البراءة عن الشرطية للتأمين من هذه الكلفة الزائدة، **(بخلاف المانعية العارية عن هذه الكلفة)** لأنّه لا يعتبر إحراز عدم المانع؛ بل يكفي في فرض الشك أصالة عدم وجود المانع، سواء كانت أصالة عدم وجود المانع أصلاً عقلائياً مستقلاً أو هي عبارة عن استصحاب عدم وجوده.

وعلق سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [ص225] على ذلك فقال: **(لكن المناقشة فيما أفاده (قدس سره) واضحة جداً)** وذلك بأحد نحوين:

**النحو الأول:** فرض الشك البدوي، من دون علمٍ إجمالي بجعل أحدهما.

فهنا لا معنى لإجراء البراءة عن الشرطية دون المانعية، بل كلاهما حكمٌ مشكوك **(ضرورة أنّ نفس المانعية والشرطية المجعولين لو لوحظ كل منهما بحياله فهو بنفسه يتضمّن الكلفة والضيق لا محالة، إذ اعتبار كلّ منهما قيد مأخوذ في المأمور به وجوداً أو عدماً)** أي سواء كان قيداً وجودياً أو عدمياً **(والتقييد خلاف الإطلاق المتضمن للتوسعة والتسهيل، فلا يختص التضيق في مقام الجعل والتشريع بأحدهما دون الآخر، بل هما من هذه الجهة على حدّ سواء، وعليه فلو لوحظ الشك في كلّ واحد منهما مستقلاً مع قطع النظر عن الآخر فهو مورد للأصل)** المؤمن، فكما تجري البراءة عن الشرطية كذلك تجري البراءة عن المانعية.

**وتطبيق ذلك على المقام:** أنّه إذا حصل الشك على نحو الشبهة الحكمية بأنْ لم يعلم هل المجعول شرطية القدرة على التسليم أو المجعول مانعية العجز؟ فكلاهما له دخل في تقييد المعاملة.

**فمقتضى ذلك:** أنّه كما يجري استصحاب عدم جعل الشرطية يجري استصحاب عدم جعل المانعية، فإنّ كليهما تقييدٌ وتضييقٌ للمعاملة النافذة، فمقتضى الأصل نفي كلّ منهما، ولا ترجيح لأحدهما على الآخر.

**النحو الثاني:** فرض العلم الإجمالي، **(وأمّا بعد العلم الإجمالي بصدور واحد منهما كما هو المفروض في المقام)** فهل العلم الإجمالي ينحل، بأنْ يجري الأصل في طرف الشرطية دون المانعية؟

أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره) أنّ العلم الإجمالي منجز في المقام؛ لأنّ الأصل في كلّ منهما معارض بجريان الأصل في الآخر فإنّهما اعتباران متباينان، حيث قال: **(فالأصل في كلّ منهما معارض بالآخر إذ هما اعتباران متقابلان وضدان متباينان)** وليست نسبة أحدهما للآخر نسبة الأقل للأكثر، إذ لو كانت النسبة بينهما نسبة الأقل للأكثر لقلنا بأنْ هناك يقيناً بجعل الأقل وشكاً بدوياً في جعل الأكثر، فيجري الأصل المؤمن عن الأكثر وينحل به العلم الإجمالي، لكن المفروض أنّهما اعتباران متباينان، فإنّ الشرطية مباينة للمانعية، وبالتالي **(ليس في البين قدر متيقن حتى يقطع به في مقام الجعل والتشريع كي يشك في الزائد على المقدار المعلوم حتى يدفع بالأصل، كما هو الحال في الأقل والأكثر الارتباطيين)** فالبراءة عن الشرطية معارضة بالبراءة عن المانعية ومقتضى تعارض الأصلين تنجز العلم الإجمالي.

**فإنْ قلتَ:** إنّ النائيني أفاد أنّ أثر الأصل يختص باحتمال الشرطية دون المانعية؟

**قلتُ:** **(نعم يختص أحدهما بخصوصية يمتاز بها عن الآخر، وهي حكم العقل بلزوم الإحراز في مقام الامتثال وعدم جواز الرجوع إلى البراءة بناءً على الشرطية دون المانعية، إلا أنّ هذه الخصوصية أجنبية عن مقام التشريع وغير ملحوظة في مقام الجعل أبداً، بل هي -كما عرفت- من الآثار المترتبة عليه بحكم العقل)** بمعنى أنّ حكم العقل بلزوم الإحراز **(من شؤون هذا النوع من الاعتبار والجعل، وحيثياته العقلية، ولا مساس له بالشارع بوجه، فهذه الكلفة عقلية محضة، ومن الواضح عدم كون الأحكام العقلية مورداً للأُصول العملية لا الشرعية ولا العقلية كما لا يخفى).**

**وبعبارة أُخرى:** تارةً يراد من الأصل نفي الماهية، وتارةً أُخرى يراد من الأصل نفي الأثر، فإذا كان المنظور في الأصل نفي الماهية، حيث لا يعلم أنّ الماهية المجعولة شرطية أم مانعية، فالأصلان متعارضان، أي استصحاب عدم جعل الشرطية معارضٌ باستصحاب عدم جعل المانعية؛ لأنّ المنظور في الأصل نفي ماهية المجعول.

وإذا كان المنظور في الأصل نفي الأثر -لا نفي الماهية- بمعنى أنّ الغرض من جريان استصحاب عدم جعل الشرطية أنْ لا كلفة عقلاً، **(وإن أُريد نفي الأثر المترتب عليه من لزوم الإحراز لدى الشك فهو حكم عقلي لا يكاد يرتفع بالأصل)** أي أنّ استصحاب عدم جعل الشرطية لا يرتفع به حكم العقل بلزوم الإحراز؛ لأنّ حكم العقل موضوعه الشك الوجداني، وجريان الأصل لا يرفع الشك الوجداني.

والنتيجة: **(ممّا ذكرنا تعرف أنّ مقتضى الأصل حينئذ)** في مسألة هل أنّ المجعول شرطية ما يؤكل أو مانعية ما لا يؤكل **(هو الاشتغال، إذ الرجوع إلى البراءة الشرعية أو العقلية موقوف على إحراز كون المورد من الشك في التكليف، كما إذا ثبتت المانعية. وأمّا مع احتمال الشرطية -كما هو المفروض- فيحتمل أن يكون الشك عائداً إلى مقام الامتثال)** إذ لعل ما يؤكل شرطٌ، فإذا كان شرطاً فلا تصح الصلاة إلا بإحرازه **(لا في أصل التكليف. ومن الواضح أنّ مجرّد احتمال أن يكون الشك من الشك في الامتثال بعينه شك في تحقق الامتثال الذي هو موضوع لقاعدة الاشتغال).**

**وتطبيق ذلك في المقام:** أنّه بما أنّ هناك شكاً في أنّ المجعول شرطية القدرة على التسليم أم المجعول مانعية العجز، فمرجع الشك في النتيجة إلى الشك في نفوذ المعاملة وعدم نفوذها، والجاري عند الشك في نفوذ المعاملة وعدم نفوذها هو أصالة الفساد، يعني استصحاب عدم تأثير المعاملة.

ثم قال (قدس سره): **(وبالجملة: ما لم تحرز المانعية لا مجال للرجوع إلى البراءة).** انتهى كلامه.

**وهنا تأملان في كلامه (قدس سره):**

**التأمل الأول:** على فرض نظر سيدنا الخوئي (قدس سره) لمنجزية العلم الإجمالي، فإنّ منجزية العلم الإجمالي -بحسب مبناه- منوطةٌ بتعارض الأصول، ومناط تعارض الأصول استلزام جريانها للترخيص في المخالفة القطعية، كما إذا علم إجمالاً بأنّ المجعول في الصلاة إما شرطية الاطمئنان حال الذكر أو مانعية التكتف فإنّ لازم جريان الأصلين معا الترخيص في المخالفة القطعية.

فمقتضى استلزام جريان الأصلين معاً الترخيص في المخالفة القطعية تعارضهما الموجب لمنجزية العلم الإجمالي، ولازم ذلك أنْ لا منجزية في فرض عدم استلزام جريان الأصلين معاً للترخيص المخالفة القطعية، كما هو في المقام.

**والوجه في ذلك:** أنّ المنظور في جريان الأصلين إما فرض العلم بوجود ما يحتمل مانعيته، أو فرض الشك، أي أنّ الأصلين إما يجريان في فرض العلم بأنّ الثوب مما لا يؤكل، ومن الواضح حينئذٍ أنّ هنا علماً تفصيلياً بفساد الصلاة، سواء كان المجعول الشرطية أو المانعية فلا موضوع للأصل في فرض العلم بأنّ الثوب مما لا يؤكل.

أو في فرض الشك في أنّ الثوب مما يؤكل أو مما لا يؤكل، وحينئذٍ لا يكون جريان الأصلين معاً مؤدياً إلى الترخيص في المخالفة القطعية؛ إذ الموافقة الاحتمالية قائمة وجداناً، وحيث لا يلزم من جريان الأصلين معاً الترخيص في المخالفة القطعية لا يكون العلم الإجمالي منجزاً.

وكذلك الأمر في المقام، فإنّ المنظور من جريان استصحاب عدم جعل الشرطية للقدرة واستصحاب عدم جعل المانعية للعجز، هل هو فرض العلم بالعجز أم فرض الشك؟

فإنْ كان المنظور فرض العلم، فهناك علم بفساد المعاملة؛ لوجود العجز، ولا معنى لجريان الأصلين الترخيصين مع العلم بفساد المعاملة.

وإنْ كان المنظور جريان الأصلين في فرض الشك، حيث لا يعلم أنّ المانع موجود وهو العجز أم لا، فجريان الأصلين معاً في هذا الفرض لا يؤدي إلى الترخيص في المخالفة القطعية؛ إذ لعل المعاملة كانت من دون مانع، فمع احتمال الموافقة لا يكون العلم الإجمالي منجزاً.

نعم، لو بني على أن الترخيص القطعي في تمام أطراف العلم الإجمالي قبيح وإنْ لم يستلزم المخالفة القطعية كان ذلك موجباً لتعارض الأصول المفضي لمنجزية العلم الإجمالي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 013 - كتاب\_الإجارة\_87\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_السبت\_24\_ربيع\_الأول\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**تعقيب:** سبق القول أنّ استصحاب عدم جعل الشرطية أو استصحاب عدم جعل المانعية يجري في المعاملات إذا شُك في الشرطية أو المانعية.

وهذا قد يقتضي سؤالاً وهو: هل يمكن جريان الأصل العملي الترخيصي في باب المعاملات؟

إذ لا شَك في صحة جريان الأصل العملي الترخيصي في باب التكاليف في فرض دوران متعلق الإلزام بين الأقل والأكثر مع الشك في الإلزام بالأكثر، سواء كان شكاً في متعلق الأمر العبادي كما إذا شُك في أنّ الصلاة مشروطةٌ بالاطمئنان حال الأفعال أم لا، فإنّه يمكن جريان البراءة عن الوجوب الضمني المتعلق بتقيد الفعل بالإطمئنان أو عن الشرطية أو استصحاب عدم جعل الشرطية على الخلاف في هذه النقطة.

أو كان الشك في سعة الإلزام في غير الأمر العبادي، كما إذا شُك في متعلق وجوب الإنفاق على الزوجة بأنّه هل يعتبر فيه أن يكون من مال الزوج؟ أو شُك في حدود حرمة الغناء بأنّه هل يشترط في جواز الغناء للنساء ليلة الزفاف أنْ لا يكون المجلس مجلساً لهوياً أم لا؟ فيمكن جريان البراءة عن اعتبار الشرطية أو جريان استصحاب عدم جعل الشرطية -على أحد المباني- أو البراءة عن سعة الحرمة لفرض غناء النساء ليلة الزفاف مع كون المجلس مجلس اللهو.

نعم، لو كان الأكثر متيقن الإلزام لم يجر الأصل الترخيصي، مثلاً لو شُك في متعلق حرمة الغناء بأنّه هل يعتبر فيه كون الترجيع لهوياً أم لا؟ فإنّه لا تجري البراءة عن اعتبار اللهوية؛ لأنّه القدر المتيقن، وأثر البراءة عن اعتباره شمول الحرمة لمطلق الترجيع وهو خلاف الامتنان، أو شُك في متعلق الأمر بالإنفاق على الزوجة أنّه هل يعتبر فيه التمكن من مباشرتها أم لا؟ فإنّه لا تجري البراءة عن التقيد بالتمكن حيث إنّ أثره شمول الوجوب لفرض عدم التمكن وهو خلاف الترخيص وإرخاء العنان.

**وبالجملة:** لا ريب في جريان الأصل الترخيصي في متعلقات الأحكام كالبراءة أو استصحاب عدم الجعل في الجملة.

وإنّما الكلام في باب المعاملات، كما إذا شُك في أنّ الإجارة هل هي مشروطة بالمالية، أي مالية المنفعة أم لا؟ وهل هي مشروطة بالقدرة على التسليم أم لا؟ فهل يجري الأصل العملي الترخيصي؟

**فيقال:** مقتضى الأصل البراءة عن اشتراط القدرة على التسليم أو مقتضى الأصل استصحاب عدم جعل شرطية القدرة على التسليم، أم أنّ ذلك باب مسدود في المعاملات؟

حيث إنّ المعروف بين الفقهاء هو عدم إجراء الأصل العملي الترخيصي في باب المعاملات، ولكن ذهب جمعٌ -كما عبر سيدنا الخوئي (قدس سره)- ومنهم المحقق الايرواني (قدس سره) إلى إمكان جريان البراءة أو الاستصحاب، أي استصحاب عدم الجعل حتى في باب المعاملات.

**ويقع البحث في موردين:**

1. في جريان البراءة.
2. في جريان استصحاب عدم الجعل.

**الأول:** قد أفاد المحقق الايرواني (قدس سره) في [حاشيته على المكاسب، ج1، ص89] بأنّه لا مانع من جريان البراءة عند الشك في التقيد بالشرط، كما لو شُك في اعتبار المالية أو اعتبار القدرة على التسليم في نفوذ البيع أو الإجارة.

**والوجه في ذلك:** أنّ أدلة البراءة الشرعية مما تشمل الأحكام الوضعية، كما تشمل الأحكام التكليفية، فإنّ المستفاد من إطلاق حديث الرفع: كما في الوسائل: **محمد بن علي بن الحسين في (التوحيد) و (الخصال) عن أحمد بن محمد بن يحيى، عن سعد بن عبد الله، عن يعقوب بن يزيد، عن حماد بن عيسى، عن حريز بن عبد الله، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): (رفع عن أمتي تسعة أشياء: الخطأ، والنسيان، وما أكرهوا عليه، وما لا يعلمون، وما لا يطيقون، وما اضطروا إليه، والحسد، والطيرة، والتفكر في الوسوسة في الخلوة ما لم ينطقوا بشفة).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج15، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس ومايناسبه، الباب56 باب جملة مما عفي عنه، ح1]. شموله للأحكام الوضعية كالأحكام التكليفية.

وهو المستفاد أيضاً من معتبرة البزنطي وصفوان، كما في الوسائل: **وعن أبيه عن صفوان بن يحيى وأحمد بن محمد بن أبي نصر جميعا عن أبي الحسن (عليه السلام) في الرجل يستكره على اليمين فيحلف بالطلاق والعتاق وصدقة ما يملك أيلزمه ذلك؟ فقال: (لا، قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): وضع عن أمتي ما أكرهوا عليه وما لم يطيقوا وما أخطأوا).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج23، كتاب الايمان، الباب12 باب جواز الحلف باليمين الكاذبة للتقية كدفع الظالم عن نفسه أو ماله أو نفس مؤمن أو ماله، ح12].

فإنّ ظاهر استشهاد الإمام (عليه السلام) بقول رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنّ الحكم الوضعي وهو نفوذ القَسم أو نفوذ الطلاق في فرض الإكراه مما يرتفع بهذا الحديث.

وهذا الحديث هو صغرى من صغريات حديث الرفع العام.

**والنتيجة:** أنّ ظاهر الأدلة شمول دليل البراءة للحكم الوضعي أو الحكم التكليفي، ومقتضى ذلك أنّه إذا شُك في أنّ الإجارة مشروطة بالقدرة على التسليم أم لا، جرت البراءة عن الشرطية.

**فإنْ قلتَ:** إنّ الشك في الشرطية موجبٌ للشك في نفوذ الإجارة وتأثيرها، وبما أنّ الشك في الشرطية موجبٌ للشك في نفوذ الإجارة وتأثيرها حال العجز عن التسليم، فمقتضى ذلك جريان أصالة الفساد؛ حيث إنّ الشك لباً في نفوذ الإجارة فتجري أصالة عدم تأثير الإجارة، وعدم نفوذ المعاوضة.

**قلتُ:** إنّ أصالة البراءة حاكمةٌ على أصالة الفساد حكومة الأصل السببي على الأصل المسببي؛ لأنّ الشك في نفوذ الإجارة حال العجز أو عدم إحراز القدرة على التسليم مُسببٌ عن الشك في أنّ القدرة على التسليم شرط أم ليست بشرط، فالشك في النفوذ مسببٌ عن الشك في الشرطية، وبما أنّ الشك في النفوذ مسببٌ عن الشك في الشرطية والنفوذ أثر شرعي مترتب على عدم الشرطية، فاستصحاب عدم النفوذ أصلٌ مسببي؛ لأنّه جارٍ في ناحية المسبب وهو النفوذ وعدمه، بينما البراءة عن الشرطية أصلٌ سببي؛ لأنّه جارٍ في ناحية السبب، فالجاري أصالة البراءة عن الشرطية وبه يرتفع موضوع المسبب تعبداً، وهو استصحاب عدم نفوذ الإجارة، فإنّه محكومٌ بالأصل الأول حكومة السببي على المسببي.

هذا ما ذكره المحقق (أعلى الله مقامه).

**والبحث في كلام المحقق (قدس سره)، من جهات أربع:**

**الجهة الأُولى:** في جريان البراءة عند الشك في الشرطية أو المانعية.

أو في جريانها عند الشك في التقييد، أي هل أنّ موضوع المعاملة مقيدٌ في مقام الجعل بهذا المشكوك أم لا؟

**الجهة الثانية:** في أنّ المقام هل هو من قبيل حكومة الأصل السببي على المسببي؟ أم هو أجنبي عن ذلك؟

**الجهة الثالثة:** هل أنّ المقام من صغريات الشك في المحصل أو الشك في السبب؟

**الجهة الرابعة:** هل أنّ جريان البراءة في باب المعاملات أصل مثبت؟

**الجهة الأُولى:** **هل تجري البراءة عند الشك في الشرطية أو المانعية أم لا؟**

**وهنا عدة تعليقات على كلام المحقق (قدس سره):**

**التعليقة الأُولى:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [مصباح الفقاهة، ج3، ص7-8] بقوله: **(وتندفع هذه المناقشة: بأن حديث الرفع وإن كان يشمل الأحكام الوضعية -كشموله للأحكام التكليفية-)** فهذا تامٌ ولا غبار عليه، فليس البحث في أنّ دليل البراءة يشمل الحكم الوضعي أم لا؛ وإنّما البحث في أنّ البراءة تجري عند الشك في الشرطية أو الجزئية أو المانعية؟

**والجواب: (إلا أنه لا يعم خصوص الجزئية والشرطية والمانعية، ضرورة أن هذه الأمور الثلاثة غير قابلة للوضع، فلا تكون قابلة للرفع أيضاً إلا برفع منشأ انتزاعها. وعليه فإذا شك في شرطية شيء أو جزئيته أو مانعيته لم يجز الرجوع فيها إلى البراءة.**

**وبيان ذلك إجمالا: أنا ذكرنا في بحث الاستصحاب من علم الأصول أن الأحكام الوضعية على ثلاثة أقسام):**

القسم الأول: **(أن يكون مجعولا بنفسه)** بالاستقلال كالحكم التكليفي، بمعنى أنّ المولى تصدى لجعله **(كالملكية والزوجية والرقية ونحوها)** وصحة العمل ونفوذ المعاملة ولزوم المعاملة، فإنّ هذه أحكام وضعية مجعولة من قبل المشرع، وهذا ما يجري بلحاظه (حديث الرفع) فإنّه لو شك في الملكية أو الزوجية أو الصحة فيمكن نفي ذلك بالبراءة، كما في معتبرة البزنطي حيث وقع الشك في نفوذ الطلاق حال الإكراه وعدم نفوذه، فتمسك الإمام (عليه السلام) بحديث الرفع أو الوضع الوارد عن النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله) لبيان عدم نفوذه.

القسم الثاني: **(أن يكون الحكم الوضعي راجعا إلى الحكم نفسه، كالشرطية والسببية والمانعية للوجوب)** أي ما هو منتزع -لا مجعول- من علقة الحكم بموضوعه كالشرطية.

**مثلاً:** إذا شُك في أنّه هل يعتبر في وجوب التمام على المسافر مضافاً لقصد الإقامة وَحدةُ المكان أم يجب على المسافر أنْ يتم الصلاة ولو كان متنقلاً في عدة أمكنة ليس بينها مسافة شرعية ما دام قد قصد الإقامة عشرة أيام؟

**فهنا يقال:** بأنّ الحكم وهو وجوب التمام بالنسبة لهذا الشرط المشكوك وهو وَحدةُ المكان إما لا بشرط، أو بشرط شيءٍ، أو بشرط لا، فهو إما مطلق أو مقيد بالوجود أو مقيد بالعدم.

فإنْ كان مقيداً بالوجود اِنتُزع من ذلك عنوان الشرطية، وإنْ كان مقيداً بالعدم اِنتُزع من ذلك المانعية.

فالشرطية والمانعية ليست إلا أمراً اِنتزاعياً من لحاظ الحكم ونسبته لهذا الأمر وهو وَحدةُ المكان، لا أنّ المولى تصدى لجعل الشرطية والمانعية، فبما أنّ الشرطية أمرٌ انتزاعي فالأمر الانتزاعي ليس قابلاً للوضع كي يكون قابلاً للرفع، فإنّ مفاد (حديث الرفع) أو (وضع عن أمتي) رفع ما وضعه الشارع، مما يعني اعتبار قابلية المشكوك للوضع شرعاً كي يكون قابلاً للرفع، والأمور الانتزاعية بما أنّها غير مجعولة فليست موضوعة كي تكون قابلةً للرفع بحديث الرفع، فلا معنى لرفع الجزئية أو الشرطية أو المانعية.

القسم الثالث: **(أن يرجع الحكم الوضعي إلى متعلق التكليف كالشرطية أو الجزئية والمانعية للمأمور به، فإنها منتزعة من كيفية الأمر).** أي ما يؤخذ في متعلق الحكم.

**مثلاً:** أخذ الطهارة الخبثية في صحة الطواف، أي يعتبر في صحة الطواف أنْ يكون اللباس طاهراً، فإنّه ينتزع من هذا التقييد عنوان الشرطية لمتعلق الحكم.

**فيقال:** إنّ الطواف المأمور به هو الطواف في اللباس الطاهر، وبما أنّ الشرطية ليست مجعولاً فإذا شك لم تجرِ البراءة عن الشرطية، وإنّما تجري في منشأ الانتزاع، وهو الأمر، فإنّ مرجع الشك إلى الشك في أنّ متعلق أمر المولى هل هو الطواف في لباسٍ طاهرٍ أم طبيعي الطواف؟ فتجري البراءة عن أمر المولى بطوافٍ في لباسٍ طاهر، لا البراءة عن الشرطية؛ فإنّ الشرطية ليست مجعولاً كي تجري عنه البراءة.

**التعليقة الثانية:** أنّ مجرى البراءة هو الشك في الكلفة الزائدة أو ترتب أثر تكليفي أو وضعي زائد، وهذا إنّما يتصور في فرض الانحلال بحيث تجري البراءة عن الزائد المشكوك، كما لو شك في سعة متعلق الحكم التكليفي، حيث إنّ متعلق الحكم التكليفي عند الشك في الشرطية دائرٌ بين الأقل والأكثر.

**فيقال:** إذا دار الأمر بين الأقل والأكثر، فالأقل موردٌ للأمر جزماً، وأما كون الأكثر متعلقاً للأمر أم لا، فهو مشكوك فتجري البراءة عنه.

**والسر في ذلك:** أنّ متعلق الأمر قابلٌ للانحلال إلى أقلٍ متيقن وأكثرٍ مشكوك.

بينما الأمر في باب المعاملات بالعكس، فإنّه إذا شُك في أنّ الإجارة مشروطة بالقدرة على التسليم أم لا، فالمتيقن من النفوذ هو ما إذا كانت القدرة على التسليم موجودة؛ لأنّه في فرض وجدان القدرة على التسليم يعلم بأنّ الإجارة نافذة، وأما لو لم يكن قادراً على التسليم أو كان مشكوك القدرة على التسليم فلا يعلم أنّ الإجارة نافذة أم لا؟

مما يعني عدم تصور الانحلال فيها للمتيقن والشك في الزائد كما في باب متعلقات الأحكام، فإنّ المتيقن فيها هو الأقل والمشكوك هو الأكثر لذلك تجري البراءة عن الأكثر، وأما في باب المعاملات حيث إنّ مرجع الشك في الأقل إلى الشك في النفوذ وعدمه فالجاري استصحاب عدم النفوذ لا البراءة عن الشرطية.

هذا تمامُ كلامه زيد في علو مقامه.

**والحمد لله رب العالمين**

# 014 - كتاب\_الإجارة\_88\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأربعاء\_28\_ربيع\_الأول

بسم الله الرحمن الرحيم

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أنّه قد اشتمل كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) على تعليقتين على ما أفاده المحقق الايراني (قدس سره):

**التعليقة الأُولى:** أنّ الشرطية والمانعية من الأمور الانتزاعية، والأمور الانتزاعية ليست مجعولة، وبما أنّها ليست مجعولة فلا شمول في حديث الرفع لها؛ لأنّ مفاد حديث الرفع رفع ما يقبل الوضع والأمور الانتزاعية لا تقبل الوضع كي تكون قابلة للرفع، فلا معنى لجريان البراءة الشرعية عن الشرطية.

**وأُورد عليه:** في كتاب هدى الطالب للسيد المروج (رحمه الله) [ج2، ص322] بأنّه لا شاهد على اعتبار كون المرفوع مجعولاً بالاستقلال، بل يكفي في شمول حديث الرفع لأيّ مشكوكٍ كونه مستنداً إلى الشارع ولو لم يكن مجعولاً بالاستقلال.

**وبيان ذلك:** أنّ ظاهر حديث الرفع في قوله (صلى الله عليه وآله): **(رفع عن أمتي ما لا يعلمون)** كون مفاده الرفع الشرعي، فإنّ صدور الرفع من الشارع ظاهر في أنّ الرفع رفعٌ شرعي لا رفعٌ عقلي، فلذلك يعتبر في جريان البراءة أنْ يكون الرفع رفعاً شرعياً، ويكفي في كون الرفع رفعاً شرعياً أنْ يكون الموضوع منتسباً إلى الشارع سواء كان بالمباشرة أو بالواسطة، والأمور الانتزاعية كالشرطية والمانعية وإنْ لم تكن مجعولة بالاستقلال إلا أنّها مجعولة بالواسطة، أي بواسطة جعل منشأ انتزاعها، فبما أنّها مجعول ولو بالواسطة كانت مجعولاً شرعياً، وهذا كافٍ في صحة رفعها بحديث الرفع.

ولكن ما أُفيد غير تام.

**وتوضيحه:** أنّ الإيراد على العبارة وإنْ كان صحيحاً، حيث إنّ عبارة التقريرفي مصباح الفقاهة عن الأمر الانتزاعي كالشرطية والمانعية بأنّه مجعولٌ بالتبع، لذلك ربما ورد الاعتراض عليه: بأنّه إذا كان الأمر الانتزاعي مجعولاً بالتبع كفى ذلك في كونه مجعولاً شرعياً، إذ لا يعتبر في المجعول أنْ يكون مجعولاً بالأصالة بل يكفي كونه مجعولاً ولو بالتبع.

إلا أنّ العبارة فيها مسامحة، إذ الأمر الانتزاعي ليس مجعولاً لا بالأصالة ولا بالتبع، وإنّما هو مجعولٌ بالعرض أي بالمجاز لا بالحقيقة، فالمولى قد جعل منشأ الانتزاع والعقل انتزع منه عنوان الشرطية أو الجزئية أو المانعية، وبما أنّ الأمر الانتزاعي كالشرطية والجزئية والمانعية مما ليس مجعولاً البتة فلا وجه لشمول حديث الرفع له؛ فإنّ ظاهر التعبير بقوله (صلى الله عليه وآله): **(رفع عن أمتي ما لا يعلمون)** أنّ المرفوع ما كان قابلاً للوضع، وما لايقبل أنْ يكون موضوعاً بالحقيقة لا بالأصالة ولا بالتبع فلا معنى لرفعه بحديث الرفع.

**فإنْ قلتَ:** إنّ الأمر الانتزاعي إنْ لم يكن شرعياً فلا يمكن نفيه بالإطلاق -أي إطلاق الأدلة- مع أنّه لا إشكال عند الشك في الشرطية في التمسك بإطلاق الأدلة لنفي دخالة الشرطية، مما يعني أنّ الشرطية أمرٌ مجعولٌ، وإلا لو لم يكن مجعولاً فكيف أمكن نفيه بالإطلاق.

**مثلاً:** إذا شُك في أنّ الصلاة متقيدةٌ بالاطمئنان حال الأفعال؟ فإنّ من المتسالم عليه نفي الشرطية المشكوكة بإطلاق الأدلة، كقوله تعالى: **(أَقِمِ الصَّلَاةَ)** [الإسراء، 78]، كما أنّه إذا شك في أنّ البيع مشروطٌ باللفظ؟ أمكن نفي الشرطية بإطلاق قوله تعالى: **(وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا)** [البقرة، 275].

ولو لم تكن الشرطية أمراً مجعولاً ولو بالتبع لما أمكن نفيه بالإطلاق.

فكما أمكن نفي الشرطية عند الشك فيها بإطلاق الأدلة أمكن نفي الشرطية عند الشك فيها بدليل البراءة كدليل حديث الرفع.

**قلتُ:**

**أولاً:** لا يعتبر في المنفي بالإطلاق أنْ يكون مجعولاً شرعياً، بلحاظ أنّ الإطلاق في مقام الإثبات كاشف عن كيفية الملحوظ في مقام الثبوت، فإذا شك في أنّ مالحظه المولى في مقام الجعل هل هو الصلاة لا بشرط أم الصلاة المتقيدة بالإطمئنان؟ أمكن بواسطة الإطلاق إثباتاً تحديد أنّ المولى لم يلحظ القيد في مقام الجعل، ومن الواضح أنّ المنفي أمرٌ تكويني سواء عبر عنه بأنّه الجعل أم المجعول، فكل ذلك مما لا دخل له في التمسك بالإطلاق الذي هو من سنخ الظهور والأمارات الكاشفة عن حدود الواقع الملحوظ.

**وثانيا:** -بناء على مبنى سيدنا الخوئي (قدس سره) في حقيقة الإطلاق- أنّ المستفاد من إطلاق الأدلة هو الثبوت لا النفي أي النفوذ حال عدم الشرط، لا نفي الشرطية.

**فمثلاً:** إذا شُك في أنّ البيع مشروطٌ بالمبايعة اللفظية أم لا، فالمستفاد من إطلاق قوله تعالى: **(وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا)** [البقرة، 275]، ليس نفي الشرطية؛ بل المستفاد منه إثبات نفوذ البيع حتى لو لم يكن بيعاً لفظياً، كما لو كان بيعاً معاطاتياً.

كما أنّ مصب التمسك بالإطلاق في قوله سبحانه وتعالى: **(أَقِمِ الصَّلَاةَ)** [الإسراء، 78]، إثبات صحة الصلاة وإنْ لم تكن مقترنةً بالاطمئنان حال الأفعال، لا نفي الشرطية بالإطلاق كي يستفاد من ذلك أنّ الشرطية أمرٌ مجعول.

**وثالثاً:** على فرض أنّ المنظور عند التمسك بالإطلاق هو جانب النفي، فإنّ المنفي هو منشأ الانتزاع لا نفس الأمر الانتزاعي.

وهذا مما لا يتنافى مع كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره).

**فيقال:** عند الشك في أنّ الأمر بالصلاة هل تعلق بالمشروطة بالاطمئنان حال الأفعال أم لا، فإنّ مقتضى إطلاق قوله تعالى: **(أَقِمِ الصَّلَاةَ)** [الإسراء، 78]، نفي الأمر بالصلاة المشروطة الذي هو منشأ الانتزاع، حيث إنّ الشك في الشرطية مرجعه للشك في وجود أمرٍ بالصلاة المتقيدة بالاطمئنان، فينتفي الأمر الانتزاعي بالطبع.

فما أفاده سيدنا الخوئي (قدس سره) في تعليقته الأُولى على كلام المحقق الايرواني (قدس سره) لا يرد عليه الإشكال المزبور.

**التعليقة الثانية:** قد ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره) أنّ الانحلال إلى الأقل المتيقن والأكثر المشكوك إنّما يتصور في متعلق الأحكام التكليفية ولا يتصور في باب المعاملات.

**فمثلاً:** في باب الصلاة إذا دار أمر الصلاة المأمور بها بين الأقل والأكثر فلا يعلم أنّ الصلاة المأمور بها الصلاة لا بشرط أو الصلاة بشرط الاطمئنان.

فهنا يتصور الانحلال بأنْ يقال: إنّ الصلاة الجامعة لعشرة أجزاء وشرائط قدرٌ متيقن، واعتبار أمرٍ زائدٍ عليها وهو شرطية الاطمئنان مشكوكٌ فيه، فتجري البراءة عن الوجوب الضمني المتعلق بالتقيد بهذا الشرط.

وأما في باب المعاملات فلا يتصور انحلال لأقلٍ متيقن وأكثرٍ مشكوك.

**والسر في ذلك:** أنّ القدر المتيقن من النفوذ في باب المعاملات هو الأكثر وليس الأقل.

**فمثلاً:** إذا شُك في أنّ الإجارة هل هي مشروطة بالقدرة على التسليم أم لا؟ فالقدر المتيقن من نفوذ الإجارة هو الإجارة الواجدة للقدرة على التسليم وهو الأكثر، وأما الإجارة الفاقدة -أي الأقل- للقدرة على التسليم فنفوذها مشكوكٌ.

فالانحلال إلى أقلٍ متيقن وأكثرٍ مشكوك إنّما يتصور في متعلق الأمر، ولا يتصور في المعاملة.

**وأُشكل على هذه التعليقة:** في هدى الطالب أيضاً: بأنّ الانحلال للأقل المتيقن والشك في الزائد كما هو متصورٌ في متعلق التكليف فإنّه متصورٌ في باب المعاملات.

**فمثلاً:** إذا شُك في اعتبار الاطمئنان حال الصلاة فهو شكٌ في عنصرٍ زائدٍ على العناصر المعلومة، كذلك إذا شُك في اعتبار البيع باللفظ في صحة البيع فهو شكٌ في اعتبار أمرٍ زائدٍ على البيع.

حيث يقال: بأنّ للبيع عناصر معلومة الاعتبار كاشتراط كون العوضين معلومين، وكون العوضين مالين، وكون البائع -مثلاً- ذا ولاية على البيع، فهذه العناصر معلومة، وأما اعتبار كون البيع لفظياً فهو عنصرٌ زائد على العناصر المعلومة، ومقتضى كونه عنصراً زائداً على العناصر المعلومة أنّه مشكوك الاعتبار، فالانحلال بلحاظ مقام الجعل والإعتبار لما هو المعلوم وهو المقدار الأقل، والمشكوك وهو المقدار الأكثر، كما يتصور في متعلق التكليف فإنّه يتصور في باب المعاملات.

ودعوى السيد الخوئي (قدس سره) أنّ نفوذ المعاملة في فرض وجدانها للأكثر معلومٌ بخلاف فرض عدم الوجدان فإنّه مشكوكٌ، ممنوعةٌ: بأنّ العلم بنفوذ المعاملة في فرض وجدانها للأكثر من باب أنّه القدر المتيقن، لا أنّه العنصر المعلوم الاعتبار.

**فمثلاً:** إذا شُك في أنّ الإجارة مشروطةٌ بالقدرة على التسليم.

فإنّ الإجارة الواجدة للقدرة على التسليم معلومة النفوذ؛ لأنّه القدر المتيقن، لا لأنّ القدرة على التسليم معلومة الاعتبار؛ بل ما زالت القدرة على التسليم مشكوكة الاعتبار، فالعلم بالنفوذ من باب أنّه القدر المتيقن شيءٌ، ومن باب أنّه معلوم الاعتبار شيءٌ آخر.

وهذا هو الحاصل عند الشك في متعلق التكليف أيضاً، فلو شك في أنّ الصلاة مشروطةٌ بالاطمئنان أم لا، فالقدر المتيقن من فراغ الذمة هو الصلاة الواجدة للاطمئنان، ويشك في فراغ الذمة بالصلاة الفاقدة للاطمئنان، لكن العلم بفراغ الذمة في الصلاة الواجدة للاطمئنان من باب أنّه القدر المتيقن لا من باب أنّ شرطية الاطمئنان معلومة الاعتبار بل هي مشكوكة الاعتبار.

فلا فرق بين البابين من هذه الجهة كما ذهب إليه سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف).

وبالتالي إذا شُك في أنّ الإجارة -مثلاً- مشروطةٌ بالقدرة على التسليم أم لا، فالجاري هو البراءة عن شرطية القدرة على التسليم، وليس الجاري أصالة الفساد بمعنى استصحاب عدم التأثير؛ لأنّ الشك في التأثير مُسببٌ عن الشك في شرطية القدرة على التسليم، فالأصل الجاري في نفي الشرطية أصل سببي، والأصل الجاري في عدم التأثير أصلٌ مسببي، ومن الواضح أنّ الأصل السببي حاكمٌ على الأصل المسببي.

ولكن ما أُفيد غير واردٍ على كلام سيدنا الخوئي (قدس سره)..

**والوجه في ذلك:** أنّه تارةً يكون المنظور هو الانحلال الوجداني وهو الانحلال بلحاظ المعلوم والمشكوك، وتارةً أُخرى يكون المنظور هو الانحلال الحكمي أي الانحلال بلحاظ الأثر في مقام جريان الأصول العملية.

**ففي المقام لحاظان:** أحدهما: أنّ المنظور هو الانحلال الوجداني إما بلحاظ عالم الجعل، أو بلحاظ عالم العهدة.

فإنْ كان الملحوظ عالم الجعل فلا يوجد انحلال وجداني بلحاظ عالم الجعل أصلاً، فإنّ مرجع دوران الأمر بين الأقل والأكثر ظاهرٌ بحسب عالم الجعل إلى الدوران بين المتباينين، لا الأقل والأكثر، من دون فرقٍ بين باب الأحكام التكليفية وباب المعاملات.

**فمثلاً:** إذا شُك في أنّ الصلاة مشروطةٌ بالاطمئنان فمتعلق الأمر -بحسب عالم الجعل- دائر بين الإطلاق والتقييد، أي أنّ المأمور به في عالم الجعل هل هو الصلاة لا بشرط أم الصلاة بشرط الاطمئنان؟ ومن الواضح أنّ الدوران بين اللا بشرط والبشرط شيء من الدوران بين المتباينين لا الأقل والأكثر.

فلا انحلال بحسب عالم الجعل إلى أقلٍ متيقن وأكثرٍ مشكوك.

كذلك في باب المعاملات، فإنّه إذا شك في أنّ البيع مشروطٌ باللفظ أم لا، فالأمر دائر بين اللا بشرط والبشرط وهو دوران بين المتباينين لا بين الأقل والأكثر.

فلا انحلال وجداني في عالم الجعل لا في باب التكاليف ولا في باب الأحكام الوضعية -أي باب المعاملات-.

وإنْ كان الملحوظ ما يدخل في العهدة، فهناك انحلالٌ وجداني في باب متعلق الأمر دون باب المعاملات.

فإنّه وإنْ كان عالم الجعل دائراً بين متباينين وهما اللا بشرط والبشرط، إلا أنّ ما دخل في عهدة المكلف هو ما علمه دون ما شك فيه، وما علمه هو دخول الصلاة الأعم من اللا بشرط والبشرط في عهدته، وأما الصلاة بشرط الاطمئنان فلم يعلم به، وحيث لم يعلم فلم يدخل في عهدته.

فبحسب عالم العهدة هناك انحلالٌ وجداني لمقدار معلوم ومشكوك، والمقدار المعلوم هو مطلوبية نفس الصلاة، والمقدار المشكوك هو مطلوبية الصلاة المتقيدة بالاطمئنان.

وأما في باب المعاملات فليس هناك عهدة بلحاظ ذات المعاملة -بغض النظر عن أثرها- كي يكون بلحاظها انحلالٌ وجداني لما هو معلوم وما هو مشكوك؛ إذ نفوذ المعاملات حكمٌ وضعي صرف، والحكم الوضعي مما لا دخل له في عهدة المكلف كي يتصور بلحاظه الانحلال لمعلوم ومشكوك، فهذه جهةٌ فارقةٌ بين متعلق التكليف وبين المعاملة من حيث أنّ متعلق التكليف مما يتصور انحلاله وجداناً في عالم العهدة دون موضوع المعاملة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 015 - كتاب\_الإجارة\_89\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_السبت\_1\_ربيع\_الآخر\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**اللحاظ الثاني:** في الفرق بين متعلق الحكم والمعاملة من حيث الانحلال الحكمي.

حيث بنى سيدنا الخوئي (قدس سره) على تصوير الانحلال الحكمي في متعلق الحكم دون المعاملة، والانحلال الحكمي عبارة عن انحلال المعلوم بالإجمال بحسب الأثر العملي، وذلك بجريان الأصل العملي في أحد طرفي العلم الإجمالي من دون معارض.

وهذا إنّما يتصور في متعلق الحكم لا في المعاملة.

**وبيان ذلك:** بالتفصيل بين قسمين:

1. متعلق الحكم.
2. موضوع الحكم.

**القسم الأول:** وهو انحلال المعلوم بالإجمال من جهة متعلق الحكم.

**وله موردان:** الأول: متعلق الأمر، والثاني: متعلق النهي.

**المورد الأول:** في الانحلال الحكمي في متعلق الأمر.

**وتقريبه:** أنّ المولى إذا أمر بالصلاة -مثلاً- ودار المأمور به وهو الصلاة بين الأقل والأكثر بأنْ لا يعلم هل أنّ الصلاة المأمور بها تسعة أجزاء، أم أنّ الصلاة المأمور بها عشرة أجزاء؟

مما يعني أنّ هنا علماً إجماليا بأنّ المأمور به إما الأكثر أو الأقل، فإذا جرت البراءة عن الأكثر من دون معارض انحل العلم الإجمالي؛ وذلك لأنّ البراءة عن الأقل منتفية إما لعدم الموضوع أو لمحذور اللغوية، فإنّه إذا تردد المأمور به بين عشرة وتسعة فالتسعة أمرٌ معلوم، ومجرى البراءة إما ذات الأقل أو حده الاستقلالي، وكلاهما ممنوع.

أما البراءة عن ذات الأقل فهي منتفية بانتفاء موضوعها؛ لأنّ موضوع البراءة الشك، والمفروض أنّ الأقل معلومٌ، وأما البراءة عن حد الأقل بأنْ يقال: حيث لا يعلم هل أنّ الصلاة عشرة أو تسعة فقط، فمجرى البراءة قيد الفقطية، فهو لغوٌ لا يترتب عليه أثرٌ عملي.

**والسر في ذلك:** أنّ المكلف حيث طُلب منه الصلاة فلا بُدّ أنْ يأتي بالأقل على كل حال، ولأجل ذلك لم يكن هناك ثمرة في جريان البراءة عن الحد الإستقلالي للأقل، وبما أنّ البراءة تجري في أحد الطرفين دون الآخر، أي أنّ البراءة تجري في طرف الأكثر دون طرف الأقل، لا عن ذات الأقل، ولا عن قيده، فحينئذٍ ينحل العلم الإجمالي حكماً؛ لجريان الأصل في أحد طرفيه بلا معارضٍ.

**وببيان آخر ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره)، ومحصله:** أنّ متعلق الأمر دائر بين الإطلاق والتقييد؛ للشك في أنّ المأمور به الصلاة لا بشرط وهو الإطلاق، أو الصلاة بشرط العاشر وهو التقييد، فتجري البراءة عن التقييد ولا معنى لجريانها عن الإطلاق؛ لأنّ في التقييد مؤنة وكلفة، أما الإطلاق فهو مساوقٌ للترخيص وإرخاء العنان، وليس فيه ضيقٌ وكلفة كي يكون مجرى للبراءة، فإذا جرت البراءة عن التقييد دون معارضٍ للغوية جريانها عن الإطلاق انحل العلم الإجمالي.

**المورد الثاني:** متعلق الحكم التحريمي، وهو مما لا يتصور فيه الانحلال الحكمي.

**مثلاً:** إذا علم المكلف بحرمة الغناء، ولكن لا يعلم أنّ الغناء المحرم هو مطلق الكلام اللهوي أو خصوص الكلام اللهوي المناسب لمجالس الطرب.

فهنا لا يتصور انحلالٌ كما في متعلق الأمر الوجوبي.

**والسر في ذلك:** أنّ مناط الانحلال هو جريان البراءة عن الأكثر، ولا معنى لجريان البراءة عن الأكثر في المقام؛ إذ الغرض من جريان البراءة عن الأكثر إما نفي تنجز الأكثر أو إثبات تعلق الحرمة بالأقل.

والأول ليست له ثمرة عملية؛ بلحاظ أنّ الكلام اللهوي المناسب لمجالس اللهو متيقن الحرمة، وبما أنّ القدر المتيقن من الغناء المحرم هو الأكثر، فلازم جريان البراءة عن الأكثر الترخيص في الغناء المناسب لمجالس اللهو، والترخيص فيه ترخيصٌ في المخالفة القطعية.

والثاني وهو أنّ الغرض من جريان البراءة عن الأكثر إثبات تعلق الحرمة بالأقل فهو أصلٌ مثبت، إذ جريان البراءة عن تعلق الحرمة بالأكثر لا يثبت أنّ الحرام هو الأقل، يعني طبيعي الكلام اللهوي، فالبراءة لا تجري في المقام لا بغرض نفي تنجز الأكثر؛ لأنّه لغوٌ، ولا بغرض إثبات الحرمة للأقل؛ لأنّه أصلٌ مثبت.

وحيث لا تجري البراءة في المقام، فالعلم الإجمالي بأنّ متعلق الحرمة إما الكلام اللهوي أو الكلام المناسب لمجالس الطرب غير منحل ومقتضى قاعدة الاشتغال الاجتناب.

**القسم الثاني:** وهو تصوير الانحلال في موضوع الحكم -لا في تعلق الحكم-:

وموضوع الحكم قد يكون من قسم المعاملات، وقد لا يكون من قسم المعاملات.

**فهنا مثالان:**

**المثال الأول:** -وهو باب المعاملات-:كما إذا شُك في أنّ البيع النافذ شرعاً هل هو البيع بشرط التقاول اللفظي أم يكفي أيّ مبرز ولو كان إشارة؟ وحيث إن نسبة البيع للنفوذ نسبة الموضوع للحكم، فموضوع النفوذ مردد بين الأقل والأكثر.

**المثال الثاني:** كما لو شك في موضوع الخُمس -مثلاً- هل أنّ موضوع ثبوت الخمس مطلق الهدية أو الهدية التي لها خطر؟

فهذا من الدوران بين الأقل والأكثر في موضوع الحكم وإنْ كان في غير باب المعاملات.

وقد أفاد جملة من الأعلام ومنهم سيدنا الخوئي (قدس سره) أنّه لا معنى للانحلال في المقام، كما قيل به في متعلق الأمر الوجوبي.

**والسر في ذلك:** أنّ المراد بجريان البراءة عن الأكثر إما نفي ثبوت الخُمس ظاهراً أو إثبات تعلق الخُمس بالأقل؟

فإنْ كان المنظور من جريان البراءة عن الأكثر هو نفي تعلق الخُمس بالهدية ذات الخطر، فهذا ترخيصٌ في المخالفة القطعية؛ لأنّ القدر المتيقن من ثبوت الخُمس هو ذلك، فكيف ينفى بالبراءة؟

وإنْ كان المنظور في البراءة عن الأكثر ليس النفي وإنّما الإثبات، يعني إثبات تعلق الخُمس بطبيعي الفائدة، فهذا من الأصل المثبت.

ونفس هذا البيان يأتي في المعاملة، فإنّه إذا دار أمر البيع النافذ بين البيع بقيد المقاولة اللفظية أو طبيعي البيع، فلا معنى لجريان البراءة في المقام؛ لأنّه إنْ كان المقصود بالبراءة نفي نفوذ البيع الخاص وهو البيع ذو المقاولة اللفظية فهذا هو القدر المتيقن من البيع النافذ فلا معنى لنفي نفوذه بالبراءة.

وإنْ كان المقصود إثبات أنّ موضوع النفوذ هو طبيعي البيع، فهذا من الأصل المثبت.

**فتحصل بذلك:** أنّه لا يتصور انحلالٌ في باب المعاملات؛ فإنّ مجرى البراءة إما الأكثر وهو نفي لما هو القدر المتيقن أو إثبات الأقل وهو أصلٌ مثبت.

هذا بالنسبة إلى التعليقة الثانية في كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره) عند مناقشته للمحقق الايرواني (قدس سره) الذي ذهب إلى إمكان جريان البراءة في المعاملات.

**التعليقة الثالثة:** لو سلمنا جريان البراءة في نفسه، في باب المعاملات، فهل يكون للبراءة عن الشرطية أو المانعية حكومة على أصالة الفساد أم لا؟

حيث أفاد المحقق الشيخ علي الايرواني (قدس سره) بأنّ جريان البراءة عن الشرطية حاكمٌ على جريان أصالة الفساد.

فإنّه إذا شُك في أنّ البيع نافذٌ بدون المقاولة اللفظية أو ليس بنافذ، فالشك في النفوذ مُسببٌ عن الشك في أنّ المقاولة اللفظية شرطٌ أو ليست بشرط، فبما أنّ الشك في النفوذ مُسببٌ عن الشك في الشرطية فجريان البراءة عن الشرطية أصلٌ سببي وأصالة الفساد أصلٌ مسببي والأصل السببي حاكمٌ على الأصل المسببي، فالبراءة عن الشرطية حاكمٌ على أصالة الفساد، أي استصحاب عدم نفوذ البيع الخالي من المقاولة اللفظية.

ولكن لا حكومة في المقام.

**والسر في ذلك:** أنّ موضوع الأثر لو كان مركباً من المعاملة وثبوت القيد لكفانا في نفي اعتبار الجزء الثاني جريان البراءة.

ولكن موضوع النفوذ هو الإطلاق، أي إذا دار الأمر في أنّ البيع النافذ هل هو البيع بشرط المقاولة اللفظية أم لا؟ فقد وقع التردد في أنّ موضوع النفوذ هل هو التقييد أو الإطلاق؟

ومن الواضح أنّ جريان البراءة عن التقيد لا يثبت أنّ الإطلاق هو موضوع النفوذ؛ لأنّ البراءة أصلٌ عملي وليست أمارة كي تكون مثبتاً للوازمها، فيقال لازم نفي التقيد ثبوت الإطلاق، فجريان البراءة عن تقيد المعاوضة بيعاً أو إجارة بالمقاولة اللفظية لا يثبت أنّ موضوع النفوذ هو الإطلاق.

وبالتالي فلا معنى لدعوى حكومة أصالة البراءة على استصحاب عدم النفوذ؛ لأنّ الحكومة فرع كون البراءة عن التقيد مثبتة للإطلاق، وإذا ثبت أنّ موضوع النفوذ هو الإطلاق فلا معنى لاستصحاب عدم النفوذ.

وأما إذا كانت البراءة عن التقيد لا تثبت الإطلاق، فلا موضوع لحكومة البراءة على استصحاب عدم النفوذ من باب حكومة الأصل السببي على الأصل المسببي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 016 - كتاب\_الإجارة\_90\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأحد\_2\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**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 هناك فرقاً بين متعلق الحكم وموضوع الحكم، ففي متعلق الحكم يتصور الانحلال الحكمي للمعلوم بالإجمال وذلك بجريان البراءة عن الأكثر من دون معارضٍ، بينما في موضوع الحكم لا يتصور الانحلال الحكمي بلحاظ أنّ البراءة عن التقيد لا تثبت الإطلاق.

**وبيان ذلك بالمثال:** أنّ هناك فرقاً بين متعلق الأمر بالصلاة وبين نفوذ المعاملة.

**ففي المثال الأول:** إذا دار الأمر بين الأقل والأكثر، فلا يعلم أنّ الصلاة المأمور بها هل هي تسعة أجزاء أم عشرة أجزاء، أو هي خمسة شروط أو ستة شروط؟ فمقتضى جريان البراءة عن اعتبار الأكثر من دون معارضٍ انحلال العلم الإجمالي والاجتزاء بالصلاة.

**وفي المثال الثاني:** كما إذا دار البيع النافذ بين مطلق الإنشاء أو الإنشاء بقيد المقاولة اللفظية.

فلا معنى لأنْ يقال: بأنّه تجري البراءة عن تقيد البيع بالمقاولة اللفظية، ومقتضى جريان البراءة عن التقيد نفوذ البيع وإنْ لم يكن عن مقاولة لفظية.

**والسر في ذلك:** أنّ موضوع نفوذ البيع هو الإطلاق، أي البيع لا بشرط، وجريان البراءة عن الشرط لا يثبت اللا بشرط إلا بالأصل المثبت.

**ولكن هنا إشكالان:**

**الإشكال الأول:** أنْ يقال: لا فرق بين العبادات والمعاملات -في هذا الإشكال-، أي لا فرق بين موضوع الحكم ومتعلق الحكم.

**والسر في ذلك:** أنّ البراءة عن التقيد لا تثبت الإطلاق في كليهما، فكما أنّه إذا دار البيع النافذ بين البيع مع القيد -وهو البيع بشرط المقاولة اللفظية- أو البيع لا بشرط، فإنّ جريان البراءة عن التقيد لا تثبت الإطلاق، أي اللا بشرطية، فكذلك الأمر في متعلق الحكم، فإنّ المولى إذا أمر بالصلاة، وشُك في أنّ الصلاة المأموربها هل هي الصلاة بقيد الاطمئنان حال الأفعال أو الصلاة لا بشرط؟ فإنّ جريان البراءة عن التقيد لا يثبت الإطلاق، أي لا يثبت أنّ المأمور به الصلاة لا بشرط.

فما هو الوجه في إصرار المشهور على الانحلال في متعلق الحكم دون موضوعه كما في باب المعاملات؟

حيث يكتفون بالبراءة في الأول فيقال: إذا شُك في أنّ الصلاة المأمور بها هل هي الصلاة مع القيد أو الصلاة لا مع القيد؟ فإنهم يكتفون بجريان البراءة عن القيد ويجتزئون بالصلاة.

بينما في باب المعاملات لا يجتزئون بذلك، بل يقولون: إنّ البراءة عن تقيد البيع بالمقاولة اللفظية لا يثبت إطلاق البيع، وحيث إنّه لا يثبت الإطلاق فالجاري فيه أصالة الفساد.

**وبعبارة أُخرى:** ماهو الغرض من جريان البراءة في متعلق الأمر كما في باب العبادات؟ فهل الغرض نفي تنجز الأكثر، أو الغرض إثبات الصحة؟

فإذا كان الغرض من جريان البراءة مجرد نفي تنجز الأكثر، أي أنّ المكلف من جهة الأكثر معذورٌ مادام لم يعلم به فحينئذٍ يتم الفرق بين متعلق الحكم التكليفي وموضوع الحكم الوضعي، حيث لا يتضمن نفس الحكم الوضعي تنجزاً وإدانة، فلا معنى لجريان البراءة عن الأكثر فيه بهذا الغرض.

وأما إذا كان الغرض من جريان البراءة عن الأكثر البناء على صحة الصلاة كما هو المطلوب، فجريان البراءة عن التقيد بالأكثر لا يثبت الصحة؛ لأنّ موضوع الصحة هو الإطلاق وجريان البراءة عن التقيد لا يثبت الإطلاق، خصوصاً في فرض العملين المترتبين، فمثلاً: لو دار الأمر في صلاة الفجر بين الأقل والأكثر، فهنا يمكن أنْ يقال بجريان البراءة عن اعتبار الأكثر لكون الغرض نفي تنجز الأكثر.

ولكن لو دار الأمر بين الأقل والأكثر في صلاة الظهر، فإنّ الغرض هو ثبوت صحة الظهر، إذ المفروض أنّ صحة صلاة العصر متوقفة على صحة صلاة الظهر، فلا يكفي جريان البراءة عن تنجز الأكثر فيها، بل لا بُدّ من إثبات صحة الظهر كي يترتب عليها صحة العصر، والمفروض أنّ صحة الظهر فرع كونها لا بشرط من جهة المشكوك، وجريان البراءة عن الشرط لا يثبت اللا بشرط.

وكذلك الكلام في الطواف والسعي، فإنّه لو دار أمر الطواف المأمور به بين الأقل والأكثر، بأنْ لا يعلم هل الطواف المأمور به مشروط بالطهارة الخبثية أم لا؟ فإنّ جريان البراءة عن الشرطية لا يجدي؛ لأنّ جريان البراءة عن الشرطية لا يثبت صحة الطواف، وحيث لم تثبت صحة الطواف لم يمكن إحراز صحة السعي المترتب عليه.

فما هو الوجه في اكتفاء الأعلام بجريان البراءة عن الأكثر في متعلق الحكم التكليفي مع أنّ صحة العمل المترتب على العبادة منوطة بصحة العبادة ، والبراءة لا تثبت الصحة؟

**وقد أجاب جمعٌ من الأعلام عن هذا الإشكال بأجوبة متعددة، منها:**

**ما أجاب به السيد الشهيد الصدر (قدس سره)** في [كتاب الخمس، ج2، ص302]، عند بحثه في أنّه هل يمكن أنْ يجتزئ المكلف عن العين المتعلقة للخُمس بعينٍ أُخرى؟ كما لو فرض أنّ الخُمس تعلق بالتمر -مثلاً- لكونه زائداً على مؤنته، فهل يمكن أنْ يخرج الخُمس من الحنطة، أي يخرج ما يعادل خُمس التمر من الحنطة المتوفرة لديه، بالمبادلة بين الخُمس المتعلق بالتمر وبين ما يعادله من الحنطة المتوفرة لديه أم لا؟

ومرجع الشك في المقام إلى الشك في موضوع الخُمس، حيث لاريب في تعلق الخُمس بالمال -إذا كان فائدة-، وإنّما الشك في تعلقه بمالية العين أم المالية المتشخصة بالخصوصية الخارجية، فإنْ كان الخُمس بنحو الشركة في المالية، فكما يتحقق إخراج خُمس المال بأدائه من نفس المال يتحقق بأدائه من مالٍ آخر ولو كان من الأعيان، بخلاف ما إذا كان بنحو الشركة في المالية الخاصة فإنّه لايجتزئ بذلك.

**والنتيجة:** أنّ موضوع الخُمس دائر بين الأقل والأكثر، وحيث دار موضوع الخُمس بين الأقل والأكثر فهل تجري البراءة عن اعتبار الأكثر؟

وقد أفاد السيد الشهيد (قدس سره) في هذه المسألة بقوله: **(والوجه في ذلك هو ما ذكرنا في بحث الأقلّ والأكثر الارتباطيين من أنّه تارةً يفرض أنّ الأثر المطلوب في نفي المؤونة الزائدة مما يترتب على مجرّد نفي الزائد بلا حاجة إلى إثبات الإطلاق. ومن المعلوم أنّ هذا ليس من موارد الأقلّ والأكثر الارتباطيّين، بل بحسب الدقّة من موارد الأقلّ والأكثر المتباينين؛ لأنّهما متباينان على حدّ المطلق والمقيّد.** **كما لو دار الأمر بين وجوب الصلاة في أيّ مكان ووجوب الصلاة في المسجد فهنا قد يقال بأنّه من موارد الدوران بين الأقلّ والأكثر، حيث إنّ أصل الصلاة واجبة على أيّ حال ويشكّ في تقييدها بإيقاعها في المسجد. لكن بحسب الدّقة أنّ الدوران في عالم اللحاظ بين المتباينين لا بين الأقلّ والأكثر؛ لأنّ الواجب إمّا مطلق الصلاة أو مقيّد الصلاة، والإطلاق والتقييد أمران متباينان لا أنّهما أقلّ وأكثر.**

**وحينئذٍ تارةً نفرض بأنّ الأثر المطلوب مترتّب على مجرّد نفي التقييد بلا حاجة إلى إثبات الإطلاق كما هو الحال في باب الأحكام التكليفية فيما لو شكّ في أنّ الواجب هل هو مطلق الصلاة أو الصلاة في المسجد، فهنا الأثر المطلوب مترتّب على نفي التقيّد الزائد ولا نحتاج إلى إثبات الإطلاق، فهنا تجري أصالة البراءة.**

**لكن لو فرض أنّ الأثر المطلوب لا يكفي فيه مجرّد نفي التقييد، بل يحتاج إلى إثبات الإطلاق، فهنا لا يمكن إثبات الإطلاق بأصالة البراءة؛ لأنّه مثبت؛ لأنّ نفي التقييد لا يكفي في إثبات الإطلاق.**

**والمقام من هذا القبيل؛ فإنّ مجرّد نفي تقييد الملكية لا يكفي في إثبات إطلاق الملكية. والأثر المرغوب مبنيّ على المطلق؛ لأنّ التاجر يريد بدفع الحنطة أن يجعل الشاي مثلاً ملكاً مطلقاً له كي ينتفع بذلك أصحاب الخمس، وانتفاع أصحاب الخمس من هذا المال مترتّب على كون حقّهم مطلقاً، فالأثر المطلوب هنا ترتّب على إطلاق موضوع الحقّ لا على مجرّد نفي التقييد ولو ظاهراً، والإطلاق لا يمكن إثباته بأصالة البراءة. فهذا من مورد الاحتياط والاشتغال. وحينئذٍ فمقتضى القاعدة في تلك المسألة هو عدم جواز الدفع من جنس آخر).**

**و كلامه (قدس سره) ينطوي على سؤال وجواب، وهما:**

**إنْ قلتَ:** هذا يأتي حتى في العبادات، فإنّه إذا دار أمر الصلاة بين الأقل والأكثر فجريان البراءة عن التقيد لا يثبت الإطلاق، فمقتضى قاعدة الاشتغال أنْ لا يجتزأ بالصلاة عند جريان البراءة عن الأكثر، بل لا بُدّ من الإتيان بالمشكوك.

**قلتُ:** إنّ موضوع الصحة في العبادات كالصلاة ليس هو الإطلاق؛ بل موضوع الصحة بحسب المستفاد من الأدلة ومنها المرتكز المتشرعي في باب العبادات مركب من الأجزاء والشرائط مع نفي القيد، فإنّ المولى إذا أمر بالصلاة، فإنّ الصلاة عنوان مشير لمجموعة من الأفعال الخارجية والأذكار، وأثر ذلك أنّ صحة الصلاة لا تعني إلا الإتيان بالأجزاء والشرائط مع نفي القيد، لا أنّ الصحة منوطةٌ بكون الأجزاء والشرائط على نحو اللا بشرط، فإنّ هذا القيد ليس دخيلاً في صحة الصلاة بحسب المرتكز المتشرعي.

فبما أنّ موضوع الصحة في الصلاة الأجزاء والشرائط مع نفي القيد، فإذا علم المكلف بأنّ هناك تسعة أجزاء وشرائط، وشك في قيدٍ زائد يقتضي المؤنة والكلفة كاعتبار الاطمئنان، كان جريان البراءة عن اعتبار الاطمئنان كافياً في الصحة؛ إذ ليس موضوع الصحة إلا مركباً من جزئين وهما الأجزاء والشرائط وعدم القيد، وعدم القيد إما أنْ يكون عدماً واقعياً كما إذا قامت الأمارة على عدم القيد، أو عدماً ظاهرياً وذلك ببركة جريان البراءة، فإنّ مقتضى البراءة نفي ثبوت القيد ظاهراً وإنْ لم تنفه واقعاً، وهذا كافٍ في ثبوت الصحة الظاهرية.

بينما في موضوع الحكم ومنه باب المعاملات قام المرتكز العقلائي على أنّ موضوع الصحة هو اللا بشرطية، أي البيع لا بشرط، فإذا شُك في أنّ البيع مشروطٌ بالمقاولة اللفظية فإنّ البراءة عن اعتبار المقاولة لا يثبت اللا بشرط، كما أنّه إذا شُك في أن موضوع الخمس هو المال المتشخص أم طبيعي المالية؟

فجريان البراءة عن تعلق الخُمس بالعين الشخصية لا يثبت أنّ موضوع الخُمس هو اللا بشرط.

**وقد يتأمل:**

بأنّ ما ذكر مجرد تبرير وتخلص من إشكال الفرق بين المقامين -متعلق الحكم وموضوع الحكم-، أم أنّه توجد نكتة ارتكازية واضحة في الفرق بين موضوع الصحة في متعلق الحكم التكليفي وموضوع الصحة في موضوع الحكم الوضعي كنفوذ المعاملة وثبوت الخمس؟

**الإشكال الثاني:** وحاصله: إنْ لم تكن البراءة مجدية في باب المعاملات؛ لأنّ جريان البراءة عن التقيد بالأكثر لا يثبت الإطلاق، فالاستصحاب جارٍ فيها فإنّ دوره ليس مجرد نفي التنجز؛ بل إثبات المستصحب، سواء كان أمراً وجودياً أم عدمياً، ولذلك يقال بأنّ الاستصحاب أصلٌ محرز، لا أصل عملي صرف.

**وأثره أنْ يقال في المقام:** إذا دار أمر الخُمس بين تعلقه بخصوص المال الشخصي أو تعلقه بمطلق المال، فإنّ استصحاب عدم التقيد يثبت الإطلاق بناء على أنّ التقابل بين الإطلاق والتقييد تقابل السلب والإيجاب، كما هو مبنى السيد الشهيد الصدر (قدس سره) في أنّ التقابل بين الإطلاق والتقييد تقابل السلب والإيجاب، فاستصحاب عدم القيد يثبت الإطلاق؛ لأنّ الإطلاق ليس إلا عدم القيد، بمقتضى أنّ التقابل بينهما تقابل السلب والإيجاب، وبالتالي فإنْ لم تجرِ البراءة لأنّها لا تثبت الإطلاق؛ لأنّ وظيفتها مجرد بيان المعذورية ونفي التنجز، فليكن جريان الاستصحاب كافياً في المقام باعتبار أنّ استصحاب عدم جعل القيد بنفسه مثبت للإطلاق.

نعم، بناء على أنّ تقابل الإطلاق والتقييد تقابل الضدين، كما هو مبنى سيدنا الخوئي (قدس سره) من كونهما أمرين وجوديين، فجريان البراءة عن أحدهما لا يثبت الآخر.

أو بناء على أنّ تقابل الإطلاق والتقييد تقابل المَلكة والعدم، كما هو مبنى المحقق النائيني (قدس سره) فإنّه يقال: إنّ عدم المَلكة ليس عدماً محضاً؛ بل هو عدمٌ نعتي بحسب النظر العرفي، وبما أنّه عدمٌ نعتي فاستصحاب عدم التقييد إنّما يثبت العدم المحمولي أي مفاد ليس التامة، لا العدم النعتي أي مفاد ليس الناقصة.

**والنتيجة:** أنّه على مبنى السيد الشهيد الصدر (قدس سره) من أنّ التقابل بينهما تقابل السلب والإيجاب فاستصحاب عدم التقييد مثبتٌ للإطلاق.

**والحمد لله رب العالمين**

# 017 - كتاب\_الإجارة\_91\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الاثنين\_3\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التعليقة الرابعة:** على فرض جريان استصحاب عدم التقييد -عند الشك في تقييد موضوع الحكم- وكونه مثبتاً للإطلاق، بناءاً على أنّ التقابل بينهما -أي الإطلاق والتقييد- تقابل السلب والإيجاب.

كما لو قال المولى: "أعتق رقبةً" وشكّ في أنّ موضوع الأمر وهو الرقبة هل هو متقيد بالإيمان أم لا؟ فإنّ استصحاب عدم تقييد موضوع الأمر وهو الرقبة بالإيمان مثبتٌ للإطلاق، أي أنّ موضوع الأمر الرقبة لا بشرط.

**فبناءاً على ذلك يرد السؤال:** هل يجري استصحاب عدم التقييد في موضوعات الأحكام الوضعية والتكليفية ليكون مثبتاً للإطلاق أم يختص بالمتعلقات؟

ففي متعلق الحكم سواء كان أمراً أو نهياً يمكن إجراء استصحاب عدم التقييد لإثبات الإطلاق، كما إذا شكّ في أنّ الصيام المأمور به من قِبل المولى هل هو مقيدٌ بأنْ يكون بداعي امتثال الأمر أو يكفي إضافته إلى الله سبحانه وتعالى وإنْ لم يكن بداعي امتثال الأمر؟

**وهنا يمكن أنْ يقال:** إنّ استصحاب عدم تقييد المأمور به وهو الصوم بكونه بداعي امتثال الأمر مثبت للإطلاق، أي أنّه مثبت لكون المأمور به الصوم لا بشرط، وهذا في متعلقات الأحكام كالصوم والصلاة والزكاة.

ولكن في موضوعات الأحكام، كما في باب الخمس و باب المعاملات، هل يجري استصحاب عدم التقييد فيكون مثبتاً للإطلاق أم لا؟

**مثلاً:** إذا علم تعلق الخُمس بالمال وشكّ في أنّ موضوع الخُمس هل هو طبيعي الفائدة أم الفائدة المكتسبة -دون الفائدة المجانية كالهدايا- فهو شكّ في موضوع الحكم؛ باعتبار أنّ ثبوت الخمس في المال حكمٌ وضعي موضوعه الفائدة.

فهنا هل يجري استصحاب عدم التقييد -أي عدم تقييد الفائدة بالمكتسبة- ويترتب عليه إثبات أنّ موضوع الخمس طبيعي الفائدة أم لا؟

وكذلك الحال في باب المعاملات، كما إذا شكّ في أنّ الإجارة هل يعتبر في نفوذها المالية، أي مالية العوضين أو القدرة على التسليم؟

فهل يجري استصحاب عدم تقييد موضوع الإجارة بالمالية أو بالقدرة على التسليم فيكون النافذ هو طبيعي الإجارة؟

**والصحيح:** عدم جريان استصحاب عدم التقييد -وإنْ كان مثبتاً للإطلاق- في موضوعات الأحكام الانحلالية.

**وبيان ذلك:** أنّ موضوع الحكم تارةً يكون ملحوظاً على نحو صرف الوجود، وتارةً أُخرى يكون ملحوظاً على نحو الانحلال.

**مثلاً:** إذا قال المولى: "أعتق رقبةً" أو "أكرم عالماً" أو "اِحترم هاشمياً"، فإنّ الموضوع هنا وهو الرقبة أو العالم ليس ملحوظاً على نحو الانحلال، حيث إنّ المولى لم يأمره بعتق كلّ رقبة، وإكرام كلّ عالم؛ إنّما أمره بصرف عتق الرقبة أو بصرف إكرام عالمٍ، فالموضوع قد لوحظ على نحو صرف الوجود، وبما أنّ الموضوع قد لوحظ على نحو صرف الوجود فإذا شكّ في أنّ موضوع الأمر بالعتق طبيعي الرقبة أو الرقبة المؤمنة؟

فيمكن جريان استصحاب عدم تقييد الموضوع بالإيمان ويكون مثبتٌا للإطلاق، وهو أنّ موضوع الأمر بالعتق الرقبة لا بشرط.

وأما إذا كان موضوع الحكم ملحوظاً على نحو الانحلال -لا على نحو صرف الوجود-، فلا يمكن باستصحاب عدم التقييد إثبات فعلية الحكم.

**والمثال على ذلك:** ما لو قال المولى: "أكرم كلّ عالم"، فإن موضوع الحكم فيه لم يؤخذ على نحو صرف الوجود؛ بل أُخذ على نحو الانحلال، بمعنى أنّ كلّ فرد من العالِم موضوع لحكم، إما على نحو الانحلال في مقام الجعل، بمعنى أنّ المولى حينما أنشأ وجعل الوجوب لم يجعله بإزاء طبيعي العالِم، وإنّما جعله بإزاء إكرام كلّ عالِم مريداً بذلك جعل وجوبات عديدة بعدد أفراد العالِم، فإنّه وإنْ صدر منه إنشاء لجعل واحد إلا أنّ مراده الجدي جعل وجوبات عديدة بعدد أفراد العالِم.

وإما على نحو الانحلال بحسب مرحلة الفعلية لا بحسب مرحلة الإنشاء، بمعنى أنّه لم يتصدَّ لجعل وجوبات عديدة بعدد أفراد العلماء في العالَم، وإنّما أنشأ وجوباً واحداً بإزاء "كلّ عالِم"، إلا أنّ المرتكز العقلائي قائم على أنّ الموضوع حيث إنّه "كل عالِم" ، فكلما وجد عالِمٌ في الخارج صار ذلك الوجوب فعلياً في حقه، وهذا ما يعبر عنه بالانحلال في مرحلة الفعلية.

فإذا كان الموضوع انحلالياً -سواء كان الانحلال في مرحلة الجعل أو كان الانحلال في مرحلة الفعلية- وشكّ في اعتبار العدالة في موضوع الحكم ولم يكن للقضية الجعلية إطلاق لفظي أو مقامي، فلا جدوى في جريان الأصل لا البراءة عن التقييد بالعالم العادل، ولا استصحاب عدم جعل التقييد.

أما البراءة فإنّها لا تثبت الإطلاق كما مضى، وأما الاستصحاب وهو استصحاب عدم جعل التقييد فإنّه وإنْ كان مثبتاً للإطلاق لكن المفروض أنّ الموضوع انحلالي وليس الموضوع هو الطبيعي، وذلك لأنّ الموضوع الذي يلاحظ تارةً مقيداً وأُخرى على نحو اللا بشرط هو الطبيعي، فإنّه الذي يتنوع إلى صنفين تارةً على نحو التقييد وتارةً على نحو اللا بشرط.

فإذا لم يكن الموضوع هو الطبيعي؛ بل هو الأفراد فلا موضوع فيه لاستصحاب عدم التقييد لإثبات الإطلاق، فلا يثبت به أنّ هذا الفرد الخارجي وهو العالِم الذي ليس بعادل -مثلاً- موضوعٌ للحكم.

وكذلك الحال في موضوعات الأحكام الوضعية، وموضوعات المعاملات.

**مثلاً:** بالنسبة لموضوعات الأحكام الوضعية: كما إذا لم يعلم أنّ موضوع الخمس الفائدة لا بشرط أو الفائدة المكتسبة، فإنّ موضوع الحكم هنا انحلالي؛ حيث إنّ المستفاد من قوله تبارك وتعالى: **(وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ)** [الأنفال، 41]، أنّ كلّ غنيمة غنيمة **(فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ)**، ونحوه ما يستفاد من موثقة سماعة: كما في الوسائل: **محمد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن الحسين بن عثمان، عن سماعة قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الخمس؟ فقال: (في كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الخمس، أبواب ما يجب فيه الخمس، الباب8 باب وجوب الخمس فيما يفضل عن مؤونة السنة له ولعياله من أرباح التجارات والصناعات والزراعات ونحوها، وان خمس ذلك للامام خاصة، ح6].

وهو أنّ موضوع الخمس كلّ فائدةٍ لا طبيعي الفائدة، حيث لم يلحظ الموضوع على نحو صرف الوجود؛ بل لوحظ على نحو الانحلال، فلا معنى فيه لإجراء استصحاب عدم تقييد الفائدة لإثبات أنّ موضوع الخمس طبيعي الفائدة، ولا يثبت به تعلق الخمس بالفائدة الخارجية المجانية.

وكذلك الحال بالنسبة لباب المعاملات: حيث لايعلم أنّ البيع النافذ ما كان بيعاً لفظياً أو طبيعي البيع، أو لا يعلم أنّ النكاح النافذ ما كان نكاحاً بشهود أم طبيعي النكاح.

ففيه لا يجدي البراءة ولا الاستصحاب.

أما البراءة عن التقييد فإنّها لا تثبت الإطلاق، وأما استصحاب عدم التقييد فإنّه وإنْ كان في نفسه مثبتاً للإطلاق لكنه لا يثبت أنّ البيع المعاطاتي نافذ، حيث لم يلحظ البيع على نحو الطبيعي بل على نحو الانحلال.

**والنتيجة:** أنّه في باب المعاملات وموضوعات الأحكام لا يجدي استصحاب عدم التقييد لإثبات نفوذ المعاملة؛ فإنّ موضوع النفوذ هو الأفراد لا الطبيعي.

**التعليقة الخامسة:** هل يجري الأصل الترخيصي براءةً أو استصحاباً عند الشك في المحصَل والمُسبب أم لا؟

**إذ ربما يقال:** بأنّ باب المعاملات من قبيل السبب و المُسبب، فإنّ إنشاء التقاول بين الطرفين بالبيع أو بالإجارة سبب، والمسبب هو المبادلة الاعتبارية بين المالين، فنسبة البيع الصادر من الطرفين إلى ما هو موضوع النفوذ نسبة السبب للمُسبب أونسبة المحصِل للمحصَل.

وبالتالي إذا شكّ في دائرة السبب، وهو أنّ السبب البيع اللفظي أو البيع لا بشرط؟ فإجراء البراءة عن التقييد أو استصحاب عدم التقييد لا يثبت حصول المُسبب.

**بمعنى:** أنّه لو فرض أنّ موضوع الحكم صرف الوجود، أي طبيعي البيع وليس كلّ بيع، و فرض أنّ استصحاب عدم التقييد في نفسه يثبت الإطلاق، ولكن هل أنّ استصحاب عدم التقييد في السبب مما يثبت حصول المُسبب أم لا؟

وقد مثل لهذا الباب بالتذكية والطهارة.

**فقيل:** إنّ الذبح الخارجي مجرد سبب، وموضوع الآثار الشرعية هو المُسبب وهو المعبر عنه بالتذكية، فليست التذكية مفهوماً هي نفس الذبح ولا عنواناً منطبقاً في عالم الصدق على الذبح؛ بل التذكية مُسبب عن الذبح الخارجي بشرائط معينة.

فلو شكّ في أنّه هل يعتبر في الذبح أنْ يكون بالحديد؟ كما ذهب إليه السيد الأستاذ (مدّ ظله) أم يكفي مطلق الآلة الحادة؟ كما هو رأي سيدنا الخوئي (قدس سره)، ومنشأ الخلاف ما هو المستفاد من الروايات الشريفة، منها صحيحة محمد بن مسلم: كما في الوسائل: **محمد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن عمر بن أذينة، عن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الذبيحة بالليطة وبالمروة؟ فقال: (لا ذكاة إلا بحديدة)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الصيد والذبايح، أبواب الذبائح، الباب1 باب أنه لا يجوز تذكية الذبيحة بغير الحديد من ليطة، أو مروة، أو عود، أو حجر، أو قصبة، أو نحوها في حال الاختيار، ح1].

فهل الظاهر من عنوان الحديدة الآلة الحادة؟ كما فهمه سيدنا الخوئي (قدس سره)، أو ماينصرف له فهم العرف وهو المعدن الخاص كما في قوله تعالى: **(وَأَنزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ)** [الحديد، 25].

**والحاصل:** أنّه لو شكّ في السبب وأنّه هو الذبح بالآلة الحادة أم يعتبر فيه أنْ يكون ذبحاً بالحديد؟ فهل استصحاب عدم التقييد في السبب يثبت حصول المُسبب؟

أيّ يثبت أنّ الشاة التي ذبحت بالخشب الحاد ذكية أم لا؟

قد ذهب المشهور إلى أنّ جريان الأصل العملي في جانب السبب لا يثبت حصول المُسبب إلا بالأصل المثبت، سواء كان المُسبب شرعياً كما إذا قلنا إنّ التذكية مُسبب شرعي عن الذبح الخارجي، أو كان المُسبب عقلياً كما ادعاه جملة من الأعلام في الطهارة، حيث قالوا بأنّ الطهارة أمرٌ واقعي وليس أمراً شرعياً، أي أنّ الوضوء والغسل والتيمم أو إزالة القذارة من الثوب، سبب يترتب عليه واقعاً -لا شرعاً- الطهارة.

أو كان المسبب عرفياً نحو: عنوان القتل، مثلاً: لو قال المولى: "اِقتل المعتدي" وشكّ في سبب القتل، بين قتله بخصوص السلاح أم مطلق السبب ولو بالخنق، فإنّ جريان البراءة أو الاستصحاب في جانب السبب لا يثبت تحقق المُسبب العرفي وهو القتل .

**والحمد لله رب العالمين**

# 018 - كتاب\_الإجارة\_92\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الثلاثاء\_4\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

وفي مقابل ما ذهب إليه المشهور من عدم جريان البراءة في السبب، ذهب جملة إلى أنّ المحَصل أو المُسبب إذا كان شرعياً ودار أمر السبب بين الأقل والأكثر فإنّ جريان البراءة عن الأكثر في السبب محرزٌ للمُسبب.

**ولهذا الاتجاه ثلاث نكات:**

**النكتة الأولى:** ما نسب للسيد المجدد الشيرازي (قدس سره) من أنّ المحصَل إذا كان شرعياً فإما أنْ يتصدى المولى لإدخال السبب في عهدة المكلف أو يتصدى لإدخال المُسبب في عهدته.

**مثلاً:** نسبة الوضوء وهو الغسلتان والمسحتان للطهارة أنّه سببٌ، والطهارة المُسببة عن الغسلتين والمسحتين اعتبار شرعي، أي أنّ المولى عند حصول الغسلتين والمسحتين بشرائطهما يتصدى لاعتبار الطهارة، مما يعني أنّ نسبة الغسلتين والمسحتين إلى الطهارة نسبة الموضوع للحكم، وبالتالي لا بُدّ من إدخال أحدهما في عهدة المكلف، فإنّ إدخال كليهما في عهدة المكلف لغوٌ.

والمتعين عقلاً أنّ الداخل في العهدة هو السبب؛ بلحاظ أنّ ما يدخل في عهدة المكلف ما كان فعلاً اختيارياً له، وما هو فعل اختياري للمكلف هو السبب وهو الغسلتان والمسحتان بشرائطهما، وأما الطهارة المسببة عن الغسلتين والمسحتين فهي من طرف الشارع وفعله واعتباره، وليس فعلاً للمكلف كي يقوم المولى بإدخاله في العهدة.

فإذا دار أمر السبب بين الأقل والأكثر، وهو أنّ الوضوء المحقق للطهارة هل هو الغسلتان والمسحتان بشرط الموالاة أم لا؟

فيمكن للمكلف أنْ يُجري البراءة عن اعتبار الشرطية، وبإجراء البراءة عن اعتبار الشرطية يثبت أنّ ما تنجز في عهدة المكلف هو المقدار المعلوم دون المشكوك.

**وبعبارة أُخرى:** إذا شكّ المكلف في أنّ الوضوء المحقق للطهارة هل هو مشروطٌ بالموالاة أم لا؟ فقد شكّ المكلف في أنّ الصلاة المشروطة بالوضوء هل هي مشروطةٌ بوضوءٍ عن موالاة أم لا؟

فيمكن إجراء البراءة عن تقيد الصلاة بوضوءٍ ذي موالاة، أو عن تعلق الوجوب الضمني بهذا التقيد وهو تقيد الصلاة بوضوءٍ ذي موالاة، ولا يلزم المكلف أكثر من ذلك.

**ولكن أُشكل على ذلك:** بأنّ الطهارة وإنْ لم تكن فعلاً اختيارياً للمكلف إلا أنّها أمرٌ مقدورٌ له، ولا يشترط في التكليف أنْ يتعلق بما هو فعلٌ اختياري للمكلف؛ بل يكفي في صحة التكليف أنّ متعلقه أمرٌ مقدورٌ للمكلف، والمفروض أنّ الطهارة مقدورة له بالقدرة على سببها، فبما أنّ الطهارة أمرٌ مقدورٌ للمكلف ولو بالواسطة فلا مرجح لإدخال السبب في العهدة دون المُسبب.

مع أنّ ظاهر الأدلة كما في الوسائل: **وعن عبد العظيم بن عبد الله الحسني قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): (لا صلاة إلا بطهور)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج1، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب2 باب تحريم الدخول في الصلاة بغير طهارة ولو في التقية وبطلانها مع عدمها، ح3]، أنّ المأمور به وما دخل في عهدته هو الصلاة عن طهارة.

فلا موجب لرفع اليد عن هذا الدليل، ودعوى أنّ الداخل في عهدة المكلف هو السبب.

**النكتة الثانية:** ما ذكره السيد الشهيد محمد باقر الصدر (قدس سره) في بحوثه [ج5، ص367]، ومحصله:أنّ هناك فرقاً بين المُسبب الشرعي والمُسبب العقلي من جهة، وبين المُسبب العرفي.

ففي المُسبب العرفي، كما إذا قال المولى: "عظم الهاشمي" والتعظيم عنوانٌ عرفي، فإذا شكّ المكلف في سبب التعظيم، وهو أنّ التعظيم للهاشمي هو القيام أو القيام مع التحية؟

فقد دار الأمر في السبب بين الأقل والأكثر، فهنا لا تجري البراءة عن الأكثر؛ بل مقتضى قاعدة الاشتغال أنّ يأتي بالأكثر وهو أنْ يقوم مع التحية؛ لكي يحرز عنوان التعظيم.

**والسر في ذلك:** أنّ كون المحصَل عرفياً قرينةٌ على أنّه ليس بيد الشارع؛ بل أوكله بما له من سبب للنظر العرفي.

فإنْ كان هناك مرتكز عرفي على حدود السبب رُجع إليه، وإنْ لم يكن هناك مرتكز عرفي على حدود السبب فحصول المُسبب مشكوكٌ لا يُدرى هل يحصل بطبيعي القيام أو لا يحصل إلا بالقيام مع التحية؟

وبما أنّه شكّ في أمر عرفي وليس في مجعول شرعي فلا أثر للبراءة في إحراز المسبب فالجاري قاعدة الاشتغال.

وأما إذا كان المحصَل شرعياً كما في نسبة الطهارة للوضوء مثلاً، أو كان المحصل أمراً واقعياً مبهماً كما إذا قال المولى: "أمت المعتدي" والموت أمرٌ واقعي يترتب على أسبابه المعينة تكويناً -مثلاً-.

وحيث كان المُسبب شرعياً أو واقعياً مبهماً فلا يُعلم ما هو سببه إلا من قِبل الشارع، وبالتالي فبيانه ببيان سببه، وحيث إنّ بيانه ببيان سببه فهذه قرينة على أنّ مقدار اهتمام الشارع بالمُسبب بمقدار بيانه للسبب؛ إذ لو كان المُسبب مهماً خطيراً لفصل في الأسباب.

وهذا يعني بالملازمة العرفية أنّ ما يدخل في عهدة المكلف هو السبب لا المُسبب؛ لأنّه لا طريق للمُسبب إلا بيان الشارع لسببه، ولا علم باهتمامه به إلا بمقدار اهتمامه بالسبب، فما يدخل في عهدة المكلف هو المُسبب لا السبب.

وحينئذٍ، إذا شكّ في السبب ودار أمره بين الأقل والأكثر، فلا يعلم أنّ السبب المحقق للتذكية كما إذا افترض أنّ التذكية أمرٌ شرعي أو واقعي مبهم مُسبب عن الذبح الخارجي، ودار أمر السبب بين الذبح بأيّ آلة حادة أو الذبح بالحديدة، كما في صحيحة محمد بن مسلم: كما في الوسائل: **محمد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن عمر بن أذينة، عن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الذبيحة بالليطة وبالمروة؟ فقال: (لا ذكاة إلا بحديدة)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الصيد والذبايح، أبواب الذبائح، الباب1 باب أنه لا يجوز تذكية الذبيحة بغير الحديد من ليطة، أو مروة، أو عود، أو حجر، أو قصبة، أو نحوها في حال الاختيار، ح1].

فإنْ كان هناك إطلاقٌ لفظي في أدلة التذكية أو إطلاقٌ مقامي يتمسك به لنفي اعتبار الأكثر تمسك به، وإنْ لم يكن هناك إطلاقٌ فالجاري هو البراءة؛ لأنّ اهتمام الشارع بالمُسبب بمقدار اهتمامه بالسبب، فإذا دار أمر السبب بين الأقل والأكثر جرت البراءة عن الأكثر، ومقتضى جريان البراءة عن الأكثر أنّ المقدار الذي اهتم به الشارع هو المعلوم وبه يُحرز تحقق المسبب.

**ولكن ما ذكره محل تأمل:**

**والوجه فيه:** أنّه تارةً لا يتصدى الشارع لبيان السبب مع أنّ المُسبب شرعي، فمقتضى الإطلاق المقامي لهذا الدليل -وهو دليل اعتبار المُسبب من دون بيان للسبب- عدم دخل شيءٍ فيه شرعاً.

وتارةً أُخرى يتصدى الشارع للسبب، وبإمكانه أنْ يبين السبب بدليل واحد أو بعدة أدلة كما هو المتعارف، فإنّ الشارع في مقام بيان الأسباب قد لا يكتفي بدليل واحد بل يبينه بعدة أدلة، فمع تصدي الشارع لبيان السبب واحتمال أنّ يكون بيان السبب بعدة أدلة فمن المحتمل أنّ هناك دليلاً كان فيه بيانٌ لجزءٍ من السبب لم يصل إلينا، وهذا الاحتمال قائمٌ بالوجدان.

فمقتضى ذلك الشكّ في حصول المُسبب بهذا السبب المعلوم من الأدلة أم لا؟ وجريان البراءة عن الأكثر من السبب لا يثبت حصول المُسبب.

وأما كون المُسبب مما لا يعرف إلا من قِبل بيان سببه، فغاية هذه القرينة التمسك بالإطلاق المقامي في أدلة بيان السبب لنفي اعتبار أيّ شيءٍ مشكوك، وأما إذا لم يكن هناك إطلاقٌ لفظي ولا مقامي ووصلت النوبة للأصل العملي، فلا موجب لرفع اليد عن ظاهر الأدلة في أنّ ما دخل في عهدة المكلف هو المُسبب.

كما هو ظاهر قوله (عليه السلام): **(لا ذكاة إلا بحديدة)**، وظاهر قوله (عليه السلام): **(لا صلاة إلا بطهور).**

فإنّ مقتضى أصالة الموضوعية في الأدلة أنّ ما يدان به المكلف هو المُسبب، ولا موجب لرفع اليد عن ظاهر الأدلة لمجرد أنّ بيان المُسبب إنّما هو ببيان سببه؛ فإنّ ارتباط بيان المُسبب ببيان سببه ليس قرينة على أنّ ما دخل في عهدة المكلف المُسبب دون السبب؛ بل الداخل في العهدة هو المُسبب.

فجريان البراءة عن الأكثر عند الشك في دخله في السبب لا يثبت حصول المُسبب؛ بل تجري قاعدة الاشتغال أو استصحاب عدم تحققه، واستصحاب عدم تحققه واردٌ على قاعدة الاشتغال؛ لأنّ الأصل الشرعي واردٌ على الأصل العقلي، أو حاكم على أصالة البراءة عن اعتبار الأكثر في السبب.

**النكتة الثالثة:** أنْ يقال: بما أنّ المُسبب لا يعرف إلا ببيان السبب شرعاً، فهذا منشأ لمدلول التزامي عرفي وهو أنّ بين المُسبب والسبب تلازماً مطلقاً في الثبوت.

فإذا ثبت السبب واقعاً ثبت المُسبب، وإذا ثبت السبب ظاهراً ثبت المُسبب.

فبمقتضى هذه النكتة العرفية، وهي تلازمهما في الثبوت واقعاً وظاهراً، فإذا شكّ في السبب بين الأقل والأكثر جرت البراءة عن اعتبار الأكثر، وبه يثبت المُسبب.

**والسر في ذلك:** ما بنينا عليه في الأصول وفاقاً لصاحب الكفاية (قدس سره) من أنّ مورد خفاء الواسطة ليس من الأصل المثبت، فإنّه وإنْ كان هناك واسطة بين مجرى الأصل وبين موضوع الأثر الشرعي إلا أنّ الواسطة إذا كانت خفية فإنّ العرف يرى أنّ أثر الواسطة أثرٌ لذي الواسطة.

**وفي المقام يقال:** إنّ موضوع الأثر وإنْ كان هو المُسبب -وليس السبب-، لكن العرف يرى أنّ أثر المُسبب أثرٌ للسبب، فبجريان الأصل في السبب يرى بالنظر العرفي أنّ المُسبب تحقق به ولو ظاهراً.

فلا يكون جريان البراءة عن اعتبار الأكثر لإحراز المُسبب أصلاً مثبتاً؛ بل ثبوت أثر ذي الواسطة مدلولٌ التزامي لدليل البراءة، وحيث إنّ دليل البراءة من الأمارات لا من الأصول تترتب عليه اللوازم التي تقتضي النكات العرفية الحافة بالدليل لزومها.

وإنْ لم تتم البراءة فالاستصحاب تامٌ على مبنى السيد الشهيد الصدر (قدس سره)؛ حيث إنّ استصحاب عدم اعتبار الأكثر يثبت الإطلاق في السبب، والمفروض أنّ المُسبب موضوعه السبب لا بشرط، وهو مما يمكن إحرازه عن طريق استصحاب عدم اعتبار الأكثر، فإذا ثبت إطلاق السبب ترتب عليه المُسبب.

**والحمد لله رب العالمين**

# 019 - كتاب\_الإجارة\_93\_شرطية\_القدرة\_على\_التسليم\_الأربعاء\_5\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التعليقة السادسة:** في موارد احتمال كون الشرط هو المحصَل:

كما في باب الطهارة والتذكية.

توجد عدة محتملات، واختلاف المحتملات موجب لاختلاف الأثر العملي.

**مثلاً:** لا ريب في أنّ الصلاة مشروطةٌ بالطهارة، لكن ما هو الشرط في الحقيقة؟

**هنا محتملات خمسة في تحديد الشرط:**

**المحتمل الأول: أنّ الشرط هو نفس فعل الوضوء:**

كما هو ظاهر قوله تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ)** [المائدة، 6]، غاية ما في الباب أنّ موضوع صحة الصلاة مركبٌ من وضوءٍ مع عدم حدثٍ، بلحاظ ما ورد من أنّ الحدث ينقض الوضوء، كما في الاستبصار: **ما رواه الحسين بن سعيد، عن أخيه الحسن، عن زرعة، عن سماعة قال: سألته عما ينقض الوضوء قال: (الحدث، تسمع صوته أو تجد ريحه والقرقرة في البطن إلا شيئا تصبر عليه والضحك في الصلاة والقيء)** [الاستبصار، الشيخ الطوسي، ج1، كتاب الطهارة، أبواب ما ينقض الوضوء وما لا ينقضه، الباب51 باب الضحك والقهقهة، ح3].

حيث قد يقال: إنّ المستفاد من ذلك أنّ الشرط في صحة الصلاة الوضوء مع عدم الحدث.

**المحتمل الثاني: أنّ الشرط هو بقاء الوضوء إلى حين تمامية الصلاة:**

كما في كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره).

والفارق بين هذا المحتمل والمحتمل الأول هو أنّ المأخوذ هنا في الشرط عنوان وجودي، وهو بقاء الوضوء إلى حين تمامية الصلاة؛ باعتبار أنّ عملية الوضوء عملية تكوينية متصرمة، فلا يمكن أنْ يكون الشرط تلك العملية؛وإنّما الشرط في صحة الصلاة حكم الشارع ببقاء ذلك الوضوء إلى حين تمامية الصلاة تعبداً -لا تكويناً-، كما يظهر من الرواية: **(سألته عما ينقض الوضوء قال: (الحدث..))**، فإنّها ظاهرة في أنّ للوضوء بقاءاً واستمراراً ينتقض بالحدث.

وهو ظاهر صحيحة زرارة: **(لأنك كنت على يقين من طهارتك ثم شككت فليس ينبغي لك أن تنقض اليقين بالشك أبدا)** [تهذيب الأحكام، الشيخ الطوسي، ج1، الباب22 باب تطهير البدن والثياب من النجاسات، ح8]، فإنّ استصحاب الطهارة لا معنى له إلا استصحاب بقاء الوضوء إلى حين تمامية الصلاة.

**المحتمل الثالث: أنّ الشرط هو الطهور بما هو عنوان مشير للثلاثة "الوضوء" و "التيمم" و "الغسل".**

حيث إنّ الذي أُخذ في لسان الأدلة هو عنوان الطهور، كما في الوسائل: **وعن عبد العظيم بن عبد الله الحسني قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): (لا صلاة إلا بطهور)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج1، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب2 باب تحريم الدخول في الصلاة بغير طهارة ولو في التقية وبطلانها مع عدمها، ح3].

وكذلك في حديث لا تعاد وهو صحيحة زرارة: كما في الوسائل: **وبإسناده عن زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام)، أنه قال: (لا تعاد الصلاة إلا من خمسة: الطهور، والوقت، والقبلة، والركوع، والسجود)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج1، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب3 باب وجوب إعادة الصلاة على من ترك الوضوء أو بعضه، ولو ناسيا، حتى صلى ووجوب القضاء بعد خروج الوقت، ح8].

كما ورد أيضاً أنّ التيمم أحد الطهورين، صحيح زرارة كما في الوسائل: **محمد بن الحسن، عن المفيد، عن أحمد بن محمد، عن أبيه، عن الصفار وسعد، عن أحمد بن محمد، عن الحسين بن سعيد، عن حماد، عن حريز، عن زرارة - في حديث - قال: قلت لأبي جعفر (عليه السلام): إن أصاب الماء وقد دخل في الصلاة، قال: (فلينصرف فليتوضأ ما لم يركع، فإن كان قد ركع فليمض في صلاته، فإن التيمم أحد الطهورين).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج3، كتاب الطهارة، أبواب التيمم، الباب21 باب أن من دخل في صلاة بتيمم ثم وجد الماء وجب عليه الانصراف والطهارة والاستئناف ما لم يركع، ح9].

فإنّ ظاهر هذه الأدلة أنّ الشرط في صحة الصلاة عنوان الطهور، لكن لا لموضوعيةٍ للعنوان؛ بل بما هو عنوانٌ مشيرٌ لعملية الوضوء وعملية التيمم وعملية الغسل.

**المحتمل الرابع: أنّ الشرط هو عنوان الطهور، لكن بما له من الموضوعية:**

وهذا المحتمل ذكره سيد المنتقى السيد الروحاني (قدس سره) في [كتاب المنتقى، ج2، ص265].

فإنّ مقتضى أصالة الموضوعية في العناوين، أنّ لعنوان الطهور في قوله (عليه السلام): **(لا صلاة إلا بطهور)** موضوعية، لا أنّ عنوان الطهور مجرد مشير إلى الأفعال الثلاثة.

نظير ما إذا قال المولى: (اِحترم الهاشمي) أو (عظم الهاشمي)، فإنّ ظاهره أنّ لعنوان التعظيم وعنوان الاحترام موضوعية، لا أنّه مجرد عنوان مشير.

وهذا هو مقتضى الجمع بين صدر الآية المباركة وذيلها، فإنّ صدر الآية المباركة أخذ الشرط فيه نفس الوضوء حيث قال سبحانه وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ)** [المائدة، 6]، ولكن في ذيل الآية المباركة قال تبارك وتعالى: **(وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا)** [المائدة، 6].

ومقتضى الجمع بين كون الشرط هو نفس الوضوء وكون الشرط هو الطهور أنّ ما هو شرط في صحة الصلاة هو الطهور بما له من الموضوعية، وأن الوضوء من مصاديقه.

**المحتمل الخامس: أنّ الشرط هو الطهارة المُسببة:**

كما ذهب إليه جملة من الأعلام منهم السيد الأستاذ (مدّ ظله الشريف) من أنّ الشرط في صحة الصلاة هو الطهارة المُسببة شرعاً عن الوضوء أو التيمم أو الغسل.

نظير ما ذُكر في التذكية من أنّ الشرط في حلية اللحم هو التذكية، والتذكية هي أمرٌ اعتباري مُسبب عن الذبح الخارجي.

**ويمكن استفادة ذلك من بعض الروايات الشريفة، منها:**

**الرواية الأولى:** كما في الوسائل: **وفي (عيون الأخبار) وفي (العلل) بالإسناد الآتي، عن الفضل بن شاذان عن الرضا (عليه السلام) قال: (إنما أمر بالوضوء وبدئ به لأن يكون العبد طاهرا إذا قام بين يدي الجبار عند مناجاته إياه، مطيعا له فيما أمره، نقيا من الأدناس والنجاسة، مع ما فيه من ذهاب الكسل، وطرد النعاس، وتزكية الفؤاد للقيام بين يدي الجبار، قال: وإنما جوزنا الصلاة على الميت بغير وضوء لأنه ليس فيها ركوع، ولا سجود، وإنما يجب الوضوء في الصلاة التي فيها ركوع وسجود)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج1، كتاب الطهارة، أبواب الوضوء، الباب1 باب وجوبه للصلاة ونحوها، ح9].

**الرواية الثانية:** وهي صحيحة محمد بن مسلم، كما في التهذيب: **وأخبرني الشيخ أيده الله تعالى، عن أحمد بن محمد، عن أبيه، عن محمد بن الحسن الصفار، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن الحسين بن سعيد، عن حماد، عن حريز، عن زرارة ومحمد بن مسلم قال: قلت: في رجل لم يصب الماء وحضرت الصلاة فتيمم وصلى ركعتين ثم أصاب الماء أينقض الركعتين أو يقطعهما ويتوضأ ثم يصلي؟ قال: (لا، ولكنه يمضي في صلاته ولا ينقضها لمكان أنه دخلها وهو على طهور بتيمم). قال زرارة: فقلت له: دخلها وهو متيمم فصلى ركعة وأحدث فأصاب ماءا، قال: (يخرج ويتوضأ ويبني على ما مضى من صلاته التي صلى بالتيمم)** [تهذيب الأحكام، الشيخ الطوسي، ج1، الباب8 باب التيمم وأحكامه، ح69].

فإن ظاهرها أنّ الشرط هو الطهر الحاصل من التيمم، أي الطهارة المُسببة عن الفعل الخارجي سواء كان وضوءاً أو تيمماً أو غسلاً.

هذه هيّ المحتملات الخمسة.

**والأثر المترتب عليها:** أنّه إذا دار أمر السبب بين الأقل والأكثر، كما لو دار أمر الوضوء بين الوضوء لا بشرط أو الوضوء بشرط الترتيب بين القدمين، فهنا يدور السبب وهو الوضوء بين الأقل والأكثر.

فهل يجري الأصل العملي كأصالة البراءة عن اعتبار الترتيب بين القدمين، أو يجري الاستصحاب أي استصحاب عدم اعتبار الترتيب بين القدمين أم لا؟

**أما على المحتمل الأول:** وهو أنّ الشرط هو نفس الوضوء مع عدم حدثٍ، فتجري البراءة؛ لأنّ مرجع ذلك إلى أنّ الصلاة مشروطةٌ بالوضوء، ويشك في أنّ الصلاة مشروطةٌ بالوضوء مطلقاً أو مشروطةٌ بالوضوء المتقيد بالترتيب؟ فكما تجري البراءة عند الشك في أيّ شرط من شرائط الصلاة تجري البراءة عن اعتبار الترتيب في الوضوء، ومقتضى جريان البراءة الاجتزاء بهذه الصلاة ظاهراً.

**وأما على المحتمل الثاني:** وهو أنّ الشرط في صحة الصلاة بقاء الوضوء تعبداً إلى حين تمامية الصلاة، فالشرط شيءٌ واحد، لا أنّه مركب من وضوء مع عدم حدث، بل الوضوء هو الشرط لكن بقاءاً.

فإذا شُكّ في أنّ الوضوء الذي اعتبر الشارع بقائه إلى حين تمامية الصلاة هل هو الوضوء بشرط الترتيب أو هو الوضوء لا بشرط؟

فالجاري ليس البراءة؛ لأنّ جريان البراءة عن اعتبار شرطية الترتيب لا يثبت بقاء الوضوء إلى حين تمامية الصلاة، بل يكون من الأصل المثبت، بل الجاري هو قاعدة الاشتغال أو استصحاب عدم انطباق بقاء الوضوء إلى حين تمامية الصلاة على الوضوء الفاقد للشرط المشكوك.

**وأما على المحتمل الثالث:** وهو أنّ الشرط في صحة الصلاة هو عنوان الطهور، لكن لا بما له من موضوعية؛ وإنما هو مجرد مرآة مشيرة لنفس الأفعال الثلاثة وهيّ الوضوء والتيمم والغسل.

فحكمه حكم المحتمل الأول؛ لأنّ مرجع الشرطية في الحقيقة للمعنون والمسمى وهو نفس الوضوء والغسل والتيمم، فتجري البراءة.

**وأما على المحتمل الرابع:** وهو أنّ الشرط هو عنوان الطهور بما له من الموضوعية، كما هو ظاهر الأدلة في قوله (عليه السلام): **(لا صلاة إلا بطهور)**، وقوله (عليه السلام): **(لا تعاد الصلاة إلا من خمسة: الطهور، والوقت، والقبلة، والركوع، والسجود)**.

فإذا شُكّ في أنّ الوضوء بشرط الترتيب أم لا، فقد شُكّ في أنّ الوضوء بدون الترتيب هل هو منطبق لعنوان الطهور أم لا؟

والجاري استصحاب عدم انطباق عنوان الطهور على الوضوء الفاقد للشرط، أو قاعدة الاشتغال.

وإذا شُكّ في أنّ العنوان أُخذ على نحو الموضوعية أو على نحو المشيرية؟

فإنْ أخذ على نحو الطريقية والمشيرية فتجري البراءة، وإنْ أخذه على نحو الموضوعية جرت قاعدة الاشتغال.

وحيث إنّ في الموضوعية كلفة زائدة، وهيّ لزوم أنْ نحرز توفر الوضوء على الشرط المشكوك، بخلاف المشيرية فمع الشك في الموضوعية فهو شك في تحمل كلفة زائدة، ومقتضى البراءة نفي تنجزها.

**وأما على المحتمل الخامس:** وهو أنّ الشرط هو الطهارة المُسببة عن الوضوء.

فإذا حصل الشك في أنّ الوضوء الفاقد للترتيب هل هو محقق للطهارة؟

فالمقام من موارد الشك في المحصَل.

**وقد ذكرنا سابقاً**: أنّ المختار هو جريان البراءة، فإنْ لم تجرِ جرى استصحاب عدم تقيد الوضوء بالترتيب، وباستصحاب عدم التقييد يثبت الإطلاق بناءاً على أنّ التقابل بينهما تقابل السلب والإيجاب، وإذا ثبت إطلاق السبب ترتب المسبب؛ لأنّ موضوع المُسبب السببُ لا بشرط.

وعلى فرض الشك في أنّ الشرط نفس الوضوء أو أنّ الشرط هو الطهارة المُسببة عن الوضوء.

أي هل الشرط هو السبب أم المُسبب؟

فإنْ كان هو السبب جرت البراءة عند الشك في اعتبار الأكثر، وإنْ كان هو المُسبب جرت قاعدة الاشتغال على رأي المشهور.

فبما أنّ كون الشرط هو المُسبب يتضمن كلفةً زائدة، وهي عدم الاجتزاء بالصلاة إلا إذا كان الشرط واجداً للترتيب كي يحرز المُسبب، جرت البراءة عن اعتبار المُسبب لنفي الكلفة الزائدة المترتبة على ذلك.

**ولذلك:** سبق الإشكال في كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره) في أنّه إذا شُكّ في أنّ الإجارة مشروطةٌ بالقدرة على التسليم أو أنّ العجز عن التسليم مانعٌ، ودار الأمر بين اعتبار الشرطية أو اعتبار المانعية.

حيث أفاد في نظائر المقام بأنّ البراءتين تتعارضان أو الاستصحابين يتعارضان، أي استصحاب عدم جعل الشرطية مع استصحاب عدم جعل المانعية.

**وقلنا:** بأنّه لا تعارض بينهما؛ لأنّ الشرطية تتضمن كلفة زائدة، بخلاف المانعية فإنّه إذا شُكّ في وجود المانع جرى استصحاب عدم وجوده.

فبما أنّ الشرطية تتضمن كلفة زائدة دون المانعية جرت البراءة عن الشرطية بلا معارضٍ.

لكن الذي ذكرناه من الإشكال على سيدنا الخوئي (قدس سره) إنّما يتم بناءاً على جريان البراءة في باب المعاملات أو جريان استصحاب عدم الجعل في باب المعاملات.

**إلا أنّ جريانهما مورد لإشكالين وهما:**

**الأول:** أنّ استصحاب عدم جعل التقييد هل يثبت الإطلاق أم لا؟

**وقلنا:** إنّما يثبت به بناءاً على أنّ التقابل بينهما تقابل السلب والإيجاب، ولكن بناءاً على مبنى سيدنا الخوئي (قدس سره) من تقابل الضدين أو بناءاً على مبنى السيد الأستاذ (مدّ ظله الشريف) من تقابل العدم والمَلكة فهو أصل مثبت.

**الثاني:** على فرض أنّ استصحاب عدم جعل التقييد يثبت الإطلاق في نفسه، إلا أنّ موضوع النفوذ انحلالي، وهو كل عقدٍ عقدٍ، لا أنّ موضوع النفوذ هو الطبيعي.

فبما أنّ موضوع النفوذ انحلالي فاستصحاب عدم جعل التقييد في الطبيعي لا يثبت نفوذ الفرد الخارجي من العقد.

**والحمد لله رب العالمين**

# 020 - كتاب\_الإجارة\_94\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_9\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**مسائل باب الإجارة**

**بلحاظ متن العروة الوثقى ومتن منهاج الصالحين**

**مما يشترط في صحة الإجارة**

**متن العروة الوثقى: (أن تكون المنفعة مباحة فلا تصح إجارة المساكن لإحراز المحرمات أو الدكاكين لبيعها أو الدواب لحملها أو الجارية للغناء أو العبد لكتابة الكفر ونحو ذلك وتحرم الأجرة عليها).** [العروة الوثقى، للسيد اليزدي (قدس سره)، منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، ج2، ص576].

**متن منهاج الصالحين: (أن تكون المنفعة محلّلة فلا تصح إجارة المساكن لإحراز المحرّمات،و لا إجارة الجارية للغناء).** [منهاج الصالحين، للسيد الخوئي (قدس سره)، ج2، ص81].

**والبحث في هذه المسألة في مقامين:**

**الأول:** في عدم صحة الإجارة على المنفعة المحرمة أو العمل المحرم.

**والثاني:** في عدم ثبوت الأجرة على الحرام، حتى لو كان بنحو الجعالة أو بنحو الاستيفاء.

**المقام الأول:** وهو عدم صحة الإجارة على المنافع المحرمة والأعمال المحرمة:

والكلام تارةً في مقتضى القاعدة، وأُخرى في مفاد الأدلة العامة، وثالثة في مفاد الأدلة الخاصة.

**فهنا مدارك ثلاثة:**

**المدرك الأول:** في تحديد ما هو مقتضى القاعدة في الإجارة على المحرم:

وقد استدل على بطلان الإجارة على المحرم منفعةً أو عملاً بعدة وجوه:

**الوجه الأول:** إنّ الغرض النوعي من المعاوضات هو استيلاء كلٍّ من الطرفين على ما وقع بيده لينتفع به.

وبما أنّ الغرض النوعي هو استيلاء كلٍّ منهما على ما وصل بيده، فلو تعذر الاستيلاء لم يصح العقد.

والتعذر قد يكون عقلياً، وقد يكون شرعياً.

فكما أنّه لو لم يمكن تكويناً استيلاء كلٍّ من المتعاملين على ما وصل إليه فإنّ الإجارة تبطل؛ لفوت الغرض النوعي منها، فكذلك لو تعذر شرعاً بحيث لا يمكن للمستأجر شرعاً أنْ ينتفع بالسيارة لحمل الخمر والميتة، أو لا يمكن للمستأجر شرعاً أنْ ينتفع بغناء الجارية؛ لكونه عملا محرماً، فإنّ النكتة فيهما واحدة وهي فوت الغرض النوعي.

وقد سبق النقاش في هذا الوجه عند الكلام حول اعتبار المالية في صحة الإجارة.

حيث قلنا: بأنّ الغرض النوعي من الإجارة ليس هو الاستيلاء؛ وإنّما الغرض النوعي من الإجارة إمكان الانتفاع عقلاً بالعين أو بالعمل وإنْ لم يتحقق استيلاء، فمتى أمكنه الانتفاع بالعين أو العمل وإنْ لم يحصل استيلاء في الخارج كفى ذلك في صحة الإجارة.

فلو فرض أنّه استأجر داراً من الأوقاف العامة ليسكن فيها المحتاج، فسكنها فقير من قبل من هو مسيطر عليها غصباً كفى ذلك في صحة الإجارة؛ لإمكان انتفاعه بسكنى الفقير فيها لتحقق غرضه بذلك، وإنْ لم يحصل استيلاء على الدار، أو استأجر القارئ الفلاني في الساعة الفلانية من يوم الجمعة لقراءة بعض أجزاء القرآن، فأكرهه الظالم على القراءة عنده في تلك الساعة، أمكنه الإنتفاع بقراءته -لأنّ العمل ملكه- في اهداءه لمن يريد، بل لو أكرهه على عمل آخر أو عدم العمل كان ضامناً للمستأجر قيمة ما فوت عليه مما هو ملكه، مما يعني إمكان الانتفاع وإنْ لم يحصل استيلاء.

وكذلك الحال في المقام، فإنّ المناط في صحة الإجارة فيه على إمكان الإنتفاع وإنْ كان محرماً شرعاً، كما لو استُؤجر شخصٌ على عمل محرم، والمستأجر مطمئن بأنّ الأجير سيأتي بالعمل المحرم ولو لجهله، كما لو استأجره -مثلاً- على حمل الخمر، والمستأجر مطمئن بأنّ الأجير سيقوم بالعمل ولو لجهله بالحرمة، كفى ذلك في صحة الإجارة؛ لتحقق الغرض النوعي وهو إمكان الانتفاع، وإنْ كان حراماً شرعاً على الأجير، فإنّ كونه ممنوعاً شرعاً لا يعني أنّه لا يمكن أنْ يحصل خارجاً، فما دام يمكن حصوله خارجاً فإمكان الانتفاع الذي هو الغرض النوعي من الإجارة قد تحقق.

**الوجه الثاني:** ما ذكره المحقق النائيني (قدس سره) كما نقله بالمعنى عنه سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص38]: بقوله: **(قال (قدس سره) في تعليقته الأنيقة ما لفظه: إنّ اشتراط مملوكيّة المنفعة يغني عن هذا الشرط، فإنّ المنفعة المحرمة غير مملوكة.**

**فالملكيّة حسب الاعتبار الشرعي تختصّ بالمنافع المحلّلة التي يمكن أن يستوفيها المالك بنفسه فيملّكها للغير بالإيجار، دون المحرّمة التي لا سلطنة له عليها، ومن ثمّ كان اشتراط الملكيّة مغنياً عن هذا الشرط).**

ونص عبارة المحقق الشيخ النائيني (قدس سره) في حاشية العروة في [كتاب العروة والتعليقات عليها، مؤسسة السبطين، ج13، ص372، التعليقة رقم 2] قال: **(لمّا كانت حرمة المنفعة مخرِجةً لها عن المملوكيّة بل عن الماليّة أيضاً فاشتراط مملوكيّتها يُغني عن هذا الشرط، ولا موجب للتكلّف بحمل المملوكيّة المعتبرة في العوضَين على ما يقابل الفضوليّة العارضة من جهة المتعاقدين).**

وظاهر عبارة المحقق النائيني (قدس سره) أن النكتة في بطلان الإجارة أمران:

1. انتفاء ملكية المحرم.
2. انتفاء المالية عنه، بمعنى أنّ المنفعة المحرمة وإنْ كانت مِلكاً إلا أنّها ليست بمال، فإنّ الشارع إذا حرمها فقد أهدر ماليتها، وإذا أهدر الشارع ماليتها فالإجارة على المنفعة المحرمة إجارةٌ على ما ليس بمال، والمعتبر في صحة الإجارة هو المالية.

**وفي المقام مناقشة لكلا البيانين:**

**المناقشة في البيان الأول:** وهو أنّ مقتضى حرمة المنفعة عدم ملكيتها، والمعتبر في صحة الإجارة هو المِلكية.

**ويلاحظ عليه:**

**أولاً:** قد مضى أنّه لا يعتبر في صحة الإجارة مِلكية المنفعة أو العمل؛ بل يكفي قدرة المؤجر على تسليمه ولو كان من المباحات العامة، فلا يعتبر كون المنفعة مِلكاً للمؤجر في رتبةٍ سابقة، فلو فرض أن المؤجر أقدر على حيازة المكان الذي هو من المباحات العامة من المستأجر فيكفي في صحة إجارته له أنّه قادر على تسليمه للمستأجر ولو كان من المباحات العامة التي ليست مِلكاً للمؤجر.

فاشتراط المِلكية في صحة الإجارة مما لا وجه له؛ إذ يكفي في تحقق الغرض النوعي من الإجارة القدرة على تسليمه للمستأجر أو إمكان انتفاع المسأجر به .

**وثانياً:** لو سلمنا أنّه يشترط في صحة الإجارة مِلكية المنفعة، فلا ملازمة بين الحرمة وانتفاء المِلكية؛ فإنّ الحرمة حكم تكليفي والملكية حكم وضعي فلا وجه للملازمة بينهما.

**وثالثاً:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص39]، في مناقشة شيخه المحقق النائيني (قدس سره)، ومفاده: من أنّ ما ذكره المحقق (قدس سره) إنّما يتصور في الإجارة على الأعمال لا في الإجارة على الأعيان.

ففي الإجارة على الأعمال قد يدعى مثلاً أن الغناء المحرم لا يقبل أنْ يكون مِلكاً أو مالاً؛ إذ لا ثمرة في مِلكيته أو ماليته مع كونه محرماً.

فإنّه إذا كان محرماً كان اعتبار ملكيته أو ماليته لغواً، فمقتضى ذلك أنْ الإجارة عليه باطلة.

بينما في الإجارة في الأعيان كما لو آجره السيارة لحمل الخمر، فالتفكيك بين الملك والمحرم فيها معقول، فإنّ ما قام المؤجر -وهو مالك السيارة- بتمليكه للمستأجر ليس هو حمل الخمر؛ بل ما قام المؤجر بتمليكه للمستأجر قابلية السيارة للانتفاع بها لا نفس المنفعة -حمل الخمر-.

لوضوح الفرق بين قابلية الانتفاع وبين الانتفاع الخارجي، ممايعني أنّ ما هو المملك بالإجارة غير ما هو المحرم، إذ ما هو المملك القابلية للانتفاع، وهي ليست محرمة، وما هو المحرم -وهو حمل الخمر- ليس مملكاً وإنْ كان محرماً، وبالتالي فتحريم المنفعة لا يوجب عدم مِلكية متعلق الإجارة وهو قابلية الانتفاع، فلا ملازمة بين حرمة الانتفاع وبين بطلان الإجارة.

لكن سيد المصباح السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب الشفعة والإجارة، ص179]، قال: **(وفيه: لو تم ما ذكره في تحديد موضوع الإجارة فمانعية التحريم من ملكية المنفعة ليست مستفادة من دليل لفظي، لينظر في عمومه للمنفعتين أو اختصاصه بإحداهما، بل غاية الأمر أن تكون مقتضى المناسبات الارتكازية، والجهة الارتكازية المدعاة -لو تمت- لا فرق فيها عرفاً بين الأمرين مع ما بينهما من كمال الملابسة).**

بمعنى أنّه لو سلم بأصل المطلب وهو أنّ المحرم ليس بمِلك، فالتفكيك بين قابلية الانتفاع وبين نفس الانتفاع بدعوى تعلق المِلكية بالقابلية دون نفس الانتفاع، فالمحرم غير ما هو متعلق المِلك تفكيك غير عرفي؛ فإنّ المرتكز العرفي يرى أنّه إذا آجره السيارة لحمل الخمر فما قام بتمليكه له ليس قابلية الانتفاع مطلقاً؛ وإنّما ما قام بتمليكه له قابلية الانتفاع في هذا الإطار ألا وهو حمل الخمر، وبالتالي فالتفكيك بينهما بدعوى أنّ متعلق الِملكية ذات قابلية الانتفاع دون نفس الانتفاع، تفكيك يأباه المرتكز العرفي.

ولكن سيدنا الخوئي (قدس سره) يرى أنّ المرتكز العرفي الدقيق ممن يلتفت إلى الفرق بين حيثية الانتفاع والانتفاع الخارجي، ويرى أنّ مصب المِلك غير مصب الحرمة، فإنّ حيثية الانتفاع صفة قائمة بالعين -وهي السيارة-، بينما الانتفاع فعلٌ للمستأجر، فهما وجودان خارجيان منفصلان، أحدهما صفةٌ قائمة بالسيارة، والآخر عملٌ صادر من المستأجر، ولذلك قد لا يصدر منه لمانع أو عدم رغبة دون خلل في صحة الإجارة؛ لأنّه ملكه صفةً قائمةً بالسيارة فاستحق الأُجرة عليه وإنْ كان لم يصدر منه عمل لمانعٍ من الموانع.

فبما أنّهما نحوان من الوجود خارجاً، فالتفكيك بينهما مما لا يأباه المرتكز العرفي.

هذا ما يختص بالمناقشة للبيان الأول، وهو أنّ الحرمة رافعة للمِلكية.

**المناقشة في البيان الثاني:** وهو أنّ الحرمة رافعة للمالية، وفيه ملاحظتان:

**الملاحظة الأولى:** ما ذكره المحقق الاصفهاني (قدس سره) في [كتاب الاجارة] وحاصله: أنّ الحرمة لا ترفع المالية فإنّ الشارع إذا حرم الانتفاع فقد أهدر المال، لا أنّه أهدر المالية.

وفرقٌ بين إهدار المال وإهدار المالية.

**فمثلاً:** إذا أجاز الشارع الاستيلاء على مال الكافر الحربي بلاحاجة لإذنه، فالشارع لم يهدر مالية المال، لكنه أهدر المال، بمعنى أنّه لم يجعل للمال حرمة، لذلك لا يستأذن صاحبه في التصرف فيه، لا أنّه أهدر ماليته، وإلا فمال الكافر له مالية وتصح المعاوضة عليه.

كذلك الأمر في المقام، فإنّ الشارع أيضاً إنّما أهدر المال، أي منع من الانتفاع به، لا أنّه أهدر المالية**.**

إلا أنّ مدعى المحقق النائيني (قدس سره) أنّ المرتكز العرفي يستقبل الحرمة والحظر الشرعي على أنّه إهدار للمالية.

فهناك فرق بين تسويغ الشارع تملك مال الكافر الحربي دون إذن صاحبه، وبين تحريم الشارع الغناء.

ففي الأول لم يهدر المالية؛ بل رفع حرمة صاحب المال، بينما في الثاني منع من أصل وجود العمل، ومقتضاه هدر ماليته لا أنّه مجرد إهدار للمال كي يقاس على مال الحربي.

**الملاحظة الثانية:** وهي أنّ المالية لا تدور مدار المنع الشرعي وعدمه.

فإنّ مناط المالية تنافس العقلاء بما هم عقلاء على تداول الشيء، لا بما هم متشرعة.

فبما أنّ مناط المالية في كل شيء تنافس العقلاء عليه، فما دام تنافس العقلاء بما هم عقلاء عليه قائماً وإنْ حرمه المشرع فهو ذو مالية وإنْ منع الشارع من الانتفاع به.

نعم، لو سلمنا أنّ هناك ملازمة بين الحرمة وانتفاء المالية فلابُدّ أنْ يقال: إنّه إذا انحصرت منفعة العين في العمل المحرم خرج عن المالية، كما لو فرضنا أنّ الآلة الموسيقية لا يمكن الانتفاع بها إلا في اللحن اللهوي المناسب لمجالس اللهو والطرب، أي صنعت تلك الآلة الموسيقية المعينة بشكل لا ينتفع بها إلا في اللحن اللهوي المناسب لمجالس اللهو والطرب، فبما أنّ المنفعة من العين منحصرة في المنفعة المحرمة فمقتضى حرمة المنفعة انتفاء ماليته، بناءً على الملازمة بين الحرمة وانتفاء المالية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 021 - كتاب\_الإجارة\_95\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_10\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل المطلب في المدرك الأول:** أنّ تحريم الشارع للمنفعة أو العمل هل هو موجب لانتفاء الماليّة فيهما أم لا؟

**فمثلاً:** تحريم الشارع لحمل الخمر هل هو موجب لإلغاء ماليّة هذا العمل أم لا؟

وتحريم الشارع للغناء هل هو موجب لإلغاء ماليته بحيث لا تستحق الجارية المغنية الأُجرة عليه أم لا؟

حيث إنّ الماليّة عنوان انتزاعي منشأه الرغبة العقلائية والتنافس على الشيء، ومقتضى تنافس العقلاء ورغبتهم في تداول شيء معين انتزاع عنوان الماليّة لذلك الشيء، فهل يؤثر في ارتفاع منشأ الانتزاع تحريم الشارع أم لا؟

**وهنا عدة بيانات لإثبات أنّ تحريم الشارع للمنفعة أو العمل مانع من امضاء المعاملة عليه:**

**البيان الأول:** ما ذكره بعض الأعاظم (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، ج1، ص177] حيث قال: **(ولهذا لا يصحّ بيع الخمر لإسقاط الشارع ماليّتها، فلا تكون معاملتها مبادلة مال بمال بلحاظ القانون الإلهي.**

**وإن شئت قلت: إسقاط الشارع ماليّة شيء تخطئة للعقلاء في حكمهم).**

وقال أيضاً: **(فإنّ الشيء المسلوب المنفعة مطلقا لا يعدّ ملكا ولا مالا).**

**ومعنى كلامه:** أنّ تحريم العمل أو المنفعة ظاهر في إهدار المالية؛ إذ لا معنى عرفاً لتحريم شرب الخمر إلا إهدار ماليته، ولا معنى عرفاً لتحريم الغناء إلا إهدار ماليّة الغناء.

فالمتلقى لدى المرتكز العرفي من تحريم المنفعة أو تحريم العمل إهدار ماليته، وإهدار الماليّة دال بالدلالة الالتزامية على تخطئة العقلاء في تبانيهم على الماليّة.

**والسر في ذلك:** أنّ الماليّة عنوان انتزاعي منشأ انتزاعه رغبة العقلاء، ورغبة العقلاء ناشئة عن صفة واقعية كمالية في الشيء، مما يعني أنّ لمنشأ الماليّة تقرراً واقعياً قد تختلف الأنظار في تقويمه، فإذا أهدر الشارع الماليّة بتحريمه فإنّ ذلك ناتج عن معرفته بمنشأ الماليّة الواقعي، وأنّ مقتضى المصالح العامة عدم مناسبته لأن يكون منشأ واقعياً للتداول، وهذا يعني التخطئة للنظر العقلائي في إدراكه صلاحية المنشأ الواقعي لكون الشيء ذي الصفة الكمالية محطاً للتداول والتنافس.

**والنتيجة:** أنّ التخطئة رفعت منشأ الانتزاع، فلا موضوع لانتزاع عنوان الماليّة بمجرد رغبة العقلاء وتنافسهم مع تخطئة الشارع لهم، وهو الأعرف بالمصالح والمفاسد الدخيلة في صلاحية الشيء للتداول.

**البيان الثاني:** ما ذكره السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [كتاب التجارة، ج1، ص67] حيث قال: **(وبعبارة أخرى: تحريم المنفعة المعتد بها للشيء وإن لم يكن رافعاً لماليته مع بقاء تنافس عموم الناس فيه، إلا أن المستفاد منه عرفاً الردع عن ترتيب آثار المالية عليه، ومنها احترامه وبذل المال بإزائه).**

**وتوضيحه:**

**أنْ يقال:** ليست الماليّة ذات منشأ واقعي تختلف فيه الأنظار، بحيث يقبل التخطئة والتصويب، وإنّما هي أمر اعتباري لا واقع له إلا التنافس العقلائي في مقام التداول، وبما أنّ تحريم الشارع لا يزيل التنافس العقلائي تكويناً فلا أثر له على الماليّة، إلا أنّ المستفاد من تحريم الشارع للمنفعة أو العمل الردع عن ترتيب آثار الماليّة، فهو إنْ لم يرفع الماليّة لكنه ردع عن ترتيب آثارها، ومن هذه الآثار احترام المال وبذل المال بإزائه.

**ومقتضى ذلك:** كون دليل التحريم حاكماً على دليل النفوذ؛ حيث إنّ مقتضى دليل النفوذ وهو قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، أو قوله تعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29]، صحة المعاملة على الشيء ما دام العقلاء متنافسين عليه، إلا أنّ تحريم الشارع له ردع عن التعامل عليه، ومقتضى ردع الشارع للتعامل عليه حكومته على أدلة نفوذ المعاملات، وإدخاله هذه المعاملة -كالإجارة على صنع الخمر أو الإجارة على الغناء أو إجارة الدار لتكون محرزاً لصنع الخمر- في موضوع قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)** [النساء، 29].

**ولكن يمكن التأمل فيه:** بأنّه لا ملازمة بين الردع التكليفي والفساد الوضعي؛ فإنّ غاية ما صدر من الشارع هو الردع تكليفاً، وأما أنّه فاسدٌ وضعاً فهذا أول الكلام، إذ لا ملازمة عرفاً بين الردع التكليفي والفساد الوضعي.

كما في حرمة البيع وقت النداء لصلاة الجمعة، فإنّ الشارع ردع عن البيع وقت النداء لصلاة الجمعة كما هو المستفاد من قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ)** [الجمعة، 9]، لكن ذلك لا يعني فساد البيع لو صدر من المتبايعين.

وكذلك الشارع ردع عن الظهار وحرمه كما في قوله تعالى: (**قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ \* الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ)** [المجادلة، 1-2]، لكن الظهار لو حصل لكان له أثرٌ وضعي في حرمة الزوجة.

كما أنّه ردع -مثلاً- عن بيع الميتة، مع أنّه بيع صحيحٌ وضعاً -لدى الكثير من الفقهاء- وإنْ كان حراماً تكليفاً.

والأمثلة وإنْ كانت قابلة للنقاش إلا أنّ المقصود هو نفي الملازمة بين الردع التكليفي والفساد الوضعي.

**البيان الثالث:** إنّ الردع عن ترتيب آثار الماليّة وإنْ لم يكن حاكماً على أدلة النفوذ؛ إذ لا ملازمة بين الردع التكليفي والفساد الوضعي، إلا أنّه مانعٌ من إحراز الإمضاء.

فإنّ الشارع إذا ردع عن بيع الميتة -مثلاً- فكيف يحرز أنّه أمضى بيعها وهو رادع عنه؟

وإذا ردع -مثلاً- عن استئجار المغنية فكيف يحرز أنّه أمضى الإجارة على الغناء مع ردعه؟

فالردع مانعٌ ارتكازاً من إحراز الإمضاء، بمعنى أنّه لا يحرز إطلاق أدلة النفوذ حتى لصورة ردع الشارع عن المعاملة.

فمرجع الشك للشك في شمول الإطلاقات لفرض هذه الصورة، أو عموم المرتكزات العقلائية لها.

**المدرك الثاني: الأدلة العامة:**

وهو البحث حول مفاد الأدلة اللفظية.

**وهنا عدة أدلة:**

**الدليل الأول:** التمسك بإطلاق قول الله تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)** [النساء، 29]، أو قوله تعالى: **(وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ)** [البقرة، 188].

**بدعوى:** أنّ أكل المال بمعنى الاسترباح في مقابل العمل المحرم كالغناء أو صنع الخمر، أو مقابل المنفعة المحرمة ككون الدار محرزاً لصناعة الخمر، من أكل المال بالباطل، فإنّه وإنْ لم يكن باطلاً عرفاً، لكنه باطلٌ شرعاً.

إذ المراد بعنوان الباطل عرفاً في قوله تبارك وتعالى: **(وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)** [البقرة، 188]، الباطل الواقعي سواءً تم تشخيصه بالنظر العرفي أو عبر النظر الشرعي.

وحيث إنّ أكل المال مقابل العمل المحرم أو المنفعة المحرمة أكل للمال بالباطل بالنظر الشرعي شملته الآية المباركة.

وهذا موافق لما قرره السيد الحكيم السبط (قدس سره) أيضاً في [مصباح المنهاج، كتاب الشفعة والإجارة، ص180] حيث قال: **(كما أنه مطابق لما تضمن النهي عن أكل المال بالباطل، بناءً على ما هو الظاهر من أن المراد به)** أي: قول الله تعالى: **(لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)** [النساء، 29] **(النهي عن أكل المال في مقابل الأمور الخبيثة المستنكرة وعوضاً عنها)** يعني سواءً كانت مستنكرة عرفاً أو مستنكرة شرعاً **(أو بالوجوه الخبيثة المستنكرة، فيعم مثل القمار والسرقة من الأمور المستنكرة غير المبتنية على المعاوضة. على ما تقدم توضيحه في المسألة الرابعة من مقدمة كتاب التجارة. فراجع).**

فكأنه هنا (قدس سره) يرى أنّ المنصرف من عنوان الباطل ما يشمل العوض الباطل، أي ما يكون العوض من الأمور الخبيثة المستنكرة مثل الغناء وصنع الخمر وأمثال ذلك.

ولكنه (قدس سره) في [كتاب التجارة، ج1، ص63-64]، أفاد أنّ الأظهر حمل الباء على السببية لانصرافه لها، أي أنّ المنصرف من قوله عزّ وجلّ: **(وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)** [البقرة، 188] أي بسبب باطل، لا بعوض باطل.

قال (قدس سره): **(إذ النهي عن ذلك قد ورد في آيتين: الأولى: قوله تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ). الثانية: قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ).**

**والأولى ظاهرة بقرينة الذيل في أن المراد هو المستنكر المستخبث المذموم عليه المقابل للحق. والباء فيها إما للعوض، فتدل على حرمة أكل المال بإزاء الأمور المستنكرة كالحكم بالجور وإيذاء الناس وإفساد المجتمع. وإما سببية فتدل على حرمة أكل المال بالأسباب الممقوتة التي يستنكر القيام بها لتحصيل المال، وهو أعم من الأول، لشموله مثل القمار والسرقة وغيرهما من المستنكرات الشرعية أو العرفية وإن لم تبتن على المعاوضة.**

**ولعل الثاني هو الأظهر، لأن المنصرف من الباء هي السببية، وتحتاج العوضية إلى قرينة وعناية. ويناسبه ما في غير واحد من النصوص من تفسير الآية الشريفة بالقمار، وتطبيق الباطل على الشطرنج).**

ومما يؤكد أنّ المنظور في قوله: **(لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)** هو الأسباب الباطلة استثناء التجارة عن تراض، حيث قال: **(لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** والتجارة عن تراض من الأسباب لا من الأعواض.

فإذا كان المنصرف من الباء هنا باء السببية، فالتمسك بـ **(لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)** لإثبات بطلان الإجارة على الغناء تمسك بالدليل في الشبهة الموضوعية؛ إذ لا يعلم أنّ الإجارة على الغناء من الأسباب الباطلة.

**الدليل الثاني:** ما ذكره السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في [كتاب الإجارة، ص177] حيث قال: **(كما أنه بعد فرض بقاء حرمة المنفعة للأعيان)** يعني أنّ الإجارة لا توجب تغير الحرام إلى حلال بل الحرمة باقية حتى بعد الإجارة **(يمتنع صحة الإجارة عليها، بنحو يقتضي التسليط على استيفائهاً شرعا وخارجاً)**، أي لا يجتمع كون المنفعة حراماً مع صحة الإجارة بنحو يقتضي تسلط المستأجر على استيفاء هذه المنفعة من العين،فلو آجره السيارة لحمل الخمر، فإنّ صحة الإجارة بنحو يقتضي تسلط المستأجر على استيفاء هذه المنفعة من السيارة -وهي حمل الخمر بها- مما لا يجتمع مع حرمة المنفعة، **(فإنه وإن لم يثبت عموم حرمة الإعانة على الإثم).**

كما ناقش في ذلك سيدنا الخوئي (قدس سره) بأنّه لا دليل على حرمة الإعانة على الإثم، وإنّما الدليل دال على حرمة التعاون على الإثم بقوله تبارك وتعالى: **(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)** [المائدة، 2]، فالمحرم التعاون على الإثم، أي الشركة فيه، لا الإعانة على الإثم.

**(إلا أنه لا إشكال في حرمة مثل هذه الإعانة)** كأنْ تأجره السيارة لحمل الخمر **(المبنية على التشجيع على الحرام وإقراره، حيث يستفاد حرمتها مما دلّ على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بالأولوية العرفية، معتضداً بالمرتكزات المتشرعية)،** أي أن المرتكزات المتشرعية مؤيد، وإلا لو قام المرتكز على الحرمة لكان هو الدليل الكافي في الحرمة.

**والمتحصل:** أنّ المستفاد من دليل النهي عن المنكر بالأولوية العرفية حرمة التشجيع، ومقتضى حرمة التشجيع عدم صحة الإجارة التي تقتضي استيفاء هذه المنفعة المحرمة.

**بتقريب:** أنّ الإجارة على المنفعة المحرمة ترغيبٌ وتشجيعٌ في استيفاء المنفعة المحرمة، وبما أنّها ترغيب وتشجيع في استيفاء المنفعة المحرمة فتكون بالنتيجة محرمة.

**ولكن هذا الكلام محل تأمل من جهتين:** الجهة التكليفية، والجهة الوضعية.

**أما من الجهة التكليفية:** فإنّ حرمة التشجيع على المعصية المستفادة بالأولوية العرفية من دليل النهي عن المنكر لا تعني أنّ إجارة الدار للمنفعة المحرمة تشجيع.

**والوجه في ذلك:** أنّ متعلق التمليك في الإجارة القابلية، لا نفس الانتفاع، للفرقٌ الواضح بين القابلية وبين الانتفاع، فإنّ القابلية صفةٌ في العين، والانتفاع فعلٌ صادر من المستأجر، فما هو متعلق التمليك غير ما هو متعلق الحرمة، فإنّ متعلق التمليك قابلية السيارة للانتفاع بها، وما هو متعلق الحرمة استيفاء هذه المنفعة المعينة -وهي حمل الخمر-.

فبما أنّهما شيئان، فلا تكون الإجارة للسيارة بغرض حمل الخمر فيها تشجيعاً على العمل المحرم، مع أنّ استيفاء المنفعة في فعل الحرام راجع لاختيار المستأجر تماماً.

وعلى فرض التسليم بالجهة التكليفية، فلا ملازمة بين حرمة الإجارة تكليفاً، وفسادها وضعاً.

**إلا أنْ يقال:** لا يحرز شمول الإطلاقات لفرض منع الشارع، وهذا رجوع لنكتة أُخرى.

**والحمد لله رب العالمين**

# 022 - كتاب\_الإجارة\_96\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_11\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الدليل الثالث:** وهو مؤلف من مقدمتين:

**المقدمة الأُولى:** **في إثبات المنع من الإجارة على الحرام تكليفاً، وذلك بأحد وجهين:**

**الوجه الأول:** إنّ ظاهر أدلة النهي عن المنكر وجوبُ الرفع والدفع، ولا يختص مفادها بالرفع.

**وبيان ذلك:** أنّ ظاهر سياق أدلة النهي عن المنكر أنّ نكتة وجوب النهي عن المنكر هو المنع من وقوعه لمبغوضيته، فبما أنّ النكتة في وجوب النهي عن المنكر المنع من وقوعه لمبغوضيته فمقتضى ذلك أنْ لا فرق بين الرفع والدفع.

فكما أنّ رفع المنكر بعد حدوثه مانع من تكراره، فإنّ دفعه عن الحدوث بمنع مقدماته مانع من وقوعه.

ويشهد لذلك، أي إلى أنّ سياق أدلة النهي عن المنكر أنّ النكتة في وجوب النهي عن المنكر هو منع الوقوع، إناطة "خير الأمة" بالنهي عن المنكر كما في قوله تبارك وتعالى: **(كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ)** [آل عمران، 110]، إذ من الواضح أنّ الخير الحقيقي إنّما يتحقق بمنع وقوع المنكر، لا مجرد الزجر عنه بعد وقوعه.

كما أنّ هذا هو المناسب إلى وجوب تعميم النهي عن المنكر حتى للقلب واللسان واليد، مما يظهر منه الغلظة والشدة في المنع من وقوع المنكرات.

ويؤكد ذلك ما ورد في الموثق كما في الكافي: **عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن النوفليّ، عن السكونيّ، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): (أمرنا رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن نلقى أهل المعاصي بوجوه مكفهرّة)** [الفروع من الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب الجهاد، باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ح10].

فإنّ ظاهر مثل هذه الأدلة التي تؤكد الشدة والغلظة في النهي عن المنكر أنّ المنظور منع الوقوع لشدة مبغوضيته.

وبناءً على ذلك فلا فرق بين الرفع والدفع، أي منع المقدمات.

**وتطبيق ذلك على محل كلامنا:**

**أنْ يقال:** إنّ الإجارة على المنفعة المحرمة أو العمل المحرم تمكين من المنكر؛ لأنّ في الإجارة على المنفعة المحرمة أو العمل المحرم بما لها من الآثار والمقتضيات تعني تسليم العين لمن يستوفي المنكر منها أو القيام بالعمل الذي هو في حد ذاته من المنكرات، وهذا تمكين من المنكر.

فمقتضى أدلة النهي عن المنكر وجوب الدفع، ومقتضى وجوب الدفع هو المنع من نفس الإجارة؛ لأنّها إحدى مقدمات وجود المنكر بما لها من الآثار والمقتضيات.

وقد أشار لهذا الوجه بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، ج1، 196].

**الوجه الثاني:** إنّ المستفاد من الآية المباركة **(وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)** [المائدة، 2] النهي عن الاشتراك في العون، خلافاً لما فهمه المحقق الايرواني وسيدنا الخوئي (قدس سرهما)، من ظهور الآية في حرمة الاشتراك في الإِثم، فإنّ مفادها حرمة أنْ يعين بعضٌ بعضاً في تحقيق الإِثم سواءً اشتركا في إثم شخصي أم لم يشتركا.

وهو ما فهمه العلامة الطبرسي (رضوان الله عليه) في مجمع البيان من الآية المباركة حيث قال: **(أمر الله عباده بأن يُعين بعضهم بعضاً على البر والتقوى، وهو العمل بما أمرهم الله تعالى به، واتقاء ما نهاهم عنه، ونهاهم أنْ يُعين بعضهم بعضاً على الإِثم، وهو ترك ما أمرهم به، وارتكاب ما نهاهم عنه، من العدوان، وهو مجاوزة ما حدَّ الله لعباده في دينهم، وفرض لهم في أنفسهم).** [مجمع البيان في تفسير القرآن، أبي علي الفضل الحسن الطبرسي، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، ج3، سورة المائدة، آية 2، ص267].

فإنّ التعاون من صيغة التفاعل -كالتكاذب والتراحم- وهو الاشتراك في المادة لا الاشتراك في الإِثم، أي أنّ ظاهر عنوان التعاون أنّ المنهي عنه اشتراك شخصين في العون على الإِثم.

ومن أوضح مصاديق التعاون هو قيام أحد الشخصين أو كليهما بتحقيق المقدمة المشرفة على الإِثم.

نعم، قد يقال لا يستفاد من الآية المباركة حرمة المقدمة البعيدة، ولكن حرمة فعل المقدمة المشرفة على الإِثم من مصاديقه جزماً.

وحيث إنّ الإجارة المتعلقة بالحرام سواءً كان منفعةً أو عملاً من أوضح مصاديق الاشتراك في الإعانة على الإِثم، بمعنى الإتيان بالمقدمة المشرفة على الحرام، حيث إنّ وظيفة المؤجر تسليم العين للمستأجر ليستوفي منها المنفعة المحرمة، أو تسليم الأجير العمل المحرم للمؤجر كانت الإجارة منهياً عنها.

**المقدمة الثانية: إنّ ما دلّ على حرمة الإجارة على الحرام دال على فسادها بالالتزام العرفي.**

**أو فقل:** إنّ مقتضى حرمتها تكليفاً فسادها وضعاً؛ لارتكازية نقض الغرض، إذ الغرض من المعاملة هو الاستيفاء، فإذا كان الاستيفاء محرماً لزم من صحة المعاملة مع حرمة الاستيفاء نقض الغرض من المعاملة.

**أو فقل:** إنّ الغرض النوعي من الإجارة على الأعمال استيفاء المستأجر للعمل من الأجير.

فإذا كان العمل محرماً لزم من صحته مع حرمة تسليمه لغوية الحكم بالنفوذ؛ باعتبار أنّ لازم الحرمة التكليفية مع الصحة الوضعية نقض الغرض؛ إذ الغرض النوعي المصحح لأيّ معاوضة هو استيفاء المنفعة أو العمل ببركة هذه المعاوضة.

فإذا كان الاستيفاء محرماً كان سداً للغرض النوعي من المعاملة، وسد باب الغرض النوعي من المعاملة إلغاء لها.

**إلا أنْ يتأمل في كلتا المقدمتين :**

**أما في المقدمة الأُولى:**

**فبالنسبة للوجه الأول منها:** وهو دعوى أنّ المستفاد من سياق أدلة النهي عن المنكر وجوب الدفع كالرفع.

**فقد يقال:** لو كان وجوب النهي عن المنكر عقلياً، لقلنا بأنّه لا فرق من حيث حكم العقل بين الرفع والدفع؛ بل الرفع في واقعه دفعٌ؛ لأنّ النهي عن المنكر يراد به عدم تكراره، وإلا فما مضى من المنكر لا ينقلب عما وقع عليه.

وأما إذا كان الدليل على وجوب النهي عن المنكر دليلاً لفظياً تعبدياً وهو قوله سبحانه وتعالى: **(وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ)** [التوبة، 71].

وما في الرواية الشريفة: كما في الكافي: **عدةٌ من أصحابنا، عن أحمد بن محمّد بن خالد، عن محمّد بن عيسى، عن محمّد بن عمر بن عرفة قال: سمعت أبا الحسن (عليه السلام) يقول: (لتأمرنَّ بالمعروف ولتنهنَّ عن المنكر أو ليستعملنَّ عليكم شراركم فيدعو خياركم فلا يستجاب لهم).** [الفروع من الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب الجهاد، باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ح3].

وما في الكافي أيضاً: **محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن عليّ بن النعمان، عن عبدالله بن مسكان، عن داود بن فرقد، عن أبي سعيد الزهّريّ، عن أبي جعفر وأبي عبدالله (عليهما السلام) قال: (ويلٌ لقوم لا يدينون لله بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر).** [الفروع من الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب الجهاد، باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ح4].

إلى غير ذلك من الأدلة.

فمن المحتمل أنّ النكتة في وجوب النهي عن المنكر هي الزجر والردع وتقريب العاصي من التوبة، لا أنّ النكتة سد أبواب عدمه ومنع وقوعه بحيث يستفاد من ذلك شمول الوجوب للدفع كالرفع.

**وأما بالنسبة للوجه الثاني:** وهو أنّ المستفاد من الآية المباركة وهي قوله عزّ وجلّ: **(وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ)** [المائدة، 2] حرمة الاشتراك في العون لا الاشتراك في الإِثم.

**فقد يدعى:** أنّ ظاهر كون متعلق التعاون المنهي عنه هو الإِثم، **(وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ)** أنّ المنهي عنه هو الاشتراك في الإِثم، بقرينة مقابله كما في قوله عزّ وجلّ: **(وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ).**

وعلى فرض تمامية المقدمة الأُولى وهي أنّ المستفاد من هذين الوجهين حرمة الإجارة المتعلقة بالحرام منفعةً أو عملاً، فإثبات فسادها وضعاً بذلك مبني على أنّ الغرض النوعي من المعاملات هو الاستيفاء الخارجي، وحيث إنّ الاستيفاء الخارجي محرم، فيلزم من صحة المعاملة مع حرمة الاستيفاء نقض الغرض.

وأما لو قلنا بأنّ الغرض النوعي المصحح للمعاملات هو الوصول للسلطنة الناشئة عن التملك من أجل ترتيب آثاره فلا يرد المحذور.

**فمثلاً:** الغرض النوعي من إجارة السيارة لحمل الخمر ليس هو حصول الحمل خارجاً؛ وإنّما الغرض النوعي سلطنة المؤجر على ذمة المستأجر من حيث الأُجرة، وسلطنة المستأجر على القابلية القائمة بالعين التي ملكها إياه.

ولهذه السلطنة آثار لا تنحصر باستيفاء المنفعة في الحرام، مثلاً: لو غصب غاصبٌ متعلق الإجارة بحيث لم يتمكن المستأجر من الاستيفاء ضمن للمستأجر قيمة ما فوته عليه.

فلو فرض أنّ المستأجر استأجر السيارة في الساعة الواحدة ظهراً من يوم الثلاثاء بتاريخ كذا لحمل الخمر، فغصب السيارة غاصب ومنع المستأجر من استيفاء المنفعة كان الغاصب ضامناً؛ حيث إنّ ما ملكه المستأجر على المؤجر ليس العمل المحرم؛ وإنّما ما ملكه المستأجر على المؤجر نفس القابلية للانتفاع، لا نفس العمل المحرم، سواءً استوفى تلك القابلية في العمل المحرم أم لم يستوفه.

فبما أنّ هناك أثراً لنفس السلطنة الناشئة عن الملكية بغض النظر عن الاستيفاء الخارجي، فهذا شاهد على أنّ الغرض النوعي المصحح للمعاملة هو السلطنة، وليس الغرض النوعي المصحح للمعاملة هو الاستيفاء الخارجي.

فالنتيجة أنّه إنّ قلنا بأنّ الغرض النوعي من المعاملة هو التسليم والتسلم الخارجي، فحينئذٍ يكون الحكم بصحة المعاملة مع حرمة التسليم خارجاً لغوية المعاملة ونقض الغرض منها.

وأما إذا قلنا بأنّ الغرض السطنة الناشئة عن المِلكية التي لا ينحصر أثرها في استيفاء المنفعة المحرمة أو العمل المحرم، فلا يلزم من صحة معاملة مع حرمة الاستيفاء نقض الغرض النوعي المصحح للمعاوضة.

**الدليل الرابع:** ما استدل به المحقق الاصفهاني (قدس سره) كما في [كتاب الإجارة، ص247]، وكذلك سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص41].

ولكلٍّ منهما بيان يختلف عن بيان الآخر لنكتة الاستدلال.

**وهنا بيانات:**

**البيان الأول:** ما يستفاد من كلمات المحقق الاصفهاني (قدس سره)، وهو:

إنّ دليل نفوذ المعاملة هو قول الله عزّ وجلّ: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1].

**ولهذا الدليل مدلول مطابقي، ومدلول التزامي:**

**أما المدلول المطابقي:** فهو وجوب الوفاء بالعقد تكليفاً؛ لأنّ الأمر ظاهر في التكليف.

**وأما المدلول الالتزامي:** فهو صحة المعاملة؛ إذ لا معنى للأمر بالوفاء بمعاملة فاسدة.

فمقتضى المدلول الالتزامي للأمر بالوفاء تكليفاً هو صحة المعاملة.

فلو كان الوفاء بالمعاملة حراماً، فيلزم من ذلك اجتماع الأمر والنهي.

فإنّ تسليم الغناء واجبٌ لكونه وفاءً بالمعاملة، وحرامٌ لكونه غناءً.

وحيث لا يعقل اجتماع الأمر والنهي في متعلقٍ واحد وإنْ اختلف العنوان، فلا محالة مقتضى ذلك انتفاء الوجوب، وبما أنّه لا يجب الوفاء بها ولو لتعارض الأمر والنهي.

فمقتضى ذلك سقوط المدلول المطابقي للآية وهو دلالتها على وجوب الوفاء تكليفاً، وإذا سقط المدلول المطابقي للآية سقط المدلول الالتزامي وهو صحة المعاملة؛ لتبعية المدلول الالتزامي للمدلول المطابقي.

**البيان الثاني:** ما يستفاد من كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره)، وهو:

إنّ الأمر في قوله عزّ وجلّ: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] ليس أمراً تكليفياً بالوفاء؛ بل هو إرشادٌ إلى صحة المعاملة.

فالمدلول المطابقي والمراد الجدي هو الإرشاد إلى صحة المعاملة، ولكنه ليس إرشاداً إلى صحة المعاملة مطلقاً؛ بل هو إرشاد إلى صحة المعاملة المستتبعة للوفاء العملي، والمفروض أنّ الوفاء العملي وهو التسليم والتسلم محرم؛ لأنّه يحرم تسليم السيارة لكي يستوفى منها المنفعة المحرمة.

فإذا كانت الآية المباركة إرشاداً لصحة مستتبعة لوفاءٍ عملي، والمفروض أنّ الوفاء العملي حرام.

فلا دلالة للآية المباركة على شمول محل الكلام؛ فإنّ مدلولها ومفادها من الأول الإرشاد إلى صحة تستتبع الوفاء، وأما الصحة التي لا تستتبع الوفاء لكون الوفاء أمراً محرماً فلا دلالة للآية عليه.

فإذا سقطت دلالة الآية المباركة على صحة المعاملة فلا شاهد على صحة الإجارة المتعلقة بالحرام منفعةً أو عملاً، ومقتضى ذلك بطلان المعاملة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 023 - كتاب\_الإجارة\_97\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_12\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل من بيان سيدنا الخوئي (قدس سره):**

أنّ المستفاد من الإرشاد إلى نفوذ العقد بصيغة الأمر بالوفاء في قوله عزّ وجلّ: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] أنّ المجعول هو الصحة المستتبعة للوفاء، لا الصحة لا بشرط، فإذا كان الوفاء بالعقد ممنوعاً شرعاً فلا دلالة للآية على صحة العقد، وإذا لم يكن هناك دليل على صحته فالمرجع أصالة الفساد.

**وهنا إشكالات ثلاثة في هذا المطلب:**

**الإشكال الأول:** ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله تعالى) في [كتاب الإجارة، ج1، ص102]، حيث قال: **(وفيه أولا: عدم اختصاص أدلّة الصحة بآية أوفوا بالعقود، فلو فرض سقوطها يكفي للصحة التمسك بآية التجارة عن تراض أو أحلّ الله البيع في خصوص البيع).**

**وتوضيح كلامه، هو:** عدم اختصاص أدلّة النفوذ بآية **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، فإذا كانت آية **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** قاصرة عن الشمول لما هو محل الكلام؛ لأنّ مفاد **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** الإرشاد إلى نفوذ العقد المستتبع للوفاء، وحيث إنّ الإجارة على المحرم ليس عقداً مستتبعاً للوفاء لحرمة الوفاء به، فلا شمول في الآية له.

لكن عدم شمول الآية له لا يعني عدم صحته لوجود عمومات أُخرى تدل على الصحة مطلقاً، ومنها قوله عزّ وجلّ: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29] فإنّ مقتضى هذه الآية الشريفة أنّ المناط في الصحة التراض، فمتى كان العقد موقعاً للتراضي المعاملي بين الطرفين كان نافذاً، سواءً كانت المنفعة محرمة أم مباحة، وسواءً كان العمل محظوراً أم مباحاً كان نافذاً.

**ولكن هذه المناقشة محل تأمل من جهتين:**

**الجهة الأُولى:** أنّ هذه المناقشة إنّما تتم لو كانت الآية الشريفة وهي **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** في مقام بيان نفوذ المعاملة عند التراضي، فإنّ مقتضى إطلاقها نفوذ الإجارة المتعلقة بالحرام منفعةً أو عملاً لحصول التراضي.

لكن بعض الأجلة نفسه (رحمه الله تعالى) في [كتاب مباحث عامة حول العقد، ص85]، أفاد أنّ الآية أجنبية عن ذلك.

**والسر في ذلك:** أنّ هذه الآية وهي قوله عزّ وجلّ: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** ليست في مقام بيان نفوذ المعاملة إطلاقاً؛ لأنّ **(التجارة ليست اسماً لنفس المعاملات والعقود)،** وإنّما التجارة بمعنى الاسترباح من خلال استخدام رأس المال وتداوله وتنمية المال، فإن عملية الاسترباح وتنمية المال يعبر عنها في العرف العربي بالتجارة.

وبما أنّ التجارة عنوان للاسترباح وتنمية المال وليست عنوانا للإجارة أو البيع أو المضاربة أو الشركة، فمفاد الآية الشريفة حينئذٍ ليس إلا بيان المشروعية، **(وهذا يجعل تمام النظر في الآية إلى سبب حلّية الربح الحاصل لدى الإنسان من أموال الآخرين)** حيث قال تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29] أي أنّ أكل المال بسبب باطل غير مشروع، والاسترباح المنوط بالتراضي مشروع، فهي ليست في مقام بيان نفوذ المعاملة وضعاً كي يتمسك بإطلاقها في محل الكلام.

**الجهة الثانية:** سلمنا أنّ مفاد قوله سبحانه وتعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** بيانُ نفوذ المعاملات.

لكنه قد يدعى أنّ آية **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] دالة على عدم الصحة، لا أنّه لا دلالة لها على الصحة، فيقع تنافي بين الآيتين.

**وبيان ذلك:**

**قد يقال:** إنّ مفاد **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** مكون من مدلول مطابقي ومدلول التزامي.

**أما المطابقي:** فإنّ قوله **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** ظاهر في أنّ العقد النافذ ما وجب الوفاء به؛ بقرينة صياغة النفوذ بالأمر، إذ كان بإمكانه أنْ يقول: "كل عقد نافذ"، لكنه صاغ بيان النفوذ بإسلوب الأمر وهو قوله: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)**، فصياغة بيان النفوذ بإسلوب الأمر مع أنّ الأمر هنا ليس أمراً تكليفياً ظاهرٌ في أنّ المدلول المطابقي قضيةٌ شرطية، وهي العقد النافذ هو ما وجب الوفاء به.

**وأما المدلول الالتزامي:** فهو عكس النقيض، أي ما لم يجب الوفاء به فليس بنافذ؛ لأنّه إذا كان مفاد المدلول المطابقي قضية شرطية وهي العقد النافذ ما وجب الوفاء به، فالمدلول الالتزامي هو عكس النقيض وهو ما لم يجب الوفاء به فليس بنافذ.

كما إذا قال المولى: "العالم هو الذي يجب إكرامه"، فإنّ المدلول الالتزامي هو أنّ من لم يجب إكرامه فليس بعالم، والمفروض أنّ الإجارة على الحرام مما لا يجب الوفاء بها؛ لحرمة الوفاء**،** فليست بعقدٍ نافذٍ.

فمدلول **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** عدم الصحة، لا أنّها قاصرة عن إثبات الصحة، فتكون معارضة لمفاد قوله تعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29].

**أو فقل:** لا منافاة بينهما؛ لأنّ قوله تبارك وتعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** مطلقة، وغاية مفادها أنّ نفوذ التجارة مشروطٌ بالتراضي، فلا تنافي اشتراط أمرٍ آخر وهو أنْ يكون العقد مما يجب الوفاء به، فتأمل.

**المناقشة الثانية:** قد ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص41]، أنّ قوله عزّ وجلّ: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** قاصرة الدلالة على صحة الإجارة المستتبعة للحرام؛ وذلك لأنّ مفاد **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** نفوذ العقد المستتبع للوفاء العملي وهو التسليم والتسلم، فالعقد الذي لا يستتبع الوفاء العملي به لحرمة الوفاء لا دلالة في الآية على نفوذه.

وهذا هو ظاهر قوله (قدس سره): **(إنّ أدلّة صحّة العقود ووجوب الوفاء بها قاصرة عن الشمول للمقام، إذ لا يراد من صحّة العقد مجرّد الحكم بالملكيّة، بل التي تستتبع الوفاء ويترتّب عليها الأثر من التسليم والتسلّم الخارجي، فإذا كان الوفاء محرّماً والتسليم ممنوعاً فأيّ معنى بعد هذا للحكم بالصحّة؟! أفهل تعاقدا على أنّ المنفعة تتلف بنفسها من غير أن يستوفيها المستأجر، أم هل ترى جواز الحكم بملكيّة منفعة لابدّ من تفويتها وإعدامها وليس للمستأجر أن ينتفع بها؟!).**

إلا أنّه (قدس سره) في [كتاب مصباح الفقاهة، ج4، ص27]، أفاد بأنّ مدلول **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** ليس الأمر بالوفاء العملي وهو التسليم والتسلم؛ بل الأمر بالوفاء العقدي.

**وبيان ذلك بذكر مقدمتين:**

**المقدمة الأُولى:** إنّ متعلق الأمر في الآية المباركة وهي **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** الوفاء بالعقد، والوفاء بكل شيءٍ بمعنى عدم نقضه ورفع اليد عنه.

فإذا قلنا (في بعهدك) كما في قوله تبارك وتعالى: **(وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا)** [الإسراء، 34]، فمعنى الوفاء بالعهد أنْ لا تنقضه ولا ترفع اليد عنه.

وكذلك متعلق الأمر بالوفاء هنا الوفاء بالعقد، والوفاء بالعقد معناه عدم نقضه، لا الوفاء العملي وهو التسليم والتسلم؛ فإنّ تسليم العين إلى المستأجر وتسليم المستأجر الأُجرة إلى المؤجر أثرٌ من آثار الوفاء.

فكأنّه قال: "إذا تعاقد شخصان فليس لأيٍّ منهما رفع اليد عما تعاقدا عليه".

**المقدمة الثانية:** بما أنّ الأمر التكليفي بعدم نقض العقد غير محتمل بحسب المرتكزات، فالأمر بالوفاء العقدي ليس أمراً تكليفياً؛ بل هو إرشاد إلى لزوم العقد.

فكأنّه قال: "من أبرم عقداً فنقضه لا أثر له".

فالآية ليست في مقام بيان أنّ صحة العقد منوطة باستتباع الوفاء العملي فإذا حرم الوفاء العملي فلا دلالة في الآية على صحة العقد، وإنّما مفاد الآية المباركة أنّه إذا تعاقد الطرفان فنقض أحدهما مما لا أثر له، وهذا يعني أنّ العقد لازم، وأما عالم التسليم والتسلّم الخارجي فليس منظوراً في الآية.

وبالتالي يصح الاستدلال بالآية على نفوذ الإجارة على الحرام؛ لأنّ مفاد الآية أنّه إذا تعاقد الطرفان فنقض أحدهما لا أثر له، ومقتضى إطلاقها شمولها للمقام.

**المناقشة الثالثة:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) من التفصيل بين إجارة الأعيان وإجارة الأعمال.

ففي إجارة الأعمال الاستدلال تام؛ لأنّ ما ملكه المستأجر على الأجير نفس العمل، ولا يوجد واسطة بين ما ملكه وبين العمل كالغناء، وبما أنّه محرم فمن اللغو ملكية أمر يمتنع تسليمه لمالكه، بخلاف إجارة الأعيان حيث إنّ المملوك غير المحرم.

وهذا ما أفاده بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص102]، حيث قال: **(لو سلمنا ذلك فهذا لا يصح في إيجار الأعيان، لأنَّ ما هو المملوك الحيثية والقابلية الخاصة، وهي قابلة للوفاء من خلال دفع العين للمستأجر لكي ينتفع بها، وهذا ليس محرماً، وإنّما المحرم الانتفاع بالفعل الذي هو عمل المستأجر لا الأجير).**

**والحاصل:** أنّ الآية الشريفة وهي **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** لا تشمل الإجارة على الأعمال؛ لأنّ مفاد الآية المباركة النفوذ المستتبع للوفاء بمعنى أداء المملوك، والمفروض أنّ أداء المملوك لمالكه حرامٌ، فالآية قاصرة الدلالة على صحته.

وأما في إجارة الأعيان فهناك واسطة بين ما مَلك وبين ما حَرُم؛ حيث إنّ في إجارة الأعيان ما ملك غير ما حرم.

فإذا آجر المالك سيارته لحمل الخمر إلى مكان معين، فإنّ ما ملكه المؤجر هو الأُجرة وما ملكه المستأجر قابلية السيارة للانتفاع، وما هو المحرم هو استيفاء المستأجر للعمل المحرم وهو حمل الخمر.

فهناك فرقٌ بين ما هو مملوك وبين ما هو المحرم، فإذا كان هناك فرق بين ما هو مملوك وبين ما هو المحرم فلا مانع حينئذٍ من أنْ يقال إنّ هذه الإجارة قابلة للوفاء؛ إذ غاية ما هناك أنّ المؤجر سيسلم السيارة للمستأجر، وأما العمل المحرم فهو من شؤون المستأجر نفسه.

فلا مانع من شمول الآية الشريفة للإجارة على الأعيان.

والشاهد على ترتب أثر على الملكية للمنفعة وإن حرم التسليم -ما سبق ذكره-، من أنّه لو غصب السيارة غاصب في وقت الإجارة ضمن للمستأجر قيمة ذلك.

ولكن في إجارة الأعمال، إذا أكرهه على عدم العمل، كما لو فرض أنّه استأجر الجارية للغناء وبعد الإجارة سيطر الظالم على الأجير فمنعه من العمل المستأجر عليه في مدة الإجارة، فإنّه لايضمن، وقد أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص40] حيث قال: **(لو أجبر حرّاً على عمل محرّم من كذب أو ضرب أو حمل الخمر ونحو ذلك، فإنّه لا يضمن هذه المنافع، إذ الحرام لا ماليّة له في شريعة الإسلام، فلا يكون الحرّ مالكاً لذاك العمل حتى يكون الغاصب ضامناً لما أتلفه).**

ولكن السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [كتاب الإجارة، ص179]، أفاد قائلاً: **(ومن الغريب ما عن بعض مشايخنا (قدس سره) من أن من أجبر حرّاً على عمل محرم -من كذب أو ضرب أو حمل الخمر أو نحو ذلك- فإنه لا يضمن هذه المنافع، لأن الحرام لا مالية له في شريعة الإسلام، فلا يكون الحرّ مالكاً لذلك العمل، حتى يكون الغاصب ضامناً لما أتلفه.**

**إذ فيه: أنه مع فرض إجبار الحرّ على العمل المحرم تسقط حرمته في حقه، فلا موجب لسقوط حرمة جهد الذي استوفاه من أجبره عليه).**

**والسر في ذلك:** أنّه إذا أكرهه على عمل محرم ارتفعت الحرمة وأصبح العمل مباحاً، لقول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(رفع عن أمتي تسعة أشياء... وما أكرهوا عليه)** [الوسائل، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج15، كتاب الجهاد، أبواب جهاد النفس وما يناسبه، الباب 56 باب جملة مما عفي عنه، ح1]، وإذا كان مباحاً فله ماليّة، ومقتضى أنّ له ماليّة أنّه مضمون.

**ولكن يمكن أنْ يقال:** بأنّ الإكراه إنّما يرفع الحرمة الفعلية بمعنى عدم استتباع الحرمة للعقوبة، لا أنّه يرفع اتصاف الفعل بالمفسدة، فإنّ ما هو المحرم ما كان في نفسه ذا مفسدة.

والإكراه غاية ما يرفع فعلية الحرمة، فيرتفع أثر الفعلية وهو استتباع العقوبة، لا أنّه يرفع اتصاف الفعل بالمفسدة اللزومية، ومقتضى اتصاف الفعل بالمفسدة اللزومية أنّه غير مضمون؛ لأنّ اتصافه بالمفسدة اللزومية يعني عدم الماليّة له شرعاً، فالشارع ألغى ماليته بتحريمه حرمةً ذاتية الكاشف عن مفسدته اللزومية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 024 - كتاب\_الإجارة\_98\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_15\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المدرك الثالث:** وهو التمسك بالروايات الخاصة في المقام لإثبات بطلان الإجارة المتعلقة بالحرام عملاً كان أو منفعةً.

**وهنا عدة روايات:**

**الرواية الأُولى:** ما ذكره صاحب الوسائل (رحمه الله) نقلاً عن التهذيب: **(محمد بن الحسن بإسناده عن أحمد بن محمد)** بن عيسى، **(عن محمد بن إسماعيل)** أي ابن بزيع، **(عن علي بن النعمان، عن ابن مسكان)** أي عبدالله، **(عن عبد المؤمن)** وهو ابن قيس ابن فهد الأنصاري، وكلهم ثقات **(عن صابر، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يواجر بيته فيباع فيه الخمر؟ قال: حرام أجره).**

**محمد بن يعقوب عن عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد مثله.** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب39 باب تحريم إجارة المساكين والسفن للمحرمات، ح1].

و"صابر" هو الذي ذكره النجاشي (عليه الرحمة) بعنوان: **(صابر مولى بَسّام بن عبدالله الصيرفيّ مولى بني أسَد، روى عن أبي عبدالله (عليه السلام). له كتاب. أخبرنا عدّة من أصحابنا عن جعفر بن محمّد قال: حدّثنا محمّد بن الحسن، عن محمّد بن الحسن الصفّار قال: حدّثنا محمّد بن الحسين بن أبي الخّطَاب، عن صفوان بن يحيى عن أبي صَبّاح، عن صابر مولى بَسّام بكتابه).** [رجال النجاشي، مؤسسة النشر الإسلامي لجماعة المدرسين بقم المشرفة، رقم [543] صابر، ص203].

ولكن لا طريق إلى توثيقه.

**وتقريب الاستدلال:** أنّ ظاهر الرواية الشريفة أنّ متعلق الإجارة المنفعة المحرمة **(يواجر بيته فيباع فيه الخمر)**، فكأنّه قال: يؤجر بيته ليباع فيه الخمر، وقد أجاب (عليه السلام) بقوله: **(حرام أجره)** مما يعني بطلان الإجارة.

**والكلام في هذه الرواية الشريفة في جهات ثلاث: في سندها، ومتنها، ومضمونها:**

**الجهة الأُولى:** في تنقيح السند:

إنّ المراجعة للمصادر تظهر أنّ ما ذكره صاحب الوسائل (عليه الرحمة) من أنّ الراوي المباشر هو "صابر" هو موجودٌ في كتاب التهذيب: **(أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن اسماعيل، عن علي ابن النعمان، عن ابن مسكان عن عبد المؤمن عن صابر قال: سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام) عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر قال: حرام أجره)** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، الباب9 باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز، ص134، ح 64، رقم (593)].

ولكن الموجود في نسخ أُخرى للتهذيب كما في [ج6، ص371، حديث (1077)] "جابر" بدل "صابر".

وكذلك جاء في الاستبصار: **(أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن إسماعيل، عن علي بن النعمان، عن ابن مسكان، عن عبد المؤمن، عن جابر قال: سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام): عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر فقال: حرام أجره)** [الاستبصار، شيخ الطائفة الطوسي، ج3، كتاب المكاسب، ص55، الباب30 باب كراهية إجارة البيت لمن يبيع فيه الخمر، ح1 رقم (179)].

وكذلك الوارد في الكافي ذكر "جابر" بدل "صابر": **(عدّة من أصحابنا عن أحمد بن محمّد عن محمّد بن إسماعيل عن عليّ بن النعمان عن ابن مسكان عن عبد المؤمن عن جابر قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل يؤاجر بيته يباع فيها الخمر قال: حرام أجرته)** [الفروع من الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، باب جامع فيما يحل الشراء والبيع منه وما لا يحل، ح8].

فإنْ كان "جابر" فهو جابر الجعفي الثقة، وتكون الرواية حينئذٍ تامة السند، وإنْ كان "صابر" فلا طريق إلى توثيقه، ويسقط الاستدلال بالرواية لعدم تمامية سندها.

لذلك عقد بحث في ترجيح أحدهما، وهو عنوان "جابر" أو "صابر" في سند الرواية.

وهنا وجهان لترجيح عنوان "جابر":

**الوجه الأول:** أنّ هناك قاعدة واضحة، وهي إذا تعارض الطرفان تعارضاً بدوياً ولكن لم يحرز انتساب المنافاة لأحد الطرفين ولو لتعارض النقل عنه فيكون الطرف الآخر حجة بلا معارض؛ إذ المفروض أنّ الطرف الأول لم يحرز انتساب المنافاة إليه كي تكون المعارضة فعلية، وبما أنّ الطرف الأول لم يحرز انتساب إليه فالطرف الثاني حجةٌ بلا معارض.

**ولهذه القاعدة أمثلة: في باب التوثيقات، ومتون الروايات الشريفة، وتنقيح الأسناد:**

**المثال الأول: ما يرتبط بباب التوثيقات:**

ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) في [كتاب معجم رجال الحديث، ج9، ص27-28] في أبي خديجة سالم بن مكرَّم أو ابن مكرَم، حيث وقع البحث في توثيقه أو تضعيفه، فالنجاشي (عليه الرحمة) وثقه، والشيخ (عليه الرحمة) ضعفه في موضع ووثقه في موضع آخر.

فهل المورد من موارد التعارض؟

**بتقريب:** أنّ التعارض ثلاثي، إذ أنّ تضعيف الشيخ (عليه الرحمة) لأبي خديجة سالم بن مكرم معارض لتوثيقين، وهما توثيق النجاشي وتوثيقه هو، فتكون المعارضة ثلاثية الأطراف، أم أنّ توثيق النجاشي (عليه الرحمة) مما لا معارض له؟

وقد اختار سيدنا الخوئي (قدس سره) في هذا المورد تطبيق القاعدة على المقام، وهي أنّ التعارض بين تضعيف الشيخ وتوثيق النجاشي (عليهما الرحمة) تعارض بدوي، وإلا ليس هناك تعارض فعلي.

**والسر في ذلك:** أنّ موقف الشيخ (عليه الرحمة) من سالم بن مكرم غير محرز؛ لأنّ المفروض أنّه وثقه في مورد وضعفه في مورد آخر ولم يعرف المتقدم والمتأخر منهما، فما هو موقفه الأخير من وثاقة سالم بن مكرم لم يحرز بَعْدُ نتيجة تعارض التوثيق والتضعيف عند الشيخ نفسه، وحيث لم يحرز موقف الشيخ (رحمه الله) من جهة سالم بن مكرم كان توثيق النجاشي (عليه الرحمة) بلا معارضٍ، وحيث إنّه بلا معارضٍ فهو حجة فعلية على الوثاقة.

**المثال الثاني: ما يرتبط بمتون الروايات:**

**مثلاً:** روى صاحب الوسائل عن الكافي: **(وعنه، عن أحمد، عن ابن فضّال، عن الحسن بن جهم، عن ذريح، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: (إذا نش العصير، أو غلى حرم)).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث،ج25، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأشربة المحرمة، الباب3 باب أن العصير لا يحرم شربه قبل أن يغلي أو ينش، ح4].

ومن الواضح أنّ المراد بالعصير هو العصير العنبي، والنش كما في القاموس المحيط: (نَشَّ: النشيش صوت الماء إذا غلى). [القاموس المحيط، مادة نشش]، أي إذا نش العصير صارت له نشوة وفقاعات.

وظاهر هذا المتن أنّ وجود أحدهما كافٍ في ثبوت فعلية الحرمة.

ولكن روى صاحب البحار عن الكافي، قال: **(وفيما روي عن ذريح قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: (إذا نش العصير وغلا حرم)).** [بحار الأنوار، العلامة المجلسي، الأميرة للطباعة والنشر، ج63، المجلد الثاني والثلاثون، ص326].

وظاهره أنّ وجود أحدهما غير كافٍ في فعلية الحرمة، ومقتضى ذلك وقوع التعارض بين نقل الوسائل عن الكافي ونقل البحار عن الكافي.

وفي المقابل مانقله الشيخ الطوسي (رحمه الله) في التهذيب لا عن الكافي: **(عنه، عن ابن فَضّال، عن الحسن بن الجَهم، عن ذَريح، قال: (سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: (إذا نشَّ العصير أو غلى حَرُم)).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج9، دار الكتب الإسلامية، كتاب الصّيد والذّبائح، الباب2 الذّبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه، ح251 رقم (515)].

فهل التعارض ثلاثي؟

بمعنى أنّ نقل صاحب البحار عن الكافي **(إذا نش العصير وغلا)** معارض لطرفين وهما نقل صاحب الوسائل عن الكافي ورواية الشيخ في التهذيب، ومقتضى المعارضة سقوط الجميع؟

**أم يقال:** لا تعارض؛ حيث إنّ رواية الكافي لم تحرز؛ لتعارض النقل عنها، فتكون رواية الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) بلا معارض، ومقتضى كونه بلا معارض حجية روايته.

**المثال الثالث: في باب تنقيح الأسناد:**

كما في محل الكلام، حيث إنّ صاحب الوسائل نقل عن التهذيب للشيخ في موضع أنّ السند مشتمل على "صابر"، وفي نسخ مطبوعة للتهذيب أنّ السند مشتمل على "جابر".

فوقع التعارض، وبما أنّ صاحب الوسائل دقيق في نقله فمعناه أنّ عنده نسخة للتهذيب مشتملة على "صابر" ولازم ذلك تعارض النقل عن التهذيب، وهو نقل صاحب الوسائل مع النسخ المطبوعة.

ومقتضى تعارض النقل عن التهذيب عدم إحراز رواية التهذيب، فتكون رواية الكافي المشتملة على "جابر" حجة بلا معارض.

هذا هو الوجه الأول لترجيح "جابر" على "صابر"**.**

**ولكن يلاحظ على هذا الوجه:** منع الصغرى، وهي دعوى إحراز اشتمال سند رواية الكافي على "جابر".

فإنّه كما ذكر المحقق لـ [كتاب الكافي، تحقيق قسم إحياء التُّراث مركز بحوث دار الحديث، ج10، ص261]: **(هكذا في " ط، بخ، بس، بف، جد، جت، جن" والتهذيب، ج7. وفي " ى، بخ " والمطبوع " جابر" ولم نجد رواية من يسمّى بعبد المؤمن عن جابر في غير سند هذا الخبر، كما لم نجد رواية هذا العنوان عن صابر، لكن بعد تظافر النسخ على لفظة "صابر" وقلّة المسمّين بهذا العنوان جدّاً وكثرة المسمّين بـ "جابر"، وما أشرنا إليه غير مرّة من أنّ سير التصحيف في كثيرٍ من العناوين هو من الغريب إلى المشهور المعهود، الظاهر بعد ذلك ترجيح "صابر" على "جابر").**

وظاهره أنّ المشكلة موجودة في نسخ الكافي، لا أنّها مختصة بالتهذيب لكون بعضها مشتملة على "صابر" وبعضها على "جابر"، بل إنّ نسخة الكافي في [أستان قدس] التي يقال عنها النسخة الأصلية هي المشتملة على "صابر".

مضافاً إلى أنّ صاحب الوسائل نقل الرواية عن الكافي أيضاً بعنوان "صابر"، مما يؤكد وجود تهافت في نسخ الكافي أيضاً؛ إذ لولا أنّ لديه نسخة من الكافي مشتملة على "صابر" لما نقل عن الكافي ذلك، ولو كان لديه نسخة مشتملة على "جابر" لكان يشير لها بعنوان "بدل نسخة"، بل نقل عن الكافي عنوان "صابر" ولم يشر إلى اختلاف النسخ.

**والنتيجة:** أنّه كما لم يحرز نقل الشيخ، لم يحرز نقل الكافي أيضاً، فلا مجال لتطبيق هذه القاعدة.

**الوجه الثاني:** ماذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص41]، قال: **(أمّا من حيث السند فالظاهر أنّها معتبرة، إذ المذكور في الوسائل وإن كان "صابر" ولم يوثّق، ولكن المذكور في موضع من التهذيب مع لفظة "صابر" كلمة "جابر" بعنوان النسخة)** يعني أنّ نفس نسخة التهذيب التي اشتملت على "صابر" فيها: بدل نسخة "جابر" **(وهو جابر الجعفي الذي أدرك الصادق (عليه السلام) لا جابر بن عبدالله الأنصاري)** من باب دفع احتمال موجود في بعض الكتب **(فإنّه لم يدركه (عليه السلام) والأوّل هو جابر بن يزيد الجعفي الذي هو ثقة ومن أصحاب الصادق (عليه السلام) وله عنه روايات.**

**والمذكور في موضع آخر من التهذيب والاستبصار وكذا الكافي "جابر" من دون ضمّ "صابر" حتى بعنوان النسخة. فمن ثمّ يُطمأنّ أنّ الراوي إنّما هو جابر، وأنّ كلمة "صابر" غلط من النسّاخ، ولعلّهم لم يقدروا على قراءة الكلمة فضبطوها بالكيفيّتين.**

**وكيفما كان، فلا شكّ أنّ الكافي أضبط، سيمّا مع اعتضاده بالاستبصار وبموضع آخر من التهذيب، ولا ندري لماذا اقتصر في الوسائل على ضبط "صابر"؟! وكان ينبغي عليه ضمّ جابر ولو بعنوان النسخة، ولعلّها مذكورة في بعض نسخها الاُخر.**

**وعلى أيّ تقدير فالسند معتبر).**

ومن الواضح أنّه على تقدير "صابر" فإنّ السند غير معتبر.

**ولكن الملاحظة على ما ذكر في كلمات سيدنا (قدس سره):**

هي نفس الملاحظة الواردة على الوجه السابق، وهو أنّ نسخة الكافي لم تضبط، مضافاً لما ذكره السيد الأُستاذ السيستاني (مدّ ظله) من أنّ ما اشتهر بينهم من أنّ الكافي أضبط غير صحيح، فالشيخ الطوسي (رحمه الله) كان ضابطاً، واختلاف النسخ عنده وحصول التصحيف أحياناً وتغير المتن لاختلاف المصادر التي تلقاها الشيخ (عليه الرحمة)، وإلا فقد كان أميناً على ما وصل إليه، ولكن نتيجةً لاختلاف المصادر التي وصلت اختلفت النسخ عنده، لا أنّه لم يكن ضابطاً كما اشتهر في الكلمات.

وعلى كل حال، لو قلنا بأنّ من نكات الترجيح كون الكافي أضبط، فإنّما هو في فرض إحراز نسخة الكافي، والمفروض أنّ نسخة الكافي لم تحرز كما ذكرنا أعلاه عن المحقق لكتاب الكافي.

مضافاً إلى أنّ وجود كلمة "جابر" في موضع من التهذيب كبدل نسخة، وفي موضع من الاستبصار لا يوجب حصول الاطمئنان بأنّ الوارد في السند واقعاً هو "جابر"؛ لحصول تصحيف، خصوصاً مع ما ذكره المحقق للكافي أنّ المنقول في سبع نسخ للكافي عنوان "صابر" وفي نسختين عنوان "جابر".

وإذا كانت نسخة من الكافي والتهذيب ونسخة الإستبصار قد ذكرت "جابر" من دون إشارة لنسخة أخرى "صابر"، ففي النسخ السبع المذكورة في الكافي ذكر "صابر" ولم يذكر معها بعنوان بدل نسخة أنّه "جابر".

هذا كله في بيان الوجه لترجيح "جابر".

**وفي المقابل من تصدى لترجيح "صابر"، وأنّ الرواية غير تامة سنداً؛ وذلك لأحد وجهين:**

**الوجه الأول:** ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص105]، حيث قال: **(فلأنَّ لصاحب الوسائل سنداً متصلاً إلى أصحاب الكتب)** ففي الخاتمة من الوسائل ذكر الحر العاملي مشيخته إلى أصحاب الكتب **(وهو سلسلة اجازاته التي يوصل بها أسانيده ومشايخه إلى الشيخ الطوسي (قدس سره) وغيره)** من المصنفين **(وينقل من خلالها كتبهم، فيكون هذا حجة تعبدية على انَّ الرواية ينقلها الشيخ بعنوان (صابر)، ولا يعارضه حجة تعبدية اُخرى، لأنَّ النسخ الموجودة للكتب بايدينا ليست حجة تعبدية بل وجدانية ومن باب الاطمئنان والقطع، وهو غير حاصل في مورد التهافت).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 025 - كتاب\_الإجارة\_99\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_16\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وفي المقابل من تصدى لترجيح كون الراوي المباشر عنوان "صابر"، وذلك لأحد وجهين:**

**الوجه الأول:** ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص105]، حيث قال: **(فلأنَّ لصاحب الوسائل سنداً متصلاً إلى أصحاب الكتب)** في الخاتمة من الوسائل حيث ذكر الحر العاملي مشيخته إلى أصحاب الكتب **(وهو سلسلة اجازاته التي يوصل بها أسانيده ومشايخه إلى الشيخ الطوسي (قدس سره) وغيره)** من المصنفين **(وينقل من خلالها كتبهم، فيكون هذا حجة تعبدية على انَّ الرواية ينقلها الشيخ بعنوان (صابر)، ولا يعارضه حجة تعبدية اُخرى، لأنَّ النسخ الموجودة للكتب بايدينا ليست حجة تعبدية بل وجدانية ومن باب الاطمئنان والقطع، وهو غير حاصل في مورد التهافت)** بين النسخ.

وما أفيد يرتبط بمطلب كلي، وهو هل أنّ ما ينقله صاحب الوسائل (عليه الرحمة) عن الكتب مباشرة حجة أم لا؟

أي هل يكفي في حجية نقل صاحب الوسائل (رحمه الله ) عن النسخة التي وصلت إليه بعنوان الكتاب أنّ له سلسلة من الإجازات تصل إلى صاحب الكتاب نفسه كالشيخ الطوسي (رحمه الله) أو من نقل عنه؟

في ما إذا شك في أنّ النسخة التي نقل عنها صاحب الوسائل (عليه الرحمة) -نسخة الكافي أو التهذيب وغيره من الكتب- هل هي مطابقة لنسخة المؤلف التي كتبها أو أملاها؟ سواءً وقع الشك في التطابق من حيث السند أو متن الرواية أو أصل وجودها في الكتاب أم لا؟

وتمامية هذا المدعى من قبل بعض الأجلة (رحمه الله) تتوقف على إضافة: وهي أنّ ذلك مقتضى أصالة الحس؛ لأنّ الشك في كون شهادته بأنّ النسخة التي بين يديه هي نسخة التهذيب عن اجتهاد أو نقل عن حس.

**وهنا قاعدة في الأصول في باب حجية خبر الثقة، ويمكن تطبيقها في نقل الروايات من قبل المصنفين وفي باب التوثيقات الرجالية، وهي:** أنّه إذا كان المخبر به أمراً حدسيا كالإخبار بأن تطوق القمر علامة على كونه من الليلة الثانية، لم يكن الخبر حجة إلا من باب حجية قول الخبير، فلابُدّ من إحراز خبرة المخبر، وإنْ كان المخبر به أمراً حسياً فتارة يحرز أنّ الإخبار حسي وهو حجة، وتارة يحرز أنّ الإخبار بالأمر الحسي نشأ عن حدس لا عن حس فليس بحجة.

فإنّ ما قام عليه البناء العقلائي من حجية خبر الثقة هو ما كان المخبر به حسياً وكان الإخبار به عن حس، وإنْ لم يحرز أنّ الإخبار كان عن حس أو حدس، فهناك أصلٌ عقلائي يعبر عنه بأصالة الحس، أي البناء على أن النقل عن حس.

فمثلاً: لو قال الثقة: (فلانٌ مريض)، فإنّ المخبر به أمر حسي وهو المرض، ولكن لا يعلم هل أخبر بذلك عن حس -أي أنّه رآه بالوجدان مريضاً- أو عن حدس -كما لو رأى بعض العلامات فاستنتج أنّه مريض-.

فإذا شكّ في أنّ النقل عن حس أم حدس مع كون المخبر به حسياً فمقتضى أصالة الحس أنّ إخباره عن حس.

**وتطبيق ذلك على المقام:** أنّه عندما ينقل صاحب الوسائل (رحمه الله) عن نسخة بين يديه قائلاً إنّها نسخة التهذيب، وشُكّ في أنّ إخباره وشهادته عن حس أم حدس، فمقتضى أصالة الحس أنّ إخباره عن حس؛ فإنّ انتساب النسخة للمؤلف أمر حسي.

والخبر عن الأمر الحسي عن حس من الثقة حجة عقلائية وتعبدية، ومقتضى حجيته أنّ ما أخبر به إخبار عن التهذيب.

وهذا هو عمدة الاستدلالفي هذه المسألة التي يترتب عليها ثمرات كثيرة في الفقه، وقد ذهب جملة من الأعاظم منهم سيدنا الخوئي (قدس سره) وغيره، بأنّ نقل صاحب الوسائل أو البحار أو جامع الرواة عن الكتب الحديثية حجة تعبدية.

**ولكن قد يقال:** بأنّ أصالة الحس أصل عقلائي، ولا يحرز إجراء العقلاء أصالةَ الحس في مورد قامت الأمارات على خلافه، أي قامت الأمارات على الحدس.

كما في المقام لوجود عدة علامات واضحة على أنّ شهادة صاحب الوسائل بالنسخ عن حدس لا حس، منها:

أنّ العلامة الحلي (قدس سره) أجاز لجماعات ومنهم بنو زهرة أنْ يرووا عنه كتب الشيخ الرواندي (رحمه الله)، ولم يذكر في إجازته هذه الكتب، مما يعني أنّ متعلق الإجازة عناوين الكتب المعروفة للشيخ الراوندي (رحمه الله).

إذ لا شاهد على أنّ بني زهرة أو غيرهم قد قرأوا الكتب بين يدي العلامة (قدس سره) أو تسلموا نسخ الكتب منه بحيث تكون الإجازة في الرواية إجازة لما هو المعلوم أنّه من محتوى الكتب، بل غاية ذلك أنّها إجازة للرواية متعلقة بالعناوين المعروفة لتلك الكتب .

وصاحب الوسائل (عليه الرحمة) من جملة من شملته الإجازة، لا بالمباشرة، بل بواسطة سلسلة المشائخ إلى العلامة (قدس سره).

ولكن صاحب الوسائل (رحمه الله) بذل الجهد في إحراز كتب الراوندي (رحمه الله) التي له إجازة الرواية عنها، لا أنّ نسخ الكتب المعهودة وصلت إليه يداً بيد عن العلامة (قدس سره) أو المؤلف أو النقلة المباشرين.

**وذلك لشواهد، منها:**

ما جاء في أمل الآمل للحر العاملي (رحمه الله) نفسه قال: **(أقول: قد رأيت له)** يعني للشيخ الرواندي **(كتاب قصص الأنبياء وكتاب فقه القرآن ورسالة في أحوال أحاديث أصحابنا وإثبات صحتها)** وظاهر كلامه أنّ لديه إجازة عامة في رواية كتب الراوندي (رحمه الله)، وحيث رأى بعض الكتب المنتسبة له أدخلها ضمن الإجازة.

**ومن الشواهد:** أنّه كتب على ظهر كتاب النوادر لأحمد بن محمد بن عيسى -الذي ينقل عنه بشكل مباشر-: **(واعلم أني قد وجدت لهذا الكتاب نسختين صحيحتين عليهما آثار الصحة والاعتماد، ثم إنني تتبعت ما فيه من الأحاديث فوجدت أكثرها في الكتب المعتمدة وأمثالها من الكتب المشهورة، والباقي قد روي في الكتب المعتمدة ما يوافقه في المضمون).**

ثم يقول: **(وبالجملة القرائن على اعتباره كثيرة، وليس فيه ما ينكر ولا ما يخالف الأحاديث المروية في الكتب الأربعة ونحوها، والله أعلم).**

وكتب أيضاً: **(هذا ما وجدناه من كتاب نوادر أحمد بن محمد بن عيسى (قدس سره) في نسخة معتبرة نفع الله بها، قوبلت بنسختين صحيحتين)** أي قام بعملية مقارنة ومقابلة **(عليهما خطوط جماعة من الفضلاء).**

وظاهره أنّه استعان في تشخيص انتساب النسخة بوجدان خطوط جماعة من الفضلاء فرجحها على غيرها.

**ومن الشواهد:** قوله (قدس سره) في [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج30، ص217]: **(ومصنفات الصدوق، وأكثر الكتب التي ذكرناها، ونقلنا منها، معلومة النسبة إلى مؤلفيها، بالتواتر، وهي إلى الآن في غاية الشهرة.**

**والباقي -منها-: علم بالأخبار المحفوفة بالقرائن. وذكرها علماء الرجال، وغيرهم، في مؤلفاتهم. واعتمد على نقلها علماء الأعلام. ووجدت بخطوط ثقات الأفاضل. ورأينا على نسخها خطوط علمائنا ـ المتأخرين، وجمع من المتقدمين، بحيث لا مجال إلى الشك في صحتها، وثبوتها عن مؤلفيها. وأكثرها لا يقصر في الشهرة والتواتر عن الكتب الأربعة المذكورة أولا، بل التحقيق والتأمل يقتضي تواتر الجميع).**

وهنا نجد أنّ صاحب الوسائل (عليه الرحمة) دمج بين أمرين، بين ثبوت أصل نسبة الكتاب لمؤلفه وبين ثبوت النسخة، فإنّه لا إشكال بأنّ الكتب الأربعة معلومة النسبة لمؤلفيها بالتواتر.

وإنّما البحث في النسخة التي بين يدي صاحب الوسائل (رحمه الله) هل هي النسخة المطابقة لما عند المؤلف أم لا؟ وهذا لم يثبت بالتواتر، والإجازة في الرواية التي له في النقل عن هذه الكتب إجازة في العناوين لا في محتوياتها عن قراءة أو تداول.

ووجدان خطوط ثقات الأفاضل وجماعة من العلماء المتقدمين أو المتأخرين طريق لحصول الاطمئنان لديه، ومعنى ذلك أنّ شهادته بانتساب النسخ حدسية لا من باب النقل الحسي.

ولذلك ذكر المحدث النوري (عليه الرحمة) في [خاتمة مستدرك الوسائل، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج1، ص31] قال: **(بل ذكر في أمل الآمل جملة من الكتب لم يعرف مؤلفها، ولذا لم ينقل عنها، ولم يذكر هذا الكتاب مع أنّه)** أي صاحب الوسائل **(يتشبّث في الاعتماد، أو النسبة)** نسبته إلى مؤلفه **(بوجوه ضعيفة، وقرائن خفيّة، ولو كان الكتاب عنده مع اعتماد المشايخ وتصريح الأجلّة، حاشاه أن يهمله ويتجافى عنه).**

وبعد ملاحظة مثل هذه العبائر وشهادة مثل هذا الناقد الخبير بالأحاديث وهو المحدث النوري (عليه الرحمة) فلا مجال لجريان أصالة الحس في شهادة صاحب الوسائل (رحمه الله) عما بين يديه من الكتب التي يرى أنّها كتاب الكافي أو التهذيب أو نحو ذلك، بل لابُدّ من الرجوع للمصادر نفسها ونسخها الأصلية.

فهذا الوجه الذي طرحه بعض الأجلة (رحمه الله) وهو موافق لكلمات سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) ليس تاماً.

ولذلك بنى جملة من الأساتذة ومنهم السيد السيستاني (مدّ ظله) على الرجوع إلى المصادر لإثبات كون النسخة مطابقة لنسخة المؤلف باستقصاء القرائن.

**الوجه الثاني:** الذي ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) أيضاً في [كتاب الإجارة، ج1، ص106]، وبيانه مؤلف من مقدمتين:

**المقدمة الأُولى:** التي نضيفها على ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) كي تكون المقدمة الثانية واضحة.

قد أورد صاحب الوسائل (عليه الرحمة) عدة روايات عن صابر مولى بسّام عن طريق رواة آخرين لا يروون عن جابر الجعفي، فمن هذه الروايات الشريفة:

**الرواية الأُولى:** **(وعنه، عن أحمد بن محمّد، عن علي بن الحكم، عن سيف بن عميرة، عن داود بن فرقد، عن صابر مولى بسّام قال: أمّنا أبو عبدالله (عليه السلام) في صلاة المغرب فقرأ المعوذتين ثمّ قال: هما من القرآن).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج6، كتاب الصلاة، أبواب القراءة في الصلاة، الباب47 باب جواز القراءة بالمعوذتين بل استحبابهما في الفرايض والنوافل وإنّهما من القرآن، ص115، ح2].

ففي هذه الرواية روى داود بن فرقد عن "صابر".

**الرواية الثانية: (وبإسناده عن أبي فالب الرازي، عن أحمد بن محمّد، عن محمّد بن غالب، عن علي بن الحسن بن فضّال، عن محمّد بن أبي حمزة، عن أبي الصباح صبيح بن عبدالله، عن صابر مولى أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن الرجل يصوم تسعة وعشرين يوماً ويفطر للرؤية ويصوم للرؤية، أيقضي يوماً؟ فقال: كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يقول: لا، إلّا أن يجيء شاهدان عدلان فيشهدان أنّهما رأياه قبل ذلك بليلة فيقضي يوماً).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج10، كتاب الصوم، أبواب أحكام شهر رمضان، الباب5 باب جواز كون شهر رمضان تسعة وعشرين يوماً، وأنّه إذا كان بحسب الرؤية كذلك لم يجب القضاء يوم منه إلّا مع قيام بيّنة بتقدّم الرؤية، وأنّه إن خفي الهلال وجب إكماله ثلاثين، وكذا كلّ شهر غُمّ هلاله، 2ص268 ح21].

والراوي في هذه الرواية عن "صابر" هو أبو الصباح صبيح بن عبدالله.

فالمستفاد من هذه المقدمة الأُولى أنّ الرواة عن "صابر" هم: عبد المؤمن، وأبو الصباح، وداوود بن فرقد.

**المقدمة الثانية:** ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله): **(استبعاد أن تكون الرواية في نفسها عن جابر، إذ الأنصاري لا ينقل عن الصادق (عليه السلام) والجعفي لا ينقل عنه أمثال هؤلاء الأجلاء كداود ابن فرقد وأبي الصباح وعبدالمؤمن، وإنّما الذي ينقل عنه)** أي عن جابر الجعفي **(أمثال عمرو بن شمر والمفضل بن صالح ونحوهم. فالمظنون قوياً ان الرواية لصابر لا لجابر).**

لأنّ الراوي في هذه الرواية هو عبدالمؤمن، وعبدالمؤمن إنّما يروي عن "صابر" لا عن "جابر"، باعتبار أنّ "صابر" هو الذي يروي عنه هؤلاء الأجلاء كداوود وأبي الصباح وعبد المؤمن، وأما جابر الجعفي فالراوي عنه عمرو بن شمر ومفضل بن صالح وغيرهم.

فمن خلال رواية عبدالمؤمن عن هذا الراوي، استفيد أنّ هذا الراوي هو "صابر" وليس "جابر".

وما ذكره (رحمه الله) ليس تاماً؛ لوجود روايات لعبد المؤمن عن "جابر" كما في الكافي وعلل الشرائع.

ففي الكافي: **(عليُّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن عبد الله بن المغيرة، عن عبد المؤمن بن القاسم الأنصاريّ، عن سعد، عن جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام) في قول الله عزَّ وجلَّ: (هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُو الْأَلْبَابِ)** [الزمر، 9] **قال أبو جعفر (عليه السلام): إنّما نحن الذين يعلمون والذين لا يعلمون عدوُّنا، وشيعتنا اُولو الألباب).** [الأصول من الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج1، كتاب الحجّة، باب أن من وصفه الله تعالى في كتابه بالعلم هم الأئمة عليهم السلام، ح1].

ورواية عبد المؤمن هنا عن "جابر" بالواسطة لا تقدح لاتحادهما في الطبقة بلحاظ معاصرتهما.

وفي علل الشرائع، قال: **(حدثنا أبي رحمه الله قال: حدثنا سعد بن عبدالله، عن الحسن بن علي الكوفي، عن عبدالله بن المغيرة، عن سفيان بن عبدالمؤمن الأنصاري، عن عمرو بن شمر، عن جابر).** [علل الشرائع، أبي جعفر الصدوق، منشورات الفجر، ج1، باب 129 العلة التي من أجلها سمي علي بن أبي طالب أمير المؤمنين والعلة التي من أجلها سمي سيفه: ذا الفقار والعلة التي من أجلها سمي القائم قائماً، والمهدي مهدياً، ص129، ح3].

وهنا يوجد خطأ في النسخة، فإنّه لا يوجد من الرواة من اسمه سفيان بن عبدالمؤمن، وإنّما الصحيح عن سفيان عن عبدالمؤمن الأنصاري، وقد كتب حرف الباء بدل حرف العين.

**والنتيجة:** أنّه توجد روايات لعبدالمؤمن ولو بالواسطة عن "جابر"، فلا يستبعد روايته في المقام عنه، وبالتالي لا يحصل من خلال ما أُفيد كما ذكر (رحمه الله): **(أن المظنون قوياً ان الرواية لصابر لا لجابر).**

**الوجه الثالث:** ما ذكره المحقق للكافي في [كتاب الكافي، تحقيق قسم إحياء التُّراث مركز بحوث دار الحديث، ج10، ص261]: **(لكن بعد تظافر النسخ على لفظة "صابر")** أي أنّ أكثر نسخ الكافي بلفظ "صابر" **(وقلّة المسمّين بهذا العنوان جدّاً)** ففي الرواة قليل من اسمه "صابر" **(وكثرة المسمّين بـ "جابر"، وما أشرنا إليه غير مرّة من أنّ سير التصحيف)** عند النساخ الأوائل للكتب **(في كثيرٍ من العناوين هو من الغريب إلى المشهور المعهود)** وليس العكس، أي أنّه إذا اشتبه عندهم اسم الراوي يقومون بتصحيفه إلى المشهور لا إلى الغريب، فهذا يوجب الظن قوياً أنّه لما رأو "صابر" وهو قليل الرواية صحفوه إلى "جابر" باعتبار أنّه هو المعروف **(الظاهر بعد ذلك ترجيح "صابر" على "جابر").**

ولكن هذا المقدار لا يفيد اطمئناناً ولا رجحاناً لكونّ الراوي في المقام هو "صابر" وليس "جابر".

مع أنّ النسخ نفسها مختلفة، وفي بعض النسخ كتب "بدل نسخة"، مما يعني اختلاف المصادر الأولية.

**فتلخص من ذلك:** أنّه لم يثبت ترجيح "جابر" على "صابر"، ولا ترجيح "صابر" على "جابر"، فلم يحرز الراوي المباشر للإمام (عليه السلام).

**والحمد لله رب العالمين**

# 026 - كتاب\_الإجارة\_100\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_17\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص41] أنّه بناءً على أنّ الراوي المباشر في هذه الرواية هو "جابر"، فـ **(هو جابر بن يزيد الجعفي الذي هو ثقة ومن أصحاب الصادق (عليه السلام) وله عنه روايات)**، ومقتضى وثاقته تمامية الاستناد إلى الرواية في المقام.

**والكلام يقع فعلاً في شخصية جابر الجعفي في جهات ثلاث:** في وثاقته، وفي اختلاطه، وفي روايته للحلال والحرام:

**الجهة الأُولى:** وهي وثاقة جابر الجعفي:

**وهنا اتجاهان:**

**الاتجاه الأول:** ما ذهب إليه السيد الشهيد السيد محمد باقر الصدر (قدس سره) من الغمز في جابر بن يزيد الجعفي:

فقد أفاد في [كتاب بحوث في علم الأصول، ج4، ص285]، عند بحثه حول حجية ظواهر الكتاب بالقول: **(ومن تتبع في أحوال المنتسبين إلى الأئمة (ع) وجد انّ هناك اتجاهين فيما بينهم:)** يعني بين أصحاب الأئمة (عليهم السلام) **(أحدهما - الاتجاه السائد في فقهاء الأصحاب الذي كان يمثل الشريعة والذي هو واقعها أيضاً وكان يتمثل في زرارة ومحمد بن مسلم وأمثالهم.)** حيث إنّ هذا الفريق كان يرى حجية الظواهر ويرى أنّ الشريعة لا طريق لها إلا العمل بالظواهر، **(والآخر اتجاه باطني كان يحاول دائماً اَنْ يلغز في القضايا ويحول المفهوم الى اللامفهوم وفي أحضان هذا الاتجاه نشأ الغلو وحيث لم يكن لهم)** يعني الغلاة **(مدارك واضحة اتجهوا الى تأويل القرآن واستخراج بطون له، فمثل سعد بن طريف الواقع في سند هذه الروايات كان له اتجاه باطني وقد قال انَّ الفحشاء رجل والمنكر رجل والصلاة تتكلّم في تفسير قوله تعالى: (إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ)** [العنكبوت، 45] **ونحو ذلك من الغرائب** **وجابر بن يزيد الجعفي هو الذي ينسب اليه انَّه يقول دخلت على أبي جعفر (عليه السلام) وأنا شاب فناولني كتاباً وقال هذا علم لك وحدك لا تظهره على الناس وإلّا كانت عليك لعنتي وكتاباً آخر لا أظهره إلّا بعد هلاك بني اُميّة. ونقل أيضاً عنه انَّه قد سمع من الباقر (عليه السلام) سبعين ألف حديث لا يمكنه اَنْ يقول شيئ منها لأحد. ونحو ذلك من الاُمور التي تتجه إلى تركيز هذه المعاني)** يعني الأمور الباطنية **(وهي كلّها أجزاء من قضيّة كلية حاولها الغلاة المنحرفون وهي صرف الأنظار من ظاهر الشرع الى باطن لا معنى له.**

**ولهذا نجد انَّ أمثال هذه الأمور)** يعني التأويلات **(لم ينقل شيئا منها فقهاء أصحاب الأئمة الذين كانوا حملة فقههم وفكرهم وتراثهم كزرارة ومحمد بن مسلم وأضرابهم).**

**والنتيجة:** أنّ السيد الشهيد الصدر (قدس سره) يغمز في جابر بن يزيد الجعفي بأنّ جابر بن يزيد من ضمن الاتجاه الباطني.

**الاتجاه الثاني:** ما ذهب إليه سيدنا الخوئي (قدس سره) من وثاقة جابر بن يزيد الجعفي وجلالته، كما في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج4، ص344]، حيث قال: **(أقول: الذي ينبغي أن يقال: إنّ الرجل)** جابر بن يزيد **(لابدّ من عدّه من الثقات الأجلّاء).**

وذلك لوجوه ربما يراها وجوهاً مستقلة وربما يرى أنّ المجموع منها يوصل إلى الاطمئنان بوثاقة الرجل، وهذه الوجوه التي أفادها (قدس سره) هي خمسة وجوه:

**الوجه الأول: (لشهادة علي بن إبراهيم)** في تفسير القمي بوثاقته حيث روى عنه ثابت الحذّاء في تفسير القمي، بناءً على مسلكه (قدس سره) من تمامية استناد التفسير إلى علي بن إبراهيم.

ولكن بناءً على المسلك المختار من عدم ثبوت انتساب التفسير إلى علي بن إبراهيم، وعدم ثبوت انتساب الديباجة المذكورة في أول التفسير إلى فقيه معتمد عليه، فضلاً عن علي بن إبراهيم، لا يترتب على رواية ثابت الحذّاء عنه أيّة ثمرة في مقام التوثيق.

**الوجه الثاني: (والشيخ المفيد في رسالته العددية)** شهد بوثاقة الرجل وأنّه من الأجلّاء.

ولكن هل يعتمد على توثيقات الشيخ المفيد (رضي الله عنه) التي ذكرها في الرسالة العددية؟

**الصحيح:** عدم الاعتماد على ذلك.

**والسر فيه:** أنّ الأخذ بتوثيق أيّ علم من الأعلام المتقدمين (رحمهم الله) مبني على حجية خبر الثقة، ولا شمول في دليل حجية خبر الثقة لخبرٍ قامت الأمارات على خلاف مضمونه.

وذلك لأنّ مدرك حجية خبر الثقة هو البناء العقلائي على طريقية خبر الثقة للواقع، ولا تنحفظ هذه الطريقية مع تعدد الأمارات على الخلاف، أو أنّ موضوع حجية خبر الثقة لدى المرتكز العقلائي هو الضبط ولا يحرز ذلك في فرض الأمارة على الخلاف، وهذا ما ينطبق على توثيقات الشيخ المفيد (رضي الله عنه) في الرسالة العددية، فإنّ جمعاً ممّن بنى على أنّهم من الأجلّاء **(الذين لا مطعن فيهم ولاطريق لذم واحد منهم)**، كما نقله عنه سيدنا الخوئي (قدس سره) في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج4، ص338]، ممّن ضعف مثل محمد بن الفضيل الصيرفي، أو من هو مجهول أصلاً كأبي مخلد الخياط، أو من لا ذكر له في شيءٍ من كتب الرجال ولا في الأسانيد كعمر بن مرداس وفطر بن عبدالملك وحبيب الجماعي.

فكيف يحتمل الجمع بين كونهم من أجلّاء الطائفة وبين التضعيف من قبل الأجلة أو لا ذكر له ونحو ذلك؟

لذلك لا يحرز شمول مدرك حجية خبر الثقة لمثله.

**الوجه الثالث: (شهادة ابن الغضائري على ما حكاه العلامة)** بوثاقته.

إلا أنّ سيدنا الخوئي نفسه (قدس سره) منكر لهذا الطريق فقد أفاد في [معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج9، ص269-270]، عند بحثه حول سليمان بن داود المنقري المرقم في المعجم [5447] بقوله (قدس سره): **(ثم لا ينبغي الاشكال في وثاقة الرجل)** يعني سليمان بن داود المنقري **(فإنّ النجاشي وعلي بن إبراهيم قد وثّقاه، فلا يعتمد على ما نقله العلامة عن ابن الغضائري، وذلك لما مرّ من جهالة طريق العلّامة إلى كتاب ابن الغضائري، وأنّ نسبة الكتاب إليه)** أي إلى ابن الغضائري **(لم تثبت).**

وقال في موضع آخر من [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج1، ص95-96]: **(وأمّا الكتاب المنسوب إلى ابن الغضائري فهو لم يثبت، ولم يتعرّض له العلّامة في إجازاته، وذكر طرقه إلى الكتب)** أي أنّ العلّامة في بيان طرقه إلى الكتب لم يذكر طريقاً له إلى كتاب ابن الغضائري **(بل إنّ وجود هذا الكتاب في زمان النجاشي والشيخ أيضاً مشكوك فيه، فإنّ النجاشي لم يتعرّض له، مع أنّه -قدّس سرّه- بصدد بيان الكتب التي صنّفها الإمامية، حتى إنّه يذكر ما لم يره من الكتب، وإنّما سمعه من غيره أو رآه في كتابه، فكيف لا يذكر كتاب شيخه الحسين بن عبيدالله أو ابنه أحمد)** يعني سواءً كان الكتاب للأب أو للإبن.

وقال (قدس سره) أيضاً في [موسوعته، كتاب الصلاة، ج12، ص84]: **(وهذه الرواية وإن كانت معتبرة السند، إذ ليس في الطريق من يتنظر فيه عدا القاسم بن يحيى والحسن بن راشد لكنهما موجودان في طريق كامل الزيارات. وتضعيف ابن الغضائري للحسن لا يعبأ به، لعدم الاعتماد على توثيقاته وتضعيفاته).**

فهذا الوجه الثالث الذي اعتمد عليه سيدنا الخوئي (قدس سره) هنا هو بنفسه لا يقبله.

**الوجه الرابع:** ماذكره سيدنا الخوئي في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج4، ص338]، من شهادة ابن شهرآشوب في المناقب: **(وعدّه ابن شهرآشوب)** بأنّ جابر بن يزيد الجعفي **(من خواصّ أصحاب الصادق (عليه السلام)).**

فيستفاد من هذا التعبير جلالة قدره فضلاً عن وثاقته.

فقد ذكر ابن شهرآشوب في [كتاب مناقب آل أبي طالب، مؤسسة انتشارات علامه، ج4، باب إمامة أبي عبدالله جعفر بن محمد الصادق (عليه السلام)، فصل في تاريخه وأحواله، ص281] أنّ من خواص أصحاب الإمام الصادق (عليه السلام) ستة وعشرين شخص، ومنهم جابر بن يزيد الجعفي، حيث قال: **(ومن خواص أصحابه معاوية بن عمار مولى بني دهن وهو حي من بجيلة وزيد الشحام وعبدالله بن أبي يعفور وأبو جعفر محمد بن علي بن النعمان الأحول وأبو الفضل سدير بن حكيم وعبدالسلام بن عبدالرحمن وجابر بن يزيد الجعفي .. ألخ).**

ولكن الإشكال الذي أُورد على توثيقات الشيخ المفيد (عليه الرحمة) في رسالته العددية واردٌ عليه.

**فمثلاً:** الثاني عشر من خواص أصحاب الإمام الصادق (عليه السلام) نوفل بن الحارث بن عبدالمطلب، مجهولٌ.

وقد قال سيدنا الخوئي في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج20، ص204]: **(ومع ذلك كلّه فقد عدّه ابن شهرآشوب من خواصّ أصحاب الصادق (عليه السلام). المناقب: الجزء 4، باب إمامة أبي عبدالله الصادق (ع)، فصل في أحواله و تواريخه. وهو باطل جزما).** إذ كيف يكون من خواص أصحابه وهو مجهول؟!

والثالث والعشرون من الذين تعرض لأسمائهم، وهو عبدالرحمن بن عبدالعزيز الأنصاري مجهول أيضاً، ووقع الكلام في ذمه.

والسادس والعشرون سلمة بن دينار المدني، من التابعين العامة.

فكيف بُنيَّ على أنّ هؤلاء الستة والعشرين من خواص أصحاب الإمام الصادق (عليه السلام) مع وجود أمارات على خلاف هذا المضمون في بعضهم.

**إلا أنْ يقال:** بانحلال الشهادة عرفاً إلى شهادات بعددهم وانكشاف الخطأ في بعضها لا يقتضي رفع اليد عن حجية الشهادة في البعض الآخر، فتأمل.

**الوجه الخامس:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) بقوله: **(ولقول الصادق (عليه السلام) في صحيحة زياد إنّه كان يصدق علينا).**

وهي صحيح زياد بن أبي الحلال، كما في اختيار معرفة الرجال: **(336- حمدويه وإبراهيم، قالا: حدثنا محمد بن عيسى، عن علي بن الحكم عن زياد بن أبي الحلال، قال: اختلف أصحابنا في أحاديث جابر الجعفي، فقلت لهم: أسأل أبا عبدالله (عليه السلام)، فلما دخلت ابتدأني، فقال: رحم الله جابر الجعفي كان يصدق علينا، لعن الله المغيرة بن سعيد كان يكذب علينا).** [اختيار معرفة الرجال، الشيخ الطوسي، ج2، ص436].

وهذا بيانٌ واضحٌ على أنّ جابر بن يزيد الجعفي صادقٌ يؤخذ بحديثه؛ فإنّه قال (عليه السلام): **(كان يصدق علينا)** يعني أنّ دأبه الصدق، كما أنّ دأب المغيرة بن سعيد الكذب.

وهذا الطريق هو العمدة في توثيقه.

ولكن في المقابل توجد رواية ظاهرها الذم وهي معتبرة زرارة، كما في اختيار معرفة الرجال قال الكشي: **(335- حدثني حمدويه وإبراهيم ابنا نصير، قالا: حدثنا محمد بن عيسى عن علي بن الحكم، عن ابن بكير، عن زرارة، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن أحاديث جابر؟ فقال: ما رأيته عند أبي قط إلا مرة واحدة وما دخل علي قط).** [اختيار معرفة الرجال، الشيخ الطوسي، ج2، ص436].

وهذا اللسان بحسب المنصرف العرفي لسان التكذيب.

ولكن سيدنا الخوئي (قدس سره) قام بتوجيه هذه الرواية الثانية، حيث قال كما في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج4، ص344]: **(أقول: الذي ينبغي أن يقال: إنّ الرجل لابدّ من عدّه من الثقات الأجلّاء لشهادة علي بن إبراهيم، والشيخ المفيد في رسالته العددية وشهادة ابن الغضائري على ما حكاه العلّامة، ولقول الصادق (عليه السلام) في صحيحة زياد إنّه كان يصدق علينا).**

ثم قال: **(وأما قول الصادق (عليه السلام) في موثقة زرارة (بابن بكير))** أي أنّ وصفها بالموثقة بلحاظ وجود ابن بكير **(ما رأيته عند أبي إلّا مرّة واحدة وما دخل علي قط، فلابدّ من حمله على نحو من التورية، إذ لو كان جابر لم يدخل عليه (سلام الله عليه) وكان هو بمرأى من الناس، لكان هذا كافياً في تكذيبه وعدم تصديقه، فكيف اختلفوا في أحاديثه)** يعني أنّه لو كان قول الإمام الصادق (عليه السلام): **(وما دخل علي قط)** مراداً جدياً وكان بمرأى من الناس لترتب عليه إعراض الأصحاب عنه **(حتى احتاج زياد إلى سؤال الإمام (عليه السلام) عن أحاديثه على أنّ عدم دخوله على الإمام (عليه السلام) لا ينافي صدقه في أحاديثه، لاحتمال أنّه كان يلاقي الإمام (عليه السلام) في غير داره: فيأخذ من العلوم والأحكام ويرويها، إذن لا تكون الموثقة معارضة)** للرواية الصحيحة **(للصحبة الدالّة على صدقه في الأحاديث المؤيّدة بما تقدّم من الروايات الدالّة على جلالته ومدحه، وأنّه كان عنده من أسرار أهل البيت (سلام الله عليهم))**.

وفي هذه الفقرة من بيانه (قدس سره) ما يستفاد منه المناقشة لما بنى عليه السيد الشهيد الصدر (قدس سره) من أنّه من الباطنية، وذلك لأنّ الروايات التي تضمنت أنّ الإمام (عليه السلام) استودعه آلاف الأحاديث دون غيره ونهاه عن إذاعتها ضعيفة سنداً بأبي جميلة مفضل بن صالح، مضافاً إلى أنّ تخصيصه بهذا العدد من الأحاديث يعني أنّه كان محلاً لاستيداع أسرار أهل البيت (عليهم السلام)، وليس منبهاً على كونه من أصحاب الاتجاه الباطني ما لم تثبت روايته لتأويل القرآن الكريم بالمناكير من الغلو **(كما يؤيد ذلك ما رواه الصفار، في بصائر الدرجات، في الحديث 4، من الباب 13، من الجزء: 2: من أنّ الصادق (عليه السلام) أراه ملكوت السماوات والأرض).**

وبما أنّه لا طريق لنا لتوثيقه إلا الصحيحة، والصحيحة معارضة بحسب المنصرف العرفي بموثقة زرارة، فلا موجب لتأويل الموثقة، فإنّ ظاهرها العرفي هو التكذيب، وما أُفيد في كلامه (قدس سره) من أنّه لو كان ما ذكره الصادق (عليه السلام) جدياً بمرأى من الناس لكان كافياً في سقوط جابر عن الاعتبار غير تام.

فإنّ اختلاف الشيعة في بعض ما يروى قد يبقى عقوداً من الزمن أو أجيالاً مع تنبيه الإمام (عليه السلام) على خلافه مكرراً كاختلافهم في موت إسماعيل بن الإمام (عليه السلام) واختلافهم في هشام بن الحكم، ونشأة الفطحية وغيرهم من الفرق.

مضافاً إلى أنّه لم يقم دليل تاريخي على أنّ للإمام الصادق (عليه السلام) مجلساً للإفادة خارج داره كي يكون باباً لحفظ جابر آلاف الأحاديث التي رواها.

نعم، لو كانت الأولى نصاً أو أظهر من الثانية بدرجة وافية عرفاً لكانت قرينة على حملها على التورية أو الورود على سبيل التقية، أو اعتبر مجموع الوجوه الخمسة حشداً للقرائن على وثاقته بحيث يكون ذلك أمراً واضحاً في الروايات الشريفة وكلمات الأعلام (قدست أسرارهم) ويكون بمثابة القرينة المتصلة الموجبة لحمل الموثقة على التورية، ولكن ذلك كله محل تأمل.

ومقتضى المعارضة بين الصحيحة والموثقة عدم ثبوت وثاقة جابر.

**والحمد لله رب العالمين**

# 027 - كتاب\_الإجارة\_101\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_18\_ربيع\_الثاني

**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 تعارض صحيحة زياد بن أبي الحلال مع موثقة زرارة الواردتين في حق جابر بن يزيد الجعفي مانع من البناء على وثاقته.

**ولكن قد يقال:** إنّه يمكن إثبات وثاقته، بطريق آخر وذلك بالبناء على مقدمتين:

**المقدمة الأُولى:** إنّ هناك كبرى استندنا إليها في التوثيقات في عدة موارد وهي كبرى المعاريف المحققة لصغرى "ظاهر الحال".

**وبيان ذلك:** أنّ الرجل إذا كان من المشاهير والمعاريف فمقتضى شهرته ومعروفيته تتبع عثراته وأخطاءه، فإنّ طبيعة البشر هي تتبع العثرات والأخطاء خصوصاً في المشاهير والمعاريف.

فإذا كان لشخصٍ شهرة في مجال الرواية في مختلف الأبواب كما في باب التفسير والتاريخ والأحكام الشرعية والعقائد، ومع شهرته ومعروفيته إلا أنّه لم ينسب له عيب في وثاقته أو عدالته، وليس من عيب يذكر سوى عيب فكري نحو نسبة الغلو إليه المختلف في حقيقته وحدوده، أو قدح العامة فيه بأنّه يظهر الإيمان بالرجعة، فإنّ الشهرة بهذا الحد بين العامة والخاصة محققة لمصداق عنوان "ظاهر الحال".

وظاهر الحال إنْ لم يكن كاشفاً عن العدالة وجلالة القدر فلا أقل بأنّه كاشف عن الوثاقة، أي من يكون من المشاهير بهذا المستوى ويكون محل الابتلاء بين العامة والخاصة من حيث كثرة رواياته في أبواب عديدة ، ومع ذلك لم يرد قدح لساني فيه إلا من هاتين الجهتين، فهذا محقق لصغرى "ظاهر الحال" الكاشف عن العدالة فضلاً عن الوثاقة .

**المقدمة الثانية:** إثبات الصغرى: في حق جابر بن يزيد الجعفي.

فإنّه إذا تمت الصغرى، وثبت أنّ له المعروفية بالنحو المذكور كان ذلك مصداقا لظاهر الحال الكاشف عن عدالته فضلاً عن وثاقته.

**ويمكن الإستفادة في إثبات الصغرى:**

مما جاء في [كتاب التابعي الكوفي جابر بن يزيد الجعفي، دراسة تحليلية في حياته وعلومه وكتبه واساتذنه وتلامذته في ضوء المدرستين، تأليف الشيخ محمد الجعفري، منشورات مجلة دراسات علمية] حيث تعرض هذا الكتاب مفصلاً لجابر من جميع الشؤون المرتبطة بحاله.

وذكر عدة عناصر تثبت الشهرة والمعروفية:

1. ورود أحاديثه في مصنفات العامة والخاصة، ففي [ص13] استعرض مصادر الجمهور من العامة التي نقلت روايات جابر، حيث قال: (**ومن ثَمَّ اشتملت كتب الحديث والتفسير لدى الفريقين على روايات كثيرة عنه، أمّا المصادر التي روت عنه عند الجمهور فقد خلت عن رواياته ثلاثة من الكتب المعتبرة، وهي: صحيح البخاري، وصحيح مسلم، وسنن النسائي، وما يلحق بها المستدرك على الصحيحين؛ لأنّه تابع لشروط الصحيحين فيما يستدركه من الأخبار.**

**وروت عنه سائر الكتب من المسانيد والسنن والمصنفات وكتب التفسير بما فيها الثلاثة الأخرى من كتب الستة، وهي: سنن ابن ماجة والترمذي وأبو داود، غير أنّ الأخير لم يروِ حديثاً قويّاً واقتصر الرواية عنه في مورد واحد).**

ثم جاء على: **(ذِكْر المصادر التي تضمنت الرواية عن جابر بالتسلسل الزمني ابتداءً بتلاميذ جابر كالثوري ومروراً بالآخرين).**

وذكر من روى عنه من المسانيد كمسند أحمد بن حنبل، والمصنف لعبد الرزاق الصنعاني وغيره، ومن روى عنه من المعاجم كمعجم الطبراني الأكبر والأوسط، ومن روى عنه من كتب التفسير عندهم أيضاً كتفسير سفيان بن سعيد الثوري.

والمجموع ممن عرض روايات جابر الجعفي من كتب أهل السنة واحد وعشرون مصدراً بروايات عديدة.

ثم قال: **(وأمّا في مصادرنا المحفوظة)** بحسب التسلسل الزمني **(فقد أخرج له:**

**1. أصل زيد الزرّاد -بالنسخة الواردة في الأصول الستة عشر- قال: (حدثّنا جابر بن يزيد الجعفيّ قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: (إنّ لنا أوعيةً نملؤها علماً وحكمماً).**

2**. نوادر علي بن أسباط -بالنسخة الواردة في الأصول الستة عشر- ورد عنه في موضع منه (عمرو بن ساير عن جابر عن أبي جعفر (عليه السلام)، والصواب: (عمرو بن شمر)، كما ورد في ثواب الأعمال.**

**3. كتاب جعفر بن محمد بن شريح الحضرمي -بالنسخة الواردة في الأصول الستة عشر-، ويلاحظ أنّ كتابه احتوى على مجموعة أحاديث من عدد من الرواة، فروى حميد بن شعيب عن جابر الجعفيّ سبعة وثمانين حديثاً متتالياً -عدا الحديث 40، 41- ممّا قد يظن أنّه قطعة من كتب جابر.**

**وروى في مجموعة أخرى ثلاثة أحاديث عن إبراهيم بن جبير عن جابر، وأخرج أيضاً عن جابر حديثاً آخر.**

**4. كتاب المشيخة للحسن بن محبوب السرّاد أو الزرّاد، فقد روى ابن إدريس في مستطرفاته عن جابر الجعفيّ من كتاب المشيخة حديثين.**

**5. كتابا المؤمن والزهد للحسين بن سعيد الأهوازي من أصحاب الأئمة الرضا والجواد والهادي (عليهم السلام) المتوفى في القرن الثالث الهجري.**

**6. كتاب المحاسن لأحمد بن محمَّد بن خالد البرقيّ (ت 274هـ).**

**7. كتاب بصائر الدرجات الكبرى لمحمَّد بن الحسن الصفار (ت 290هـ).**

**8. كتاب بصائر الدرجات لسعد بن عبدالله الأشعري القمي (ت 299 أو 301هـ).**

**9. تفسير العياشي لمحمَّد بن مسعود العياشي (ت 320هـ) ستة وتسعين حديثاً.**

**10. تفسير القمي المنسوب لعلي بن إبراهيم بن هاشم القميّ (ت حدود 329هـ) سبع عشرة رواية عن جابر بن يزيد الجعفيّ.**

**11. كتاب القراءت لأبي عبدالله أحمد بن محمَّد السيّاري (ت ق3) فقد نقل عن جابر في خمسة وعشرين موضعاً من كتابه، ويحتمل أنّه أخذها من تفسير جابر وهي في خصوص قراءة الآيات.**

**12. الكافي بأقسامه الثلاثة -من الأصول والفروع والروضة- لثقة الإسلام محمَّد بن يعقوب الكلينيّ (ت 329هـ) مائة وسبعين رواية.**

**13. الإمامة والتبصرة لعلي بن الحسين ابن بابويه القميّ (ت 329هـ) خمسة أحاديث.**

**14. كامل الزيارات لجعفر بن محمَّد بن قولويه (ت 368هـ) ثلاثة عشر حديثاً.**

**15. من لا يحضره الفقيه للصدوق (ت 381هـ) خمسة وثلاثين حديثاً.**

**16. تهذيب الأحكام للشيخ الطوسيّ (ت 460هـ) ستة وأربعين حديثاً.**

**17. الاستبصار له أيضاً خمسة عشر حديثاً.**

إلى أنْ قال: **(كما أنّه روي عن جابر في كثير من كتب التاريخ والسيرة، منها:**

**1. مقتل الحسين لأبي مخنف (ت 175هـ).**

**2. وقعة صفين لنصر بن مزاحم المنقري (ت 212هـ).**

**3. مقتل أمير المؤمنين لابن أبي الدنيا (ت 281هـ).**

**4. تاريخ الأمم والملوك لمحمَّد بن جرير الطبري (ت 310هـ).**

**5. مقاتل الطالبيين لأبي الفرج الأصفهاني (ت 356هـ)).**

وبالتالي فالراوي الذي له روايات بهذه السعة في باب التفسير، وفي الأصول، وفي الفروع، وفي التاريخ، مما يعني محل الابتلاء، ومع كونه محل الابتلاء لدى كل من صنف في أيّ باب من الأبواب لم يسجل عيب في لسانه سوى رميه بالغلو أو طعن العامة فيه بإظهار القول بالرجعة فإنّ ذلك محقق وجدانا لـ "ظاهر الحال" الذي هو أمارة عقلائية على الاستقامة.

2- كلمات العامة في حق جابر بن يزيد الجعفيّ:

**القول الأول:** شعبة بن الحجاج بن الورد: ذكر ابن حنبل أنّ شعبة قال: (**أمّا جابر الجعفيّ ومحمَّد بن إسحاق فصدوقان في الحديث)** [كتاب العلل وومعرفة الرجال، ج3، ص214، رقم: 4924].

ومرةً قال: **(كان جابر إذا قال: حدّثنا وسمعت فهو من أوثق الناس)** [الكامل في ضعفاء الرجال، ج2، ص117-118].

**القول الثاني:** زائدة بن قدامة: **ما جاء عن ابن أبي شيبة قال: (قيل لزائدة: ثلاثة لا تروي عنهم: لِمَ لا تروي عنهم، ابن أبي ليلى، وجابر الجعفيّ، والكلبي؟ قال: وأمَّا جابر الجعفيّ فكان والله كذّاباً يؤمن بالرجعة)** [تاريخ ابن معين برواية الدوري، ج1، ص207، رقم: 1346].

فإنّ ظاهر العبارة أنّ السبب في تكذيب جابر هو إيمانه بالرجعة، والقول بالرجعة في كلمات المتكلمين في تلك الفترة ينصرف إلى رجعة أمير المؤمنين (عليه السلام) إلى الدنيا مرةً أخرى.

وكذلك في عبارة أخرى **عن يحيى بن يعلى قال: (سمعت زائدة يقول: جابر الجعفيّ رافضي يشتم أصحاب النبي (عليه السلام) لا يكتب حديثه ولا كرامة، وأمرنا زائدة أن نترك حديثه)** [ضعفاء العقيلي، ج1، ص193].

**القول الثالث:** سفيان الثوري، وهو من تلامذة جابر الجعفيّ، وقد نص على تلمذته له في تفسيره:

**ما جاء عن وكيع قال: (قال سفيان: ما رأيت رجلاً أورع من جابر الجعفيّ)** [الجرح والتعديل، ج1، ص77]، **وما جاء عن عبدالرحمن بن مهدي، عن سفيان: (كان جابر الجعفيّ ورعاً في الحديث، ما رأيت أورع منه في الحديث)** [ميزان الاعتدال في نقد الرجال، ج1، ص379-382، رقم: 1425]، **وقال سفيان الثّوري لشعبة: (لئن تكلمت في جابر الجعفيّ لأتكلمن فيك)** [تهذيب الكمال في أسماء الرجال، ج4، ص467].

**القول الرابع:** زهير بن معاوية الجعفي، وهو من تلامذة جابر: **ما جاء عن يحيى بن أبي كثير قال: كنّا عند زهير فذكروا جابراً الجعفيّ، فقال زهير: (كان جابر إذا قال سمعت، أو سألت فهو من أصدق الناس)** [الجرح والتعديل، ج2، ص497-498، رقم: 2043]، وما جاء عن ابن عبدالبر: **(وكان وكيع وزهير بن معاوية يوثقانه ويثنيان عليه)** [الاستذكار، ج7، ص468].

**القول الخامس:** جرير بن عبدالحميد الضبي: **ما جاء عن ابن عدي قال: كتبت إلى ابن أيوب ثنا أبو غسان قال: سمعت جريراً يقول: (لقيتُ جابراً الجعفيّ فلم أكتب عنه، لأنّه كان يؤمن بالرجعة)** [الكامل في ضعفاء الرجال، ج2، ص116].

**القول السادس:** وكيع بن الجراح: **قال في حق جابر: (لولا جابر الجعفيّ لكان أهل الكوفة بغير حديث)** [سنن الترمذي -الجامع الصحيح-، ج1، ص133]، **وذكر ابن أبي حاتم أنّ وكيعاً قال: (مهما شككتم في شيء فلا تشكوا في أنّ جابر ابن يزيد أبا محمّد الجعفيّ، ثقة)** [ميزان الاعتدال في نقد الرجال، ج1، ص379].

**القول السابع:** سفيان بن عيينة: **جاء عنه أنّه قال في حق جابر: (كان يؤمن بالرجعة)** [تهذيب التهذيب، ج2، ص43].

**القول الثامن:** البخاري: لم ينقل عنه، أي أنّه متروك الحديث عنده.

**القول التاسع:** أبو حاتم الرازي: **قال: (جابر الجعفي يكتب حديثه على الاعتبار ولا يحتج به)** [الجرح والتعديل، ج2، ص497].

مما يعني أنّ موازين القبول موجودة فيه، ولكن لا يحتج به.

**القول العاشر:** ابن قتيبة الدينوري: **قال: (كان جابر يؤمن بالرجعة)** [تهذيب التهذيب، ج1، ص283].

**القول الحادي عشر:** أبو عبدالله الحاكم: ذكره في معرفة علوم الحديث، وقال: **(مطعون في مذهبه وحديثه).**

وظاهره أنّ منشأ الطعن في حديثه هو مذهبه.

**القول الثاني عشر:** ابن حجر العسقلاني: **قال في حق جابر: (ضعيف رافضي).**

وظاهره أنّ مصدر الطعن بكونه رافضي.

**القول الثالث عشر:** ابن عدي وهو من نقاد العامة: **(ولجابر حديث صالح، وقد روى عنه الثوري الكثير، وشعبة أقل رواية عنه من الثوري، وقد احتمله الناس ورووا عنه، وعامة ما قذفوه به أنه كان يؤمن بالرجعة، وقد حدث عنه الثوري مقدار خمسين حديثاً ولم يختلف أحد في الرواية عنه، ولم أرَ له أحاديث جاوزت المقدار في الإنكار)** [الكامل في ضعفاء الرجال، ج2، ص119].

ومن الواضح أنّ عناية العامة بأحد الرواة بهذا المستوى من قرائن معروفيته بالاستقامة لولا إظهاره لمعتقده، وهذا هو منشأ تكذيب بعضهم له، كما أنّ من المحتمل قوياً أنّ منشأ التكذيب والإتهام بالتدليس جهره بالثناء على الإمام الباقر (عليه السلام)، كما يظهر ذلك من قول الحميدي: **(سمعت ابن أكثم الخراساني قال لسفيان: أرأيتَ يا أبامحمَّد الذين عابوا على جابر الجعفيّ قوله حدّثني وصي الأوصياء، فقال سفيان: هذا أهونه)** [الضعفاء الكبير، (ضعفاء العقيلي)، ج1، ص194، رقم (24)].

3- ثناء العامة والخاصة عليه: فمن العامة: ما ذكره أبو نعيم الإصبهاني (ت 430هـ) أنّ أبا حنيفة في مسنده روى عن جابر الجعفيّ [مسند الإمام أبي حنيفة، تأليف أبي نعيم الأصبهاني، ص67].

وذكر ابن حبان في صحيحه وابن حجر في فتحه والعيني في عمدته، ويكفي قول أحمد بن حنبل: **(لم يتكلم في جابر في حديثه، إنما تكلم فيه لرأيه)** [الضعفاء والمتروكين، ج1، ص164]، وما قاله ابن أبي حاتم الرازي عن شعبة أنه قال (لا تنظروا إلى هؤلاء المجانين الذين يقعون في جابر، هل جاءكم عن أحد بشيء لم يبلغه) [إكمال تهذيب الكمال، ج3، ص139].

وأما من الخاصة فقد مضى كلام الشيخ المفيد (عليه الرحمة) في الرسالة العددية، وابن شهرآشوب (عليه الرحمة) في المناقب، وغيرهما.

وهي وإنْ لم تكن مقبولة في مستوى التوثيق إلا أنّها قرائن على المعروفية الكاشفة عن الاستقامة.

**والنتيجة:** أنّ مقتضى ما سبق وثاقة جابر ولا موجب لرفع اليد عنه إلا ما يستظهر من الغمز فيه من كلام النجاشي (عليه الرحمة) حيث قال: **(جابر بن يزيد، أبو عبدالله -وقيل أبو محمّد- الجُعْفِيّ، عربيّ قديم، نسبه: ابن الحارث بن عبديَغُوث بن كعب بن الحارث بن معاوية بن وائل بن مرار بن جُعْفِي. لقى أبا جعفر وأبا عبدالله (عليهما السلام)، ومات في أيّامه، سنة ثمان وعشرين ومائة.**

**روى عن جماعة غمز فيهم وضعّفوا، منهم: عمرو بن شمر، ومفضّل بن صالح، ومُنَخَّل بن جميل، ويوسف بن يعقوب.)** فكأنّه يرى أنّ ضعف من روى عنه موردٌ للغمز **(وكان في نفسه مختلطاً، وكان شيخنا أبو عبدالله محمّد بن محمّد بن النعمان (رحمه الله) ينشدنا أشعاراً كثيرةً في معناه تدلّ على الاختلاط، وليس هذا موضعاً لذكرها، وقلّ ما يورد عنه شيء في الحلال والحرام)** [رجال النجاشي، مؤسسة النشر الإسلامي لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ص128، رقم (332)].

**وفي ما ذكره الشيخ النجاشي (عليه الرحمة): عدة ملاحظات:**

**الملاحظة الأُولى:** أنّه قال: **(روى عنه جماعة غمز فيهم وضعّفوا، منهم: عمرو بن شمر، ومفضّل بن صالح، ومُنَخَّل بن جميل، ويوسف بن يعقوب).**

فإنّ الاقتصار على ذكر الضعفاء ممن روى عنه مع وجود ثقاتٍ ممن رووا عنه ظاهر في سياق الغمز، وإلا فلايخلو راوٍ من رواة الإمامية غالباً إلا وقد روى عنه الضعفاء.

والحال بأنّه ثبت رواية الثقات عنه، من أمثال: إبراهيم بن نعيم العبديّ، أبي الصباح الكناني، وثابت بن أبي صفية أبي حمزة الثماني، وزياد بن أبي الحلال، والحسن بن الشري الكاتب الكرخيّ، وعبدالرحمن بن محمّد الملقب بالعرزميّ، وعبدالغفار بن القاسم أبو مريم الأنصاري، وعبدالله بن غالب الأسديّ، وعبدالمؤمن بن القاسم الأنصاري، وعمر بن أبان الكلبيّ، وعنبسة بن بجاد العابد، وعيسى بن أبي منصور، وغيرهم.

**الملاحظة الثانية:** أنّ النجاشي قال: **(وكان في نفسه مختلطاً).**

فما هو معنى "مختلط"؟

جاء في [كتاب التابعي الكوفي جابر بن يزيد الجعفي، دراسة تحليلية في حياته وعلومه وكتبه واساتذنه وتلامذته في ضوء المدرستين، تأليف الشيخ محمد الجعفري، منشورات مجلة دراسات علمية، ص346]: **(التخلط لغة: هو خلط الشيء بغيره، واختلط فلان، أي فسد عقله. والتخلط في الأمر: الإفساد فيه.**

**وأمَّا في الاصطلاح فذكر الشيخ محمَّد بن إسماعيل المازندراني (ت 1216هـ): (وأمَّا قولهم: مختلط، ومخلّط ... الظاهر أنَّ المراد بأمثال هذين اللفظين مَن لا يبالي عمّن يروي وممّن يأخذ)** أي في مقام الرواية لا يتثبت **(يجمع بين الغثّ والسمين، والعاطل والثمين)** [منتهى المقال في أحوال الرجال، ج1، ص120].

وهذا لا يقدح في وثاقته، نظير ما ذكروا في "أحمد بن محمد بن خالد البرقي" أنّه يروي المراسيل ويروي عن الضعفاء ولكن هذا لا ينافي وثاقته، كما ذكر بعض الأجلة في [كتاب القبسات، ص621] أنّ المخلّط يعبر به عمن لا يكون مستقيم العقيدة، قال النجاشي في بعضهم **(سمع فأكثر ثم خلط في مذهبه)**، وقال الشيخ: **(كان إماميا مستقيم الطريقة ثم خلط وأظهر مذهب الخمسة)**.

لكن الظاهر أنّ هناك فرقاً بين "المختلط" و "المخلّط"، فـ "المخلّط" من يدس الروايات الضعيفة ضمن مروياته أو من انحرف بعد استقامته أو من لايبالي عمن يروي، ولكن الظاهر أنّ المراد بـ "المختلط" من به خلل في ضبطه أو خلل في تصرفاته، ومن خلال الخلل في ضبطه وتصرفاته قد لا يحرز ضبطه للحديث، لا أنّه طعنٌ في وثاقته.

ويؤكد ذلك في المقام تعقيب الشيخ النجاشي (عليه الرحمة) وصفه بـ "المختلط"، بما نقل عن المفيد **(وكان شيخنا أبو عبدالله محمّد بن محمّد بن النعمان (رحمه الله) ينشدنا أشعاراً كثيرةً في معناه تدلّ على الاختلاط)،** يعني أنّه كان ينشد أشعاراً ظاهرها -مثلاً- عدم استقامة المعاني مما يكشف عن خلل في ضبطه، وهذا لا يدل على طعن فيه.

**والحمد لله رب العالمين**

# 028 - كتاب\_الإجارة\_102\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_19\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الجهة الثانية:** رواية جابر للحلال والحرام:

قد ذكر الشيخ النجاشي (عليه الرحمة) في حق جابر بن يزيد الجعفيّ، قائلاً: **(وقلّ ما يورد عنه شيء في الحلال والحرام)** [رجال النجاشي، مؤسسة النشر الإسلامي لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ص128، رقم (332)].

بمعنى أنّ روايات جابر في الفروع قليلة، بخلاف غيره من الرواة الذين عرف عنهم كثرة من الروايات في مجال الفروع.

**وهذا ما يقتضي التعليق عليه بوجوه:**

**الوجه الأول:** ما ذكره المحدث النوري في كتاب [خاتمة مستدرك الوسائل، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج4، ص218-219] حيث قال:

**أولاً:** **(فإن في كثير من أبواب الأحكام منه خبرا. وروى الصدوق في باب السبعين من الخصال عنه خبرا طويلا فيه سبعون حكما من أحكام النساء يصير بمنزلة سبعين حديثا.**

**وكتاب جعفر بن محمّد بن شريح أكثر أخباره عنه، وأغلبها في الأحكام، فلو جمع أحد أسانيد جابر في الأحكام لصار كتابا، فكيف يستقلّ هذا النقاد)** أي الشيخ النجاشي **(مروياته في الحلال والحرام)** مع أنّها لا تقل عن ما رواه غيره من أواسط الرواة، فلماذا خصه بهذا التعبير **(وقلّ ما يورد عنه شيء في الحلال والحرام).**

**وثانياً:** **(ومع الغضّ نقول: ليس هذا وهنا فيه، فإنّ القائمين بجمع الأحكام في عصره كان أكثر من أن يحصى، فلعلّه رأى أن جمع غيرها ممّا يتعلّق بالدين، كالمعارف والفضائل والمعاجز والأخلاق والساعة الصغرى والكبرى أهمّ، ونشرها ألزم)** أو أنّ من قام بجمع الروايات وتدوينها رأى أنّ جمع ما ورد عن جابر في الأصول والفضائل والمعاجز والأخلاق أهم وألزم من جمع ما رواه جابر في الحلال والحرام **(فكلّها من معالم الدين وشعب شريعة خاتم النبيين، كما أنّ قلّة ما ورد من زرارة وأضرابه في هذه المقامات)** وهي الأصول والمعاجز والفضائل والأخلاق **(لا تورث وهنا فيهم)** فكذلك قلة ما ورد عن جابر في الحلال والحرام لا تورث وَهْنّاً **(ولكلّ وجهة هو مولّيها).**

أي عندما يذكر النجاشي عن جابر الجعفيّ: **(وقلّ ما يورد عنه شيء في الحلال والحرام)**، فلِم لا يذكر في أمثال زرارة ومحمد بن مسلم وجميل الدراج "أنّهم قل ما ورد عنهم شيء في العقائد والأصول" فإذا لم تكن القلة في روايات الأصول وَهْنّاً فليست القلة في الفروع وهْنّاً.

وقد نحى منحى هذا الجواب سيدنا الخوئي (قدس سره) في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الإمام الخوئي الإسلامية، ج4، ص345]، حيث قال: **(ثم إن النجاشي ذكر أنه قل ما يورد عنه شيء في الحلال و الحرام، وهذا منه غريب، فإن الروايات عنه)** أي عن جابر الجعفيّ **(في الكتب الأربعة كثيرة، رواها المشايخ).**

**وثالثاً:** على فرض أنّ روايات جابر الجعفيّ في الفروع قليلة.

**فإنّه يمكن توجيه ذلك:** بأنّ هذا الأمر هو من توجيه الإمامين الباقر والصادق (صلوات الله عليهما).

فإنّ الأئمة (صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين) كانوا يتعاملون مع أصحابهم معاملة التربية لا مجرد التعليم، وفرقٌ واضحٌ بين التعليم والتربية، ولذلك أعدوا كلّ واحدٍ لشأنٍ معين، فهم (عليهم السلام) الذين أعدوا مثل زرارة ومحمد بن مسلم وأضرابهم لهذا الاختصاص، وأعدوا مثل هشام بن الحكم للحوارت الكلامية مع الفرق الأُخرى، وأعدوا مثل جابر بن يزيد الجعفيّ لرواية المقامات والفضائل وما ورد عنهم (صلوات الله وسلامه عليهم أجميعن) في الأصول.

وبالتالي لا يكون قلة ما ورد عن جابر الجعفيّ في الحلال والحرام سمة غمزٍ فيه.

مضافاً إلى أنّ طرق الأصحاب إلى رواياته كثيرة مما يظهر العناية بمروياته، فللشيخ الكليني (عليه الرحمة) تسعة عشر طريقاً إليه، وللصفار (رحمه الله) في البصائر تسعة طرق، وللبرقي (رحمه الله) خمسة طرق، وللصدوق (عليه الرحمة) في الأمالي والتوحيد وثواب الأعمال وعلل الشرائع ومعاني الأخبار وكمال الدين عشرة طرق.

وأكثر طرق الأصحاب إلى رواياته في الحلال والحرام مما يعني العناية بالكيف وإنْ كانت قليلة بحسب الكم.

**الجهة الثالثة:** تشبث الغلاة بجابر الجعفيّ

لا ريب أنّ جابر بن يزيد الجعفيّ اتخذه الغلاة رأساً وراية، وما مرّ جيل من الغلاة إلا وتشبثوا بما روي من أحاديث جابر، حتى العلوية والنصيرية والبابية، فما هو السر في ذلك؟

مع أنّ نسبة مضامين الغلو إليه جاءت من خلال الرواة الضعاف، لكن حيث إنّها وردت وبكثرة عن تلامذته المباشرين وهم: "عمرو بن شمر الذي كان ملازماً له وصار يصلي مكانه في مسجده بعد موته وروى عنه أحاديث كثيرة، والمفضل بن صالح، وعبدالله بن الحارث، أوجب ذلك أنْ يكون رمزاً لهذا الباب.

ثم نشأت عن هذه الطبقة المعروفة بالغلو في زمانها طبقةٌ أُخرى وهم: عبد الله بن القاسم، وعبدالله بن حماد، وبكر بن صالح، وفي هذه الطبقة تولدت فكرة البابية -فالبابية ظهرت منذ ذلك الوقت وتطورت إلى معاني بعد ذلك- وهي أنّ لكلّ معصوم باباً، فلرسول الله (صلى الله عليه وآله) باب وهو أمير المؤمنين علي بن أبي طالب (عليه السلام)، ولأمير المؤمنين (عليه السلام) باب وهو سلمان المحمدي، وللإمام الحسن (عليه السلام) باب، وللإمام الحسين (عليه السلام) باب، وكلّ إمامٍ له باب.

فكان جابر بن يزيد الجعفيّ عندهم باباً للإمام الباقر (عليه السلام)، كما ذكره أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي الثلج البغدادي (ت 322هـ) في [كتاب تاريخ أهل البيت، ابن أبي الثلج، مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج1، الفصل السابع، أبواب النبي (ص) والأئمة (ع)، ص147] قال: **(عليّ بن الحسين (عليه السّلام): بابه أبو خالد الكابليّ ويحيى بن امّ طويل، قتله الحجّاج بواسط.**

**محمّد بن عليّ (عليه السّلام): بابه جابر بن يزيد الجعفيّ.**

**جعفر بن محمّد (عليه السّلام): بابه المفضّل بن عمر.**

**موسى بن جعفر (عليه السّلام): بابه محمّد بن المفضّل.).**

كما ذكر ابن شهرآشوب فكرة البابية -بما لها من المعنى المعهود في ذلك الوقت- في [كتاب مناقب آل أبي طالب، مؤسسة انتشارات علامه، ج4، باب إمامة أبي جعفر الباقر (عليه السلام)، فصل في أحواله وتاريخه، ص211] فقال: **(وبابه جابر بن يزيد الجعفي).**

وكذلك ذكر في نفس المصدر [باب إمامة أبي عبدالله جعفر بن محمد الصادق (عليه السلام)، فصل في تاريخه وأحواله، ص280] قال: **(وبابه محمد بن سنان).**

ثم تطورت فكرة الأبواب من كونه باباً لعلمه إلى كونه مستودعاً للأسرار، ثم تطورت الفكرة إلى أنّ الباب هو من يتجلى الله الخالق سبحانه فيه، كما ذكر الخصيبي -من خلفاء محمد بن نصير جاء بعده وتالياً له- في [الرسالة الرستباشية من الهداية الكبرى] أنّ جابر بن يزيد كان باباً للباقر (عليه السلام) وكان ممّن يتجلى الله فيه، مقتنصاً ذلك من رواياتٍ في مدح الأئمة (عليهم السلام) لجابر ومآثره وعجائبه، كما عقد الخصيبي بحثاً -في ضمن ما عقد في مناقب سائر الأبواب- حول جابر ومآثره، فروى عن مثل أبي الخطاب ومحمّد بن سنان ويونس بن ظبيان، ومحمّد بن صدقة العنبري البصري عن الإمام الصادق (عليه السلام) أنّه قال**: (إنَّما سمّي جابر** -جابر- **لأنَّه جبر المؤمنين بعلمه، وهو بحر لا ينزف، وهو الباب في دهره والحجَّة على الخلق، حجَّة أبي جعفر محمَّد بن علي)**، أي أنّ الإمام أبو جعفر الباقر (عليه السلام) جعل حجة على الخلق وهو جابر.

وقد استفاد العلوية من ذلك، كما ذكره أبو سعيد الطبراني -وهو من أركان الغلاة- في [كتاب مجموع الأعياد، سلسلة التراث العلوي، ج3، ص230-231] حيث قال: **(الأعياد العربية عشرة أعياد، إنَّها يوم الفطر، ويوم الأضحى، ويوم الغدير، والسبعة عدد الأيام السبعة التي ذكرها الله عزَّ وجلَّ وعلا من جهة الأبواب).**

وقال في السادس: **(ومنها: اليوم (يوم الاثنين) الذي خاطب محمَّد الباقر منه السلام لجابر بن يزيد الجعفيّ، ووضع يده على صدره فوجد برد أنامله في ظهره، وقال: جابر حجّة الله في أرضه وسماواته على أهلها، وكان ذلك يوم الاثنين لسبعة خلون من شهر ذي الحجة).**

وقال في التاسع منها: **(ومنها اليوم الذي أمر الباقر منه السلام بالبيان لجابر بن يزيد الجعفيّ بالدعاء إلى الله جهراً فدعا، فأخذ فترك السندان المحمي على يده حتى حالت حمرته، ثم قتل، وكان ذلك اليوم يوم السبت لستة عشر يوماً خلون من ذي الحجَّة)**، فهم يعتبرون كلا اليومين من الأعياد.

كما جعلوا جابر من الأبواب التي يتوسل بها، كما في [كتاب المشيخة، سلسلة التراث العلوي، ج9، ص172].

ونسب إلى جابر عندهم كتاب "الحجب والأنوار"، وكتاب "الهفت الشريف" المعبر عنه بالعربية بالأظلة والأشباح، وكلا هذين الكتابين عن المفضّل بن عمر عن جابر الجعفيّ.

وقد أشير لذلك في [كتاب التابعي الكوفي جابر بن يزيد الجعفي، دراسة تحليلية في حياته وعلومه وكتبه واساتذنه وتلامذته في ضوء المدرستين، تأليف الشيخ محمد الجعفري، منشورات مجلة دراسات علمية، ص177-178] حيث جاء فيه في الجهة الحادية والعشرين بعنوان **[جابر والغلاة]**: **(ومن الكتب القديمة للغلاة -حسب ادعائهم- ما يؤْثر لديهم عن المفضّل بن عمر -وهو من طبقة تلامذة جابر تقريباً وروى عنه حسب أسانيدهم مكرراً- وقد تضمن غير واحد من الآثار المنسوبة إليه ذكر جابر والرواية عنه. ولنذكر مثالين منها: 1. كتب الحجب والأنوار ...).**

إلى أنْ قال: **(2. كتاب الهفت الشريف، أو الأظلة والأشباح.**

**وقد ذكر في مقدّمته أنَّ هذا الكتاب عن المفضّل بن عمر الجعفيّ، وهو أصل كل رواية باطنة عن أبي عبدالله (عليه السلام)، وأنَّ لفظ أوَّل الحديث عنه وعن آخرين ذكروا من أصحاب الأئمة (عليهم السلام) ... (وجابر الجعفيّ وكان قد رزقه جعفر العلم رزقاً).**

**وقد جاء في ضمن الكتاب: (قلت: يا مولاي يروى عن جابر عن الباقر في قوله: (وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ)** [الصافات، 107] **أنّ إسحاق هو الحسن، والحسين هو إسماعيل. قال الصادق: صدقوا بما قالوه فالحسين أعظم خطراً من الله أنْ يذبح ...)،** **ويتلو ذلك فقرة سأل فيها المفضّل عن (قصة الحسين كيف اشتبه على الناس قتله وذبحه، كما اشتبه على من كان قتلهم في قتل المسيح)).**

مما يعني أنّ المسلمين اشتبهوا في ذبح الإمام الحسين (عليه السلام) كما اشتبه النصارى في نبي الله عيسى (عليه السلام) وأنّ الإمام الحسين (عليه السلام) لم يذبح؛ وإنّما رفع إلى السماء **(وَمَا قَتَلُوهُ وَمَا صَلَبُوهُ وَلَٰكِن شُبِّهَ لَهُمْ)** [النساء، 157].

وكذلك كتاب الكرسي والقلب عنهم عن جابر.

ولكن عند المراجعة للروايات التي وردت في كتبنا عن جابر بن يزيد الجعفيّ مما رواه من مقامات الأئمة الطاهرين (صلوات الله وسلامه عليهم) وفضائلهم فإنّها ليست ظاهرة في الغلو الذي يعد انحرافاً وتجاوزاً للحد، فمثلاً:

**الرواية الأُولى:** أخرج الرازي في تفسيره بإسناده: **(عن جابر عن أبي جعفر (عليه السلام) محمّد بن علي: (أَمْ يَحْسُدُونَ النَّاسَ عَلَىٰ مَا آتَاهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ)** [النساء، 54]، قال: (نحن الناس)). [تفسير القرآن العظيم، ج3، ص978، ح5468].

**الرواية الثانية:** ما جاء في البحار: **(وروي أيضا عن علي بن عبد الله عن إبراهيم بن محمد عن إسماعيل بن يسار عن علي بن حفص عن جابر عن أبي جعفر (عليه السلام) في قوله عزّ وجلّ : (وَأَن لَّوِ اسْتَقَامُوا عَلَى الطَّرِيقَةِ لَأَسْقَيْنَاهُم مَّاءً غَدَقًا \* لِّنَفْتِنَهُمْ فِيهِ)** [الجن، 16-17] **قال: قال الله لجعلنا أظلتهم في الماء العذب لنفتنهم فيه وفتنتهم في علي (عليه السلام) وما فتنوا فيه وكفروا إلا بما نزل في ولايته)** [بحار الأنوار، للعلامة المجلسي، مؤسسة الوفاء، ج24، ص29، ح8].

**الرواية الثالثة:** ما جاء في البحار: **(كنز: محمد بن العباس عن إبراهيم بن محمد الثقفي عن إسماعيل بن بشار عن علي بن الصقر الحضرمي عن جابر الجعفي قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن قول الله عزّ وجلّ: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَآمِنُوا بِرَسُولِهِ يُؤْتِكُمْ كِفْلَيْنِ مِن رَّحْمَتِهِ)** [الحديد، 28]، **قال: الحسن والحسين (عليهما السلام)، قلت: (وَيَجْعَل لَّكُمْ نُورًا تَمْشُونَ بِهِ) قال: يجعل لكم إماما تأتمون به.)** [بحار الأنوار، للعلامة المجلسي، مؤسسة الوفاء، ج23، ص319، ح31].

**الرواية الرابعة:** ما جاء في البحار: **(كا: في الروضة عن علي بن محمد عن علي بن العباس عن علي بن حماد عن عمرو بن شمر عن جابر عن أبي جعفر (عليه السلام) قال في حديث طويل في قول الله عزّ وجلّ: (وَالنَّجْمِ إِذَا هَوَىٰ)** [النجم، 1] **قال: اقسم بقبر محمد (صلى الله عليه وآله) إذا قبض، (مَا ضَلَّ صَاحِبُكُمْ) بتفضيله أهل بيته، (وَمَا غَوَىٰ \* وَمَا يَنطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ)** [النجم، 2-3] **يقول: ما يتكلم بفضل أهل بيته بهواه، وهو قول الله عزّ وجلّ: (إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ)** [النجم، 4]).

إلى أنْ قال: **((كَمَثَلِ الَّذِي اسْتَوْقَدَ نَارًا فَلَمَّا أَضَاءَتْ مَا حَوْلَهُ)** [البقرة، 17] **يقول: أضاءت الأرض بنور محمد (صلى الله عليه وآله) كما تضيئ الشمس، فضرب الله مثل محمد الشمس، ومثل الوصي القمر وهو قوله عن ذكره: (جَعَلَ الشَّمْسَ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا)** [يونس، 5]). [بحار الأنوار، للعلامة المجلسي، مؤسسة الوفاء، ج23، ص321، ح38].

**الرواية الخامسة:** ما رويّ عن جابر الجعفيّ عن الإمام الباقر (عليه السلام) في تأويل عدة آيات في آل البيت (عليهم السلام) جمعها في رواية واحدة، في حديث طويل كما جاء في روضة الكافي: **(علي بن محمد عن علي بن العباس عن علي بن حماد عن عمرو بن شمر عن جابر عن أبي جعفر (عليه السلام)‌ في قول الله عزّ وجلّ: (وَمَن يَقْتَرِفْ حَسَنَةً نَّزِدْ لَهُ فِيهَا حُسْنًا)** [الشورى، 23]، **قال: من تولى الأوصياء من آل محمد واتبع آثارهم فذاك يزيده ولاية من مضى من النبيين والمؤمنين الأولين حتى تصل إلى آدم (عليه السلام) ...)** إلى آخر الرواية. [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج8، ح574، ص397-381].

**الرواية السادسة:** ما جاء في تفسير العياشي: **(عن جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: سألته عن قول الله: (وَلَئِن قُتِلْتُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَوْ مُتُّمْ)** [آل عمران، 157] **قال لي: يا جابر، أتدري ما سبيل الله؟ قال: لا أعلم إلّا أنْ أسمعه منك، فقال: سبيل الله عليّ وذريته (عليهم السلام) ومن قتل في ولايتهم قتل في سبيل الله، ومن مات في ولايتهم مات في سبيل الله).** [تفسير العياشي، ص202، ح159، من سورة آل عمران].

وأمثال تلك المضامين من الروايات الشريفة.

ومن الواضح أنّه ليس في هذه الروايات ما يعد غلواً وتجاوزاً للحد، كي يكون ذلك سبباً لكون جابر الجعفيّ رمزاً للغلاة.

نعم، بعضها -ممن رواه من طعن فيهم- لا تخلو من الإيحاء والإيهام والإشعار بما يستفيد منه الغلاة إذا أرادوا التأويل، ولذلك أصبح جابر حتى في نظر البابية والعلوية والإسماعيلية الباطنية رمزاً ورايةً يتمسك بالأحاديث الواردة عنه.

ولعله لذا أدرجه السيد الشهيد محمد باقر الصدر (قدس سره) في [كتاب بحوث في علم الأصول، ج4، ص285] في أرباب الاتجاه الباطني؛ باعتبار شهرته بين الغلاة.

وإنْ كان ذلك لا يوجب الطعن فيه؛ لأنّ هذا كله من مرويات تلامذته الذين طعن فيهم من قبل مشهور الإمامية، خصوصاً مع أنّ حدود الغلو لم تحسم في كلمات أصحاب الأئمة (صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين) في تلك الفترة التي عاصروا فيها الأئمة.

ومما يؤكد أنّ قول السيد الشهيد الصدر (قدس سره) في أصوله أنّ جابر من أرباب الاتجاه الباطني لا يريد به الطعن فيه، وإنّما يبين واقع الحال من اتخاذ الغلاة إياه رمزاً لهم، وأنّه لا يبني في تضعيفه لجابر على ذلك؛ هو ما ذكره في [كتاب بحوث في شرح العروة الوثقى، مركز الأبحاث والدراسات التخصصية للشهيد الصدر (قدس سره)، ج4، ص395]، عندما تعرض لهذه الرواية كما في الوسائل: **(وعن أبي علي الأشعري، عن محمّد بن سالم، عن أحمد ابن النضر، عن عمرو بن شمر، عن جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: لعن رسول الله (صلى الله عليه وآله) في الخمر عشرة: غارسها وحارسها وعاصرها وشاربها وساقيها وحاملها والمحمولة إليه وبائعها ومشتريها وآكل ثمنها)**. [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب55 باب تحريم بيع الخمر وشرائها وحملها والمساعدة على شربها، فإن باع تصدق بالثمن، ح4].

قال: **(وهي ضعيفة بعمرو بن شمر، الذي ضُعِّف واتُّهم بالكذب)** ولم يتعرض لجابر.

**والنتيجة: أنّ الصحيح:** هو وثاقة جابر الجعفيّ، لما مضى من صحيح زياد بن أبي الحلال التي قال فيها أبو عبدالله الصادق (عليه السلام): **(رحم الله جابر الجعفي كان يصدق علينا)**. [اختيار معرفة الرجال، الشيخ الطوسي، ج2، ص436]، وكونه من المعاريف الذين لم يرد في حقهم قدح سلوكي أو لساني، وإنّما القدح الوارد في حقه قدحٌ فكريّ، وهو محل كلام في نسبته إليه.

وأما موثقة زرارة التي قال فيها أبو عبدالله الصادق (عليه السلام**): (ما رأيته عند أبي قط إلا مرة واحدة وما دخل علي قط).** [اختيار معرفة الرجال، الشيخ الطوسي، ج2، ص436]، فلا يبعد أنّها واردة على سبيل التقية حفاظاً على سمعة حواري أهل البيت (صلوات الله عليهم أجمعين) من تهمة الغلو والابتداع.

**وذلك لعدة قرائن:**

**القرينة الأُولى:** -ما سبق بيانه- من انقلاب العامة على جابر، بعد أنْ كانوا يروون عنه، ويأخذون بأحاديثه باعتبار أنّه أظهر الرفض والقول بالرجعة والغلو -بحسب نظرهم- حتى طلب رأسه هشام بن عبد الملك.

فكان مقتضى ذلك أنْ يظهر الإمام الصادق (عليه السلام) بقوله: **(ما رأيته عند أبي قط إلا مرة واحدة وما دخل علي قط)** نحواً من البراءة من المضامين المنسوبة لجابر في ذلك الجو المثار ضده من قبل العامة، حفاظاً على حواري أصحاب الأئمة من أنْ يؤخذوا بما أُخذ به جابر بن يزيد الجعفيّ.

**القرينة الثانية:** ما ورد من النهي عن إذاعة حديثه، كما جاء في الرواية الشريفة المعتبرة، كما في اختيار معرفة الرجال: **(340- جبريل بن أحمد، حدثني محمد بن عيسى، عن عبد اللّه بن جبلة الكناني، عن ذريح المحاربي، قال: سألت أبا عبدالله (عليه السّلام) عن جابر الجعفي وما روى؟ فلم يجبني، وأظنه قال: سألته بجمع فلم يجبني، فسألته الثالثة؟ فقال لي: يا ذريح دع ذكر جابر فإن السفلة إذا سمعوا بأحاديثه شنعوا، أو قال: أذاعوا).** [اختيار معرفة الرجال، الشيخ الطوسي، ج2، ص439].

أي أنّ أحاديث جابر مما يستفيد منها الغلاة والمبتدعون بتأويلها لمعتقداتهم، كما يستفيد منها العامة في التشنيع علينا، فلذلك نهى عن رواية أحاديثه.

**القرينة الثالثة:** أنّ الإمام (عليه السلام) بعد أنْ نهى عن إذاعة أحاديثه، وقال (عليه السلام): لمثل زرارة الذي يعتني الأصحاب بنقله **(ما رأيته عند أبي قط إلا مرة واحدة وما دخل علي قط)،** ومع ذلك استمر الأصحاب في نقل أحاديث جابر الجعفيّ ورواياته، مما يعني أنّهم فهموا من الرواية صدورها على سبيل التقية، وليس على سبيل المراد الجدي.

**القرينة الرابعة:** ما جاء في الرواية كما في الكافي: **(عليُّ بن محمّد، عن صالح بن أبي حمّاد، عن محمّد بن اُورمة، عن أحمد بن النضر، عن النعمان بن بشير قال: كنت مزاملاً لجابر بن يزيد الجعفيّ، فلمّا أن كنّا بالمدينة دخل على أبي جعفر (عليه السلام) فودَّعه وخرج من عنده، وهو مسرورٌ حتى وردنا الاُخيرجة** -اسم موضع في طريق مكة إلى المدينة- **يوم جمعة فصلّينا الزوال، فلمّا نهض بنا البعير إذا أنا برجل طوال آدم معه كتابٌ، فناوله جابراً فتناوله فقبّله ووضعه على عينيه وإذا هو: من محمّد بن عليّ إلى جابر بن يزيد وعليه طين أسود رطب، فقال له: متى عهدك بسيّدي؟ فقال: الساعة، فقال له: قبل الصّلاة أو بعد الصّلاة؟ فقال: بعد الصّلاة، ففكَّ الخاتم وأقبل يقرؤه ويقبض وجهه حتّى أتى على آخره، ثمَّ أمسك الكتاب فما رأيته ضاحكاً ولا مسروراً حتّى وافى الكوفة، فلمّا وافينا الكوفة ليلاً بتُّ ليلتي، فلمّا أصبحت أتيته إعظاماً له فوجدته قد خرج عليَّ وفي عنقه كعابٌ، قد علّقها وقد ركب قصبة وهو يقول: (أجد منصور بن جمهور أميراً غير مأمور) وأبياتاً من نحو هذا فنظر في وجهي ونظرت في وجهه فلم يقل لي شيئاً ولم أقل له وأقبلت أبكي لما رأيته واجتمع عليَّ وعليه الصبيان والناس، وجاء حتّى دخل الرحبة وأقبل يدور مع الصبيان والناس يقولون: جُنَّ جابر بن يزيد جُنّ، فوالله ما مضت الأيّام حتّى ورد كتاب هشام بن عبدالملك إلى واليه أن انظر رجلاً يقال له: جابر بن يزيد الجعفيّ فاضرب عنقه وابعث إليَّ برأسه، فالتفت إلى جلسائه فقال لهم: من يزيد بن جابر الجعفيّ؟ قالوا: أصلحك الله كان رجلاً له علم وفضل وحديث، وحجَّ فجنَّ وهو ذا في الرحبة مع الصبيان على القصب يلعب معهم، قال: فأشرف عليه فإذا هو مع الصبيان يلعب على القصب، فقال: الحمدلله الذي عافاني من قتله، قال: ولم تمض الأيّام حتّى دخل منصور بن جمهور الكوفة وصنع ما كان يقول جابر).** [الكافي، دار الكتب الإسلامية، ج1، كتاب الحجّة، باب أن الجن يأتيهم فيسألونهم عن معالم دينهم ويتوجهون في أمورهم، ص396، ح7].

وقد نقلت الرواية باختلافٍ يسيرٍ في بعض سندها، ومتنها في كتاب الإختصاص للشيخ المفيد (عليه الرحمة)، وذلك يفيد أنّه أُمر مِن قبل الإمام (عليه السلام) أنْ يظهر الجنون حفاظاً على حياته، كما يستفاد منها إخباره ببعض المغيبات استنادا لإخبار الإمام (عليه السلام).

وهي في كتاب الإختصاص كالتالي: **(محمد بن الحسن، عن محمد بن الحسن الصفار، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن البرقي، عن أحمد بن النضر الخزاز، عن النعمان بن بشير قال: زاملت جابر بن يزيد الجعفي إلى الحج فلما خرجنا إلى المدينة ذهب إلى أبي جعفر الباقر (عليهما السلام) فودعه ثم خرجنا فما زلنا حتى نزلنا الأخيرجة،** **فلما صلينا الأولى ورحلنا واستوينا في المحمل إذا دخل رجل طوال آدم شديد الأدمة ومعه كتاب طينه رطب من محمد بن علي الباقر (عليهما السلام) إلى جابر بن يزيد الجعفي فتناوله جابر وأخذه وقبله، ثم قال: متى عهدك بسيدي قبل الصلاة أو بعد الصلاة؟ قال: بعد الصلاة الساعة، قال: ففك الكتاب وأقبل يقرأه و يقطب وجهه فما ضحك ولا تبسم حتى وافينا الكوفة وقد كان قبل ذلك يضحك ويتبسم ويحدث، فلما نزلنا الكوفة دخل البيت فأبطأ ساعة ثم خرج علينا قد علق الكتاب في عنقه وركب القصب ودار في أزقة الكوفة وهو يقول: منصور بن جمهور أمير غير مأمور، ونحو هذا من الكلام وأقبل يدور في أزقة الكوفة والناس يقولون: جن جابر جن جابر، فلما كان بعد ثلاثة أيام ورد كتاب هشام ابن عبد الملك على يوسف بن عثمان بأن انظر رجلاً من جعف يقال له: جابر بن يزيد فاضرب عنقه وابعث إلي برأسه فلما قرأ يوسف بن عثمان الكتاب التفت إلى جلسائه فقال: من جابر بن يزيد؟ فقد أتاني من أمير المؤمنين يأمرني بضرب عنقه وأن أبعث إليه برأسه؟ فقالوا: أصلح الله الأمير هذا رجل علامة صاحب حديث وورع وزهد وأنه جن وخولط في عقله وها هو ذا في الرحبة يلعب مع الصبيان، فكتب إلى هشام بن عبد الملك: أنك كتبت إلي في أمر هذا الرجل الجعفي وأنه جن؟ فكتب إليه دعه، قال: فما مضت الأيام حتى جاء منصور بن جمهور فقتل يوسف بن عثمان فصنع ما صنع).** [كتاب الإختصاص، للشيخ المفيد، دار المفيد، ج1، ص67].

**والحمد لله رب العالمين**

# 029 - كتاب\_الإجارة\_103\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_22\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الجهة الثانية:** **تحقيق متن الرواية:**

إنّ في متن الرواية اختلافاً، ففي نسخة: **(عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر؟)**، كما في الاستبصار: **(أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن إسماعيل، عن علي بن النعمان، عن ابن مسكان، عن عبد المؤمن، عن جابر قال: سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام): عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر فقال: حرام أجره).** [الاستبصار، شيخ الطائفة الطوسي، ج3، كتاب المكاسب، ص55، الباب30 باب كراهية إجارة البيت لمن يبيع فيه الخمر، ح1 رقم (179)].

وفي نسخة أخرى: **(عن الرجل يواجر بيته فيباع فيه الخمر؟)**، كما في الوسائل نقلاً عن التهذيب: **(محمد بن الحسن بإسناده عن أحمد بن محمد، عن محمد بن إسماعيل، عن علي بن النعمان، عن ابن مسكان، عن عبد المؤمن، عن صابر، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يؤاجر بيته فيباع فيه الخمر؟ قال: حرام أجره)**. [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب39 باب تحريم إجارة المساكين والسفن للمحرمات، ح1].

**ويقع الكلام فعلاً في تنقيح أحد النقلين:**

قد أفاد السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص182]، أنّ الراجح هو نسخة: **(يباع فيه الخمر)**، وذلك لمجموع أمرين:

**الأمر الأول:** قال (قدس سره): **(يتعين سقوط رواية التهذيب من الجهتين لاختلاف نقل الشيخ (قدس سره) للحديث المذكور بنحو يوجب سقوطه عن الحجية، ويتعين العمل على رواية الكافي، ولا سيما مع تأيدها برواية الشيخ المطابقة لهما في التهذيبين).**

**وبيانه:** أنّ نقل الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) لم يحرز، فتكون رواية الكافي المعتضدة برواية الشيخ في الاستبصار وموضعٍ من التهذيب بلا معارض، حيث إنّه في [كتاب تهذيب الأحكام، ج6، ص371] كما نقل الحديث بلفظ: **(عن الرجل يواجر بيته فيباع فيه الخمر)**، فإنّ نفس الشيخ (عليه الرحمة) في [كتاب التهذيب، ج7، ص134] نقله بلفظ: **(عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر)،** مما يعني اختلاف النقل في موضعين من التهذيب .

بينما في كتاب [الاستبصار، شيخ الطائفة الطوسي، ج3، كتاب المكاسب، ص55، الباب30 باب كراهية إجارة البيت لمن يبيع فيه الخمر، ح1 رقم (179)] المنقول هو: **(عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر فقال: حرام أجره)**، وهو الموجود في [كتاب الكافي، دار الكتب الإسلامية، ج5، باب جامع فيما يحل الشراء والبيع منه وما لا يحل، ح8، ص227] بلفظ: **(عن الرجل يؤاجر بيته يباع فيها الخمر، قال: حرام أجرته).**

والوافي وافق إحدى نسختي التهذيب: **(ابن عيسى عن محمد بن إسماعيل عن علي بن النعمان عن ابن مسكان عن عبد المؤمن عن جابر قال:‌ سألت أبا عبد اللَّه (عليه السلام) عن الرجل يؤاجر بيته فيباع فيه الخمر، قال: حرام أجرته).** [الوافي، للفيض الكاشاني، ج17، ص179].

وبما أنّ الوسائل قد نقل الرواية عن التهذيب -فليس مصدراً مستقلاً في المقام-: **(عن الرجل يواجر بيته فيباع فيه الخمر؟ قال: حرام أجره).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب39 باب تحريم إجارة المساكين والسفن للمحرمات، ح1].

ولذا أفاد السيد الحكيم السبط (قدس سره) أنّه بما أنّ إخبار الشيخ (رحمه الله) لم يحرز؛ باعتبار تعارض نقليه، فإخبار الكليني (عليه الرحمة) بلا معارضٍ، وحيث إنّ إخبار الكليني بلا معارضٍ فهو الحجة.

**الأمر الثاني:** -وهو الموافق لما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص42]- قال (قدس سره) في مصباح المنهاج: **(ومع ما اشتهر من أن الكافي أضبط، حيث يصلح ذلك بمجموعه أن يكون قرينة عرفاً على التحريف في رواية الشيخ في التهذيب).**

بلحاظ أنّ الأضبطية قرينةٌ موجبةٌ للاطمئنان بأنّ الصحيح هو نسخة الكافي، لا التهذيب.

والسيد الحكيم السبط (قدس سره) لم يبنِ على كل من الأمرين مستقلاً؛ بل قال: **(حيث يصلح ذلك بمجموعه أن يكون قرينة).**

ولكن عند النظر في كلّ واحد من الأمرين قد لا يحصل الاطمئنان بمجموعهما.

**أما الأمر الثاني،** وهو دعوى أنّ الكليني أضبط من الشيخ، فيكون ذلك وجهاً لترجيح نقله على نقل الشيخ: فأصل هذه الفكرة من صاحب الحدائق (رضوان الله عليه) حيث أفاد في [كتاب الحدائق الناضرة، ج2، ص156، وكذلك ج4، ص117]: **(أن الشيخ لكثرة إشتغاله بالتأليف والتدريس، كان يكثر عليه الخطأ، وخطأه في التهذيبين كثير، وقل ما يخلو حديث من أحاديثه من ذلك** -التحريف والتصحيف والزيادة والنقصان- **سندا أو متنا)،** ووافقه سيدنا الخوئي (قدس سره) في الجملة في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الخوئي الإسلامية، ج1، ص99]، حيث قال: **(فإن الشيخ لكثرة اشتغاله بالتأليف والتدريس كان يكثر عليه الخطأ)**، وقال أيضاً: **(وأما خطؤه في كتابيه التهذيب والإستبصار فكثير).**

ولكن قد سبق نقده بأنّ للشيخ (عليه الرحمة) مصادر متعددة، ونتيجة تعدد المصادر لديه تعدد نقله، ففي موضع نقل "فيباع" وفي موضع نقل "يباع" بلحاظ تعدد المصادر، لا أنّ الكليني (عليه الرحمة) أضبط منه في هذا المقام.

وعلى فرض أنّ الكليني أضبط، فليست الأضبطية بحد فاحش، بحيث يكون موجباً للاطمئنان بأنّ نقل الكليني (عليه الرحمة) هو الموافق للواقع دون نقل الشيخ الطوسي (رحمه الله).

**وأما بالنسبة للأمر الأول،** وهو وجود مصدرين في المقام وهما نقل الكليني ونقل الشيخ، وحيث إنّ نقل الشيخ لم يحرز لتعارض ما في التهذيب حيث نقل في موضع "يباع" وفي موضع "فيباع"، فإخبار الشيخ لم يحرز، وحيث إنّ إخبار الشيخ لم يحرز فإخبار الكليني حجة لعدم المعارض .

**فتحقيق المطلب فيه أن يقال:**

قد أفاد السيد الشهيد الصدر (قدس سره) في بحوثه في شرح العروة الوثقى: أنّ النتيجة تتوقف في المقام وأمثاله على تنقيح معنى حجية الخبر.

**وفيها محتملان:**

**المحتمل الأول:** أنّ معنى حجية الخبر هو: ثبوت مؤداه وهو في الراوي المباشر -ما هو كلام الإمام (عليه السلام)- وفي الراوي غير المباشر -ما هو خبر الواسطة- وعدم ثبوته.

فإذا قلنا بأنّ معنى حجية الخبر ثبوت المخبر به، فمقتضى ذلك أنْ يقال في المقام أنّ المخبر به من قبل الشيخ لم يحرز؛ نتيجةً لتعارض نقليه في الموضعين.

وحيث لم يحرز ما هو المخبر به من قبل الشيخ، وقد أُحرز المخبر به من قبل الكليني فنقله حجة.

**المحتمل الثاني:** أنّ معنى حجية الخبر هو: تنجيز الحكم الواقعي الذي يحكي عنه الخبر ابتداءً، أو التعذير منه، لا أنّ معنى حجية الخبر ثبوت كلام الإمام (عليه السلام) أو الواسطة وفي طوله يترتب التنجيز أو عدمه، وبناءً عليه فالمعارضة مستحكمة.

**وتطبيق ذلك على المقام أنْ يقال:** إنّ نقل الكليني موضوع لحكم ظاهري معذر عن الحرمة المحتملة واقعاً، فإنّ المنطوق في خبر الكليني (عليه الرحمة) هو حرمة الإجارة إنْ تعلقت بالمنفعة المحرمة، والمفهوم منه هو التأمين من حرمة الإجارة إنْ لم تتعلق بالمنفعة المحرمة، وإنْ استفاد المستأجر من البيت في المنفعة المحرمة.

بينما نقل الشيخ (عليه الرحمة) موضوع لحكم ظاهري منجز للحرمة الواقعية في فرض استفادة المستأجر من البيت في المنفعة المحرمة.

فمفهوم خبر الكليني التأمين إنْ لم تتعلق الإجارة بالمنفعة المحرمة، ومفهوم خبر الشيخ التنجيز ما دام يستفاد منه في المنفعة المحرمة، فيقع التعارض بينهما.

**ولكن يلاحظ على ذلك:** بغض النظر عن الصغرى، وهي هل أنّ للرواية بحسب نقل الكليني مفهوماً أو لا مفهوم لها؛ باعتبار أنّ العنوان قد ورد في كلام السائل لا في كلام المعصوم (عليه السلام)، حيث قال: **(سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام): عن الرجل يؤاجر بيته يباع فيه الخمر)**، فلا يكون مورداً لأصالة الاحترازية التي يبتني عليها المفهوم، ومن المحتمل أنّ مورد السؤال من صغريات موضوع الحرمة لا أنّ الحرمة تختص به.

**فإن المناقشة الكبروية تبتني على مقدمتين:**

**المقدمة الأُولى:** إنّ حجية الخبر لدى المرتكز العقلائي عبارةٌ عن الكاشفية العقلائية عن العلم الحسي للمخبر بالواقع، وفي طول الكاشفية يترتب أثر التنجيز أو التعذير.

وتعبد الشارع به معناه إمضاء هذه الكاشفية العقلائية للخبر عن علم المخبر بالواقع.

نعم، من آثار ذلك التنجيز أو التعذير، من جهة الحكم الواقعي المحتمل.

**المقدمة الثانية:** إنّ البحث في المقام ليس في الإخبارين المباشرين عن الإمام (عليه السلام)، كما لو نقل زرارة حديثين متعارضين عن الإمام (عليه السلام) بالمباشرة، ونقل محمد بن مسلم عن الإمام (عليه السلام) بالمباشرة مايوافق أحدهما، فحيث يحتمل صدور كلا المتعارضين عن الإمام (عليه السلام)؛ لاحتمال التقية في أحدهما، جرى على خبر زرارة ومحمد بن مسلم حكم التعارض.

**وإنّما البحث في المقام في الخبرين بالواسطة، كإخبار الشيخ والكليني، وفي المقام عدة صور:**

**الصورة الأولى:** أنْ يحرز تعدد المنشأ الحسي لنقل الشيخ (رحمه الله)؛ باعتبار أنّ إخبار الشيخ كاشف عقلائي عن علمه الحسي بالواقع، بمعنى أنّه إنّما تعدد النقل -"فيباع" أو "يباع"- لأنّ المصادر التي وصلت للشيخ (رحمه الله) كانت متعددة.

فإذا أُحرز تعدد المنشأ الحسي لنقل الشيخ -بغض النظر عن المتقدم والمتأخر منهما-، فالتعارض مستقر؛ لأنّه ناشئ عن تعدد المصادر.

**الصورة الثانية:** أنْ لا يحرز تعدد المنشأ الحسي، فلعل الشيخ (عليه الرحمة) اشتبه في الكتابة بين "يباع" و "فيباع"، أو أنّه أعمل حدسه فمرةً رجح أنّه "يباع" ومرةً رجح أنّه "فيباع"، فهنا فرضان:

**الفرض الأول:** أنْ يحرز المتأخر من الخبرين للشيخ (رحمه الله) وهو على نحوين:

**الأُول:** أنْ يحرز أنّ الشيخ في نقله الثاني أعرض عن الأول، أي تبين له خطأه واشتباهه في النقل الأول فعول على النقل الثاني، فالحجية حينئذٍ للخبر المتأخر.

وبالتالي يلاحظ مضمون الخبر المتأخر وأنّه هل هو موافق لنقل الطرف الأول أو معارض؟

**الثاني:** أنْ لا يحرز الإعراض من الشيخ عن الخبر الأول.

ومع ذلك يؤخذ بالمتأخر؛ لتمامية المقتضي وفقد المانع.

**أما تمامية المقتضي:** فهو أنّ الخبر المتأخر -بضم أصالة الحس- خبر حسي، والخبر الحسي -بضم أصالة الضبط- حجة إذا كان المخبر به من الأمور الحسية.

**وأما عدم المانع:** فلأنّه ما دام يحتمل عدم تعدد المنشأ الحسي للخبرين فلم يحرز المانع من حجية الخبر.

فمقتضى ذلك الأخذ بالخبر المتأخر.

**الفرض الثاني:** أنْ لا يحرز المتأخر منهما مع العلم أنّ المتأخر منهما واقعاً متضمن للإعراض عن الأول.

فالمقام حينئذٍ من اشتباه الحجة باللاحجة، ومقتضاه حجية خبر الكليني لعدم إحراز معارضٍ له.

**الصورة الثالثة:** -التي قد تنطبق على المقام وكثير من الموارد- أنْ لا يحرز المتأخر، كما لا يحرز أنّ المتأخر منهما إعراض عن الأول.

فحينئذٍ، لم يحرز ما هو إخبار الشيخ، وحيث إنّ حجية الخبر عبارة عن كونه كاشفاً عقلائياً عن العلم الحسي للمخبر بالواقع، فمع تعدد الخبر وتعارضه لم يحرز ما هو المعلوم الحسي للشيخ فلا حجية لكلا خبريه؛ فإنّ العقلاء إذا عرض عليهم خبران مختلفان عن شخص واحد لم يكن أحدهما حجة عندهم لانتفاء الكاشفية العقلائية لهما بسبب التعارض.

**والنتيجة:** أنّه حيث لم يحرز موضوع الحجية في خبر الشيخ (رحمه الله) فيكون خبر الكليني (عليه الرحمة) حجةً بلا معارض.

هذا إذا لم يكن للوافي في نقله بلفظ: "فيباع" مصدر مستقل.

وأما إذا احتمل أنّ للوافي مصدراً مستقلاً عن الكليني والشيخ فالمعارضة مستقرة؛ حيث إنّ خبر الوافي معارض لإخبار الكافي وأحد خبري الشيخ، ومقتضى المعارضة عدم ثبوت متن الرواية.

ولكن عند مراجعة الوافي يتضح أنّه نقل لفظ: "فيباع" عن الكافي والتهذيب دون مصدر آخر، مما يعني أنّ نسخ الكافي مختلفة أيضاً.

وحينئذٍ، كما لم يحرز خبر الشيخ (رحمه الله) فلم يحرز خبر الكليني (عليه الرحمة) لاختلاف النسخ فلا موضوع لترتيب الأثر على إحداها.

وقد ذهب بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، ج1، ص184] لاحتمال أنّ "فيباع" تصحيفٌ لـ "ليباع"، أي أنّ النسخة الأصلية هي "ليباع" فصحفت "فيباع"، ويكون مدلول الرواية ثبوت الحرمة في فرض الشرط المحرم، وهو احتمالٌ لا شاهد عليه.

**والحمد لله رب العالمين**

# 030 - كتاب\_الإجارة\_104\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_23\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الثالث:** في تقديم نقل الشيخ (رحمه الله) المشتمل على الفاء وهو قوله: **(فيباع فيه الخمر)** على نقل الكليني (عليه الرحمة) الخالي منها -لو ثبت ذلك-، هو تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة.

فإنّه إذا دار المتن بين الزيادة، **بتقريب:** أنّ هناك أصلاً عقلائياً وهو متى دار المتن المنقول بين الزيادة والنقيصة فإنّ مبنى العقلاء على تقديم المشتمل على الزيادة من باب تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة.

وهذا ما أفاده شيخ الشريعة الاصفهاني (قدس سره) في بحثه في [رسالة قاعدة لا ضرر، ص15]، وتعرض له سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب التنقيح في شرح العروة الوثقى، الطهارة، ج3، ص99]، وتعرض له أيضاً السيد الأُستاذ السيستاني (مدّ ظله) في [كتاب قاعدة لا ضرر ولا ضرار، ص96].

**وتحقيق المطلب في أصالة عدم الزيادة يبتني على أمور:**

**الأمر الأول:** إنّ مورد هذه القاعدة ما إذا كان حذف الزيادة مؤثراً في معنى الرواية، وأما إذا كان وجود الزيادة موجباً لتعميم مدلولها لغير موردها لا أكثر من ذلك، فلا مورد للقاعدة.

**مثلا:** قد اختلف نقل الوسائل ونقل البحار للرواية الشريفة وهي: **(إذا نش العصير وغلا -أو غلا- حرم).**

فقد روى صاحب الوسائل عن الكافي: **(وعنه، عن أحمد، عن ابن فضّال، عن الحسن بن جهم، عن ذريح، قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: (إذا نش العصير، أو غلى حرم)).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث،ج25، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأشربة المحرمة، الباب3 باب أن العصير لا يحرم شربه قبل أن يغلي أو ينش، ح4].

بينما روى صاحب البحار عن الكافي، قال: **(وفيما روي عن ذريح قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: (إذا نش العصير وغلا حرم)).** [بحار الأنوار، العلامة المجلسي، الأميرة للطباعة والنشر، ج63، المجلد الثاني والثلاثون، ص326].

فهنا وجود **(أو)** مؤثرٌ في أصل المعنى، ولذلك كان حذفها مؤثراً في تغير المعنى أيضاً، فإنّه مع وجود **(أو)** يكون الموجب لحرمة العصير العنبي أحد الأمرين إما النشيش أو الغليان، وحذفها معناه أنّ المؤثر في حرمة العصير العنبي مجموع الأمرين النشيش والغليان، لذلك يصح البحث في أنّ أصالة عدم الزيادة مقدمة على أصالة عدم النقيصة أم لا؟ باعتبار أنّه لما كان للزيادة دخل في المعنى كان ناقل النقيصة معارضاً لناقل الزيادة، فإنّه مع فرض كون راوي النقيصة ضابطاً فسكوته عن نقل الزيادة مع التفاته لها نفياً لوجودها، وبذلك يتحقق تعارض النقلين فتحصل حاجة للبحث في ترجيح جانب الزيادة على النقيصة وعدمه.

وأما إذا لم يكن للزيادة أثرٌ في المعنى، وإنّما أثره موجبٌ لتعميم المدلول لا أكثر من ذلك، كما في اختلاف الروايات المتعرضة لقصة سمرة بن جندب مع النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله) حيث إنّ الروايات اتفقت على أنّ النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله) أمر بقلع العذق قال: **(إذهب يا فلان فاقطعها، واضرب بها وجهه).**

كما روى صاحب الوسائل: **(محمّد بن علي بن الحسين بإسناده عن الحسن الصّيقل، عن أبي عبيدة الحذّاء، قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): كان لسمرة بن جندب نخلة في حائط بني فلان، فكان إذا جاء إلى نخلته ينظر إلى شيء من أهل الرجل يكرهه الرجل، قال: فذهب الرجل إلى رسول الله (صلّى الله عليه وآله) فشكاه، فقال: يا رسول الله! إنَّ سمرة يدخل عليّ بغير إذني، فلو أرسلت إليه فأمرته أن يستأذن، حتّى تأخذ أهلي حذرها منه، فأرسل إليه رسول الله (صلّى الله عليه وآله) فدعاه، فقال: يا سمرة! ما شأن فلان يشكوك، ويقول: يدخل بغير إذني، فترى من أهله ما يكره ذلك، يا سمرة! استأذن إذا أنت دخلت، ثمَّ قال رسول الله (صلّى الله عليه وآله): يسرُّك أن يكون لك عذق في الجنّة بنخلتك؟ قال: لا، قال: لك ثلاثة؟ قال: لا، قال: ما أراك يا سمرة إلاّ مضارّاً، إذهب يا فلان فاقطعها، واضرب بها وجهه).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج25، كتاب إحياء الموات، الباب12 باب عدم جواز الإِضرار بالمسلم، وإنّ من كان له نخلة في حائط الغير وفيه عياله، فأبى أن يستأذن وأن يبيعها، جاز قلعها ودفعها إليه، ح1].

ولكن بعض هذه الروايات الشريفة اشتملت على زيادة وهي كما في الوسائل: **(فقال رسول الله (صلّى الله عليه وآله) للأنصاري: اذهب فاقلعها وارم بها إليه، فإنه لا ضرر ولا ضرار).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج25، كتاب إحياء الموات، الباب12 باب عدم جواز الإِضرار بالمسلم، وإنّ من كان له نخلة في حائط الغير وفيه عياله، فأبى أن يستأذن وأن يبيعها، جاز قلعها ودفعها إليه، ح3].

ومن الواضح أنّ هذه الزيادة وهي **(فإنه لا ضرر ولا ضرار)** لا تؤثر في أصل المعنى؛ لأنّ الأمر بقلع العذق الموجب للإضرار محرزٌ في الرواية، غاية ما في الباب أنّه مع وجود التعليل وهو قوله (صلى الله عليه وآله): **(فإنه لا ضرر ولا ضرار)** سوف يكون مدلول الرواية عاماً لكلّ موردٍ فيه حكم تكليفي أو حكم وضعي موجب للضرر فإنّ مقتضى منشئيته للضرر ارتفاعه، فوجود الجملة وعدمها لا يؤثر في المعنى، وإنْ كان مؤثراً في التعميم وتوسعة مدلول الرواية.

ومن الأمثلة اختلاف الكليني والطوسي (عليهما الرحمة) في زيادة هذه الجملة: **(على مؤمن)**، حيث إنّ المنقول من قبل الشيخ الكليني (عليه الرحمة): **(فقال له رسول الله (صلى الله عليه وآله) إنك رجل مُضار ولا ضرر ولا ضرار على مؤمن)** [الفروع من الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، باب الضرار، ح8].

بينما خلا نقل الشيخ الطوسي (رحمه الله) عن زيادة **(على مؤمن)،** كما في التهذيب: **(فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله) للانصاري: اذهب فاقلعها وارم بها إليه فانه لا ضرر ولا ضرار).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، كتاب التجارات، الباب10 باب بيع الماء والمنع منه والكلا والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك، ص147، ح 36، رقم(651)].

ومن الواضح أنّ هذه الزيادة لا تأثير لها في نفس المعنى.

وبالتالي فالمقام خارجٌ عن مورد تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة؛ لعدم التعارض بين النقلين كي يحتاج لإعمال القاعدة، حيث إنّ من المحتمل أنّ مَنْ لم يروِ الزيادة حيث رأى أنّها لا دخل لها في أصل المدلول، وأنّها بمثابة خبرٍ ثانٍ لم ينقلها اختصاراً.

**والنتيجة:** أنّ مَن روى الزيادة حجةٌ على مَن لم يروها؛ حيث إنّ الزيادة خبر ثقة في حد ذاته، وبما أنّ الزيادة في حد نفسها خبر ثقة فمقتضى روايتها حجيتها، وبالتالي لا تنافي ولا تعارض بين رواية الزيادة وعدم روايتها كي يكون مورداً لترجيح جانب الزيادة على جانب النقيصة بدعوى تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة.

**الأمر الثاني:** قد أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب التنقيح في شرح العروة الوثقى، الطهارة، ج3، ص99] بقوله: **(أن أصالة عدم الزيادة إنما تتقدم على أصالة عدم النقيصة فيما إذا كان ناقلها)** أي ناقل النقيصة **(ساكتاً وغير نافٍ للزيادة، وهذا كما إذا دلت إحدى الروايتين على استحباب شيء)** كالتطيب مثلاً **(يوم الجمعة من دون أن تنفي استحبابه في غيره مثلاً ودلت الاُخرى على استحبابه يوم الجمعة وليلتها فحينئذ يؤخذ)** الخبر **(بالزيادة لبناء العقلاء)؛** فإنّه في حد ذاته إخبار ثقة وإخبار الثقة حجةٌ؛ باعتبار أنّ ناقل النقيصة لم يتعرض للتطيب ليلة الجمعة لا بنفي ولا إثبات **(وأما إذا كان ناقل النقيصة نافياً للزيادة كما أن راوي الزيادة مثبت لها -كما هو الحال في المقام لأن الناقل بنقله النقيصة ينفي اشتمال الرواية على الزيادة- فلا وجه لتقديم المثبت على النافي فهما متعارضتان).**

وكلام سيدنا الخوئي (قدس سره) ناظر للإختلاف في متن موثقة معاوية بن عمار المروية عن الكافي والتهذيب، ففي الكافي: **(محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن محمد بن إسماعيل، عن يونس بن يعقوب، عن معاوية بن عمار قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الرجل من أهل المعرفة بالحق)** يعني به من الشيعة **(يأتيني بالبختج)** أي العصير العنبي **(ويقول قد طبخ على الثلث)** لأنّ العصير العنبي إنّما يحل مع ذهاب ثلثيه وبقاء الثلث **(وأنا أعلم أنه يشربه على النصف أَفأشربه بقوله وهو يشربه على النصف؟ فقال: لا تشربه، فقلت: فرجل من غير أهل المعرفة ممن لا نعرفه يشربه على الثلث ولا يستحله على النصف يخبرنا أن عنده بختجا على الثلث قد ذهب ثلثاه وبقي ثلثه نشرب منه؟ قال: نعم).** [الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج6، باب الطلاء، ص421، ح7].

وفي التهذيب: **(أحمد بن محمد، عن محمد بن إسماعيل، عن يونس بن يعقوب، عن معاوية بن عمار قال: سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام) عن الرجل من أهل المعرفة بالحق يأتيني بالبختج ويقول قد طبخ على الثلث وأنا أعرفه أنه يشربه على النصف؟ فقال: خمر لا تشربه، قلت: فرجل من غير أهل المعرفة ممن لا نعرفه يشربه على الثلث ولا يستحله على النصف يخبرنا أن عنده بختجا على الثلث قد ذهب ثلثاه وبقي ثلثه يشرب منه؟ قال: نعم).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج9، كتاب الصيد والذبائح، الباب2 باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه، ص122، ح261، رقم (526)].

والملاحظ أنّ نقل الكافي خالٍ من لفظ **(خمر)** حيث قال الإمام (عليه السلام): **(لا تشربه)،** بينما نقل التهذيب مشتمل على لفظ **(خمر)** حيث قال الإمام (عليه السلام): **(خمر لا تشربه).**

وقد ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره) أنّ اشتمال الرواية على الخمر يفيد النجاسة، فإنّه لو اكتفى بقوله: **(لا تشربه)** لكان غاية ما يستفاد منه الحرمة، وأما مع اشتماله على قوله: **(خمر لا تشربه)** فظاهره النجاسة، ولأنّه نجسٌ محرمٌ لذلك نهاه عن شربه.

وحاصل كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) في المقام: أنّه لا يحتمل كونّ الزيادة خبراً مستقلاً كي يؤخذ بالإخبار بالزيادة من دون معارض؛ بل سكوت من روى النقيصة -كالكليني- شهادةٌ بعدم الزيادة، فهما متعارضان.

ولعل منظوره (قدس سره) إنكار ترجيح أحد المتعارضين على الآخر بتقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة، وإلا مع القبول بالكبرى فإنّ موردها فرض التعارض كما في اختلاف النقل للفظ **(خمر)** في موثقة معاوية بن عمار، حيث لا يحتمل كون عدم نقل الكليني لها من باب الاختصار مع دخالتها في تحديد المراد الجدي، فلا محالة يكون سكوته نفياً للزيادة، إذ مع عدم كون السكوت نفياً لا تعارض فلا مورد للكبرى.

**الأمر الثالث:** في تمامية أصل الكبرى وهي: تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة:

**بتقريب:** هل أنّ هذه القاعدة أصل عقلائي، أم أنّها من صغريات أصالة عدم الغفلة؟

إنّ ظاهر كلام شيخ الشريعة الاصفهاني (قدس سره) في بحثه في [رسالة قاعدة لا ضرر] أنّ الكبرى أصل عقلائي في نفسه، وهو أنّ العقلاء إذا دار عندهم المتن بين الزيادة والنقيصة تبانوا على تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة.

والحال بأنّه لا يوجد أصلٌ عقلائي كذلك، فإنّه لو نقل شخصان ثقتان حادثة وقعت في الحرم الشريف، واشتمل أحد النقلين على زيادة مؤثرة في كيفية الحدث، فلم يعهد من العقلاء تقديم جانب الزيادة؛ وإنّما بناء العقلاء في تقديم أحد المتنين على الآخر على جمع القرائن التي من خلالها يحصل الوثوق بوجود الزيادة أو عدمها، ولا وجود عندهم لما يدعى بأصالة عدم الزيادة.

وإنْ كان المدعى هو أنّ مرجع أصالة عدم الزيادة إلى أصالة عدم الغفلة، كما هو المستفاد من كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب التنقيح في شرح العروة الوثقى، الطهارة، ج3، ص99]، حيث قال: **(لأن أصالة عدم الغفلة في طرف الزيادة أقوى عن أصالة عدم الغفلة في طرف النقيصة، فإن الإنسان قد ينسى فينقص لفظة أو لفظتين مثلاً، وأما أنه ينسى فيضيف على الرواية كلمة أو كلمتين فهو من البعد بمكان)** أي أنّه بعد المفروغية عن وثاقة الراويين وضبطهما المعهود فلا منشأ لاختلاف نقليهما لمتن الرواية إلا غفلة أحدهما، وإذا دار أمر الغفلة في الراويين بين أنْ يغفل الراوي الأول فينقص أو يغفل الراوي الثاني فيزيد فإنّ مقتضى الوجدان أنّ سببية الغفلة للنقيصة أقرب من سببية الغفلة للزيادة.

**أو فقل:** إنّ سببية الغفلة للعدم أقرب من سببية الغفلة للإثبات والوجود، لذا كان تقديم أصالة عدم الزيادة على أصالة عدم النقيصة من باب تطبيق أصالة عدم الغفلة، وأصالة عدم الغفلة أصلٌ عقلائي؛ لأنّه إذا صدر فعل أو قول من إنسان واحتمل أنّه صدر عن غفلة منه فإنّ مبنى العقلاء على أنّ الأصل فيه عدم الغفلة.

فتطبيقاً لهذه الكبرى، قلنا إذا دارت الغفلة بين النقيصة والزيادة فأصالة عدم الغفلة في طرف الزيادة مقدمة على أصالة عدم الغفلة في طرف النقيصة، ومقتضى ذلك حجية الخبر المشتمل على الزيادة دون الخالي منها، حيث إنّ حجية الخبر منوطة بشرطين الوثاقة وعدم الغفلة، وقد تم الشرطان في خبر الزيادة بأصالة عدم الغفلة فيها دون خبر النقيصة فكان هو الحجة دون الثاني.

**فإذا كان المدعى ما يراه سيدنا الخوئي (قدس سره)، فقد يلاحظ عليه:**

**أولاً:** إنّما يتم تطبيق الكبرى إذا انحصر الدافع في الغفلة، بمعنى أنّه إذا أحرزت الغفلة، فإما دعت إلى النقيصة أو دعت إلى الزيادة.

**فيقال:** أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة مقدمة على أصالة عدم الغفلة في جانب النقيصة، فيقدم خبر الشيخ (رحمه الله) لأنّه مشتمل على الزيادة.

أما إذا احتمل للزيادة والنقيصة مناشيء أُخرى غير الغفلة، فلا معنى لتطبيق هذه القاعدة، كما لو احتمل أنّ مَن زاد فإنّما زاد بلحاظ نقله للمعنى، ونقل قول الإمام (عليه السلام) بالمعنى ممّن له فهمٌ وخبرة مما أمضاه المعصوم (عليه السلام)، فمن المحتمل أنّه زاد هذه اللفظة لفهمه أنّها دخيلة في المعنى وأنّه لا يتم المعنى بدونها، بخلاف مَن اختصر ولم يضف هذه اللفظة في مقام النقل بالمعنى.

وحيث يحتمل عرفا أنّ مَن زاد ومَن نقص إنّما اختلفا لاختلافهما في الفهم فلا صغرى لأصالة عدم الغفلة.

**وقد يناقش في ذلك:** بأنّ احتمال استناد الاختلاف لاختلاف الفهم أو احتمال استناده إلى ترجيح الراوي غير المباشر لمصدر على آخر أو نقل على آخر مرجعه لاحتمال الحدس والإجتهاد في المقام، وهو وإنْ كان محتملاً إلا أنّه منفي بأصل عقلائي وهو أصالة الحس؛ لكون موضوع حجية الخبر ما كان الإخبار فيه عن حس.

**ولكن يمكن دفع المناقشة:** بأنّ أصالة الحس أصل عقلائي مورده احتمال الحدس المقترن بالتأمل وإعمال النظر، وأما الحدس القريب من الحس كزيادة لفظ في الرواية يرى الناقل أنّه المنصرف عرفاً من سياقها أو من القرائن الارتكازية الحافة بها فمما لا يحرز من العقلاء نفيه بأصالة الحس.

**وثانياً:** ما ذكره السيد الأُستاذ (مدّ ظله): بأنّه على فرض أنّ سببية الغفلة للنقيصة أقرب للوجدان من سببية الغفلة للزيادة، فغاية ذلك الظن، لا تقديم متن الزيادة على متن النقيصة، أي أنّ أقربية أحدهما للوجدان ليست سبباً للوثوق بجانب الزيادة دون جانب النقيصة؛ وإنّما غاية ذلك الظن، ولا دليل على حجية هذا الظن.

**فالنتيجة:** أنّ تقديم متن الرواية بحسب نقل الشيخ (رحمه الله) على متن الرواية بحسب نقل الكليني (عليه الرحمة) من هذا الباب غير تام.

**والحمد لله رب العالمين**

# 031 - كتاب\_الإجارة\_105\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_24\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل:** أنّه لو سلمنا أنّ هذا الأصل من صغريات أصالة عدم الغفلة، ودار الأمر ناقلين، كما بين الشيخ والكليني (عليهما الرحمة)، فإما أنّ الغفلة صدرت من الشيخ (رحمه الله) فزاد الفاء **(فيباع فيه الخمر)**، أو أنّ الغفلة صدرت من الكليني (عليه الرحمة) فأنقص الفاء **(يباع فيه الخمر)،** فإنّ مقتضى أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة ترجيح نقل الشيخ (رحمه الله).

وقد أشكل السيد الأستاذ (مدّ ظله) على ذلك في [كتاب قاعدة لاضرر ولا ضرار، دار المؤرخ العربي، ص97] بقوله: **(بأنّه لو فرض دوران الأمر بين الغفلتين فإنّ أبعدية الغفلة في جانب الزيادة لا تقتضي إلّا أرجحية احتمال الغفلة من جانب النقيصة بمعنى الظن بوقوعها ولكن قد حقق في محله أنّه لا يكفي الظن في تقديم أحد المتعارضين على الآخر، لعدم الدليل على حجية الظن بالصدور لا تعبداً ولا عقلاً، بل العبرة في ذلك بالوثوق بأحد الطرفين).**

**ولكن يمكن الملاحظة على ذلك:** بأنّ المدعى هو أنّ أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة من صغريات أصالة عدم الغفلة، وأصالة عدم الغفلة من صغريات الظهور، والظهور حجة في حد ذاته، بغض النظر عن إيراثه الظن أو الوثوق.

**وبيان ذلك:** كما أنّ ظاهر اللفظ حجة بغض النظر عن سببيته للظن وعدمه، أي أنّ ظاهر اللفظ لدى العقلاء ميثاقٌ عقلائي بمعنى تباني العقلاء على الاحتجاج به وله، فيحتجون على المتكلم بظاهر لفظه ويحتجُ المتكلم على غيره بظاهر لفظه، فظواهر الألفاظ ميثاقٌ عقلائي، وهذا هو معنى حجية الظهور.

كذلك ظاهر الحال وظاهر السياق القولي والفعلي ميثاق عقلائي، ولذلك إذا صدر فعل أو قول من شخص معين قيل ظاهر حاله أنّه صدر منه عن إرادة والتفات، وهذا هو معنى أصالة عدم الغفلة؛ إذ لا يراد بأصالة عدم الغفلة أنّه أصل موضعي للتبرير في موضع الشك؛ بل المقصود بأصالة عدم الغفلة أنّه نحو من الظهور، وأنّ ظاهر حال مَن يُصدر فعلاً أو قولاً أنّه صدر الفعل منه عن إرادة والتفات، فلو ضرب شخص آخر أو زاحمه ثم اعتذر بالغفلة لم يقبل منه؛ لأنّ ظاهر الحال كظواهر الألفاظ ميثاق عقلائي يحتج به ويحتج عليه.

فإذا قلنا بأنّ أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة هي من تطبيقات الكبرى العامة وهي أصالة عدم الغفلة، والمفروض أنّ أصالة عدم الغفلة هي نوعٌ من الظهور كانت حجة بغض النظر عن عدم حجية الظن .

**فالنتيجة:** أنّ مرجع أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة إلى التشبث بظاهر الحال، لا إلى إجراء أصل عملي أو أصل تبريري كي يقال بأنّ غاية ذلك هو الظن لا الوثوق بالنقل المشتمل على الزيادة، ولا موضع لجريانها في جانب النقيصة لعدم إحراز بناء العقلاء عليها مع قيام منشأ عقلائي على الخلاف.

**الأمر الرابع:** قد أفاد المحقق النائيني (قدس سره) في [كتاب منية الطالب، بحث قاعدة نفي الضرر، ج3، ص365] أنّ تقديم أحد النقلين على الآخر بكبرى تقديم أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة -إذا سلمنا بالكبرى- إنّما يتم إذا لم يكن هناك مرجح عقلائي لناقل النقيصة، فإنّه لو فرضنا تساوي النقلين -ناقل النقيصة وناقل الزيادة- من تمام الجهات لرجحنا نقل الزيادة على نقل النقيصة بأصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة، وأما لو كان هناك مرجح عقلائي لناقل النقيصة فليس المورد من موارد أصالة عدم الغفلة في الزيادة.

**وقد ذكر المحقق النائيني (قدس سره) ثلاثة مرجحات:**

**المرجح الأول:** أنْ يكون الناقل للنقيصة متعدد، بينما الناقل للزيادة واحد.

فمقتضى تعدد الناقل للنقيصة استبعاد احتمال الغفلة في جانب النقيصة؛ فإنّه إنّما يحتمل الغفلة لو كان الناقل واحداً لا ما إذا كان الناقل متعدداً، كما لو فرض أنّ الناقل للنص الناقص مثلاً الكليني والصدوق والصفار (رحمهم الله)، واختص الشيخ (عليه الرحمة) بنقل الزيادة، فإنّ تعدد الناقل للنقيصة مرجح عقلائي فلا تصل النوبة للترجيح بأصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة.

**المرجح الثاني:** أنْ يكون الناقل للنقيصة أشد ضبطاً من الناقل للزيادة.

فمقتضى كون الناقل للنقيصة أشد ضبطاً من الناقل للزيادة أنّ نقل النقيصة هو الراجح، ولا أقل من عدم تطبيق أصالة عدم الغفلة.

كما لو فرض أنّ الناقل للنقيصة زرارة والناقل للزيادة عمار السباطي أو المعلى بن خنيس، قدم نقل النقيصة على نقل الزيادة؛ لكون الناقل له أشد ضبطاً أو لا أقل من أنّه ليس من صغريات تطبيق أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة.

**المرجح الثالث:** أنْ تكون الزيادة من الأمور المأنوسة عرفاً، بحيث ينسبق الذهن لها عرفاً.

فإذا كانت الزيادة من الأمور المأنوسة بحيث من قرأ النص تبادر ذهنه للزيادة، فهنا لا مجال لترجيح أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة على أصالة عدم الغفلة في جانب النقيصة؛ لأنّه إذا كانت النقيصة من الأمور المأنوسة فمن المظنون قوياً أنّ مَن نقل النقيصة التفت إليه لأنّه من الأمور المأنوسة، فإذا كان مع ذلك لم ينقلها ناقل النقيصة فهذا يعني أنّ سكوته نفي لها، لا أنّ سكوته غفلة عنها، وإنّما يكون المورد من صغريات أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة لو كانت الزيادة مما تحتاج إلى نوع من التأمل بحيث يمكن غفلة الآخر عنها، لا ما إذا كانت من الأمور المأنوسة المستقربة عرفاً.

وكلام المحقق النائيني (قدس سره) تامٌ.

ومن هذا الباب، أي من كون ناقل النقيصة واجداً لمرجحٍ على ناقل الزيادة، ادعى سيدنا الخوئي (قدس سره) وغيره أنّ تطبيق أصالة عدم الغفلة إنّما يتم في فرض أنْ لا يكون ناقل النقيصة هو الشيخ الكليني؛ فإنّ الكليني (عليه الرحمة) أضبط من الشيخ الطوسي (رحمه الله).

فقد أفاد في [موسوعته، كتاب التنقيح في شرح العروة الوثقى، الطهارة، ج3، ص99] قائلاً: **(ومقتضى هذا تقديم رواية الشيخ على رواية الكليني (قدس سرهما) إلّا أن أضبطية أضبطية في نقل الحديث تمنعنا عن ذلك)** أي لو كنا مع غير الكليني لقدمنا نقل الزيادة من قبل الشيخ **(لأن الشيخ (قدس سره) كما شاهدناه في بعض الموارد ونقله غير واحد قد ينقص أو يزيد، ومعه أصالة عدم الغفلة في رواية الكليني لا يعارضها أصالة عدمها في رواية الشيخ فتتقدم رواية الكافي على رواية التهذيب)** مما يعني أنّه ليس المورد من تطبيقات هذه الكبرى.

وهذا المطلب لتكرره من قبل جمع من الأعلام (قدست أسرارهم) يقتضي التدقيق فيه، فقد أفاد صاحب الحدائق (رضوان الله عليه) في [كتاب الحدائق الناضرة، ج3، ص156] بقوله: **(وربما قيل بترجيح رواية التهذيب؛ لأنّ الشيخ أعرف بوجود وأضبط خصوصاً مع فتواه بمضمونها)** أي بمضمون الرواية **(في النهاية والمبسوط. وفيه أنّه لا يخفى على من راجع التهذيب وتدبّر أخباره ما وقع للشيخ (رحمه الله) من التحريف والتصحيف في الأخبار سنداً ومتناً، وقلّما يخلو حديث من أحاديثه من علة في سند أو متن. وأمّا فتواه (رحمه الله) فالكلام فيها أظهر من أن يخفى على من مارس الفن والترجيح بهذه القاعدة في جانب رواية الكافي أظهر).**

وقال في موضع ثانٍ من [كتاب الحدائق الناضرة، ج4، ص209]: **(ومن الظاهر الذي لا يكاد يختلجه الشك أنّ هذه الرواية هي الرواية التي نقلها الشيخ في التهذيب، لكنّه أسقط منها هذه العبارة سهواً وزاد عوضها قوله: (فاغتسل) والرواية كما ذكرناه موجودة في كتب الصدوق: الفقيه والخصال.**

**الظاهر أنّ هذه الزيادة سقطت من قلم الشيخ كما لا يخفى على من له اُنس بطريقته سيّما في التهذيب، وما وقع له فيه من التحريف والتصحيف والزيادة والنقصان في الأسانيد والمتون بحيث أنّه قلّما يخلو حديث من ذلك في متنه أو سنده كما هو ظاهر للممارس).**

وقد وافقه سيدنا الخوئي (قدس سره) في [كتاب معجم رجال الحديث، مؤسسة الخوئي الإسلامية، ج1، ص99]، حيث قال: **(فإن الشيخ لكثرة اشتغاله بالتأليف والتدريس كان يكثر عليه الخطأ)**، وقال أيضاً: **(وأما خطؤه في كتابيه التهذيب والإستبصار فكثير)**، وكذلك فيما نقلناه عن موسوعته الفقهية.

ولكن السيد الأُستاذ (مدّ ظله) في (تقريرات في علم الأصول، كتاب تعارض الأدلة واختلاف الحديث، بقلم السيد هاشم الهاشمي، مركز الإمام الحجة (عجل الله تعالى فرجه الشريف) لخدمة الطلاب، طبعة مزيدة ومنقحة، ج1، ص456-460] أفاد بأنّ هذا غير تامٍ، بقوله: **(ولكن توجيه كلّ جهات الإشكال إلى الشيخ غير وجيه؛ لأنّه يعني الخدشة في ضبطه ووثاقته (قدس سره)، وهي مسلمة عن الجميع).**

**والسر في ذلك:** أنّ الاختلاف في نقل الشيخ (رحمه الله) عن نقل غيره كالكليني والصدوق (عليهما الرحمة) -مثلاً- مرجعه إلى أحد مناشئ ثلاثة:

المنشأ **(الأول: أن ينقل الشيخ الطوسي الحديث عن مصدر كالكافي مثلاً، ولكنّ الموجود في المصدر خلافه)** فإنّ ما نقله غير مطابق لما في الكافي.

ثم يعلق عليه، قائلاً: **(فلا يمكن أن ننسب الخطأ فيه إلى الشيخ إذ أنّ مرجع اختلاف نقل الشيخ مع المصدر إلى اختلاف نسخ المصدر، فنرى أنّ ما ينقله الشيخ عن الكافي مثلاً ربما اختلف في بعض الموارد عما هو بأيدينا اليوم من الكافي)** من حيث أنّه يوجد للكافي تسع نسخ، فلا وجه لترجيح النسخة المطبوعة على ما نقله الشيخ في تهذيبه **(ومن الواضح أنّ هذا بمجرده لا يصحّح نسبة الخطأ إلى الشيخ؛ فربما كانت نسخته التي استند إليها في النقل من الكافي كذلك. والواقع أنّ اختلاف نسخ الكافي ممّا لا يمكن إنكاره)** فإنّ هناك اختلافاً بين نسخة النعماني ونسخة الصنعاني بشكل واضح، وكلاهما من نسخ الكافي **(فإنّ هذه الظاهرة)** كما نجدها في الشيخ الطوسي كذلك **(نجدها في نقل الصدوق عن الكافي أيضاً)** فربما **(ينقل رواية عن الكافي في بعض كتبه كالتوحيد مثلاً، وحينما نراجع الكافي الذي هو بأيدينا اليوم نجده يختلف عما ينقله الصدوق عنه في السند أو المتن)**، فلذا لا يختص الكلام بالشيخ الطوسي (رحمه الله)، **(والعجب ممن يلقي تبعات هذا الاختلاف على عاتق الصدوق)** أو عاتق الشيخ بحجة أنّ النسخة الواصلة لديه هي هكذا، فمثلاً **(يقول الشيخ المجلسي في [البحار، ج5، ص156] بعد نقله حديثاً عن كتاب التوحيد عن الشيخ الكليني بإسناده عن أبي بصير عن الصادق (عليه السلام) (هذا الخبر مأخوذ من الكافي وفيه تغييرات عجيبة تورث سوء الظن بالصدوق، وأنّه إنّما فعل ذلك ليوافق مذهب أهل العدل). ولعله يظهر بعد التتبع أنّ النسخة التي كانت عند الصدوق من الكافي هي أكمل من النسخة التي بأيدينا اليوم، فمن حيث السند مثلاً،** **فلِما نجده أحياناً من نقل الصدوق عن الكافي رواية مسندة، لكن في نسختنا اليوم نجدها مرفوعة، ومن حيث المتن فكذلك)** وهذا **(يظهر بوضوح حينما نقارن توحيد الصدوق مع توحيد الكافي.**

**فتبيّن أنّه ليس من الصحيح أن ننسب الخطأ إلى نقل الشيخ أو الصدوق عن الكافي وغيره لمجرد مغايرته للنسخة التي هي بأيدينا اليوم، وإنّما هو راجع لاختلاف النسخة).**

المنشأ **(الثاني: أن ينقل الشيخ الحديث عن مصادر لا توجد بأيدينا اليوم، ولكنه يذكر أنّ له مصادر متعددة مثل كتاب محمد بن أحمد بن يحيى وكتاب علي بن الحسن بن فضال أو كتاب أحمد بن محمد بن عيسى وكتاب أحمد بن محمد ابن خالد).**

ثم يعلق عليه، قائلاً**: (فالظاهر أنّ الشيخ (قدس سره) نقل النص من مصادر متعددة، ونقل في كلّ موضع على النحو الذي وجده في مصدره هناك.)** مما يعني أنّ الشيخ أمينٌ وإنّما الاختلاف الموجود اختلاف ناشئ عن المصادر التي نقل عنها، فإنْ كان هناك تصحيف أو تحريف ففي المصادر التي نقل عنها الشيخ لا منه، **(ومعنى هذا أنّ الاختلاف إنّما هو في اختلاف مصادره في النسخة، لا أنّه أخطأ في نقل الحديث أو أخلّ بنقله؛ فهو دليل على أمانة الشيخ ووثاقته وجلالته لا ضعفه).**

المنشأ **(الثالث: أن يبتدئ)** الشيخ الطوسي **(السند بشخص واحد كالحسين بن سعيد ولكن ينقل الحديث عنه تارة بنحو، واُخرى بنحو آخر.)** أي أنّه ينقل الرواية عن الحسين بن سعيد في موضعين من التهذيب بنقلٍ مختلف، وهذا ليس من باب تعدد المصادر، فإنّه ينقل الرواية عن كتاب الحسين بن سعيد بنحوين مختلفين.

**(فالذي يبدو لأول وهلة أنّ في نقل الشيخ عن كتاب الراوي الواحد)** كالحسين بن سعيد **(اشتباه، لأنّه -وكما صرح في المشيخة-)** أي مشيخة التهذيب **(بأنّه ينقل عن كتاب من ابتدأ باسمه في السنَد)** فأيّ شخص يبتدئ باسمه في السند فإنّه ينقل عن كتابه، **(والمفروض أنّه ليس لمن بُدئ باسمه واختلف الحديث الذي نقله عنه كتابان كي يحتمل أن يكون منشأ الاختلاف هو اختلاف الحديث في الكتابين، بل الكتاب واحد والنقل مختلف)،** أي أنّ مقتضى ذلك أنّه ينقل عن كتابه من نسخة مصححة عنده، فكيف يتصور أنْ ينقل عن تلك النسخة نقلين مختلفين؟ **(ولكن هذا)** التصور **(أيضاً غير صحيح، وقد فصلنا الجواب عنه في محله،** **وإجماله أنّ من لاحظ المشيخة يجد أنّ هناك من ينقل الشيخ عنهم أحياناً بلا واسطة من كتبهم كما أنّ هناك من ينقل عنهم أيضاً ويبدأ باسمهم ولكن بواسطة كتاب آخر، فمثلا بالنسبة لأحمد بن محمد بن عيسى نراه تارة يقول فيه كما في مشيخة التهذيب: (وما ذكرته عن أحمد بن محمد بن عيسى الذي أخذته من نوادره فقد أخبرني به الشيخ أبو عبدالله)** -أي الشيخ المفيد- **(ويقول اُخرى في نفس المشيخة: (ومن جملة ما ذكرته عن أحمد بن محمد بن عيسى ما رأيته بهذه الأسانيد عن محمد يعقوب)).** فهذا يعني أنّه إذا ابتدئ السند باسم شخص فليس معناه أنّه ينقل عن كتابه مباشرةً دائماً؛ بل قد ينقل عن كتابه وقد ينقل عنه بواسطة كتاب آخر وطريق آخر **(وهذا في)** عدة **(مواضع من المشيخة فراجع).**

**والنتيجة:** أنّ ما ذكره السيد الأُستاذ (مدّ ظله) متينٌ، فلا وجه لترجيح رواية الشيخ الكليني (عليه الرحمة) على رواية الشيخ الطوسي (رحمه الله) بنكتة أنّ الكليني أضبط من الشيخ.

**والحمد لله رب العالمين**

# 032 - كتاب\_الإجارة\_106\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_25\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الأمر الخامس:** لو سلم تقديم أصالة عدم الغفلة في جانب الزيادة على أصالة عدم الغفلة في جانب النقيصة.

فإنّما يتم ذلك لو كان مورد الاختلاف بين الزيادة والنقيصة كلمة أو جملة، ككلمة (على مؤمن) أو كلمة (خمر لا تشربه) مع (لا تشربه) بين وجود كلمة (خمر)، وأما إذا كان الاختلاف في حرف واحد أو حركة، فمثلاً هذه الرواية الشريفة عن أبي الحسن (عليه السلام) كما في الكافي: (علي بن محمّد، عن سهل بن زياد، عن محمّد بن عيسى، عن يونس، عن أبي الحسن (عليه السلام) قال: قلت له: الرجل يغتسل بماء الورد ويتوضأ به للصلاة؟ قال: لا بأس بذلك). [الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج3، كتاب الطهارة، باب النوادر، ص73، ح12].

قد وقع الاختلاف فيها في قوله: **(بماء الورد)** هل هو "ماء الوَرْد" أو "ماء الوِرْد"؟ كما يظهر من الشروح الاستدلالية على العروة في باب صحة الوضوء بالماء المضاف إذا كان من قبيل ماء الوَرْد الذي تكون نسبة الإضافة فيه نسبةً ضئيلة، فوقع البحث في هذا عندهم استناداً لمثل هذه الرواية.

حيث طرح احتمال كون اللفظ الوارد في الرواية بالكسر: **(قلت له: الرجل يغتسل بماء الوِرْد)** وماء الوِرْد هو مجرى الماء الذي تشرب منه الدواب ويغسل فيه الأشياء المتسخة، فكأنّ منشأ السؤال أنّ هذا الماء باعتبار أنّه تشرب منه الدواب ويغسل فيه الملابس مثلاً هل يصح الغسل والوضوء به؟ فأجاب (عليه السلام): **(لا بأس بذلك)**، ما دام لم تحرز نجاسته حال قلته، فليس المنظور "ماءَ الوَرْد" بالفتح.

**وقد يقال:** إنّ الشيخ الطوسي (رحمه الله) أفتى بصحة الوضوء بـ"ماء الوَرْد" بالفتح ، استنادا لهذه الرواية وهو مرجح لكون اللفظ بالفتحة لا بالكسرة من باب أصالة عدم الغفلة في قراءة الشيخ (رحمه الله).

**ولكن الذي ينبغي أنْ يقال:** إنّه لم يُحرز بناء العقلاء على جريان أصالة عدم الغفلة في الحركة أو الحرف الواحد نظير ما هو محل كلامنا، حيث إنّ الاختلاف في حرف الفاء **(سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام): عن الرجل يواجر بيته يباع)** أو **(فيباع فيه الخمر).**

**والسر في ذلك:** أنّ إجراء أصالة عدم الغفلة في المقام هل هو باعتبار نفس الحرف أو بلحاظ الأثر المترتب على وجود الحرف وعدمه؟

فإنْ كان المنظور هو الأول، فلا يُحرز بناء العقلاء على إجراء أصالة عدم الغفلة في هذه الموارد التي تكون الغفلة فيها مأنوسة، فإنّ الغفلة أثناء القراءة للفظ بأنْ يقرأ ما هو بالفتح بالكسر أو الغفلة بأنْ يكتب "يباع" "فيباع"، أمرٌ معهودٌ عرفاً وليس مستبعداً، ومجرى أصالة عدم الغفلة فيما إذا كان المحتمل أمراً يحتاج إلى التأمل بحيث يكون احتمال الغفلة فيه مستبعداً، وأما زيادة شيءٍ أو نقص شيءٍ يحصل عادة نتيجة الغفلة فإنّ هذا مما لا يُحرز بناء العقلاء على جريان أصالة عدم الغفلة فيه.

وأما إذا كان المنظور هو الثاني، أي جريان أصالة عدم الغفلة في الحرف من زاوية المعنى، بمعنى أنّ مَن نقص فقال: **(يباع)** ناظرٌ إلى المعنى وهو كون مفاد الرواية حرمة الإجارة المتعلقة بالمنفعة المحرمة، ومَن أضاف الفاء فقال: (فيباع) ناظرٌ إلى أنّ مفاد الرواية حرمة الإجارة على بيت يستخدم في المنفعة المحرمة وإنْ لم تتعلق الإجارة بالمنفعة المحرمة.

ونظير زيادة الهمزة الذي يقلب الجملة للاستفهامية، فمن الواضح كما ذكر السيد الصدر (قدس سره) في [كتاب بحوث في شرح العروة الوثقى، مركز الأبحاث والدراسات التخصصية للشهيد الصدر (قدس سره)، ج1، ص95]، بأنّ أصالة عدم الغفلة لا تشمل الأمور المعنوية العقلية؛ وإنّما مجرى أصالة عدم الغفلة الأمور الحسية، كما إذا سمع الراوي كلمةً فغفل عن نقلها أو رأى كلمةً فأضافها إلى نسخته غفلة، وأما إذا كان الأمر معنوياً يحتاج إلى تحليل فلم يعهد من العقلاء جريان أصالة عدم الغفلة بلحاظه.

حيث قال (قدس سره): **(لأنّ العقلاء إنّما يبنون على أصالة عدم الغفلة فيما إذا كانت الغفلة المشكوكة التي يراد نفيها بالأصل غفلةً عن شيءٍ محسوس أو قريب من المحسوس، كما إذا احتملنا أن يكون المتكلّم قد قال كلاماً غير أنّ السامع غفل عن الاستماع إلى جزءٍ منه، فنقل لنا بعضه مدّعياً أنّه كلّ الكلام الذي صدر من ذلك المتكلّم، ففي مثل ذلك ننفي احتمال هذه الغفلة بالأصل؛ لأنّها غفلة عن أمرٍ محسوس. وأما الغفلة عن أمر معنوي عقلي، ومطلب فكري، فليس الأصل عدمه).**

**والنتيجة:** أنّ المقام وهو الدوران بين "يباع" و "فيباع" ليس موضوعاً لأصالة عدم الغفلة العقلائي.

**الوجه الرابع:** من وجوه ترجيح نسخة الزيادة على نسخة النقيصة:

ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب دراسات في المكاسب، ج2، ص242] من أنّ الرواية لو كانت بهذا اللفظ: **(سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام): عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر؟)** لكان مفادها الاشتراط، أي أنّه استأجر الدار بشرط أنْ يكون مصب الإجارة بيع الخمر، بخلاف ما لو كان منطوق الرواية: **(سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام): عن الرجل يواجر بيته فيباع فيه الخمر؟)** فإنّه لا يوجد بين المؤجر والمستأجر اشتراط المنفعة المحرمة، وبما أنّ اشتراط المحرم بعيدٌ عن المسلم، لذلك كان استبعاد صدور الشرط المحرم من المسلم وجهاً مرجحاً لنسخة "فيباع" على نسخة "يباع".

ولكن الشيخ الأعظم (قدس سره) في [المكاسب المحرمة، مجمع الفكر الإسلامي، اعداد لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم، ج1، ص125] أفاد بأنّ استئجار العين بشرط المنفعة المحرمة أمرٌ شائعٌ لدى المسلمين؛ باعتبار أنّ في ذلك ماليةً وربحاً، حيث قال: **(فإنّ بيع الخمر في مكانٍ وصيرورته دُكّاناً لذلك منفعة عرفيّة يقع الإجارة عليها من المسلم كثيراً -كما يؤجرون البيوت لسائر المحرّمات-).**

نعم، في بيع الأعيان التي لا منفعة لها إلا المنفعة المحرمة كبيع الصليب مثلاً، قد يقال: إنّ مِن البعيد أنْ يقدم المسلم على ذلك، وأما استئجار البيوت لأجل المنفعة المحرمة مع تحقق مالية وربح نتيجة الإجارة فليس بعيداً.

**الوجه الخامس:** -في الترجيح- أنْ يقال: بتقديم نقل الزيادة على عدم نقلها من باب حكومة النص على الظاهر.

إذ المفروض أنّ الرواية المشتملة على الزيادة نصٌ في الزيادة حيث قال: **(فيباع فيه الخمر)**، بينما الرواية الخالية عنها ليست نصاً في عدم الزيادة كي يقع بينهما التعارض؛ بل من المحتمل أنّ مَن لم ينقل الزيادة لم يلتفت لها كي يثبتها أو استبعدها في النسخة التي بين يديه، فلا يكون عدم نقله لها نصاً في عدمها وإنْ كان ظاهراً في ذلك، فمقتضى قرينية النص على الظاهر حمل النسخة التي لم تشتمل على الزيادة على الخطأ أو الغفلة ونحو ذلك من المبررات.

**ولكن يلاحظ على هذا الوجه:**

أنّ حكومة النص على الظاهر إنّما هي بلحاظ كلام متكلم واحد، كما إذا وردت روايتان عن الإمام (عليه السلام) إحداهما نصٌ في شيءٍ والأُخرى ظاهرةٌ في عدمه، فيقال: مقتضى قرينية النص على الظاهر أنّ مراده كذا، وأما إذا كان في نقلين أحدهما للكليني والآخر للشيخ وكان نقل الشيخ نصاً ونقل الكليني ظاهراً فليس هذا موضوعاً لحكومة النص على الظاهر بحسب العرف العقلائي.

و في مقابل كل مامضى من المرجحات ما أفاده سيدنا الخوئي (قدس سره) في [موسوعته، كتاب التنقيح في شرح العروة الوثقى، الطهارة، ج3، ص100] من أنّ المورد ليس من باب التعارض بين النقلين أوالروايتين كي تأتي الوجوه السابقة للترجيح، فإنّ مورد الوجوه السابقة للترجيح ما إذا وقع التنافي بين روايتين ونقلين لراويين والمقام ليس من هذا القبيل؛ بل هو من باب اختلاف النسخ، أي أنّ نسخ التهذيب الواصلة لدينا مختلفة عن نسخة الكافي.

قال (قدس سره): **(وقد ذكرنا في محلّه أن التعارض من جهة اختلاف النسخ خارج عن موضوع تعارض الروايتين لأنه من اشتباه الحجّة بلا حجّة كما أشرنا إليه في بحث التعادل والترجيح** [مصباح الأصول، ج3، ص422]**)** لأنّنا نعلم أنّ إحدى النسخ صواب والأخرى خاطئة فهو من اشتباه الحجّة بلا حجّة **(حيث إنّا إنّما نعتمد على رواية الكافي أو الوسائل أو غيرهما للقطع بأن الأول للكليني والثاني للحر العاملي وهما ثقتان ورواياتهما حجة معتبرة)** فهنا نقول: لو دار الأمر بين رواية الكافي ورواية الوسائل نعمل الوجوه السابقة، **(فإذا اشتبهت واختلفت فنشك في أن ما رواه المخبر الثقة)** وهو الكليني أو الطوسي **(هل هو هذه النسخة)** التي وصلت إلينا **(أو تلك فهو من اشتباه الحجّة بلا حجّة الموجب لسقوط الرواية)** أو النسخة **(عن الاعتبار).**

فلو اختلفت نسخ التهذيب سقطت عن الاعتبار وأخذ بنسخة الكافي، إلا أنّ المفروض في كلامنا اختلاف نسخ الكافي أيضاً؛ لأنّ صاحب الوسائل وصاحب الوافي (رحمهما الله) رويا عن الكافي ما يشتمل على الزيادة.

**وبالنتيجة:** ما لم تكن هناك قرائن واضحة على أضبطية نسخة على أخرى فلا يمكن الاعتماد على شيء منها، ويرجع إلى مقتضى الأصول وهو الاقتصار على القدر المتيقن.

واختلاف النسخ تارةً يكون ناشئاً من اختلاف الخطوط، كما نبه على ذلك صاحب الوسائل (رحمه الله) حينما روى هذه الرواية**: (محمّد بن الحسن بإسناده عن أحمد بن محمّد بن عيسى، عن محمّد بن سنان، عن أبي الجارود، عن الأصبغ بن نباتة قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من حدّد قبراً أو مثل مثالاً فقد خرج عن الإِسلام).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث،ج3، كتاب الطهارة، أبواب الدفن وما يناسبه، الباب43 باب عدم جواز نبش القبور، ولا تسنيمها، وحكم دفن ميّتين في قبر، ح1].

فقد أفاد الحر العاملي (رحمه الله) بعد نقل الرواية قائلاً: **(أقول: نقل الشيخ وغيره عن الصفّار أنّه رواه «جدّد» بالجيم، وأنّه قال: لا يجوز تجديد القبر ولا تطيين جميعه بعد مرور الأيّام وبعد ما طُيّن، ولكن إذا مات ميّت وطيّن قبره فجائز أن يرمّ سائر القبور.**

**وعن سعد بن عبدالله أنّه رواه «حدّد» بالحاء غير المعجمة، يعني به من سنّم قبراً.**

**وعن البرقي أنه «رواه من جدّث قبراً» بالجيم والثاء، ويمكن أن يكون معناه أن يجعل القبر دفعة أُخرى قبراً لإِنسان آخر، لأنّ الجدث القبر.**

**وقال الصدوق: إنما هو من جدّد بالجيم ومعناه نبش قبراً.**

**وعن المفيد أنه «خدّد» بالخاء المعجمة والدالين من قوله تعالى: (قُتِلَ أَصْحَابُ الْأُخْدُودِ)** [البروج، 4]**، والخدّ هو الشقّ، فالنهي تناول شقّ القبر إمّا ليدفن فيه، أو على جهة النبش، ولا يبعد صحة الجميع وتعدّد الرواية، والله أعلم).**

وهذا يعني أنّ اختلاف النسخ ليس منحصراً في النسخ المتأخرة التي وصلت إلينا؛ بل حتّى في النسخ المتقدمة التي اعتمد عليها المصنفون أصحاب الكتب الأربعة؛ لأجل الخلاف في ضبطها نتيجةً لاختلاف الخط.

ومن أسباب اختلاف النسخ حتى بالنسبة إلى نسخ الأوائل، ما ذكره السيد الأُستاذ (مدّ ظله) في (تقريرات في علم الأصول، كتاب تعارض الأدلة واختلاف الحديث، بقلم السيد هاشم الهاشمي، مركز الإمام الحجة (عجل الله تعالى فرجه الشريف) لخدمة الطلاب، طبعة مزيدة ومنقحة، ج1، ص478]، معلقاً على موثقة ابن أبي بكير وراويها ابن أبي عمير التي نقلت عن الكافي، وهي كما في الكافي: **(عليُّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن ابن بكير قال: سأل زرارة أبا عبدالله (عليه السلام) عن الصلاة في الثعالب والفنك والسنجاب وغيره من الوبر، فأخرج كتاباً زعم أنّه إملاء رسول الله (صلى الله عليه وآله): (أنّ الصلاة في وبر كلِّ شيء حرامٍ أكله فالصلاة في وبره وشعره وجلده وبوله وروثه وألبانه وكلِّ شيء منه فاسدة لا تقبل تلك الصلاة حتّى تصلّي في غيره ممّا أحل الله أكله ...** ألخ**).** [الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج3، كتاب الصلاة، باب اللباس الذي تكره الصلاة فيه وما لا تكره، ص397، ح1].

حيث أفاد قائلاً: **(والعبارة كما هو ملاحظ مضطربة ومشوّشة، والذي يبدو لنا أنّ كلمة (وبر) الأُولى كانت مكتوبة في الحاشية بعد سقوطها من المتن، ثم في الاستنساخ الثاني غيّر موضعها في المتن، فالصحيح هو** **(أنّ الصلاة في كلّ شيء وبر حرام أكله ...)، وإلّا فليس لوبر الحيوان وبر وشعر وجلد وإنّما هي للحيوان نفسه لا لوبره، فهو في الحقيقة في مجال الاحتراز عن مثل المعز الذي هو وبر ولكن لا يحرم أكله؛ فيختص الحديث بالسباع فقط حيث إنّ فيها وبراً.**

**ولكنّ الأعلام حيث لم يلتفتوا إلى هذه النكتة أخذوا)** أو جعلوا **(موضوع الفساد هو (كلّ ما يحرم أكله)،** **ونحن ذكرنا في الفقه أنّه لا دليل على هذه الكبرى المشهورة (عدم)** صحة **(الإجزاء الصلاة في أجزاء ما لا يؤكل لحمه)**. **وقد اختار السيد الأصفهاني في حاشيته على العروة الرأي الذي ذكرنا وإن وافق المشهورة في وسيلته).**

مما يعني أنّ العرف لو قرأ الرواية قد يستكشف خطأً، وهو أنّ الرواية إما: "أنّ الصلاة فيما لا يحل أكله فالصلاة في وبره وشعره وروثه وألبانه وكلّ شيء منه فاسدة"، أو أنّ الرواية: "أنّ الصلاة في كلّ شيء وبرٍ"، والمقصود بالوَبِر ما له وبر، فالحيوان الذي له وَبَرٌ يعبر عنه بـ "الوبِر".

ومقتضى النقل الموجود حتى في الكافي بجميع نسخه ما يقطع بخطأ في الضبط.

فاختلاف النسخ لا يختص بالنسخ المتأخرة الموجودة لدينا، بل هو موجود حتى في النسخ الواصلة لدى القدماء.

**والحمد لله رب العالمين**

# 033 - كتاب\_الإجارة\_107\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_26\_ربيع\_الثاني

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل مما سبق:** أنّ اختلاف نسخ الكتاب الواحد بالزيادة والنقص كان أمراً متعارفاً في مصنفات السابقين؛ نتيجة عدم وجود الطباعة، وقلَّ ما يوجد كتاب تتفق وتتحد نسخه، بل حتى كتاب الكافي الذي قُرأ مراراً بحضور مشائخ الإجازة، وهو أشهر كتب الإمامية لم يسلم من اختلاف النسخ خصوصاً بين نسختي الصفواني والنعماني، وعند المقارنة بين ما نقله الشيخ الصدوق (رحمه الله) في كتاب التوحيد عن الكليني (عليه الرحمة) وما نقله الشيخ الطوسي (رحمه الله) في كتاب التهذيب عنه شاهدٌ على الاختلاف بين نسختي الصدوق والتهذيب للكافي وبين النسخة المعروفة للكافي، فاختلاف النسخ أمرٌ حاصلٌ لا طريق لعلاجه إلّا جمع القرائن التي تشهد بأضبطية نسخةٍ على أُخرى.

**ومما يؤيد أنّ اختلاف النسخ كان من القديم، عدة شواهد:**

**منها:** ما ذكره والد الشيخ البهائي (رحمه الله) في [كتاب وصول الأخيار إلى أصول الأخبار تأليف العالم الفقيه المحدث الأديب الشيخ حسين بن عبد الصمد العاملي (918 - 984) تحقيق السيد عبد اللطيف الكوهكمري، ص117] حيث قال: **(وقد يقع من سهو الناسخ كثيرا، كما وقع)** السهو من نساخ التهذيب **(في كثير من التهذيب فتنبهنا له وأصلحناه من فهرست الشيخ الطوسي)** وهو كتاب رجالي لا كتاب روايات فالمقصود هو تصحيح الأسانيد **(أو من باقي كتب الأحاديث)،** كما لو حصل تغيير في المتن فيتم إصلاحه من خلال المقارنة مع كتب الأحاديث.

وكما هو المعروف أنّ أكثر نسخ التهذيب والاستبصار تنتهي إلى والد الشيخ البهائي (عليه الرحمة).

**الشاهد الثاني:** ما ذكره الشيخ المجلسي في [بحار الأنوار، العلامة المجلسي، طبعة مؤسسة الوفاء، ج1، ص26] حيث قال بالنسبة إلى كتاب قرب الإسناد: **(وكتاب قرب الاسناد من الاُصول المعتبرة المشهورة وكتبناه من نسخة قديمة مأخوذة من خط الشيخ محمّد بن إدريس وكان عليها صورة خطه هكذا)** أي بخطه كتب محمّد بن إدريس **(الأصل الّذي نقلته منه كان فيه لحن صريح وكلام مضطرب فصورته على ماوجدته خوفاً من التغيير والتبديل)** أي نقله كما هو ولم يصلح فيه شيء، **(فالناظر فيه يمهّد العذر)** فلا ينسب التصحيف والتغيير لابن إدريس **(فقد بيّنت عذري فيه).**

**الجهة الثالثة: في الدلالة:**

**قد وقع الكلام بين الأعلام في الجمع بين روايتين:**

**الأُولى:** رواية صابر أو جابر التي مر ذكرها، وهي كما في التهذيب: **(أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن اسماعيل، عن علي ابن النعمان، عن ابن مسكان عن عبد المؤمن عن صابر قال: سألت أبا عبدالله (عليه ‌السلام) عن الرجل يواجر بيته يباع فيه الخمر قال: حرام أجره).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، الباب9 باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز، ص134، ح 64، رقم (593)].

**والثانية:** صحيح ابن أذينة، كما في التهذيب: **(علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن ابن أذينة قال: كتبت إلى أبي عبدالله (عليه ‌السلام) أسأله عن الرجل يؤجر سفينته ودابته ممن يحمل فيها أو عليها الخمر والخنازير؟ فقال: لا بأس).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، الباب9 باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز، ص134، ح 63، رقم (592)].

فكيف يجمع بين قوله (عليه السلام) في الرواية الأُولى: **(حرام أجره)** وبين قوله (عليه السلام) في الرواية الثانية: **(لا بأس)**؟

**وقد ذكر الفقهاء (رضوان الله تعالى عليهم) في محل الكلام عدة وجوه للجمع بين التعبيرين:**

**الوجه الأول:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) في [كتاب مصباح الفقاهة، ج1، ص165] قال: **(وفيه مضافا إلى ضعف السند فيها.)** إشارةً للتردد في إسنادها بين "صابر" أو "جابر"، لكنه (قدس سره) في [موسوعته، كتاب الإجارة، ج30، ص41] قال: **(أمّا من حيث السند فالظاهر أنّها معتبرة)**، وحيث إنّ كتاب الإجارة متأخرٌ عن مصباح الفقاهة فهو المعول.

ثم قال في مصباح الفقاهة: **(أولا: أنها أجنبية عن اشترط الانتفاع بالعين المستأجرة في الحرام، إذ لا داعي للمسلم أن يؤاجر بيته ويشترط على المستأجر أن ينتفع منها بالمنافع المحرمة، بل موردها فرض العلم بالانتفاع المحرم من غير شرط.**

**وثانيا: أنها محمولة على الكراهة لمعارضتها بحسنة ابن أذينة الدالة على جواز إيجار الحمولة)** وهي الدابة أو السفينة **(لحمل الخمر والخنازير).**

لكن من الواضح أنّ كلمة **(حرام)** لا تقبل عرفاً أنْ تحمل على الكراهة، وإنْ كان اللفظ الثاني نصاً في الجواز وهو قوله (عليه السلام): **(لا بأس)،** ولكن هذا لا يعني أنّ حمل **(حرام)** على الكراهة عرفي.

**الوجه الثاني:** ما ذكره السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص182] حيث أفاد: بأنّه لا تعارض بين الروايتين أصلاً؛ لعدم ظهور **(يباع فيه الخمر)** في تعلق الإجارة بالمنفعة المحرمة، إذ ليس ظاهر كلمة **(يباع)** الاشتراط، ولا فرق بين وجود "الفاء" وعدم وجودها، وغاية ما يستفاد منها أنّه آجر بيته فاستخدم في بيع الخمر، كما هو المستفاد من وجود "الفاء" لا أنّ الإجارة تعلقت ببيع الخمر.

وبالتالي فيمكن التوفيق بين رواية جابر وبين قوله (عليه السلام) في صحيحة ابن أُذينة: **(لا بأس)** بكون المتعلق في رواية جابر استخدام الدار في بيع الخمر وإنْ لم يشترط في العقد، ومتعلق الثاني ما لا دليل على حرمته وهو حمل الخمر والخنازير، ولذلك قال الإمام (عليه السلام): **(لا بأس)**، وحيث إنّ بيع الخمر أكثر شناعةحرمت إجارة البيت المستخدم في بيع الخمر، ولم تحرم إجارة السفينة أو الدابة في حمل الخمر والخنازير.

ونص عبارته (قدس سره) هي: **(لم يتضح ظهور رواية الكافي في تقييد الإجارة بالمنفعة المحرمة. ومجرد حذف الفاء لا يكفي في ذلك. كما لم يتضح وجه حرمة حمل الخمر والخنزير، ليكون صحيح ابن أذينة معارضاً لصحيح جابر. ولا عدم الفرق بين بيع الخمر وغيره من المحرمات. ولا سيما بعد التشديد في أمر الخمر، حيث يحرم عصرها وسقيها الأطفال والجلوس على مائدة تشرب عليها وغير ذلك.**

**ومن هنا قد يتجه البناء على حرمة إجارة المكان ممن يبيع فيه الخمر مطلقاً وإن لم يكن ذلك قيداً في الإجارة دون أن يتعدى لغير ذلك من المحرمات. وينحصر الوجه في عموم حرمة الإجارة على المنفعة المحرمة بما سبق).**

**وفيه:** أنّ المنصرف من عبارة **(يباع فيه الخمر)** هو تعلق الإجارة بالبيع، لا مجرد استخدام البيت في بيع الخمر.

كما أنّ دعوى أنّ لبيع الخمر خصوصية مقابل حمل الخمر مع أنّ كليهما يحتمل وجهاً محللاً؛ إذ كما يتصور في حمل الخمر أنْ يكون حملاً لمن يحوله إلى خل كذلك يتصور في بيع الخمر أنّه بيع لمن يحوله إلى خل.

فلا شاهد بحسب المرتكزات على أنّ بيع الخمر أشد من حمله، مع أنّ الرواية نهت عن غرسه وحراسته وشربه وبيعه وشرائه، كما في الوسائل: **(وعن أبي علي الأشعري، عن محمّد بن سالم، عن أحمد ابن النضر، عن عمرو بن شمر، عن جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: لعن رسول الله (صلى الله عليه وآله) في الخمر عشرة: غارسها وحارسها وعاصرها وشاربها وساقيها وحاملها والمحمولة إليه وبائعها ومشتريها وآكل ثمنها).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب55 باب تحريم بيع الخمر وشرائها وحملها والمساعدة على شربها، فإن باع تصدق بالثمن، ح4].

**الوجه الثالث:** -وهو المستفاد من الوجه الثاني- وهو: أنّ ظاهر الحديث الأول تعلق الإجارة ببيع الخمر، وظاهر الحديث الثاني أيضاً تعلق الإجارة بحمل الخمر، لكن لا تعارض بناءً على أنّ بيع الخمر منفعة محرمة بخلاف حمل الخمر والخنازير.

وقد اتضح التأمل في هذا الوجه مما سبق.

**الوجه الرابع:** أنّ الفرق بين مفاد الرواية الأُولى ومفاد الرواية الثانية أنّ منظور الرواية الأُولى هو تعلق الإجارة بالمنفعة المحرمة، وهذا هو ظاهر كلمة **(يباع)**، بينما منظور الرواية الثانية هو الاستخدام.

فحيث إنّ مفاد الرواية الأُولى تعلق الإجارة بنفس المنفعة المحرمة قال (عليه السلام): **(حرام أجره)**، وظاهرالثانية تعلق إجارة السفينة باستخدامها، لكن المستأجر يستخدمها في حمل الخمر والخنازير، لذلك قال (عليه السلام): **(لا باس)** إذ لم تتعلق الإجارة بالمنفعة المحرمة ووجودها لا يوجب حرمة الإجارة وبطلانها.

وهذا نظير ما ورد في الرواية الصحيحة كما في الوسائل: **(وعن محمّد بن يحيى، عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع، عن حنان، عن أبي كهمس قال: سأل رجل أبا عبدالله (عليه السلام) عن العصير فقال: لي كرم وأنا أعصره كل سنة وأجعله في الدنان، وأبيعه قبل أن يغلي، قال: لا بأس به، وإن غلا فلا يحل بيعه.**

**ثم قال: هو ذا نحن نبيع تمرنا ممّن نعلم أنّه يصنعه خمراً)**. [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب59 باب جواز بيع العصير والعنب والتمر ممن يعمل خمراً، وكراهة بيع العصير نسيئة وتحريم بيعه بعد أن يغلي قبل ذهاب ثلثيه، ح6].

فكما أنّ بيع التمر ممّن يُعلم أنّه يصنعه خمراً مما لا إشكال فيه، فكذلك إجارة السفينة أو الدابة ممّن يُعلم أنّه يحمل فيها الخمر مما لا إشكال فيه.

وهذا الوجه هو أقرب الوجوه الأربعة للجمع والتوفيق العرفي بين الروايتين.

وأما حمل الحرمة في رواية جابر على خصوص التكليفية أو اختصاصها بحرمة الإجارة لبيع الخمر دون غيره من المحرمات فبعد عرفاً، لكن على فرض الإجمال في الرواية الأُولى بين كون المنظور فيها تعلق الإجارة بالمنفعة المحرمة أو أنّ المنظور فيها تعلق الإجارة بالانتفاع مع العلم باستخدام المستأجر للبيت في المنفعة المحرمة فالإجارة المتعلقة بالمنفعة المحرمة حرام؛ إما لأنّ مفادها هو ذلك أو لأنّه إذا حرمت الإجارة مع استخدام البيت المستأجر في المنفعة المحرمة فمن باب أولى يكون إجارته للمنفعة المحرمة حراماً، وأما إذا وقع التعارض بين الروايتين ولا شاهد على وجود جمعٍ عرفي بينهما ووصلت النوبة إلى مقتضى الأصل فمقتضى الأصل هو جريان البراءة عن الحرمة التكليفية، ومقتضى الأصل في إجارة البيت لبيع الخمر هو أصالة الفساد.

انتهى الكلام في الرواية.

**تعقيبٌ:** ذكر بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب دراسات في المكاسب المحرمة، ج2، ص242] أنّه لا فرق بين القيد والشرط، بمعنى أنّه لا فرق بين أنْ يؤجر بيته على المنفعة المحرمة أو يؤجر بيته فيشترط المؤجر على المستأجر المنفعة المحرمة، من حيث البطلان.

**والوجه في ذلك:** ما قاله (رحمه الله): **(وقد مرّ أنّ في صورة الاشتراط تقتضي القاعدة البطلان، إذ المفروض أنّ الشرط فاسد لمخالفته للكتاب والسنّة).**

فقد ورد عن النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(الصلحُ جائزٌ بين المسلمينَ إلَّا صلحًا حرَّم حلالًا أو أحلَّ حرامًا والمسلمونَ على شروطِهم إلَّا شرطًا حرَّم حلالًا أو أحلَّ حرامًا).** [سنن الترمذي، ج3، ص28، رقم(1352)].

وقد ورد هذا المعنى كثيراً في مصادرنا:

**منها:** ما روي في الكافي: **(عدة من أصحابنا، عن سهل بن زياد وأحمد بن محمّد جميعاً، عن ابن محبوب، عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له ولا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله عزّ وجلّ).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، باب الشرط والخيار في البيع، ح1، ص169].

**ومنها:** ما روي في التهذيب: **(عنه عن الحسن بن موسى الخشاب، عن غياث بن كلوب، عن اسحاق بن عمار، عن جعفر عن أبيه (عليه ‌السلام): أنّ علي بن أبي طالب (عليه ‌السلام) كان يقول: من شرط لامرأته شرطا فليف لها به، فإن المسلمين عند شروطهم إلا شرط حرم حلالا أو أحل حراما).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، الباب41 باب من الزيادات في فقه النكاح، ص467، ح 80، رقم (1872)].

ثم قال (رحمه الله): **(والمفروض أنّ الموجر لم يسقط ماليّة ماله ولم يجعله للمستأجر مجّاناً، فيسري فساد الشرط إلى العقد قهراً فلا نحتاج في إثبات فساده إلى الرواية).**

**وبيان ذلك:** أنّ مالك الدار عندما آجرها مشترطاً له أو عليه الانتفاع المحرم لم يسقط ماليّة داره، بمعنى أنّه لم يهدر المنفعة بحيث لا ضمان لها، كما أنّه لم يسلم المنفعة للمستأجر مجّاناً؛ بل إنّ هناك إجارة ومبادلة ماليّة بين المؤجر والمستأجر، وبما أنّ هناك عقد إجارة فالمفروض أنّ المؤجر أناط ملكية المنفعة بالشرط، بحيث لا ملكية مِن قِبل المستأجر للمنفعة إلا مع الشرط، فإذا أناط ملكية المنفعة بالشرط والشرط لغوٌ شرعاً، فإناطة الملكية به موجبٌ لانتفاء الملكية بنظر الشارع .

وكأنّه (رحمه الله) يناقش بعض الأعلام مَن قبله الذين قالوا بوجود الفرق بين القيد والشرط.

**ولكن الصحيح:** هو الفرق بين القيد والشرط.

**والسر في ذلك:** أنّ ملكية المنفعة لم تعلق على الوفاء بالشرط خارجاً وإلا لزم التعليق في العقد والتعليق مبطل، وإنّما في باب الشروط يوجد التزامان، غير الوفاء بالشرط الخارجي؛ -لأنّ الاشتراط مرجعه إلى الالتزام، وأما العمل الخارجي فهو وفاء بالشرط-، التزامٌ مِن المؤجر والتزامٌ من المستأجر، فالالتزام مِن قِبل المؤجر فحواه: أنّني ألتزم بعدم فسخ العقد إنْ حصل الوفاء بالشرط المحرم، وأما إذا لم يحصل الوفاء بالشرط المحرم فلي حق الفسخ لأنّني علقت التزامي بالعقد -أي عدم الفسخ- على العمل الخارجي وهو الوفاء ولم أعلق العقد كي يكون التعليق مبطلاً.

وهناك التزام آخر هو الأسبق على هذا الالتزام، فعندما يقول: "آجرتُك الدار بشرط أنْ تنتفع بالدار في بيع الخمر" معناه أنّ الملكية من قبلي معلقة على التزامك الفعلي بالوفاء، والالتزام نفسه محرم، لكن لو حصل المعلق عليه حصل المعلق وهو الملكية.

فهناك فرقٌ بين القيد والشرط؛ لأنّ القيد معناه أنّه لم يملكه إلّا المنفعة المحرمة وهذا باطلٌ، بينما الشرط يعني أنّه ملكه منفعة للدار واشترط عليه أنْ يصرفها في المحرم ومرجع الاشتراط إلى تعليق الملكية المجعولة على التزامه الفعلي بالشرط المحرم، فإذا التزم فقد حصل المعلق عليه أثناء العقد فحصلت الملكية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 034 - كتاب\_الإجارة\_108\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_29\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**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 الإجارة على المنفعة المحرمة يتصور فيها نحوان: القيدية والشرطية، كما لو قال: "آجرتك الدار واشترطتُ عليك أنْ تصرف المنفعة في الحرام" أو قال: "آجرتك الدار بألف" فقال المستأجر: "قبلتُ بشرط أنْ استخدمها في الحرام" فهل الشرط الفاسد موجبٌ لفساد المعاملة أم لا؟

وقد سبق أنّ الشرط الفاسد ليس مفسداً للمعاملة؛ بلحاظ أنّ الملكية لم تعلق على الوفاء بالشرط وإنّما علقت على التزام المشترط عليه بالشرط، والمفروض أنّ الالتزام حصل بالفعل فحصل ما هو المعلق عليه ألا وهو الملكية.

ولكن في بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، مؤسسة اسماعيليان، ج1، ص121] قال: **(وبعبارة أخرى أن العقلاء لا ينظرون إلى ألفاظ المعاملات)** كي نفرق بين القيد والشرط، بقول المؤجر: "آجرتك الدار على أن تبيع فيها الخمر" أو: "آجرتك الدار واشترطت عليك بيع الخمر فيها"، فهذا تفريق لفظي **(بل عمدة نظرهم إلى واقعها، وفي اللب تكون المقابلة بين)** منفعة **(العين مع لحاظ الشرط، ومع عدم حصول الشرط له يكون ما بلحاظه لا عوض واقعا، وهذا من أكل المال بالباطل)** بمعنى أنّ الإجارة وإنْ وقعتْ لفظاً على طبيعي المنفعة ولكن حيث اشترط المؤجر على المستأجر صرف المنفعة في الحرام فقد جعل للشرط قسطاً مِن الأُجرة، بمعنى أنّ الأُجرة بإزاء المنفعة وحصول الشرط خارجاً، وحيث إنّ المعاملة بحسب النظر العقلائي مقسطةٌ من ناحية الأُجرة بحيث يكون للوفاء بالشرط الخارجي -وهو صرف المنفعة في الحرام- قسط من الأُجرة، فلا محالة مقتضى منع المشرع من الوفاء بالشرط خارجاً أن تمليك المنفعة بلا عوضٍ؛ لأنّ جزءاً من العوض مقابل الشرط المحرم، والإجارة بلا عوض أكلٌ للمال بالباطل، وأكل المال بالباطل معاملةٌ فاسدة.

**أو فقل:** بما أنّ المشترط -سواءً كان المؤجر أو المستأجر- واقعاً ولباً جعل جزءاً من الأُجرة بإزاء الشرط المحرم، والمفروض أنّ الشرط المحرم فاسدٌ بنظر الشارع، فالأُجرة بإزاءه ملغاةٌ بنظر الشارع، ومقتضى إلغائها بنظر الشارع كون الإجارة باطلة، وهو معنى أنّ الشرط الفاسد مفسدٌ.

**ولكن يلاحظ عليه:** كما تكرر في كلمات جملة من الأعلام منهم سيدنا الخوئي (قدس سره) أنّ هناك فرقاً لباً وواقعاً -لا لفظاً- بين الداعي والقيد.

فإذا قال المؤجر: "آجرتُك الدار على بيع الخمر" فواضح كونه قيداً في متعلق المعاملة، وأثر ذلك أنّ الأُجرة بإزاءه، وحيث إنّه منفعةٌ محرمة فالأُجرة بإزائه ملغاة شرعاً، وإذا قال المؤجر: "آجرتُك الدار كلّ شهر بمليون دينار -مثلاً-" فقال المستأجر: "قبلتُ الإجارة بشرط أنْ يكون لي حق تجديد الإجارة متى شئت" فإنّ جعل الأُجرة بهذا المقدار ليس منوطاً لباً وواقعاً بالشرط، فإنّ الشرط خارج عن حريم طرفي المعاملة بحسب المرتكز العقلائي فلا أُجرة بإزاءه، ولكن لما كان الشرط فائدة للمشترط، كانت الاستفادة منه داعياً لقبوله الأُجرة المرتفعة، أو كان قبول المشترط عليه به منوطاً بجعله أُجرة مرتفعة، هذا في الشرط المحلل فكذا في الشرط المحرم، فإنّ الشرط وهو صرف المنفعة في الحرام داعٍ لأخذ الأُجرة المرتفعة بإزاء المنفعة، لا أنّه قيدٌ في المعوض.

**والحاصل:** أنّ الشروط بنظر المرتكز العقلائي خارجةٌ عن إطار العوض والمعوض، وإنّما هي دواعٍ لجعل المبادلة الإنشائية بين العوض وتمام المعوض أو بين المعوض وتمام العوض.

هذا تمام الكلام في التعقيب على الرواية الأُولى.

**الرواية الثانية: ما ورد في تحريم كسب المغنية:**

**وفيه رواياتٌ ثلاث:**

**الأُولى:** كما في الوسائل: **(محمّد بن يعقوب عن عدّة من أصحابنا، عن أحمد بن محمّد، عن الحسين بن سعيد، عن علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن كسب المغنيات؟ فقال: الّتي يدخل عليها الرجال حرام، والتي تدعى إلى الأعراس ليس به بأس، وهو قول الله عزّ وجلّ: (وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ)).** [لقمان، 6]. [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب15 باب تحريم كسب المغنية إلاّ لزفّ العرائس إذا لم يدخل عليها الرجال، ح1].

**الثانية:** معتبرة أبي بصير، وقد اقتصرت على بيان حكم أحد الفردين المذكورين في الرواية الأولى، كما في الوسائل: **(وعنهم، عن أحمد، عن حكم الخياط، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: المغنية التي تزف العرائس لا بأس بكسبها).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب15 باب تحريم كسب المغنية إلاّ لزفّ العرائس إذا لم يدخل عليها الرجال، ح2].

وقد يستدل بهاتين الروايتين على أنّ الإجارة على العمل المحرم باطلة؛ إذ لا خصوصية للغناء ولا خصوصية لاتخاذ الغناء كسباً؛ وإنّما المناط في بطلان الإجارة أنّ متعلق الإجارة عملٌ محرم.

**ولكن هنا تعليقتان:**

**التعليقة الأُولى:** ظاهر الرواية الأولى أنّ لدخول الرجال خصوصية، مما يعني أنّ موضوع الحرمة ما إذا اقترن الغناء بمحرمٍ آخر كدخول الرجال مثلاً لا مطلقاً، حيث لا يحتمل خصوصية لدخول الرجال عرفاً**.**

**التعليقة الثانية:** أنّ التعبير بالكسب محتمل الخصوصية أيضاً، بمعنى أن الباطل هو التكسب بالغناء.

وأما لواستؤجرت المرأة على الغناء في يوم من الأيام فهذا مما لا دليل على حرمته الوضعية، فهاتان الروايتان لا يستفاد منهما فساد الإجارة على العمل المحرم مطلقاً.

**الثالثة:** معتبرة أبي بصير، كما في الوسائل: **(وعنهم، عن أحمد، عن الحسين، عن النضر بن سويد، عن يحيى الحلبي، عن أيوب بن الحر، عن أبي بصير قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): أجر المغنية الّتي تزفّ العرائس ليس به بأس، وليست بالتي يدخل عليها الرجال).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب15 باب تحريم كسب المغنية إلاّ لزفّ العرائس إذا لم يدخل عليها الرجال، ح3].

وهذه المعتبرة هي التي اعتمد عليه سيدنا الخوئي (قدس سره) وغيره في الترخيص في الغناء ليلة الزفاف.

**ووجه الاستدلال بها:** أنّ مقتضى مفهوم القيد -بمقتضى أصالة الاحتراز لوروده في كلام الإمام (عليه السلام)- أنّ المغنية التي لا تزف العرائس أجرها محرم والمغنية التي تزف العرائس مع اقتران غناءها بمحرمٍ آخر كدخول الرجال عليها حرامٌ أجرها.

وهو ما ذهب له المشهور من جواز غناء النساء في ليلة الزفاف إذا لم يكن مقترناً بمحرمٍ آخر كاستخدام آلات اللهو أو دخول الرجال أو نحو ذلك.

إلا أنّ بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة] والسيد الأُستاذ (مدّ ظله) أفاد بأنّه لا يمكن أنْ يخرج عن إطلاقات حرمة الغناء بهذه الرواية؛ لأنّها معارضة بموثقة عبدالأعلى كما في الوسائل: **(وعن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن إبن فضال، عن يونس بن يعقوب، عن عبدالأعلى قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الغناء وقلت: إنّهم يزعمون أن رسول الله (صلى الله عليه وآله) رخص في أن يقال: جئناكم جئناكم حيونا حيونا نحيكم، فقال: كذبوا إن الله عزّ وجلّ يقول: (وَمَا خَلَقْنَا السَّمَاءَ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لَاعِبِينَ \* لَوْ أَرَدْنَا أَن نَّتَّخِذَ لَهْوًا لَّاتَّخَذْنَاهُ مِن لَّدُنَّا إِن كُنَّا فَاعِلِينَ \* بَلْ نَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ فَيَدْمَغُهُ فَإِذَا هُوَ زَاهِقٌ وَلَكُمُ الْوَيْلُ مِمَّا تَصِفُونَ)** [الأنبياء، 16-18]. **ثم قال: «ويل لفلان مما يصف» رجل لم يحضر المجلس**). [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب99 باب تحريم الغناء حتى في القرآن وتعليمه وأُجرته والغيبة والنميمة، ح15].

وفي بعض ألفاظ رواية من طرق العامة: **(حديث أنه (ص) قال للأنصار: (أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم ولولا الذهب الأحمر لما حلت بواديكم ولولا الحبة السوداء ما سرت عذاريكم).** [إرواء الغليل، محمد ناصر الألباني، ج7، ص51، رقم(1995)]، وفي بعضها: **(ولولا الحنطة السمراء ماسمنت عذاريكم).** [المعجم الأوسط، الطبراني، ج3، ص315، رقم(3265)]، والمراد من الحبة السوداء هي القهوة.

بدعوى أنّ ظاهر الرواية تحريم غناء النساء ليلة الزفاف.

**بتقريب:** تصدي الإمام (عليه السلام) لتكذيب ما نسب للنبي (صلى الله عليه وآله) من ترخيص الرسول (صلى الله عليه وآله) في ذلك مع أنّ الغناء بألفاظ محللة "جئناكم جئناكم ..." لا فحش فيها، ولا يحتمل عرفاً تعلق الحرمة بخصوص المقالة، بل ظاهر سياق الرواية كون مصب المنع هو الغناء، مضافاً لاعتباره من اللهو الباطل، إذ لولا كونه من اللهو الباطل لما استشهد الإمام (عليه السلام) بالآية المباركة قول الله تبارك وتعالى: **(وَمَا خَلَقْنَا السَّمَاءَ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لَاعِبِينَ \* لَوْ أَرَدْنَا أَن نَّتَّخِذَ لَهْوًا لَّاتَّخَذْنَاهُ مِن لَّدُنَّا إِن كُنَّا فَاعِلِينَ \* بَلْ نَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ فَيَدْمَغُهُ فَإِذَا هُوَ زَاهِقٌ وَلَكُمُ الْوَيْلُ مِمَّا تَصِفُونَ**)، واللهو الباطل مساوق للحرام.

ولذلك ذهب السيد الأُستاذ (مدّ ظله) إلى أنّ الأحوط وجوباً اجتناب غناء النساء في الأعراس ليلة الزفاف.

فهل النسبة بين الروايتين إطلاق وتقييد؟

**بتقريب:** أنّ موثقة عبدالأعلى مطلقة ومعتبرة أبي بصير مقيدة، فالأُولى تدل على حرمة الغناء ليلة الزفاف والثانية تدل على جواز الغناء للنساء ليلة الزفاف إذا لم يكن مقترناً بمحرمٍ آخر، أم أنّ بينهما تغايراً وتبايناً، بلحاظ أنّ المتعارف في الخارج في زمن الرسول (صلى الله عليه وآله) والذي كان موضع السؤال في الرواية: **(سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الغناء وقلت: إنّهم يزعمون أن رسول الله (صلى الله عليه وآله) رخص في أن يقال: جئناكم جئناكم حيونا حيونا نحيكم)** أنّ النساء هن من يزف العروس إلى بيت زوجها ويقلن: "جئناكم جئناكم حيونا حيونا نحيكم".

**وهنا بحثان:**

**البحث الأول:** أنّ الرواية الثالثة وردت فيها نسختان، النسخة الأُولى بـ "الواو" والنسخة الثانية بدون "الواو".

ففي الوسائل عن المشائخ الثلاثة بـ"الواو" كما نقلناها أعلاه، وكذلك في الفقيه أيضاً وردت بـ "الواو": **(وروى أيوب بن الحرّ عن أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) عن أبيه (عليهما السلام) قال: لا بأس بأجر النائحة التي تنوح على الميت، وأجر المغنية التي تزف العرائس ليس به بأس وليست بالتي تدخل عليها الرجال).** [من لا يحضره الفقيه، الصدوق، دار الكتب الإسلامية، ج3، باب المعايش والمكاسب والفوائد والصناعات، ح24].

بينما في مرآة العقول وردت بدون "الواو"، وهو: **(أحمد بن محمد ، عن الحسين بن سعيد ، عن النضر بن سويد ، عن يحيى الحلبيّ، عن أيّوب بن الحرّ، عن أبي بصير قال: قال أبو عبدالله (عليه ‌السلام): أجر المغنيّة الّتي تزفُّ العرائس ليس به بأس ليست بالّتي يدخل عليها الرجال).** [مرآة العقول، العلامة المجلسي، دار الكتب الإسلامية، ج19، كتاب المعيشة، باب كسب المغنية وشرائها، ص80، ح3].

فهل هناك فرقٌ بين ذكر "الواو" وعدمها؟

**والبحث الثاني:** على فرض اشتمالها على "الواو" هل يستفاد من الرواية أنّ مناط الترخيص أنْ لا يدخل عليها الرجال، وإلّا فالغناء في نفسه لا إشكال فيه، أو أنّ المستفاد من الرواية ما ذكره الكاشاني وغيره مِن أنّ الرواية تشير إلى أصنافٍ خارجية متعارفة في ذلك العهد، أي إلى نوعين من الغناء، غناءٌ مقترنٌ بدخول الرجال وجلبهم فهذا حرام، وغناءٌ ليس كذلك فهو حلال، وليس في مقام بيان مناط الترخيص وعدمه.

**والحمد لله رب العالمين**

# 035 - كتاب\_الإجارة\_109\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_30\_ربيع\_الثاني\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**إنّ البحث في رواية أبي بصير التي استدل بها على الترخيص في غناء النساء ليلة الزفاف في مقامين:**

**المقام الأول:** **في تمامية الاستدلال بهذه الرواية.**

**والمقام الثاني:** **في دفع المعارض.**

**المقام الأول:** إنّ البحث في تمامية الاستدلال بالرواية في جهات ثلاث: في السند والمتن والدلالة:

**الجهة الأُولى: في السند:**

**إنّ في المقام روايات ثلاث:**

**الأُولى:** كما في الوسائل: **(محمّد بن يعقوب عن عدّة من أصحابنا، عن أحمد بن محمّد، عن الحسين بن سعيد، عن علي بن أبي حمزة، عن أبي بصير قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن كسب المغنيات؟ فقال: الّتي يدخل عليها الرجال حرام، والتي تدعى إلى الأعراس ليس به بأس، وهو قول الله عزّ وجلّ: (وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ)).** [لقمان، 6]. [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب15 باب تحريم كسب المغنية إلاّ لزفّ العرائس إذا لم يدخل عليها الرجال، ح1].

وهي ضعيفة سنداً بناء على عدم ثبوت وثاقة علي بن أبي حمزة البطائني، وقد ناقشنا ذلك في [كتاب الحج، ج1، ص20].

**الثانية:** كما في الوسائل: **(وعنهم، عن أحمد، عن حكم الخياط، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: المغنية التي تزف العرائس لا بأس بكسبها).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب15 باب تحريم كسب المغنية إلاّ لزفّ العرائس إذا لم يدخل عليها الرجال، ح2].

ومورد التوقف فيها هو "حكم الخياط" ووثاقته منوطة بتمامية كبرى وثاقة من روى عنه صفوان أو ابن أبي عمير.

**الثالثة:** كما في الوسائل: **(وعنهم، عن أحمد، عن الحسين، عن النضر بن سويد، عن يحيى الحلبي، عن أيوب بن الحر، عن أبي بصير قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): أجر المغنية الّتي تزفّ العرائس ليس به بأس، وليست بالتي يدخل عليها الرجال).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب15 باب تحريم كسب المغنية إلاّ لزفّ العرائس إذا لم يدخل عليها الرجال، ح3].

وهي تامةٌ سنداً، وأما الإشكال في السند كما في [مجمع الفائدة، كتاب المتاجر، ج8، ص61] بدعوى أنّ أبا بصير مردد بين الثقة والضعيف ولا معين له في الرواية بكون المراد به هو أبو بصير الثقة، فهو مندفع بأنّ أبا بصير الوارد في السند هنا هو أبو بصير الثقة بقرينة رواية علي بن أبي حمزة عنه في الرواية الأُخرى، حيث إنّ هذه الروايات تحكي مضموناً واحداً، فبقرينة أنّ الراوي عنه في الرواية الأُخرى هو علي بن أبي حمزة، وعلي بن أبي حمزة إنّما يروي عن أبي بصير الثقة، الذي كان أبو حمزة قائداً له بلحاظ عدم بصره، فلا يبقى إشكال في سند الرواية الثالثة.

**الجهة الثانية: في المتن:**

قد رويت الرواية الصحيحة بنسختين، نسخة بدون "الواو" **(قال أبو عبدالله (عليه السلام): أجر المغنية الّتي تزفّ العرائس ليس به بأس، ليست بالتي يدخل عليها الرجال)** ولم يقل: (وليست)، وهذا هو الموجود في النسخة المعروفة لـ [الكافي، كتاب المعيشة، ج5، باب كسب المغنية وشرائها، ص120، ح3]، وأيضاً في [الاستبصار، كتاب المكاسب، ج3، باب أجر المغنية، ص62، ح5]، وكذا في [التهذيب، كتاب المكاسب، ج6، باب المكاسب، ص357، ح143، رقم(1022)]، وفي [مرآة العقول، ج19، كتاب المعيشة، باب كسب المغنية وشرائها، ص80، ح3].

ورويت نسخة بـ"الواو" **(قال أبو عبدالله (عليه السلام): أجر المغنية الّتي تزفّ العرائس ليس به بأس، وليست بالتي يدخل عليها الرجال)،** وهذا هو الموجود في كتاب [من لا يحضره الفقيه، ج3، باب المعايش والمكاسب والفوائد والصناعات، ح24]، ورواها الحر العاملي في الوسائل عن المشائخ الثلاثة وهم الكليني والصدوق والشيخ (رحمهم الله جميعاً) مع الواو في [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب15 باب تحريم كسب المغنية إلاّ لزفّ العرائس إذا لم يدخل عليها الرجال، ح3].

ولأجل أنّ صاحب الوسائل (رحمه الله) من أهل المهارة في تنقيح المتون والأسانيد لذلك لم يروها بـ"الواو" إلا لأنّ نسخة الكافي والتهذيب الموجودة عنده مشتملة على "الواو".

فمقتضى ذلك هو التعارض بين النسخ؛ حيث لا يعلم ما هي رواية الكافي وما هي رواية الشيخ، وحيث إنّ التعارض وقع بين النسخ والتعارض بين النسخ من باب اشتباه الحجّة بلا حجّة، ولا مرجح لإحداها على الأُخرى فيبقى الوارد مجملاً بين وجود "الواو" وعدمها.

**الجهة الثالثة: الدلالة:**

**وفيها مطالب ثلاثة:**

**المطلب الأول:** في المقارنة بين الروايات الثلاث على فرض تمامية سندها:

فإنّ مقتضى الرواية الأُولى حيث قال (عليه السلام): **(والتي تدعى إلى الأعراس ليس به بأس)** هو كفاية الدعوة وإنْ لم تكن زفافاً، أي أنّ مقتضى الرواية أنّه يكفي في حلية الغناء للمرأة أنّها مدعوةٌ لإحياء العرس، سواءً اقترن غناؤها بالزفاف أم لم يقترن، فلا خصوصية للزفاف في موضوع الجواز والترخيص في الغناء.

بينما مقتضى الرواية الثانية **(عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: المغنية التي تزف العرائس لا بأس بكسبها)** هو اشتراط أنْ يكون الغناء حال الزفاف لا مطلقاً.

كما أنّه في هذه الرواية الثانية قد يدعى التمسك بإطلاقها وهو أنّه متى ما كان غناؤها حال الزفاف كان جائزاً وإنْ اقترن بمحرمٍ آخر كجلب الرجال أو حضورهم أو استماعهم؛ بحيث يكون المحرم هو دخول الرجال ونحوه لا نفس غناء النساء في الأعراس.

بينما مفاد الرواية الثالثة اعتبار القيدين معاً الزفاف وعدم الاقتران بالمحرمات الأُخرى، حيث قال أبو بصير: **(قال أبو عبدالله (عليه السلام): أجر المغنية الّتي تزفّ العرائس ليس به بأس، ليست بالتي يدخل عليها الرجال)** أو **(وليست بالتي يدخل عليها الرجال).**

وهنا يأتي مبنى السيد البروجردي (قدس سره) وهو أنّ هذه الروايات الثلاث قد وردت عن راوٍ واحدٍ وهو أبو بصير، وعن معصومٍ واحدٍ وهو الإمام أبو عبدالله الصادق (صلوات الله عليه)، وبمضمونٍ متقاربٍ، ومن البعيد عرفاً أنْ يكون أبو بصير قد سأل الإمام (عليه السلام) عدة مرات عن نفس المسألة فأجاب بعدة أجوبة.

نعم، من المحتمل عرفاً أنّ أبا بصير روى ما سمعه للإمام (عليه السلام) عدة مراتٍ لعدة أشخاص، وفي بعض رواياته اكتفى بأحد القيدين، وفي بعض رواياته ضم إليه القيد الآخر، وفي بعضها ذكر ما يقارب القيد، أي بين الدعوة والزفاف؛ لكونه في مقام النقل بالمعنى.

ولكن حيث إنّها روايةٌ واحدة فلا موضوع للتدقيق -بناءً على مبنى السيد البروجردي (قدس سره)- في اشتمال بعض النسخ على "الواو" أو عدم اشتماله، كما لا موضوع للتدقيق بأصالة الاحتراز في أنّ العنوان المأخوذ في الأُولى هو الدعوة إلى العرس، بينما العنوان المأخوذ في الثانية هو الزفاف؛ بل يؤخذ بالقدر المشترك بين الروايات وهو أنّ مناط الجواز الزفاف مع عدم اقترانه بمحرمٍ آخر.

كما ذكر ذلك السيد البروجردي (عليه الرحمة) في عدة موارد، منها: ما في تقرير بحثه في (طوائف أخبار المرور بالملك) في كتاب [البدر الزاهر في صلاة الجمعة والمسافر، تقريراً لأبحاث سماحة المرحوم آية الله العظمى الحاج أقا حسين الطباطبائي البروجردي، ص196]، حيث تعرض السيد البروجردي هناك لما إذا مرّ المسافر بمنزل من منازله، كما إذا أراد السفر إلى كربلاء المقدسة وبين النجف الأشرف وكربلاء المقدسة منزلٌ من منازله، فهل تنقطع المسافة بالمرور به فيتم أو لا تنقطع فيقصر؟

وقد تعرض السيد البروجردي (قدس سره) إلى خمس روايات كلها مروية عن علي بن يقطين عن أبي الحسن الأول (عليه السلام)، قال: **(وقد جعلها في الوسائل خمس روايات باختلاف الرواة عن علي بن يقطين، وباختلافها في اللفظ، وباشتمال بعضها على السؤال والجواب واشتمال غيره على بيان الحكم فقط، ولكن الجميع ترجع إلى رواية واحدة، لاشتراكها في المضمون ووحدة الراوي عن الإمام (عليه السلام). نعم، في واحدة منها أنّ سعد بن أبي خلف قال: سأل علي بن يقطين‌ أبا الحسن الأوّل (عليه السلام). ولعل المستفاد منه كون سعد بنفسه حاضراً في مجلس الإمام (عليه السلام)، فيتعدد الراوي عنه (عليه السلام)، ولكن لا يبعد أن يكون هذا التعبير من سعد لا لحضوره في المجلس بل لشدة اعتماده على نقل ابن يقطين.**

**وكيف كان فلنذكر الخمسة التي ذكرها في الوسائل:**

**أ‌- ما رواه الصدوق بإسناده عن علي بن يقطين، عن أبي الحسن الأوّل (عليه السلام) أنه قال: «كلّ منزل من منازلك لا تستوطنه فعليك فيه التقصير».)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج8، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب14 باب أنّ من وصل إلى منزل له قد استوطنه ستّة أشهر فصاعداً أو ملك كذلك ولو نخلة واحدة وجب عليه التمام، وتعتبر المسافة فيما قبله وكذا فيما بعده، فإن قصرت لم يجز القصر، ح1].

فمع أنّه منزل من منازله، لكنه بما أنّه لم يستوطنه وإنّما يذهب إليه بعض المرات في السنة، فيكون فيه مقصراً.

**(ب- ما رواه الشيخ بإسناده عن سعد، عن أيّوب بن نوح، عن أبي طالب، عن أحمد بن محمد بن أبي نصر، عن حماد بن عثمان، عن علي بن يقطين، قال: قلت لأبي الحسن الأوّل (عليه السلام): إنّ لي ضياعا ومنازل بين القرية والقريتين والفرسخ والفرسخين والثلاثة؟ فقال: «كلّ منزل من منازلك لا تستوطنه فعليك فيه التقصير.»)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج8، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب14، ح10].

وهذه الرواية كالرواية السابقة.

**(ج- ما رواه أيضا عنه، عن أحمد بن محمد، عن ابن أبي نصر، عن حماد بن عثمان، عن علي بن يقطين، قال: قلت لأبي الحسن الأوّل (عليه السلام): الرجل يتخذ المنزل فيمر به، أيتمّ أم يقصّر؟ قال: «كلّ منزل لا تستوطنه فليس لك بمنزل وليس لك أن تتمّ فيه.»)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج8، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب14، ح6].

وظاهر الرواية الثالثة أنّ مناط التمام المنزل، غاية ما في الأمر أنّ ما فرض في السؤال ليس بمنزل، لا أنّ مناط التمام الاستيطان، وهذا يعني أنّه قد اختلف المناط بين الرواية الثالثة وبين ما قبلها.

**(د- ما رواه عنه، عن أحمد، عن الحسن بن علي بن يقطين، عن أخيه الحسين، عن علي، قال: سألت أبا الحسن الأوّل (عليه السلام) عن رجل يمرّ ببعض الأمصار وله بالمصر دار وليس المصر وطنه، أيتمّ صلاته أم يقصّر؟ قال: «يقصر الصلاة، والضياع مثل ذلك إذا مرّ بها.»)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج8، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب14، ح7].

وهنا أجاب على مورد السؤال وهو أنّ المنزل ليس وطناً له.

**(ه- ما رواه عنه، عن أيّوب بن نوح، عن صفوان بن يحيى، عن سعد بن أبي‌ خلف، قال: سأل على بن يقطين أبا الحسن الأوّل (عليه السلام) عن الدار تكون للرجل بمصر أو الضيعة، فيمر بها؟ قال: «إن كان ممّا قد سكنه أتمّ فيه الصلاة وإن كان ممّا لم يسكنه فليقصّر.»)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج8، كتاب الصلاة، أبواب صلاة المسافر، الباب14، ح9].

فكأنّ المدار على السكنى، سواءً صدق الاستيطان أم لم يصدق، والمقصود بـ "يسكنه" ليس السكن ليلة واحدة؛ وإنّما المقصود أنْ يسكنه بمقدار معتدٍ به.

وهذه مسألة ابتلائية، مثلاً: لو فرض إنسان وُلد في بغداد وأبوه في وقت الولادة كان من أهل بغداد، ثم انتقل أبوه إلى النجف الأشرف، وبقيت لهم دار في بغداد، فالأب إذا راح إلى بغداد يتم فيها؛ لأنّها وطنه ما لم يعرض عنه، لكن الابن ما عاش في بغداد وإنّما عاش في النجف الأشرف، فلو أنّ الابن تردد على بغداد بعض أيام السنة بحيث لا يصدق عليه سكن؛ وإنّما يصدق عليه مرور، فهو منزل له لكنه ليس سكناً ولا وطناً فيقصر. ولو افترض أنّ الابن ممّن يسكن هذا المنزل في السنة شهرين لكنها متقطعة كأن يذهب -مثلاً- كل اسبوع يوماً أو يومين فهو ممّن يسكن داره في بغداد وقد لا يكفي ذلك في التمام. ولو فرض أنّ الابن أقام فيه ثلاثة أشهر بقصد الاستيطان تحول إلى وطن.

فبين العناوين فرقٌ، فلأجل ذلك ذكرت عدة عناوين في الرواية، فهل نعتبر هذه الروايات متعارضة من حيث تحديد مناط التمام هل هو المنزل أو السكنى أو الاستيطان، أم ليست محلاً للتعارض؟

وهنا أفاد السيد البروجردي (قدس سره) -كما في تقريره- بما أنّ الراوي واحد والمضمون متقارب والمحكي عنه سؤال عن الإمام أبي الحسن الأوّل (عليه السلام) فالروايات واحدة وليست مورداً للتدقيق فيما هو مناط التمام وما هو مورد الافتراق فيما بينها، فلا محالة يؤخذ بالقدر المشترك فيما بينها.

وكلامه (رحمه الله) عرفي، ولكن مقتضى الصناعة أنْ يلاحظ لا الراوي المباشر ولا المتكرر في الأسناد كلها، وإنّما الراوي الذي يفترق في سند كل من الروايات الخمس عن الأخرى، فيقال: إنّ الراوي في الرواية الثانية هو أبو طالب، والراوي في الثالثة أحمد بن محمد، والراوي في الخامسة سعد بن أبي خلف، وكل واحد من الثلاثة يروي مضموناً مختلفاً عن الآخر، فمقتضى ذلك التعارض البدوي بينها فإنْ تم الجمع العرفي وإلّا وصلت النوبة لمرجحات باب التعارض.

**المطلب الثاني:** وهو يتعلق بالرواية الثالثة المعتبرة سنداً:

وقد ذكرنا أنّ فيها نسختين: نسخة بدون "الواو" ونسخة بـ"الواو"، أما النسخة الخالية من "الواو" فواضحة الدلالة على أنّ غناء النساء في الأعراس في نفسه جائزٌ، غاية ما في الباب إن اقترن بالمانع -وهو دخول الرجال- كان محرماً، وأما النسخة المشتملة على "الواو" فقد أفاد بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، مؤسسة اسماعيليان، ج1، ص215] بقوله: **(أن في الرواية على نسخة اثبات الواو احتمالات)** ثلاثة:

**المحتمل الأول:** **(أن تكون الجملة حالية عن فاعل تزف والمعنى أن أجر المغنية حلال إذا تزف العرائس ولم يدخل الرجال على النساء).**

**وتوضيحه:** أنّ الرواية في مقام بيان المُستثنى من أدلة الحرمة، وأنّ المُستثنى من أدلة الحرمة خصوص هذه الحصة وهي غناء النساء في حالة الزفاف المقترن بعدم المحرم، فلا يُتعدى عن غير هذه الحصة.

**المحتمل الثاني: (وأن تكون الجملة بمنزلة التعليل فتدل على عدم حرمة الغناء بذاته ويحرم أجر المغنية لا للغناء ، بل لدخول الرجال وسماع صوتها ورؤية وجهها وسائر حركاتها الملازمة له).**

**وتوضيحه:** أنّ الرواية ليست في مقام بيان الجواز، فكأنّها تقول: "الغناء جائز للنساء في تلك الليلة" فهو ثابتٌ وإنّما هي في مقام التعليل، أي تعليل الحرمة باقترانه بالمحرم.

**المحتمل الثالث: (وأن يكون المراد بها إفادة حرمة قسم من الغناء وهو المقارن لدخول الرجال عليهن)،** ثم قال: **(وعلى الثالث توافق كلام الكاشاني).**

**وتوضيحه:** أنّ الرواية ليست في مقام بيان مناط الجواز؛ وإنّما هي في مقام الإشارة إلى ما هو المتعارف في الخارج، والمتعارف في الخارج أنّ زفاف النساء نوعان: نوعٌ يعد مجلساً للهو والطرب فهو حرام، ونوعٌ لا يعد ذلك فهو حلال.

ونتيجة هذا المحتمل الثالث نتيجة المحتمل الأول.

وأظهر المحتملات هو الثاني، وهو أنّ الرواية في مقام بيان مناط المنع وهو أنْ يقترن بمحرمٍ آخر، فكأنّ الرواية فرغت عن حلية غناء النساء ليلة الزفاف في حد ذاته، غاية ما في الأمر أنّ مناط المنع والحرمة اقترانه بمحرم.

**المطلب الثالث:** بعد المفروغية عن ظهور الرواية في هذا المحتمل، أُشكل على الاستدلال بها بثلاثة إشكالات:

**الإشكال الأول:** ما نقله السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص153] عن مفتاح الكرامة قال: **(قال في مفتاح الكرامة: قد نقول إن تحريم الغناء كتحريم الزنى، أخباره متواترة، وأدلته متكاثرة، عبر عنه بقول الزور)** بلحاظ أنّ الإمام (عليه السلام) في الرواية المعتبرة ورواياتٍ عديدة فسر قول الله تبارك وتعالى: **(وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ)** [الحج، 30] بالغناء، كما في كتاب [وسائل الشيعة، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب99 باب تحريم الغناء حتى في القرآن وتعليمه وأُجرته]، **(ولهو الحديث في القرآن)** في تفسير قوله سبحانه وتعالى: **(وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ)** [لقمان، 6] بأنّه الغناء، **(ونطقت الروايات بأنه الباعث على الفجور والفسوق)** فمقتضى كون الغناء زوراً ولهواً وباعثاً على الفجور والفسوق **(فكان تحريمه عقلياً لا يقبل تقييداً ولا تخصيصاً)** والظاهر أنّ مقصود صاحب مفتاح الكرامة أنّه بمثابة التحريم العقلي الذي يأبى التقييد إذا لا معنى لأنْ يُقال: "يجوز قول الزور في ليلة الزفاف"، أو يقال: "يجوز الباعث على الفسوق والفجور ليلة الزفاف"، فهذا ممالا معنى له **(والأخبار الواردة في ذلك محمولة على التقية)** باعتبار أنّه عند العامة جائز.

ثم قال السيد الحكيم السبط (قدس سره): **(وقد جرى)** أي صاحب مفتاح الكرامة **(على ما ذكره شيخه كاشف الغطاء (قدس سره) في شرحه للقواعد، بل يكاد لا يخرج عن ألفاظه).**

ثم أورد عليه السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [ص154] بما يقارب ما أورده بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، ج1، ص351]، قال في مصباح المنهاج: **(لكنه كما ترى، فإن العموم قابل للتخصيص. ومجرد كثرة نصوص العموم وقلة نصوص التخصيص لا يمنع منه بعد اعتبار سند المخصص، وظهور عدم إعراض الأصحاب عنه، بل عمل جماعة به.)** فقد أفتى به الشيخ في النهاية وفي النافع والتذكرة والتحرير والمختلف وحاشية الإرشاد، بل قد يقال: إنّ الشيخ الصدوق (عليه الرحمة) أفتى به لأنّه أورد الرواية في الفقيه وهو يفتي بما أورده في كتاب الفقيه **(ومع ذلك لا وجه لحمل النصوص المذكورة على التقية.**

**وأما التعبير عنه بقول الزور ولهو الحديث فهو لا يجعل تحريمه عقلياً غير قابل للتخصيص.)** وقد أشرنا أنّ صاحب مفتاح الكرامة لا يدعي أنّه تحريم عقلي، وإنّما هو في عدم قبول التقييد بمثابة التحريم العقلي **(ولا سيما بعد كون تفسير التعبير المذكور بالغناء تعبدياً مبتنياً على التفسير بالباطن.)**

**ويلاحظ عليه:** أنّ ما ذكره في دفع الإيراد الأول تام، إلّا أنّ ما ذكر في دفع الإيراد الثاني محل تأمل، فإنّ ظاهر تفسير الإمام (عليه السلام) قول الزور بأنّه الغناء، أو تفسير الإمام (عليه السلام) لهو الحديث بأنّه الغناء، لا من باب التفسير بالباطن، وإنّما من باب بيان أنّه من مصاديق الزور ولهو الحديث حقيقةً، فإيراد عدم قبوله للتخصيص عرفاً وارد.

**(كما أن ما تضمنته الروايات من أنه باعث على الفسوق والفجور لا يراد به ترتب ذلك عليه فعلاً)** كي لا يقبل التخصيص **(بل كونه معدّاً له، بحيث من شأنه أن يترتب عليه نوعاً، فلا ينافي تحليله بوجه خاص)** وهو غناء النساء للنساء ليلة الزفاف بما لا يشتمل على الفحش وإثارة الشهوات **(لا يوجبه في علم الشارع الأقدس دائماً أو نوعاً، أو مشتمل على مزاحم يقتضي رفع اليد عن فعلية تحريمه).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 036 - كتاب\_الإجارة\_110\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_1\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الإشكال الثاني:** ما في مفتاح الكرامة أيضاً: من أنّ دلالة المعتبرة على حلية الأجر لا تعني أنّه الأجر على الغناء فلعله أجر على الحضور، أو مقدمات الزفاف أو لواحقه، وعلى فرض أنّه أجر الغناء فلا ملازمة بين الحلية الوضعية للأجر والحلية التكليفية لمتعلقه وهو الغناء.

**ويلاحظ عليه:** أنّ ظاهر سياق الرواية وبمقتضى مناسبة الحكم للموضوع كون الأجر المحلل أجر الغناء، كما أنّ هناك ملازمة ارتكازية عرفية بين حلية الأجر على العمل وكون العمل مباحاً تكليفاً، فلا غبار على دلالة الرواية من هذه الجهة.

**الإشكال الثالث:** ما ذكره بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، مؤسسة اسماعيليان، ج1، ص215] حيث قال**: (والانصاف أن طرح الأدلة الظاهرة الدلالة بمثل هذه الرواية)** وهي معتبرة أبي بصير **(المشتبهة المراد مع اختلاف النسخ:)** فيها **(غير جائز)** إذ كيف يرفع اليد عن المطلقات الكثيرة بهذه الرواية **(سيما مع مخالفة مضمونها لجميع الأقوال سواء في ذلك نسخة اثبات الواو واسقاطها).**

ولكنه هو نفسه وفي نفس الكتاب والجزء في صفحة أُخرى قال بعكس ذلك، وهو ما ذكره (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، مؤسسة اسماعيليان، ج1، ص233] عند بحثه حول حرمة الغناء، بقوله في مناقشة صاحب مفتاح الكرامة: **((ودعوى) أن تحريم الغناء بالأدلة المتواترة وفيها ما لا تقبل التخصيص كما تقدم بل لعل قبحه عقلي لكونه موجبا للفجور والفسوق، فلا يمكن تخصيصها سيما بتلك الرواية الواحدة)** وهي معتبرة أبي بصير **(التي يمكن الخدشة في سندها ودلالتها)** هذه الدعوى **((غير وجيهة) لمنع إبائها عن التقييد)** يعني أنّ المطلقات لا تأبى التقييد **(ومجرد انطباق عنوان الباطل والزور عليه)** أي على الغناء **(لا يوجب ذلك)** أي لا يوجب منع تقييده **(سيما في زف الأعراس الذي يناسب نحو ذلك)** والشاهد في هذه التعليقة الآتية التي تتنافى تماماً مع كلامه الأول **(وليس حرمته)** أي حرمة الغناء **(أشد من الربا، ولا لسان أدلته أشد وأغلظ من أدلته)** أي أدلة حرمة الربا، ومع ذلك فإنّ أدلة الربا **(وهي مخصصة بموارد كالربا بين الوالد والولد والزوج والزوجة وغيرهما)**، فكما أنّ لسان أدلة الربا مع اشتماله على التغليظ والتهويل كان قابلاً للتخصيص بما ورد في تجويز الربا بين الوالد وولده، مع أنّ الربا ظلم في الآية والروايات، وقبحه عقلي ومع ذلك رخص الإمام (عليه السلام) فيه فيما بين الوالد والولد أو بين الزوج والزوجة على بعض المباني، ففي المقام كذلك يمكن تقييد أدلة حرمة الغناء -وإنْ عبر عنها في بعض الروايات بالزور ولهو الحديث- بما دل على الترخيص في غناء النساء ليلة الزفاف إذا لم يقترن بمحرمٍ آخر.

فبين كلاميه (قدس سره) تهافت واضح والله العالم.

**وتحقيق المطلب أنْ يقال:** على ضوء مباني السيد الأُستاذ (مدّ ظله) من التفريق بين روايات التعليم وروايات الإفتاء: إنّ الروايات الواردة في مقام التعليم مبنية على التدرج في بيان التشريع، ولازم ذلك عرفية الاتكاء فيها على المقيد المنفصل بعد فترة؛ لأنّها في مقام بيان التشريع بنحوٍ تدريجي، فمقتضاه الاعتماد على المقيدات المنفصلة عرفاً، وأما الروايات الواردة في مقام الإفتاء وتحديد الوظيفة الفعلية كما لو ورد سؤال للإمام (عليه السلام) عن الوظيفة الفعلية فلا يمكن الاتكاء فيه على المقيد المنفصل؛ فإنّ الاتكاء على المقيد المنفصل مع كون الإمام (عليه السلام) في مقام بيان الوظيفة الفعلية للمستفتي من تأجيل البيان عن وقت الحاجة وتأجيل البيان عن وقت الحاجة مستهجنٌ عرفاً، -أي بالعنوان الأولي ما لم يكن هناك داعٍ عقلائي لتأجيل البيان، وهذا مما يحتاج إلى شواهد وقرائن-، ومقتضى ذلك أنّ الرواية الواردة في مقام الإفتاء أي تحديد الوظيفة العملية الفعلية للمستفتي مما لا يصح عرفاً فيها الاتكاء على مقيدٍ منفصلٍ يأتي بعد وقت العمل.

نعم، إذا كان مفاد الرواية المطلقة الواردة في مقام الإفتاء على نحو الإلزام، وكان المقيد المنفصل على نحو الترخيص في بعض جهات الموضوع، فهنا يمكن عرفاً الاتكاء على المقيد المنفصل.

**والسر في ذلك:** أنّ إطلاق الإلزام في مقام بيان الوظيفة الفعلية مع الالتفات إلى الترخيص في بعض شقوقه وحالاته ليس مستهجناً بنظر العقلاء؛ لأنّ الإلزام سَوقٌ للكمال وصونٌ للملاك وتحفظٌ على امتداد المفسدة، فلا مانع عقلاً وعرفاً من أنْ يطلق المشرع الإلزام -مع أنّه في مقام بيان الوظيفة الفعلية- متكئاً على مقيدٍ منفصلٍ يأتي بعد وقت العمل يبين الترخيص.

وإنّما المشكلة في العكس، وهو إطلاق الترخيص في مقام الإفتاء وتحديد الوظيفة الفعلية متكئاً على مقيدٍ منفصلٍ يفيد الإلزام في بعض الصور، فهذا هو المستهجنٌ عرفاً .

**وتطبيق ذلك في المقام:** **أنْ يقال:** إنّ الإطلاقات الواردة في حرمة الغناء، سواءً كانت في مقام التعليم أو في مقام الإفتاء من باب الإلزام، وإطلاق الإلزام -وإنْ كان له مقيدٌ ترخيصي منفصل- ليس مستهجناً عقلائياً، والرواية وهي معتبرة أبي بصير التي استثنت من دائرة الإلزام غناء النساء في خصوص فرض الزفاف إذا لم يقترن بمحرمٍ آخر ليس مستهجناً عرفاً؛ إذ لا تمانع عرفاً بين إطلاق الإلزام والترخيص في بعض فصوله.

وبالتالي لا إباء في هذه العمومات الدالة على حرمة الغناء عن تقييدها بمعتبرة أبي بصير الدالة على الترخيص، هذا من حيث الجمع بين الإطلاق في الحرمة والتقييد بالترخيص في بعض الحالات، وأما الجمع بين ما ورد فيه التعبير عن الغناء بأنّه زورٌ أو أنّه لهوٌ أوباعثٌ على الفسوق والفجور فهذه نكتة أُخرى في المنع سبق التعرض لها.

هذا كله في المقام الأول، ألا وهو تشييد دلالة معتبرة أبي بصير على جواز غناء النساء في الزفاف.

**المقام الثاني: في دفع المعارض:**

والمعارض هو ما تعرض له بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب المكاسب المحرمة، مؤسسة اسماعيليان، ج1، ص212] بقوله: **(ومنها رواية عبد الأعلى الحسنة الموثقة، فإن عبدالأعلى هو ابن أعين)** والصحيح أنّ عبدالأعلى ليس هو ابن أعين؛ وإنّما هو مولى آل أعين، والظاهر أنّه يريد أنْ يقول إنّ عبدالأعلى مولى آل سام متحدٌ مع عبدالأعلى العجلي الذي هو مولى آل أعين **(وقد عده الشيخ المفيد)** في الرسالة العددية **(من فقهاء أصحاب الصادقين والأعلام والرؤساء المأخوذ عنهم الحلال والحرام والفتيا والأحكام الذي لا يطعن عليهم ولا طريق إلى ذم واحد منهم ولا اشكال في إفادته التوثيق كما عن المحقق الداماد الجزم بصحة رواياته)** أي روايات عبدالأعلى.

ورواية عبدالأعلى هي: كما في الوسائل: **(وعن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن إبن فضال، عن يونس بن يعقوب، عن عبدالأعلى قال: سألت أبا عبدالله (عليه السلام) عن الغناء وقلت: إنّهم يزعمون أن رسول الله (صلى الله عليه وآله) رخص في أن يقال: جئناكم جئناكم حيونا حيونا نحيكم، فقال: كذبوا إن الله عزّ وجلّ يقول: (وَمَا خَلَقْنَا السَّمَاءَ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لَاعِبِينَ \* لَوْ أَرَدْنَا أَن نَّتَّخِذَ لَهْوًا لَّاتَّخَذْنَاهُ مِن لَّدُنَّا إِن كُنَّا فَاعِلِينَ \* بَلْ نَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ فَيَدْمَغُهُ فَإِذَا هُوَ زَاهِقٌ وَلَكُمُ الْوَيْلُ مِمَّا تَصِفُونَ)** [الأنبياء، 16-18]. **ثم قال: «ويل لفلان مما يصف» رجل لم يحضر المجلس).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب99 باب تحريم الغناء حتى في القرآن وتعليمه وأُجرته والغيبة والنميمة، ح15].

ثم أعقب ذلك بقوله: **(وهي تدل على حرمة الغناء بمثل تلك العبارة الغير اللهوية الغير الباطلة بل الشريفة على نسخة حيونا ولو لم يكن محرما كأن رخصه رسول الله (صلى الله عليه وآله) فلم ينكره أبو عبدالله (عليه السلام) ذلك الانكار مع التمسك بالآية الدالة على قذف الله الحق بالباطل ليدمغه وتعقيبه بقوله: ويل لفلان مما يصف. والظاهر أن المراد به رجل غائب كان ينسب إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) الترخيص فيه فلا شبهة في دلالتها على الحرمة ولا في اطلاقها لقول حق أو باطل).** هذا تمام كلامه.

**والكلام في رواية عبدالأعلى مولى آل سام: تارةً في السند وأُخرى في الدلالة:**

**أما في السند:** فلا يوجد توثيق لعبدالأعلى مولى آل سام، والطريق لتوثيقه إقامة قرائن على اتحاده مع عبدالأعلى العجلي مولى آل عين، ومن تلك القرائن أنّ الشيخ الطوسي (رحمه الله) في كتاب التهذيب في بعض الروايات قال: **(عن عبدالأعلى بن أعين مولى آل سام)** كما في [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، كتاب النكاح، الباب34 باب اختيار الأزواج، ص400، ح7]، حيث جمع بينهما في عبارة واحدة.

وتوثيق الثاني وهو عبدالأعلى مولى آل أعين برواية صفوان وابن أبي عمير عنه، كما أنّ الشيخ المفيد (عليه الرحمة) وثقه في الرسالة العددية.

إلا أنّ توثيق الشيخ المفيد (عليه الرحمة) في الرسالة العددية قد سبقت الخدشة فيه؛ حيث إنّ الشيخ المفيد بالغ في أوصاف جميع الرواة بجعلهم من الرؤساء المأخوذ عنهم الحلال والحرام وأهل الفتيا والأحكام، مع أنّه من الواضح أنّ ذلك مخالفٌ للواقع جزماً في بعضهم، ومع العلم بعدم مطابقة بعض كلامه في بعض مَن ذكر عنه للواقع جزماً فلا يُحرز بناء العرف على جريان أصالة الحس في توثيقه كي يكون مصدراً للتوثيق.

وأما رواية صفوان وابن أبي عمير عن عبدالأعلى مولى آل أعين كما احتمله جمعٌ ومنهم السيد البروجردي (قدس سره) فلم يثبت ذلك، لأنّ الرواة عن عبدالأعلى مولى آل أعين من الطبقة الخامسة، وابن أبي عمير وصفوان من الطبقة السادسة، فرواية ابن أبي عمير وصفوان بالمباشرة عن عبدالأعلى مولى آل أعين لم تُحرز؛ لاختلاف الطبقة، إلا أنْ يكون من المعمرين وهذا لم يثبت، خصوصاً وأنّ في بعض الروايات رواية ابن أبي عمير عن علي بن أبي حمزة عن عبدالأعلى مولى آل أعين وهو مما يؤكد وجود الواسطة بينهما في الرواية.

وعلى فرض ثبوت الرواية، فالمختار عندي هو مبنى سيدنا الخوئي (قدس سره) من أنّ رواية المشائخ الثلاثة أو أحدهم عن شخصٍ ليست دليلاً وكاشفاً عن وثاقته، ونقاش ذلك في محله.

**وأما في الدلالة:** فهي مبنية على رجوع التكذيب لحلية الغناء، بمعنى أنّ مصب تكذيب الإمام (عليه السلام) وإنكاره هو جواز غناء النساء ليلة الزفاف، بدعوى أنّ ذلك هو المنصرف مما ورد عن الرسول (صلى الله عليه وآله) في الترخيص فيه في الأعراس، فإذا كان مصبه ذلك فتكون الرواية معارضة لمفاد معتبرة أبي بصير.

**ولكن الصحيح:** أنّ مصب التكذيب والإنكار مِن قِبل الإمام (عليه السلام) هو ما نقل عن النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله) من الترخيص المشتمل على الحث والتشجيع، لا أنّ مصب التكذيب والإنكار هو جواز الغناء؛ حيث إنّ ما نقل عن النبي (صلى الله عليه وآله) مساوق لصدور اللهو والباطل من النبي (صلى الله عليه وآله) وهو غير محتمل بلحاظ الآية القرآنية المباركة ونحوها، فلا علاقة لرواية عبدالأعلى بما هو محل الكلام وهو ما دلت عليه معتبرة أبي بصير من جواز غناء النساء في ليلة الزفاف.

**وبيان ذلك:** أنّه عند المراجعة لكلمات العامة في مصادر هذه الرواية في كتب العامة يتضح أنّ مورد الإنكار هو تشجيع الرسول (صلى الله عليه وآله) على الغناء بهذه المقالة في الأعراس، ومصادر الرواية هي:

1. في [مشكاة المصابيح، ج2، الحديث رقم (3155)]: **(عن ابن عباس، قال: أنكحت عائشة ذات قرابة لها)** أي بذلت لها مالاً وزوجتها **(من الأنصار، فجاء رسول الله (صلى الله عليه -وآله- وسلم)، فقال: «أهديتم الفتاة؟» قالوا: نعم، قال: «أرسلتم معها من يغني»، قالت: لا، فقال رسول الله (صلى الله عليه -وآله- وسلم): "إن الأنصار قوم فيهم غزل، فلو بعثتم معها من يقول: أتيناكم أتيناكم فحيانا وحياكم".**

2. في [المغني، لابن قدامة، طبعة دار الفكر بيروت، ج7، ص63]: **(فصل يستحب إعلان النكاح والضرب فيه بالدف، قال أحمد: يستحب أن يظهر النكاح ويضرب فيه بالدف حتى يشتهر ويعرف، قيل: ما الدف؟ قال: هذا الدف، قال: لا بأس بالغزل في العرس بمثل قول النبي (صلى الله عليه -وآله- وسلم) للأنصار: (أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم ولولا الذهب الأحمر ما حلت بواديكم، ولولا الحنطة السوداء ما سرت عذاريكم) لا على ما يصنع الناس اليوم).**

3. في [نيل الأوطار، طبعة دار الجيل بيروت، ج6، ص338] قال: **(في الفتح في رواية شريك)** أي أنّ شريك من رواتها، أنّ النبي (صلى الله عليه وآله) يقول: **(فهل بعثتم جاريةً عملاً بالدف وتغني، قلت: تقول ماذا؟ قال: تقول: أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم ولولا الذهب الأحمر ...)).** إلى آخر الرواية عن النبي (صلى الله عليه وآله).

4. في [مجمع الزوائد، طبعة دار الديان للتراث في القاهرة، ج8، ص129] قال: **(وعن عائشة قالت: سمع النبي (صلى الله عليه -وآله- وسلم) نساءهم يقولون في عرس: وأهدى لها كبشا \* صحيح في المربد وزوجك في النادي \* ويعلم ما في غد، فقال: رسول الله (صلى الله عليه -وآله- وسلم): لا يعلم ما في غد إلا الله ألا قلتم: أتيناكم أتينا كم \* فحيونا نحييكم).**

5. وكذلك رواها في [سنن البيهقي، طبعة مكتبة دار الباز مكة المكرمة، تحقيق محمد عبدالقادر عطا، ج7، ص289].

6. ورواه ابن ماجة في [سنن ابن ماجة، ج1، ص612، كتاب النكاح باب الغناء والدف (حديث رقم: 1900)].

7. وكذلك [المعجم الأوسط، للطبراني، ج3، ص315].

8. وكذلك [مسند أحمد، ج3، ص391].

وعلق على ذلك الألباني في [إرواء الغليل، محمد ناصر الألباني، ج7، ص51، رقم الحديث (1995)]، حيث قال: **(حديث أنه (ص) قال للأنصار: (أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم ولولا الذهب الأحمر لما حلت بواديكم ولولا الحبة السوداء ما سرت عذاريكم)، حسن. أخرجه الطبراني في (الأوسط) (1/167/1) من طريق محمد بن أبي السري العسقلاني نا أبو عاصم رواد بن الجراح عن شريك بن عبد الله عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أن النبي (ص) قال: (ما فعلت فلانة؟ ليتيمة كانت عندها، فقلت: أهديناها إلى زوجها، قال: فهل بعثتم معها بجارية تضرب بالدف وتغني؟ قالت: تقول ماذا؟ قال: تقول...) فذكره. وقال: (لم يروه عن هشام إلا شريك، ولا عنه إلا رواد، تفرد به محمد بن أبي السري). قلت: وهذا إسناد مسلسل بالضعفاء: شريك فمن دونه. وقال الهيثمي (4/ 289): (رواه الطبراني في (الأوسط) وفيه رواد بن الجراح، وثقه أحمد وابن معين وابن حبان، وفيه ضعف)).**

وأصل مضمون الرواية مسلم عندهم.

ومن هنا نلاحظ أنّ ما قاله الإمام الصادق (عليه السلام): **(كذبوا)** يعني ما نقلوه عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) من أنّه علمهم الأغنية بهذه الطريقة وحثهم عليها هو محل الإنكار والتكذيب مِن قبله (عليه السلام)؛ لأنّ هذا النحو مِن التعليم والحث نوعٌ مِن الباطل لذلك طبق عليه الآية المباركة، ولا علاقة لها بغناء النساء ليلة الزفاف في الأعراس إذا لم يقترن بمحرمٍ آخر.

**والنتيجة:** أنّ معتبرة أبي بصير قد دلت دلالة واضحة على الجواز بقيد معين، فهي بالمفهوم أي مفهوم القيد بمقتضى أصالة الاحتراز تدل على حرمة الغناء في غير هذا المورد، فيستفاد منها حرمة الإجارة على العمل المحرم؛ إذ لا خصوصية عرفاً للغناء.

**والحمد لله رب العالمين**

# 037 - كتاب\_الإجارة\_111\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_2\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل مما سبق:** أنّ الأخبار المستدل بها على بطلان الإجارة المتعلقة بالمنافع المحرمة أو الأعمال المحرمة عدة طوائف، وسبق الكلام في الطائفة الثانية وهي ما دل على حرمة كسب المغنية، وقلنا بأنّ ما دل على حرمة كسب المغنية تام الدلالة على بطلان الإجارة المتعلقة بالعمل المحرم، ولكن لا دلالة فيه على بطلان الإجارة المتعلقة بالمنفعة المحرمة.

**الطائفة الثالثة:** وهي ما يدعى دلالته على حرمة الأجر بإزاء ما هو محرم، سواءً كان من باب الإجارة أو من باب الجعالة أو الصلح أو الشرط أو نحو ذلك من المعاملات.

**والكلام فعلاً في هذه الطائفة في مقامين:**

**المقام الأول: في ثبوت دلالة هذه الروايات على حرمة الأجر مقابل العمل المحرم.**

**والمقام الثاني: في بيان التعدي عن مورد هذه الروايات إلى حرمة الأجر في مقابل منافع الأعيان .**

**المقام الأول:** قد استدل على حرمة الأجر بإزاء الأعمال المحرمة بروايتين:

**الرواية الأُولى:** رواية السكوني، كما في الوسائل: (**وعن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: السحت ثمن الميتة، وثمن الكلب، وثمن الخمر، ومهر البغي، والرشوة في الحكم، وأجر الكاهن).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب5 باب تحريم أجر الفاجرة وبيع الخمر والنبيذ والميتة والربا والرشا والكهانة وجملة ممّا يحرم التكسّب به، ح5].

**والكلام في هذه الرواية من جهتين:** جهة السند وجهة الدلالة:

**أما جهة السند:** فوثاقة السكوني مستفادة من عبارة الشيخ الطوسي (رحمه الله) في العدة.

قال (رحمه الله) في [كتاب العدة في أصول الفقه، تحقيق محمد رضا الأنصاري القمي، ج1، ص149]: **(فأما إذا كان مخالفا في الاعتقاد لأصل المذهب وروى مع ذلك عن الأئمة (عليهم السلام) نظر فيما يرويه.**

**فإن كان هناك من طرق الموثوق بهم ما يخالفه وجب إطراح خبره.**

**وإن لم يكن هناك ما يوجب إطراح خبره، ويكون هناك ما يوافقه وجب العمل به.**

**وإن لم يكن من الفرقة المحقة خبر يوافق ذلك ولا يخالفه، ولا يعرف لهم قول فيه، وجب أيضا العمل به، لما روي عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «إذا نزلت بكم حادثة لا تجدون حكمها فيما رووا عنا فانظروا إلى ما رووا عن علي (عليه السلام) فاعملوا به»، ولأجل ما قلناه عملت الطائفة بما رواه حفص بن غياث، وغياث بن كلوب، ونوح بن دراج، والسكوني، وغيرهم من العامة عن أئمتنا (عليهم السلام)، فيما لم ينكروه ولم يكن عندهم خلافه)،** بتقريب دلالتها بالالتزام العرفي على وثاقة السكوني لعمل الأصحاب برواياته في فرض عدم المخالف والموافق، لا من باب التعبد بما روي عن الإمام الصادق (عليه السلام).

ولكن في طريق الرواية عن السكوني النوفلي، ولا شاهد على توثيقه، إلا أنّ جملة من الأعلام ومنهم شيخنا الأُستاذ الشيخ التبريزي (قدس سره) أفاد في [كتاب تنقيح مباني العروة، كتاب الطهارة، ج2، ص127] بقوله: **(والعمدة منها روایة السکوني عن أبي عبدالله (علیه السلام) قال: «السحت ثمن المیتة، وثمن الکلب، وثمن الخمر، ومهر البغي، والرشوة في الحکم، وأجر الکاهن».**

**ولا یبعد اعتبار سندها؛ لأن السکوني ثقة علی ما ذکره الشیخ (قدس سره) في العدة والراوي عنه وهو النوفلي غیر موثق إلّا أنه لا یبعد استفادة ثقته من دعوی الشیخ (قدس سره) في العدة بعمل الأصحاب بأخبار السکوني، فإن غالب روایاته قد وصلت بواسطة النوفلي).**

فإذا أخبر الشيخ (رحمه الله) بأنّ الأصحاب عملوا بروايات السكوني، والمفروض أنّ غالب روايات السكوني إنّما وصلت للأصحاب عن طريق النوفلي، فتوثيق الأصحاب للسكوني توثيقٌ للنوفلي، خصوصاً بلحاظ هذه النكتة التي لم يشر إليها الشيخ الأستاذ (قدس سره) وهي أنّ جميع أسانيد الصدوق والشيخ والنجاشي (عليهم الرحمة) إلى كتاب السكوني الواصلة إلينا تنتهي بالنوفلي، فإذا كانت أسانيد كتاب السكوني عبر هذه الكتب عن طريق النوفلي فعمل الأصحاب بروايات السكوني شهادةٌ منهم بوثاقة النوفلي.

**ولكن هنا ملاحظتان:**

**الملاحظة الأُولى:** إنّ قول الشيخ الطوسي (رحمه الله) بأنّ الأصحاب عملوا بروايات السكوني فيما لا رواية على الخلاف ولا على الوفاق، ليس إخباراً عن قضيةٍ خارجيةٍ على نحو الموجبة الكلية، أي أنّ الأصحاب في الخارج أفتوا على ضوء جميع روايات السكوني أو أغلبها.

ويؤكد عدم الموجبة الكلية أنّ الشيخ الصدوق (عليه الرحمة) وهو من علية الأصحاب في [من لا يحضره الفقيه، ج4، باب ميراث المجوس، ص344، رقم(5745)] رد خبر السكوني في توريث المجوسي، قال (عليه الرحمة): **(وفي رواية السكوني أنّ عليّاً (عليه السلام) كان يورث المجوسي إذا تزوج بأمه وبأخته وبابنته من وجهين من وجه أنها أمه ومن وجه أنها زوجته.**

**ولا أفتي بما ينفرد السكوني بروايته).**

مع أنّ هذا الخبر مما لا مخالف له من طرقنا، وإنّما إخبار الشيخ (رحمه الله) عن عمل الطائفة برواياته في فرضٍ معين كناية عن توثيقهم له كما إذا قلت: "إنّ أهل الفضل -مثلاً- يعملون بأخبار السيد أو الشيخ الفلاني" أي في الجملة وذكر ذلك من باب الكناية عن وثاقته، أي أن عملهم برواياته في الجملة وهو فيما رواه مما لم تخالفه روايةٌ أُخرى ولا توافقه كافٍ في استفادة وثاقته، لا أنّ مفاد عبارة الشيخ (رحمه الله) الإخبار عن قضية خارجية كلية كي يستفاد منها توثيق النوفلي الوارد في أغلب رواياته.

**الملاحظة الثانية:** ما ذكره جملةٌ من الأعلام القميين والنجفيين في كتبهم الرجالية من أنّه قد روى عن السكوني: ربيع بن سليمان كثيراً كما ذكر النجاشي في رجاله [ص125]، وأُمية بن عمرو الشعبي [رجال النجاشي، ص 82]، وعبدالله بن المغيرة، وجهم بن الحكم المدائني.

**والنتيجة:** أنّ ما وصل إلينا من أسانيد لكتاب السكوني في طريقها غالباً النوفلي، وهذا لا يعني أنّ ما وصل من أسانيد لكتاب السكوني بالنسبة لقدماء أصحابنا كان الغالب في طريقها النوفلي كي يقال إنّ عمل الأصحاب بروايات السكوني توثيقٌ منهم للنوفلي، فإنّ هذا يتوقف على أنّ ما وصل إلينا من أنّ غالب طرق كتاب السكوني متضمن للنوفلي هو عين ما وصل إليهم وهذا مما لم يثبت.

**فالنتيجة:** أنّ النوفلي مما لا توثيق له.

**وأما جهة الدلالة:** فقد استدل بهذه الرواية على أنّ لا خصوصية للأعيان؛ لأنّ الرواية قد ذكرت عدداً من مصاديق الأعيان المحرمة وأعقبتها بعددٍ من مصاديق الأعمال المحرمة، فقوله (عليه السلام): **(السحت ثمن الميتة، وثمن الكلب، وثمن الخمر)** أعيان، وقوله (عليه السلام): **(ومهر البغي)** ناظر إلى أُجرة مقابل البغاء والفاحشة لا إلى الزواج بها كما هو ظاهر، **(والرشوة في الحكم)** أي أخذُ القاضي المالَ مقابل حكمه سواءً كان حكماً بالباطل أو حكماً بحق، **(وأجر الكاهن)** وهو من ينبئ بالمغيبات اعتماداً على الجن حسب الدعوى فأخذُ الأُجرة مقابل عمله وهو انباؤه بالمغيبات.

فالرواية كما عبرت بالسحت عن ثمن الأعيان المحرمة، عبرت بالسحت عن الأُجور مقابل الأعمال المحرمة، فيستفاد من ذلك أنّ الأجر المبذول مقابل العمل المحرم كالغناء أو إحراز الخمر أو حمله سحتٌ.

وبعبارة بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص109] قال: **(وهذه الطائفة أيضاً يمكن أن يقتنص منها كبرى كلية هي حرمة الأجر المبذول بإزاء الأعمال المحرمة، سواءً كان بعنوان الأجرة أو بعنوان المهر والبذل)** أي حتى لو كان المال المدفوع مقابل البغاء أو مقابل الكهانة أو مقابل القضاء بعنوان الهبة المشروطة مثلاً؛ لأنّ مفادها أنّ ما يؤخذ بإزاء المحرم سحتٌ، بأيّ عنوان كان، فيشمل محل كلامنا وهو الإجارة على العمل المحرم.

**ولكن قد يلاحظ على ذلك:**

أنّ المذكورات من الأعمال المحرمة في هذه الفقرة من الرواية وهي: **(مهر البغي، والرشوة في الحكم، وأجر الكاهن)** مورد لاحتمال الخصوصية عرفاً، فأجر البغي من أعظم الجرائم والفواحش، والرشوة في الحكم كذلك حيث استفيد التغليظ في النهي عنها من القرآن الكريم والروايات الشريفة، وبالتالي فتعدية مفاد الرواية لمطلق العمل المحرم -بجعل ما ورد فيها مجرد أمثلة- ولو كان تخزيناً للخمر أو حملاً للمسكر من مكانٍ إلى مكان وأمثال ذلك من الأعمال المحرمة مما يحتاج إلى شواهد.

نعم، قد يقال في مفاد خصوص الفقرة الأخيرة بأنه لا يحتمل خصوصيةٌ عرفاً للأجر على الكهانة مقابل الأعمال المحرمة الأُخرى، ولكن في اقتصار الإمام (عليه السلام) على هذه الأمثلة في مقام بيان موارد السحت إيحاء بأهميتها على غيرها.

**الرواية الثانية:** معتبرة عمار بن مروان، كما في الكافي: **(عدّة من أصحابنا، عن سهل بن زياد وأحمد بن محمّد، عن ابن محبوب، عن ابن رئاب، عن عمار بن مروان قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الغلول؟ قال: كلّ شيء غلّ من الإمام فهو سحت، وأكل مال اليتيم وشبهه سحت، والسحت أنواع كثيرة منها أجور الفواجر وثمن الخمر والنبيذ والمسكر والربا بعد البينة، فأما الرشا في الحكم فإن ذلك الكفر بالله العظيم وبرسوله (صلى الله عليه وآله)).** [الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب السحت، ص126، ح1].

وقد استدل بمفاد المعتبرة على حرمة أخذ الأجر مقابل عينٍ محرمة أو عملٍ محرم؛ حيث ذُكر فيها الرشا والفواجر ونحو ذلك.

ولكن الإشكال هو الإشكال: وهو أنّ احتمال الخصوصية في أجر الفواجر والرشا واردٌ عرفاً، لشدة وغلظة حرمتهما، فالتعدي لمطلق المحرمات أول الكلام.

هذا بالنسبة للمقام الأول.

**المقام الثاني:** في بيان التعدي عن مورد هذه الروايات إلى حرمة الأجر في مقابل الأعيان للتوصل للمنفعة المحرمة، لا خصوص العمل المحرم.

وقد أفاد بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص109]: **(فالتعدي منها إلى باب الأعيان بحاجة إلى اقتناص الكبرى الكلية ولو بمناسبات الحكم للموضوع).**

بأنْ يقال: مقتضى قرينة مناسبات الحكم للموضوع أنّ المحذور في الحرمة بغض النظر عن كون الحرمة حرمة عمل أو حرمة منفعة، فالسر في الحرمة **(ومما يشهد عليه)** أي على هذا التعميم **(عطف** **ذلك)** أي أنّه عطف أجور الفواجر والرشا وهي الأعمال المحرمة **(على)** الأعيان المحرمة **(ثمن الخمر والكلب غير الصيود وهي من الأعيان، مما يعني أنَّ الميزان حرمة المقابل، سواء كان عملاً أو منفعة أو عيناً محرمة المنافع).**

**ولكن يلاحظ عليه:**

-ما سبق بيانه- مِن أنّ مورد التمليك في إجارة الأعيان مغايرٌ لمورد الحرمة، أي أنّ الإجارة في إجارة الأعيان لم تتعلق بمورد الحرمة كما في الإجارة على الأعمال المحرمة؛ حيث إنّه في الإجارة على الأعمال المحرمة تكون الأُجرة بإزاء نفس المحرم وهو البغاء أو الرشا أو الكهانة، وأما في الإجارة على الأعيان فالمؤجر ملك المستأجر قابلية الدار للانتفاع، والمحرم ليس قابلية الدار للانتفاع؛ وإنّما المحرم صرف هذه المنفعة مِن قِبل المستأجر في العمل المحرم كتخزين الخمر.

فما هو متعلق التمليك غير ما هو المحرم، ولذلك قد يستأجر المكلف الدار لبيع الخمر ولا يبيع والإجارة صحيحة، وقد يستأجر الدار لتخزين الخمر ولا يخزن والإجارة صحيحة، فإعراض المستأجر عن العمل المحرم لا يعني أنّ الإجارة باطلة؛ لأنّ متعلق التمليك لم يكن نفس العمل المحرم؛ وإنّما كان قابلية الدار للاستفادة والانتفاع.

**وبناءً على ذلك:** فقياس المقام وهو إجارة الدار على الأعيان بنحو المنفعة المحرمة على ما ورد في الروايات من حرمة الأجر على العين المحرمة نفسها كالكلب والخمر والخنزير أو أخذ الأُجرة على ذات العمل المحرم كما في أجر الفواجر والكهانة ليس قياساً عرفياً.

**والحمد لله رب العالمين**

# 038 - كتاب\_الإجارة\_112\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_3\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الطائفة الرابعة:** من الروايات التي يستدل بها على بطلان الإجارة المتعلقة بالأعمال المحرمة أو المنافع المحرمة:

وهي الروايات الواردة عن النبي (صلى الله عليه وآله) المشتملة على التعليل لحرمة الأجر، ومنها بحسب طرق الإمامية روايتان:

**الرواية الأولى:** صحيحة محمد بن مسلم: كما في الوسائل: **(محمّد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن حماد بن عيسى، عن حريز، عن محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في رجل ترك غلاماً له في كرم له يبيعه عنباً أو عصيراً، فانطلق الغلام فعصر خمراً ثمّ باعه، قال: لا يصلح ثمنه.**

**ثمّ قال: إنّ رجلاً من ثقيف أهدى إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) راويتين من خمر، فأمر بهما رسول الله (صلى الله عليه وآله) فاهريقتا، وقال: إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها.**

**ثمّ قال أبو عبدالله (عليه السلام): إن أفضل خصال هذه الّتي باعها الغلام أن يتصدق بثمنها).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب55 باب تحريم بيع الخمر وشرائها وحملها والمساعدة على شربها، فإن باع تصدق بالثمن، ح1].

وفقرة التعليل وبيان الضابطة الكلية هي قوله (صلى الله عليه وآله): **(إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها).**

**الرواية الثانية:** -وهي على نسق الرواية الأولى- رواية أبي بصير: كما في الوسائل: **(محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن القاسم بن محمّد، عن علي، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سألته عن ثمن الخمر؟ قال: أُهدي إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) راوية خمر بعد ما حرمت الخمر، فأمر بها أن تباع، فلما أن مر بها الذي يبيعها ناداه رسول الله (صلى الله عليه وآله) من خلفه: يا صاحب الراوية إن الذي حرّم شربها فقد حرّم ثمنها، فأمر بها فصبّت في الصعيد، فقال: ثمن الخمر ومهر البغي وثمن الكلب الّذي لا يصطاد من السحت).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب55 باب تحريم بيع الخمر وشرائها وحملها والمساعدة على شربها، فإن باع تصدق بالثمن، ح6].

وهذه الرواية في طريقها القاسم بن محمد الجوهري، وقد يوثق القاسم بإكثار رواية الأجلاء عنه، حيث روى عنه الحسين بن سعيد أكثر من ثلاثمائة رواية وبعضها ممّا تفرد بروايته، كما روى عنه المشائخ الثلاثة، وبناءً على كبرى وثاقة من روى عنه المشائخ الثلاثة يكون القاسم بن محمد الجوهري ثقة.

**وتقريب الاستدلال بهذه الروايات الشريفة:**

أنّ المستظهر منها بمقتضى مناسبة الحكم للموضوع أنّه في مقام التعليل، وإعطاء ضابطة كلية تشمل هذا المورد وغيره من الموارد، لا أنّه في مقام الإخبار عن قضية خارجية حصلت في زمان النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله)، والمستفاد من ذلك أنّ ما حرم تناوله يحرم المعاملة عليه.

**والبحث هنا في جهات ثلاث:**

**الجهة الأُولى:** في التعدي لسائر المحرمات.

**الجهة الثانية:** في التعدي لغير البيع.

**الجهة الثالثة:** في الجمع بين بطلان البيع وما جاء في مفاد جملة من الروايات من التصدق بالثمن، كما في الرواية الأولى: **(ثمّ قال أبو عبدالله (عليه السلام): إن أفضل خصال هذه الّتي باعها الغلام أن يتصدق بثمنها).**

**الجهة الأولى: وهي التعدي لغير الخمر من سائر المحرمات.**

أما التعدي لكل مسكر فهو عرفي بأنْ يقال لا خصوصية للخمر بل المدار على الإسكار، خصوصاً مع ما ورد في الرواية المعتبرة كما في الوسائل: **(محمّد بن يعقوب، عن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن الحسن بن عليِّ بن يقطين، عن أخيه الحسين، عن أبيه عليِّ بن يقطين، عن أبي الحسن الماضي (عليه السلام)، قال: إنَّ الله عزّ وجلّ لم يحرِّم الخمر لاسمها، ولكن حرَّمها لعاقبتها، فما كان عاقبته عاقبة الخمر فهو خمر).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج25، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأشربة المحرمة، الباب19 باب أن ما فعل فعل الخمر فهو حرام، ح1].

ومعتبرة عمار بن مروان حيث عممت لكلّ مسكر وعبرت عن ثمن المسكر بالسحت، كما في الكافي: **(عدّة من أصحابنا، عن سهل بن زياد وأحمد بن محمّد، عن ابن محبوب، عن ابن رئاب، عن عمار بن مروان قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الغلول؟ قال: كلّ شيء غلّ من الإمام فهو سحت، وأكل مال اليتيم وشبهه سحت، والسحت أنواع كثيرة منها أجور الفواجر وثمن الخمر والنبيذ والمسكر والربا بعد البينة، فأما الرشا في الحكم فإن ذلك الكفر بالله العظيم وبرسوله (صلى الله عليه وآله)).** [الكافي، ثقة الإسلام الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب السحت، ص126، ح1].

فالتعميم للمسكر عرفي.

إنّما الكلام في التعميم لغير الخمر من المحرمات، فهل المستفاد من الرواية الشريفة في قوله (صلى الله عليه وآله): **(إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها)** التعميم لسائر المحرمات، فيقال: إنّ الذي حرم الغناء وحرم حلق اللحية والنجش والقيافة والغش حرم أخذ شيءٍ مقابلها وهكذا؟

**قد يقال: في تعميم الرواية لسائر المحرمات وجهان:**

**الوجه الأول:** إلغاء خصوصية الشرب:

**بأنْ يقال:** إنّ المستفاد من تعليق حرمة الثمن على حرمة الشرب بطلان المعاوضة على ما حرم التناول له؛ لأنّ المنصرف من حرمة الشرب حرمة الانتفاع ولا خصوصية للشرب عرفاً، فالرواية ظاهرةٌ في أنّ المناط في بطلان المعاملة حرمة الانتفاع بمتعلقها، ولا خصوصية للمورد.

**إلا أنْ يقال:** إنّ إضافة الحكم للضمير العائد على الخمر حيث لم يقل: "إنّ الذي حرم الشرب حرم الثمن" بل قال (صلى الله عليه وآله): **(إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها)** فأضاف الشرب إلى الضمير العائد على الخمر منشأ لاحتمال الخصوصية للخمر، ولو فرض التعدي عنه عرفاً فللمسكر، ولو ادعي أنّ التعدي من باب تنقيح المناط فغايته التعدي لما فرض حرمته بنحوٍ من الغلظة والشدة بحيث لا يتسامح الشارع في تداوله، لا أنّه يشمل مثل حلق اللحية أو مخالفة الشرط أو أخذ الهدية بإزاء مخالفة نظام العمل المانع منه، ويعضد ذلك السياق؛ حيث إنّ هذه الكبرى وردت في سياق أمر رسول الله (صلى الله عليه وآله) باهراقها وصبها في الصعيد والسياق مانعٌ عرفي من استفادة الكبرى العامة الواردة ضمنه.

**الوجه الثاني:** ظهور التعليل في التعميم:

**بتقريب:** أنّ قوله (صلى الله عليه وآله): **(إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها)** واردٌ في مقام التعليل، فمقتضى التعليل هو التعميم.

**وفيه:** إنّ غاية ما يقتضي التعليل التعميم للموارد المسانخة التي يجمع بينها وبين المورد عنوانٌ عرفي مأنوس لا مطلقاً.

**فمثلاً:** لو قال المولى: "إنّ مِن حق الجار أنْ يكرّم" أو قال: "إنّ الذي احترم الجوار أكرمه"، فلو أُريد تعميم مفادها بدعوى ورودها مورد التعليل لصح التعدي لما له قرب من الإنسان كأهله وأرحامه، وأما التعميم لكلّ من له صلة بالإنسان ولو لم يكن له قربٌ كالمعلم ورفيق السفر فغير عرفي؛ لعدم اندراجه في العناوين المسانخة.

كذلك في المقام، فإنّ تعميم ما حرم شربه إلى كلّ ما حرم الانتفاع به ولو لم يكن من المحرمات المغلظة بعيد عرفاً.

**الجهة الثانية: وهي التعدي لغير البيع.**

على فرض أنّ الرواية عامة لكلّ المحرمات أو خاصة بالمسكرات، فهل يمكن التعميم لغير البيع؟

إنّ الرواية واردة في البيع حيث قال (صلى الله عليه وآله): **(إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها)** فهل يتعدى للإجارة والجعالة والصلح والشرط، ولكلّ تعويض ومقابلة؟

أفاد بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص110] أنّ التعميم عرفي لغير البيع، حيث قال: **(فإنَّ المستظهر من التعبير المذكور بحسب مناسبات الحكم والموضوع العرفية إنّما هو التعليل لا مجرد الإخبار عن قضية اتفاقية، وأنَّ من حرَّم شرب الخمر حرَّم ثمنها، كما أنَّ تحريم الشرب من باب أنه منفعة المشروبات)** وذلك لأحد وجوهٍ ثلاثة:

**الوجه الأول:** **(إنّ عنوان الثمن أعم لغة مما يبذل بإزاء الرقبة في البيع)** ولو كان أجراً أو جعالة أو نحو ذلك **(لأنّه يعني مطلق المال والقيمة المدفوعة لشيء سواء كان ذلك الشيء رقبة أو منفعة، فينعقد إطلاق لفظي في الرواية للأجرة المبذولة بإزاء المنفعة المحرمة)** أو العمل المحرم **(والتي تكون ثمنها بعد حملها على التعليل).**

وهوعرفي.

**الوجه الثاني: (لو فرض عدم إطلاق الثمن للأجرة)** أي لو فرض أنّ المنصرف من الثمن عوض البيع لا غير **(مع ذلك حكمنا بالتعميم)** لغير البيع **(على أساس)** سياق **(ما ورد)** في رواية أبي بصير التي هي محل إشكال سنداً **(في ذيلها من ذكر مهر البغي ضمن الأمثلة مع ثمن الخمر والكلب)** ففي سياق الراوية ذكرت ضمن ما حرم ثمنه ما هو مقابل بعض الأعمال حيث قال (عليه السلام): **(ثمن الخمر ومهر البغي وثمن الكلب الّذي لا يصطاد من السحت)،** فحيث ذكر من ضمن الأمثلة مهر البغي، فُهم من السياق أنّ الأمر لا يدور مدار البيع؛ بل هو عامٌ لكلّ ما يبذل بإزاء شيءٍ عيناً أو منفعةً، إلا أنْ يتأمل في ذلك بكون مهر البغي عرفاً عوض للبضع فلا يشمل ما يكون مالاً بإزاء عمل.

**الوجه الثالث:** لو فرض أنّ المنصرف من عنوان الثمن عوض البيع، وفرض أنّ السياق كسياق صحيحة محمّد بن مسلم لم يتضمن ما هو مقابل للمنافع أو الأعمال المحرمة، مع ذلك يمكن التعميم بمقتضى **(تحكيم الارتكازات العقلائية ومناسبات الحكم والموضوع العرفية على مثل هذه الأحاديث)** فيقال بأنّ هذه الروايات محفوفة بمرتكزات عقلائية، ومقتضى احتفافها بمرتكزاتٍ عقلائية أنْ ينعقد لها ظهورٌ في أنّ المنظور تحريم مطلق القيمة، سواءً كان المتعلق عيناً أو منفعةً أو عملاً، فإنّ المرتكز العقلائي لا يرى خصوصيةً لكون المسألة مسألة بيع أو إجارة، **(وإنّما النكتة قائمة بأصل المقابلة بين الحرام والمال).**

**أو فقل:** إنّ سد أبواب وجود هذا المحرم يقتضي إبطال وإلغاء سائر المعاوضات عليه، لا خصوص البيع، فإنّه لو قيل: "**(إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها)** لكن لا مانع أنْ تجعل بإزائها أجرة أو هدية مشروطة أو جعالة" فإنّ العرف يستهجن ذلك؛ لأنّ العرف بحسب مرتكزاته يستفيد من هذه الكبرى أنّ الشارع يريد سد أبواب الوجود فمقتضى ذلك أنْ يلغي سائر المعاوضات عليها.

ثم قال (رحمه الله): **(ومنه يعرف أنّ مفاد هذه الرواية حرمة أخذ المال بإزاء المحرم بكل عنوان من العناوين، حتى إذا كان بعنوان رفع اليد عن حق اختصاصه إذا كان القصد الانتفاع المحرم)** مثلاً ما كان خلاً فصار خمراً فقد ثبت لمن تحت يده الخمر حق اختصاصٍ بها، فلو أراد مقابل أنْ يرفع يده عن حق الاختصاص مبلغاً فمفاد هذه الرواية يشمله لأنّه مبلغٌ مقابل الانتفاع بهذه العين.

**الجهة الثالثة: في الجمع بين بطلان البيع وما جاء في مفاد جملة من الروايات من التصدق بالثمن.**

وقد تعرض له السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص19].

**وتفصيل هذا البحث:**

**إنّ الروايات الشريفة في المقام على طوائف:**

**الطائفة الأُولى:** ما دل على جواز اقتضاء الدين من ثمن الخمر والخنزير:

**ومن روايات هذا الباب:**

**الأُولى:** صحيحة محمد بن مسلم، كما في الكافي: **(عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن حماد، عن حريز، عن محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام): في رجل كانت له على رجل دراهم)** أي يطالبه بدين **(فباع)** أي المدين **(خمراً أو خنازير وهو)** أي الدائن **(ينظر فقضاه.)** من ثمن الخمر والخنازير **(فقال: لا بأس به، أمّا للمقتضي فحلال، وأمّا للبائع فحرام).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح9، ص231].

يعني أنّ بيعه الخمر والخنزير كان حراماً، أما بعد أنّ باعَ وقضى بها الدين وسلم المبلغ للدائن فقد برأت ذمة المدين.

**الثانية:** صحيحة زرارة، كما في الكافي: **(عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن ابن أذينة، عن زرارة، عن أبي عبدالله (عليه السلام) في الرجل يكون لي عليه الدراهم فيبيع بها خمراً وخنزيراً ثمّ يقضي منها، قال: لا بأس، أو قال: خذها).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح11، ص232].

فهذه الروايات دالة على جواز اقتضاء الدَين من ثمن الخمر والخنزير، فكيف يجمع بين بطلان البيع وبين قضاء الدين بالثمن بحيث تبرأ ذمة المدين، وإذا صح هذا في بيع الخمر والخنزير فغيره مما هو أهون منه في الحرمة من بابٍ أولى.

**الطائفة الثانية:** ما ورد في خصوص الذمي:

موثق منصور بن حازم، كما في الكافي: **(محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن ابن فضال، عن يونس بن يعقوب، عن منصور قال: قلت لأبي عبدالله (عليه السلام): لي على رجل ذميّ دراهم فيبيع الخمر والخنزير وأنا حاضر فيحلّ لي أخذها؟ فقال: إنما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح10، ص232].

وأعقب ذلك السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص20] بقوله: **(وصرح غير واحد باختصاص ذلك بما إذا كان البائع كافراً أو ذمياً، وفي الجواهر: «بلا خلاف معتد به أجده في شيء من ذلك»).**

مما يعني أنّه قد حمل الروايات كلها على فرض كون البائع ذمياً فلا تشمل ما إذا كان البائع مسلماً.

فهل هذا تامٌ أم لا؟

**والحمد لله رب العالمين**

# 039 - كتاب\_الإجارة\_113\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_6\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الطائفة الثالثة من الروايات التي استدل بها على جواز التصرف في ثمن الخمر والخنزير:** ما دل على جواز التصدق بالثمن، منها:

**الأُولى:** صحيحة محمد بن مسلم: كما في الوسائل: **(محمّد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن":حماد بن عيسى، عن حريز، عن محمّد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل ترك غلاماً له في كرم له يبيعه عنباً أو عصيراً، فانطلق الغلام فعصر خمراً ثمّ باعه، قال: لا يصلح ثمنه.**

**ثمّ قال: إنّ رجلاً من ثقيف أهدى إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) راويتين من خمر، فأمر بهما رسول الله (صلى الله عليه وآله) فأهريقتا، وقال: إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها.**

**ثمّ قال أبو عبد الله (عليه السلام): إن أفضل خصال هذه الّتي باعها الغلام أن يتصدق بثمنها).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب55 باب تحريم بيع الخمر وشرائها وحملها والمساعدة على شربها، فإن باع تصدق بالثمن، ح1].

وظاهر قوله (عليه السلام): (لا يصلح ثمنه) أنّ البيع باطل، كما أن ظاهر قوله (عليه السلام): (إن أفضل خصال هذه الّتي باعها الغلام أن يتصدق بثمنها) جواز التصرف بالثمن، ولازم ذلك الجمع بين بطلان البيع مِن جهةٍ وحلية التصدق بالثمن مِن جهةٍ أُخرى.

**الثانية:** ما في الوسائل: **(وعن الحسين بن محمّد، عن معلّى بن محمّد، عن الحسن بن علي، عن أبان عن أبي أيوب قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): رجل أمر غلامه أن يبيع كرمه عصيراً، فباعه خمراً، ثم أتاه بثمنه، فقال: إن أحب الاشياء إلي أن يتصدق بثمنه).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب55 باب تحريم بيع الخمر وشرائها وحملها والمساعدة على شربها، فإن باع تصدق بالثمن، ح2].

وهذه الرواية تامة سنداً بحسب تعبير السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص38] حيث قال: (وفي موثق أبي أيوب أو صحيحه).

وهو محل تأملٍ: بلحاظ أنّ توثيق أبي أيوب إما برواية أبان بن عثمان الأحمر عنه؛ باعتبار أنّ أبان بن عثمان من أصحاب الاجماع بدعوى أنّ من روى عنه أحد أصحاب الاجماع فهو ثقة، وهذا محل تأمل؛ إذ مجرد رواية أحد أصحاب الاجماع عن أحدٍ ليس دليلاً على وثاقته مالم تكن الرواية اعتمادا على ما تفرد به في مجال الأحكام الإلزامية، أو أنْ أبا أيوب في هذه الرواية هو أبو أيوب الخزاز الثقة لكن ظاهر رواية ابن أبي عمير عن أبان وأبي أيوب الخزاز كونهما في طبقة واحدة، فمن البعيد رواية أحدهما عن الآخر وهذا مبعد لكون الراوي هنا هو أبو أيوب الخزاز.

هذا من جهة السند، وأما من جهة الدلالة فقد فرض في السؤال وقوع الثمن بيد مالك الكرم: (أتاه بثمنه) فأجاب الإمام (عليه السلام): (إن أحب الاشياء إلي أن يتصدق بثمنه) ولم يقل (عليه السلام) إنّ البيع باطل، كما في صحيح محمد بن مسلم.

هذه هي الطوائف المذكورة في هذا الباب.

وقد تنبّه للمشكلة صاحب الحدائق الشيخ يوسف البحراني (رضوان الله عليه) [في الحدائق الناضرة، مؤسسة النشر الإسلامي لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج20، ص169] حيث قال: (والأمر بالتصدق في هذين الخبرين مع بطلان البيع وتحريم الثمن الموجب لرده على صاحبه لا يجتمعان) البيع الباطل والتصدق بالثمن (إلا أن يحمل على عدم معرفة المشتري أو عدم إمكان تحصيله، وهو غاية البعد.

وبالجملة فإن ظاهر الخبرين مشعر بالحل في هذه الصورة وإليه يميل كلام بعض مشايخنا من متأخري المتأخرين) وهو الشيخ المجلسي (عليه الرحمة) في حواشيه على كتب الأخبار (حيث قال: (ولا يبعد القول بكون البائع مالكاً للثمن) مع كون البيع باطلاً (لأنه أعطاه المشترى باختياره وإن كان فعل فعلاً حراماً، ثم قال:) أي المجلسي في مرآة العقول (المقطوع به في كلام الأصحاب وجوب الرد).

فما تضمنه الخبران منافٍ لما هو المقطوع به لدى الأصحاب.

فما هو الحل لهذه المشكلة؟

**وهنا جهتان للبحث: جهة الصدور وجهة الدلالة:**

**الجهة الأُولى:** وهي جهة الصدور:

قد يقال: بأنّ الصدور غير محرزٍ لهجر الأصحاب؛ كأنْ يستفاد من تعبير الشيخ المجلسي (رحمه الله) في مرآة العقول: (المقطوع به في كلام الأصحاب وجوب الرد) هجر الأصحاب للعمل بهذه الروايات الشريفة.

ولكن من الواضح أنّ هذا المقدار من نقل الشيخ المجلسي (رحمه الله) لا يثبت الهجر؛ فإنّ عدم التعرض لهذه المسألة مع رواية النصوص لها في الكافي و التهذيب لا يثبت الإعراض؛ بل إنّ الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) في [كتاب النهاية، كتاب الديون، ص307-308] أفتى على طبق الطائفة الأولى قال: (ومن شاهد مدينا له قد باع ما لا يحل تملكه للمسلمين من خمر أو خنزير وغير ذلك) فتعدى عن مورد الروايات (وأخذ ثمنه، جاز له) أي للدائن (أن يأخذ منه، فيكون حلالا له، ويكون ذنب ذلك على من باع).

فكيف يقال: إنّ الروايات مهجورة مِن قِبل الأصحاب وهجرها مانعٌ مِن الوثوق بها فتسقط عن الحجية؟!

فمن المحتمل جداً أنّ عدم فتوى المشهور على طبقها راجعٌ لمنشأ حدسي وهو أنّها مخالفة لمقتضى القاعدة، فإنّ مقتضى القاعدة في بطلان البيع رد الثمن لا التصرف فيه لا بقضاء الدَين ولا بالصدقة، وما دام من المحتمل عرفاً أنّ عدم تعرضهم للمسألة راجعٌ لمنشأ حدسي لا حسي فلم يُحرز إعراضهم أو هجرهم للرواية كي يكون ذلك مانعاً من الوثوق بصدورها.

**الجهة الثانية:** وهي جهة الدلالة:

قد طرح في المقام وجوه لتخريج مضمون الرواية وهو الجمع بين بطلان البيع وصحة التصرف في الثمن:

**الوجه الأول:** أنّ البيع كان بثمنٍ كُلّي، أي أنّ بائع الخمر أو الخنزير باعه بثمنٍ كلي في ذمة المشتري، ثمّ إنّ المشتري وفى الثمن بهذا المبلغ الخارجي، فما وصل للبائع إنّما هو وفاءٌ بالثمن وليس هو ثمن الخمر أو الخنزير، لذلك صح له التصرف فيه بقضاء دينه أو بالتصدق.

ولكن هذا محل تأمل واضح؛ لأنّ المشتري عندما دفع المبلغ لم يدفعه من باب التمليك المجاني أو من باب إهدار ماليته؛ وإنّما دفعه بعنوان الوفاء بالثمن بحيث لو لم يكن البيع صحيحاً لم يكن مديناً بالثمن، وإذا لم يكن مديناً بالثمن فلا يكون المبلغ المدفوع حلاً للبائع.

**الوجه الثاني:** أنْ يحمل على فرض الرضا من قبل المشتري بتملك البائع للثمن، وإن لم يكن البيع صحيحا، كما أشار إليه في الحدائق، وهو أمر متعارف في مَن لا يبالي بالأحكام الشرعية.

ولكن: ظاهر هذه الروايات الشريفة حلية الثمن بالعنوان الأولي، لا بعنوانٍ ثانوي وهو رضا مَن بذلها بتملك البائع لها حتى على تقدير بطلان البيع.

كما في قوله (عليه السلام) في صحيحة محمّد بن مسلم: **(أمّا للمقتضي فحلال، وأمّا للبائع فحرام)**. [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح9، ص231].

وقوله (عليه السلام) في موثق منصور بن حازم: (إنما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك). [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح10، ص232].

**الوجه الثالث:** دعوى منع العموم بحمل الرواية في قضاء الدين على فرض كون البائع ذمياً، لورود التنصيص على الذمي فيه.

كما في موثق منصور: **(قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): لي على رجل ذميّ دراهم فيبيع الخمر والخنزير وأنا حاضر فيحلّ لي أخذها؟ فقال: إنما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك).**

كما أن ظاهر عدة رواياتٍ جواز قضاء الدين بثمن الخمر أو الخنزير مع فرض إسلام المدين، وجواز أخذ جزية أهل الكتاب من ثمن الخمر أو الخنزير، وقد تعرض لبعض هذه الروايات صاحب الحدائق (رضوان الله تعالى عليه) في [الحدائق الناضرة، مؤسسة النشر الإسلامي لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج20، ص170].

منها: ما روي في الكافي: **(عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن إسماعيل بن مرّار، عن يونس: في مجوسيّ باع خمراً أو خنازير إلى أجل مسمّى ثمّ أسلم قبل أن يحلّ المال ؟ قال: له دراهمه، وقال: إن أسلم رجل وله خمر وخنازير ثمّ مات وهي في ملكه وعليه دين؟ قال: يبيع ديّانه أو وليّ له غير مسلم خمره وخنازيره ويقضي دينه وليس له أن يبيعه وهو حيّ ولا يمسكه)**. [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح13، ص232].

ومنها: ما روي في الوسائل: **صحيح محمد بن مسلم: (محمّد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن حماد بن عيسى، عن حريز، عن محمّد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن صدقات أهل الذمّة وما يُؤخذ من جزيتهم من ثمن خمورهم وخنازيرهم وميتتهم؟ قال: عليهم الجزية في أموالهم تؤخذ من ثمن لحم الخنزير أو خمر فكلّ ما أخذوا منهم من ذلك فوزر ذلك عليهم، وثمنه للمسلمين حلال يأخذونه في جزيتهم).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج15، كتاب الجهاد، الباب70 باب جواز أخذ المسلمين الجزية من أهل الذمّة من ثمن الخمر والخنزير والميتة، ح1].

وأعقب ذلك صاحب الحدائق (رضوان الله عليه): (ونحوه روى شيخنا المفيد في المقنعة عن محمد بن مسلم عن أبي عبد الله (عليه السلام)).

وقد تعرض لهذا الوجه السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص20] بقوله: (وصرح غير واحد باختصاص ذلك بما إذا كان البائع كافراً أو ذمياً، وفي الجواهر: «بلا خلاف معتد به أجده في شيء من ذلك». وعليه حملوا النصوص المتقدمة، تنزيلاً لها على ما هو المعلوم من إقرار الذمي على ما عنده بمقتضى الذمة، كما جرت عليه السيرة القطعية وتضمنته النصوص أيضاً).

**ويلاحظ على ذلك:**

**أولاً:** أنّ تقييد البائع بالذمي - في روايات قضاء الدين بالخصوص - إنّما ورد في كلام السائل ولم يرد في كلام الإمام (عليه السلام) كي يكون مقتضى أصالة الاحتراز أنّ موضوع الحكم في المقام هو الذمي، نعم لو تمت رواية يونس السابقة سنداً - كما أفيد من قبل الوحيد البهبهاني قدس سره [الفوائد الحائرية ص231] من جهة أن استثناء ابن الوليد من كتاب يونس خصوص ما رواه محمد بن عيسى بن عبيد كاشف عن وثاقة الراوي الآخر لكتابه وهو إسماعيل بن مزار وصالح السندي - لكانت دليلاً على تقييد البائع بغير المسلم - إن لم يكن الدائن -، كما هو ظاهر جواب الإمام عليه السلام.

ولكنه محل تأمل، فإن استثناء ابن عبيد دال على الخدشة فيه وليس دالاً على وثاقة من لم يستثنى، فلا موجب للتقييد بالذمي.

مضافاً لمعارضته بخبر معاوية بن سعد - على فرض تمامية سنده- كما رويّ في الكافي: **(عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي نجران، عن محمّد بن سنان، عن معاوية بن سعد، عن الرضا (عليه السلام) قال: سألته عن نصرانيّ أسلم وعنده خمر وخنازير وعليه دين هل يبيع خمره وخنازيره فيقضي دينه؟ فقال: لا).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح5، ص231]، فإن ظاهرها عدم صحة البيع وإنْ كان البائع نصرانياً.

**وثانياً:** أنّ مقتضى الذمة أنْ لا ينقض المسلمون عهودهم معهم، لا أنّ مقتضى الذمة صحة بيوعهم للخمر أو الخنزير أو الأصنام أو الصلبان حتى مع كون المشتري مسلما، خصوصاً مع قوله (عليه السلام) في صحيح محمّد بن مسلم: (أمّا للمقتضي فحلال، وأمّا للبائع فحرام).

ولذلك أفاد سيد المصباح (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص21] بقوله: (وبذلك يظهر أن ما تضمنته النصوص المتقدمة من حلية الثمن لمن يأخذه من البائع واقعاً) أي حلية واقعية لا ظاهرية (حتى مع علمه بالحال) بأنّه باع خمراً وخنازير (لا يبتني على قضية إقرار الذمي على ما عنده. بل لا ينبغي الإشكال في ذلك بلحاظ ما هو المعلوم من عموم ذلك لما إذا كان البائع حربياً أو معاهداً) يعني أنّ الأصحاب الذين بنوا على الحكم عمموه حتى لما إذا كان البائع معاهداً أو حربياً (من دون أن تكون له ذمة تقتضي إقراره على ما عنده) وبذلك يتبين وجه النظر في عنونة صاحب الوسائل رحمه الله للباب [ باب 60 من أبواب ما يكتسب به - باب أن الذمي إذا باع خمراً أو خنزيراً جاز للمسلم قبض ثمنه منه من دين ونحوه - ] مع ذكره خمس روايات فيه خالية عن التقييد بالذمي ما سوى الأولى منها.

**الوجه الرابع:** دعوى الإجماع على عدم شمول النصوص لغير الذمي.

وقد أشكل على ذلك أيضاً سيد المصباح (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص22] بقوله: (غاية الأمر أن يدعى تخصيص عمومها -مع حجيته في نفسه- بالإجماع.

لكن الظاهر أنه لا مجال لذلك في المقام، لعدم وضوح حصول إجماع تعبدي ينهض بالحجية، وبتخصيص العموم السابق). (ولعله لذا استشكل في تقييدها بالكافر في محكي الكفاية، ومال إلى العموم في محكي الحدائق).

**الوجه الخامس:** حمل ما ورد مِن استحباب التصدق في قول الصادق (عليه السلام): **(إن أفضل خصال هذه الّتي باعها الغلام أن يتصدق بثمنها)** على كون مالك الثمن مجهولاً فهو من باب التصدق بمجهول المالك.

وفيه: أنّه خلاف الإطلاق من جهة، وخلاف التعبير بـ (إن أفضل) الذي يعني أنّه يحل له التصرف مطلقاً لكن الأفضل التصدق، فإن ظاهر العبارة (إن أفضل خصال هذه الّتي باعها الغلام أن يتصدق بثمنها) الحلية المطلقة، غاية ما في الباب أنّ التصدق أفضل، ولو كان التصدق من باب التصدق بمجهول المالك لكان متعيناً لا أنّه أفضل الخصال.

**الوجه السادس:** ما أفاده السيد الحكيم السبط (قدس سره) [في مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص21] قال: (وحينئذٍ لا بد أن يبتني التحليل المذكور على محض التعبد من أجل التسهيل في حق الآخذ للثمن من البائع. وبذلك يمكن عمومه) أي الحكم (لما إذ كان البائع مسلماً، ويتعين البناء عليه بعد عموم نصوص المقام له) أي للمسلم (والمستفاد من ترك الاستفصال فيها) أي أن للروايات مضافاً للإطلاق اللفظي إطلاقا مقاميا، حيث لم ينبه الإمام (عليه السلام) على اعتبار كون البائع كافراً، فترك الاستفصال محقق للإطلاق المقامي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 040 - كتاب\_الإجارة\_114\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_–\_الأحد\_7\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه السابع:** وهو ما ذكره بعض الأجلة القميين (رحمه الله) [في كتاب دراسات في المكاسب المحرمة، ج1، ص445] واستقربه السيد الحكيم السبط (قدس سره) [في مصباح المنهاج، كتاب التجارة، ج1، ص38] ومؤداه أنّ حلية التصرف في الثمن للبائع مع فرض بطلان البيع من باب الإلزام، أي إلزام المشتري بما ألزم به نفسه، حيث إن المشتري عندما اشترى الخمر ألزم نفسه بتمليك الثمن للبائع، وبما أنه التزم بتمليك الثمن للبائع فمقتضى إلزامه بما التزم به أن للبائع التصرف في الثمن.

وقد عبر عن ذلك السيد الحكيم السبط (قدس سره) بقوله: **(إلا أن الخروج عنها)** أي القاعدة وهي أن مقتضى بطلان البيع حرمة التصرف في الثمن **(بالحديثين غير عزيز بعد اعتبار سندهما، واحتمال ابتنائهما على نحو من العقوبة للمشتري وإلزامه بما فعل، فإنه قد أخذ الخمر وانتفع بها، فإذا رجع إليه ثمنها كان الرابح محضاً)** فمقتضى إلزامه أن لا يعود إليه الثمن وإن كان ما زال على ملكه **(فإن ذلك وإن لم ينهض)** أي الاحتمال لا يكفي أن يكون **(دليلاً على الحكم، إلا أن ابتناء الحديثين عليه قريب جداً)** بأن يكون مفاد الحديثين هو عبارة عن إلزام المشتري بما ألزم به نفسه.

لكن صدق الإلزام في المقام بالنظر الارتكازي العرفي غير واضح؛ فإن المشتري إنما أقدم على تسليم الثمن وفاءً بالمعاملة لا غير، ولا يحرز أنه لو كانت المعاملة باطلة لكان ملتزماً بأداء الثمن، وإنما بذل الثمن وفاءً بمقتضى العقد وليس تسليماً مطلقاً، فدعوى أن هذا التحليل من باب الإلزام له بما التزم به على نفسه ليس واضحاً بحسب المرتكز، فابتناؤها عليه بعيد جداً.

**الوجه الثامن:** أنه من باب التمليك الطولي، أي تمليك الثمن للقابض في طول بطلان التصرف وحرمته تكليفاً على نحو الترتب.

وهذا المطلب بحثه الفقهاء في باب التحليل من كتاب الخمس، حيث ورد في عدة من الروايات تحليل الخمس في ما ينتقل للإمامي من غيره، أو للملتزم بالخمس من العاصي، كما في معتبرة يونس بن يعقوب، بإسناد الفقيه: **(وَرُوِيَ عَنْ يُونُسَ بْنِ يَعْقُوبَ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ أَبِي عَبْدِالله (عليه السلام) فَدَخَلَ عَلَيْهِ رَجُلٌ مِنَ الْقَمَّاطِينَ‌، فَقَالَ: جُعِلْتُ فِدَاكَ تَقَعُ فِي أَيْدِينَا الْأَرْبَاحُ وَالْأَمْوَالُ وَتِجَارَاتٌ نَعْرِفُ أَنَّ حَقَّكَ فِيهَا ثَابِتٌ وَإِنَّا عَنْ ذَلِكَ مُقَصِّرُونَ فَقَالَ (عليه السلام): مَا أَنْصَفْنَاكُمْ إِنْ كَلَّفْنَاكُمْ ذَلِكَ الْيَوْمَ)**. [من لا يحضره الفقيه، للشيخ الصدوق، ح1659، ج2، ص 44].

وظاهرها تحليل الخمس الذي يصل للإمامي من يد غيره، كما لو باعه العامي سلعة متعلقة للخمس فوصلت السلعة للإمامي.

**والبحث في تخريج التحليل في ثلاث نقاط:**

**النقطة الأولى:** أن المستفاد من هذه النصوص تحليل الخمس للإمامي تكليفاً ووضعاً، أي كما أنه يجوز له التصرف فيه تكليفاً بأكل أو بنوم وسائر التقلبات فكذلك يجوز له التصرف وضعاً ببيعه أو هبته ونحو ذلك. كما أن ظاهرها كون التحليل لا من باب الإباحة بل من باب التمليك، لدلالتها ولو من باب الإطلاق المقامي على جواز سائر التصرفات المترتبة على الملك مما يكشف عن كونه بنحو التمليك - أي تمليكه الخمس -.

**النقطة الثانية:** أن ظاهر الروايات أن الوزر - بمعنى الإثم والضمان - على المنتقل عنه المال، فتمليك الإمام للإمامي المنتقل إليه المال مساوق لثبوت وزر هذا الخمس - التكليفي والوضعي - لعدم دفعه للإمام عليه السلام على عهدة من انتقل عنه، كما هو ظاهر عدة نصوص ومنها مفاد روايتين معتبرتين:

**إحداهما:** معتبرة سيار، كما في التهذيب: **(سعد بن عبد الله، عن أبي جعفر، عن الحسن بن محبوب، عن عمر بن يزيد قال: رأيت أبا سيار مسمع بن عبد الملك بالمدينة، وقد كان حمل إلى أبي عبدالله (عليه ‌السلام) مالا في تلك السنة فرده عليه فقلت له: لم رد عليك أبو عبدالله (عليه ‌السلام) المال الذي حملته إليه؟ فقال: إني قلت له حين حملت إليه المال: إنّي كنت وليت الغوص فأصبت أربعمائة ألف درهم، وقد جئت بخمسها ثمانين ألف درهم، وكرهت أن أحبسها عنك وأعرض لها وهي حقّك الذي جعل الله تعالى لك في أموالنا، فقال: ومالنا من الأرض وما أخرج الله منها إلا الخمس؟! يا أبا سيّار، الأرض كلّها لنا، فما أخرج الله منها من شيء فهو لنا، قال: قلت له: أنا أحمل إليك المال كلّه؟ فقال لي: يا أبا سيّار، قد طيبناه لك وحللناك منه فضمّ إليك مالك، وكلّ ما كان في أيدي شيعتنا من الأرض فهم فيه محلّلون، ومحلّل لهم ذلك إلى أن يقوم قائمنا فيجبيهم طسق ما كان في أيدي سواهم، فإنّ كسبهم من الأرض حرام عليهم حتى يقوم قائمنا فيأخذ الأرض من أيديهم ويخرجهم منها صغرة).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج4، كتاب الزكاة، باب الأنفال، ص144، ح25].

كما أن هذا هو الظاهر من معتبرة أبي خديجة عن أبي عبد الله عليه‌ السلام **(قال: قال رجل وأنا حاضر: حلّل لي الفروج؟ ففزع أبو عبد الله عليه ‌السلام، فقال له رجل: ليس يسألك أن يعترض الطريق إنّما يسألك خادماً يشتريها، أو امرأة يتزوّجها، أو ميراثاً يصيبه، أو تجارة أو شيئاً أعطيه، فقال: هذا لشيعتنا حلال، الشاهد منهم والغائب، والميّت منهم والحيّ، وما يولد منهم إلى يوم القيامة فهو لهم حلال، أما والله لا يحلّ إلاّ لمن أحللنا له، ولا والله ما أعطينا أحداً ذمّة، ولا لأحد عندنا ميثاق).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الخمس، أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، الباب4 باب إباحة حصّة الإِمام من الخمس للشيعة مع تعذّر ايصالها إليه وعدم احتياج السادات، وجواز تصرّف الشيعة في الأنفال والفيء وسائر حقوق الإِمام مع الحاجة وتعذّر الإيصال، ح4].

والحاصل أن هناك نكتة مشتركة بين روايات الباب وروايات التحليل، فكما يأتي السؤال في المقام: كيف يجمع بين بطلان بيع الخمر وحرمة التصرف في الثمن، وبين جواز التصرف فيه لمن قبضه بالتصدق أو قضاء الدين؟ يأتي السؤال أيضا في معنى روايات التحليل، وهو كيف يجمع بين قول الإمام ع يحرم على أي أحد أن يتصرف في الخمس الذي تحت يده، فإن التصرف فيه بالبيع والنقل ونحوه غصب وإتلاف موجب للضمان، لكنه إذا وصل للشيعي فله تملكه مع بقاء الضمان على من انتقل عنه.

**النقطة الثالثة:** إن التحليل متصور على وجهين: الإمضاء، والتحليل الابتدائي.

**الوجه الأول:** الإمضاء: وبيانه أنه لما كان بيع السلعة المتعلقة للخمس معاملة فضولية لأن البائع لا يملك خمسها، فلا تصح إلا بإجازة المالك، فلو قلنا بأن مرجع التحليل إلى الإمضاء - بمعنى أن بائع السلعة حيث قصد تمليك المشتري الإمامي تمام السلعة - فمقتضى إمضاء المعاملة من الإمام عليه السلام دخول الخمس في ملك الإمامي لكن بإزاء انتقال الخمس من المعوض للعوض - أي الثمن - نظير من باع مالاً متعلقاً لحق من الحقوق فإن صحة البيع تعني انتقال الحق من المثمن للثمن، ومقتضى ذلك ثبوت الوزر تكليفاً ووضعاً على من انتقل عنه المال لثبوت الخمس في الثمن الذي قبضه.

**والحمد لله رب العالمين**

# 041 - كتاب\_الإجارة\_115\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_8\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أن الإمضاء يعني أن من عليه الخمس إذا باع السلعة المتعلقة للخمس للإمامي فهذه المعاملة فضولية باعتبار أن جزءاً منها مما لا يملكه البائع، فنفوذها يتوقف على الإجازة، فإذا أحل الإمام عليه السلام الخمس للمشتري فقال: (هذا لشيعتنا حلال) فمقتضى كونه إمضاءً للمعاملة أن الخمس دخل في ملك الشيعي، بلحاظ أن المعاملة جرت على تمليك ملك الإمام عليه السلام للمشتري فضولاً بإزاء ثمن منه لمالك المثمن، فإذا أمضى الإمام عليه السلام - وهو المالك - ما جرى على ملكه دخل المثمن في ملك المشتري وانتقل الثمن للإمام عليه السلام، مما يعني صيرورة الخمس هو الثمن بحسب المعاوضة، وحيث استلمه البائع صار ضامناً للخمس.

وهذا المفاد موافق لمدلول الروايات، وهو أن الخمس حل للإمامي مضمون على البائع غير الإمامي، فكأن المعاملة جرت بين الإمامي والإمام عليه السلام، حيث إن الإمام عليه السلام قام بتمليك الإمامي ملكه - وهو الخمس - بإزاء الثمن فدخل الثمن في ملك الإمام عليه السلام، وحيث استلمه العامي كان ضامنا له بقاعدة (على اليد ما أخذت). نعم، في حال جهل الإمامي بكون الخمس للإمام عليه السلام فقد قصد تمليك الثمن للبائع العامي، وهو ضائر على بعض المباني، ولكن الصحيح أن تمليك الثمن للعامي لم يكن على نحو الموضوعية، بل لاعتقاد كونه هو المالك، فمن قصد تمليكه واقعاً هو المالك للخمس، وإنما طبّقه المشتري على العامي خطأً.

**النحو الثاني:** أنه تحليل ابتدائي وليس إمضاءً للمعاملة، بمعنى أن العامي الذي باع العين المتعلقة للخمس للإمامي تكون معاملته باطلة لأن الإمام لم يمضها، وبما أن الإمام لم يمضها فالخمس في العين ما زال باقياً، ومع ذلك أحل الإمام عليه السلام للإمامي هذا المقدار وهو الخمس.

فيقال: إذا كان التحليل الابتدائي عرْضِياً بأن يقول الإمام عليه السلام: (المعاملة باطلة والخمس ما زال على ملكي إلا أنني أحللته للإمامي وملكته إياه)، فمقتضى ذلك سقوط الضمان عن العامي، لأن الضمان مغيى بالأداء، فإن المستفاد من المرتكزات العقلائية في حقيقة الضمان ومن قوله صلى الله عليه وآله - بناءً على ثبوت الرواية -: (على اليد ما أخذت حتى تؤدي) أن الضمان مغيى بالأداء فمتى حصل الأداء ارتفع الضمان. والأداء أعم من أن يكون إيصالاً لنفس المالك أو إيصالاً لمن أجاز له المالك التصرف فيه، والمفروض أن العامي عندما باع العين المتعلقة للخمس أوصل الخمس للأمامي الذي أجاز له الإمام التصرف في الخمس، وبهذا النحو يكون العامي قد أدى الخمس، إذ لا فرق في الأداء بين أن يوصله ليد الإمام أو يوصله لمن أجاز له الإمام أن يتملك الخمس، وأثر ذلك أن لا ضمان على العامي، مع أن الروايات ظاهرة في الجمع بين التحليل والضمان، وأنه في عين الوقت الذي يكون تحليلاً للإمامي، فإنه ما زال وزراً من الناحية التكليفية وضماناً من الناحية الوضعية على البائع المخالف.

فالتحليل العرضي مشكل ومخالف للروايات، لذلك ذهب بعض الأعلام ومنهم السيد الصدر قدس سره [في كتابه الخمس المطبوع أخيراً ج2 ص98] إلى أن التحليل طولي وليس عرضياً.

وبيان التحليل الطولي الذي عرضه السيد الصدر قدس سره أن يقال: هناك فرق بين التحليل الابتدائي العَرْضي والتحليل الابتدائي الطولي:

**فالتحليل العرضي:** كما لو قال مالك العين المغصوبة مثلاً: (على الغاصب أن يسلّم العين التي غصبها مني إلى زيد)، سواء كان زيد وكيلاً أو كان مأذوناً من قبله فلا إشكال حينئذ في عدم الضمان، فإن الغاصب أوصلها إلى فلان المجاز من قبل المالك في استلامها، ومقتضى الأداء عدم الضمان.

**وأما التحليل الطولي:** فهو أن يقول مالك العين المغصوبة: (يحرم على الغاصب جميع أنواع التصرف في العين المغصوبة حتى بإيصالها إلى فلان، فإن هذا الإيصال ممنوع)، لكن إذا أوصلها إلى فلان فأنا مضطر أن أقول: (يا فلان حللت لك العين والتصرف فيها)، سواء كان التحليل تحليلاً مالكياً أو تمليكاً، فإنه لما كان في طول منعه من سائر التصرفات حتى بإيصالها إلى فلان فهذا لا يخرج الموصل الغاصب عن كونه ضامناً، لأن الإيصال كان ممنوعاً من قبل المالك، فلم يصدق على الإيصال أنه أداء كي يكون رافعاً للضمان، بل الإيصال إتلاف لأنه إذا أوصلها إلى فلان لم يتمكن الإمام عليه السلام من الانتفاع بالعين لالتزامه بالتمليك له، وحيث إن هذا الإيصال إتلاف كان موجباً للضمان.

فهنا يجمع المشرّع بين حرمة التصرف وثبوت الضمان على المنتقل عنه، والتحليل لمن انتقل له المال. ولا بدع في ذلك ولا غرابة فهذا من صغريات باب الترتب الآمري المذكور في الأصول، فإنه في باب الترتب عندما يقع التزاحم لدى المكلف بين إنقاذ النفس المحترمة والصلاة في آخر الوقت - حيث لا يمكن للمكلف أن يجمع بين الأمرين بأن ينقذ النفس المحترمة أو يصلي في آخر الوقت -فيقال له: إن الأمر الفعلي في حق المكلف هو الأمر بالأهم - يعني الأمر بإنقاذ النفس المحترمة -، والأمر بالمهم وهو الصلاة غير فعلي، لكن لو عصى هذا الأمر الفعلي فشرع في الصلاة فنفس شروعه في الصلاة عصيان للأمر الفعلي بالأهم، وفي نفس الوقت هو موضوع لفعلية الأمر بالمهم، ففعلية الأمر بالمهم ليست في عرض فعلية الأمر بالأهم بل في طول عصيانه -، ولذلك لو صلى فصلاته صحيحة لأنها امتثال لأمر فعلي وإن كان ذلك عصياناً للأمر الفعلي بالأهم، ولا يخرج الأمر الفعلي عن فعليته بالشروع في الصلاة، لأن الأمر لا يسقط عن الفعلية بعصيانه.

فكما جمع المولى في باب الترتب بين فعلية الأمر بالأهم وفعلية الأمر بالمهم عند عصيانه للأمر بالأهم - لا مطلقاً - كذلك يمكن للمولى في باب المعاملات أن يجمع بين هذين الحكمين الوضعيين بأن يقول: (إن إيصال الغاصب العين المغصوبة لزيد إتلاف لمالي، ولكن في طول هذا الإيصال إذا قبضه زيد المحبوب عندي فإنها حلال له)، فلا منافاة بين الحكمين الوضعيين وهو كون الإيصال إتلافاً موجباً للضمان وكون القبض موجباً للحلية والتملك، وهو ما يعبر عنه بالتحليل الطولي.

كذلك الأمر في باب التحليل في باب الخمس، فإن الإمام عليه السلام بنى على أن تصرف العامي في الخمس بنقله وإيصاله للإمامي تصرف ممنوع، وهو غصب موجب للضمان، إلا أن الإمامي إذا قبضه بيده كان قبضه موجباً لتحليل الخمس إليه.

وهذا المعنى الذي ذكره السيد الصدر - وغيره - مما يمكن به تفسير الروايات في محل الكلام بأن يقال: من باع خمراً فالبيع باطل والثمن سحت، ولكن إذا قبض البائع الثمن فقبْضُه للثمن - مع أن الإيصال والنقل إليه تصرف غصبي - موضوعٌ لجواز التصرف إما بقضاء الدين أو بالصدقة كما مر في الروايات الشريفة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 042 - كتاب\_الإجارة\_116\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_–\_الثلاثاء\_9\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل الوجه الأخير - في الجمع بين بطلان البيع وحرمة التصرف في الثمن، وبين قضاء الدين به أو التصدق به -:** هو كون التحليل طولياً، بمعنى أن المشرّع في طول قراره ببطلان البيع وحرمة التصرف في الثمن حتى بتسليم المشتري الثمن للبائع يرى أن للقابض أن يتصرف في المال بقضاء الدين أو بالصدقة، سواءً كان القابض هو الدائن كما في القسم الأول من الروايات، أو الولي كما في القسم الثاني من الروايات، وهو ما ورد في الغلام الذي صنع من الكرم خمراً ثم باعه واستلم ثمنه فإن تصرف الغلام في الثمن بتسليمه لوليه - وهو مالك البستان - عمل محرم، ولكن في طول وقوع الثمن بيد وليه - وهو مالك الكرم - فله أن يتصدق به.

فتحليل التصدق في طول حرمة التسليم، وهذا من التحليل الطولي الذي لا مانع منه لا عقلاً ولا عرفاً، فيمكن حمل هذه النصوص عليه، ولعله من باب التسهيل كما ذكر السيد الحكيم السبط قدس سره [في المصباح، كتاب التجارة ج1 ص21].

**والخلاصة:** أن المستفاد من موثق منصور بن حازم: (إنما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك) [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب بيع العصير والخمر، ح10، ص232] ورود هذا الكلام مورد التعليل، ومقتضى كونه وارداً مورد التعليل أن حرمة المال في حق المستلم للمال ليست مانعاً من حل المال لمن قبضه وهو الدائن. وبما أن هذه الجملة واردة مورد التعليل فمقتضى ارتكازية التعليل أن لا خصوصية للمورد وهو كونه بيع خمر أو بيع خنزير، ففي كل مورد يباع فيه المحرم أو يكسب مال مقابل عمل محرم، سواءً كان أجرة أو جعالة أو شرطاً أو صلحاً، فللقابض أن يتصرف فيه. غاية الأمر - كما ذكر السيد الحكيم السبط [في المصدر السابق ص 23] - أن يقتصر في التعدي عن مورد النصوص على ما لا يكون المنع ناشئاً عن حق الغير، إذ تارة تكون المعاملة محرمة تعبداً كحرمة الخمر والخنزير والصلبان وآلات الموسيقى وآلات القمار ونحو ذلك، وتارة يكون الوجه في التحريم كونه متعلقاً لحق الغير كبيع المسروق أو المغصوب أو بيع الوقف أو بيع مال الزكاة أو مال الخمس وأشباه ذلك فإنه لا يستفاد من هذه الروايات الشمول له.

**وحاصل الكلام في شرطية الإباحة:** أن ظاهر مجموع ما ورد من حرمة مهر البغي وأجر الفواجر، وما ورد من حرمة كسب المغنية، وما ورد من الكبرى في سياق تحريم ثمن الخمر كما في صحيحة محمد بن مسلم: في قوله (صلى الله عليه وآله): (إنّ الذي حرم شربها حرم ثمنها) [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج17، كتاب التجارة، أبواب ما يتكسب به، الباب55 باب تحريم بيع الخمر وشرائها وحملها والمساعدة على شربها، فإن باع تصدق بالثمن، ح1] هو مانعية حرمة العمل من صحة الإجارة عليه، وتسرية ذلك للإجارة في الأعيان المتعلقة بالمنفعة المحرمة مبني على إباء العرف التفكيك بين حرمة الانتفاع وملكية قابلية الانتفاع. وبذلك تم الكلام في شرطية الإباحة.

**الشرط السابع:** كما في متن العروة **(السابع: أن يتمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المستأجرة، فلا تصحّ إجارة الحائض لكنس المسجد مثلاً).**

ومتن منهاج الصالحين: **(السادس: تمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المستأجرة، فلا تصحّ إجارة الحائض لكنس المسجد).**

وكذلك الجنب، فإن الحائض والجنب وإن لم يحرم عليهما دخول المسجد لكن يحرم عليهما اللبث فيه، وبما أن الكنس ملازم أو متوقف على المكث فيكون متعلق الإجارة ملازماً للحرام، ولازمه أن لا يتمكن المستأجر من استيفاء المنفعة، فالإجارة باطلة.

**وقد استدل على هذا الشرط بوجوه:**

**الوجه الأول:** ما ذكره سيد العروة قدس سره ويبتني على مقدمتين:

**المقدمة الأولى:** أنه يعتبر في صحة الإجارة تمكن المستأجر من الانتفاع عقلاً وشرعاً، سواءً كان متعلق الإجارة عيناً كما إذا آجره السيارة، أو كان متعلق الإجارة عملاً كما إذا استأجره على كنس المسجد.

أما عقلاً كما لو فرض أنه استأجره على زراعة الأرض الصخرية - وهي مما لا يمكن الزراعة فيها - أو على حفر بئر فيها، فإن المستأجر حيث لا يتمكن من استيفاء العمل فالإجارة باطلة لعدم التمكن عقلاً.

وأما شرعاً فكما لو استأجر الحائض على كنس المسجد، والمفروض أن الأجير غير متمكن شرعاً من الكنس لتوقفه على اللبث المحرم، فمن استأجره لا يتمكن من استيفاء العمل المحرم.

**المقدمة الثانية:** بما أن المانع الشرعي كالمانع عقلي في أنه حاجز عن تمكن المستأجر من أن يطالب الأجير بالعمل - فمقتضى ذلك بطلان الإجارة لعدم تمكن المستأجر من استيفاء المنفعة.

وظاهر كلام سيد العروة في شروط صحة الإجارة أن هناك فرقاً بين شرطين :

**الشرط الأول:** القدرة على التسليم عقلاً وشرعاً، بأن يكون مالك السيارة قادراً على تسليمها عقلاً وشرعاً، أو يكون الأجير قادراً على أن يسلم العمل للمستأجر عقلاً وشرعاً.

**الشرط الثاني:** أنه مضافا لاشتراط القدرة على التسليم أن لا يكون هناك مانع من الانتفاع.

والشاهد على التفكيك بين الشرطين أنه لو آجره الدار أو السيارة على أن ينتفع بها منفعة معينة، وكانت القدرة على التسليم حاصلة، ولكن المستأجر لا يتمكن من استيفاء المنفعة، لمشكلة خاصة لا مشكلة عامة، فإنه إذا كانت المشكلة عامة فالإجارة باطلة لانتفاء متعلق الإجارة، كما لو فرض أن الظالم منع المنطقة كلها من الدخول، وأما لو كان المستأجر لا يستطيع أن يستوفي منفعة الدار لاعتقاده بأن الدار مسكونة من الجن، أو كان مريضاً والدار واقعة في مكان رطب فهو لا يستطيع الانتفاع بها، فالمشكلة في المستأجر لا في التسليم، فالشرط الأول - وهو القدرة على التسليم - قد حصل من قبل المؤجر لكن المستأجر مبتلى بمانع عقلي - كمنع السلطان أو المرض أو نحو ذلك - فهنا يأتي دور الشرط الثاني وهو أنه يعتبر إمكان الانتفاع من قبل المستأجر مضافاً للقدرة على التسليم من قبل المؤجر.

ومقصود سيد العروة قدس سره مضافاً إلى اعتبار التمكن عقلاً اعتبار التمكن شرعاً بأن يكون العمل غير ملازم لحرام ولا متوقف على حرام.

**لكن يلاحظ على الاشتراط عدة ملاحظات:**

**الملاحظة الأولى:** أن اشتراط إمكان الانتفاع شرعاً يغني عن اشتراط الإباحة، أو فقل لا معنى للجمع بين هذين الشرطين بل شرط التمكن شرعا مغنٍ عن شرطية الإباحة.

**الملاحظة الثانية:** منع الكبرى، وهي أنه يشترط في صحة الإجارة القدرة على الانتفاع من قبل المستأجر، حيث لا دليل من نقل أو ارتكاز عقلائي على اعتبار ذلك مضافاً للقدرة على التسليم والتسلّم، وإمكان تحقق الغرض النوعي من الإجارة بترتب أثر على ملكية المستأجر للمنفعة كانتقالها عنه بهبة أو إرث أو صلح ونحو ذلك وإن لم يكن قادراً على استيفاء المنفعة لمانع في شخصه.

**الملاحظة الثالثة:** لو سلمنا أنه يعتبر في صحة الإجارة القدرة على الانتفاع عقلاً، فلا مقتضي لاعتبارها شرعاً مع إمكان تحقق الغرض النوعي من الإجارة مع المنع الشرعي، كما لو وثق المستأجر بأن المرأة التي استأجرها على كنس المسجد وهي حائض جاهلة إما بالحكم - أي حرمة المكث في المسجد - أو بالموضوع - أي كونها حائضاً - أو كان واثقاً بعصيانها.

**الوجه الثاني:** ما ذكره المحقق النائيني قدس سره كما نقل عنه سيدنا الخوئي قدس سره [في مستند العروة كتاب الإجارة ص48]، وحاصله: أنه لا يمكن الجمع بين تحريم الشارع واعتباره للملكية، أو تحريم الشارع واعتباره للمالية، فإن الشارع إذا حرم الغناء فلا يحتمل مع تحريمه الغناء أن يقول: قد ملك المستأجر على ذمة الأجير الإتيان بالغناء، فإن الجمع بين الحكم الوضعي والحكم التكليفي بلحاظ عمل واحد تهافتٌ، مما يعني أن ما كان محرماً تكليفاً ليس قابلاً للمالية ولا الملكية بنظر الشارع وإن كان بنظر العقلاء ملكاً ومالاً.

**ويلاحظ على ما أفيد:**

**أولاً:** منع أصل الكبرى، حيث لا يشترط في صحة الإجارة لا المالية ولا الملكية كي يقال بأن الجمع بين الملكية والتحريم تهافت، ولذلك تصح الإجارة في المباحات العامة وإن لم تكن مملوكة لمالك أو شخص خاص، كما تصح في ما هو متعلق للغرض الخاص وإن لم يكن مالاً عرفاً، إذ يكفي في صحة الإجارة ترتب الغرض النوعي عليها. ويكفي في ترتب الغرض النوعي إمكان الانتفاع بمتعلق الإجارة عيناً أو عملاً ولو بلحاظ بعض الآثار، بغض النظر عن حيثية المالية والملكية.

**وثانياً:** لو سلمنا أن الملكية والمالية شرط في صحة الإجارة فلا ملازمة بين الحكم التكليفي والوضعي، أي لا ملازمة لا عقلاً ولا عرفاً بين تحريم الشارع للعمل وبين اعتباره ملكاً أو حقاً أو مالاً. وعلى فرض ثبوت الملازمة بين الحرمة وانتفاء المالية والملكية فالتعدي مما هو حرام بذاته لما كان ملازماً للحرام أول الكلام، فكنس الحائض للمسجد مال وملك وإن كان ملازماً لما حرمه الشارع من اللبث.

**والحمد لله رب العالمين**

# 043 - كتاب\_الإجارة\_117\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_10\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الثالث:** ما أفاده سيدنا الخوئي قدس سره [في كتاب الإجارة من المستند ص49] من أن دليل صحة الإجارة وهو (أوفوا بالعقود) قاصر الشمول للإجارة على عمل مستلزم لعمل محرم.

**وتقريب كلامه:** أن الوجه في قصوره عن الشمول لهذه الإجارة مع أنها لم تتعلق بالعمل المحرم وإنما تعلقت بعمل ملازم لعمل محرم أن المحتملات في شمول الدليل لهذا المورد أربعة وكلها باطلة:

**المحتمل الأول:** شمول (أوفوا بالعقود) لهذه الإجارة على نحو اللا بشرط، ومقتضى ذلك اجتماع الضدين، لأن مقتضى (أوفوا بالعقود) أنه يجب على الحائض وفاءً بالعقد أن تأتي بالكنس، ومقتضى حرمة اللبث في المسجد أنه يحرم على الحائض الكنس لاستلزامه للبث المحرم. ونتيجة ذلك اجتماع الحكمين المتضادين بالفعل بالنسبة لمكلف واحد، لا من باب اجتماع الأمر والنهي، فإن محذور اجتماع الأمر والنهي إنما هو في فرض كون متعلقهما واحداً، والمفروض هنا أن متعلق الحرمة شيء وهو اللبث، ومتعلق الوجوب شيء آخر وهو الكنس، لكن لتلازمهما في الوجود لزم من فعليتهما اجتماع الضدين على مكلف واحد بالفعل.

**المحتمل الثاني:** شمول (أوفوا بالعقود) لهذه الإجارة المتعلقة بالكنس الملازم للبث المحرم على نحو الترتب، والترتب حل أصولي لكثير من المسائل العالقة، والمقام من تطبيقاته وصغرياته بأن يقال: إن (أوفوا بالعقود) مطلق يشمل هذه الإجارة، وحرمة اللبث في المسجد على الحائض مطلق يشمل هذا المورد، ونتيجة إطلاق الدليلين لهذا المورد وقوع التزاحم بين امتثال الحرمة باجتناب اللبث الملازم للكنس، وامتثال الوجوب للوفاء، فيتعين عليها القيام بالكنس الملازم لارتكاب المحرم وهو اللبث، وحل التزاحم بالترتب، فإن الحكم الفعلي في حق المرأة الحائض المستأجرة هو حرمة اللبث في المسجد، ولكن على فرض عصيانها لهذا الحكم الفعلي - وهو النهي عن اللبث - يجب عليها الوفاء بما استأجرت عليه وهو الكنس.

وهذا المحتمل وإن كان ممكناً عقلاً وثبوتاً لكن لا شاهد عليه إثباتاً، حيث لا يستفاد من (أوفوا بالعقود) إلا الوجوب على نحو الإطلاق، وأما أن (أوفوا بالعقود) شامل للإجارة على نحو التقييد بفرض عصيان الحائض للنهي عن اللبث فهو ممالا دليل عليه، لذلك لو اعتمدنا في صحة بيع الصرف والسلم على الدليل العام وهو (أوفوا بالعقود) من دون ملاحظة الدليل الخاص لكان مقتضى الدليل العام ترتب الملكية في بيع الصرف والسلم بمجرد العقد، بينما التسالم قام على عدمه، مما يكشف عن أنه لو كنا و(أوفوا بالعقود) وأغمض النظر عن الدليل الخاص لقلنا بترتب الملكية في بيع الصرف والسلم على مجرد العقد، فكما أن التقييد في بيع الصرف والسلم مفتقر إلى دليل خاص فكذلك تقييد (أوفوا بالعقود) في شموله لمحل الكلام بفرض عصيان المرأة الحائض للنهي عن اللبث مما يحتاج إلى دليل خاص ولا دليل.

**المحتمل الثالث:** شمول (أوفوا بالعقود) لهذه الإجارة المعلقة على العصيان - بمعنى أن التعليق على العصيان ليس في مفاد (أوفوا العقود) بل في نفس عقد الإجارة - فكأن المستأجر قال: (استأجرت الحائض لكنس المسجد إن عصت)، فنفس المنشأ في عقد الإجارة وهو ملكية العمل على ذمة الحائض معلق على عصيانها، لا أن التعليق في مفاد (أوفوا بالعقود) بل هو مطلق إلا أن مورد شموله معلق، فالتعليق في مورد شموله لا في مدلوله.

وهذا المحتمل باطل لأن لازمه التعليق في العقد، والتعليق في العقود مبطل وهو كون الملكية المنشأة في عقد الإجارة معلقة على فرض عصيان الحائض للنهي عن اللبث.

**المحتمل الرابع:** أن شمول (أوفوا بالعقود) للإجارة المتعلقة بالكنس الملازم للعمل للمحرم إنما هو في ظرف العصيان وإن لم يكن بقيد العصيان على نحو القضية الحينية لا على نحو القضية المشروطة.

وفيه: أن القضايا الحينية إنما تتصور في الأمور الخارجية كأن يقال: (زيد قائم يصلي حينما نهق الحمار)، مع أن صلاته غير مقيدة بنهيق الحمار لكن هذا الذي حصل اتفاقا.

فالقضايا الحينية - التي تعني أن لا ربط بين الظرف والمظروف - إنما تتصور في القضايا الخارجية، وأما في القضايا الاعتبارية فلكونها فعلاً اختيارياً صادراً من المولى في مقام التقنين لملاك معين فلا يعقل ورود قيد في القضية الاعتبارية إلا لدخله في الحكم أو الموضوع أو المتعلق، فإن الملاك المنظور بلحاظ (الظرف) إما لا بشرط، أو بشرط شيء، أو بشرط لا.

فإذا كانت الوجوه المحتملة كلها باطلة فدليل (أوفوا بالعقود) الذي هو مدرك صحة الإجارة قاصر عن الشمول لمثل هذه الإجارة، فالإجارة باطلة.

وأورد على هذا الوجه الذي طرحه سيدنا الخوئي قدس سره الشريف بعض الأجلة [في كتاب الإجارة ج1 ص115] بما يبتني على مقدمتين:

**المقدمة الأولى:** أنه لا إشكال في أن المقام من باب التزاحم، لأن كلا الدليلين مطلق وهما: (أوفوا بالعقود) الذي يشمل هذه الإجارة، وحرمة اللبث في المسجد الذي يشمل المرأة الحائض المستأجرة، ومقتضى إطلاق الدليلين وقوع التزاحم بالنسبة للمرأة المستأجرة بين امتثال النهي أو امتثال الأمر بالوفاء. وبما أن الترتب المأموري - بحسب تعبير السيد الأستاذ مد ظله - حلٌ واضح ارتكازاً لأبواب التزاحم، فلا تزاحم في الشريعة نتيجة القول بالترتب، لأنه متى ما وقع تزاحم فالترتب رافع للمشكلة.

**المقدمة الثانية:** بعد المفروغية عن كون المقام من باب التزاحم وكون الترتب حلاً له فيقال: إن دليل الصحة إما الأمر الإرشادي وهو ما يستفاد من قوله تعالى: (تجارة عن تراض) أو (أوفوا بالعقود) بمعنى الأمر في (أوفوا) ليس أمراً تكليفياً مولوياً بل هو إرشاد إلى صحة العقد ونفوذه. فإذا كان دليل الصحة مطلقاً حيث لم يرد قيد عليه، غاية ما في الأمر وقوع التزاحم في أثره التكليفي وإلا فالحكم الوضعي مطلق، فإن من آثار الصحة وجوب الوفاء بالعقد. وحل التزاحم بالترتب فلا مشكلة في شمول أدلة الصحة لهذه الإجارة، إذ غاية الشمول وقوع التزاحم بلحاظ الأثر، والمفروض أن التزاحم بلحاظ الأثر التكليفي منتفٍ بالترتب، فلا مشكلة في شمول دليل الصحة للمقام.

هذا إذا قلنا إن دليل الصحة هو الأمر الإرشادي المستفاد من (تجارة عن تراض) أو المستفاد من (أوفوا بالعقود)، وإن قلنا بأن دليل الصحة نفس (أوفوا)، أي أن (أوفوا) له مدلولان: مدلول مطابقي وهو وجوب الوفاء تكليفاً بالعقد، ومدلول التزامي وهو صحة العقد لأنه لا يجب الوفاء بالعقد الفاسد، فمقتضى دلالة (أوفوا) على الحكم التكليفي - وهو وجوب الوفاء بالعقد مطابقة - دلالته التزاماً على صحة العقد.

فإذا فرض أن المدلول المطابقي التكليفي مقيد بمقتضى الترتب وهو أن لا يجب على الحائض الوفاء إلا في فرض عصيانها للنهي عن اللبث،ؤكان المدلول الالتزامي لا محالة مقيداً، فكما أن وجوب الوفاء بالعقد هنا مقيد بفرض العصيان فكذلك صحة هذا العقد مقيدة بفرض العصيان لتبعية مدلول الالتزامي للمطابقي من حيث التقييد والضيق.

**ولكن يمكن أن يقال دفاعاً عن مطلب سيدنا الخوئي قدس سره بأحد وجهين:**

**الوجه الأول:** ما ذهب إليه السيد الحكيم السبط [في المصباح - كتاب الشفة والإجارة ص184] من دعوى الانصراف، أي أن (أوفوا بالعقود) منصرف عرفاً عن الوفاء الملازم أو المتوقف على مقدمة محرمة، فإن التزاحم فرع إطلاقي الدليلين للمورد، والمفروض أن أحدهما منصرف من الأساس عن الشمول للمورد وهو دليل الصحة، فإنه من المستهجن ارتكازاً الأمر بالوفاء - احتراماً للمولى - بعمل يكون نقضاً لحرمة المولى من جهة أخرى.

لكن الانصراف يحتاج إلى منبهات وشواهد لم نصل إليها.

**الوجه الثاني:** بما أن المحذور كل المحذور في الجمع بين وجوب الوفاء وحرمة اللبث، وهذا المحذور وإن وضع له الأصوليون حلاً وهو الترتب، لكن هذا المحذور كما يمكن التخلص منه بشمول الدليل على نحو التقييد يمكن التخلص منه بعدم الشمول من الأساس، فما هو المرجح لأحد المحتملين على الآخر? والترجيح بدعوى أن الترتب من الأمور الارتكازية الواضحة التي تصلح تقييداً للمقام ممنوعةٌ بأن الترتب وإن كان حلاً لباب التزاحم لكنه حل عقلي لا من القرائن الارتكازية الواضحة الحافة بالأدلة التي تصلح أن تكون جمعاً عرفياً بينها بحيث يقال: إن دليل الصحة مقيد بفرض العصيان بمقتضى مركوزية الترتب كحل للتزاحم.

**والحمد لله رب العالمين**

# 044 - كتاب\_الإجارة\_118\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_20\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التقريب الثاني لكلام سيدنا الخوئي (قدس سره):** وهو يبتني على التفريق بين الترتب في الأحكام التأسيسية والترتب في الأحكام الإمضائية.

**وبيان ذلك بذكر عدة مطالب:**

**المطلب الأول:** أنّ هناك فرقاً بين الحكم التأسيسي والحكم الإمضائي، فالحكم التأسيسي هو عبارة عن المجعول ابتداءً من دون سبق تعهد أو التزام من قبل المكلف، سواءً كان هذا الحكم تكليفياً - كوجوب الصلاة أو وجوب إنقاذ الغريق أو وجوب أداء الدين - أو كان الحكم وضعياً - كحكم الشارع بسببية الحيازة للتملك أو سببية موت المورّث مع حياة الوارث للإرث أو ثبوت حق الاختصاص بالسبق مثلاً أو ضمان المتلفات ونحوها -، فإنّ هذه الأحكام أحكام تأسيسية وإنْ كان بعضها إنفاذاً لمرتكزات عقلائية نظير بناء العقلاء على ضمان ما أُتلف، فإنّ إنفاذ الشارع لما بنى عليه العقلاء من ضمان المتلفات حكم تأسيسي، باعتبار أنّ مرجعه لباً إلى صدور أمرٍ من الشارع حفظاً للنظام.

والحكم الإمضائي هو ما كان متفرعاً على التزام أو تعهد من قبل المكلف، فالحكم المسبوق بالتزام أو تعهد من قبل المكلف يسمى حكماً إمضائياً، سواءً كان من الأحكام الوضعية - كالصحة في الإيقاعات والملكية في المعاوضات والزوجية في عقد النكاح - أو كان من الأحكام التكليفية - كوجوب الوفاء بالنذر والعهد - فإنّه حكم تكليفي لكنه حكم إمضائي، باعتبار أنّه مسبوق بالتزام أو تعهد من قبل المكلف من خلال نذره أو يمينه أو عهده أو نحو ذلك.

**فالفارق بين الحكم التأسيسي والحكم الإمضائي:** أنّ الحكم التأسيسي ما لم يكن متفرعاً على التزام من قبل المكلف، والحكم الإمضائي ما كان متفرعاً على تعهد من قبل المكلف.

**المطلب الثاني:** أنّ الترتب - كما أفاد السيد الأستاذ (مدّ ظله الشريف) في بعض أبحاثه الأصولية - إما آمري أو مأموري.

فالترتب الآمري هو عبارة عن علاج الشارع ابتداءً للتنافي بين إطلاقات الأدلة في مقام الفعلية، فإنّ الشارع إذا تصدى ابتداءً لعلاج التنافي بين إطلاقات الأدلة في مرحلة الفعلية كان ذلك ترتباً آمرياً، نظير علاج التنافي بين حرمة مال الغير وإنقاذ النفس المحترمة، أو التنافي بين لزوم النهي عن المنكر وحرمة إيذاء الأبوين، فهذا علاج ابتدائي صدر من الشارع لحل معضلة التنافي بين إطلاقي الدليلين بحيث لا يجتمعان في مرحلة الفعلية من الأساس.

والترتب المأموري هو عبارة عن علاج عقلي أو عقلائي في طول حصول التزاحم وقصور القدرة عن الجمع بين الامتثالين، فإذا فرض أنّ المكلف قصرت قدرته عن الجمع بين امتثالين فالعلاج للإطلاقين في هذا الفرض بنكتة عقلية أو عقلائية يعبر عنه بالترتب المأموري، مثلاً إذا وقع التزاحم في ضيق الوقت بين إنقاذ الغريق وبين الصلاة نتيجة قصور قدرة المكلف عن الجمع بين الامتثالين فإنّ تقيّد الإطلاق الأحوالي لدليل المهم بفرض الإشتغال بامتثال الأمر بالأهم أو امتثال الأمر بالمساوي هو ما يعبر عنه بالترتب المأموري.

**بيان ذلك:** إذا وقع التزاحم بين إنقاذ الغريق أو الصلاة في ضيق الوقت فإنّ دليل وجوب إنقاذ الغريق باقٍ على إطلاقه من دون قصور أصلاً لأنّه الأهم، بينما دليل المهم - وهو الأمر بالصلاة - لا إطلاق له لحال القيام بالأهم، مما يعني ضيق الإطلاق الأحوالي لدليل المهم عن الشمول لفرض الإتيان بالأهم ولا عكس، لذلك لو أنّ المكلف عصى الأمر بالأهم فقد اندرج تحت إطلاق دليل المهم وهذا ما يعبر عنه بالترتب المأموري.

وكذلك الحال بين المتساويين سواءً قلنا بأنّ الترتب تقييد في مرحلة الفعلية - بمعنى أن لا فعلية للمهم في فرض ارتكاب الأهم - أو قلنا بأنّ الترتب تقييد في مرحلة الفاعلية كما هو المسلك المختار، بمعنى أنّ كلا الدليلين فعلي غاية ما في الباب أنّ آثار المهم لا تترتب على المكلف حال اشتغاله بالأهم.

**المطلب الثالث:** في عرض كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) من أنّ الترتب إنّما يتصور في الأحكام التأسيسية، ولا ترتب في الأحكام الإمضائية.

**وبيان ذلك بأحد نحوين:**

**النحو الأول:** ما أفاده (قدس سره) في [الموسوعة، كتاب الإجارة، ج30، ص45] من أنّه لا مانع ثبوتاً وإثباتاً من الترتب في الأحكام التأسيسية كما في فرض التزاحم نتيجة قصور القدرة عن الجمع بين الامتثالين بين وجوب الصلاة في ضيق الوقت وإنقاذ النفس المحترمة، حيث يجب على المكلف إنقاذ النفس المحترمة فإنْ لم يفعل - عصياناً أو غفلةً أو جهلاً - فيجب عليه أداء الصلاة.

وأما في الأحكام الإمضائية كما في المقام وهو استئجار الحائض لكنس المسجد مع استلزام الكنس للبث المحرم في حقها، أو استئجار الجنب لكنس المسجد مع استلزام الكنس للبث المحرم في حقه، فإنّ الترتب يعني: (يحرم على الحائض اللبس في اللبث في المسجد، فإن لم تمتثل الحرمة عصياناً أو جهلاً فيجب عليها الوفاء بعقد الإجارة)، حكم إمضائي لأنّه مسبوق بالتزام، حيث إنّ الحائض التزمت على نفسها بكنس المسجد نتيجة لإبرامها عقد الإجارة بينها وبين المستأجر.

إلا أنّ الدليل قاصر في مقام الإثبات عن الشمول لمورد الحكم الإمضائي من دون فرق بين الأدلة سواء كان دليل الإمضاء هو **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** أو **(تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** أو **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)**، فإنّ اختلاف الأدلة لا يوجب اختلاف النكتة في المقام الموجبة لقصور الدليل إثباتاً عن الشمول للحكم الإمضائي على نحو الترتب، وذلك لأنّ المفروض أنّ الحائض ملكت عملها - وهو كنس المسجد - للمستأجر على نحو اللابشرط، حيث لم تقيده بفرض عصيانها، فدليل الإمضاء كـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** إما أن يمضي متعلق العقد على إطلاقه أو يمضيه معلقاً على فرض العصيان للحرمة، فإنْ كان الإمضاء مطلقاً لزم الترخيص في المعصية، باعتبار أنّ وجوب الوفاء بالعقد يقتضي الاتيان بالكنس، والإتيان بالكنس ملازم للعمل المحرم، فوجوب الوفاء بالعقد مستلزم للترخيص في المعصية لا محالة، وهو مما لا يعقل صدوره من الشارع. وإما أن يمضيه معلقاً على عصيان الحائض لحرمة اللبث في المسجد، وهذا خلف الإمضاء، لأنّ مقتضى الإمضاء هو إنفاذ الالتزام والتعهد على ما وقع عليه، وأما تنفيذ التعهد مشروطاً بعصيان المرأة لحرمة اللبث في المسجد فهو خلف كون الحكم إمضائياً.

**النحو الثاني:** أنْ يقال: إنّ الصحة الترتبية أمر مستهجن لدى المرتكزات العقلائية.

**والسر في استهجان الصحة الترتبية:** أنّ لازم ذلك تعليق نفوذ العقد على اختيار المكلف، نظير أن ينذر المكلف زيارة الإمام الحسين (عليه السلام) في يوم عرفة من كل سنة ثم يستطيع للحج، فيقع التنافي بين إطلاق دليل وجوب الوفاء بالنذر وبين دليل وجوب الحج عند الاستطاعة، فيقال حينئذ: إنّ دليل وجوب الوفاء بالنذر إما أن يشمل الزيارة على نحو اللابشرط ولازم ذلك الترخيص في المعصية لوجوب الحج بلحاظ فعليته لفعلية الاستطاعة، أو أن النذر – نفسه - لم ينعقد إلا في هذه الحصة الخاصة وهي فرض عصيان المكلف لوجوب الحج، وهذا يعني أنّ الصحة الترتبية معلقة على اختيار المكلف، فإن اختار عصيان الأمر بالحج فالنذر صحيح، وإلا فهو باطل، فتعليق انعقاد النذر في حد ذاته على اختيار المكلف مستهجن لدى المرتكز العقلائي، بأن يكون نفوذ التزامه على نفسه معلقاً على اختياره وتراجعه، وبالتالي فدعوى الحكم الإمضائي الترتبي أمرٌ غير عقلائي.

**ولكن المناقشة في كلامه (قدس سره) بإحدى ملاحظتين:**

**الملاحظة الأُولى:** عدم الاستهجان عرفاً بين كون الدليل إمضائياً وقصور الإمضاء عن الشمول لبعض فروض العقد أو النذر، فإنّ المنافاة بين الإمضاء والممضى - وهو الالتزام الذي أبرمه المكلف على نفسه - إنّما تتم إذا كان الإمضاء إلغاءً لالتزامه، فإنّ هذا خلف كونه إمضاءً وهو إلغاء لما التزم وتعهد به على نفسه بعقد أو بإيقاع، وأما قصور دليل الإمضاء عن الشمول لبعض الفروض فليس منافياً لحيثية الإمضاء بالنظر العرفي، فيقال بأن المكلف قد نذر زيارة الإمام الحسين (عليه السلام) في يوم عرفة على كل حال، أي سواءً امتثل وجوب الحج أو عصى وجوب الحج فالنذر مطلق، لكن دليل وجوب الوفاء بالنذر قاصرعن الشمول لفرض امتثال الأمر بالحج، فإنّه إذا امتثل الأمر بالحج فلا موضوع لانعقاد نذر زيارة الإمام الحسين (عليه السلام) يوم عرفة في سنة الحج.

فدليل الإمضاء قاصر عن الشمول لهذا الفرض وهو فرض الاشتغال بالحج، وأما في فرض عدم الاشتغال بالحج لعصيان أو غفلة فإنّ الدليل يشمله.

فلا منافاة بين الإمضاء وبين قصور دليل الإمضاء عن الشمول لبعض الفروض، إذ لم يلزم من الإمضاء هنا إلغاء ما التزم به المكلف على نفسه كي يكون ذلك خلف كونه إمضاءً، فلا منافاة بين حيثية الإمضاء وعدم امتداد الدليل لبعض الفروض لمحذور عقلي أو عقلائي، ولا يرد على ذلك أن لازمه تعليق النفوذ والصحة على اختيار المكلف، بل المعلق عليه عدم اشتغاله بالواجب الآخر، لا أنّ المعلق عليه هو اختياره، إذ قد يحصل اشتغاله بالواجب الآخر عن غفلة منه أو جهل بالحكم أو الموضوع، فلم تعلّق الصحة أو النفوذ على اختياره كي يكون ذلك مستهجناً، وإلا لورد الإشكال في الترتب في الأحكام التأسيسية الذي يسلم به سيدنا الخوئي (قدس سره)، فإنّه لو وقع التزاحم بين إنقاذ الغريق أو وجوب الصلاة في فرض ضيق الوقت فإنّ الترتب - هنا - مرجعه لاختيار المكلف، يعني إن اختار المكلف عصيان الأمر بإنقاذ الغريق فإنّ وجوب الصلاة فعلي في حقه، مع أنّ السيد لا يرى منافاة ولا استهجاناً بين وجوب الصلاة وتعليق الوجوب على اختيار المكلف وعصيانه للأمر بالأهم؛ لأنّ المعلق عليه في الواقع ليس العصيان كي يكون مستهجناً، بل المعلق عليه في الواقع عدم اشتغاله بالأهم ولو لغفلة منه، فلا منافاة بين كون الدليل إمضائياً وبين قصور شموله لفرض اللابشرط.

**والحمد لله رب العالمين**

# 045 - كتاب\_الإجارة\_119\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_21\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الملاحظة الثانية:** أنّه يمكن القول بثبوت الإمضاء على نحو اللابشرط ولكن يقع الترتب في أثر الإمضاء - وهو الأثر التكليفي - لا في نفس الإمضاء.

**وبيان ذلك:** أنّ الحائض إذا استؤجرت على كنس المسجد فإنّ مقتضى أدلة الصحة نحو: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** و **(تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** صحة الإجارة على نحو اللابشرط، فهذا يعني أنّ الإمضاء من قبل الشارع - وهو حكمه بالنفوذ - قد تطابق مع متعلق الإجارة، فإنّ الحائض ملّكت عملها - وهو كنس المسجد - للمستأجر على نحو اللابشرط، وكذلك الإمضاء المستفاد من أدلة الصحة قد وقع على نحو اللابشرط، فلا يوجد أي ترتب في نفس الإمضاء، وإنّما الترتب في الأثر التكليفي المترتب على الإمضاء، حيث إنّ من الآثار التكليفية المترتبة على نفوذ المعاملة لزوم التسليم بأن يسلم الأجير العمل للمستأجر، ففي هذه المرحلة - وهي مرحلة الأثر التكليفي للصحة - يقع التزاحم بين وجوب الوفاء بالعقد وحرمة اللبث، فإنّ مقتضى وجوب الوفاء أنْ تقوم الحائض بالكنس، ومقتضى الحرمة أنْ لا يجوز لها اللبث في المسجد الذي هو ملازم للكنس، فنتيجة التزاحم في الأثر التكليفي للإمضاء بين هذين الحكمين - وهما وجوب الوفاء بعقد الإجارة الذي يقتضي اللبث في المسجد من أجل الكنس وبين حرمة اللبث في المسجد على الحائض - احتيج لرفع التزاحم بين هذين الحكمين في مرحلة الأثر التكليفي للإمضاء إلى الترتب، فيقال: (يحرم على الحائض اللبث في المسجد فإن تلبست باللبث فيجب عليها الكنس وفاءً بالعقد)، وبالتالي لم يحصل ترتب في الحكم الإمضائي كي يرد إشكال سيدنا الخوئي (قدس سره)، وإنّما حصل الترتب في الأثر التكليفي للإمضاء لا في نفس الإمضاء.

والتفكيك بين الملزوم واللازم الإعتباريين - لا الواقعيين - من حيث السعة والضيق مما لا استهجان فيه عرفاً، فالملزوم - وهو نفس الإمضاء - على نحو اللابشرط لكن اللازم - وهو أثره التكليفي - على نحو الترتب، بمعنى أنّ وجوب الوفاء بالعقد بأنْ تقوم الحائض بالكنس في فرضه عدم امتثال حرمة اللبث في المسجد لا مطلقاً.

نعم، لو قلنا بأنّ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** مدلوله المطابقي هو الحكم التكليفي - وهو وجوب التسليم - وإنّما استفيدت الصحة - وهي الحكم الإمضائي - بالدلالة الالتزامية، فإنّ الترتب في الحكم التكليفي وأنّه إنّما يجب الوفاء بالعقد على فرض عصيان المرأة الحائض لحرمة اللبث في المسجد سوف يكون في المدلول المطابقي لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)**، وحينئذٍ لا معنى عرفاً لأن يكون المدلول الالتزامي مطلقاً مع كون المدلول المطابقي ترتبياً، إذ لا معنى عرفاً لأن يقال إنّ المدلول المطابقي لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** ترتبي، يعني لا يجب الوفاء بالعقد إلا في فرض العصيان، بينما المدلول الالتزامي لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** وهو الصحة على نحو اللابشرط، فإنّ التفكيك بينهما من حيث السعة والضيق مستهجن عرفاً.

بخلاف ما إذا قيل بأنّ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** على وزان **(تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** بمعنى أنّ مدلولها الإرشاد إلى الحكم الوضعي وهو الصحة والنفوذ، والأثر التكليفي لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** وهو وجوب الوفاء وتسليم العمل ثابت بدليل آخر أو بالإرتكاز العقلائي، فإنّ التفكيك حينئذٍ مما لا مانع منه حيث إنّ مدلول الآية هو الصحةعلى نحو اللابشرط، غاية ما في الباب أنّ الأثر التكليفي لهذه الصحة أثر مقيد وليس مطلقاً، أي أنّه مقيد بفرض عصيان المرأة لحرمة اللبس في المسجد.

نعم، يرد الإشكال على ذلك من ناحية أخرى وهي أنّه لو قيل - وهذا بحث مذكور في باب مفهوم الشرط في الأصول - بأنّ المتكلم كما هو في مقام البيان من جهة مدلوله المطابقي فهو في مقام البيان من جهة مدلول كلامه الالتزامي من حيث أفراده وأحواله، فكأنّه في مقام بيان مطلبين من خلال ظهورين: أحدهما الظهور المطابقي، والآخر الظهور الالتزامي، وبالتالي ما يتلقاه العرف من الكلام مدلولان لهما إطلاق، فكما أنّ المدلول المطابقي مطلق يتمسك بإطلاقه الأفرادي والأحوالي فالمدلول الالتزامي أيضاً مما يتلقاه العرف على نحو الإطلاق؛ لأنّ المولى في مقام بيان كلا المدلولين من حيث الأفراد والأحوال.

**وتطبيق ذلك في محل الكلام:** - بناءً على أنّ وجوب ترتيب الآثار مدلول التزامي لأدلة الإمضاء - أنّ ما يتلقاه العرف من **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** مدلولان على نحو الإطلاق وهما: الصحة، ووجوب الوفاء بمعنى تسليم العمل للمستأجر، فالتفكيك بين المدلولين بأنْ يقال: إنّ المدلول المطابقي مدلول مطلق وليس ترتبياً بينما المدلول الالتزامي ترتبي غير عرفي؛ لأنّهما ظهوران في عرضٍ واحدٍ والمولى في مقام بيانهما معاً، فالتفكيك بين هذين الظهورين بإطلاق هذا وتقييد ذاك مستهجن، ولكن إذا قلنا - كما قلنا: إنّ ما قام عليه المرتكز العقلائي من - أصالة البيان - أنّ المولى في مقام البيان للمدلول المطابقي من حيث أحواله وخصوصياته، ومنها أصل الملازمة التي توجب انعقاد المدلول الإلتزامي على مستوى المدلول التصديقي أيضاً، وليس في مقام بيان المداليل الالتزامية من حيث أفرادها وأحوالها، يعني مثلاً إذا قال المولى كما في الوسائل: **(محمّد بن الحسن الطوسي بإسناده، عن الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، عن أبي أيوب، عن محمد بن مسلم، عن أبي عبدالله (عليه‌السلام) وسئل عن الماء تبول فيه الدواب، وتلغ فيه الكلاب، ويغتسل فيه الجنب؟ قال: إذا كان الماء قدر كر لم ينجسه شيء)**. [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج1، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب9 باب عدم نجاسة الكرّ من الماء الراكد بملاقاة النجاسة بدون التغيير، ح1]. فإنّه في مقام البيان من جهة المدلول المطابقي وهو اعتصام الكر من حيث أحواله وخصوصياته، ومن خصوصياته اقتضاء الكرية للعصمة التي تقتضي انعقاد أصل المدلول الإلتزامي حتى على مستوى المدلول التصديقي، وهو الملازمة بين انتفاء الكرية وانتفاء العصمة، وأما أنّه في مقام بيان المدلول الالتزامي من جهة أحواله وأفراده، وهو إن لم يبلغ كراً فإنّه يتنجس بأدنى نجاسة ولو تحول لبخار ثم عاد ماءاً ونحو ذلك فلم يحرز بناء أهل المحاورة عليه، وبالتالي حيث لم ينعقد للمدلول الالتزامي في محل كلامنا - وهو وجوب الوفاء بمعنى التسليم – إطلاق؛ إذ لم يكن المولى في مقام بيانه، فلا مصير إلى الترتب؛ لأنّ الترتب فرع التزاحم بين الحكمين، والتزاحم بين الحكمين فرع وجود إطلاقين بأن يكون هناك إطلاق لحرمة اللبث في المسجد وهو واضح، وإطلاق لوجوب التسليم، ونتيجة انعقاد الإطلاقين وتحقق التزاحم بين التكليفين جاءت الحاجة إلى الترتب.

وأما إذا لم يكن المولى في مقام البيان من جهة المدلول الالتزامي فمن الأساس لم يحرز أنّ لهذا المدلول الالتزامي إطلاقاً، وحيث لم يحرز أنّ له إطلاقاً لم يحرز تزاحم في البين كي تصل النوبة للترتب.

**والخلاصة:** أنّه يمكن الإشكال على دعوى الترتب في المقام لا بما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) من أنّه لا ترتب في الأحكام الإمضائية؛ بل من باب أنّ الترتب فرع الإطلاق والإطلاق لم يحرز.

**الوجه الرابع:** هو التمسك بالروايات الشريفة التي وردت فيها هذه العبارة **(شرط الله قبل شرطكم).**

كما في رواية محمد بن قيس، كما في الوسائل: **(محمّد بن الحسن بإسناده عن علي بن الحسن بن فضال، عن عبد الرحمن بن أبي نجران، وسندي بن محمّد ـ جميعاً ـ عن عاصم بن حميد، عن محمّد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه ‌السلام) قال: قضى علي (عليه ‌السلام) في رجل تزوج امرأة، وشرط لها إن هو تزوج عليها امرأة، أو هجرها، أو اتخذ عليها سريّة، فهي طالق، فقضى في ذلك)** أي الإمام أمير المؤمنين عليٌّ (عليه السلام) **(أن شرط الله قبل شرطكم فإن شاء وفى لها بالشرط، وإن شاء أمسكها واتخذ عليها، ونكح عليها).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج22، كتاب الطلاق، أبواب مقدماته وشروطه، الباب13 باب أن من شرط لامرأته عند تزويجها أنه إن تزوج عليها أو تسرى أو هجرها فهي طالق، لم يقع الطلاق، وإن فعل ذلك، ح2].

وقد ذكر بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص118] نقلاً عن أُستاذه السيد الشهيد الصدر (قدس سره) أنّه استند لهذه الرواية في إثبات بطلان النذر بعمل مستلزم لفعل محرم أو ترك واجب.

فلو فرض أنّ المرأة نذرت أنْ تقرأ زيارة عاشوراء عند ضريح الإمام الحسين (عليه السلام) في غدٍ، وكانت قراءة الزيارة في الغد ملازمة لحيضها بحيث يحرم عليها الدخول للضريح، فالمنذور وإنْ لم يكن محرماً لكنه ملازم لعمل محرم، أو كان حضورها عند ضريح سيد الشهداء (عليه السلام) لقراءة الزيارة ملازماً لترك واجب كما لو كان مستلزما لترك حق الزوج، فالنذر باطل، والشاهد على بطلان النذر **(أن شرط الله قبل شرطكم)** فإنّ مقتضى حاكمية شرط الله تبارك وتعالى على شرط الإنسان، أي مقتضى حاكمية حكم الله سبحانه وتعالى على التزامات الإنسان - سواءً كان التزاماً بالنذر أو بالعهد أو باليمين أو بالعقد أو بالإيقاع - أنّه إذا تبين أنّ ما التزمه على نفسه ملازمٌ لفعل محرمٍ أو ترك واجبٍ فإنّ النذر ينحل.

**والكلام في هذه الرواية الشريفة (أن شرط الله قبل شرطكم) يقع في جهتين: تارةً في السند، وأُخرى في الدلالة.**

**الجهة الأولى:** جهة السند: فقد وردت الرواية الشريفة بثلاثة أسانيد:

**الطريق الأول:** ما ينقله العياشي في تفسيره: **(عن ابن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال:‌ قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في امرأة تزوجها رجل، وشرط عليها وعلى أهلها إن تزوج عليها امرأة وهجرها، أو أتى عليها سرية فإنها طالق، فقال: شرط الله قبل شرطكم، إن شاء وفى بشرطه وإن شاء أمسك امرأته، ونكح عليها وتسرى عليها، وهجرها إن أتت سبيل ذلك)** وهذا المتن في تفسير العياشي مشتمل على ذيل غير موجود في الطرق الأُخرى وهو أنّ الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) قد استشهد بالآيات القرآنية، وهي: **(قال الله في كتابه: «فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ»** [النساء، 3] **وقال: «أحل لكم ما ملكت أيمانكم» وقال: «وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا»** [النساء، 34]). [تفسير العيّاشي، المطبعة العلمية، ج1، ص240].

لكن هذا الطريق طريق العياشي ضعيف السند؛ لأنّ مستنسخ تفسير العياشي قد حذف الأسناد اختصاراً ففقد الكتاب قيمته؛ لأنّ رواياته أصبحت مراسيل، فلا تصلح إلا مجرد مؤيد أو معضد لا أكثر من ذلك.

**الطريق الثاني:** وهو ما نقله الشيخ (عليه الرحمة) في التهذيبين: **(عليُّ بن الحسن بن فضال، عن عبدالرحمن بن أبي نجران، وسِنديِّ بن محمد، عن عاصم بن حُميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: قضى عليٌّ في رجل... ألخ)** [تهذيب الأحكام، للشيخ الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج8، كتاب الطلاق، الباب3 باب أحكام الطلاق، ح80، ص113].

وفي السند مشكلة وهي: حيث إنّ الشيخ (قدس سره) في التهذيبين ابتدأ السند باسم علي بن الحسن بن فضال في مئات الروايات التي يترتب عليها كثير من الثمرات في مقام الاستنباط، وظاهر من يبدأ الشيخ الحديث باسمه أنّه أخذه من كتابه - كما صرح بذلك - وبما أنّه ذكر في المشيخة وفي الفهرست طريقه إلى كتب علي بن الحسن بن فضال الذي ابتدأ السند باسمه في التهذيبين وكان طريقه مشتملا على علي بن محمد بن الزبير الكوفي وهو مما لا توثيق له عند الخاصة، وإنْ وثقه بعض العامة كان الطريق ضعيفاً.

**والحمد لله رب العالمين**

# 046 - كتاب\_الإجارة\_120\_الاثنين\_22\_جمادى\_الأولى\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وبيان ذلك:** أن الشيخ قدس سره في التهذيبين ابتدأ كثيراً من الروايات - ربما تبلغ المئات - باسم علي بن الحسن بن فضال، ومقتضى ذلك أنه أخذها من كتابه كما أفاد الشيخ في مقدمة المشيخة: (واقتصرنا من إيراد الخبر على الابتداء بذكر المصنف الذي أخذنا الخبر من كتابه أو صاحب الأصل الذي أخذنا الحديث من أصله).

وعند النظر في طريق الشيخ لابن فضال في مشيخة التهذيب والفهرست نجد أن طريقه إليه مشتمل على علي بن محمد بن الزبير وهو ممن لم يوثّق في كتب الخاصة، وحيث إن الشيخ روى عن ابن فضال مئات الروايات وطريقه إليه ضعيف فهذا يشكل ظاهرة ابتلائية للفقهاء بلحاظ أن كثيراً من الروايات التي هي مورد لاستنباط الحكم الإلزامي قد جاءت عن طريق الشيخ إلى علي بن الحسن بن فضال والطريق إليه ضعيف.

**لذلك حاول جملة من الأعلام علاج هذه المعضلة بأحد وجوه:**

**الوجه الأول:** توثيق علي بن محمد بن الزبير الكوفي، كما أشار إلى ذلك سيدنا الخوئي قدس سره [في الجزء السابع من الموسوعة ص70] بقوله: (وربما يناقش في ذلك بأنها ضعيفة سنداً) يعني الرواية التي من قبل الشيخ إلى ابن فضال (حيث إن الشيخ يرويها عن علي بن الحسن بن فضال، وطريقه إليه ضعيف، لأن فيه أحمد بن عبدون) الذي هو شيخ شيخ الطوسي (عن علي بن محمد بن الزبير، ولم يثبت توثيقه. ولكن الصحيح أن أحمد بن عبدون ثقة) وهذا واضح عنده (لأنه من مشائخ النجاشي ومشائخه كلهم ثقات، وطريق الشيخ إلى ابن فضال وإن كان ضعيفاً بعلي بن محمد بن الزبير) باعتبار أنه لم يوثق ويمكن توثيقه (بأنه ورد في كلام النجاشي: وكان أحمد بن عبدون قد لقي أبا الحسن علي بن محمد القرشي المعروف بابن الزبير، وكان علواً في الوقت) بتقريب أن مرجع الضمير في قوله: "وكان علواً في الوقت" إلى علي بن محمد بن الزبير، ومعنى العلو في الوقت أنه كان وجيها عالي المقام، ومقتضى وجاهته وعلو مقامه وثاقته.

**ولكن الملاحظة على ذلك:**

**أولاً:** أنه لم يحرز عود الضمير إلى علي بن محمد بن الزبير بل من المحتمل عوده إلى أحمد بن عبدون الذي كان علواً في الوقت وشيخا معروفاً في الإجازة وحضر عنده الشيخ الطوسي والنجاشي وابن الغضائري وأمثالهم.

**وثانياً:** على فرض أن الضمير يعود إلى علي بن محمد بن الزبير فلا ملازمة بين كونه "كان وجيهاً في زمانه" ووثاقته كما قال سيدنا الخوئي قدس سره: (فهو يدل على أن الرجل في ذلك الوقت كان من الأكابر وعالي المقام ولا يستفاد منها الوثاقة بوجه).

**وثالثاً:** من المحتمل - وإن كان احتمالا بعيداً - أن المراد بـ (وكان علواً في الوقت) هو كبر سنّه، بمعنى أن أحمد بن عبدون قد لقي علي بن محمد بن الزبير وهو في آخر عمره وحياته، إلا أن التعبير عن كبر السن بذلك غير عرفي.

وربما يصار للقول بوثاقته بتقريب: أن العامة أوردوا في حقه عبارات عالية المضمون كما يظهر من الحكيم البغدادي [في تاريخ بغداد ج12 ص80] وياقوت الحموي [في معجم الأدباء ج2 ص120] والذهبي [في سير أعلام النبلاء ج15 ص567] وابن النديم [في الفهرست ص87]، وبالتالي فإن تسالم القوم على وثاقته وجلالته ووصفه بالأوصاف الحميدة، واعتماد علمائنا على روايته في نقل أصولنا ومصنفاتنا من جانب آخر يورث الاطمئنان بأنه كان جليل القدر معتمدا عليه في رواية الكتب والحديث، أو فقل: إن توثيق العامة له وعدم تعليق الإمامية على ذلك مع التفاتهم لتوثيق العامة ظاهر في الإمضاء والقبول.

ولكن ما أفيد غير واضح، فإنه مضافاً لعدم إحراز تسالم منهم بمجرد اتفاق عدد دون العشرة على مدحه فإن إطباقهم على المبالغة في المدح إن لم يكن مورد الريبة والتهمة فليس كاشفاً عن الوثاقة مع إسرافهم في ذم الإمامي لكونه إمامياً، وأما عدم تعليق الإمامية على ذلك فلعله ناشئ منهم عن اتكاءً على قرائن حالية معروفة في زمانهم أغنتهم عن التعليق على كلمات العامة بالقبول أو بالرفض، وأما اعتماد علمائنا على نقله للأصول والمصنفات فهو وجه مستقل لو تم لكان طريقاً لتوثيق الكثير من شيوخ الإجازة وأرباب المصنفات.

**الوجه الثاني:** ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره [ج7 ص70 - ج11 ص479] وهو تعويض السند، أي تعويض سند الشيخ إلى ابن فضال بسند النجاشي إلى ابن فضال.

**وبيان ذلك بذكر أمور خمسة تتوقف عليها فكرة تعويض السند:**

**الأمر الأول:** أن الشيخ قدس سره روى كتب علي بن الحسن بن فضال عن شيخه أحمد بن عبدون عن الزبيري، وهذا ما صرح به في الفهرست [باب العين رقم 272- 392] فقال: (علي بن الحسن بن فضال فطحي المذهب، ثقة كوفي، كثير العلم واسع الأخبار، جيد التصانيف غير معاند، وكان قريب الأمر إلى أصحابنا الإمامية القائلين بالاثني عشر، وكتبه في الفقه مستوفاة في الأخبار حسنة، وقيل إنها ثلاثون كتاباً منها: - وذكر أسماء الكتب -. ثم قال: أخبرنا بكتبه قراءة عليه أكثرها والباقي إجازة أحمد بن عبدون عن علي بن محمد بن الزبير سماعاً وإجازةً).

**الأمر الثاني:** أن النجاشي روى نفس تلك الكتب بسندين: أحدهما عن أحمد بن عبدون، والثاني عن محمد بن جعفر في آخرِين عن ابن عقدة عن ابن فضال، قال في [ ص 257 رقم676]: ( علي بن الحسن بن علي بن فضال كان فقيه أصحابنا بالكوفة ووجههم وثقتهم وعارفهم بالحديث والمسموع قوله فيه، سمع منه شيئاً كثيراً، ولم يعثر له على زلة فيه ولا ما يشينه، وقلّما روى عن ضعيف، وكان فطحياً، ولم يرو عن أبيه شيئاً... إلى أن قال: قد صنف كتباً كثيرة منها ما وقع إلينا -وذكر الكتب التي وقعت إليه - ثم قال: قرأ أحمد بن الحسين - يقصد الغضائري - كتاب الصلاة والزكاة ومناسك الحج والصيام والطلاق والنكاح والزهد والجنائز والمواعظ والوصايا والفرائض والمتعة والرجال على أحمد بن عبد الواحد - بن عبدون - في مدة سمعتها معه، وقرأت أنا كتاب الصيام عليه - ابن عبدون - في مشهد العتيقة عن ابن الزبير عن علي بن الحسن، وأخبرنا بسائر كتب ابن فضال بهذا الطريق - الذي هو طريق أحمد بن عبدون - وأخبرنا محمد بن جعفر في آخرين عن أحمد بن محمد بن سعيد - ابن عقدة - عن علي بن الحسن بكتبه).

وهذا الطريق الثاني يعتمد على توثيق محمد بن جعفر، من جهة أنه من مشائخ النجاشي، ومشائخ النجاشي ثقات، وهو ما بنى عليه سيدنا الخوئي قدس سره [في المعجم ج1ص46]:

1- قال النجاشي في ترجمة أحمد بن محمد بن عبيد الله بن الحسن الجوهري [ص86]: (رأيت هذا الشيخ وكان صديقاً لي ولوالدي، وسمعت منه شيئاً كثيراً، ورأيت شيوخنا يضعفونه فلم أرو عنه شيئاً وتجنبته).

2- وقال في ترجمة محمد بن عبدالله البهلول [396]: (وكان في أول أمره ثبتاً ثم خلط، ورأيت جل أصحابنا يغمزون ويضعفونه، رأيت هذا الشيخ وسمعت منه كثيراً ثم توقفت عن الرواية عنه إلا بواسطة بيني وبينه) ولا شك في ظهور كلامه - يعني النجاشي - في أنه لا يروي عن ضعيف بلا واسطة، فيحكم بوثاقة جميع مشائخه، ومنهم محمد بن جعفر المؤدب).

وعبارة النجاشي في الشيخين لا تدل على التوثيق، فإن غاية ما تفيد أن من يضعّف لا يروي عنه، لا أنه لا يروي إلا عن ثقة.

**الأمر الثالث:** أن الشيخ والنجاشي تلقيا كتب ابن فضال عن شيخهما أحمد بن عبدون قراءةً عليه، ولا يحتمل أن ابن عبدون أعطى نسخة من كتب ابن فضال للشيخ تختلف عن النسخة التي أعطاها للنجاشي، فبما أنه شيخ واحد والكتب واحدة فمقتضى العادة أن تكون قراءة الطوسي لهذه الكتب على شيخه بنفس النسخة التي قرأ بها النجاشي هذه الكتب على شيخه، لا أن ابن عبدون أعطى النجاشي نسخة أخرى غير النسخة التي أعطاها الشيخ.

**الأمر الرابع:** بما أن النسخة التي قرأها النجاشي على شيخه أحمد بن عبدون هي نفس النسخة التي قرأها الشيخ الطوسي على شيخه أحمد بن عبدون، والمفروض أن للنجاشي طريقاً آخر لكتب بن فضال، فهل يكون طريقه لمحمد بن جعفر المؤدب طريقاً لتلك النسخة؟

**الأمر الخامس:** أن ما رواه النجاشي من نسخ كتب ابن فضال بطريق محمد بن جعفر لا يختلف عن ما رواه من النسخ بطريق أحمد بن عبدون وإلا لنبّه على ذلك، ولم يذكر النجاشي أن ما يرويه من الكتب عن محمد بن جعفر يختلف في نسخته عن ما يرويه من نفس هذه الكتب عن أحمد بن عبدون، فهذا دليل على أن النسخة واحدة.

**فالنتيجة:** أن ما رواه الشيخ عن ابن فضال معتبر عن طريق تعويض سند الشيخ بسند النجاشي، لأن ما رواه النجاشي عن شيخه ابن عبدون هو نفسه ما رواه عن شيخه محمد ابن جعفر المؤدب.

**ووجه الخدشة في هذا الكلام:**

**أولاً:** لا نحرز أن الشيخ قدس سره والنجاشي قرئا على أحمد بن عبدون في فترة واحدة، بحيث قرأ عليه النسخ التي قرأها النجاشي عليه. ومن المحتمل جداً في تلك الأزمنة - نتيجة لاختلاف النساخ وعدم وجود طباعة - أن يكون النسخ التي قرأها الشيخ على شيخه أحمد بن عبدون غير النسخ التي قرأها النجاشي على شيخه أحمد بن عبدون ولو في الجملة، لاحتمال اختلاف فترة التلمذة والحضور على شيخهما أحمد بن عبدون.

**وثانياً:** لو فرضنا أنهما اتحدا في فترة الحضور - ومقتضى العادة مع اتحادهما في فترة الحضور أن تكون النسخة واحدة - فالتأمل حينئذ يرد في اتحاد النسخة التي يرويها النجاشي بطريق أحمد بن عبدون مع النسخة التي يرويها عن طريق محمد بن جعفر، لاحتمال أن النجاشي تلقى النسخة التي لها طريق صحيح سنداً بالإجازة، بينما النسخة التي طريقها ضعيف بالقراءة، فلا يحرز اتحاد النسختين. وأما عدم التنبيه على ذلك فهذا إنما يفيد لو جرت عادة النجاشي على التنبيه عند اختلاف النسخ أو اختلاف الطريق، وأما مع عدم جريان سيرته على ذلك فعدم التنبيه على اختلاف النسختين لا يدل على وحدتهما.

**والحمد لله رب العالمين**

# 047 - كتاب\_الإجارة\_121\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_23\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الثالث:** ما نقله بعض الأساتذة الأجلة دام توفيقه [في كتابه قبسات من علم الرجال ج2 ص271 - 272] عن والده السيد الأستاذ مد ظله الشريف، وحاصله: أن هناك سنداً معتبراً ذكره الشيخ الطوسي قده في أوائل التهذيب إلى روايات ابن فضال، والطريق هو: **(جماعة من أصحابنا عن أبي محمد هارون بن موسى التلعكبري عن أحمد بن محمد بن سعيد بن عقدة عن علي بن الحسن بن فضال).**

والبحث يقع فعلاً في أن هذا الطريق هل هو طريق لجميع ما وقع للشيخ الطوسي من كتب ابن فضال، أم لخصوص تلك الروايات التي ابتدأها الشيخ الطوسي بهذا الطريق؟

ذكر دام ظله: بأن الظاهر أن الطريق المذكور طريق لسائر كتب ابن فضال وليس لخصوص الروايات التي ابتدأها بهذا الطريق، والوجه في ذلك [كما في القبسات]: **(أن الشيخ (قدس سره) لما شرع في تأليف التهذيب قام في البداية بإيراد الأحاديث بأسانيدها من مشايخه إلى الإمام (عليه السلام)، ثم ارتأى أن يبتدأ باسم الراوي الذي أخذ الحديث من كتابه أو أصله على أن يورد عند الفراغ من التهذيب أسانيده التي يتوصل بها إلى تلك الكتب والأصول، وذلك رعاية للاختصار في الوقت والجهد والمال.**

**والملاحظ أنه أورد في أوائل التهذيب [كما في الجزء الأول منه ص26،153،163 إلخ] روايات كثيرة بسند مزدوج إلى علي بن الحسن بن فضال فنراه يقول: (أخبرني جماعة عن أبي محمد هارون بن موسى عن أحمد بن محمد بن سعيد عن علي بن الحسن وأحمد بن عبدون عن علي بن محمد بن الزبير عن علي بن الحسن). والظاهر أن هذا السند المزدوج ليس سنداً إلى خصوص تلك الروايات التي رواها به بل هو سند إلى الكتاب الذي أخذ منه تلك الروايات وهو كتاب علي بن الحسن بن فضال.**

**ومما يشهد على ذلك أنه أورد بعض الأحاديث في التهذيب بالسند المزدوج المذكور ولكنه أوردها في الاستبصار مبتدئاً باسم علي بن الحسن بن فضال، مع التزامه فيه أيضاً بأن لا يبتدئ إلا باسم من أخذ الحديث من كتابه أو من أصله، فيعرف من هذا أنه لما ألف الاستبصار - وهو في أحاديثه قطعة من التهذيب - كان على ذُكرٍ بأنه أخذ هذه الأحاديث من كتاب ابن فضال فابتدأ باسمه ولم يذكر السند من أوله إلى آخره.)** أي إذا كان نفس الحديث الذي أورده في التهذيب بسند معتبر قد أورده في الاستبصار مبتدئاً باسم علي بن الحسن بن فضال، مع أنه لا يبدأ الحديث باسم راوٍ إلا إذا كان الحديث مأخوذاً من كتابه.

حيث أبان أن التزامه بذلك في الاستبصار على نسق التزامه في التهذيب فقال رحمه الله [في الاستبصار فيما اختلف من الأخبار؛ المشيخة، ص304]: **(وكنت سلكت في أول الكتاب إيراد الأحاديث بأسانيدها وعلى ذلك اعتمدت في الجزء الأول والثاني، ثم اختصرت في الجزء الثالث وعولت على الابتداء بذكر الراوي الذي أخذت الحديث من كتابه أو أصله على أن أورد عند الفراغ من الكتاب جملة من الأسانيد يتوصل بها إلى هذه الكتب والأصول حسب ما عملته في كتاب تهذيب الأحكام).** مما يدل على أن السند المذكور طريق للكتاب لا للروايات الشريفة.

كما قال في القبسات: (**فيعرف من هذا أنه لما ألّف الاستبصار - وهو في أحاديثه قطعة من التهذيب - كان على ذكر بأنه أخذ هذه الأحاديث من كتاب ابن فضال فابتدأ باسمه ولم يذكر السند من أوله إلى آخره).**

ثم طرح مد ظله إشكالاً على نفسه وأجاب عنه: **(إن قيل: إذا كان الأمر كذلك فلماذا نجده في القسم الأول من التهذيب - الذي كان بناؤه فيه على ذكر السند بتمامه - أنه يذكر أحياناً أحد السندين فقط وهو (ابن عبدون عن ابن الزبير عن ابن فضال) ولا يذكر السند الآخر الذي ينتهي إلى ابن عقدة، بل نجده في بعض الموارد يذكر كلا السندين في رواية وفي الرواية التي بعدها مباشرة يذكر أحدهما فقط، فلماذا التفريق إذا كانت كلتا الروايتين مقتبسة من كتاب علي بن الحسن بن فضال؟ ألا يشير هذا إلى أن السندين لم يكونا طريقين له إلى كتب ابن فضال بل إلى روايات له بخصوصها؟**

**قلت: لا محيص من البناء على أن ذلك كان ضرباً من التفنن مارسه الشيخ (قدس سره) في أوائل التهذيب عند إيراد روايات علي بن الحسن بن فضال ولا ينبئ عن وجود فرق حقيقي بين ما رواه بسند واحد وما رواه بسندين، فإن الممارس يعرف أنه لم يكن لدى الشيخ (قدس سره) شيء من كتب من تقدم علي بن فضال ومن تأخر عنه في أسانيد تلك الروايات، فهي مأخوذة من كتبه لا محالة، وعلى ذلك يتعين أن يكون السندان طريقين له إلى جميع ما أورده منها).**

فالسيد مد ظله الشريف مطمئن بأن السند المعتبر الذي ورد في أوائل التهذيب سند إلى الكتاب، فيكفي ذلك في تعويض السند الضعيف بالسند المعتبر لأنهما سندان من طريق واحد وهو طريق الشيخ إلى كتب ابن فضال.

**ولكن في حصول الاطمئنان بذلك تعثّر وذلك لموانع:**

**المانع الأول:** ما أشار إليه مد ظله وهو أن الروايات المشتملة على السند المزدوج وردت في كتابي الحيض والجنائز، ومن المحتمل جداً أن سنده الصحيح إنما ثبت لهذين الكتابين - وهما كتابا الحيض والجنائز - وأما غيرهما من الكتب التي وقعت له من كتب ابن فضال فلم يحرز طريق لها سوى طريقه المشتمل على علي بن محمد بن الزبير الذي لم يرد توثيق له.

وقد أفاد مد ظله الدفاع عن هذه النقطة بأن أحمد بن عقدة والتلعكبري رويا جميع أصول الإمامية ومصنفاتها ومن أبرزها كتب ابن فضال، وهذا ما نص عليه الشيخ قدس سره قال الشيخ [رجال الشيخ الطوسي - الأبواب؛ ص: 449 رقم 6386 - 1]: **(هارون بن موسى التلعكبري، يكنى أبا محمد، جليل القدر، عظيم المنزلة، واسع الرواية، عديم النظير، ثقة، روى جميع الأصول والمصنفات، مات سنة خمس وثمانين وثلاثمائة، أخبرنا عنه جماعة من أصحابنا)**.

ونحوه ما في [في معجم رجال الحديث ج3 ص66]: **(وعده - أي الشيخ - في رجاله في من لم يرو عنهم عليهم السلام، قائلاً: «أحمد بن محمد بن سعيد بن عبد الرحمن بن إبراهيم بن زياد بن عبد الله بن عجلان، مولى عبد الرحمن بن سعيد بن قيس الهمداني السبيعي الكوفي، المعروف بابن عقدة، يكنى أبا العباس، جليل القدر عظيم المنزلة، له تصانيف كثيرة، ذكرناها في كتاب الفهرست، وكان زيدياً جارودياً، إلا أنه روى جميع كتب أصحابنا، وصنف لهم، وذكر أصولهم، وكان حفظة**).

وحيث إن السند "أخبرنا جماعة عن موسى عن هارون بن موسى التلعكبري" وهو ممن روى جميع المصنفات عن ابن عقدة - وهو ممن روى جميع المصنفات عن علي بن الحسن بن فضال -، فمقتضى العادة أنهم رووا جميع كتب ابن فضال، فورود هذين السندين في كتابي الحيض والجنائز لا يوجب اختصاص السند بهما ما دامت الواسطة ممن روى جميع الأصول والمصنفات، ومنها كتب ابن فضال.

ولكن في النفس تأمل، فإن كون التلعكبري وابن عقدة ممن رويا جميع المصنفات لا يعني أن الواسطة بين الشيخ وبين التلعكبري - وهو الذي عبر عنه بأنه أخبرنا جماعة...- قد روى جميع ما روى التلعكبري وابن عقدة، فلعل الواسطة كان طريقاً للشيخ في خصوص روايات كتابي الحيض والجنائز، وبالتالي لا يحرز أن هذا الطريق المعتبر طريق لجميع كتب ابن فضال.

**المانع الثاني:** أن الشيخ الطوسي قدس سره اقتصر في المشيخة والفهرست على ذكر الطريق الضعيف، مع أن نهجه في المشيخة والفهرست على ذكر طرقه للكتب بالتفصيل، فلو كان الطريق المعتبر الذي ذكره عن كتابي الحيض والجنائز طريقا لجميع كتب ابن فضال لكان أولى بالذكر. نعم، لم يلتزم بذكر جميع الطرق في بعض الموارد - كما أشار مد ظله - لكنها موارد نادرة، وإلا فالطريقة العامة للشيخ في المشيخة والفهرست أن يذكر تفصيلاً طرقه إلى الكتب، فاقتصاره في المشيخة والفهرست على ذكر الطريق الضعيف مانع آخر من تحصيل الاطمئنان بشمول الطريق الصحيح لسائر كتبه.

**الوجه الرابع:** ما نقله أيضاً بعض الأجلاء دام توفيقه [في كتابه القبسات ج2 ص276] عن والده مد ظله الشريف قال: (**وهو أن الحاجة إلى السند في اعتبار الكتاب إنما هي في غير الكتب المشهورة التي يكثر تداول نسخها وأما هذه - كالكتب الأربعة في الأعصار الأخيرة - فلكونها مأمونة عن الدس والتحريف فهي مستغنية عن السند.**

**والظاهر أن كتب ابن فضال كانت من الكتب التي تكثر نسخها وتتداولها الأيادي في عصر الشيخ (قدس سره) بل وقبل ذلك، ففي رواية الحسين بن روح عن الإمام العسكري (عليه السلام) أنه سئل عن كتب بني فضال كيف نعمل بها وبيوتنا منها ملاءٌ؟ فقال (عليه السلام): ((خذوا بما رووا وذروا ما رأوا)).**

**[فـ] السؤال فيها - أي الرواية - يصلح شاهداً على مدى انتشار كتب بني فضال في بيوت الشيعة في عصر الإمام (عليه السلام)، وأشهر بني فضال وأجلهم مكانة هو علي بن الحسن بن فضال الذي قال [فيه] محمد بن مسعود العياشي: (ما رأيت في من لقيت بالعراق وناحية خراسان أفقه ولا أفضل من علي بن الحسن بالكوفة)، وقال النجاشي: (كان فقيه أصحابنا بالكوفة ووجههم وثقتهم وعارفهم بالحديث والمسموع قوله فيه، سمع منه شيء كثير ولم يعثر له على زلة فيه ولا ما يشينه.**

**ومن المعلوم أن مكانة المؤلف وعلوّ كعبه في العلم من أسباب اشتهار كتبه وتداولها، ولا سيما إذا كانت مستوفاة في الأخبار حسنة كما وصفها به الشيخ (قدس سره)، وقد نصّ في الفهرست على أنه قرأ أكثرها على أحمد بن عبدون، وذكر النجاشي أن ابن الغضائري قرأ أيضاً جملة منها على ابن عبدون في مدة سمعها معه وقرأ هو كتاب الصيام عليه.**

**وبالجملة: مقتضى الشواهد هو تداول كتب ابن فضال التي اعتمد عليها الشيخ في التهذيبين في ذلك العصر، فهي كانت كالكتب الأربعة في زماننا هذا لا حاجة في اعتبارها إلى سند معتبر إليها).**

والرواية هي [كما في كتاب الغيبة، ح355]: **(قال أبو الحسين بن تمام حدثني عبد الله الكوفي خادم الحسين ابن روح رضي الله عنه، قال: سئل الشيخ - يعني أبا القاسم رضي الله عنه - عن كتب ابن أبي العزاقر بعدما ذُمّ وخرجت فيه اللعنة [من صاحب الأمر]، فقيل له: كيف نعمل بكتبه وبيوتنا منها ملاء؟ فقال: أقول فيها ما قاله أبو محمد الحسن بن علي [يعني العسكري] في كتب بني فضال).**

لكن سيدنا الخوئي قدس سره طعن في الرواية نفسها، وقال [في المعجم ج11 ص107]: **(وثانياً: أنه لم يثبت ورود مثل هذه الرواية في شأن بني فضّال، فإنّ سند هذه الرواية هو ما رواه الشيخ الطوسي عن الطاطري عن أبي الحسين عن عبد الله الكوفي خادم الحسين بن روح عنه أنه قال: إني أقول في كتب الشلمغاني ما قاله العسكري في كتب بني فضال: (خذوا ما رووا وذروا ما رأوا)، وعبد الله الكوفي وكذا أبو الحسين لم يوثقا).**

والنتيجة أن الرواية لا تشهد بشهرة كتب ابن فضال في زمان الشيخ قدس سره بحيث لا حاجة إلى توسيط السند.

**فالنتيجة التي وصلنا إليها:** أنه لم يثبت لدينا تمامية طريق الشيخ قدس سره إلى كتب علي بن الحسن بن فضال.

**والحمد لله رب العالمين**

# 048 - كتاب\_الإجارة\_122\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_24\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الطريق الثالث:** لهذه الرواية الشريفة، طريق صحيح، وهو ما ينقله الشيخ (قدس سره) بإسناده عن محمد بن علي بن محبوب الأشعري، كما في التهذيب: **(وعنه عن محمد بن الحسين)** يعني ابن أبي الخطاب **(عن الحسن بن علي بن يوسف الأزدي، عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه ‌السلام)).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، كتاب النكاح، باب المهور والأجور وما ينعقد من النكاح من ذلك وما لا ينعقد، ص370، ح63، رقم (1500)].

كما أنّه توجد رواية رابعة معتبرة السند تتضمن نفس المضمون في الكافي: **(عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن بعض أصحابه)** بناءً على تمامية مراسيل ابن أبي عمير (**عن أبي عبدالله (عليه السلام): في رجل كاتب مملوكه واشترط عليه أنّ ميراثه له، فرفع ذلك إلى أمير المؤمنين (عليه السلام) فأبطل شرطه، وقال: شرط الله قبل شرطك).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج7، كتاب الوصايا، بابٌ، ح2].

ويؤكد هذا المعنى ما ورد في بعض روايات العامة وإنْ كانت لم تصلنا بطريق صحيح، عن النبي (صلى الله عليه وآله) في حكاية بريرة لما اشترتها عائشة، كما في سنن النسائي: **(عن عروة، عن عائشة أخبرته، أن بريرة جاءت عائشة تستعينها في كتابتها شيئا، فقالت لها عائشة: ارجعي إلى أهلك، فإن أحبوا أن أقضي عنك كتابتك، ويكون ولاؤك لي، فعلت، فذكرت ذلك بريرة لأهلها، فأبوا، وقالوا: إن شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل، ويكون لنا ولاؤك، فذكرت ذلك لرسول الله (صلى الله عليه -وآله- وسلم)، فقال لها رسول الله (صلى الله عليه -وآله- وسلم): «ابتاعي وأعتقي، فإن الولاء لمن أعتق»، ثم قال رسول الله (صلى الله عليه -وآله- وسلم): «ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله، فمن اشترط شيئا ليس في كتاب الله، فليس له، وإن اشترط مائة شرط، وشرط الله أحق وأوثق»).** [سنن النسائي، كتاب البيوع، بيع المكاتب، حديث رقم (4655)].

وهي قريبةٌ من مضمون روايات الإمامية **(أن شرط الله قبل شرطكم).**

هذا تمام الكلام في جهة السند.

**الجهة الثانية : جهة الدلالة**

**والبحث فيها في مطالب:**

**المطلب الأول:** في محتملات العبارة: **(شرط الله قبل شرطكم)**

**وهي تحتمل وجهين:**

**المحتمل الأول:** إنّ المقصود بقوله (عليه السلام): **(شرط الله قبل شرطكم)** ليس إلّا بيان بطلان الشرط، وأنّ اشتراط المرأة على زوجها أنْ لا يتزوج عليها وأنْ لا يتسرى عليها وإلا فهي طالق شرط باطل، فلذلك لا يصح التمسك بها ككبرى في محل كلامنا؛ لأنّها في مقام بيان بطلان اشتراط الطلاق أوشرط عدم الزواج.

**المحتمل الثاني:** وهو الصحيح: أنّ ظاهر سياق هذه الجملة كونها في مقام التعليل وذكر الكبرى الكلية، وهو أنّ الوجه في بطلان شرط الطلاق أو شرط عدم الزواج عليها هو أنّ **(شرط الله قبل شرطكم)**.

**وبناءً على هذا المحتمل الثاني وقع الكلام:** في أنّ الكبرى المذكورة هل تنطبق على مورد الرواية؟ فإنّ تطبيق هذه الكبرى على مورد الرواية يتوقف على تنقيح ما هو الشرط الذي اعتبره الإمام (عليه السلام) مخالفٌا لحكم الله سبحانه وتعالى وأبطله بقوله (عليه السلام): **(شرط الله قبل شرطكم).**

فإنّ متن الرواية: **(عن أبي جعفر (عليه السلام) قال:‌ قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في امرأة تزوجها رجل، وشرط عليها)** أي أنّه شرط لها، كما جاء في بعض الروايات لفظ "شرط لها" **(وعلى أهلها إن تزوج عليها امرأة وهجرها، أو أتى عليها سرية فإنها طالق، فقال: شرط الله قبل شرطكم)** فهل الشرط هو الطلاق أو أنْ لا يتزوج عليها أو هو مجموع الأمرين؟ وهل اشتراط الطلاق على نحو شرط النتيجة أو على نحو شرط الفعل؟.

**فهنا محتملات ثلاثة:**

**المحتمل الأول:** أنْ يكون المشروط هو الطلاق على نحو شرط النتيجة، أي أنّ متعلق الاشتراط نفس الطلاق، فكأنّ منظور المرأة: "ليس أنْ لا يتزوج عليها ولكن إن تتزوج فهي طالق"، فما هو مصب الشرطية هو الطلاق بغض النظر عن منشأ الاشتراط.

**ووجه مخالفته لشرط الله تعالى:** أنّ الطلاق كالنكاح لا يقع إلا بأسبابه الشرعية وهو العقد أو الإيقاع، لا أنّه يتحقق بنفس الاشتراط، فإنّ هناك فرقاً فقهياً بين باب الملكية والوكالة مثلاً وباب مضمون العقود والإيقاعات، فالملكية والوكالة مما يتحقق بنفس الاشتراط كما لو قلت مثلاً: "بعتك هذا الكتاب على أنْ تكون هذه الساعة مِلكاً لك" حيث إنّها تصير ملكاً بنفس الاشتراط، بلا حاجة إلى الهبة، والوجه في ذلك أنّ الملكية مجعولٌ مطلق لم يقيده الشارع بسبب خاص. وكذلك الوكالة كما إذا قلت: "بعتك هذا الكتاب بشرط أنْ أكون وكيلاً عنك في بيع دارك" فإنّ الوكالة تتحقق بنفس الشرط، بينما هناك مجعولات ربطت بأسبابٍ معينة فلا تتحقق بمجرد الاشتراط ومنها النكاح والطلاق، فإنّه لا نكاح بدون عقد، ولا طلاق بدون إيقاعٍ، ولأجل ذلك أعقب (عليه السلام) السؤال عن وقوع الطلاق بنفس الاشتراط بقوله: **(شرط الله قبل شرطكم).**

**وفي هذا المحتمل إشكالان:**

**الإشكال الأول:** ما ذكره السيد الروحاني (قدس سره) في [كتاب المرتقى إلى الفقه الأرقى، ج2، ص207] من أنّ هذا المحتمل منافٍ لظاهر قوله: **(إن شاء وفى)؛** لأنّه إذا كان الشرط شرط نتيجة فلا معنى للوفاء به فهو دائرٌ بين الوجود والعدم، ولا معنى لأنْ يقال في قباله **(إن شاء وفى بشرطه وإن شاء أمسك)؛** فإنّ الوفاء والإمساك من شؤون الفعل لا من شؤون المسبب التوليدي الذي يتحقق بنفس الاشتراط.

**إلا أنْ يقال:** إنّ هذا التعبير **(إن شاء وفى)** كناية عن عدم نفوذه، وأنّ الشرط ليس لازماً في حقه فلو تزوج عليها أو تسرى عليها فإنّها ليست بطالق.

**الإشكال الثاني:** إنّ ظاهر الرواية الشريفة بقرينة احتفافها بالمرتكزات العرفية أنّ الطلاق جزاء على نحو العقوبة، يعني أنّ غرض المرأة الأول وما هو المطلوب بالذات أنْ لا يتزوج عليها ولا يهجر ولا يتسرى - لا الطلاق - غاية ما في الأمر أنّه إنْ حصل منه ما يخالف الشرط فجزاؤه أنّها طالقٌ على نحو شرط النتيجة.

**المحتمل الثاني:** أنْ يكون المشروط هو الطلاق لكن على نحو شرط الفعل، والتعبير (فهي طالق) يراد به الفعل عرفاً وإنْ عبر به على نحو النتيجة.

**وهذا المحتمل يرد عليه:** مضافاً لما مضى - من أنّ المقصود أولاً بالذات هو أنْ لا يتزوج عليها - أنّ شرط الفعل ليس مخالفاً لكتاب الله تبارك وتعالى، فإنّه إذا كان المشروط أنْ يطلقها فالطلاق لو صدر منه بشروطه ليس مخالفاً لكتاب الله تعالى، بينما ظاهر الرواية أنّ ما شرط مخالفٌ؛ لقوله (عليه السلام): **(شرط الله قبل شرطكم).**

**إلا أنْ يقال في جواب هذا الاشكال:** أنّ المقصود بكون شرط الطلاق مخالفاً لشرط الله تعالى أنّ الإلزام به عن طريق الاشتراط هو المخالف لكتاب الله تعالى وإنْ لم يكن نفس الطلاق مخالفاً للكتاب، بلحاظ أنّ المستفاد من الآية الشريفة وهي قول الله سبحانه وتعالى: **(الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ)** [النساء، 34] أنّ أمور المرأة ومنها طلاقها بيد الرجل - لا بيد المرأة -، ويؤيده ما في الروايات كما ورد في المستدرك: **(ابن أبي جمهور في درر اللآلي : عن النبي ( صلى الله عليه وآله ) ، أنه قال : « الطلاق بيد من أخذ بالساق »).** [مستدرك الوسائل، المحدث النوري، ج15، كتاب الطلاق، الباب25، باب أنه يجوز أن يزوج الأب ولده الصغير ، ولا يجوز أن يطلق عنه، ص306، ح3].

**المحتمل الثالث:** ما ذكره المحقق الايرواني (قدس سره) في [كتاب حاشية كتاب المكاسب، ج2، ص62] من أنّ المشروط كلاهما، لكن على نحو الترتب والطولية، فكأنّ المرأة اشترطت عليه أنْ لا يتزوج عليها واشترطت عليه أنْ لو تزوج عليها فإنّها طالقٌ على نحو شرط النتيجة.

وقد أبان (عليه السلام) بطلان كلا الشرطين بقوله: **(إن شاء وفى بشرطه وإن شاء أمسك امرأته)** فإنّ التعبير **(وإن شاء أمسك امرأته)** كنايةٌ عن عدم نفوذ شرط الطلاق، كما أنّ قوله (عليه السلام): **(ونكح عليها وتسرى عليها، وهجرها إن أتت سبيل ذلك، قال الله في كتابه: «فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ»** [النساء، 3] **وقال: «أحل لكم ما ملكت أيمانكم» وقال: «وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا»** [النساء، 34]**)** بيان لعدم نفوذ اشتراط عدم الزواج والتسري عليها.

**المطلب الثاني- في الدلالة -:** وهو أنّ مضمون الرواية الشريفة مع عدة روايات معارضٌ بمفاد بعض الروايات الأخرى:

**منها:** صحيحة منصور بن بزرج: كما في الكافي: **(محمّد بن يحيى، عن محمّد بن الحسين، عن محمد بن إسماعيل بن بزيع، عن منصور بن بزرج قال: قلت لأبي الحسن موسى (عليه السلام) وأنا قائم: جعلني الله فداك إن شريكا لي كانت تحته امرأة فطلقها فبانت منه فأراد مراجعتها وقالت المرأة: لا والله لا أتزوجك أبداً حتى تجعل الله لي عليك ألا تطلقني ولا تتزوج عليّ، قال: وفعل؟ قلت: نعم قد فعل جعلني الله فداك، قال: بئس ما صنع وما كان يدريه ما وقع في قلبه في جوف الليل أو النهار، ثم قال له: أما الآن فقل له فليتم للمرأة شرطها فإن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: المسلمون عند شروطهم...).** [الكافي، للشيخ الكليني، ج5، كتاب النكاح، باب الشرط في النكاح وما يجوز منه وما لا يجوز، ص404، ح8].

**ومنها:** صحيحة محمد بن مسلم: كما في الكافي: **(محمّد بن يحيى، عن محمّد بن الحسين، عن صفوان، عن علاء بن رزين، عن محمّد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) في الرجل يقول لعبده أعتقك على أن أزوجك ابنتي فإن تزوجت أو تسريت عليها فعليك مائة دينار فأعتقه على ذلك وتسرى أو تزوج؟ قال: عليه شرطه).** [الكافي، للشيخ الكليني، ج5، كتاب النكاح، باب الشرط في النكاح وما يجوز منه وما لا يجوز، ص404، ح5].

فإنّ مقتضى معتبرة محمد بن قيس أنّ اشتراط أنْ لا يتزوج عليها شرطٌ باطل مخالفٌ لشرط الله تبارك وتعالى، بينما مقتضى صحيحة منصور بن بزرج أنّه شرطٌ نافذ **(المسلمون عند شروطهم).**

فما هو علاج هذه المعارضة؟.

**والحمد لله رب العالمين**

# 049 - كتاب\_الإجارة\_123\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_–\_السبت\_27\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الجهة الثانية:** أنّ الروايات الشريفة المتعرضة لاشتراط الزوج على نفسه للزوجة أنْ لا يتزوج عليها أولا يتسرّى عليها على طائفتين:

**الطائفة الأولى:** ما دل على نفوذ الشرط وهو الموافق لمقتضى القاعدة، باعتبار أن اشتراط الزوج للزوجة أن لا يتزوج عليها من قبيل إلزام النفس بترك المباح، ومقتضى ذلك نفوذ الشرط لعدم مخالفته للكتاب. نعم، لو ثبت أن الإباحة اقتضائية بحد المنع من الإلزام ولو بعنوان ثانوي كالشرط كان الشرط باطلاً ولكن كون - إباحة التعدد - بهذه المثابة هو أول الكلام.

**وهذه الروايات عديدة منها :**

**الرواية الأولى:** صحيحة منصور بن بزرج: كما في الكافي: **(محمّد بن يحيى، عن محمّد بن الحسين، عن محمد بن إسماعيل بن بزيع، عن منصور بن بزرج قال: قلت لأبي الحسن موسى (عليه السلام) وأنا قائم: جعلني الله فداك إن شريكاً لي كانت تحته امرأة فطلقها فبانت منه فأراد مراجعتها وقالت المرأة: لا والله لا أتزوجك أبداً حتى تجعل الله لي عليك ألا تطلقني ولا تتزوج عليّ، قال: وفعل؟ قلت: نعم قد فعل جعلني الله فداك، قال: بئس ما صنع وما كان يدريه ما وقع في قلبه في جوف الليل أو النهار، ثم قال له: أما الآن فقل له فليتم للمرأة شرطها فإن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: المسلمون عند شروطهم...)**. [الكافي، للشيخ الكليني، ج5، كتاب النكاح، باب الشرط في النكاح وما يجوز منه وما لا يجوز، ص404، ح8].

وهي دالة على نفوذ الشرط إما بالمطابقة أو بالالتزام، باعتبار أن مفاد العبارة الواردة فيها (حتى تجعل الله لي عليك ألا تطلقني ولا تتزوج) إما نذر أو شرط؟

أي أنّ مفاد العبارة إما الشرط فهي دالة على نفوذ الشرط بالمطابقة، أو النذر - أي طلبت منه أن يجعل لله عليه - بنحو النذر - أن لا يتزوج عليها - فالمدلول المطابقي لها هو النذر، وحيث دلت على نفوذ النذر المتعلق بأن لا يتزوج عليها فقد دلت بالالتزام على نفوذ هذا الإلزام في حقه.

**الرواية الثانية:** صحيحة محمد بن مسلم: كما في الكافي: **(محمّد بن يحيى، عن محمّد بن الحسين، عن صفوان، عن علاء بن رزين، عن محمّد بن مسلم عن أحدهما (عليه السلام) في الرجل يقول لعبده أعتقك على أن أزوجك ابنتي فإن تزوجت أو تسريت عليها فعليك مائة دينار فأعتقه على ذلك وتسرى أو تزوج؟ قال: عليه شرطه)**. [الكافي، للشيخ الكليني، ج5، كتاب النكاح، باب الشرط في النكاح وما يجوز منه وما لا يجوز، ص404، ح5].

ونحوها معتبرة عبدالرحمن بن أبي عبد الله كما في الوسائل: **(محمد بن عليّ بن الحسين) الصدوق (بإسناده عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله، أنه سأل أبا عبدالله (عليه ‌السلام) عن رجل قال لغلامه: اُعتقك على أن أُزوجك جاريتي هذه، فان نكحت عليها، أو تسريت فعليك مائة دينار، فأعتقه على ذلك فنكح أو تسرّى، أعليه مائة دينار، ويجوز شرطه؟ قال: يجوز عليه شرطه)**. [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج23، كتاب العتق، الباب12 باب حكم من أعتق عبده على أن يزوّجه ابنته، أو أمته، وشرط عليه إن أغارها ردّ في الرق، أو كان عليه مائة دينار، أو غير ذلك، ح1].

**الرواية الثالثة:** رواية حمادة كما في الكافي: **(محمد بن يحيى عن أحمد بن محمّد عن علي بن الحكم عن عبدالله الكاهليّ قال: حدثني حمادة بنت الحسن أخت أبي عبيدة الحذاء قالت: (سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة وشرط لها أن لا يتزوج عليها ورضيت أن ذلك مهرها، قالت فقال أبو عبد الله عليه السلام: هذا شرط فاسد، لا يكون النكاح إلا على درهم أو درهمين).** [الكافي، للشيخ الكليني، ج5، كتاب النكاح، باب نوادر في المهر، ص 381، ح9].

وظاهر بيانه فساد المهر أن الشرط نافذ وإلا لبين أنّ الشرط غير صحيح في رتبة سابقة على فساد المهر، فتصديه لبيان أنّ المهر غير صحيح - لأنّه لا يكون النكاح إلا على درهم أو درهمين - ظاهره أنّ الشرط في نفسه شرط صحيح ولو بمقتضى الإطلاق المقامي.

**الطائفة الثانية:** وهي ما دل على عدم نفوذ الشرط ومنها:

**الرواية الأولى:** صحيحة محمد بن قيس كما في التهذيب: **(وعنه عن محمد بن الحسين، عن الحسن بن علي بن يوسف الأزدي، عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه ‌السلام) في رجل تزوج امرأة وشرط لها ان تزوج عليها امرأة أو هجرها أو اتخذ عليها سرية فهي طالق فقضى في ذلك إن شرط الله قبل شرطكم، فإن شاء وفى لها بالشرط وإن شاء أمسكها واتخذ عليها ونكح عليها).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، كتاب النكاح، باب المهور والأجور وما ينعقد من النكاح من ذلك وما لا ينعقد، ص370، ح63، رقم (1500)].

**الرواية الثانية:** صحيحة عبدالله بن سنان كما في التهذيب: **(علي بن اسماعيل الميثمي، عن حماد، عن عبد الله بن المغيرة، عن ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه‌ السلام) في رجل قال لامرأته: إن نكحت عليك أو تسريت فهي طالق، قال: ليس ذلك بشيء إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: من اشترط شرطا سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج7، كتاب النكاح، باب المهور والأجور وما ينعقد من النكاح من ذلك وما لا ينعقد، ص373، ح71، رقم (1508)]. وظاهرها عدم نفوذ الشرط.

**الرواية الثالثة:** عن موسى بن بكر وهو وان لم يرد في حقه توثيق ولكن صفوان روى كتابه، فإن قلنا بأن رواية أحد الثلاثة عن شخص طريق لتوثيقه، فرواية صفوان لكتابه طريق لتوثيقه.

كما في الكافي: **(محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن موسى بن بكر، عن زرارة: أنَّ ضريساً كانت تحته بنت حمران فجعل لها أن لا يتزوَّج عليها وأن لا يتسرّى أبداً في حياتها ولا بعد موتها على أن جعلت له هي أن لا تتزوَّج بعده، وجعلا عليهما من الهدي والحج والبدن وكل مالهما في المساكين إن لم يف كلُّ واحد منهما لصاحبه. ثم إنه أتى أبا عبدالله (عليه السلام) فذكر ذلك له فقال عليه السلام: إن لابنة حمران لحقاً ولن يحملنا ذلك على أن لا نقول لك الحق، اذهب وتزوج وتسرى فإن ذلك ليس بشيء، وليس شيء عليك ولا عليها، وليس الذي صنعتما بشيء، فجاء فتسرى وولد له بعد ذلك أولاد)**. [الكافي، للشيخ الكليني، ج5، كتاب النكاح، باب الشرط في النكاح وما يجوز منه وما لا يجوز، ص403، ح6].

**وقد وقع البحث في الجمع بين الطائفتين:**

حيث إنّ المتفاهم الأولي من الطائفة الأولى أن شرط عدم الزواج شرط نافذ، والمتفاهم الأولي من الطائفة الثانية أن شرط عدم الزواج ليس بشيء، فما هو علاج هذا التنافي البدوي بين الطائفتين؟

**وهنا اتجاهات ثلاثة في علاج التنافي بينهما:**

**الاتجاه الأول:** دعوى أن لا تعارض بينهما بحسب المدلول، والسر في ذلك أحد وجهين:

**الوجه الأول:** أن منظور الطائفة الاولى شرط الفعل، ومنظور الطائفة الثانية شرط النتيجة، أي أن المنظور في الطائفة الأولى اشتراط المرأة على زوجها أن لا يتزوج عليها على نحو شرط الفعل، فلذلك كان الشرط نافذاً، بينما ظاهر الطائفة الثانية أنها اشترطت عليه الطلاق على نحو شرط النتيجة، بمعنى أنه إن تزوج عليها أو تسرى فقد بانت منه. فلا تنافي بين الروايتين حيث إن النكتة في النفوذ وعدمه كون الشرط فعلاً أو نتيجة.

لكن هذا الجمع منافٍ لظاهر رواية زرارة - وهو كون ما شرطه ضريس لزوجته بنت حمران من أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى من قبيل شرط الفعل لا شرط النتيجة، مضافاً إلى أن ظاهر سياق صحيحة محمد بن قيس حيث قال عليه السلام في جواب سؤال محمد بن قيس: (إن شاء وفى لها بالشرط وإن شاء أمسكها واتخذ عليها ونكح عليها)، أنه تعقيب على ما ورد في السؤال - ومدلوله - أن ما اشترط عليه في المقابل كان فعلاً لا نتيجة وهو أن لا يتزوج وأن لا يتسرى، وإلا لم يقل في مقابل ذلك: (إن شاء أمسكها واتخذ عليها ونكح عليها).

**الوجه الثاني:** ما ذكره بعض الأكابر قدس سره [في كتاب البيع ج5 ص261] كما ذهب إليه شيخنا الأستاذ الشيخ التبريزي قدس سره [في إرشاد الطالب ج4 ص391] من أن منظور الطائفة الأولى اشتراط عدم الزواج بغض النظر عن كونه شرط فعل أو شرط نتيجة، بينما المنظور في الثانية اشتراط الطلاق، فكأن مفاد شرط المرأة على الزوج: أنه باختياره أن يتزوج أو أن يتسرى لكن إن حصل منه ذلك فالشرط هو الطلاق، وحيث إن حصول الطلاق بالشرط مخالف للكتاب - لأن الطلاق بيد من أخذ بالساق عن إيقاع بحضور شاهدين عدلين - لذلك كان شرطاً باطلا.

وما أفيد هو ظاهر صحيحة ابن سنان، ولكن لا يبعد أن مفاد صحيحة محمد بن قيس اشتراط كلا الأمرين على نحو الطولية، بمقتضى احتفاف الرواية بالمرتكزات العرفية القاضية بكون الغرض الأصلي للمرأة هو أن لا يتزوج عليها، وأن عقوبة ذلك نفوذ الطلاق عليه بالشرط، والقرينة على وجود هذين الشرطين الطوليين تعلق الاشتراط في الرواية بالطلاق فيدل على كونه مشروطا، وقول الإمام (عليه السلام) في الجواب: (إن شاء وفى بشرطه وإن شاء أمسكها واتخذ عليها ونكح عليها) حيث إن مفاده تضمن الشرط من قبلها أيضا لعدم الزواج والتسري عليها.

نعم رواية زرارة لا ظهور فيها في كون النكتة في عدم نفوذ الشرط هو بطلان مضمونه، لاحتمال كون الوجه في بطلانه كونه من الشرط الابتدائي، أي أنه بعد الزواج بها جعل لها أن لا يتزوج عليها. والشرط النافذ ما وقع ضمن عقد لازم لا مطلقاً.

مضافاً لما ذكره بعض الأكابر قدس سره من احتمال كون وجه البطلان أن الشرط سفهي أصلاً، حيث لا يعهد من أحد أن يشترط لامرأته ان لا يتزوج عليها لا في حياتها ولا بعد موتها، فلعل وجه بطلانه أنه شرط لا يصدر من عاقل، بغض النظر عن مخالفته للكتاب.

**والنتيجة:** أن هذا الاتجاه - وهو أن هناك جمعاً عرفياً بين الطائفتين - غير تام.

**الاتجاه الثاني:** أن يقال: سواء استحكم التعارض بين الطائفتين أم لا فإن الاستدلال بالكبرى في ذيل صحيحة محمد بن قيس وهو قوله عليه السلام: (إن شرط الله قبل شرطكم) تام، فإن استقرار التعارض بين الطائفتين لعدم وجود جمع عرفي بينهما لا يلغي الاستدلال بهذه الفقرة على بطلان كل شرط خالف حكماً إلهياً.

**ولكنه محل تأمل:** حيث إن عدم وضوح ما هو مصب الشرط في صحيحة محمد بن قيس وأنه عدم الزواج أو الطلاق موجب للإجمال في الكبرى أيضاً، لأن المنظور في الاستدلال بهذه الكبرى وهي قوله عليه: (إن شرط الله قبل شرطكم) بطلان الشرط المخالف للمباح، وهو مما لا يمكن اقتناصه من نفس العبارة ما لم يكن مورد تطبيقها في الرواية واضحاً في كونه من قبيل اشتراط أن لا يتزوج عليها.

ونتيجة التعارض بين الطائفتين سقوط الاستدلال بالكبرى على السعة والشمول.

**الاتجاه الثالث:** تقديم ما دل على عدم نفوذ الشرط - وهو الطائفة الثانية - على ما دل على نفوذه - وهو الطائفة الأولى - إما من باب حمل روايات الطائفة الأولى على التقية، أو دعوى أن الطائفة الثانية مقترنة بالشهرة الروائية والعملية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 050 - كتاب\_الإجارة\_124\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_28\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الاتجاه الثالث:** وهو تقديم ما دل على بطلان الاشتراط - وهو اشتراط المرأة أن لا يتزوج عليها زوجها - على ما دل على نفوذ الشرط المذكور، بمخالفة للعامة أو بالشهرة لا من باب ترجيح الأولى على الثانية بذلك بل من باب تمييز الحجة عن اللاحجة، بمعنى أن الحجة خصوص الطائفة الأولى الدالة على بطلان الشرط وعدم حجية الطائفة الثانية الدالة على نفوذه.

**وتحقيق ذلك بعرض وجه الحجية في كل واحدة من الميزتين:**

**الميزة الأولى:** كون الرواية مخالفة للعامة: هل كون الرواية مخالفة للعامة ميزة دخيلة في الحجية؟ بحيث لو وقع التعارض بينها وبين الرواية الموافقة للعامة كان الحجة بالفعل خصوص المخالف للعامة؟ أم أن هذا مجرد ترجيح لإحدى الروايتين على الأخرى؟

**الصحيح:** أن تقديم المخالف على الموافق ليس من باب الترجيح بل من باب أن المخالف هو الحجة دون غيره.

**وبيان هذا المسلك بأحد نحوين:**

**النحو الأول:** أن تقديم المخالف على الموافق من باب الجمع العرفي، وهو ما ذهب إليه صاحب الكفاية قدس سره في باب التعارض، أي أن التعارض بين المخالف للعامة والموافق ليس تعارضاً مستقراً كي يلجأ لباب المرجحات، بل إن المخالف للعامة قرينة على الموافق فبينهما جمع عرفي، وذلك لأن الخبر المخالف للعامة نص في عدم التقية، إذ لا يحتمل التقية في مخالفة للعامة. وبما أنه نص في عدم التقية فهو قرينة عرفية على حمل الخبر الموافق على صدوره على سبيل التقية، أو فقل: إن حجية الخبر في مدلوله - إن ثبت صدوره - فرع جريان أصالة الجد في المدلول، وكون الخبر معارضاً لخبر مخالف للعامة مانع من جريان أصالة الجد فيه، أو أن المخالف قرينة عرفية على حمل صدور الموافق على سبيل التقية، أو على نحو التورية وليس في مقام بيان الحكم الواقعي، وهذا ما اختاره أيضاً السيد الصدر قدس سره [في البحوث ج7 ص200].

**ولكن يلاحظ عليه:** أن نصوصية المخالف للعامة في عدم التقية منشأ للاطمئنان بصدوره على سبيل الجد، لكن هذا لا يعني أنه قرينة عرفية على حمل الآخر على صدوره تقية، أي أن هناك فرقاً بين كون المخالف نصاً في عدم التقية وبين كون نصوصيته قرينة عرفية على حمل الموافق على صدوره على سبيل التقية، لاحتمال وجود جمع آخر بينهما، إذ لا ينحصر الجمع في أن يحمل الآخر على التقية.

مثلاً لو ورد خبران - خبر يدل على طهارة الكافر وخبر يدل على نجاسته من دون تقييد، وكان الخبر الدال على نجاسة الكافر موافقا للعامة مثلاً، فهل أن الخبر المخالف للعامة - وهو الدال على الطهارة - قرينة عرفية على صدور الآخر على سبيل التقية مع احتمال جمع آخر وهو كون الخبر الدال على طهارة الكافر ناظراً للكافر الكتابي، والخبر الدال على نجاسته ناظرا للكافر غير الكتابي أو الكافر الحربي، فمع احتمال العرف لجمع آخر بين الخبرين لا تكون نصوصية الخبر المخالف للعامة في عدم التقية قرينة عرفية على حمل الآخر على سبيل التقية.

وهذا وإن لم يكن جمعاً عرفياً, لكن كما يحتمل كون نصوصية الخبر المخالف منشأ لمنع جريان أصالة الجهة في الخبر الموافق، فإنه يحتمل كون معارضة الخبر المتحد معه في المورد الدال على النجاسة موجباً لرفع اليد عن أصالة الإطلاق فيه - بحمله على حصة من الكافر، إلا أن يقال: إن الخبر الموافق مما يتعين رفع اليد فيه عن أصل عرفي على كل حال - إما أصالة الجد لصدوره على سبيل التقية أو أصالة الإطلاق بحمله على خصوص الكافر الحربي - بينما الخبر المخالف مما لم يحرز مانع من العمل بأصالة الإطلاق فيه فهو المتعين للحجية فتأمل.

**النحو الثاني:** أن يكون نفس مخالفة العامة - بغض النظر عن التقية وعدمها - ميزة في حد ذاتها موجبة لتعيين حجية الخبر المخالف دون معارضه، فمتى ما تقابل خبر مخالف لهم وموافق كانت المخالفة مقوماً لحجية المخالف دون الموافق. والسر في ذلك أن العمدة في باب الترجيح - أي ترجيح أحد المتعارضين على الآخر - هي مقبولة عمر بن حنظلة، والتأمل في سياق المقبولة يرشد إلى أنها ليست في مقام الترجيح - يعني ترجيح أحد الخبرين المتعارضين على الآخر - كما استفاد منها جمع من الأعلام كالنائيني والخوئي قدس سرهما، بل ظاهر سياقها أنها في مقام الإرشاد إلى ملاكات تمييز الحجة عن اللاحجة.

فمثلا قوله عليه السلام في المقبولة: (فإن المجمع عليه لاريب فيه) بلحاظ سوقه مساق الكبرى ظاهر في الإرشاد لمناط الحجية الواقعية، كما أن تعقيبه على ذلك ظاهر فيه بوضوح، قال عليه السلام: (**يُنْظَرُ إِلَى مَا كَانَ مِنْ رِوَايَتِهِمْ عَنَّا فِي ذَلِكَ الَّذِي حَكَمَا بِهِ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ مِنْ أَصْحَابِكَ فَيُؤْخَذُ بِهِ مِنْ حُكْمِنَا وَيُتْرَكُ الشَّاذُّ الَّذِي لَيْسَ بِمَشْهُورٍ عِنْدَ أَصْحَابِكَ فَإِنَّ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ لَا رَيْبَ فِيهِ، وَإِنَّمَا الْأُمُورُ ثَلَاثَةٌ أَمْرٌ بَيِّنٌ رُشْدُهُ فَيُتَّبَعُ وَأَمْرٌ بَيِّنٌ غَيُّهُ فَيُجْتَنَبُ وَأَمْرٌ مُشْكِلٌ يُرَدُّ عِلْمُهُ إِلَى اللَّهِ وَإِلَى رَسُولِهِ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (صلى الله عليه وآله): حَلَالٌ بَيِّنٌ وَحَرَامٌ بَيِّنٌ وَشُبُهَاتٌ بَيْنَ ذَلِكَ فَمَنْ تَرَكَ الشُّبُهَاتِ نَجَا مِنَ الْمُحَرَّمَاتِ وَمَنْ أَخَذَ بِالشُّبُهَاتِ ارْتَكَبَ الْمُحَرَّمَاتِ وَهَلَكَ مِنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُ)** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية ج1، كتاب فضل العلم، باب اختلاف الحديث، ص67-68، ح10].

فإن مفاد هذه الفقرة (وَإِنَّمَا الْأُمُورُ ثَلَاثَةٌ أَمْرٌ بَيِّنٌ رُشْدُهُ فَيُتَّبَعُ وَأَمْرٌ بَيِّنٌ غَيُّهُ فَيُجْتَنَبُ و...) واضح النظر عرفاً لمقام تمييز ما هو بيّن رشده عن غيره، أي أن هذا اللسان لسان الإرشاد إلى ما هو مائز الحجة عن غيره لا في مقام ترجيح إحدى الحجتين على الأخرى، وهذا ما ذهب إليه جمع منهم السيد الأستاذ مد ظله الشريف.

كما أن الفقرة الناظرة لمخالفة العامة ظاهرة في ذلك **(قال: جعلت فداك إن كان قد عرفا حكمه من الكتاب والسنة ووجدنا أحد الخبرين موافقاً للعامة والآخر مخالفاً لهم بأي الخبرين يؤخذ? قال: ما خالف العامة ففيه الرشاد، فقلت: جعلت فداك فإن وافقهما الخبران جميعاً؟ قال: ينظر إلى ما هم إليه أميل حكامهم وقضاتهم فيترك ويؤخذ بالآخر).** [نفس المصدر السابق].

ومقتضى مفاد المقبولة أن نفس مخالفة العامة هي ميزة دخيلة في الحجية بغض النظر عن كون الخبر الموافق صدر تقية أم صدر تورية أم صدر لحكم لم نصل إليه.

ويؤيد ذلك رواية أبي إسحاق الأرجاني كما في الوسائل: **(وعن أبيه، عن أحمد بن إدريس، عن أبي إسحاق الأرجاني رفعه قال: قال أبو عبدالله (عليه السلام): أتدري لِمَ أُمرتم بالأخذ بخلاف ما تقول العامّة؟ فقلت: لا أدري، فقال: إنَّ عليّاً (عليه السلام) لم يكن يدين الله بدين، إلاّ خالفت عليه الاُمّة إلى غيره، إرادةً لإِبطال أمره، وكانوا يسألون أمير المؤمنين (عليه السلام) عن الشيء الّذي لا يعلمونه، فإذا أفتاهم، جعلوا له ضدّاً من عندهم، ليلبسوا على الناس).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج27، كتاب القضاء، أبواب صفات القاضي وما يجوز أن يقضي به، الباب9 باب وجوه الجمع بين الأحاديث المختلفة وكيفية العمل بها، ح24].

ومقتضى ذلك أن مخالفة العامة أمارة عقلائية أو أنها منشأ للاطمئنان بصدور المخالف على سبيل الجد.

وثمرة هذا أنه لو كان في البين حديث نبوي وكانت فتاوى العامة على طبقه، لكن ثبت عن أحد الصادقين عليهما السلام ما يخالف منهج العامة، فهنا يقدم الخبر الصادقي على الخبر النبوي - وإن كان لم يصدر على سبيل التقية -، باعتبار أن مخالفة العامة هي ميزة مقومة للحجية عند التعارض بين الخبرين، فلعل الخبر الصادر عن النبوي منسوخ والأئمة في مقام بيان نسخه، أو أنه خاص بحالة معينة فلذلك صدر من الأئمة المتأخرين ما هو مخالف له من حيث الإطلاق ونحو ذلك من المحامل المحتملة للحديث النبوي.

والكبرى بهذا النحو تامة، لكن الصغرى في المقام غير محرزة، وهو تقديم ما دل على بطلان اشتراط الزوجة على زوجها أن لا يتزوج عليها على ما دل على نفوذ الشرط بذريعة حمل ما دل على النفوذ على التقية كما في الحدائق [ج24ص 530] ناقلاً ذلك عن الاستبصار.

فإن الظاهر من مراجعة المغني لابن قدامة هو الخلاف بين العامة في ذلك قال [في ج7 ص71]: **(الشروط في النكاح تنقسم أقساماً ثلاثة، أحدها: ما يلزم الوفاء به مثل أن يشترط لها أن لا يخرجها من دارها، وأن لا يتزوج عليها، ولا يتسرى عليها، فهذا يلزمه الوفاء لها به، فإن لم يفعل فلها فسخ النكاح)** وهذا القول أي نفوذ الشرط الذي هو الموافق للطائفة الثانية **(يُروى هذا عن عمر بن الخطاب وسعد بن أبي وقاص ومعاوية وعمرو بن العاص وبه قال شريح وعمر بن عبد العزيز وجابر بن يزيد وطاووس والأوزاعي وإسحاق، وأبطل هذه الشروط الزهري وقتادة وهشام بن عروة ومالك والليث والثوري والشافعي وابن المنذر وأصحاب الرأي، قال أبو حنيفة والشافعي: ويفسد المهر دون العقد ولها مهر المثل، واحتجوا بقول النبي صلى الله عليه وآله...)**. وظاهره أن بعض فقهاء العامة المعاصرين للصادق عليه السلام كانوا مع الطائفة الأولى الدالة على عدم نفوذ العقد.

فدعوى ترجيح ما دل على عدم النفوذ على ما دل على النفوذ بأنه المخالف للعامة مما لا مصداق لها.

**والحمد لله رب العالمين**

# 051 - كتاب\_الإجارة\_125\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_29\_جمادى\_الأولى

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الميزة الثانية:** - للطائفة الدالة على عدم نفوذ اشتراط الزوجة على زوجها أنْ لا يتزوج عليها - هي الشهرة.

حيث ادعي أنّ عمل المشهور بالطائفة الأولى - وهيّ ما دل على عدم نفوذ الشرط - والكلام في كون الشهرة مائزاً بين الحجة واللاحجة - لا أنّها مجرد مرجح لأحد الخبرين أو إحدى الحجتين على الأخرى - يتم بذكر أمور:

**الأمر الأول:** إنّ ظاهر مقبولة عمر بن حنظلة أنّ الشهرة مائزٌ بين الحجة واللاحجة، حيث قال (عليه السلام) في المقبولة: **(يُنْظَرُ إِلَى مَا كَانَ مِنْ رِوَايَتِهِمْ عَنَّا فِي ذَلِكَ الَّذِي حَكَمَا بِهِ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ مِنْ أَصْحَابِكَ فَيُؤْخَذُ بِهِ مِنْ حُكْمِنَا وَيُتْرَكُ الشَّاذُّ الَّذِي لَيْسَ بِمَشْهُورٍ)** ومقتضى المقابلة أنّ المراد بالمجمع عليه ما كان مشهوراً في مقابل الشاذ **(عِنْدَ أَصْحَابِكَ فَإِنَّ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ لَا رَيْبَ فِيهِ، وَإِنَّمَا الْأُمُورُ ثَلَاثَةٌ أَمْرٌ بَيِّنٌ رُشْدُهُ فَيُتَّبَعُ وَأَمْرٌ بَيِّنٌ غَيُّهُ فَيُجْتَنَبُ وَأَمْرٌ مُشْكِلٌ يُرَدُّ عِلْمُهُ إِلَى اللَّهِ وَ إِلَى رَسُولِهِ).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية ج1، كتاب فضل العلم، باب اختلاف الحديث، ص67-68، ح10].

فإنّ التعبير عن المجمع عليه بأنّه **(لَا رَيْبَ فِيهِ)** ظاهرٌ في كونه في المتعين من حيث الحجية، وأنّ مقابله مما فيه الريب، وإلا لا معنى للتعبير عن الراجح بأنّه لا ريب فيه، كما أنّ تعقيب هذه العبارة بقوله (عليه السلام): **(وَإِنَّمَا الْأُمُورُ ثَلَاثَةٌ أَمْرٌ بَيِّنٌ رُشْدُهُ فَيُتَّبَعُ وَأَمْرٌ بَيِّنٌ غَيُّهُ فَيُجْتَنَبُ وَأَمْرٌ مُشْكِلٌ يُرَدُّ عِلْمُهُ إِلَى اللَّهِ وَ إِلَى رَسُولِهِ)** ظاهرٌ في أنّ التمييز بالشهرة لا لموضوعية فيها؛ بل لأنّها من موجبات بينونة الرُشد في مقابل بينونة الغي أو الإشكال.

فهاتان العبارتان من المقبولة المتعلقتان بالشهرة ظاهرتان في سياق الإرشاد إلى مائز الحجة عن غيرها.

**الأمر الثاني:** أنّ المنظور هو الشهرة العملية المستندة للرواية الثابتة.

**والسر في ذلك:** أنّ العبارة التي وردت في مقبولة عمر بن حنظلة قد تضمنت قيدين:

**القيد الأول:** التعبير بروايتهم في قوله (عليه السلام): **(يُنْظَرُ إِلَى مَا كَانَ مِنْ رِوَايَتِهِمْ عَنَّا)** الظاهر في كون المستند الرواية الثابتة عنهم (عليهم السلام).

**والقيد الثاني:** هو الحكم في قوله (عليه السلام): **(فِي ذَلِكَ الَّذِي حَكَمَا بِهِ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ مِنْ أَصْحَابِكَ فَيُؤْخَذُ بِهِ مِنْ حُكْمِنَا وَيُتْرَكُ الشَّاذُّ الَّذِي لَيْسَ بِمَشْهُورٍ عِنْدَ أَصْحَابِكَ فَإِنَّ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ لَا رَيْبَ فِيهِ)** وظاهره أنّ المتصف بـ "المُجمع عليه" هو الحكم المستند للرواية لا الرواية؛ ويؤكده قوله (عليه السلام): **(فَيُؤْخَذُ بِهِ مِنْ حُكْمِنَا)** وهو واضح الدلالة على كون المراد به الشهرة العملية المستندة للرواية الثابتة.

مضافاً إلى أنّه حيث وصف المشهور بأنّه "لا ريب فيه" في قوله (عليه السلام): **(فَإِنَّ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ لَا رَيْبَ فِيهِ)** فذلك قرينة على إرادة الشهرة العملية، حيث إنّ البناء العقلائي قائم على أنّ الذي "لا ريب فيه" هو ما كان شهرة عملية، لا مجرد شهرة روائية، فمثلاً: إذا نُقل القانونُ إلى العقلاء بنقلين متعارضين لكن أحد النقلين مما عمل به المسؤلون، فإنّ العرف العقلائي يرى أنّ عمل المسؤولين بأحد النقلين كاشفٌ على أنّه هو الصادر على سبيل الجد دون غيره.

**الأمر الثالث:** إنّ ظاهر كلمة "أصحابك" في قوله (عليه السلام): **(يُنْظَرُ إِلَى مَا كَانَ مِنْ رِوَايَتِهِمْ عَنَّا فِي ذَلِكَ الَّذِي حَكَمَا بِهِ الْمُجْمَعَ عَلَيْهِ مِنْ أَصْحَابِكَ)** أنّ المدار في تقديم الحديث على غيره ما كان مشهوراً عملاً عند أصحاب الأئمة (عليهم السلام) لا كلّ شهرة، نعم غاية ما في الباب أنّ شهرة العمل بالحديث عند القدماء كاشفٌ عن الشهرة عند أصحاب الأئمة (عليهم السلام)؛ إذ لا يحتمل عادةً أنْ تحصل شهرة عند القدماء قفزةً وصدفةً فلا محالة شهرة الحديث عملاً عند القدماء كاشفٌ عن شهرته عند أصحاب الأئمة (عليهم السلام) فيندرج تحت مفاد الرواية.

**والنتيجة:** أنّ اتصاف الخبر بالشهرة العملية عند القدماء مائز لحجيته عن غيره المعارض له، بل قد يقال: إنّ احتفاف الخبر بالشهرة بين الأصحاب والمتشرعة وإنْ لم يستلزم الإعراض عن ما قابله أو الهجران له إلا أنّه بمثابة القرينة العرفية على أنّ الخبر الآخر لم يصدر على سبيل الجد.

**وأما تنقيح الصغرى:** فقد استند في إثبات انعقاد الشهرة على العمل بالطائفة الدالة على عدم نفوذ اشتراط الزوجة عدم الزواج عليها للإجماع الوارد في كلام الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) في [كتاب الخلاف، مؤسسة النشر الإسلامي، ج4، كتاب الصداق، ص388] حيث قال: **(مسألة 32: إذا أصدقها ألفا)** يعني أمهرها مهراً **(وشرط أن لا يسافر بها، أو لا يتزوج عليها، أو لا يتسرى عليها، كان النكاح والصداق صحيحين، والشرط باطلا.**

**وقال الشافعي: المهر فاسد ويجب مهر المثل، فأما النكاح فصحيح.**

**دليلنا)** في مقابل الشافعي **(إجماع الفرقة وأخبارهم).**

وظاهر التعبير بـ "الإجماع" أنّ الشهرة العملية على طبق الطائفة الدالة على عدم نفوذ الشرط.

كما ادعاه ابن زهرة الحلبي في [كتاب غنية النزوع إلى علمي الأصول والفروع، السيد حمزة بن علي بن زهرة الحلبي (ابن زهرة)، مؤسسة الإمام الصادق (عليه السلام)، ص349] حيث قال: **(وإذا أصدقها على أن لأبيها ألفا، صح العقد بلا خلاف، ويجب عليه الوفاء بما سمى لها، وهو بالخيار فيما شرط لأبيها، بدليل إجماع الطائفة، ولو أصدقها وشرط أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى، لصح النكاح والصداق، وبطل الشرط، بدليل الإجماع المشار إليه، وأيضا فذلك شرط يخالف الكتاب والسنة، فكان باطلا).**

ويؤكد ذلك، كلام صاحب الحدائق الشيخ يوسف البحراني (رضوان الله تعالى عليه) في [كتاب الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، ج24، ص525] حيث قال**: (المسألة الرابعة [فيما لو اشترط في العقد ما يخالف المشروع]**

**المشهور في كلام الأصحاب أنه إذا اشترط في العقد ما يخالف المشروع مثل أن لا يتزوج عليها أو لا يتسرى بطل الشرط وصح العقد والمهر).**

ثم قال (قدس سره) في [ص526]: **(فإن العلامة (رحمة الله عليه) حكى في المختلف عن الشيخ في المبسوط أنه قال: إن كان الشرط يعود بفساد العقد - مثل أن تشترط الزوجة عليه أن لا يطأها - فالنكاح باطل، لأنه شرط يمنع المقصود بالعقد، ثم قال في المختلف: والوجه عندي ما قاله الشيخ في المبسوط إلى آخره).**

وقد علق صاحب الحدائق (رضوان الله عليه) على ما ذكره العلامة (رحمه الله) نقلاً عن المبسوط، بقوله: **(أقول: فيه أن الظاهر من كلام جده في المسالك ومثله المحقق في الشرائع أن مسألة اشتراط أن لا يطأها الزوج غير مسألة اشتراط أن لا يتزوج و لا يتسرى عليها، وأن الثانية منهما)** وهو مسألة أنْ لا يتزوج عليها **(مما لا خلاف في كون الشرط مخالفا للمشروع).**

ولكن السيد الأُستاذ (مدّ ظله) في [كتاب مباحث الحجج، تقريراً لأبحاث سماحة آية الله العظمى السيد علي الحسيني السيستاني (دام ظله العالي)، بقلم السيد محمد علي الرباني، ص225-227] مبحث الإجماع في الأصول، وقد تناول إجماعات الشيخ (عليه الرحمة) في كتاب الخلاف وأشكل بأنّها إجماعات صورية وليست إجماعات حقيقية، فقد أفاد (مدّ ظله): **(وما ذكره الشيخ الأنصاري من أنّ الإجماعات التي ادعاها الشيخ مستندة إلى قاعدة اللطف، واستكشف قول الإمام من جهة هذه القاعدة، فيمكن تصوير صغراه بأنّ الشيخ بما أنّه رأى علماء عصر من الأعصار متفقين على رأي، فاستكشف بقاعدة اللطف قول الإمام (عليه السلام)، وبما أنّ قاعدة اللطف غير تامة، فإجماعات الشيخ لا يمكن الاعتماد عليها، واستشهد لذلك ببعض العبارات المنقولة عن الشيخ.**

**إلا أنّ الأمر ربما لا يكون كذلك، بل الظاهر أنّ مستند الشيخ في إجماعاته هو الحس)** وليس قاعدة اللطف **(بمعنى أنّ إجماعاته مستندة بحساب النقل عن حس شبيه توثيقات الرجالي التي تكون كابراً عن كابرٍ).**

ثم استشهد بكلام الشيخ في العدة **(قال في العدة: فصل في كيفيّة تحصيل الإجماع، ومن يعتبر قوله فيه إذ كان المعتبر في باب كونهم حجّة، قول الإمام المعصوم (عليه السلام)، فالطريق إلى معرفة قوله شيئان:**

**أحدهما: السماع منه، والمشاهدة لقوله.**

**والثاني: النقل عنه بما يوجب العلم، فيعلم بذلك أيضاً قوله.**

**هذا إذا تعيّن لنا قول الإمام (عليه السلام)، فإذا لم يتعين لنا قول الإمام ولا ينقل عنه نقلاً يوجب العلم، ويكون قوله في جملة أقوال الأمّة غير متميّز منها، فإنّه يحتاج)** إلى **(أن ينظر في أحوال المختلفين:**

**فكلّ من خالف ممّن يعرف نسبه، ويعلم منشأه، وعرف أنّه ليس بالإمام الذي دلّ الدليل على عصمته وكونه حجة، وجب إطراح قوله وألا يعتد به).** [العدة في أصول الفقه، ج2، ص628].

وقال: **(وفي كشف القناع: (قال الشيخ في العدة في خبر الواحد المحض الذي يكون مجرّداً عن القرائن التي منها حكم العقل قبل الشرع وموجوداً في كتب أصحابنا من طرقهم أنّه ينظر فيه، فإن كان ما تضمنه الخبر هناك ما يدل على خلاف ما تضمنه من كتاب أو سنّة أو إجماع وجب اطراحه، والعمل بما دلّ الدليل، وإن كان ما تضمنه ليس هناك ما يدل على العمل بخلافه ولا نعرف فتوى الطائفة فيه، نظر، فإن كان هناك خبر آخر يعارضه مما يجري مجراه وجب ترجيح أحدهما على الآخر بالمرجّحات المبيّنة في محلّها، وإن لم يكن هناك خبر آخر يخالفه وجب العمل به؛)** مع أنّه خبر واحد لأنّه ليس له معارض **(لأنّ ذلك إجماع منهم على نقله)** [كشف القناع عن وجوه حجية الإجماع، ص217]. أي أنّ مرجع الخبر الواحد الذي لا معارض له إلى الإجماع على النقل، فيصح دعوى الإجماع على مضمون الخبر ببركة الإجماع على نقله.

**(فالشيخ يرى الخبر الواحد غير مبتلى بالمعارض حتّى من ناحية فتوى الطائفة من قبيل الإجماع في النقل، وقد ذكر ذلك في مقدمة الاستبصار: وأما القسم الآخر فهو كل خبر لا يكون متواتراً ويتعرى من واحدة من هذه القرائن، فإنّ ذلك خبر واحد ويجوز العمل به على شروط، فإذا كان الخبر لا يعارضه خبر آخر، فإنّ ذلك يجب العمل به؛ لأنّه من الباب الذي عليه الإجماع في النقل).** [الاستبصار، ج1، ص4].

وأعقب (مدّ ظله): **(وعلى هذا المعيار نتتبع إجماعاته في الخلاف، ففي كتاب الحج من الخلاف: (دليلنا: الأخبار المروية في هذا المعنى من جهة الخاصة قد ذكرناها في الكتاب الكبير)** يعني التهذيب **(وليس فيها ما يخالفها تدل على إجماعهم في ذلك)** [الخلاف، ج2، ص250]. يعني في مضمونها.

**(وفي الخلاف مسألة37: (دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم؛ لأنّهم أجمعوا على أنّ كل أمرٍ مجهول فيه القرعة)** [الخلاف، ج3، ص39] يعني أنّه ما دام قد أجمعوا على الكبرى فقد أجمعوا على الصغرى.

**(وفي كتاب الفرائض مسألة 4: (دليلنا: إجماع الفرقة، وقد بيناه في النهاية وتهذيب الأحكام مشروحاً)** [الخلاف، ج4، ص15] ولكن كتاب النهاية كتاب فتاوى فقط، وكتاب التهذيب كتاب أخبار فقط، فعندما يقول: **(دليلنا: إجماع الفرقة، وقد بيناه في النهاية وتهذيب الأحكام مشروحاً)** فمعناه أنّه يطلق الإجماع على الخبر الذي لا معارض له.

وهذا لا يختص بالسيد الأستاذ (مدّ ظله) فقد قال: **(وللمحقق التستري هنا حاشية قال: (وهذا ينادي بأنّ ادعاءه)** يعني الشيخ **(أولاً إجماع الفرقة على الإطلاق مبني على مجرد روايتهم، أي وجدان الرواية في كتبهم، لا روايتهم لها بأجمعهم).**

**ولكن قد يتأمل في تطبيق ذلك على محل كلامنا:** حيث إنّ إجماع الشيخ (عليه الرحمة) التي يرجع إلى خبرٍ لا معارض له لا ينطبق على محل كلامنا؛ حيث يوجد في محل كلامنا طائفتان متعارضتان وهما: ما دل على النفوذ وما دل على عدمه، فإجماع الشيخ في المقام لن يكون بمعنى الاستناد إلى خبر لا معارض له؛ بل هو بضم ما ذكره صاحب الحدائق (رحمه الله) من أنّه هو المشهور بين الأصحاب، ويعضده كلام الشيخ (عليه الرحمة) في [كتاب المبسوط في فقه الإمامية، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية،ج4، ص303] قال: **(فإذا ثبت أنه باطل لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون على صفة يفسد المهر أو العقد؟ فإن كان مما يعود فساده إلى المهر، مثل أن شرط أن لا يسافر بها ولا يقسم لها، ولا يتسرى عليها ولا يتزوج عليها فهذا شرط باطل، ولا يفسد المهر عندنا، وعند بعضهم يفسده ويجب مهر المثل).** مصداقٌ للشهرة بين المتأخرين، وأما إحراز كونه شهرة عملية قدمائية بحيث يكفي في تقديم ما دل على عدم النفوذ على ما دل على النفوذ فليس بناهض، فتأمل .

**الجهة الأخيرة:** في تطبيق الكبرى المذكورة في الصحيحة: **(إن شرط الله قبل شرطكم)** على محل الكلام - وهو استئجار الحائض لكنس المسجد -.

**وتوضيحه:** أنّ المراد بالشرط في الصحيحة هو مطلق الالتزام لا خصوص الشرط ضمن العقد؛ بقرينة المقابلة مع التعبير عن حكم الله تعالى بـ **(شرطكم)،** وبناءً عليه فإنّ الاستدلال بالكبرى على مورد المسألة أنْ يقال: التزام الحائض على نفسها كنس المسجد حال حيضها مخالف لشرط الله تعالى – حكمه – وما خالف شرط الله سبحانه وتعالى فهو باطل فالالتزام ضمن الإجارة باطل.

**وقد يقال:** كما أفاد بعض الأجلة في [كتاب الإجارة، ج1، ص120]: إنّ ظاهر الكبرى أنّ ماكان فاسداً هو ما كان متعلق الالتزام فيه مخالفاً بنفسه لحكم الله تعالى كاستئجار الجارية للغناء، وأما ما لم يكن كذلك ولكن كان مستلزماً لما هو المعصية فليس مصداقاً للكبرى عرفاً.

**ولكنه محل تأمل:** حيث إنّ المحرم إذا كان من المداليل الالتزامية البينة لمتعلق الإجارة، صدق على الالتزام به أنّه التزام بما هو مخالف لشرط الله تعالى كما في المقام؛ للملازمة العرفية الواضحة بين الكنس- المتعلق للإجارة - واللبث المحرم، ومقتضى ذلك بطلان الإجارة، ولكن لو أنّ المرأة جاءت بالعمل وفاءاً بالعقد استحقت أجرة المثل على الكنس لعدم إلغاء ماليته، بخلاف ما لو تعلقت الإجارة بالفعل المحرم كالغناء كان الإتيان به لغواً من حيث المالية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 052 - كتاب\_الإجارة\_126\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_5\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

قال صاحب العروة قدس سره: **(مسألة 1:لا تصح الإجارة إذا كان المؤجر أو المستأجر مكرهاً عليها إلا مع الإجازة اللاحقة، بل الأحوط عدم الاكتفاء بها، وتجديد العقد إذا تراضيا. نعم، تصح مع الاضطرار كما إذا طلب منه ظالم مالاً فاضطر إلى إجارة دار سكناه لذلك فإنها تصح حينئذ، كما أنه إذا اضطر إلى بيعها صح).**

**والبحث في هذه المسألة في مقامين:**

**المقام الأول:** في دليل اعتبار الرضا في صحة المعاملة كالإجارة والبيع ونحوهما من المعاوضات، وهذا البحث قد سبق بيانه مفصلا عند الكلام حول شروط صحة المعاملة - أي المعاوضة - ويمكن التعرض إليه إجمالاً لارتباط المقام الثاني به:

**قد استدل على اعتبار الرضا أو عدم الإكراه في صحة المعاملة بصنفين:**

أحدهما: بيان دخالة الرضا في صحة المعاملة.

والثاني: بيان مانعية الإكراه من صحة المعاملة.

**الصنف الأول:** وهو الوجه المتكفل لبيان شرطية الرضا في صحة المعاملة وهو دليلان من الكتاب والسنة.

**الدليل الأول:** من الكتاب قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29]، وقد أبان سيدنا الخوئي قدس سره [في مصباح الفقاهة ج3 ص287] أن الاستدلال بقوله: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض) مبني على أمور:

الأمر الأول: تحديد معنى التراضي، إذ قد يقال كما عن السيد اليزدي قدس سره [في حاشيته على كتاب البيع ج1 ص121] أن التراضي هو التراضي المعاملي لا التراضي النفسي، وقد اختلف في تفسير كلامه على معنيين:

1- ثبوتي: بمعنى أن المناط في صحة المعاملة توافق الطرفين على الإنشاء عن قصد جدي.

2- إثباتي: بمعنى ظهور الإنشاء من كلا الطرفين في الالتزام بالعقد بآثاره العقلائية ما لم يحرز الخلاف، بتقريب أنه لا يستفاد من قوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراض) أكثر من اعتبار التراضي المعاملي، فلا دلالة فيها على اعتبار الرضا.

وقد أجيب عنه في الكلمات بأن ظاهر قوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) اشتراط صحة التجارة باقترانها بالرضا النفسي لا مجرد إنشائها عن قصد أو ظهورها في الالتزام.

**الأمر الثاني:** أن الآية في مقام الفرز بين الأسباب الصحيحة والأسباب الباطلة، وإلا لو لم تكن في مقام الفرز لم ينعقد لها مفهوم، إذ يمكن أن يقال إن غاية مفاد المستثنى في الآية أن التجارة عن تراضٍ صحيحة، وأما لو لم تكن عن تراضٍ فهل هي فاسدة مطلقاً أو صحيحة بشرط؟ فليست الآية في مقام بيانه، وهذا المحتمل لا دافع له إلا دعوى أن سياق الآية هو سياق الفرز بين الأسباب الصحيحة والأسباب الباطلة.

**وكون الآية في مقام الفرز بين الأسباب الصحيحة والأسباب الباطلة يتوقف على عنصرين:**

**العنصر الأول:** أن الباء باء السببية، أي: (لا تأكلوا أموالكم بينكم بأي سبب إلا أن يكون السبب التجارة عن تراضٍ)، إذ لو كانت باء التعدية بحيث يكون مفادها: (لا تأكلوا أموالكم بنحو باطل كأن تأكلوا الأموال ظلماً أو عن طريق السرقة أو طريق الغش) فحينئذ لا علاقة للآية بالمعاملات، لأن المنظور في الآية أن المنهي عنه الأكل الذي هو أكل باطل كالأكل غصباً أو غشاً، وهذا لا يجدي في إثبات أن المعاملة الصادرة عن إكراه معاملة فاسدة.

**العنصر الثاني**: أن الآية ظاهرة في أن السبب الوحيد لصحة المعاملة التجارة عن تراض، إما بدعوى أن الاستثناء استثناء متصل فلم يخرج عن المستثنى منه إلا تجارة عن تراض، أو بقرينة المقابلة حيث قال: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض)، فإن مقتضى قرينة المقابلة أن ما ليس تجارة عن تراض فهو سبب باطل.

**الدليل الثاني من السنة:** وهوما ورد في معتبرة زيد الشحام ومعتبرة سماعة من قوله عليه السلام: **(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه)** [الوسائل ج5 ص 120 ب3 ح1]، ونحوه ما ورد في التوقيع الشريف: (**لا يحل لأحد أن يتصرف في مال غيره بغير إذنه)** [الوسائل ج9 ص540 ب2 ح6].

والاستدلال بهذا الحديث الشريف - (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه) - يبتني على نقطة وهي هل أن المقصود بمال الغير ما كان مالاً للغير في ظرف عدم حليته ؟ حيث إن للمحقق الإيرواني قدس سره إشكالا في المقام [في حاشيته على المكاسب ج1 ص110] وهو أن المكره إذا أبرم المعاملة فلا يصح التمسك بعد إبرام المعاملة بقوله: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه) لأن موضوع نفي الحلية مال المرء، وهذا لا يحرز بعد إبرام المعاملة، إذ لعله بعد إبرام المعاملة أصبح المال مال المشتري أو المستأجر، فالاستدلال بقوله: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه) على عدم نفوذ المعاملة بعد إبرامها تمسك بالدليل في الشبهة المصداقية لموضوعه، لأن موضوع الدليل مال المسلم، ولعل المال مال من اشتراه أو استأجره.

**وقد أجيب عن ذلك بأحد وجهين:**

**الوجه الأول:** أن مناط إشكاله حمل الحلية على الحلية التكليفية، والحال بأن الحلية إما ظاهرة في الجامع كما ذهب إليه السيد الاستاذ مدة ظله، بلحاظ أن الحل - فك عقدة الحظر - وهو جامع بين الحلية التكليفية والوضعية، فعندما يقول: (لا يحل مال امرئ مسلم) فمعناه: (مال المسلم محظور إلا بطيب نفسه)، وعنوان الحظر عنوان ينطبق على الحرمة التكليفية والحرمة الوضعية، أو يقال: إن الحلية هي الحلية الوضعية، لأن إضافة الحل إلى الأموال ظاهر في الحلية الوضعية، فكأنه قال: (لا ينتقل مال المسلم إلى غيره إلا بطيب النفس)، ومن الواضح حينئذ انطباق الموضوع على المعاملة المكره عليها، حيث يصدق على المعاملة المكره عليها أنها وقعت على مال المسلم فلا ينتقل هذا المال للغير إلا مع طيب النفس.

**الوجه الثاني:** أن يقال: إن المراد بالحل هو الحل التكليفي كما هو ظاهر كلمة الحل وإن أضيفت للمال، ولكن ليس المراد بالمال في قوله: (لا يحل مال امرئ مسلم) ما كان مال امرئ مسلم في طول عدم حليته، كي يرد إشكال التمسك بالدليل في الشبهة المصداقية، بل المراد به ما كان مال امرئ مسلم في رتبة سابقة على الحكم بعدم الحل. وهذا مما ينطبق على المال الذي وقعت عليه المعاملة الإكراهية، وإطلاق المدلول المطابقي يعني حرمة جميع التصرفات تكليفاً بعد وقوع المعاملة عن إكراه، ولازم حرمة جميع التصرفات تكليفا هو عدم نفوذ المعاملة.

**الصنف الثاني:** وهو الاستدلال على مانعية الإكراه من صحة المعاملة، وذلك بالتمسك بحديث الرفع، فقد ورد في الخصال [ص417 ح9] بسند معتبر عن حريز عن أبي عبدالله عليه السلام قال: **(قال رسول الله صلى الله عليه وآله رفع عن أمتي تسعة: الخطأ والنسيان وما أكرهوا عليه وما لا يطيقون وما اضطروا إليه.. إلى آخره)**، كما ورد في معتبرة البزنطي وصفوان عن أبي الحسن عليه السلام: (**في الرجل يستكره على اليمين فيحلف بالطلاق والعتاق وصدقة ما يملك أيلزمه ذلك? قال: لا، قال: رسول الله صلى الله عليه وآله وضع عن أمتي ما أكرهوا عليه وما لم يطيقوا وما أخطأوا)** [الوسائل ج23 ص226 ب12 من أبواب الأيمان ح12].

**والاستدلال بحديث الرفع على مانعية الإكراه أيضا يبتني على أمرين:**

**الأمر الأول:** أن المراد برفع ما أكرهوا هو رفع الحكم وضعاً أو تكليفاً لا رفع مجرد المؤاخذة والتبعة، إذ لو قلنا بأن المرفوع مجرد المؤاخذة والتبعة فلا دلالة في الحديث على مانعية الإكراه من صحة المعاملة، بخلاف ما إذا قلنا بأن المرفوع هو الحكم.

وبعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج ص121] قال: **(وأما رفع ما استكرهوا عليه فقد ذكرنا في محله أنه لا يمكن أن يستفاد منه نفي الأحكام الوضعية كالملكية والصحة، بل مفاده نفي المسؤولية من العقوبة والكفارة ونحوهما من الآثار الثقيلة والتبعات على المكلف)**. ولكنه أفاد [في كتابه مباحث عامة حول العقد ص145] بقوله: **(إلا أن الصحيح أن المرفوع بالحديث مطلق الآثار التحميلية والإلزامية على المكلف والتي يكون رفعها رفعاً للتبعة عليه، وهذا يشمل الآثار الإلزامية للعقود أيضاً)** أي أن المرفوع كل تبعة وكل إلزام ومنه الإلزام المترتب على العقد **(ويشهد على صحة هذا المعنى استدلال الإمام عليه السلام بالعموم المذكور في صحيح البزنطي وصفوان)**، وبما أن الحديث يدل على رفع كل إلزام مترتب على العقد بالمطابقة، فمدلوله الالتزامي هو عدم نفوذ العقد، فإن ظاهر نفي أي مسؤولية وتبعة على العقد هو إلغاؤه شرعا وعدم تنفيذه.

**الأمر الثاني:** أن الرفع رفع تشريعي، بمعنى أن لا وجود للمعاملة المكره عليها في عالم التشريع، ومعنى أن لا وجود لها في عالم التشريع أن لا أثر يترتب عليها، ومنه الأثر الوضعي والأثر التكليفي.

هذا تمام الكلام في المقام الأول وهو الأدلة الدالة على اعتبار الطيب والرضا في صحة المعاملة.

**المقام الثاني:** في تصحيح عقد المكره إذا تعقبه الرضا.

**وهنا أقوال ثلاثة:**

**القول الأول:** أن المعاملة التي وقعت عن إكراه تصح بمجرد لحوق الرضا، فمتى تعقبها الرضا صحت المعاملة وإن كان المكره لم ينشئ رضاه بإجازة لكن متى ما أحرز رضاه صحت المعاملة.

**القول الثاني:** أنه لا تصح المعاملة ما لم ينشئ رضاه بنحو الإجازة والتنفيذ للمعاملة، وهذا هو ظاهر عبارة سيد العروة قدس سره حيث قال: (لا تصح الإجارة إذا كان المؤجر أو المستأجر مكرهاً عليها إلا مع الإجازة اللاحقة).

**القول الثالث:** أنه لا يكفي إبراز الإجازة بل لا بد من تجديد العقد.

**تعقيب:** في تحديد قول سيدنا الخوئي قدس سره في المسألة تردد، فعبارته في المنهاج وكذلك عبارة السيد السيستاني مد ظله على نسق عبارة السيد الحكيم قدس سره في منهاجه وهي: **(مسألة 375: إذا آجر مال غيره توقفت صحة الإجارة على إجازة المالك، وإذا آجر مال نفسه وكان محجوراً عليه لسفه أو رق توقفت صحتها على إجازة الولي، وإذا كان مكرهاً توقفت على الرضا لا بداعي الإكراه)**، ونحوها عبارة السيد السيستاني في المنهاج: **(مسألة 372: وإن كان مكرهاً توقفت صحتها على الرضا لا بداعي الإكراه)** ظاهرة في كفاية لحوق الرضا.

بينما عبارة سيدنا الخوئي قدس سره في بحث الإجارة مجملة [الموسوعة ج30 ص46] حيث قال في موضع: **(وكما يجري هذا في العقد الصادر من الغير - أعني الفضولي - فكذا يجري في العقد الصادر من نفس المالك إذا كان فاقداً للرضا لإكراه من الغير وتوعيده، فما دام مكرهاً لا أثر له، ومتى ارتفع الإكراه وانقلب إلى الرضاء صح إسناد العقد السابق إليه فتشمله الإطلاقات).**

وظاهر هذه العبارة أنها موافقة لعبارة المنهاج، وقال في موضع آخر: **(ولا يعتبر في صحة العقد ما عدا وجوده وكونه عن رضا المالك، وعليه فمتى تحقق الرضا وصدرت الإجازة من المالك صح انتساب العقد السابق إليه فعلاً).**

إلا أن عبارته في بحث بيع المكره [في مصباح الفقاهة ج1 ص350] حيث قال: **(وبالجملة صحة بيع الفضولي بلحوق الرضا تستلزم صحة بيع المكره بلحوق طيب النفس من المالك، بل في بيع المكره مرجح للصحة وهو صدور العقد من المالك دون بيع الفضولي)** موافقة للمنهاج.

**والحمد لله رب العالمين**

# 053 - كتاب\_الإجارة\_127\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_6\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وفذلكة البحث:** أنّه هل يكفي تعقب الرضا في صحة المعاملة أم لا بُدّ من شرط الإجازة أو لا بُدّ من تجديد العقد؟

وقد أفاد المحقق النائيني (قدس سره) [في المكاسب والبيع، ج1، ص457] أنّ البحث في جهات ثلاث:

الجهة الأولى: ما هو مقتضى القاعدة في المقام من حيث أنّ العقد التام هل وجد من قبل المكره أم لم يوجد؟

الجهة الثانية: في انطباق أدلة الصحة والنفوذ نحو قوله عزّ وجلّ: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** [النساء، 29] على عقد المكره المتعقب بالرضا.

الجهة الثالثة: في المقارنة بين عقد الفضولي وعقد المكره، حيث تسالم الأعلام على صحة عقد الفضولي إذا تعقبته الإجازة، فهل ما قيل في العقد الفضولي يقال في العقد المكره إذا تعقبه الرضا أم لا؟

**فهنا جهات ثلاث:**

**الجهة الأولى:** في بيان ما هو مقتضى القاعدة.

وقد يقال: إنّ مقتضى القاعدة عدم ترتيب الأثر على عقد المكره وإن تعقبه الرضا، **والسر في ذلك يبتني على مقدمتين:**

**المقدمة الأولى:** أنّ هناك فرقاً بين عقد الفضولي وعقد المكره، فالعقد الفضولي عقد تام حيث إنّ الفضولي باع مال الغير عن قصد جدي لنقل ملكيته للمشتري، غاية ما في الباب أنّ هذا العقد الصادر من الفضولي لا ينتسب إلى مالك المال إلا بإجازته، فالإجازة ليست دخيلة في قوام العقد أو تماميته فإنّ العقد قد تم، وإنّما هي دخيلة في وجوب الوفاء به المنوط بانتساب العقد إلى المالك، باعتبار أن دليل صحة المعاملة هو قوله عزّ وجلّ: **(يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] وظاهره: أنّ الموضوع هو العقد المنتسب للمالك لا مطلقاً، أي أنّ المنصرف عرفاً من الآية "أوفوا بعقودكم" لا "أوفوا بالعقود ولو كانت اجنبية عنكم". وبما أنّ ظاهر الآية أنّ موضوع الأمر بالوفاء (عقدكم) لا طبيعي العقد فلا يجب الوفاء بالعقد - وهو عقد الفضولي - إلا إذا انتسب العقد لمالك المال ليصدق عليه أنه (عقدكم)، وبما أنّ الانتساب فرع الإجازة عرفاً كان عقد الفضولي منوطاً بالإجازة لتحقيق هذه الحيثية.

وأما عقد المكره فهو أسوأ حالاً من عقد الفضولي باعتبار أنّ العقد الصادر من المكره ليس عقداً تاماً كما في العقد الصادر من الفضولي.

**المقدمة الثانية:** أنّ عدم تمامية العقد الصادر من المكره إما لعدم المقتضي أو لفقد الشرط أو لوجود المانع، فالمحتملات ثلاثة.

**المحتمل الأول:** أن يكون العقد الصادر من المكره فاقداً للمقتضي، ومعنى أنّه فاقد للمقتضي أنه ليس بعقد عرفاً، **والسر في ذلك يتبين بذكر أمرين:**

**الأمر الأول:** أنّ الإكراه لا يقع إلا على اللفظ لا على القصد، إذ من المستحيل إكراه أحد على قصده؛ لأنّ محيط الإكراه هو العمل الجوارحي، بمعنى أنّ المكرِه - كالظالم - إنّما له السلطنة على المكرَه في جوارحه كأن يكره يده أو لسانه، ولا يعقل أن ينال الإكراه ما خرج عن الجوارح وهو القصد، وبما أنّ الإكراه إنّما يتعلق بالفعل الجوارحي ففي باب العقود والمعاملات لا ينصب الإكراه إلا على اللفظ والفعل الخارجي بأن يكرهه على أن يقول كذا أو يكرهه على تسليم المبيع مثلاً، وأما عالم القصد فلا دخل للإكراه فيه.

وبالتالي فالعقد له جانبان:

1- جانب لفظي يمكن أن يتعلق به الإكراه.

2- جانب قصدي وهو قصد نقل الملكية إلى غيره، سواءً كان نقلاً لملكية العين كالبائع أو نقلاً لملكية المنفعة كالمؤجر.

**الأمر الثاني:** إنّ المكره لا إرادة له لو خلي ونفسه نحو المعاوضة، وهذا معلوم بالضرورة، وإنّما أقدم على البيع أو الإجارة دفعاً للإكراه، فبما أنّه أقدم على المعاملة لدفع الإكراه لا لإرادته للمعاملة فمقتضى ذلك صدور المعاملة منه بدون إرادة، والمعاملة الفاقدة للقصد والتراضي ليست بعقد، فما صدر من المكره أصلاً ليس بعقد كي يشمله قوله عز وجل: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** وليس تجارة كي يشمله قوله تعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)**، والسر في انتفاء الأثر عدم المقتضي وهو عدم العقد.

**وفي هذا المحتمل مناقشتان:**

**المناقشة الأولى:** ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص122] أنّه ما هو المقصود من عدم تحقق العقد؟ فإن كان المقصود بذلك أنّ العقد هو عبارة عن التراضي بمعنى طيب النفس المفقود في المكره فلذلك ما صدر عنه ليس بعقد، فالجواب عنه واضح وهو أنّ العقد ليس منوطاً بالرضا؛ وإنّما العقد هو عبارة عن إنشاء معاملة عن قصد للتوصل للعلقة الوضعية، فمن صدر منه الإنشاء مثلاً قاصداً المنشأ - وهو المبادلة بين البائع والمشتري في الملك - أو أنشأ الإجارة قاصداً المبادلة في المنفعة بين المؤجر والمستأجر فقد صدر منه العقد راضياً أو مكرهاً، إذ الرضا ليس دخيلاً في قوام العقد.

وإن كان المقصود أن المكره قد لا يقصد العقد من الأصل، بلحاظ أنه غير مريد للعقد أصلاً، وإنّما صدر منه الكلام لأجل دفع ضرر الإكراه، والعقد متقوم بالإنشاء والإنشاء أمر قصدي **(فهذا وإن كان معقولاً إلّا أنّه لا يلتفت إليه إلّا الخبير من الناس وإلّا فالغالب)** من الناس أنّه إذا أُكره على البيع يصدر منه البيع، أو أُكره على الإجارة يصدر منه الإجارة أي **(تحقق الإنشاء من قبل المكره، ولو نتيجة الاضطراب والخوف)** من وعيد المكرِه، فإذا لوحظ الخبير الملتفت إلى أنّ الإكراه إنّما يتعلق باللفظ لا بالقصد فيصدر اللفظ منه بدون قصدٍ فحينئذٍ يمكن أن يقال: لم يصدر من المكرَه عقدٌ، إلا أنّ الغالب عند الناس نتيجةً للخوف والاضطراب أن يصدر منه حال الإكراه قصدٌ للعقد، ولو شك بأنّ ما صدر منه صادرٌ عن قصد أو بدون قصدٍ فمقتضى ظاهر الحال أنّه في مقام **(المخاطبة والاستعمال ذلك أيضاً)** وفي طول إحراز الاستعمال تجري أصالة التطابق بين المراد الاستعمالي والمراد الجدي، والنتيجة أنّ المكره كالفضولي **(فيكون عقده كعقد الفضولي من هذه الناحية)** أي أنّه تام من حيث المقتضي، بمعنى صدور المعاملة منه عن قصدٍ جديٍّ.

و لكن أفاد بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب البيع، مؤسسه مطبوعاتي اسماعيليان قم، ج2، ص83-85] أنّه لابُدّ من التفصيل في المقام.

فقال: **(والتحقيق أن المكره تارة يعتقد بأن بيع المكره صحيح)** جهلاً بالحكم **(وكان غافلاً عن التورية)** بأن يتكلم بقصدٍ آخر **(فيوقعه)** أي البيع **(معتقداً بصحته، وأخرى يعلم بطلانه)** أي بيع المكرَه **(لكن يحتمل لحوق رضاه به بعد ذلك، ويعتقد بأن لحوقه)** أي لحوق الرضا **(به موجب لصحته فعلا، وثالثة يعتقد بطلانه)** أي بيع المكرَه **(وأن الرضا المتأخر لا يوجب الصحة أو يعلم بعدم لحوق رضاه به).**

**(أما الصورة الأولى)** أي من صدر منه البيع معتقداً بصحته ولو جهلاً بالحكم وغافلاً عن التورية **(فلا شبهة في صدق البيع عليه عرفاً)** لأنّه صدر منه بقصدٍ جدي لاعتقاده بصحة البيع **(لتحقق الإنشاء جداً لغرض حصول مضمونه)** وهو نقل المِلكية **(ولا دخالة لشيء آخر في الصدق ومجرد كون بعض المبادئ البعيدة مغايراً لما في بيع غير المكره)** نحو عقد الفضولي **(لا يضر بالصدق)** وهو أنّ العقد لم يصدر عن رضا فهذا المبدأ ليس دخيلاً في قوام البيع **(لعدم معقولية دخالة تلك المبادئ في صدق العنوان المتأخر. فبيع المكره وغيره لا يفترقان إلا في أن مبدأ اختيار الأول)** وهو المكرَه **(هو ترجيح البيع على الضرر المتوعد به ومبدأ اختيار الثاني)** كالفضولي **(ترجيحه بحسب مقاصده النفسانية، وذلك المبدأ البعيد لا يعقل دخالته في صدق عنوان البيع، ولا ترتب الأثر الشرعي وعدمه دخيل فيه، لأن الأثر متأخر عن عنوانه ومترتب عليه، فلا يعقل دخالته في صدقه، ولهذا يصدق على البيع الربوي)** إذا اعتقد المرابي بأنّ بيعه نافذ **(وبيع الخمر)** وبيع الميتة **(ونحوهما، وبالجملة لا يعقل دخالة ما هو من مبادئ الوجود أو الآثار اللاحقة به في صدقه).**

أما الصورة الثانية: وهي أن يصدر منه البيع وهو يعلم ببطلانه، لكنه يحتمل أنّه سيرضى به ويعتقد أنّه إذا لحقه الرضا صح فإن **(الظاهر صدقه في الصورة الثانية أيضا)** أي صدق البيع عليه، مع أنّه يعلم بالبطلان **(إذ لا يعتبر في صدقه)** أي البيع **(الجزم بحصول المضمون)** وهو المِلكية **(بل)** يصدق البيع بـ **(إيقاعه برجاء لحوق الرضا به)** بعد ذلك وهذا **(يكفي في صدقه).**

**(وأما الصورة الثالثة)** وهي أنْ يصدر الإنشاء من المكره عالماً بأنّ البيع باطل، ومعتقداً أنّه لن يرضى به أبداً **(فلا يعقل تحقق الجد به ضرورة امتناع الجد بداعي سببية العقد)** للمِلكية **(مع العلم بعدمها)** أي مع العلم بعدم السببية فلا يمكن قصدها **(ومع فقده لا يصدق عليه البيع والعقد.)** فلا يشمله قوله تعالى: **(وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ)** [البقرة، 275]، وقوله تعالى: **(يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، وقوله: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** [النساء، 29].

ثم قال (قدس سره): **(ولا يرد عليه النقض بالبيع الفضولي وبيع المكره ولو مع العلم بلحوق الإجازة، بل بالإيجاب، بدعوى أن الأثر المطلوب لا يترتب فعلا على شيء منها، فإن الإيجاب لا يترتب عليه الأثر، ولا يكون سبباً فعلياً إلا مع تعقبه بالقبول وكذا بيع المكره والفضولي قبل الإجازة، فيأتي الإشكال العقلي المذكور فيها)** وهو عدم معقولية صدور البيع **(فإيقاعها لغرض ترتب الأثر عليها غير معقول)** لأنّه لا يترتب الأثر عليه في الفعل **(فلا بد من الالتزام بعدم الصدق)** في الفضولي أيضاً، لكن النقض غير وارد لأنّ الفضولي يعلم أنّ بيعه لو ضمت إليه الإجازة لكان صحيحاً ويصدر منه مترقباً للإجازة، فهذا غير ذاك **(وذلك لأن العلم بترتب الأثر عليه بعد الإجازة أو لحوق القبول موجب لتحقق الجد)** منه **(فإذا علم الفضولي بأن إيقاع المعاملة جداً يترتب عليه الأثر بعد الإجازة وعلم بلحوقها بها تحقق منه الجد جزماً، بخلاف ما لو علم بعدم اللحوق، فإن الجد لا يعقل فيه بل يكون في إنشائه كالهازل واللاغي.)** فإن قلتَ: ما هو الجد؟ قلتُ: **(والمراد بالجد هو الجد على المبادلة الإنشائية)** بمعنى أنّه قاصدٌ إنشاء المبادلة لا أن المبادلة قد تحققت بالفعل **(لا حصولها حقيقة، فإن الجد به)** أي الجد بحصولها حقيقةً **(غير معقول حتى من الموجب في البيع الصادر من الأصيلين. فتحصل من ذلك أن الإشكال في الصدق العرفي)** يعني صدق البيع **(في الصورتين الأولتين في غير محله، سواء ادعى أن المعتبر في صدقه مقارنة طيب نفس المالك به أم ادعى أن المعتبر مقارنة طيب نفس العاقد به، أو ادعى أن العقد غير المؤثر فعلاً ليس بعقد، فإن الرضا المعاملي)** وليس الرضا النفسي **(حاصل)** لأنّ معنى الرضا المعاملي هو الإنشاء عن جدّ **(ولا يعتبر طيب النفس كما مر لما عرفت من عدم تعقل دخالة ما هو من مبادئ وجود الشيء أو من آثاره في قوام ماهيته، مع أن الصدق العرفي في بيع المكره والفضولي والبيع الربوي لا ينبغي الاشكال فيه).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 054 - كتاب\_الإجارة\_128\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_7\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وما ذكره بعض الأكابر قدس سره من التفصيل محل منع، فقد أفاد أن في المقام صوراً:**

**الصورة الأولى:** أن يصدر العقد من المكره معتقداً صحته وهذا مما لاريب في صدق العقد عليه.

**والصورة الثانية:** أن يصدر منه العقد معتقداً ببطلانه لكنه يحتمل لحوق الرضا به، وهذا أيضاً عقد.

**وأما الصورة الثالثة:** وهي صدور المعاملة من المكره المعتقد ببطلان عقده العازم على عدم الرضا به، فإنه لا يكون عقداً، إذ لا يعقل صدور المنشأ منه بقصد جدي لسببية العقد للملكية مع العلم بعدمها، والمفروض أن العقد منوط بالقصد الجدي.

ولكن الصحيح صدق عنوان العقد حتى في الصورة الثالثة، والسر في ذلك أن المعاملة النافذة متقومة بأربعة قصود:

**القصد الأول:** قصد اللفظ، إذ لا يمكن أن يصدر اللفظ من دون قصد، فإنه فعل اختياري، والفعل الاختياري مسبوق بالقصد.

**القصد الثاني:** قصد استعمال اللفظ في معناه العرفي - وهذا غير أصل قصد التلفظ -.

**القصد الثالث:** قصد إنشاء المضمون، كما إذا قال: (بعت) فإنه قد قصد التلفظ بـ (بعت) وقصد استعمال (بعت) في معناها، وقصد بالتلفظ بـ (بعت) واستعمالها في معناها إنشاء حقيقة البيع وهي المبادلة بين المالين أو المعاوضة بين المبيع والثمن.

**القصد الرابع:** أن يكون الداعي له لإنشاء المعاملة قصد إيجاد هذا المضمون وهو المبادلة في وعاء الاعتبار العقلائي محضاً.

والمتخلف في معاملة المكره هو القصد الرابع، حيث لم تصدر المعاملة من المكره بقصد إيجاد البيع في وعاء الاعتبار العقلائي الذي هو وعاء ترتب الآثار، بل صدرت منه المعاملة قاصدا إيجاد مضمونها لكن بداعي الإكراه لا بداعي ترتيب الأثر، إذ لولا الإكراه لم تصدر منه المعاملة، وبما أن مدار العقد على القصد الثالث - وهو أن يقصد المتكلم إنشاء مضمون المعاملة جداً لا هزلاً، غاية ما في الباب أن هذا الإنشاء ليس بداعي ترتيب الأثر عليه بل بداعي التخلص من ضرر الوعيد فما صدر من المكره عقد عرفاً.

وبالتالي فإن كان المنظور في أدلة الصحة - كما في قوله تعالى: (أحل الله البيع) وقوله: (تجارة عن تراضٍ) وقوله: (أوفوا بالعقود) - أن موضوع الإمضاء في هذه الأدلة البيع الإنشائي والتجارة الإنشائية فإنها تشمل بيع المكره، وإن كان الموضوع هو البيع الفعلي - أي ما كان موضوعاً للآثار بالفعل بحسب الارتكاز العقلائي - فلا تشمله هذه الأدلة، لكن عدم شمول الأدلة له لا من باب عدم صدق العقد عليه بل لأن موضوعها العقد المؤثر بالفعل عقلائياً، وبما أن الصحيح أن موضوع الأدلة هو المعاملة الإنشائية بقصد جدي، لا خصوص البيع الصحيح أو التجارة النافذة بالنظر العقلائي فمقتضى ذلك صحة العقد إذا تعقبه الرضا. فالعلم ببطلانه أو العزم على عدم الرضا به أمور خارجة عن حريم ذات العقد، فعنوان العقد صادق وإن اقترن بالعلم بالبطلان أو العزم على عدم الرضا به.

**المناقشة الثانية:** أن ما أفيد في صدر الاستدلال - من أن الإكراه لا يتعلق إلا باللفظ، فالمكره في حرية أن يقصد المعاملة أو يأتي باللفظ من دون قصد أو ينطق باللفظ على نحو التورية، غير مطابق للإكراه بالحمل الشائع.

فإن هذا التحليل وإن كان بحسب الدقة العقلية تاماً ولكنه بحسب المصداق العرفي للإكراه عزيز الوجود، فإن مصب غرض المكرِه – بالكسر - واقع المعاملة لا التلفظ، فبما أن غرض المكرِه - بالكسر- صدور البيع أو الإجارة عن قصد جدي لكي يرتب عليها الأثر - فمقتضى ذلك أن يكون مصب الإكراه المعاملة بقصد تحققها، وحيث إن المكرَه عادة بسبب الخوف من الضرر المتوعد به - خصوصاً إذا كان الضرر كبيراً - أن ينقاد إلى الإكراه فيصدر منه اللفظ بقصد إيجاد المعنى، لذلك كان الصادر منه عقداً قابلا للنفوذ لو أعقبه الرضا أو الإجازة.

**المحتمل الثاني:** أن معاملة المكره مبتلاة بفقد الشرط وهو الرضا، حيث يشترط في صحة المعاملة الرضا كما في قوله عليه السلام: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه)، فإذا ألحق المكره بمعاملته الرضا تحقق الشرط، إذ ما دامت العلة في عدم نفوذ العقد هو فقد الشرط فوجود الشرط - سواءً كان مقارناً أو متأخراً - محقق لتمامية المعاملة.

**المحتمل الثالث:** ما أفاده المحقق الإصفهاني قدس سره [في حاشيته على المكاسب ج2 ص58] وهو أن الخلل ليس من باب عدم العقد ولا من باب فقد الشرط بل من باب وجود المانع، أي أن المانع من صحة العقد أن يصدر عن إكراه، فلو رضي المكره بعد ذلك ألف مرة فإنه لا يقتضي الصحة، إذ المفروض أن العقد وقع مقترناً بالمانع، والمانع غير قابل للارتفاع.

**ولكن يلاحظ على ما أفيد إحدى ملاحظتين:**

**الملاحظة الأولى:** أن يقال: إن العقد عنوان للمعتبر - أي المنشأ - وليس عنواناً لنفس الإنشاء، فبما أن العقد عنوان للمنشأ، والمنشأ - نحو المبادلة بين المالين - مما له حدوث وبقاء في وعاء الاعتبار ما لم ينسخه المعتبر ويرفع اليد عنه، بخلاف الإنشاء الذي هو أمر متصرم ينقضي بانقضاء التلفظ، فإذا اقترن الإنشاء بالمانع - وهو الإكراه - فذاك لا يعني خللا بالمنشأ، وبما أنه له وجود في عالم الاعتبار فمتى رضي المكلف به ارتفع المانع.

نعم، لو فرض أن المانع هو حدوث الإكراه لا نفس الإكراه - وقد حدث - فلا مجال للتغير، لأن المانع هو الحدوث والحدوث قد حصل، ولكن الدليل الدال على المانعية نحو: (رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه) و(لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفسه) ظاهر في أن المانع ذات الإكراه لا حدوث الإكراه.

**الملاحظة الثانية:** لو سلمنا أن المانع متعلق بالإنشاء، فإذا حصل الإنشاء عن إكراه فقد حصل المانع، إلا أن المانعية - أي مانعية الإكراه - مانعية عقلائية وليست تعبدية، وبما أنها مانعية عقلائية فالمرجع في حدودها إلى العرف العقلائي، والعرف العقلائي لا يرى بقاء المانعية أو امتدادها حتى إذا لحق الرضا بالمعاملة.

**فتلخص من ذلك:** أن ما ذكر في الجهة الأولى - وهي أن عقد المكره باطل لأنه ليس عقداً تاماً إما لفقد المقتضي أو لفقد الشرط أو لوجود المانع - غير تام.

**الجهة الثانية:** وهي البحث عن ما هو مقتضى دليل الصحة والنفوذ وهو قوله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) من حيث إمكان انطباق عنوان (التجارة عن تراض) على بيع المكره الذي لحق به الرضا وعدمه ? فربما يقال بعدم الصدق.

**والسر في ذلك أن الآية مشتملة على عنصرين:**

**العنصر الأول:** أن المراد بـ (عن) النشوية، بمعنى أن المستفاد عرفاً من قوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) أن التجارة النافذة هي الناشئة عن التراض بحيث لا يكون حدوثها إلا عن تراضٍ.

**العنصر الثاني:** أن الآية دالة على الحصر، ومقتضى الحصر أن لا معاملة نافذة إلا المعاملة الناشئة عن التراض، والمفروض أن بيع المكره لم ينشأ عن تراضٍ وإن لحق به الرضا، لكنه حين حدوثه لم يكن ناشئاً عن التراض، فالمستثنى في الآية لا ينطبق عليه وإن لحق به الرضا، فمقتضى ذلك أن لا دليل على صحة بيع المكره وإن لحق به الرضا.

**والحمد لله رب العالمين**

# 055 - كتاب\_الإجارة\_129\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_8\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الجهة الثانية:** وهي هل أن مقتضى أدلة اعتبار الرضا أو مانعية الإكراه عدم نفوذ عقد المكره إذا تعقبه الرضا أم لا؟

قد أفيد في كلماتهم أن أدلة اعتبار الرضا هي: العقل والإجماع وقوله عليه السلام: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه) والآية: (إِلّا أَن تَكونَ تِجارَةً عَن تَراضٍ).

**الدليل الأول:** العقل، بتقريب أن نفوذ معاملة المكره بحيث يخاطب بترتيب آثار المعاملة على ما يكره ظلم له وهو قبيح، إلا أن هذا الحكم لا يمتد لعقد المكره الذي تعقبه الرضا، فإن العقل إنما يستقبح النفوذ في فرض استمرار الإكراه لا مطلقاً. وكذلك الحال لو كان دليل اعتبار الرضا أو مانعية الإكراه هو المرتكز العقلائي، فإنه من الواضح أن بناءهم لا يشمل العقد الذي تعقبه الرضا أو تعقبته الإجازة.

**الدليل الثاني:** الإجماع القائم على عدم نفوذ عقد المكره، إلا أن الاجماع دليل لبي يقتصر فيه على القدر المتيقن، والقدر المتيقن منه فرض استمرار الإكراه، وأما مع ارتفاع الإكراه وتحوله إلى الرضا فلا يحرز شمول الإجماع له.

**الدليل الثالث:** قوله عليه السلام: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه)، وغاية مفاده اعتبار أصل الرضا لا اعتبار الرضا المقارن للعقد.

**الدليل الرابع:** الآية المباركة، وهي قوله تعالى: (يا أَيُّهَا الَّذينَ آمَنوا لا تَأكُلوا أَموالَكُم بَينَكُم بِالباطِلِ إِلّا أَن تَكونَ تِجارَةً عَن تَراضٍ مِنكُم) [النساء: ٢٩]، وقد استدل بعض الفقهاء بهذه الآية على أن عقد المكره غير نافذ وإن تعقبه الرضا.

**وتمامية هذا الاستدلال - كما سبق بيانه - تبتني على عنصرين:**

**العنصر الأول:** دلالة الآية على الحصر، أي حصر الأسباب المفيدة للنفوذ في التجارة عن تراضٍ، فكأن المولى قال: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بأي سبب إلا سبب واحد وهو التجارة عن تراضٍ).

**العنصر الثاني:** أن ظاهر التعبير بـ(عن) حيث قال: (تجارة عن تراضٍ) هو اعتبار النشؤ، بمعنى أن المعاملة النافذة ما كانت ناشئة عن تراضٍ، حيث إن (عن) قد تأتي بمعنى التجاوز كما يقال: (انصرف عن فلان) أو (ابتعد عن هذا الطريق) وقد تأتي بمعنى النشؤ والتولد نحو: (تعافى المريض عن طريق شرب العسل) بمعنى أن منشأ الشفاء من المرض شرب العسل، والمراد بـ(عن) في (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) النشؤ والاستناد، أي إلا أن تكون التجارة مستندة إلى الرضا وناشئة عنه، إذ لامعنى للتجاوز في الآية أي تجاوز التجارة عن التراضي وانصرافها عنه.

ومن الواضح أن العقد الصادر من المكره لم ينشأ عن تراض، وإنما نشأ بداعي رفع الإكراه لكن تعقبه بعد ذلك الرضا، وإلا فالتجارة - أي المعاملة - حين حدوثها لم تكن ناشئة عن رضاه، وبما أن السبب الوحيد لنفوذ المعاملة أن تكون المعاملة تجارة ناشئة عن الرضا فمعاملة المكره غير نافذة وإن تعقبها الرضا لعدم نشئها عنه.

**وفي المقام عدة أجوبة عن هذا الاستدلال:**

**الجواب الأول:** ما ذكره الشيخ الأعظم قدس سره [في المكاسب] من أن الوصف لا مفهوم له، أي أن الآية لو كانت بصيغة الجملة الشرطية كما لو قال: (إن نشأت التجارة عن رضا فهي نافذة) أو (إن كانت التجارة عن رضا فهي نافذة) لتم الاستدلال بالآية، ولكن المفروض أن الجملة في الآية جملة وصفية، وهي أن السبب النافذ هو التجارة الموصوفة بكونها عن رضاه، والوصف ليس له مفهوم مطلق كي يستفاد منه بأن التجارة التي لم تنشأ عن رضا فليست نافذة، فإن غاية مفاده أن نفوذ التجارة لم يثبت للطبيعي منها بل لحصة، لكن لا دلالة في الوصف على عدم نفوذ العقد المتعقب بالرضا.

ولكن الصحيح - كما ذكر في بحث مفهوم الوصف - أن الوصف الوارد في مقام التحديد ذو مفهوم، والمفروض في المقام كما سيأتي بيانه أن وصف التجارة بكونها عن تراضٍ وارد على نحو التحديد وبيان موضوع نفوذ المعاملة، فمقتضى مفهوم القيد أن التجارة لا عن رضا غير نافذة.

**الجواب الثاني:** ما ذكره المحقق الإيرواني قدس سره [في حاشيته على المكاسب ج1 ص113] وتقريبه: أن الاستدلال بالآية يتوقف على دلالتها على الحصر، ودلالتها على الحصر تتوقف على كون الاستثناء متصلاً، والمفروض أن الاستثناء في الآية منقطع لا متصل، فلا دلالة لها على الحصر. وبما أن المناط في اتصال الاستثناء أن يكون المستثنى من أفراد المستثنى منه لولا الاستثناء الذي يخرجه حكماً لا موضوعاً، نحو قوله تعالى: (والعصر، إن الإنسان لفي خسر، إلا الذين آمنوا) أو قولنا: (جاء العلماء للمجلس إلا فلان العالم)، وأما إذا لم يكن المستثنى من أفراد المستثنى منه كما في الآية: (فسجد الملائكة كلهم أجمعون إلا إبليس) فالاستثناء منقطع لا متصل.

وكذا الحال في المقام فإن من الواضح بالنظر العرفي أن التجارة عن تراضٍ ليست من الأسباب الباطلة كي يكون الاستثناء متصلاً، ويستفاد منه الحصر.

**فإن قلت:** بأن مقتضى هذا البيان أن يكون المراد بالباطل هو الباطل العرفي، باعتبار أن العرف لا يرى التجارة عن تراض سبباً باطلاً، والحال بأن عنوان الباطل عنوان صادر من الشارع، ومقتضى ورود العنوان في لسان الشارع أن المراد به المعنى الشرعي لا العرفي، فالمراد بالباطل في الآية الشريفة هو الباطل شرعاً لوروده في لسان الشارع، وبالتالي فمن المحتمل أن التجارة عن تراضٍ فرد من أفراد الباطل شرعاً لولا استثناؤها في الآية، فدعوى الاستثناء المنقطع مبنية على أن المراد بالباطل هو الباطل العرفي وليس بظاهر.

**قلت:** مقتضى القاعدة أن أيّ عنوان يؤخذ في لسان الدليل يحمل على المعنى العرفي وليس المعنى الشرعي، والنكتة في ذلك أن الأحكام مما ألقيت إلى العرف العام بغرض عملهم بها وترتيب الآثار من قبلهم عليها، فما لم يتصد الشارع لبيان أن له نظراً مختلفاً في حدود معنى العنوان عن نظر العرف - كتصديه لتحديد التذكية والإقامة حال السفر ونحوها - فمقتضى القاعدة - أي ظاهر كون الشارع في مقام مخاطبة العرف بلغتهم ومبانيهم - حمل العناوين الواردة على المعنى العرفي كعنوان الصعيد والمسافر والبلد على المفهوم العرفي، فإن المولى إذا قال: (فتيمموا صعيداً طيباً) فإن المراد بالصعيد معناه العرفي، أو قول المولى مثلاً: (من خرج من بلده ووصل إلى حد الترخص قصّر) فإن المقصود بالبلد معناه العرفي، خصوصاً أن أدلة نفوذ المعاملات واردة في مقام الإمضاء وليست في مقام التأسيس والتعبد، فإن قوله في: (أوفوا بالعقود) أو (أحل الله البيع) أو (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض) وارد في سياق التنفيذ وإمضاء المعاملات، فمقتضى نظرها للمعاملات العرفية - إمضاءً أو رفضاً - أن معنى العناوين الواردة في الأدلة هو المعنى العرفي.

ثم استدرك المحقق الإيرواني قدس سره بما حاصله: (إلا أن ظهور (إلا) في الاستثناء المتصل أقوى من ظهور كلمة (الباطل) في الباطل العرفي، فمقتضى أقوائية ظهور (إلا) في كون الاستثناء استثناءً متصلاً تمامية الإستدلال بالآية في المقام، على أن السبب الوحيد للنفوذ هو كون التجارة عن تراض).

**ولكن يمكن الملاحظة عليه** وذلك ببيان المحتملات في الآية المباركة - وهي قوله عز وجل: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) - وهي:

**المحتمل الأول:** أن يكون التجارة عن تراض مستثنى من نفس الباطل، فكأن المولى قال: (لا تأكلوا أموالكم بسبب باطل إلا أن يكون ذاك السبب الباطل تجارة عن تراض).

ومن الواضح أن هذا المحتمل مستهجن، بلا فرق بين حمل الباطل على الباطل العرفي أو الباطل الشرعي فإن الاستثناء على كل حال مستهجن، إذ لامعنى لتنفيذ وإمضاء ما هو باطل حتى لو أريد بذلك إمضاء الشارع ما هو فاسد عرفاً، فإنه من المستهجن أخذ صفة الفساد عرفاً في موضوع الإمضاء.

**المحتمل الثاني:** ما ذهب له المحقق النائيني قدس سره [في المكاسب والبيع ج1ص463] وسيدنا الخوئي قدس سره [في مصباح الفقاهة ج3 ص333] ويبتني على عدة عناصر:

1- أن الباء باء السببية وأن الأكل بمعنى التملك، والمنظور هو النهي عن أكل المال - أي تملكه - بأي سبب سوى السبب الخاص.

2 - أن المراد بالباطل هو المعنى الشرعي، حيث إن الشارع لم يمض المعاملات على ما هي عليه بل أضاف قيوداً لها، كمانعية الغرر، وإلغاء الفائدة الربوية، واشتراط القبض في بيع المكيل والمووزن، وعدم تنفيذ معاملة الصبي مع بناء العرف على النفوذ في هذه الموارد، مما يعني القرينية على أن الباطل الوارد في لسان الشارع كما في المقام هو الباطل الشرعي.

3- أن الاستثناء متصل كما هو الظاهر الموافق لقواعد اللغة العربية إلا أن المستثنى منه ليس هو الباطل الشرعي، أي أن التجارة عن تراض ليست مستثناة من الباطل وإنما هي مستثناة من السبب لا من السبب الباطل، فكأن مفاد الآية المباركة: (لا تأكلوا أموالكم بينكم بسبب سوى التجارة عن تراضٍ).

4- أن عنوان الباطل ليس جزءاً من المستثنى منه وإنما هو مسوق على سبيل التعليل للنهي، أو فقل إنه حكم في طول الاستثناء، فكأنه قال: (لا تأكلوا أموالكم بينكم بسبب ماعدا التجارة عن تراضٍ، وعلة النهي عن باقي الأسباب أنها باطلة، أو فهي باطلة) فالباطل يحمل على معناه الشرعي، ويكون التجارة تراضٍ مستثناة لا من الباطل بل من طبيعي السبب، والاستثناء استثناءً متصل، ولا يكون استثناء التجارة عن تراض من طبيعي السبب استثناءً مستهجناً، حيث إن الباطل مسوق على سبيل التعليل للنهي أي (لا تأكلوا أموالكم بينكم بسبب غير التجارة عن تراض)، ومنشأ هذا النهي أن هذه الأسباب التي هي سوى التجارة عن تراض أسباب باطلة.

**ويلاحظ عليه:**

أولاً: أن النهي عن الأكل - بمعنى التملك - نهي إرشادي، إذ لا معنى لحمله على النهي المولوي عن التملك، بل هو بمعنى الإرشاد إلى فساد السبب وبطلانه، وبالتالي فلا معنى لتعليل النهي أو تعقيبه بأنه باطل شرعاً فهو نوع من التكرار وتعليل الحكم بنفسه. نعم، لو حمل النهي على النهي التكليفي وحمل عنوان الأكل على ترتيب الآثار، لصح تعليل النهي التكليفي عن ترتيب الآثار على ماعدا التجارة عن تراض بأنه سبب باطل.

وثانياً: أن جعل الباطل في الآية في طول المستثنى لا في رتبة سابقة عليه، حيث إن معنى الآية بنظر النائيني والخوئي قدس سرهما هو (لا تأكلوا أموالكم بينكم بسبب إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ فإن ما سواها باطل)، وهذا يعني أن الباطل حكم في طول الاستثناء لا في رتبة سابقة عليه، وهو مما يتنافى مع ظاهر الآية، فإن ظاهرها أن الباطل وصف للمستثنى منه لا أنه تعليل من قبل الشارع في طول الاستثناء.

فالتخريج المذكور غير عرفي أصلاً.

**والحمد لله رب العالمين**

# 056 - كتاب\_الإجارة\_130\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_9\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المحتمل الثالث في معنى الآية:** وهو يبتني على أمور:

**الأمر الأول:** أن الاستثناء في الآية منقطع كما ذكر في الإشكال بقرينة المقابلة بين الباطل والتجارة عن تراضٍ، حيث إن التجارة عن تراضٍ ليست مصداقاً للباطل، سواء أريد بالباطل الباطل الشرعي أو الباطل العرفي، وإباء لسان المستثنى منه عن التقييد، حيث من المستهجن عرفاً أن يقال: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا إذا صدر السبب الباطل من ولدكم أومن أرحامكم). فقرينة المقابلة بين التجارة وبين الباطل مع إباء المستثنى منه عن التقييد يقتضيان أن يكون الاستثناء استثناءً منقطعاً.

**الأمر الثاني:** أن دلالة الآية على الحصر ليست ناشئة من (إلا) خلافاً للمحقق الإيرواني الذي قال (بأن ظهور (إلا) في الاستثناء أقوى من ظهور عنوان الباطل في الباطل العرفي، ولأجل أقوائية ظهور (إلا) في الاستثناء على ظهور الباطل في الباطل العرفي كانت الآية دالة على الحصر). فإن المتعارف في الاستعمالات العربية أن تستخدم (إلا) في عدة موارد غير الاستثناء المتصل، ومنها دفع توهم دخول المستثنى في المستثنى منه فيجاء بـ (إلا) لإخراجه، كما في قوله تعالى: (فسجد الملائكة كلهم أجمعون إلا إبليس) إذ لولا استثناؤه فقد يتوهم أنه سجد مع الملائكة لأنه كان في حضرة الملائكة، أو بيان عموم المستثنى منه كما إذا قلت: (جاءت عشيرة بني فلان إلا خادمهم)، حيث إن المقصود باستثناء الخادم بيان عدم تخلف أحد من العشيرة، فمن أجل بيان عموم المستثنى منه يستثنى من هو خارج عنه. فليس المبرر لاستخدام (إلا) الحصر الحقيقي فقط، كي يقال: بأن ظهور (إلا) في الاستثناء المتصل الدال على الحصر الحقيقي أقوى من ظهور العناوين الأخرى في المعنى العرفي.

**الأمر الثالث:** في تحرير نكتة الحصر، وهنا بيانان:

**البيان الأول:** قد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره [في مصباح الفقاهة ج3 ص334] بعد المفروغية عن كون المراد بالأكل المنهي عنه هو التملك لا الازدراد أن في الآية المباركة عدة قرائن لسانيه تفضي للقول بأنها في مقام الحصر:

**القرينة الأولى:** هي كلمة (بينكم) لظهورها في المعاملات التداولية، إذ لو كانت ناظرة لمطلق الأسباب لقالت: (ولا تأكلوا أموالكم بالباطل).

**القرينة الثانية:** أن الباء من قوله: (بالباطل) ظاهرة في السببية، ومقتضى ظهور الباء في السببية أن المولى ناظر لأسباب التملك في المقام.

**القرينة الثالثة:** المقابلة بين التجارة عن تراضٍ وبين أكل المال بالباطل، مع أن المقابل للباطل كثير كالهبة والإرث والشركة، فهي قرينة على كون الآية في مقام بيان المائز بين الأسباب الصحيحة والأسباب الباطلة من حيث شرط التراضي، وإلا لم يكن معنىً للمقابلة بين خصوص التجارة عن تراضٍ وبين الباطل.

فإذا كان المولى في مقام الفرز بين الأسباب الباطلة والصحيحة فلا يجوز إهمال أي فرد خفي من المعاملات دون نظره إليه، وهو في مقام الفرز بين الأسباب الباطلة والأسباب الصحيحة.

**البيان الثاني:** ما ذكره بعض الأكابر قدس سره [في كتاب البيع ج2 ص117] وهو أن ظاهر سياق الآية الإرشاد والتنبيه إلى أن مناط جواز التصرفات كون المعاملة حقاً، ومناط المنع كونها باطلاً عرفاً، فإن ظاهر التذييل بعنوان الباطل وروده على سبيل التعليل، فكأنه قال: (لا ترتبوا الأثر على أي معاملة إن كانت باطلا عرفا، ورتبوا الأثر على التجارة عن تراضٍ لأنها حق عرفاً).

**والفارق بين البيانين في نكتتين:**

**النكتة الأولى:** أن السيد الخوئي قدس سره فسر الأكل بالتملك، وقال بأن النهي ليس نهياً مولوياً بل هو إرشاد إلى عدم استحقاق التملك، فـقوله تعالى: (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) يعني لا يترتب التملك على المعاملة الباطلة.

بينما بعض الأكابر قدس سره يرى أن النهي نهي مولوي ومتعلقه التصرف بترتيب الآثار.

وما ذكره بعض الأكابر قدس سره في هذه الحيثية أوفق بالفهم العرفي، لظهور عنوان الأكل في الكناية عن التصرف عرفاً لا التملك، فإن ظاهر قوله: (لا تأكلوا) النهي عن التصرف في الأموال إذا وصلت بسبب باطل.

**النكتة الثانية:** أن الخوئي قدس سره جعل عنوان الباطل حكماً لا تعليلاً، بينما بعض الأكابر قدس سره جعل عنوان الباطل تعليلاً، ولأنه جعل عنوان الباطل تعليلاً التزم بالتعليل في المستثنى والمستثنى منه، وترتب على بيانه كون ذكر التجارة عن تراضٍ لا لموضوعية فيها، بل المدار في النهي عن التصرف على الباطل والمدار في الجواز على الحق، وليس المدار على التراضي وعدم التراضي كما في البيان الأول، فهو يريد أن يقول: (لا ترتبوا أثراً على كل معاملة إذا كان العرف يراها باطلاً) و(رتبوا الأثر على كل معاملة يراها العرف حقاً، ومنها التجارة عن تراضٍ)، فالتجارة عن تراض مما يلغي العرف خصوصيتها، وأنها إنما ذكرت من باب أنها أظهر أفراد الحق بالنظر العرفي.

بينما سيدنا الخوئي يرى أن للتجارة عن تراض موضوعية وأن مفاد الآية: (أن كل تملك حصل عن سبب غير التجارة عن تراضٍ فهو محكوم بالبطلان).

وبلحاظ الفرق الثاني بين البيانين يكون الحق مع سيدنا الخوئي قدس سره، فإن جعل عنوان الباطل تعليلاً خلاف ظاهر الآية، خصوصاً أنه لا معنى لتعليل النهي عن ترتيب الآثار بكونه باطلاً عرفاً، فإن ظاهر الآية أن المولى في مقام بيان الحكم الشرعي من زاوية التراضي وعدمه لا كل ما هو باطل عرفاً وما هو حق عرفاً، بل الآية في مقام بيان اشتراط التراضي، ولولا هذا الاشتراط لكانت المعاملة باطلة.

ولأن بعض الأكابر يرى أن عنوان التجارة عن تراض لا خصوصية فيه، وأن المدار على ما هو حق عرفا، لذلك بنى على أن قيد التراضي مذكور على سبيل الغلبة، لأن الغالب في التجارة أن تكون عن تراضٍ لا للاحترازية. وهذا أيضاً منافٍ لظهور القيد عرفاً في الاحترازية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 057 - كتاب\_الإجارة\_131\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_12\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الجواب الثالث:** عن الاستدلال بالمستثنى في الآية وهو (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) على بطلان بيع المكره إذا لحقه الرضا، بتقريب أن ظاهر الآية اعتبار كون التجارة ناشئة عن التراض وهو مما لا يصدق على العقد الملحق بالرضا.

**وحاصل الجواب عنه:** أن المدعى إذا كان ظهور الآية في اعتبار كون المعاملة الإنشائية عن تراضٍ، بمعنى أنه يعتبر في إنشاء العقد أن يحصل عن تراض وإلا فلا نفوذ، فمن الواضح أنه غير ظاهر ولا تساعده القرينة، أي لا يستفاد من قوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) أن أصل إنشاء العقد مما يلزم أن يكون عن تراضٍ، وإن كان المدعى ظهور الآية في اعتبار كون المنشأ عن تراضٍ -لا الإنشاء-، فإن أريد بالمنشأ ما يترتب على إنشاء المعاملة قهراً فهو مما لا قرينة عليه، وإن أريد بالمنشأ الوجود الاعتباري فالاستظهار صحيح، ولكن هذا المعتبر منطبق على بيع المكره إذا لحقه الرضا.

وهذا ما ذكره المحقق النائيني قدس سره [في كتاب المكاسب والبيع ج1 ص445] وتبعه سيدنا الخوئي قدس سره في نفس الوجه [في مصباح الفقاهة ج3 ص332] وإن كان تقرير كلام المحقق النائيني مضطرباً، حيث قال في كتاب المكاسب والبيع: **(وتوضيحه أن يقال: إن الآية تدل على اعتبار مقارنة الرضا بالتجارة في صحة التجارة، لكن الكلام في معنى التجارة، إذ هي** - يعني التجارة - **ليست عبارة عن العقد بل هي بمعنى الاكتساب الذي هو الأثر المترتب على العقد، ويكون العقد آلة لإيجاده. وبعبارة أخرى: إنها** - يعني التجارة - **عبارة عن النقل والانتقال بالمعنى الاسم المصدري، ومن الواضح البديهي توقف النقل والانتقال على الرضا عقلاً ونقلاً).**

ونفس التعبير استخدمه السيد الخوئي: **(التجارة ليست هي المعنى المصدري بل هي المعنى بالاسم المصدري).**

ونتيجةً لاضطراب العبارة أشكل بعض الأكابر قدس سره [في كتاب البيع ج ٢ ص120] على المحقق النائيني قدس سره: بأنه إذا كانت التجارة هي الأثر المترتب على العقد فهذا يعني أن التجارة عبارة عن الملكية، لأن الأثر المترتب على العقد هو الملكية، وهذا غير عرفي قطعاً، لأن التجارة ليست هي الأثر المترتب على المعاملة كي يقال: بأن التجارة هي الملكية، والنتيجة أن لا ملكية إلا بالرضا، وقد رضي المكره.

ولكن الظاهر من مجموع عبارات المحقق النائيني قدس سره أنه يرى: أن التجارة ليست هي الإنشاء، ولا المنشأ المترتب على العقد.، وإنما التجارة هي المنشأ الاعتباري، وبما أن المنشأ هو المبادلة الاعتبارية بين العوض والمعوض، فالمبادلة الاعتبارية لها حدوث ولها بقاء، وأما العقد فإنه يتصرّم لأنه أمر خارجي لكن المنشأ - وهو المبادلة الاعتبارية - باقٍ في وعاء الاعتبار، وبما أن المبادلة الاعتبارية باقية في وعاء الاعتبار فمتى لحقها الرضا من قبل المكره صارت المبادلة الاعتبارية عن تراض وإن لم تكن عن تراضٍ حدوثاً لكنها عن تراضٍ بقاءً، والنتيجة أن الآية تدل على صحة بيع المكره لا أنها تدل على عدم صحته.

ولكن أشكل على ذلك بعض الأجلة رحمه الله [في كتابه مباحث حول العقد ص337] وأفاد: **(والصحيح أنه لا يصلح جواباً على شيء من الشبهتين، وذلك: أولاً: لأن العقد لو فرض وضعه للتعاقد واسم المصدر الذي له حدوث وبقاء، فهذا الوجود البقائي إنما يكون للعقود الصحيحة لا الفاسدة، لأن التعاقد منتزع من صحة العقد وترتب الأثر عليه، فإذا فرض أن العقد غير صحيح فلا وجود للمعاقدة بقاء).**

فكأنه فهم من كلمات العلمين - النائيني والخوئي - أن المراد بالتجارة الأثر المترتب على العقد، وأن المعاقدة بهذا المعنى. وهذا الفهم غريب منه فإن المعاقدة عرفاً ليست إلا صدور المبادلة الإنشائية من الطرفين، وهي قابلة في نفسها للصحة والفساد، فإن كانت المعاقدة - أي المبادلة الصادرة من الطرفين البائع والمشتري أو المستأجر والمؤجر - جامعة للشروط فهي صحيحة وإلا فهي فاسدة، فلا مساوقة بين المعاقدة وبين الصحة.

ثم ذكر إشكالاً آخر حاصله: **(أنه ليس المراد بالتراضي الرضا النفسي، فإن هذا - أي الرضا بمعنى الابتهاج - غير موجود حتى في بيع المضطر، إذ من الواضح أن الإنسان لو اضطر لبيع داره لقضاء ديونه فلا يكون مبتهجاً بالبيع ولا راضياً به بمعنى طيّب النفس عليه، ومع ذلك فإن بيع المضطر صحيح بالتسالم، وإنما المقصود بالتراضي صدور الإرادة عن اختيار المكلف وحريته لا بالإجبار ولا بالإكراه، ولهذا عبر الأصحاب - عن شرط التراضي - بالاختيار، وهذه خصوصية في الإرادة العقدية، ولا ترتفع بلحوق الرضا وطيب النفس ما لم تصدر عن إرادة عقدية اختيارية بالإجازة والإمضاء ولا يكفي مجرد لحوق الرضا، فالعقد السابق الذي صدر عن إكراه حتى إذا فرض بقاؤه اعتباراً - كأن يقال العقد باقٍ في عالم الاعتبار - فهو بقاء لإرادة غير حرة، واستناده إلى الراضي بقاءً لا يجعله حراً، لأن الحرية خصوصية في الإرادة حين نشؤها، وليست الإرادة مكتسبة من خصوصيات العاقد، بل لو كانت مكتسبة من العاقد لم تكن مغيرة للعقد بقاءً، لأن المعتبر بقاؤه العقد بما له من خصوصيات عند حدوثه لا عند بقائه).**

ومن الواضح أن ما ذكر بعيد عن كلام العلمين النائيني والخوئي قدس سرهما، والوجه في ذلك أنه لو فرض كما ذكر فلا دليل على اعتبار الحرية حال الحدوث، وحيث إن الإرادة العقدية - كما أفيد - ذات بقاء وإن تصرم العقد، فإذا تحقق الرضا من قبل البائع أو المؤجر فبتحققه تكون الإرادة إرادة لا عن إكراه بقاءً وإن كانت عن إكراه حدوثاً، وبلحوق الرضا بها ينتزع لها صفة الحرية، لأن صفة الحرية مجرد عنوان انتزاعي، فإذا لحقها الرضا انتزع من لحوق الرضا بها عنوان الإرادة الحرة.

والسر في ذلك أنه لم يقم عندنا دليل على اشتراط نشؤ الإرادة حين حدوثها عن اختيار، وهو مما تتصف به الإرادة بقاءً وهو منشأ انتزاع وصفها بالحرية.

**الوجه الأخير - لمنع صحة العقد الملحق بالرضا -:** ومحصله أن دليل النفود هو (أوفوا بالعقود)، والأمر في (أوفوا بالعقود) إما تكليفي وإما إرشاد إلى نفوذ العقد، فإن كان الأمر تكليفياً فمقتضى مناسبة الحكم للموضوع أن يكون الأمر بالوفاء في حق الراضي، إذ لا معنى لأن يؤمر المكره بالوفاء بالتزام ليس راضياً به. وإن كان الأمر بالوفاء إرشادا إلى نفوذ العقد فليس له إطلاق أحوالي لما إذا لحقه الرضا، إذ أن (أوفوا بالعقود) قطعاً لا يشمل العقد حال حدوثه لأنه حدث عن إكراه، فإذا لحقه الرضا فليس لأوفوا بالعقود إطلاق أحوالي يشمل هذا العقد بعد لحوق الرضا به، فإذا لم يشمله (أوفوا بالعقود) فلا دليل على صحته.

والجواب عنه ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج33 ص269] حيث أفاد: **(إن (أوفوا بالعقود) و(أحل الله البيع) شامل لعقد المكره حدوثاً وبقاءً، ولكن في زمن الحدوث خرج عقد المكره عن (أوفوا بالعقود) لأنه في زمن الحدوث كان عن إكراه، فمقتضى قوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراٍض) خروجه عن (أوفوا بالعقود) في زمن الإكراه، فإذا ارتفع الإكراه شمله (أوفوا بالعقود) لأن له إطلاقاً أزمانياً، وبلحاظ أن لـ (أوفوا بالعقود) إطلاقاً أزمانياً خصص في زمن الإكراه فقط، إذ غاية ما دل عليه قوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) تخصيص (أوفوا بالعقود) بزمن الحدوث بحيث لا يشمل (أوفوا بالعقود) العقد الصادر عن إكراه، ولكن إذا ارتفع الإكراه فقد انتفى موضوع المخصص، فــ (أوفوا بالعقود) بعمومه الأزماني يشمل العقد المكره بقاءً إذا لحقه الرضا، وهذا كافٍ في صحته).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 058 - كتاب\_الإجارة\_132\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_13\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وبعبارة أخرى وردت في التنقيح [في الموسوعة ج36 ص353]:** إذا كان للعام أو المطلق استمرار كما في قوله: (أوفوا بالعقود) وورد عليه المخصص في مقدار من الزمن فلا مانع من التمسك به في الزائد على ذلك المقدار من الزمان بلحاظ أن له إطلاقاً أزمانياً، فقوله تعالى: (أوفوا بالعقود) له إطلاق أزماني وهو الأمر بالوفاء بكل عقد في كل زمن، أي كما أن له إطلاقاً إفرادياً - وهو كل عقد عقد - فله إطلاق إزماني - أي كل عقد في كل زمن -، وقد خصص (أوفوا بالعقود) بالعقد الذي هو مكره عليه، ونتيجة ذلك أن الخارج عن (أوفوا بالعقود) العقد في زمن الإكراه، حيث لا يستفاد من المخصص لـ (أوفوا بالعقود) وهو قوله عز وجل: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) أكثر من ذلك، فإذا خرج عن عنوان المكره وأصبح عقدا مرضياً به شملته الآية، لأن العقد المكره عليه إنما خرج عن (أوفوا بالعقود) في زمن معين وهو زمن الإكراه وإلا فالعقد مستمر، فإذا صار هذا العقد مرضياً به من قبل المالك كان مصداقاً لـ (أوفوا بالعقود)، لأن المخصص أخرجه في زمن معين فغايته تقييد الإطلاق الأزماني لـ (أوفوا بالعقود)، وبعد انتهاء زمن المخصص يرجع إلى إطلاق قوله: (أوفوا) بكل عقد في كل زمن.

ويؤكد ذلك المقابلة بين التجارة عن تراضٍ وأكل المال بالباطل في الآية الشريفة، فإنه إذا غصب أحد من غيره شيئاً دخلت المعاملة تحت عنوان أكل المال بالباطل، وبمجرد أن يرضى المالك بهذا العمل الغصبي - يكون بقاءً عملا مرضياً به - ومصداقاً للمستثنى وليس للمستثنى منه - أي لقوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) - ومما يؤكد أن لـ (أوفوا بالعقود) إطلاقاً إزمانياً وإطلاقاً أفرادياً صحة التمسك بها عند حصول القبض وعند فك الرهن وعند ارتفاع الحجر، فمثلاً إذا حصل عقد بيع الصرف أو بيع السلم فإنه ما دام لم يقع تقابض بينهما فهو خارج عن (أوفوا بالعقود)، وبمجرد أن يحصل التقابض يصبح مصداقاً لـ (أوفوا بالعقود)، كذلك إذا كانت العين مرهونة للدائن فالرهن مانع من شمول (أوفوا بالعقود) لبيع العين، لكن بمجرد أن يفك الدائن الرهن يصبح هذا البيع مصداقاً لـ (أوفوا بالعقود)، وهذا هو معنى التخصيص الأزماني، أي أن البيع في زمن الرهن كان خارجاً عن (أوفوا بالعقود) وبعد فك الرهن يصبح مصداقاً لـ (أوفوا بالعقود)، مما يعني أن لـ (أوفوا بالعقود) إطلاقاً أزمانياً كما له إطلاق أفرادي، وغاية ما تكفل به قوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) هو التخصيص الأزماني وبتحول الكراهة إلى الرضا يندرج العقد تحت (أوفوا بالعقود).

**ولكن يلاحظ على ذلك:** أن ما أفيد يتم لو كان المخصص زمانياً، كما لو قال: (أوفوا بالعقود) وقال في دليل آخر: (لا تبع في ظرف الإكراه) أو (لا تبع في ظرف الرهن) أو (لا تبع في ظرف الحجر)، فيقال: بما أن المخصص زماني - وهو (لا تبع في ظرف الرهن أو ظرف الحجر أو ظرف الإكراه) - فمقتضى ذلك نظره لتخصيص العموم الأزماني لـ (أوفوا بالعقود)، فيرجع إليه فيما سوى المقدار المخصص، وأما إذا افترضنا أن المخصص أفرادي كما في محل الكلام فإن قول المولى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) ناظر لأسباب التملك واستثناء خصوص فرد واحد وهو العقد الذي عن تراض، مما يعني تكفل المخصص بإخراج فرد معين وهو العقد الذي لا عن تراضٍ، فمقتضى ذلك أن يكون نظر المخصص للتخصيص الأفرادي، أي أن مصب التخصيص في العام: (كل عقد) لا: (كل زمن).

فإن تحديد التخصيص الأزماني والأفرادي متعلق بماهية المخصص، وأنه مخصص زمني أو مخصص أفرادي، والمفروض في المقام أن مفاد قوله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بسبب باطل إلا أن يكون السبب تجارة عن تراضٍ) أن العقد الذي هو تجارة عن تراض هو الذي يلزم الوفاء به دون ما سواه من الأفراد - لا من الأزمان - فلا محالة يكون التخصيص أفرادياً لا أزمانياً. ومن الواضح أن التخصيص الأفرادي يعني خروج الفرد بتمام أزمنته، فإذا خرج العقد المكره عليه فقد خرج بتمام أزمنته، فلا شاهد في طول ذلك على دخوله تحت العام إذا لحقه الرضا. نعم، لو كان مصداقاً للمستثنى وهو قوله: (تجارة عن تراض)، فلا حاجة في إثبات نفوذه إلى الرجوع إلى (أوفوا بالعقود)، لأنه مصداق للمستثنى، والمستثنى معاملة نافذة، وأما إذا لم يكن مصداقاً للمستثنى فلا مجال للتمسك بـ (أوفوا بالعقود) لإثبات نفوذه، لأنه حينما صدر صدر مكرهاً عليه، وعندما صدر مكرهاً عليه خرج عن تحت عموم (أوفوا بالعقود)، فلا يجدي في رجوعه للعموم لحوق الرضا.

هذا تمام الكلام في التمسك بدليل (إلا أن تكون تجارة عن تراض) لإثبات عدم نفوذ عقد المكره وإن لحقه الرضا.

**الدليل الخامس:** وهو حديث الرفع، فإنه قد يقال: إن مقتضى حكومة حديث الرفع - في فقرة: (رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه) - على دليل (أوفوا بالعقود) خروج الفرد المكره عليه، فلا عودة له لأن يكون مصداقاً لـ (أوفوا بالعقود) بعد لحوق الرضا.

**وقد أجيب عن الشبهة بعدة وجوه:**

**الوجه الأول:** ما ذكره الشيخ الأعظم قدس سره [في المكاسب] من أن حديث الرفع لا يصلح للحكومة من الأساس على دليل (أوفوا بالعقود)، وحاصله: أن قوله تعالى: (أوفوا بالعقود) مخصص بالعقد المرضي بمقتضى قوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ).

ونتيجة التخصيص أن تحت (أوفوا بالعقود) أفراد ثلاثة :

1- العقد الذي صدر مرضياً به من الأول.

2- العقد الذي صدر مكرهاً عليه ولم يلحقه رضا.

3- العقد الذي صدر مكرهاً عليه ولحقه الرضا.

أما الفرد الأول - وهو العقد الذي صدر مرضياً به - فمن الواضح أنه مصداق لـ (أفو بالعقود) ولا يشمله حديث الرفع، لأنه صدر من الأول مرضياً به، بل يستحيل شمول حديث الرفع له، فإن مصب حديث الرفع ما أكره عليه وليس هذا مما أكره عليه.

والفرد الثاني - وهو ما صدر مكرهاً عليه من أول الأمر ولم يلحقه الرضا - فهو مصداق لقوله صلى الله عليه وآله: (رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه) وليس مصداقاً من الأساس لـ (أوفوا بالعقود) كي يدخل في الحكومة.

وبقي الفرد الثالث - وهو ما صدر مكرهاً عليه ثم تعقبه الرضا - وفيه أفاد الشيخ الأعظم: **(وأما إن كان الرضا به لاحقاً فذات العقد الملحوق بالرضا جزء للسبب وليس موضوعاً للأدلة ليعمه حديث رفع الإكراه).** والمقصود بكلامه أن العقد الذي صدر مكرهاً عليه مركب من جزئين: ذات العقد، والإكراه الذي سيتبدل بعد ذلك بالرضا، فبما أنه حين صدور العقد لم يكن من العقد إلا الجزء الأول - وهو ذات العقد - والجزء الثاني - وهو الرضا - بعد لم يحصل، فحيث لم يتحقق حين صدور العقد إلا الجزء الأول لم يشمله (أوفوا بالعقود) من الأساس كي يكون محكوماً بحديث الرفع، لأن جزء السبب ليس عقداً قابلاً للوفاء كي يشمله (أوفوا بالعقود).

فعلى أي تقدير لا يكون حديث الرفع حاكماً على دليل (أوفوا بالعقود)، لأن جميع الأفراد الثلاثة لا تقبل الحكومة، أما العقد المرضي به فهو خارج موضوعاً عن مفاد حديث الرفع، وأما العقد المكره عليه الذي لم يدخل تحت (أوفوا بالعقود) بل هو مصداق لحديث الرفع، فكيف يكون مشمولاً لدليل (أوفوا بالعقود) كي يكون محكوماً بحديث الرفع وهو من الأول خارج عن (أوفوا بالعقود)؟! وأما العقد الذي صدر مكرهاً عليه ثم لحقه الرضا فهو حين صدوره لم يتوفر فيه إلا جزء السبب، وبما أنه لم يتوفر فيه إلا جزء السبب فليس موضوعاً للأدلة من الأساس كي يكون محكوماً بحديث الرفع، فتبين من ذلك أن لا موضوع لحكومة حديث الرفع على الأدلة الأولية.

فإذا لم يكن لحكومة حديث الرفع على الأدلة الاولية مجال فالعقد الملحوق بالرضا تشمله الأدلة من دون حكومة حديث الرفع عليه.

وأشكل عليه سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج36 ص352] بقوله: (وفيه أنه إنما يتم كلام الشيخ لو كان تخصيص (أوفوا بالعقود) بحديث الرفع في طول تخصيصه بقوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراض)، أي أن (أوفوا بالعقود) بعد أن خصص بقوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراض) وصار العقد النافذ خصوص العقد المرضي فلا مجال لتخصيص آخر وهو حكومة حديث الرفع عليه. فلو كان هذا منظور الشيخ فهذا صحيح، لأنه بعد تخصيصه بقوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) اختص (أوفوا بالعقود) بالعقد المرضي به، فلا معنى بعد ذلك لحكومة حديث الرفع عليه).

لكن الأمر ليس كذلك، بل تخصيصه بكل من المخصصين عرضي، أي أن (أوفوا بالعقود) خصص بقوله: (إلا أن تكون تجارة عن ترضٍ) وبقوله: (رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه) في عرض واحد، فالدليل الأول أخرج العقد غير المرضي به، والدليل الثاني أخرج العقد المكره عليه، فالتخصيصان في عرض واحد، لا أنه خصص بالأول ثم بالثاني، وقد ذكرنا في بحث انقلاب النسبة أنه إذا ورد مخصصان على عام واحد يخصص بهما معا، وعليه فيخصص عموم الآية بكل من حديث الرفع وما دل على اعتبار الرضا كقوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) فيخرج عنه العقد المكره إما بالأول أو الثاني، ورجوعه إلى العام إذا لحقه الرضا يحتاج إلى دليل وهو مفقود، فلا يتم هذا الوجه).

ويمكن التأمل في كلام سيدنا قدس سره بأن نتيجة المخصصين إما مختلفة بأن يكون مفاد المخصص الأول - وهو قوله: (إلا أن تكون تجارة عن تراض) - شرطية الرضا، ومفاد المخصص الثاني - وهو قوله: (رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه) - مانعية الإكراه، فلا يمكن الجمع بينهما في مجعول واحد بأن يكون المعتبر الشرطية والمانعية، وإما أن تكون النتيجة واحدة وهي خروج العقد المكره عليه أو ما لا رضا به، فتخصيص العام بهما معا لغوٌ، لكفاية أحدهما في ذلك.

وبالتالي: بما أن قوله تعالى: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) عموم قرآني مفاده الحصر - كما هو مبنى سيدنا الخوئي قدس سره - وأن السبب النافذ الوحيد هو ما كان تجارة عن تراضً فمقتضاه عرفاً تخصيص العام القرآني الآخر وهو قوله: (أوفوا بالعقود)، فلا مجال حينئذ لحكومة حديث الرفع عليه.

**الوجه الثاني:** ما ذكره الشيخ الأعظم قدس سره: إن حديث الرفع وارد مورد الامتنان، فإن قوله: (رفع عن أمتي ما لا يعلمون، وما لا يطيقون وما استكرهوا عليه..) ظاهر في وروده في مقام الامتنان، ومقتضى وروده في الامتنان أن لا يرفع حكماً إلا إذا كان وضع الحكم مخالفاً للامتنان، وبناءً على ذلك فلو قلنا إن حديث الرفع حاكم على دليل (أوفوا بالعقود) فهل يشمل حديث الرفع العقد المكره عليه الذي تعقبه الرضا؟

**الصحيح:** أنه لا يشمل، لأن الحكم بصحة البيع المكره عليه إذا لحقه الرضا موافق للامتنان فلا معنى لرفعه، فإن حديث الرفع إنما يرفع الأحكام المخالفة للامتنان، وأما الحكم بصحة عقد المكره إذا لحقه الرضا فهو حكم موافق للامتنان، فلا شمول في حديث الرفع له، حيث إن شموله له خلاف الامتنان، والمفروض أن الحديث في مورد الامتنان.

**والحمد لله رب العالمين**

# 059 - كتاب\_الإجارة\_133\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_14\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وتحقيق المطلب:** أنّه قد أفاد الشيخ الأعظم (قدس سره) في باب البيع [ج3، ص331] هذه العبارة التي اختلف الأعلام في تفسيرها وهي قوله (قدس سره): **(وأما حديث الرفع ففيه: أولاً: أن المرفوع فيه هي المؤاخذة والأحكام المتضمنة لمؤاخذة المكره وإلزامه بشيء، والحكم بوقوف عقده على رضاه راجع إلى أنه له أن يرضى بذلك وهذا حق له لا عليه).**

**والمحتمل هنا تفسيرات خمسة:**

**التفسير الأول:** أنّ حديث الرفع رافع للفعلية لا للاقتضاء، وهذا ماذكره المحقق الإصفهاني (قدس سره)، وهو أنّ العقد الصادر عن إكراه ليس سبباً بالفعل للنفوذ ولكنه مقتضٍ للنفوذ، وحديث الرفع لا يرفع أصل اقتضاء العقد للنفوذ؛ وإنّما يرفع فعلية تأثيره في النفوذ، فكأنّ الشيخ الأعظم (قدس سره) يريد أن يقول: إنّ صدور العقد عن إكراه لا يلغي العقد وإنّما يمنع تأثيره الفعلي، وأما اقتضاؤه للتأثير فلا يرتفع بالإكراه، وبما أنّ اقتضاءه للتأثير لا يرتفع بالإكراه فلو تبدل الإكراه بالرضا أصبح العقد مؤثراً بالفعل؛ لأنّ الذي ارتفع ليس أصل الاقتضاء وإنّما الذي ارتفع هو السببية الفعلية، وحيث إنّ الاقتضاء ما زال موجوداً فمتى التحق الشرط - وتحول الإكراه إلى الرضا - أثّر الاقتضاء أثره.

ثم أشكل المحقق الإصفهاني (قدس سره) على ذلك بأنّ العقد ليس له بالنظر العقلائي مرتبتان: مرتبة الفعلية ومرتبة الاقتضاء، بل ليس له إلا مرتبة واحدة وهي أنّه إما مؤثر بالفعل أو ليس مؤثراً.

**التفسير الثاني:** أنّ مفاد حديث الرفع رفع السببية التامة لا رفع السببية الجزئية.

**وبيان ذلك:** أنّ العقد إذا صدر عن إكراه فليس سبباً تاماً للنفوذ؛ لأنّه صدر عن إكراه، فالمرفوع السببية التامة للنفوذ، لكن السببية الجزئية - وهي كون العقد جزءاً من السبب لا تمام السبب، بحيث لو انضم إليه الجزء الأخر وهو الرضا ولو بعد سنة لكان العقد المركب منهما سبباً تاماً - موجودة.

فما هو المنظور في حديث الرفع أنّ العقد الصادر عن إكراه ليس سبباً تاماً للنفوذ، وأما العقد في نفسه - بغض النظر عن الإكراه - هل هو جزء من السبب أم لا؟ فهذا لا يلغيه حديث الرفع، فإنّ العقد بما هو هو - بغض النظر عن الحالات - جزء السبب، فإذا انضم إليه الرضا تحقق المركب من عقد ورضا، ومقتضى تحقق المركب تأثيره.

**التفسير الثالث:** أنّ حديث الرفع رفع السببية التنجيزية ولم يرفع السببية التعليقية.

**وبيان ذلك:** أنّ العقد الصادر عن إكراهٍ ليس سبباً تنجيزياً للنفوذ بحيث يترتب النفوذ عليه بلاضميمة، فحديث الرفع رفع سببيته التنجيزية، وأما الحكم بالصحة معلقاً على لحوق الرضا فهو مما لم يرتفع بحديث الرفع.

ولعل ذلك ما أشار إليه الشيخ بقوله: **(والحكم بوقوف عقده على رضاه)** يعني الصحة التعليقية **(راجع إلى أنّ له أن يرضى بذلك)** يعني أنّ العقد ليس مسلوب التأثير **(وهذا حق له لا عليه)** فمتى رضيّ كانت الصحة فعلية من حين العقد؛ لأنّ لحوق الرضا كاشف عن النفوذ لا ناقل.

**التفسير الرابع:** أنّ العقد المكره ليس سبباً للنفوذ لكن العقد المكره الملحوق بالرضا سبب للنفوذ، فهناك فرق بين العنوانين.

وهذا التفسير قد أشكل عليه بأنّ حديث الرفع إنّما يرفع الأحكام الثابتة للمعاملات بالعنوان الأولي، وأما ما يثبت للمعاملة بالعنوان الثانوي - كعنوان العمد أو الخطأ أو النسيان - فلا يتكفل حديث الرفع لرفعه، فإذا قلنا: (بأنّ موضوع الصحة هو العقد المكره عليه الملحوق بالرضا) فهذه الصحة قد ثبتت للعقد لا بعنوانه بل ثبتت للعقد بعنوان أنّه مكره عليه، والأحكام الثابتة للعناوين الثانوية مما لا يتكفل حديث الرفع برفعها.

**التفسير الخامس:** وهو ما فهمه المحقق النائيني (قدس سره) وهو كون العبارة ناظرة للامتنان وعدمه حيث قال: **(له لا عليه)**، أي أنّ **(حديث الرفع وارد مورد الامتنان، فمقتضى وروده مورد الامتنان أن يرفع الحكم الذي عليه لا أن يرفع الحكم الذي له)،** بمعنى أنّ منظوره رفع كلّ حكم يكون على المكلف لأنّه ثقيل، لا رفع كلّ حكم ولو كان بصالح المكلف، لذلك العقد المكره قبل لحوق الرضا لو حكم الشارع بصحته لكان ذلك حكماً عليه فهو مرفوع بحديث الرفع، ولكنه إذا رضيّ به فحكم الشارع بصحته بعد رضاه حكمٌ له لا عليه، فلا يكون مرفوعاً بحديث الرفع.

وبعد عرض هذه التفسيرات الخمسة يحسن التأمل في كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) فقد أفاد [في الموسوعة، ج36، ص351] بقوله: **(قد استدل المصنف** - الشيخ الأعظم (قدس سره) - **على صحة بيع المكره بعد لحوق الرضا بوجهين: أحدهما: أن رفع اثر بيع المكره بعد لحوق رضاه - أعني صحته حينئذ - خلاف الامتنان عليه، فلايعمه حديث الرفع ، نعم، عدم ترتب الأثر عليه قبل لحوق الرضا به موافق للامتنان)** فرفع الصحة قبل لحوق الرضا موافق للامتنان، وأما رفع الحكم بالصحة بعد لحوق الرضا فهو خلاف الامتنان، لذلك لا يشمله حديث الرفع.

ثم أشكل عليه سيدنا الخوئي (قدس سره) بقوله: **(وفيه: أن ما أفاده منافٍ لما اوضحه في بحث الأصول من أن حديث الرفع إنما يرفع الآثار المترتبة على الموضوعات بعناوينها)** الأولية **(إذا كان رفعها موافقاً للامتنان، ولا يعم الأثر المترتب عليها بعنوان)** ثانوي كـ **(عنوان العمد وعنوان الإكراه ونحوه من الأمور المذكورة في حديث الرفع، وعليه فصحة بيع المكره إذا لحقه الرضا إن دل عليها دليل يكون حكماً ثابتاً لعنوان الإكراه، فلا يعمها حديث الرفع سواء كان رفعها موافقا للإمتنان أومخالفا له )** لأنّ هذه الصحة لم تثبت للعقد بعنوانه الأولي كي ترتفع بحديث الرفع، وإنّما ثبتت للعقد بعنوان المكره فلا يعمهاحديث الرفع، **(نعم لا دليل في مقام الإثبات على صحة عقد المكره بعد لحوق الرضا**).

**ويلاحظ على ما أفيد:** أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره) فسر مقصد الشيخ الأعظم (قدس سره) بأنّ الصحة التي ثبتت للعقد بعد الرضا لم تثبت له بالعنوان الأولي وإنّما ثبتت له بعنوان أنّه مكره عليه، وهذا مما لا إشارة في عبارة الشيخ (قدس سره) إليه.

**ومقتضى التأمل أنْ يقال:** أنّ الحكم بصحة العقد إذا لحقه الرضا يتصور على ثلاثة أنحاء:

**النحو الأول:** أنّ الحكم بالصحة ثابت لذات العقد من حين صدوره لكن على نحو التعليق - الذي جعلناه تفسيراً ثالثاً - على لحوق الرضا، بمعنى أنّ العقد نافذ إنْ لحقه الرضا.

وهذا ما يرد عليه من أنّه حكم لا يستفاد من دليل الصحة؛ لأنّ دليل الصحة هو (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) [المائدة، 1]، ولا يستفاد منه حكم تعليقي، إذ غاية ما يستفاد من دليل الصحة الحكم التنجيزي، بمعنى أنّه متى حصل عقد فأوفوا به، فلا دليل على الصحة التعليقية.

**النحو الثاني:** أنّ الحكم بالصحة ثابت لعنوان العقد المكره عليه الملحوق بالرضا.

وهذا ما أشكل عليه سيدنا الخوئي (قدس سره) بأنّ حديث الرفع لا يرفع الأحكام الثابتة بعنوان آخر كعنوان العمد والخطأ ونحوه؛ وإنّما يرفع الأحكام الثابتة للفعل بالعنوان الأولي.

**النحو الثالث**: - وهو الصحيح الموافق لعبارة الشيخ وبيان المحقق النائيني (قدس سرهما) في [منية الطالب، ج1، ص200] -:

**وتقريبه:** أنّ الحكم بالصحة ثابت للمجموع المركب من عقد ورضا، سواءً كان الرضا مقارناً أو لاحقاً.

وهذا الحكم مما يستفاد من دليل الصحة بضميمة المرتكز العقلائي الممضى القائم على اعتبار الرضا في صحة العقد، ولا مجال لحكومة حديث الرفع على هذا الحكم، إما لعدم المقتضي أو لوجود المانع.

**أما عدم المقتضي فبيانه:** أنّ العقد الذي اجتمع مع طبيعي الرضا - وإن كان الرضا لاحقاً - مما لا يصدق عليه أنّه عقد مكره عليه، فهو خارج موضوعاً عن حديث الرفع، فإنّ حديث الرفع موضوعه العقد المكره عليه، وهذا العقد بعد لحوق الرضا مما لا يصدق عليه أنّه عقد مكره عليه بل عقد عن رضا، فهو خارج موضوعاً عن حكومة حديث الرفع.

**وأما وجود المانع فبيانه:** أنّ العقد عند صدوره كان مقترناً بالإكراه فكان مندرجاً تحت الحاكم - وهو حديث الرفع - لا المحكوم - وهو (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) - وعندما لحقه الرضا فلاسعة ولا إطلاق لحديث الرفع لكي يشمله في هذا الحال، بلحاظ أنّ حديث الرفع وارد مورد الامتنان، ومقتضى ذلك اختصاص مفاده بما يكون وضعه خلاف الامتنان ليكون رفعه على وفق الامتنان، ورفع الحكم بالصحة في هذا الفرض خلاف الامتنان فلا حكومة للحديث فيه، والمرجع بعد انتفاء الحكومة للدليل المحكوم - (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) - فإنّه يشمل العقد الذي لحقه الرضا بإطلاقه الأحوالي، حيث خرج عنه العقد المكره عليه حال الإكراه، وشمله بعد لحوق الرضا.

**والحمد لله رب العالمين**

# 060 - كتاب\_الإجارة\_134\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_15\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الثاني الذي طرحه الشيخ الأعظم (قدس سره) في منع حكومة حديث الرفع على أدلة الصحة في العقد المكره الملحوق بالرضا:**

ما ذكره (قدس سره) في المكاسب [ج3، ص200] حيث قال: **(إنّ المرفوع بحديث الرفع هو الحكم الثابت للفعل لولا الإكراه)**، وهذا الحكم الثابت للفعل لولا الإكراه - أي في رتبة سابقة على الإكراه - هو السببية المستقلة لنقل المال، حيث إنّ المستفاد من الأدلة - كما في **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] ونحوه - أنّ العقد سبب مستقل لنقل المال إلى الغير، فهذه السببية المستقلة هي حكم ثابت للعقد في رتبة سابقة على الإكراه، فإذا وقع العقد مكرهاً عليه كان لحديث الرفع حكومة على أدلة الصحة فترتفع بحديث الرفع السببية المستقلة، وأما الأثر الناقص - وهو كون ذات العقد جزءاً من العلة التامة للملكية - فلم يكن ثابتاً للعقد لولا الإكراه كي يكون مرفوعاً بحديث الرفع.

**وتوضيح ذلك:** أنّه عند التحليل لدينا سببيتان: سببية تامة مستقلة وهذا هو حكم شرعي ثبت للعقد في رتبة سابقة على الإكراه، فإذا وقع الإكراه كان حديث الرفع رافعاً للسببية المستقلة، وهناك سببية ناقصة ثبتت لذات العقد، وهي كون العقد جزءاً من العلة وليس تمام العلة، فهل هذه السببية باقية بعد الإكراه أو زائلة؟

فهنا يقول الشيخ الأعظم (قدس سره) أنّ المرفوع بحديث الرفع هو المجعول شرعاً، يعني أنّ ما جعله الشارع للعقد هو الذي يرتفع بحديث الرفع في فرض الإكراه، والسببية الناقصة ليست مجعولاً شرعياً كي ترتفع بحديث الرفع، بل السببية الناقصة أمر انتزاعي، بمعنى أنّ الشارع الشريف عندما قال: (العقد الجامع للشرائط سبب مستقل للنقل والانتقال) انتزع العقل من هذا الحكم الشرعي أنّ ذات العقد سبب ناقص، أو أنّ ذات العقد جزء من السبب وليس تمام السبب. فهذه الجزئية حكم انتزاعي وليست حكماً مجعولاً شرعاً كي يرتفع بحديث الرفع.

**أو فقل:** إنّ النفوذ الثابت للعقد مع قطع النظر عن الإكراه هو المنفي بحديث الرفع، وأما النفوذ الثابت لذات العقد الموقوف على رضا المالك - النفوذ التعليقي - فغير مرتفع بحديث الرفع؛ لأنّ هذا النفوذ التعليقي ليس حكماً مجعولاً شرعاً كي يرتفع بحديث الرفع.

وبناءً على ذلك فالعقد المكره عليه إذا لحقه الرضا مما لا دليل على صحته؛ لأنّ السببية التامة ارتفعت بحديث الرفع والسببية الناقصة ليست مجعولة شرعاً.

وقد أجاب الشيخ الأعظم (قدس سره) عنه بقوله [ج3 ص333]: **(اللهم إلا أن يقال إن الإطلاقات المفيدة للسببية المستقلة مقيدة بحكم الأدلة الأربعة المقتضية)** يعني العقل والإجماع والقرآن والروايات **(لحرمة أكل المال بالباطل ومع عدم طيب النفس مقيدة بالبيع المرضي به)** أي أنّ أدلة الصحة كـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** قد قيدت بمقتضى الأدلة الأربعة بالبيع المرضي به، فموضوع السببية المستقلة المرضي به **(سبقه الرضا أو لحقه)** فإذا كان موضوع أدلة النفوذ هو البيع المرضي به فالبيع الذي لحقه الرضا بيع مرضي به **(فلا حكومة للحديث)** أي حديث الرفع **(على الأدلة)** لأنّ موضوع الأدلة قد تحقق وجداناً **(ومع تحقق موضوع الأدلة وجداناً فلا حكومة للحديث عليها، إذ البيع المرضي به سابقاً)** يعني من حين حصوله مما **(لا يعقل عروض الإكراه عليه)** لأنّه جمع بين النقيضين فهو بيع مرضي به و بيع مكره عليه **(وأما البيع المكره عليه المرضي به بالرضا اللاحق فإنما يعرضه الإكراه من حيث ذات الموصوف)** بمعنى أنّ الإكراه مجرد وصف خارجي للبيع الواقع وليس مؤثراً في الحكم، **(وهو أصل البيع، ولا نقول بتأثيره)** يعني لم يأخذه الشارع قيداً في أي حكم من الأحكام **(بل مقتضى الأدلة الأربعة مدخلية الرضا في تأثير العقد ووجوب الوفاء به، فالإطلاقات بعد التقييد)** بالأدلة الأربعة **(تثبت التأثير التام لمجموع العقد المكره عليه والرضا به لاحقاً).**

فلا موضوع لحكومة حديث الرفع لتحقق موضوع الأدلة، وهي إنّما تحكم إذا لم يحصل الرضا وأما إذا حصل الرضا فقد تحقق موضوع الأدلة فلا معنى لحكومة حديث الرفع.

لكن المحقق النائيني (قدس سره) أشكل عليه [في منية الطالب، ج1، ص202] – ونفس الإشكال ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) [في ج36، ص352] - بأنّ هذا الكلام من الشيخ مبني على الطولية، أي مبني على أنّ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] تقيّد أولاً بما دل على اعتبار الرضا كالآية: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** [النساء، 29] ثم بحكومة حديث الرفع فصارت الحكومة تقييداً طولياً، والحال بأنّ هذا غير صحيح؛ لأنّ المقيدات في عرض واحد، أي لو عرض على العقلاء عام ومخصصان فإنّ العقلاء يرون أنّ المخصصين في عرض واحد، لا أنّ العام يتقيد بأحدهما ثم تلاحظ النسبة بينه وبين المقيد الآخر ليكون التقييد الثاني في طول تقييد الأول، فهذا غير عرفي، فلو عرضت هذه النقطة على العرف بأنْ كان لدينا دليل ولهذا الدليل المطلق مقيدان والمقيدان لا ميزة لأحدهما على الآخر، فإنّ بناء أهل المحاورة العرفية على كونهما في عرض واحد لا أنْ يكون أحدهما متقدماً رتبة على الثاني.

ثم أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره) [في ص353]: **(إلا أن الصحيح مع ذلك كله صحة عقد المكره بعد لحوق الرضا به)** وذلك لأنّ العقد ليس عنواناً لنفس الإنشاء وإنّما عملية الإنشاء في قول البائع: (بعتُكَ الكتاب) إنشاء للعقد وليست هي العقد، بل العقد هو المبادلة الاعتبارية بين المثمن والثمن، فإنّ هذه المبادلة بمجرد الإنشاء يتحقق لها وجود في عالم الاعتبار العقلائي، فالإنشاء وإنْ مضى لكن العقد وهو المبادلة الاعتبارية ما زال باقياً في عالم الاعتبار العقلائي، فإذا لحقه الرضا بعد ساعة أو بعد سنة صدق على أنّ هذا العقد عقد مرضي به؛ لأنّ العقد عنوان للمبادلة وليس عنواناً للإنشاء **(بل المراد به)** يعني العقد **(الأمر الاعتباري من المبادلة الذي له بقاء واستمرار في عالم الاعتبار، وعليه فما لم يلحق به الرضا فالعقد مكره عليه فيعمه حديث رفع الإكراه، وإما اذا لحقه الرضا فالعقد بقاءً ليس مصداقاً للعقد المكره عليه، بل هو بقاءً مصداق للعقد المرضي به. ومن الواضح أن حديث رفع الإكراه إنما يرفع الأثر ما دام الإكراه متحققاً وما دام يصدق عليه عنوان المكره عليه، فأما إذا رضي به المالك بقاءً صار العقد مصداقا للتجارة عن تراض فيعمه دليل الصحة).**

**لكن هذا الجواب محل تأمل:** وهو أنّ المحقق النائيني وسيدنا الخوئي (قدس سرهما) التزما بأنّ المقيدات في عرض واحد، فإذا كانت المقيدات في عرض واحد والمفروض أنّ مفاد قوله تعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** هو اشتراط التراض، ومفاد حديث الرفع هو رفع النفوذ في فرض الإكراه، فإما أنْ يكون حديث الرفع منصرفاً عن العقد الذي لحقه الرضا أو ليس منصرفاً؟

فإنْ قلتم إنّ حديث الرفع منصرف عن العقد المكره عليه إذا لحقه الرضا - لأنّه صار عقداً مرضياً به لا عقداً مكرهاً عليه - فليس لحديث الرفع مفاد زائد على مفاد قوله تعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)**، فإذا لم يكن له أي مفاد زائد على ذلك فسواء قلتم بأنّ حديث الرفع في طول الأدلة أو قلتم بأنّه في عرض الأدلة فلا معنى للإشكال على الشيخ الأعظم (قدس سره) بأنّ الأدلة طولية لا عرضية، حيث لا يترتب أثر عملي على ذلك.

وإنْ قلتم بأنّ حديث الرفع ليس منصرفاً فهو معارض للأدلة الأخرى؛ لأنّ الأدلة الأخرى تقول بكفاية الرضا اللاحق وحديث الرفع يشمل العقد الملحوق بالرضا أيضاً فيقع تعارض بين المقيدات، وإذا وقع التعارض بين المقيدات فلا يجدي الجواب حينئذٍ بأنّ العقد له بقاء في عالم الاعتبار فإذا لحقه الرضا صار عقداً مرضياً به، حيث لا يرتفع التعارض بهذا الجواب الذي طرحه سيدنا الخوئي (قدس سره)، فلذلك المشكلة مستحكمة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 061 - كتاب\_الإجارة\_135\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_16\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الأخير في التمسك بحديث الرفع في المقام - لمنع صحة العقد المكره عليه إذا لحقه الرضا -:** أن مقتضى إطلاق حديث الرفع إلغاء عقد المكره فلا يترتب عليه أي أثر، سواءً كان أثراً لتمام الموضوع أو كان أثراً لجزء الموضوع، أي من دون فرق بين السببية التامة وهي كون العقد سبباً تاماً للنقل والانتقال، أو السببية الناقصة وهي كون ذات العقد جزءاً من السبب للنقل، فإن مقتضى إطلاق حديث الرفع أن العقد ما دام قد صدر عن إكراه فهو ملغى، وإلا لو حكم بصحة العقد إذا لحق به الرضا فمعناه أن العقد جزء من السبب، وهذا خلف إطلاق حديث الرفع.

وحينئذ إن قلنا: إن حديث الرفع في عرض الأدلة الأخرى - كما بنى عليه السيد الخوئي قدس سره - بمعنى أن دليل (أوفوا بالعقود) ورد عليه مقيدان في عرض واحد أحدهما: قوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ)، والثاني قوله عليه السلام: (رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه)، وبينهما تعارض، لأن مقتضى حديث الرفع أن لا أثر للعقد المكره عليه وإن لحقه الرضا، بينما مقتضى قوله عز وجل: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) نفوذ العقد إذا لحقه الرضا، ومقتضى التعارض بينهما الرجوع إلى أصالة الفساد، حيث إن النسبة بين الإطلاقين للمقيدين التباين، وذلك لاتفاقهما في كون العقد الصادر عن رضا نافذاً واختلافهما بحسب إطلاقيهما في نفوذ العقد الذي لحقه الرضا.

وإن قلنا: إن حديث الرفع في طول المقيدات لدليل (أوفوا بالعقود) - فمفاده إلغاء العقد المكره وإن لحقه الرضا. وكونه في طول المقيدات هو ما يظهر من بعض عبائر الشيخ الأعظم قدس سره، وقد اعترض عليه السيد الخوئي قدس سره - كما سبق - بأن مقتضى الصناعة كون المقيدين في عرض واحد، وهما: (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) و( رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه )، وهو محل تأمل حيث إن حديث الرفع في سياق النظر لأدلة الأحكام، ومقتضى كونه ناظراً للأدلة الأولية بما فيها (أوفوا بالعقود) و(إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) حكومته عليها.

**والنتيجة:** أن مقتضى حكومته على سائر الأدلة إلغاء العقد بتمام آثاره ما دام قد صدر حال الإكراه.

**والجواب عن هذا الوجه يبتني على مجموع أمور:**

**الأمر الأول:** أن دليل (أوفوا بالعقود) - بغض النظر عن الأدلة الأخرى - هو دال على اعتبار الرضا في صحة العقد بحيث لا ينفذ العقد إلا ما كان مقترناً بالرضا. وبيان ذلك أن هناك قرينة داخلية وخارجية على أن موضوع (أوفوا بالعقود) العقد المرضي به.

أما القرينة الداخلية: فهي مناسبة الحكم للموضوع، بلحاظ أنه لا معنى لتوجه الأمر بالوفاء لمن هو كاره للعقد، إذ الكاره للعقد غير متعهد به، فاذا لم يكن متعهداً به فكيف يؤمر بالوفاء به؟! فمقتضى ذلك كون الموضوع هو العقد المرضي به.

وأما القرينة الخارجية: فهي بناء الارتكاز العقلائي على أن لا نفوذ إلا للعقد المرضي به، ومقتضى احتفاف آية (أوفوا بالعقود) بهذا الارتكاز العقلائي الذي هو بمثابة القرينة المتصلة بـ (أوفوا بالعقود) أن لا وفاء إلا في فرض كون العقد مقترناً بالرضا لا أوسع من ذلك.

**الأمر الثاني:** قد يستدل بقوله عز وجل: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) على أنه لا يكفي اقتران العقد بالرضا كما هو مدلول (أوفوا بالعقود) بل لا بد وأن يكون العقد ناشئاً عن الرضا من جهة دلالة (عن) على النشئية، فكأن مفاد هذه الآية مخصص لمفاد (أوفوا بالعقود).

**والجواب عن ذلك:**

أولاً: مقتضى احتفاف آية (إلا أن تكون تجارة عن تراض) بالمرتكز العقلائي، الذي يكفي عنده في ترتيب آثار النفوذ اقتران العقد بالرضا، عدم ظهور التعبير بـ (عن) في أكثر من اعتبار اجتماع العقد والرضا، سواءً كان ذلك حدوثاً أو بقاءً. وعلى فرض دلالة آية (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) دلالة واضحة على اعتبار النشؤ - أي نشؤ العقد عن الرضا - بحيث تكون رادعة عن مرتكز العقلاء القائم على كفاية اقتران العقد بالرضا، فإن العقد - كما ذكر المحقق النائيني قدس سره وتبعه سيدنا الخوئي قدس سره - له في وعاء الاعتبار العقلائي استمرار وبقاء، فهذا العقد بلحاظ حدوثه كان عن إكراه، ولكن بلحاظ بقائه هو مستند للرضا، بمعنى أن المكره عليه إذا رضي بالعقد كان عقده بقاءً ناشئاً عن رضاه، وهذا كافٍ في شمول الآية المباركة له.

**الأمر الثالث:** أن مفاد حديث الرفع - سواء كان في عرض المقيدات أم في طولها - عدم نفوذ العقد في ظرف الإكراه، ولا دلالة له على إلغاء العقد مطلقاً لإحدى نكتتين:

1- أنه لا إطلاق له في نفسه لحكم العقد ما بعد الرضا.

2- أنه لو كان له إطلاق في نفسه فإن مقتضى وروده في مقام الامتنان عدم شموله للحكم بنفوذ عقد المكره عند لحوق الرضا به، بلحاظ أن شموله له خلاف الامتنان، ومقتضى شمول آية (إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ) له نفوذه. وعلى فرض عدم دلالة الآية على الحصر وكون المرجع هو الأدلة العامة، فإن مقتضى الإطلاق الأحوالي لآية (أوفوا بالعقود) شمولها للعقد المكره عليه إذا لحقه الرضا، فإنه خرج عن إطلاقها حال الإكراه بحديث الرفع، فإذا ارتفع الإكراه شمله الإطلاق الأحوالي لـ (أوفوا بالعقود).

**فتلخص بذلك:** نفوذ العقد المكره بمجرد لحوق الرضا به وإن لم تعقبه الإجازة كما ذهب إليه المحقق النائيني وسيدنا الخوئي قدس سرهما.

ولكن بعض الأجلة رحمه الله [في كتابه مباحث عامة حول العقد ص صفحة 340] بنى على عدم كفاية لحوق الرضا بل لا بد من إنشاء الإجازة، وإمضاء العقد وتنفيذه وأفاد ذلك بقوله: (والتحقيق) مع أنه سبقه به بعض الأجلة حفظه الله [في كتابه فقه العقود ج2 ص65] حيث قال: (والصحيح أن عقدة البحث شيء واحد إذا انحلت انحل الإشكال النقض والحلي معاً)، وذكر نفس النكتة.

وبيان ذلك أن هناك إشكالاً عاماً وهو أنه إذا قلتم بنفوذ العقد المكره عليه بمجرد لحوق الرضا فلا بد أن تقولوا بنفوذ عقد الصبي بمجرد بلوغه، فلو أن الصبي أجرى معاملة فالمعاملة غير نافذة لعدم الولاية، فلو بلغ فإن لازم كلامكم أنه ينفذ عقده وإن لم تصدر منه الإجازة، كما أن السفيه لو تصدى لمعاملة فمعاملته نافذة بمجرد ارتفاع سفهه بلا حاجة للإجازة، وكذلك الفضولي إذا باع مال الغير نفذ بيعه بمجرد رضا المالك بالبيع وإن لم تصدر منه الإجازة، مع أنكم لا تقولون بذلك.

هذا هو النقض، وأما الحل فبيانه: أنه لا بد من التفصيل بأن يقال: تارة يكون الخلل في نفس الإرادة، وتارة الخلل في المريد، وتارة يكون الخلل لوجود المانع لا في نفس الإرادة ولا في نفس المريد، فإن كان الخلل لمجرد وجود المانع وإلا فالإرادة تامة، والمريد أهل لأن يوقع المعاملة، كما لو باع الراهن العين المرهونة، فإذا قلنا بأن بيع الراهن للعين المرهونة غير نافذ فالمحذور في نفوذه هو وجود المانع، وهو أن هناك حقاً متعلقاً بالعين وهو الرهن، فبما أن منشأ الخلل وجود المانع لا أكثر من ذلك فيكفي في صحة بيع العين المرهونة ارتفاع الرهن بلا حاجة إلى الإجازة والإمضاء، وكذلك لو قلنا في بيع المفلس بهذه النكتة، بمعنى أن المفلس تام الإرادة وأهل لأن يبيع وأن يتاجر، غاية ما في الأمر أنه حجر عليه لأجل مانع وهو إفلاسه، فحينئذ يكفي في نفوذ معاملاته ارتفاع الإفلاس بلا حاجة لصدور الإجازة. وأما إذا كان الخلل ناشئاً من نقص الإرادة أو نقص المريد، أما نقص الإرادة - فهو محل كلامنا - وهو العقد الصادر من المكره، فإن المكره ليست لديه إرادة تامة نحو العقد، بمعنى أن الإرادة العقدية منه إرادة ناقصة، وأما النقص في المريد فكما لو كان المريد صبياً فهو وإن كانت له إرادة تامة إلا أنه لا أهلية له لأجل صباه، ولا يمتلك الأهلية إلا إذا بلغ وكان راشداً، فإذا كانت المشكلة في الإرادة أو في المريد فهذا العقد لا ينفذ بمجرد تحول المكره إلى راضٍ أو تحول الصبي إلى بالغ، لأنه ما دامت المشكلة في الإرادة فلا بد من تتميم الإرادة، إذ المحذور ليس في الكره النفسي وعدم الرضا الباطني، بل المحذور في أن إقدامه على العقد وإرادته للعقد حين صدوره لم تكن إرادة تعهدية والتزامية، وإنما صدر منه العقد لدفع الإكراه، فبما أن الإرادة الصادرة منه لم تكن إرادة تامة فلا ينفذ عقده إلا إذا أحرز تمامية الإرادة. وهذا لا يتحقق إلا بصدور الإجازة، وإلا فمجرد أنه رضي بالعقد السابق فغير كافٍ في تتميم الإرادة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 062 - كتاب\_الإجارة\_136\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_19\_جمادى\_الثانية

**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 عقد المكره إذا لحقه الرضا تم نفوذه، كما ذهب إليه سيدنا الخوئي (قدس سره).

ولكن بعض الأعاظم ومنهم سيد العروة (قدس سره) ذهب إلى أنّ عقد المكره لا ينفذ إلّا بالإجازة، أي بأنْ يتصدى المكره بعد رضاه إلى إبراز الرضا بنحو الإنشاء لإمضاء العقد السابق وإلا فلا نفوذ له.

وقد دعم ذلك بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص124]، ببيان: أنّ النقص تارةً يكون من ناحية عدم صدور الإرادة الباطنة والتعهد المعتبر في باب العقود بحيث لا تكون الإرادة فعلية كما في عقد المكره، وأخرى يكون النقص في العقد من ناحية وجود المانع عن تأثير الإرادة بمعنى أنّ الخلل في الفاعلية لا في الفعلية، كما في بيع الراهن العين المرهونة فإنّ البيع صادر عن إرادة فعلية ولكن لا فاعلية ولا تأثير لهذه الإرادة لتعلق حق الغير بالمبيع.

قال (رحمه الله): **(فإذا كان النقص بالنحو الأول)** ألّا وهو كون الإرادة إرادة ناقصة لصدور العقد حال الإكراه **(فلابدَّ من إبراز لتلك الإرادة عند حصولها إذ لا يكفي مجرد الرضا في باب التعهدات والمعاملات)** فكما لا يكتفى بالإرادة الباطنة في العقد حدوثاً فكذلك لا يكتفى بها بقاءً بمقتضى الارتكاز العقلائي، فالمكره بعد أنْ رضيّ **(فإما أنْ ينشئ العقد من جديد أو ينفَّذ العقد السابق بالإجازة والتي تكون بنفسها إنشاءً أو إبرازاً بالحقيقة لتلك الإرادة أو المنشأ الاعتباري أو التعهد، ومن هذا الباب عقد الفضولي)** حيث يحتاج إلى الإجازة **(وعقد المكره)** حيث يحتاج إلى الإجازة أيضاً **(وعقد الصبي بعد البلوغ)** فلا يكفي أنّ الصبي قد بلغ بل لابُدّ أنْ يجيز العقد السابق الصادر حال الصبا، **(فإنّ النقص فيها)** أي في هذه الموارد **(من ناحية عدم الإرادة والتعهد أصلاً من المالك في الأول وعدم كونه ناشئاً عن طيب نفس أو الرشد في الثاني والثالث، فلابدّ من الإجازة لكي يتحقق صدور المنشأ من المالك ومن طيب نفسه ورضاه، ومجرد الرضا الثبوتي لا يكفي لأن تكون الإرادة والالتزام المنشأ بالعقد حين الإكراه أو الصبا صادرة عن طيب نفس المالك ورضاه أو عن الرشيد البالغ، وإنّما يتوقف على الإجازة والإبراز.**

**وأما إذا كان النقص بالنحو الثاني)** وهو عدم فاعلية الإرادة لوجود مانع وهو حق الغير **(فيكفي في الصحة ارتفاع المانع)** بلا حاجة إلى إبراز أي شيء **(إذ المفروض تحقق الإرادة)** التامة **(وصدورها من المالك البالغ وبرضاه وطيب نفسه، وإنّما كان تعلق حق الغير مانعاً عن تأثير تصرفه الكامل في نفسه)** لأنّ العين كانت مرهونة للدائن **(فإذا ارتفع المانع بأداء حقه)** أي بأداء الدين **(أو بإسقاطه من قبله)** أي من قبل الدائن **(لم يكن هناك أيّ مانع من تأثير العقد بقاءً، فلو تمَّ الإطلاق في أدلة الصحة والنفوذ)** مثل قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] **(شمله)** أي بيع العين المرهونة **(لا محالة)** بمجرد ارتفاع الرهن **(من حين ارتفاع المانع فأصبح العقد صحيحاً.**

**وهكذا يتضح: أنّ الصحيح ما ذهب إليه السيد الماتن (قدس سره))** أي سيد العروة **(من صحة إجارة المكره بعد لحوق الرضا بالإجازة).**

مقابل ظاهر كلام السيد الخوئي والسيد الحكيم الجد والسيد الحكيم السبط (قدست أسرارهم) في منهاج الصالحين والسيد السيستاني (مد ظله)، وعدة من الأعاظم من كفاية لحوق الرضا وعدم توقف نفوذ العقد بعد حصول الرضا على الإجازة.

**ودليل اعتبار الإجازة:** أنّ الخلل في عقد المكره في نقص الإرادة فلا مجال للترميم إلّا بإنشاء الإجازة الذي يكون بمثابة إعادة روح العقد من جديد.

**ويلاحظ على ما ذُكر ما يبتني على أمور:**

**الأمر الأول:** لا ريب في أنّ هناك فرقاً بين الإجازة والرضا اللاحق، فالإجازة عبارة عن إنشاء الإمضاء وتنفيذ العقد، وأما إبراز الرضا فهو إخبار محض - عن أنّ إكراهه تحول إلى رضا -، وهذا الإخبار لا موضوعية له؛ وإنّما الموضوعية للرضا المنكشف بالإخبار، فعندما يقال: (لا ينفذ عقد المكره إلّا بعد إبراز رضاه) لا لأنّ للإبراز موضوعية؛ بل لأنّ الإبراز كاشف محض عن حصول الرضا - ألّا وهو الشرط في صحة المعاملة -.

**الأمر الثاني:** أنّ أركان العقد المعتبرة في نفوذه هي ستة:

**الركن الأول:** الإرادة العقدية، وتعني صدور العقد عن قصدٍ جديٍّ - لا عن هزل أو عبث -.

**الركن الثاني:** المبادلة الإنشائية، إذ بمجرد صدور العقد عن قصدٍ قد وجدت مبادلة، وهذه المبادلة بين المالين مستمرة في وعاء الاعتبار العقلائي ما لم يرفع المنشئ يده عنها فإنّه كما أنّ لها حدوثاً في وعاء الاعتبار فلها بقاء في وعاء الاعتبار ما لم يرفع المنشئ يده عنها.

**الركن الثالث:** أنْ يكون الداعي لإنشاء العقد الالتزام بآثاره لا دفع الإكراه؛ لأنّ الفرق بين عقد المكره وعقد الراضي ليس في الإنشاء ولا في الإرادة؛ وإنّما الفرق بينهما في الداعي، أي أنّ الداعي لإنشاء العقد عن قصد في المكره هو دفع الإكراه والوعيد، والداعي له في عقد الراضي هو الالتزام بترتيب الآثار عليه، ولذلك عبر عن الإرادة بأنّها الإرادة الالتزامية أو التعهدية.

**الركن الرابع:** كون العقد صادراً عن الرشيد، أو بناءً على الشرط التعبدي عن البالغ الرشيد، فلذلك لا ينفذ عقد الصبي أو عقد السفيه.

**الركن الخامس:** عدم ثبوت مانع - فإنّ الإنشاء قد يكون تاماً والمقتضي وهو الإرادة عن داعي الرضا تام ولكن قد يكون هناك مانع - ككون المعاملة غررية أو ثبوت حق للغير في المبيع بحيث يمنع عن نفوذ البيع كما في بيع الراهن العين المرهونة، فإنّ عدم نفوذه لوجود المانع.

**الركن السادس:** صدور المعاملة عن الولي - كما سبق القول بأنّه لا يشترط في نفوذ المعاملة أنْ تصدر عن المالك ، وإنّما المدار على مِلك البيع لا ملك المبيع، أو مِلك الإجارة لا ملك المنفعة، أي أنْ يكون وليّاً على المعاملة ولو لم يكن مالكاً -.

وحينئذٍ فالمعاملة الصادرة عن المكره - سواءً كانت بيعاً أو إجارةً أو أيّ معاملة أخرى - فاقدة للركن الثالث - وإلّا فالإنشاء عن قصدٍ قد صدر والمبادلة وجدتْ في وعاء الاعتبار العقلائي ولم يرفع يده عنها، إنّما المفقود الركن الثالث وهو الداعي - أي أنّ المعاملة صدرت لا عن التزام بترتيب الآثار بل بداعي رفع الإكراه والوعيد، كما أنّ ما يفقده الصبي هو الشرط الرابع ألّا وهو البلوغ والرشد إلى آخره.

**الأمر الثالث:** بما أنّ للعقد وجوداً في وعاء الاعتبار العقلائي لا يزول إلّا برفع اليد عنه، وهو المبادلة الاعتبارية لذلك لا يدور نفوذ العقد مدار حدوثه بل مدار فعليته، ففي عقد المكره إذا لحقه الرضا بالمعاملة تحول الداعي للمعاملة بقاءً من كونه بداعي رفع الإكراه إلى كونه التزاما بآثار المعاملة بلا حاجة لإنشاء الإمضاء والتنفيذ - وهو ما يعبر عنه بالإجازة -.

فالإصرار على أنْ لا نفوذ للعقد إلّا بإنشاء الإمضاء وتنفيذه - ولا يكفي مجرد تبدل الداعي من كونه بداعي رفع الإكراه إلى كونه بداعي الالتزام بآثار المعاملة - إنّما ينشأ عن عدة تصورات:

**الأول:** أنْ يقال: بأنّ الإرادة الحاصلة بالإجازة غير الإرادة التي كانت حين العقد، فإنّ الإرادة التي كانت حين العقد إرادة ناقصة لا قيمة لها بينما الإرادة الحاصلة بالإجازة إرادة تامة فهذه الإرادة غير تلك الإرادة، فلو التزم بأنّ الإرادة لابُدّ من تجديدها بإرادة أُخرى فلازم ذلك الالتزام بعقدٍ جديد ولا يكفي مجرد الإجازة؛ فإنّ الإجازة مجرد تفعيل للإرادة السابقة وهو مما لا يلتزم به.

**الثاني:** أنْ يدعى أنّ الإرادة السابقة مبتلاة بالنقص فلابُدّ من إتمامها ولاطريق لذلك إلّا بالإجازة، والمفروض أنّ الإرادة السابقة لا خلل فيها إلّا الداعي، فمتى تبدل الداعي بداعي ترتيب الآثار فقد أصبحت الإرادة إرادةً تامة إنْ كانت الإرادة الأولى إرادةً ناقصة، بلحاظ أنّ النقص واقعاً في الداعي لا الإرادة والداعي مما لا يقبل الإنشاء بعد تحوله.

**الثالث:** أنْ يدعى اعتبار صدور الإرادة عن الرضا وطيب النفس، ومقتضى ذلك عدم كفاية الإجازة، لصدور العقد عن إكراه والشيء لا ينقلب عما وقع عليه.

**الرابع:** دعوى أنّ المرتكز العقلائي يأبى تنفيذ الآثار إلّا مع الإجازة.

وهذه الدعوى مصادرة تحتاج إلى شواهد.

ثم إنّ بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب مباحث عامة حول العقد، ص342 - 343] ذكر ثمرةً للبحث المزبور، فقال (رحمه الله): **(ثمّ إنّه قد يرتّب أثر على القول بكفاية الرضا بالعقد بعد الإكراه أو القول بلزوم الإجازة)** وهي: هل الرضا اللاحق كاشف بمعنى أنّ العقد نفذ من حينه، أو أنّ الرضا اللاحق ناقل بمعنى أنْ لا نفوذ إلّا من حين الرضا، فلو فرض أنّه لم يرضَ بالعقد المكره إلا بعد شهر أو سنة، فهل النفوذ من حين الرضا أم من حين العقد؟ فقد أفاد بأنّه: **(من حيث إنّ عقد المكره إذا صحّ بلحوق الرضا بالإطلاق الأزماني)** والصحيح: بمقتضى الإطلاق الأحوالي **(لدليل الصحّة وبلا حاجة إلى الإجازة كان تأثيره من حين تحقّق الرضا وبنحو النقل لا الكشف، بخلاف ما إذا صحّ بالإجازة)** لا بالرضا **(فإنّه يمكن أن يكون على نحو الكشف ولو الحكمي؛ لأنّها)** أي الإجازة **(تنفيذ وإمضاء لنفس العقد السابق)** من حينه، وهذا هو الفرق بين الاكتفاء بلحوق الرضا وبين اعتبار الإجازة.

ثم قال (رحمه الله**): (نعم، لو قلنا بأنّ عقد المكره الملحوق بالرضا من أوّل الأمر مشمول لدليل الصحّة كما إذا استظهرنا شرطية جامع الرضا الأعم من السابق أو اللاحق، أو قلنا بأنّ حديث الرفع لا يشمل عقد المكره الملحوق بالرضا من أوّل الأمر؛ لأنّه)** أي لأنّ شموله له **(على خلاف الامتنان فيكون الرضا)** حينئذ **(بنحو الشرط المتأخر دخيلاً في صحّة عقد المكره من أوّل الأمر)**؛ لأنّه حين صدوره كان عن إكراه فلا ينفذ من حين صدوره إلّا إذا لحقه الرضا، فيكون لحوق الرضا بمنزلة الشرط المتأخر الكاشف عن نفوذه من أول الأمر **(وكانت النتيجة صحّة العقد بنحو الكشف الحقيقي).**

ثم قال (رحمه الله): **(إلّا أنّ ظاهر دليل شرطية الرضا)** كما في قوله عزّ وجلّ: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** [النساء، 29] **(اشتراط فعليته في ترتب الأثر لا أخذ تعقب الرضا أو وجوده فيما بعد بنحو الشرط المتأخر دخيلاً في ترتب الأثر، فإنّهما معاً خلاف الظاهر)** أي ظاهر قوله تبارك وتعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** أنّ الرضا شرط بالفعل لا أنّ تعقب الرضا هو الشرط.

**(كما أنّ مقتضى إطلاق حديث الرفع بناءً على دلالته على نفي آثار الفعل المكره عليه رفع أثر العقد ما دام الإكراه فعلياً، وهذا لم يكن رفعه على خلاف الامتنان)** لا أنّ حديث الرفع لا يشمل العقد، بل حديث الرفع يشمل عقد المكره ما دام الإكراه فإذا ارتفع الإكراه ارتفع الشمول، وهذا يعني أنّ النفوذ إنّما يكون من حين ارتفاع الإكراه لا من أوّل الأمر.

**ولكن يلاحظ على ما أفيد أنّه:**

إنْ قلنا بأنّ دليل **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] هو بنفسه دال على أنّ موضوع النفوذ العقد المرضي به سابقاً أو لاحقاً، يعني أنّ الشرط جامع الرضا، وذلك إما بالقرينة الداخلية أو بالقرينة الخارجية - كما سبق بيانه - فدليل **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** بنفسه دال على صحة العقد من حين صدوره ما دام هذا العقد مقترناً بالرضا ولو لاحقاً.

وبناءً على ذلك فحديث الرفع لا يشمل عقد المكره إطلاقاً - لا حين الإكراه ولا حين الرضا -.

أما عدم شموله له حين الإكراه من أجل رفع السببية التامة لهذا العقد، فإنّ المفروض أنّ هذا العقد بلحاظ لحوقه بالرضا مصداق لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** فلا وجه لشموله له، وأما عدم شموله له بعد ارتفاع الإكراه فإنّ شموله له حينئذٍ خلاف الامتنان، فحديث الرفع لا يشمل عقد المكره من الأصل.

وأما آية **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** [النساء، 29] فإذا استظهرنا من الآية الشريفة اعتبار كون المعاملة ناشئة عن التراض بحيث لو لم تنشأ عن التراض لم تكن نافذة وكانت الآية المباركة تخصيصاً لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** بعدم كفاية اجتماع الرضا، وهو مفاد الرفع أيضا فبناءً على ذلك لا يكون الرضا إلّا نقلاً لا كشفاً، لكن لا لأجل الحاجة للإجازة بل لظهور الآية في اعتبار النشوء والتولد عن الرضا.

لكن الظاهر هو الأول، وبذلك يكون لحوق الرضا كاشفاً عن تمامية المعاملة من حين صدورها، وبهذا تبين الفرق بين عقد المكره وعقد الصبي المميز وعقد الراهن من جهة عدم الحاجة للإجازة، وعقد الفضولي من حيث الحاجة للإجازة لا من جهة نقص الإرادة بل لأنّ موضوع **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** العقد المنتسب للمالك للبيع والمحقق للانتساب هو الإجازة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 063 - كتاب\_الإجارة\_137\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_20\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**قال سيد العروة في المسألة 2: (لا تصحّ إجارة المفلَّس بعد الحجر عليه داره أو عقاره. نعم، تصحّ إجارته نفسه لعمل أو خدمة...).**

**والبحث في المقام في جهتين:**

1- في الحجر على المفلس في التصرف في أمواله.

2- في الحجر على المفلس في التصرف في عمله.

**الجهة الأولى:** وهي الحجر على المفلس من ناحية التصرف في أمواله الموجودة بين يديه، فقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج30 ص48]: **(لا إشكال كما لا خلاف في أن المفلس محجور بالنسبة إلى أمواله الموجودة حال الحكم عليه بالحجر، فليس له التصرف في أمواله ببيع أو إجارة أو نحوهما، بل المسألة إجماعية، ويستفاد ذلك من بعض الروايات أيضاً.**

**وأما الأموال التي يكتسبها بعد الحكم عليه بالتفليس ففي محجوريته عنها لكونها أيضاً لحق الغرماء خلاف وإشكال، ولسنا الآن بصدد البحث عن ذلك).**

فلا كلام في أن المفلس محجور عليه في التصرف في أمواله الموجودة بين يديه.

**الجهة الثانية:** في الحجر عليه في التصرف في نفسه، بأن يؤجر نفسه لعمل أو لخدمة معينة. وهنا أفاد سيدنا الخوئي قدس سره بقوله: **(وإنما الكلام في إجارته نفسه لعمل أو خدمة وأنها هل هي محكومة بالصحة)** والمقصود بذلك أنه هل أن إجارته نفسه نافذة أولا تنفذ إلا بإجازة الغرماء والديان؟ **(أو أن إجارته بالنسبة للأعمال تلحق بإجارة الأموال في المحجورية والتوقف على إجازة الغرماء، حيث إنها مال أيضاً يبذل بإزائها مال كنفس الأموال الخارجية).**

هذه صياغة سيدنا الخوئي قدس سره للمسألة، لكن بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص126] مع أنه ناظر لكلام السيد الخوئي ولذلك نقل نص عباراته تماماً في مقام الاستدلال وإن لم ينسبها إليه، أفاد في تصوير المسألة بقوله: **(لا إشكال في صحة إجارته لنفسه، إذ لم يكن الحجر شاملاً حتى لنفسه. نعم هناك بحث في أنه هل يمكن للحاكم الشرعي أن يحجر عليه خصوصاً إذا كان كسوباً فيمنع عليه أن يؤاجر نفسه، بل يدفعه إلى الديان لكي يؤاجروه ويستعملوه)** بمعنى أن البحث ليس في صحة الإجارة بل في أنه هل للحاكم الشرعي ولاية على منعه من إجارة نفسه أو أن يدفع المحجور عليه للديان ويقوم الديان باستئجاره واستيفاء ديونهم من الإجارة ولو باستيفاء العمل؟ كما إذا كان أحد الديان محتاجاً لبناء داره فيستأجر المدين لبناء الدار فيستوفي أمواله من خلال استيفاء العمل بحيث يقوم العمل مقام المال في أداء دينه.

والكلام - في صحة إجارته لنفسه - تارة فيما هو مقتضى القاعدة، وأخرى فيما هو مقتضى الروايات الخاصة، فهنا مقامان:

**المقام الأول:** في بيان ما هو مقتضى القاعدة؟ وقد استدل في تنقيح ما هو مقتضى القاعدة بوجهين:

الوجه الأول: ما تعرض له سيدنا الخوئي قدس سره [في ج30 ص49] من أن المستفاد من أدلة الحجر: **(اختصاص تعلّق الحجر بما يعدّ مالاً له وهي أمواله الخارجيّة، وأمّا الأعمال فهي وإن كانت متّصفة بالماليّة ومن ثمّ يبذل بإزائها المال كما ذكر إلّا أنّها لا تعدّ مالاً له ولا يعدّ هو مالكاً لها بالفعل).**

**ولذلك عدة شواهد:**

**الشاهد الأول:** ما ذكره بقوله: **(ومن هنا حكموا بأنّ من حبس حرّا ولا سيّما إذا لم يكن كسوباً لم يكن ضامناً لأعماله باعتبار أنّها ليست مملوكة له بالفعل ليكون قد أتلفها بحبسه)** فإن موضوع الضمان إتلاف مال الغير، وأعماله ليست ماله كي يكون إتلافها نتيجة الحبس تحقيقاً لموضوع الضمان.

وقد أكد ذلك [في المصدر السابق ص168] بقوله: **(وما يقال من أنّ حبس الحرّ لا يستوجب الضمان، لعدم كون عمله مملوكاً له لا أساس له من الصحّة، بل نلتزم بأنّ تفويت عمل الحرّ كالعبد موجب للضمان أيضاً كما إذا كان كسوباً، فإنّ الاعتبار في الضمان بصدق التفويت، فإذا فرضنا حرّاً كسوباً يكسب كلّ يوم كذا مقداراً من المال فحبسه الحابس يصدق عرفاً أنّه فوّت عليه هذا المقدار من المال، فيكون ضامناً له بطبيعة الحال).**

ثم ناقش قدس سره بقوله [في ص170]: **(نعم، يصدق التفويت باعتبار أنّ الحابس بحبسه سدّ على الكسوب باب تحصيل المنفعة، فهو بمنعه عن الاكتساب فوّت المال عليه، إلّا أنّ التفويت شيء والإتلاف شيء آخر، والموجب للضمان إنّما هو الثاني المتوقّف على واجديّته لمال فعلي كما عرفت، دون الأوّل)** فإن موضوع الضمان ليس إتلاف مال عليه بل موضوعه إتلاف مال له، وهذا لم يصدق في المقام، فمن يدعي الضمان من باب التفويت يقال له: إن الحابس فوت مالاً عليه لا أنه فوت مالاً له كي يكون موضوعاً للضمان.

**فإن قلت:** إن سيدنا الخوئي قدس سره التزم في مصباح الفقاهة بالضمان ففي [ج2 ص41] تعرض لنفس المسألة في ضمان حبس الحر فقال: **(ومن الواضح أن الظاهر من كلمة: المال، هو المال المضاف إلى مالكه بالإضافة الاعتبارية، وقد عرفت أن عمل الحر قبل وقوع المعاوضة عليه ليس كذلك، وعليه فلا يكون مشمولاً لقاعدة الضمان بالإتلاف.**

**نعم، إذا كان الحر كسوباً وله عمل خاص يشتغل به كل يوم، كالبناية والنجارة والخياطة وغيرها، فإن منعه عن ذلك موجب للضمان، للسيرة القطعية العقلائية).**

**قلت:** إن هذا لا ينافي كلامه في المقام، إذ ليس البحث فعلا في أصل الضمان وإنما في أنه هل يصدق على أن عمله ماله أم لا يصدق? وقد أفاد السيد الخوئي بأنه لا يصدق.

**الشاهد الثاني:** ما ذكره [في ج30 ص49] بقوله: **(إطباق الفقهاء على عدم صدق المستطيع على من لم يكن له مال بالفعل وإن كان متمكّناً من تحصيله بإجارة نفسه، فلو كانت أعماله أموالاً له بالفعل وهو مالك لها فكيف لا يكون مستطيعاً؟! فإنّ من الواضح أنّه لا يعتبر في صدق الاستطاعة أن يكون مالكاً للدرهم والدينار، بل تكفي ملكيّته لمالٍ يستطيع معه من الزاد والراحلة، والحرّ القادر على الإيجار قادرٌ عليه، مع أنّ ذلك لا يجب عليه قطعاً كما عرفت، لكونه من تحصيل الاستطاعة غير الواجب عليه بالضرورة).**

**الشاهد الثالث:** ما ذكره جملة من الأعلام، وهو أن من لم يملك قوت سنته لا بالفعل ولا بالقوة يستحق الزكاة، فلو كانت القدرة على الإجارة تجعله ممن يملك مالاً لكان غنياً لا يستحق الزكاة.

**الشاهد الرابع:** قال السيد الخوئي قدس سره [في ج30 ص50]: **(ونظير ذلك بيع شيء كمَنّ من الحنطة في ذمّته، فإنّ هذا وإن كان مالاً عرفاً، ومن ثمّ صحّ تمليكه إلى الغير ويدفع بإزائه المال بلا إشكال، ولكن لا يعدّ ذلك مالاً له، ولا يصدق عرفاً أنّه مالك لما في ذمّته، فإنّ الذي يعتبر في صحّة البيع أن يكون المبيع مالاً، وأن يكون أمره بيده، وأمّا كونه مالكاً له فغير معتبر في الصحّة. وعلى الجملة: فإجارة الأعمال من قبيل بيع ما في الذمّة، فإنّ كلّاً من العمل وما في الذمّة مالٌ عرفاً ومع ذلك لا يعدّان مالاً له، ولا يعتبر هو مالكاً لهما قطعاً وإن كانت له السلطنة المطلقة عليهما. إذن فدليل حجر المفلس لأمواله لا يعمّ أعماله بوجه).**

فمن باع شيئاً في ذمته - كما لو باع عشرة أطنان من الحنطة على ذمته فقبل المشتري البيع وتم - فإن هذا وإن كان مالاً عرفاً ومن ثمّ صح تمليكه للغير ويدفع بإزائه المال بلا إشكال، ولكن لا يعد ذلك مالاً له بحيث يقال هو يملك عشرة أطنان، ولا يصدق عرفاً أنه مالك ذمة نفسه، فإن الذي يعتبر في صحة البيع أن يكون المبيع مالاً، لا أنه يعتبر في صحة البيع أن يكون المبيع مالاً مملوكاً له.

**والحمد لله رب العالمين**

# 064 - كتاب\_الإجارة\_138\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_21\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**ومحصل الوجه الأول:** أن موضوع الحجر مال المفلس، ولا يصدق على عمله أنه ماله كي يشمله دليل الحجر. وقد أشكل بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص127] بقوله: **(وهذا الاستدلال قابل للمناقشة: فإنه لم يرد في دليل أن الحجر يكون على أموال المديون ليقال بأن ظاهره ما يكون من الأموال ملكاً له بالفعل خارجاً، كما هو ظاهر دليل تفسير الاستطاعة بملك الزاد والراحلة، أو أدلة الضمان)** فإن ظاهر دليل اشتراط الاستطاعة في الحج أن المراد بالاستطاعة هو ما كان ماله، فلذلك لا تشمل الاستطاعة المكلف القادر على الإجارة، وإن كان من خلالها يستطيع توفير الزاد والراحلة، بينما في دليل الحجر لم يرد أن موضوع الحجر ماله كي ندور مدار صدق عنوان ماله، حيث لا يصدق على الطاقة التي بها يقدر على الكسب أنها ماله **(والحاصل: لم يرد في لسان دليل لفظي أن الحجر يكون في أموال المديون للغرماء ليستظهر منه الاختصاص)** بما كان ملكاً له **(كما هو ظاهر هذا الاستدلال).**

**ولكن يمكن الملاحظة على ما أفيد:** بأنه ظاهر روايات الحجر بقرينة المقارنة بين الحكم والموضوع أن موضوع الحجر أمواله، فمثلا عند النظر في رواية عمار: **(أن أمير المؤمنين عليه السلام كان يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه ثم يأمر فيقسم ماله بينهم بالحصص)**، وكذا رواية غياث: **(أن علياً عليه السلام كان يفلِّس الرجل إذا التوى على غرمائه ثم يأمر به فيقسم ماله)**، فإن المقارنة بين قوله: (يقسم ماله) وقوله: (يفلَّس) أو (يحبس) - أي المقارنة بين الموضوع والحكم - ظاهرة في أن موضوع الحجر ما كان أموالاً له بالفعل، لا أن الحجر يمتد لأكثر من ذلك.

نعم، هناك مناقشات صغروية في بعض الشواهد التي استشهد بها سيدنا الخوئي قدس سره على أن عنوان -ماله- لا يصدق على من كان قادراً على الإجارة، كاستشهاده مثلاً بروايات الاستطاعة، فإنه محل تأمل إذ أن مقتضى التفصيل في روايات اشتراط الاستطاعة ظهورها ظهوراً لا يقبل الإنكار في أن الاستطاعة المشترطة في وجوب الحج هي وفاء ماله بالزاد والراحلة، لا أنه من التعبير بالاستطاعة استفيد أن موضوع الحج ما كان ماله كي يستشهد بها على محل الكلام، بل هناك نكات خاصة في أدلة اشتراط الاستطاعة استفيد منها أن لا وجوب للحج إلا إذا ملك المال لا مطلقاً، فلا يصح أن تجعل شاهداً على محل الكلام وهو عدم صدق عنوان (ماله) على القدرة على الإجارة الموجبة للكسب.

**الوجه الثاني:** ما نقله بعض الأجلة [في المصدر السابق] عن شرائع الإسلام [كتاب المفلَّس ج3 ص77] قال: **(وقد يستدل عليه بأن الحجر على خلاف القاعدة إذ الأصل أن المالك مسلط على التصرف في أمواله ونفسه خرجنا عنه)** أي الأصل **(بالإجماع)** على أن المدين إذا استوعب الدين أمواله فإنه محجور، فمقتضى أن الدليل على الحجر هو الإجماع، والإجماع دليل لبي يقتصر فيه على القدر المتيقن، فالقدر المتيقن من الإجماع القائم على الحجر اختصاص الحجر بأمواله الموجودة بالفعل لا شمول الحجر حتى لإجارته لنفسه.

ويؤكد ذلك ما ذكره صاحب الجواهر [في ج25 ص283] قال: **(لا يمنع من التصرف المحصل للمال كالاحتطاب والاصطياد، وأولى منهما قبول الوصية والاتهاب، والشراء بثمن في الذمة والقرض ونحوها، مما هو مصلحة للغرماء بناءً على تعلق حقهم بها أيضاً، فتدخل حينئذ في الحجر، كما صرح به الفاضل والكركي وثاني الشهيدين. لكن قد يشكل بأصالة عدم تعلق الحجر بها، إذ الثابت من تعلقه بالأموال القاصرة حال الحجر لا غيرها، خصوصاً مع الضرر على أصحابها في بعض أفرادها، كما إذا اشترى في الذمة أو باع سلماً، بناءً على عدم جواز الفسخ للبائع، وإن كان جاهلاً كما صرح به الفاضل وغيره، للأصل وتعلق حق الغرماء بها، وأنه لا يشاركهم فيما له من الدين لتجدده... ولعله لذلك أو لغيره استشكل في تعلق الحجر بها في الإرشاد، ولم يرجح الشهيد في المحكي عن حواشيه، وغاية المراد، بل عن فخر المحققين أن عدم التعلق أولى، والظاهر أن محل النزاع في أصل مشروعية التحجير فيها وعدمه).**

ثم قال بعض الأجلة ناقلاً عن الشرائع: **(فالمورد المتيقن من الحجر ما إذا تحققت شروط أربعة: أن تكون ديونه ثابتة عند الحاكم، وأن تكون أمواله قاصرة عن ديونه، وأن تكون ديونه حالة، وأن يلتمس الغرماء أو بعضهم الحجر عليه. ففيما عدا ذلك لا يجوز فيه الحجر على المالك بل تكون تصرفاته في ماله نافذة ومنه تصرفاته في نفسه).**

ثم أشكل رحمه الله على ذلك [المصدر السابق ص128] وقال: **(وهذا البيان يتوقف على أن يكون الدليل على الحجر منحصراً في الإجماع والتسالم الفقهي، وأمّا إذا تمّ دليل آخر عليه من سيرة عقلائية ممضاة شرعاً أو روايات ظاهرة في أنّ للحاكم أن يحجر على أموال المدين لصالح غرمائه فلا بدّ من مراجعة ذلك ليرى هل فيه إطلاق لعمل المديون وخدماته ولو في الجملة أو لا؟**

**ولا يبعد دعوى شمول السيرة العقلائية لبعض الموارد من قبيل ما إذا كان الغريم ذا اختصاص نادر أو مهارة فائقة يبذل بإزائها أجر وفير وعليه طلب في السوق بحيث بمجرد موافقته يصبح مليّاً واجداً لما يطلبه منه الديان. فهل يمكن أن يقال: إنّه في مثل هذه الحالة له أن يمتنع عن ذلك بلا عذر بل لمجرد الكسل أو لغرض تفويت الدين على أصحابه وأنّه في مثل هذه الحالة لا يحق للحاكم إجباره على القبول أو منعه عن تفريطه في تلك المهارة والاختصاص؟ فإنّ هذا غير مقبول عقلائياً. كيف والمهارة والقابلية المذكورة عرفاً أعظم من المال الخارجي في القيمة والمالية التجارية. خصوصاً إذا فرضنا أنّ تحصيله لها كان بسبب تمكنه من المال أو الخدمات التي وفّرها الديّان له فأصبح مديناً في قبالها، نظير ما هو متعارف اليوم بعنوان (البورسية) حيث يلزم فيها الشخص بالعمل للجهة التي وفّرت له المال لتحصيله على تلك المهارة أو الاختصاص، إلّا أنّ هذا من خلال التعاقد. ويمكن أن يكون من خلال القانون والزام الحكومة كما يمكن أن يكون من خلال الحكم القضائي.**

**فالحاصل في سبيل حفظ حق الدائن يمكن أن يقال بأنّه في مثل هذه الحالات السيرة العقلائية قاضية بأنّ للحاكم أن يحجر على المدين تصرّفه في تلك المهارة والقابلية للعمل التي تعدّ كالمال الخارجي أو أهم وأعظم منه كما له الحق في أن يحجر على أمواله الخارجية. ولم يثبت ردع عن إطلاق السيرة فلو قبلناه كان بنفسه دليلاً في المقام على جواز الحجر على عمل المديون في هذه الحالات).**

**ويلاحظ على ذلك:** - مضافاً لعدم ثبوت سيرة عقلائية في زمن المعصوم عليه السلام ممضاة من قبل الشارع خصوصاً بهذه الحيثيات المذكورة في الاستدلال - أن هناك فرقاً بين الحكم التكليفي والحكم الوضعي، فإن قيام السيرة العقلائية على أن من كان قادراً على تسديد ديونه من خلال إجارة نفسه خصوصاً مع كونه مطلوباً في السوق، فإنه يجب عليه تكليفاً أن يتصدى لإجارة نفسه مقدمة لتسديد ديونه إن لم تكن الإجارة ضرراً ولا حرجاً شديداً، ويمكن التوسل بالحاكم لإجباره على تسديد ديونه ولو من خلال الإجارة، وبين الحكم الوضعي وهو دعوى عدم نفوذ معاملاته إلا بإجازة الغرماء والديان، بمعنى أن معاملاته حتى في إجارة نفسه معاملات فضولية تتوقف على إجازة الغرماء والديان، أو دعوى أن للحاكم ولاية على حجره بمعنى سلب الأهلية عنه في معاملاته وتسليمه للغرماء ليستوفوا ديونهم من خلال تأجيره واستيفاء أموالهم من خلال هذه الإجارة، فإن دعوى قيام سيرة عقلائية على الحكم الوضعي دونها خرط القتاد.

نعم، قد يقال إن المرتكز العقلائي لا يرى فرقاً بين المال والمهارة التي بها يقتدر المكلف على الكسب بلا مؤونة ولا ضرر، فيقال بأن الإجماع وإن قام على تعلق الحجر بأمواله لكن المرتكز العقلي لا يرى فرقاً بين وجود أموال عنده أو قدرته على كسب المال من خلال المهارة والحرفة التي يتمكن من الكسب بها بلا مؤونة ولا حرج.

وبذلك يتضح أن مقتضى الصناعة البحث أولاً: في نفوذ معاملاته في طول كونه محجوراً بسبب استيعاب ديونه لأمواله، وثانياً: في نفوذ ولاية الحاكم الشرعي عليه بسلب الأهلية عنه أو تأجيره ونحو ذلك، فإن الثاني مترتب على الأول، ولذلك بحث سيدنا الخوئي قدس سره في أصل نفوذ معاملاته من دون إجازة الديان في مرتبة سابقة على البحث عن ولاية الحاكم الشرعي.

هذا كله في المقام الأول وهو الاستدلال بما هو مقتضى القاعدة.

**المقام الثاني: وهو بيان مقتضى الروايات الخاصة بالمورد**

وقد أفاد بعض الأجلة [كتاب الإجارة ص129] بقوله: **(لم ترد رواية صريحة في تجويز حجر الحاكم على أموال المدين، ومن هنا توقف مثل المحدث البحراني في أصل الحجر بالفلس ولو مع الشرائط الأربعة المتقدمة محتجاً بأنه ليس في النصوص ما يدل عليه).**

ولكن عند مراجعة الحدائق [ج20 ص199] يظهر أن صاحب الحدائق متردد في إطلاق الحجر وسعته لا في أصل ثبوت الحجر بالفلس، حيث ذكر صاحب الحدائق عليه الرحمة الخلاف وقال: **([4] قال في الدروس: ويجب التكسب لقضاء الدين على الأقوى بما يليق بالمديون ولو كان بإجارة نفسه، وعليه تحمل الرواية عن علي (عليه السلام) وهذا القول ظاهره أيضاً في اللمعة، وظاهر شيخنا الشهيد الثاني في شرحها، إلا أن ظاهره في المسالك خلاف ذلك، حيث إنه نسب العمل بالرواية إلى ابن حمزة، والعلامة في المختلف، والشهيد خاصة، لكنه قال: قيل ذلك بعد أن نقل عن جماعة من الأصحاب أنهم أطلقوا عدم وجوب التكسب عليه، وعدم قبول الهبة، ولا الصدقة ولا الوصية، ونحوها ما لفظه: ولو قيل بوجوب ما يليق بحاله كان حسناً، وأنت خبير بأن هذا قول الشهيد في الدروس كما قدمنا نقله عنه، وعليه حمل الرواية المذكورة ومقتضى ما استحسنه موافقته لهم على ذلك، وهو لا يخلو من منافرة لتخصيصه العمل بالرواية إلى أولئك الثلاثة خاصة كما لا يخفى، فإنه موافق لهم في العمل بها على الوجه الذي ذكره في الدروس (منه رحمه الله)).**

ثم قال صاحب الحدائق رحمه الله: (**وابن إدريس لأصالة البراءة، وللآية وهي قوله عز وجل: (إِنْ كان ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلىٰ مَيْسَرَةٍ) أقول: ويدل عليه أيضاً خبر غياث المذكور.**

**ونحوه ما رواه الصدوق والشيخ مرسلاً عن الأصبغ بن نباتة عن أمير المؤمنين عليه السلام في خبر قال فيه: وقضى عليه السلام في الدين أنه يحبس صاحبه، وإن تبين إفلاسه والحاجة فيخلى سبيله حتى يستفيد مالاً.**

**ويؤيده أيضاً ما رواه الشيخ عن السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي (عليه السلام): أن امرأة استعدت على زوجها أنه لا ينفق عليها وكان زوجها معسراً فأبى أن يحبسه، وقال: (إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْراً).**

**والتقريب فيه أنه لو وجب الاكتساب لأمره به، وحيث إن الشيخ في الخلاف إنما احتج بالآية أجاب في المختلف عنها بأنا نمنع من إعسار المكتسب، ولهذا تحرم عليه الزكاة، والظاهر أن له أن يجيب عن هذه الأخبار بالحمل على من لا يمكنه التكسب جمعا بينها وبين خبر السكوني المذكور إلا أن الظاهر بعده، والمسألة لا تخلو من الإشكال، ولا يحضرني الآن مذهب العامة في هذه المسألة، ولعل رواية السكوني إنما خرجت مخرج التقية).**

فظاهر سياق كلام صاحب الحدائق أن منظوره في سعة الحجر لا في أصل ثبوته.

وأكمل بعض الأجلة [ص129]: **(إلا أن المشهور استفادوا جواز الحجر بعد الإجماع ونحوه مما ورد في روايات جواز حبس الحاكم للشخص المدين إذا التوى على غرمائه، من قبيل ما ورد في رواية عمار أن أمير المؤمنين عليه السلام كان يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه ثم يأمر فيقسم ماله بينهم بالحصص فإن أبى باعه فيقسمه بينهم.**

**ورواية غياث أنّ علياً كان يفلّس الرجل إذا التوى على غرمائه ثمّ يأمر به فيقسّم ماله...**

**ورواية أصبغ بن نباتة أنّ عليّاً قضى أنّ الحجر على الغلام حتى يعقل، وقضى في الدين أنّه يحبس صاحبه فإن تبين إفلاسه والحاجة فيخلّي سبيله حتى يستفيد مالًا. وقضى في الرجل يلتوي على غرمائه أن يحبس ثمّ يأمر به فيقسّم ماله بين غرمائه بالحصص فإن أبى باعه فيقسّم بينهم‌)**.

**والحمد لله رب العالمين**

# 065 - كتاب\_الإجارة\_139\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_22\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المقام الثاني:** وهو البحث عن مفاد الروايات الخاصة الواردة في حكم المفلَّس.

**والبحث في مفاد هذه الروايات الخاصة أيضاً من جهتين:**

الجهة الأولى: في أصل دلالتها على الحجر.

والجهة الثانية: في دلالتها على الحجر على الأعمال مضافاً للحجر على الأموال.

**أما الجهة الأولى:** وهي أصل دلالة هذه الروايات على الحجر، فمن هذه الروايات معتبرة عمار: محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن فضال عن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال: **(كان أمير المؤمنين علي صلى الله عليه وآله يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه ثم يأمر فيقسم ماله بينهم بالحصص، فإن أبى باعه فيقسّم)** [الكافي ج5 ص102 ح1]، ومفاد هذه الرواية الشريفة أن للحاكم الشرعي ولاية في مقام حفظ حق الديان أن يحبس المدين ويقسّم ماله، وإن أبى التقسيم باع ماله وقسّم ثمنه على الديان بحسب الحصص.

ودلالتها على الحجر بالمدلول المطابقي فإن منع فبالمدلول الالتزامي، أما دلالتها على أصل الحجر بالمدلول المطابقي: فهو أن ظاهر التعبير بالحبس بالمدلول المطابقي أن له الولاية على منعه من التصرف في أمواله، إذ لا يراد الحبس مجرد أنه يسجنه فقط بل المراد من الحبس منعه من التصرف في أمواله، والا انتقض الغرض من حيسه وهو استيفاء الديون من أمواله، كما يصنع في هذا الزمان بأن يحجر على أمواله من خلال تجميد سائر حساباته البنكية، وهذا هو عبارة عن ولاية الحاكم على الحجر، فان شكك في ذلك وقيل بأنه لا يستفاد من لفظ (كان يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه ثم يأمر..) الحجر بالمدلول المطابقي فلا أقل من أنه مدلول التزامي عرفي بيّن، بلحاظ أن الرواية الشريفة إذا دلت على أن الحاكم مسؤول عن حفظ حقوق الديان واستيفائها بالطرق الممكنة، ومن هذه الطرق منع المدين وحبسه عن التصرف في ماله، بل وإجباره إذا لم يفد الحبس على تقسيم ماله بين الديان وأنه إذا امتنع قام الحاكم الشرعي ببيع أمواله وتقسيم الثمن بين الديان، فقد دلت بالدلالة الالتزامية العرفية الواضحة أنه كما يحق للحاكم حبسه وتقسيم ماله فإنه يحق للحاكم أن يمنعه عن التصرف في أمواله، إذ ليس للحجر معنى أكثر من هذا، فإن المقصود بالحجر في كلماتهم إما أن نفوذ معاملات المفلَّس موقوفة على إجازة الغرماء والديان أو أن للحاكم الولاية على منعه من التصرف في أمواله بهبة أو تجارة أو نحو ذلك، وهذا مدلول التزامي واضح لسياق هذه الرواية الشريفة.

**الجهة الثانية:** وهي التي وقع فيها البحث بين الأعلام، وهو أنه على فرض أن المدين محجور عن التصرف في أمواله، فهل هو محجور حتى عن أعماله؟ أي أنه محجور عن التكسب بأن يكون أجيراً في بناء أو زراعة أو صنع أو نحو ذلك، وهذا ما يراد استنتاجه واستخراجه في المقام من الروايات الشريفة.

وقد استشهد على ذلك بمعتبرة السكوني التي رواها الشيخ (عليه الرحمة) في الاستبصار: **(فأما ما رواه محمد بن علي بن محبوب، عن إبراهيم بن هاشم، عن النوفلي، عن السكوني، عن جعفر عن أبيه: أن عليا (عليه ‌السلام) كان يحبس في الدين ثم ينظر، فإن كان له مال أعطى الغرماء، وإن لم يكن مال دفعه إلى الغرماء، فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم فأجروه وإن شئتم فاستعملوه.)**. [الاستبصار، شيخ الطائفة الطوسي، ج3، ص47، ح2].

وتمامية سند الرواية مبني على وثاقة النوفلي، وقد سبق البحث فيها.

وهي دالة دلالة واضحة على سعة الحجر حتى لأعماله.

ولكن ناقش سيدنا الخوئي قدس سره الشريف [في الموسوعة ج 30 ص50] فقال: **(وفيه أولاً: أنها معارضة بمعتبرة غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه)** والملاحظ هنا أن الرواية قد نقلها الشيخ (عليه الرحمة) في التهذيب بنحوين:

**النحو الأول:** محمّد بن عليّ بن محبوب، عن محمد بن الحسين عن محمد بن يحي، عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر) أي الإمام الصادق (عليه السلام) (عن أبيه) أي الإمام الباقر (عليه السلام): (أنّ عليّاً (عليه السلام)...ألخ). [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج6، كتاب القضايا والأحكام، الباب6، باب الزيادات في القضايا والأحكام، ح44، ص343].

**والنحو الثاني:** (غياث بن إبراهيم عن أبيه أنّ عليّاً) بحسب نسخة التهذيب طبعة دار الكتب الإسلامية، وحينئذ فالرواية ساقطة سنداً لعدم وثاقة أبيه، بل الرواية مرفوعة لأن أباه لم يدرك علياً عليه السلام، والظاهر أنه اشتباه من النسخ، أي (عن جعفر عن أبيه) قد حذفت منه كلمة (عن جعفر) فصار السند (عن غياث بن إبراهيم عن أبيه)، والقرينة على ذلك أن الشيخ [في التهذيب ج6 ص196] ذكر هذا النحو عنه (عن محمد بن الحسين عن محمد بن يحيى عن غياث عن أبيه أن علياً كذا)، لكن في الطبعة الورقية في نفس الموضع وفي التهذيب نفسه في موضع آخر [ج6 ص299 رقم834 ح41] نفس السند (عن غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه). ويؤكد أنه اشتباه أن الشيخ نفسه نقلها في الاستبصار (عن غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان...).

والرواية هي: **(عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يحبس في الدين، فإذا تبين له حاجة وإفلاس خلّى سبيله حتى يستفيد مالاً)**، والروايتان متعارضتان، فتلك تقول: (وإن لم يكن له مال دفعه إلى الغرماء فيقول لهم اصنع ما شئتم، إن شئتم فآجروا وإن شئتم فاستعملوه) والرواية الثانية تقول: (فإذا تبين له حاجة وإفلاس خلّى سبيله حتى يستفيد مالاً)، وكأن مفاد الثانية ورد عملاً بقوله تعالى: (‏فَنَظِرَةٌ إِلى مَيْسَرَةٍ).

**وثانياً: أنّها أجنبيّة عن التفليس الذي هو محلّ الكلام، إذ لم يذكر فيها الحكم بالحجر، بل قد فرض أنّه لا مال له)** فإن مورد كلامنا من كان له مال فيقوم الحاكم بحجره عن التصرف في ماله، وهذا ليس مطابقاً لمعتبرة السكوني في مورد المعارضة **(فلتحمل بعد وضوح وجوب إنظار المعسر)** إذ مع وضوح هذا الحكم المذكور في القرآن وارتكازيته يكون من القرائن المتصلة الموجبة لحمل الرواية - معتبرة السكوني - **(على مدين يتمكّن من الاكتساب بإجارة نفسه وهو مناسب لشأنه ويطالبه الدائن، فإنّه يجب عليه وقتئذٍ إجارة نفسه تمهيداً لأداء دينه، ولو امتنع أجبره الحاكم، فالحكم مطابق للقاعدة. وأين هذا من المفلس الذي حكم على أمواله بالحجر، وأنّه يمنع من التصرّف في الأعمال كما هو ممنوع عن الأموال؟! فإنّ الرواية أجنبيّة عن ذلك بالكلّيّة.)** فالحكم مطابق للقاعدة فلا يتنافى مع قوله: (خلى سبيله)، لأن المراد بقوله: (خلى سبيله) أنه لم يحبسه، لا أن المراد بـ (خلى سبيله) يعني أعطاه الحرية بحيث لو امتنع عن الإجارة فإن له الحق في الامتناع، بل المراد أنه لم يحبسه، وهذا لا ينافي أنه لو كان كسوباً لأجبره على إجارة نفسه، فلا منافاة بين الروايتين إطلاقاً.

وقد سبق سيدنا قدس سره صاحب الحدائق، قال رضوان الله عليه [في الحدائق ج20 ص199]: **(أما ما دل عليه خبر السكوني من أنه دفعه إلى الغرماء ليؤجروه أو يستعملوه مع ظهور إفلاسه، فهو ظاهر المنافاة لما دل عليه خبر غياث، وما في معناه من أنه يخلى سبيله حتى يستفيد مالاً، وظاهر جملة من الأصحاب حمل خبر السكوني على من يمكنه التكسب وأنه مع إمكان ذلك يجب عليه، وهو أحد القولين في المسألة، وبه قال ابن حمزة والعلامة في المختلف والشهيد في الدروس، ومنع ذلك الشيخ في الخلاف وابن إدريس لأصالة البراءة، وللآية وهي قوله عز وجل: (وإِنْ كٰانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلىٰ مَيْسَرَةٍ)، أقول: ويدل عليه أيضا خبر غياث المذكور.**

**ونحوه ما رواه الصدوق والشيخ مرسلاً عن الأصبغ بن نباتة عن أمير المؤمنين عليه السلام في خبر قال فيه: (وقضى عليه السلام في الدين أنه يحبس صاحبه، وإن تبين إفلاسه والحاجة فيخلى سبيله حتى يستفيد مالاً)..**

**ويؤيد أيضاً ما رواه الشيخ عن السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام: أن امرأة استعدت على زوجها أنه لا ينفق عليها وكان زوجها معسراً فأبى أن يحبسه، وقال إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْراً.**

**والتقريب فيه أنه لو وجب الاكتساب لأمره به...).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 066 - كتاب\_الإجارة\_140\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_23\_جمادى\_الثانية

**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 في البين معتبرتين:**

**إحداهما:** معتبرة السكوني كما في الاستبصار: **(فأما ما رواه محمد بن علي بن محبوب، عن إبراهيم بن هاشم، عن النوفلي، عن السكوني، عن جعفر عن أبيه: أن علياً (عليه ‌السلام) كان يحبس في الدين ثم ينظر، فإن كان له مال أعطى الغرماء، وإن لم يكن مال دفعه إلى الغرماء، فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم فأجروه وإن شئتم فاستعملوه).** [الاستبصار، شيخ الطائفة الطوسي، ج3، ص47، ح2].

**والأُخرى:** معتبرة غياث بن إبراهيم كما في التهذيب: **(محمّد بن عليّ بن محبوب، عن محمد بن الحسين عن محمد بن يحي، عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر عن أبيه (عليها السلام): (أنّ عليّاً (عليه السلام) كان يحبس في الدين فإن تبين له)** أي المحبوس **(إفلاس وحاجة خلى سبيله حتى يستفيد مالاً).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج6، كتاب القضايا والأحكام، الباب6، باب الزيادات في القضايا والأحكام، ح44، ص343].

وبين الروايتين كما ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره) تعارض؛ إذ لا يمكن الجمع بين قوله (عليه السلام) في معتبرة غياث: (خلى سبيله) وبين قوله (عليه السلام) في معتبرة السكوني: **(دفعه إلى الغرماء، فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم فأجروه وإن شئتم فاستعملوه)**، لذلك حاول سيدنا الخوئي (قدس سره) الجمع بين الروايتين بحمل معتبرة السكوني في قوله (عليه السلام): **(وإن لم يكن مال دفعه إلى الغرماء)** على أمرٍ مطابقٍ للقاعدة، وهو: أنّ من كان مديناً متمكناً من الاكتساب وكان الاكتساب مناسباً لشأنه مع مطالبة الدُيان له فإنّه يجب عليه أنْ يؤجر نفسه تمهيداً لأداء دينه كما هو مقتضى القاعدة، فإنْ امتنع مع تمكنه أجبره الحاكم على أنْ يؤجر نفسه وهو على طبق القاعدة أيضاً، فالمقصود بقوله (عليه السلام): **(دفعه إلى الغرماء، فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم فأجروه وإن شئتم فاستعملوه)** أي أجبره على إجارة نفسه تمهيداً لأداء دَينه.

**وما أفيد موردٌ لبعض الملاحظات:**

**الملاحظة الأُولى:** ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص131] تعليقاً منه على كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) حيث قال: **(أقول: أمّا المعارضة فغير سديدة لأن خبر غياث)** وهو قوله (عليه السلام): "خلى سبيله" **(لا يدل على عدم جواز حجر الحاكم على عمل المدين إذا كان)** أي المدين **(متمكّناً منه)** أي من العمل **(بل)** هو **(ساكت عنه، وإنّما ينفي جواز حبسه فقط)** لا أنّه ينفي ولاية الحاكم عليه بتأجيره **(بل التعبير فيه بقوله خلّى سبيله حتى يستفيد مالاً لعلّه يناسب مع كون رفع اليد عن حبسه من أجل أن يعمل)** أي أنّ قوله (عليه السلام): "خلّى سبيله" متقيد بهذا القيد وهو أنْ يعمل **(ويستفاد من عمله في وفاء الدين أيضاً فلا يكون معارضاً مع مفاد خبر السكوني)** بقوله (عليه السلام): "دفعه إلى الغرماء" **(بل منسجماً معه).**

**وكأنّه يريد أنْ يقول:** أنّ قوله (عليه السلام): **(حتى يستفيد مالاً)** قيدٌ للتخلية، وهو مفيدٌ لكبرى عامة وهي أنّه على المدين القادر على العمل أنْ يعمل حتى يستفيد مالاً، وأما ما هو الطريق لاستفادة المال؟ فقد أبانت معتبرة السكوني الطريق وهو أنْ يدفع إلى الغرماء فيقوموا بتأجيره واستفادة المال من خلال تأجيره أو استعماله، فلا تعارض بينهما؛ بل بينهما تناسب وانسجام.

**ولكن:** ما ذُكر خلاف الظاهر؛ فإنّ ظاهر قوله (عليه السلام): **(خلّى سبيله)** يعني جعل أمره بيده لا بيد الحاكم ولا بيد الغرماء، فهو حر في تصرفاته، وهذا منافٍ لإعمال السلطنة عليه بجعله بيد الغرماء، وقوله (عليه السلام): **(حتى يستفيد مالاً)** غاية لا قيدٌ، أي إنّما رفع الحبس عنه برجاء أنْ يستفيد مالاً فيسدد به دينه، لا أنّ رفع الحبس عنه مقيدٌ بأنْ يؤجر نفسه حتى يستفيد مالاً كي يقال بأنّ معتبرة السكوني بيان لكيفية تحقيق مؤدى هذا القيد .

**بل قد يدعى:** أنّ لقوله (عليه السلام): **(خلّى سبيله)** إطلاقاً مقامياً؛ إذ المورد مقترن بملابسات نحو مطالبة الديان وكون المدين قادراً على الكسب، ومع ذلك لم ينبه (عليه السلام) على الإلزام بالكسب أو التسليم للغرماء، ومقتضى الإطلاق المقامي أنّ أمره بيده وليس بيد الغرماء.

**الملاحظة الثانية:** أنّ حمل السيد الخوئي (قدس سره) الفقرة في معتبرة السكوني على ما هو مقتضى القاعدة، وهو: (أنّ المدين إذا كان كسوباً وكان الكسب مناسباً لشأنه وطالبه الدُيان بدفع الدين فإنّ مقتضى القاعدة أنّه يجب عليه أنْ يؤجر نفسه، وأنّه لو امتنع أجبره الحاكم على أنْ يؤجر نفسه) غير تامٍ؛ فإنه وإنْ كان مقتضى القاعدة، لكن لا يمكن استخراجه عرفاً من قوله (عليه السلام): **(دفعه إلى الغرماء، فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم فأجروه وإن شئتم فاستعملوه)** فإنّ حمل هذا التعبير على أنّه كناية عن كونه مأموراً بالإجارة وأنّه لو امتنع أجبره الحاكم على الإجارة غير عرفي .

**الملاحظة الثالثة:** أنّ ما أفاده (قدس سره) من أنّ معتبرة السكوني لا ربط لها بباب الحجر؛ لأنّها لم تعبر بالحجر، حيث قال في [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30 من موسوعته، ص51]: **(وثانياً: أنّها أجنبية عن التفليس الذي هو محلّ الكلام، إذ لم يذكر فيها الحكم بالحجر، بل قد فرض أنّه لا مال له)** والحال بأنّ موضوع الحجر من له مال في قوله (عليه السلام) كما في الاستبصار: **(وإن لم يكن مال دفعه إلى الغرماء)**، وفي التهذيب: **(وإن لم يكن له مال...).**

غير عرفي؛ إذ لا يوجد تعبير عن الحجر والتفليس أوضح من قوله (عليه السلام): **(دفعه إلى الغرماء)** فليس الحجر إلا هذا، كما أنّ قوله (عليه السلام) كما في الرواية **(عن السكوني، عن جعفر عن أبيه: أن علياً (عليه ‌السلام) كان يحبس في الدين)** يعني أنّ هذا دأبه (عليه السلام) في أنّ المدين يُحبس ولا يترك **(ثم ينظر، فإن كان له مال أعطى الغرماء)** حكم بتفليسه وأداء دَينه للغرماء ولا معنى للحجر إلا هذا، **(وإن لم يكن له مال)** فالحجر عليه بطريقةٍ أُخرى وهو دفعه للغرماء ليستفيدوا المال منه **(دفعه إلى الغرماء، فيقول لهم: اصنعوا به ما شئتم إن شئتم فأجروه وإن شئتم فاستعملوه).**

والملحوظ أنّ كلّ الروايات الشريفة المذكورة في كتاب التهذيب وغيره في باب الحجر لم يعبر فيها بكلمة "الحجر".

فدعوى أنّ المعتبرة أجنبية عن المقام دعوى غير عرفية.

**فالنتيجة:** كما ذكر صاحب الحدائق (رضوان الله تعالى عليه) في [الحدائق الناظرة، مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج20، ص199] حيث قال: **(ولا يخفى ما فيه)**، وقوله في [ص201]: **(إلا أن الظاهر بعده).**

**أنّه:** إنْ لم نقل بسقوط ظاهر معتبرة السكوني في نفسها عن الحجية - بغض النظر عن المعارضة مع معتبرة غياث - لكون المضمون مضموناً مخالفاً للمرتكزات المتشرعية مِن أنّ المدين إنْ لم يكن له مال يدفع إلى الغرماء، فلا أقل من أنّها معارضة بمعتبرة غياث والمعارضة مستقرة، فالمتعين هو الترجيح لمعتبرة غياث من جهة موافقتها لإطلاق الكتاب وهو قوله عزّ وجلّ: **(وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ)** [البقرة، 280] فإنّ الإنظار بمعنى أنْ يكون المدين حراً وأنّ أمره بيده، وهذا مما لا ينسجم مع دفعه إلى الغرماء.

وفاقاً لشيخنا الأُستاذ الشيخ التبريزي (قدس سره) في [كتاب أسس القضاء والشهادة، ص140] حيث قال: **(لا يجوز مع ظهور فقره تسليمه إلى غريمه ليستعمله بإزاء الدين أو يوجره ولو مع مطالبته بهذا التسليم، وإن يظهر ذلك ولو مع عدم المطالبة من رواية)** أي معتبرة السكوني **(إلّا أنّ الأشهر هو الإنظار)** يعني أنّ معتبرة غياث من مرجحاتها أنّها موافقةٌ للمشهور.

**(ولعلّ الأخذ برواية الإنظار)** أي معتبرة غياث **(لموافقتها الكتاب المجيد قال الله سبحانه:‌ (وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ)** [البقرة، 280]) هو الراجح **(وفي موثقة غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه: «أنّ عليّا- عليه السلام- كان يحبس في الدين فإذا تبين له حاجة وإفلاس خلّى سبيله حتى يستفيد مالا»، و)** هو الموافق أيضاً لما **(في معتبرة السكوني)** الأُخرى **(عن جعفر عن أبيه عن علي- عليه السلام-: «إنّ امرأة استعدت على زوجها أنّه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرا)** أي أنّ الزوج مدين معسر؛ لأنّ النفقة دين **(فأبى أن يحبسه وقال‌ «إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْراً»** [الشرح، 6].) [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج7، كتاب النكاح، باب من الزيادات في فقه النكاح، ح25، ص454].

**تعقيبٌ:** **في ذكر أمور:**

**الأمر الأول:** قد يقال بترجيح معتبرة غياث على معتبرة السكوني - بغض النظر عن الموافقة للكتاب - بمخالفة العامة، وقد أشار إليه صاحب الحدئق (رضوان الله تعالى عليه) في [الحدائق الناظرة، مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج20، ص201] بقوله: **(ولا يحضرني الآن مذهب العامة في هذه المسألة، ولعل رواية السكوني إنما خرجت مخرج التقية)** حتى يكون ذلك مرجحاً لمعتبرة غياث على معتبرة السكوني.

ولكن عند مراجعة كتاب [المغني لابن قدامة، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ج4، ص456-457] نرى أنّه قال: **((فصل) ومتى لزم الإنسان ديون حالة لا يفي ماله بها فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه لزمته)** أي لزمت الحاكم **(إجابتهم، ويستحب أن يظهر الحجر عليه)** أي أنْ يعلن عنه أنّه محجورٌ عليه **(لتجتنب معاملته فإذا حجر عليه ثبت بذلك أربعة أحكام (أحدها) تعلق حقوق الغرماء بعين ماله (والثاني) منع تصرفه في عين ماله (الثالث) أن من وجد عين ماله عنده فهو أحق بها من سائر الغرماء إذا وجدت الشروط (الرابع) أن للحاكم بيع ماله وإيفاء الغرماء، والأصل في هذا)** أي الأصل في أنّ للحاكم ولاية على أن يبيع أمواله **(ما روى كعب بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه** - وآله - **وسلم حجر على معاذ بن جبل وباع ماله رواه الخلال باسناده، وعن عبد الرحمن بن كعب قال: كان معاذ بن جبل من أفضل شباب قومه ولم يكن يمسك شيئا فلم يزل يدان حق أغرق ماله في الدين فكلم النبي صلى الله عليه** - وآله - **وسلم غرماؤه، فلو ترك أحد من أجل أحد لتركوا معاذا من أجل رسول الله صلى الله عليه** – وآله – **وسلم)** ولم يطالبه الغرماء فهذا دليل على أنّه في الحكم القضائي لا يترك أحدٌ من أجل أحد **(فباع لهم رسول الله صلى الله عليه** – وآله - **وسلم ماله)** حتى قضى الدين **(حتى قام معاذ بغير شئ).**

ثم ذكر أنّ للغرماء حق الفسخ، حيث قال: **(وجملته أن المفلس متى حجر عليه فوجد بعض غرمائه سلعته التي باعه إياها بعينها بالشروط التي يذكرها ملك فسخ البيع وأخذ سلعته)** بمعنى أنّ المدين بعد الحجر لو قام بمعاملات ومن خلال هذه المعاملات يستطيع أن يكسب مالاً لنفسه فللغرماء حق فسخ المعاملة.

ولكن لم أجد مع تتبع كلماتهم بحسب ما ذكر ابن قدامه في المغني قولاً بأنّ للحاكم أنْ يُعمل ولايته بدفعه للغرماء بحيث لا تنفذ معاملاته إلا بإجازة الغرماء، كي يقال بأنّ معتبرة غياث مقدمة على معتبرة السكوني من باب الترجيح بمخالفة العامة.

**الأمر الثاني:** إنّ ترجيح معتبرة غياث على معتبرة السكوني بموافقتها لإطلاق الكتاب مما لا يجتمع مع مبنى سيدنا الخوئي (قدس سره) كي يكون إشكالاً عليه؛ وذلك لأنّ سيدنا الخوئي (قدس سره) لا يرى الإطلاق مدلولاً لفظيّاً وإنما هو حكم عقليّ، بمعنى أنّه إذا أدرك العقل تمامية مقدمات الحكمة حكم بأنّ المراد الجدي للمولى "لا بشرط"، فكون المراد الجدي للمولى "لا بشرط" المعبر عنه بالإطلاق مجرد حكم عقلي وليس مدلولاً لفظيّاً، ولأجل ذلك لا معنى لأنّ يقال بأنّ الخبر الفلاني راجح على معارضه بموافقته لإطلاق الكتاب؛ إذ ليس الإطلاق شأناً من شؤون الكتاب موجباً لترجيح أحد المتعارضين على الآخر بسببه.

فإذا لم يتم مرجح في المقام تصل النوبة لمقتضى الأصل العملي، ومقتضى الأصل العملي عدم نفوذ ولاية الحاكم الشرعي ولا نفوذ ولاية الغرماء عليه.

وبهذا يتبين أنّ الصحيح ما ذكره الأعلام منهم سيدنا الخوئي والسيدان الحكيمان (قدست أسرارهم) والسيد الأُستاذ السيستاني (مدّ ظله) في منهاج الصالحين من نفوذ معاملات المفلس في أعماله.

كما عبر السيد السيستاني (مدّ ظله) في [منهاج الصالحين، ج2، كتاب الإجارة، مسألة 371] قال: **(إذا أجر السفيه نفسه لعمل فالأظهر بطلان الإجارة - ما لم تتعقب بإجازة الولي - وأما إذا آجر المفلس نفسه فالأظهر صحتها)** يعني صحة الإجارة وإنْ كان محجوراً عليه.

**الأمر الثالث:** قد علق السيد الكليبكاني (قدس سره) على العروة في [كتاب العروة الوثقى مع تعليقات عدّة من الفقهاء العظام، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم، ج5، ص12] بقوله: **(الأحوط في الكسوب الذي يتمكن من أداء الدين زائداً على نفقاته الواجبة ترك إجارة النفس إلّا بإذن الديان).**

ويمكن تخريج ذلك على أنّ الخبر الصحيح - كمعتبرة السكوني السابقة - إذا سقط عن الحجية للفتوى لوجود معارضه فإنّه يصلح أنْ يكون منشأ للاحتياط الوجوبي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 067 - كتاب\_الإجارة\_141\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_26\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

قال سيد العروة (قدس سره): **(وأمّا السفيه فهل هو كذلك، أي تصح إجارة نفسه للاكتساب مع كونه محجوراً عن إجارة داره مثلاً أو لا؟)** لا تصح **(وجهان، من كونه)** أي إجارة نفسه **(من التصرف المالي وهو محجور)** عليه فلا يصح **(ومن أنّه ليس تصرفاً في ما له الموجود، بل هو تحصيل للمال ولا تعد منافعه من أمواله خصوصاً إذا لم يكن كسوباً)** وموضوع الحجر هو الحجر على أمواله لا الحجر على جسمه ومنافعه، **(ومن هنا يظهر النظر فيما ذكر بعضهم من حجر السفيهة من تزويج نفسها)** مع أنّ تزويج نفسها بدواً ليس تصرفاً مالياً **(بدعوى أنَّ منفعة البضع مال فإنّه أيضاً محل إشكال).**

**إنّ البحث في تصرفات السفيه يتضمن أموراً:**

**الأمر الأول:** في عرض الأدلة التي أُقيمت على عدم نفوذ تصرفات السفيه:

**الدليل الأول:** الكتاب الكريم:

**الآية الأُولى:** وهي قول الله تبارك وتعالى: **(وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا)** [النساء، 5].

وظاهر الآية المباركة - سواءً حملت على النهي المولوي أو حملت على النهي الإرشادي - هو عدم نفوذ معاملات السفيه في أمواله، فإنّه بناءً على الأول يكون مدلوله الالتزامي الحجر وعدم أهليته للتصرف في المال، وبناءً على الثاني يكون مدلولها الكنائي عدم نفوذ تصرفاته في أمواله.

**الآية الثانية:** قوله سبحانه وتعالى: **(فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ)** [البقرة، 282].

وظاهر الآية المباركة أنّ السفيه مسلوب الأهلية حتى في مقام الإقرار والشهادة ونحوها .

**الدليل الثاني:** الروايات الشريفة - التي يستفاد منها عدم نفوذ معاملات السفيه -، منها:

**الرواية الأُولى:** صحيح هشام كما في الوسائل: **(وبإسناده عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن عيسى، عن منصور، عن هشام بن سالم، عن أبي عبدالله (عليه ‌السلام) قال: انقطاع يتم اليتيم الاحتلام وهو أشدّه وإن احتلم ولم يؤنس منه رشد وكان سفيهاً أو ضعيفاً فليمسك عنه وليّه ماله).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج19، كتاب الوصايا، الباب 44 باب حكم وصيّة الصغير ومن بلغ عشر سنين أو ثماني سنين أو سبعاً، وعدم جواز وصيّة السفيه والمجنون وحدّ البلوغ، ح9].

وظاهره أنّ السفيه محجور - من حيث الحكم الوضعي - عن التصرفات في ماله.

**الرواية الثانية:** معتبرة أبي الحسين الخادم بياع اللؤلؤ - ولم يعنون أبو الحسين الخادم بياع اللؤلؤ بهذا العنوان في كتب الرجال - لكن الظاهر أنّه آدم بن المتوكل الثقة، كما في الوسائل: **(وفي (الخصال - 495/3) عن أبيه، عن سعد، عن أحمد بن محمد، عن ابن أبي نصر، عن أبي الحسين الخادم بياع اللؤلؤ)** وقد سقطت كلمة "عبد الله بن سنان" في نسخة الوسائل **(عن أبي عبدالله (عليه ‌السلام) قال: سأله أبي ـ وأنا حاضر ـ عن اليتيم متى يجوز أمره؟ قال: حتى يبلغ أشده. قال: وما أشده؟ قال: احتلامه، قال: قلت: قد يكون الغلام ابن ثمان عشرة سنة أو أقل أو أكثر ولم يحتلم، قال: إذا بلغ وكتب عليه الشيء)** يعني أنّه صار مسؤولاً **(جاز عليه أمره، إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، كتاب الحجر، الباب 2 باب حد ارتفاع الحجر عن الصغير وجملة من أحكام الحجر، ح5].

والفرق بين هذه الرواية وبين الرواية السابقة أنّ موضوع الحجر في الرواية السابقة "ماله"، بينما موضوع الحجر هنا "أمره" في قوله (عليه السلام): **(جاز عليه أمره، إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفا).**

**الرواية الثالثة:** كما في الوسائل: **(محمد بن يعقوب، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن عيسى، عن منصور، عن هشام، عن أبي عبدالله (عليه ‌السلام) قال: انقطاع يتم اليتيم بالاحتلام وهو أشده، وإن احتلم ولم يؤنس منه رشده وكان سفيهاً أو ضعيفاً فليمسك عنه وليه ماله.**

**ورواه الصدوق بإسناده عن منصور بن حازم، عن هشام مثله).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، كتاب الحجر، الباب 1 باب ثبوت الحجر عن التصرف في المال على الصغير والمجنون والسفيه حتى تزول عنهم الموانع، ح1].

**الأمر الثاني:** وقع البحث في أنّ شرطية الرشد مقابل السفه هل تشمل الأمور التكوينية كالتقاطه أو حيازته أوسبقه أو صيده، أو أنّ هذه الأدلة لا إطلاق لها لمثل هذه المعاملات؟

فإنّ التصرف الصادر من السفيه إما من سنخ التعهدات كالبيع والإجارة أومعاملة أُحادية - لا معاملة طرفينية - كالصيد والسبق.

وقد ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره) في [الموسوعة، ج36، ص306] وفي [مصباح الفقاهة، ج3، ص264]، وجملة من الأعلام أنّه لا ينبغي الإشكال في أنّ الأدلة المتقدمة التي دلت على الحجر على السفيه مما لا يستفاد منها إلغاء تصرفاته الأُحادية كالالتقاط والحيازة والإحياء والقبض وما شاكل ذلك، غاية ما في الباب أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره) أفاد بأنّ هذه التصرفات تكوينية لا يعتبر فيها القصد فلا معنى لاندراجها تحت أدلة المنع؛ لأنّها ليست تصرفات اعتبارية، فإنّ الالتقاط أو السبق أو الحيازة أمورٌ تكوينية متى حصلت من الصبي أو السفيه ترتب أثرها.

بينما ذهب جملة من الأعلام إلى أنّ هذه التصرفات منوطة بالقصد، فمن وضع يده على شيء مباح فليس حيازة ما لم يقصد الاستيلاء لنفسه، أو التقط شيئاً أو اصطاد طيراً فإنّه ما لم يقصد الاستيلاء عليه لنفسه لم يكن موضوع أثر، نعم لا يعتبر قصد التملك أو الاستحقاق، وإنّما المهم أنْ يقصد الاستيلاء لمنفعة نفسه، فلو فرض أنّه وضع يده على الطير بقصد إيصاله إلى غيره أو بغرض أنْ يفحص الطير ويعرف - مثلاً - أجزاءه فهذا ليس صيداً موضوعاً لأثر كي يدخل تحت عنوان هذه الأدلة.

وقد يستدل على عدم اشتراط القصد بإطلاق قوله (عليه السلام): **(من حاز ملك)** أو إطلاق قوله (عليه السلام): **(من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو أحق به)،** وبما في الرواية كما في الوسائل: **(وعنه، عن أبيه، عن حمّاد، عن حريز، عن زرارة ومحمد بن مسلم، وأبي بصير، وفضيل، وبكير، وحمران، وعبد الرحمن ابن أبي عبدالله، عن أبي جعفر، وأبي عبدالله (عليهما السلام)، قالا: قال رسول الله (صلّى الله عليه وآله):** **من أحيى أرضاً مواتاً فهي له).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج25، كتاب إحياء الموات، الباب 1 باب أن من أحيى أرضاً مواتاً فهي له، وعليه في حاصلها الزكاة بشرائطها، ح5]. سواء كان قاصداً أو لم يكن قاصداً.

**ولكن فيه:**

أما بالنسبة إلى "من حاز ملك" فقد أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره) في الموسوعة [ مصباح الفقاهة في المعاملات، ج35، ص226 - 227]: **(أنَّ حديث الحيازة وإن اشتهر في ألسنة الفقهاء وكتبهم الاستدلالية ولكنّا لم نجده في أصول الحديث من الخاصة والعامة، والظاهر أنه قاعدة فقهية متصيدة من الروايات الواردة في الأبواب المختلفة، كإحياء الموات والتحجير وغيرهما).**

ولعل منظوره (قدس سره) لمثل: رواية السكوني وهي موثقة على مبنى سيدنا الخوئي (قدس سره) باعتبار كون النوفلي الوارد في طريقها موثقا عنده، كما في الوسائل: **(محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن السكوني، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ (عليهم السلام)، أنّه سُئل عن رجل أبصر طيراً فتبعه حتّى وقع على شجرة، فجاء رجل آخر فأخذه؟ قال: للعين ما رأت، ولليد ما أخذت).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج25، كتاب اللقطة، الباب 15 باب حكم صيد الطير المستوي الجناح وغيره، وحكم ما لو طلبه من لا يتهم، ومن أبصر طيراً أو تبعه، فأخذه آخر، ح2].

وأما بالنسبة لحديث السبق فهو نبوي مشتهر بين العامة: **(عن أسمر بن مضرس، قال: أتيت النبي صلى الله عليه** – وآله - **وسلم فبايعته، فقال: «من سبق إلى ماء لم يسبقه إليه مسلم فهو له» قال: فخرج الناس يتعادون يتخاطون).** [سنن أبي داود، كتاب الخراج والإمارة والفيء باب في إقطاع الأرضين (حديث رقم: 3071)]. وفي لفظ آخر من نفس المصدر: **«من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له»،** وفي [كنز العمال، ج3، رقم839، ح9062]: **(من سبق إلى مالم يسبق إليه غيره فهو أولى به).**

إلّا أنّ المروي من طرقنا كما في [المستدرك، ج17، ص111، باب 1 من إحياء الموات، ح 4]: **(من سبق إلى مالم سيبقه إليه مسلم فهو أحق به**) باختلاف يسير، وورد بطريق معتبر كما في الكافي: **(محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن يحيى، عن طلحة بن زيد، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق إلى مكان فهو أحق به إلى الليل).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج2، كتاب العشرة، باب الجلوس، ص662، ح7].

وقد ذكر الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) في [الفهرست، تحقيق مؤسسة نشر الفقاهة، باب الواحد رقم 372، ص149]: **(طلحة بن زيد، له كتاب، وهو عامي المذهب، إلا أن كتابه معتمد).**

ونحوها كما في الكافي: **(عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد، عن محمد بن إسماعيل)** بن بويع **(عن بعض أصحابه عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: قلت: نكون بمكة أو بالمدينة أو الحيرة أو المواضع التي يرجى فيها الفضل فربما خرج الرجل يتوضأ فيجيء آخر فيصير مكانه، قال: من سبق إلى موضع فهو أحق به يومه وليلته).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج4، كتاب الحج، باب النوادر، ص546، ح33]. والظاهر أنْ لا خصوصية للسوق أو مواضع الفضل عرفاً.

ونحوها كما في الوسائل: **(من أحيى أرضاً مواتاً فهي له).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج25، كتاب إحياء الموات، الباب 1 باب أن من أحيى أرضاً مواتاً فهي له، وعليه في حاصلها الزكاة بشرائطها، ح5].

ويقع الكلام في أنّ لهذه الروايات إطلاقاً يشمل حتى من لم يقصد أو لا؟

ولا يبعد أنْ يقال: إنّ هذه الروايات الشريفة ليست في مقام البيان من جهة سعة السببية وضيقها، وإنّما هي في مقام البيان من جهة أصل سببية الأخذ، فـ **(للعين ما رأت ولليد ما أخذت)** بمعنى أنّ النظر ليس سبباً؛ وإنّما السبب وضع اليد، لا أنّه مقام بيان سببية وضع اليد كي يتمسك بإطلاق ذلك حتى لمثل ما إذا لم يقصد، فهو ليس في مقام البيان من هذه الجهة.

كما أنّ قوله (صلى الله عليه وآله) في الرواية النبوية: **(من سبق إلى مالم يسبق إليه غيره فهو أولى به)** في مقام بيان أنّ من سبق لا يزاحم، لا أنّها في مقام بيان سببية السبق في نفسه كي يتمسك بإطلاق ذلك حتى لفرض عدم القصد، ونحوه روايات الإحياء.

والمهم أنّ سببية الحيازة والالتقاط والصيد سببية عقلائية، فهو مما قامت عليه السيرة العقلائية، ولم تقم على سببية الالتقاط مطلقاً حتى ولو لم يقترن بالقصد كما ذهب إليه سيدنا الخوئي (قدس سره) فهي بمثابة القرينة المتصلة بالروايات الشريفة المانعة من شمولها لفرض عدم القصد، نعم لو أنّ السفيه حاز أو أحيى أو التقط وكان قاصداً ترتب عليه الأثر ولا تشمله أدلة الحجر، إذ لا يصدق على حيازته أو التقاطه أنّه تصرف في ماله كي يشمله قوله تعالى: **(وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ)** [النساء، 5].

كما أنّ عنوان **(جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً)** منصرف إلى الأمر المعاملاتي بينه وبين غيره، لا ما كان تصرفاً أحادياً لا يلزم فيه بشيء تجاه غيره - لعدم تضمنه التزاماً وتعهداً - ويؤكده أنّ التعبير بـ **(جاز)** بمعنى النفوذ وهو منصرف إلى ما كان معاملة بينه وبين غيره، كما أنّه إذا كان الدليل هو السيرة العقلائية فإنّهم إنّما يشترطون الرشد في المعاملات البينية.

**البحث الثاني:** هل أنّ أدلة الحجر تشمل التصرفات الإنشائية التي يصدق عليها أنّها **(أمره)** لكنها في مصلحة السفيه وليست عليه؟ كما إذا وُهب وقبل الهدية أو جعله المالك وصياً فقبل الوصية أو زوجته امرأة نفسها فقبل الزواج أو نحو ذلك، فهذه التصرفات وإنْ كانت اعتبارية ومصداقاً لعنوان **(أمره)** لكنها له وليست عليه؛ لأنّه ليس ملزماً تجاهها بشيء، فهل ما دل على حجر السفيه يشمل مثل هذه التصرفات بأنْ يقال: **(جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً)** وهذا من **(أمره)** فلا يجوز أي لا ينفذ؟

**ولا يبعد القول:** إنّ هناك فرقاً بين معاملة السفيه ومعاملة الصبي غير المميز مثلاً، فإنّ الصبي فاقد الأهلية بينما السفيه ممن حجر عليه لأجل الحفاظ على أمواله من التلف والضياع لا لعدم أهليته في نفسه، فإنّ ظاهر قوله تبارك وتعالى: **(وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ)** وظاهر قوله (عليه السلام): **(جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً)** أنّ نكتة المنع الحفاظ على ثروته وأملاكه بأنْ لا تكون في معرض الضياع والفساد، وهذا لا يشمل ما إذا كان التصرف نافعاً له كقبوله للهدية أو التزويج أو قبوله للوصية بحيث يكون له العشر من مال الموصي.

خلافاً لما بنى عليه سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) من أنّ هذه التصرفات وإنْ كان فيها مصلحة للصبي إلّا أنّ نفوذها خلاف إطلاق روايات الحجر، خصوصاً مثل صحيح ابن سنان: **(إذا بلغ وكتب عليه الشيء جاز عليه أمره، إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً).**

ولكن مضافاً لانصراف الروايات الشريفة عنه فإنّ السيرة العقلائية القائمة على كون السفيه محجوراً لا إطلاق فيها لمثل هذه التصرفات.

**الأمر الرابع:** وهو ما تعرض له سيد العروة (قدس سره) وهو أنّ ما دل على محجورية السفيه هل يشمل إجارة نفسه؟ كما لو آجر نفسه لكنس المسجد ليحصل على بعض المال وإنْ كان سفيهاً، فقد أفيد بأنّ هذا التصرف وإنْ لم يكن في ماله إلّا أنّه تصرف في نفسه ومنافعه، ومنافعه وإنْ لم تكن مالاً بالفعل، لكنها مما يبذل بإزائها المال، فهي مال بالقوة فيشملها المنع عن التصرف ماله خصوصاً إذا كان كسوباً.

**والحمد لله رب العالمين**

# 068 - كتاب\_الإجارة\_142\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_27\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج30 ص52]: **(أن الأظهر أن السفيه محجور عن الأعمال كالأموال، على خلاف المفلس، حيث إن المفلس يصح له أن يؤجر نفسه، بينما السفيه محجور حتى عن إجارة نفسه، نظراً إلى أن العمل وإن لم يصدق عليه أنه مال له)** إلا أن المشكلة في كونه سفيها لافي كون العمل مالا له أو غير ذلك، فإن الفرق بين المفلس والسفيه أن المنع من التصرف في المفلس لم ينشأ عن قصور في المفلس بل المفلس تام الأهلية، غاية ما في الباب أن للديان حقاً في أمواله وإلا فهو تام الأهلية، بخلاف السفيه فإنه ناقص الأهلية في نفسه لا أن الحجر عليه لمانع، فلا يقاس السفيه على المفلس **(إلا أن الفرق أن المنع من التصرف في المفلس لم ينشأ عن قصور في الفاعل وإنما استند إلى حكم الحاكم عليه بالتفليس رعاية لحق الغرماء الذي عرفت اختصاص حقهم بالأموال ولا يشمل الأعمال، وأما السفيه فمحجوريته نشأت عن قصور في ذاته من أجل سفاهته وخفة عقله وضعف إدراكه الموجب ذلك لتلف المال وتبذيره، وصرفه في غير محله جهلاً منه بالمصلحة والمفسدة، وهذه العلة - وهي أن منشأ الحجر عليه ضعف إدراكه - كما ترى تشترك فيها الأموال والأعمال، إذ كما يمكن أن يبيع ماله الذي يسوى خمسين درهم بدرهم لسفاهته فإنه ربما يؤجر بعمل يسوى خمسين درهم بدرهم، فلا فرق بين المال والعمل في العلة المقتضية للحجر، فكما أن حفظ مصالحه يقتضي حفظ أمواله فهو يقتضي أيضا نصب الولي عليه حتى في أعماله بمناط واحد، مضافاً - لما مضى من أن العلة تقتضي التعميم - إلى دلالة الروايات الشريفة حيث قال في معتبرة عبد الله بن سنان: (جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً))** فمقتضى إطلاق أن السفيه لا يجوز أمره أن لا فرق بين تصرفه في ماله أو تصرفه في نفسه بإجارة فإن كليهما أمره، والمفروض أن سفاهته مانع من جواز أمره.

هذا ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره، وأشاد بهذا الرأي بعض الأجلة فأفاد [في كتاب الإجارة ج1 ص133] بأن الصحيح هو ما ذكره الأعلام من أن السفيه محجور حتى في أعماله: **(أوّلًا: لأنَّ مفاد الآية الإرشاد إلى عدم ولاية السفيه والصبي على التصرف المالي الأعم مما هو موجود له بالفعل أو سيوجد له في طول التصرف، فحتى‌ إذا قلنا بعدم صدق المال على المنفعة مطلقاً أو في غير الكسوب مع ذلك الآية تشمل التصرف المالي بتمليك السفيه لعمله، لأنّه مال ولو في طول التمليك. ولهذا لا يستشكل في بطلان شرائه في الذمة مع أنه ليس تصرفاً في ماله الخارجي بالفعل)** أي مع أن شراءه ليس تصرفاً في ماله الخارجي وإنما هو اكتساب بكلي في ذمته، بحيث يصبح مديناً بذلك.

**ولكن يلاحظ على ذلك:** أن ظاهر الآية أن موطن الحجر أمواله، بقرينة إضافة الاموال إلى الأولياء، حيث لم تقل: (ولا تؤتوا السفهاء أموالهم) بل قالت: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) مع أن المال ليس خصوص مال الولي، مما يعني النظر للمال الموجود بالفعل، فكأن الولي محجور عليه أن يسلّم المال إلى السفيه بحيث يكون في معرض تصرفاته، فموضوع الحجر في الآية أو ما تكون الآية في مقام الإرشاد إليه هو حجر السفيه عن التصرف في الأموال، سواء كانت أمواله أو أموال الأولياء أو أموال الناس، لا أنه محجور عن التصرف المالي، بعلة سلب الأهلية عنه حتى بأن يؤجر نفسه.

ثم قال [في ص134]: **(وثانياً: أنَّ الآية تشمل تصرفات السفيه غير المالية أيضاً، لأنّها صرحت بشرطية الرشد والبلوغ معاً في دفع المال اليهم لكي لا يفرّط في ماله نتيجة عدم الرشد وخفة عقله أو ضعفه الموجب لكونه في معرض ذلك، وهذا إرشاد إلى علّة الحكم وملاكه، ومن الواضح أنَّ مثل هذا كما يكون علّة لعدم نفوذ تصرفه في المال الموجود كذلك يكون علّة لعدم نفوذ تصرفه في نفسه وعمله، فالآية المباركة مفادها الإرشاد إلى عدم أهلية الصبي والسفيه للتصرفات القانونية كما هو ثابت في المرتكز العقلائي أيضاً، والذي لا يفرق فيه بين تصرفه في مال موجود أو تصرفه بإجارة عمله مثلًا أو تزويج نفسه، بل لعل التصرف في النفس والعمل أخطر وأهم من التصرف في المال الخارجي الموجود، فاشتراط الأهلية والرشد فيها آكد وأشد، ولهذا اشترطوا في نكاح الباكر الرشيد إذن الولي أيضاً).**

**ويلاحظ على ما ذكر:**

**أولاً:** أن السورة قد اشتملت على آيتين وهما ناظرتان لموضوعين: السفيه واليتيم، فالموضوع الأول - وهو السفيه وإن كان بالغاً - يمنع عن تسليمه المال، حيث قال تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾ [النساء: 5]، والموضوع الثاني - وهو اليتيم - حيث: قَالَ جَلَّ في عُلاه: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا ﴾ [النساء: 6]، فاستفيد من الآية الأولى مانعية السفه واستفيد من الآية الثانية شرطية الرشد، وفرق بين المجعولين - مانعية السفه وشرطية الرشد -، فليست الآيتان في مقام بيان مجعول واحد لموضوع واحد وهو من ليس أهلاً للتصرفات سفيهاً كان أو صبياً.

**ثانياً:** أن غاية ما يستفاد من الآية أن السفه علة لمنع السفيه من التصرف في المال حفظاً للمال لكون المال قياماً ومعاشاً للناس، وأما إجارة نفسه من أجل تحصيل قوت يومه مثلاً فليس منشأ لخسارة في المال أو تضييع له كي يكون مندرجاً تحت التعليل أيضاً.

**ثالثاً:** أن ما هو معقد الارتكاز العقلائي ليس عدم أهلية السفيه بالحجر على معاملاته ومنع نفوذها، وإنما اجتناب التعامل مع السفيه لا لموضوعية فيه، بل لكون سفهه طريقا لسفهية المعاملة، فإن العلة في اجتناب التعامل مع السفيه هو التحفظ على المال الخاص والعام من التلف والضياع، ومن الواضح أن منشأ التلف والضياع سفهية المعاملة لا كون المتعامل سفيها، ولذلك لو كانت المعاملة الصادرة من السفيه عقلائية جامعة للشرائط لم يتوقف العقلاء في تنفيذها وترتيب الأثر عليها، مما يؤكد أن محور المنع كون المعاملة سفهية، لا سفهية المتعامل وإن كانت سفهية المتعامل طريقا عادة لسفهية المعاملة الموجبة للتلف والضياع.

ولذلك فإن مقتضى احتفاف الآية - وهي قوله عز وجل: (وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ) - بالمرتكز العقلائي أن أخذ عنوان السفيه فيها لا لموضوعية في السفيه بل للإرشاد لمانعية سفهية المعاملة من حيث إضرارها بالمعاش، حيث إن السفيه عادة لا يصدر منه إلا المعاملة السفهية، فمن باب الإشارة إلى أن نكتة المنع هي كون المعاملة سفهية أخذ عنوان السفيه في الآية، ومقتضى ذلك هو التفصيل في المعاملات الصادرة عن السفيه بين كون المعاملة سفهية فلا تصح وإن كانت إجارة وبين كون المعاملة عقلائية فتصح وإن كانت بيعاً أو هبة أو ما أشبه ذلك.

بل يمكن أن يقال: على فرض أن السفاهة في المتعامل هي المانع وليس سفهية المعاملة فإنه يمكن التفصيل بين المعاملات الخطيرة والمعاملات الحقيرة، كما قيل بهذا التفصيل بالنسبة للصبي وذهب له جملة من الأعلام، باعتبار أن المرتكز العقلائي الذي هو المدار في نكات المنع والنفوذ ممن يفرق بين المعاملة الخطيرة والمعاملة الحقيرة، فإن المرتكز العقلائي يرتب الأثر على إجارة السفيه نفسه لحمل الماء أو لحمل الطعام أو إقباض المال أو ما أشبه ذلك من المعاملات الحقيرة التي أجرها بالنظر العرفي أجر زهيد، فكما قيل بهذا التفصيل - وهو موافق للمرتكزات العقلائية - في الصبي كذلك يقال به في السفيه.

**وأما الاستدلال بالروايات:** فحيث إن سيدنا الخوئي قدس سره وتبعه بعض الأجلة استندوا إلى الروايات، فقالوا: إن مقتضى إطلاق (جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً) أن من كان سفيهاً لا يجوز أمره، ومعنى الجواز هنا الجواز الوضعي - يعني لا ينفذ أمره -، ومن الواضح أن عنوان (أمره) مما يصدق على إجارة نفسه.

لكن نكتة البحث هي أن استفادة الإطلاق في المقام مبنية على أن سياق الجمل الاستثنائية - وهذه نكتة بلاغية عامة – ظاهر في مقام البيان من جهة المستثنى منه والمستثنى، أي أن مفاد قوله: (جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً) بيان لمدلولين تصديقيين أحدهما: أن البالغ يجوز أمره، والثاني: أن السفيه لا يجوز أمره، ومقتضى كونه في مقام البيان من جهة مدلولين تصديقيين أن يتمسك بإطلاق المستثنى كما يتمسك بإطلاق المستثنى منه، ومقتضى إطلاق المستثنى أنه لا يجوز أمره ولو كان إجارة نفسه أو قبول هدية أو وصية أو نحو ذلك.

ولكن كون المتكلم في مقام الاستثناء - في مقام بيان مدلولين تصديقيين? أو هو في مقام بيان مدلول تصديقي واحد وهو المستثنى منه؟ - محل بحث في مفهوم الاستثناء في الأصول، وقد يقال: إن الظاهر عرفاً من سياق الاستثناء أن ما يكون المتكلم في مقام بيانه هو النسبة التامة المتحققة بالمستثنى منه، فليس الاستثناء إلا إخراج المستثنى من حكم المستثنى منه بحيث يكون الخروج قيداً من قيود المستثنى منه، لا أنه ظاهر في مقام بيان نسبتين تامتين الموجب لانعقاد المفهوم المطلق في المستثنى، فلو قال المتكلم: (أنا لا آكل الطعام إلا مالحاً) فهل يعني هذا أنه متى كان الطعام مالحاً أكله على نحو اللابشرط ? أم هو في مقام بيان نسبة تامة وهي أن المأكول من الطعام ما كان مالحاً؟ كما أن قوله تعالى: (لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم) لا يستفاد منه أن من ظلم يجوز له الجهر بالسوء مطلقاً، فهو ليس في مقام بيان المستثنى، وإنما في مقام بيان أن المنهي عنه الجهر بالسوء من غير المظلوم، وكذا قوله: (أكرم العالم إلا الفاسق) فإن المستفاد منه أن المأمور بإكرامه العالم غير الفاسق، لا النهي عن إكرام الفاسق من العلماء. وهذا ما ذكره في بلغة الفقيه [ج2 ص103] عند بحثه حول الآية الشريفة: (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ)، ولا ينافي ذلك أن المستفاد من الآية الشريفة الإرشاد إلى شرطية التراضي في الجملة، كما يستفاد الإرشاد من الرواية - (جاز أمره الا أن يكون سفيهاً) - إلى مانعية السفه في الجملة لا مطلقاً.

**والحمد لله رب العالمين**

# 069 - كتاب\_الإجارة\_143\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_28\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الأمر الخامس: في استقلال السفيه بتزويج نفسه.**

وقع البحث في أن للسفيهة استقلالاً في تزويج نفسها أم يتوقف نفوذ زواجها على إذن الولي؟

وقد بحث سيدنا الخوئي قدس سره ذلك في كتاب النكاح [الموسوعة - ج33 ص210] كما بحثه في كتاب الإجارة [ج30 ص54] نظراً لتعرض سيد العروة قدس سره لهذه المسألة في كتاب الإجارة أيضاً.

**والبحث فيه من جهتين:**

1- ما هو مقتضى الإطلاقات.

2- ما هو مقتضى الروايات الخاصة.

**الجهة الأولى:** في تحديد مقتضى الإطلاقات بالنسبة لتزويج السفيهة نفسها استقلالاً أي من دون إذن الولي، فقد يتمسك في ذلك بالإطلاقات القرآنية كما في قوله تعالى: **(والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم)** [سورة النساء: 24] فإن مقتضى إطلاق (وأحل لكم ما وراء ذلكم) نفوذ تزويج السفيهة نفسها استقلالاً، وقوله تبارك وتعالى: **(فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف)** [سورة البقرة: 234] أي متى بلغت الأجل وأصبحت خلية أمكن الزواج منها بالمعروف، وقوله تعالى: **(وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف)** [سورة البقرة: 232] ومقتضى إطلاق الآية نفوذ نكاح المرأة التي خليت من العدة إذا وقع التراضي بين الطرفين بالمعروف، سواءً كانت سفيهة أو رشيدة.

**فإن قلت:** إن هذه الإطلاقات مخصصة في الكتاب بقوله عز وجل: **(ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً)** بتقريب أن مفاد الآية المباركة هو الإرشاد إلى عدم أهلية السفيه في سائر تصرفاته القانونية ومنها تزويج السفيهة نفسها، لظهورها في أن العلة في الحجر على السفيه بأن لا ولاية له في التصرف في أمواله كونه سفيهاً، ومقتضى عموم هذه العلة أن لا ينفذ تزويجه نفسه، فإن السفه كما يمنع من نفوذ تصرفه في المال فمقتضى ذلك أن يمنع تصرفه في النفس، بل التصرف في النفس أشد وأعظم خطراً من التصرف في المال.

ويؤكد عموم مدلول الآية - لغير الحجر في الأموال - تطبيق السفاهة في الروايات الشريفة على غير السفاهة في المال، مما يؤكد أن المسألة ليست خاصة بالأموال.

**منها:** ما رواه السكوني عن جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه عليهم السلام **قال: (قال أمير المؤمنين علي عليه السلام: المرأة لا يوصى إليها، لأن الله عز وجل يقول: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم)، فإن ظاهر الرواية اعتبار المرأة سفيهة وأنها من مصاديق قوله عز وجل: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم)** [من لا يحضره الفقيه ج4 ص226 ح5533] - والرواية وإن اشتمل طريقها على النوفلي لكنها تامة سنداً على مبنى سيدنا الخوئي قدس سره - ومقتضى تطبيق السفاهة على المرأة وحجرها عن الإيصاء إليها هو سلب المرأة أهلية التصرف في نفسها، ومن ذلك تزويجها نفسها دون إذن الولي.

**ومنها:** ما روي في الوسائل عن العيّاشي (في تفسيره) عن عبد الله بن سنان **(قال: قلت لأبي عبد الله عليه‌ السلام: متى يدفع إلى الغلام ماله؟ قال: إذا بلغ وأونس منه رشد ولم يكن سفيهاً ولا ضعيفاً قال: قلت: فإنّ منهم من يبلغ خمس عشرة سنة وستّ عشرة سنة ولم يبلغ، قال: إذا بلغ ثلاث عشرة سنة جاز أمره إلاّ أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً، قال: قلت: وما السفيه الضعيف؟ قال: السفيه الشارب الخمر، والضعيف الذي يأخذ واحداً باثنين)** [وسائل الشيعة ج19 ص370 ح24787]، فإن مقتضى تطبيق عنوان السفيه على شارب الخمر أن السفاهة ليست مخصوصة بالسفاهة في المال، ولعله بلحاظ أن تعاطي المسكر يمنعه عن القدرة على ضبط تصرفاته، وبالتالي متى صدق على المرأة أنها سفيهة لم يجز لها تزويج نفسها دون إذن الولي.

ومنها: ما رواه العياشي في تفسيره عن إبراهيم بن عبد الحميد  **(قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن هذه الآية: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) قال عليه السلام: كل من شرب الخمر فهو سفيه)** [وسائل الشيعة ج19ص 368 ح24780].

**ولكن يلاحظ على ذلك:**

**أولاً:** أن السفه له أصناف تختلف باختلاف الموارد والظروف، فالسفه في المال مختلف عرفا عن السفه في العلاقة مع الناس، والسفه فيهما مختلف عن السفه في تقويم الأمور والوقائع المؤثر في مقام الشهادة والبيان، ولكل نوع تأثير في مورده وموضوعه لا مطلقاً، ولا يوجد لدى المرتكز العقلائي ضابطة كلية تمنع سائر التصرفات القانونية نتيجة تحقق نوع من السفه، وسياق الآية: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً) بنكتة (التي جعل الله لكم قياماً) أن النهي عن دفع الأموال إلى السفيه لا لموضوعية في السفه، بل لأن السفه طريق إلى الإضرار بالمال الذي هو قيام ومعاش للناس، ومقتضى هذه النكتة نظر السياق إلى السفه في التصرف في الاموال، لا طبيعي السفه، وأن السفه من جهة التصرف في الأموال - بأن لا يكون الإنسان قادراً على إدارة المال - هو المانع والموجب لحجره عن التصرفات المالية بمقدار تأثير السفه في تحقيق الأضرار والخدش بالمال أيضا لا مطلقاً، ولا ظهور في سياقها في أن السفه بما هو سفه علة لمنع التصرفات القانونية ومنها تزويج المرأة نفسها.

**وثانياً:** قد ورد تفسير السفيه في الروايات بالسفاهة في المال، كما في معتبرة عبد الله بن سنان - على مبنى سيدنا الخوئي قدس سره بلحاظ أن في طريقها علي بن محمد بن الزبير، وقد مر أنه ثقة على مبنى سيدنا الخوئي قدس سره - عن أحمد بن عمر الحلبي عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: **(قال سأله أبي وأنا حاضر عن قول الله عز وجل.. إلى أن قال وجاز أمره إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفا، فقال: وما السفيه? قال: الذي يشتري الدرهم بأضعافه، قال: وما الضعيف? قال: الأبله)** [تهذيب الأحكام ج9 ص182].

وأما ما ورد في تطبيق السفيه على شارب الخمر والمرأة فهو تنزيل وليس تفسيراً كما هو واضح، بلحاظ ضعف التدبير في النوع منهما، فلا شهادة فيه على أن النكتة في الآية هي مطلق السفه بلحاظ مطلق التصرفات القانونية.

فلا تصلح الآية - وهي قوله: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) - أن تكون مخصصاً لإطلاقات النكاح كما في قوله: (والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم). نعم، قد يقال: إن الاطلاقات ليست في مقام البيان من جهة تفاصيل النكاح وشرائطه فلا نظر فيها من هذه الجهة لإثبات عدم مانعية السفه من نفوذ النكاح.

الجهة الثانية: فيما هو مقتضى النصوص الخاصة، وهي روايتان :

**إحداهما:** صحيحة الفضلاء: محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن الفضيل بن يسار ومحمد بن مسلم وزرارة وبريد بن معاوية كلّهم، عن أبي جعفر عليه‌ السلام **(قال: المرأة التي قد ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها تزويجها بغير وليّ جائز)** [الوسائل ج20 كتاب النكاح - أبواب عقد النكاح وأولياء العقد - باب 3 - ح1 (25594)].

**وهذه الرواية الشريفة اشتملت على أمور ثلاثة:**

**الأمر الأول:** ما نص عليه السيد الأستاذ مد ظله من أن المدار في نفوذ نكاح البكر على استقلال المرأة في شؤونها، حيث عبرت الرواية بـ (المرأة التي ملكت نفسها) بمعنى أنها مستقلة عن والدها وجدها في أمورها، كما لو كانت مثلاً في بلد وأبوها في بلد آخر، ولا علقة لأبيها بها كما لو كانت أمها مطلقة وقد هجر أبوها هذه العائلة فكانت أمورهم أيديهم، وأصبحت البكر مستقلة في أمورها المعاشية تديرها بنفسها، وأثر ذلك نفوذ نكاحها بدون إذن الولي وإن احتاط السيد الأستاذ مد ظله في ذلك.

**الأمر الثاني:** أنه قد فرض في الموضوع (ولا المولى عليها تزويجها بغير ولي جائز)، وهنا أفاد سيدنا الخوئي قدس سره بأن المقصود بـ (ولا المولّى عليها) أي من ليس لها ولي في غير النكاح، إذ لو كان المراد به الولاية في النكاح لكان الحمل مستدركاً ضرورياً، إذ لا معنى لأن يقال: (المرأة غير المولى عليها في الزواج تزويجها بغير ولي جائز)، فهذا شاهد على أن المراد بغير المولّى عليها من ليس لها ولي في غير باب النكاح.

**الأمر الثالث:** أنه قد أُخذ في الموضوع أن لا تكون سفيهة (غير السفيهة ولا المولّى عليها)، والوصف وإن لم يكن له مفهوم كمفهوم الشرط، إلا أن مفاده أن الحكم بالنفوذ ليس ثابتا لطبيعي المرأة، والا لكان ذكر الوصف لغوا، فمقتضى ذلك عدم شمول نفوذ النكاح للسفيهة.

ولكن ما هو المقصود بالسفاهة? لو كنا وهذه الصحيحة الشريفة لقلنا: إن مقتضى مناسبة الحكم للموضوع أن المراد بالسفاهة ليس السفاهة في المال بل السفاهة في الشؤون المناسبة للزواج، فإذا كانت سفيهة فيما يتعلق بأمر الزواج لم يكن زواجها نافذاً إلا بإذن ولي كالأب والجد، وأما لو فرض أنها بصيرة في أمور الزواج وإن كانت في الأمور المالية لا تحسن التصرف فلا دلالة في الرواية على عدم نفوذ تزويجها.

**ثانيتهما:** ما رواه الشيخ بإسناده عن علي بن إسماعيل الميثمي عن فضالة بن أيوب عن موسى بن بكر عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام **(قال: إذا كانت المرأة مالكة أمرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فإن أمرها جائز تُزوج إن شاءت بغير إذن وليها، وإن لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها الا بأمر وليها)** [التهذيب 7: 378 - 1530- الوسائل - كتاب النكاح باب 9 من أبواب أولياء العقد ح6]، وقد يقال - كما ذكر سيدنا الخوئي قدس سره - أن ظاهر هذه الفقرة (تبيع وتشتري وتعتق) الكناية عن كونها غير سفيهة، بقرينة تفسير الإمام عليه السلام ملك الأمر بما هو من لوازم عدم السفه عرفاً، وهو أنها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي، وتلك قرائن عدم السفه، فمقتضى هذه الرواية الشريفة أن السفاهة في المال مانع من نفوذ تزويجها، فإن ظاهر سياق الرواية الشريفة تفريع نفوذ تزويجها على نفوذ تصرفاتها المالية، مما يعني أنه إذا لم تكن تصرفاتها المالية نافذة فمن باب أولى أن لا ينفذ تزويجها نفسها.

**والحمد لله رب العالمين**

# 070 - كتاب\_الإجارة\_144\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_29\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أن ما رواه الشيخ بإسناده عن علي بن إسماعيل الميثمي عن فضالة بن أيوب عن موسى بن بكر عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: (إذا كانت المرأة مالكة أمرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فإن أمرها جائز تُزوج إن شاءت بغير إذن وليها، وإن لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلا بأمر وليها) مما لا ريب في تمامية دلالته على عدم نفوذ تزويج السفيهة نفسها دون إذن الولي، وإنما البحث كله في سند الرواية.

**وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج30 ص55] إشكالين في السند:**

**الإشكال الأول:** عدم وثاقة علي بن الميثمي الذي نقل الشيخ الطوسي قدس سره في التهذيب الرواية عن كتابه: **(نظراً إلى أن علي بن إسماعيل وإن كان من وجوه المتكلمين وقد كتب في الإمامة كتاباً على ما نص عليه الشيخ والنجاشي، إلا أنه لم يرد فيه أي مدح أو توثيق ما عدا رواية صفوان عنه الذي هو** - يعني صفوان - **من أصحاب الإجماع، وقد ذكرنا غير مرة أن رواية هؤلاء عن أحد لا تدل على توثيقه بوجه).**

الإشكال الثاني: على فرض وثاقته فلا يجدي ذلك في صحة الرواية، إذ لا بد من إثبات صحة الطريق - أي طريق الشيخ إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي، و**(طريق الشيخ إلى كتابه مجهول لعدم تعرضه** - يعني الشيخ إلى الطريق - **لا في المشيخة ولا في الفهرست، فهي ضعيفة قطعاً).**

لكنه قدس سره أفاد في كتاب النكاح [ج3 ص211] أن الطريق إلى كتاب الميثمي صحيح، باعتبار أن طريق الشيخ قدس سره إلى الصدوق صحيح، وللصدوق طريق صحيح إلى جميع مصنفات ومرويات علي بن إسماعيل الميثمي، فمقتضى ذلك صحة طريق الشيخ إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي. ومن الواضح أن بحثه في النكاح متأخر زماناً عن بحثه في كتاب الإجارة، فما ذكره في كتاب النكاح هو رأيه.

**فالبحث فعلاً في جهات ثلاث:** في معروفية الكتاب، وفي وثاقة علي بن إسماعيل الميثمي، وفي تمامية طريق الشيخ إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي.

**أما الجهة الأولى:** وهي هل أن كتاب علي بن إسماعيل الميثمي مشهور شهرة تغني عن البحث في صحة الطريق إليه؟

وقد حاول بعض الأساتذة الأجلة حفظه الله [في القبسات ج1 ص360] إثبات شهرة الكتاب بحد يغني عن البحث عن صحة الطريق إليه، بتقريب: أن ابن الغضائري في كتابه الضعفاء قال: **(ص52 - 9 - [36] الحسن بن أسد، الطفاويّ، البصريّ، أبو محمّد. يروي عن الضعفاء، ويروون عنه. وهو فاسد المذهب. ولا أعرف له شيئاً أصلح فيه إلّا روايته كتاب عليّ بن إسماعيل بن شعيب بن ميثم، وقد رواه عنه غيره).**

وهنا علّق بعض الأساتذة الأجلة: **(فإن قوله: (وقد رواه عنه غيره) ربما يشير إلى أن كتاب الميثمي لما كان كتاباً معروفاً قد رواه عنه غير واحد فلا ضير في الاعتماد على النسخة المروية منه من طريق الطفاوي، وإن كان الرجل ضعيفاً لا يعتمد على روايته. فإن الكتاب متى ما كان مشهوراً قد رواه عن مؤلفه العديد من الرواة يضعف احتمال التحريف والتزوير في النسخة المروية منه عن طريق غير الثقة، لأنه يصعب عمل ذلك فيها كما لا يخفى، فليتأمل.**

**هذا ولعل في بقاء هذا الكتاب عدة قرون ووصول نسخة منه إلى السيد ابن طاووس ثمّ إلى الشهيد الأول شاهداً آخر على شهرته وتداوله بين الأصحاب، مما يستغنى معه عن البحث عن الطريق إليه.).**

**وما أفيد محل تأمل:** باعتبار أن ما ذكره ابن الغضائري بقوله: (وقد رواه عنه غيره) من الواضح أنه ورد استطراداً أثناء حديثه عن الطفاوي، وظاهر السياق أنه لا منقبة للطفاوي إلا أنه روى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي، وهذا وإن كان حسناً لو انفرد به - لأهمية الكتاب ولو من جهة أهمية مؤلفه أو تفرده ببعض الروايات أو اعتماده لدى الأصحاب - إلا أنه لا تصلح منقبة أيضاً لأن الكتاب رواه عنه غيره، وهو مما يصدق على راويين آخرين معتمدين. وأما كون كتاب علي بن إسماعيل الميثمي مما تعددت رواته بحد أصبح مشهوراً فهذا لا تفيده العبارة حتى بنحو الإشارة، ولعله لذلك أمر بالتأمل. كما أن بقاء الكتاب عدة قرون لا يعني أنه بلغ مرتبة من الشهرة والتداول بين الأصحاب شهرةً تغني عن البحث عن الطريق إليه، إذ لم ترد في عبائر الأصحاب إشارة إلى تداول الكتاب، وإنما استفيد من كلام ابن طاووس والشهيد الأول قدس سرهما وجود نسخة منه عندهما، وهو لا يعني الشهرة المنظورة، مضافاً إلى عدم الملازمة التي أفيدت بين شهرة الكتاب وشهرة النسخة بتمام أبوابها بحيث يصعب التصحيف والتغيير في بعض النسخ إذا كان الناقل لها غير ثقة خصوصاً في تلك الأزمنة.

**والنتيجة:** عدم ثبوت الشهرة بالدرجة التي تغني عن صحة الطريق.

**الجهة الثانية:** وهي وثاقة الميثمي في نفسه، فقد قال عنه الشيخ في الفهرست رقم (364): **(علي بن إسماعيل بن ميثم‌ التمار، وميثم من أجلة أصحاب أمير المؤمنين عليه السلام، وعلي هذا أول من تكلم على مذهب الإمامية، وصنف كتاباً في الإمامة سماه الكامل، وله كتاب الاستحقاق رضي الله عنه).**

وقد تردد بعض في عود جملة (رضي الله عنه) إلى الجد أو إلى الحفيد، ولكن ظاهر سياق العبارة أن الحديث انصرف إلى الحفيد وأن الترضي يعود إليه. وعبارة (رضي الله عنه) من قبل الشيخ أو النجاشي دالة على الجلالة فضلاً عن الوثاقة. ولكن لو أغمضنا النظر عن عود هذه الفقرة إلى علي بن إسماعيل فإن التعبير عنه بأنه: **(وعلي هذا أول من تكلم على مذهب الإمامية، وصنف كتاباً في الإمامة سماه الكامل)**، وقول النجاشي برقم (661) [في ص201]: **(كان وجها من وجوه المتكلمين)** أنه من أجلة الإمامية ومعاريفهم بين الأصحاب، فمن الغريب من سيدنا الخوئي قدس سره التردد في وثاقته مع ورود هذه التعبيرات الجليلة في حقه، مع أنه بنى على وثاقة الحسن بن علي بن زياد الوشّاء، لأن النجاشي قال فيه: **(من وجوه الطائفة).**

ولذلك ذكر بعض الأعلام القميين مد ظله [في كتاب النكاح ج11 ص3924] في حديثه عن علي بن إسماعيل الميثمي: **(ولكن يبدو أنه لا يوجد إشكال في السند من هذه الناحية، لأنه من غير المعقول أن يحظى متكلم بهذه المنزلة العالية بين الشيعة دون أن يكون موثوقًا به، خاصة في تلك الحقبة الزمنية التي كانت فيها الأحاديث المأثورة محور النقاشات الكلامية. ومع عدم وجود قدح بحقه، بل على العكس وردت مدائح بشأنه، فإن مكانته الكلامية العالية بين الشيعة تدل على إمكانية الحكم بتوثيقه).**

**الجهة الثالثة:** في تمامية طريق الشيخ إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي، فإنه على فرض وثاقته فذلك لا يكفي في الاعتماد بل لا بد من إثبات صحة طريق الشيخ إلى كتابه، لذلك ذكر سيدنا قدس سره الشريف أن طريق الشيخ في المشيخة للصدوق صحيح، وطريق الصدوق في مشيخته لجميع كتب وروايات الميثمي صحيح، فيستنتج من ذلك تمامية طريق الشيخ إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 071 - كتاب\_الإجارة\_145\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_30\_جمادى\_الثانية

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وملخص ما سبق:** أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) قد أفاد بأنّ طريق الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي تام بلحاظ أنّ للشيخ طريقاً صحيحاً إلى الصدوق، وللصدوق (رحمه الله) في مشيخته طريق صحيح إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي ومروياته، والنتيجة أنّ للشيخ طريقاً صحيحاً إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي ومروياته، وهذا من مروياته.

ولكن أورد على ذلك من قبل بعض الأساتذة الأجلة في [كتاب القبسات، ج1، ص264] بإشكالين:

**الإشكال الأول:** أنّ طريق الصدوق (رحمه الله) في المشيخة إلى أي راوٍ إنّما هو طريق إلى مرويات ذلك الراوي في كتاب الفقيه وليس طريقاً إلى جميع كتبه ومصنفاته، أي أنّ ظاهر عبارة الصدوق (رحمه الله) في المشيخة كما سيأتي مثال ذلك أنّ المذكور في المشيخة هو طريق الصدوق إلى من روى عنهم في كتاب من لا يحضره الفقيه وليس طريقاً إلى جميع مروياتهم ولو لم تكن في من لا يحضره الفقيه، وبناءً على ذلك لا وجه لتتميم طريق الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) لكتاب علي بن إسماعيل الميثمي بطريق الصدوق (رحمه الله) إلى كتاب ومرويات علي بن إسماعيل الميثمي، بلحاظ أنّ هذه الرواية ليست موجودة في الفقيه، فلو كانت هذه الرواية في الفقيه لصح أنْ يقال: إنّ للصدوق طريقاً صحيحاً إلى هذه الرواية، وبما أنّ للشيخ طريقاً صحيحاً إلى الصدوق فالنتيجة أنّ للشيخ طريقاً صحيحاً إلى هذه الرواية. أما مع فرض أنّ الرواية ليست موجودة في الفقيه فكون الشيخ ذا طريق صحيح إلى الصدوق وللصدوق طريق صحيح إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي أو مروياته لا يجدي، وهذا الإشكال وارد.

**الإشكال الثاني:** مع غض النظر عما ماضى فإنّ من القريب جداً أنّ الطريق المذكور في المشيخة - يعني مشيخة الصدوق - إنّما هو طريق إلى علي بن إسماعيل الدغشي لا الميثمي، أي أنّ لفظة (الميثمي) الموجودة في المشيخة مصحفة (الدغشي)، والوجه في ذلك أنّ طريق الصدوق (رحمه الله) في المشيخة إلى الميثمي يمر بصفوان، حيث قال الصدوق في المشيخة [من لا يحضره الفقيه، ج4، ص532]: **(وما كان فيه** – في الفقيه - **عن عليّ بن إسماعيل الميثميّ فقد رويته عن أبي رضي اللّه عنه عن سعد بن عبد اللّه، عن محمّد بن الحسين بن أبي الخطّاب، عن صفوان بن يحيى، عن عليّ بن إسماعيل الميثميّ)**.

**ولكن:** يبعد رواية صفوان عن علي بن إسماعيل الميثمي، بلحاظ أنّ صفوان بن يحيى أعلى طبقةً من علي بن إسماعيل الميثمي، فإنّ صفوان في رتبة أساتذة علي بن إسماعيل، بلحاظ أنّ من مشائخ علي بن إسماعيل الميثمي الذين يروي عنهم حماد بن عيسى، وحماد بن عيسى في طبقة صفوان، فإنّ صفوان متوفى سنة (208) وحماد بن عيسى متوفى (سنة 209 أو 210)، فحماد بن عيسى الذي هو شيخ علي بن إسماعيل معاصر لصفوان، فصفوان يعتبر أعلى طبقةً من علي بن إسماعيل فكيف يروي عنه؟!

**ويؤكد ذلك:** أنّ هناك رواية لصفوان بن يحيى عن علي بن إسماعيل الدغشي في بعض الموارد من التهذيبين وعلل الشرائع، وبذلك يُظن أنّ لفظة (الميثمي) في متن الفقيه والمشيخة مصحفة عن (الدغشي)، ولعل التصحيف وقع في مصدر الصدوق لهذه الرواية.

**ولكن قد يقال:** إنّ مجرد أنّ صفوان بن يحيى في طبقة مشائخ علي بن إسماعيل لا يمنع من روايته عنه ما دام معاصراً له، ومن المحتمل أنّ لعلي بن إسماعيل كتاباً مهماً خصوصاً في بابي النكاح والطلاق اقتضى رواية صفوان عنه وإنْ كان في طبقة مشائخه، مضافاً إلى أنّ تصحيف (الميثمي) إلى (الدغشي) بعيدٌ جداً؛ إذ لا تقارب بين الكلمتين حتى يرد احتمال التصحيف، سواءً كان ممن نسخ الكتاب قبل الصدوق (رحمه الله) فوصل الكتاب للصدوق وهو مصحّف أو ممن نسخ الفقيه.

لكن هناك إشكالاً أقوى أثاره بعض السادة الأعلام القميين (مدّ ظله) في [كتاب النكاح] وحاصله: (أنّ هناك إشكالاً آخر في السند، وهو أنّ طبقة علي بن إسماعيل الميثمي المتكلم لا تتوافق مع رواة هذه الرواية الواردة في باب النكاح والطلاق في كتاب "التهذيب".

فالمتكلم الذي عبر عنه الشيخ الطوسي (عليه الرحمة) بأنّه: **(أوّل من تكلم من الإمامية وصنف كتاباً في الإمامة سماه الكامل)**، وقال عنه النجاشي: **(من وجوه المتكلمين)**. وهو علي بن إسماعيل الميثمي المنتسب لميثم التمار هو في الطبقة الرابعة أي ممن يروي عن الإمام الباقر (عليه السلام)، وصفوان بن يحيى من أصحاب الإمام الرضا (عليه السلام)، فالمشكلة ليست في أنّ صفوان أعلى طبقة من علي بن إسماعيل بل بالعكس، أي أنّ صفوان متأخر عن علي بن إسماعيل الميثمي المتكلم بطبقتين، فكيف يروي عنه بلا واسطة كما ذكر الشيخ الصدوق (رحمه الله) في المشيخة؟!

فهذا منبه إلى أنّ هناك شخصاً آخر اسمه علي بن إسماعيل الميثمي روى عنه صفوان، لا أنّ صفوان يروي عن علي بن إسماعيل الميثمي المتكلم.

ثم قال (مدّ ظله): **(بينما علي بن إسماعيل الميثمي المحدّث الذي ورد في الروايات الفقهية له شيوخ متعددون، أقدمهم حماد بن عيسى المتوفى سنة 208 أو 209 هـ. لذا أقدم شيوخ علي بن إسماعيل الميثمي المحدّث هو حماد بن عيسى، الذي كان معاصراً لصفوان بن يحيى، تلميذ علي بن إسماعيل الميثمي المتكلم، مما يعني وجود فجوة زمنية بينهما).**

وبناءً على هذا قد يكون المروي عنه من أحفاد علي بن إسماعيل الميثمي المتكلم علي بن إسماعيل، وعبّر عنه بابن ميثم أو الميثمي بلحاظ انتسابه إلى ميثم التمار أو انتسابه إلى علي بن إسماعيل الميثمي المتكلم، كما في التعبير عن الصدوق (رحمه الله) بأنّه ابن بابويه، بينما الصدوق هو محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه، فهذا الإطلاق ليس عزيزاً في كتب الرجال أو الكتب الفقهية.

فالمشكلة حينئذٍ في وثاقة علي بن إسماعيل المحدث الذي يروي صفوان عنه؛ لأنّ من ثبتت وثاقته هو علي بن إسماعيل المتكلم، ومما يؤكد ذلك هو تعبير الشيخ (عليه الرحمة) عنه: **(أول من تكلم)**، مع أنّ من المتكلمين في أصحابنا هشام بن الحكام وهشام بن سالم وهما سابقان طبقة على صفوان بن يحيى، فمع وجود متكلمين في أصحابنا قبل صفوان بن يحيى فكيف يعبر الشيخ (عليه الرحمة) عن علي بن إسماعيل أنّه أول من تكلّم أو أول من كتب كتاباً في الإمامة سماه الكامل؟!

فهذه قرائن مبعدة لكون علي بن إسماعيل الميثمي الذي يروي عنه صفوان هو علي بن إسماعيل الذي وثقه الرجاليون.

**ولكن من جهةٍ أُخرى:** أنّ ظاهر كلام الرجاليين أنّ المقصود هو علي بن إسماعيل الميثمي الذي له روايات متداولة في الفقه، لا علي بن إسماعيل المتكلم. فإذا كان ظاهر كلمات الرجالي أنّ المنظور بالحديث عنه هو من له روايات في الفقه، ومن له روايات في الفقه من كان معاصراً لصفوان بن يحيى حيث روى عنه وكان من مشائخه حماد بن عيسى، فكيف يلتقي ذلك مع علي بن إسماعيل الميثمي الذي هو أول من تكلم وصنف كتاباً في الإمامة، المناسب لكونه في الطبقة الرابعة وهي الرواة عن الإمام أبي جعفر الباقر (عليه السلام)، فمن هنا نشأت المشكلة في كيفية الجمع بين نظرهم لعلي بن إسماعيل الميثمي المتكلم - الذي إنّما يتصور له عهد في الطبقة الرابعة - وبين كون المنظور علي بن إسماعيل الميثمي .

لذلك كان هذا عائقاً عن الاعتماد على الرواية المذكورة وإنْ تمت صحة طريق الصدوق (رحمه الله) إلى علي بن إسماعيل الميثمي الذي يروي عنه صفوان.

**والحمد لله رب العالمين**

# 072 - كتاب\_الإجارة\_146\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_4\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**ويمكن أن يقال:** إن ظاهر كلام النجاشي والشيخ الطوسي عليهما الرحمة أن علي بن إسماعيل الميثمي هو المتكلم وهو المحدث، حيث نسب له الشيخ النجاشي كتابي النكاح والطلاق والمتعة بعد أن نص على أنه من وجوه المتكلمين، وذلك بقوله: **(علي بن إسماعيل بن شعيب بن ميثم بن يحيى التمار أبو الحسن، مولى بني أسد، كوفي، سكن البصرة وكان من وجوه المتكلمين من أصحابنا، كلّم أبا الهذيل والنظام. له مجالس وكتب، منها: كتاب الإمامة، كتاب الطلاق، كتاب النكاح، كتاب مجالس هشام بن الحكم، كتاب المتعة)** [رجال النجاشي، مؤسسة النشر الإسلامي، باب علي، ص٢٥١، رقم ٦٦١]، وظاهره أن المتكلم هو نفسه المحدث، حيث نسب إليه الكتابين: كتاب النكاح وكتاب الطلاق، وغيرهما.

وقال الشيخ الطوسي**: (علي بن إسماعيل بن ميثم التمار، وميثم من أجلة أصحاب أمير المؤمنين علي عليه السلام، وعلي هذا أول من تكلم على مذهب الإمامية)** أي أول من بدأ الحديث في علم الكلام **(وصنّف كتاباً في الإمامة سماه الكامل، وله كتاب الاستحقاق، رضي الله عنه)**. وعده في رجاله من أصحاب الرضا عند ذكر أصحابه عليه السلام قائلاً: **(علي بن إسماعيل الميثمي).**

وأعقب المحقق التستري [في قاموس الرجال ج2 ص395] بقوله: **(علي بن إسماعيل بن شعيب بن ميثم، وجعله)** يقصد الشيخ الطوسي **(أول متكلم من الشيعة مع أنه كان تلميذ هشام بن الحكم، وكان هشام متكلم الشيعة بل الإسلام)**. ويؤكد كلام التستري رحمه الله أنه من كتبه - كما نقلنا - مجالس هشام بن الحكم، مما يعني أنه عُني بتدوين مناظرات ومجالس هشام بن الحكم.

كما ذكر الكشي عنه لما سمع وهو في السجن بمقتل هشام بن الحكم [ص263]: **(قال: إنا لله وإنا إليه راجعون على ما يمضي من العلم إن قتل، فلقد كان عضدنا وشيخنا والمنظور إليه فينا)**، وظاهر الكلام أن هشام بن الحكم شيخه، وعلي بن إسماعيل الميثمي نفسه هو الذي ذكر الصدوق عليه الرحمة في مشيخة الفقيه أن في طريقه إلى كتابه صفوان بن يحيى.

**وبناءً على ذلك:** فإن دعوى الاشتباه التي يراها بعض الأعلام في كلام الصدوق والنجاشي بعيدة جداً، بلحاظ أن المسافة الزمنية بين الصدوق وبين علي بن إسماعيل الميثمي ليست مسافة طويلة، فالصدوق عليه الرحمة متوفى عام (381هج)، وعلي بن إسماعيل الميثمي من أصحاب الرضا وكان معاصراً لابن أبي عمير وصفوان، وابن أبي عمير كان متوفى عام (220هج)، فليست المسافة بين عام (220هج) و(381هج) مسافة طويلة جداً بحيث يكون تطرق الاشتباه وارداً عرفاً في زعمه أن في طريقه إلى كتاب علي بن إسماعيل الميثمي الوارد في الفقه صفوان بن يحيى، وكذلك ليست الفاصلة الزمنية بين النجاشي المتوفى عام (450هج) وبين زمان تداول كتب الميثمي في الفقه كما في عهد الصدوق المتوفى عام (381هج) طويلة بحيث يكون تطرق الاشتباه إلى النجاشي في نسبة كتابي النكاح والطلاق إلى علي بن إسماعيل الميثمي المتكلم احتمالاً عرفياً.

**والنتيجة:** أنه لو كنا وهذه العبارات لقلنا بأن علي بن إسماعيل الميثمي الجليل القدر هو المتكلم، وهو المحدث، وهو الذي للصدوق طريق صحيح لكتابه، بغض النظر عن الإشكال الأول.

**ولكن في مقابل ذلك قد يثار عدة إشكالات:**

**الإشكال الأول:** أن صفوان في طبقة مشائخه لا في طبقة الرواة عنه، بشهادة أن في الكافي والمعاني والعلل للصدوق وفي التهذيبين وثواب الأعمال روايات متعددة قد تبلغ عشراً تقريباً عن علي بن إسماعيل عن صفوان، فعلي بن إسماعيل راوٍ عن صفوان بمقتضى تلك الروايات لا أن صفوان يروي عنه.

**ولكن يمكن أن يجاب عن ذلك:** بأنه لم يصرح في واحدة من هذه الروايات بأنه علي بن إسماعيل (الميثمي)، بل عبر في كامل الزيارات [ص73] عنه بـ: **(علي بن اسماعيل بن عيسى عن صفوان)**، مما يظهر من كامل الزيارات أنه ليس الميثمي المبحوث عنه، وقد يمكن تأييد ذلك بما ذكره الكشي [ص598 رقم1119]: (**علي بن إسماعيل ثقة وهو علي بن السديّ، لقّب إسماعيل بالسدّي)**، ومقتضى ذلك أنه لم يحرز أن الراوي عن صفوان من هو المبحوث عنه وهو علي بن إسماعيل الميثمي.

**الإشكال الثاني:** أنه لا توجد رواية لصفوان عن علي بن إسماعيل الميثمي في كتب الحديث، بل الموجود في الاستبصار [ج3 ص202] وفي علل الشرائع [ج2 ص372] رواية صفوان عن علي بن إسماعيل (الدغشي)، مما يعني التعدد وأن من يروي عنه صفوان هو الدغشي لا الميثمي.

**والجواب عن ذلك:** أن صريح كلام الصدوق في المشيخة أن ما رواه في كتابه الفقيه في باب الوصية والقرض وغيره عن علي بن إسماعيل الميثمي فراويه صفوان بن يحيى،ولعله لقّب بـ(الدغشي) كما لقّب بـ (الميثمي) نسبة إلى جده ميثم التمار، خصوصاً مع وحدة الطبقة، أي أن الطبقة بلحاظ الراوي والمروي عنه واحدة، ورفع اليد عن صريح كلام الصدوق مع قربه من زمان علي بن إسماعيل الميثمي بمجرد عدم وجود رواية في التهذيبين عن صفوان عن علي بن إسماعيل الميثمي غير متجه.

**الإشكال الثالث:** أن الشيخ الطوسي عبّر بأنه: **(أول من تكلم من الشيعة)**، وهذا يقتضي أنه من الطبقة الرابعة التي سبقت كل المتكلمين، أي أنه من الطبقة التي مارست الكلام في زمان الباقر عليه السلام، ولازم ذلك أنه غير علي بن إسماعيل المحدّث الذي هو من أصحاب الرضا عليه السلام كما نص عليه الشيخ، فهو متأخر عن الأول بطبقتين، أو فقل: إن علي بن إسماعيل الميثمي الذي يروي عنه الطفاوي والحسين بن سعيد وإسماعيل بن أبي زياد وداوود بن مهزيار وأخوه علي بن مهزيار ومن مشائخه حماد بن عيسى، في طبقة صفوان وابن أبي عمير فكيف يكون أول من تكلم؟!

ومن هنا اعترض المحقق التستري على الشيخ الطوسي بتعبيره أنه: (أول من تكلم)، مع أنه تلميذ هشام بن الحكم أول المتكلمين في الإسلام، إلا أن أول من عبّر عنه بهذا التعبير هو ابن النديم البغدادي في الفهرست [ص223] بقوله: **(علي بن إسماعيل بن ميثم التمار أول من تكلم في مذهب الإمامة، وميثم من أجلة أصحاب علي عليه السلام، ولعلي من الكتب، كتاب الإمامة، كتاب الاستحقاق)،** مما يظهر أن الشيخ استنسخ نفس العبارة لابن النديم، وتبع الشيخ العلامةُ في الخلاصة [ف18 ب1 ص93 ر9] حيث نقل نفس عبارة الشيخ ونقل معها عبارة النجاشي، وتبعه أيضاً ابن داوود [ج1 باب‏ العين ‏المهملة/238]: **(علي بن إسماعيل بن شعيب بن ميثم بن يحيى التمار أبو الحسن مولى بني أسد أول من تكلم على مذهب الإمامية [كش‏] كوفي سكن البصرة وكان من وجوه المتكلمين من أصحابنا كلم أبا الهذيل والنظام).**

ومن هنا نشأت المشكلة وهي كيف يعبر عنه ابن النديم بأنه (أول من تكلّم) والحال أنه قد سبقه المتكلمون ومنهم هشام بن الحكم الذي هو شيخه.

وقد حاول معالجة هذه النقطة [في كتاب شخصيت وانديشها كلامي علي بن إسماعيل ص95] وأفاد: **(- نقلاً عن الشيخ حسن زاده الآملي - أنه حيث لا يحتمل كونه أول من تكلم فلا محالة يكون المقصود أول من صنف، وبناءً على ذلك فالمحتملات ثلاثة :**

**الاحتمال الأول: أن الكتاب باسم "المجالس في الإمامة" نُسب إلى هشام بن الحكم، ولكن حيث إنه بتدوين ابن ميثم صار ينسب "أول من صنّف" إلى كل منهما.**

**الاحتمال الثاني: أن يكون المقصود بأول من كتب هو ابن ميثم، الذي ألّف كتابًا حول المجالس والمناظرات التي خاضها أستاذه هشام. لذلك لا يمكن أن يكون "أول من صنّف" يشير إلى البداية المطلقة، بل المقصود هو الشخص الذي جمع هذا الكتاب).**

وهذا الاحتمالان كما ترى، لأنهما مبنيان أولاً: على تفسير (أول من تكلّم) بـ (أول من صنّف)، وهذا خلاف ظاهر العبارة.

وثانياً: هما مبنيان على أن المنظور كتاب المجالس، والحال بأن لعلي بن إسماعيل غير كتاب (المجالس) كتاباً في الإمامة سماه الكامل.

**(الاحتمال الثالث: بالنظر إلى أن ابن ميثم كتب كتاباً عن الإمامة بعنوان "الكامل"، قد يكون المقصود بالعبارة "أول من صنّف" هو أول من كتب كتاباً عن الإمامة بعنوان الكامل).**

ولعل هذا هو المنظور بعبارة: (أول من تكلّم) بمعنى أنه أول من كتب في باب الإمامة بنحو التوسع في (الكامل).

**والحمد لله رب العالمين**

# 073 - كتاب\_الإجارة\_147\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_5\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الإشكال الأخير في ناحية السند:** وهو الإشكال المتعلق بكتابي النكاح والطلاق، حيث إن محل البحث هو رواية زرارة في المقام وهي قوله عليه السلام: (فلا يجوز تزويجها إلا بأمر وليّها) من روايات كتاب النكاح. ومحور الإشكال: هل أن كتاب النكاح هو لعلي بن إسماعيل الميثمي كما هو ظاهر كلام النجاشي أم لغيره؟

**ووجه الإشكال:** أن الميثمي المتكلّم جليل القدر من أصحاب الرضا عليه السلام كما نص عليه الشيخ في رجاله، وهو متّحد في الطبقة مع صفوان بن يحيى وابن أبي عمير والحسن بن محبوب وفضالة بن أيوب، وقد يروي عن الصادق عليه السلام بواسطة واحدة كما هو الغالب في الروايات، والرواة عنه الطفاوي والحسين بن سعيد وداود بن مهزيار وأخوه علي بن مهزيار. بينما الواقع في أسناد كتابي النكاح والطلاق ممن يروي عن ابن أبي عمير وفضالة بن أيوب، والحسن محبوب، هو متأخر طبقة عن الميثمي المتكلّم.

**وقد يقال في حل الإشكال:** إن الميثمي متعدد، أي أن الميثمي المتكلّم غير الميثمي الذي وقع في أسناد كتابي النكاح والطلاق، لكن لا قرينة عليه بل لا وجود لميثمي آخر في الفقه ولا في الرجال. وقد يقال بأن المقصود بعلي بن إسماعيل المؤلف لهذين الكتابين هو علي بن إسماعيل بن عيسى الأشعري القمي، وليس علي بن إسماعيل بن شعيب الميثمي، وهو احتمال لا شاهد عليه.

**وقد يقال:** - كما ذهب إليه بعض السادة الأعلام القميين مد ظله - إن كتاب النكاح والطلاق ليس لعلي بن إسماعيل الميثمي بل هو لتلميذه علي بن مهزيار الأهوازي، والشاهد على ذلك أن المقارنة بين أسناد مؤلف الكتابين - كتابي النكاح والطلاق - بلحاظ المروي عنه من جهته، وأسناد علي بن مهزيار من جهة مشائخه تُرشد إلى الاتحاد التام بينهما، مما يعني أن الكتابين لعلي ابن مهزيار لاتحادهما في الاسم، والكنية (أبو الحسن) كما ذكر الرجاليون، والنسبة إلى الأهواز، فالأقوى من المحتملات أن يكون الكتاب لتلميذه علي بن مهزيار، وقد نسب - من قبل النجاشي - إلى شيخه وهو علي بن إسماعيل الميثمي، وليس هذا بعزيز، فقد ينسب كتاب الأستاذ للتلميذ كما في نسبة كتاب الحسين بن سعيد لتلميذه أحمد بن محمد بن عيسى، حيث إن الكتاب المطبوع بعنوان (نوادر أحمد بن محمد بن عيسى) هو في الواقع كتاب الحسين بن سعيد كما نبّه عليه السيد الأستاذ مد ظله في عدة مواضع. وقد ينسب كتاب التلميذ للأستاذ كما في كتاب الفضائل، حيث نسب كتاب الفضائل لشاذان بن جبرئيل، بينما هو كتاب أحد رواته.

**وما ذكرَ في الإشكال** من كون كتاب النكاح والطلاق هو لعلي بن مهزيار الراوي عن علي بن إسماعيل الميثمي، وإنما نسب إلى شيخه الميثمي لعله لتكرر روايته عن أستاذه في الكتاب، فكان ذلك مبرراً لنسبة الكتاب لشيخه والحال بأنه للتلميذ **محلُ تأمل بلحاظ أمرين:**

1- عند ملاحظة روايات التهذيبين يُرى أن هناك ثلاثة عشر مورداً باسم علي بن إسماعيل، منها ابن يقطين، والتيمي، والدغشي، والدهقان، والقمي، والسندي، وابن عيسى، وابن عمار، وابن جعفر، وثلاثة منها صُرح فيها بالميثمي.

2- في روايات كتابي النكاح والطلاق ست روايات بعنوان علي بن إسماعيل عن فضالة، وفي الست روايتان منها: علي بن اسماعيل الميثمي عن فضالة، وهناك أيضاً اثنا عشر فيها: (علي بن إسماعيل وابن أبي عمير)، وخمس منها: (علي بن إسماعيل عن ابن أبي عمير)، وخمس منها: (ابن أبي عمير عن علي بن إسماعيل)، وروايتان منها: (علي بن إسماعيل الميثمي عن ابن أبي عمير)، وهناك رواية واحدة عن علي بن إسماعيل الميثمي عن الحسن بن محبوب.

**والنتيجة:** أنه لا إشكال في وجود روايات - ولو قليلة - تتضمن رواية علي بن إسماعيل الميثمي عمن هو في طبقة الميثمي المتكلم، وهم ابن أبي عمير وفضالة والحسن بن محبوب، فمن المحتمل أن علي بن إسماعيل الميثمي وإن كان في طبقة أصحاب الرضا لكنه من جهة معاصرته لهم يروون عنه ويروي عنهم، وهي ظاهرة متكررة في الأصحاب، فإذا كان هذا الاحتمال بعيداً في ذهن بعض السادة الأعلام، فمقتضى بُعد هذا الاحتمال عدم الوثوق بانتساب كتابي النكاح والطلاق - الذي منه هذه الرواية - لعلي أبن إسماعيل الميثمي، لكن هذا لا ينتج ثبوت نسبة الكتاب لعلي بن مهزيار مع اختلافهما في اسم الأب والجد وجملة من الرواة عنه والمروي عنه، ويكفينا في مقام الاستدلال على عدم نفوذ نكاح السفيهة إلا بإذن وليها صحيحة الفضلاء السابقة.

**الأمر الخامس: هل يمكن أن يكون السفيه وكيلاً عن المالك في معاملاته المالية أم لا؟**

قد يقال في المقام بالتفصيل بين كون السفيه مجرد آلة - أي مأذون في إجراء العقد وإنشائه - فحينئذ يكون عقده نافذاً، وبين كونه وكيلاً مفوضاً في إيقاع الالتزام العقدي بحيث تكون التزاماته نافذة على المالك الموكّل فحينئذ يكون العقد باطلاً، لأن المفروض أن الوكيل المفوّض مستقل بالعقد وشرائطه والتزاماته، ويشترط في نفوذ العقد المستقل عدم السفه.

**والدليل على ذلك عدة وجوه:**

**الأول:** وهو مؤلف من مقدمتين كبرى وصغرى، أما الكبرى فهي أن الالتزام الذي يقع موضوعاً لوجوب الوفاء بالعقد هو التزام من بيده العقد - سواءً كان هذا الالتزام من المالك أو من نائبه المفوّض -، فإذا كان موضوع (أوفوا بالعقود) من بيده العقد، والمفروض أن من بيده العقد سفيه، والسفيه لا يصلح أن يكون مخاطباً بـ (أوفوا بالعقود). وأما الصغرى فهي: أن معنى الوكالة أن الالتزام الصادر من الوكيل هو التزام النائب أصالة، ولكنه نافذ على المالك، إما بحكم الشارع كما في الولي الشرعي، أو بمقتضى عقد آخر وهو ما تعهد به المالك على نفسه من جعل الأمر بيد الوكيل.

**والنتيجة هي:** الحكم ببطلان عقد السفيه إذا كان وكيلاً مفوضاً أو مأذوناً كذلك، فلا يكون عقده نافذاً على المالك، بخلاف ما إذا كان مأذوناً في مجرد إجراء العقد وكان بأمر المالك، فإنه يكون الالتزام العقدي الجدي حينئذ من المالك لا منه، ويكون إذنه أو أمره بالإنشاء مجرد تسبيب إلى صدور العقد منه كالإجازة اللاحقة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 074 - كتاب\_الإجارة\_148\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_6\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الأول:** مؤلف من كبرى وصغرى:

**أما الكبرى:** فهي أنّ مدرك نفوذ العقد هو قول الله عزّ وجلّ: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، وهو ظاهرٌ في أنّ موضوعه مَن بيده العقد؛ إذ لا معنى لأنْ يخاطب بالوفاء من هو أجنبي عن العقد، مما يعني أنّ المدلول الالتزامي العرفي البين أنّ موضوع **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** مَن بيده العقد إبراماً وحلاً.

**وأما الصغرى:** فهي أنّ الوكيل المفوَض ممن بيده العقد، وهو ما ذكره جمع منهم بعض الأجلة (رحمه الله) في كتابه [مباحث عامة حول العقد، ص304] مِن أنّ الوكيل المفوَض هو ممَن بيده العقد، فإذا كان موضوع وجوب الوفاء منطبقاً على الوكيل المفوَض فلا محالة لا يشمل ذلك السفيه؛ لأنّ المخاطب بـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** مَن كان قابلاً للوفاء بالعقد والسفيه ليس قابلاً للوفاء بالعقد كي يكون مخاطباً به.

ومحورالبحث في الاستدلال هو في الصغرى؛ لأنّه لا إشكال أنّ المخاطب بـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** مَن بيده العقد.

لكن الكلام في أنّ مَن بيده العقد هل هو الوكيل أم هو الموكّل؟

والبحث يبتني على الفرق بين النيابة والوكالة، وعلى ضوء الفرق بينهما يتضح أنّ ما يصدر من الوكيل منتسبٌ إليه أو منتسب إلى الموكّل؟

**معنى النيابة والوكالة والفرق بينهما:**

**والبحث أولاً:** عن معنى النيابة لوقوع الخلط في بعض الكلمات بينها وبين الوكالة:

قد ذُكر في تحديد النيابة عدة تعريفات:

**التعريف الأول:** ما جاء في [كتاب العروة الوثقى، المسألة الأولى من صلاة الاستئجار] حيث قال (قدس سره): **(لا يكفي في تفريغ ذمة الميت إتيان العمل وإهداء ثوابه، بل لا بد إما من النيابة عنه بجعل نفسه نازلا منزلته)** أي أنّ النيابة: تنزيل النائب نفسه منزلة المنوب عنه، كما في الصلاة عن الميت مثلاً أو الحج عنه، حيث إنّ مرجعه إلى تنزيل النائب نفسه منزلة المنوب عنه في الصلاة أو الحج.

وقد أورد عليه المحقق النائيني (قدس سره) في [أجود التقريرات، ج1، ص98] بما مفاده: أنّ النيابة غير متقومة بالتنزيل، بل لا يخطر في بال النائب أنْ ينزل نفسه منزلة المنوب عنه، حيث قال: **(فإن التنزيل مما لا يخطر ببال النائب والمنوب عنه أصلاً)** فتفسير النيابة بتقومها بالتنزيل منافٍ للمرتكزات.

**التعريف الثاني:** وهو ما اختاره المحقق النائيني (قدس سره) في كتاب [أجود التقريرات]: من أنّ النيابة تنزيل النائب فعله - لا نفسه - منزلة فعل المنوب عنه، بلحاظ أنّ المنوب عنه مثلاً مأمورٌ بالحج فينزل النائب حجه منزلة حج المنوب عنه مِن أجل ترتيب الأثر عليه وهو سقوط الأمر عنه.

والإشكال السابق يرد على هذا التعريف، فإنّ النيابة بحسب المرتكزات العقلائية خالية عن التنزيل لا من حيث نفس النائب ولا من حيث فعله.

**والشاهد على ذلك:** أنّه لو استُأجِر شخصٌ للنيابة عن حيٍّ عاجز عن الطواف أو عن ميت، فلو كانت النيابة هي التنزيل فمقتضى ذلك أنْ تكون الأجرة بإزاء التنزيل لا بإزاء العمل المنوب فيه، أي أنّ الأُجرة بإزاء هذا العمل النفساني الذي يقوم به النائب وهو تنزيل فعله منزلة فعل المنوب عنه، والحال بأنّ الأجرة بحسب المرتكزات بإزاء نفس الفعل المنوب فيه - وهو الطواف -، لا بإزاء عملية التنزيل.

فهذا منبهٌ على عدم تضمن النيابة لحيثية التنزيل إطلاقاً.

**التعريف الثالث:** قصد النائب إتيان ما على المنوب عنه له، مِن صلاةٍ أو صومٍ أو حجٍ. نظير أداء الدين عن الغير.

وهذا ما ذكره سيد العروة وجهاً ثانيا للنيابة في نفس المسألة الأولى من كتاب صلاة الاستئجار حيث قال (قدس سره): **(أو بقصد إتيان ما عليه له، ولو لم ينزل نفسه منزلته، نظير أداء دين الغير)**، واختاره المحقق النائيني (قدس سره) في تعليقته على العروة الوثقى خلافاً لما بنى عليه في الأصول -بحث التعبدي والتوصلي -.

واختاره سيدنا الخوئي (قدس سره) في [المستند في شرح العروة الوثقى، ج16 من الموسوعة، ص202]، وأفاد بقوله: **(نعم، قد ثبت ذلك)** أي جواز النيابة **(في باب الاُمور الاعتبارية كالوكيل في البيع)** ولم يتم التمييز في العبارة بين الوكالة والنيابة **(والتزويج والطلاق وغيرها من أبواب العقود والإيقاعات، وكذا فيما يلحق بالاُمور الاعتبارية كالقبض)** بلحاظ أنّ القبض أمرٌ تكويني لكنه ملحق بما يعتبر فيه القبض كالهبة مثلاً **(فإنّ فعل الوكيل مسند إلى الموكّل إسناداً حقيقياً بمقتضى السيرة العقلائية)** أي أنّ بيع الوكيل يعد بيع الموكّل وطلاق الوكيل طلاق الموكّل وهكذا.

**(وأمّا الاُمور التكوينية)** كالأكل والنوم مثلاً **(فلا يكاد يصح الإسناد الحقيقي بمثل ذلك)** أي بمثل بالنيابة **(فلا يكون أكل زيد أو نومه أكلاً لعمرو أو نوماً له وإن أمر بهما نيابة عنه. وإذا صحّ الإسناد أحياناً)** أي إسناداً مجازياً **(كما في قولهم غلب الأمير أو فتح الأمير البلد أو أنّه انهزم باعتبار غلبة جيشه أو فتحهم أو هزيمتهم، فهو من باب التوسعة والمجاز).**

**(وعليه ففي مثل الصلاة والصيام ونحوهما من سائر العبادات الواجبة أو المستحبّة التي هي من الأُمور التكوينية لا يكاد يستند الفعل حقيقة إلّا إلى المباشر، دون غيره من الأحياء وإن نوى المباشر ذلك عنهم)** أي أنّ الصلاة والصيام والحج من الأُمور التكوينية، وبما أنّها من الأُمور التكوينية فالأُمور التكوينية متقومةٌ بالمباشرة بخلاف الأمور الاعتبارية، ولذلك يصح نسبتها عرفاً إلى الموكّل، مع أنّ الموكّل لم يمارس البيع مثلاً لكن ينسب البيع إليه لإذنه فيه، بينما الأُمور التكوينية لا تستند عرفاً إلّا إلى المباشر فلا يقال: "إذا أكل الولد بأمر الأب فقد أكل الأب"، ولا يقال: "إذا نام الطفل بأمر أُمه فقد نامت الأم".

وبما أنّ الصلاة والصوم والحج من الأُمور التكوينية فلا تستند إلّا إلى المباشر، وبما أنّها لا تستند إلّا إلى المباشر فلا يُجزي صدورها من النائب بحيث يسقط الأمر عن المنوب عنه إلا ما قام الدليل عليه، فقال (قدس سره): **(فلا تقبل النيابة بحيث يكون فعل النائب هو فعل المنوب عنه المستتبع ذلك تفريغ ذمّته إلّا فيما قام الدليل عليه بالخصوص، ولم يقم ذلك في الأحياء إلّا في الحج وتوابعه)** فإنّ المكلف المستطيع مادياً للحج العاجز بدنيّاً مأمورٌ بالاستنابة فيصح النيابة عنه في هذا الفرض في الحج.

وظاهره أنّ ما يقوم به شخصٌ عن شخصٍ في الصلاة والصوم والحج هو نيابة وليس وكالة، مع أنّه قد جعله مستثنى من الوكالة التي ذكرها في صدر كلامه.

**ويلاحظ على ما أفاده (قدس سره):**

**أولاً:** أنّ النيابة لا تتقوم بقصد إفراغ ذمّة الغير، ولذلك تصح النيابة حتى في المستحبات، حيث تصح النيابة عن الميت في الطواف المستحب والصلاة المستحبة مع أنّ الميت ليس مخاطباً بذلك، فالنيابة ليست متقومة بكون المنوب عنه مخاطباً أو مشغول الذمّة بأمرٍ كي تكون النيابة إسقاط ما عليه.

**ثانياً:** إنّ العمل بداعي إفراغ ذمّة الغير ليس نيابة؛ فمثلاً أداء الدَين عن الغير ليس نيابة بل هو إسقاط، وهناك فرق بين أداء دَين الغير وبين أداء الدَين عنه، فأداء دَين الغير ليس نيابة بل هو إسقاط، وإنّما النيابة متقومة بقصد القيام مقامه لا مجرد إسقاط ما عليه كي يقال بأنّ العمل بغرض إسقاط ما عليه نيابة.

**ثالثاً:** قد وقع الخلط فيما نُقل بين النيابة والوكالة؛ فإنّه لا يصدق النيابة على فعل الوكيل ما لم يقصد الإتيان عن موكله، فلو أذن شخصٌ لشخصٍ آخر في بيع ماله أو أذنت المرأة لأبيها في تزويجها أو أذن الزوج لشخص في الطلاق فإذا قام بذلك لا بقصد أنّه عنه لم يكن نيابة بل هو وكالة، فالوكالة متقومةٌ بالإذن بلا حاجة للقصد عن الموكّل، والنيابة متقومةٌ بالقصد عن المنوب عنه وإنْ لم يكن هناك إذنٌ كما في النيابة التبرعية.

**رابعاً:** دعوى عدم صحة النيابة إلّا فيما هو متقوم بالقيام مقام شخص "فلا تصح في التكوينيات لاعتبار المباشرة فيها، ولذلك لا تصح في العبادات إلّا بالدليل" غير مطردة حتى عند سيدنا الخوئي (قدس سره)، فالحلق والذبح في الحج أمورٌ تكوينية - بنظره - وهي في نفس الوقت عبادة ويصح فيها الإذن والتسبيب إلى فعل الغير، ولذلك المدار فيها - أي في شروط الذبح والحلق - على توفرها في الموكّل لا الوكيل.

وهذا ما ذكره نفسه (قدس سره) في موسوعته المباركة في [المعتمد في شرح العروة الوثقى، ج29 من كتاب الحج، ص307].

**والحمد لله رب العالمين**

# 075 - كتاب\_الإجارة\_149\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_7\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل مما سبق:** أنّ هناك اختلافاً في كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) حيث إنّ المستفاد من تقريره في كتاب الصلاة في فصل في صلاة الاستئجار أنّه يقول بأنّ الأُمور التكوينية متقومةٌ بالمباشرة، ومنها العبادات كالصلاة والصوم والحج فإنّها متقومةٌ بالمباشرة، ومقتضى أنّها متقومةٌ بالمباشرة أنّه لا يصح انتسابها لغير من تصدى لها، فلا تصح النيابة فيها إلّا بدليل شرعي؛ لأنّها بطبعها لا تنتسب للغير.

وهو الظاهر من عبارته (قدس سره) في موسوعته المباركة [المستند في شرح العروة الوثقى، ج16 من كتاب الصلاة، ص202]، حيث قال: **(وعليه ففي مثل الصلاة والصيام ونحوهما من سائر العبادات الواجبة أو المستحبّة التي هي من الأُمور التكوينية لا يكاد يستند الفعل حقيقة إلّا إلى المباشر، دون غيره من الأحياء وإن نوى المباشر ذلك عنهم. فلا تقبل النيابة بحيث يكون فعل النائب هو فعل المنوب عنه المستتبع ذلك تفريغ ذمّته إلّا فيما قام الدليل عليه بالخصوص، ولم يقم ذلك في الأحياء إلّا في الحج وتوابعه كما سنشير إليه).**

بينما حاصل ما أفاده (قدس سره) في موسوعته المباركة في [المعتمد في شرح العروة الوثقى، ج29 من كتاب الحج، ص307] بقوله: **(والذي ينبغي أن يقال - كما قد تقدم في بعض المباحث السابقة كمسألة إعطاء الزكاة وإرسالها بالواسطة - إن باب الوكالة غير باب النيابة، بيان ذلك: أن الفعل قد يصدر من المباشر والعامل ولكن)** يعني إذا صدر من العامل **(ينسب إلى الآمر والسبب من دون دخل قصد قربة العامل فيه أصلاً كبناء المساجد)** الذي هو من العبادات لكن هذه العبادة ليست متقومةٌ بالمباشرة، فإنّها تصدر من العامل وتستند إلى الآمر والسبب **(وإيصال الزكاة بالواسطة)** ولذلك **(فإن المعتبر فيه قصد قربة الآمر)** لا مِن العامل؛ لأنّ هذه العبادة عبادة الآمر وليست عبادة العامل **(ومَن تعلق بماله الزكاة، ولا أثر لنية العامل أو الواسطة نوى القربة أم لا، فإن الآمر يأمر ببناء المسجد قصد العامل القربة أم لا، فيكون بناء المسجد منسوباً إلى الآمر والمعتبر حصول القربة منه.)** أي مِن الآمر (**وكذا من وجب عليه الزكاة يجب عليه قصد القربة في الإعطاء ولكن قد يوصلها إلى الفقير بواسطة صبي غير مميز أو بواسطة مجنون أو بواسطة حيوان فإنّه لا أثر لنيّة الواسطة أبداً، هذا في باب الوكالة).**

أنّ بعض الأعمال العبادية ليست متقومة بالمباشرة بل يمكن أنْ تستند إلى الآمر أو السبب، ولذلك فالمعتبر قصد القربة مِن الآمر والسبب، لا أنّ كلّ عبادة متقومة بالمباشرة فلا يصح نسبتها لغير مَن فعلها كما هو ظاهر كلامه (قدس سره) في [فصل صلاة الاستئجار، من كتاب الصلاة، ج16].

**التعريف الرابع:** إنّ النيابة عرفاً متقومةٌ بالبدلية القصدية.

وهو ما بنى عليه السيد الروحاني (قدس سره الشريف) في [المرتقى إلى الفقه الأرقى، كتاب الحج، تقريراً لأبحاث سماحة آية الله العظمى السيد محمد الحسيني الروحاني (قدس سره)، بقلم الشهيد آية الله السيد عبدالصاحب الحكيم (قدس سره)، دار الجلي، الطبعة الأولى، ج1، ص282] حيث قال: **(والذي يمكن أن ندّعيه في معنى النيابة في هذه الموارد ونظائرها – بعد أن كان معنى النيابة عرفاً هو حلول شيء محل آخر وخلافته له في المعبر عنه في الفارسية بـ: «جانشين»، أو «جا كرفتن»، وهو مما لا يتوقف على القصد أصلاً ولذا ينسب إلى ما لا يعقل، كما يقال نائب الفاعل في عمله وهو الرفع – هو إتيان النائب ما هو وظيفة المنوب عنه من العمل بقصد البدلية عنه وبداعي تطبيق ما هو في ذمته على ما يأتي. فهي معنى انتزاعي ينتزع عن نفس العمل المأتي به بعنوان أنه وظيفة المنوب عنه، وهذا المعنى ينطبق على مطلق الموارد، فالنائب في إجراء العقد يأتي بما هو وظيفة ولي العقد الأصلي من مالك ونحوه).**

**والمستفادُ منه:** أنّ النيابة لغةً وإنْ كانت غير متقومة بالقصد، إلّا أنّ النيابة عرفاً في العقود والإيقاعات والعبادات عبارة عن عنوان "قامَ مقامه"، وهو مما لا يصدق على تبرعٍ مِن شخصٍ للقيام مكان شخصٍ آخر، فمثلاً: لو تبرع الأخ الصغير بقضاء الفرائض عن أبيه - بغض النظر عن الولد الأكبر - فإنّه لا يعد نيابة؛ لأنّ النيابة منوطة بقصد البدلية - أي أنْ يقصد أنّه بدل عنه - كي يصدق أنّه قام قيامه، فهي متقومة بالبدلية القصدية.

**ويلاحظ على ذلك:**

عدم تقوم النيابة بقصد البدلية عرفاً؛ بل يكفي في صدقها قصد إيصال الأثر للمنوب عنه بالأصالة، فهي من البدلية الانطباقية لا مِن البدلية القصدية.

**وبيان ذلك بذكر أمور:** - وقد تعرضنا لها في الجزء الأول من كتاب الحج وملخصها -

**الأمر الأول:** إنّ تحديد المفهوم العرفي لأيّ عنوان من العناوين الاعتبارية العقلائية إنّما يتم بملاحظة الغرض منه؛ لأنّه عنوانٌ عقلائي فلابُدّ في تحديده من تحديد ما هو الغرض العقلائي الذي حرك العقلاء لاعتبار هذا العنوان.

فمثلاً: تحديد "حقيقة البيع" لا يتم إلّا بملاحظة الغرض من البيع، وحيث إنّ الغرض الداعي لاعتبار حقيقة البيع لدى العقلاء هو حلول الثمن محل المثمن في المِلكية أو الحقية كان مفهوم البيع عبارة عن المبادلة بين العوض والمعوض في مقام الإنشاء.

كذلك "النيابة" هي حقيقة عقلائية فلابُدّ من تحديد ما هو الغرض منها كي نصل إلى حقيقة النيابة، وحيث إنّ الأثر والغرض من النيابة - سواء كانت نيابة عن استنابة أو نيابة تبرعية - ثبوت أثر الفعل للمنوب عنه بالأصالة، فإنّ الغرض مِن قيام النائب بهذا العمل أنْ يصل أثر هذا العمل للمنوب عنه ولكن بالأصالة.

وهذا هو الفرق بين النيابة والإهداء، فإنّ الإهداء هو عبارة عن ثبوت الأثر للمُهدى إليه لكن لا بالأصالة بل في طول ثبوته للمُهدي، فإنّ المُهدي عندما يقوم بإهداء عملٍ أو ثوابه لشخصٍ فمقصوده ثبوت الأثر والثواب للمُهدى إليه لكن في طول ثبوته لنفسه، بخلاف الغرض من النيابة فإنّ الغرض هو ثبوت أثر الفعل للمنوب عنه بالأصالة لا على نحو الطولية لثبوته بالنسبة إليه.

ولأجل ذلك فالنيابة ليست متقومة لا بقصد التنزيل ولا بقصد البدلية لدى العقلاء، ولا بقصد الإتيان بالعمل بغرض إسقاط الأمر عن المنوب عنه؛ بل هي متقومةٌ بالإتيان بالعمل بغرض ثبوت أثره للمنوب عنه بالأصالة، وهذا هو مقتضى المرتكز العرفي في موارد صدق النيابة، فمثلاً: مَن استناب شخصاً مكانه في إدارة الدولة أو المؤسسة وما أشبه ذلك من موارد صدق النيابة عرفاً، فإنّ المحقق لصدق النيابة فيها أنّ عمله عبارة عن إيصال الأثر لهذا العمل لمن ناب منابه وقام مقامه، وإنْ لم يقصد عنوان التنزيل والبدلية.

وقد وقع الخلاف في بعض الموارد في أنّها مِن باب النيابة وعدمها، ومنها: استنابة إمام الجماعة مكانه شخصاً آخر إذا حدث به حدث أو ما شابه ذلك.

**فقد يشكل في المقام:** بأنّه كيف تتحقق النيابة فيه والحال بأنّه لا يترتب على قيامه مقامه أيّ أثر سوى إشغاله للمكان أو صلاة المأمومين خلفه، وليس ذلك أثراً للمنوب عنه كي يكون مورداً من موارد النيابة، مع ورود تسويغه في الروايات الشريفة. فلو كان يعتبر في النيابة أنْ يكون المنوب عنه مأموراً والنائب يُسقط أمره، أو كان يعتبر في النيابة ثبوت أثر في رتبة سابقة للمنوب عنه، لما صدقت النيابة على استنابة إمام الجماعة من يقوم مقامه في إمامة الجماعة.

**ولكن:** لا يبعد أنّ المقصود بالاستنابة في هذا المورد في الروايات الشريفة المعنى اللغوي العام وهو أنْ يقوم بمهمته التي كان متصدياً لها، لا على نحو النيابة عنه، وليست من صغريات النيابة العقلائية التي هي ماهية خاصة ورد التعبد بها شرعاً في بعض الموارد، كما أنّه يمكن أنْ تكون من النيابة المبحوث عنها بلحاظ أنّ الأثر المقصود أو المنظور في نيابة شخص مناب إمام الجماعة أنّ الأثر الخاص - وهو أنّ من يصلي إماماً للجماعة أفضل ممن صلى مأموماً، مع كونه جامعاً للشرائط - قد قصد ثبوته لمن ناب عنه.

**ولو قيل:** إنّ هذا الأثر الشرعي مما يثبت للمتصدي للجماعة بالفعل، ولا شاهد على شموله للمنوب عنه بالاستنابة، فإنّ الأثر العرفي كافٍ في صدق النيابة عرفاً، وهو أنّ أثر قيامه مقام إمام الجماعة بقاء ارتباط المأمومين بالإمام الأصلي، من جهة أنّه يؤُم الجماعة لا على نحو الأصالة بحيث يلغي ارتباط المأمومين بالإمام السابق، وهذا كافٍ في صدق النيابة عليه.

**الأمر الثاني:** بما أنّ النيابة عنوان انطباقي عرفيٌّ يدور مدار ثبوت غرض يمكن تحققه للمنوب عنه إما بالمباشرة أو بالواسطة، لذلك لا تقبل بعض الأُمور التكوينية كالأكل - مثلاً - والطواف للنيابة إلّا مع وجود دليل عليه.

**الأمر الثالث:** هل يشترط في صحة النيابة أنْ يكون المنوبُ عنه مأموراً في رتبةٍ سابقة، أو يكون مما مِن شأنه أنْ يؤمر في رتبةٍ سابقة وإنْ لم يؤمر بالفعل، أو لا يشترط؟

**فإنْ قلنا:** بأنّه يعتبر في النيابة أنْ يكون المنوبُ عنه ممن أُمر بالعمل كي يقوم شخص مقامه، لم يطرد ذلك في موارد النيابة التبرعية عن الميت في ما لم تشتغل ذمته به، والحال بأنّ الميت ليس موجوداً بالفعل كي يكون مأموراً بالعمل، كما لو طاف عن الميت استحباباً أو تصدق عنه.

**وإنْ قيل:** يعتبر في النيابة أنْ يكون المنوبُ عنه مما مِن شأنه أنْ يؤمر، والميت لو كان حيّاً لكان مأموراً بالطواف أو الصدقة، وإنّما صحت النيابة عنه لأنّه مِن شأنه أنْ يُؤمر، فهذا يقتضي أنْ لا تصح النيابة عن المجنون أو الصبي غير المميز؛ لأنّه ليس من شأنه أنْ يُؤمر، والحال أنّ ظاهر الإطلاقات من استحباب النيابة شمولها للنيابة عن المجنون أو عن الصبي غير المميز مع فقدانهما للمقتضي لا لوجدانهما للمانع كالموت.

**والسر في ذلك:** أنّ الغرض المقوم للنيابة ليس إسقاط أمر؛ وإنّما الغرض المقوم للنيابة إيصال أثر العمل للمنوب عنه بالأصالة، لا على نحو الطولية للعامل كي يكون من باب الإهداء.

بل قد أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في المقام نكتةً وهي: أنّ ما هو مذكور في كلمات بعض الأعلام من أنّ النيابة هي عبارة عن قصد امتثال الأمر المتوجه للمنوب عنه أمر غير معقول - لا أنّه غير صحيح -؛ لأنّ شخص الأمر متقومٌ بشخص المأمور، فلكلّ مكلف أمرٌ، وبالتالي شخص الأمر المتوجه للمنوب عنه متقومٌ به، فلا يعقل أنْ يمتثل شخصٌ الأمر المتوجه لشخص آخر، لأجل ذلك فإنّ المصحح للنيابة العبادية امتثال الأمر الندبي بالنيابة - لا امتثال الأمر المتوجه للمنوب عنه -، فمثلاً: من يريد إتيان الطواف عن شخص أو يريد الإتيان بالحج – مثلاً - عن شخصٍ فالمصحح لعبادته قصد امتثال الأمر الندبي بالنيابة، لا الأمر المتوجه للمنوب عنه؛ فإنّه لا يعقل امتثال شخصٍ للأمر المتوجه لشخصٍ آخر.

هذا تمام الكلام في النيابة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 076 - كتاب\_الإجارة\_150\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_10\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**تحديد حقيقة الوكالة والأثر المترتب عليه :**

**مقدمة تتضمن أمرين:**

1- من الواضح أن البحث في الفارق بين حقيقة النيابة وحقيقة الوكالة ليس بحثاً في المعنى اللغوي لكلمة النيابة وكلمة الوكالة كي ندور مدار متى يطلق عنوان الوكالة، ومتى يطلق عنوان النيابة، وإنما البحث في حقيقة عقلائية، بمعنى أن من الاعتبارات العقلائية حقيقة البيع وحقيقة الإجارة وحقيقة الوكالة وحقيقة النيابة، فالبحث عن اعتبار عقلائي له آثار معينة، فلا يصح الاستشهاد في هذه الموارد بإطلاق لفظ النيابة والوكالة في بعض الموارد وعدمه، إذ البحث عن حقيقة عبّر عنها بعنوان الوكالة أو عبّر عنها بعنوان آخر.

2- قد بنى جملة من الأعلام - ومنهم سيدنا الخوئي قدس سره وغيره - على أن انتساب فعل الوكيل إلى الموكّل أمر عقلائي مفروغ عنه، وبما أن هذا الأثر العقلائي أمر مفروغ عنه جرى البحث عن تعريف للوكالة بنحو ينسجم مع هذا الأثر المفروغ عنه، فيقال: ما هي النكتة في حقيقة الوكالة التي اقتضت صحة انتساب فعل الوكيل للموكّل، وفقدانها اقتضى عدم صحة انتساب فعل النائب للمنوب عنه؟

**وقد ذكرت في المقام عدة وجوه:**

**الوجه الأول:** ما ذهب إليه المحقق النائيني قدس سره [في منية الطالب ج3 ص25] حيث قال بأنه: **(لما كان الموكّل سبباً في صدور الفعل من الوكيل صحت نسبته إليه، لأنه يصح انتساب الفعل إلى المباشر والسبب فيما يكون قيامه بفاعله قياماً صدورياً)** فإن الأفعال على نحوين: ما يكون قيام الفعل بالفاعل قياماً حلولياً كالأكل والنوم، فإنه قائم بفاعله ولا يتعدى لشيء آخر، وما يكون قيامه بفاعله قياماً صدورياً كالبيع والشركة والضرب والقتل الذي يتعدى لشيء آخر (**ففي الأفعال التي تتضمن قياماً صدورياً لو أن أحد الشخصين كان سبباً لصدور الفعل الصدوري من الآخر لصح انتساب الفعل الصادر من فاعله إلى سببه، لأن الفعل الصدوري لا ينحصر انتسابه بالمباشر بل يشمل السبب أيضاً، ولذا ورد: (الله يتوفى الأنفس حين موتها) وأخرى: (قل يتوفاكم ملك الموت الذي وكّل بكم)، باعتبار أن التوفي أمر صدوري يصح نسبته إلى للمباشر وللسبب وهو الله عز وجل).**

والحاصل من كلامه: أنه إذا كان قيام الفعل بفاعله حلولياً كالصلاة والطواف، لا يصح انتسابه لغير فاعله، ولذلك لا تصح فيه الوكالة، وإذا كان قيامه بفاعله قياماً صدورياً كالبيع والطلاق والنكاح فإنه يصح انتسابه لغير فاعله من باب أنه قام بالتسبيب إليه. ومقتضى ذلك أن النكتة في نظر المحقق أعلى الله مقامه هي أن الوكالة عبارة عن: (تسبيب شخص لفعل صدوري من شخص آخر)، ومقتضى هذا التسبيب صحة الانتساب.

وقريب من هذا المعنى ما صدر من سيدنا الخوئي قدس الشريف [كما في التنقيح ج 1 ص383 فما بعدها] حيث قال: **(إن الوكالة هي الاستنابة في التصرف، فهي تسبيب للعمل على يد الوكيل، ومن هنا يصح إسناد العقود أو الإيقاعات التي يوقعها الوكيل إلى الموكل، ويكون هو المخاطب بالوفاء بها، لأن عمل الوكيل عمل للموكّل، فلا محالة... إلى آخره).**

ولكن هذا محل نظر، والوجه فيه أن مجرد التسبيب - أي التسبيب من أحد لآخر في صدور الفعل منه - لا يوجب صحة النسبة عرفا، فالترغيب في السرقة والقتل أ والإكراه عليهما لا يوجب صحة انتساب الفعل للسبب مع أنه لولا الترغيب بالجائزة مثلا أو الوعيد لما صدر الفعل، مالم يكن السبب أقوى من المباشر بحيث يعد المباشر كالمُلجأ للعمل، كما لو ألجأه على قتل أو إتلاف فإنه مصحح لانتسابه للسبب، باعتبار أن السبب أقوى من المباشر وإن كان فعلاً خارجيا كالإتلاف أو القتل، وهذا أخص من مورد الوكالة.

**الوجه الثاني:** ما ذكره السيد الصدر قدس سره [في كتابه اقتصادنا ص677] وأفاد: **(إن مرد التوكيل بالارتكاز العرفي إلى إنشاء مضمون المعاملة على سبيل التعليق، فتوكيل المالك أحداً في بيع داره معناه إنشاء بيعها منه على تقدير بيع الوكيل للدار، بحيث يكون إنشاء المالك للبيع فعلياً ومتضمناً في نفس إنشاء الوكيل بالارتكاز، ويكون المنشأ معلقاً على حصول البيع من الوكيل، فعلى هذا يصح إسناد البيع حينئذ إلى المالك حقيقة عند حصول البيع من الوكيل).**

وحاصله أن المالك إذا قال لزيد: (أوكلت إليك بيع داري) فإن مضمون هذا الخطاب أنه أنشأ بيع داره لكن لا منجزاً وإنما انشأ بيع داره معلقاً على صدور البيع من الوكيل، لا بمعنى أن الإنشاء معلّق فإن الإنشاء لا يقبل التعليق، لأن الإنشاء من الأمور الخارجية، والأمور الخارجية تدور بين الوجود والعدم، وإنما المعلّق هو المنشأ - أي نفس المبادلة بين المالين - فإن هذا المنشأ صدر من المالك معلقا لكنه إنما يكون منجزاً إذا صدر البيع من الوكيل، وحيث إن البيع قد صدر إنشاؤه من المالك فمن البديهي صحة نسبته إليه، فالمبرر والمصحح للنسبة هو أن ما صدر من الوكيل أساساً صادر من الموكّل لكن على نحو التعليق لا التنجيز. ولو تم هذا المعنى عرفاً لكان الأثر واضحاً وهو صحة انتساب فعل الوكيل للموكل.

ولكنه كما ترى فإن الوكالة لا تتضمن إنشاءين: إنشاءً للوكالة وإنشاءً للموكّل فيه وهو البيع، مع أنهما حقيقتان عقلائيتان واعتباران مختلفان بحسب النظر العقلائي. فدعوى أن مرجع إنشاء الوكالة إلى إنشاء حقيقة أخرى معها على نحو التعليق مخالف للمرتكزات جداً، خصوصاً في التوكيل على نحو التفويض، فإنه لو كانت الوكالة من باب التفويض كما لو قال: (وكلتك مفوضاً في التصرف في داري بما ترى) فإنه لا يعد إنشاء للبيع على تقدير صدوره من الوكيل، وكذا لو كان التوكيل عاماً بأن يقول الوالد لولده: (وكلتك في سائر أموري بما ترى) فإنه لا يعد هذا من الأب إنشاء لكل المعاملات التي ستصدر من الولد، فما ذكره غير محتمل عرفاً.

**الوجه الثالث:** ما ذكره بعض الأساتذة الأجلة حفظه الله [في بحوث في شرح المناسك ج7 ص231] - وهو قريب مما أفاده والده السيد الأستاذ مد ظله [في منهاج الصالحين] في تعريفه للوكالة - حيث قال: (**إن الوكالة اعتبار قانوني، ومرجعها إلى منح الشخص سلطنة للغير مماثلة لسلطنة نفسه في القيام بتصرف قانوني من عقد أو إيقاع أو ما هو من شؤونهما، فمورد الوكالة ليس كمورد النيابة من قبيل التصرف الخارجي الذي لا يصح أن ينسب إلى غير فاعله إلا مجازاً بل ولا مجازاً في بعض الموارد. ولذلك أقصى ما يمكن ثبوته في مورد النيابة هو تنزيل فعل النائب منزلة فعل المنوب عنه بلحاظ الآثار القانونية، كبراءة الذمة من العمل واستحقاق الثواب.**

**بخلاف الحال في مورد الوكالة الذي هو من قبيل التصرف الاعتباري فإنه مما يتبع كيفية اعتباره، فإذا اعتبر تصرفاً لمن منح الفاعل سلطنة مماثلة لسلطنة نفسه في القيام به صح إسناده إليه من غير مجاز).**

وحاصله: أن مرجع الوكالة إلى منح السلطنة لا مجرد التسبيب - كما أفاد المحقق النائيني قدس سره - ولا أنها تتضمن إنشاءً للأمر الموكّل فيه على تقدير صدوره من الوكيل كما أفيد في كلمات السيد الصدر قدس سره، بل إن مرجع الوكالة بحسب الاعتبار العقلائي إلى منح السلطنة، بمعنى أن الموكّل أعطى للوكيل سلطنة على الفعل الذي يريد القيام به في أمواله أو نفسه كالبيع والزواج والطلاق وما أشبه ذلك، كما لا بد أن تكون السلطنة ممنوحة في الأمور الاعتبارية كالعقود والإيقاعات، وأما الأمور الخارجية فلا معنى لإعطاء السلطنة فيها لأنها فعل خارجي لا يستند إلا لفاعله، فلا معنى لإعطاء السلطنة على الأكل أو الضرب أو ما أشبه ذلك، بخلاف النيابة فإنها تنزيل، أي تنزيل فعل النائب منزلة فعل المنوب عنه، ولذلك تختص النيابة بالتصرفات الخارجية كالطواف والصلاة، ولا تشمل التصرفات الاعتبارية كالعقود والإيقاعات.

فالوجه في صحة انتساب فعل الوكيل للموكّل أن الوكيل ذو سلطنة على الفعل المراد للموكّل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 077 - كتاب\_الإجارة\_151\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_11\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

وصل الكلام إلى التعريف الثالث للوكالة وهو ما ذكره بعض الأساتذة الأجلة (حفظه الله) في شرح المناسك، ومرجعه إلى أنّ الوكالة هي عبارة عن منح السلطنة من شخصٍ لآخر، وأنّ هذه النكتة هي التي اقتضت صحة انتساب فعل الوكيل للموكّل.

**ولكن يلاحظ على هذا التعريف:**

**أولاً:** اختصاصه بالوكالة على سبيل التفويض، مع أنّ الوكالة أعم من التفويض، فقد تكون الوكالة مجرد إذن في إجراء صيغة العقد، ومن الواضح أنّ الإذن في إجراء صيغةالعقد ليس من باب منح السلطنة مِن قِبَل الموكّل للوكيل.

**ثانياً:** بأنّ مجرد منح السلطنة مِن قِبَل شخصٍ لآخر ليس موجباً لصحة الإسناد أي إسناد فعل الآخر إلى الأول؛ وإلّا لأوجبه في الوصية، فإنّه لا إشكال في أنّ الوصية مِن قِبَل شخصٍ لآخر هو عبارة عن منح السلطنة؛ حيث إنّ الوصي مسلط مِن قِبَل الموصي ومع ذلك لا ينتسب فعل الوصي للموصي عرفاً مما يكشف عن أنّ مجرد منح السلطنة ليس ملاكاً مصححاً لصحة الإسناد.

مضافا إلى أنّ ظاهر كلامه (حفظه الله) انحصار الوكالة بالأُمور الاعتبارية كالعقود والإيقاعات، مع أنّ النكتة في تعلق الوكالة بأيّ فعلٍ كما هو ظاهر كلامه هو إمكان منح السطنة فيه للغير بنحو موجب لصحة انتساب فعل الغير إليه. ومن الواضح أنّ هذه النكتة لا تختص بالأمور الاعتبارية؛ بل تشمل حتى الأمور الخارجية، لكن لا مطلق الأمور الخارجية؛ بل الأمور الخارجية التي تعارف عند الناس إيكالها إلى الغير نظير الذبح والحلق والقبض والإيصال ونحو ذلك، فإنّها تصرفات خارجية لا اعتبارية، ولكن لتعارف إيكالها إلى الغير كانت موضوعاً لمنح السلطنة وصحة الوكالة فيها، فإنّه متى ما أذن الحاج لغيره في ذبح الهدي عنه أو أذن لغيره في حلق رأسه أو في الإيصال للصدقة لموردها أو القبض عنه انتسب فعل المأذون والمجاز إليه وكان هذا الإذن نحواً من الوكالة، وإلّا فلا نكتة عقلائية تقتضي حصر الوكالة في منح السلطنة.

ولذلك ذكرنا في بحث الحج وفاقاً لسيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) أنّ الإذن في الذبح والحلق ليس من باب الاستنابة - كما هو ظاهر عبارة السيد الأُستاذ (مدّ ظله) - بل هو من باب الوكالة، فإنّ القائم بالذبح أو الحلق ليس نائباً عمن أوكل إليه هذه المهمة بل هو وكيل مِن قِبَله بحسب ما هو المرتكز العرفي.

**وبذلك اتضح أنّ حقيقة الوكالة هي:** عبارة عن إيكال شخصٍ ما هو فعلُهُ أو ماهو من شأنه إلى الغير، فمثلا إيكال بيعه لماله أو تطليقه لزوجته إلى الغير وكالةً مِن دون تقوم الوكالة لا بالتنزيل – كما ذهب إليه البعض - ولا بمنح السلطنة - كما ذهب إليه البعض الآخر -.

وأما انتساب فعل الوكيل للأصيل - أي الموكّل - فليس متفرعاً عن نكتة في حقيقة الوكالة، كما ظهر من الوجوه الثلاثة السابقة، حيث ظهر منها أنّ انتساب فعل الوكيل للأصيل أمر مفروغ عنه، فلابُدّ من تعريف الوكالة بنحو موجب لهذا الأثر وهو صحة الانتساب، والصحيح أنّ الوكالة أخص من موارد صحة الإنتساب كما مضى بيانه، وأنّ مرجع النكتة فيه إلى ارتكاز عقلائي أعم.

**وتوضيحه:** أنّه في الأُمور الاعتبارية كالعقود والإيقاعات قام الارتكاز العقلائي على انتسابها لغير فاعلها إذا استند تسبيبها إليه، فمن أذن للغير في بيع ماله أوأذنت المرأة لأبيها في تزويجها من شخص أو أذن الزوج لشخصٍ آخر في تطليق زوجته منه انتسبت هذه الأُمور الاعتبارية لمن أذن بمقتضى التسبيب لها لقابلية الأمور الاعتبارية لصحة الانتساب لغير الفاعل بالتسبيب بحسب الارتكاز العقلائي، لا لأنّ حقيقة الوكالة بنفسها تقتضي صحة الانتساب، وأما الأمور الخارجية فالنكتة في صحة انتسابها للغير تعارف الناس بطبعهم العقلائي إيكالها إلى الغير، ومقتضى هذا التعارف صحة الانتساب.

ويحسن في المقام التعقيب على ما أفاده السيد الأُستاذ (مد ظله) في كتاب [منهاج الصالحين، الطبعة المصححة 1445هـ - 2023م، ج2، ص419] حيث قال في تعريف الوكالة: **(الوكالة هي: تسليط الغير على معاملة من عقد أو إيقاع أو ما هو من شؤونهما كالقبض والإقباض.**

**وتفترق عن الإذن المجرّد - الذي هو إنشاء الترخيص للغير في القيام بعمل تكوينيّ كالأكل أو اعتباريّ كالبيع – في جملة أُمور).**

**ويلاحظ:** أنّ تعريفه (مدّ ظله) للوكالة متقوم بأمور:

**المقوم الأول:** أنّ الوكالة تسليط، وقد سبق التأمل في ذلك وأنّ الوكالة لا تنحصر في منح السلطنة مِن قِبَل شخصٍ لآخر فإنّ هذا نوع من الوكالة وهو الوكالة التفويضية؛ بل الوكالة متقومةٌ بالإذن بمعنى الإيكال للغير فيما هو مِن فعله وشؤونه.

**المقوم الثاني:** ظاهر كلامه (مد ظله) اختصاص الوكالة بالتصرفات الاعتبارية كالعقود والإيقاعات، ولكن سبق أنّ نكتة الوكالة سواءً كانت تسبيباً أو تنزيلاً أو تسليطاً أو إذناً بنحو الإيكال لا تقتضي اختصاصها بالأُمور الاعتبارية؛ بل تشمل الأمور الخارجية التي تعارف إيكالها إلى الغير في مقام العمل.

فإنْ كان المبرر للحصر في الأُمور الاعتبارية الإجماع فلا وجود له، وإنْ كان المبرر للحصر عدم صحة الانتساب في الأمور الخارجية، فمضافاً لصحة الانتساب في بعضها أنّ حقيقة الوكالة ليست متفرعة على ذلك، وإنْ كان ذلك من اللازم الأعم.

**المقوم الثالث:** ذكر (مد ظله) أنّ هناك فرقاً بين الإذن والوكالة، وذكر جملة من الفوارق بينهما، وقريب من هذا الكلام ما ذكره السيد الحكيم السبط (قدس سره) في كتاب [منهاج الصالحين، الطبعة الثامنة، مصححة ومنقحة سنة 1443هـ - 2012م.، دار الهلال، ج2، ص281] حيث قال: **(كتاب الوكالة وهي عقد يقتضي قيام الوكيل مقام الموكل، نظير قيام الولي مقام المولّى عليه، فيترتب أثرها المذكور بمجرد العقد قبل وقوع التصرف)** وظاهر تنظيره بقيام الولي مقام المولّى عليه أنّ الوكالة نحو من السلطنة، ثم أردف بقوله (قدس سره): **(وهذا بخلاف الإذن في التصرف ، فإنه لا يقتضي ذلك، بل هو إيقاع)** أي ليس عقداً **(من الآذن يقتضي سلطنة المأذون على التصرف المأذون فيه من دون أن يقتضي قيامه مقامه. ويظهر الأثر في الوكالة التفويضية على الشيء بنحو الإطلاق كتوكيل الشخص في الأُمور المالية المتعلقة به)** بأنْ يقول: "أنت وكيلي في كلّ أموري" فإنّه من الواضح حينئذٍ أنّه ليس إذناً بل هو سلطنة يعبر عنها بأنّه قام مقامه **(وتوكيل الولي فيما هو مولّىً عليه، حيث يجب على الوكيل القيام بما يجب على الموكل القيام به، ولا يجب ذلك على المأذون من دون توكيل، وإن جاز له الإتيان بالأمر المأذون فيه ويصح منه).**

وقد ذكر السيد الأُستاذ (مد ظله) في الفرق بين الوكالة والإذن أموراً في كتاب [منهاج الصالحين، الطبعة المصححة 1445هـ - 2023م، ج2، ص419] حيث قال: **(وتفترق)** أي الوكالة **(عن الإذن المجرّد - الذي هو إنشاء الترخيص للغير في القيام بعمل تكوينيّ كالأكل أو اعتباريّ كالبيع – في جملة أُمور:**

**منها)** الأمر الأول: **(توقّف الوكالة على القبول)** لأنّها عقد **(وعدم توقف الإذن عليه)** لأنّه إيقاع.

**(ومنها)** الأمر الثاني **(انفساخ الوكالة بفسخ الوكيل وعدم ارتفاع الإذن برفضه من قبل المأذون له.)** وهذا الفارق الثاني مترتب على الأول، فإنْ كون الوكالة عقداً متوقفاً على قبول الوكيل أنْ تنفسخ الوكالة بفسخ الوكيل، وبما أنّ الإذن إيقاع فمن الطبيعي أنّه لا يرتفع برفض المأذون.

**(ومنها)** الأمر الثالث **(نفوذ تصرّف الوكيل حتى مع ظهور عزله عن الوكالة حين صدوره منه ما لم يبلغه العزل)** فلو أنّ الوكيل تصرف قبل أنْ يبلغه العزل نفذ تصرفه، بخلاف المأذون فإنّه متى تبين أنّ تصرفه كان بعد رفع الإذن فتصرفه غير نافذ، كما أبانه بقوله (مد ظله): **(وعدم نفوذ تصرّف المأذون له إذا ثبت رجوع الآذن عن إذنه قبل وقوعه)** ثم ذكر الفرق بين الوكالة والنيابة.

**أقول:** بأنّ هذه المسألة - وهي: هل أنّ الوكالة نحوٌ من الإذن أو أنّ الوكالة عبارة عن سلطنة أو - كما عبر السيد الحكيم السبط (قدس سره) - أنّ الوكالة عبارة عن أنْ يقوم الوكيل مقام الموكّل نظير علاقة الولي بالمولّى عليه - مسألةٌ مبحوثة في كلماتهم كما هو ظاهر العبارات الآتية:

**القول الأول: لصاحب الجواهر (قدس سره)**

فقد أفاد الشيخ محمد حسن النجفي الجواهري (قدس سره) في كتاب [جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربي، ج27، ص 347] - بما يوافق كلام السيد الأُستاذ (مد ظله) – فقال: **((كتاب الوكالة) بفتح الواو وكسرها وهي التفويض، وشرعا الاستنابة المخصوصة، ولا ريب في مشروعيتها بل لعله من ضرورة الدين، فلا حاجة إلى الاستدلال عليه)** أي على المشروعية **(بقوله تعالى (فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ)** [الكهف، 19] **و (اذْهَبُوا بِقَمِيصِي هَٰذَا)** [يوسف93] **كي يناقش بعدم كون الثاني من الوكالة)** أي ما جاء في آية سورة يوسف **(بل والأول)** كذلك **(المحتمل أنه من الإذن لا منها)** يعني أنّ هناك فرقاً بين الوكالة والإذن.

ثم قال: **(وعلى كل حال فتمام الكلام فيه يستدعي بيان فصول: الأول: في العقد وهو ما قصد فيه الدلالة على الاستنابة في التصرف ولو بالقول كاجراء الصيغة ونحوها، فلا يدخل فيه الوديعة والمضاربة ونحوهما مما لم يكن المقصود منه ذلك، وأما الوصاية فهي إحداث ولاية لا استنابة، كما أنه لا يشكل بخروج الوكالة في القول عنه)** إلى آخر كلامه (قدس سره).

**القول الثاني: لسيد العروة (قدس سره)**

فقد أفاد السيد اليزدي (قدس سره) في كتاب [العروة الوثقى، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج6، ص185] في مكملات العروة الوثقى.

قال (قدس سره): **(كتاب الوكالة وهي استنابة في التصرف في أمر من الأمور في حال حياته بخلاف الوصاية فإنها الاستنابة بعد الموت. وقد يقال في الفرق بينهما: إن الوصاية إعطاء ولاية.)** يعني سلطنة، بينما الوكالة ليس فيها إعطاء سلطنة **(وفي هذا الفرق تأمل بل منع. وأما الفرق بينها وبين الوديعة فهو أنها)** أي الوديعة **(استنابة في الحفظ بل لا يلاحظ فيها الاستنابة وإن استلزمتها. وأما بينها)** أي بين الوكالة **(وبين العارية فواضح، وكذا المضاربة إذ حقيقتها ليست استنابة وإن تضمنتها في الجملة).**

وبعد أنْ ذكر تعريف الوكالة قال (قدس سره): **((مسألة 1): المشهور أن الوكالة من العقود فيعتبر فيها الإيجاب والقبول، ويتحقق إيجابها بكل لفظ دال على الاستنابة، وقبولها بكل ما يدل على الرضا بذلك من قول أو فعل، بل يتحقق إيجابها أيضا بكل ما يدل عليه من قول أو فعل، فيتحقق بالإشارة والكتابة. والأقوى عدم كونها من العقود فلا يعتبر فيها القبول ولذا ذكروا أنه لو قال: وكلتك في بيع داري، فباعه صح بيعه، والظاهر ذلك)** يعني نفوذ تصرفه **(وإن غفل عن قصد النيابة وعن كونه قبولا لإيجابه، مع أنها لو كانت من العقود لزم عدم صحة بيعه، لعدم تمامية الوكالة قبله)** يعني قبل قبوله.

**(وما عن العلامة: من أن الرضا الباطني كاف في القبول وهو حاصل لا وجه له، إذ هو لا يخرجه عن حد الفضولية، وفي الحقيقة هذا منه التزام بعدم شرائط القبول، مع أن الظاهر صحة البيع وإن لم يكن ملتفتا إلى النيابة، وليست الصحة مختصة بصورة الالتفات والقصد. وأيضا لو كانت من العقود لزم مقارنة القبول لإيجابها، مع أنه يجوز توكيل من ليس حاضرا ويبلغه الخبر بعد مدة. ودعوى: أنه ليس من باب الوكالة بل من باب الإذن في التصرف، كما ترى هذا، والمراد من عدم كونها من العقود أنه لا يشترط في تحققها القبول وإلا فلو أوقعت بنحو الإيجاب والقبول تكون عقدا، ويتحصل أنها تتحقق بكل من الوجهين)** انتهى كلامه.

وظاهره أنّه لا يقبل أنّ الوكالة متقومة بالعقدية، وأنّها تنقسم إلى وكالة تفويضية ووكالة إذنية.

**القول الثالث: للمحقق الهمداني (قدس سره):**

فقد أفاد المحقق الهمداني (قدس سره) في كتاب [مصباح الفقيه، تأليف الفقيه الأصولي المحقق الشيخ آغا رضا بن محمد هادي الهمداني (قدس سره) المتوفى سنة 1322هـ، تحقيق المؤسسة الجعفرية لإحياء التراث قم المقدسة، ج14، ص554] قال: **(وأمّا في الثالث: فبأنّ المسلّم من البطلان في العقود الجائزة بهذه الأشياء إنّما هو في العقود الإذنية التي لا تتقوّم إلّا بتحقّق الإذن حقيقة أو حكما كما في الغافل والنائم مثل الوكالة والوديعة والعارية والإباحة)** وظاهره أنّ الجميع مندرج تحت عنوان الإذن **(ونظائرها ضرورة سقوط الإذن ـ الذي لا تتقوّم هذه العقود إلّا به ـ بطروّ هذه الأشياء؛ لخروج صاحبها عن الأهلية فيرتفع ما لا يتقوّم إلّا بالإذن وأمّا في ما يؤول إلى اللزوم كالبيع الخياري فلا وما نحن فيه من القسم الثاني لا الأول فتبصّر).** انتهى كلامه (قدس سره).

وفي كتاب [مستمسك العروة الوثقى، ج12، ص435]، وفي كتاب [منية الطالب، المحقق النائيني، ج1، ص96] التعبير عن الوكالة بأنّها من العقود الإذنية كالعارية والوديعة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 078 - كتاب\_الإجارة\_152\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_12\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

ومن أجل تتميم المطلب نستعرض ما ذكره السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في كتاب [مصباح المنهاج، كتاب الوكالة، ص389] وهو متضمن لأمور:

**الأمر الأول:** أنّ هناك اتفاقاً على أنّ الوكالة من العقود، وقد تصدى (قدس سره) لإثبات كون مضمون الوكالة مضموناً لا يتحقق إلّا بالعقدية، فأفاد: **(لا إشكال عندهم في أنها من العقود، ويستفاد منها أو من أكثرها)** يعني من كلماتهم **(أن مضمون عقدها الاستنابة في التصرف، ومن الظاهر أنه ليس المراد بهيئة الاستفعال طلب النيابة بل تحقيقها، وعليه يكون مفاد عقد الوكالة هو جعل الوكيل نائباً).**

وما ذكره هو الصحيح من أنّ الوكالة هي عبارة عن الاستنابة لكن لا في مطلق التصرف كما يظهر من عبارته؛ بل فيما هو من شؤون الإنسان بالنظر الارتكازي العرفي كالزواج والطلاق والبيع والذبح والحلق، ولذلك يصح التعبير عنها عرفاً بـ: "قام مقامه"، أي حل محله في ما هو من شؤونه.

وهو الموافق لما في تكملة العروة [العروة الوثقى، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج6، ص185] حيث عرفها سيد العروة بأنّها استنابة حيث قال: **(كتاب الوكالة وهي استنابة في التصرف في أمر من الأمور في حال حياته)**، سواء كان ذلك التصرف من التصرفات الخارجية التي تعارف إيكال الناس فيها للغير، كإجراء العقد أو القبض أو الإيصال أو الذبح والحلق، أو كان تصرفاً اعتبارياً كالبيع والزواج والطلاق، وهو المقصود بقولنا: (الوكالة إيكال الإنسان ما هو من فعله لغيره) بمعنى استنابته فيه، وبذلك يشمل التعريف الوكالة الإذنية أو الوكالة التفويضية، كما لو أذن له في إجراء العقد أو أذن له في إبرام البيع بسائر تفاصيله.

**وبذلك يتضح الحال في مطلبين:**

**المطلب الأول:** أنّ المراد بالإذن الذي تتحقق الوكالة به ليس مجرد إبراز الرضا الذي يتحقق حتى في الإباحة المجانية؛ بل المراد بالإذن الذي يجمع القسمين - الوكالة الإذنية والوكالة التفويضية - هو الاستنابة في العمل الذي يعد من شؤون الموكّل.

المطلب الثاني: أنّ ما ذكره السيد الأستاذ (مد ظله) في تعريف الوكالة: **(تسليط الغير على معاملة)،** وبعض الأعلام القميين (مد ظله) في [المسائل الشرعية، ص511] من أنّ الوكالة: **(تفويض أمر له القيام به إلى شخص غيره ليقوم به نيابة عنه)**.

**يلاحظ عليه بأنّه:** إن كان المراد بالسلطنة المعنى الأخص المعبر عنه بالتفويض شمل الوصية ولم يشمل الوكالة الإذنية التي لا تتضمن أي تفويض، وإن كان المقصود بالسلطنة المعنى الأعم وهو أن يتمكن من العمل ولو كان إذناً لغيره في إجراء صيغة العقد لأفضليته في العربية شمل التعريف العارية، والإذن في التصرف الاعتباري - كما لو أذن لولده في بيع ما هو ملك للأب عن الولد - فإنّ الإذن هنا ليس مجرد إبراز الرضا؛ بل هو تسليط على التصرف الاعتباري في العين مع أنّ المطلوب في تعريف الوكالة ذكر عنصر جوهري تتميز به الوكالة عن غيرها، وتخصيصه متعلق الوكالة بالتصرف الاعتباري لا يلغي النقض بالعارية لعدم التمايز بلحاظ نفس السلطنة، حيث إنّ اختلاف المتعلق لا يوجب اختلافها.

**الأمر الثاني:** قال (قدس سره): **(وأما مجرد التسليط على العمل نيابة عن الموكل وبتسليط منه فهو مضمون إيقاعي يكفي فيه التزام المسلط كما يكفي في إبرازه الإذن والطلب، ولا يتضمن التزام المسلط بشيء)** أي يكفي فيه التزام من طرف واحد **(ليُحتاج فيه لقبوله).**

**والحاصل:** أنّه لو كانت الوكالة مجرد التسليط لكانت من الإيقاعات ويكفي فيها طرف واحد.

**لكن هذا الكلام ليس تاماً، والسر في ذلك:** أنّه حتى لو كانت الوكالة تسليطاً على العمل نيابة عن شخص المسلط فهذا لا يعني أنّها مضمون إيقاعي بحيث يكفي فيه الالتزام من طرف واحد؛ لصدق ذلك في العارية، مع أنّها لا تتضمن التزاماً من قبل المستعير، وأما كون يده على العين يد أمانة فهو أمر مشترك بين العارية والوديعة والمضاربة والإباحة المجانية، وخارج عن حريم العقد نفسه.

ولعل هذه النكتة - من أنّ التسليط لا يقتضي طرفاً آخر - أوجبت من المحقق النائيني (قدس سره) أن يخرج سائر العقود الإذنية عن العقود؛ لكفاية الالتزام بها من طرف واحد، حيث أفاد المحقق النائيني في كتاب [منية الطالب ج1 ص110] ما مضمونه: **(إن العقود الإذنية ليست عقوداً حقيقية وخارجة تخصصاً عن إطلاق (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) [المائدة، 1]، حيث إنّ العقود فيها إنما هو تسمية بالمعنى اللغوي لا الاصطلاحي الفقهي)**، فإنّ العقد اللغوي يكفي فيه أي التزام، والعقد الاصطلاحي لابُدّ أن يكون من الطرفين.

بل ورد في صحيحة ابن سنان في تفسير علي بن إبراهيم عن الإمام الصادق (عليه السلام): **((أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) أي العهود).**

والعقود الإذنية وإن كان فيها إنشاء واعتبار علقة إلّا أنّها ليست عهوداً لعدم اشتمالها على التزام والتزام بل مجرد إذن ورضا، فتسميتها بالعقود مسامحة.

**إلّا أنّ الصحيح الموافق للمرتكزات العقلائية:** أنّ العقدية ليست متقومة بالالتزام من الطرفين، بل يكفي في العقدية تضمن العقد لعلقة وضعية سواء كانت تلك العلقة الوضعية سلطنة أو حقاً أو ملكية، فإنّه متى تضمن الإنشاء علقة وضعية كان ثبوتها للطرف الآخر متوقفاً على قبوله وإن لم يلتزم بشيء، فإنّ ثبوت العلقة الوضعية له تصرف في سلطانه فيحتاج لقبوله، كما هو الأمر في العارية تماماً، فإنّ العارية مجرد تسليط على الانتفاع بالعين وإن لم يكن هناك التزام لا من المعير فإنّ بإمكانه أن يرجع عن إذنه، ولا من المستعير، غير أنّ ثبوت هذه السلطنة للمستعير تحتاج إلى موافقته، وهذا كافٍ في تحقق العقدية، فإنّ العقد ربط قرار بقرار في العلقة الوضعية، غير أنّ السيد الحكيم السبط (قدس سره) أنكر كون العارية من العقود كما أفاد في كتاب [مصباح المنهاج، كتاب العارية، ص424] بانياً على تقوم العقد بالتزامين مع ترتب الثاني على الأول، وهو مما لم يقم عليه شاهد من المرتكزات العقلائية، مضافاً إلى أنّ اتفاق الفقهاء على كون العارية من العقود ليس تعبديا، بل هو عبارة عن تبانيهم على ذلك بما هم من صفوة العقلاء، كما أنّ قبول العارية الاشتراط من الطرفين منبه على كونها عقداً، إذ لامعنى لاشتراط الطرف المأذون أمرا في ما يتحقق بنفس إنشاء الإذن، مضافا إلى أنّه التزم في الوديعة بأنّها من العقود [مصباح المنهاج، كتاب الوديعة، ص356] مع أنّها استئمان الغير في حفظ العين، وهو مما لا يقتضي التزاماً من الطرفين بل يكفي فيه التزام الودعي.

**الأمر الثالث:** عدم الاكتفاء بالفعل المبرز للرضا، فإنّه ليس قبولاً: **(وأما فعل المأذون فيه فليس قبولاً عقدياً، بل جري على مقتضى التسليط المستفاد من الإذن أو الطلب، نظير ما ذكرناه في السبق والرماية وفي الجعالة. وكذا الحال في كل ما يدل على الرضا أو العزم على فعله، فإنه لا يدل إلا على البناء على الجري على ما أراد الموكّل من دون أن يكون التزاماً عقدياً ليتم به العقد).**

**وحاصل كلامه (قدس سره):** أنّ المقوّم للعقد هو أن يكون من الطرف الآخر التزام وتعهد بمسؤولية معينة، ولا يكفي من الطرف الآخر أن يبرز رضاه وقبوله بما منح له من حق أو سلطنة .

**وهذا محل نظر:** فإنّ الفعل المبرز للرضا قبول بحسب المرتكزات العقلائية، ولو كان ذلك ضمن القيام بفعل معين، ولذلك فإنّ هناك فارقاً بين الإباحة المجانية للتصرف في العين فهو إيقاع لا يتوقف على قبول، وبين باب العارية والوكالة فإنّ مجرد جري الآخر على وفق ما حصل بعنوان الرضا كافٍ في كونه قبولا للعقد.

**والحمد لله رب العالمين**

# 079 - كتاب\_الإجارة\_153\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_13\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل مما سبق:** أن السيد الحكيم السبط قدس سره أفاد [في مصباح المنهاج: كتاب العارية ص424، كتاب الوكالة ص389] بأنّ العقد ربط التزام بالتزام، وبما أنّ العقد ربط التزام بالتزام فالمعاملة الخالية من الالتزام ليست عقداً. وبناءً على ذلك فليست العارية عقداً بلحاظ أن المعير لا يلتزم بشيء سوى أنه يأذن في التصرف في العين، والمستعير لا يلتزم بشيء سوى أنه يسير على وفق ما أبيح له لا أكثر من ذلك، وحيث خلت العارية من الالتزام لم تكن مصداقاً للعقد، وكذلك الوكالة بناءً على أنها مجرد تسليط من الموكّل للوكيل، فليس هناك التزام من الوكيل بتحمل مسؤولية الأمر الموكّل فيه . وهو ما بنى عليه المحقق النائيني قدس سره [في منية الطالب ج1 ص110].

ومن أجل تنقيح هذه النقطة يقع البحث في تطبيق تعريف العقد بأنه ربط التزام بالتزام على العقود المعاوضية كالبيع والإجارة التي هي المصداق المتيقن للعقد، فهل أن المنشأ في البيع والإجارة - كما إذا قال: (بعتك الكتاب بألف) - هو الالتزام? فلا يكون البيع والإجارة وسائر العقود المعاوضية مصداقاً للعقد إلا من حيث كون المنشأ هو الالتزام؟

**وبيانه: أن المحتمل في حقيقة المنشأ بالعقد المعاوضي عدة وجوه:**

**المحتمل الأول:** أن يكون المنشأ في باب البيع وسائر المعارضات العقلائية ليس إلا المبادلة لا أكثر من ذلك، من دون أن يتضمن حيثية الالتزام من أي طرف منهما.

**المحتمل الثاني:** أن يكون المنشأ هو الالتزام بالتمليك، سواء كان تمليك عين كما في البيع أو تمليك منفعة كما في الإجارة.

ولكن الثابت بحسب المرتكزات المتشرعية والعقلائية أن الحاصل بالعقد تمليك فعلي وليس التزاماً بالتمليك. نعم، في طول صدور العقد عن جدٍ والتزام من المتعاقدين يكون هذا العقد موضوعاً للإلزام من قبل المشرع كما في (أوفوا بالعقود) ومن قبل المرتكز العقلائي، لا أن المنشأ هو الالتزام بالتمليك.

**المحتمل الثالث:** أن يكون المنشأ بالعقد كلا الأمرين: الالتزام والتمليك. لكن من الواضح أن العقد لا يشتمل على إنشاء واحد لمضمونين وهما الالتزام والتمليك، فإن هذا خلاف المرتكز في العقود من وحدة العقد إنشاءً ومنشأً.

**المحتمل الرابع:** ما يظهر من بعض عبارات المحقق النائيني قدس سره [كما في منية الطالب ج1 ص 112] من أن العقد له مدلولان: مدلول مطابقي وهو إنشاء تمليك العين بعوض، ومدلول التزامي وهو التعهد والالتزام بما ملّك وما أنشأ.

لكن لازم هذا الكلام أن يكون المناط في صدق العقود هو مدلولها الالتزامي لا مدلولها المطابقي وهو حيثية الالتزام والتعهد، لا المدلول المطابقي وهو إنشاء الملكية أو المبادلة بين المالين. وهذا أيضاً خلاف المرتكز العقلائي.

**المحتمل الخامس:** أن العقلاء لا يمضون ولا يقرّون مجرد إنشاء التمليك، وإنما مورد الإمضاء والإقرار هو الاعتبار المتقوم بالالتزام والتعهد من الطرفين. وهذا منشأ لظهور حالي لكل من المتعاقدين بالسير على ضوء المرتكز العقلائي، وهو أن كلاً منهما ملتزم ومتعهد بالعقد، فالمبرز للالتزام ليس نفس العقد بل المبرز للالتزام هو ظهور حالي لكلا المتعاقدين على أنهما ملتزمان بما عليه المرتكز العقلائي، وهو عدم الإمضاء لأي معاملة ما لم يكن معها التزام وتعهد.

**والملاحظة على هذا المحتمل:** أنه راجع لمقام الإثبات لا لمقام الثبوت، والبحث بحث ثبوتي، وهو أن حقيقة العقد في رتبة سابقة على الإمضاء والاقرار هل هي متقومة بحيثية الالتزام أم لا؟ وأما الظهور الحالي لكل من المتعاقدين في التزامهما بالعقد، فهو حيثية دخيلة في مرحلة الإمضاء والإقرار، لا أنها دخيلة في قوام العقد .

بل أن لازم هذا المدعى - وهو أن العقد متقوم بحيثية الالتزام والتعهد - عدم صدق العقد في العقد الخياري من قبل الشارع، فلو فرض أن العقد جائز بحكم الشارع من كلا الطرفين - كما في فرض خيار الحيوان وخيار المجلس - فإن التفات المتعاقدين إلى أن العقد ليس موضوعاً للإلزام من قبل الشارع ولا العقلاء يعني لغوية الالتزام من كل منهما به. فهل هذا يخرج العقد الخياري الشرعي عن كونه عقداً بذلك؟

فالنتيجة: أن ما عليه المرتكز العقلاء هو أن العقد عبارة عن ربط إيجاب بقبول بنحو ينتج علقة وضعية، سواءً كانت هذه العلقة الوضعية سلطنة كما في العارية والوديعة والوكالة بناءً على تعريفها بالتسليط، أو كانت العلقة الوضعية حقاً من الحقوق كما في عقد الضمان حيث ذهب جملة من الفقهاء إلى أن المنشأ في عقد الضمان هو أن للمضمون له حقاً على الضامن أن يؤدي دينه عند حلول الأجل وعدم أداء المدين له، أو كانت العلقة الوضعية هي الملك كما في المعاوضات كالبيع والإجارة.

نعم، (أوفوا بالعقود) بناءً على أن مفاده الأمر المولوي الإلزامي منصرف عن العقود الإذنية، إذ لا معنى للإلزام بها مع أنها قائمة على مجرد التسليط والإذن وليس هناك التزام من قبل أي منهما.

وكذلك إذا قلنا بأن مفاد (أوفوا بالعقود) إرشاد إلى لزوم العقد فإنه لا معنى له في العقود الإذنية، فالآية منصرفة عن العقود الإذنية بناءً على أحد المعنيين لا أنها ليست عقوداً. نعم لو قلنا بأن مفاد (أوفوا بالعقود) مجرد الإرشاد إلى نفوذ العقد لا لزومه فهي كما تشمل العقود التمليكية أو العقود العهدية - بحسب تعبير المحقق النائيني قدس سره - تشمل العقود الإذنية.

**فتلخص من ذلك:** أن الصحيح ما ذكره جملة من الإعلام - ومنهم سيدنا الخوئي قدس سره والسيد الأستاذ مد ظله - في حقيقة العقدية من أنها تدور مدار تباني الطرفين وإن لم يكن متضمناً لحيثية الالتزام والتعهد. نعم، هذا الإنشاء إنما يكون موضوعاً للإلزام إذا كان صادراً عن جدٍ والتزام، لا أنه ليس بعقد.

**النقطة الأخيرة:** أن سيد العروة (قدس سره) ذكر [في (تكملة) العروة الوثقى، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج6، ص185] أنّ الوكالة قد تكون عقداً وقد تكون إيقاعاً وأنها باختيار الطرفين، فقال: **((مسألة 1): المشهور أن الوكالة من العقود فيعتبر فيها الإيجاب والقبول، ويتحقق إيجابها بكل لفظ دال على الاستنابة، وقبولها بكل ما يدل على الرضا بذلك من قول أو فعل، بل يتحقق إيجابها أيضا بكل ما يدل عليه من قول أو فعل، فيتحقق بالإشارة والكتابة. والأقوى عدم كونها من العقود فلا يعتبر فيها القبول، ولذلك ذكروا أنه لو قال: (وكلتك في بيع داري) فباعه صح بيعه، والظاهر ذلك، وإن غفل عن قصد النيابة وعن كونه قبولاً لإيجابه، مع أنها لو كانت من العقود لزم عدم صحة بيعه، لعدم تمامية الوكالة قبله).**

أي لو قلنا بأن الوكالة عقد لم يصح البيع، لأنه لم يصدر من الوكيل قبول، بينما الفقهاء قالوا بصحة البيع، وهذا شاهد على أن الوكالة ليست من العقود.

وهذا الإشكال كما ترى، فإنه من الواضح أن جري الوكيل على بيع مال الموكّل عند صدور الوكالة منه قبولٌ ارتكازي، ولا يعتبر في القبول أكثر من ذلك وإن كان غافلاً حين البيع عن جعل نفسه قائماً مقام الموكّل، فإن هذه الحيثية غير معتبرة في القبول بل غير معتبرة في حقيقة الوكالة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 080 - كتاب\_الإجارة\_154\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_14\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

ما زال الكلام في التفصيل في وكالة السفيه بين كونه وكيلاً في مجرد إجراء الصيغة أو إنشائها، وكونه وكيلاً مفوضاً في البيع أو النكاح أو الإجارة.

فإذا كان وكيلاً في مجرد إجراء الصيغة أو إنشاء المعاملة فالوكالة نافذة، وأما إنْ كان وكيلاً مفوضاً فلا نفوذ لما يقوم به من المعاملات، وذلك لوجوه:

**الوجه الأول:** - ما مضى بحثه مفصلاً - وحاصله: أنّ الإنشاء ليس موضوعاً للحكم الشرعي بالصحة؛ وإنّما هو سبب لتحقق الأمر الاعتباري وهو المبادلة - مثلاً - بين المالين، وانتساب ذلك الأمر الاعتباري للمكلف هو موضوع الحكم الشرعي بالصحة، فإذا فُرض أنّ الصبي أو السفيه كان وكيلاً في إجراء صيغة البيع لا أكثر أو كان وكيلاً في إنشاء البيع فأنشأه، فما هو موضوع حكم الشارع بالنفوذ ووجوب الوفاء بالعقد ليس الإنشاء كي يقال ببطلانه لأنّ أمر السفيه باطل مثلاً؛ بل إنّ موضوع النفوذ الأمر الاعتباري الذي تولد ببركة الإنشاء، فانتساب ذلك الأمر الاعتباري - وهو المبادلة بين المالين الذي تحقق بإنشاء السفيه - للموكّل حيث يقال: "باع الموكّل كتابه" وإنْ كان البيع تم بإنشاء السفيه هو موضوع الحكم بالصحة، وهو موضوع الأمر بالوفاء.

وبما أنّ نسبة الأمر الاعتباري للإنشاء تختلف عن نسبته للإرادة العقدية اتجه القول بالتفصيل، فإنّ نسبته لإنشاء العقد نسبة المسبب للسبب فلا شمول في أحكام المسبب للسبب؛ بل العقد نافذ ويجب الوفاء به؛ لأنّ العقد عقد الموكّل وأما السفيه فكان مجرد سبب لتحقق العقد، بينما نسبة هذا الأمر الاعتباري وهو البيع والإجارة والنكاح للإرادة العقدية نسبة المفهوم للمصداق، فلو فرضنا أنّ الموكّل بنفسه باع أي صدر منه البيع عن إرادة والتزام، فنسبة البيع إلى الإرادة العقدية نسبة المفهوم للمصداق، ومقتضاه كون ما صدر منه موضوعاً للحكم بالصحة.

**فلأجل ذلك نقول:** بما أنّ نسبة الأمر الاعتباري للإنشاء تختلف عن نسبة الأمر الاعتباري للإرادة والالتزام، فنسبة الأمر الاعتباري - كالبيع - للإنشاء نسبة المسبب للسبب، لذلك لا أثر لصدور هذا السبب من سفيهٍ أو صبيٍّ، بينما نسبة هذا الأمر الاعتباري - وهو البيع - للإرادة والالتزام نسبة المفهوم للمصداق فلابُدّ أنْ تكون تلك الإرادة صادرة ممن له الأهلية.

فلو كان السفيه مَن أوجد الإرادة العقدية لكونه وكيلاً مفوضا في إبرام البيع والمساومة عليه، ففي مثل هذا الفرض لا يكون بيعه بالوكالة نافذاً؛ لأنّه يعتبر في الإرادة العقدية والالتزام العقدي أنْ يكون الالتزام كاملاً غير معيب، والمفروض أنّ الإرادة العقدية الصادرة من السفيه إرادةٌ معيبة لكونه سفيهاً.

**والنتيجة:** أنّ هناك فرقاً بين الوكيل في الصيغة والوكيل المفوض في الإرادة العقدية، فكما أنّه لا ولاية للسفيه كذلك لا وكالة للسفيه بنحو الوكالة التفويضية، وهذا بخلاف المأذون في مجرد إجراء العقد من قبل الموكّل فإنّ العقد منسوبٌ حقيقةً للموكّل، بينما الوكيل الحقيقي وهو المفوض أو الولي هو مصدر الإرادة والالتزام، فالتزامه أصيلٌ ومستقلٌ عن الموكّل أو المولّى عليه، فلا يقال في الوكيل المفوض أنّ الموكّل هو الذي باع، نعم نتيجة البيع تصل إليه لا نفس عقد البيع؛ لأنّه ليس صاحب العقد والالتزام؛ وإنّما يلزم به بعد فعل الوكيل المفوض.

وهذه نقطة جوهرية؛ لأنّها تترتب عليها آثار فقهية، منها محل الكلام وهو النفوذ.

ومنها باب الخيارات، فهل الخيار للوكيل أم للموكّل؟ فإنّ الخيار للبائع ولكن مَن هو البائع فهل هو الوكيل المفوض كالشركة أم الموكّل؟

وكذلك وجوب الوفاء وتسليم المبيع وضمان المبيع لو أصابه كسر أو تلف أثناء النقل إلى المشتري وأمثال ذلك من الأحكام الثابتة للبائع، فمن هو البائع هل هو الموكّل أم الوكيل؟

وهذا هو الوجه الأول، وقد سبق الكلام فيه مفصلاً مما اقتضى البحث عن الفارق بين الوكالة والنيابة؛ لأنّ بعض الأعلام دمج بينهما وجعل النيابة كالوكالة في هذه الأمور، ولكن سبق أنّ هناك فرقاً بين النيابة والولاية من جهة، والوكالة من جهةٍ أُخرى، أما من جهة النائب والولي فإنّ فعل النائب والولي ليس منتسباً للمنوب عنه ولا للمولّى عليه، فمن الواضح أنّه لو استناب شخصٌ شخصاً في الطواف عنه فإنّ فعل النائب ينتسب له لا للمنوب عنه، نعم يجري حكم الفعل في حق المنوب عنه، كما أنّ فعل الولي فعله وليس فعل المولّى عليه، فما يقوم به الولي من التصرف في أموال الصبي فعلٌ للولي وليس فعلاً للصبي - وهو المولى عليه -، وأما من جهة الوكالة فإنّ فعل الوكيل فعل الموكّل وإنْ كان وكيلاً مفوضاً، فمن فوض شركة في التصرف في أمواله فباعت وآجرت، فإنّه يقال: "فلان باع أمواله" و "فلان آجر أمواله" حقيقةً لا مجازاً، ويقال: "فلان يستثمر في أمواله" لكن عن طريق الشركة، وهيّ مجرد واسطة وإلّا فالفعل منتسبٌ حقيقةً للموكّل، كما أفاده سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة في [كتاب النكاح، ج33، ص154] حيث قال: **(عقد الصبي لا يكون نافذاً بالنسبة إلى نفسه. وأما بالنسبة إلى غيره فلا دليل على عدم نفوذه بعد فرض أنه ليس مسلوب العبارة، فإنه حينئذٍ ليس من أمر الصبي الوكيل، بل العقد مستند إلى الموكل حقيقة، فيكون الأمر أمره)**، ومقتضى ذلك ثبوت الخيار للموكّل، ولكن لو صدر من الوكيل المفوض كان خياراً للموكّل؛ لأنّ فعله فعل الموكّل، وكذلك وجوب الوفاء وتسليم المبيع والضمان للمشتري فإنّه حكم ثابتٌ للموكل لكن يمكن صدوره من الوكيل لأنّ الوكيل لا استقلالية له؛ وإنّما فعله منتسبٌ للموكّل لا محالة.

هذا هو تمام الكلام في الوجه الأول والمناقشة فيه.

**الوجه الثاني:** أنّ مقتضى معتبرة عبدالله بن سنان، كما في الخصال: **(حدثنا أبي (رضيّ الله عنه) قال: حدثنا سعد بن عبدالله، عن أحمد بن محمّد بن عيسى، عن أحمد بن محمّد بن أبي نصر البزنطي، عن أبي الحسين الخادم بياع اللؤلؤ، عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: سأله أبي وأنا حاضر عن اليتيم متى يجوز أمره؟ قال: حتى يبلغ أشُدَّه، قال: وما أشُدُّه؟ قال: الاحتلام، قال: قلتُ: قد يكون الغلام ابن ثمان عشرة سنة أو أقل أو أكثر ولا يحتلم؟ قال: إذا بلغ وكُتِب عليه الشيء جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً).** [الخصال، للشيخ الصدوق، أبواب الثلاثة عشر، حد بلوغ الغلام ثلاث عشرة سنة إلى أربع عشرة سنة، تحقيق مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج2 ص539].

من جهة قوله (عليه السلام): **(جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً)** أنّ السفيه لا يجوز أمره، والوكيل المفوض يكون البيع أمره فلا يكون نافذاً، أي يصدق على البيع الصادر من الوكيل المفوض أنّه أمره، فبما أنّه يصدق على البيع الصادر من الوكيل المفوض أنّه أمره فيشمله إطلاق معتبرة عبدالله بن سنان قوله (عليه السلام): **(إذا بلغ وكُتِب عليه الشيء جاز أمره إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً).**

**وقد سبق التأمل فيه:**

**أولاً:** أنّ الصيغ الاستثنائية ليست في مقام البيان من جهة المستثنى لكي ينعقد لها إطلاقٌ ويعتمد على إطلاقه في منع معاملات السفيه مطلقاً.

**وثانياً:** على فرض الدلالة، فهل أنّ المرتكز العرفي يرى أنّ البيع الصادر من الوكيل المفوض أمره أم أمر الموكّل؟

**والحمد لله رب العالمين**

# 081 - كتاب\_الإجارة\_155\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_17\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الثالث:** وهو أن مقتضى المرتكز العقلائي التفصيل بين الوكالة في إنشاء العقد والوكالة بنحو التفويض، وذلك لأن السفه موجب لنقص الإرادة العقدية، ومقتضى كون السفه موجباً لنقص الإرادة العقدية عدم احترام العقلاء لمعاملات السفيه وعدم ترتيب الأثر عليها، وأثر ذلك أن لا نفوذ لمعاملاته في فرض كونه وكيلاً مفوضاً.

**ولكن قد سبق أن قلنا:** إن السفه عند العقلاء ليس ملحوظاً على نحو الموضوعية، بل هو ملحوظ على نحو الطريقية لسفهية المعاملة، وأن المتيقن من سيرة العقلاء اجتناب المعاملة مع السفيه لكون معاملاته في معرض السفه وعدم الانضباط، لا أن للعقلاء بناءً على بطلان معاملة السفيه، فإن هناك فرقاً بين اجتناب العقلاء للتعامل مع السفيه حذراً من سفهية المعاملة، وبين حكم العقلاء ببطلان معاملات السفيه وعدم ترتيب الأثر عليها حتى لو كانت معاملة جامعة للشروط، فإن هذا مما لم يحرز من بناء العقلاء، ولكن لو سلمنا الكبرى وهي عدم احترام المرتكز العقلائي لمعاملات السفيه، بمعنى أنهم لا يرتبون الأثر عليها فمقتضى هذه الكبرى التفصيل بين توكيل السفيه في مجرد إنشاء العقد فهذا لا ضير فيه، وبين توكيل السفيه في نفس العقد بسائر تفاصيله وشؤونه فهذا ليس محلا لترتيب الآثار.

**فإن قلت:** إن ظاهر صحيح هشام بن سالم كما في التهذيب: (أحمد بن محمّد بن عيسى، عن محمّد بن عيسى، عن منصور، عن هشام بن سالم، عن أبي عبدالله (عليه ‌السلام) قال: انقطاع يتم اليتيم الاحتلام وهو أشده، وإن احتلم ولم يؤنس منه رشد وكان سفيها أو ضعيفا فليمسك عنه وليه ماله) [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، ج9، كتاب الوصايا، الباب 8 باب وصية الصبي والمحجور عليه، ص183، ح12 رقم (737)] أن الشارع لم يمض المرتكز العقلاء على ما هو عليه، وإنما فصّل بين مال للسفيه ومال غيره، في أن السفه مانع من تسليمه ماله، لا أنه مانع من نفوذ معاملاته في مال غيره، فلو كان وكيلاً عن غيره في أمواله فلا محذور، حيث قيّد المنع في صحيحة هشام (فليمسك عنه وليه ماله) بأمواله.

**قلت:** إن دفع المال أو عدم إمساك المال عليه الوارد في الصحيحة إذا ثبت المنع عنه في ماله ثبت عدم نفوذ تصرفاته في مال غيره من باب أولى، أي أن المشرّع إذا منع عن تصرفاته في ماله منع عن تصرفاته في مال غيره من باب أولى.

إلا أن في كلمات بعض الأعلام قدس سره دغدغة في ذلك، حيث أفاد بأن دعوى الأولوية ممنوعة، لأن الملاك في الحجر على أمواله حفظ مصلحته لكونه سفيهاً، وهذا بخلاف مال الغير كما إذا وكله الغير في المعاملة على أمواله، فإن الغير هو الذي أقدم على تضييع ماله بإعطائه الوكالة والتفويض إلى السفيه، فلا ملازمة بين الحجر على السفيه في أمواله لكون الشارع ذا غرض في حفظ أموال السفيه وبين حجر السفيه عن الوكالة في أموال غيره مع إقدام غيره على تسليم المال إليه.

ولكن لا يبعد أن المرتكز العقلائي يرى أن النكتة كل النكتة في السفه الموجب لمعرضية تلف المال وإفساده، فإذا كانت النكتة في حجره عن التصرف في ماله هي حفظ الشارع للمال عن التلف والإفساد كما قال تبارك وتعالى: (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً) فمقتضى هذه النكتة المنع عن تصرفه أيضاً في مال غيره، ولا يحتمل بحسب المرتكزات العرفية خصوصية لمال نفسه، فمنع الشارع من تصرفه في ماله بنكتة حفظ المال عن التلف، مما يشمل مال غيره، فالصحيح هو التفصيل بمقتضى دلالة الآية والصحيحة بضميمة المرتكز العرفي.

**مسألة جديدة:**

**قال سيدة العروة قدس سره: (مسألة 4: لا بدّ من تعيين العين المستأجرة، فلو آجره أحد هذين العبدين أو إحدى هاتين الدارين لم يصحّ‌، ولا بدّ أيضاً من تعيين نوع المنفعة إذا كانت للعين منافع متعدّدة. نعم، تصحّ إجارتها بجميع منافعها مع التعدّد فيكون المستأجر مخيّراً بينها).**

وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره الشريف [في الموسوعة ج30 ص56] بقوله: **(إن تعيين العين لا موضوعيّة له، وإنّما هو من أجل أنّ الجهل به يستلزم الجهل بالمنفعة، وقد تقدّم لزوم معلوميّة العوضين، فالتعيين المزبور مقدّمة لتشخيص العمل أو المنفعة الواقعين مورداً للإجارة.**

**على أنّه لا يستقيم على إطلاقه، وإنّما يتّجه فيما إذا كان اختلاف بين العينين في الذات أو الصفات، الموجب لاختلاف الرغبات، المؤدّي طبعاً إلى جهالة المنفعة كإجارة واحد من العبد، أو الجارية، أو من الفرس أو السيّارة، أو إحدى الدارين الكبيرة أو الصغيرة، وهكذا.**

**أمّا إذا اتّحدا من جميع الجهات وتساويا في تمام الخصوصيّات الدخيلة في اختلاف الرغبات إلّا ما شذّ ممّا لا يُعبأ به عند العقلاء، كأحد هذين العبدين، أو إحدى هاتين الدابّتين، أو هاتين السيارتين المشتركتين في تمام الصفات، فلم ير بأس حينئذٍ في صحّة مثل هذا الإيجار.**

**لا بمعنى إيجار الفرد المردّد حتى يقال: إنّه لا وجود له خارجاً حتى في علم الله سبحانه، إذ كلّ ما في الخارج فهو معيّن لا تردّد فيه، والشي‌ء ما لم يتشخّص لم يوجد، فلو فرضنا أنّه مات أحد العبدين، أو انهدمت إحدى الدارين، فما هي تلك المنفعة التي يتملّكها المستأجر وقتئذٍ؟!**

**بل بمعنى كونه من قبيل إجارة الكلّي في المعيّن، نظير بيع الصاع من الصبرة على هذا الوجه، فكما أنّ المبيع هناك هو الكلّي الطبيعي في إطار معيّن ملغاة عنه الخصوصيّات الفرديّة، بل هي باقية على ملك المالك ومن ثمّ كان اختيار التطبيق بيد البائع، فكذا العين المستأجرة في المقام بمناط واحد، فيؤجّره مثلاً إحدى دورات الجواهر من الطبعة الكذائيّة التي لا امتياز لبعضها على بعض إلّا بما لا ماليّة له ككون جلده أسود أو أحمر، ويكون اختيار التسليم بيد المؤجر، كما أنه ربّما يبيعه ويكون الاختيار المزبور بيد البائع قاصداً به الكلّي في المعيّن في كلا الموردين.**

**وبالجملة: فإطلاق كلام الماتن كغيره من الفقهاء لا بدّ من حمله على غير هذا المورد، وإلّا فالإجارة في هذا المورد قد وقعت على شي‌ء معيّن معلوم وهو الكلّي منعزلاً عن الخصوصيّات من غير تردّد فيه حسبما عرفت).**

وقد سبقه في النكتة سيد المستمسك قدس سره الشريف [في ج12 ص13] بقوله تعليقاً على كلام العروة: **(هذا إذا كان على وجه الترديد، لأن المردد لا وجود له في الخارج، فلا تصح إجارته. أما إذا كان على وجه الكلي في المعين، فلا بأس بإجارته كما لا بأس ببيعه. كما أنه إذا كان أحد العبدين معيناً في نفسه، مردداً عندهما أو عند أحدهما - مثل الأكبر أو الأصغر - فالبناء على البطلان فيه مبني على مانعية الجهل، وإلا فلا مانع عنه عقلاً ولا عرفاً، والأدلة المطلقة تقتضي الصحة. وأدلة نفي الغرر قد عرفت‌ الإشكال فيها. مع أنه قد لا يكون غرر، كما إذا كان العبدان لا يختلفان بالصفات التي تختلف بها الرغبات أو المالية. فالعمدة في وجه البطلان ظهور التسالم عليه).**

وحاصل ما ذكره العلمان سيد المستمسك وسيدنا الخوئي قدس سرهما أنه إنما يلزم التعيين إذا كان العينان مختلفين في الصفات الموجبة لاختلاف الرغبات المفضية لاختلاف المالية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 082 - كتاب\_الإجارة\_156\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_18\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وتحقيق البحث في اعتبار التعيين في عدة مطالب:**

**المطلب الأول:** أنّ هناك فرقاً بين التعيين الذاتي والتعيين الإثباتي.

فالتعيين الذاتي: عبارةٌ عن ثبوت متعلق التعيين في عالم الاعتبار، بمعنى أنْ يكون لهذا الاعتبار - وهو اعتبار الملكية - متعلق بالذات في عالم الاعتبار وإلّا لو لم يكن لاعتبار الملكية متعلق لم يعقل تحقق الاعتبار نفسه؛ لأنّ الاعتبار من الأمور الإضافية كالعلم والإرادة، والأمور الإضافية لا يعقل وجودها من دون متعلق، فلا يعقل وجود الإرادة من دون مراد بالذات في أُفق النفس، ولا يعقل وجود العلم من دون معلوم بالذات في أُفق النفس، كذلك لا يعقل وجود اعتبارٍ من دون متعلق بالذات في أُفق النفس، فلا يعقل أنْ يتعلق الاعتبار بما ليس له ثبوت في عالم الاعتبار، كأنْ يقول له: "أعتبرُ لك ملكية المبهم أو لا شيء" أو "أعتبرُ لك ملكية ما هو مردد بين الأشياء" وهذا ما نعبر عنه بضرورة "التعيين الذاتي".

واعتبار التعيين الذاتي عقليٌّ - وليس شرعياً -؛ لأنّ العقل يدرك أنّه لابُدّ للاعتبار من متعلق وإلّا لم يعقل وجوده، فاشتراط التعيين الذاتي بمعنى ثبوت متعلق للاعتبار في وعائه من مدركات العقل لا من أحكام الشرع.

وأما التعيين الإثباتي: فهو بمعنى تعيين الصفات والخصائص من حيث الوجود والنوع والكيف والكم، ونحو ذلك مما هو دخيل في الرغبات الدخيلة في المالية، وهذا كلّه مما يعبر عنه بـ "التعيين في مقام الإثبات" بلحاظ أنّه متفرع عن التعين في مقام الاعتبار.

واعتبار هذا التعيين في متعلق الإجارة بحكم الشارع؛ لأنّ العقل لا يحكم به، إذ العقل لا يرى استحالةً في تعلق التمليك بمنفعة أحد العبيد أو إحدى السيارات أو إحدى الدور؛ وإنّما الشارع هو الذي يعتبر كون متعلق الإجارة متعيناً مِن حيث الصفات والخصائص، ومنشأ الاعتبار الشرعي هو أنّ تعلق الإجارة بما لا تعين له إثباتاً غررٌ، والغرر مما بنى المرتكز العقلائي على مانعيته من نفوذ المعاملة، فإنّ مانعية الغرر بمعنى الجهالة المؤدية للخطر المالي مانعيةٌ عقلائية، وهذه المانعية العقلائية ممضاة بالنبوي: **(نهى النبي عن بيع الغرر).** [مسند أحمد بن حنبل، ج2، ص144]، أو بما رواه الصدوق من **(أنّه (صلى الله عليه وآله) نهى عن الغرر)** [الوسائل، ج17، ص358 / أبواب عقد البيع وشروطه، الباب 12، ح13، ومعاني الأخبار ص278]، حسب اختلاف الروايات الشريفة.

**وبعبارةٍ أُخرى:** هناك فرقٌ بين الجهالة المطلقة والجهالة الحيثية، فالجهالة المطلقة بمعنى أنّ متعلق العقد لا تعين له حتى في الذهن وفي وعاء الاعتبار كأنْ يملكه ما لا شيئية له أو يملكه ما لا تعين له فهذا مما يحكم العقل بضرورة امتناعه، وأما الجهالة الحيثية وهي الجهالة مِن حيث الصفة أو مِن حيث الوجود أو الجهالة مِن حيث الخصائص العقلائية الاعتبارية، فإنّ مانعية هذه الجهالة شرعيٌّ - وليس عقلياً - مِن باب أنّ وجودها المفضي للخطر غررٌ.

**المطلب الثاني:** إذا قال المُؤجِر: "آجرتُكَ إحدى هاتين السيارتين" أو قال: "آجرتُكَ أحد هذين العبدين" أو قال: "آجرتُكَ نفسي على أحد العملين إما كنس بيتك أو كنس المسجد – مثلاً –".

فهل هو من باب الكلي في المعين، أو هو من باب الأحد، أو هو من باب الفرد المردد؟

**فهنا محتملات ثلاثة للإجارة المتعلقة بإحدى السيارتين أو أحد العبدين:**

**المحتمل الأول:** أنّه من باب الكلي في المعين: كما إذا قال: "بعتُكَ صاعاً من هذه الصُبرة التي هي عشرة أصوع" فالمبيع ليس صاعاً خارجياً؛ بل المبيع صاع كلي ولكن هذا الكلي ليست دائرته أوسع من هذه الصُبرة؛ حيث لم يقل: "بعتك صاعاً مِن صُبرة" حتى تكون دائرة الكلي أعم، ودائرة الكلي إذا لم تكن محددة بإطارٍ معين يصبح كليّاً في الذمة؛ وإنّما المقصود أنّه باعه كليَّ الصاع الذي دائرته متقيدة بهذه الصُبرة المشار إليها، وثمرته أنّه لو تلفت الصُبرة فقد بطل البيع لانتفاء موضوعه، بخلاف ما لو قال: "بعتُكَ صاعاً مِن صُبرة" فإنّه يلزمه توفير هذا الصاع بغض النظر عن وجود هذه الصُبرة خارجاً.

فإنْ كان المقام في قوله: "آجرتُكَ إحدى السيارتين" مِن قبيل الكلي في المعين أي ملكتكَ منفعةً كليةً تتضيق دائرتها بهاتين السيارتين. فهذا مما لا إشكال في صحته.

**المحتمل الثاني:** أنّه مِن باب العنوان الانتزاعي؛ أي تعلق التمليك بعنوان الأحد الذي هو عنوان انتزاعي، نظير باب العلم الإجمالي كمالو فرض أنّ المكلف علم بنجاسة أحد الإناءين، فإنّ المعلوم ليس نجاسة الإناء الموصوف خارجاً بـ "ألف" أو "ب"؛ بل مصب العلم هو عنوان الأحد، فكما أنّ متعلق العلم الإجمالي عنوان الأحد فإنّ متعلق التمليك هنا عنوان الأحد، ولا محذور في ذلك؛ فإنّ العناوين الانتزاعية موجودة بوجود منشأ انتزاعها، لا أنّه أمرٌ لا وجود له كي يقال بأنّه لا يعقل تمليك ما لا وجود له؛ بل له وجود بوجود منشأ انتزاعه، فأحد هذين العبدين موجود بوجود العبدين؛ لأنّهما منشأ انتزاعه.

وهذا مما لا مانع مِن تعلق الإجارة به؛ لأنّه لا يمتاز على الكلي في المعين، إلّا أنّ الكلي في المعين حقيقي وهذا انتزاعي فلا فرق بين أنْ يقول: "بعتُكَ صاعاً مِن هذه الصُبرة" وأنْ يقول: "بعتُكَ أحد هذه الصيعان" فإنّ كليهما كلي دائرته متضيقة بهذا الموجود الخارجي، غاية ما في الباب أنّ الكلي بحسب المحتمل الأول خارجيٌّ وبحسب المحتمل الثاني انتزاعيٌّ.

**المحتمل الثالث:** أنْ يكون من باب الفرد المردد، بأنْ يكون المنظور في قوله: "آجرتُكَ إحدى السيارتين" الفرد المردد، والفرد المردد هو المعبر عنه بكلمة "أو" في قولنا: "آجرتُكَ هذه السيارة أو هذه السيارة"، أو بكلمة "أحدهما على نحو البدل".

فالفرد المردد المعبر عنه بمفاد "أو" أو "الفرد على سبيل البدل" مقابل الفرد المعين، ويفترق عن الكلي بأنّ الكلي مجردٌ مِن الخصوصيات بينما الفرد مما لوحظت فيه الخصوصيات أيضاً، بمعنى أنّ متعلق الإجارة منفعة هذه السيارة بما لها مِن خصائص خارجية أو هذه السيارة بما لها من خصائص خارجية.

**وهذا ما وقع البحث فيه في المقام:**

وقد ذكر المحقق الأصفهاني (قدس سره) في [كتاب الإجارة، مؤسسة النشر الإسلامي، ص208] حيث قال: **(بل المحذور العقلي كما مر مرارا أن المردد بالحمل الشايع لا ثبوت له ذاتا ولا وجودا ولا ماهية ولا هوية، فلا يعقل أن تتقوم به أو تتشخص به أية صفة كانت حقيقية أو اعتبارية).**

ومفاد كلامه (قدس سره): أنّ الفرد المردد بالحمل الشائع لا وجود له؛ لأنّ الوجود مساوق للتشخص فلا ماهية له ولا هوية، فمن المحال أنْ يكون معروضاً لعرض - سواءً كان عرضاً تكوينيا كالعلم، أو كان عرضاً اعتبارياً كالملكية -.

وهنا ينبغي التنبيه في ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة [المباني في شرح العروة الوثقى، ج31، ص14] في باب المضاربة، حيث اشترط سيد العروة (قدس سره) أنْ يكون متعلق المضاربة معيّناً، قال في العروة: **(الرابع: أن يكون معيّناً)** فتصدى سيدنا الخوئي (قدس سره) للتعليق عليه بقوله: **(لم يظهر لنا وجهه. فإن دعوى أن أحدهما)** يعني عنوان "أحدهما" **(و الفرد المبهم لا وجود له في الخارج)** وهذه هي دعوى المحقق الأصفهاني (قدس سره) **(إذ الموجود في الخارج إنما هو الفرد المعيَّن المشخَّص فلا تصحّ المضاربة به)** أي بأحدهما.

وهذه الدعوى **(مدفوعةٌ بما ذكرناه في مبحث الواجب التخييري من المباحث الاُصولية، من أنّ الفرد المردَّد وإن لم يكن له وجود في الخارج، إلّا أنّ الجامع الذي هو عبارة عن عنوان أحدهما موجود في الخارج لا محالة، فإنه موجود بوجود الفردين. ولذا يقال: إنه)** أي المكلف **(يعلم بنجاسة أحد الإناءين، والحال أنّ الذي لا وجود له كيف يعلم بنجاسته؟.**

**إذن فلا مانع من إيقاع المضاربة على أحدهما، فإنه مشمول للعنوان الوارد في النصوص، أعني دفع المال للتجارة. وحينئذٍ فيكون التخيير للعامل أو المالك على حسب ما يتَّفقان عليه).**

فإنّ ماذكره (قدس سره) إنْ كان بياناً لمفهوم الفرد المردد بحسب اصطلاحهم فهو ممنوع، ولا علاقة بمحل البحث لا في باب الإجارة ولا في باب المضاربة، فإنّ ما ذكره (قدس سره) هو تعلق المضاربة بالعنوان الانتزاعي الموجود بوجود منشأ انتزاعه، ومحل البحث في الفرد المردد هو ما تعلق التمليك فيه بالفرد الخارجي بما له مِن خصوصيات لكن على سبيل البدل، ففرقٌ بين هذا المورد وبين العنوان الانتزاعي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 083 - كتاب\_الإجارة\_157\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_19\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المطلب الثالث:** وهو تحديد حقيقة الفرد المردد، حيث أشكل من قبل المحقق الإصفهاني قدس سره - كما سبق - بأن تمليك إحدى السيارتين أو أحد العبدين من قبيل تمليك الفرد المردد، والفرد المردد مما لا وجود له فلا ماهية له، وما لا هوية له ولا ماهية فليس قابلاً لأن يكون موضوعاً للأعراض، سواءً كانت أعراضاً واقعية كالعلم أو أعراضاً اعتبارية كالملكية.

وهذا الذي اقتضى البحث في حقيقة الفرد المردد، فما هو المقصود بمصطلح الفرد المردد في كلمات الفقهاء؟

**إن الفرد المردد له عدة مصطلحات:**

**المصطلح الأول:** أن المراد بالفرد المردد وجود الممكن في الخارج على سبيل الترديد. ولا إشكال بأن وجود الممكن خارجاً على سبيل الترديد غير معقول، والسر في ذلك أن الوجود مساوق للتشخص والتعين، فكل شيء هو وليس غيره، فهذا المعنى من الفرد المردد غير معقول، وليس محلا للبحث.

**المصطلح الثاني:** أن المقصود بالفرد المردد مشيرية العنوان الإجمالي لما يعلم بعدم مصداق له خارجا إذا لوحظ بالعنوان التفصيلي، وهذا المعنى مورد للبحث في جريان الأصول العملية فقد اختلف الأعلام في جريان الأصول العملية في هذا النوع من الفرد المردد، وله عدة أمثلة تعرض لها الفقهاء في هذا الباب:

**المثال الأول:** ما تعرض له المحقق العراقي قدس سره في بحثه [نهاية الأفكار ج4 ق1 ص117] وهو من صلى إلى أربع جهات بسبب جهله بالقبلة، ثم علم أن الصلاة إلى الجهة الجنوبية كانت فاقدة للركن كفقدها للطهارة أو للركوع مثلاً، فهل يمكن حينئذ أن تجري قاعدة الفراغ في العنوان الإجمالي - وهو عنوان الصلاة إلى القبلة -؟ فيقال: الصلاة إلى القبلة لا يعلم أنها وقعت بلا ركوع أو مع الركوع، ومقتضى قاعدة الفراغ أن الصلاة إلى القبلة صلاة صحيحة. فلو قيل - كما في كلمات سيدنا الخوئي [ درر الغوالي ص92] - بأن موضوع قاعدة الفراغ الموجود الخارجي الذي يشك في صحته، والخارج في المثال لا جهل فيه لأن الصلاة إلى الجهة الجنوبية قطعاً باطلة، والصلوات إلى الجهات الثلاث قطعاً صحيحة، فإذا نظرنا إلى صفحة الخارج لم نجد مصداقاً للمشكوك في صحته، بل الخارج بين معلوم الصحة ومعلوم البطلان، فإن الصلاة إلى الجهة الشمالية، والصلاة إلى الجهة الشرقية والغربية قطعاً واجدة للركوع، والصلاة إلى الجهة الجنوبية قطعاً فاقدة للركوع فلا مجرى لقاعد الفراغ.

لكن الصحيح أنه لا محذور في جريان قاعدة الفراغ في العنوان، فالمقتضي لجريان القاعدة - وهو أطلاق أدلتها - موجود والمانع مفقود، ومجرد أن الواقع الخارجي مما لا شك فيه بالعنوان التفصيلي لا يرفع الشك فيه بالعنوان الإجمالي، وحيث يترتب أثر على جريان القاعدة فمقتضى إطلاق أدلتها جريانها، ويحقق المصلي بذلك امتثال الأمر بالصلاة.

**المثال الثاني:** جريان الاستصحاب في صاحب هذا الجلد، كما لو كان هناك شاتان إحداهما ميتة قطعا والأخرى مذكاة قطعاً، وكان لدينا جلد لا يعلم أنه من أي واحدة من الشاتين، فإنه يمكن جريان الاستصحاب في عنوان - صاحب هذا الجلد - بأن يقال: صاحب هذا الجلد عندما كان حياً لم يكن مذكى، فهو الآن غير مذكى بمقتضى استصحاب عدم التذكية، مع أن صاحب هذا الجلد إما هذه الشاة وهي معلوم أنها مذكاة، أو هذه الشاة وهي معلوم أنها ميتة، أي أن هذا العنوان الإجمالي بصفة أنه مشكوك التذكية مما لا مصداق له خارجاً إذا لوحظ الخارج بنظارة العنوان التفصيلي، ومع ذلك التزم مثل سيدنا الخوئي قدس سره بجريان الأصل العملي فيه - وهو الاستصحاب - بمقتضى إطلاق دليل الاستصحاب وترتب الأثر عليه.

**المثال الثالث:** لو أن المكلف توضأ بأحد الماءين ثم علم قطعاً أن الماء (أ) نجس والماء (ب) طاهر، لكن لا يدري هل هو توضأ بماء (أ) الذي هو النجس أو توضأ بماء (ب) الذي هو طاهر قطعاً؟ فهل تجري قاعدة الطهارة في الماء الذي توضأ به بهذا العنوان الإجمالي? كجريان قاعدة الفراغ في الصلاة إلى القبلة، وجريان الاستصحاب في عنوان صاحب هذا الجلد? قد بنى السيد الصدر قدس سره [بحوث في شرح العروة الوثقى ج2 ص274] على جريان قاعدة الطهارة في الماء الذي توضأ به، لأن هذا العنوان الإجمالي – وهو الماء الذي توضأ به مشكوك الطهارة - ومقتضى إطلاق دليل قاعدة الطهارة وترتب أثر على ذلك جريان القاعدة، فالمقتضي موجود والمانع مفقود، بينما إذا لوحظ الواقع بالعنوان التفصيلي فهذا لا مصداق له، لأن الواقع بالعنوان التفصيلي إما ماء مقطوع الطهارة أو ماء مقطوع نجاسة.

فالفرد المردد بهذا المصطلح وهو أن يكون العنوان الإجمالي مجرى للأصول مع العلم بأن هذا العنوان الإجمالي مما لا مصداق له خارجاً إذا لوحظ الخارج بالعنوان التفصيلي.

**المصطلح الثالث:** - وهو محل بحثنا - وهو ما إذا كان الموضوع للأثر عنوان أحدهما، كتمليك إحدى الدارين أو إحدى السيارتين، فهل عنوان الأحد مأخوذ على نحو الموضوعية أو على نحو الطريقية؟ فإذا أُخذ عنوان الأحد على نحو الموضوعية بأن قال: (ملكتك إحدى هاتين السيارتين)، ومتعلق التمليك هذا الجامع وهو العنوان الانتزاعي - أي عنوان الأحد الذي ينطبق على الأولى أو الثانية - فهذا يعني لحاظ العنوان مجرداً من الخصوصيات المفرِّدة بما هو جامع صالح للانطباق على أي منهما، وباختيار المملك أن يسلمه إحدى السيارتين. وأما لو لوحظ عنوان الأحد على نحو المشيرية والطريقية بأن قال: (ملكتك إحدى السيارتين)، ولكن لوحظ الأحد نظارة مشيرة إلى كل من السيارتين، بحيث يكون مفاد الأحد هنا مفاد (أو) التي تعني أن كلاً من السيارتين بخصوصياتها المفرِّدة ملحوظة في مقام التمليك، فكأنه قال: (ملكتك السيارة (أ) أو السيارة (ب)) أو كل من السيارتين على سبيل البدل لا أنه ملكّه الجامع.

فهذا هو مصطلح الفرد المردد في محل الكلام، فهل يمكن أن يتعلق به التمليك أم لا؟

وهنا قيل - كما في كلمات المحقق الأصفهاني أعلى الله مقامه - بأنه إما أن يملكه المجموع فهو واضح، أو يملكه المعين أي السيارة (أ) فهو واضح، وأما إحدى السيارتين على سبيل البدل فهو مما لا وجود له في الخارج، وحيث لا وجود له خارجاً فلا يكون معروضاً للتمليك، فإن تمليكه فرع وجوده.

**ولكن الصحيح:** أنه لا مانع من تمليك الفرد المردد بهذا المعنى أي ما يكون مفاد (أو)، وهو الفرد على سبيل البدل مقابل المجموع والفرد المعين.

**وبيان ذلك بذكر أمرين:**

**الأمر الأول:** أن متعلق التمليك في قوله: (ملكتك إحدى السيارتين) مفهوم معين وإن كان مصداقه مردداً، فإحدى السيارتين مفهوم معين، وإن كان مصداقا من المردد، نظير أن يقال: الجزئي جزئي بالحمل الأولي وليس جزئياً بالحمل الشائع، فهو جزئي بلحاظ مفهومه، لكن المفهوم نفسه كلي بلحاظ صدقه على أفراد متعددة، كذلك مفهوم أحد الفردين معين بلحاظ نوع من الحمل ومردد بلحاظ نوع آخر من الحمل، فهو إذا لوحظ كمفهوم فهو معين فإن عنوان الأحد معين، وإذا لوحظ مصداقه أي المشار إليه فهو مردد.

**الأمر الثاني:** أن سائر العوارض النفسية - ومنها العوارض الاعتبارية - متعلقها ما كان في الذهن لا ما كان في الخارج، فمثلاً اعتبار المولى طبيعي الصلاة على ذمة المكلف لا يعني أن المعتبر على ذمة المكلف هو الصلاة الخارجية، وإنما المعتبر في ذمة المكلف الطبيعي المتصور في عالم الاعتبار، فإن الاعتبار لا يتعلق بالخارج، إذ لا يعقل أن تتعلق العوارض النفسية - ومنها العلم والشوق والإرادة والاعتبار - بالأمور الخارجية بما هي خارجية. والسر في ذلك أنه يعتبر في المتعلِّق والمتعلَّق أن يكونا من وعاء واحد، فلا يعقل أن يتعلق الأمر الإضافي بما هو في الخارج وإلا لزم - كما في عبارة الكفاية - أن يكون الخارجي ذهنياً أو الذهني خارجياً، فلا محالة بما أن التمليك من سنخ الاعتبار، والاعتبار من الأمور النفسية، فلا بد أن يكون متعلق التمليك أيضاً قائماً في وعاء الاعتبار، لذلك لا يعقل أن يتعلق التمليك مباشرة بالسيارة الخارجية، وإنما يتعلق بهذه الصورة القائمة في وعاء الاعتبار، فلا محذور في التمليك في قوله: (ملكتك إحدى السيارتين)، لأن التمليك أمر اعتباري وقد تعلّق بمفهوم قائم في وعاء الاعتبار، والمفروض أن هذا المفهوم القائم في وعاء الاعتبار معين وإن كان المشار إليه بهذا المفهوم مردداً.

فدعوى المحقق الإصفهاني قدس سره من أن الفرد المردد لا وجود له، وما لا وجود له لا يكون معروضاً، ممنوعةٌ فإن متعلق التمليك واقعا موجود في وعاء الاعتبار، وما لا وجود له ليس متعلقاً للتمليك.

**فإن قلت:** إن المرتكز عرفاً كون مصب التمليك هو الفرد الخارجي لأنه موضوع الأثر من التسليم والتسلم، لا العنوان الذهني؟

**قلت:** نعم إن التمليك وإن كان مصبه من حيث الأثر هو الفرد الخارجي - بمعنى أنه الغرض من الاعتبار - لكن انصب التمليك على الفرد الخارجي بتوسط عنوان ذهني، حيث لا يمكن أن يتعلّق التمليك بالفرد الخارجي بشكل مباشر، فحيث لا يمكن تعلّق التمليك بالفرد الخارجي بشكل مباشر اُستخدم العنوان الذهني واسطةً فيه على نحو فناء العنوان في المعنون، إلا أن متعلّق الاعتبار عقلاً بحسب الدقة هو هذا العنوان الذهني وإن كان تعلّق به الاعتبار بما هو فانٍ ومشير للمعنون الخارجي.

وهذا تحليل ما ذكرناه من الفرق بين لحاظ عنوان أحدهما على نحو الموضوعية أو لحاظه نحو الطريقية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 084 - كتاب\_الإجارة\_158\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_20\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل مما سبق:** أن متعلق الملكية بحسب النظر العقلي هو عنوان أحدهما لكن لا على نحو الموضوعية، بل بما هو فانٍ في الخارج المفروض وجوده، فالعنوان - وهو عنوان (أحدهما) - ليس من الفرد المردد بالحمل الشائع كي يقال باستحالة تعلق الملكية به، لتعين العنوان في أفق الاعتبار.

وأما بالنظر العرفي فهو كون متعلق الملكية هو المشار إليه بعنوان (أحدهما) أي الفرد على سبيل البدل المعبّر عنه بنظر العرف بمفاد (أو)، فإذا قال: (ملكتك إحدى الدارين) فإن الـ (إحدى) عنوان مشير والمشار إليه بالنظر العرفي فرد على سبيل البدل، فكأنه قال: (ملكتك هذه الدار أو هذه الدار)، ولذلك لا يتوقف العرف في هذه المسألة ونظائرها حتى لو التفت لإشكال المحقق الاصفهاني قده من أن عنوان (أحدهما) عنوان مشير فما هو المشار إليه? فهل المشار إليه المجموع? قطعاً ليس كذلك حيث إنه يشير إلى واحد، وهل المشار إليه الواحد المعين? قطعاً ليس كذلك لأنه لم يملكه داراً معينة، إذن فلا وجود للمشار إليه، لأن الموجود في الخارج إما كلاهما أو أحدهما المعين، ولا يوجد في الخارج (أحدهما) لا على نحو التعيين.

فإن هذا الإشكال الذي ذكره المحقق الإصفهاني قده تام لو كان متعلق التمليك مباشرة هو الخارج، فيقال لا وجود في الخارج لأحدهما المردد، أو لا وجود في الخارج لمفاد (أو)، أو لا وجود في الخارج لأحدهما على سبيل البدل، ولكن متعلق التمليك بحسب الدقة العقلية في المقام عنوان (أحدهما)، والعنوان متعين وليس مردداً وإن كان المشار إليه بهذا العنوان بالنظر العقلي مما لا وجود له، ولكن حيث إن موضوع الآثار ما كان له وجود بالنظر العرفي العقلائي، فيكفي في ذلك كونه موجودا بالنظر العرفي، حيث إن العرف يتعامل مع عنوان (الأحد) على أساس أنه عنوان حقيقي له معنون حقيقي، مع أنه بالنظر العقلي الدقيق ممالا وجود للمشار إليه أو المعنون بهذا العنوان، غاية ما في الباب يكفي في مقام الاعتبار العقلائي والاعتبار الشرعي أن يكون للمعنون حظ من الوجود ولو بالنظر العرفي وإن لم يكن له وجود بالنظر العقلي الدقيق، باعتبار أن ثبوته ووجوده بالنظر العرفي كافٍ في ترتيب الآثار العقلائية أو الشرعية.

مثلاً: لو علم المكلف إجمالاً بعد صلاة الظهر والعصر أنه نقص من إحداهما ركوعاً وشك في نقص الأخرى، فواحدة منهما باطلة والثانية مشكوكة ويحتمل أنه أنقص ركوعين. فتارة يكون للمعلوم بالإجمال سبب متميز وتارة لا يكون له سبب متميز، فإن كان للمعلوم بالإجمال سبب متميز بمعنى أنه في إحدى هاتين الصلاتين حصلت عنده عجلة في الانتقال من القيام إلى السجود، ونتيجة هذه العجلة في إحداهما نقص منه ركوع جزماً، ويشك في حصول هذه العجلة في الصلاة الأخرى، فهنا السبب المعلوم بالإجمال سبب متميز وهو حصول العجلة، فلأجل ذلك يكون المشار إليه بعنوان الأحد - وهو العلم بنقصان ركوع إحدى الصلاتين - صلاة معينة في الخارج، لأن الصلاة التي عجّل فيها صلاة متعينة في الخارج، أي أن المشار إليه صلاة متعينة خارجاً لا على سبيل البدل بل على سبيل التعيين وإن لم تكن متميزة من الصلاتين، فالمنكشف بالعلم الإجمالي هنا صلاة متعينة وإنما وصلت للذهن عبر عنوان إجمالي لا تفصيلي.

وتارة لا يكون للسبب المعلوم بالإجمال تميز بل يكون السبب متساوي النسبة لكلتا الصلاتين، كما لو كان يعلم بأنه مريض مرضا يؤدي إلى أن لا يضبط صلاتين، فنتيجة لمرضه قد نقص منه ركوع إحدى الصلاتين، إلا أن هذا السبب متساوي النسبة للصلاتين، فلا علم عنده بأن الصلاة الناقصة للركوع صلاة متعينة، باعتبار أن السبب الذي أوجب العلم بنقص الركوع سبب متساوي النسبة لكلا الصلاتين. فنتيجة ذلك كون المعلوم بالإجمال أيضاً غير متميز، مما يعني أن علمه بنقص ركوع إحدى الصلاتين عنوان مشير إلى صلاة لا على سبيل التعيين، بل إلى صلاة على سبيل البدل، إذ المفروض أن سبب المعلوم بالإجمال غير متميز، ونتيجة عدم تميزه أن المشار إليه بعنوان إحدى الصلاتين ليس فرداً على سبيل التعيين بل هو فرد على سبيل البدل، بحيث لو انكشف الواقع وتبين نقص كلتا الصلاتين لم يكن للمعلوم بالإجمال مصداق في إحداهما المعينة.

وشبيه المقام أن يوجد ماءان في مكان وتقاطرت نجاسة من السقف على هذا المكان، فإن مقتضى تقاطر البول مثلا من السقف أن أحد الماءين تنجس قطعاً ويشك في نجاسة الآخر. وحيث إن سبب المعلوم بالإجمال ليس سبباً متميزاً في أحد الإناءين - أي سواء كان الإناء أزرق أو أبيض أو على اليمين أو اليسار، فالسبب متساوي النسبة لكلا الإناءين - فلأجل ذلك ما يعلمه - وهو نجاسة أحد الإناءين - عنوان مشير لكن المشار إليه نجاسة أحدهما لا على سبيل التعيين.

بخلاف ما لو كان سبب المعلوم بالإجمال سبباً متميزاً كما لو علم بأن أحد الإناءين له خصوصية تقتضي - مثلاً - أن يستقبل النجاسة أكثر من غيره، لكنه لا يميز الإناء ذا الخصوصية منهما. فحيث إن السبب هنا متعين فما علم به - وهو نجاسة احد الإناءين - هو مشير لنجاسة متعينة في إناء متعين خارجاً وإن كان لا يميزه.

وهذا عين ما ذكر في تعارض الخبرين على نحو التضاد من حيث المدلول، كما إذا ورد خبر دال على وجوب الجمعة تعيينا وورد خبر دال على وجوب صلاة الظهر تعييناً يوم الجمعة، ونتيجة التضاد بين المدلولين - حيث لا يحتمل صدق كليهما - فإن المعلوم بالإجمال هو كذب أحد الخبرين – كذباً خبرياً لا مخبرياً - لا على التعيين، لأن السبب متساوي النسبة لكليهما، وهو أنه لا يعقل صدقهما معاً مع تضاد المدلولين، وتطبيق ذلك على المثال السابق : وهو مالو علم إجمالا بعد صلاة الظهر والعصر أنه نقص ركوعاً من إحدى الصلاتين بسبب غير متميز فقد علم ببطلان صلاة وشك في صلاة أخرى، ومقتضى ذلك جريان قاعدة الفراغ في العنوان الإجمالي وهو الصلاة الأخرى، أو ما لم يُعلم بطلانه، ومن الواضح أن ما لم يعلم بطلانه مما لا تعين له، لأنه لو بحث عن مصداقه فهل هو صلاة الظهر أو صلاة العصر؟ فإنه ليس مصداق متعين خارجاً، لأن ما علم بطلانه هو نقص الركوع بسبب غير متميز، وهو عدم القدرة على ضبط صلاتين وهو مما يقبل الصدق على أي منهما على سبيل البدل. والنتيجة أن ما عُلم بطلانه تجب إعادته، وما لم يعلم بطلانه بهذا العنوان مجرى لقاعدة الفراغ، فمقتضى قاعدة الفراغ إعادة صلاة واحدة عما في الذمة من دون تعيين ظهر أو عصر.

وكذلك الأمر في المقام وهو تعلق التمليك بإحدى الدارين أو أحد المالين، مما يعني أن متعلق التمليك عنوان (أحدهما) بما هو فانٍ في معنون عرفي وهو المعبر عنه بأحد الفردين على سبيل البدل.

وقد أفاد المحقق النائيني قدس سره [في أجود التقريرات - بحث الواجب التخييري ج1 ص183] بقوله: **(والذي يترجح بالنظر... إلخ)** ما حاصله: أن متعلق الوجوب التخييري كما إذا قال: (من أفطر متعمداً في نهار شهر رمضان فليصم شهرين متتابعين أو يطعم ستين مسكيناً) هو واقع أحدهما لا مفهوم أحدهما: أي أن متعلق الوجوب التخييري أحدهما المصداقي وهو واقع أحدهما لا بعينه، ولا حاجة لتعلقه بعنوان أحدهما، فإن تعلق الإرادة بالأحد المصداقي محال في الإرادة التكوينية لا في الإرادة التشريعية، بمعنى أنه تكويناً لا يمكن أن يريد الإنسان واقع الأحد والمفروض أنه لا واقع له، ولكن الإرادة التشريعية هي أمر اعتباري، فمقتضى أنها أمر اعتباري - والاعتبار سهل المؤونة - تعلّق الاعتبار بواقع الأحد، كأن يقول: (أنا لا أملكك مفهوم أحدهما بل أملكك ذات أحدهما بما هو موجود لا بواسطة العنوان)، فإن الإرادة تدور مدار الغرض، والمفروض أن الغرض إذا كان واحداً فهو غير متقوم بالمجموع ولا بواحد معين بل إما بالصوم أو بالإطعام - أي بأحدهما المصداقي فلا مانع من تعلّق الإرادة التشريعية به بلا حاجة لتوسيط العنوان.

والصحيح: امتناع تعلق الأمر والإرادة التشريعية بأحدهما المصداقي الذي لا تعين له حتى بالإشارة الذهنية فضلاً عن الإشارة الخارجية، لأن الأمر والإرادة والعلم والتمليك كلها من الأمور الإضافية، والأمور الإضافية مما لا يعقل تحققها في أفق النفس إلا بطرف مقوم لها في نفس الأفق، فما لم يكن الطرف متعيناً في أفق النفس فلا يعقل وجود الأمر الإضافي.

**فالصحيح:** ما ذكرناه من أن المتعلق للتمليك أو الأمر التخييري هو عنوان (أحدهما) لكن لا بالمعنى الاسمي - أي على نحو الموضوعية - بل بالمعنى الحرفي - أي على نحو المشيرية - المعبّر عنه بمفاد (أو) المشير لأحد الفردين على سبيل البدل، وبما أن المشار إليه له حظ من الوجود بالنظر العرفي كفى ذلك في تعلق الأمر التخييري به أو تعلق التمليك به. أو فقل - جمعاً بين الوجدان العرفي الذي يرى أن للأحد المصداقي وجوداً، والبرهان العقلي الذي يقرر أن الموجود خارجاً إما الجميع أو الفرد المعين -: إن متعلق التمليك أحدهما المصداقي لكن بواسطة العنوان لاستحالة امتداد ما هو في أفق النفس من اعتبار الملكية لما هو في الخارج من دون توسط العنوان. ولذلك لا حاجة في بيع صاع من الصبرة الخارجية إلى تصحيح البيع بجعل المبيع على نحو الكلي في المعين، بل يمكن جعل متعلق التمليك الأحد المصداقي بواسطة العنوان وهو أحد الصيعان على سبيل البدل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 085 - كتاب\_الإجارة\_159\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_21\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

بعد الفراغ عن صحة كون متعلق الإجارة أو البيع كما في قوله: "ملكتُكَ إحدى السيارتين" هو مصداق أحدهما لكن بتوسط العنوان في مقام الاعتبار ومرجعه عرفاً لمفاد "أو" وكأنّه قال: "ملكتُكَ هذه السيارة أو هذه السيارة"، خلافاً لما يبدو من عبارة المنهاج للسيد الأُستاذ (مد ظله) [منهاج الصالحين، طبعة مصححة 1445هـ. - 2023م.، ج2، كتاب الإجارة، ص119] حيث قال: **(شرائط العين المستأجرة وهي اُمور: 1. التعيين، فلا يصحّ إجارة المبهم كما لو قال: (آجرتك إحدى دوري) نعم يصحّ إجارة الكلّيّ في المعيّن كسيّارة من عدّة سيّارات متماثلة).**

فإنّ ظاهر المقابلة بين عدم الصحة في الفرد المبهم والصحة في خصوص الكليّ في المعين أنّ تعلق الإجارة بمصداق "الأحد" بتوسط العنوان مما لا يصحّ بنظره، كما يبدو من عبارة سيدنا الخوئي (قدس سره) في كتاب [المسائل المنتخبة، مؤسسة الخوئي الإسلامية، أحكام الإجارة، ص251] أنّه يحتاط في ذلك، حيث قال: **((مسألة 755): يعتبر في العين المستأجرة أمور: (1) التعيين، فلو قال آجرتك إحدى دوري لم تصح الإجارة على الأحوط).**

**وهنا تنبيهات في المسألة:**

**المنبه الأول:** أنّ الفارق بين كون عنوان "أحدهما" موضوعاً للوجوب التخييريّ وكونه موضوعاً للتمليك وكونه موضوعاً للعلم الإجمالي مع تميز السبب هو اختلاف المشار إليه.

**فبالنسبة للواجب التخييريّ:** إذا قال: "أنتَ مأمورٌ بإحدى الخصلتين إما القصر أو التمام" أو قال: "أنتَ مأمورٌ في ظهر يوم الجمعة بالجمعة أو الظهر" فإنّ المشار إليه هنا بعنوان "إحدى" واقعٌ لم يفرغ عن وجوده، وإنّما يراد إيجاده بهذا الأمر.

**وبالنسبة للتمليك:** كما لو قال: "ملكتُكَ إحدى السيارتين" أو قال الأجيرُ للمستأجر: "ملكتُكَ أحد العملين إما كنس المسجد أو كنس البيت" فإنّ المشار إليه بـ "أحد" هنا هو مصداق أحدهما أي الواقع المفروغ عن وجوده لكن لا على نحو التعيين بل على نحو البدل المعبر عنه بمفاد "أو".

**وأما في العلم الإجمالي ذي السبب المتميز:** كما لو عَلِم بوقوع قطرة بولٍ في أحد الإناءين إما الأزرق أو الأبيض لسببٍ يقتضي أحدهما لا كليهما، فإنّ المعلوم بالإجمال واقعٌ فرغ عن وجوده وتعينه، أي كما أنّ المشار إليه مفروغ عن وجوده فهو مفروغ عن تعينه وأنّه إناءٌ معين، لا إناءٌ على سبيل البدل.

**التنبيه الثاني:** إذا كان متعلق التمليك "أحدهما المصداقي" على سبيل البدل، والمفروض أنّ الفرد على سبيل البدل لا وجود له في الخارج؛ لأنّ الموجود في الخارج إما الجميع أو المعين، ولا وجود في الخارج للفرد على سبيل البدل، فما في الخارج مِلك لمن؟

**والجواب:** أنّه كما أنّ المشتري مَلكَ إحدى السيارتين على سبيل البدل، فما بقيَّ على مِلك البائع أيضاً بحسب المرتكز العقلائي إحدى السيارتين على سبيل البدل، وثمرة وجود "الأحد المصداقي" بالنظر العرفي أنّه لو حصل نماءٌ للعينين كما لو أثمرت الشجرتان، أو ولدت الشاتان، لكان للمشتري نصيب من أحدهما على سبيل البدل، وأنّه ليس للبائع بيعهما معاً، وأنّه لو غصبهما غاصبٌ ضمن للمشتري قيمة منفعة أحدهما، وأنّ ما يختاره للتسليم فهو أداء لملك المشتري بالنظر العرفي.

كما أن مقتضى ذلك أنّ هذه السيارات تنتقل للوارث كما كانت للمورث، وعدم تعلق الخمس بمجموع السيارتين، ولا تحقق الاستطاعة بثمنهما.

حيث لا يصدق عليهما عنوان الفائدة كي تكونا موضوعاً لتعلق الخُمس، كما لا يصدق على المجموع عنوان الاستطاعة لو كان محققاً لها.

**التنبيه الثالث:** ذكر السيد الحكيم السبط (قدس سره) في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص148] تعليقاً على المسألة - أي: **(المسألة 3): يشترط في كل من العوضين أمور: الأول: أن يكون معلوما)** - بقوله (قدس سره): **(لا ينبغي الإشكال في اشتراط تعيين كل من العوضين في مقابل الإبهام والترديد فيهما، كإجارة إحدى الدارين، أو بأحد الثمنين من الدراهم أو الدنانير. ويظهر من بعض كلماتهم المفروغية عنه، لابتناء الإجارة على المعاوضة وتبادل الملكية بين المنفعة والثمن، ويمتنع ملكية المردد المبهم.**

**نعم يمكن صيرورته)** يعني الـ"أحد" **(موضوعاً للملكية التعليقية الراجعة إلى ملكية أحد طرفي الترديد بعينه معلقاً على اختياره).**

**والمقصود بذلك:** أنْ يقول له: "ملكتُكَ إحدى السيارتين إن اخترته لي منهما" فكأنّ المِلكية معلقةٌ على ما يختاره البائع للمشتري، هذا بالنسبة إلى تعلق المِلكية بإحدهما المعوض وهو إحدى السيارتين، فلو تعلقت الملكية بالعوض بأنْ قال البائع: "ملكتُكَ هذه السيارة" وقال المشتري: "قبلتُ ذلك بأحد الثمنين"، بحيث صار الترديد في الثمن، أو الأُجرة كما لو قال المُؤجر: "آجرتك هذه السيارة" فقال المستأجر: "قبلتُ بإحدى الأُجرتين"، **(فترجع الأجرة بأحد الثمنين مثلاً إلى ملكية المنفعة فعلاً)** فالمُستأجر قد مَلكَ المنفعة بالفعل ولكن **(وملكية أحد العوضين بعينه وصيرورته أجرة)** إنّما هو **(عند اختياره)** فالمُستأجر مَلكَ المنفعة بالفعل بينما المُؤجر لم يمتلك العوض إلّا عند اختيار الأجير تسليم أحد الثمنين أو إحدى الأجرتين **(لا عند إيقاع العقد).**

**(وهو)** يعني إذا صورنا الفرع بهذا النحو، مما يرد عليه إشكالان:

الإشكال الأول: **(- مع خروجه عن الإجارة بما لها من معنى عرفي معهود -)** إذ ليس المعهود من الإجارة أنْ تكون المنفعة مملوكة بالفعل بينما الأُجرة قد علق تمليكها على الاختيار، فهذا خارج عن الإجارة بالمعنى العرفي المعهود؛ بل قد يكون راجعاً إلى باب الجعالة كأنّه قال له: "إنْ ملكتَني المنفعة ملكتُكَ أحد العوضين باختياري" لا للإجارة.

والإشكال الثاني: أنّ هذا **(ينافي ما يظهر منهم التسالم عليه من اعتبار التنجيز في مضامين العقود ومبطلية التعليق فيها).**

**ولكن يلاحظ في المقام:**

أنّ هناك فرقاً بين تعلق الاختيار بالمعوض وتعلق الاختيار بالمِلكية، فإذا قال: "ملكتُكَ ما تختاره من السيارتين" فالمنوط بالاختيار ليس المِلكية وإنّما المعوض أي المملوك، وإذا قال: "ملكتك إحدى السيارتين معلقاً - يعني أصل التمليك - على اختيارك في مقام التطبيق" صار المعلق هنا المِلكية وليس المملوك، وما يرجع لباب مبطلية التعليق في العقود كون المعلق هو المِلكية، لا فرض كون المملوك أو المعوض هو المختار، إذ على الثاني لا تعليق في البين لذلك لابُدّ مِن التفكيك بين الموردين.

**إلّا أنْ يقال:** إذا قام الإجماع على مبطلية التعليق في العقود فلا يحتمل أنْ يكون التعليق مبطلاً إنْ رجع للمِلكية دون أنْ يرجع إلى المعوض. فتأمل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 086 - كتاب\_الإجارة\_160\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_2\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التنبيه الرابع:** قد أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة [كتاب الإجارة، ج30، ص56] أنّ صحة تمليك الكلّي في المعين إنّما يتم مع التساوي في الخصوصيات الدخيلة في المالية، فإذا قال مثلاً في باب البيع: "بعتُكَ صاعاً من هذه الصبرة" فإنّه يشترط في صحة البيع أن تكون الصيعان متساوية في تمام الصفات الدخيلة في المالية، وكذلك إذا قال: "آجرتك إحدى بيوتي" فلا بُدّ في صحة الإجارة من كون البيوت متساوية في الصفات الدخيلة في المالية وإلا فلا.

وقد أشكل عليه السيد الحكيم السبط (قدس سره) بأنّه لا وجه لاعتبار التساوي في الصفات الدخيلة في المالية، بل يكفي أنّ للكلّي المتقوم بالصفات المشتركة بين البيوت ما يكون مصداقاً له، وبيان ذلك - كما ذكر في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص149] - بقوله: **(نعم يصح إجارة الكلي في المعين، كما نبه على ذلك سيدنا المصنف)** يقصد السيد الجد (قدس سره) **(وحكي عن بعض مشايخنا)** وهو السيد الخوئي (قدس سره) كما في تقريراته **(بحيث لا تكون الخصوصيات الفردية المعينة داخلة في موضوع الإجارة)** لأنّه آجره إحدى دوره، فالخصوصيات من قبيل كون الدار شرقية أو غربية أو كون الدار مصبوغة بالأبيض أو غيره غير دخيلة في متعلق الإجارة **(على نحو البدلية ليلزم التردد فيه)** إذ لو كان متعلق الإجارة إحدى الدور بما لها من صفات خارجية معينة، والمفروض أنّ الدور مختلفة في هذه الصفات الخارجية فسوف يلزم التردد في متعلق الإجارة بحيث لا يكون معيناً بعد أخذ الصفات الخارجية فيه مع أنّها مختلفة **(بل يكون موضوعها الكلي الجامع بينها بما له من حدود مفهومية لا ترديد فيها ولا إجمال)** أي أنّ موضوع الإجارة هو إحدى الدور بما لها من صفات مشتركة بين الدور دون الصفات المختلفة بينها، فالصفات المختلفة لم تؤخذ في متعلق الإجارة وإلا لزم التردد الموجب للغرر **(غاية الأمر أن تسليم الكلي إنما يكون بتسليم إحدى الخصوصيات)** فالمؤجر في مقام التسليم سوف يسلم داراً معينة، لكن هذه الدار المعينة لم تؤخذ بما لها من صفات خارجية في متعلق الإجارة، وإن كان لابُدّ من تسليمها في مقام تسليم ما هو موضوع الإجارة **(ولا محذور في ذلك، كما هو الحال في سائر موارد ملك الكلي، حيث يكون الوفاء به بتسليم فرد منه من دون أن تكون خصوصيته الخارجية دخيلة في موضوع الملكية.**

**وكأنه على ذلك)** أي بناءً على أن الصفات الخارجية ليست دخيلة في التمليك **(يبتني ما ذكره بعض مشايخنا قدس سره في حاشيته على العروة الوثقى)** حيث قال: **(لا يبعد صحة إجارة إحدى العينيين إذا كانتا متساويتين في الصفات)** أي لا يبعد أن يكون مقصوده كفاية الاشتراك في الصفات.

**(بقي في المقام أمران:**

**الثاني:)** وهو الذي أشكل به السيد السبط على سيدنا الخوئي (قدس سرهما) **(أن ما سبق من بعض مشايخنا (قدس سره) في حاشيته من اعتبار تساويهما في الصفات)** حيث لم ينص في تعليقته على العروة على هذا القيد، وهو التساوي في الصفات الدخيلة في المالية، بل قال: "يعتبر في صحة تمليك الكلي في المعين أن تكون الأفراد متساوية في الصفات فقط". وهذا كلام صحيح لكنه في تقرير درسه نص على كون الأفراد متساوية في الصفات الدخيلة في المالية، وهذا هو محل الإشكال عليه **(قد خُص في تقرير درسه بالصفات الدخيلة في المالية. وكأن منشأ اعتبار التساوي في الصفات الدخيلة في المالية هو البناء على لزوم الغرر مع اختلافها فيها، للبناء على مانعية الغرر من صحة المعاملة).** أي بعد المفروغية عن مانعية الغرر من صحة المعاملة فلا يمكن التخلص من هذا المانع إلا بكون موضوع الإجارة هو الكلي في دور متساوية في الصفات الدخيلة في المالية، فلو قال: "آجرتُكَ إحدى دوري" وكانت الدور الثلاث مختلفة في الصفات الدخيلة في المالية، فالدار الشرقية مثلاً ماليتها أفضل من الدار الغربية، لم تصح الإجارة على نحو الكلي في المعين؛ لأنّ لازم ذلك هو ورود الغرر، والغرر مانع من صحة المعاملة **(لكن الظاهر اختصاص لزومه)** أي الاتحاد في الصفات الدخيلة في المالية **(بما إذا كانت العين المؤجرة شخصية مجهولة الصفة)** كما ذكره السيد الحكيم الجد (قدس سره) في [المستمسك، ج12، ص13] كما إذا قال: "آجرتك تلك الدار التي يرغب فيها المستأجرون"، وكانت تلك الدار مجهولة مرددة بين ثلاث دور مختلفة في الصفات الدخيلة في المالية، ففي هذا الفرض - وهو كون موضوع الإجارة داراً شخصية مرددة بين دور مختلفة في الصفات الدخيلة في المالية - يرد محذور الغرر **(نظير ما ذكروه في المبيع.**

**أما إذا كانت كلية مختلفة الأفراد في الصفات)** الدخيلة في المالية **(فلا غرر)** لأنّ متعلق الإجارة ليست داراً شخصية كي يلزم الغرر، وإنّما موضوع الإجارة دار كلية، فبما أنّ موضوع الإجارة دار كلية فلا محالة تكون متقومة بالصفات المشتركة لا بالصفات المختلفة، لأنّه آجره كلياً لا شخصياً، أي أنّ مقتضى كون موضوع الإجارة إحدى الدور على نحو الكلي لحاظ الصفات المشتركة، فالصفات المختلفة الدخيلة في المالية ليس داخلة في موضوع الإجارة، وبما أنّها ليست داخلة في موضوع الإجارة فلا يلزم من إجارة الكلّي في المعين أي غرر في البين **(لأن مالية الكلي - المفروض كونه موضوعاً للمعاوضة - تابعة لمالية أقل أفراده الميسورة إن كان التطبيق موكولاً إلى البائع أو المؤجر، ولمالية أكثر أفراده الميسورة إن كان التطبيق موكولاً إلى المشتري أو المستأجر)** أي أنّ موضوع الإجارة هو إحدى الدور على نحو الكلّي في المعين ولم يؤخذ فيه الصفات المختلفة الدخيلة في المالية، بل أخذ فيه الصفات المشتركة، ولكن مالية الكلّي الذي هو موضوع الإجارة تابعة لمالية أقل الأفراد إن كان التطبيق بيد المؤجر، وأكثر الإفراد إن كان التطبيق بيد المستأجر.

**والمتحصل أنّ كلامه (قدس سره) متضمن لثلاثة مطالب:**

**المطلب الأول:** أنّ موضوع الإجارة هو الكلّي في المعين، ولا يعتبر في الكلّي في المعين إدخال الصفات الشخصية التي تكون دخيلة في المالية، فاختلاف الصفات الشخصية في المالية لا يؤثر في صحة الإجارة؛ لأنّ متعلقها وموضوعها الكلّي في المعين، وفرضه كلياً يعني فرض الصفات المشتركة من دون دخالة للصفات الخاصة، فلا معنى لاشتراط سيدنا الخوئي (قدس سره) أن يكون موضوع الإجارة هو فرض كون الدور متحدة في الصفات الدخيلة في المالية، فإنّه يكفي في تمليكه الصفات المشتركة، فلا حاجة لإقحام هذا القيد.

وهذا المطلب صحيح وإشكاله واردٌ على كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) من هذه الناحية.

**المطلب الثاني:** ما هو ميزان مالية الكلي؟ إذ لابُدّ أن يكون لمتعلق التمليك ماليه، فما هو الميزان في مالية الكلّي؟ وقد أفاد (قدس سره): أنّ الميزان في مالية الكلّي في المعين مالية أقل أفراده من حيث المالية إن كان التطبيق بيد المؤجر، ومالية أكثر أفراده إن كان التطبيق بيد المستأجر.

**وهذا المطلب الثاني هو محل التأمل، والسر في ذلك:** أنّ مقتضى المعاوضة في المقام على الكلّي في المعين كون المدار على المالية المشتركة بين الفردين المختلفين في الصفات، فتتعين في مقام التطبيق على الأقل مالية، نعم إذا اشترط في العقد كون التطبيق بيد المشتري أوالمستأجر كان لازمه قبول البائع أو المؤجر بما يختاره الآخر في مقام التطبيق، ولو كان هو الأكثر لكن ذلك لا لأنّ المناط في ماليته على الأكثر، بل لقبول البائع أوالمؤجر بكون التطبيق بيد المشتري أو المستأجر، وإلا فمقتضى القاعدة أنّ ميزان مالية الكلي بمالية أقل الأفراد؛ لأنّ مالية الأقل هي القدر المتيقن عند تفاوت الصفات الدخيلة في المالية، فلو قلت: "بعتك صاعاً من هذه الصبرة" والصبرة متفاوتة الصيعان، أو "آجرتك إحدى دوري هذه" فإنّ مالية الكلّي متقومة بمالية أقل الأفراد، إلا أن يكون مقصود السيد الحكيم السبط (قدس سره) أنّ العقد منصرف لذلك، بمعنى أنه إذا قال: "آجرتك إحدى دوري بتسليمي" انصرف إلى الأقل، وإذا قال: "آجرتك إحدى دوري باختيارك" انصرف إلى الأكثر، فإذا أخذ في متعلق الإجارة كون التطبيق بيد المؤجر انصرف للأقل؛ لأنّ غير ذلك خطر عليه، وإذا أخذ في موضوع الإجارة كون التطبيق بيد المستأجر انصرف إلى الأكثر؛ لأنّ الأقل من ذلك خطر عليه، إلا أنّ الانصراف محل تأمل.

**المطلب الثالث:** قال (قدس سره): **(وأما الرضا عند التسليم بالأقل أو الأكثر فهو خارج عن مقتضى المعاوضة)** وهذا شيء بديهي؛ لأنّنا إذا فرضنا أنّ التطبيق بيد المستأجر بحسب الشرط، لكن المستأجر في مقام التسليم اقتنع بالأقل مالية، فهذا لا غرر فيه لأنّه من الرضا عند التسليم وليس قيداً مأخوذاً في الإجارة **(ولا أثر له في غرريتها، نظير الرضا بالأقل مالية أو الأكثر في بيع السلف وغيره من موارد استحقاق الكلي في الذمة الذي لا اشكال بينهم في جوازه).**

وهذه الملاحظة التي أوردها السيد الحكيم السبط على سيدنا الخوئي (قدس سرهما) واردةٌ على السيد الحكيم الجد (قدس سره) كما في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص188] حيث قال السيد الجد (قدس سره): **(مسألة 5: 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 اختلافاً في المالية لم يجب التعيين)**، فلو فرضنا أنّه استأجر الدابة لحرث جريب من إحدى هذه الأراضي لم يجب التعيين إذا كانت الأراضي متساوية في الصفات الدخيلة في المالية، وأما إذا كانت مختلفة في الصفات الدخيلة في المالية وجب التعيين.

فالإشكال الذي أورد على سيدنا الخوئي (قدس سره) يرد على ما أفيد مِن قِبَل السيد الحكيم الجد (قدس سره) في هذه المسألة؛ لأنّ ظاهرها لزوم التعيين مع اختلاف الصفات الدخيلة في المالية على نحو الفتوى لا على نحو الاحتياط. فافهم وتأمل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 087 - كتاب\_الإجارة\_161\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_3\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التنبيه الأخير:** هل تصح إجارة الكلي في الذمة بأن يقول: (ملكتك منفعة سيارة) من دون تقييدها بدائرة خاصة مقابل الكلي في المعين نحو: (ملكتك منفعة إحدى سياراتي) أو (ملكتك منفعة إحدى دوري)، بل يقول: (ملكت منفعة سيارة) أو (ملكتك منفعة دار) كما تصنع كثير من المؤسسات التي تتكفل بالتأجير لوسائل النقل من دون لحاظ إطار معين؟

قد وقع الكلام في إجارة الكلي في الذمة ومنع منه في خصوص العقار في الشرائع والقواعد، معللاً ذلك في الشرائع بلزوم الغرر، إذ لو قال: (ملكتك منفعة أرض) من دون تعيين تلك الأرض كان ذلك موجباً للغرر، ولذلك أشكل في المسالك بأنه يكفي في رفع الغرر الوصف الرافع للجهالة كأن يقول: (ملكتك منفعة أرض ذات صفة كذا وذات مقدار كذا وذات عدد كذا)، فمتى وصفها بأوصاف رافعة للجهالة كفى ذلك في رفع الغرر بلا حاجة إلى أن تكون أرضاً معينة في الخارج. ثم أعقب ذلك الشهيد الثاني في المسالك: **(نعم لو علل بعسر تحصيل الموصوف لاختلاف العقارات في الخواص والأوصاف اختلافاً كثيراً يعسر معه الوقوف على ما عُين في العقد)** أي لو علل صاحب الشرائع بهذا التوجيه لكان أولى، وإلا فلا غرر في المعاملة على الكلي في الذمة.

وأورد السيد الحكيم السبط قدس سره [مصباح المنهاج - كتاب الإجارة ص150] بقوله: **(الظاهر أن مرادهم بالأوصاف الرافعة للغرر خصوص ما يكون دخيلاً في المالية)** وبما أن المنظور في كلماتهم الأوصاف الدخيلة في المالية فهو مما لا يعسر ضبطه أصلاً فلا يرد إشكال العسر، إذ يمكن ضبط أوصاف العقارات بنحو تكون أوصافاً حاسمة رافعة للجهالة وإن كانت أوصافاً دخيلة في المالية **(خصوصا في عصورنا)** حيث إن الأمور منضبطة من حيث الكم والكيف والموقع ونحو ذلك من الأمور **(ولعله لذا قال العلامة في التحرير: والأقرب عندي جواز إجارة غير المعين مع الوصف الرافع للجهالة).**

بل بناء على أن تمليك الكلي الموصوف مما يصح عند العقلاء ولولم تذكر الصفات الدخيلة في المالية كما مضى فلا إشكال فيه **(والسيرة في عصورنا على ذلك)** أي على تمليك الكلي الذمي **(في مثل حملات المسافرين للحج والعمرة والزيارة، حيث يدخل السكن في شؤون الحملة من دون رؤية المسكن، ولا تحديد دقيق له)** سوى أن يتعهد صاحب الحملة بأن للحاج أو للزائر سكناً في مكة أو سكنا في المدينة أو سكناً في مشهد من دون أن يحدد السكن بتحديد دقيق، وهذا يعني أن السيرة جارية على عدم اشتراط ذكر الأوصاف الرافعة للجهالة، وهذا منبه على أنه لا يعتبر في تعلق الإجارة بمنفعة الكلي الذمي ذكر الأوصاف الرافعة للجهالة.

ولكن قد يقال بأن هذه الموارد من باب الجعالة التي لا يعتبر فيها ذكر الأوصاف، ولو كانت من باب الإجارة فإنها لا تخلو من ضابط عرفي ولو ضابطاً إجمالياً يكتفي به المتعارف من الناس في رفع الغرر، بمعنى إنه إذا قال صاحب الحملة: (وفّرت لمن كان معي في الحملة سكناً في مكة) فإن هناك ضابط عرفي لهذا السكن يقاس بلحاظ مستوى الحملة عند الناس، فإن مستويات الحملات تختلف بنظر الناس، ولذلك تتنافس الحملات في تحقيق الرغبات بالنحو الأفضل، وتنافس الحملات في تحقيق الرغبات بالنحو الأفضل منبه على أن الحجاج لا يقدمون على مجهول، وإنما على ما كان موصوفاً ولو بضابطة عامة كافية لرفع الجهالة، لا أن جريان سيرة الحملات على عدم تحديد السكن يعني عدم اعتبار ذكر الأوصاف الرافعة للجهالة، بل الأوصاف الرافعة للجهالة معتبرة، غاية ما في الأمر قد يكون في البين ضابط تفصيلي لها وقد يكون ضابط إجمالي ينتزع بلحاظ مستوى الحملة وصاحبها وتاريخ هذه الحملة ومعهوديتها بين الناس.

هذا كله في المقام الأول وهو اعتبار التعيين في مقابل الإطلاق والشيوع.

**المقام الثاني:** وهو اعتبار التعيين بمعنى العلم مقابل الجهل، مع أن المعين مما له واقع، غاية ما في الأمر أن هذا الواقع المتعين في حد ذاته مجهول عندنا فلا بد من العلم به في تحقيق صحة الإجارة.

ومن هذا الباب ما ذكره سيد العروة قدس سره من أنه يعتبر تعيين المنفعة، ومعنى تعيينها يعني العلم بها في مقابل الجهل الموجب للغرر.

**وهنا مطالب:**

**المطلب الأول:** في أصل اعتبار العلم بالمنفعة، فهل يعتبر العلم بالمنفعة في صحة الإجارة أم لا؟

واعتبار المنفعة هو المعروف بين الأصحاب، وفي مفتاح الكرامة: **(لا خلاف في اشتراطه فيما أجد بمعنى العلم بقدرها)**، وادعى صاحب الرياض الإجماع عليه كما في الغنية والمختلف، وفي الجواهر: **(بلا خلاف أجده، بل الاجماع بقسميه عليه)**، فالظاهر هو إجماعهم وتسالمهم على اعتبار تعيين المنفعة.

إلا أن سيدنا الخوئي قدس سره [الموسوعة ج30 ص27-28] استدل على أصل المطلب بغض النظر عن الإجماع بالبناء العقلائي، بمعنى أن البناء العقلائي قائم على التحفظ على المالية، ومقتضى التحفظ على المالية أن لا يبذل أحد مالاً إلا مع العلم بكون المعوّض مساوياً له في المالية، وإلا فلا يقدم العقلاء على بذل الأجرة أو بذل المال في مقابل المجهول من حيث كونه مساوياً للمالية لما بذل أو عدمه.

وأشكل عليه السيد الحكيم السبط بإشكالين مذكورين [مصباح المنهاج - كتاب الإجارة ص151-152].

**والحمد لله رب العالمين**

# 088 - كتاب\_الإجارة\_162\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_4\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**بيان ذلك:** أنه يعتبر تعيين نوع المنفعة في صحة الإجارة، بمعنى أنه إذا كان للعين منافع متعددة - كما إذا كان للسيارة منافع متعددة كالسياقة أو الحمل أو الزينة - فلا بد من تحديد نوع المنفعة في صحة الإجارة، واشتراط تعيين نوع المنفعة هو صغرى من صغريات الكبرى المذكورة في شروط العوضين وهي العلم بالعوضين، ولذلك أفاد سيدنا الخوئي قدس سره تعليقاً على عبارة سيد العروة قدس سره حيث قال في العروة: **(ولا بد أيضاً من تعيين نوع المنفعة إذا كانت للعين منافع متعددة)** بقوله: **(وهذا ظاهر بعد البناء)** يعني بعد المفروغية عن الكبرى **(على لزوم معلومية العوضين ومعرفة المنفعة التي تقع مورداً للإجارة التي من أجلها حكمنا بلزوم تعيين العين المستأجرة أيضاً كما سبق)** وهذا ما دعى السيد الحكيم السبط قدس سره إلى التوجه لضرب الأساس، وهو دعوى المفروغية عن اشتراط العلم بالعوضين كما في [المصباح - كتاب الاجارة ص151 فما بعدها]، فقد استدل سيدنا الخوئي قدس سره على اعتبار العلم بالعوضين في صحة الإجارة بأحد وجهين:

**الوجه الأول:** أنه مقتضى المرتكزات العقلائية، فقال في [الموسوعة ج30 ص27]: **(ولا يبعد أن يقال إن أساس المعاملات العقلائية من البيع والإجارة ونحوهما مبني على التحفظ على أصول الأموال والتبادل في أنواعها)** فالمالك عندما يبيع السيارة فإن غرضه التحفظ على مالية السيارة بما يحل محلها من الثمن (**فلدى التصدي لتبديل عين أو منفعة بعوض يرون التساوي بين مالية العوضين كشرط أساسي مرتكز قد بني عليه العقد بمثابة يغني وضوحه عن التصريح به في متنه. وعلى هذا الشرط الارتكازي يبتني خيار الغبن كما هو موضح في محلّه)** حيث قيل في محله إذا تبين أن العين أقل مالية من الثمن فللمشتري خيار الغبن، وهذا يعني أن اعتبار التساوي بين العوضين في المالية أمر مفروغ عنه، فلأجل أنه أمر مفروغ عنه ثبت خيار الغبن للمشتري أو للبائع **(وعليه فالمعاملة على المجهول المتضمنة للغرر، كبيع جسم أصفر مردد بين الذهب والنحاس، أو جعله أجرة، خارج عن حدود المعاملات الدارجة بين العقلاء، وما هذا شأنه لا يكون مشمولاً لدليل النفوذ والإمضاء من وجوب الوفاء بالعقود)** كما في قوله تعالى: أوفوا بالعقود **(وحلية البيع)** كما في قوله عزو جل: أحل الله البيع **(ونحو ذلك)** كما في قوله تعالى: تجارة عن تراضٍ **(فإن دعوى انصراف هذه الأدلة عن مثل ذلك)** أي المعاملات المشتملة على الجهل بأحد العوضين إما من حيث الأصل أو المالية **(غير بعيدة كما لا يخفى)** إما لانصراف هذه الأدلة من الأساس للمعاملات العقلائية، أو أن جريان البناء العقلائي على اعتبار التساوي في المالية بمثابة القرينة المتصلة بأدلة الإمضاء فهو مانع من ظهورها في الإطلاق لما يشمل المعاملات المتضمنة للجهالة.

ولكن السيد الحكيم السبط قدس سره [في المصباح - كتاب الإجارة ص151] أشكل عليه بإشكالين:

**الأول:** **(هذا وعن بعض مشائخنا قدس سره الاستدلال على اعتبار العلم بالعوضين بوجهين:**

**الأول: ابتناء المعاملات العقلائية على التحفظ على مقدار المالية مع التبادل في موضوعاتها، فيكون التساوي في المالية شرطاً ارتكازياً يبتني عليه العقد يغني وضوحه عن التصريح به. وعليه يبتني خيار الغبن كما ذكر في محله.**

**وفيه: أن ابتناء المعاملة نوعاً على التساوي بين العوضين في المالية كشرط خارج عن أصل المعاملة يلزم الخيار بتخلفه شيء، وكونه شرطاً في صحة المعاملة بحيث تبطل بالإقدام على مخالفته - كما هو محل الكلام - شيء آخر. كيف! ولا إشكال في صحة المعاملة المحاباتية)** كمن يبيع كتابه الذي يسوى مثلاً ثلاثين ألف دينار بعشرة آلاف دينار، ولا إشكال أن العقلاء يقدمون على ذلك مع عدم تساوي العوضين في المالية **(وفي لزومها مع إقدام الطرفين عليها والتفاتهما لحالها)** فدعوى أن اشتراط المالية مقوم لصحة العقد مما لا دليل عليه، لأن هذا شرط خارج عن أصل المعاملة وغايته ثبوت الخيار لا بطلان المعاملة.

**ولكن هذا الإيراد محل تأمل بالنقض والحل:**

**أما النقض فحاصله:** أنه لو كان الإقدام على ما ليس متساويين في المالية - كالإقدام على البيع المحاباتي - منبها على عدم اشتراط التساوي في المالية في صحة المعاوضة لكان الإقدام من العقلاء على شراء ما لا مالية له منبها أيضا على أن شرط المالية ليس شرطا في صحة المعاملة، بل غايته أنه شرط يلزم من تخلفه الخيار، مع أنه لا إشكال في أن بعض العقلاء يقدم على المعاملة على شراء ما لا مالية، كأن يشتري حجراً من دار والده أو قبره بأعلى ثمن، مع أنه بنظر العقلاء لا مالية له، فغاية اشتراطه ثبوت الخيار حال الجهل، مع أنه لا إشكال في اشتراط أصل المالية في صحة المعاوضة عنده.

**وأما الحل:** فلا يبعد أن التساوي في المالية - بالمعنى السلبي وهو عدم التفاوت الفاحش بين العوضين - كامن في نفس حقيقة المعاوضة، كالبيع والإجارة، بمعنى أن الغرض النوعي العقلائي من اختراع المعاوضات والإقدام عليها هو حلول أحد العوضين محل الآخر لافي الملكية فقط، بل من حيث المالية. وبعبارة أخرى: إن الغرض النوعي من المعاوضة عدم خسارة مالية المبيع لتعويضها بمالية الثمن وبالعكس، كما أفاد سيدنا الخوئي قدس سره بقوله - التحفظ على أصل المالية والتبادل في أنواعها، وظاهر سيرة العقلاء عدم الإقدام بترتيب الأثر على معاملة مع الجهل بمقدار مالية المبيع – بنحو عدم التفاوت الفاحش - لا أن بناءهم على الإقدام مع ثبوت الخيار لو اتضح التخلف، إلا لغرض عقلائي بحيث يكون الغرض العقلائي هو العوض عن مالية أحدهما كما في البيع المحاباتي، فإن العقلاء لا يقدمون على البيع المحاباتي بلا غرض عقلائي كالبيع لصديق أو قضاء حاجة أو نحو ذلك، وبالتالي فالإقدام على البيع المحاباتي ليس منبهاً على عدم اعتبار المساواة في المالية باعتبار أن الغرض العقلائي الذي أوجب الإقدام عليه بمثابة العوض عن المالية الناقصة.

كما أن عدم إقدام العقلاء على المعاوضة في فرض التفاوت الفاحش لا لأن المعاملة سفهية، كي يقال بأن المعاملة السفهية ليست باطلة، وما أكثر المعاملات السفهية التي يقدم عليها العقلاء، بل عدم إقدامهم على المعاملة مع التفاوت الفاحش لمنافاتها مع الغرض النوعي من المعاوضة - وهو التحفظ على أصل المالية مع المبادلة في أنواعها -.

نعم تعبير السيد الخوئي قدس سره عن المساواة بالشرط الارتكازي مع التمثيل بخيار الغبن موهم لكونه شرطاً خارجاً عن أصل المعاملة، مع أن اشتراط عدم التفاوت الفاحش بحسب مرتكز العقلاء مقوّم للغرض النوعي من المعاملات.

**والحمد لله رب العالمين**

# 089 - كتاب\_الإجارة\_163\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_5\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أن سيدنا الخوئي قدس سره قد استدل على اشتراط العلم بالعوضين في صحة الإجارة بوجهين:

**الوجه الأول:** البناء العقلائي، بمعنى أن بناء العقلاء في المعاملات قائم على التحفظ على أصل المالية بمنع ورود الخسارة والخطر عليها، فإذا كان مبنى العقلاء هو حفظ مالية الأشياء بمنع ورود الخسارة والخطر عليها فمقتضى ذلك أن لا يقدم العقلاء على معاملة يكون بين العوضين تفاوت فاحش في المالية، فإنه مساوق لورود الخطر والخسارة، وهو مرفوض بحسب البناء العقلائي، وهذا يقتضي اعتبار العلم بالعوضين من جهة أصل الوجود ومن جهة مقدار المالية.

لكن السيد الحكيم طاب ثراه قد أورد على استدلال سيدنا الخوئي قدس سره بإيرادين، مضى الكلام في الإيراد الأول والمناقشة فيه.

**الإيراد الثاني:** ما ذكره في [المصباح - كتاب الإجارة ص152] بقوله: **(إن الكلام في المقام ليس في اعتبار تساوي العوضين في المالية، بل في اعتبار العلم بالعوضين مهما كانت النسبة بينهما)** فكأن السيد الخوئي أخطأ الطريق، حيث إن البحث في اشتراط العلم بالعوضين، بغض النظر عن النسبة بينهما من حيث المالية، والسيد الخوئي انتقل إلى نقطة ثبوتية وهي إثبات اشتراط التساوي بين العوضين في المالية بغض النظر عن العلم وعدمه. فما هو محل البحث اشتراط العلم بالعوضين في صحة المعاوضة، وما اتجه إليه استدلال سيدنا الخوئي قدس سره هو إثبات اشتراط تساوي العوضين في المالية عُلم بذلك أم لم يُعلم. وبما أن محل البحث ليس في النسبة بين العوضين ثبوتاً وإنما في العلم بالعوضين، فهل العلم بالعوضين شرط لدى البناء العقلائي في المعاملات أو ليس بشرط؟ وهذا هو المهم تنقيحه، وإذا رجعنا للبناء العقلائي وجدنا أن العقلاء يقدمون على المعاملة حتى مع عدم العلم بالعوضين.

حيث قال طاب ثراه: **(ولا إشكال في ابتناء كثير من المعاملات العقلائية على الجهل بهما)** يعني العوضين **(كما في المضاربة والمزارعة والمساقاة، حيث لا يكون العمل منضبطاً)** فإن مالك المال في المضاربة والمزارعة والمساقاة أجرى عقداً مع العامل في ماله، سواءً كان ماله أعيان أو كان ماله أرضاً زراعية، على أن يعمل في أمواله وله - للمالك - نسبة من الربح وللعامل الباقي، ولا يدقق العقلاء على اشتراط صحة المضاربة أو المزارعة أو المساقاة بضبط العمل، أي تحديد مقدار عمل العامل، وكم ينتج في الشهر، أو في السنة، فليس لدى العقلاء تحديد **(بل تابع لمقدار الحاجة)** فكم تحتاج الأرض من عمل من أجل الزراعة؟ وكم تحتاج من عمل لأجل المساقاة? فهي تدور مدار الحاجة **(الذي يختلف باختلاف الظروف والأحوال المحيطة بالمعاملة، من رواج السوق وعدمه والحر والبرد والمطر والجفاف وغيرها)** فإن اختلاف المواسم في السنة مؤثر على أداء العمل خصوصاً في الأراضي الزراعية **(كما لا يكون الأجر منضبطاً، بل هو حصة من الربح والنتاج غير المنضبطين. ومن هنا لا يرجع ما ذكره قدس سره إلى محصّل ظاهر ينهض الاستدلال به في المقام.).**

**ولكن يلاحظ على هذا الإيراد:**

**أولاً:** أن مقتضى الغرض النوعي العقلائي من المعاملات هو اعتبار المعلومية في العوضين من حيث الوجود ومن حيث مقدار المالية. والسر في ذلك: أن الغرض النوعي عند العقلاء في سائر المعاوضات - كالبيع والإجارة والصلح - أن لا يخسر ماله، فحفظ المالية عن الخطر والخسارة غرض نوعي عقلائي مقوم للمعاوضات، ومقتضى هذا الغرض النوعي العقلائي - أن لا يرد الخطر والخسارة على ماله - هو اعتبار العلم بالعوضين من حيث الوجود ومن حيث مقدار المالية، بحيث لا يكون بين العوضين تفاوت فاحش. وهذا الغرض واضح لدى المراجعة لدى المرتكزات العقلائية.

**وثانياً:** أن استدلال السيد الخوئي قدس سره على اعتبار العلم بالعوضين باعتبار التساوي في المالية من باب أنه إذا فرغ عن اعتبار التساوي بين العوضين في المالية فلا محالة لا بد من العلم بالعوضين من حيث المالية، لأنه إذا كان يُشترط في صحة المعاملة أن لا يخسر المتعاملان مالية العوضين فبالنتيجة عدم العلم بالعوضين من حيث المالية غرر، لأن الإقدام على المعاملة مع الجهل بمقدار المالية ذو معرضية لورود الخطر والخسارة، فمقتضى أن المعاملة المجهولة من حيث العوضين ذات معرضية للخطر والخسارة - بعد المفروغية عن اعتبار التساوي في المالية – أن المعاملة غررية، والغرر بنظر المرتكز العقلائي مانع من صحة المعاملة لا من باب الحديث: (نهى النبي عنه بيع الغرر) - كي يناقش في هذا الحديث سنداً كما ناقش هو قدس سره في [كتاب التجارة ج3 ص12] في هذا الحديث سنداً وأفاد: **(أن الطريقة المعهودة من أصحابنا أن حديث النبي ص إذا ورد عن أحد الأئمة عليهم السلام فإنه ينسب اليهم، فنسبة أصحابنا هذا الحديث للنبي صلى الله عليه وآله بقولهم: (النبوي) ظاهر في أن رواته من العامة، وإنما ذكره أصحابنا مجاراة لهم أو لموافقة مضمونه للاعتبار عند اصحابنا، والا فيصعب جداً كون إيرادهم الحديث من باب التوثق من صدوره أو رواته مع التعبير عنه بالنبوي)** - فإنه بغض النظر عن الحديث فالعقلاء بما هم عقلاء لا يقدمون على معاملة غررية، أي لا يقدمون على معاملة ذات معرضية لورود الخطر والخسارة على العوضين.

وأما ما استشهد به قدس سره في باب المضاربة والمزارعة والمساقاة فمن الواضح أن هناك معياراًَ عرفياً لتقدير العمل، بمعنى أن العقلاء – كما هو الدارج في المعاملات العقلائية -إنما يقدمون على المضاربة بعقد موثق يذكر فيه مقدار العمل الذي يقوّم بحسب ظروف العمل، فيكتفى بمعيار إجمالي يتلاءم مع الظروف والأحوال المحيطة، لا أن هذه الجهة ملغاة بنظر العقلاء، بل العقلاء في هذه الموارد يقدمون على العمل بناءً على معيار عرفي إجمالي لمقدار العمل يتضح بنحو يتلاءم مع الظروف والأحوال المحيطة، فإن المتعارف في المزارعة نوع من العمل، والمتعارف في المساقاة نوع من العمل، والمتعارف في باب التجارة نوع من العمل، واختلاف الأسواق يفرض اختلاف أنواع العمل، وبالتالي فهناك مقدار متعارف من العمل في كل عقد ومعاملة بحسبها، لا أن هذه الجهة ملغاة بنظر العقلاء، بل وجود مقدار معهود متعارف في كل معاملة بحسبها كافٍ في رفع الغرر لدى المرتكز العقلائي.

هذا هو تمام الكلام في الوجه الأول الذي استدل به سيدنا الخوئي قدس سره على اعتبار العلم بالعوضين، ومنه يتضح اعتبار تعيين المنفعة في باب الإجارة، وهذا الدليل تامٌ.

**الدليل الثاني:** رواية أبي الربيع الشامي عن أبي عبدالله عليه السلام: **(سألته عن أرض يريد رجل أن يتقبلها، فأي وجوه القبالة أحل؟ قال: يتقبل الأرض من أربابها بشيء معلوم إلى سنين مسماة، فيعمّر ويؤدي الخراج ولا يدخل العلوج في القبالة فإن ذلك لا يحل)** [ التهذيب ج7 ص201 ج887].

**والكلام في هذه الرواية من ناحية السند ومن ناحية الدلالة:**

**أما السند:** فالمفروض أن أبا الربيع الشامي كما ذكر النجاشي [ص 153] والبرقي [ص43] أنه من أصحاب الصادق عليه السلام، وقد أفاد السيد البروجردي قدس سره [في طبقات رجال الكافي ج4 ص421]: **(أن أبا الربيع الشامي من الطبقة الرابعة)** يعني من أصحاب الباقرين عليهما السلام، إلا أنه لم يوثق في كتب الرجال.

**وقد ذكر في توثيقه وجهان:**

**الوجه الأول:** ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج30 ص28] حيث قال: **(وإنما الكلام في السند، والظاهر أنه معتبر، إذ ليس فيه من يغمز فيه عدا الراوي الأخير - أعني أبا الربيع الشامي - حيث إنه لم يوثق في كتب الرجال. إلا أنه مذكور في إسناد تفسير علي بن إبراهيم، وقد بنينا على وثاقة كل من وقع في هذا السند.**

**نعم، المذكور فيه أبو الربيع من غير تقييد بالشامي، ولأجله قد يحتمل أن المراد به شخص آخر.**

**ولكنه يندفع بأنه لم يذكر في شيء من الروايات الواردة في الكتب الأربعة من يكون معروفاً بهذه الكنية** (في هذه الطبقة) **ما عدا الشامي المزبور الذي هو معروف مشهور له روايات كثيرة، وله كتاب كما ذكره النجاشي وغيره، ولم يوجد مكنّى بهذه الكنية غيره إلّا في رواية واحدة أوردها في الكافي بعنوان أبي الربيع القزّاز، فإن كان هو هذا الشخص فلا كلام، وإلّا فهو رجل مجهول غير معروف، ولا شكّ أنّ اللفظ ينصرف عند الإطلاق إلى المعروف الذي له كتاب وروايات كثيرة.**

**وممّا يؤكّد ذلك ويدلّ عليه: أنّ الصدوق حينما يذكر طريقه إليه في المشيخة بعنوان أبي الربيع الشامي وهو طريق صحيح تراه قد أطلقه في الفقيه ولم يقيّده بالشامي، فقد روى عنه في موارد ومنها مواضع ثلاثة متتالية من كتاب الإجارة** [لاحظ الفقيه 3: 156، 157/ 687 - 689] **ولم يقيّده به. وهذا دليل قاطع على الانصراف الذي ذكرناه.**

**ثمّ إنّ الصدوق رواها بطريق آخر صحيح عن خالد بن جرير عن أبي عبد الله (عليه السلام) بلا واسطة، وعليه تكون الرواية صحيحة بلا إشكال، لكنّها لم تثبت، فإنّ طريق الصدوق يشترك مع طريق الشيخ في روايتهما عن ابن محبوب عن خالد بن جرير، وإنّما يفترقان في أنّ الشيخ ذكر السائل الذي هو الواسطة بينه وبين الإمام (عليه السلام)، والصدوق لم يذكره، بل اقتصر على قوله: سُئل. ولا يحتمل أنّ ابن جرير سمع الجواب عن الإمام مرّة بلا وساطة ابن أبي الربيع وأُخرى بواسطته ونقله بالنحوين لابن محبوب فهو موجود في سند الحديث لا محالة، ولا أقلّ من الاحتمال المسقط لها عن درجة الاعتبار وصلاحيّة الاستدلال لولا ثبوت وثاقة أبي الربيع الشامي.).**

وهنا يعلق السيد الحيكم السبط [في المصباح - الإجارة ص153] قائلاً: **(وما ذكره)** يعني السيد الخوئي **(قريب جداً)** يعني أن الإطلاق ينصرف إلى أبي الربيع الشامي **(ويؤيده أو يعضده أن الصدوق قدس سره روى الحديث نفسه بسنده الصحيح عن خالد بن جرير قال: "سئل أبو عبد الله عن أرض..."، فإن خالد بن جرير وإن لم يحضر مجلس السؤال بقرينة صحيحه الأول)** لأنه في الصحيح الأول: روى خالد بن جرير عن أبي الربيع الشامي، فبقرينة الرواية السابقة يتضح أن خالد بن جرير ما كان حاضراً، بل هناك واسطة فالرواية مرسلة **(إلا أن الأصل في إخباره جازماً)** يعني خالد بن جرير أخبر بالسؤال جازماً فقال: "سئل أبو عبد الله" ولم يقل روي **(بحصول السؤال والجواب معناه أن يكون مستنداً إلى الحدس القريب من الحس، لقوة القرائن الدالة على صدق أبي الربيع في إخباره بالسؤال والجواب، ولو لظهور وثاقته عنده)** فإنه لما أخبر بالسؤال جازماً وقال: "سئل أبو عبد الله" فهذا يؤكد لنا أن الرواية معتبرة ولو من باب قول خالد بن جرير "سئل أبو عبد الله" بواسطة الإخبار الجزمي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 090 - كتاب\_الإجارة\_164\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_6\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل مما سبق:** أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) يرى وثاقة أبي الربيع الشامي استناداً إلى وروده في أسانيد تفسير علي بن إبراهيم القمي، وبما أنّ المذكور في تفسير علي بن إبراهيم مجرد الكنية، وهي رواية أبي حمزة الثمالي عن أبي الربيع، حيث ورد فيه: **(حدثني أبي عن الحسن بن محبوب عن أبي حمزة الثمالي عن أبي الربيع).** [تفسير القمي، دار الكتاب، ج1، ص232 / ج2، ص284]، ولم يذكر اللقب - وهو الشامي -، فمن أين استفيد أنّ أبا الربيع الوارد في أسناد تفسير علي بن إبراهيم هو أبو الربيع الشامي؟

وقد أفاد (قدس سره) أنّ مدرك ذلك هو انصراف اللفظ إلى مَن هو المشهور في تلك الطبقة بهذه الكنية، والمعروف في هذه الطبقة وهي الطبقة الرابعة طبقة أصحاب الإمامين أبي جعفر وأبي عبدالله (عليهما السلام) هو أبو الربيع الشامي، فمقتضى ذلك انصراف الكنية إلى أبي الربيع الشامي، وعبارة مقدمة تفسير القمي أمارةٌ على وثاقته.

**ولكن هنا ملاحظات ثلاث:**

**الملاحظة الأولى:** ما ذكره بعض أساتذة الحوزة الأجلّة (حفظه الله) في كتابه [قبسات من علم الرجال، أبحاث السيد محمد رضا السيستاني، جمعها ونظمها السيد محمد البكاء، دار المؤرخ العربي بيروت – لبنان، ج1، الطبعة الأولى، ص608] في مناقشة سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف): **(هذا ولكن الإنصاف أنه يصعب الاطمئنان بكون المراد بأبي الربيع الذي روى عنه أبو حمزة الثمالي هو الشامي وإن لم يتمثل في أسانيد الروايات الواصلة إلينا من يكنى بأبي الربيع في الطبقة الرابعة غيره)** أي مع أنّه لا يوجد عندنا مَن يُكنى في هذه الطبقة بأبي الربيع إلّا هو، ومع ذلك يصعب الاطمئنان بأنّ أبا الربيع في أسناد تفسير القمي هو أبو الربيع الشامي، والشاهد على ذلك **(فإنه يوجد في كتب الرجال)** لا في الروايات الواردة **(أن سليمان بن خالد كان يكنى بأبي الربيع الأقطع وبأبي الربيع الهلالي)** وقد ذكر ذلك في [رجال الطوسي، ص215، ورجال النجاشي، ص183] **(ومجرد عدم العثور على تكنيته)** أي تكنية سليمان بن خالد **(به)** أي بأبي الربيع **(في بعض ما وصل إلينا من الأسانيد)** أي أسانيد الروايات **(لا يدفع احتمال كونه)** في هذه الروايات التي جاءت في تفسير علي بن إبراهيم القمي ومنها: "حدثني أبي عن الحسن بن محبوب عن أبي حمزة الثمالي عن أبي الربيع" **(هو المراد بأبي الربيع هنا)** أي في رواية أبي حمزة الثمالي عن أبي الربيع الواردة في تفسير علي بن إبراهيم **(ولا سيما أن الوجه في الاقتصار على ذكر الكنية من دون توصيف)** حيث لم يذكر لقب الهلالي أو الأقطع **(لا ينحصر في كون صاحبها معروفاً بها)** أي عندما يذكر شخصٌ شخصاً بكنيته فهذا لا يعني أنّه معروفٌ **(بل ربما يكون)** التكنية **(لغرض الإبهام ونحو ذلك)** من الأغراض.

**(ومما يقرّب هذا الاحتمال)** أي احتمال أنّ المُكنى بأبي الربيع في أسناد تفسير علي بن إبراهيم القمي هو سليمان بن خالد **(أن رواية أبي الربيع هذه)** التي رواها أبو حمزة الثمالي **(قد رويت في الكافي)** [الكافي، ج8، ص120] **(وفي سندها "أبو منصور عن أبي الربيع" وأبو منصور هذا لا يعرف من هو، فإنه لا يوجد في هذه الطبقة)** أي مَن روى عن الطبقة الرابعة **(في سائر الأسانيد من يكنى بذلك)** أي بأبي منصور **(فتأمل).**

**ولكن هذه الملاحظة محل نظر، والسر في ذلك:**

**أولاً:** إنّ ثبوت كون المُكنى هو الشامي لا يتوقف على الاطمئنان؛ بل يكفي قيام حجةٍ على ذلك والانصراف المندرج تحت عنوان الظهور حجة؛ إذ لا يعتبر في مقام الظهور تحصيل الاطمئنان، وحيث فُرض أنّ عنوان "أبي الربيع" منصرفٌ إلى أبي الربيع الشامي لأنّه لم يعهد في هذه الطبقة مَن يُكنى بهذه الكنية غيره فاللفظ منصرفٌ إليه والانصراف حجةٌ في نفسه؛ لأنّه مصداقٌ مِن مصاديق الظهور.

ولذلك فإنّ مجرد تكنية غيره في كتب الرجال بذلك - كتكنية سليمان بن خالد بأبي الربيع الأقطع أو الهلالي - لا يمنع انصراف الكنية إليه في سياق الأسانيد ما دام المعروف في عشرات الروايات بهذه الكنية في طبقته هو الشامي.

**وهنا إشكالٌ:** يذكره بعض الأساتذة القميين (مد ظله) ومفاده: مرجع انصراف الكنية إلى مَن هو المعروف أو انصراف اللقب إلى من هو المعروف هو انصراف المطلق لأغلب الأفراد وجوداً وغلبة الوجود لا تصلح أنْ تكون منشأً للانصراف، فلو فرضنا أنّ عنوان "الفقيه" ينصرف بدواً إلى الفقيه المتصدي للفتوى، باعتبار أنّ أغلب الفقهاء متصدون للفتوى، فإنّ غلبة الوجود لا توجب الانصراف؛ لأنّ غلبة الوجود لا تصنع علقةً تصورية بين اللفظ وبين المراد.

فكون الغالب في عشرات الروايات وجوداً هو "الشامي" لا يعني انصراف الكنية إليه؛ لأنّ غلبة الوجود ليست من مناشىء الانصراف.

**ولكن فيه:** أنّ منشأ الانصراف هنا ليس غلبة الوجود؛ بل منشأ الانصراف كون المعهود بهذه الكنية في هذه الطبقة الرابعة هو الشامي، ومرجع ذلك لغلبة الاستعمال لا لغلبة الوجود، أي ما دام الشائع أنّ المُكنى في هذه الطبقة هو الشامي، يعني غلب استعمال الرواة لهذه الكنية في الشامي فغلبة الاستعمال من مناشيء الانصراف الحجة.

**ثانياً:** إنّ ذكر الكُنية من غير توصيفٍ لغرض الإبهام أو غيره احتمال غير عرفي، خصوصاً إذا كانت الرواية ذات أثر عملي، فالمناسب لكون الرواية ذات أثر عملي أنْ لا تكون الكنية من دون التوصيف لغرض الإبهام، كما في رواية أبي حمزة الثمالي عن أبي الربيع أنّه وقعت محاجة بين أبي جعفر (عليه السلام) وبين نافع مولى عمر المذكورة في [تفسير القمي، دار الكتاب، ج1، ص232]، فإنّ هذه الروايات مما يهتم بها الإمامية - وهي وقوع المحاجة بين الإمام (عليه السلام) وبين نافع مولى عمر - فكيف يكون الغرض من ذكر الكنية مِن دون توصيفٍ هو الإبهام أو أمثال ذلك.

**ثالثاً:** إنّ كون الراوي عن أبي الربيع في كتاب الكافي هو أبو منصور الذي لا ذكر له في هذه الطبقة، فغايته عدم تمامية الطريق للرواية الموجودة في الكافي، لا تقوية احتمال أنّ أبا الربيع الذي روى عنه أبو حمزة الثمالي في أسناد تفسير علي بن إبراهيم القمي هو سليمان بن خالد.

**الملاحظة الثانية:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) بأنّ هناك رواية لا تخلو من القدح فيه، والراوي لها هو نفسه، نظير ما رواه علي بن أبي حمزة البطائني نفسه، كما في اختيار معرفة الرجال قال: **(832 - قال محمّد بن مسعود، حدثني حمدان بن أحمد القلانسيّ، قال: حدثني معاوية بن حكيم، قال: حدثني أبو داود المسترق، عن عتيبة بياع القصب، عن علي بن أبي حمزة البطائني، عن أبي الحسن الأول (ع) قال: قال لي: يا عليّ أنت وأصحابك أشباه الحمير).** [اختيار معرفة الرجال المعروف بـ رجال الكشي، للشيخ الطوسي، مؤسسه نشر دانشگاه مشهد، ج1، ص443]، فإنّ الراوي للرواية هو علي بن أبي حمزة البطائي نفسه مع تضمن الرواية ذم الإمام أبي الحسن الأول (عليه السلام) للواقفة بأنّهم اشباه الحمير، وعلي بن أبي حمزة هو رأس الواقفة.

وكذلك هذه الرواية الشريفة التي لا تخلو من القدح في أبي الربيع كما في الكافي: **(علي بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى، عن يونس، عن أبي الربيع الشامي، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: قال لي: ويحك يا أبا الربيع لا تطلبن الرئاسة ولا تكن ذئباً ولا تأكل بنا الناس فيُفقركَ الله ولا تقل فينا ما لا نقول في أنفسنا فإنك موقوف مسئول لا محالة، فإن كنت صادقاً صدقناك وإن كنت كاذباً كذبناك).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج2، باب طلب الرئاسة، ح6، ص298]، ومع ذلك رواها أبو الربيع.

وقد قال سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في كتاب [معجم رجال الحديث، مؤسسة الخوئي الإسلامية، ج8، ص77]: **(وأما ما روي في الكافي: الجزء 2، الكتاب 1، باب طلب الرئاسة 117، الحديث 6، بسند قوي عنه عن أبي جعفر(ع): ما لا يخلو عن قدح فيه. قال: قال لي: يا أبا الربيع، ويحك لا تطلبن الرئاسة ولا تكن ذنبا ولا تأكل بنا الناس فيفقرك الله، الحديث، إن دلت على القدح فلا تنافي الوثاقة).**

ومفاد كلامه (قدس سره) أنّ ظاهر لحن الرواية في قوله (عليه السلام): **(ويحك لا تطلبن الرئاسة)** أنّ أبا الربيع في معرض أنْ يطلب الرئاسة، وفي معرض أنْ يأكل بعلوم أهل البيت (عليهم السلام) لذلك قال له (عليه السلام): **(ولا تأكل بنا الناس)** أي لا تستخدم علوم أهل البيت (عليهم السلام) لأخذ الأموال من الناس، وظاهرها أنّه في معرض ذلك، ولهذا كانت الرواية لا تخلو من القدح فيه.

ولكن في الموسوعة المباركة لسيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في كتاب [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30] في آخر الكتاب ذكر المقرر أُستاذنا الشيخ البروجردي (قدس سره) في المستدركات قال: **(جاء في ص29 سطر 1، هكذا: إلّا أنّه مذكور في اسناد تفسير عليّ بن إبراهيم.**

**وقد صرّح بهذا سيِّدنا الأُستاذ في كتاب المعجم ج22، ص166، وقال في آخر العبارة ص168 ما لفظه: أقول وتقدمتّ ترجمته في خُليد بن أوفى.**

**ولكنّه عندما يترجم خُليداً في ج8، ص74 يستنتج نهاية الترجمة جهالته، بل وجود رواية لا تخلو عن القدح فيه، وهذا ينافي ما بنى عليه من وثاقة الرجل.**

**وبعد مراجعته دام ظلّه اتّضح أنّ هذا الاستنتاج مبني على الإغماض عن وجوده في التفسير المزبور، وكان ينبغي الإيعاز إليه هناك أيضاً، وقد سقط عن قلمه الشريف.**

**وأمّا الرواية القادحة فلا تنافي الوثاقة بحيث تصلح للمعارضة مع توثيق عليّ بن إبراهيم كما لا يخفى).**

**والجواب عن ذلك:** أنّه لو سلم ظهور سياق الرواية في القدح، فإنّ ذلك محل تأمل.

**فإنّه يقال:** لو كان توثيق أبي الربيع الشامي نصّاً فلا يرفع اليد عن هذا النص بروايةٍ غامزةٍ فيه بعد النص على توثيقه، وأما إذا كان توثيقه مستفاداً من الإطلاق المذكور في ديباجة تفسير علي بن إبراهيم القمي، فبما أنّ وثاقته إنّما استفيدت مِن الإطلاق فوجود روايةٍ تغمز فيه مانعٌ من إحراز شمول الإطلاق له عرفاً؛ فإنّ العقلاء لا يحتجون بالإطلاق مع قيام منشأ عقلائي على خلافه، وبالتالي فبما أنّ النكتة في استفادة توثيقه إطلاق الكلام في ديباجة تفسير علي بن إبراهيم فهذا بمجرده لا يستفاد منه عرفاً الوثاقة، مع وجود ما يغمز فيه بأنّه في معرض ذلك.

**الملاحظة الثالثة:** وهيّ منع المبنى نفسه، حيث لا قرائن على كون العبارة المذكورة في الديباجة هي من علي بن إبراهيم القمي، بل من المحتمل جداً أنّها مِن مؤلف الكتاب الذي قال بعد ذكر المقدمة في [تفسير القمي، دار الكتاب، ج1، ص27]: **(أقول تفسير بسم الله الرحمن الرحيم حدثني أبو الفضل العباس بن محمد بن القاسم ...)**، ولا ندري هل مؤلف الكتاب هو أبو الفضل العباس أو غيره الذي قام بتضمين كتابه بعض المنقولات من تفسير علي بن إبراهيم.

**والحمد لله رب العالمين**

# 091 - كتاب\_الإجارة\_165\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_9\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**سبق أنّ توثيق أبي الربيع الشامي مستندٌ لأحد وجهين:**

**الوجه الأول:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) من أنّ مدرك توثيق أبي الربيع الشامي هو وروده في أسناد تفسير علي بن إبراهيم القمي، وقد مضى النقاش في ذلك.

إلّا أنّ السيد الحكيم السبط (قدس سره) في كتاب [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص153] ذكر أنّ المعضد لصدق أبي الربيع الشامي فيما رواه من اعتبار المعلومية في العوضين في باب القَبالة أنّ الرواية رواها خالد بن جرير وهو ثقة، فقال (قدس سره): **(وما ذكره قريب جداً. وقد يؤيده أو يعضده أن الصدوق (قدس سره) روى الحديث بسنده الصحيح عن خالد بن جرير قال: (سئل أبو عبدالله (عليه السلام) عن أرض...)).**

وهذه الرواية مروية في كتاب الفقيه: **(وروى الحسن بن محبوب، عن خالد بن جرير أخي إسحاق بن جرير قال: (سئل أبو عبدالله (عليه السلام) عن أرضٍ يُريد رجلٌ أن يتقبَّلها فأيُّ وجوه القَبالة أحلُّ؟ قال: يتقبَّل من أهلها بشيءٍ مسمّى إلى سنين مسمّاة فَيَعْمُرُ ويؤدّي الخراج فإن كان فيها علوجٌ فلا يدخل العلوج في القَبالة فإنّ ذلك لا يحل).** [من لا حضره الفقيه، للشيخ الصدوق، مؤسسة النشر الإسلامي، ج3، باب المزارعة والإجارة، ح10، ص247].

**(فإن خالد بن جرير وإن لم يحضر مجلس السؤال بقرينة صحيحه الأول)** حيث روى خالد بن جرير الرواية عن أبي الربيع الشامي، وهذه قرينة على أنّه لم يحضر مجلس السؤال وأنّ هناك واسطة بينه وبين من سمع السؤال والجواب من الإمام (عليه السلام) **(فالرواية مرسلة، إلا أنّ الأصل في إخباره جازماً بحصول السؤال والجواب)** حيث قال: "سئل أبو عبدالله عليه السلام)" ظاهرٌ في **(أن يكون مستنداً إلى الحدس القريب من الحس)** وإلا لما أخبر جازماً، وإنّما إخباره جازماً كان **(لقوة القرائن)** عنده **(الدالة على صدق أبي الربيع في إخباره بالسؤال والجواب، ولو لظهور وثاقته عنده.)** فلو لم يكن جازماً بصدق أبي الربيع في روايته المتضمنة للسؤال والجواب لما أخبر بالسؤال جازماً.

ولازم ذلك أنّ أبا الربيع صادقٌ في هذه الرواية إما لوثاقته أو على صدقه في نقل هذه الرواية.

**ولكن:** ما ذُكر مِن قِبله (قدس سره) غيرُ نافعٍ؛ فإنّ التعبير بـ "سُئل" محتمل لحضوره مجلس السؤال، غير أنّه لم ينقل بالمباشرة لكون السائل غيره، ومن المحتمل للسؤال حيثيات ارتكازية وحالية يكون السائل أعرف بها من الناقل، ولذلك لم يقل: "سمعت أبا عبد الله (عليه السلام)"، وعلى فرض بعد هذا الاحتمال ولو لعدم معهودية رواية خالد بن جرير عن الإمام الصادق (عليه السلام) بدون واسطة، فإنّ قوله: (سُئل) وإنْ كان يدل على صدق أبي الربيع عنده في نقله لهذه الرواية إلّا أنّه كما يحتمل أنْ يكون منشأه ثبوت وثاقة أبي الربيع عنده حساً أو بالحدس القريب مِن الحس فإنّه يحتمل أنْ يكون منشأه بناؤه على الكبرى التي نسبت للقدماء، وهي: أنّه يكفي في العمل بالرواية كون الراوي إمامياً لا قدح فيه، فأيُّ راوٍ إمامي لم يرد قدح فيه فروايته معتبرة، ولأجل البناء على هذه الكبرى أخبر جازماً بصدور السؤال والجواب من الإمام (عليه السلام)، أو أنّ منشأ إخباره الجازم بالسؤال والجواب اعتماده على مجموعةٍ مِن القرائن لو انكشفت لنا لم تكن تامةً بنظرنا؛ فإنّ الاختلاف في ميزان القرائن أمرٌ واردٌ جداً، فربما تكون له قرائن يراها هو قريبةً مِن الحس موجبةً للجزم بالإخبار، ولكن لو انكشفت لدينا القرائن لم نجدها قرائن قريبةً مِن الحس موجبةً لحصول الاطمئنان بصدور السؤال والجواب.

هذا تمام الوجه الأول لتوثيق أبي الربيع الشامي وقد اتضح النقاش فيه.

**الوجه الثاني:** رواية البزنطي عنه.

وهو ما ذكره الشهيد السيد محمد باقر الصدر (قدس سره) في كتاب [بحوث في شرح العروة الوثقى، ج4، ص348] وتبعه بعض تلامذته (رحمه الله) في كتاب [مباحث عامة حول العقد، ص569]، ومنشأ ذلك: رواية البزنطي عنه في موضعٍ من كتاب العلل للصدوق [علل الشرائع، ج1، ص84].

وأورد على ذلك بعض الأساتذة الأجلة (حفظه الله) في كتابه [قبسات من علم الرجال، أبحاث السيد محمد رضا السيستاني، جمعها ونظمها السيد محمد البكاء، دار المؤرخ العربي بيروت – لبنان، ج1، الطبعة الأولى، ص609] قال: **(وأما الوجه الثاني فتوضيح الحال فيه أنه قد وردت رواية البزنطي عن أبي الربيع في موضع من كتاب العلل، حيث روى بإسناده عن ابن أبي نصر البزنطي عن أبان بن عثمان وأبي الربيع يرفعانه)** فالرواية مرفوعة إلّا أن الراوي لها عن أبي الربيع هو البزنطي **(قال: ((إن الله عز وجل خلق ماءً فجعله عبا ..))، وبنى بعض الأعلام (طاب ثراه) على كون المراد بأبي الربيع المذكور هو الشامي من جهة الانصراف.**

**ولكنه غير تام)** أي هذا الوجه الثاني **(لأن دعوى انصراف الكنية عند الإطلاق إلى من يشتهر بالتكني بها إن تمت في حد نفسها فإنما تتم مع مساعدة الطبقة على ذلك. وفي السند المذكور لا يصح أن يكون المراد بأبي الربيع هو الشامي، لأنّه من الطبقة الرابعة – كما تقدم – في حين أن البزنطي إنما يعد من الطبقة السادسة، ومثله لا يروي عن مثله)** أي من كان في الطبقة السادسة لا يروي عمن كان في الطبقة الرابعة **(بلا واسطة، وقد وردت رواية البزنطي عن أبي الربيع الشامي بواسطة عبدالكريم بن عمرو في بعض الأسانيد)** كما في كتاب الاختصاص [ص221] **(وهو يؤيد ما تقدم.)** من احتمال الواسطة حتى في رواية البزنطي عنه.

ولكننا ذكرنا مراراً في بحث الفقه أنّ اختلاف الطبقة بواسطة واحدة لا يمنع الرواية؛ فمن الجائز أنْ يكون المروي عنه من المعمرين بحيث يروي من هو في الطبقة السادسة عمن هو في الطبقة الرابعة، نعم لو كان الفارق بين الطبقتين واسطتين فحينئذٍ يمكن أنْ يقال: عادةً لا يروي من هو في الطبقة السابعة عمن هو في الطبقة الرابعة، أما مَن يعد في الطبقة السادسة فإنّه من الممكن عرفاً جداً أنْ يروي عمن هو في الطبقة الرابعة، وقد ذكر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) شواهد لذلك في موسوعة معجم رجال الحديث.

وبالتالي فلا مانع من هذه الجهة من توثيق أبي الربيع الشامي برواية ابن أبي نصر البزنطي عنه لو تمت الكبرى وهي أنّ رواية أحد الثلاثة عن راوٍ لا قدح فيه شاهدٌ على وثاقته.

هذا تمام الكلام في سند الرواية وقد ظهر وجه التوقف فيه.

**أما الدلالة:** فقد ناقش السيد الحكيم السبط (قدس سره) في الدلالة في كتاب [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص153 – 154] حيث قال: **(وأما الدلالة فيظهر منه (قدس سره) المفروغية عن تماميتها على اعتبار العلم في العوضين معاً، كما يظهر ذلك من نكت النهاية أيضاً. ولكن)** لو سلمنا بالسند **(يمكن الإشكال فيها)** أي في دلالة رواية أبي الربيع الشامي **(من وجوه:**

**الأول: أن القبالة معاملة خاصة غير الإجارة)** أي أنّ الرواية واردة في القَبالة وسيدنا الخوئي (قدس سره) يستدل بها على اشتراط معلومية العوضين في الإجارة، فأين هذا مِن هذا؟ **(كما يشهد بذلك صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام))** وقد نقلها (قدس سره) عن كتاب الوسائل، والرواية كما في الوسائل: **(وعنه، عن ابن أبي عمير، عن حماد بن عثمان، عن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه ‌السلام) أنّه قال في القبالة: أن تأتي الأَرض الخربة فتتقبّلها من أهلها عشرين سنة ، فإن كانت عامرة فيها علوج)** أي فيها من أهل الكتاب من يعمل في زراعتها **(فلا يحلّ له قبالتها إلّا أن يتقبّل أرضها فيستأجرها من أهلها، ولا يدخل العلوج في شيء من القبالة)** أي أنّ المعاملة الجديدة وهي المعاملة على الأرض العامرة لا يدخل فيها العلوج **(فإنّ ذلك لا يحلّ ـ إلى أن قال: ـ وقال: لا بأس أن يتقبّل الأرض وأهلها من السلطان ... الحديث).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج19، كتاب المزارعة والمساقاة، الباب18 باب جواز قبالة الأرض وعدم جواز قبالة جزية الرؤوس، ح3، ص60].

ثم ذكر السيد الحكيم السبط (قدس سره) وجه الاستشهاد بهذه الرواية حيث قال: (**فإنّ الجمع بين صدره)** وهو قوله (عليه السلام): "القبالة: أن تأتي الأَرض الخربة" **(وذيله)** وهو قوله (عليه السلام): "إلّا أن يتقبّل أرضها فيستأجرها من أهلها" **(يقضي بالفرق بين القبالة والإجارة، وأن القبالة إنما تكون في الأرض الخربة غير الصالحة للإنتاج إلا بعد خدمتها وتعميرها باستصلاح تربتها وشق أنهارها أو حفر آبارها وغير ذلك. ويكون على المتقبل فيها تعميرها أولاً ثم استثمارها وزراعتها. فهي أشبه بالمساطحة في زماننا. وهو المناسب لقوله (عليه السلام) في حديث أبي الربيع المتقدم: (فيعمر ويؤدي الخراج)).** فهذه هي القَبالة.

**(وأما الإجارة فهي إنما تكون في الأرض العامرة الصالحة للإنتاج والزراعة رأساً، نظير الإجارة في مثل الدور الصالحة للسكن رأساً).**

ولكن هل يستفاد من الرواية أنّها تقسم المعاملة إلى قَبالة وإجارة، وأنّ القبالة خاصة بالأرض الخربة وأنّ الإجارة خاصة بالأرض الصالحة للزراعة والإنتاج، فموضوع المعاملتين مختلفٌ؟

**ويلاحظ على ما أُفيد:**

**أولاً:** هناك اختلاف في المتن بين نسخة الكافي والتهذيب.

أما في نسخة كتاب الكافي فالرواية هي: **(علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن حماد، عن الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قالَ: قالَ: القبالة أن تأتي الأرض الخربة فتقبَّلها من أهلها عشرين سنة أو أقلّ من ذلك أو أكثر فَتَعْمُرَها وتؤدّي ما خرج عليها فلا بأس به).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، باب مشاركة الذمي وغيره في المزارعة والشروط بينهما، ح3، ص268].

فإنّ هذا المتن خالٍ مِن كلمة "فيستأجرها" فلا دلالة فيه على الإختلاف بين الصدر والذيل.

وأما في نسخة كتاب التهذيب فإنّ التهذيب نقلها بنحوين:

**النحو الأول:** **(علي، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن حماد، عن الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه السلام قال: قال القبالة أن يأتي الأرض الخربة فيقبَّلها من أهلها عشرين سنة أو أقلّ من ذلك أو أكثر يَعْمُرَها ويؤدّي ما خرج عليها قال: لا بأس). [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج7، باب المزارعة، ح20، ص197].**

على النحو المذكور في كتاب الكافي.

**النحو الثاني: (عنه، عن ابن أبي عمير، عن حماد بن عثمان، عن الحلبي، عن أبي عبدالله (عليه ‌السلام) أنّه قال: في القبالة أن يأتي الرجل الأرض الخربة فيتقبَّلها من أهلها عشرين سنة، فإن كانت عامرة فيها علوج فلا يحل له قبالتها إلا أن يتقبل أرضها فيستأجرها من أهلها ولا يدخل العلوج في شيء من القبالة فإنّه لا يحل، وعن الرجل يأتي الأرض الخربة الميتة فيستخرجها ويجري أنهارها ويعمرها ويزرعها ماذا عليه فيها؟ قال: الصدقة، قلت: فإن كان يعرف صاحبها قال: فليرد إليه حقه، وقال: لا بأس بأن يتقبل الرجل الأرض وأهلها من السلطان، وعن مزارعة أهل الخراج بالربع والنصف والثلث، قال: نعم، لا بأس به قد قبل رسول الله (صلى الله عليه وآله) خيبر أعطاها اليهود حين فتحت عليه بالخبر، والخبر هو النصف).** [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج7، باب المزارعة، ح34، ص201].

وليس من المحتمل أنْ تكونا روايتين بنفس السند والمتن، فالرواية واحدة وقد اختلف نقل متنها بين الكافي والتهذيب.

ولم يذكر السيد الحكيم السبط (قدس سره) هنا اختلاف المتنين والترجيح بينهما، ولكنه يظهر من عدة موارد أنّه (قدس سره) يرجح نقل الكافي.

**ولكن بناء على ما سبق منا:** حيث لا مرجح لنقل الكافي على التهذيب والعكس فإنّه لم تقم قرينة على اختلاف معاملة القَبالة عن معاملة الإجارة كي يقال بأنّ الرواية واردة في القَبالة وهي مختلفةٌ عن الإجارة وأنّ القَبالة خاصة بالأرض الخربة بخلاف الإجارة التي هي خاصة بالأرض الصالحة للزراعة والإنتاج.

**ثانيًا:** هل أنّ عطف الإجارة على القَبالة في الرواية الشريفة يدل على التباين عرفاً؟

حيث قال (عليه السلام): **(فإن كانت عامرة فيها علوج فلا يحلّ له قبالتها إلا أن يتقبّل أرضها فيستأجرها من أهلها، ولا يدخل العلوج في شيء من القبالة)**، فإنّ قوله (عليه السلام): **(إلّا أن)** استثناءٌ متصلٌ **(يتقبل أرضها)** أي لا تحل القَبالة مع وجود العلوج إلّا أنْ يوقع معاملة القَبالة بدون العلوج، وهذا هو ظاهر الاستثناء، لا أنّ ظاهر الاستثناء أنّه استثناءٌ منقطعٌ وأنّه يتحدث عن الإجارة وما قبل المُستثنى كان يتحدث عن معاملة أُخرى وهي القَبالة، **(إلا أن يتقبّل أرضها فيستأجرها من أهلها)** وظاهر العطف بـ "الفاء" أنّه عطف ترادف وليس عطف تباين **(ولا يدخل العلوج في شيء من القبالة، فإنّ ذلك لا يحلّ).**

فإنّ الظاهر أنّ ما بعد المُستثنى منه والمستثنى النظرُ لمعاملةٍ واحدةٍ وهي القَبالة، غاية ما في الباب أنّه عبر بالاستئجار، ولا مشاحة في عطف المرادف عليه، ويؤكد ملاحظة باقي فقرات الرواية كما في التهذيب فإنّ نظر الفقرات فيها للقَبالة كما واضح.

**والحمد لله رب العالمين**

# 092 - كتاب\_الإجارة\_166\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_10\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**ثالثاً:** - مما يلاحظ على ما أفاده السيد الحكيم السبط (قدس سره) من الإشكال على الاستدلال بمفاد رواية أبي الربيع الشامي بأنّ القَبالة معاملة خاصة غير الإجارة-:

أنّ سيد المستمسك (قدس سره الشريف) في كتاب [مستمسك العروة الوثقى، ج12، ص22] ذكر الأقوال في القَبالة، وهي الإجارة والجعالة والمعاملة المستقلة، وذكر أنّ جملةً من الفقهاء قد ذهب إلى أنّ القبالة نوع من الإجارة ومنهم سيد العروة نفسه (قدس سره) حيث ذهب إلى أنّ مرجع القَبالة إلى الإجارة، فمثلاً: إذا قال العامل لمالك الأَرض: "أتقبَّلُ الأَرض منك بنصفٍ من النماء أو ثلثٍ من النماء" فمرجع هذه المعاملة إما إلى: إجارة العين، بمعنى أنّ مالك الأرض آجر العامل العين والأُجرة العائدة من العامل للمالك - هي باقي النماء؛ لأنّ للعامل ثلث النماء والباقي للمالك، والنماء وإنْ كان للأرض لكنه جهد العامل فمن شأنه أنْ يملكه لمالك الأرض، وإما من باب إجارة الأعمال - وهو الأوضح - بمعنى أنّ المالك استأجر العامل على حرث الأَرض وزراعتها وإنمائها وأُجرته أنْ يأخذ من النماء الثلث أو النصف على ما اتفقا عليه وهذا واضح، وإنْ كان المختار عنده أنّها معاملة مستقلة.

وأما صاحب الحدائق (رضوان الله عليه) في كتابه [الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، الشيخ يوسف البحراني، مؤسسة النشر الإسلامي لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ج19، ص363] فقد ذكر أنّ القَبالة أنسب بالصلح من الإجارة، حيث قال: **(والظاهر أن ما اشتملت عليه هذه الروايات بالدخول تحت الصلح أنسب)** أي أنّ مرجع القَبالة إلى صلحٍ بين مالك الأرض والعامل على أنْ يعمل العامل في الأرض بالحرث والزراعة واستخراج الأنهار وحفر الآبار وأنّ له مقابل ذلك أنْ يأخذ مِن النماء ما حدد من ثلث أو نصف فهذا من قبيل الصلح القائم مقام الإجارة.

وأما صاحب الجواهر فقد أفاد في [جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربي، ج24، ص127]: **(كما أنه قد ظهر لك مما قدمنا إمكان جريان التقبيل بالنسبة إلى غير الشريك بل في غير الثمار، بناء على أن القبالة نوع من الصلح؛ وإن ذلك كله جائز فيه، لعموم‌ قوله (عليه ‌السلام): «الصلح جائز بين المسلمين» ‌لكن ظاهر الأصحاب الاقتصار)** على الشريك وكون العوض من نفس نماء الأرض **(وهو مؤيد لكون القبالة قسما مستقلا برأسها ، فيقتصر في موردها على المتيقن. والله أعلم).**

وهذا ما اختاره سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص496] حيث قال: **(بل الظاهر أنّ هذه)** أي القبالة **(مبادلة خاصّة ومعاملة برأسها خارجة عن عنوان البيع والشراء)** وكذلك خارجة عن باب الإجارة حيث قال في [ص497]: **(ومقامنا من القسم الأخير، حيث إنّ طرف المبادلة من جانب صاحب الأرض هو منفعة العين)** أي أنْ يسلم للعامل منفعة العين **(ومن الجانب الآخر هو العمل)** أي أنّ العامل يسلم إلى صاحب الأرض عمله، فالمبادلة بين عمله وبين منفعة العين **(وهي - كما عرفت - معاوضة خاصّة خارجة عن باب الإجارة محكومة بالصحّة بمقتضى القواعد العامّة والنصوص الخاصّة الواردة في المقام)** وهذا على خلاف رأي الماتن وهو سيد العروة (قدس سره) الذي ذهب إلى أنّها من باب الإجارة.

ومن هنا كأنّ السيد الحكيم السبط (قدس سره) يلزم سيدنا الخوئي (قدس سره) بمبناه وهو أنّ القَبالة معاملة مستقلة عن الإجارة، بينما رواية أبي الربيع الشامي واردةٌ في القَبالة، فكيف يمتد الشرط فيها وهو شرط معلومية العوضين إلى الإجارة كما أراد (قدس سره) ذلك؟

**والجواب:** بما أنّ القَبالة وإنْ كانت معاملةً أُخرى إلّا أنّها بالنتيجة مبادلة ومعاوضة بين منفعةٍ وعمل، أي أنّ العامل يملك عمله لصاحب الأرض وصاحب الأرض يملك العامل منفعة الأرض - وهو قسم من النماء الحاصل بذلك -، فبما أنّ القَبالة نوعٌ مِن المبادلة والمعاوضة فلا يحتمل عرفاً أنْ تكون المعلومية شرطاً في القَبالة وليست شرطاً في الإجارة، مع أنّ كليهما من سنخ المبادلة، مضافاً إلى أنّ القَبالة ليست معاملة متأصلة؛ بل هي متفرعة على المعاوضات المعروفة وهي البيع والإجارة، نظير ما ذُكر في الصلح فإنّ الصلح وإنْ كان معاملة مستقلة لكنه معاملة متفرعة على المعاوضات، فلأجل أنّ الصلح معاملة متفرعة على المعاوضات فما يشترط في المعاوضات يشترطُ في الصلح، كذلك القَبالة وإنْ كانت معاملة برأسها إلّا أنّها ليست معاملة متأصلة بل متفرعة على المعاوضات المعهودة بين العقلاء لذلك لا يحتمل أنْ تكون القَبالة مشروطةً بالمعلومية مِن دون أنْ تكون الإجارة مشروطة بها.

وهذا هو ظاهر عبارة سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص496] حيث قال: **(هذا، والظاهر انسحاب الضابطة المزبورة)** أي ضابطة اشتراط المعلومية **(إلى باب الإجارة أيضاً)** وإنْ كانت هذه الضابطة قد اشترطت في القَبالة بمقتضى رواية أبي الربيع الشامي، لهذا قال في [ص497]: **(ثم إنّه كان على الماتن (قدس سره) أن ينبّه على أنّ هذه المعاملة سواء أكانت إجارة أم لا ، لابدّ فيها أن يكون العمل معلوماً، حذراً من الجهالة المؤدّية إلى الغرر الموجب للفساد، ولعلّه مفروغ عنه في كلامه (قدس سره))**. أي أنّه إنّما لم ينبه لأنّه أمرٌ مفروغٌ عنه.

**الإشكال الثاني:** ما أورده السيد الحكيم السبط (قدس سره) على الدلالة في كتابه [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص154] قال: **(الثاني: أن السؤال في حديث أبي الربيع ليس عن الوجه الحلال من القبالة، بل عن الوجه الأحلّ)** حيث قال: "سألته عن أرض يريد رجل أن يتقبلها، فأي وجوه القبالة أحلّ" ولم يقل: أي وجوه القبالة يحل، حتى يحمل لفظ الحلية على الصحة **(وحيث لم تكن الحلية ذات مراتب، فكما يمكن حمله)** أي لفظ "أحلّ" **(على التسامح بإرادة أصل الحلية في مقابل الحرمة، نظير استعمال الأحق في المستحق)** كما في قول الله تبارك وتعالى: **(أَفَمَن يَهْدِي إِلَى الْحَقِّ أَحَقُّ أَن يُتَّبَعَ أَمَّن لَّا يَهِدِّي إِلَّا أَن يُهْدَىٰ)** [يونس 35] أي أيهما المستحق للإتباع، **(كذلك يمكن حمله)** أي لفظ "أحل" هنا **(على التسامح بإرادة الأبعد عن المشاكل والخصومة التي تؤدي للحرمة).** فكأنّه قال: فأيُّ وجوه القَبالة أبعد عن المشاكل والخصومة التي قد تؤدي إلى الحرمة؟ فأجاب أنّ أبعد طريق عن المشاكل أن تشترط سنين معلومة وعملا معينا، فشرط المعلومية ليس شرطاً في الصحة؛ وإنّما هو بيانٌ للطريق الأبعد عن المشاكل والخصومة.

**ويلاحظ على ذلك:** أنّ ظاهر السياق وهو سياق إسناد الأحلية للقَبالة التي هي معاملةٌ دارجة النظر للحكم الوضعي وهو الصحة والنفوذ، لا للحكم التكليفي أو للطريق العرفي الأبعد من المشاكل والاختلاف بين مالك الأرض والعامل، فإنّ القَبالة وإنْ كان لها وجوه من جعل المبادلة بين الأرض والعمل أو العمل والمنفعة، وقد تكون المعاملة مشروطة بوجود العلوج وقد لا تكون مشروطة فأجاب (عليه السلام) عن الوجه الأصح من هذه الوجوه.

ويؤكد أنّ المراد بالأحلية هنا الحكم الوضعي قول الإمام (عليه السلام) في ذيل الرواية: **(فإن كان فيها علوج فلا يدخل العلوج في قبالته، فإن ذلك لا يحل)،** فإن السائل قال: **(فأي وجوه القبالة أحلّ؟)** والإمام (عليه السلام) قال: **(فإن ذلك لا يحل)،** مما يعني أنّ الذيل قرينة على أنّ المنظور في الحلية الحلية الوضعية مقابل الحرمة الوضعية، بمعنى الصحة وعدم الصحة.

**الإشكال الثالث:** قال السيد الحكيم السبط (قدس سره): **(الثالث: أنه لم يتضح كون المراد بالشيء المعلوم هو ما يعلم مقداره بالكيل أو الوزن أو العدّ أو المشاهدة، كما هو مراده)** أي مراد سيدنا الخوئي (قدس سره) **(ومراد المشهور في المقام)** الذين استدلوا بالرواية على اشتراط المعلومية **(بل من القريب أن يكون المراد به)** أي بالمعلوم **(الأمر المعين، في مقابل المردد، فيشمل مثل التعيين بالنسبة من الحاصل، كالنصف والثلث).**

أي أنّ كلمة **(بشيء معلوم)** تجتمع مع أنْ يقول: "تقبل الأرض مني ولِيَّ الثلث من نمائها والباقي لك" فهذا كافٍ، حيث كان شيئاً معلوماً، فلا يستفاد من الرواية ضرورة العلم بالعمل، بأيّ نحو يكون؟

**وتوضيح كلامه (قدس سره):** أنّنا لو سلمنا أنّ هذه الرواية تشمل الإجارة وأنّ الحلية بمعنى الحلية الوضعية، لكن قوله (عليه السلام) في الرواية: **(يتقبل الأرض من أربابها بشيء معلوم إلى سنين مسماة)** لا دلالة فيه على اشتراط المعلومية للعمل من حيث الكم والكيف والمقدار، فهذا لا دلالة فيه فإنّ كلمة **(بشيء معلوم)** تجتمع مع تعيين العمل مقابل ترديده بأنْ يتعين ولو بأيّ معين في مقابل أنْ يكون أمراً مردداً.

ثم قال (قدس سره): **(كما يناسبه)** أي ما ذكره **(صحيح أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: إذا تقبلت أرضاً بطيب نفس أهلها على شرط تشارطهم عليه فإن لك كلّ فضل في حرثها إذا وفيت لهم، وإنّك إن رمّمت فيها مرمة أو أحدثت فيها بناء فإنّ لك أجر بيوتها إلّا ما كان في أيدي دهاقينها)).**

وقد عبر السيد الحكيم السبط (قدس سره) عن الرواية بـ "صحيح أبي بصير" ناقلاً لها من كتاب الوسائل، وهي بهذا السند في الوسائل: **(وعنه، عن حمّاد، عن شعيب، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام)).** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج19، كتاب المزارعة والمساقاة، الباب18 باب جواز قبالة الأرض وعدم جواز قبالة جزية الرؤوس، ح4، ص60].

ولكن المنقول في كتاب التهذيب: **(عنه، عن حمّاد بن شُعيب، عن أبي بصير، عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: إذا تقبّلت أرضاً بطيب نفس أهلها على شرط فتشارطهم عليه، فإنَّ لك كلَّ الفضل في حرثها إذا وفّيت لهم، وإنّك إن رَممت فيها مَرَمَّة وأحدثت فيها بناءً فإنَّ لك أجرَ بيوتها إلّا ما كان في أيدي دَهاقينها).** [تهذيب الأحكام، لشيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج7، باب المزارَعة، ح37، ص241].

فإذا لوحظ السند في التهذيب كان ضعيفاً؛ لأنّه اشتمل على راوٍ غير معلوم، وكأنّ صاحب الوسائل تبعا للوافي قد التفت إلى أنّ "بن" تصحيف "عن"، والصحيح "عن حماد" بن عيسى، "عن شعيب" العقرقوفي، فيكون السند تاماً؛ لأنّ كليهما - أي حماد بن عيسى وشعيب العقرقوفي - معلومان بالوثاقة.

ويؤكد ذلك ما أفاده سيدنا الخوئي (قدس سره) في كتاب [معجم رجال الحديث، مؤسسة الخوئي الإسلامية، ج7، ص220]: **(3951- حماد بن شعيب:**

**أبو شعيب الحماني الكوفي: من أصحاب الصادق(ع)، أسند عنه، رجال الشيخ (130). وقال العلامة: في القسم الأول من الخلاصة 7، من الباب 5 من فصل الحاء: قال ابن عقدة، عن محمد بن عبد الله بن أبي حكيمة، عن ابن نمير: أنه صدوق. وهذه الرواية من المرجحات أيضا. أقول: مثل هذه الرواية لا يعتد بها أصلا، فإن محمد بن عبد الله بن أبي حكيمة مجهول وابن نمير لم تثبت وثاقته وغير بعيد أن الرجل من العامة. روى حماد بن شعيب، عن أبي بصير، وروى عنه الحسين بن سعيد. التهذيب: الجزء 2، باب كيفية الصلاة وصفتها، الحديث 485. كذا في الطبعة القديمة أيضا، ولكن في الإستبصار: الجزء 1، باب وجوب الفصل بين ركعتي الشفع والوتر، الحديث 1311، وحماد، عن شعيب بدل حماد بن شعيب. و التهذيب: الجزء 7، باب أحكام الأرضين، الحديث 657، والإستبصار: الجزء 3، باب شراء أرض أهل الذمة، الحديث 388، إلا أن فيه أيضا: حماد، عن شعيب بدل حماد بن شعيب. و التهذيب: الجزء 7، باب المزارعة، الحديث 891. كذا في الطبعة القديمة أيضا، و لكن، في الوافي، و الوسائل حماد بن شعيب، و هو الموافق للفقيه: الجزء 3، باب المزارعة والإجارة، الحديث 680، فإن الصدوق رواها بعينها بسنده عن شعيب، عن أبي بصير، فلم تثبت رواية لحماد بن شعيب في الكتب الأربعة).**

وحيث لم تثبت رواية لحماد بن شعيب في الكتب الأربعة فهذه قرينة على التصحيف في الطريق.

وقريبٌ من هذا النص، ما جاء في التهذيب: **(أحمد بن محمّد، عن عثمان بن عيسى، عن سماعة قال: سألته عن رجل يتقبّل الأرض بطيبة نفس أهلها عن شرط شارطهم عليه وإن هو رَمَّ فيها مَرَمَّة أو جدد فيها بناءً، فإنَّ له أجر بيوتها إلّا الذي كان في أيدي دهاقينها أولاً، فإن كان قد دخل في قبالة الأرض على أمر معلوم فلا يعرض لما في أيدي دهاقينها إلّا أن يكون قد اشترط على أصحاب الأرض ما في أيدي الدهاقين).** [تهذيب الأحكام، لشيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج7، باب المزارَعة، ح26، ص238].

**عودةٌ لكلام السيد الحكيم السبط (قدس سره):**

قال (قدس سره): **(كما يناسبه صحيح أبي بصير عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: إذا تقبلت أرضاً بطيب نفس أهلها على شرط تشارطهم عليه فإن لك كلّ فضل في حرثها إذا وفيت لهم، وإنّك إن رمّمت فيها مرمة أو أحدثت فيها بناء فإنّ لك أجر بيوتها إلّا ما كان في أيدي دهاقينها)).**

فظاهر هذه الرواية - وهي صحيحة أبي بصير - عدم الحاجة إلى تحديد العمل؛ بل يكفي في صحة القَبالة أنْ يكون له الباقي مِن النماء إذا وفى لمالك الأرض بشرطه بأنْ أعطاه الثلث أو النصف على ما اشترطا.

قال (قدس سره): **(فإن الحكم فيه بأن له فضل الحرث دون الحرث كله يناسب كون الشرط لأهل الأرض بعضاً من الحرث ولو مشاعاً، كما هو الشائع في التعامل على الأرض بين أهلها ومن يستغلها).**

**ويلاحظ عليه:**

**أولاً:** أنّ ظاهر كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره) وغيره الاستدلال بهذه الرواية على اعتبار المعلومية بما يرفع الغرر، لا اشتراط المعلومية إما بالكيل أو الوزن أو العدّ أو المشاهدة وإلّا فلا، بل المهم أنْ يكون هناك معيار رافع للغرر، وهو في كلّ مورد بحسبه، كما هو مقتضى كلام سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص30] حيث قال: **(وممّا عرفت من الاتفاق والتسالم هو ما ذكره في المتن من اعتبار المعلوميّة بمقدارٍ يرتفع به الغرر الذي قد يتوقّف على الكيل أو الوزن أو العدّ، سيما في مثل الذهب المبني أمره على التدقيق، واُخرى يكتفى بمجرّد المشاهدة حسب اختلاف الموارد، فلا دليل على اعتبار المعلوميّة بعد اندفاع الغرر بشيء من ذلك ...)**ألخ.

**وثانياً:** لا يصح الاستناد لمعتبرة أبي بصير التي ذكرها السيد الحكيم السبط (قدس سره) لاثبات كفاية أنْ يكون للمتقبِل باقي الحرث مع الوفاء بالشرط؛ لأنّ معتبرة أبي بصير ليست في مقام البيان من جهة شروط القَبالة كي يتمسك بها لاثبات الكفاية من هذه الجهة؛ وإنّما هي في مقام البيان من جهة - مايثبت للمتقبل من الأرض في مقابل ما عليه، فقال (عليه السلام): **(فإن لك كلّ فضل في حرثها إذا وفيت لهم)** أي بالشرط.

وعلى فرض إطلاقها فهي مقيدةٌ برواية أبي الربيع الشامي، فإنّها وإنْ لم تدل على اعتبار المعلومية لكن رواية أبي الربيع الشامي دلت على اعتبار المعلومية، فيقيد إطلاق معتبرة أبي بصير بالقيد الوارد في رواية أبي الربيع الشامي بناءً على وثاقة السند.

وبالتالي لا يتم ورود هذا الاشكال.

**والحمد لله رب العالمين**

# 093 - كتاب\_الإجارة\_167\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_11\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**مسألة جديدة:** وهي لو كان للعين منافع فهل تصح الإجارة لجميع المنافع وإن كانت متضادة أم لا؟

**بيان ذلك:** أنه تارة يكون للعين منفعة واحدة كما إذا كانت منفعة الدار ذات الأثاث هي السكنى فقط، فهنا لا حاجة للتعيين بل يقول: (آجرتك الدار) من دون حاجة لتعيين المنفعة بلحاظ مركوزية وحدة المنفعة، وتارة يكون للعين منافع متعددة.

**وهنا صورتان:**

**الصورة الأولى:** أن يكون متعلق الإجارة تمليك إحدى هذه المنافع، كما إذا كان للمحل منافع متعددة بأن يكون مخزناً أو معملاً أو مسكناً، وكان المراد بالإجارة تمليك إحدى المنافع فإن كانت المنافع متفاوتة من حيث المالية لزم التعيين لدفع محذور الغرر، والا لم يلزم التعيين.

**الصورة الثانية:** أن يكون المقصود إيجار العين بتمام منافعها، فإن كان من الممكن الجمع بينها فلا إشكال، وإن كانت المنافع متضادة ولا يمكن استيفاؤها معاً، كما إذا فرض أن المحل صالح لأن يكون مخزناً ومعملاً ومسكناً، وقال: (آجرتك هذا المحل هذا اليوم) ولا يمكن في هذا اليوم استيفاء سائر المنافع لتضادها.

**فهنا آراء ثلاثة:**

**الرأي الأول:** بطلان الإجارة، إذ مع كون المنافع متضادة ولا يمكن للمستأجر استيفاؤها فالمالك لا يملكها فكيف يقوم بتمليكها?! لأن هذه المنافع لو عادت للمالك نفسه لم يكن للمالك قدرة على استيفائها، فبما أن المضادة بينها تمنع المالك من القدرة على استيفائها معاً لم يصح تملكها لأن الملكية فرع القدرة على استيفاء المملوك وإلا لكان الملك لغواً، والمفروض أن المالك لا يستطيع في هذا اليوم أن يستخدم الدار معملاً ومسكناً، فهو في هذا اليوم لا يملك كلتا المنفعتين، وإذا لم يكن مالكاً لهما فلا وجه لتمليكهما للمستأجر.

**الرأي الثاني:** أن الإجارة صحيحة لكن مرجعها إلى إجارة إحداها على سبيل البدل، بمعنى أن المضادة بين المنفعتين قرينة ارتكازية على تعلق الإجارة بإحدى هذه المنافع على سبيل البدل.

**الرأي الثالث:** ما في العروة وتبعه أغلب المعلقين على متن العروة من القول بالصحة، غايته أن المستأجر مخير في استيفاء أي المنافع.

وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره الشريف بأن هذه المسألة نظير المسألة الآتية [الموسوعة ج30 ص310] وهي ما لو وقعت الإجارة على منفعة معينة فاستخدم المستأجر العين في منفعة أخرى، كما لو آجره السيارة هذا اليوم للسياقة فاستخدم المستأجر السيارة في كونها مخزناً للبضاعة، فما استؤجر عليه لم يستوفه المستأجر وما استوفاه المستأجر لم تتعلق به الإجارة.

**وقد اختلفت فيها الأقوال:**

**القول الأول:** أن المستأجر يضمن للمالك الأجرة المسماة، إذ المفروض أن الإجارة صحيحة وإنما عدم استيفاء المنفعة لقصور في المستأجر، فبما أن الإجارة صحيحة فمقتضى صحة الإجارة ضمان الأجرة المسماة.

**القول الثاني:** أن يضمن أغلى الأجرتين، فإنه إن كانت هي الأجرة المسماة فقد استحقها بالإجارة وإن كانت أجرة المنفعة الأخرى فالزائد على ما يستحقه بالإجارة مما فوته عليه المستأجر دون إذنه فيضمن أغلى الأجرتين.

**القول الثالث:** ما اختاره جمعٌ - ومنهم سيد العروة وسيدنا الخوئي قدس سرهما - وهو أن المستأجر يضمن كلتا الأجرتين، أما المسماة فلأن الإجارة صحيحة ومقتضى صحتها ضمان الأجرة المسماة، وإنما المستأجر هو الذي فوت المنفعة على نفسه، وأما أجرة المثل فلأنه استوفى منفعة مملوكة لصاحب السيارة بلا إجازة من مالكها، وحيث استوفى منفعة مملوكة لصاحب السيارة دون إجازة من مالكها ضمن قيمتها.

والمسألة تشترك مع محل الكلام في نفس النقطة وهي أن المنفعتين ليستا قابلتين للاستيفاء في عرض واحد، فهل أن التضاد بين المملوكين يسري للملكيتين أم لا? ومقتضى التضاد بين الملكيتين أن لا يكون مالك الدار مالكاً إلا لإحداهما لا لكليهما فلا يصح منه تمليكهما للمستأجر أم لا؟

وقد أفاد قدس سره [في الموسوعة ج30 ص58]: **(لا مانع من كون المالك مالكا للمنفعتين المتضادتين في عرض واحد، ولا يلازم أحد التضادين التضاد الآخر، فلا ملازمة بين التضاد بين المملوكين والتضاد في الملكيتين. وهذا هو الصحيح نظراً إلى أن الملكية اعتبار شرعي عقلائي، ولا مانع من تعلق الاعتبار بالمتضادين مستقلاً وفي عرض واحد لا على سبيل البدل كما يقول البعض).**

والسر في ذلك أن تعلق الأمر بالمتضادين وارد في التكوينيات والاعتباريات فلا مانع منه في المقام، أما وروده في التكوينيات فبالقدرة حيث إن القدرة تتعلق بالمتضادين وإن كانت قدرة واحدة، فإن الإنسان يمتلك قدرة واحدة غاية في الباب أن الجمع بين المنفعتين غير مقدور، لا أن كلاً منهما غير مقدور، فالإنسان قادر في آن واحد أن ينام وأن يأكل، وأن يكتب أو يخيط الثوب، فكل منهما مقدور في نفسه، ولأجل أن كلاً منهما مقدور في نفسه وإنما المحذور في الجمع بينهما فكلاهما مقدور، لا أن المقدور هو الواحد منهما على سبيل البدل.

هذا بالنسبة للتكوينيات، وكذلك بالنسبة للاعتباريات فإنه لا كلام - حتى في القوانين العقلائية - في أن الإباحة تتعلق بالمتضادين، فالإنسان مباح له قانوناً وشرعاً في آن واحد أن يصعد إلى الفضاء أو يغوص في البحر مع أنهما متضادان. فالإباحة كاعتبار عقلائي صالح لأن يتعلق بالمتضادين في آن واحد، **(فلا محذور في الجمع بين الإباحتين، وإنما الممتنع الجمع بين المباحين، وهكذا الحال في الاستحباب فإن زيارة الحسين عليه السلام وزيارة مسلم بن عقيل عليه السلام وإن لم يمكن الجمع بينهما في زمان واحد)** فكلاهما مستحب، وهناك فرع في باب الحج مذكور في باب تعارض الأدلة في الأصول أيضا، وهو أنه لو نذر الإنسان أن يزور الحسين يوم عرفة من هذه السنة ثم استطاع للحج، فهل يتقدم وجوب الحج أو يتقدم وجوب الوفاء بالنذر ؟ ومنشأ المسألة أنه لا يمكن للمكلف الجمع بين زيارة الحسين يوم عرفة والكون في عرفة في اليوم التاسع من ذي الحجة، فحيث لا يمكنه الجمع بينهما جاء البحث في أن دليل وجوب الحج ودليل وجوب الوفاء بالنذر متعارضان أم متزاحمان? وعلى فرض أنهما متزاحمان فأي الواجبين يقدم؟ ولكن في زماننا هذا يمكن للمكلف أن يزور الحسين يوم عرفة وأن يكون من جملة الحجاج - خصوصاً إذا كان حجه حج إفراد - في عرفة عند زوال اليوم التاسع **(إلا أن هذه المضادة لا تستوجب سقوط الاستحباب عن كل واحد)** وإلا فمستحبات ليلة الجمعة كثيرة لا يمكن الجمع بينها? فهل يسقط استحبابها? كلا **(بل كل منها مستحب في عرض استحباب الآخر فلا مانع من الجمع بين الاستحبابين وإن امتنع الجمع بين المستحبين، وهذا الذي ذكرناه من أن الاعتبار يمكن أن يتعلق بالمتضادين لا يأتي في الأحكام الإلزامية، إذ لا يمكن الإلزام بالمتضادين)** كما إذا ضاقت القدرة عن الجمع بين الصلاة في ضيق الوقت وبين إنقاذ الغريق، ففي هذه اللحظة إما أن يركع وإما أن ينقذ الغريق ولا يمكنه الجمع بينهما، فهل يمكن أن يكون الوجوب فعلياً لكليهما مع عدم القدرة على الجمع بينهما?

**والصحيح:** أنه لا يمكن الإلزام بهما لتفرع الإلزام على القدرة، لكن ما ذكر في الحكم التكليفي هل يجري في الحكم الوضعي وهو الملكية? فهل يمكن أن تتعلق الملكية بالمتضادين أم لا?

**والحمد لله رب العالمين**

# 094 - كتاب\_الإجارة\_168\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_12\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أنه هل يمكن لمالك الدار أن يملّك جميع منافعها للمستأجر مع أن منافعها متضادة، بحيث لا يمكن - حتى للمالك فضلاً عن المستأجر - استيفاء المنافع في الزمن المحدد؟

وقد تعرضنا لهذه المسألة [في بحثنا في كتاب الحج ج2] استطراداً ضمن مسألة: أن من آجر نفسه للحج في سنة معينة بالمباشرة فإنه يصح له أن يؤجر نفسه للحج بالنحو الأعم من المباشرة والتسبيب، ولكن إذا آجر نفسه للحج عن شخص بالمباشرة في سنة معينة وغفل عن ذلك، ثم آجر نفسه للحج عن شخص آخر بالمباشرة في نفس السنة، فهل تصح الإجارة الثانية ويتخير في مقام الأداء أم لا? مع أنه لا يمكنه أداء كلتا النيابتين في عام واحد، أو لو آجر نفسه للحج عن شخص في سنة بالمباشرة وآجره وكيله المفوّض للحج عن شخص آخر بالمباشرة في نفس السنة، فهل تصح الإجارتان أم لا؟

وكلتا المسألتين مبنيتان على نكتة واحدة، وهي هل للمالك أن يملّك المنافع المتضادة للآخر؟ سواءً كانت المنافع المتضادة منافع للعين كأن يؤجر الدار للآخر على نحو يشمل كون الدار مسكناً ومعملاً ومخزناً في يوم واحد، مع أن الدار لا يمكن أن تكون إلا في إحدى هذه المنافع، أو أن يؤجر نفسه بأن يملّك جميع منافعه لشخص آخر مع أن منافعه متضادة؟ فالنكتة واحدة في إجارة الأعيان أو إجارة الأعمال.

**والكلام في مقامين:**

1- في بيان المقتضي لتمليك المنافع المتضادة.

2- في دفع المانع.

**المقام الأول:** في تنقيح المقتضي: وقد تعرض لهذه المسألة - أي لبيان ما هو المقتضي – المحقق الإصفهاني قدس سره [في كتاب الإجارة ص237] وتبعه سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج30 ص58-59]، فهنا بيانان للمقتضي: بيان للمحقق الإصفهاني قدس سره، وبيان لسيدنا الخوئي قدس سره:

**البيان الأول:** ما ذكره المحقق الإصفهاني قدس سره بقوله: (**أما محذور ملك المنافع المضادة فمندفع عندنا بما مر في مسألة الأجير الخاص)** وهو الذي يملك كل منافعه الخارجية بأن يقول: "آجرتك نفسي هذا اليوم من الفجر إلى الغروب على كل ما يمكن أن يكون منفعة لي" **(من أن المراد بالمنفعة ما هو من حيثيات العين وشؤونها الموجودة فيها بالقوة، ولا تضاد في الموجودات بالقوة حتى يؤثر في تضاد ملكيتها، لأن المنافع المنظورة في مقام التمليك ما كانت موجودة بالقوة لا ما كانت موجودة بالفعل، والمنافع الموجودة وجوداً شأنياً لا تضاد بينها، لأن التضاد من صفات الأعراض الخارجية، حيث لا يمكن اجتماعها في موضوع واحد في آن واحد)** أما الموجودات بالقوة فخارجة موضوعاً عن التضاد **(وإنما التضاد في مرحلة استيفاءها بإخراجها من القوة إلى الفعل، واستحالة الاستيفاء إنما تؤثر في عدم إمكان تمليكها جمعاً)** فلو قال: "ملكت الجمع بين المنافع" فلا يمكن، لأن الجمع بين المنافع متعذر، لذا لا يمكن تمليك المنافع على نحو العموم المجموعي **(وعدم إمكان تمليك المنفعة أمر، وعدم ملكيتها لمالك العين أمر آخر)** فإن المالك لا يستطيع أن يملك المنافع على نحو العموم المجموعي، لكن هذا لا يعني عدم ملكيته لها **(فهو مالك لها كما عرفت في ما مر من المنفعة المشروطة باستيفاء المستأجر بنفسه دون غيره.. إلى آخر ما ذكر من كلامه).**

**البيان الثاني:** ما أفاده سيدنا الخوئي قدس سره، وتقريب كلامه: بأن المحذور في تمليك المنافع المتضادة - على نحو الانحلال لا على نحو الجمع - إما بنحو المحذور العقلي أو العقلائي.

فإن كان المتصور في المقام هو المحذور العقلي: بدعوى أن التضاد في المنافع في مرحلة استيفائها موجب للتضاد في الملكية فلا يعقل اجتماعهما في الملكية كما لا يعقل اجتماعها في الوجود بأن يكون المالك مالكاً للمنفعتين المتضادتين، فهذا المحذور العقلي ممنوعٌ بأن الملكية أمر اعتباري قوامه بيد المعتبر وليس خارجياً، وبما أن مركز التضاد إنما هو الخارج لا عالم الاعتبار فلا وجه لسراية التضاد من الخارج لوعاء الاعتبار. والنتيجة أن الممتنع الجمع بين المنافع المتضادة خارجاً لا الجمع بين ملكياتها، فإن للمالك ملكيات عديدة بعدد المنافع المتصورة.

وإن كان المحذور عقلائياً: بدعوى لغوية اعتبار الملكية للمنافع المتضادة مع عدم إمكان استيفائها فهو ممنوعٌ بأن الملكية حكم انحلالي لكل منفعة بحيالها، ويكفي في صحة الحكم بالملكية بإزاء كل منفعة أنها مقدورة في حد ذاتها، لأن الممتنع هو الجمع لا كل منفعة في حد ذاتها.

**فإن قلت:** فما هو المصحح العقلائي لفعلية الملكية لجميع المنافع المتضادة في عرض واحد مع عدم القدرة على استيفاء غير واحدة منها؟

**قلت:** إن المصحح ترتب الأثر العملي على ذلك فقد ذكر سيدنا قدس سره – في تضاعيف كتاب الإجارة عدة ثمرات للمبنى المذكور:

**الثمرة الأولى:** أن الأجير لو أهمل متعلق الإجارة وأتى بعمل مضاد استجابة لطلب شخص غير المستأجر، كما لو استأجر شخص لكتابة المقال في هذه الساعة، وأمره شخص ثالث بخياطة ثوبه في هذه الساعة، فاستجاب للشخص الثالث وأتى بالخياطة دون متعلق الإجارة لا على نحو المجانية - وإنما بإزاء مبلغ ولو بنحو الجعالة - استحق أجرة المثل على الآمر، مع أن منفعته مملوكة في نفس الوقت للمستأجر، فلولا أن الأجير يملك المنافع المتضادة في عرض واحد لما استحق على الآمر أجرة مقابل عمله مع كون ذمته في نفس الوقت مشغولة بمنفعة مضادة للمستأجر (ولو لم تكن المنافع المتضادة مملوكة لم يستحق على المنفعة المضادة شيئاً، حيث إن مدعى المانعين عدم اجتماع المنافع المتضادة في الملكية وإن تعدد المالك.

**فإن قلت:** لازم ذلك استحقاق الأجير للأجرتين وهو غير عقلائي؟

**قلت:** إن عدم الإتيان بمتعلق الإجارة يفضي لثبوت الخيار للمستأجر فإما أن يفسخ أو يطالب الأجير بقيمة ما فوته عليه من المنفعة المملوكة له وقد تكون أعلى من الأجرة المسماة).

**الثمرة الثانية:** أنه يمكن لمالك العين تمليك جميع منافعها المتضادة على سبيل العموم الاستغراقي في عرض واحد.

**الثمرة الثالثة:** أن المؤجر للعين أو العمل إذا قام بتمليك منفعة العين أو عمله لشخص، وقام المستأجر باستخدام العين في منفعة أخرى، كما إذا آجره السيارة لحمل الركاب من النجف إلى كربلاء في هذه الساعة فاستخدم السيارة مخزناً لبضاعته في هذه الساعة دون حمل الركاب، فهنا هل يضمن المستأجر لمالك العين هذه المنفعة وهي استخدام السيارة مخزناً؟ نعم يضمن للمالك أجرة المثل لما استوفاه، بخلاف ما لو قلنا - بمقالة جملة من الأجلة الأعلام - بأن المالك يملك الجامع لا كل منفعة، أي إحداها على سبيل البدل **(فإن مقتضى أن المالك يملك الجامع وهو إحدى المنافع على سبيل البدل أنه إذا ملّك منفعة سيارته في هذه الساعة لزيد ففي هذه الساعة لا يملك إلا الجامع، وقد قد قام بتمليك ما هو مصداق الجامع لشخص آخر فلا يملك غيره في هذه الساعة، فلو أن الأجير استخدم العين في منفعة أخرى لم يضمن للمالك أجرة المثل، لأنه لم يفوت عليه منفعة مملوكة له).**

ثم أعقب سيدنا الخوئي كلام المشهور من عدم ضمان أكثر من أجرة واحدة، فلا يضمن الأجرتين الأجرة المسماة وأجرة المثل لما استوفى بل أجرة واحدة لا أكثر بما حاصله: **(أن مالك العين ملك منافعها فإذا آجرها للسكنى فاستخدمها المستأجر وجعلها متجراً فإما أن يقال: إن المملوك لمالك العين في هذه الساعة خصوص ما تعلقت به الإجارة وهو منفعة السكنى، حيث إن تحديده بها صرف للجامع الذي ملكه في مصداق معين وهو السكنى، فلا ملكية له لغيره، فمقتضى ذلك عدم ضمان ما يستوفى من المنافع وإن كان أغلى قيمة)** فلو استؤجرت الدار لكي تكون مسكناً واستخدمت متجراً، لكن منفعة استخدامها متجراً أضعاف قيمة استخدامها مسكناً، فلا يضمن للمالك شيئاً مع أنه قد استوفيت منفعة أغلى ثمناً، لأن المالك لا يملك إلا الجامع، وقد طبّق الجامع على منفعة السكنى فلا يملك غيرها، فهل هذا عقلائي؟

**(أو يقال: إن استيفاء المنفعة المضادة أوجب انفساخ العقد بمقتضى المضادة، ولازم ذلك أن لا يضمن المستأجر الأجرة المسماة، لأن العقد انفسخ، ولو كان المستوفى منفعة ذات أجرة يسيرة، كما لو آجره السيارة لحمل الركاب وأجرة ذلك كثيرة، فاستخدم السيارة في النوم وأجرة ذلك قليلة، فعلى هذا المبنى - انفساخ الإجارة - لا يضمن الأجير الذي نام في هذه الساعة للمالك الأجرة المسماة، وإنما يضمن له دينارين أو ثلاثة مقابل نومه في تلك الساعة)** فهل هذا عقلائي؟

**(أو يقال بالتفصيل بين المنفعة المساوية من حيث القيمة فلا يضمن أكثر من ذلك، أو الأكثر أجرة فلا بد أن يضمن الزيادة على الأجرة المسماة وهو غير عقلائي، فإن المستوفى إن كان ملكاً لمالك العين كان تمام أجرته مضموناً لا خصوص الزيادة، وإن لم يكن ملكاً لمالك العين لم يستحق المالك شيئاً بإزاء المنفعة المستوفاة وإنما يستحق خصوص الأجرة المسماة)** فهذا التفصيل تفصيل غير عقلائي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 095 - كتاب\_الإجارة\_169\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_13\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

ذكرنا فيما سبق أنّ المقتضي لتمليك المنافع المتضادة - كما إذا قال: (آجرتُكَ الدار بتمام منافعها) – موجودٌ، إما على طبق بيان المحقق الأصفهاني (قدس سره) من أنّ المقتضي هو الوجود الشأني للمنفعة، والوجود الشأني للمنافع مما لا تضاد فيه، فالمقتضي لتمليك تمام المنافع تام، وإما على طبق بيان سيدنا الخوئي (قدس سره) من أنّ الملكية أمر اعتباري، وتعلق الأمر الاعتباري بالأمور المتضادة التي لا يمكن الجمع بين استيفائها خارجاً على نحو الانحلال لا على نحو الجمع أمر ممالا محذور فيه. وإنّما الذي لا يعقل تعلق الحكم التكليفي الإلزامي بالأفعال المتضادة في آنٍ واحد، كما لو قصرت قدرة المكلف في ضيق الوقت عن الجمع بين الصلاة وإنقاذ الغريق، فإنّه لا يعقل تعلق الإلزام بهما في عرض واحد، ولذلك لجأ الأعلام إلى حل المعضلة في باب التزاحم بالقول بالترتب.

**ولكن أُورد على مدعى سيدنا الخوئي (قدس سره) عدة إيرادات:**

**الإيراد الأول:** أنّ المُدعى في المقام متفرع على ملكية المنفعة بإزاء ملكية العين، بمعنى أنّ البحث في أنّ مالك الدار مثلاً هل له تمليك المنافع المتضادة في عرض واحد أم لا؟ متفرع على ملكية مالك العين للمنافع المتضادة التي لا يمكنه استيفاؤها معاً كي يتصدى لتمليكها عبر عقد الإجارة لغيره، وهذا متفرعٌ على أنّ المالك أساساً له ملكيتان: ملك بإزاء العين وملك بإزاء المنفعة، أي أنّ للمالك مالين: مال يسمى العين ومال يسمى المنفعة، فهل يمكن المالك تمليك المال الثاني - وهو المنافع - وإنْ كانت متضادة أم لا؟

**ولكن قد يقال:** إنّ المرتكز العقلائي لا يرى أنّ المالك يملك شيئين: عيناً ومنفعةً، ويقوم بتمليك المنفعة للمستأجر؛ بل المالك لا يملك إلا العين. نعم، من ملك العين فله السلطنة على تمليك المنفعة، لا أنّ من ملك العين ملك منافعها بمعنى أنّ هناك ملكين بالفعل لمالك العين، وإلا لكان الإنسان القادر على إيجار نفسه لعمل بقيمة تخرجه عن حد الفقر إلى الغنى غنياً، أو تخرجه عن حد غير المستطيع إلى المستطيع فيقال: فلان مستطيع للحج مع أنّ قدرته على الإيجار لا تكفي في كونه مستطيعاً للحج جزما! لكن بما أنّه ملك عمله فبمجموع قيمة الملكين يكون مستطيعاً للحج، وهذا لا يقول به أحد.

فهذا منبه على أنّ من ملك العين لا يملك شيئاً آخر معها وهو المنفعة، وإنّما المناط في صحة الإجارة أنّ لمالك العين تمليك المنفعة كما أنّ للأجير أنْ يملك عمله للغير، أو فقل له السلطنة أو له الحق في تمليك المنفعة أو العمل، ولا تتوقف صحة الإجارة على ملكية المنفعة أو العمل في رتبة سابقة.

**والجواب عن ذلك في نقطتين:**

1. أنّ موضوع البحث في المقام هو المالية: أي هل أنّ العين والمنفعة مالان أو مال واحد؟

بمعنى: أنّه هل مالك العين واجد لمالين أو لمال واحد وهو العين، فالأصل الموضوعي للبحث إثبات الموضوع أولاً، وهو وجود مالين بالفعل بغض النظر عن الحكم وهو الملكية أو الحقية، فإنّه إذا فرض وجود مالين فالإشكال في الحكم هو الإشكال، إذ كما يمكن الإشكال بأنّ الإنسان كيف يملك منفعتين متضادتين في عرضٍ واحدٍ مع عدم إمكان استيفائهما معاً يأتي الإشكال في الحق وهو أنّه كيف يكون للإنسان حقان في منفعتين متضادتين لا يمكن استيفاؤهما في عرض واحد؟ فالإشكال لا يدور مدار الملكية؛ بل حتى لو لم نقل بالملكية فالإشكال باقٍ؛ لأنّ النكتة هي المضادة وعدم إمكان الانتفاع، كذلك لو لم نقل بالملكية وقلنا بثبوت السلطنة الإعتبارية.

فبالتالي لابُدّ من تنقيح هذا الأصل الموضوعي وهو أنّه هل المالك واجد لمالين – سواء عبر بالملكية أو بالحق - عين ومنفعة أم أنّه واجد لمال واحد وهو العين؟

**فنقول:** مقتضى المرتكز العقلائي أنّه واجدٌ لمالين لا لمال واحد.

**والمنبه على ذلك**:

**أولاً:** أنّه لو غصب العين المعدة للاستثمار غاصب ضمن قيمة منافعها في فترة غصبها، ولولا وجود علقة اعتبارية للمالك في مالين بالفعل سواء كانت العلقة الاعتبارية هي الملكية أو الحق لما كان هناك وجه للضمان.

**وثانيا:** من الأمور الثابتة لدى المرتكزات أنّ للمالك السلطنة على تمليك العين والمنفعة لشخصين في عرض واحد، فهو في آنٍ واحدٍ يبيع السيارة لشخص ويؤجرها لشخص آخر، فتنتقل السيارة للمشتري الأول مسلوبة المنفعة، وتكون منفعتها لمدة معينة للمالك الأول، وهذا منبهٌ آخر على أنّ هناك مالين وإنْ كانت مالية المنفعة تابعة لمالية العين إلا أنّ هناك مالين، ومتى فرض ثبوت مالين فلابُدّ من ثبوت علقة اعتبارية بين مالك العين والمال الآخر، سواءً كانت الملك أو الحق إذ لا يتصور وجدانه للمال من دون علقة له به ولو بمعنى أنّ له الحق فيه.

**وثالثا:** لو كان الشخص قادراً على إيجار السيارة من دون حرج بمبلغ يمتلك به مؤونة سنته فهذا غني لا فقير، ولامانع من الالتزام بذلك كما هو مطابق للمرتكزات العرفية. نعم، قد لا يعد مستطيعاً قبل ذلك لأنّ الاستطاعة أخذ فيها عنوان اليسار لا مجرد الغنى، واليسار لا يصدق عرفاً على وجدان القدرة على تحصيل المال وهذه مسألة أخرى.

**وقد يقال:** إنّ وجدان المالك لمالين إنّما يتصور بالنسبة لإجارة الأعيان، وأما بالنسبة لإجارة الأعمال فمن الواضح أنّ المرتكز العقلائي لايرى أنّ الإنسان يملك أعماله، نعم له السلطنة على أن يملك عمله لا أنّه يمتلك العمل بالفعل.

**والجواب عن ذلك:** إنّ ما ذكر بالنسبة لملكية العمل صحيح، ولكن من الواضح بحسب المرتكز أنّ له الحق في نقل العمل الخارجي أو الذمي لملك الغير وهذا متفرع على ثبوت علقة اعتبارية له في العمل في رتبة سابقة وهي علقة الحقية، والمنبه على ذلك بناء العقلاء على ضمان منافع الحر الكسوب، فلو أنّ الظالم حبس الحر الكسوب مدة شهر فإنّه يضمن منافعه في هذا الشهر، وضمان منافعه كاشف عن أنّ المنافع أموال وإلا لم تكن متعلقة للإجارة، فهي أموال ما دامت في معرضية النقل للغير، وإنْ كان للسيد الخوئي (قدس سره) كلامان في ذلك، فإذا كانت المنافع الواقعة في معرضية الإجارة أو المضاربة أموالاً فحينئذٍ يعود الإشكال مرة أخرى وهو: هل له الحق في تمليك المنافع المتضادة لغيره في عرضٍ واحد أم لا؟ فإنّ عدم القول بالملكية للمنفعة في الأعيان غير المعدة للاستثمار، وغير الحر الكسوب، لا يلغي البحث ثبوتا في هذين الموردين.

1. أنّ القائل بملكية المنفعة مضافاً لملكية العين لايدعي الملكية الإستقلالية كي يكون ذلك مستوحشاً؛ وإنّما المُدعى أنّ المنفعة لما كانت شأناً من شؤون العين وصفة لها فمن ملك العين ملك المنفعة بتبع ملكية العين، بلحاظ ثبوت أثرٍ عملي لذلك وهو ضمانها لو استوفيت، وهو مما لا يأباه العقلاء في ملكية الأعيان.

**الإيراد الثاني:** ما ذكره بعض الأساتذة الأجلة (حفظه الله) في كتابه [بحوث في شرح مناسك الحج، ج8، ص581] حيث قال: **(ثانياً: أنه لو بُني على ملكية مالك العين لمنافعها وكذلك ملكية الحر لمنافعه إلا أن الظاهر أن العقلاء لا يرون ملكية المنافع المتضادة، فمن يؤجّر داره عشرين سنة مثلاً لشخص للسكنى فيها يرون أن داره هذه قد أصبحت مسلوبة المنفعة خلال هذه المدة، لا أنها مسلوبة لبعض منافعها وهي منفعة السكنى، وأما بقية المنافع فهي ثابتة للمالك.**

**وكذلك من يحسن عدة صنائع كالخياطة والكتابة والنجارة مثلاً إذا آجر نفسه للخياطة في يوم معين يُرى أنه قد أصبح مسلوب المنفعة في ذلك اليوم لا مسلوباً لبعض منافعه وهي منفعة الخياطة، وأما بقية المنافع فهي مملوكة له.**

**ومما يؤكد هذا بل يدل عليه هو أن لازم ما أفاده (قدس سره))** يعني السيد الخوئي الذي يرى ملكية المنافع المتضادة **(أنه إذا آجر شخص داره لآخر ليسكن فيها، فغصبها ثالث وجعلها متجراً له يكون الغاصب ضامناً للمستأجر بأجرة مثل الدار مسكناً، وللمالك بأجرة مثل الدار متجراً)** أي أنّ مقتضى كلام السيد الخوئي (قدس سره) أن يكون الغاصب ضامناً للمستأجر أجرة مثل السكن؛ لأنّه فوت عليه ملكه وهو منفعة السكن، كما يضمن لمالك الدار أيضاً أجرة مثل المتجر؛ لأنّ المفروض أنّ مالك الدار يمتلك المنفعتين وإنْ كانتا متضادتين: إحداهما السكنى وقد أخرجها عن ملكه، والأخرى المتجرية وقد بقيت على ملكه. فلازم ذلك أنّه إذا غصبها ثالث واتخذها متجراً أنْ يضمن للمستأجر قيمة مثل السكنى ويضمن لمالك العين قيمة المتجرية **(بخلاف ما إذا غصبها واستغلها مسكناً فإنه يضمن أجرة مثلها مسكناً للمستأجر فقط ولا يضمن للمالك شيئاً.)** لأنّه لم يفوت على المالك منفعة وإنّما فوت على المستأجر منفعة السكنى **(والتفريق بين الصورتين غير عقلائي جداً مما يكشف عن عدم تمامية الدعوى المذكورة، وهي ملكية المنافع المتضادة في عرض واحد.**

**والحاصل: أن ما أفاده السيد الأستاذ (قدس سره) في وجه إمكان ملكية المنافع المتضادة وإن كان صحيحاً بحسب مقام الثبوت، ولكن لا يمكن المساعدة عليه بحسب مقام الإثبات، أي لا دليل على اعتبار العقلاء لملكية المنافع المتضادة، بل الدليل على خلافه).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 096 - كتاب\_الإجارة\_170\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_16\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل الإيراد الثاني:** وهو ما أورده بعض الاساتذة الأجلة حفظه الله [في كتابه بحوث في شرح مناسك الحج ج8 ص581]: أنه لو سلمنا ملكية المنفعة وإمكان تعلقها بالمنافع المتضادة ثبوتاً لكن المرتكز العقلاء يأبى ذلك، إذ لا معنى لملكية المنفعة حتى لحال ثبوت ضدها مع عدم إمكان الانتفاع بها حال ثبوت ضدها، ولذلك يرى العقلاء أن الدار المستأجرة لأجل السكنى مسلوبة المنفعة لا أنها مسلوبة بعض المنافع دون بعض، كما أن العقلاء يرون الأجير الذي يؤجر نفسه لأجل الخياطة مثلاً مسلوب المنفعة في هذه المدة لا أنه مسلوب المنفعة من جهة الخياطة دون باقي المنافع. ثم نقض على المبنى الذي تبناه سيدنا الخوئي قدس سره - وهو ملكية المنافع المتضادة - بأن لازم هذا المبنى أنه لو استأجر شخص الدار للسكنى فغصبها آخر منه في نفس المدة، فإن استخدمها متجراً ضمن أجرتين: أجرة للمستأجر وهي أجرة مثل منفعة السكن التي أتلفها عليه، وأجرة استيفاء منفعة المتجرية؛ وهذه منفعة للمالك ما زالت باقية على ملكه، بينما لو أن الغاصب استوفى منفعة السكنى لا منفعة أخرى لم يضمن للمالك شيئاً، لأنه لم يستوف منفعة أخرى وإنما يضمن للمستأجر أجرة مثل المنفعة التي أتلفها عليه فقط.

وهذا التفريق غير عقلائي بأن يقال: إن الغاصب إن استخدمها في المتجرية ضمن أجرتين، وإن استخدمها في السكنى ضمن أجرة واحدة.

وقريب من هذا الإشكال ما ذكره السيد الخلخالي رحمه الله [في فقه الشيعة - كتاب الإجارة ص662] في إيراده على مبنى سيدنا الخوئي قدس سره حيث قال: **(ولا يخفى ما في هذا الجواب من استلزامه أمراً لا يظن أن يلتزم به قدس سره، وهو أنه لو غصب العين المستأجر غاصب واستوفى منها منفعة مضادة للمنفعة المعقود عليها، كما إذا غصب الدابة المستأجرة للحمل واستعملها في الركوب فإنه يضمن للمستأجر أجرة الحمل، لأنه ملكه بالإجارة وقد أتلفه عليه، ويضمن للمالك أجرة الركوب لبقائها على ملكه، وأما إذا غصبها قبل الإيجار فلا يضمن للمالك إلا أجرة مثل المنفعة المستوفاة، وهذا مما يشكل الالتزام به فقهياً بأن يقال: إن الغاصب يضمن أجرتين بعد الإجارة، ولكن إن حصل الغصب قبل الإجارة فإنه يضمن أجرة واحدة)** وكأن هذا غير عقلائي مثلاً.

**ولكن يلاحظ عليه:** أن المصحح العقلائي لملكية المنفعة وجودها في نفسها وجوداً شأنياً بملاحظة قابلية العين للانتفاع بها بمختلف أنواع المنافع على نحو البدل لا وجودها الفعلي، فكما أن المرتكز العقلائي قائم على ثبوت ملكية العين على نحو اللابشرط وإن تعذر الانتفاع بها لسقوطها في البحر أو لسيطرة الظالم عليها سيطرة مؤيسة أو للتزاحم بين الانتفاع بها وبغيرها، فكذا المرتكز العقلائي قائم على ملكية المنفعة لا بشرط وإن لم يمكن الاستيفاء بها عند العقلاء لأجل كون الدار الآن مؤجرة لمنفعة أخرى أو كون الأجير مستأجراً لعمل آخر، فهذا المانع العقلائي من الاستيفاء لا يرفع ملكية المالك للمنفعة المتضادة، حيث إن متعلق الملكية كل منفعة في نفسها على نحو الانحلال، لا أن متعلق الملكية الجمع بين المنافع كي يقال بأنه ممتنع، ومما يؤكد ذلك ثبوت الحقوق للإنسان في الأفعال المتضادة في عرض واحد، وإن كان المحل مشغولا قانونا ببعضها، فمثلا من دخل منصة الأسهم بمقدار من المال ثبت له الحق في البيع والشراء والمضاربة والشركة في الأسهم بذلك المبلغ، وانشغال المحل بأحدها لا يسلبه الحق في الآخر، وكذلك في المقام يكفي في صحة تملك المنفعة المضادة في ذلك الحال - وهو حال كون الدار مشغولة بمنفعة أخرى - وجود ثمرة عملية تترتب على ملكيتها كما في فرض الغصب الصادر من المستأجر، كما لو استوفى منفعة أخرى غير المنفعة المملوكة له بالإجارة.

وأما النقض الذي أورد على ملكية المنفعة ففيه: أن ما قام به مالك العين من تمليك المنفعة بالإجارة ليس طبيعي السكنى، وإنما الذي قام به مالك العين هو تمليك المستأجر سكناه لا طبيعي السكنى، وفرق بين أن يكون متعلق التمليك سكنى المستأجر وبين أن يكون متعلق التمليك طبيعي السكنى، فإنه إذا كان متعلق التمليك في الإجارة سكنى المستأجر، أي السكنى المنتسبة إليه ولو بإذنه وإجازته، فغصب شخص العين فإن استخدمها في المتجرية ضمن أجرتين: أجرة للمستأجر حيث أتلف عليه ملكه وهو منفعة السكنى، وأجرة للمالك حيث استوفى منفعة المتجرية وهي ما زالت باقية على ملك المالك، وإن استوفاها في السكنى ضمن أيضاً أجرتين، لأنه أتلف على المستأجر منفعة سكناه، وأتلف على المالك منفعة طبيعي السكنى، حيث إن السكنى طبيعي له أنواع متعددة، وما قام المالك بتمليكه للمستأجر ليس طبيعي السكنى وإنما سكنى المستأجر، وإلا فالسكنى منافع متعددة، وبالتالي ففي كلا الفرضين يضمن الغاصب أجرتين، لا أنه في أحد الفرضين يضمن أجرتين وفي الفرض الأخر يضمن أجرة واحدة كي يقال بأن هذا غير عقلائي.

كما أن ما أشكل به من النقض في كتاب فقه الشيعة بأنه إن غصبها بعد الإيجار ضمن أجرتين، وإن غصب العين قبل الإيجار ضمن أجرة واحدة، وهذا فرق لا يُظن الالتزام به! غيرُ واردٍ، وذلك لأنه إذا غصبها قبل الإيجار لم يتلف إلا منفعة واحدة، وإن غصبها بعد الإيجار فقد فوت منفعتين فمن الطبيعي أن يكون ضامناً لأجرتين، فلماذا لا يظن الالتزام به فقهياً كما أفيد؟

**الإيراد الثالث:** ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره بنفسه [الموسوعة - ج30 كتاب الإجارة ص60] حيث قال: **(فإن قلت: لازم ما ذكرت ضمان الغاصب لجميع المنافع)** إذ ما دام المالك يملك جميع منافع الدار في عرض واحد فلازم ما ذكر أن العين لو غصبها غاصب ضمن جميع المنافع **(التي يمكن أن يستوفيها من العين، ولربما تزيد على قيمة نفس العين. وهو كما ترى، فيكشف ذلك عن عدم ملكية المالك لجميعها.)** وإنما يملك أحدها على سبيل البدل **(قلت: كلّا، فإن الضمان يتبع مقدار التلف الذي حصل تحت يد الغاصب، فيقدر التالف بقيمته)** يعني ليس المناط في الضمان هو الغصب بل المناط هو الإتلاف والتفويت - أو التلف تحت اليد - لا الغصب حتى يقال: إنه يضمن كل المنافع **(فيقدر التالف بقيمته، فإذا امتنع تحقق المنافع جميعا في عرض واحد - كما هو المفروض - فلم يحصل تلف بالنسبة إليها تحت يده ليكون ضامناً، فإنه إنما يضمن القيمة، ولا تلاحظ القيمة للمنافع بأجمعها بعد عدم صدق التلف كما عرفت.**

**وبعبارة أخرى: لو فرضنا أن المالك - بناءً على ملكيته لجميع المنافع - أراد أن يؤجر عبده - مثلاً - بجميع منافعه)** وهذا موجود الآن في زماننا حيث إن الخادم مثلاً في البيوت - وإن لم يكن عبداً - يقول للمستأجر: إن جميع منافعي هذا اليوم من طلوع الفجر حتى الغروب لك بأي نحو تريد **(فالأجرة التي يعتبرها العرف لمثل هذا العبد هي التي قد أتلفها الغاصب، فيضمن بهذا المقدار لا غير... إلخ)** فلو فرضنا أنه حبس العبد أو أنه حبس الحر الكسوب ضمن جميع المنافع المعهودة منه عقلائياً، لصدق أنه تلفت تحت يده أو أتلفها.

**الإيراد الرابع:** ما ذكره بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ص140]، وهو عبارة عن انتفاء الثمرة، بمعنى: أنه حتى لو قلنا بمبنى السيد الخوئي قده من ملكية المالك جميع المنافع فلا ثمرة، لأن المسألة التي نبحث فيها تترتب حتى على القول الآخر، فقد أفاد رحمه الله (بتصرّف): **(والتحقيق: أن ربط مسألتنا في المقام بذلك المبنى غير تام. والسر في ذلك أحد وجهين: الوجه الأول: أنه سواء قلنا بملكية المؤجر لجميع المنافع المتقابلة في العين في عرض واحد، أو قلنا بملكيته للجامع بين المنافع على سبيل البدل فله ملكية واحدة، فالنتيجة - على كلا القولين - صحة إجارة العين بتمام منافعها على سبيل البدل، ويتخير المستأجر فيما بينها كالمؤجر. والوجه في ذلك أن الجامع بين تلك المنافع بنفسه منفعة كالجامع بين مصاديق نوع منفعة خاصة كسكنى الدار الذي قد يتحقق بسكناه أو سكنى عائلته او صديقه أو غير ذلك)** فالمنافع المعهودة للعين القابلة للاستيفاء على نحو البدل كالسكنى والمتجرية والتخزين بينها جامع، وما تعلقت به الإجارة هو الجامع لأنه منفعة في نفسه **(ويكون هذا الجامع معلوماً من خلال معلومية الأنواع المندرجة تحته، فلا محذور في إيجار العين بلحاظ ذلك الجامع، فيملك المستأجر هذا الجامع ويتخير في التطبيق كالمؤجر)** فكما أن المؤجر قبل أن يؤجر الدار له أن يتخير في استيفاء أي منفعة فكذلك المستأجر إذا آجره الدار فإنه يتخير في تطبيق الجامع على أي منفعة. فلماذا يقحم هذا المبنى أي ملكية المالك للمنافع المتضادة، مع أنه يمكن الوصول إلى الثمرة في هذه المسألة بلا حاجة إلى هذا المبنى المستوحش، بأن يقال: ما تعلقت به الإجارة هو الجامع، والجامع بين المنافع منفعة، وهو جامع معلوم ممكن الاستيفاء بتطبيقه على أي منفعة، وتصح الإجارة بلحاظه بلا حاجة لإقحام هذا المبنى.

**(الوجه الثاني: أن المملوك ليس سكنى الدار - على ما تقدم في تعريف الإجارة - وإنما المملوك الحيثية الخاصة في العين التي تجعلها صالحة للانتفاع، فإذا كانت العين صالحة لمنافع متعددة كان المملوك للمالك هو صلاحية العين لتلك المنافع المتعددة، وهذه الصلاحية هي التي يقوم المالك بتمليكها للمستأجر، وهي واحدة لا متعددة، فهي صلاحية للجامع بين الأمور لا محالة لا لها جمعاً بل للجامع بينها).**

ثم يقول [في ص141]: **(فالمملوك بالإيجار هو الصلاحية والحيثية المتحققة في العين بالفعل وهي واحدة لا متعددة، لأنها صلاحية لإحدى المنفعتين أو العملين لا كليهما، وإلا لو كان المملوك هو المنافع لم يكن فرق بين من يقدر على الجمع ومن لا يقدر، مع أن الفارق واضح، فلا تتوقف صحة التمليك والإيجار على المبنى المذكور من إمكان تعلق الملكية بالضدين.)** فعندنا مبنى صحيح وبه يمكن تصحيح الإجارة، فما هو الداعي لإدخال هذا المبنى المستوحش وهو ملكية المنافع المتضادة في عرض واحد؟!

**والحمد لله رب العالمين**

# 097 - كتاب\_الإجارة\_171\_ما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_17\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

سبق أن الإيراد الرابع على مبنى سيدنا الخوئي قدس سره ما ذكره بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص140] من أنه على فرض تسليم المبنى وهو ملكية صاحب الدار مثلاً لجميع المنافع المتضادة في عرض واحد مع ذلك لا تترتب ثمرة على هذا المبنى لأن المسألة المبحوث عنها - وهي صحة إجارة العين بتمام منافعها - مما يمكن تحقيق هذه الثمرة بالمبنى الآخر وهو القول بأن ما ملكه مالك الدار هو الجامع - أي إحدى المنافع على سبيل البدل -، وما يقوم بتمليكه مالك الدار للمستأجر هو هذا الجامع - أي إحدى المنافع على سبيل البدل، وتطبيق هذا الجامع على كل منفعة باختيار المستأجر. فالثمرة تترتب على القول بملكية الجامع، فلا ثمرة على هذا المبنى الخاص ألا وهو القول بملكية المنافع المتضادة في عرض واحد مع تصدي مالك العين لتمليكها للمستأجر.

**ويلاحظ على ذلك:**

**أولاً:** أن الصلاحية - وهي قابلية العين للانتفاع بها - ليست واحدة كما ذكر في الإيراد، بل هي متعددة ومتنوعة بتنوع المنافع، فإن قابلية الدار للسكنى تختلف عن قابلية الدار لأن تكون متجراً، وهي تختلف عن قابلية الدار لأن تكون مخزناً، وهي تختلف عن قابلية الدار لأن تكون مسرحاً أو مرقصاً، فقابلية الدار للانتفاع ليست قابلية واحدة كي يقال بأن ما ملكه مالك العين أمر واحد وهو صلاحية العين للانتفاع، وما يقوم به في مرحلة الإجارة تمليك شيء واحد وهو هذه القابلية، فهذا ليس صحيحاً، بل قابلية الدار للانتفاع متنوعة بأنواع المنافع، فهي بنظر العقلاء متعددة لا أنها واحدة كي يكون متعلق التمليك في باب الإجارة طبيعي القابلية للانتفاع أو الجامع بين المنافع، غاية ما في الباب أن هذه المنافع تارة تكون قابلة للاستيفاء في عرض واحد فلا إشكال حينئذ في صحة الإجارة، وتارة تكون هذه المنافع غير قابلة للاستيفاء في عرض واحد لتضادها، حيث لا يمكن للمستأجر أن يستخدم الدار في يوم واحد في كونها مسكناً ومتجراً أو مسكناً ومسرحاً، بل بالنتيجة لا بد ان يستوفي منفعة الدار في أحد الطرفين لا كليهما. ففي هذا الفرض ذكر سيدنا الخوئي قدس سره أنه للمالك أن يتصدى لتمليك المستأجر منافع الدار بتمام أنواعها المتضادة، أو تمليكه قابلية الانتفاع بتمام أنواعها المتضادة، وهذا صحيح، والسر في صحته أن هذا مما يملكه المالك في مرحلة سابقة على الإجارة، فما يقوم بتمليكه عبر عقد الاجارة هو ما كان يملكه في مرحلة سابقة على الإجارة.

**وثانياً:** على فرض أن المنظور في الإجارة لدى المرتكز العقلائي هو تمليك حيثية القابلية بما هي، وحيثية القابلية في العين للانتفاع واحدة كما أفيد، أو أن متعلق الإجارة الجامع العرفي بين المنافع، وهو أن يقوم بتمليك إحدى هذه المنافع المعهودة على سبيل البدل، بدعوى أن هذا جامع عرفي وليس جامعاً انتزاعياً، إلا أن منظور المسألة وما هو محط البحث الآن هو: أنه هل يمكن للمالك أن يملّك المستأجر تمام المنافع أم لا? حيث أفاد صاحب العروة قدس سره: **(ولا بد من تعيين نوع المنفعة إذا كانت للعين منافع متعددة. نعم، تصح إجارتها بجميع منافعها)** مما يعني أن متعلق الإجارة هو جميع المنافع وأن الملحوظ للمتعاقدين هو جميع المنافع **(مع التعدد، فيكون المستأجر مخيراً بينها)**، وهذا هو محل البحث.

فافتراض أن المنظور في الإجارة لدى العقلاء هو تمليك حيثية القابلية للانتفاع أو تمليك الجامع العرفي وهو إحدى المنافع على سبيل البدل، فهذا لا كلام فيه. إنما الكلام فيما هو مفروض الماتن والسيد الخوئي قدس سرهما من تعلق الإجارة بتمليك تمام منافع الدار مع كونها متضادة لا يمكن الجمع بينها. فهل هذا الفرض فرض صحيح بنظر المرتكز العقلائي أم لا؟

ومن الواضح أن هذا الفرض - الذي فرضه صاحب العروة والسيد الخوئي قدس سرهما - مما لا تترتب صحته إلا على مبنى السيد الخوئي قدس سره، لا أنه سوف تترتب صحة المسألة على المبنى الآخر كي يقال : إنه مبنىً لو سلم به ثبوتاً فلا ثمرة له إثباتاً، بل إن محل البحث لا يترتب إلا على مبنى السيد الخوئي قدس سره، لأن محل البحث هو تمليك تمام المنافع المتضادة للمستأجر في عرض واحد، وهذا لا يكون صحيحا إلا على مبنى السيد الخوئي قدس سره من ملكية المنافع المتضادة وقابلية هذه الملكية للنقل للمستأجر، فلا بد من البحث في أن هذه المعاملة عقلائية أم غير عقلائية؟

**فقد يقال:** بأن المعهود في الإجارة العقلائية هو تمليك الجامع - أي إحدى المنافع على سبيل البدل - أو حيثية قابلية العين للانتفاع بها وهي واحدة لا متعددة.

**ولكن يقال:** إن ثبوت الإجارة لدى المرتكز العقلائي بنحو معين - وهو تعلق الإجارة بالجامع أو بالقابلية - لا يمنع من صحتها بنحو آخر، إذ في مقابل ما ذُكر يقول السيد الخوئي قدس سره: إن مفروض المسألة صحيح بنظر العقلاء، والسر في ذلك قياس المقام على باب إجارة الأعمال، فإن الإجارة على نسق واحد، سواء كانت من باب إجارة الأعمال أو من إجارة الأعيان، فإذا لوحظت إجارة الأعمال فمن الواضح أن الأجير عندما يؤجر نفسه لا يملك قابليته للانتفاع وإنما يملك عمله، فكما أن المنظور في باب الإجارة على الأعمال أن مصب التمليك هو العمل ففي باب الإجارة على الأعيان أيضاً يقوم صاحب العين بتمليك المنفعة - لا القابلية للمنفعة لو سلمنا بأن القابلية واحدة لا متعددة -، وكما أنه في أجارة الأعمال للأجير الخاص - يصح له أن يملك تمام منافعه الخارجية وآن كانت متضادة، مثلا الخادم الذي في المدرسة يعمل بتمام المنافع، فإن الخادم يقول لصاحب المدرسة أو للولي على المدرسة: (آجرتك نفسي في هذا الشهر بتمام منافعي المقدورة) مع أنه في الآن الواحد لا يقدر على المنافع المتضادة، وهي الكنس والخياطة في آن واحد-فإذا صح في باب إجارة الأعمال من الأجير الخاص أن يملّك تمام منافعه في اليوم الواحد للمستأجر، والخيار بيد المستأجر أن يطلب منه هذه الخدمة أو يطلب منه تلك الخدمة وإن كان استيفاء تمام الخدمات في آن واحد غير مقدور، فكما صح ذلك في باب الإجارة على الأعمال صح ذلك في باب الإجارة على الأعيان.

**الإيراد الخامس:** ما ذكره بعض الأجلة أيضاً [في كتاب الإجارة ج2 ص189] في مسألة ما لو استأجرت الدار لمنفعة معينة فاستخدمها المستأجر في منفعة أخرى، كما إذا آجره الدار بأن تكون مسكناً فاستخدمها متجراً من دون إذن المالك، أو غصبها غاصب منه فاستخدمها متجراً، فهل يُضمن للمالك أجرتان أو أجرة واحدة؟ أي هل أن المالك يستحق أجرتين: الأجرة المسماة وهي الأجرة مقابل السكنى، وأجرة المثل وهي الأجرة مقابل المتجرية؟ سواء من المستأجر إن كان هو الذي استخدمها متجراً أو من الغاصب.

**فهنا أفاد بعض الأجلة رحمه الله أمرين:**

**الأمر الأول:** أننا لو قبلنا صحة جعل الملكيتين على المنفعتين المتضادتين لمالك العين - كما يقول به السيد الخوئي قدس سره - إلا أن أحد هذين المملوكين تالف على كل حال لمكان المضادة بينهما، فكيف يستحق المالك عليه أجرة وهو تالف على كل حال، سواءً استوفى المستأجر المنفعة أم لم يستوف المستأجر، فلو قال: (آجرتك هذه السيارة في هذه الساعة على أن تكون للركوب) فاستخدم المستأجر هذه السيارة وهذه الساعة في كونها متجراً، فعلى أي حال إحدى المنفعتين تالفة على المالك على كل حال، لأن الجمع بين المنفعتين غير مقدور، فبما أن الجمع بين المنفعتين غير مقدور فإحدى المنفعتين تالفة على كل حال قهراً، وما كان تالفاً على كل حال فكيف يكون مضموناً لمالك العين؟ والمفروض أن إحدى المنفعتين تالفة عليه على كل حال، استوفى المستأجر أم لم يستوف، فكيف يستحق مبلغاً بإزاء كليهما مع أن إحداهما تالفة على كل حال؟!

**والحمد لله رب العالمين**

# 098 - كتاب\_الإجارة\_172\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_18\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

ذكرنا سابقاً أنّ بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج2، ص189] أورد على مابنى عليه سيدنا الخوئي (قدس سره) من ضمان المنافع المتضادة عدة مطالب:

**المطلب الأول:** أنّه لو قبلنا مسلكه من صحة تعلّق الملكية بالمنفعتين المتضادتين لمالك العين إلا أنّ أحد هذين المملوكين تالف على مالكه من نفسه لمكان التضاد بينهما، فلا يستحقهما المالك معاً من الغير سواء المستأجر أو غيره كالغاصب، استوفى أحدهما أو لم يستوفِ شيئاً منهما، فلو أنّ المستأجر للدار استخدم الدار في منفعةٍ أخرى غير ما استأجر عليه، كما لو استؤجر على السكنى فاستخدمها في المتجرية، فإنّه لا يضمن كلتا المنفعتين؛ لأنّ إحدى المنفعتين هي تالفة قهراً، أي أنّ إحدى المنفعتين تالفة تكويناً على مالكها، إذ ما دام هناك تضاد بين المنفعتين بحيث لا يعقل الجمع بينهما في مقام الاستيفاء فإحداهما تالف تكويناً، لا أنّ المستأجر أتلفه على المالك كي يقال بأنّ للمالك أجرتين: أجرة المنفعة التي تعلقت بها الإجارة، وأجرة المنفعة التي استوفاها، بل لا يضمن إلّا إحدى المنفعتين، كما أنّه لو غصب الدار شخص فإنّه إذا استوفى منها منفعة كأن نام أو اتجر أو لم يستوفِ شيئاً، فعلى كل حال لا يضمن للمالك أجرة منفعتين لتلف إحداهما قطعاً؛ لأنّ موضوع الضمان ليس هو الملكية ولا عنوان الاستيفاء، وإنّما موضوع الضمان إتلاف المال أو تلفه تحت اليد من دون إذن المالك، وحيث إنّ إحدى المنفعتين تالفة على كلّ حال من نفسها فلا موجب لضمانها، فكلا المناطين للضمان - وهما الإتلاف والتلف تحت اليد - غير متحققين في المقام، فكيف يدعى في كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره) أنّ الغاصب لو غصب العين المستأجرة فاستوفى العين في منفعة أخرى كان للمالك أجرتان من المستأجر في مقابل المنفعة المعقود عليها وكذلك من الغاصب في مقابل المنفعة المستوفاة؟!

فكما لا يكون على الغاصب للعين ابتداءً - أي بدون إجارة - أكثر من ضمان واحد كذلك في مورد الإجارة إذا غصب شخص العين من المستأجر لا يكون للمالك أكثر من استحقاق واحد لا استحقاقان وضمانان.

وقد صرح سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة [كتاب الإجارة، ج30، ص6] بأنّ الغاصب يضمن إحدى المنافع حيث قال: **(ويزيدك وضوحاً ملاحظة ما استقر عليه النص والفتوى - بل قام عليه بناء العقلاء - من أنّ الغاصب لو تصرف في العين المغصوبة بركوبٍ أو سكنى ونحوهما ثمّ ردّها إلى المالك كان ضامناً لتلك التصرّفات بلا خلاف ولا إشكال)** فإذا كانت إحدى المنفعتين تالفة في نفسها فلا مقتضي لضمانها. فإذا عين المالك ذلك الضمان - وهو الضمان لإحدى المنفعتين لا كليهما - والاستحقاق بالعقد في المسمى وهو تمليك منفعة السكنى مثلاً فلا يكون هناك موجبٌ لضمانٍ آخر على المستأجر، كما لو أنّ المستأجر تعدى منفعة السكنى واستخدم الدار في المتجرية فلا شيء عليه ويضمن المنفعة المسماة، فلا يكون هناك موجبٌ لضمانٍ آخر على المستأجر حتى ضمان المثل بحكم هذا النظر والتحليل من أنّ مناط الضمان غير متحقق .

**المطلب الثاني:** قال بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج2، ص190]: **(الثانية - يرد على القول المذكور في المتن نقض لا يمكن الالتزام به)** وهو نفس النقض الذي نقلناه عن كتاب فقه الشيعة للسيد الخلخالي (رحمه الله) **(وهو أنّه إذا استوفى الغاصب منفعة اُخرى فإذا لم تكن إجارة في البين فلا يضمن إلّا أجرة المثل للمالك)** بمقدار ما استوفى **(وأمّا إذا كان الغصب بعد الإجارة من يد المستأجر ضمن للمالك اُجرة مثل المنفعة المستوفاة، لأنّها ملك للمالك وضمن أيضاً للمستأجر اُجرة مثل المنفعة المستأجر عليها لأنّه قد فوّتها عليه وهي ملكه كما إذا لم يستوف شيئاً من العين أصلاً)** بل غصبها ولم يستوفِ أيّ منفعة **(فإنّه لا إشكال في ضمانه اُجرة مثل المنفعة المفوّتة للمستأجر - وقد تقدم فتوى الكلّ بذلك - وهذا يعني أنّ الغاصب المستوفي لعين واحدة تارة يضمن اُجرة واحدة)** إذا كان الغصب قبل الإجارة، **(واُخرى يضمن أجرتين)** إذا كان الغصب بعد الإجارة **(وهو مما لا يمكن الالتزام به لا عقلائياً ولا فقهياً)** فإنّ المتلف منفعة واحدة، فإذا كان المتلف من قبل الغاصب منفعة واحدة فكيف يترتب على إتلاف هذه المنفعة الواحدة أجرتان إن كان الغصب بعد الإجارة وأجرة واحدة إن كان الغصب قبل الإجارة؟! **(هذا مضافاً إلى أنّ نفس كون المستأجر الذي خالف واستوفى المنفعة المضادة)** سيكون **(أشدّ حالاً من الغاصب المستوفي لنفس تلك المنفعة)** وهذا **(أمر لا يقبله الارتكاز العرفي ولا الشرعي كما هو واضح).**

وقد ذكرنا في [بحث الحج، ج2] الجواب عن هاتين المناقشتين.

**وبيان ذلك:** أنّ مناط الضمان وإنْ لم يكن هو الملكية - كما أفيد - ولا الاستيفاء بعنوانه وإنّما هو الإتلاف أو التلف المستند عرفاً لمن بيده العين، إلّا أنّ هذا العنوان - وهو صدق الإتلاف أو التلف تحت اليد - لا يدور مدار الوجود التكويني للمتلف؛ بل يصدق عرفاً وبحسب المرتكز العقلائي إذا كان للمتلف وجود اعتباري وإنْ لم يكن له وجود تكويني.

**والوجه في ذلك:** أنّ صدق الإتلاف عرفاً متوقف على وجود شأني اقتضائي للشيء المتلف حتى يصدق على منعه وحبسه من الوجود أنّه إتلاف أو تفويت، وأما لو كان منتفياً بانتفاء مقتضيه فهو ممتنع الوجود وليس متلفاً.

**وفي هذه المسألة:** وهي لو أنّ الأجير الذي استؤجر على الخياطة في هذه الساعة وقد أمره شخص آخر بالكتابة فاستجاب للشخص الآخر لا على نحو المجانية وكتب، فهل يستحق أجرة المثل أم لا؟

**والصحيح:** أنّه يستحق عليه أجرة المثل، مع أنّه ضامن في هذه الساعة لمنفعة الخياطة المستحقة للمستأجر.

فثبوت أجرتين فقهياً وعقلائيا في آنٍ واحدٍ على منفعتين لا يعقل استيفاؤهما معاً فإحداهما تالفة تكويناً أجرة للمستأجر وهي الأجرة المسماة، وأجرة للأجير وهي أجرة المثل للكتابة التي استجاب لها بعوضٍ منبهٌ على أنّ المناط في الإتلاف لا ينحصر في تلف ما له وجود تكويني بل يعم ما له وجود اعتباري، والمفروض أنّ المنفعة التي تعلق بها عقد الإجارة - وهي استئجار الشخص على الخياطة - صار لها بمجرد تعلق العقد بها وجود اعتباري، وبلحاظ هذا الوجود الاعتباري صدق على الأجير عندما استجاب للأمر بالكتابة أنّه أتلف المنفعة المملوكة عليه للمستأجر مع أنّها تالفة تكويناً قطعاً، فإنّ المنفعتين لا تجتمعان في الوجود، فالمناط في الضمان ليس الإتلاف لما له وجود تكويني، بل يعم الإتلاف لما له وجود اعتباري، والمفروض في المقام أنّ بتعلق الإجارة على العمل المسمى صار للعمل المسمى وجود، ومقتضى وجوده الاعتباري أنّه لو اشتغل الأجير بعملٍ آخرٍ لكان ذلك إتلافاً للأول، فيضمن كما يضمن له الآمر أجرة مثل عمله؛ لأنّه عمل ذو مالية ولم يصدر منه على سبيل المجانية، واختلاف شخص الضامن والمضمون له في هذه المسألة غير مؤثر؛ إذ الغرض من الاستشهاد بها أنّ مجرد التضاد بين منفعتين في الوجود بحيث تكون إحداهما تالفة قهراً، لا يعني عدم ضمانهما لدى المرتكز العقلائي، فالمناط في الضمان هو الإتلاف والتلف تحت اليد ولكن بالمعنى الأعم من إتلاف ما له مقتضٍ تكويني أو ما له مقتضٍ اعتباري.

وبناءً على ذلك فلو غصب العين الخالية غاصب سواءً استوفى منفعة منها أو لم يستوفِ منفعة منها، فإنّه يضمن قيمة الجامع بين المنافع المحتملة لا جميعها، إذ لايصدق كلا المناطين للضمان بالنسبة لجميع المنافع، وإنّما يصدق مناط الضمان بلحاظ الجامع، و أما دعوى أنّه لو غصب شخص سيارة سنة مثلاً وبعد ذلك أرجعها كما هي سليمة فإنّه لا يضمن شيئاً فهي مما لا يقول بها العقلاء قطعاً، بل يرى العقلاء أنّه يضمن المنافع المقدرة الوجود أي المنافع المعهودة لهذه العين، بلحاظ أنّ للجامع بين تلك المنافع وجوداً اقتضائياً يرتكز على صلاحية العين للانتفاع بها لا أنّه لا ضمان عليه أصلاً برده العين، كما ذكر في بعض الكلمات تشبثاً بالنبوي: **(على اليد ما أخذت حتى تؤدي)** والمفروض أنّ ما غصبه قد أداه، فما هو الموجب للضمان؟ وذلك لارتكازية الضمان لدى البناء العقلائي فهو حاكم على إطلاق الغاية في قاعدة اليد، مضافاً إلى أنّ الغاية لم تتحقق بالنسبة للمنافع، فإنّه كما غصب العين فقد غصب المنافع المحتملة، فهو وإنْ أدى العين لكنه لم يؤدِ المنافع المحتملة فيكون ضامناً لها، نعم ليس على الغاصب أكثر من ضمان للجامع بين تلك المنافع المحتملة.

وأما بالنسبة لمورد الثمرة الذي استشهد به في الإشكال على سيدنا الخوئي (قدس سره) وهو غصب العين المستأجرة مع استيفاء منفعة أخرى أو تجاوز المستأجر المنفعة المحددة واستوفى منفعة أخرى، فإنّ مقتضى القاعدة تعدد الضمان فيضمن أجرتين - كما ذكر سيد العروة (قدس سره) - لتعدد سبب الضمان، أما المنفعة المستوفاة فالأمر واضح لاستناد تلفها للغاصب أو المستأجر، وأما بالنسبة للمنفعة المتعلقة للإجارة فإنّ تعلق الإجارة بها قد جعل لها وجوداً اقتضائياً بنظر العرف بحيث يصدق أن الغاصب أتلفها على المستأجر لاستناد تلفها عرفاً إليه لاستيفائه المنفعة الأخرى.

وهذا هو الفرق بين مورد النقد ومحل المسألة، إذ لا وجود اقتضائي في مورد النقد وهو ما لو غصب العين ابتداءً من دون أجرة، فإنّه لا يوجد مقتضٍ للمنفعة الأخرى حتى يضمن منفعتين، سواء استوفى المنافع أو لم يستوفِ، بخلاف ما لو غصب العين من المستأجر فإنّ للمنفعة وجوداً ولذلك فهو ضامن لها.

فالإشكال بأنّه لا يمكن الالتزام به لا عقلائياً ولا فقهياً ممنوعٌ، بل يتعين الالتزام به عقلائياً وفقهياً.

وأما ما أفيد في قوله: (**أنّ نفس كون المستأجر الذي خالف واستوفى المنفعة المضادة أشدّ حالاً من الغاصب).**

فلم نفهم له وجهاً، فإنّ الغاصب إذا غصب العين من المستأجر واستوفى منها منفعة غير ما تعلقت به الإجارة ضمن أجرتين: أجرة للمستأجر وأجرة للمالك، كما أنّ المستأجر نفسه لو استخدم العين في غير المنفعة التي تعلقت بها الإجارة فهو غاصب، لذلك يضمن أجرتين: المسماة وأجرة المنفعة المستوفاة، فكيف يكون المستأجر أشدّ من الغاصب كي يكون هذا مستغرباً؟، ولو غصب العين ابتداء واستوفى نفس المنفعة التي استوفاها المستأجر بالتعدي عن المنفعة المعقود عليها فإنّه لا يضمن إلّا أجرة واحدة بلحاظ عدم المقتضي التكويني والاعتباري لوجود منفعتين، بخلاف المستأجر المتعدي أو الغاصب من المستأجر.

**والحمد لله رب العالمين**

# 099 - كتاب\_الإجارة\_173\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_19\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المطلب الثالث:** [في كتاب الإجارة ج2 ص180] أن النسبة بين المنافع نسبة الأقل والأكثر لا نسبة التباين. وبيان ذلك بحسب عبارته: **(إذا كان هناك إتلاف زائد بلحاظ المالية على ما عين من الضمان في العقد ولا يتصور ذلك إلا في مورد استيفاء المنفعة الأكثر أجرة من المنفعة المستأجر عليها)** كما لو فرض أن المالك آجره السيارة لأن تكون مركباً له، وكانت أجرة كونها مركباً له عشرة آلاف دينار مثلاً في اليوم، إلا أنه استخدم السيارة في منفعة أكثر مالية، كما لو استخدم السيارة في حمل الركاب، وكان ذلك موجباً لكون أجرة السيارة بلحاظ هذه المنفعة عشرين ألف، فهل يضمن ثلاثين ألف? حيث إنه يضمن المنفعة المسماة في عقد الإجارة بعشرة آلاف، ويضمن أجرة المثل للمنفعة المستوفاة - التي هي عشرون - فيكون المجموع ثلاثين ألف، أم يقتصر الضمان على عشرين ألف: العشرة الموازية للمنفعة المسماة والمقدار الزائد من أجرة المثل للمنفعة المستوفاة على المنفعة المسماة؟ حيث إن أجرة المثل للمنفعة المستوفاة أزيد من أجرة المنفعة المسماة بعشرة، فيضمن الزائد فقط، لا أنه يضمن أجرة المثل للمنفعة المستوفاة مضافاً لأجرة المنفعة المسماة.

فهنا ذكر بعض الأجلة رحمه الله [في المصدر السابق] بأن المضمون هو الزيادة لا أن المضمون أجرتان، بل يقتصر الضمان على مقدار الزيادة في المنفعة الثانية، ولا يتصور ذلك - أي ضمان الزائد - إلا في مورد استيفاء المنفعة الأكثر أجرة من المنفعة المستأجر عليها، فإن هذه الزيادة لم تكن تالفة على مالكها من نفسها كما هو واضح، ولأجل ذلك لا بد من ضمان هذه الزيادة، بخلاف ما لو افترضنا أن المنفعة المسماة هي الأكثر مالية أو أن المنفعة المسماة مساوية من حيث المالية للمنفعة المستوفاة، مثلاً لو استأجر السيارة على أن يستخدمها لحمل الركاب وكانت الأجرة عشرين ألف في اليوم، ولكنه استخدمها مركباً له والأجرة أقل من ذلك أو مساوية، فهنا لا يضمن أجرتين بل يضمن المقدار الأغلى، والمفروض أن المقدار الاغلى هو أجرة المنفعة المسماة.

ومدرك أنه لا يضمن أجرتين بل يضمن الأجرة الأغلى من حيث المالية - بتقريب منّا -: هو البناء العقلائي - كما قاله بعض المحققين - على أنه في المنافع المتضادة تكون النسبة بين المنفعتين من الأقل والأكثر لا من التباين، مع أن التباين واضح بين استخدام السيارة مركباً أو استخدامها مخزناً، أو استخدام الدار مسكناً أو استخدامها متجراً، مع ذلك فالنسبة بين المنافع نسبة الاقل والأكثر لا نسبة التباين، ولعل السر في ذلك أن الملحوظ في المنافع حيثية المالية لا خصوصية المنفعة، أي ان العقلاء لا يلاحظون خصوصيات المنفعة من حيث كونها مسكناً أو متجراً وإنما يلاحظون المالية، ومقتضى كون المنظور هو حيثية المالية أن تكون النسبة بين المنافع دائماً نسبة الأقل والأكثر.

**(نعم من الناحية التكليفية لا يجوز للمستأجر استيفاء المنفعة المضادة حتى لو كانت مساوية أو أقل)** أي بما أنه استأجر الدار على أن تكون مسكناً فليس له أن يستخدمها أن تكون مخزناً وإن كانت أجرة المخزن أقل من ذلك **(لأن باب الجواز التكليفي ملاكه غير باب الحكم الوضعي وهو الضمان واستحقاق المالك للأجرة، فإن باب الحكم التكليفي منوط بإذن المالك)** إنْ أذن في المنفعة الأخرى جاز له تكليفاً وإلا فلا، وأما باب الضمان فلا يدور مدار عدم الإذن، وإنما يدور مدار المالية فإن أتلف ماله مالية زائدة على ما استؤجر عليه ضمن الزيادة وإلا فلا.

وهذا يقتضي البحث في نقطة مهمة أشار لها جملة من المعلّقين على العروة في المسألة (6) في باب الإجارة الثانية.

ولأجل تتقيح ما هو المرتكز العقلائي في المقام يمكن قياس إجارة الأعيان على إجارة الأعمال ليرى أن النسبة بين الأعمال لدى المرتكز العقلائي نسبة التباين أو نسبة الأقل والأكثر؟ بمعنى هل أن خصوصيات الأعمال ملغاة والمنظور هو المالية فقط؟ أو أن خصوصيات الأعمال لها موضوعية في مقام التداول والمعاوضة؟ فمثلاً عندما يقوم شخص باستئجار من هو قادر على الخياطة والكتابة والسياقة، فله عدة مهن وحرف، فهل هو في مقام المعاوضة معه يلحظ المالية أم يلحظ خصوصيات الأعمال؟

قد يقال بأن المرتكز العقلائي في مقام التداول والمعاوضة لا يغض النظر عن خصوصيات الأعمال - وإن كانت متفاوتة من حيث المالية - لتنافس العقلاء على آثار الأعمال بما هي في نفسها بغض النظر عن المالية، فكذا الأمر في إجارة الأعيان بأن تكون الخصوصيات ملحوظة من حيث الرغبة العقلائية. فلو فرض الأمر دائراً بين عاملين: أحدهما أجود من حيث العمل ولكنه أغلى قيمة، والآخر أقل من حيث القيمة ولكنه أقل جودة فهل أن المرتكز العقلائي يركّز في مثل ذلك على المالية أم على خصوصية الأعمال؟

فإذا قلنا بأن المرتكز العقلائي إنما جرى على التنافس على خصوصيات الأعمال لا على المالية في إجارة الأعمال فكذلك الأمر في إجارة الأعيان، لأن الإجارة على نسق واحد وليس الملحوظ في إجارة الأعيان غير ما هو الملحوظ في إجارة الأعمال، وبالتالي فمقتضى كون المنظور الخصوصيات تمامية فتوى سيد العروة قدس سره - وسيدنا الخوئي قدس سره - من ضمان أجرتين، أجرة المنفعة الأقل مالية على حدة وأجرة المنفعة المستوفاة التي هي أكثر مالية.

ولكن قد يقال: إن المنفعتين وإن تعدد سبب ضمانهما، فالمنفعة الأولى سبب ضمانها تعلّق الإجارة بها، والمنفعة الثانية سبب ضمانها استيفاؤها، ومقتضى تعدد سبب الضمان تعدد المضمون.

لكن هذا من حيث المقتضي، وأما في مقام الاحتساب فالبناء على تداخل المنافع بحيث يكون المنظور الأغلى مالية.

وبتقريب آخر: إن هناك فرقاً بين مقام التنافس ومقام الضمان، ففي مقام التنافس بين المشترين للسلع والمستأجرين للأعيان والأعمال يكون الملحوظ هو الخصوصية، لأن التنافس ناشئ عن الرغبة في الوصول لغرض معين في المعوض، ومقتضى ذلك التركيز على الخصوصية، وأما في مقام الضمان بالمعنى الأعم - وهو ضمان المعوض في باب البيع والإجارة أو ضمان المتلف أو التالف تحت اليد - يكون الملحوظ حيثية المالية، فالنسبة بين المنفعتين وإن كانت التباين من حيث تنافس العقلاء على خصوصيات الاعمال والمنافع لكن المنظور في باب الضمان هو حيثية المالية.

ويؤكد ذلك ما سبق من أن الملاك في المعاوضة من قبل البائع والمؤجر هو التحفظ على المالية بأن لا يخسر مالية ما عنده، بمعنى أن يحلّ العوض محل المعوض من حيث المالية بحيث لا يكون بينهما تفاوت فاحش.

والنتيجة: أن المستأجر وإن استوفى منفعة أخرى غير المنفعة المعقود عليها إلا أن المنافع تتداخل في باب الضمان، فيكون المضمون الأغلى مالية، أو فقل: إن المضمون مقدار الزيادة لا أكثر. فتأمل.

**وخلاصة المسألة:** أن سيدنا الخوئي قدس سره في المسألة [الموسوعة - كتاب الإجارة ج30 ص60] أفاد بقوله: **(وكيفما كان، فلا نرى أيّ مانع من الجمع بين الملكيّتين وإن كانت المنفعتان متضادّتين.**

**فعلى هذا المبنى وهو الصحيح لا مانع من إجارة العين بجميع منافعها ويكون الخيار في الاستيفاء للمستأجر كما كان ثابتاً للمؤجّر حسبما عرفت.**

**وأمّا لو أنكرنا هذا المبنى والتزمنا بأنّ المالك إنّما يملك إحدى تلك المنافع على سبيل البدل لا جميعها فلا يصحّ مثل هذه الإجارة، لأنّها إن رجعت إلى تمليك جميع المنافع فهو تمليك لما لا يملكه المالك حسب الفرض، وإن رجعت إلى تمليك إحدى المنافع على البدل فلازمه عدم تعيين المنفعة، وقد مرّ اعتبار معلوميّتها. ومن ثمّ صرّح قبل ذلك بعدم صحّة إجارة أحد هذين العبدين، أو إحدى هاتين الدارين. فكيف تصحّ إجارة إحدى تلك المنافع؟!**

**وبالجملة: فصحّة هذه الإجارة تتوقّف على القول بملكيّة جميع المنافع ملكيّة عرضيّة وهو الصحيح. وبناءً عليه تقع الإجارة على منفعة معلومة، وهي جميع المنافع، وتبطل على القول الآخر حسبما عرفت.).**

**ولكن يلاحظ عليه: أن للإجارة هنا صورتين:**

**الصورة الأولى:** أن يكون متعلق الإجارة تمليك جميع المنافع، ولا إشكال أن صحتها تبتني على مبناه وهو القول بملكية جميع المنافع في عرض واحد وإن كانت متضادة.

**الصورة الثانية:** أن متعلق الإجارة تمليك الجامع بين المنافع المعهودة، فللدار منافع معهودة وللسيارة منافع معهودة، فما يقوم به المؤجر تمليك الجامع بين هذه المنافع المعهودة - ككون الدار مسكناً أو متجراً أو مخزناً - وله الخيار في تطبيق الجامع على أي منها، فإن هذه المنافع وإن كانت متفاوتة من حيث المالية إلا أن الجامع بينها معلوم عرفاً وليس مجهولاً، فلا يرد محذور الغرر، بل تكون الإجارة إجارة صحيحة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 100 - كتاب\_الإجارة\_174\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_20\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**مسألة:** ذكر سيد العروة قدس سره في المسألة الخامسة: **(معلوميّة المنفعة إمّا بتقدير المدّة كسكنى الدار شهراً والخياطة يوماً أو منفعة ركوب الدابّة إلى زمان كذا، وإمّا بتقدير العمل كخياطة الثوب المعلوم طوله وعرضه ورقّته وغلظته، فارسيّة أو روميّة من غير تعرّض للزمان.**

**نعم، يلزم تعيين الزمان الواقع فيه هذا العمل كأن يقول: إلى يوم الجمعة مثلاً وإن أطلق اقتضى التعجيل على الوجه العرفي، وفي مثل استئجار الفحل للضراب يعيّن بالمرّة والمرّتين، ولو قدّر المدّة والعمل على وجه التطبيق فإن علم سعة الزمان له صحّ، وإن علم عدمها بطل، وإن احتمل الأمران ففيه قولان.).**

**وهنا مطالب:**

**المطلب الأول:** يجب التعيين الرافع للغرر في كل شيء بحسبه، ففي المنافع يرتفع الغرر بتقدير المدة بأن يقول: (آجرتك الدار شهراً أو سنة)، وفي الأعمال التدريجية - كالخياطة والكتابة والسياقة - يرتفع الغرر بتحديد كيفية العمل كخياطة فارسية أو رومية، وبتحديد الموضوع كخياطة هذا الثوب المعلوم طوله عرضه ورقته وغلظته، وأما في الأعمال الدفعية - كاستئجار الفحل للضراب - فالتقدير بالدفعة والدفعتين كأن استأجره مرة أو مرتين أو ثلاثاً، إلى غير ذلك.

**المطلب الثاني:** أن هناك فرقاً بين لحاظ الزمان على نحو القيدية ولحاظه على نحو الظرفية، ففي فرض لحاظ الزمان على نحو القيدية لا بد من تعيين مدة المنفعة أو العمل كشهر أوسنة، وأما إذا كان الزمن ملحوظاً بنحو الظرفية - ومعنى الظرفية أنه عند تحديد المنفعة شهراً مثلاً، فهل الشهر يبدأ من الآن أو بعد شهر - فظاهر الماتن لزومه، ومع الإطلاق يقع معجلاً، للتباني العرفي على ذلك، فكأن هناك قرينة عرفية على أنه إذا أطلق ينصرف إلى المعجل.

وظاهر كلام سيدنا الخوئي قدس سره عدم لزومه، فلا يلزم تعيين متى البدء ومتى الختام، غاية ما في الباب أنه إذا أطلق وجبت المبادرة من كلا الطرفين: الأجير والمستأجر أو المستأجر والمالك، لا لأنه قيد في صحة الإجارة بل من باب وجوب التسليم. ومن الواضح أن وجوب التسليم وجوب فوري بعد المفروغية عن صحة الإجارة، فالمبادرة ليست قيداً في صحة الإجارة كما هو ظاهر متن العروة، وإنما هي من باب وجوب التسليم، وقد قام البناء العقلائي على وجوب ما اشتغلت به الذمة فوراً مثل سائر الديون، فلو اقترضت من شخص مالاً ولم يحدد وقت الأداء تجب الفورية مع الإمكان، ووجوب الفورية هو وجوب آخر بعد المفروغية عن الدين وقد قام عليه البناء العقلائي. ففي المقام لا يلزم أن يعين المتعاوضان وقت البدء والختام، غاية ما في الباب إن أطلق فقد قام البناء العقلائي على أن الأجير قد اشتغلت ذمته بدين - وهو العمل - فيجب عليه تسليم الدين فوراً مع الإمكان.

لكن لا يبعد أن يقال بلزوم التعيين كما ذكر سيد العروة قدس سره، والسر في ذلك: أن المنفعة في الأعمال - مثلاً - كما لو استأجر للكتابة على أقسام: فالكتابة في الزمان الأول لها مالية والكتابة في الزمان المستقبل لها مالية أخرى، فقد تكون الكتابة في الزمان المستقبل أقل مالية من الكتابة الفورية وهذا واضح، وهناك جامع بينهما، وهذا الجامع إن أوكل تطبيقه للمالك يكون له مالية، وإن أوكل تطبيقه للمستأجر فله مالية أخرى، فبما أن هذه الأقسام متفاوتة من حيث المالية لزم التعيين رفعاً للغرر.

**المطلب الثالث:** إذا أخذ الزمان على نحو التطبيق فهنا أفاد سيدنا الخوئي سره [الموسوعة - كتاب الإجارة ج30 ص62] أنه (قد يفرض أن المقصود من التقدير بالزمان مجرد الظرفية ووقوع العمل في هذا الزمان) مقابل وقوعه في خارجه، فعندما يقول: (استأجرتك على الخياطة في هذه الساعة) فالمقصود من التقدير بالزمان أن لا يقع في ساعة أخرى، فالزمان لوحظ ظرفاً محضاً من دون أي غرض عقلائي في ذلك التقدير فهنا يأتي ما ذكره في المتن من أنه إن علم بأن الزمن يتسع العمل فالعقد صحيح، وإن علم بأن الزمن لا يسع العمل فالإجارة باطلة، وإن كان ذلك مجهولاً فهناك قولان: قول بالصحة وقول بالبطلان، (وأخرى يفرض تعلق النظر بتطبيق العمل على الزمن المقرر شروعاً واختتاماً) على نحو التقييد، بأن كان له غرض عقلائي في قوله: (استأجرك على ختمة القرآن في هذا اليوم) أو (استأجرك على ختمة القرآن في عشر ساعات).

(وقد نسب إلى بعضهم البطلان حينئذٍ مطلقاً، نظراً إلى تعذّر حصول مثل هذا العمل غالباً ولو اتّفق أحياناً فهو نادر جدّاً. ولكنّك خبير بعدم وضوح وجه للبطلان) إذ تارة يعلم سعة الزمان للعمل ولا ينبغي الشك في الصحة بعد فرض القدرة، كما لو استأجر على أن يختم القرآن هذا اليوم، وأخرى يعلم عدم السعة كما لو استأجر على ختم القرآن في ساعتين، ولا ينبغي الشك في حينئذ في البطلان لعدم كون المؤجر مالكاً، لأن عدم القدرة ينفي الملكية، فإذا لم يكن الأجير مالكاً للعمل فكيف يقوم بتمليكه للمستأجر، فهو نظير الإجارة على العمل المستحيل، وثالثة يشك في السعة الموجب للشك في القدرة كما لو استأجر على ختم القرآن في عشر ساعات، فيشك في ملكيته لهذه المنفعة كي يتمكن من تمليكها، ففي الصحة والبطلان قولان، وربما يرجح الثاني وهو البطلان نظراً إلى الغرر الناشئ عن الشك في قدرته. والتحقيق هو التفصيل بين إنشاء التمليك على نحو الإطلاق وبين إنشائه معلقا على قدرة الأجير.

**فهنا صورتان:**

**الصورة الأولى:** الإطلاق، كما لو قال: (آجرتك على ختم القرآن خلال عشر ساعات) وأطلق ولم يعلق ذلك على قدرته، فهنا يحكم بالبطلان لا من جهة الغرر بل من جهة أن المنشئ - وهو الأجير الذي ملك عمله وهو ختم القرآن خلال عشر ساعات - إن قصد إنشاء تمليك العمل على كل حال كان قادراً أم لا، فهذا من باب أكل للمال للباطل، وإن كان المقصود من المنشأ فرض القدرة فالمشكلة حينئذ مشكلة إثباتية لا ثبوتية، بمعنى أنه لا يحرز شمول أدلة الإمضاء كـ (أوفوا بالعقود) و(تجارة عن تراض) لمثل هذه الإجارة، باعتبار أن ما قصد لم يمضى وما أمضي لم يقصد، لأن أدلة الإمضاء تابعة للإنشاء، والمفروض أن المنشأ مطلق، فكون المقصود منه فرضاً خاصاً معناه عدم تطابق مقام الإمضاء مع مقام الإنشاء.

**الصورة الثانية:** التعليق على القدرة، فلو قال: (آجرتك نفسي لختم القرآن خلال عشر ساعات إن قدرت على ذلك) فلا يبعد الحكم بالصحة، لأن المحذور إما التعليق وإما الغرر ولا يوجد ثالث.

أما المحذور الأول - وهو التعليق -: فليس التعليق على القدرة من التعليق المبطل، لأن التعليق المبطل ما كان تعليقاً على أمر خارج عن دائرة العوضين، كأن يقول: (ملكتك ختم القرآن إن نزل المطر أو جاء أبي من السفر)، لأنه تعليق على أمر خارج عن دائرة العوضين. والتعليق في المقام ليس تعليقاً على أمر خارج عن دائرة العوضين، لأن تعليق المنشأ - وهو تمليك ختم القرآن في عشر ساعات - على قدرته تعليق على ما هو معلق عليه واقعاً، لأن ملكيته للعمل فرع قدرته، فتعليق المنشأ على القدرة من باب تعليقه على الملك، وتعليق المعاوضة على الملك تعليق غير مبطل، لأنه تعليق على ما هو معلق عليه واقعاً، كأن يقول: (بعتك الكتاب إن كان ملكي) أو (فلانة طالق إن كانت زوجتي) فهذا ليس من التعليق المبطل في شيء.

وأما المحذور الثاني - وهو محذور الغرر -: فأي غرر في البين بعد عدم كونه ملزماً بهذا العمل المشكوك قدرته عليه، لأنه علق العمل على فرض قدرته، وكونه قادراً غير معلوم، فلا إلزام بالعمل، فإن تمكن فنعم المطلوب، وانكشف وقتئذ صحة العقد واستحقاق الأجرة، وإن لم يتمكن وقع عمله هدراً، ولا ضير فيه - أي أن يقدم على العمل الذي هو معرضية للهدر - فلا مانع بعد أن أقدم عليه بإرادته واختياره لا بإلزام من الغير حتى يقع في الغرور، كيف؟ وله الانصراف من الأول قبل أن يشرع معللاً بالشك في القدرة وعدم الاطمئنان بالنتيجة، وإنما يتحقق الغرر لو كان هناك إلزام، فالمقام نظير من يذهب باختياره إلى الصيد ولا يدري هل يصيب في الصيد أم يرجع صفر الكف? فيقوى الحكم في الصورة الثانية - وهو التعليق على القدرة - بالصحة دون الأولى.

**والحمد لله رب العالمين**

# 101 - كتاب\_الإجارة\_175\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_23\_شعبان\_1446هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره:** أنه إذا لم يُعلم استيعاب المدة للعمل كما إذا قال: (استأجرتك على ختم القرآن في عشر ساعات) ولم يحرز استيعاب هذه المدة للعمل المستأجر عليه، فهنا صورتان: الصورة الأولى: أن يكون متعلق الإجارة على سبيل الإطلاق كما إذا قال: (استأجرتك على ختم القرآن في عشر ساعات) من دون قيد، وهذه الإجارة باطلة، لا لأجل محذور الغرر بل لأنه أكل للمال بالباطل. الصورة الثانية: أن تكون الإجارة على سبيل التعليق بأن يقول: (آجرتك نفسي لختم القرآن في عشر ساعات إن كان مقدوراً)، وهذه الإجارة صحيحة، فإن التعليق على القدرة ليس من التعليق المبطل كما لا يرد عليه محذور الغرر، لإمكان أن ينسحب ولا يعمل من الأساس بذريعة الشك في القدرة فينكشف حينئذ بطلان الإجارة.

**ولكن ما ذكر قد يشكل عليه بعدة إشكالات:**

**الإشكال الأول:** أن العقود العهدية - كعقد الإجارة والبيع - متقومة بالالتزام الفعلي، فلو كان معلقاً - كما في المقام - بأن يقول: (آجرتك نفسي على ختم القرآن في عشر ساعات إن قدرت) لم يتحقق التزام فعلي، وحيث لم يتحقق تعهد والتزام فعلي لم يصدق عليه أنه عقد، لأن العقد متقوم بالالتزام الفعلي، وحيث لا التزام فعلي فلا عقد، لا أنه عقد غير صحيح. وهذا هو مبنى مبطلية التعليق، فإن من ذهب لمبطلية التعليق استند لهذه النكتة، وهي أن العقد عبارة عن التزام فعلي من الطرفين، فإذا لم يكن التزام فعلي من الطرفين بل كان التزام أحدهما معلقاً على شيء فالعقد باطل. نعم هذه المعاملة من قبيل الجعالة لا أنها من قبيل العقد وهو الإجارة.

**ويلاحظ على هذا الإشكال:**

**أولاً:** أنه مبني على مسلك المحقق النائيني قدس سره من أن العقود متقومة بالتعهد والالتزام من الطرفين، وقد سبق في تعريف العقد - في أول بحث الإجارة - بأن التعهد والالتزام لم يؤخذ في حقيقة العقد، فالعقد عبارة عن ربط إنشاء بإنشاء لتحقيق علقة اعتبارية كعلقة الملكية أو الحقية أو الزوجية أو ما أشبه ذلك. نعم، مع عدم الالتزام قد يرد محذور آخر وهذه مسألة أخرى، لا أن الالتزام مقوم لحقيقة العقد.

**وثانياً:** على فرض اعتبار الالتزام والتعهد من الطرفين فيكفي في صدق العقد الالتزام التقديري، حيث التزم بالإتيان بالعمل على فرض القدرة، ومع التزامه بالإتيان بالعمل على فرض القدرة صدق عنوان العقد، إذ ليس عنوان العقد متقوماً بالتزام تنجيزي من الطرفين كي يقال بعدم صدق العقد في المقام، وإلا لو كان التعليق مانعاً من صدق العقد لكان التعليق موجباً لانتفاء حقيقة العقد لا أنه مبطل للعقد، والحال بأن مبناهم على مبطلية التعليق للعقد لا مانعيته من صدق عنوان العقد، ولذلك فصلوا بين أنواع التعليق، فالتعليق على ما هو معلق عليه واقعاً ليس بمبطل، والتعليق على ما هو خارج عن دائرة العوضين يكون مبطلاً، فإن هذا التفصيل إنما يتم لو كان التعليق خارجاً عن إطار حقيقة العقد.

**الإشكال الثاني:** أن سيدنا الخوئي قدس سره أفاد في صورة الإطلاق - بأن قال: (استأجرتك على ختم القرآن في عشر ساعات) ولم يعلقه على فرض القدرة - بأن العقد باطل لأنه أكل للمال بالباطل.

**فإن قلت:** يمكن تصحيحه بأصالة القدرة، حيث يشك المكلف أنه قادر على الإتيان بختم القرآن في عشر ساعات، ومقتضى أصالة القدرة - التي هي أصل عقلائي - البناء على صحة العقد، فإن الأصل في الإنسان أن يكون قادراً.

**قلت:** لا مدرك لأصالة القدرة إلا البناء العقلائي، ولا يحرز بناء العقلاء على جريان أصالة القدرة فيما إذا لم يشك في قدرته وإنما شك في الزمن كما هو محل كلامنا، فإن المفروض أن الأجير لا شك عنده في قدرته على ختم القرآن، وإنما مصب شكه في استيعاب المدة لختم القرآن، وهو شك في أمر خارج عن قدرته، والشك في أمر خارج عن قدرته ليس مجرىً لأصالة القدرة. لذلك التزم سيدنا الخوئي قدس سره بان العقد باطل في هذا الفرض من باب أنه أكل للمال بالباطل.

**وفيه:** أن مقتضى ما ذكره في بحوثه - ومنها ما ذكره في مصباح الفقاهة - أن عنوان أكل المال بالباطل ليس له موضوعية في البحث، أي ليس عنوان أكل المال بالباطل هو المانع من صحة العقد، ولذلك افاد قدس سره بأن المقصود بالآية المباركة (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) يعني: ولا تأكلوا أموالكم بينكم بسبب باطل عرفاً إلا أن يكون تجارة عن تراضٍ. فمرجع تحديد الباطل إلى النظر العرفي العقلائي، وبالرجوع إلى العرف العقلائي لا يرى العقلاء عنوان الباطل هو المانع بل لا بد له من نكتة، وهي إما نكتة الغرر أو نكتة عدم الملكية، فعنوان السبب الباطل مجرد عنوان مشير إلى نكات عقلائية معينة، لذلك في المقام عندما يقول: (استأجرتك على ختم القرآن في عشر ساعات) فهذا من باب أكل المال بالباطل، فهل لأجل محذور الغرر? والمفروض أن سيدنا الخوئي قدس سره يقول: ليس المحذور في المقام محذور الغرر، أو لأنه حيث لا يحرز قدرته فهو لا يحرز ملكه، لأن الملكية تدور مدار القدرة، فما لا قدرة عليه فليس ملكاً له، وما لا ملك له فلا يمكن تمليكه للغير، فسر البطلان أن المعوض غير محرز، لا أن سر البطلان هو عنوان الأكل بالباطل، فعنوان الأكل بالباطل لا بد له من نكتة معينة، ونكتته في المقام أنه حيث لم يحرز المكلف قدرته على العمل ولا مجال للتأمين منها بأصالة القدرة فلم يحرز وجود معوض من الأساس، وحيث لم يحرز وجود معوض من الأساس فالمعاوضة في أصلها غير محرزة، وهذا هو سر البطلان.

فبناءً على ذلك لا معنى للتفصيل بين فرض العلم والشك والعلم بالعدم، إذ ما دام المناط في الصحة وجود المعوض واقعاً، والمناط في البطلان عدم وجوده واقعاً، فسواءً علم بقدرته أم لم يعلم إذا انكشف أنه لم يكن قادراً انكشف أن العقد باطل، فعلى أية حال حتى في فرض العلم بالقدرة فالصحة هي مجرد صحة ظاهرية منوطة بانكشاف الواقع، فلا معنى للتفصيل في كلامه بأنه إن علم القدرة صح وإن علم عدم القدرة لم يصح وإن شك كانت صحة العقد منوطة بالقدرة واقعاً، بل على أية حال صحة العقد في أمثال المقام منوطة بالقدرة الواقعية دون تفصيل.

**الإشكال الثالث:** ذكر قدس سره: أن التعليق يحل المشكلة، فإذا قال: (آجرتك نفسي على ختم القرآن خلال عشر ساعات إن قدرت) انحلّت المشكلة، فبناءً على أن التعليق رافع للمشكلة تصح كل المعاملات الغررية بالتعليق، فلو فرضنا أن البيع مجهول الثمن بأن قال: (بعتك الكتاب مما في جيبك) فإنه تصح المعاملة بالتعليق بأن يقول: (إن كان ما في جيبك ألفاً فقد بعتك الكتاب )، فإذا كانت المشكلة مما تنحل بمجرد التعليق مع أنه شك في أصل وجود المعوض فيمكن حل جميع المعاملات الغررية بالتعليق وتنتهي المشكلة، وهذا مما لم يلتزم به أحد.

**مسألة جديدة:** قال سيد العروة قدس سره: **(مسألة 10: ما كانت معلوميته بتقدير المدة لا بد من تعيينها شهراً أو سنة أو نحو ذلك...إلخ).**

وتفصيل الكلام في المقام كما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة - كتاب الإجارة ج30 ص66-67] أنه تارة تقع المعاملة من جهة المدة على سبيل الترديد بأن يقول: (آجرتك الدار شهراً أو شهرين)، فلا إشكال في بطلان المعاملة، لأن الترديد مانع من معلومية المنفعة، وبالتالي فهو عقد غرري.

وتارة تكون مدة المنفعة معلومة ومدة الإجارة أيضاً معلومة، كما إذا قال: (آجرتك الدار كل شهر بألف لمدة سنة) وهذه لا إشكال في صحتها.

وتارة - وهذا هو محل البحث - تكون مدة المنفعة معلومة لكن مدة الإجارة مجهولة، كما إذا قال: (آجرتك الدار كل شهر بألف) ولم يحدد بسنة أو سنتين أو طول العمر.

وهنا في هذا الفرض الأخير وقع البحث عندهم في أن المقام هل هو من باب الإجارة أو من باب الجعالة أو من باب الإباحة بعوض أو من باب المعاملة المستقلة؟

**القول الأول: أنها إجارة وبناء عليه فهنا أربعة أقوال:**

**القول الأول:** الصحة مطلقاً. ونسب إلى الشيخ في الخلاف [ج3 ص490] واختاره السيد الصدر قدس سره في تعليقته على المنهاج [م6 ص121].

**القول الثاني:** البطلان مطلقاً؛ أي أنها تبطل حتى في الشهر الأول، لا أنها تصح في الشهر الأول وتبطل فيما بعد. وقد ذهب إليه الماتن في العروة وصاحب الجواهر [ج24 ص234-235].

**القول الثالث:** التفصيل بين الشهر الأول فيصح - لأنه قدر متيقن - دون ما زاد عليه. وقد ذهب إليه المحقق في الشرائع [ج2 ص212].

**القول الرابع:** التفصيل بين عبارتين: الأولى أن يقول: (آجرتك الدار شهراً بدرهم فإن زدت فبحسابه)، والثانية أن يقول: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم)، فإذا قال: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم) فالمعاملة باطلة لعدم معلومية مدة الإجارة، وأما إذا قال: (آجرتك الدار شهراً فإن زدت فبحسابه) فالمعاملة واضحة، فمتى ما زاد شهراً استحق المبلغ المذكور.

وقد استند القائل بالصحة إلى أن المانع في المقام مجرد الغرر، ولا غرر في البين حتى إذا اختار التعبير المعروف (آجرتك الدار كل شهر بدرهم)، فإن الغرر هو عبارة عن الخطر، ولا يوجد خطر مالي، فالأمر باختيار المستأجر، فكلما سكن شهراً دفع المبلغ المسمى، فليس في البين اي مخاطرة لا بالنسبة للمؤجر ولا بالنسبة للمستأجر.

واستند القائل بالبطلان - كالماتن وصاحب الجواهر قدس سرهما - إلى أن الجهالة بنفسها قادحة ولو لم تستلزم غرراً ولا خطراً مالياً، لاعتبار معلومية المنفعة في حد ذاتها، فلا بد من العلم بمدة المنفعة والأجرة ومدة الإجارة، والمفروض أن مدة الإجارة في المقام مجهولة. وهذا كله استناداً إلى رواية أبي الربيع التي ناقشنا في سندها، وجاء فيها: (بسنين مسماة) وقد استفاد منها السيد الخوئي قدس سره أن المعلومية في حد ذاتها شرط بغض النظر عن محذور الغرر. ولكن سبقت المناقشة - وتأتي - بأن المنسبق العرفي من رواية أبي الربيع الشامي من خلال اعتبارها تحديد السنين أن النكتة في الاعتبار أن في عدم تحديده غرراً وخطراً مالياً، لا لأن في نفس المعلومية موضوعية وإن لم يكن هناك أي خطر مالي.

وأما المفصّل - بين الشهر الأول والشهر الثاني - فهو يرى حصول التعيين في الشهر الأول لأنه قدر متيقن، والجهالة في بقية الشهور.

وأما من فصّل بين العبارتين فواضح، لأنه على إحدى العبارتين كل شيء معلوم إذا قال: (آجرتك الدار شهراً بألف فإن زدت فبحسابه).

**والحمد لله رب العالمين**

# 102 - كتاب\_الإجارة\_176\_–\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_24\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

وقع البحث - كما مر تصويره سابقاً - في أنه إذا قال مالك الدار مثلاً: (آجرتك الدار كل شهر بألف) فهل يمكن تصحيح الإجارة أم لا? وقد أفاد سيدنا الخوئي يسره الشريف في المقام [الموسوعة - كتاب الإجارة ج30 ص67 فما بعدها] تفصيلاً طويلاً لصور البحث وأنحائه، وتابعه على ذلك السيد الحكيم السبط طاب ثراه أيضاً [في كتاب الإجارة ص189].

وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره هنا أن الكلام تارة يقع في حكم الإجارة في بقية الشهور، وتارة يقع في حكم الإجارة بالنسبة إلى الشهر الأول، فهنا مقامان:

**المقام الأول:** في حكم الإجارة بالنسبة لبقية الشهور، وفي هذا المقام ذكر سيدنا الخوئي قدس سره صورتين أساسيتين، إذ تارة يكون الحد المنظور هو الزمان، وتارة يكون الحد المنظور هو الزماني - بحسب تعبيره -، أي اختيار المستأجر أو الانتفاع الخارجي.

**الصورة الأولى:** وهي ما إذا كان الحد المنظور هو الزمان، وهذه الصورة لها أنحاء:

**النحو الأول:** أن يكون هناك تحديد لمدة المنفعة ولمدة الإجارة، كأن تفرض معلومية المدة التي تقع فيها الإجارة ككون السكنى سنة واحدة فيقول: (آجرتك الدار سنة واحدة كل شهر بألف)، وهذا مما لا إشكال في صحته لمعلومية العوضين، ولذا لم يستشكل فيه أحد، فهو في قوة أن يقول: (آجرتك الدار سنة باثني عشر ألفاً)، فهو وإن لم يقل: (اثني عشر ألفاً) بل قال: (آجرتك الدار سنة كل شهر بألف) إلا أنه يعني: (آجرتك الدار باثني عشر ألفاً)، فهي إجارة واحدة في الحقيقة قد حللها إلى إيجارات بحساب الشهور، نظير بيع صبرة معينة معلومة الكمية وأنها مائة منٍّ مثلاً، فيقول: (بعتك هذه الصبرة كل منٍّ بألف) فلا إشكال حينئذ في صحته لمعلومية العوضين من دون أي غرر في البين، وهذا واضح.

**النحو الثاني:** أن يفرض الجهل بمدة الإجارة ولكن وقعت الإجارة على سبيل الاستغراق - يعني استيعاب الزمن - كما لو آجر الدار إلى آخر زمن يمكن الانتفاع بها، فهذه الدار لها زمن ومن ثم تتهالك وتخرج عن إمكان الانتفاع، ولذا آجره الدار كل شهر بألف إلى آخر زمن يمكن الانتفاع بالدار، آو آجره الدار كل شهر بألف ما دام حياً، بحيث كان زمان الإيجار هو تمام أزمنة بقاء العين صالحة للانتفاع أو تمام أزمنة بقائه حياً. والاستيعاب معلوم عند الله وإن كان مجهولاً عندهما. وهنا إن كان المانع هو الغرر فلا غرر في المقام، لأنه يعلم أنه كلما سكن شهراً استحق المالك عليه ألفاً، فلا غرر لا من حيث مدة المنفعة ولا من حيث الأجرة، وإن كان المانع هو مجرد الجهالة المتعلقة بمدة الإجارة ويتبعها الجهل بعدد الأجرة فحينئذ إذا بنينا على قادحية الجهالة بعنوانها وإن كانت عارية عن الغرر كما هو الأظهر عنده قدس سره استناداً إلى معتبرة أبي الربيع الشامي – كما مرّ - فيحكم ببطلان الإجارة لمكان جهالة وإن لم يكن هناك غرر.

وقد مر عندنا المناقشة في ما يستفاد من رواية أبي الربيع الشامي، وقلنا: إنه لا يستفاد منها أن المعلومية بنفسها شرط، بل المعلومية شرط بلحاظ أن في عدمها غرراً، لا لموضوعية في المعلومية.

**النحو الثالث:** أن تقع الإجارة على نحو الإهمال، فلا تعيين كما في النحو الأول لأنه عيّن بسنة، ولا إطلاق كما في النحو الثاني لأنه نظر: إلى مدى الحياة، بل هناك إهمال فلم يلاحظ لا التعيين ولا الاستيعاب، (وغير خفي) أن فرض الإهمال لعله غير موجود في الخارج، لما تكرر في الأصول من أن الإنسان إذا لاحظ الطبيعي بالنسبة إلى خصوصية معينة فليس لديه شق ثالث، بل إما أن يلاحظ الطبيعي مع الخصوصية - يعني متقيداً بها - أو يلاحظ الطبيعي لا مع الخصوصية، ولا يتصور شق ثالث وهو الإهمال، بأن لا يلاحظ الطبيعي مع الخصوصية ولا يلاحظ الطبيعي لا مع الخصوصية. فالنحو الثالث وهو دعوى أن تقع الإجارة على نحو الإهمال فرض غير متصور، أما على مبناه قده وهو أن التقابل بين التقييد والإطلاق تقابل الضدين اللذين لا ثالث لهما فهو واضح، فإن الإنسان أو المولى إذا لاحظ الطبيعي منتسباً إلى خصوصية فإما أن يلاحظ التقيد أو يلاحظ عدم التقيد، ولا يوجد شق ثالث اسمه الإهمال.

وأما على مبنى العراقي والسيد الصدر قدس سرهما فالأمر أوضح، لأن الإطلاق مقابل للتقييد تقابل السلب والإيجاب عندهما - أي تقابل النقيضين -، والنقيضان لا يرتفعان، فإما أن يلاحظ القيد أو لم يلاحظ، وعدم لحاظ القيد هو عبارة عن الإطلاق وإن لم يلاحظ عدم القيد، يعني ليس الإطلاق عبارة عن لحاظ عدم القيد كما يقول السيد الخوئي قدس سره، بل الإطلاق هو عبارة عن عدم لحاظ القيد، ولا يتصور ارتفاع النقيضين.

قال: (**وغير خفي أن هذا بالنسبة إلى الملتفت إلى الزمان مجرد فرض محض يمتنع وقوعه خارجاً حتى يحكم بصحته أو فساده، لما ذكرناه في الأصول من أن الإهمال في الواقع غير معقول، فإن الملتفت إلى خصوصية ما وانقسام الطبيعة إلى مع الخصوصية ولا معها إذا أراد إنشاء حكم وضعي أو تكليفي، فأما أن يلاحظ دخل الخصوصية فهو مقيد أو عدمه فهو مطلق، ولا يمكن الخلو عن هذين في مقام الثبوت، فإنه من ارتفاع النقيضين. نعم، في مقام الإثبات يمكن أن لا يذكر شيئاً من الخصوصية. هذا بالنسبة للملتفت، وأما بالنسبة للغافل عن لحاظ خصوصية الزمان في مقام الإيجار فالإهمال منه وإن كان أمراً ممكناً إلا أن ما أنشأه لم يكن له وجود في الخارج بل حتى في علم الله)** فالمنشأ بالنتيجة إذا قال: آجرتك الدار كل شهر بألف، وكان غافلاً عن مدة الإجارة ومهملا للحاظها حيث لم يلاحظها لا على نحو التقييد ولا على نحو الإطلاق، فهو قد أهمل في مقام اللحاظ لكن بالنتيجة ما هو المنشأ? هل هو الإجارة كل شهر بألف لمدة سنة? أو الإجارة التي وقعت ليست مقيدة بالزمان وليست مطلقة؟ الصحيح أن وجود المنشأ مهملا غير معقول **(فلا يوجد في علم الله منشأ لا هو مقيد ولا هو مطلق، لأن لازم ذلك أن يكون هذا المنشأ خالياً من النقيضين معاً، وارتفاع النقيضين محال، فلا يتصور وجود لهذا المنشأ حتى في علم الله، ولذلك ذكرنا في علم الأصول أن الجامع بين المطلق والمقيد الذي يعبر عنه باللابشرط المقسمي ليس له وجود، فلا وجود له إلا بأحد أقسامه، بل هو مجرد امر انتزاعي، كأن نقول: طبيعي الإنسان موجود في الخارج لا بوجود أفراده، فهذا غير معقول، فكما لا وجود لطبيعي الإنسان في الخارج إلا بوجود أفراده، فأيضاً الجامع المعبر عنه باللابشرط المقسمي لا وجود له، فإذا كان المنشأ لا مطلقاً ولا مقيداً فلا وجود له، فإذا لم يكن له وجود فلا جرم يحكم ببطلان مثل هذه الإجارة)** لأن الإجارة معاوضة، والمعاوضة فرع وجود المعوض، والمعوض لا وجود له (**فتلخص من ذلك)** في الصورة الأولى وهي أن يكون الحد هو الزمان **(أنه يحكم بصحة الإجارة في النحو الأول وهو التحديد، وفي الثاني وهو الاستيعاب)** إن قلنا إن مجرد الجهالة مانع فالإجارة باطلة، وإن قلنا بأن لا مانع إلا الغرر فالإجارة صحيحة إذ لا غرر (**وأما في النحو الثالث وهو الإهمال فلا بد من فرض بطلان الإجارة)** هذه هي الصورة الأولى **(الصورة الثانية أن يكون التحديد بلحاظ الزماني لا بلحاظ الزمان)** بل الحد المنظور هو الاختيار أو الانتفاع والسكنى.

**وهذا ما يتصور على نحوين:**

**النحو الأول:** أن يكون الحد متعيناً واقعاً **(كأن يفرض التفاته إلى أن هذه السكنى محدودة بحد خاص وزمان معين واقعاً عند الله وإن كان مجهولاً عندهما)** كأن يقول: آجرتك الدار كل شهر بألف إذا شفي فلان من مرضه أو ما دمت مقيماً في النجف، فالمدة معلومة عند الله مجهولة عندهما، فقد حدد الإجارة بحد زماني - لا بالزمان - وهو مرض فلان أو بقاؤه في النجف، فمع هذا التحديد بحد زماني معلوم عند الله مجهول عندهما هل يمكن الحكم بصحة الإجارة؟ قال: **(وحكمه الصحة للعمومات، لأنه لا مانع يتصور إلا الغرر، والغرر ليس بوارد في المقام، لأنه يعلم أن سكنى كل شهر هذه أجرته فلا غرر في المقام. نعم، إن قلنا بأن الجهالة بنفسها مانع فالمفروض أن المدة مجهولة عندهما فيحكم ببطلان الإجارة بناءً على ذلك).**

**النحو الثاني:** أن لا تكون هناك مدة معلومة حتى عند الله، حيث لم ينظر إلى حد زماني معين.

وهنا أضاف السيد الحكيم السبط قدس سره [المصباح - كتاب الإجارة ص189] إلى هذا النحو فرضين:

**الفرض الأول:** أن يكون الملحوظ تمام الأزمنة على نحو العموم المجموعي.

**والفرض الثاني:** أن يكون الملحوظ كل زمان على نحو العموم الاستغراقي.

أما في الفرض الأول - وهو العموم المجموعي - بأن يقول: (آجرتك الدار كل شهر بألف) بمعنى أن مجموع الأزمنة - بمجموع المنافع - يقابله مجموع الأجرة -، فالمقابلة بين عموم مجموعي وعموم مجموعي آخر، فهنا أيضا إن قلنا بمانعية الغرر فلا غرر، وإن قلنا بمانعية الجهالة فالجهالة موجودة، فالإجارة باطلة.

وأما في الفرض الثاني - وهو أن يكون على نحو العموم الاستغراقي - بأن يقول: (آجرتك الدار كل شهر بألف إن سكنتها)، فمتى ما سكنت تدفع ألفاً، فقد علّق الإجارة على انتفاعه الخارجي على نحو العموم الاستغراقي، فهنا يذكر السيد الخوئي قدس سره: **(وأخرى: لا يلتفتان إلى ذلك بوجه، بل ينشئان عقد الإيجار على المنفعة على تقدير السكنى خارجاً كما هو الظاهر من مثل جملة: آجرتك كلّ شهر بدرهم. أي إذا سكنت هذه الدار أيّ مقدار من الشهور فقد آجرتكها كلّ شهر بكذا، بحيث يكون الإيجار بمقدار السكنى ولا إجارة بدونها.**

**وهذا حكمه البطلان، لمكان التعليق مضافاً إلى الجهالة إذ قد أناط الإجارة وعلّقها على السكونة الخارجيّة حسب الفرض، والتعليق في العقود موجب للبطلان إجماعاً.**

**وقد اتّضح من جميع ما تقدّم)** في المقام وهو حكم الاجارة بلحاظ بقية الشهور **(بطلان الإجارة بالنسبة إلى ما عدا الشهر الأوّل، إمّا للجهالة أو للتعليق، أو لعدم التعيّن الواقعي.)**.

**والحمد لله رب العالمين**

# 103 - كتاب\_الإجارة\_177\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_25\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**ذكرنا فيما مضى أن للبحث بحسب مبنى سيدنا الخوئي قدس سره مقامين:**

**المقام الأول:** في بطلان الإجارة فيما عدا الشهر الأول، وذلك لأن الملحوظ في المنشأ - وهو ملكية المنفعة - إما مدة معينة عند الله مجهولة لدى الطرفين فالإجارة باطلة للجهالة، وإما أن يكون المنشأ منوطاً بالسكنى الخارجية فهو باطل للتعليق، وإما أن يكون المنشأ على نحو الإهمال بحيث لم يلاحظ المؤجر ولو لغفلته لا المدة المعينة ولا إناطة المدة بالسكنى، ولازمه عدم تعين المنشأ واقعاً حتى في علم الله فهو باطل لانتفاء المعوض. وهذه خلاصة المقام الأول.

**المقام الثاني:** في صحة الإجارة في الشهر الأول، فإن المؤجر إذا قال: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم) لم تصح فيما عدا الشهر الأول، فهل تصح في الشهر الأول أم لا؟

**وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره الشريف [الموسوعة - ج30، كتاب الإجارة ص70] أن هنا فرضين:**

**الفرض الأول:** أن تكون المعاوضة في بقية الشهور بنحو الإجارة.

**والفرض الثاني:** أن تكون المعاوضة في بقية الشهور بنحو الشرط في الإجارة.

الفرض الأول:وهو ما إذا كانت الاجارة كما هي متعلقة بالشهر الأول فهي متعلقة ببقية الشهور، وهنا أيضا صورتان:

**الصورة الأولى:** أن يتعدد الإنشاء وإن كان أحدها متصلاً بالآخر كما إذا قال: (آجرتك الدار في الشهر الأول بدرهم وبعده بحسابه) بحيث ينحل عرفاً إلى إنشاءات عديدة بعدد السكنى.

**الصورة الثانية:** أن لا يكون في البين إلا إنشاء واحد كما لو قال: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم).

قال قدس سره: **(أمّا في الصورة الأولى: فلا ينبغي الشكّ في الصحّة في الشهر الأوّل، ضرورة أنّ البطلان في البقيّة لأجل الجهالة أو الغرر أو التعليق لا يكاد يسري إلى الأوّل بعد أن أُنشئا بإنشاءين وكانت إحدى الإجارتين منعزلة عن الأُخرى. فالبطلان في إحداهما لا يستوجب البطلان في الأُخرى بعد سلامتها عن سببه وموجبه، كما هو الحال في البيع، مثل ما لو قال: بعتك هذه الشاة بدينار ومثلها هذا الخنزير، فإنّ بطلان البيع الثاني لا يستوجب بطلان الأوّل بوجه وإن كان أحدهما مقروناً بالآخر ومنضمّاً به كما هو واضح جدّاً.**

**وعليه، فلا ينبغي التأمّل في أنّ مثل قوله: آجرتك شهراً بدرهم فإن زدت فبحسابه، المنحلّ إلى إجارتين بإنشاءين وإن كانتا منضمّتين، يحكم بصحّة الأُولى، أي في الشهر الأوّل، والبطلان في البقيّة، للجهالة مضافاً إلى التعليق).**

الصورة الثانية: أن لا يكون في البين إلا إنشاء واحد فـ **(قد يقال بالبطلان حتى في الشهر الأوّل، نظراً إلى‏ أنّ الإنشاء الواحد لا يتبعض من حيث الصحّة والفساد، وبما أنّ الإجارة في بقيّة الشهور باطلة ولا أقلّ من جهة الجهالة فكذا في الشهر الأوّل، ويندفع: بأنّ الإنشاء وإن كان واحداً إلّا أنّ المنشأ متعدّد، ولا تنافي بين وحدة الإبراز وتعدّد المبرز، ومن المعلوم أنّ العبرة بنفس المبرز لا بكيفيّة الإبراز ومرحلة الإثبات. فلا ضير إذن في التفكيك بعد البناء على الانحلال في أمثال المقام، وكم له من نظير، كبيع ما يملك وما لا يملك كالشاة والخنزير أو ما يملكه وما لا يملكه صفقة واحدة المحكوم بصحّة أحد البيعين بعد الانحلال، غايته ثبوت الخيار للمشتري، وكطلاق زوجتين بطلاق واحد، فإنّه يحكم بصحّة إحداهما فيما لو كانت الأُخرى فاقدة للشرائط، وهكذا.**

**وعلى الجملة: فالتفكيك والتبعيض موافق للموازين، ومطابق لمقتضى القاعدة، بعد أن كانت العبرة بمقام الثبوت وتعدّد الاعتبار لا بمقام الإثبات. فلا مانع إذن من التفصيل والحكم بصحّة الإجارة في الشهر الأوّل، لتماميّة أركانها فيه، وفسادها في البقيّة، لخللٍ فيها من الجهالة أو التعليق حسبما عرفت.**

**ومن جميع ما ذكرناه يظهر لك أنّ الأظهر ما اختاره المحقّق في الشرائع من التفصيل المزبور من غير فرق بين التعبيرين المتقدّمين، وإن كان الأمر في مثل التعبير الثاني أظهر من أجل وضوح الانحلال بعد تعدّد الإنشاء كالمنشأ.)**

الفرض الثاني: **(إذا قصد الإجارة في الشهر الأوّل خاصّة، والاشتراط في بقيّة الشهور بأن يشترط على المستأجر أنّه إن سكن الدار زائداً على شهر واحد يدفع أُجرة الزائد على غرار الشهر الأوّل من دون أن يكون تمليك فعلي للمنفعة بالإضافة إلى بقيّة الشهور، كما لا يبعد أن يكون هذا هو الظاهر من ثاني التعبيرين، أعني‏ قوله: آجرتك شهراً بدرهم فإن زدت فبحسابه. فالظاهر أنّه لا مانع منه وإن كان الشرط مجهولاً ولم يعلم بمقدار السكونة الزائدة، إذ لا دليل على قدح مثل هذا الجهل في الشرط ما لم يستوجب غرراً في المعاملة كما هو المفروض، فيجب الوفاء به عملاً بأدلّة الشروط.**

**بل لا يبعد أن يكون هذا الاشتراط هو المتعارف بين الناس في أمثال هذه الإجارات، فيعقدون الإجارة لمدّة معيّنة مشروطة بأنّه إن زاد فبحسابه، ولا يبالون بمثل تلك الجهالة بعد سلامتها عن أيّ غرر وخطر، فتكون الصحّة مطابقة لمقتضى القاعدة.**

**على أنّه يمكن استفادتها من صحيحة أبي حمزة الثمالي عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يكتري الدابّة فيقول: اكتريتها منك إلى مكان كذا وكذا فإن جاوزته فلك كذا وكذا زيادة، ويسمّي ذلك «قال: لا بأس به كلّه» [الوسائل 19: 111/ كتاب الإجارة ب8 ح1].**

**فإنّه إذا صحّت الإجارة مع الجهل بكمّيّة الزيادة فمع التحديد والتعيين كما في المقام حيث إنّ الزائد بحساب أنّ كلّ شهر بدرهم بطريق أولى.**

**وبالجملة: فمحلّ الكلام بين الأعلام في المقام هو خصوص صورة الإجارة، وأمّا على نحو الاشتراط فلا ينبغي الاستشكال في الصحّة حسبما عرفت.)**.

هذا كلام سيدنا الخوئي قدس سره.

**وهنا ملاحظتان:**

**الملاحظة الأولى:** أن المنصرف عرفاً من مثل هذه الإجارة كما إذا قال: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم) أن المنشأ هو ملكية المنفعة في المدة التي يختارها المستأجر للسكنى كل شهر بألف، فلا إهمال في المنشأ، لأن هذا العنوان عنوان مشير لمدة معينة، ودعوى التعليق التي ذكرها سيدنا قدس سره ممنوعة، لأن التعليق هنا في المملوك لا في الملكية، إذ تارة يكون التعليق في الملكية بأن يقول: (ملكتك المنفعة إن سكنت أو إن اخترت السكنى) فهذا تعليق في الملكية وهو تعليق مبطل، وتارة يكون التعليق في المملوك بأن يقول: (المنفعة التي ستختارها للسكنى ملكتك إياها كل شهر بألف)، فالتقييد راجع للمملوك نفسه - وهو المنفعة - لا للملكية، فهو لم يعلق الملكية على السكنى وإنما المنفعة في مدة سكناه هي المقيدة.

**فإن قلت:** إن هناك فرقاً بين بيع الصبرة الخارجية المجهولة المقدار بنحو التقابل بين كل صاع وألف، فيقول: (بعتك كل صاع من هذه الصبرة بألف) فهنا ذهب كثير من الفقهاء إلى صحة البيع، لأن للصبرة تعيناً فعلياً خارجياً - وإن كان مجهولاً عندهما لكن لا غرر في البين، لأنه باعه كل صاع من هذه الصبرة بألف، والصبرة لها عدد متعين بالفعل فلا غرر. وأما في محل الكلام وهو ما إذا قال: (ملكتك منفعة المدة التي ستسكنها كل شهر بألف) والمفروض أن حدود المنفعة منوط باختيار المستأجر الخاضع للبداء وللظروف المتغيرة، فلا يوجد تعين في المعوض وهو المنفعة الملوكة كي يشار إليها بقوله: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم)، وفقدان العقد لتعين المملوك من حيث المدة يعني فقدان العقد لمتعلق الالتزام والتعهد، وفقدان العقد لمتعلق الالتزام والتعهد مساوق للترديد، حيث لا فرق بين أن يقول: (آجرتك الدار شهراً أو شهرين أو ثلاثة) وهذا باطل، وبين أن يقول: (آجرتك الدار بالنحو الذي ستسكنه) وهو مردد واقعا بين شهر وشهرين وثلاثة بحسب اختيار المستأجر الذي قد يتغير بمرور الأيام. فالبطلان ليس من جهة الغرر والجهالة والتعليق بل من جهة عدم تعين ما هو متعلق الالتزام.

**قلت:** إن كان المنظور هو وحدة المنشأ بمعنى أن المنشأ ما كان على نحو العموم المجموعي - كأنه قال: (ملكتك مجموع المنافع التي ستستوفيها بإزاء مجموع الأجرات، فالمجموع مقابل المجموع) - فهنا قد يقال إن نفس المنشأ غير متعين من حيث المدة، لأنه عبارة عن منفعة المجموع مع كون المجموع خاضعاً لاختياره، أو قد يقال: بالبطلان حينئذ ولو لمحذور الجهالة بناءً على مانعيته الاستقلالية لا لأجل الغرر.

وإن كان المنشأ هو الإجارة على نحو العموم الاستغراقي بحيث تنحل إلى إجارات فما هو جهة الإشكال في ذلك? حيث لم يقابل المنشئ - وهو المؤجر - المجموع بالمجموع، وإنما قال: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم) بمعنى ملكتك أي منفعة تستوفيها بالسكنى بألف، فلا محذور إلا الجهالة، لا أنه لا تعين لمتعلق الإجارة ما دامت متضمنة لإجارات لكل شهر إجارة، فلا يرد محذور عدم التعين وإنما المحذور الوارد هو الجهالة.

فإن قلنا بأن الجهالة مانع في نفسه - كما يراه السيد الخوئي قدس سره - فالإجارة باطلة، وإن قلنا بأن الجهالة مانع إن استلزمت الغرر والخطر المالي فلا غرر في البين.

**الملاحظة الثانية:** هل المستفاد عرفاً من صحيحة أبي حمزة المتقدمة - قال: سألته عن الرجل يكتري الدابّة فيقول: اكتريتها منك إلى مكان كذا وكذا فإن جاوزته فلك كذا وكذا زيادة، ويسمّي ذلك «قال: لا بأس به كلّه» - في قوله: (فإن جاوزته) أنه شرط في الإجارة أو ضمن عقد الإجارة؟

قد استظهر السيد الخوئي والسيد الحكيم السبط قدس سرهما أن هذا شرط، أولاً: لأنه عبر بأداة الشرط فقال: (فإن جاوزته)، وثانياً: أنه لم يسم مقدار التجاوز، ولو كان ناظراً للإجارة لقال: (استأجرت سيارتك إلى الكوفة بكذا، فإن زدت بمثل هذه المسافة فلك كذا)، لكنه حيث لم يعين مقدار التجاوز، فهذا دليل على أنه ناظر للشرط لا للإجارة.

**ولكن قد يقال:** بأن الظاهر من الرواية انه ضمن الإجارة، لأن قوله: (فإن جاوزته) وقع ضمن إنشاء الاكتراء (اكتريتها منك إلى مكان كذا فإن جاوزته فلك كذا)، وظاهر السياق أنها إجارة واحدة تتضمن كلا القيدين وهما أنها في المسافة الأولى كذا وفيما زاد كذا. ومما يؤكد أنه ناظر إلى الإجارة قوله: (ويسمي ذلك) أي يسمي الأجرة الزائدة، فلو كان مرتكزه أنه شرط - والشرط لا يعتبر فيه المعلومية - لما قال: (ويسمي ذلك)، فقوله: (ويسمي ذلك) يؤكد أن المنظور هو الإجارة.

**وبالتالي:** بناءً على أن الصحيحة ناظرة للشرط فلا يستفاد منها صحة الإجارة في بقية الشهور، لأن المتعلق بالبقية هو شرط وليس إجارة، وأما بناءً على أن الصحيحة ناظرة للإجارة فهي تكفينا في المقام، فهي الدليل على صحة الإجارة في قوله: (آجرتك الدار كل شهر بدرهم) أو (آجرتك الدار شهراً درهم فإن زدت فبحسابه).

**والحمد لله رب العالمين**

# 104 - كتاب\_الإجارة\_178\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_26\_شعبان\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

وقع الكلام في تصحيح هذه المعاملة وهي: (آجرتك الدار كل شهر بألف) من باب الجعالة أو من باب الإباحة بعوض، فهنا طريقان:

**الطريق الأول:** أن يكون تصحيح المعاملة من باب الجعالة: قال في الجواهر [ج27 ص235]: **(أما لو فرض بوجه يكون كالجعالة بأن يقول الساكن: جعلت لك علي كل شهر أسكنه درهماً لم يبعد الصحة)**.

والبحث في تخريج المقام من باب الجعالة في ثلاث جهات: في تعريف الجعالة، وفي تطبيقها على المقام، وفي محاولة سيدنا الخوئي قدس سره تطبيقها على المقام مع مناقشته في ذلك.

**الجهة الأولى:** أن الجعالة كما ذكر سيدنا الخوئي قدس سره [الموسوعة ج30 ص74] تتقوم بأمرين: أحدهما: فرض عمل محترم ولو لغرض شخصي لدى الباذل، والثاني: جعل الباذل شيئاً للعامل على نفسه بإزاء العمل، فإذا قال: (من خاط ثوبي فله كذا) فما صدر من العامل عمل محترم، وما صدر من الباذل أنه تعهد وجعل على نفسه أجرة أو شيئاً للعامل بإزاء عمله، فيقول مثلاً: (من رد علي ضالتي فله علي كذا).

هذا هو تعريف الجعالة، وبما أنها ليست من المعاوضات فلا يعتبر فيها المعلومية للعوضين ولا يضر بها الغرر، كما لا يشترط في الجعالة أن يكون العمل ذا مالية كما أفاده بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص158]: حيث لا دليل على اعتبار كون العمل ذا مالية، وإنما المهم في الجعالة كون العمل محترماً لدى الباذل ولو لأنه يلبي غرضاً شخصياً عنده، كأن يقول الباذل مثلاً: (من رشّ ماء على قبر جدتي فله كذا في كل يوم)، فإنه وإن لم يكن عملاً ذا مالية عند العقلاء ولكنه عمل محترم وليس عملاً اعتباطياً.

كما أن الجعالة ليست وعداً بالجزاء على تقدير العمل بحيث يملك الجزاء بعد العمل كما ذكره السيد الحكيم السبط قدس سره [في المصباح - كتاب الإجارة ص191]، فإن الوعد بالتمليك على تقدير لا يوجب حصول الملك عند حصول المعلق عليه، بل الجعالة تعهد بتمليك شيء على نفسه بإزاء عمل يصدر من العامل لا أنها مجرد وعد.

**الجهة الثانية:** في تطبيقها على المقام، حيث استشكل المحقق النائيني قدس سره [كما في. تعليقته على العروة ج5 ص18 ط مؤسسة النشر الإسلامي] فقال: **(حيث لا خفاء في تقوّم الجعالة بأن يكون تعيين الجعل والالتزام به ممن يبذله دون الطرف الآخر)** أي أن الجعالة متقومة بطرفين: باذل وعامل، فمن يتكفل ببذل الجعل غير من يتكفل بالعمل **(وأن يكون الجعل بإزاء عمل محترم دون منافع الأموال)** كسكنى البيت واستخدام السيارة وأشباه ذلك **(فكون المعاملة: وهي: آجرتك الدار كل شهر بدرهم أجنبية عنها)** أي عن الجعالة **(ظاهر).**

وقد شرح السيد الخوئي كلامه [في ص74]: وملخصه: أنه يعتبر في الجعالة فرض عمل محترم من العامل، وأن يلتزم الجاعل بشيء على نفسه، وفي المقام لم يجعل مالك الدار شيئاً على نفسه لتتحقق الجعالة من قبله، بل جعل لنفسه شيئاً في قبال ما يستوفى من المنافع، حيث قال: لي ألف بإزاء استيفاء المنفعة، لا أنه علي شيء بإزاء عمل كي يكون من باب الجعالة، فهو يأخذ الأجرة بإزاء ما يعطيه من المنفعة، وأين هذا من الجعالة.

وشبيه بكلام المحقق النائيني قدس سره تعليقة السيد البروجردي قدس سره على العروة حيث قال: **(لا معنى للجعالة هنا، فإن الجعالة هي جعل شيء على نفسه لمن يعمل عملاً له، وههنا جعل شيء لنفسه على من يستوفي منفعة ملكه)**.

وظاهر كلامهما قدس سرهما أن سر الإشكال في التطبيق أن الجاعل في المقام هو المستأجر لا المالك، لأن المالك آخذ لا جاعل، وكما أن الجاعل هو المستأجر ففي نفس الوقت هو المستوفي للمنفعة لذلك لا يتصور الجعالة في المقام.

وأورد على ذلك سيدنا الخوئي سره بأن المقام يمكن إدراجه في باب الجعالة إما بنحو يكون الجعل من المستأجر أو بنحو يكون الجعل من المالك:

أما النحو الأول: فقد عبر عنه قدس سره [ص73] بقوله: ويمكن تصحيحه بأن يكون الجعل بإزاء الإذن من مالك الدار الذي لا ينبغي الإشكال في أنه عمل محترم صادر منه، فالجعل من المستأجر بإزاء الإسكان الصادر من المؤجر وهو المالك، ومن الواضح أن الإسكان عمل محترم قائم بالمالك، فالجعل ليس بإزاء السكنى التي يستوفيها المستأجر، بل بإزاء الإسكان وهو عمل قائم بمالك الدار لا السكنى التي هي فعل قائم بالمستأجر، فاختلف العامل عن الجاعل.

كما يتصور العكس بأن يكون المالك هو الجاعل والمستأجر هو العامل، وقد شرح ذلك بقوله [ص74]: **(الظاهر من قول الماتن (أنه من الجعالة) يريد بذلك أن المالك يجعل شيئاً على نفسه وهو المنفعة لمن يعمل له عملاً وهو بذل الدرهم)** فكأن المالك يقول: من بذل لدي درهماً جعلت له منفعة السكنى **(فيجعل منفعة الدار لمن أعطاه الدرهم، فالذي يلتزم به الجاعل وهو المؤجر تسليم المنفعة، والذي يصدر من العامل دفع الدرهم، فالعمل إعطاء الدرهم والجعل منفعة الدار. ولا ريب أن اعطاء الدرهم عمل محترم فتدبر).**

**الجهة الثالثة:** هل أن ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره من محاولة تطبيق عنوان الجعالة على المقام في محله أم لا؟

و قد منع من ذلك المحقق الأصفهاني قدس سره حيث قال [في إجارته ص65]: **(إن الإسكان لا مالية له بل متعلق بما له المالية وهو سكنى الدار)**. والسيد الخوئي علق عليه: **(وما ذكره شيخنا المحقق في إجارته غريب جداً بل لم يكن مترقباً من مثله، حيث إن من الواضح في نظره قدس سره أن الاسكان عمل محترم له مالية وبإزائه بذل درهم، أو بالعكس أن إعطاء الدرهم عمل له مالية وبإزائه جعل وهو تسليم المنفعة).**

وتبع المحقق الأصفهاني قدس سره في الإشكال على هذه المحاولة بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص158] فقال: **(ويمكن أن يناقش في ذلك بأن الجعالة عند العقلاء إنما هي في الأعمال، وأن تمليك المنفعة - الذي هو المراد من الإسكان في المقام - ليس إلا عمل قانوني لا أنه عمل له مالية والمالية للمملك وهو السكنى لا للإسكان)** فالتمليك نفسه لا مالية له، وإنما المالية لمتعلق الإسكان أي للمنفعة كما قال المحقق الأصفهاني قدس سره **(بحيث يكون الجعل بإزاء المال فيكون معاوضة)** فإن كان مقابل هذا الجعل عين صار بيعاً، وإن كام مقابله منفعة صار إجارة، **(وإن شئت قلت: إن هذا معناه أن التمليك للمنفعة مجاني، وأن الجعالة في قبال عمل التمليك، وهذا خلاف المرتكز في باب الجعالة من أنها مبادلة بين مالين)** جعل وعمل له مالية **(ولهذا علق المحقق قده النائيني... إلى آخر كلامه).**

وممن ناقش السيد الخوئي السيد الحكيم السبط قدس سرهما [في المصباح - كتاب الإجارة ص192] حيث قال: **(ويشكل بأن الاسكان إن كان هو جعل الشخص في الدار نظير جعل الفرس والسيارة في المخبأ فمن الظاهر خروج ذلك عن مورد الكلام)** فإن مورد الكلام هو الجعل بإزاء تمليك منفعة لا عملية الإسكان الخارجي **(وإن كان المراد من الإسكان بذل السكنى وإباحتها لا الإسكان الخارجي الذي لا معنى للجعل بإزائه فمن الظاهر أن الجعل لا يستحق بذلك)** أي أن مجرد بذل السكنى لا يستحق مقابله الجعل، ويستحق الجعل إذا سكن، يعني أن الجعل بنظر المرتكز مقابل نفس السكنى لا عملية الإسكان ولو بنحو البذل **(كما يندفع الثاني)** بأن يكون الجاعل هو المالك بأن يقول: من دفع لي ألفاً فله منفعة السكنى **(بأنه حيث لا يراد ببذل الأجرة الإعطاء الخارجي لها)** فليس المقصود من إعطاء الدرهم يعني تسليمه الدرهم، فهذا ليس عملاً ذا مالية، بل المالية للدرهم لا لتسليم الدرهم **(بل المراد تمليكها، فصار العمل تمليك منفعة السكنى بإزاء تمليك الأجرة، وهذا مرجعه إلى الهبة المعوضة لا إلى الجعالة، مع أن مقتضاه استحقاق المنفعة تبعاً لتمليك الأجرة)** يعني مقتضى كلام السيد الخوئي قدس سره أن تمليك الأجرة يبدأ أولاً فيتبعه استحقاق المنفعة، مع أن المرتكز هو العكس أي أن استحقاق المنفعة أولاً فيتبعه تمليك الأجرة، لا أن تمليك الأجرة هو الاصيل فيتبعه استحقاق المنفعة **(والإنصاف أن المعاملة المذكورة لا تتناسب مع الجعالة بما لها من معنى معهود).**

ولكن يمكن أن يقال: إن مدرك نفوذ الجعالة ليس الا البناء العقلائي، لأن النصوص الواردة في باب الجعالة ليست في مقام البيان من ناحية كيفية الجعالة ومقوماتها وشروطها كي ندور مدار ما ورد في النصوص، بل هي في مقام الإرشاد والإمضاء للبناء العقلائي القائم على نفوذ الجعالة لا أكثر من ذلك. فبناءً على هذا فالمرجع في المقام - وهو إدراج المقام في باب الجعالة وعدمه - إلى المرتكز العقلائي، ومع الرجوع إلى المرتكز العقلائي فإن نكتة الجعالة عندهم لا تختص بالجعل مقابل العمل فضلاً عن أن تختص بالجعل مقابل عمل ذي مالية كما أصر عليه بعض الأجلة، بل يكفي في الجعالة أن يكون العمل محترما - أي ذا غرض بالنسبة إلى الباذل والمملك-، بل يكفي فيها تمليك المال مقابل عمل محترم ولو لكونه موطن غرض شخصي بالنسبة للباذل، وهو مما يمكن تصحيح المعاملة به في المقام، لأن البحث عن تصحيح المعاملة، فإذا أمكن تصحيح المعاملة من باب الجعالة فهو، لا أن المقام هو تفسير هذه المعاملة المعهودة بالجعالة كي يقال هذا خلاف المرتكزات في هذه المعاملة، بل المقصود هو إمكان تصحيحها.

ولذلك وقع نقاش طويل في ما هو المتعارف في الحمامات قديماً وفي المسابح حالياً أنه من ينتفع بهذا المسبح فيدفع كذا، فما يدفعه هل هو إجارة أو جعالة؟ أو مثلاً في المقاهي والنوادي من يستفيد من المقهى ساعة يدفع كذا، ومن يستخدم هذا النادي الرياضي ساعة أو ساعتين يدفع كذا، فهل ما يدفعه جعالة أو إجارة أو إباحة بعوض؟ فليس الكلام في تحليل ما هو المرتكز وإنما في تصحيحه، ويمكن تصحيحه من باب الجعالة كما ذكر سيدنا الخوئي قدس سره.

**والحمد لله رب العالمين**

# 105 - كتاب\_الإجارة\_179\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_9\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

لو قال صاحب الدار مثلاً: "أسكنتُكَ الدار كلّ شهر بدرهم" فهل يمكن تصحيح المعاملة من باب الإجارة، أو من باب الجعالة، أو من باب الإباحة بعوض؟

وقد مضى البحث في الطريقين السابقين.

**الطريق الثالث:** وهو تصحيح هذه المعاملة من باب الإباحة بعوض.

قال صاحب الجواهر (رحمه الله) في [كتاب جواهر الكلام، الشيخ محمد حسن الجواهري، دار إحياء التراث العربي، ج27، ص236] : **(كما أنه لم يبعد الصحة لو جعل من قبيل الإباحات بأعواض معلومة، تلزم بالتلف كما في نظائر ذلك من الأعيان والمنافع والله أعلم)**، وتبعه سيد العروة (قدس سره) في [كتاب العروة الوثقى، السيد محمد كاظم اليزدي، جماعة المدرسين، ج5، ص19]: حيث ذكر في المتن: **(وكذا)** يصح العقد **(إذا كان بعنوان الإباحة بالعوض)** وكأنّ صاحب الدار أباح السُكنى للشخص الآخر غاية ما في الباب أنّ الإباحة بعوض، أي أنّ سُكنى كلّ شهرٍ منوطةٌ بعوضٍ مسمى، حيث قال: "أسكنتُكَ الدار كلّ شهر بدرهم".

ولكن المحقق النائيني (قدس سره) في [تعليقة النائيني على العروة الوثقى، تحقيق جماعة المدرسين، ج5، ص18] قال: **(إنّ عوضيّة المسمّى تتوقّف على عقد معاوضة صحيحة، وإلّا كان ما أباحه المالك بعوضه مضموناً بالمثل أو القيمة دون المسمّى‌).**

**وبيان مطلبه (قدس سره):** أنّه ما لم يكن هناك عقد معاوضة بين الطرفين - صاحب الدار والمستفيد - فإنّه لا يتعين المسمى في العوضية؛ لأنّ المالك إنما أباح سُكنى الدار من دون وجود عقدٍ واتفاقٍ بينه وبين المستفيد، فإذا لم يكن هنالك عقد معاوضة بين صاحب الدار وبين المستفيد لا يتعين المسمى وهو الدرهم في كونه عوضا؛ وإنّما العوض المِثل أوالقيمة.

**وتحقيق المقام:** أنّ الإباحة بعوضٍ تتصور على وجوهٍ تعرض لها الأعلام في بحث المعاطاة في كتاب البيع، وهي:

**الوجه الأول:** أنْ يكون المال عوضاً عن عمل الإباحة لا عن المباح، فكأنّ صاحب الدرهم يقول: "جعلتُ الدرهم لك إنْ أبحتَ لي سُكنى الدار"، فالدرهم مقابل عملية اعتبارية يقوم بها مالك الدار وهي عملية الإباحة.

وبناءً على هذا تدخل المعاملة في الجعالة لا في الإباحة بعوضٍ.

**الوجه الثاني:** أنْ يكون بذل الدرهم شرطاً في الإباحة.

**وبيانه:** أنّ صاحب الدار له السلطنة على مِلكه ومقتضى سلطنته على ملكه أنْ يبيح سُكنى الدار مطلقاً، أو يبيح سُكنى الدار لمن بذل أيّ أجرٍ بدون تعيين، أو أنْ يبيح سُكنى الدار لطائفةٍ خاصة من الناس وهي مَن بذل درهماً، وهذا مقتضى سلطنته على ماله، فالإباحة إباحةٌ مشروطة، ومعنى أنّها مشروطة أنّها إباحة لصنفٍ خاصٍ من الناس وهو من بذل درهماً، فمن لا يعطيه ليس مصداقاً للمباح له، وهذا يعني أنّ بذل الدرهم مِن صاحبه مجانيٌّ وليس عوضاً ولا ضماناً، غايته أنّه إذا مَلّك الدرهم مجاناً لصاحب الدار أصبح مصداقاً للمباح له.

وهذا هو ظاهر كلام سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في تعليقته على كلام سيد العروة (قدس سره) حيث جعل الإباحة بعوضٍ بهذا النحو، ففي موسوعته المباركة [كتاب المستند في شرح العروة الوثقى، الإجارة، ج30، ص75] قال (قدس سره): **(وهذا المقدار لا يتوقف على ما ذكره (قدس سره))** أي المحقق النائيني **(من فرض العقد الصحيح)** أي فهذا التخريج لا يحتاج إلى عقدٍ بين مالك الدار وبين المستفيد **(بل يكفي فيه ما عرفته في تفسير الإباحة من أنّ المبيح)** كمالك الدار **(بمقتضى عموم سلطنة الناس على أموالهم ربّما لا يبيح المنفعة لكلّ أحد أو لهذا الشخص على سبيل الإطلاق، بل لطائفة خاصّة وهم الذين يبذلون هذا العوض الخاص)** المسمى، أي **(أنّ المالك مسلّط على ماله فله الإباحة المطلقة أو لطائفةٍ خاصة بمقتضى القاعدة، فله أن يبيح سكنى الدار مشروطاً بدفع هذا المقدار، ولا يسوغ التخطّي عمّا سمّاه للزوم الجري على طبق إذنه ورضاه).**

ثم قال (قدس سره) في [نفس المصدر، ص76]: **(ومن الواضح أنّ الإباحة بالعوض بهذا المعنى واقع في الخارج كثيراً كما في الحمّامي، حيث إنّه يبيح البقاء)** في الحمام **(وصرف الماء - على الوجه المتعارف - لكلّ داخل باذل لمبلغ معين بحيث تكون الإباحة مشروطة به، فلو أعطى هذا المقدار الخاصّ كشف عن الإذن من الأوّل)** أي كان مأذوناً له **(وإلّا فعن عدمه كذلك)** أي عدم كونه مأذوناً له، **(وبطبيعة الحال)** لو دخل الحمام وطلع من دون أنْ يدفع المبلغ المعين (**يكون عندئذٍ غاصباً ضامناً لأُجرة المثل).**

**إلا أنّه يمكن التأمل في ما أفاده (قدس سره):**

**أولاً:** هل هو موافقٌ للمرتكزات؟

**وثانياً**: هل أنّ ما يُبذل مِن الدرهم مسقط للضمان، أم أنّه لم تشتغل ذمته بضمانٍ غاية ما في الباب إنْ دفع الدرهم كان مباحاً له وإلّا فلا؟

**وهنا تعليقتان على كلام سيدنا الخوئي (قدس سره):**

**التعليقة الأُولى:** لا يبعد أنْ يقال: أنّ ما ذكره (قدس سره) مخالفٌ لما هو المرتكزات العرفية في باب الإباحة بعوض، كما في المقاهي والنادي الرياضي والحمّامي، حيث لا يوجد في المرتكزات العرفية في هذه الموارد المتضمنة للإباحة بعوض تمليكٌ مجاني؛ بل التمليك على سبيل الضمان، فإنّ مَن يدفع الدرهم مِن أجل أنْ يستفيد من الحمام أو النادي الرياضي أو المقهى لا أنّه يقصد التمليك المجاني على نحو الهبة؛ بل التمليك على سبيل الضمان بإزائه، وهو أنْ يكون مستفيداً مِن السُكنى أو النادي الرياضي، أو المقهى إلى غير ذلك.

**والمنبه على ذلك:** أنّه لو كان تمليك الدرهم مجاناً فلا ضمان لو تلف بيد المبيح، ولا يمكن الالتزام بهذا، كما أنّه لو كان مِن باب التمليك المجاني لكان له الرجوع فيه إذا كان المبيح مِن غير ذي الرحم؛ لأنّه هبة مجانية.

وهذا خلاف المرتكزات في باب الإباحة بعوض.

**التعليقة الثانية:** ما ذكره السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص193] حيث قال: **(هذا وعن بعض مشايخنا (قدس سره))** أي السيد الخوئي **(أنه إنما يحتاج للعقد إذا كان المراد للمتعاملين تبادل الملكية بينهما بنحو ملزم، بحيث يكون لكل منهما مطالبة الآخر بما انتقل إليه منه، ولا ملزم بذلك، بل يكفي إناطة استيفاء المنفعة بدفع العوض المسمى، بحيث يحرم على الطرف الآخر استيفاؤها مع عدم دفعه، ويكون غاصباً حينئذٍ، كما هو الحال في سائر القيود المأخوذة في الإباحة).**

ثم قال معلقاً على كلام سيدنا الخوئي (قدس سره): **(وفيه: أن لازم ذلك عدم استحقاق الأجر المسمى باستيفاء المنفعة، بل الثابت به هو أجرة المثل. ويبقى في الذمة ما لم يعوض عنه بدفع المسمى، سواءً كان أقل منه أم أكثر).**

أي أنّ لازم كلام السيد الخوئي (قدس سره) أنّ مَن بذل الدرهم ودخل الحمام واستفاد من ذلك أنّه لا يستحق صاحب الحمام عليه الأجر المسمى؛ لأنّه لم يتعامل معه على الأجر المسمى، وإنّما تشتغل ذمته لصاحب المكان بأُجرة المِثل لا بالأجر المسمى، فإذا لم يدفع الأجر المسمى تكون أُجرة المثل ديناً في ذمته، فلو مات فالمُستخرَج مِن التركة أُجرة المِثل لا المسمى؛ لأنّ المسمى لم يكن عوضاً وإنّما كان شرطاً في الإباحة.

ثم قال (قدس سره) في [نفس المصدر، ص194]: **(غاية الأمر أن إباحة التصرف في العين واستيفاء منفعتها تتوقف على دفع المسمى، فمع عدم دفعه يقع التصرف حراماً. وحينئذٍ إن كان قد أقدم على التصرف عازماً على دفعه لم يكن متمرداً، وإلا كان متمرداً. ثم إن دفعه بعد ذلك انكشف وقوعه مباحاً، وإلا انكشف وقوعه محرماً.**

**ومن المعلوم عدم قصد المتعاملين ذلك في المقام، بل)** المقصود في المقام **(هو استحقاق الأجر المسمى باستيفاء المنفعة، فيبقى في ذمته)** الأُجرة المسماة، فهذا المطابق للمرتكزات **(ويجب على الورثة دفعه من تركته كسائر ديونه).**

**ولكن قد يقال:** إنّ ظاهر كلام سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) أنّ الإباحة المشروطة بدفع العوض مستبطنة لإلغاء الضمان، فالمالك عندما يقول: "أبحتُ سُكنى الدار أو استخدام النادي الرياضي أو استخدام الحمام لمن بذل درهماً" فهذا يعني بالدلالة الإلتزامية أنّ صاحب الدار ألغى الضمان أي اشتغال الذمة بأُجرة المِثل، فهذا هو مرجع الإباحة بعوض، لا أنّ المسمى عوضٌ عن أُجرة المِثل كي يترتب عليه اللازم الذي ذكر في كلمات السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف).

**الوجه الثالث - من وجوه الإباحة بعوض -:** أنْ يكون الدرهم - أي العوض - قيداً في المباح لا الإباحة.

فلا الدرهم مقابل الإباحة، ولا الدرهم شرطٌ في الإباحة؛ بل الدرهم عوض نفس السُكنى، كما في بيع الكتاب بإزاء ثمن، وكما في الإجارة من تمليك منفعة بإزاء أُجرة، فهنا أيضاً الدرهم مقابل الاستخدام، بمعنى أنّ المباح - وهو الانتفاع - الانتفاعُ المُعوَض بالعوض المسمى، وهذا يعني أنّ المالك يأذن ويبيح الانتفاع ولكن لا مجاناً بل في قبال عوضٍ وهو المسمى.

وهذا هو المطابق لكلام المحقق النائيني (قدس سره الشريف) الذي أفاد: أنّ لازمٌ ذلك أنْ يكون عقدُ معاوضة لا جعل الدرهم مقابل عملية الإباحة ولا شرطاً في الإباحة وإنّما جعل الدرهم مقابل نفس المنفعة - أي مقابل نفس استخدام الحمام مثلاً - وحيث إنّه معاوضة، فلابُدّ أنْ يدخل ضمن عقد المعارضة وإلّا فهو معاملة باطلة.

فهل ما ذكره المحقق النائيني (قدس سره الشريف) تامٌ أم لا؟

**والحمد لله رب العالمين**

# 106 - كتاب\_الإجارة\_180\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_10\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل ما سبق:** أنّ ما عليه المرتكز العرفي في باب الإباحة بالعوض أنْ يكون العوض بإزاء المباح لا الإباحة، وحيث إنّ العوض بإزاء المباح جاء الإشكال من قبل المحقق النائيني (قدس سره الشريف) من أنّ هذا نحو من المعاوضة بين المباح وبين المسمى - كالدرهم مثلاً -، وبما أنّه نحو من المعاوضة فلا يتعين المسمى في العوضية إلّا إذا كان في البين توافق وتعاقد بين الطرفين، وإلّا فلا معين للمسمى في العوضية.

**ولكن يمكن الجواب عما ذكره الميرزا النائيني (قدس سره الشريف) بتصوير الإباحة بعوض بعدة أنحاء:**

**الأول:** أنْ يكون هناك معاملتان:

**المعاملة الأُولى:** إيقاعٌ مِن قبل المالك - كمالك الدار أو مالك المسبح أو مالك المطعم أو مالك الحمام - بأنْ لا يبيح الانتفاع بملكه على نحوٍ مجانيٍّ؛ بل بالضمان.

بناءً على قاعدة احترام مال المسلم وأنّه لا يذهب هدراً.

**والمعاملة الثانية:** تحديد ذلك العوض بالمسمى، بأنْ يقع توافقٌ بين المالك والمستفيد على أنْ يكون العوض للانتفاع هو المسمى وهو الدينار مثلاً.

وهذا مبني على قاعدةٍ عقلائية وهي قاعدة السلطنة، فإنّ مقتضى سلطنة الناس على أموالهم أنْ يحددوا مقدار ضمان هذه الأموال، فكما أنّ مقتضى سلطنة الإنسان على ماله أنْ يُمَلّك المال بعوضٍ أو يُمَلّك المنفعة بعوض كما في البيع والإجارة فإنّ مقتضى سلطنة الناس على أموالهم أنْ تكون مالية المال من حيث الضمان في إطار هذه السلطنة، بأنْ يحدد الضمان بعوضٍ معينٍ، فإذا توافقا على ذلك تمت المعاملة، فيكون التوافق والتعاقد على مقدار الضمان لا على أصل الإباحة بالضمان، فإنّ ذلك مقتضى احترام مال المسلم بلا حاجةٍ إلى التوافق بينهما.

وهذه المعاملة المركبة من إيقاعٍ وتوافقٍ على تحديد مقدار الضمان بالمسمى مشمولة للعمومات كقوله تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، وكقوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29].

ولا يعني هذا التزاماً لا مِن قِبَلِ المالك ولا مِن قِبَلِ المستفيد، فإنّ المالك ليس ملزماً بالإباحة كما أنّ المستفيد ليس ملزماً بدفع العوض قبل الاستيفاء، غايته أنّه إذا استوفى كان ملزماً بالعوض المسمى.

**لكن قد يلاحظ على ذلك:**

أنّ التوافق على المسمى إما أنْ يكون معلقاً على الاستيفاء كأنْ يتوافقا على اشتغال ذمة المستفيد بالدينار إنّ استوفى المنفعة، فالتوافق على اشتغال ذمته بالعوض المسمى معلقٌ على تقدير الاستيفاء، وهذا من التعليق المبطل؛ لأنّه فُرضَ أنّ هناك توافقاً وتعاقداً على ثبوت العوض على المستفيد على تقدير الاستيفاء وهو تعليقٌ مبطلٌ كسائر العقود.

وإما أنّه من قبيل التوافق المنجز - لا المعلق - بأنْ حصل بينهما توافقٌ وتعاقدٌ على أنّ استيفاء هذه المنفعة بهذا العوض المسمى.

**فيرد عليه:** أنّه لا حاجة إلى القبول من قبل المستوفي؛ إذ ما دامت المعاملة مبنية على قاعدتين: قاعدة احترام مال المسلم ومقتضاها ضمان الاستيفاء، وقاعدة السلطنة ومقتضاها نفوذ تحديد المالك للعوض المسمى، فمتى حدد ذلك فتحديده نافذ بلا موجب لإناطة المعاملة بقبول المستفيد، إذ سواء قَبِلَ أم لم يقبل فإنّ مقتضى قاعدة الاحترام أنّ مال المسلم لا يذهب هدراً، ومقتضى قاعدة السلطنة أنّ للمالك أنْ يحدد الضمان بالعوض المسمى.

فإذا كانت المعاملة مبنيةً على هاتين القاعدتين فلا موجب لإناطة ذلك برضا المستفيد.

**الثاني:** أنْ يكون في البين التزامان: التزامٌ من المالك بأنْ يبيح مطعمه أو ناديه الرياضي أو حمّامه للمستفيد إنْ دفع المستفيد العوض، والتزامٌ من المستفيد بأنّه إنْ استوفى المنفعة - كأنْ دخل الحمام العمومي – اشتغلت ذمته بالعوض، وهذا أيضاً نحو تعاقدٍ مشمول لقوله سبحانه وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، غاية ما في الباب أنّ الاختيار قد يُجْعَل بيد المالك في تحديد الزمن والكيفية، وقد يجعل الاختيار بيد المستفيد.

وحيث إنّ هذه المعاملة ليست إجارة؛ لأنّ التقابل ليس بين الدرهم والاستحمام، وإنّما التقابل بين التزامين التزامٌ مِن المالك بالإباحة والتزامٌ مِن المستفيد بدفع العوض، فهي عقدٌ مستقلٌ لا مانع من اندراجه تحت قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، وقوله سبحانه: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** [النساء، 29] لهُ.

**ولكن يقع الكلام في جهتين:** الأُولى في الصغرى، والثانية في الكبرى.

**الجهة الأولى: في الكلام حول الصغرى:** أي هل المرتكز العرفي في باب الإباحة بالعوض مبني على ذلك أم لا؟ كما في إباحة المسابح والنوادي والمطاعم بما يسمى في زماننا اليوم "البوفيه المفتوح" حيث يجعل عدة أطباق متنوعة من الطعام فيقول: "من دخل واستفاد من هذا البوفيه المفتوح يدفع كذا" بمعنى أنّ المعاملة الخارجية في هذه الموارد عقدٌ وتوافقٌ مبني على التزامين بحيث يكون التزاما بإزاء التزامٍ ؟

**الصحيح:** عدم تطابق هذه المعاملة مع ما في الخارج، وهذا ما أشار إليه عدة من الأعلام منهم السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، 194] حيث قال: **(إلا أن الظاهر أن استحقاق الجعل المسمى باستيفاء المنفعة لا يتوقف على رضا الطرفين، ليكون نحواً من التعامل بينهما، وتكون في البين معاملة صحيحة بنظر العقلاء، بل هو تابع لجعل مالك المنفعة المبيح لها، لا غير، رضي به الطرف الآخر أم لم يرض به)** أي أنّها لا تحتاج إلى التوافق بينهما؛ بل يكفي فيها الإيقاع بأنْ يقول: "لا يستفيد أحدٌ من المطعم أو النادي الرياضي أو الحمام إلّا من دفع كذا" فلا تحتاج إلى توافق ولا إلى تعاقد.

**(فإذا أعلن صاحب الفندق مثلاً)** أو قل: صاحب الحمام **(أجراً معيناً لمن يبيت فيه)** أو يستخدمه **(ثبت الأجر المذكور على من يبيت فيه)** أو يستخدمه **(حتى لو لم يرض بذلك)** بل حتى لو دخل **(وبات ناوياً عدم دفعه)** الأُجرة **(عدواناً، ولا يكفيه دفع أجرة المثل حينئذٍ)** بل لابُدّ من دفع الأُجرة المسماة **(وكذا الحال في مالك العين، كما لو عين صاحب المطعم ثمناً خاصاً لوجبة الطعام).**

فدعوى أنّها من قبيل التعاقد والتوافق المشمول لقوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** وقوله عزّ وجلّ: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ)** ليس تاماً.

**فإنْ قلتَ:** إنّ بناء العقلاء قائم على الضمان فيما ليس معاوضة – أي لا بيعاً ولا إجارة - بأُجرة المِثل، فإنْ كانت المعاملة معاوضة فيأتي إشكال المحقق النائيني (قدس سره) بأنّه إذا كانت معاوضة فلابُدّ أنْ تكون عقداً، وإنْ لم تكن معاوضة بل هي مجرد ضمان فإنّ بناء العقلاء قائم على الضمان فيما ليس معاوضة بأُجرة المِثل، فالخروج عن بناء العقلاء بدعوى الضمان بالمسمى مع أنّ المعاملة ليست من باب المعاوضة مما لا دليل على صحتها، فإنْ قلتم - كما في كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره) كما مر - من أنّ قاعدة السلطنة حاكمة على البناء العقلائي القائم على أنّ الضمان في غير المعاوضات بأُجرة المِثل.

**قلنا:** بأنّ قاعدة السلطنة ليست مُشَرِعَة؛ بل هي في طول التشريعات، فإنّ معنى الحديث المروي **عن النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): (الناس مسلطون على أموالهم)** [عوالي اللئالي، ابن أبي جمهور، ج1، ص222] أنّ الإنسان مسلطٌ على ماله في طول ما ثبت من التشريعات، لا أنّه مسلط على ماله ولو بتأسيس ما هو خارج عن حدود التشريعات، فقاعدة السلطنة ليست مشرعة.

وبناءً على ذلك يرد إشكال المحقق النائيني (قدس سره الشريف) بأنّه لابُدّ من عقد معاوضة وإلّا لا تكون المعاملة نافذة.

**والجواب عن ذلك:** أنّ بناء العقلاء على الضمان بأُجرة المِثل في غير المعاوضات مما لا شمول له لفرض تدخل المالك وتعيين الضمان المسمى، وبالتالي لاحاجة لقاعدة السلطنة لإثبات مشروعية ذلك؛ بل يكفي فيه ما ورد معتبراً كما في الوسائل: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف في مال غيره بغير بإذنه)** [وسائل الشيعة، الحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الخمس، أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، الباب3 باب وجوب ايصال حصّة الإِمام من الخمس إليه مع الإِمكان وإلى بقيّة الأصناف مع التعذّر، وعدم جواز التصرّف فيها بغير إذنه، ح6] فإنّ مقتضى مدلوله الالتزامي حلية التصرف في مال الغير في إطار إذن المالك وحدوده، ومع فرض الشك فإنّ بناء العقلاء دليل لبي لا يحرز شموله لفرض تدخل المالك وتحديد ضمان منفعة ماله بالمسمى، فلو تدخل وحصر ضمان منفعة ماله بالمسمى كان معقد البناء العقلائي على طبق ما حدده المالك.

**ويضاف إلى ذلك:** ما ذكره السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، 195] حيث قال: **(بل لا يبعد ذلك حتى مع عدم بذله للعين أو المنفعة أو العمل ، بل كان الإتلاف للملك أو استيفائه قهراً عليه إذا كان قد عين له ثمناً أو أجراً خاصاً)** فلابُدّ من الجري وفق ما عينه **(ويتضح ذلك كله بالرجوع لسيرة العرف الشائعة تبعاً لمرتكزاتهم، والتي يتعين العمل عليها ما لم يثبت الردع عنها).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 107 - كتاب\_الإجارة\_181\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_13\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الجهة الثانية: - من البحث في الإباحة بالعوض هي: - الجهة الكبروية:**

وهي تصوير الإباحة بالعوض من قبيل المعاملات المعاوضية التي يمكن تصحيحها بالعمومات نحو قوله تبارك وتعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29]، وكقوله عزَّ وجلَّ: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] أم لا؟

**وبيان ذلك:** أنّ الإباحة بالعوض إما إباحة مع الضمان بالمسمى على تقدير التلف كما لو قال صاحب الدار أو صاحب الحمام: "أبحتُ الانتفاع بداري أو بالحمام والاستيفاء مضمون بالعوض المسمى"، وهذا ليس محل بحث؛ لأنّه مجرد إيقاع؛ وإنّما الكلام فيما إذا كانت الإباحة بالتمليك بحيث تقع المقابلة بينهما، فهذه المقابلة بين الإباحة والتمليك هل هي معاملة تامة؟ وعلى فرض صحتها هل هي لازمة أم جائزة؟

**فالبحث حينئذٍ في مطلبين:**

**المطلب الأول:** في صحة المعاملة.

**والمطلب الثاني:** في جوازها ولزومها.

**المطلب الأول:** قد استشكل الشيخ الأعظم (قدس سره الشريف) في [كتاب المكاسب، باب المعاطات] في هذه المعاملة، وتبعه المحقق النائيني (قدس سره الشريف) في [كتاب المكاسب والبيع].

**ووجه الإشكال في صحة المعاملة من عدة وجوه:**

**الوجه الأول:** ما ذكره الشيخ الأعظم والمحقق النائيني (قدس سرهما)، من منع صدق المعاوضة، ولكلٍّ منهما بيان:

**البيان الأول: بيان الشيخ الأعظم (قدس سره الشريف):**

**وحاصله:** أنّ هذه المعاملة ليست من المعاوضات المعهودة لدى العقلاء؛ فإنّ المعاوضات المعهودة لدى العقلاء متقومة بكون المال مقابلاً بمال، سواء كان المال عيناً كما في البيع أو منفعة كما في الإجارة، وأما كون المقابل للمال - أي الدرهم - هو الإباحة فليس من المعاوضات المعهودة لدى العقلاء كي تشملها العمومات، والعمومات نحو قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] منصرفةٌ للعقود العقلائية، وبما أنّها ليست مندرجة في العقود العقلائية فلا مجال لتصحيحها، والأصل الجاري فيها أصالة الفساد.

هذا ما أفاده الشيخ الأعظم (قدس سره الشريف).

**البيان الثاني: بيان المحقق النائيني (قدس سره الشريف):** كما في [كتاب المكاسب والبيع، تقرير الآملي، ج1، ص217].

**وحاصله:** أنّ المعاوضة بحيث يصدق عليها أنّها تجارة منوطة بما إذا كان هناك مالٌ أو حقٌ مكتسب من الطرفين، بحيث يتصور انتقال مال من طرف إلى آخر أو انتقال حق من طرف إلى آخر، كما لو أنّ الإنسان رفع اليد عن حقه كحق الإختصاص أو حق التحجير مقابل مبلغ من المال فهذه معاوضة صحيحة، وأما مجرد الإباحة والإذن فليس فيه انتقال مال أو حق للمباح له؛ لأنّ المبيح إنّما يبرز الإذن والرضا من دون أنْ يلتزم بشيء آخر، نعم إجازته للتصرف في داره أو حمّامه أو مقهاه أو ناديه الرياضي أو غير ذلك منوطةٌ بدفع وتمليك مبلغٍ معين لا أكثر من ذلك، وإلّا فليس هناك عملية نقل لمالٍ أو حقٍ كي يتصور الكسب.

**والنتيجة:** أنّه ليس عقداً فضلاً عن أنْ يكون بيعاً أو تجارةً أو نحو ذلك.

**أو فقل بعبارة أخرى:** إنّ كلا الطرفين ملك للمبيح فكيف تكون معاوضة؟ فإنّه إذا أباح لشخصٍ التصرف في بستانه على أنْ يملكه ديناراً فالمبيح يملك منفعة البستان ويملك العوض ألا وهو الدرهم، فبما أنّ الطرفين ملك للمبيح فكيف يتصور عملية المبادلة والانتقال بينهما كي يكون مصداقاً للمعاوضة.

هذا ما أفاده المحقق النائيني (أعلى الله مقامه).

**وقد أجاب عن هذا الإشكال بكلا البيانين جمعٌ من الأعلام،** ومنهم المحقق الأصفهاني (قدس سره) في [حاشيته على المكاسب، ج1، ص178] حيث أفاد: إنّ المعاوضة هي عبارة عن حلول شيء محل شيء آخر، سواء حلّ محله في الملكية أو حلّ محله في الحقية أو حلّ محله في الإباحة، فهذا هو قوام المعاوضة سواء اتفقت الأطراف كما في البيع أم اختلفت، كما في المقام حيث إنّ الإباحة حلّت محل الدرهم الصادر من المباح له لا في الملكية بل في جهة الاكتساب بأن استفاد مقابل ما خرج عن ملكه كونه مباحاً له، كما أنّ المبيح استفاد مقابل ما بذل دخول الدرهم في ملكه.

نعم، في المعاوضات المعهودة كالبيع والإجارة تتحد الأطراف بأنْ يحل كلٌّ منهما محل الآخر في نفس الجهة ولكنه غير مانع من التمسك بالعمومات نحو قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]؛ إذ لم يترتب أثرٌ على عنوان المعاوضة كي يدعى انصرافها للمعاوضات المعهودة، وإنّما ورد عنوان "العقد" وهذا عقدٌ.

**الوجه الثاني:** أنّه لا يصدق عليه عنوان التجارة كي يتمسك بقوله تبارك وتعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29]؛ لعدم تحقق الاكتساب؛ حيث إنّ المباح له لم يكتسب سوى جواز الانتفاع بالدار تكليفاً.

**وأُجيب عن ذلك:** بأنّ التجارة صادقة على المعاملة ؛ لأنّ التجارة بمعنى مطلق الاكتساب، ولا يلزم في التجارة المعاوضة المالية أي بأنْ تكون مبادلة بين مالين؛ بل قد تكون من حيث الإباحة، والمفروض أنّ مَن ملَّكَ الدرهم اكتسب الإباحة التي تمكنه من الانتفاع بالعين من دون ضمان بالمثل وهذا يعني الجواز التكليفي والوضعي.

فعنوان الاكتساب عبارةٌ عرفاً عن الاستفادة وهي متبادلة بين الطرفين، فالذي استفاده المبيح هو الدرهم مقابل إذنه وإباحته والذي استفاده المباح له التمكن من الانتفاع تكليفاً ووضعاً، فكيف لا يشمله قوله تبارك وتعالى: **(إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29].

بل إنّ بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب البيع، تقرير القديري، ج1، ص149] ادعى أنّ هذه المعاملة ليست مجرد تجارة فحسب بل هيّ بيعٌ، فإنّ البيع عبارة عن مبادلة مالٍ بمالٍ وكلاهما مال، فالدرهم مال والإباحة مال.

ولكن ما ذكره (قدس سره) من أنّها بيع مناف للمرتكزات العرفية؛ حيث لا يصدق على الإذن التكليفي أو الترخيص في الانتفاع أنّه مالٌ بالنظر الارتكازي العرفي كي يكون مندرجاً تحت عنوان البيع.

**الوجه الثالث:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في [كتاب مصباح الفقاهة، ج2، ص190] من أنّ الإباحة وهي الإذن في الاستخدام ليست مالاً ولا أمراً اعتبارياً قابلاً للانتقال؛ بل هي عملٌ خارجي يمكن من الانتفاع بالمال فكيف تقع المعاوضة عليها كي تشملها العمومات.

**وهنا جوابان عن هذا الإشكال:**

**الجواب الأول:** ما ذكره السيد الخوئي (قدس سره) نفسه في نفس الموضع، حيث قال: **(ودعوى: أن الإباحة من قبيل الأعمال والأفعال، فهي لا تكون عوضا في العقود المعاوضية دعوى جزافية لأنا ذكرنا في أول الكتاب: أن عمل الحر)** كما إذا استأجر شخصاً على كنس المسجد أو استأجره على الخياطة **(وإن لم يكن مبيعا في البيع. ولكن يصح جعله عوضا فيه. فلا نعرف وجها صحيحا لما ذكره المصنف)** أي الشيخ الأعظم (قدس سره الشريف) **(من التأمل في صدق التجارة عن تراض على الإباحة المعوضة)**؛ لأنّ الإذن والإباحة عملٌ له مالية مثله مثل عمل الحر.

**ولكن ما ذكر محل تأمل:** فإنّ العمل الذي تقع المعاوضة عليه ما كان له في نفسه مالية لدى العقلاء كعمل الحر، ولكن المفروض في المقام أنّ المقابَل بالمال ليس هو الانتفاع، وإلّا لو كان المال مقابلاً للانتفاع لكان المقام من باب الإجارة، وإنّما المقابل للمال نفس الإذن.

ومن الواضح أنّه لو اُعتبر في المعاوضة كون الطرف مالاً قابلاً للانتقال أو حقاً قابلاً للمبادلة لم يصدق على الإذن؛ فإنّ مجرد الإذن ليس مالاً ولا أمراً اعتبارياً قابلاً للانتقال كي يقال بأنّه مثل عمل الحر.

نعم، إذا قلنا بمقالة المحقق الأصفهاني (قدس سره) من أنّه لا يعتبر في المعاوضة المبادلة بين الطرفين في نفس الجهة؛ بل يكفي أنّ الذي استفاده المباح له أنّه يجوز له التصرف تكليفاً ووضعاً وهذا المقدار كافٍ في صدق المعاوضة ولا يعتبر في المعاوضة أنْ يكون الطرفان مالاً كي يقال بعدم صدق التجارة، أو فقل: يكفي في صدق المعاوضة والاكتساب كون الطرف مما يبذل بإزاءه المال وإنْ لم يكن مالاً كالإذن في المقام.

**الجواب الثاني:** ما ذكره بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، 163] بقوله: **(وحلّ هذا الإشكال يتوقف على تحليل مضمون الإباحة بالعوض بهذا المعنى، فإنّه إذا كان بمعنى مجرّد الإذن في التصرّف ولو في قبال العوض فهذا لا يصيّره عقداً، وأمّا إن كان بمعنى التزام المبيح بالإباحة زائداً على إذنه ورضاه بالتصرّف وكان هذا الالتزام في قبال الالتزام بتمليك العوض من الآخر)** أي أنّ المبيح تعهد والتزم بالإباحة، والمباح له تعهد والتزم بالتمليك، فهناك التزام في قبال الالتزام **(كان عقداً لا محالة لأنّه من الالتزام في مقابل الالتزام وهو يوجب الحق للآخر)** أي المباح له **(كما في سائر العقود والالتزامات المتقابلة، والظاهر أنّه كذلك في موارد المقابلة).**

**ولكن يرد عليه:** أنّ محل الكلام هو كون المال – وهو الدرهم – مقابل الإذن، لا المقابلة بين التزامين وتعهدين الذي هو مصداق للعقد جزماً، فما ذُكر من الجواب التزامٌ بالإشكال لا أنّه جوابٌ عنه.

فإن التزمنا بما ذكره المحقق الأصفهاني (قدس سره الشريف) من أنّه لا يعتبر في المعاوضة المبادلة من الجهتين، وإلا فإشكال الشيخ الأعظم والمحقق النائيني (قدس سرهما) مستحكم.

**والحمد لله رب العالمين**

# 108 - كتاب\_الإجارة\_182\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_14\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الإشكال الرابع:** أنّه لو سلمنا صدق المعاوضة على الإباحة بعوض إلّا أنّها ليست مصداقاً للمعاوضة المالية؛ إذ ليست تبادلاً بين مالين بل بين مالٍ وإباحة، والعمومات نحو قوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [النساء، 29] منصرفةٌ للمعاوضات المالية لا للمعاوضة بين مالٍ وعملٍ اعتباري يقوم به المالك ألا وهو الإذن في الانتفاع بملكه كالدار والحمام وما أشبه ذلك.

**ولكن يجاب عن ذلك:**

**أولاً:** بأنّه لا موضوعية للمال بالنظر العقلائي، بل الموضوعية لدى العقلاء بما يبذل بإزائه المال وإنْ لم يكن مالاً، فالمهم أنْ يكون العمل مرغوباً ومطلوباً يبذل بإزائه المال وإنْ لم يكن في نفسه مالاً، وحيث إنّ الإذن والترخيص في الانتفاع بالملك هو في نفسه أمرٌ مرغوبٌ ومطلوبٌ يبذل بإزائه المال، فلأجل ذلك صح كونه طرفاً للمعاوضة بالنظر العقلائي.

**وثانياً:** منع دعوى انصراف العمومات كقوله تبارك وتعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [ 1- المائدة] لخصوص المعاوضة بين المالين، أي أنّ مفاد قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** أنّ ما صدق عليه عقدٌ بالنظر العرفي فهو نافذٌ ولا إشكال بأنّ الاتفاق بين المالك وصاحب الدرهم على الإباحة بعوضٍ عقدٌ؛ لأنّه اتفاقٌ مشتمل على إيجابٍ وقبولٍ ينتج علقةً وضعية لكلٍّ منهما، والعقد موضوع للنفوذ كما هو ظاهر قوله سبحانه وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1].

**فتلخص من ذلك:** أنّ الصحيح ما ذهب إليه سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) وجمعٌ من الأعلام مقابل ما ذهب إليه الشيخ الأعظم والمحقق النائيني (قدس سرهما) من أنّ الإباحة بعوضٍ عقدٌ عقلائي مندرجٌ في المعاوضات وإنْ لم يكن معاوضةً بين المالين.

تم الكلام في القول الأول، وهو صحة المعاملة ونفوذها من باب المعاوضة.

**القول الثاني:** أنّ المعاملة نافذةٌ من باب الصلح لا من باب المعاوضة، أي أنّ مرجع الإباحة بعوضٍ إلى الصلح على أنّ الدار موردٌ لانتفاع زيد مثلاً وأنّ على زيد أنْ يملك صاحب الدار ما قابل هذه الإباحة، إذ لا يعتبر في الصلح لفظه؛ وإنّما يكفي تحقيق معناه، وليس معناه إلّا التباني والاتفاق على تصرف كلٍّ منهما فيما وصل إليه مِن قِبَلِ الآخر، وهذا ما حصل بالإباحة بالعوض.

**ولكن يلاحظ عليه:** أنّ حقيقة الصلح هو التسالم، نظير أنْ يقول أحد الشريكين للآخر: "لكَ ما عندك وليَّ ما عندي" ويقول الآخر: "قبلتُ"، فلا تقع المعاملة صلحاً إلّا بإنشاء حقيقة التسالم، ومن الواضح أنّ مجرد الإذن كأنْ يقول: "أذنتُ لك في الدخول في الحمام مقابل أنْ تملكني ديناراً"، ليس إنشاء لحقيقة التسالم؛ بل هو ترخيص من المالك في الانتفاع بماله لا مجاناً بل على نحو الضمان بالمسمى وليس إنشاء للتسالم بين الطرفين كي يكون مورداً للنفوذ من باب نفوذ عقد الصلح؛ بل إنْ كان نافذاً فهو نافذٌ من باب أنّه معاوضة فيندرج تحت العمومات الدالة على نفوذ المعاوضة.

تم المطلب الأول وهو نفوذ المعاملة.

**المطلب الثاني: في جواز المعاملة ولزومها.**

هل أنّ هذه المعاملة لازمةٌ تكليفاً ووضعاً؟

وعلى فرض اللزوم فهل هي لازمة من كلا الطرفين، أي يكون المالك ملزماً بالإباحة والمباح له ملزماً بتمليك العوض أم اللزوم من طرف المباح له؟

**وهنا اتجاهان:**

**الاتجاه الأول:** وهو القول المعروف بينهم، ما ذهب له المحقق الأصفهاني والمحقق النائيني وسيدنا الخوئي (قدست أسرارهم) وهو: أنّ المعاملة لو كانت نافذة فهي لازمة، ومِن كلا الطرفين، فالمالك ملزمٌ بالإباحة والمباح له ملزمٌ بتمليك العوض.

**الاتجاه الثاني:** ما ذهب إليه المحقق الإيرواني والسيد الكلبيكاني (قدس سرهما) وهو: أنّ المعاملة لو كانت نافذة فهي جائزة وليست لازمة.

**ويقع البحث في بيان كلا الاتجاهين:**

**بيان الاتجاه الأول:** وهو دعوى اللزوم.

وقد تعرض له المحقق الأصفهاني (قدس سره الشريف) في [حاشيته على المكاسب، ج1، ص179]، وكذلك تعرض له الآخوند (قدس سره الشريف) في [حاشيته على المكاسب،ص20]، وكلامهما تقريباً بمضمون واحد، وقد أفادا: أنّ الإباحة – أي إباحة الملك كالبستان والحمام والنادي الرياضي وما أشبه ذلك من موارد الإباحة - تارةً تستند إلى مجرد الإذن بالضمان المسمى وتارةً تستند إلى العقد على الإباحة.

فإنْ كانت الإباحة مستندةً إلى مجرد الإذن، كأنْ يقول المالك: "أذنتُ لك أنْ تدخل داري بعوضٍ مسمى - وهو الدينار مثلاً -" فلا محالة تزول بزوال الإذن، فمتى رجع عن إذنه حرم الدخول تكليفاً ووضعاً، وغاية ما في الأمر يقسم الضمان بحسب المقدار، كما لو فرضنا أنّ المستفيد قد انتفع بنصف المنفعة فإنّه يدفع من العوض بمقداره.

وأما إذا كانت الإباحة مستندة إلى العقد على الإباحة، وذلك بأنْ يكون مرجع الإباحة بالعوض إلى المقابلة بين التزامين، التزام بالإباحة مقابل التزام باشتغال ذمته بالدينار، فهنا مقابلةٌ بين الالتزامين، أو مقابلة بين الإباحة والتمليك بنحو الهبة أو المقابلة بين الإباحة والتملك بنحو النتيجة بحيث يكون عقداً، لا مجرد الإيقاع وهو الإباحة بعوضٍ مسمى، فهناك فرقٌ بين الإيقاع والعقد، فالإيقاع قائمٌ بالمالك فقط كما لو قال مثلاً: "أبحتُ الدخول في البستان بعوض مسمى" رضي مَن دخل أم لم يرضَ فهذا إيقاعٌ محض، وهذا ليس لازماً فمتى ما رفع يده عن إباحته حرم التصرف، وبين كون المعاملة عقداً طرفينياً بأنْ يكون هناك التزام بالتزام أو إباحة بتمليك، ففي هذا الفرض تكون الإباحة لازمة بالأدلة وهي قول الله سبحانه وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، أو كما في الوسائل: قول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(المؤمنون عند شروطهم)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج21، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب20، ح4] بناءً على شمول الشرط لكلّ ترابط بين تعهدين ولو كان ترابطاً عقدياً لا خصوص الشرط ضمن العقد، فليس للمبيح الرجوع عن إباحته كما لو قال: "أبحتُ الحمام ساعةً واحدةً مقابل دينار" فليس له أنْ يرجع أثناء تلك الساعة، كما ليس له الرجوع في الملك.

**ولكن:** ما هو الدليل على ذلك؟

قد أفاد السيد اليزدي (قدس سره) في [حاشيته، ص81] بأنّ الدليل هو نفس قاعدة السلطنة، أي أنّ نفس قول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(الناس مسلطون على أموالهم)** [عوالي اللئالي، ابن أبي جمهور، ج1، ص222] هو دليل النفوذ وهو دليل اللزوم؛ بدعوى أنّ مقتضى سلطنة المالك على المال لزوم الإباحة؛ لأنّه بسلطنته ألزم نفسه بالإباحة، فمقتضى سلطنته لزوم ما صدر منه، وحيث إنّ ما صدر منه هو أنّه تعهد بالإباحة فمقتضى سلطنته على ماله نفوذ تعهده ولزومه عليه.

**ولكن هذا الوجه محل تأمل:** للفرق بين النفوذ وبين اللزوم فلا يصلح دليل النفوذ لثبوت اللزوم.

نعم، لو كان ما صدر منه إباحة لا رجعة فيها صح، أي لو أنّ ما صدر من المالك أنْ قال: "ألتزمُ لك بإباحةٍ لا رجعة فيها" لكان دليل النفوذ هو دليل اللزوم؛ لأنّ مضمون ما صدر منه هو اللزوم، وأما إذا قال: "أبحتُ لك الدخول في البستان بمقدار ساعةٍ بعوضٍ مسمى" فغاية ما يستفاد من دليل السلطنة أصل النفوذ لا اللزوم؛ فإنّ اللزوم خلف السلطنة لا أنّه مقتضى السلطنة.

**والدليل التام:** هو قول الله عزَّ وجلَّ: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، بناءً على أحد وجهين:

**الوجه الأول:** أنّ المدلول المطابقي في قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** الإرشاد إلى نفوذ العقود على نحو الإطلاق - وإنْ رجع أحدهما - المقتضي للزومها.

**والوجه الآخر:** أنّ التعبير بالأمر بالوفاء دالٌ على وجوب الوفاء بالعقد تكليفاً ومدلوله الالتزامي نفوذ العقد ولزومه .

**فإنْ قلتَ:** إنّ دليل **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** معارضٌ بدليل السلطنة؛ فإنّ مقتضى **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** أنّه ليس للمالك الرجوع.

والمقصود بأنّه ليس للمالك الرجوع ليس المنع من الرجوع تكليفاً، وإنّما وضعا بمعنى أنّه لو رجع لم يكن لرجوعه أثرٌ. نظيرُ مَن أَذِنَ لشخصٍ أداءَ الصلاة في داره، فقال له: "أذنتُ لك أنْ تصلي في داري" وبعد أنْ شرع الشخصُ في صلاته قال صاحب الدار: "رجعتُ عن إذني" فإنّه لا أثر لرجوعه؛ لأنّه قد أَذِنَ له في الصلاة وقد شرع الشخصُ في العمل، حيث أذن له في عملٍ لا يقبل التجزئة وصلاته صحيحة وليس فيها أيُّ محذور.

**أو فقل:** بأنّ دليل السلطنة حاكمٌ على دليل **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)؛** فإنّ مقتضى **(الناس مسلطون على أموالهم)** أنّ له الرجوع متى ما أراد.

**قلتُ:** إنّ غاية ما يستفاد من دليل السلطنة هو السلطنة على المال لا السلطنة على الأحكام ومنها العقود، فالمالك مسلطٌ على ماله بجميع التقلبات والتصرفات، لكنه بعد أنْ أجرى عقداً على المال فهو مأمورٌ بالوفاء بهذا العقد، وليس له سلطنة على العقود بتغيير مقتضاها.

فلا يستفاد من دليل السلطنة امتداد السلطنة حتى للعقود والعهود التي أبرمها المالك في ملكه، فإنّ رفع اليد عن العقد يتوقف على معاملة أُخرى هي حق "الفسخ" المحتاج إلى دليل عليه، لا أنّ ذلك مقتضى دليل السلطنة.

نعم له السلطنة على إعدام الموضوع، بأنْ يقوم ببيع الحمام، فإنه بمجرد أنْ يبيع الحمام أصبح ملكاً لغيره، والمفروض أنّ العقد الذي جرى كان أحدُ أركانه الإباحة من المالك وقد تغير المالك، فهذا من باب إعدام الموضوع؛ لأنّ المالك لم يملك المنفعة وإنّما أباحها، وهذا هو الفرق بين التمليك وبين الإباحة، فلو أنّ المالك آجر الحمام وملّك منفعته لزيدٍ ثم باعَ الحمام على بكرٍ فإنّ الحمام ينتقل إلى بكرٍ مسلوب المنفعة؛ لأنّها مملوكٌ للغير.

أما لو لم يملك لا العين ولا المنفعة وإنْ التزم بالإباحة، والمفروض أنّ ركن العقد الإباحة الصادرة من المالك، فإذا باعه أو ملّك منفعته انتفى العقد بانتفاء موضوعه، فليس له الرجوع عن الإباحة ولكن له التصرف في ملكه بما يعدم موضوع العقد ويزيله.

ونظير كلام العلمين الأصفهاني والخراساني ما ذكره بعض الأكابر (قدس سره) في [كتاب البيع، ج1، 264].

**والحمد لله رب العالمين**

# 109 - كتاب\_الإجارة\_183\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_15\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل مما سبق:** أنّ المحقق الأصفهاني (قدس سره) في حاشيته على المكاسب أفاد بأنّ من أبرم عقد الإباحة بعوضٍ فإنّ العقد لازمٌ في حقه ولا أثر لرجوعه عن الإباحة، كما لا أثر لفسخه للعقد؛ للزوم العقد عليه كلزومه على المباح له، لكن له أنْ يعدم الموضو،ع كما لو أباح الحمام لمدة ساعة للمستفيد بأجرةٍ ثم باع الحمام على شخصٍ آخر أو آجر الحمام عليه فإنّ الإباحة إنّما تكون لازمةً عليه لا على المالك الجديد سواء كان المالك الجديد مالكاً للعين أو مالكاً للمنفعة؛ حيث إنّ الإباحة التي أبرمها وأصبحت لازمةً في حقه كانت إباحة صادرةً منه بما هو شخص، ومن الواضح أنّ هذه الإباحة الصادرة منه بما هو شخص لا تسري إلى غيره، فلو فرض أنّ المالك الجديد للحمام، أو لمنفعة الحمام كما لو كان مستأجراً منع المستفيد من إتمام السباحة مثلاً فأخرج المستفيد أثناء السباحة، فإنّ له الحق في ذلك، وهذا من باب انتفاء الموضوع؛ لأنّ الموضوع هو إباحة المالك الذي هو زيدٌ – مثلاً - وقد أصبح المالك للعين أو المنفعة بكراً فحيث إنّ الإباحة الصادرة من زيدٍ لا تسري على بكرٍ، فمن حق المالك الجديد بمقتضى سلطنته على ملكه أنْ يخرج المستفيد من البستان أو الحمام أو النادي الرياضي أو المطعم وإنْ كان بَعْدُ لم يتم الإستفادة من المنفعة.

**ويلاحظ على ذلك:** أنّ إزالة الموضوع تارةً تكون إزالة تكوينية، وأُخرى تكون إزالة اعتبارية.

أما الإزالة التكوينية كما لو هدم الحمام أو سد الأبواب أو نحو ذلك، فهو وإنْ كان محرماً تكليفاً؛ لأنّه نقضٌ للعقد الذي أبرمه على نفسه ومصادمٌ لقوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، إلّا أنّ الموضوع قد انتفى؛ حيث إنّ الموضوع هو إباحة الحمام وقد هُدِمَ الحمام، أو إباحة الحمام الممكن الاستفادة منه وقد تعذرت الاستفادة منه، فهنا وإنْ كانت إزالة الموضوع محرمة تكليفاً لأنّها نقضٌ للعقد وخلف الوفاء إلّا أنّه بالنتيجة قد انعدم الموضوع للإباحة، فيثبت للمباح له الخيار، نظير ما لو لم يسلم البائع العين للمشتري أو لم يسلم المُؤجِرُ العين للمستأجر فإنّ له الخيار في الفسخ وعدمه، فإذا فسخ ضمن أُجرة المِثل لما استوفاه من المنفعة، حيث إنّ العقد الذي كان مبنياً على الأجر المسمى قد فسخ فتؤول النتيجة إلى أُجرة المِثل، فما استوفاه من الحمام مضمونٌ عليه بأُجرة المِثل، وأما إذا لم يفسخ والمفروض أنّ الموضوع قد زال فيثبت للمبيح من الأجر المسمى بمقدار ما استوفي ويعود الباقي للمباح له.

وأما إذا كانت الإزالة اعتبارية بمعنى أنّ مالك الحمام قد باع الحمام أو آجر الحمام على شخصٍ آخر فأصبحت العين أو المنفعة لشخصٍ آخر.

**فهنا لا يبعد أنْ يقال:** إنّ المنفعة تنتقل للمالك الجديد محقوقة، نظير من آجر العين ثمّ باعها، فإنّها تنتقل للمالك الجديد مسلوبة المنفعة، كذلك من أبرم على نفسه عقد الإباحة بعوضٍ.

**فإنْ قلتَ:** إنّ الإباحة بالعوض وإنْ كانت معاوضةً لازمةً إلّا أنّ المفروض أنّ العوض هو الإباحة، وليس العوض هو المنفعة أو العين لأنّه لامِلك للمستفيد - أي المباح له -، ولا حقاً له في العين أو المنفعة، وإنّما مؤدى العقد أنّ للمباح له أنْ يلزم المبيح بإباحة العين بمقتضى العقد، ومن الواضح أنّ إلزام نفسه بهذا العقد لا يسري إلى غيره وهو المالك الجديد للعين أو المنفعة.

**قلتُ:** مقتضى ما ذكر في بحث "حق السرقفليّة" ثبوت الحق على المالك الجديد.

**وبيان ذلك:** أنّه قد تعرض سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة في [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص511] لحق السرقفليّة بعنوان "تتمّة" حيث قال: **(ولنختم الكلام في كتاب الإجارة بالتعرّض لحكم المسألة العامّة البلوى في العصر الحاضر المعروفة بـ السرقفليّة، فنقول:**

**السكنى في مكان من دار أو دكّان ونحوهما قد تكون: عن إباحة من المالك وترخيص في هذا التصرّف، فهي عارية لا محالة، وللمالك الرجوع عن إجازته متى شاء.**

**واُخرى: تكون عن ملك لهذه المنفعة)** كأنْ ملّكه منفعة الدار أو الحمام أو الدكّان **(فليس لأحد حتى المالك مزاحمته فيها، وله التصرّف كيفما شاء، وهذا هو باب الإجارة ).** وهذا أيضاً لا كلام فيه.

**(وثالثةً: عن حقّ متخلّل بين الأمرين وحدّ متوسّط بين المرحلتين، فلا هو مجرّد الإذن ليكون للآذن الرجوع عن إذنه متى شاء، ولا هو ملك للمنفعة ليكون له)** أي للمستأجر **(التصرّف كيفما شاء تصرّف الملّاك في أموالهم، وإنّما هو حقّ محض متعلّق بالسكنى في هذا المحل)** كأنْ يقول المالك: "أعطيتك حقاً في هذا الحمام أو أعطيتك حقاً في هذا البستان أو أعطيتك حقاً في هذا النادي الرياضي أو أعطيتك حقاً في هذا المطعم" فلا هو ملك للمنفعة فيكون إيجاراً ولا هو مجرد إذن فيزول بالرجوع.

**(وهذا الحقّ كما هو قابل لتعلّق الجعل به ابتداءً وفي عقد مستقلّ كما في باب السكنى)** أي "عقد السُكنى" وقد وردت به الروايات الشريفة، ومثاله: أنْ يقول الزوج: "أسكنتُ زوجتي في هذا البيت مدّة حياتها"بحيث لو مات الزوج وانتقل البيت للورثة، فإنّ حق الزوجة في السُكنى يبقى ثابتاً **(فيقول: أسكنتك هذه الدار مدةّ كذا أو ما دمت حيّاً، فتكون له السكونة لكن لا على نحوٍ يكون مالكاً للمنفعة، ولذا لا يسوغ له نقلها إلى الغير بإجارةٍ ونحوها، ولا تنتقل إلى ورثته بعد موته لو كان الحقّ له خاصّة أو لعنوان عام كالطلبة، ولا على نحو يتمكّن المالك من الرجوع، لفرض لزوم العقد، كما في الوقف)** فهذا مجرد حقّ، لكنه حق غير قابلٍ للنقل، أي لا يحق للزوجة مثلاً التي أسكنها زوجها في البيت مدّة حياتها أنْ تنقل ذلك الحق إلى غيرها.

**(فكذلك يمكن جعله)** أي هذا الحق **(واشتراطه بشرط صريح أو ضمني ارتكازي في ضمن عقد من العقود، كما لو باع داره واشترط على المشتري أن تكون له السكنى في هذه الدار شهراً إمّا بعوض أو مجّاناً، لا بأن يبيعها مسلوبة المنفعة في هذه المدّة، بل قد باعها بتمام منافعها، ولذا لا يجوز له إجارتها خلال الشهر، لعدم كون المنفعة ملكاً له بل للمشتري، إلّا أنّه يجعل لنفسه حقّ السكنى، ولا ريب في نفوذ هذا الشرط عملاً بإطلاق دليله)** وهو قول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(المؤمنون عند شروطهم)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج21، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب20، ح4]، فيبقى ساكناً في الدار مع أنّ الدار قد انتقلت لغيره **(فليس للمالك منعه من السكنى ولا الإيجار في هذه المدّة من شخص آخر.**

**وربّما يشترط هذا الحقّ في ضمن عقد الإيجار، فيستأجر الدكّان – مثلاً – ويجعل لنفسه حق السكنى، وهذا يكون على وجوه:**

**فتارةً: يكون الشرط هو سكنى نفسه فقط، فمتى رفع اليد)** عن حقه **(يرتفع الحقّ، وللمالك إيجاره عندئذٍ من شخصٍ آخر، إذ مورد الحقّ إنّما هو سكنى نفسه مباشرةً وقد سقط، ومن ثمّ لم يكن له نقله لغيره ولا استرجاع المال الذي دفعه للمالك بإزائه – إمّا على سبيل الزيادة على الاُجرة، أو الزيادة في الاُجرة – فإنّه قد ذهب من كيسه ولا عودة فيه.**

**واُخرى:يكون الشرط أوسع من ذلك، فيجعل الحقّ لنفسه ولمن يجعل له هذا الحقّ، وينقله إليه بلا واسطة أو بواسطة أو وسائط، فيكون مورد الحقّ أعمّ من المباشرة)** وهذا ما يسمى بالسرقفلية.

**(ثمّ إنّ هذا الحقّ إذا كان ثابتاً له بالمعنى الجامع الأعمّ من المباشرة – كما هو المفروض - ساغ له نقله إلى الغير وأخذ السرقفليّة منه)** بحيث لو امتنع المُؤجر – أي مالك الدكّان – وقال: "إني لا أُريدُ إجارة الدكّان على الشخص الثاني" فليس له الحق في ذلك؛ لأنّ الحق ثبت للمستأجر بالنحو الأعم بالشرط في ضمن العقد، ونقل حق الانتفاع بأُجرة يسمى "حق السرقفليّة".

وقد أفتى سيدنا الخوئي (قدس سره) في كتاب [منهاج الصالحين، ج1، ص 423]: "أنّه إذا اشترط المستأجر على المؤجر ضمن عقد الإجارة أن يجدد له الإيجار بنفس السعر أو لمن يتنازل له ولو بمبلغ لزم المؤجر الشرط"، وأفتى السيد الأُستاذ (مد ظله) كما في [المسائل المنتخبة، مستحدثات المسائل، السرقفلية، المسألة 45]: "أنّه لو اشترط المستأجر على المؤجر أن له الحق في الإجارة لنفسه أو لمن يعينه عند انتهاء مدة استئجاره بنفس المبلغ أو أزيد على نحو شرط النتيجة، لزم المؤجر الشرط، وانتقل الحق في الإيجار للمستأجر"، بل إنّ الإجارة التي بين زيدٍ وبكر، إذا اشترط زيد فيها على بكرٍ ضمن عقد الإجارة للدكّان أنْ يكون له حق الانتفاع بهذا الدكّان بالنحو الأعمّ من المباشرة، ثم انتقل الدكّان بالبيع إلى شخصٍ ثالث آخر وهو خالد – مثلاً - فالذي كان طرفاً مع زيد في المعاملة هو بكر وقد تبدل المالك للدكّان لخالد، فإنّه ينفذ الحقّ عليه، أي ينتقل الدكّان لملك خالد محقوقاً - حق الانتفاع لزيد المستأجر - مع أنّه ليس مِلكاً كما في باب الإجارة كي يقال: إنّه قد انتقل مسلوب المنفعة، ولا هو مجرد إذن حتى يرتفع بالتراجع عنه؛ وإنّما هو حقّ الانتفاع في الدكّان بالشرط على المالك فأيّاً كان المالك ينفذ عليه.

والمستفادُ من هذا البيان بطوله - الذي ذكره السيد الخوئي (قدس سره الشريف) - أنّ المرتكز العقلائي يرى أنّ للمالك نقلُ نوعٍ مِن سلطنته على ماله للغير، بحيث يثبت لهذا الغير هذا المقدار من السلطنة الذي يمتد لغير هذا المالك.

**ومقتضى ذلك:** في محل كلامنا أنّ مَن أجرى عقد معاوضة بنحو الإباحة بالعوض، كما لو اتفق الحمّامي – مثلاً - مع المستفيد على أنْ يبيح له الاستحمام مقابل العوض الكذائي، ثمّ إنّ الحمّامي قد باع الحمام قبل تمامية الإنتفاع فإنّ الإتفاق يلزم المالك الجديد.

فإنّ ما ذكر في "حق السرقفليّة" يشمل المقام أيضاً.

**والوجه في ذلك:** أنّ الإباحة بعوضٍ عقد معاوضة لازم على الطرفين، ولا معنى لكونه معاوضة لازمة إلّا أنّ مالك الحمام ملك درهماً على المستفيد وأنّ المستفيد ثبت له حق - لا أنّ المقابل لدرهمه نفس عملية الإذن والترخيص التي تصرمت وانقضت؛ بل المقابل له حق المأذونية في الانتفاع، وإلّا لم يكن عقد معاوضة -، ومقتضى ثبوت حق له في الانتفاع بالعين أنّه لو نقل العين إلى غيره أو نقل المنفعة إلى غيره فقد انتقل الملك محقوقاً بهذا الحق، إذ لا معنى للعقد إلا ما أنتج علقةً وضعية، والعلقة الوضعية بالنسبة للمالك أنّه ملك الدرهم، وبالنسبة للمباح له هي أنّ له حقّ الانتفاع، فكأنّ المباح له اشترط ارتكازاً في ضمن عقد البيع أو الإجارة على المالك الجديد ثبوت حق المأذونية في الانتفاع عليه، فتنتقل المنفعة مع هذا الحق - وهو حق المأذونية - للمالك الجديد ومن يليه كما لو مات إلى ورثته، وهكذا..

**والحمد لله رب العالمين**

# 110 - كتاب\_الإجارة\_184\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_16\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الاتجاه الثاني:** - في مسألة المعاوضة على الإباحة بعوضٍ -

ما ذهب إليه المحقق الايرواني (قدس سره الشريف) كما في [حاشيته على المكاسب، ج1، ص86]، وتبناه السيد الكلبيكاني (قدس سره الشريف) في كتابه [بلغة الطالب، ص150].

وهذا الاتجاه يفصل بين المباح له والمبيح بأنّ المعاملة لازمةٌ من طرف المباح له، فإنّ عليه أنْ يملّك الدرهم أو الدينار في مقابل الإباحة ولا مجال لرجوعه، وليست لازمة من طرف المبيح - أي صاحب الحمام أو البستان أو النادي الرياضي أو المطعم، ونحو ذلك -.

**وبيان ذلك:** كما ذكره المحقق الايرواني (قدس سره الشريف) بذكر أمور:

**الأمر الأول:** إنّ المعاوضة على الإباحة على أقسام: الأول: إباحةٌ دائمية، والثاني: إباحةٌ في الجملة، والقسم الثاني - وهو الإباحة في الجملة - تارةً تكون متعلقة بتصرفٍ دائمي، وتارةً أُخرى تكون متعلقة بتصرفٍ في الجملة.

والبحثُ إنّما تظهر له ثمرة في القسمين الأولين، وهما ما إذا كانت الإباحة دائمية بأنْ التزم على نفسه بإباحة الحمام وتحديد الإذن لمدّة ساعة أو لمدّة الاستحمام فهو إذنٌ مستمرٌ إلى نهاية مدّة الانتفاع، والقسم الثاني ما إذا كانت الإباحة في الجملة لكن متعلقها التصرف الدائمي، كما إذا أذن مثلاً في إقامة المهرجان في مصلى مدرسة دار العلم، ومن الواضح أنّ المهرجان ليس تصرفاً في الجملة؛ وإنّما هو تصرفٌ مستمرٌ له وقتٌ محدد مبدأ ومنتهى، فهو قد أباح تصرفاً استمرارياً بطبعه ينتهي بوقتٍ معين.

ففي هذين القسمين تظهر الثمرة، وهو أنّه لو رجع المبيح في الأثناء فهل يكون لرجوعه أثرٌ أم أنّ المعاملة لازمةٌ عليه؟ وأما لو أباح آناً ما تصرفاً في الجملة فقد لا تظهر له ثمرة من حيث الجواز أو اللزوم.

**الأمر الثاني:** إنّ اللزوم تارةً يكون تكليفياً بمعنى حرمة الفسخ، وتارةً يكون وضعياً بمعنى عدم الأثر للفسخ.

نظير إذن شخصٍ لآخر في الصلاة في داره، فإنّه متى أذن لأحدٍ بالصلاة في داره فرجوعه بعد الإذن لا أثر له وضعاً، لا أنّ الرجوع محرم تكليفاً، وهذا هو معنى اللزوم الوضعي.

والأول - وهو اللزوم التكليفي - لا ريب في استفادته من قوله تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، فإنّ مَن أبرم عقدَ معاوضة على الإباحة بعوضٍ فقال للمستفيد: "أتفق معك على أنْ يكون مقابل الدينار إباحة للحمام"، فإنّ المبيح - وهو مالك الحمام - يحرم عليه فسخ المعاملة حرمة تكليفية بمقتضى قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)**؛ لأنّ هذا نقض للعقد، لكنه لو رجع وارتكب المحرم وفسخ العقد فقال: "أنا فسختُ المعاوضة على الإباحة" فهل لرجوعه أثرٌ أم لا؟ وقد التزم المحقق الايرواني (قدس سره) بأنّ رجوعه له أثرٌ، فمتى رجع انفسخ العقد بين الحمّامي والمستفيد مِن الحمام، بمعنى أنّ المستفيد عليه أنْ يخرج مِن الحمام حتى لو كان في أثناء السباحة؛ لأنّ العقد انتهى بفسخ الحمّامي للعقد، إذ أنّ فسخه نافذٌ وإنْ كان محرماً تكليفاً، كما أنّ مقتضى قول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): (المؤمنون عند شروطهم) [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج21، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب20، ح4]، الحرمة التكليفية .

**الأمر الثالث:** أنّ هناك فرقاً بين الرجوع عن الإباحة والرجوع عن المعاملة بمعنى فسخها.

أما الأول وهو الرجوع عن الإباحة، كأنْ قال المبيح - وهو الحمّامي -: "إنّه قد جرت المعاملة بيني وبينك، وأنا لا أفسخها، غاية ما في الأمر أنّني غير راضٍ ببقائك في الحمام"، فالرجوع كان عن الإباحة بمعنى تبدل الرضا بعدمه، ولكن لم تفسخ المعاوضة الجارية بين المالك وبين المباح له، فالمورد نظير ما لو أنّ البائع بعد تمامية البيع لم يسلم المبيع للمشتري فإنّ هذا ليس فسخاً للبيع وإنّما هو عدم رضاً باستفادة المشتري من المبيع، فحينئذٍ للمباح له مطالبة المالك بقيمة الإباحة التي ملكها عليه بالعوض؛ إذ المفروض أنّ المباح له ملك الإباحة ببذل عوضها، فإذا لم تتحقق الإباحة فعلى المالك أنْ يدفع للمباح قيمة الإباحة بأجرة المثل.

وأما الثاني وهو الرجوع عن المعاملة بمعنى فسخها، فلا ريب في بطلان المعاملة وزوالها به ؛ لأنّ لزوم المعاملة عليه حتى بعد فسخه منافٍ لإطلاق دليل: **(لا يحلّ دم امرئ مسلم ولا ماله إلاّ بطيبة نفسه)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ج5، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب3، ح1]، ودليل: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف في مال غيره بغير بإذنه)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الخمس، أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، الباب3، ح6] حيث رفع المالك اليد عن طيبة نفسه وعن إذنه، كما أنّه منافٍ لإطلاق دليل: **(الناس مسلطون على أموالهم)** [عوالي اللئالي، ابن أبي جمهور، ج1، ص222].

وما في بعض الكلمات [نحو كلمات الآخوند (قدس سره الشريف)] من أنّه لا مجال للرجوع إلى دليل السلطنة: **(الناس مسلطون على أموالهم)**؛ لأنّ دليل السلطنة ليس مشرعاً؛ وإنّما مفاده عبارة عن ثبوت السلطنة للمالك في ضوء التشريعات، فليس للمالك السلطنة على الأسباب والأحكام وإنّما له السلطنة على ملكه، فكيف يرتفع السبب - وهو المعاملة - بمقتضى دليل السلطنة والمفروض أنّه لا سلطنة على الأسباب وإنّما السلطنة على الأملاك.

وقد رده المحقق الايرواني (قدس سره) بأنه ليس المدعى أنّ مفاد دليل السلطنة هو السلطنة على الأسباب والأحكام كي يقال بأنّ دليل السلطنة قاصر عن ذلك؛ وإنّما المدعى أنّ موضوع دليل السلطنة: **(الناس مسلطون على أموالهم)** هو الِملك، والمفروض أنّ الحمام ومنفعته ما زال مِلكاً له لأنّه لم يخرجه عن ملكه وإنّما أباحه، أي أنّ المعاوضة الجارية على الإباحة بعوضٍ لم تُخْرِج المنفعة عن مِلك المالك، فبما أنّ المنفعة ما زالت ملكاً للمالك فموضوع دليل السلطنة متحققٌ بالفعل، ومقتضى دليل السلطنة أنّ له أنْ يرفع اليد عن المعاملة الجارية على مِلكه فليس للمستفيد من الحمام حينئذٍ مجالٌ للاستفادة.

**فإنْ قلتَ:** إنّ الالتزام بالإباحة بمعنى التزام المالك بكون منفعة الحمام مباحة للمستفيد وكون الطرف مأذوناً بالتصرف بنحو شرط النتيجة - لا بنحو شرط الفعل - نظير الوكالة الواقعة ضمن عقد لازم فإنّ مالك العين لو باع العين على أحد بثمنٍ مسمى واشترط المشتري عليه أنْ يكون وكيلاً عنه في إجارة ملكٍ من أملاكه وقبل الشرط صار وكيلاً عنه بنحو شرط النتيجة وصاحب سلطنة على الإجارة، ومقتضى ذلك أنّه المالك ليس له الرجوع في الوكالة لوقعها ضمن عقد لازم.

فكذلك الأمر في المقام، أي أنّ المعاوضة على الإباحة بعوضٍ جعلت المستفيد ذا سلطنةٍ على منفعة الحمام بنحو شرط النتيجة كما تقرر ذلك في باب الوكالة.

**قلتُ:** **(إنّ هذا وإن كان معقولاً وصحيحاً في باب الوكالة فهو غير صحيح في باب الإباحة)** لأمرين:

**الأمر الأول:** **(لأنّ كونه مباحاً له في مقابل المالك بحيث لا يحقّ للمالك الرجوع)** في الإباحة ولا رفع اليد عن العقد **(ولا التصرّف في ماله مرجعه إلى سلب سلطنته على التصرّف في المال وهذا بخلاف الالتزام بكونه وكيلًا عنه بنحو شرط النتيجة، فإنّ الوكيل يتصرّف عن المالك فيبيع له لا لنفسه فلا ينافي سلطنة المالك على البيع لنفسه أيضاً).**

وأضاف بعض الأجلة (رحمه الله) في [كتاب الإجارة، ج1، ص164] تأييداً لمطلب المحقق الايرواني (قدس سره)، فقال: **(وإن شئت قلت‌: إنّ المأذونية في التصرّف مأخوذ في ذاتها بقاء سلطنة المالك على التصرّف وعدم زوالها وإلّا لم تكن مأذونية).**

فإنّ معنى المأذونية عرفاً أنّ الآذن ما زال سلطاناً، فأُخذ في المأذونية عرفاً بقاء سلطنة المالك على مِلكه، وإلّا لم تكن مأذونية.

**والنتيجة:** أنّه لا يمكن الجمع بين لزوم المعاملة وبقاء السلطنة، فإنّ لزوم المعاملة على المالك خلف سلطنته.

**الأمر الثاني:** لو كان العقد لازماً بحيث لا يكون للمالك مجالٌ لفسخ العقد لكان هذا يعني أنّ للمستفيد حقاً؛ إذ لو لم يكن له حق وإنّما مجرد إباحة وأنّه مأذون فبالإمكان إزالته بعدم الإذن أو بفسخ المعاملة، فالالتزام بلزوم المعاملة يعني أنّ للمباح له مِلكاً للمنفعة أو حقاً في المنفعة، وهذا يعني أنّه إجارة وليس إباحة بعوض.

مما يعني الرجوع إلى نكتة المحقق النائيني (قدس سره الشريف) من أنّه لا يتصور معاوضة على الإباحة بعوض؛ بل لابُدّ أنْ ترجع إلى الإجارة، وإلّا لا تكون إباحة بعوض.

**فإما أنْ يقال:** إنّه ببركة هذه المعاملة صار المباح له مَالِكاً للمنفعة أو ذا حقٍ في المنفعة، فهذا يعني أنّه إجارة، وهذا خروج عن محل الكلام.

**وإما أنْ يقال:** بأنّ المعاوضة على الإباحة بعوض لا تخرج الإباحة عن كونها إباحة؛ بل لا يترتب على المعاملة سوى كون المباح له مأذوناً لا أكثر من ذلك، لا أنّه ملك المنفعة أو صار ذا حقٍ في المنفعة، فإذا لم يترتب على ذلك إلّا المأذونية فإنّ مقتضى قوله: **(لا يحلّ دم امرئ مسلم ولا ماله إلاّ بطيبة نفسه)** أو قوله: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف في مال غيره بغير بإذنه)** انفساخ المعاملة بالفسخ، لارتفاع الإذن بالفسخ.

وهذا هو الفرق بين الإباحة وبين الوكالة، فإنّ الوكالة إذا وقعت في عقدٍ لازمٍ كما لو قال: "بعتُكَ الكتاب بدينارٍ بشرط أنْ تكون وكيلاً عني في كذا" صارت الوكالة لازمة؛ لأنّها وقعت ضمن عقد لازم، فإنّ مقتضى وقوع الوكالة في ضمن عقدٍ لازم أنْ يكون الوكيل مسلطاً على بيع العين ولا مجال لرجوع الموكل، فلو قال الموكل: "فسختُ الوكالة" فلا أثر لفسخه؛ حيث أصبح الوكيل سلطاناً بمقتضى الوكالة، ولزوم الوكالة لا يتنافى مع دليل: **(الناس مسلطون على أموالهم)** فإنّ الوكيل يتصرف عن المالك لا عن نفسه، فيبيع عن المالك لا لنفسه، فسلطنته ما زالت امتداداً لسلطنة المالك، بخلاف لزوم الإباحة بعوض فإنّه يتنافى مع دليل السلطنة. فتأمل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 111 - كتاب\_الإجارة\_185\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_17\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**مناقشة مطلب المحقق الايرواني (قدس سره الشريف) ومن تبعه:**

**ويلاحظ على ذلك بملاحظات ثلاث:**

**الملاحظة الأُولى:** - ملاحظة مبنائية - أنّ المحقق الايرواني (قدس سره الشريف) قد استفاد من قول الله تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1] اللزوم التكليفي، فأفاد بأنّه يحرم على المالك فسخ المعاملة؛ لأنّ مفاد: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** وجوب الوفاء وفسخ المعاملة نقضٌ للوفاء.

**ولكن في مفاد قوله تعالى: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) محتملان:**

**المبنى الأول:** أنّ المدلول المطابقي لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** هو وجوب الوفاء تكليفاً بالعقد، والمدلول الالتزامي له هو لزوم المعاملة، ودليل السلطنة وهو ما روي عن النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(الناس مسلطون على أموالهم)** [عوالي اللئالي، ابن أبي جمهور، ج1، ص222]، أو قوله (صلى الله عليه وآله): **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف في مال غيره بغير بإذنه)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الخمس، أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، الباب3، ح6] حاكمٌ على قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** بلحاظ المدلول التزامي - وهو لزوم المعاملة -؛ فإنّ مقتضى دليل السلطنة أنْ لا لزوم للمعاملة لكن لا بلحاظ مدلوله المطابقه وهو وجوب الوفاء تكليفاً؛ بل بلحاظ مدلوله الالتزامي وهو لزوم المعاملة.

وهذا هو الذي بنى عليه المحقق الايرواني (قدس سره الشريف).

**المبنى الثاني:** وهو ما يظهر من المحقق الايرواني نفسه في [كتاب البيع] أنّ المدلول المطابقي لـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** حكمٌ وضعي وليس حكماً تكليفياً، وهو أنّ الأمر بالوفاء إرشادٌ إلى نفوذ العقد، ونتيجة ذلك لزوم المعاملة بلحاظ أنّ مقتضى الإطلاق الأحوالي للأمر بالنفوذ هو نفوذ العقد حتى في حال رجوع أحد المتعاملين، فلو رجع أحد المتعاملين عن المعاملة لا أثر لرجوعه.

فإنّ المستفاد من قوله تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1]، ومن قول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(المؤمنون عند شروطهم)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج21، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب20، ح4] هو اللزوم الوضعي و التكليفي.

**الملاحظة الثانية:** لقد استند المحقق الايرواني (قدس سره الشريف) إلى قول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(لا يحلّ دم امرئ مسلم ولا ماله إلاّ بطيبة نفسه)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ج5، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب3، ح1]، ومن قوله (صلى الله عليه وآله): **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف في مال غيره بغير بإذنه)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج9، كتاب الخمس، أبواب الأنفال وما يختص بالإمام، الباب3، ح6].، بتقريب: أنّ المستفاد من هذين الدليلين أنّ المالك متى رجع وفسخ المعاملة كان فسخه نافذاً؛ لأنّه بعد فسخه لا يحلّ للمباح له أنْ يتصرف في المنفعة؛ لأنّ التصرف في المنفعة بعد فسخ المالك تصرفٌ في المال من دون إذن مالكه.

**ولكن:** إنّ المستفاد من قوله: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف في مال غيره بغير بإذنه)** أنّ موضوع حلية التصرف هو الجامع بين الإذن الفعلي أو الإذن العقدي أي الإذن المستند إليه بسببٍ تكويني كالتلفظ أو اعتباري كالعقد، فلا ينحصر موضوع جواز التصرف في الإذن الفعلي، فإذا فرض أنّ المالك أجرى عقداً على المنفعة ألا وهو عقد الإباحة بعوضٍ فقال المالك: "متى دخلت المطعم وأكلت منه ملكت على ذمتك ديناراً" وقال المستوفي: "قبلتُ العقد" فقد تحقق الإذن العقدي، فرجوعه بعد ذلك لا أثر له في حرمة التصرف.

**والوجه في ذلك:** إمّا ظاهر الرواية أو أنّ ذلك مقتضى احتفاف هذه الأدلة ببناء العقلاء على نفوذ المعاوضة على الإباحة بعوضٍ أو بمقتضى قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** الذي دل على لزوم المعاوضة على الإباحة بعوضٍ وبذلك يكون هو الحاكم على دليل: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرف ..)** حيث يوسع الموضوع وهو الإذن لما يشمل الإذن المستند للعقد وليس العكس.

والحكومة هي مقتضى المرتكزات العرفية؛ لأنّ قوله تعالى: **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** وجميع أدلة تنجز العقود والشروط هي ناظرة للأدلة الأولية وحاكمة عليها، ومن الأدلة الأولية: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف في مال غيره بغير بإذنه)**، فـ **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** هو الحاكم على دليل: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرف ..)** وليس العكس، ومقتضى حكومة **(أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** على قوله: **(لا يحلّ لأحد أن يتصرَّف ..)** توسعة الإذن لما يشمل الإذن الفعلي والإذن العقدي.

**الملاحظة الثالثة:** وهي تتضمن أموراً ثلاثة:

**الأمرُ الأول:** هناك فرقٌ بين الالتزام بالإباحة بمعنى التعهد، وإنشاء المعاوضة على الإباحة.

**أما الأول:** وهو الالتزام بالإباحة بمعنى التعهد وقال الآخر: "قبلتُ هذا" فإنّه يحرم على المتعهد نقض التزامه تكليفاً، ولكنه لو نقض تنفسخ المعاملة؛ لأنّ مؤدى المعاملة مجرد التزام بمعنى التعهد كسائر الأعمال كما لو التزم – تعهداً لا تمليكاً - شخصٌ لشخصٍ بكنس المسجد أو خياطة الثوب مقابل أُجرةٍ معينة فيحرم عليه الرجوع عن التزامه لكنه لو رجع تنفسخ المعاملة، فلو كان مرجع المعاملة إلى الالتزام بالإباحة بمعنى التعهد لتمّ كلام المحقق الايرواني (قدس سره الشريف) بأنّ الفسخ حرامٌ تكليفاً؛ لأنّه نقضٌ للالتزام لكنه نافذٌ وضعاً.

**وأما الثاني:** وهو أنّ مؤدى المعاملة إنشاء علقةٍ وضعيةٍ - لا مجرد التزام - كإنشاء الوكالة، فإنّ كون الآخر وكيلاً علقة وضعية، أو إنشاء المِلك سواء كان بيعاً أو إجارة، أو إنشاء الزوجية كما في عقد النكاح، أو إنشاء الوصاية فهذه كلها علقة وضعية، والمدعى في المقام أنّ المعاوضة على الإباحة بعوضٍ مرجعه إلى إنشاء علقةٍ وضعيةٍ كما في باب الوكالة تماماً، أي أنّ المعاوضة على الإباحة بعوضٍ نتيجتها علقة وضعية وهي كون المباح له مأذوناً في التصرف.

**أو فقل:** بأنّ المعاوضة على الإباحة هي عبارة عن تمكين المباح له من المنفعة، وفي طول ذلك اتصف المباح له بكونه سلطاناً على التصرف في العين.

فهذه علقةٌ وضعيةٌ نشأت من هذه المعاملة وهي كون المباح له مأذوناً وسلطاناً على التصرف في المنفعة.

**الأمرُ الثاني:** لا منافاة بين كون المباح له مأذوناً وبين لزوم المعاملة، فإنّ هذه المأذونية العقدية لا تقبل الرفع لا أنّها مأذونية بنحو الإيقاع كأنْ يقول: "أبحتُ لك الدخول بكذا"؛ فإنّ غاية ما يقتضيه لزوم العقد هو زوال سلطنته على إنشاء الفسخ، وأما سلطنته على ذات العين ببيعها أو هبتها، أو سلطنته على المنفعة بتمليكها عبر الإجارة فإنّ ذلك لم ينسلب عنه، ومن الواضح أنّ انتقال نوعٍ من السلطنة للغير عبر عقدٍ لازمٍ ليس مصادماً لجوهر السلطنة؛ بل هو امتداد لها.

فدعوى بعض الأجلة (رحمه الله) أنّه أُخذَ في المأذونية بقاء سلطنة المالك وإلّا لم تكن مأذونية، ممنوعةٌ؛ لأنّ غاية ما هناك أنّ المأذون له سلطنة على التصرف وهذه المأذونية تمت بعقدٍ لازمٍ، وهذا العقد اللازم تمّ بالسلطنة نفسها؛ فإنّ بسلطنة المالك على مِلكه أبرمَ عقداً لازماً، والمستفاد من دليل السلطنة سلطنة المالك على ماله بالعقد عليه على ما تقتضيه العقود، فإذا أبرم بسلطنته عقداً لازماً فلزوم العقد لا ينافي سلطنته؛ إذ لو كان العقد منافياً لسلطنته لما تمّ العقد ببركة سلطنته هو، إذ لا يعقل صيرورة النتيجة سبباً لارتفاع منشأها.

**والحمد لله رب العالمين**

# 112 - كتاب\_الإجارة\_186\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_20\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الأمرُ الثالث:** إنّ هناك فرقاً بين حق الانتفاع بالعين وحق المأذونية.

بمعنى أنّه على فرض أنّ المختار في تعريف الإجارة أنّها عبارة عن المعاوضة على الحق، أي أنّ مالك الدار عندما يقول للطرف الآخر: "آجرتُكَ الدار بكذا" فالمتحقق بعقد الإجارة هو أنّ المنتقل إلى المؤجر هو المال والمنتقل إلى المستأجر الحق ألّا وهو حق الانتفاع بالعين.

فما هو الفرق بين باب الإجارة والإباحة بعوضٍ؟ حيث إنّ الإباحة بعوضٍ معاوضة لازمة، وكذلك الإجارة معاوضة لازمة، فإذا كانت نتيجة الإجارة ليست المِلك وإنّما حق الانتفاع بالعين المستأجرة، فما هو الفارق الجوهري بين باب الإجارة وبين الإباحة بعوضٍ؟

**والجواب عن ذلك:** إنّ هناك فرقاً بين حق الانتفاع وحق المأذونية، أي كون المباح له مأذوناً في التصرف في العين.

فإنّ الأول وهو عقد الإجارة موضوعه هو المنفعة، فينتقل إلى المستأجر إما مِلك المنفعة أو حق فيها، وأثره أنّ له السلطنة على الانتفاع بالعين، فالسلطنة على الانتفاع بالعين ليست موضوعاً للإجارة، بينما الثاني وهو الاباحة بعوضٍ هو معاوضةٌ على السلطنة بطريق مباشر التي طرفها المبيح والمباح له.

**وبعبارة أخرى**: أنّ مؤدى الإباحة بعوضٍ تمكين المالك للمباح له، فبتمكين المالك للمباح له يثبت للمباح له شرعاً السلطنةُ على الانتفاع، أي كونه مأذوناً في الانتفاع بالعين.

**والنتيجة:** اختلاف العقدين من حيث الموضوع فموضوع الإجارة المنفعة وموضوع الإباحة بعوضٍ المأذونية والسلطنة، وانتقال نوعٍ من السلطنة للمباح له على العين مما له نظيرٌ كما سبق، فإنّ العلقة الوضعية الحاصلة في باب الوكالة هي ثبوت السلطنة؛ إذ ليس معنى الوكالة إلّا انتقال سلطنةٍ للوكيل امتداداً لسلطنة الأصيل، كما لو كان وكيلاً في عملٍ خارجي - إذ الوكالة لا تختص بالعمل الاعتباري فقط، بل قد تكون في عملٍ خارجي - كما لو وكلّه في حلق رأسه أو ذبح الهدي عنه في اليوم العاشر من ذي الحجة بعد الفراغ من الرمي، فإنّ الوكيل حينئذٍ ذو سلطنة مِنْ قِبَلِ الموكّل على هذا العمل الخارجي ألّا وهو ذبح الهدي.

كذلك في محل كلامنا تكون نتيجة الإباحة بعوضٍ أنّ المباح له ذو سلطنة على التصرف في العين، وكلا الحقين - سواء حق الانتفاع الذي ثبت بالإجارة أو حق السلطنة والمأذونية الذي ثبت بعقد الإباحة بعوضٍ - قابلٌ للانتقال إلى الغير عبر المعاوضة، كما لو فرض أنّ شخصاً مستأجراً للسيارة لا بقيد المباشرة فإنّ له حق المعاوضة على هذه المنفعة بأنْ ينقله إلى غيره بعوضٍ، كذلك لو أبيح له الدخول في المتحف لا بقيد المباشرة فإنّ له أنْ ينقل هذه المأذونية لغيره بمبلغ.

كما أنّ كلا الحقين قابلٌ للتغريم، فلو فرض أنّ المستأجر بعد أنْ استلم السيارة منعه غاصبٌ من الاستفادة منها، كان الغاصب ضامناً للمستأجر – لا للمؤجر - قيمة الحق، كذلك من أباح لشخصٍ الانتفاع بالسيارة فمنعه غاصب مِن إعمال سلطنته على الانتفاع بالسيارة فإنّه يثبت للمباح له ضمان هذا الحق على الغاصب.

وكما أنّ ما يثبت بالإجارة من الحق في المنفعة يبقى مع تغير المالك، كما لو انتقلت العين مِن المؤجر بموتٍ أو شراءٍ فإنّ العين تنتقل لوارثه أو للمشتري وهي مسلوبة المنفعة أو محقوقة بحقّ الانتفاع، كذلك إذا أباح المالك دخول الحمام بعوضٍ لشخص بعقدٍ لازمٍ فانتقل الحمام إلى غيره بالإرث أو بالشراء فإنّه ينتقل إلى غيره والمنفعة محقوقة بحقّ المأذونية أو السلطنة للمباح له.

وقد يقال بالفرق في الثمرة العملية بين حق الانتفاع وبين حق المأذونية، وهي: أنّ المرتكز العقلائي لا يقبل التعدد والشركة في حق الانتفاع على نحو الاستقلال، بينما يقبلها في المأذونية والإباحة.

فمثلاً: إذا قال مالكُ السيارة لشخصٍ: "آجرتُكَ السيارة ساعة بكذا" فثبت له حق الانتفاع، فهل يمكن أنْ يكون هذا الحق ثابتاً لعدّة أشخاص كما لو قال في آنٍ واحد: "آجرتُ زيداً وبكراً وعمرو السيارة في هذه الساعة بكذا على نحو استقلال كلّ واحد بالمنفعة ملكاً أو حقاً" فإنّ المرتكز العقلائي يأبى ذلك.

بينما قد يدعى في مسألة حقّ المأذونية أنّ المرتكز العقلائي لا يأبى ذلك، فلو قال مثلاً: "أبحتُ الانتفاع بماء الحمام في هذه الساعة الخاصة وبالنحو الخاص في هذا المكان الخاص مِن الحمام لزيدٍ وبكرٍ وخالدٍ بكذا، على نحو الاستقلال" فإنّه لا مانع من ذلك، غايته أنّه يقع التزاحم بينهم في الاستيفاء ويمكن حلّ هذا التزاحم بالصلح أو المعاوضة أو نحو ذلك.

فالمرتكز العقلائي يقبل الشركة في حقّ المأذونية، لكنه لا يقبل الشركة في حق الانتفاع المتولد من الإجارة، فتأمل.

تمّ الكلام في تخريج صحة عقد المعاوضة على الإباحة بعوضٍ.

**وهنا عدّة تنبيهات:**

**التنبيه الأول:** إنّ كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) مختلفةٌ في هذا الباب؛ بين ما قرره الشيخ محمد علي التوحيدي التبريزي (رحمه الله) في مصباح الفقاهة، وبين ما قرره الشهيد الميرزا علي الغروي (طاب ثراه ) في التنقيح في شرح المكاسب.

فقد قال (قدس سره الشريف) في كتاب [مصباح الفقاهة، نشر مكتبة الداوري / قم، ج2، ص190]: **(أن تجعل نفس الإباحة عوضا في المعاملة)** كالبيع والهبة **(بأن يقول أحد لصاحبه: بعتك هذا الكتاب)** وثمنه **(بإزاء أن تبيحني كتابك الآخر)** أو أنْ تبيح ليّ الدخول في البستان، فصارت الإباحة عوضاً في البيع، أو قال مثلاً: "وهبتُكَ هذا الكتاب – هبةً لازمة؛ لأنّه رَحِمّه مثلاً – بإزاءِ أنْ يكون عوضه أنْ تبيح ليّ الدخول في البستان" فصارت الإباحة نفسها عوضاً **(وهذا لا شبهة في صحته ولزومه للعمومات الدالة على صحة العقود ولزومها)** كقول الله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1].

**(ودعوى: أن الإباحة من قبيل الأعمال والأفعال، فهي لا تكون عوضا في العقود المعاوضية دعوى جزافية لأنّا ذكرنا في أول الكتاب: أن عمل الحر وإن لم يكن مبيعا في البيع ولكن يصح جعله عوضا فيه. وإذن فلا نعرف وجها صحيحا لما ذكره المصنف من التأمل في صدق التجارة عن تراض على الإباحة المعوضة).**

أي أنّها بيعٌ صحيحٌ لازمٌ بنظر سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف).

ولكنه أفاد (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة في كتاب [التنقيح في شرح المكاسب، الشهيد الشيخ ميرزا علي الغروي، البيع (1)، ج36، ص151] عدم اللزوم من طرف المبيح وضعاً، وإنْ وجب عليه الوفاء تكليفاً، فلو قال: "أبيعُكَ هذا الكتاب بإزاء أنْ تبيح ليّ الدخول في البستان" أو قال: "ملكتُكَ هذا الكتاب بإزاء أنْ تبيح ليّ الدخول في البستان" فالبيع من طرف المبيح نفسه غير لازمٍ عليه، وإنّما يجب عليه الوفاء به تكليفاً حيث إنّه التزم أنْ يبيح الدخول في البستان، لكنه لو لم يبح لا يكون للمباح له جواز التصرف.

قال (قدس سره الشريف): **(وأمّا إذا لم يبح أو كان مورد العقد الإباحة المستمرّة)** كأنْ نفترض أنّه أباح له الدخول في البستان مدّة يوم واحد **(كما هو الظاهر ورجع في الأثناء ثبت للمملّك)** أي المباح له **(خيار تخلف الشرط)** وإلّا فالمعاملة ليست لازمة من طرف المبيح وإنْ كانت لازمة من طرف المباح له، بمعنى أنّه إذا أباح له لزمه تسليم الكتاب.

وقد أفاد مطلباً في المقام في كتاب [التنقيح في شرح المكاسب، الشهيد الشيخ ميرزا علي الغروي، البيع (1)، ج36، ص138] حيث قال (قدس سره الشريف): **(وأما الصورة الثانية)** وهي المبادلة بين إباحة وإباحة، كما إذا قال: "أبحتُ لك الدخول في البستان مقابل أنْ تبيح ليّ استخدام السيارة" فهذه إباحة بإباحة (فهي غير معقولة جدّاً فضلاً من أن تكون مصالحة أو معاوضة مستقلّة، وذلك لما مرّ في أوائل الكتاب) أي في تعريف البيع في [ص17] **(على نحو الإشارة من أنّ المراد بالمبادلة في البيع هو أن يكون أحد المالين في مقابل الآخر وعوضاً عنه)** أي عن الآخر **(وينوب منابه)** يعني أنّ كلّاً منهما يحلّ محل الآخر **(في عالم الاعتبار، وهذا إنّما يتصوّر في الأمور الموجودة خارجاً)** أي في الأمور الخارجية نحو أنْ يقول: "بادلتُكَ السيارة بألف درهم" إذ كلاهما أمرٌ خارجي فكلّ منهما يحلّ محل الآخر في الملكية **(أو فيما هو فيه شائبة الوجود كما في الذمم)** بأنْ يقول: "بعتُكَ الكتاب بثمنٍ كلي في ذمتك" فهذا معقول؛ لأنّ الثمن وإنْ لم يكن موجوداً خارجاً لكنه موجودٌ في الذمة **(وأمّا ما مضى وانعدم)** أي تصرم، كعملية الإباحة - وهي الإذن - فإنّها لحظية تحققت وانصرمت **(فلا يعقل أن يكون قائماً مقام مال الآخر بوجه، وعليه فلا يعقل أن يكون تمليكه هذا في مقابل تمليك الآخر لأنّه بمجرد إنشاء التمليك حصلت الملكية وانعدم التمليك، وما لا وجود له كيف يقع في مقابلة شيء آخر في عالم الملكية والاعتبار).**

**ولكن يرد عليه:** أنّه لو فرض أنّ المعاملة الجارية بين طرفين هي تمليكٌ بتمليكٍ، أو إباحةٌ بإباحة، أو إباحةٌ بتمليك، أو تمليكٌ بإباحة، فكلّ ذلك معقول إذ ليس المراد بقيام أحدهما مقام الآخر القيام الخارجي، وليس المراد بقيام أحدهما مقام الآخر القيام بمعنى الدخول في الملكية، كي يقال بأنّ كلّاً منهما قد انصرم؛ بل المراد بقيام أحدهما مقام الآخر أنّ ما ثبت للأول ثبت للثاني، وحيث إنّ ما صدر من الأول تمليك الكتاب بإزاء أنْ يصدر من الثاني تمليك الكتاب الثاني فقد حلّ محل السلطنة الاعتبارية على التمليك من الأول السلطنة الاعتبارية له على تمليك الآخر، فلا مشكلة في ذلك، أو الإباحة بالإباحة حيث ثبت له حق الإباحة مقابل أنْ يثبت للآخر حق الإباحة منه.

ولو تمّ إشكاله هذا لم يتصور أنْ تكون نفس الإباحة بمعنى الإذن عوضاً، وقد سلّم (قدس سره) بأنّ كون الإباحة عوضاً في البيع أمرٌ صحيحٌ ولازمٌ.

فإذا قلتُم بأنّ الإباحة ليست شيئاً خارجياً وليس فيها شائبة الوجود الخارجي فلأجل ذلك لا يعقل أنْ تنوب مناب شيء آخرفلا يمكن جعل نفس الإباحة عوضاً في المعاملة كالبيع والهبة، مع أنكم قلتم بذلك في فرض كون الإباحة عوضاً. فافهم وتأمل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 113 - كتاب\_الإجارة\_187\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_21\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التنبيه الأخير:** أنّه يمكن تخريج الإباحة بالعوض على الإباحة المشروطة بأنْ تكون الإباحة من المالك مشروطةً بتمليك الدرهم في قبال كلّ استخدام للحمام أو كلّ استخدام للبستان، إما بنحو شرط النتيجة وإما بنحو شرط الفعل على غرار الشروط الثابتة في المعاملات الأُخرى، ومقتضاها أنْ لا يكون المالك ملزماً بالإباحة؛ حيث لم يصدر منه التزام على نفسه بشيء وإنّما الصادر اشتراط جواز التصرف في ملكه بملك العوض أو تمليكه لا أكثر من ذلك.

ولكن على تقدير الإباحة من المالك يكون الآخر ملزماً بالدرهم إما على نحو شرط النتيجة بمعنى ثبوت الدرهم في ذمته، وإما بنحو شرط الفعل بمعنى أنّه يجب عليه شرعاً تمليك الدرهم؛ لأنّ الشرط نافذٌ في حقه بمقتضى قول النبي الأعظم (صلى الله عليه وآله): **(المؤمنون عند شروطهم)** [وسائل الشيعة، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج21، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب20، ح4].

**وقد يشكل على ذلك:** بأنّ الشرط الابتدائي غير نافذ، وهذا من الشرط الابتدائي.

**والجواب عنه:** أنّ مقتضى إطلاق: **(المؤمنون عند شروطهم)** أنّ كلّ التزامٍ شرطيٍّ فهو نافذٌ في حق من اشترط على نفسه، وخرج من هذا الإطلاق الشرط الابتدائي - وهو الشرط الذي لا ربط له بأيّة معاملة -؛ إما لعدم صدق الشرط عليه بلحاظ أنّ مفهوم الشرط قد أخذ فيه الربط بين أمرين، ولا ربط كذلك في الشرط الابتدائي، وإما لخروجه تعبدا.

وأما ما في المقام فإنّه ليس شرطاً ابتدائياً محضاً؛ بل هو مرتبطٌ بالإباحة؛ حيث إنّ الإباحة الصادرة من المالك إباحةٌ مشروطة بالتمليك، والتمليك مشروط بالإباحة، فالشرط ليس ابتدائياً محضاً كي يكون خارجاً عن عموم: **(المؤمنون عند شروطهم).**

تم الكلام في هذه المسألة.

**المسألة الحادية عشرة: قال سيد العروة (قدس سره الشريف): المسألة 11: (إذا قال: إن خطت هذا الثوب فارسيا أي بدرز فلك درهم، وإن كان خطته روميا أي بدرزين فلك درهمان، فإن كان)** المعاملة **(بعنوان الإجارة بطل)** العقد **(لما مر من الجهالة)** أي جهالة العمل والأجرة **(وإن كان بعنوان الجعالة كما هو ظاهر العبارة)** حيث قال: "إن خطت هذا الثوب فارسيا أي بدرز فلك درهم" **(صح، وكذا الحال إذا قال: إن عملت العمل الفلاني)** ككنس المصلى (**في هذا اليوم فلك درهمان، وإن عملته في الغد فلك درهم، والقول بالصحة إجارة في الفرضين ضعيف، وأضعف منه القول بالفرق بينهما بالصحة في الثاني)** وهو قوله : "إن عملت العمل الفلاني في هذا اليوم فلك درهمان، وإن عملته في الغد .." **(دون الأول)** وهو قوله : إن خطت هذا الثوب فارسيا .." **(وعلى ما ذكرنا من البطلان فعلى تقدير العمل يستحق أجرة المثل وكذا في المسألة السابقة إذا سكن الدار شهرا أو أقل أو أكثر).** [العروة الوثقى، السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، تحقيق مؤسسة النشر الإسلامي – جماعة المدرسين، ج5، ص20].

والبحث في مقامين:

**المقام الأول:** في تخريج صحّة المعاملة.

**المقام الثاني:** في استحقاق أُجرة المِثل على تقدير العمل مع فساد المعاملة.

**المقام الأول: في تخريج صحّة المعاملة:** إنّ تخريج صحة المعاملة في المقام بأحدِ وجوهٍ ثلاثة:

**الوجه الأول:** الإجارة وهو المختار.

**الوجه الثاني:** الجعالة، وهو ما اختاره جملة من الأعلام منهم السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف).

**الوجه الثالث:** المعاملة المستقلة.

**ويقع البحث في كلّ تخريجٍ من هذه الوجوه الثلاثة:**

**التخريج الأول:** وهو تصحيح المعاملة من باب الإجارة:

قد ذهب جملة من الفقهاء إلى صحة المعاملة بنحو الإجارة كالشيخ (عليه الرحمة) في المبسوط والخلاف، والمحقق (رحمه الله) في الشرائع، وابن ادريس (رحمه الله) في السرائر، والعلامة (رحمه الله) في التحرير والإرشاد، والشهيد (رحمه الله) في اللمعة، واختاره من فقهاء القرن الأخير السيد البروجردي (قدس سره الشريف) في تعليقته على العروة.

**إلّا أنّ في المقام عدة محاذير في تصحيحه من باب الإجارة:**

**المحذور الأول:** هو الجهالة.

حيث إنّ ما ملكه المؤجر على ذمة الأجير مجهولٌ؛ إذ لا يدرى أيُّ العملين هو المملوك، وما ملكه الأجير من الأُجرة على ذمة المؤجر أيضاً مجهولٌ؛ إذ لا يعلم أيٌّ من الأُجرتين، والجهالة مانعةٌ من صحة المعاوضة بيعاً أو إجارةً.

**ويلاحظ على ذلك:** أنّ متعلق الإجارة في المقام معلومٌ؛ لأنّ متعلق الإجارة الجامع، فكأنّه قال: "استأجرتُكَ على كلّ حال هذا أو هذا ولك الخيار في القبول" فمتعلق الإجارة معلومٌ وهو الجامع بينهما، بإزاء الجامع بين الأُجرتين وله اختيار أيٍّ من العملين، فلا جهالة.

وعلى فرض الجهالة فإنّ المانع من صحة المعاملة هو الجهالة المفضية للغرر، أي الخطر المالي، ولا خطر مالياً في المعاملة ما دام الاختيار بيد الأجير، فهو يختار أيّاً منهما، وهو يعلم بأجرة أيٍّ منهما، فأيّ غرر في المعاملة.

**المحذور الثاني:** ما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة في (المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص77] تعليقاً على قول سيد العروة (قدس سره): **(فإن كان بعنوان الإجارة بطل)**، قال سيدنا الخوئي (قدس سره): **(لا لما ذكره (قدس سره) من الجهالة، لعدم اطّرادها في تمام الفروص كما لا يخفى.**

**بل لامتناع تحقّقها في المقام على نحو يملك المستأجر العمل والمؤجر البدل، وتجوز لكلّ منهما مطالبة الآخر على ما هو الحال في بقيّة الإجارات الصحيحة.**

**وذلك لأجل أن هذه الإجارة)** أي المعاملة المذكورة على صور:

**الصورة الأُولى:** انحلالها إلى إجارتين **(قد يفرض انحلالها إلى إجارتين متقارنتين على عملين باُجرتين كلّ منهما في عرض الاُخرى، فيستأجر الخيّاط لخياطة هذا الثوب في هذا اليوم خياطة فارسيّة بدرهم، وفي عين الوقت يستأجره لخياطته فيه روميّة بدرهمين.**

**ولا ينبغي الشكّ حينئذٍ في بطلان كلتا الإجارتين، لعدم قدرة الأجير على الجمع بين هاتين المنفعتين المتضادّتين في وقت واحد)** إذ لا يمكن خياطة الثوب فارسيّاً ورومياً في آنٍ واحدٍ **(فوجوب الوفاء بهما متعذّر، ومعه لا يمكن الحكم بصحّتهما معاً. وحيث إنّ ترجيح إحداهما على الاُخرى بلا مرجّح.)** فلا مناص من الالتزام ببطلانهما معاً.

ثم قال (قدس سره): **(ونظيره ما لو آجر نفسه لخياطة هذا الثوب في يوم معين)** أو ساعة معينة **(وآجره وكيله)** المفوض **(في نفس الوقت لخياطة ثوب آخر في نفس ذلك اليوم بحيث لا يمكن الجمع بينهما، أو زوّجت المرأة نفسها من زيد وزوّجها في نفس الوقت وكيلها من عمرو)** فإنّه لا يمكنها أنْ تكون زوجة لكليهما في آنٍ واحدٍ **(أو باع ماله من زيد وباعه وكيله من عمرو. وهكذا الحال في كلّ عقدين متضادّين متقارنين، فإنّهما محكومان بالبطلان بمناط واحد، وهو امتناع الجمع وبطلان الترجيح من غير مرجّح، وهذا واضح).**

**الصورة الثانية:** قال سيدنا الخوئي (قدس سره): **(واُخرى: يفرض)** أنّها إجارة واحدة **(تعلّقها بأحد هذين العملين مردّداً بينهما)** فكأنّه قال: "استأجرتُكَ على أحد هذين العملين على سبيل البدل" وهو عنوان أحدهما **(والظاهر بطلانه أيضاً، لا لأجل للجهالة، بل لأجل أنّ أحدهما المردّد لا تعيّن له حتى في صقع الواقع، فلا يملكه الأجير حتى يملّكه للمستأجر، فإنّ ما يقع في الخارج إمّا هذا معيّناً أو ذاك، أمّا)** ما كان **(بصفة الترديد فلا تحقّق له)** ولا واقع له **(في وعاء الخارج بتاتاً.)** حيث إنّ الوجود مساوقٌ للتعين والتشخص، وبالتالي فالأحد لا على سبيل التعيين لا وجود له خارجاً، فإذا لم يكن له وجود خارجاً لم يكن للأجير ما يملك حتى يملكه للمستأجر، وما لا يقبل المِلك لا يعقل أنْ تتعلق به الإجارة، وهذا واضحٌ أيضاً.

**الصورة الثالثة:** أنّ الإجارة واحدةٌ لأحدهما معلقاً على اختيار الأجير، فكأنّه قال: "استأجرتُكَ على خياطة الثوب فارسيّاً بدرهمٍ، أو خياطة الثوب رومياً بدرهمين إنْ اخترت ذلك" فتمليكه الأُجرة مقابل تملكه للعمل معلقٌ على اختيار الأجير، وهي باطلة؛ لمحذور التعليق المبطلٌ للعقد.

وهذه الصورة لم يذكرها (قدس سره) إلّا أنّها مفترضةٌ في كلامه (قدس سره).

**الصورة الرابعة:** أنّ الإجارة واحدة لكن متعلقها عنوانٌ إجمالي وهو ما يختاره الأجير في مقام العمل، فكأنّه قال: "آجرتُكَ على ما تختاره" فالتمليك في الإجارة ليس معلقاً بل هو منجز، لكن متعلق الإجارة مشارٌ إليه بعنوانٍ إجماليٍّ وهو ما يختاره الأجير في مقام العمل.

وقد أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره) فيه بقوله: **(والتصدّي للتصحيح)** أي تصحيح المعاملة **(بإعطاء لون من التعيين ولو بالإشارة الإجماليّة بأن تقع الإجارة على أحدهما المردّد عندهما)** يعني المردّد إثباتا لا ثبوتاً **(المعلوم في علم الله أنّ الأجير سيختاره خارجاً)** وهو عنوان ما يختاره الأجير؛ لأنّ الأجير سيختار واحداً منهما، وما سيختاره الأجير في مقام العمل معلومٌ عند الله سبحانه وتعالى، فلا تردّد؛ لأنّ وجوده متعيّن واقعاً **(ضرورة أنّ ذاك الفرد الخاصّ)** وهو الصادر من الأجير **(متعيّن فعلاً في غامض علم الله وإن كان مجهولاً عند المتعاملين، فلدى تحقّقه خارجاً ينكشف أنّ هذا الفرد)** من العمل **(كان هو مورد الإجارة ومصبّها ولم يكن ثمّة أيّ غرر بعد تقرّر اُجرة معيّنة لمثل هذا العمل حال العقد حسب الفرض).**

وأشكل سيدنا الخوئي (قدس سره) على هذه الصورة الرابعة بقوله: **(غيرُ نافع وإن أمكن تصويره التعيين بما ذكر، إذ فيه - مضافاً إلى الجهالة القادحة بعنوانها)** وهذا مسلكُه ومسلك سيد العروة أيضاً وهو أنّ الجهالة وإنْ لم توجب الغرر هي في حدّ ذاتها مانع بغض النظر عن الغرر **(وإن كانت عارية عن الغرر كما مرّ)** في المسألة السابقة **(ضرورة أنّ المنفعة)** المملوكة للمستأجر على ذمة الأجير **(بالآخرة مجهولة فعلاً كالاُجرة)** فالمستأجر لا يعلم ما الذي ملك على ذمة الأجر؛ لأنّه لا يعلم الواقع في علم الله تعالى، ومضافاً إلى هذا الإشكال وهو إشكال الجهالة **(أنّ العمل المستأجر عليه لا تعيّن له لدى التحليل حتى بحسب الواقع وفي علم الله سبحانه، وذلك لأنّ من الجائز أنّ الخيّاط لا يخيط هذا الثوب أصلاً ولم يصدر منه العمل في الخارج بتاتاً)** فلا يخيط ذلك الثوب بسبب أنّه قد نام أو أُغمي عليه، أو ذهب إلى كربلاء المقدسة للزيارة **(فعندئذٍ لا خياطة رأساً لكي يعلم بها الله سبحانه، فإنّ علمه تابع للواقع، وإذ لا خياطة فلا واقع، ومعه لا موضوع لعلم الله سبحانه حتى يتحقّق به التعيّن الإجمالي المصحح للعقد، فما الذي يملكه المستأجر وقتئذٍ؟!**

**وعليه، فصحّة هذا العقد تتوقّف على فرض وقوع الخياطة خارجاً حتى تخرج)** الخياطة **(حينئذٍ عن الإبهام والترديد إلى التعيين وتكون مملوكة للمستأجر، ومن الواضح البديهي أنّ هذا المعنى منافٍ لصحّة الإجارة)** فإنّ الإجارة لا تتوقف على صدور العمل بل تتحقّق الإجارة بمجرد العقد **(ضرورة أنّ الصحّة هي التي تستوجب إلزام الأجير بالعمل وفاءً بالعقد، فكيف يكون بالعمل كاشفاً عنها؟!)** أي عن صحّة الإجارة (ومن المعلوم أنّه لا سبيل إلى الإلزام في المقام نحو أيّ من العملين) لعدم إحراز كونه متعلق الإجارة **(فليس للمستأجر أن يلزم الأجير بالخياطة الفارسيّة بخصوصها لعدم وقوعها خارجاً حتى يستكشف ملكيّته لها، وكذا الروميّة، والإلزام بالجامع)** أي أنْ يلزمه بأحدهما **(فرع الصحّة)** أي صحّة الإجارة المنوطة بأحدهما **(المتوقّفة على العمل خارجاً حسبما عرفت، فليس له مطالبة الأجير بأيّ شيء.**

**وملخّص الكلام: أنّه إذا كانت الإجارة واحدة فلابدّ وأن تكون المنفعة معلومة، وليس في المقام ما يستوجب معلوميّتها ولو في علم الله. ومعه لا مناص من الحكم بالبطلان).** أي بطلان المعاملة بجميع صور الأربع. وفيه تأمل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 114 - كتاب\_الإجارة\_188\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_22\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل مما سبق:** أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) أفاد بأنّ هذه المعاملة وهي: "قوله : إن خطت هذا الثوب فارسيا أي بدرز فلك درهم، وإن كان خطته روميا أي بدرزين فلك درهمان" لا تصح من باب الإجارة.

**والوجه في ذلك:** أنّ متعلق الإجارة فيها هو المردّد، أي أحد الطرفين لا على التعيّين، وبما أنّ المردد لا ماهية له ولا هوية أي مما لا يعقل وجوده خارجاً، فمقتضى ذلك امتناع تعلق الملكية به.

وبما أنّ كلمات سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في المقام انعكاس لكلمات أستاذه المحقق الأصفهاني (قدس سره الشريف) فلابُدّ من الرجوع لمنبع الإشكال وهو كلمات المحقق الأصفهاني (أعلى الله مقامه)، وحيث إنّ المحقق الأصفهاني (قدس سره) كان ناظراً في كلماته لمدعى صاحب الجواهر (قدس سره)؛ باعتبار أنّ أصل الإشكال في المعاملة من صاحب الجواهر وقد تصدى المحقق الأصفهاني لتطويره وتعميقه في كتاب الإجارة، فينبغي ملاحظة كلام صاحب الجواهر أولاً.

وهو ما جاء تعليقاً على متن كتاب الشرائع، وهو قول المحقق (قدس سره): **(تفريعان: الأول: لو قال: إن خطته فارسيا فلك درهم وإن خطته روميا فلك درهمان صح).** [شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، المحقق الحلي، مؤسسة إسماعليان، ج2، ص142].

قال صاحب الجواهر (قدس سره الشريف) في كتاب [جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، الشيخ محمد حسن النجفي الجواهري، دار إحياء التراث العربي، ج27، ص236]: **(صح جعالة لإطلاق أدلتها المقتضي لاغتفار مثل هذه الجهالة والإبهام فيها، خلافا للفاضل في المختلف، فأبطلها لتطرق الجهالة في الجعل، فيجب أجرة المثل وفيه منع، كما تعرفه في محله إن شاء الله)** أي أنّ هذه المعاملة تصح جعالة؛ لأنّه لا يعتبر في صحّة الجعالة المعلومية فتصح حتى مع الجهالة والإبهام.

**(نعم الظاهر البطلان إجارة كما اختاره جماعة منهم ابن إدريس على ما حكي عنه، للإبهام المنافي للملكية في المعاوضات)** فلا تصح معاوضة بيعاً أو إجارةً مع إبهام المتعلّق وعدم تحديده.

ثم تناول التفريع الثاني، وهو قول المحقق الحلي (قدس سره) في الشرائع: **(الثاني: لو قال: إن عملت هذا العمل في اليوم فلك درهمان وفي غد درهم، فيه تردد أظهره الجواز).** [شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، المحقق الحلي، مؤسسة إسماعليان، ج2، ص142].

وقد علّق صاحب الجواهر بقوله: **(وإن قال المصنف هنا فيه تردد ولكن أظهره عنده وعندهم الجواز لصدق المعلومية ولآية موسى عليه ‌السلام).**

والمقصود من آية النبي موسى (عليه ‌السلام) هي قول الله تبارك وتعالى: **(قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ \* قَالَ ذَٰلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ فَلَا عُدْوَانَ عَلَيَّ وَاللَّهُ عَلَىٰ مَا نَقُولُ وَكِيلٌ)** [القصص، 27 – 28].

**بدعوى:** أنّ ما وقع بين موسى وشعيب (عليهما السلام) مِن مهر نكاح إحدى ابنتيه هو عقد إجارةٍ، وقد تضمن التردّد في متعلق الإجارة نتيجةً لتردّد المُدّة بين ثمان حجج أو عشرٍ، وحيث إنّه معاملة صادرة عن فردين من الأنبياء (عليهم السلام)، فذلك يعني أنّ تردّد المتعلق بين الأقل والأكثر غير ضائر، كما لو قال: "إنْ كنست المصلى اليوم فلك درهمان، وإنْ كنسته غداً فلك درهم"، فمتعلق الإجارة وهو الكنس معلومٌ إنّما الإبهام في الحدّ وهو أنّ الكنس اليوم أو غداً، فإنْ جاء بالكنس اليوم فهو خير لأنّه عجل به فله درهمان، وإنْ أخره إلى الغد فله درهم.

ويمكن تطبيق ذلك على المقام، بأنْ يقال: إنّ محل الكلام وهو قوله: "إنْ خطت الثوب فارسيّاً أي بدز فلك درهم، وإنْ خطته روميّاً أي بدرزين فلك درهمان" نظيرُ ما وقع ما بين موسى وشعيب (عليهما السلام).

وقد رد ذلك صاحب الجواهر (قدس سره الشريف) حيث قال: **(وفيه منع صدقها)** أي المعلومية **(على وجه يرتفع الإبهام المنافي لملكية المعاوضة)** أي أنّ هذه معلومية في الجملة وليست معلومية ترفع الإبهام **(وآية موسى عليه السلام ظاهرة في كون الثاني)** وهو قول الله تعالى: **(فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا)** [القصص، 27] **(إحسانا لا إجارة)** فإنّه قد استأجره على ثمان حجج فقط، فتمت الإجارة، ثم قال له: إنْ أردت أنْ تحسن لي بأنْ تضيف اثنتين فهذا من عندك.

**وقد يقول قائل:** إنّ ظاهر قوله تعالى: **(قَالَ ذَٰلِكَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ فَلَا عُدْوَانَ عَلَيَّ وَاللَّهُ عَلَىٰ مَا نَقُولُ وَكِيلٌ)** [القصص، 28] أنّ النبي موسى (عليه السلام) قَبِلَ المعاملة إجارةً مردّدة بين الأجلين، ولذلك قال: **(أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ).**

لكن صاحب الجواهر (قدس سره الشريف) أفاد بأنّ هذه العبارة لا تصلح للقرينية على أنّ الزيادة كانت داخلة ضمن الإجارة، حيث قال: **(ولا ينافيه قوله « أيما الأجلين » ولو بقرينة ذكره ذلك في الإجارة)** أي أنّ شعيباً (عليه السلام) عندما أبرم المعاملة مع موسى (عليه السلام) قال: **(فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ)** فجعلها بعنوان الشرط فهذا بنفسه قرينة على أنّ قول موسى (عليه السلام): **(أَيَّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ)** يقصد به الأجل الوعدي والإجاري **(بعد إرادة الأجل الإجاري والوعدي)** أي أن الثمان حجج أجل إجاري، وعشراً هو أجل وعدي.

وظاهر كلامه (قدس سره) أنّ المانع من صحّة الإجارة في المقام هو الإبهام، أي عدم تعيّين طرف الملكية من حيث العمل، فهل أنّ طرف الملكية الذي يستحقه المستأجر على الأجير هو خياطة الثوب فارسيّاً بدرزٍ أو خياطة الثوب روميّاً بدرزين؟ وعدم تعيين طرف الملكية من حيث العمل منافٍ للقواعد العقلائية التي تقتضي اعتبار تعيّين طرف الملكية تعييناً يرفع الإبهام.

وقد تصدى المحقق الأصفهاني (قدس سره الشريف) لتطوير الإشكال وتعميقه، وذلك في موردين:

**المورد الأول:** في كتابه [الإجارة، الشيخ محمد حسين الغروي الأصفهاني، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ص77]، قال: **((ثالثها) الماهية المرددة كأحد الصاعين من الصبرة مثلا)** فيما لو قال: "بعتك أحد الصاعين من الصُبرة" **(فإن كلا من الصاعين وإن كان متعينا)** كأنْ كان صاع على جهة اليمين والصاع الآخر على جهة اليسار مثلاً **(بجميع أنحاء التعين الماهوي و الوجودي إلا أنه بحسب فرض الترديد مبهم من حيث خصوص هذا التعين)** هو المملوك بالبيع **(وخصوص ذاك التعين، وهذا المبهم أيضا لا واقعية له، إذ بعد فرض تعين كل منهما بجميع أنحاء التعين ماهية ووجودا لا تعين آخر حتى يكون مبهما من حيث ذاك التعين ليكون أمرا ثالثا في قبال الفردين المتعينين بأنحاء التعين).**

**ومقصوده (قدس سره):** أنّه إذا قال: "بعتُكَ أحد الصاعين" مع فرض أنّ كلّ صاعٍ منهما متعين ماهيةً ووجوداً لكون الأول على جهة اليمين والآخر على جهة اليسار مثلاً، أو كون الأول تحت الماء والآخر خالٍ من ذلك، فإنّه لا يمكن تصحيح الإجارة بفرض تعلقها بالجامع بأنْ يقال: إنّ متعلق الإجارة الجامع بينهما؛ إذ بعد تعين كلّ منهما ماهيةً ووجوداً وفرض أنّ التعين الخاص مطلوبٌ في المعاملة فلا يوجد جامعٌ متعين، يكون بالنسبة للصاعين مبهماً كي تتعلق الإجارة بالجامع، فإنّه بعد أنْ كان مقصوده ومصب تمليكه كلٌّ منهما بخصوصيته على سبيل الترديد، فلا يوجد تعين آخر، أي لا يوجد شيء آخر مشار إليه نعبر عنه بـ "الجامع" ويكون هذا الجامع من حيث التعينات الفردية مبهماً، لكن إبهامه ليس ضائراً بكونه متعلقاً للملكية ما دام في نفسه متعيناً ومعلوماً.

ثم قال (قدس سره): **(فالمردد صرف مفهوم)** إذ لا يوجد مردّد في الخارج ولا في وعاء الاعتبار بل المردّد مجرد مفهومٍ فرضي في الذهن **(لا مطابق له حتى تتعلق به الملكية أو غيرها من الأمور الاعتبارية فضلا عن الصفات الحقيقية)** فإذا كانت الأمور الاعتبارية كالملكية مما لا يعقل تعلقها إلّا بما له تعين في وعاء الاعتبار، فامتناع ذلك في الأمور الحقيقية من بابٍ أولى، أي لا يعقل تعلق العلم أو الشوق أو الإرادة التي هي أمور حقيقية بما هو مردّد **(فإن الأمور التعلقية تشخصها بمتعلقها، فما لا ثبوت له يستحيل أن يكون مشخصا ومقوما لصفة جزئية اعتبارية كانت أو حقيقيّة كما حققناه في محله).**

**المورد الثاني:** في نفس كتابه [الإجارة، الشيخ محمد حسين الغروي الأصفهاني، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ص80 - 81] قال (قدس سره الشريف): **((وأما المسألة الثانية) وهي الإجارة للخياطة المرددة بين الفارسية والرومية فالأمر في عدم المعقولية فيها أوضح من المسألة الأولى)** وهي ما إذا قال: "أسكنتك الدار كل شهر بدرهم" **(فإن المفروض هناك تصور ماهية)** معينة وهي **(منفعة الدار)** أو سُكنى الدار **(من دون تعين)** لهذه الماهية وهي سُكنى الدار **(بأحد التعينات الثلاثة)** أي أنّه قد لوحظت سُكنى الدار في نفسها لا على نحو اللابشرط، ولا على نحو الـ بشرط شيء، ولا على نحو الـ بشرط لا، بل أُخذ الجامع وهو سُكنى الدار مبهماً من حيث التعينات الثلاثة.

ثم قال (قدس سره): **(وأما هنا فلا شيء)** يعني فلا شيء يتصور جامعاً بينهما **(حتى يلاحظ غير متعين بأحد التعينات)** الفردية الثلاث **(فإطلاق الإبهام عليه بمجرد الفرض)** أي بمجرد فرضه ذهناً أُطلق الإبهام عليه، فقيل: "هذا أمرٌ مبهم" وإلّا فليس شيئاً **(لما مر من أن كل واحد من طرفي الترديد)** وهما الفارسيّة والروميّة **(قد أخذ متعينا بجميع أنحاء التعين الماهوي والوجودي فلم يبق شيء حتى يلاحظ بلا تعين ماهوي أو وجودي. وحيث لا شيء هنا)** أي ولا جامع **(فلا يعقل أن يكون فرض الترديد مصححا لتعلق أية صفة تعليقية)** اعتبارية أو حقيقية.

**وحاصل كلامه (قدس سره):** أنّ المحذور ليس في مجرد الإبهام، بل المحذور في الترديد المساوق لكون طرف الملكية مما لا واقع له لا خارجاً ولا اعتباراً، ولا يعقل تعلّق الملكية بشيءٍ لا واقع له لا خارجاً ولا اعتباراً، بل هو محال.

لكن كلامه (قدس سره) محل تأمل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 115 - كتاب\_الإجارة\_189\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_23\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وتحقّيق المقام يقتضي عرض مطالبٍ أربعة:**

**المطلبُ الأول:** النظر لمقام الثبوت بلحاظ الغَرض من المعاوضة.

**المطلبُ الثاني:** النظر لمقام الإثبات، أي ما يستفاد من صياغة المعاملة الجارية بين الطرفين.

**المطلبُ الثالث:** في دفع شبهة استحالة تعلّق الملكية بالفرد المردّد.

**المطلبُ الرابع:** النظر للمثالين المذكورين في متن العروة الوثقى وهما: قول المستأجر: **"إنْ خطت هذا الثوب فارسيّاً أي بدرزٍ فلك درهم، وإنْ كان خطته روميّاً أي بدرزين فلك درهمان،** أو قوله: **"إنْ عملت العمل الفلاني** - ككنس المسجد - **في هذا اليوم فلك درهمان، وإنْ عملته في الغد فلك درهم".** فهل هما عرفاً من باب الإجارة أو من باب الجعالة؟

وبيانُ المطالب الأربعة:

**المطلبُ الأول:** **ما هو مقتضى الغَرض من المعاوضة في مقام الثبوت، بغض النظر عن صياغة المعاملة الجارية؟**

**وبيانُ ذلك:** إنّ غَرض المستأجر قد يتعلّق بالجامع وقد يتعلّق بأحد الفردين على سبيل البدل.

**فالأول:** نحو قوله: "استأجرتُكَ على كنس بيتي بدرهمين، أو كنس بيت ولدي بدولار" من دون ميزة، فهو على كلّ حال استأجره على كنس بيت يتعلق بالمستأجر، مما يعني أنّ غرضه في الجامع وليس الغرض في كلٍّ من الفردين على سبيل البدل، فكأنّه قال: "قد استأجرتُكَ على الجامع بينهما وهو كنس دارٍ تتعلق بي"، مع جعل خيار التطبيق للأجير.

وهذا لا إشكال فيه؛ لأنّ الجامع خالٍ من الإبهام والتردّد والجهالة.

**وأما الثاني:** وهو ما إذا كان الغَرض في كلّ واحدٍ من الفردين، بمعنى أنّ لكلّ واحدٍ من الفردين غرضاً خاصاً، غاية ما في الأمر أنّه لا ميزة لأحد الغرضين على الآخر من حيث الرغبة والحاجة، كما لو قال المستأجر: "استأجرك على خياطة الثوب بدينارٍ، أو كتابة بحثٍ بدولارٍ" فهما فعلان ليس بينهم جامع، ولكلٍّ منهما سعرٌ يختص به، فليس غرض المستأجر في الجامع؛ بل غرضه في كلٍّ منهما فإنْ في خياطة الثوب غرضاً وفي كتابة البحث غرضاً ولكن لا ميزة لأحدِّ الغرضين على الآخر، وما هو محل طلب المستأجر ورغبته وحاجته كلٌّ من الغرضين على سبيل البدل؛ لأنّه غير قادرٍ على الجمع بين الغرضين ولا ترجيح لأحدهما على الآخر.

وسيأتي إثبات صحّة ذلك، خلافاً لسيدنا الخوئي تبعاً لأُستاذه المحقق الأصفهاني وصاحب الجواهر (قدست أسرارهم).

**المطلبُ الثاني: ما هو المستفاد مِن صياغة المعاملة إثباتاً؟**

**بيانُ ذلك:** إنّ الجامع بين الفردين المأخوذ في العقد قد يكون عرفيّاً وقد يكون انتزاعيا.

**أما الأول:** وهو الجامع العرفي فقد يكون حقيقياً نحو قول الولي: "استأجرتُكَ على كنس المسجد بكذا، أو كنس الحسينية بكذا" حيث يوجد بينهما جامعٌ حقيقي وهو كنسُ ما له علقة به، أو جامعاً عرفيّاً غير حقيقي، كما لو قال: "استأجرتُكَ على سقيّ البستان بكذا، أو زرع البذور فيه بكذا" فإنّه وإنْ لم يكن هناك جامعٌ حقيقي بين السقي وزرع البذر؛ ولكن هنالك جامع عرفي بينهما، أي "استأجرتُكَ على اصلاح البستان إما بسقيه أو بزرع البذور فيه".

فإذا وجدّ بين الفردين جامعٌ عرفي حقيقي أو غير حقيقي فالمستظهر من المعاملة أنّها على الجامع، لا على كلٍّ من الفردين على سبيل البدل.

وهذا ما نستظهره مِن المثالين المذكورين في المتن لو كانا مِن باب الإجارة، فإنّ ظاهره تعلّق الإجارة بالجامع؛ فإنّه إذا قال: "إنْ خطت الثوب بدرزٍ فلك درهم، وإنْ خطته بدرزين فلك درهمان" - حيث إنّ الثوب يجعل له ما يسمونه بالـ "قيطان" في أطراف الثوب وفي مقدمته، فهذا القيطان على نحوين: تارةً يكون بدرزٍ واحدٍ ويسمى "خياطة فارسيّة"، وأُخرى يكون بدرزين ويسمى "خياطة روميّة" والمطلوب هو خياطة الثوب بقيطان سواءً كان درزاًً أو درزين - وجعل التطبيق بيد الأجير.

إلّا إذا كانت النسبة بين العملين بالنظر العرفي نسبةُ الأقل والأكثر فظاهره أنّ الأكثر مجرد شرط وليس إجارة أُخرى كما لا ترديد في متعلّق الإجارة.

ومِن هذا القبيل آية موسى (عليه السلام): فإنّ خطاب شعيب لموسى (عليهما السلام): **(قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ)** [القصص، 27]. في قوله: **(فَإِنْ أَتْمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِندِكَ)** ليس إجارة ثانية وليس ترديداً في متعلّق الإجارة؛ بل هو شرطٌ، أي أنّ ما تعلقت به الإجارة بالنظر العرفي هو ثمان حجج، غاية ما في الأمر هناك شرطٌ ضمن الإجارة وهو أنّ المستأجر وهو شعيب (عليه السلام) اشترط على نفسه أنّه إنْ زاد الأجيرُ وهو موسى (عليه السلام) حجتين على الثمان فله كذا مقابل ما زاد.

ومِن هذا القبيل أنْ يقول شخصٌ لآخر: "استأجرتُكَ على كنسِ الغرفة هذا اليوم بكذا، فإنْ كنستَ معها غرفةً أُخرى فلك كذا" فهذا ليس مِن باب الترديد في متعلق الإجارة، وليس من باب الإجارة على الجامع؛ بل هو من باب الإجارة على الأقل والأكثر شرطٌ فيها أو من باب الجعالة، سواءً كان الأكثر في طول الأقل كالمثال، أو العكس كأنْ يقول: "استأجرتُكَ على كنسِ البيت هذا اليوم بدرهمين، فإنْ كان غداً فلك درهم".

**وأما الثاني:** وهو ما إذا لم يكن الجامع عرفيّاً، كما إذا قال المستأجر: "استأجرتُكَ على خياطة الثوب بكذا، أو الحج عن والدي بكذا"، ولا يوجد مرجح لأحدهما على الآخر ولا يوجد جامعٌ عرفيّ بينهما؛ بل الجامع المتصور بينهما جامع انتزاعي وهو عنوان أحدهما.

فهذا ما يعبر عنه بتعلّق الإجارة بالفرد المردّد؛ لأنّه إنّما يريد أيّاً منهما على سبيل البدل، بلحاظ أنّ كلّا منهما ذو خصوصيةٍ وغرضٍ، لكنه لا ميزة لأيّ غرضٍ على الآخر.

فهل تعلّق الإجارة بذلك محال؟ **بدعوى:** أنّ الوجود مساوقٌ للتعيّن، فالمردّد لا وجود له؛ لأنّه لا تعيّن له في أيّ وعاءٍ مِن الأوعية سواءً كان وعاء الخارج أو وعاء الاعتبار، وفرض المردّد هو مجرد فرضٍ ذهني، وإلّا فالمفروض أمرٌ لا وجود له في أيّ وعاءٍ من الأوعية، وحيث إنّه لا وجود له فلا يعقل تعلّق أيّ صفةٍ تعلقية به؛ لأنّ الصفة التعلقية لا يمكن أنْ تتحقق إلّا بطرفٍ، فإذا كان الطرف مما لا وجود له في أيّ وعاء مِن الأوعية فلا يعقل تعلّق صفةٍ تعلقيةٍ به، سواءً كانت الصفة حقيقية مثل الإرادة أو اعتبارية مثل الملكية.

وهذا حاصل إشكال العلمين الأصفهاني والخوئي (قدس سرهما).

**والجواب عن ذلك:** أنّه مِن الممكن تعلّق الملكية بالأحد المردّد - أي الأحد على سبيل البدل -، بل من الممكن تعلّق الصفة الحقيقية به فضلاً عن الصفة الاعتبارية.

**وبيانُ ذلك بذكر أمرين:**

**الأمرُ الأول:** لو فرضُ تعلّق الإرادة برفع العطش بأحد مائين خارجيين وكان كلٌّ منهما ذا خصوصيةٍ يمتاز بها على الآخر لكن لا مرجح لهذه الخصوصية على تلك.

كما لو كان أحدُ المائين على جهة اليمين والآخر على جهة الشمال، وما كان على جهة اليمين موافقٌ للطبع؛ فإنّ مقتضى طبع الإنسان أنْ يتناول الأشياء باليد اليُمنى، وما كان على جهة الشمال أسهلُ له لأنّه - مثلاً - أقربُ له، فلكلٍّ منهما خصوصية في رفع العطش لكن لا ميزة لإحدى الخصوصيتين على الأُخرى. أو كان أحدُ المائين عذباً وكان الآخرُ بارداً وكلٌّ منهما ذو خصوصيةٍ في رفع العطش لكن لا ميزة لإحدى الخصوصيتين على الأُخرى.

فهنا إذا كان كلٌّ منهما محطّ غرض له لكن لا ميزة لأحد الغرضين على الآخر، فقد تعلقت إرادةُ العطشان واقعاً بكلٍّ منهما على سبيل البدل؛ لأنّ متعلق إرادته هو رفعُ العطش بالماء البارد أو بالعذب، أو رفع العطش بما كان على جهة اليمين أو ما كان على جهة الشمال؛ إذ لا ريب في المقام في تعلّق الإرادة بالخارج وإنْ كانت الإرادة من الصفات النفسية؛ ومقتضى كونها مِن الصفات النفسية أنْ يكون متعلقها أمراً في وعاءِ النفس وهو صورة المُراد، إلّا أنّ الصورة ملحوظة على نحو الفنائية والطريقية لما في الخارج؛ فلذلك لو سُئِل: "ما هو مصبُ إرادتك؟" قال: "الرافعُ للعطش"، ولو سئل: "هل الرافع للعطش هو الصورة أم الرافع للعطش هو الماءُ الخارجي"؟ فإنّه سوف يجيب: "بأنّ مرادي هو ما يرفع عطشي، والذي يرفع عطشي هو الماء الخارجي لا صورته، وإنّما الصورة ملحوظة على نحو الطريقية المحضة".

**والمنبهُ على تعلّق الإرادة بما في الخارج هو:** أنّ الإرادة بمثابة العلّة للحركة نحو ما في الخارج.

**والوجه في تعلّق الإرادة هنا بكلّ من الفردين على سبيل البدل أنّه توجدُ فيه قضايا أربع كلها صادقة:**

**القضيةُ الأُولى:** هي أنّ الإرادة لم تتعلّق بالمجموع جزماً؛ لعدم المقتضي في المجموع بل المقتضي في أحدهما.

**القضيةُ الثانية:** هي أنّ المجموع لا يخلو من الإرادة؛ لوجود ملاك الإرادة في أحدهما.

**القضيةُ الثالثة:** هي أنّ الإرادة لم تتعلّق بالجامع، لا الجامع الحقيقي - وهو ما يرفع العطش بما هو من دون خصوصية في البين-، ولا الجامع الانتزاعي وهو عنوان أحدهما؛ إذ لا موضوعية لعنوان "أحدهما" لأنّه مجرد عنوانٍ انتزاعي، فالموضوعية لمنشأ انتزاعه، وإنّما تعلقت الإرادة بما هو على جهة اليمين لخصوصيةٍ فيه أو ما هو على جهة الشمال لخصوصية، أو ما هو باردٌ لخصوصيةٍ فيه أو ما هو عذبٌ لخصوصيةٍ فيه، وفي كلّ خصوصيةٍ غرضٌ مطلوبٌ لكن لا ميزة لأحد الغرضين على الآخر.

**القضيةُ الرابعة:** أنّ تعلّق الإرادة بما هو على جهة اليمين معلّقٌ على عدم تعلّقها بما هو على جهة الشمال، وتعلّق الإرادة بما هو على جهة الشمال معلّقٌ على عدم تعلّقها بما هو على جهة اليمين، وتوقف كلٍّ مِن الطرفين على الآخر من التوقف المعي الذي لا يستلزم محذور الدور ولا محذور الخلف.

وهاتان القضيتان - وهما تعلّق الإرادة بالأول على فرض عدم تعلّقها بالثاني، والعكس - هما المنشأ لانتزاع عنوان "أحدهما"؛ فإنّ عنوان "أحدهما" مجرد إجمالٍ لذلك التفصيل، لا أنّه هو المتعلّق للإرادة؛ بل المتعلق كلٌّ منهما على سبيل البدل المعبرُ عنه بـ "الفردّ المردّد"، وهو من الفرد المردّد بالحمل الأولي لا بالحمل الشائع، فهو معينٌ بالحمل الشائع وهو "البارد والعذب" و "اليمين والشمال".

كما قيل في شريك الباري بحسب تعبير صاحب المنظومة:

**(فما بحمل الأولي شريك حق ..‌ عد بحمل شائع مما خلق).**

وإذا صح ذلك في الإرادة - أنْ تتعلّق بأحدهما على سبيل البدل - صح في الملكية التي هي أمرٌ اعتباري من باب أولى ، بأنْ يقول: "بعتُكَ أحد هذين الصاعين" مع أنّ لكلّ صاع خصوصية دخيلة في الغرض، أو "استأجرتُكَ على أحد العملين درزٍ أو درزين، فارسيّة أو روميّة".

**والحمد لله رب العالمين**

# 116 - كتاب\_الإجارة\_190\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأربعاء\_24\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الأمرُ الثاني:** كان البحث في الأمر الأول في إثبات إمكان تعلّق الصفة التعلقية حقيقية أو اعتبارية بالفرد المردّد بالحمل الأولي إلّا أنّه معين بالحمل الشائع، ولكن لو فرض أنّ مقصود المتعاملين إيقاع المعاوضة بيعاً كما في قوله: "بعتُك أحد الصاعين" أو إجارةً كما في قوله: "استأجرتُكَ على أحد العملين" الفرد بما هو مردّد بالحمل الشائع، لا هذا بعينه أو هذا بعينه.

فهل هذا محالٌ كما ذكر العلمان الأصفهاني والخوئي (قدس سرهما) أم لا؟

**والصحيح:** أنّه لا محالية ولا محذور عقلي في تعلّق الصفة الحقيقية بالفرد المردّد بما هو مردّد فضلاً عن الصفة الاعتبارية كالملكية.

**وبيانُ ذلك:** أنّ المقصود بالفرد المردّد - كما وقع البحث عنه في علم الأصول في جريان الاستصحاب في الفرد المردّد – المفهوم الفرضي الذي لا مصداق له، أي عنوان "أحدهما" على سبيل البدل الذي لم يلحظ على نحو المشيربة لكلٍّ من الفردين بما هو متعين بنحو مفاد "أو"، فهل يمكن أنْ تتعلّق به الصفة التعلقية كالملكية أم لا؟

**والجواب:** نعم، إنّ مفهوم "أحدهما" على سبيل الترديد الذي لا واقع له خارجاً يمكن أنْ يقع متعلقاً للصفة الحقيقية فضلاً عن الصفة الاعتبارية.

**ونذكر هنا مثالين:** مثالاً للصفة الحقيقية، ومثالاً للصفة الاعتبارية:

**أما مثالُ الصفة الحقيقية:** فكما لو فرض أنّ النجاسة متقاطرة من السقف على إناءين مفتوحين ونتيجةُ التفات المكلف لتقاطر النجاسة عليهما قطع بأنّ أحدهما على الأقل نجسٌ لا محالة، لكن ما هو المشار إليه بعنوان "أحدهما" لو أراد أنْ يضع إصبعه على المشار إليه بعنوان "أحدهما"، لا هذا المعين ولا هذا؛ حيث لم يقطع بنجاسة إناءٍ معينٍ في الواقع مجهول عنده، وإنّما قد قطع بنجاسة أحدهما نتيجةً لتقاطر النجاسة عليهما.

فما هو متعلّق الصفة الحقيقية وهي العلم هو عنوان "أحدهما" لا على سبيل الطريقية لإناءٍ معين، فلو كانا في الواقع نجسين معاً فهذا المفهوم لا واقع له خارجاً؛ لأنّ ما في الخارج نجاسة هذا بعينه ونجاسة هذا المعين، ولذلك لو سُئِل بعد انكشاف أنّ كليهما نجس: "أين الذي علمتَ به إجمالاً، هل هو هذا الإناء أم ذاك الإناء"؟ فيقول: "لا؛ لأنّ ما علمتُ إجمالاً به هو أحدهما".

أي أنّ ما علم به لا مصداق له في الواقع؛ وإلّا لكان قابلاً للإشارة والتمييز.

**وأما مثالُ الصفة الاعتبارية:** فهو: ما لو فرض أنّ أمامَ المكلف مائين: ماءٌ مقطوع الطهارة على اليمين وماءٌ مقطوع النجاسة على الشمال، وقد توضأ بأحدهما لكنه لا يدري ما هو الماء الذي توضأ به، فهل توضأ بما هو مقطوعُ الطهارة أو توضأ بما هو مقطوعُ النجاسة؟

فهنا عنوان الماء الذي توضأ به بما هو مشكوك النجاسة ليس له مصداقٌ في الخارج؛ لأنّ الأول مقطوعُ الطهارة والثاني مقطوعُ النجاسة.

فهل هو مجرى للأصل العملي أعني أصالةُ الطهارة؟ على فرض عدم جريان قاعدة الفراغ في الوضوء لأجل الغفلة حين العمل على بعض المباني.

**وقد قلنا:** بأنّ مقتضى إطلاق أدلة الأصول جريانها، غاية ما في الأمر أنّ شرط شمول دليل الأصل ترتب أثرٍ عمليٍّ عليه، وهناك أثرٌ عمليٌّ في إجراء أصالة الطهارة في الماء الذي توضأ به المشكوك النجاسة، وهو تصحيح وضوءه وصلاته وطوافه.

**والحاصل:** أنّ تعلّق الصفة الحقيقية كالعلم أو الصفة الاعتبارية كتعبد الشارع بأصالة الطهارة أو تعبد الشارع بالملكية بـ "أحدهما" على سبيل الترديد الملحوظ لا على نحو الطريقية للأحد المعين المجهول عنده أمر ممكن.

**ولكن:** المانع مانعٌ عقلائي لا عقلي، أي أنّ المانع من صحّته هو عدم جري البناء العقلائي عليه؛ فإنّ محذور الإبهام - بغض النظر عن الجهالة المفضية للغرر - مانعٌ عقلائيٌّ من التعاقد على نحو الإلزام والالتزام، بأنْ يلتزم المستأجر ويلتزم الأجير بالتعاقد على أمرٍ مبهمٍ.

**ولذلك قلنا في المقام:** بأنّ الإجارة الصحيحة ما كان متعلّق الملكية فيها هو الجامع في فرض كون الجامع جامعاً عرفياً لا انتزاعياً كعنوان أحدهما، كما لو قال: "استأجرتُكَ على كنسِ داري بدينارٍ، أو كنسِ دار ولدي بدولارٍ" فإنّ متعلّق الإجارة هو كنس الدار المرتبطة بالمستأجر والتطبيق بيد الأجير؛ وذلك لأنّ الجامع معلومٌ ولا إبهام فيه ولا ترديد فيه ولا جهالة مفضية للغرر.

هذا كلُّه بلحاظ المحذور الثاني، وهو محذور الإبهام.

**المحذورُ الثالث:** وهو اعتبار الإلزام بالعمل.

حيث أفاد سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة في [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص79] بقوله: **(وعليه، فصحّة هذا العقد تتوقّف على فرض وقوع الخياطة خارجاً حتى تخرج حينئذٍ عن الإبهام والترديد إلى التعيين وتكون مملوكة للمستأجر، ومن الواضح البديهي أنّ هذا المعنى منافٍ لصحّة الإجارة، ضرورة أنّ الصحّة هي التي تستوجب إلزام الأجير بالعمل وفاءً بالعقد)** بينما الأجيرُ هنا غير ملزمٍ وإنّما هو مخير بين هذا أو هذا، **(فكيف يكون)** وقوع **(العمل كاشفاً عنها؟!)** أي عن الصحة **(ومن المعلوم أنّه لا سبيل إلى الإلزام في المقام نحو أيّ من العملين)** لأنّ متعلّق الإجارة ما سيقع من الأجير خارجاً، فإذا كان متعلّق الإجارة ما سيقع منه **(فليس للمستأجر أن يلزم الأجير بالخياطة الفارسيّة بخصوصها لعدم وقوعها خارجاً حتى يستكشف ملكيّته لها، وكذا الروميّة، والإلزام بالجامع فرع الصحّة المتوقّفة على العمل خارجاً حسبما عرفت، فليس له مطالبة الأجير بأيّ شيء).**

**ولكن فيه تأمل:** وهو أنّه بعد المفروغية عن كون متعلّق الإجارة هو الجامع فالمتعلّق معلومٌ مملوكٌ للمستأجر في ذمة الأجير، ومقتضى كونه معلوماً مملوكاً إلزامُ الأجير بهذا الجامع، غايته أنّ تطبيق الجامع بيد الأجير، وأمّا أصل الإلزام بالجامع فهو مقتضى صحّة الإجارة.

**المحذورُ الرابع:** عدم تعيين الأُجرة التي استحقها الأجير.

وهو ما تعرض له السيد البروجردي (قدس سره الشريف) في تقريرات أبحاثه [كتاب الإجارة والغصب والوصيّة، انتشارات سرايي، الطبعة الأولى، ص107، تحت عنوان: إذا كانت المنفعة والاُجرة المجهولتان] فقال (قدس سره الشريف): **(ونجيب عن هذا الإشكال بأنّ المنفعة التي تستأجر لها العين في المثال الأوّل مثلاً ليست الفرد المردّد بين خياطة اليوم وخياطة الغد بحيث يكون هناك منفعتان مستقلّتان خياطة اليوم وخياطة الغد، وقد جعل بإزاء كلّ منهما اُجرة معيّنة وخيّر المؤجر بين اختيار أيّتهما شاء، بل المنفعة التي اُريد نقلها إلى المستأجر هي الجامع بين خياطة اليوم وخياطة الغد)** حيث قال: "إنْ خطت ثوبي اليوم لك درهمان، وإنْ خطته غداً فلك درهم" فهو على أيّة حالٍ يطالبُهُ بخياطة الثوب.

**(بعبارة اُخرى: هي الكلّي في المعيّن؛ أعني كلّي الخياطة الواقعة في ظرف اليومين فما استحقّه المستأجر بعقد الإجارة هو الجامع بين خياطة اليوم وخياطة الغد).**

ثم قال (قدس سره الشريف) في [نفس المصدر، ص108 - 109]: **(ولكنّ الأقوى كما قلنا الصحّة؛ إذ المنفعة كما قلنا أمر معيّن معلوم وهو الجامع بين الفردين المذكورين.**

**وما استحقّه الأجير بالعقد أيضاً معلوم؛ فلو سئل عنه بعد العقد: ما استحقّقت؟ لا يتحيّر في الجواب، بل يقول: لو خطّته مثلاً في اليوم فلي درهمان ولو خطّته في الغد فلي درهم.**

**وبعبارة اُخرى: قد استحقّ الأجير على المستأجر أن يخيط ثوبه في اليوم ويأخذ منه درهمين، أو يخيطه في الغد ويأخذ منه درهماً وليس للمستأجر دفعه عن حقّه.**

**وما قرع سمعك من أنّ عقد الإجارة بنفسه يوجب تملّك المؤجر الاُجرة)** وهذا هو المحذورُ الرابع، وهو عدم تعيين الأُجرة التي استحقها الأجير وهو بعدُ لم يعمل، حيث إنّ مقتضى صحّة الإجارة أنْ يملك الأجيرُ على ذمة المستأجر الأُجرة، فما هي الأُجرة التي تملكها الأجير على ذمة المؤجر، **(إنّما هو في قبال بعض العامّة القائلين بأنّ الأجير لا يستحقّ بصرف)** أي بنفسِ **(العقد شيئاً ما لم يصدر منه عمل)** وفي قبال العامّة الذين يقولون بالسالبة الكلية وهي أنّ الأجير لا يستحق شيئاً بنفس العقد، قلنا بالموجبة الجزئية أي أنّ الأجير يستحقُّ شيئاً. وأما القول بأنّه يستحقُّ الأُجرة المعينة بنفس العقد فلا دليل عليه.

**(وما ذكرناه لا يستلزم عدم استحقاقه قبل العمل شيئاً؛ إذ قد سلّمنا أنّه يستحقّ بصرف)** ونفسِ **(العقد على المستأجر أن يخيط ثوبه مثلاً بأحد النحوين ويأخذ منه إحدى الاُجرتين)** فهو يستحقُّ أُجرة لا محالة، وهناك جامعٌ بينهما **(هذا ما يقتضيه القواعد في هذه المسألة).**

**والنتيجة:** أنّ تمام المحاذير التي ذكرت منتفيةٌ عن الإجارة المتعلقة بالجامع.

**والحمد لله رب العالمين**

# 117 - كتاب\_الإجارة\_191\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_السبت\_27\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**سبق:** بيان حكم الإجارة المتعلقة بالجامع بين عملين بأجرتين، على ضوء مقتضى القاعدة، وهو صحّة الإجارة المتعلقة بالجامع.

**ويقع البحث فعلاً في استفادة ذلك من الروايات الشريفة:**

فهل مقتضى الروايات الشريفة هو بطلان المعاملة أم صحتها؟

قد يستدل على بطلان المعاملة المذكورة ببعض الروايات الشريفة، وفي المقابل قد يستدل على صحتها ببعض الروايات الأخرى.

**أما الأول**: **وهو الاستدلال على البطلان ببعض الروايات**، **وهي:**

**الأُولى:** معتبرة محمد بن قيس، كما في الكافي: **(عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، [عن ابن أبي نجران] عن عاصم بن حميد، عن محمّد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): من باع سلعة فقال: إن ثمنها كذا وكذا يداً بيد، وثمنها كذا وكذا نظرة، فخذها بأيّ ثمنٍ شئت، وجعل صفقتها واحدةً فليس له إلا أقلُّهُما وإن كانت نظرة، قال: وقال (عليه السلام): من ساوم بثمنين أحدُهُما عاجلاً والآخرُ نظرةً فليُسمِّ أحدَهُما قبل الصَّفْقَة).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب الشرطين في البيع، ح1، ص206].

**وحاصل الرواية:** أنّ البائع إذا قال: "بعتُكَ السلعة بألف دينارٍ معجلاً، وبألف وخمسمائة دينارٍ مؤجلاً" فإنّ البيع باطلٌ بالنحو الذي أراده؛ وإنّما يثبت للبائع أقل الثمنين وإنْ اختار المشتري النظرة، وأنّ مَن ساوم في البيع بثمنين فليسمِّ أحد الثمنين قبل إبرام الصفقة.

**فقد يقال:** إنّ ظاهر النهي هو الإرشاد إلى الفساد، والرواية وإنْ كانت واردة في البيع إلّا أنّ المستفاد عرفاً كبرى كلية وهي أنّه لابُدّ في المعاوضات من تعيين العوض والمعوض قبل إبرام الصفقة، فالترديد فيها مبطل.

**ولكن يلاحظ على الاستدلال بهذه الرواية:** أنّ ظاهر سياق الرواية **(ثمنها كذا وكذا يداً بيد، وثمنها كذا وكذا نظرة)** هو النهي عن الترديد في الثمن من حيث الزمن، بلحاظ أنّ للأجل موضوعية من حيث القيمة السوقية؛ وذلك لأنّه إنْ كان نقداً كان أقل، وإنْ كان نظرةً – أي مؤجلاً - فأكثر، مما يعني أنّ المنهي عنه ليس الترديد في العوضين؛ بل الترديد في الثمن بلحاظ الزمن، وأنّ نكتة البطلان هي بيع الشيء الواحد مع جعل الزيادة مقابل الأجل، فكأنّه قال للمشتري: "إنّ ثمن السلعة هو ألف دينارٍ، ولكن إنْ تأخرت فعليك زيادة خمسمائة دينار" مقابل الأجل وهذا هو ملاك حرمة الربا المعاوضي.

فلا يستفاد منه المنع عن تعلّق البيع و الإجارة بالجامع بين عملين بثمنين أو بأُجرتين.

**الثانية:** وهي مجموعة روايات تعرض لها صاحب الوسائل (قدس سره) في كتابه [وسائل الشيعة، ج18] وقد يستفاد منها النهي عن الترديد مطلقاً.

فمن تلك الروايات: موثقة علي بن أسباط، كما في الوسائل: **(وبإسناده عن أحمد بن محمّد، عن محمّد بن الحسين، عن علي بن أسباط، عن سليمان بن صالح، عن أبي عبدالله (عليه ‌السلام) قال: نهى رسول الله (صلى ‌الله ‌عليه ‌وآله) عن سلف وبيع، وعن بيعين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن).** [وسائل الشيعة، الحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، أبواب أحكام العقود، الباب7 باب أنه يجوز أن يبيع ما ليس عنده حالا إذا كان يؤجد، ح2، ص47].

ونحو ذلك: **(محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن شعيب بن واقد، عن الحسين بن زيد، عن الصادق، عن آبائه (عليهم‌السلام) ـ في مناهي النبي (صلى ‌الله ‌عليه ‌وآله) ـ قال: ونهى عن بيعين في بيع).** [وسائل الشيعة، الحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، أبواب أحكام العقود، الباب2 باب حكم من باع سلعة بثمن حالا وبأزيد منه مؤجلا، ح5، ص38].

**وتقريب الاستدلال بها على محل الكلام:** أنّ مقتضى إطلاق قوله: **(عن بيعين في بيع)** شموله ما إذا قال: "بعتُكَ هذه السلعة بكذا أو هذه السلعة بكذا والخيار بيدك"، كما أنّ مقتضى شموله لمثل ذلك أيضاً شموله لمحل الكلام وهو ما إذا قال: "استأجرتُكَ على خياطة الثوب فارسيّاً أي بدرزٍ بدرهم، أو خياطته روميّاً بدرزين بدرهمين" أو إذا قال: "استأجرتُكَ على كنس المسجد اليوم بكذا وغداً بكذا" حيث لا خصوصية للبيع؛ بلحاظ أنّ نكتة المنع عرفاً هي عدم التعيين.

ونظيرها موثقة عمار، كما في الوسائل: **(وعنه، عن أحمد بن الحسن بن علي بن فضال، عن عمرو بن سعيد، عن مصدق بن صدقة، عن عمار، عن أبي عبدالله (عليه ‌السلام) قال: بعث رسول الله (صلى ‌الله ‌عليه ‌وآله) رجلا من أصحابه واليا فقال له: إنّي بعثتك إلى أهل الله ـ يعني أهل مكة ـ فانههم عن بيع ما لم يقبض، وعن شرطين في بيع، وعن ربح ما لم يضمن).** [وسائل الشيعة، الحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج18، أبواب أحكام العقود، الباب10 باب أنه إذا قوم على الدلال متاعا وجعل له ما زاد جاز، ولم يجز للدلال بيعه مرابحة، ح6، ص58].

فإنْ مقتضى إطلاق النهي عن شرطين في بيع شموله لمثل محل الكلام.

**ولكن قد يلاحظ على الاستدلال بعدة مناقشات:**

**المناقشة الأُولى:** أنّ الجمع بين المناهي إنْ كان من باب الجمع في الرواية بمعنى أنّها مناهي في مجالسٍ متعددة جمعت في بيانٍ واحدٍ فقد يقال: إنّها شاملة لمحل الكلام، وإنْ كان من باب الجمع في المروي أي أنّها نواهي قد وردت في سياقٍ واحدٍ فقد يقال: إنّ السياق مانعٌ من إحراز الإطلاق في هذا الفقرة، نظير مانعية القدر المتيقن في مقام التخاطب من إحراز الإطلاق.

فإنّ سياق الرواية الشريفة **(نهى رسول الله (صلى ‌الله ‌عليه ‌وآله) عن سلف وبيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن)** ظاهرٌ في أنّ ملاك النهي في باقي الفقرات - غير فقرة الاستدلال - هو الجامع المشترك بينها، وهو أنّ طرف المعاملة أمرٌ غير مضمون، وهو مانعٌ من إحراز إطلاق قوله: **(وعن بيعين في بيع)** لكلّ بيعٍ اشتمل على شرطين أو ثمنين؛ بل القدر المتيقن منه ما إذا كان أحد الشرطين جعل ثمناً بإزاء النسيئة، لكونه من قبيل ما لا يضمن.

**أو فقل:** بما أنّ محل بلاغ النهي أهل مكة فهو مما يقتضي انصراف النهي في الرواية لمعاملة متعارفة في زمان النص وهي تضمن الصفقة لثمنين بإزاء النقد وبإزاء النسيئة.

**المناقشة الثانية:** إنّ المنصرف من التعبير: **(بيعين في بيع)** كون النسبة بين الطرفين هي التباين، فلا شمول فيه لموردٍ يكون بين الطرفين جامعٌ عرفي بحيث يكون هو المتعلّق للمعاملة وإنّما التطبيق بيد المشتري أو المستأجر، فلو قال: "استأجرتُكَ على خياطة الثوب أو الحج النيابي" لدخل المورد تحت الرواية الشريفة، وأما إذا قال: "استأجرتُكَ على خياطة ثوبي بكذا أو خياطة ثوب ولدي بكذا" فهو خارجٌ عن منصرف الرواية الشريفة؛ باعتبار وجود جامعٍ عرفي بين العملين يوجب انصراف المعاملة لكون متعلقها هو الجامع لا أحدهما على سبيل البدل.

**المناقشة الثالثة:** من المحتمل جداً أنّ هذا حكمٌ خاصٌ بالبيع، أي أنّ جمع البيعين أو الشرطين في صفقةٍ واحدة هو المنهي عنه في باب البيع، ولذلك قال (عليه السلام): **(وجعل صفقتها واحدةً)** واحتماله عرفاً مانعٌ من الاستدلال بها على المقام.

**وأما الثاني:** **وهو الاستدلال على صحّة المعاملة ببعض الروايات:**

فهو ما ذكره السيد البروجردي (قدس سره الشريف) تبعاً لما في الجواهر في [كتاب الإجارة والغصب والوصيّة، انتشارات سرايي، الطبعة الأولى، ص109، تحت عنوان: إذا كانت المنفعة والاُجرة المجهولتان] من الإستدلال بمعتبرة الحلبي، كما في الكافي: **(مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى، عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ، عَنْ مَنْصُورِ بْنِ يُونُسَ، عَنْ مُحَمَّدٍ الْحَلَبِيِّ قَالَ: كُنْتُ قَاعِداً عِنْدَ قَاضٍ مِنَ الْقُضَاةِ وَعِنْدَهُ أَبُو جَعْفَرٍ (عليه السلام) جَالِسٌ فَأَتَاهُ رَجُلَانِ فَقَالَ أَحَدُهُمَا: إِنِّي تَكَارَيْتُ إِبِلَ هَذَا الرَّجُلِ لِيَحْمِلَ لِي مَتَاعاً إِلَى بَعْضِ الْمَعَادِنِ، فَاشْتَرَطْتُ عَلَيْهِ أَنْ يُدْخِلَنِي الْمَعْدِنَ يَوْمَ كَذَا وَكَذَا لِأَنَّهَا سُوقٌ أَتَخَوَّفُ أَنْ يَفُوتَنِي فَإِنِ احْتُبِسْتُ عَنْ ذَلِكَ حَطَطْتُ مِنَ الْكِرَاءِ لِكُلِّ يَوْمٍ أُحْتَبَسُهُ كَذَا وَكَذَا، وَإِنَّهُ حَبَسَنِي عَنْ ذَلِكَ الْوَقْتِ كَذَا وَكَذَا يَوْماً، فَقَالَ الْقَاضِي: هَذَا شَرْطٌ فَاسِدٌ، وَفِّهِ كِرَاهُ، فَلَمَّا قَامَ الرَّجُلُ أَقْبَلَ إِلَيَّ أَبُو جَعْفَرٍ (عليه السلام) فَقَالَ: شَرْطُهُ هَذَا جَائِزٌ مَا لَمْ يَحُطَّ بِجَمِيعِ كِرَاهُ).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب الرجل يكتري الدّابّة فيُجاوز بها الحدّ أو يرُدّها قبل الانتهاء إلى الحد، ح5، ص290].

بمعنى أنّه لو قال: "إنْ نقصت يوماً أو كذا فلا أُجرة لك" فهذا إلغاءٌ للإجارة، وأما إذا لم يلغِ الكرى وإنّما حط منه بمقدار الأيام فهذا شرط جائز.

**ووجه الاستدلال بهذه الرواية:** ما ذكره السيد البروجردي (قدس سره الشريف) بقوله: **(وتقريب الاستدلال بها هو أنّ المنفعة التي استحقّها المستأجر بهذا العقد هي وصوله إلى المعدن المخصوص بتوسط إبل المكاري أعمّ من اليوم المعيّن أو بعده. وغاية الأمر: أنّه جعل الاُجرة كاملة بإزاء إيجاد ذلك الكليّ في فرد خاصّ منه؛ أعني اليوم المعيّن ولكنّه لم يسكت عن تعيين الاُجرة بإزاء إيجاد ذلك الكلّي في سائر أفراده، بل جعل بإزاء كلّ فرد منه اُجرة مخصوصة به فكلّ يوم له اُجرة مخصوصة. غاية الأمر: أنّ المستأجر قد اكتفى في مقام التعبير عن ذكره اُجرة كلّ يوم بخصوصها بجمعها في تعبير واحد، فقال: (فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء ...)، فقوله: (فإن احتبست ...) بمنزلة أن يقول: إن أدخلتني يوم الجمعة مثلاً فلك كذا وإن أدخلتني يوم السبت فلك كذا، وإن أدخلتني يوم الأحد فلك كذا وهكذا).**

**ولكن هذا الاستدلال محل تأمل:**

**والوجه في ذلك:** أنّ المنصرف من الرواية الشريفة كما يؤيده من حيث تحديد متعلّق الإجارة ظاهر صحيحة محمد بن مسلم - وإن اختلفا في بعض التفاصيل - كما في الكافي: **(مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ، عَنْ صَفْوَانَ، عَنِ الْعَلَاءِ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ، عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (عليه السلام) قَالَ: سَمِعْتُهُ يَقُول: كُنْتُ جَالِساً عِنْدَ قَاضٍ مِنْ قُضَاةِ الْمَدِينَةِ فَأَتَاهُ رَجُلَانِ فَقَالَ أَحَدُهُمَا: إِنِّي تَكَارَيْتُ هَذَا يُوَافِي بِيَ السُّوقَ يَوْمَ كَذَا وَكَذَا، وَإِنَّهُ لَمْ يَفْعَلْ، قَالَ: فَقَالَ: لَيْسَ لَهُ كِرَاءٌ، قَالَ: فَدَعَوْتُهُ وَقُلْتُ: يَا عَبْدَاللَّهِ لَيْسَ لَكَ أَنْ تَذْهَبَ بِحَقِّهِ، وَقُلْتُ لِلْآخَرِ: لَيْسَ لَكَ أَنْ تَأْخُذَ كُلَّ الَّذِي عَلَيْهِ، اصْطَلِحَا فَتَرَادَّا بَيْنَكُمَا).** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب المعيشة، باب الرجل يكتري الدّابّة فيُجاوز بها الحدّ أو يرُدّها قبل الانتهاء إلى الحد، ح4، ص290].

أنّ متعلق الإجارة الإيصال في يومٍ معينٍ – لا الجامع ولا الكلّي - غاية الأمر أنّه اشتملت الإجارة على شرطٍ، وهو أنّه استأجر المكاري على أنْ يوصله في اليوم المعين لكن إنْ لم يحصل ذلك يسقط من الكراء بقدر التأخر، وهذا من باب الشرط لا من باب ترديد متعلّق الإجارة بين أمرين، كما هو محل الكلام، ويؤكد ذلك التعبير بالشرط حيث قال الإمام (عليه السلام) في معتبرة الحلبي: (**شَرْطُهُ هَذَا جَائِزٌ مَا لَمْ يَحُطَّ بِجَمِيعِ كِرَاهُ)** في مقابل قول القاضي: **(هَذَا شَرْطٌ فَاسِدٌ).**

**والنتيجة:** أنّ المدار في المقام في تصحيح الإجارة المتعلّقة بالجامع على ما هو مقتضى القاعدة ولم يثبت من الروايات خلاف ذلك.

**والحمد لله رب العالمين**

# 118 - كتاب\_الإجارة\_192\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الأحد\_28\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المطلب الرابع:** وهو البحث الصغروي عن المعاملة المشار إليها في متن العروة الوثقى وهي: **(إذا قال)** المستأجر للأجير **(إن خطت هذا الثوب فارسيا أي بدرز فلك درهم، وإن كان خطته روميا أي بدرزين فلك درهمان، وكذا الحال إذا قال: إن عملت العمل الفلاني في هذا اليوم فلك درهمان، وإن عملته في الغد فلك درهم).**

**وتنقيح النتيجة في هذه المعاملة يبتني على ذكر أمرين:**

**الأمرُ الأول:** إنّ دخول هذه المعاملة في باب الإجارة يحتمل عدّة صور سبق عرضها وتفصيل حكمها:

**الصورة الأُولى:** أنْ تكون الإجارة على الجامع، وقد سبق خلوها من الإشكال والمحذور.

**الصورة الثانية:** أنْ تكون الإجارة على الأقلّ من العملين بإزاء الأُجرة الأقلّ مع كون الزيادة شرطاً، أي أنّ مرجع قوله: "إنْ خطت هذا الثوب فارسيّاً أي بدرز فلك درهم، وإنْ كان خطته روميّاً أي بدرزين فلك درهمان" أنّ الإجارة في واقعها متعلقة بالأقلّ، فما استحقه المستأجر على الأجير هو خياطة الثوب بدرز، وما استحقه الأجير على المؤجر هو الدرهم، ولكن هذه الإجارة المعينة من ناحية الأقلّ عملاً وأُجرةً مشروطة بشرطٍ وهو: "إنْ زدت ذلك بدرزٍ آخر فلك درهمان".

وقد صرح سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة في [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص80] بصحة ذلك، واستظهر أنّ المعاملة المذكورة في المتن هي معاملة على الأقلّ وأنّ الزيادة شرطٌ في المعاملة.

قال (قدس سره الشريف): **(بل لا يبعد أن يكون الظاهر من مثل تلك العبارة الدائرة بين الأقلّ والأكثر الوقوع بعنوان الإجارة)** لا جعالة **(على طبيعيّ العمل المنطبق قهراً على الأقلّ، ولحاظ الأكثر على سبيل الاشتراط حسبما مرّ.**

**وكيفما كان، فلا إشكال في الصحّة لو كان المقصود عنوان الجعالة بجعل جعلين على عملين وإنشاء جعالتين مقارنتين والعامل بعمله الخارجي يختار أحدهما فيستحقّ بعدئذٍ الاُجرة، ولا تضرّ الجهالة في باب الجعالة كما هو واضح.**

**وقد عرفت الصحّة بعنوان الإجارة أيضاً في خصوص ما إذا كانا من قبيل الأقلّ والأكثر كالمثال المزبور).**

وبنى السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في كتابه [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص196] على تمامية ذلك بقوله: **(وقد توجه الصحة فيما لو كان التردد بين الأقل والأكثر، حيث يكون موضوع الإجارة - المبنية على الإلزام والالتزام بالمعاوضة المملكة - عرفاً هو الأقل)** أي أنّه متى ما دار الأمرُ بين الأقلّ والأكثر كان المنصرف عرفاً أنّ متعلّق الإجارة هو الأقلّ **(من العمل والثمن، وما عداه شرطاً فيها لا يبتني على الإلزام بالزائد ، بل على الالتزام بزيادة الأجر لو تحقق)** العمل الأكثر **(ولا إشكال في عموم نفوذ الشروط لذلك).** أي أنّ هذا التوجيه على طبق القواعد بمقتضى: "المؤمنون عند شروطهم" **(مضافاً إلى صحيح أبي حمزة المتقدم في المسألة السادسة).** وقد تعرض له (قدس سره) في [ص190].

وهو كما في الوسائل: **(محمّد بن يعقوب، عن عدّة من أصحابنا، عن أحمد بن محمّد، عن علي بن الحكم، عن العلاء، عن محمّد بن مسلم، عن أبي حمزة، عن أبي جعفر (عليه ‌السلام) قال: سألته عن الرجل يكتري الدابة فيقول: اكتريتها منك إلى مكان كذا وكذا فإن جاوزته فلك كذا وكذا زيادة، ويسمي ذلك؟ قال: لا بأس به كلّه)**. [وسائل الشيعة، الحر العاملي، تحقيق مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لإحياء التراث، ج19، كتاب الإجارة، الباب8 باب الإيجاب والقبول في الإجارة وتعيين العين والمدّة والمسافة والأجرة وكون المؤجر مالكاً جائز التصرف، ح1، ص111].

فإنّ ظاهره أنّ الإجارة قد وقعت على الأقلّ والزيادة شرط فيها، فيشمل محل الكلام.

ويمكن أنْ يضاف إلى صحيح أبي حمزة صحيحُ الحلبي الذي تقدم ذكره حيث إنّ مضمونه هو وقوع الإجارة على الأكثر وأنّ النقص عند التخلف شرطٌ.

ثم قال (قدس سره) في [ص198]: **(كما أن اشتراط الزيادة في الأجر للأفضل من طرفي التخيير لا محذور فيه أيضاً كاشتراطها للزيادة في العمل الذي تقدم في صحيح أبي حمزة. ومن هنا يتعين البناء على الصحة، عملاً بالعمومات).**

وكلامه (قدس سره الشريف) متينٌ.

الصورة الثالثة: أنْ تكون الإجارة على كلّ من الفردين المتباينين على سبيل البدل، كأنْ يقول: "استأجرتُكَ على خياطة الثوب بكذا أو على الحج النيابي بكذا" فهما فردان متباينان ولكلٍّ منهما أُجرة.

وقد سبق أنْ لا محذور فيه عقلاً ولكن البناء العقلائي على عدم تنفيذ المعاملة لمانعية الإبهام.

لكن المقتنص – لا الصريح – من مضمون عبارة السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) في المقام أنّ المعاملة على الفردين المتباينين تتصور بنحوين:

**النحو الأول:** قال (قدس سره) في [ص197]: **(أما لو كان التردد بين المتباينين فقد يستشكل فيه بامتناع المعاوضة والملكية للمردد)** وهذا نفس إشكال العلمين المحقق الأصفهاني والسيد الخوئي (قدس سرهما) **(بحيث يكون موضوعاً للإلزام والالتزام وهذا بخلاف مثل الجعالة المبنية على استحقاق الجعل بعد العمل، من دون إلزام بالعمل، لتعين العمل بعد تحققه، فيتعين أجره، من دون تردد في البين)** يعني أنّ التردّد في الجعالة لا إشكال فيه، وإنّما الكلام في الإجارة.

ثم أفاد في [ص198]: **(لكن محذور الترديد إنما يلزم لو كان المراد المعاوضة فعلاً بين الأمرين المرددين)** كما لو عاوضه على هذا أو على هذا **(بحيث تنشغل ذمة كل منهما)** أي المستأجر والأجير **(من أحد العوضين بخصوصيته على تردده)** أي اشتغلت ذمة الأجير بالخياطة أو بالحج النيابي واشتغلت ذمة المستأجر بألف دولار أو بألف دينار، فإذا كانت المعاملة مبنية على هذا فإنّ الإشكال يرد **(لكنه خلاف ظاهر التعبير المفروض)** وهو تعبير المعاملة: "إن خطت هذا الثوب فارسيا أي بدرز فلك درهم، وإن كان خطته روميا أي بدرزين فلك درهمان".

**النحو الثاني:** **(بل الظاهر منه إلزام الأجير فعلاً بأحد الأمرين تخييراً)** بمعنى تعلّق الإجارة بالجامع الانتزاعي، فكأنه يقول: "استحقّقتُ عليك أحدهما في مقابل أنْ تستحق عليّ أحد الأجرين" فمتعلّق الاستحقاق أحدهما لا أنّ متعلّق الاستحقاق كلٌّ منهما على سبيل الترديد كي يكون ممنوعاً **(فإن استحقاق أحد الأمرين تخييراً ممكن عقلاً، كانشغال الذمة بالكلي، وليس هو كاستحقاق أحدهما المعين بنحو الإبهام الذي سبق امتناعه).**

**وقد قلنا سابقاً:** أنّه إذا كان متعلّق الإجارة الجامع الانتزاعي الذي أُخذ على نحو الإشارة، بحيث يكون مصب الإجارة أحدهما على سبيل البدل وإنْ كان ممكناً عقلاً لكن البناء العقلائي على عدم تنفيذ هذه المعاملة.

لكنه أضاف (قدس سره) في ذيل [ص198] قائلاً: **(هذا إذا كان في مقابل الأفضل زيادة الأجرة، كما هو المفروض في كلامهم)** وكما هو المثال المذكور في المتن **(أما إذا كانت الأجرة مرددة بين المتباينين أيضاً - كما لو قال: إن خطته فارسياً فلك خمسة دراهم، وإن خطته رومياً فلك دينار - فقد يشكل بأنه إذا أمكن استحقاق أحد الأمرين تخييراً فلا مجال له في المقام بالإضافة إلى الأجر)** بمعنى أنّه إذا تصورنا أنْ يستحقّ المستأجر على الأجير أحد العملين تخييراً لم نتصور أنْ يستحقّ الأجير على المستأجر أحد الأجرين تخييراً **(لفرض التزام المستأجر بأحدهما بعينه)** وليس بأحدهما لا بعينه **(على تقدير حصول العمل المناسب له، وليس الأمر منوطاً بالاختيار بل بالعمل، فلابد من كون الأجر)** حينئذٍ **(مردداً، ويتعين البطلان، لامتناع ملكية المردد).**

**الأمر الثاني:** ما هو الظاهر عرفاً من المعاملة المصوغة بهذا النحو في متن العروة: **(إن خطت هذا الثوب فارسيا أي بدرز فلك درهم، وإن كان خطته روميا أي بدرزين فلك درهمان)؟**

لقد استظهر سيد العروة (قدس سره الشريف) كونها من باب الجعالة حيث قال: **(فإن كان بعنوان الإجارة بطل لما مر من الجهالة، وإن كان بعنوان الجعالة كما هو ظاهر العبارة صح).**

وتبعه السيد الحكيم الجد (قدس سره الشريف) في كتاب [منهاج الصالحين، ج2، ص109] فقال: ((مسألة 7): **إذا قال: إن خطت هذا الثوب بدرز فلك درهم وإن خطته بدرزين فلك درهمان‌، فإن قصد الجعالة كما هو الظاهر صح، وإن قصد الإجارة بطل).**

وكلُّ مَن علّق مِن الأعلام على المنهاج مضى على نفس عبارته (قدس سره) كسيدنا الخوئي والسيد الشهيد الصدر (قدس سرهما) والسيد الأُستاذ (مد ظله) وأنّه إنْ قصد الجعالة كما هو الظاهر صح، وإنْ قصد الإجارة بطل، مع أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره) قد فصل في تعليقته على العروة بين النحوين السابقين.

لكن السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) علّق على متن عبارة جده (قدس سره): (**فإن قصد الجعالة كما هو الظاهر صح)**، بقوله في كتابه [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص196]: **(إنما يكون هو الظاهر فيما إذا لم يبتن على الإلزام والالتزام)** لأنّه ليس في الجعالة إلزام بالعمل (**بأحد الأمرين تخييراً، بل على مجرد التعهد بالأجر الخاص على تقدير العمل المناسب له. أما إذا ابتنى على الإلزام والالتزام بأحد الأمرين تخييراً)** كأنْ قال له: "أنا أُلزمكَ بأحد العملين وأنت اختر التطبيق" **(فلا مجال لحمله على الجعالة، بل يكون عقداً)** أي يمكن تصحيح المعاملة بكونها عقداً مشمولاً لقوله تعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1].

ثم تصدى لدفع الإشكالات على صحة المعاملة المذكورة المبنية على الإلزام والالتزام بالنسبة للأقلّ مع كون الزيادة شرطاً بقوله (قدس سره) في [ص196 – 197]: **(ودعوى: أن هذا خلاف الجمود على العبارة المفروضة، لأن مفادها جعل كل من الأجرتين بتمامها على العملين من دون أن تكون الزيادة في الأجر شرطاً للزيادة في العمل، فيلزم التردد في الإجارة.**

**مدفوعة: بأن الجمود المذكور مخالف للمفهوم عرفاً من الكلام. ولا سيما بلحاظ أن وضوح امتناع الترديد في الإجارة ارتكازاً يصلح قرينة على حمل العبارة المفروضة على ما ذكرناه).**

**وبيانه:** أنّه بما أنّ امتناع الترديد أمرٌ ارتكازيٌّ واضح فلا يتصور من المتعاملين أنْ يكون مقصودهما من المعاملة هو إيقاع العمل على أحد العملين مردّداً بإزاء إحدى الأُجرتين مردّدا، فمقتضى ظاهر العبارة مضافاً لقرينية امتناع التردّد في المعاملة ظهور هذه المعاملة - كما قال السيد الخوئي (قدس سره) - في الإجارة على الأقلّ مع كون الزيادة شرطاً، لا في الجعالة ولا في الإجارة على المتباينين.

**(ودعوى: أن ذلك لا يناسب ما سبق في البيع بثمنين حالاً ومؤجلاً)** كما لو قال البائع: "بعتُكَ الكتاب بدينارٍ نقداً وبدينارين مؤجلاً" **(من أن مقتضى القاعدة البطلان، لامتناع الترديد في البيع، حيث لم يتقدم هناك جعل امتناع الترديد قرينة على تصحيح المعاملة بحملها على البيع بأكثر الثمنين مع كون إرجاع بعض الثمن شرطاً على تقدير التعجيل بدفعه).**

فكأنّ المستشكل يقول: إذا حملتم هذه المعاملة وهي: "إن خطته بدرزٍ فلك درهم، وإن خطته بدرزين فلك درهمان" على الإجارة على الأقلّ وكون الزيادة شرطاً بقرينة ارتكازية امتناع التردّد، فكذلك يمكن حمل المعاملة في ما إذا قال: "بعتُكَ الكتاب بدينارٍ نقداً وبدينارين مؤجلاً" على وقوع البيع على الأكثر وهو قوله: "بعتُكَ الكتاب بدينارين مؤجلاً" وحمل الأقل على الشرط، فكأنّه قال: "فإنْ عجلت وأعطيتني من اليوم فآخذ منك ديناراً"، بنفس القرينة.

قال (قدس سره): **(مدفوعة بأن ذلك ليس بأولى من العكس، وهو كون الثمن هو الأقل، مع اشتراط الزيادة على تقدير تأخير دفعه، المستلزم للربا المبطل. بل لعل الثاني أقرب عرفاً، لأن الأصل في البيع أن يكون نقداً).**

**وتوضيحه:** أنّ البيع يحتمل كليهما لكن الإجارة لا تحتمل إلّا صورة واحدة وهي الإجارة على الأقلّ مع كون الزيادة شرطاً، فإذا قال: "بعتُكَ الكتاب بدينارٍ نقداً وبدينارين مؤجلاً" فإنّه يحتمل صورتين: أنّ البيع وقع على الأقلّ والزيادة مقابل الأجل وهذا ربا، أو وقوع البيع على الأكثر والتعجيل شرطٌ فإنْ حصل فيسقط من الثمن بإزائه، وبما أنّه يحتمل كليهما فليس حمله على الأكثر أولى من حمله على الأقل، بخلاف الإجارة بالصيغة التي ذكرت في المتن فإنّها لا تحتمل إلّا الإجارة على الأقلّ.

وبما أنّ الأصل في البيع أنْ يكون نقداً فمقتضى ذلك حمل البيع على البيع بدينارٍ نقداً وكون الزيادة مقابل الأجل شرطاً وهو شرطٌ ربويٌّ.

**والحمد لله رب العالمين**

# 119 - كتاب\_الإجارة\_193\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الاثنين\_29\_شوال\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**سبق:** أنّ ما استظهره سيد العروة وسيد المستمسك وسيدنا الخوئي والسيد الشهيد الصدر (قدست أسرارهم) والسيد الأُستاذ (مد ظله) من هذه المعاملة وهي قوله: "إنْ خطت هذا الثوب بدرزٍ فلك درهم وإنْ خطته بدرزين فلك درهمان‌" أنّها من باب الجعالة.

إلّا أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في منهاج الصالحين مضى على نفس عبارة السيد الحكيم (قدس سره الشريف) وهي أنّها جعالة ولكنه خالف في ذلك في بحثه كما في موسوعته المباركة في [المستند في شرح العروة الوثقى، كتاب الإجارة، ج30، ص80] حيث استظهر أنّها إجارةٌ على الأقلّ مع كون الزيادة شرطاً.

كما تأمل السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) فيما استظهره جده السيد الحكيم (قدس سره الشريف) من أنّها جعالة بأنّها إنّما تكون جعالة لو لم تبنَ على الإلزام والالتزام.

**ولكن:** الظاهر عرفاً هو ما استظهره السادة سيد العروة وسيد المستمسك ومن بعدهم مِن أنّها جعالة؛ بقرينة تعليق الأجر على العمل حيث قال: "إنْ خطت هذا الثوب بدرزٍ فلك درهم وإنْ خطته بدرزين فلك درهمان‌" فتعليق الأجر على العمل ظاهرٌ في كونه من باب الجعالة مع صياغة المعاملة بنحو القضية الشرطية خلافاً لما استظهره سيدنا الخوئي (قدس سره) في بحثه.

تم الكلام في التخريج الأول وهو تصحيح المعاملة من باب الإجارة.

**التخريج الثاني:** وهو تصحيح المعاملة من باب الجعالة:

**وهنا أمورٌ:**

**الأمرُ الأول:** في صحّة المعاملة على نحو الجعالة:

وهو الموافق للقواعد، وإن استشكل فيه في المختلف للجهل بمقدار الجُعْل من حيث إنّه غير معلوم بكونه درهماً أو درهمين، لكنه غير قادحٍ في الجعالة كما نبه عليه غير واحد من الأعلام من أنّ الجعالة لا يشترط فيها معلومية الأجر لبناء العقلاء على تنفيذ الجعالة وإنْ كان الجُعْل غير معلومٍ.

**الأمرُ الثاني:** هل أنّ ما ذكره الأعلام كالسيد الخوئي والسيد الحكيم السبط (قدس سرهما) من أنّه لا يعتبر في الجعالة معلومية الجُعْل تامٌ على إطلاقه؟

إنّ ظاهر عبارة السيد الأستاذ (مد ظله) في كتاب [منهاج الصالحين، طبعة مصححة 1445 هـ - 2023م.، كتاب الجعالة، ص175] حيث قال: **(الجعالة هي: الالتزام بعوض معلوم - ولو في الجملة - على عمل كذلك)** أي معلومٍ ولو في الجملة **(وهي من الإيقاعات).** اعتبار المعلومية في الجملة وهو الصحيح؛ إذ لم يحرز بناء العقلاء على تنفيذ الجُعالة مع جهالة العمل والأجر مطلقاً كما لو قال: "إنْ فعلتَ شيئاً فلك شيءٌ" أو "إنْ فعلتَ هذا اليوم عبادةً فلك شيء" أو "فلك شيء من الدنانير العراقية" أو "فلك شيء من الدولارات" فهذا المقدار لا ينفذه العقلاء ولا يبنون عليه؛ وإنّما ما يحرز من بنائهم في باب الجُعالة أنْ يكون العوض معلوماً ولو إجمالاً لكن بنحوٍ يكون معلوماً بدائرة يبني العقلاء على تنفيذه بها وترتيب الآثار عليه لا مجرد العنوان العام نحو أنّه من العبادات أو أنّه من قسم الدنانير العراقية أو ما أشبه ذلك.

وحيث إنّ في المقام هناك علماً إجماليّاً وهو إما درهم أو درهمان كانت المعاملة صحيحة من باب الجُعالة أيضاً.

**الأمرُ الثالث:** أنّ الفقيه النبيه السيد الحكيم سيد المستمسك (قدس سره الشريف) ذكر في عبارته في كتاب [منهاج الصالحين، ج2، ص109] في ذيل المسألة السابعة حيث قال: **((مسألة 7): إذا قال: إن خطت هذا الثوب بدرز فلك درهم وإن خطته بدرزين فلك درهمان‌، 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 إن في الإجارة إشغال ذمة العامل بالعمل للمستأجر حين العقد. وكذا إشغال ذمة المستأجر بالعوض. ولأجل ذلك صارت عقداً)** فعقدية الإجارة متقومةٌ بإشغال ذمة الأجير بالعمل بإزاء إشغال ذمة المستأجر بالعوض، فلذلك صارت عقداً **(وليس ذلك في الجعالة، فإن اشتغال)** ولم يقل إشغال **(ذمة المالك بالعوض يكون بعد عمل العامل من دون إشغال لذمة العامل بالعمل أبداً. ولأجل ذلك صارت إيقاعاً).**

**ومعناه:** أنّ إيقاعية الجُعالة متقومةٌ باشتغال ذمة المالك بالعوض في طول عمل العامل مِن دون اشغال ذمة العامل بالعمل.

وهنا فهم السيد الحكيم السبط (قدس سره الشريف) من عبارة جده (أعلى الله مقامه) أنّ المقصود بالإشغال هو حق المطالبة، أي أنْ يطالبه بما ملك في ذمته من عملٍ مقابل أنْ يطالبه الأجير بما ملك في ذمته من مال، أو أنّ المراد بالإشغال هو الاستحقاق حيث بالإجارة استحقّ المستأجر على الأجير عملاً في ذمته واستحقّ الأجير على المؤجر أُجرةً في ذمته.

فأفاد السيد الحكيم السبط في كتابه [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص200] بقوله: **(هذا من لوازم)** وآثار **(التنجيز في العقد)** أي أنّ حق المطالبة أو الاستحقاق في طول العقد لا أنّه به يتحقق العقد **(وليس هو معياراً في العقد، بل معياره)** أي العقد **(ابتناء التزام كل منهما على التزام الآخر بشيء واحد، وهو في المقام)** أي في الإجارة **(المعاوضة بين العمل والأجر).**

كما فهم سيدنا الخوئي (قدس سره) والسيد الأُستاذ السيستاني (مد ظله) من العبارة حق المطالبة، فتصدى السيد الخوئي لتغيير العبارة وتبعه السيد السيستاني، وعبارة سيدنا الخوئي في كتابه [منهاج الصالحين، مؤسسة الخوئي الإسلامية، طبعة 1424هـ - 2004م، ج2، ص82] قال: **(مسألة 379): إذا قال: إن خطت هذا الثوب بدرز فلك درهم وإن خطته بدرزين فلك درهمان، فإن قصد الجعالة كما هو الظاهر صح وإن قصد الإجارة بطل، وكذا إن قال: إن خطته هذا اليوم فلك درهم وإن خطته غدا فلك نصف درهم. والفرق بين الإجارة والجعالة أن في الإجارة تشتغل)** ولم يقل إشغال **(ذمة العامل بالعمل للمستأجر حين العقد وكذا تشتغل ذمة المستأجر بالعوض ولأجل ذلك صارت عقدا)** فبالمقابلة بين الاشتغالين صارت الإجارة **(وليس ذلك في الجعالة فإن اشتغال ذمة المالك بالعوض يكون بعد عمل العامل من دون اشتغال لذمة العامل بالعمل أبدا. ولأجل ذلك صارت إيقاعا).**

ولعل إبدالهم للعبارة من "الإشغال" إلى "الاشتغال" أنّهم قد فهموا من الإشغال أنّه الإلزام، وحيث إنّ هذا الإلزام متأخرٌ على العقد فيكون العقد ثم الإلزام؛ بقرينة تفريق السيد الحكيم الجد (قدس سره) نفسه في ذيل العبارة بين الإشغال والاشتغال.

**ولكن:** لا يبعد نظر السيد الحكيم الجد (قدس سره) إلى إيجاد العلقة الوضعية الناشئة عن الإجارة مقابل العلقة الوضعية الناشئة عن الجُعالة؛ بلحاظ أنّ العلقة الوضعية من مقومات العقد أيضاً؛ إذ أنّ العقد هو عبارةٌ عن الربط بين التزامين بما ينتج علقةً وضعية، وقد مرّ: أنّ التعهد بإزاء التعهد ليس عقداً؛ لأنّ العقد ينتج علقةً وضعيةً كالزوجية أو الملكية أو الحقية أو الوكالة، أما التعهد بإزاء التعهد كأنْ يقول: "أتعهدُ أنْ أخرُجَ من الدار إذا تعهدت أنْ تحضرَ الدرسَ" فهذا ليس بعقدٍ بل هو مجرد تعهدٍ يُلزم الوفاء به؛ من باب قول الله تبارك وتعالى: **(وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا)** [الإسراء، 34]، لا من باب العقد كي يندرج تحت قوله سبحانه وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)** [المائدة، 1].

فبما أنّ مِن مقومات العقد العلقةُ الوضعية لذلك قال السيد الحكيم الجد (قدس سره الشريف) في عبارته في المنهاج: **(إن في الإجارة إشغال ذمة العامل بالعمل للمستأجر حين العقد. وكذا إشغال ذمة المستأجر بالعوض. ولأجل ذلك صارت عقداً)** حيث إنّ الإجارة متقومة بهذه العلقة الوضعية وهي إشغال ذمة العامل بإشغال ذمة الأجير فلذلك صارت عقداً؛ لأنّ العقد لا ينفك عن العلقة الوضعية الطرفينية، بخلاف الجُعالة فإنّها وإنْ أنتجت علقةً وضعية لكنها علقة وضعية طرفية - لا طرفينية - أي هي من طرف المالك عند الإتيان بالعمل، فإنّ اشتغال ذمة المالك بالعوض يكون بعد عمل العامل من دون طرفٍ آخر لها في حق العامل.

ويصح بذلك تعليل الفرق بينهما بالقول: إنّ العلقة الوضعية المقومة لعقد المعارضة إشغال ذمة الأجير بالعمل بإزاء إشغال ذمة المستأجر بالأجر بخلاف العلقة الوضعية في الجعالة فإنّها من طرفٍ واحد، وليس نظره الشريف لما يحقق العقد الإنشائي كي يقال بأنّ: **(هذا من لوازم التنجيز في العقد وليس هو معياراً في العقد، بل معياره ابتناء التزام كل منهما على التزام الآخر بشيء واحد، وهو في المقام المعاوضة بين العمل والأجر).**

فإنّه مضافاً للخدش في تعريفه؛ حيث إنّه عرف العقد بقوله: **(ابتناء التزام كل منهما على التزام الآخر بشيء واحد)** فكأنّ هناك تعليقاً معيّاً من الطرفين أي كلٌّ منهما علّق التزامه على التزام الآخر، وليس العقد كذلك؛ بل المعيار في العقدية هو مجرد المقابلة أي التزامٌ بالتزام، أو ملكية بملكية، لا أنّه التزام مبنيٌّ على التزام الآخر على نحو التوقف المعيّ.

مضافاً إلى هذا، أنّ ظاهر سياق عبارة المنهاج النظر لما يتحقق به العقد الفعلي مقابل الإيقاع لا لما يبتني عليه العقد الإنشائي، والتعبير بالإشغال بمعنى أنّ كلّاً منهما ببركة العقد أشغل ذمة الآخر - أي أوجد العلقة الوضعية - فإنّ المستأجر بالعقد أشغل ذمة الأجير بالعمل والأجير بالعقد أشغل ذمة المستأجر بالأُجرة لا حقُّ المطالبة.

وكما علّق السيد الحكيم السبط على عبارة جده السيد الحكيم (قدس سرهما) في قوله: **(ولأجل ذلك صارت عقداً)**، كذلك علّق على عبارة جده التي ذكرها في ذيل المسألة وهي: **(ولأجل ذلك صارت إيقاعاً)**، فقال في كتابه [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص201]: **(إنما صارت إيقاعاً لأنه يكفي في نفوذها)** أي الجُعالة **(التزام دافع الأجر وحده)** أي التزام طرفي **(من دون حاجة لالتزام العامل. وإنما لم يستحق العامل الأجر حين إنشاء الجعالة ولم تنشغل ذمته بالعمل لأن المنشأ للجاعل ليس هو استحقاق الأجر فعلاً)** وبنفس العقد **(بل معلقاً على العمل. وإنما لم تنشغل ذمته بالعمل لعدم تضمن إنشاء الجعالة لذلك، بل مجرد استحقاق الجعل عليه)** أي على العمل **(بعد وقوعه. ولو تضمنت انشغال ذمته بالعمل احتاج إلى رضاه)** وقبوله **(وصارت عقداً)** لا إيقاعاً.

تم الكلام في تصحيح المعاملة من باب الجعالة.

**التخريج الثالث:** تصحيح المعاملة من باب أنّها معاملة مستقلة:

وهو الذي بنى عليه السيد الحكيم السبط (قدس سره) من تصحيح المعاملة من باب الجُعالة الإلزامية، أي جُعالة عند التزام العامل بالعمل، وكأنّه قال: "إنْ التزمت لي بالعمل فلك أجرٌ" لكن الأجر في طول العمل، فهي جُعالة ليست ابتدائية وإنّما جُعالة في طول الإلزام.

قال (قدس سره الشريف) في كتابه [مصباح المنهاج، كتاب الإجارة، ص199]: **(وبعبارة أخرى: الصادر من المستأجر جعالة على كل من العملين. غاية الأمر أنها ليست جعالة ابتدائية، التي هي إيقاع غير لازم يمكن الرجوع فيه قبل تحقق العمل، بل جعالة مبنية على التزام الأجير فعلاً بأحد العملين تخييراً، فيرجع المجموع إلى عقد لازم لا يمكن الرجوع عنه من أحد الطرفين).**

**والحمد لله رب العالمين**

# 120 - كتاب\_الإجارة\_194\_مما\_يشترط\_في\_صحة\_الإجارة\_الثلاثاء\_1\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل ما سبق:** أن السيد الحكيم السبط قدس سره أفاد [في كتاب الإجارة من مصباح المنهاج ص199] أن هذه المعاملة يمكن تصحيحها بأن تكون عقداً مستقلاً، ومرجع العقد المذكور إلى التزام المستأجر - أي الأجير - فعلاً بأحد العملين تخييراً، بنحو يكون ذلك مستحقاً عليه بالعقد في مقابل التزام المؤجر - أي المستأجر - بثبوت كل من الأجرين عند حصول العمل الذي يناسبه بنحو الجعالة المبني على استحقاق الجعل بعد العمل، وبعبارة أخرى: الصادر من المستأجر هنا جعالة على كل من العملين، غاية الأمر أنها ليست جعالة ابتدائية التي هي إيقاع غير لازم ويمكن الرجوع فيه قبل تحقق العمل، بل هي جعالة مبنية على التزام الأجير فعلاً بأحد العملين تخييراً، فيرجع المجموع - من الجعالة والتزام الأجير - إلى عقد لازم، لا يمكن الرجوع عنه من أحد الطرفين، ومجرد خروج العقد المذكور عن ما هو المعهود في باب الإجارة من ابتنائها على المعاوضة بين ملكين ليس محذوراً بعد عموم نفوذ العقود بقوله تعالى: (أوفوا بالعقود).

**ولكن ما أفيد محل تأمل:**

**أولاً:** بأن الجعالة هي عبارة عن إنشاء تملك العامل للأجر على فرض حصول العمل بنحو شرط النتيجة بحيث لو لم يحصل العمل فلا ملك للأجر من قبله، وهذا مما لا يعقل أن يكون لازماً بالفعل، لأن ما أنشأه مشروط فلا يعقل أن يكون لازماً إلا عند حصول شرطه وهو العمل. فإن كان المقصود من قوله: **(أنه جعالة مبنية على التزام العامل حين العقد بأحد الفعلين)** أن المبني على التزام العامل هو تملك الأجر فهذا خلف كونه مبنياً على حصول العمل خارجاً لا على التزام العامل، وإن كان المقصود أن المبني على التزام العامل نفس الإيقاع والإنشاء فمن الواضح أن ذلك لا يقتضي إلزام المالك بعدم الرجوع، وإن كان المقصود أن ما حصل منه حين التزام العامل بأحد الفعلين هو: التعهد بما أنشأه من التملك لا مجرد الوعد، لم يكن ذلك هو الجعالة، لأن إيقاع الجعالة ليس متقوماً بأي تعهد، ولا مقتضياً له فالصادر تعهد بالجعالة.

**وثانياً:** أن التزام العامل بأحد العملين ليس معاوضة كما أفاد قدس سره، إذ لا يقابله في الطرف الآخر عوض مالي، لأن العوض إنما هو على فرض حصول العمل، وليس بإزاء التزام المالك بأحد العملين حين المعاملة، كما أنه ليس هبة لاشتراط الهبة بكون متعلقها من الأعيان اتفاقاً فلا شمول فيها لهبة العمل في الذمة كما في الجواهر [ج28 ص159]، فإذا لم تكن معاوضة ولا هبة مشروطة فلا ملزم للعامل بأحد العملين وضعا، فإن مجرد المقابلة بين التعهدين غاية ما يقتضي هو الوجوب التكليفي من باب لزوم الوفاء بالعهد لقوله تعالى: (وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولاً) لا اللزوم الوضعي المستند لـ (أوفوا بالعقود) لعدم صدق العقد عليه مع عدم تحقق علقة وضعية به، إلا أن يكون مبنى السيد قدس سره أن المقابلة بين التمليك والتعهد نحو من العقد، وهو محل منع كما سبق في تعريف العقد في أوائل بحث الإجارة، أو أن مدعاه أن التمليك من قبل العامل بإزاء الالتزام من قبل المالك يؤول إلى التعويض بحق السلطنة، أي أن مرجع المعاملة لثبوت علقة وضعية للمالك على العامل وهي ملكية أحد الفعلين، وللعامل على المالك وهي حق السلطنة عليه بالالتزام بالملك على فرض حصول العمل، فيكون مؤدى المعاملة هو المعاوضة بين الطرفين - أي بين الملك والحق - وبالتالي يشمله (أوفوا بالعقود)، ولكن هذا لا يظهر من عبارته قدس سره الشريف.

**تعقيب في المسألة:** ذكر سيد العروة قدس سره: **(وعلى ما ذكرناه من البطلان فعلى تقدير العمل يستحق أجرة المثل).**

وأفاد السيد الخوئي قدس سره في تعليقته على العروة بقوله: **(هذا إذا لم تكن أجرة المثل أزيد من وجه الإجارة، وإلا لم يستحق الزائد فيما إذا كان المؤجر عالماً بالغبن أو كان مقدماً على الإجارة مطلقاً).** والمقصود بذلك - كما أفاد سيد العروة قدس سره - أن من أتى بالعمل كما لو أتى بالخياطة بدرز أو بدرزين استحق أجرة المثل على عمله، إذ بعد أن لم يمض الشارع الأجرة المسماة - لأن الإجارة فاسدة وأن وجودها كالعدم - لم يستحق الأجير الأجرة المسماة، ولكن عمل العامل كمال المالك لا يذهب هدراً وقد وقع بأمر من المستأجر وهو الذي استوفاه فلا جرم يضمن لصاحبه أجرة المثل.

هكذا ذكره الماتن وغيره من الفقهاء مرسلين له إرسال المسلمات، ولكن للنظر في إطلاقه مجال واسع، لأن مؤدى ذلك أن العامل يستحق أجرة المثل حتى لو كانت أزيد من الأجرة المسماة، كما لو كانت خياطة الثوب بدرزين تسوى خمسة دراهم بينما الأجرة المسماة درهمان، فخاط الأجير الثوب بدرزين، فإنه لا يستحق الأجرة المسماة لأن الإجارة فاسدة بل يستحق أجرة المثل ولكن هذا غير تام.

**وبيان ذلك بعرض عدة فروض:**

**الفرض الأول:** ما إذا كانت أجرة المثل أكثر من المسماة مع كون الفارق متعارفاً بينهما، كالمثال السابق ففي هذا الفرض لا ضمان لأجرة المثل كما ذكر قدس سره [الموسوعة ج30 ص83] بقوله: **(لا ضمان لأجرة المثل، والوجه في عدم ضمانها أن احترام المال وإن استوجب الضمان لكنه مراعى بعدم إقدام المالك على إلغاء احترام ماله، وللإقدام على الإلغاء صورتان:**

**الصورة الأولى: الإقدام المجاني كما لو أمر المالك زيداً أن يخيط له الثوب مجاناً ففعل، لم يكن له بعدئذ المطالبة بالأجرة، إذ هو بنفسه ألغى احترام ماله وأقدم على المجانية، فمال المسلم وإن كان محترماً إلا أن احترامه مخصوص بعدم الإقدام على الإلغاء إما كلاً أو بعضاً.**

**الصورة الثانية: أن يقدم على الأجر الأقل عالما بذلك أم جاهلاً، كما لو آجر داره كل شهر بعشرة دنانير بإجارة فاسدة، سواءً علم المستأجر بالفساد أم لم يعلم، ولكن أجرة داره ليست بعشرة بل بعشرين مثلاً، فإذا استوفى المستأجر سكنى الدار شهراً لم تكن للمالك المطالبة بالتفاوت إذ هو بنفسه أقدم على إلغاء احترام المال وسلط المستأجر على داره إزاء تلك الأجرة الضئيلة، فلأجل أنه أقدم على إسقاط الاحترام بالنسبة لهذه الزيادة لم يكن له حق المطالبة بها، ومن المظنون بل المطمئن به أن الأمر كذلك حتى في عرف العقلاء، فإنهم لا يلتزمون بالضمان في أمثال هذه الموارد أزيد مما أقدم عليه المالك، فلا يطالبون المستأجر بأزيد مما عين له. ولا فرق ما ذكرناه بين صورة علم المالك أو العامل بكون المسمى أقل من أجرة المثل أو جهلهما لأن النكتة هي الإقدام، والإقدام مشترك بين الفرضين فرض العلم وفرض الجهل).**

هذا كله في الفرض الأول وهو من أقدم على أجرة أقل من أجرة المثل لكن التفاوت بسيط.

**الفرض الثاني:** [ما ذكره آخر ص84] وهو ما إذا كان التفاوت بين الأجرتين فاحشاً مع جهل المستأجر أو العامل، فقال قدس سره: **(نعم يفترقان في اختصاص صورة الجهل بما إذا لم يكن التفاوت فاحشاً بحيث كان موجباً لخيار الغبن لو كانت الإجارة صحيحة)** كما لو استأجر عاملاً على كنس داره بألف دينار عراقي مع أن أجرة المثل لكنس الدار تساوي خمسين ألف، فالتفاوت فاحش بين الألف والخمسين ألف، ففي مثل هذا الفرض لو كانت الإجارة صحيحة لكان للأجير خيار الغبن، وحيث إن الإجارة فاسدة والأجير جاهل - فهو وإن أقدم على هذه الإجارة وهي كنس الدار بألف، لكنه أقدم جاهلاً، وتبين أن التفاوت بين أجرة المثل والأجرة المسماة فاحش - فحينئذ يستحق أجرة المثل، لأن إقدامه هنا على الإجارة كان مبنياً على الشرط الارتكازي، وهو أن لا يكون مغبوناً ومغروراً، وبما أنه تبين أنه مغبون وأن أجرة المثل أكثر من ذلك فهو لم يقدم على إلغاء مالية عمله بهذا المستوى الفارق بين الأجرتين، فلا إقدام له من الأول ويكون المقتضي للإلغاء حينئذ قاصراً فله أجرة المثل.

**الفرض الثالث:** أن تكون أجرة المثل أقل، كما لو استأجره على كنس داره بخمسين ثم تبين أن الإجارة فاسدة وأن أجرة المثل عشرة أو عشرين، فهنا قال قدس سره [ص84]: **(نعم لو انعكس الأمر فكانت أجرة المثل أقل من المسماة لم يكن للمالك)** أو العامل الذي يمتلك الأجرة **(وقتئذ مطالبة الزائد لا من باب الإقدام حيث لم يقدم)** على الأقل كما في الفروض السابقة **(لكن لعدم الملزم)** لدفعه، وهو الإجارة المفروض فسادها، فلا مقتضي لضمان المستأجر إلا لأجرة المثل القليلة، لأن الأجرة الأكثر إنما يستحقها بالإجارة والإجارة فاسدة.

**والحمد لله رب العالمين**

# 121 - كتاب\_الإجارة\_195\_تتمة\_المسألة\_11\_المسألة\_12\_الأربعاء\_2\_ذي\_القعدة

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل مبنى سيدنا الخوئي قدس سره:** أن ما هو المشهور بين الأعلام من أن من أقدم على الإجارة الفاسدة وكانت أجرة المثل أعلى من الأجرة المسماة لم يستحق الأجرة المسماة لفساد الإجارة ولكنه يستحق أجرة المثل، لأنه لم يقدم على العمل مجاناً وإنما أقدم على العمل بأمر المستأجر، فالعمل مضمون على المستأجر بقيمته السوقية، كذلك من آجر داره بأجرة أقل من أجرة المثل فإنه على فرض فساد الإجارة يضمن المستأجر للمالك أجرة المثل للمنفعة التي استوفاها، حيث إن المالك لم يبذل منفعة الدار مجاناً وإنما بذلها على نحو الضمان، فإن لم تكن مضمونة بالإجارة لفسادها فهي مضمونة بالقيمة السوقية.

إلا أن ذلك ممنوع على إطلاقه، والوجه في ذلك: أن من أقدم على الإجارة بأجرة أقل من أجرة المثل فقد أقدم على إلغاء مقدار من مالية عمله أو مالية منفعته، وإن لم يكن إقداماً على إلغاء تمام المالية، فإن مالية منفعة الدار تسوى خمسين وقد أقدم على تأجيرها بثلاثين، أو أن عمله يسوى خمسين وقد أقدم على إجارة نفسه بثلاثين، فإن من أقدم على إجارة بأجرة أقل من أجرة المثل فقد ألغى حرمة ماله بهذا المقدار ما لم يكن الفارق بينهما تفاوتاً فاحشاً كما ذكر. ولا فرق في ذلك - كما يقول - بين حال العلم والجهل، بمعنى أن من أقدم على الإجارة بعشرة جاهلاً بكونها إجارة فاسدة،وتبين أن الإجارة فاسدة وأن اجرة عمله في السوق هي عشرون فلا يستحق إلا الأجرة التي سميت لا أكثر من ذلك.

**ويلاحظ عليه:** أن الصحيح هو التفصيل بين حال العلم والجهل في جميع الفروض التي ذكرها من دون فرق بين فرض التفاوت الفاحش وعدمه، ففي حال الجهل بفساد الإجارة سواء كان الجهل من المتعاملين أو من أحدهما مع فرض كون القيمة السوقية لعمله أو ماله أكثر من الأجرة المسماة فإنه لم يقدم على إهدار مالية ماله أو عمله لا كلاً ولا بعضاً وإنما اقدم على المعاوضة، ومعنى الإقدام على المعاوضة هو الإقدام على المبادلة بالأجرة المسماة مشروطاً بصحة المعاملة، وتحقق الملكية بالعقد، فإن انكشف فساد المعاملة فلا إقدام على التضحية بمالية ماله أو عمله، ومقتضى القاعدة حينئذ ضمان ما استوفي من المال أو العمل بالقيمة السوقية أي أجرة المثل.

وأما مع فرض العلم بفساد المعاملة والالتفات للاختلاف بين أجرة المثل والأجرة المسماة ومع ذلك أقدم على تنفيذ المعاملة وترتيب الأثر عليها وإن لزم من ذلك استيفاء ماله أو ملكه فقد أقدم على إلغاء مالية ماله، فليس له القيمة السوقية لو كانت أكثر من القيمة المسماة من دون فرق بين البيع والإجارة. أو فقل: إنه قد أقدم على بذل المالية للغير بغض النظر عن حكم الشارع بفساد المعاملة ولذلك أفتى السيد الأستاذ مد ظله الشريف بجواز التصرف في عوض المعاملة المحرمة وضعاً لإحراز رضا المالك بلحاظ عدم مبالاته بحكم الشارع بفساد المعاملة، كما في المعاوضة على الميتة أو الخمر أو آلات القمار أو الات اللهو، فإن المشتري الذي أقدم على بذل العوض للميتة أو آلات القمار أو آلات اللهو أو أقدم على الشرط الربوي - أي ألزم نفسه بالفائدة الربوية - غير مبالٍ بالحكم الشرعي فهو مقدم على تنفيذ المعاملة وترتيب الآثار عليها صحت شرعاً أم لم تصح ففي مثل ذلك يستحق البائع العوض وإن كانت المعاملة فاسدة، ويجوز له التصرف فيه حتى التصرفات المتوقفة على الملك.

وما ورد من أن ثمن الميتة سحت مثلاً لا يراد به حرمة التصرف في ثمن الميتة وضعاً وإن كان المشتري مقدماً على المعاملة على كل حال، فإن ظاهر قوله عليه السلام: (ثمن الميتة سحت) الكناية عن إلغاء مالية الميتة الذي يعني فساد المعاملة، فثمن الميتة سحت بما هو ثمن في المعاملة لا بما هو مبذول من قبل مالك المال، أي أن حلية المال حينئذ للبائع ليست بسبب المعاملة كي يكون الثمن سحتاً، وإنما حلية المال لإحراز رضا المالك بالتصرف فيه على كل حال صحت المعاملة أو فسدت.

تم الكلام في المسألة الحادية عشر بتفاصيلها.

**المسألة الثانية عشر:** قال سيد العروة: **(مسألة 12: إذا استأجره أو دابّته ليحمله أو يحمل متاعه إلى مكان معيّن في وقت معيّن بأُجرة معيّنة كأن استأجر منه دابّة لإيصاله إلى كربلاء قبل ليلة النصف من شعبان ولم يوصله فإن كان ذلك لعدم سعة الوقت وعدم إمكان الإيصال فالإجارة باطلة، وإن كان الزمان واسعاً ومع هذا قصّر ولم يوصله فإن كان ذلك على وجه العنوانيّة والتقييد لم يستحقّ شيئاً من الأُجرة، لعدم العمل بمقتضى الإجارة أصلاً، نظير ما إذا استأجره ليصوم يوم الجمعة فاشتبه وصام يوم السبت. وإن كان ذلك على وجه الشرطيّة بأن يكون متعلّق الإجارة الإيصال إلى كربلاء ولكن اشترط عليه الإيصال في ذلك الوقت فالإجارة صحيحة والأُجرة المعيّنة لازمة، لكن له خيار الفسخ من جهة تخلّف الشرط، ومعه يرجع إلى أُجرة المثل.).**

**وهنا مطالب:**

**المطلب الأول:** قد أفاد سيد العروة التفصيل بين فرض عدم سعة الزمان فالإجارة باطلة، وفرض سعة الزمان وقد فصل فيه بين كون الزمن قيداً أو شرطاً.

ولكن يلاحظ على الفرض الأول أن الصحيح هو: التفصيل بين القيدية والشرطية، أي إذا استأجره على أن يوصله إلى كربلاء ولم يكن الوقت واسعاً فإن كان الإيصال في الوقت المعين قيداً فالإجارة باطلة، وأما إذا كان الإيصال في الوقت المعين شرطاً فالإجارة صحيحة، لأنه لم يستأجره على الإيصال في الوقت المعين كي يقال بأن الوقت لا يسع، وإنما استأجره على الإيصال إلى كربلاء مع شرط الإيصال في الوقت المعين، فمقتضى ذلك بطلان الشرط لا المعاملة، وهو ما أفاده سيدنا الخوئي قدس سره في تعليقته على عبارة العروة (فالإجارة باطلة) حيث قال: **(إذا كان متعلق الإجارة هو الدابة وكان الإيصال في الوقت المعين شرطاً فهو من اشتراط أمر غير مقدور، والصحيح فيه صحة العقد وإلغاء الشرط)،** ولا ملازمة بين فساد الشرط وفساد العقد كما سيأتي بيانه.

**المطلب الثاني:** ما ذكره السيد الخوئي قدس سره وهو الفرق بين الشرط والقيد، والفرق بين أنواع الشروط ومعانيها، وحيث إن هذه الكبرى متكررة، لذلك نعرض ما تعرّض له قدس سره [ج30 ص85] بتصرّف منّا:

**(أقول: ينبغي بسط الكلام حول تحقيق معنى الشرط وما به يمتاز عن القيد وموارد اختلاف أحدهما عن الآخر حسبما يسعه المجال ويسعه المقام:**

**فنقول: إن للشرط إطلاقين: الشرط الفلسفي والشرط الأصولي.**

**فالأول: - وهو الشرط الفلسفي - ما هو المصطلح عليه عند أهل الفلسفة المعدود لديهم من أجزاء العلة وهو الدخيل في فعلية المقتضى لا في العلية، إما من جهة كونه متمماً لقابلية القابل أو من جهة كونه مصححاً لفاعلية الفاعل.**

**فالأول: كالمماسة، أي مماسة الجسم للنار، فإن من الواضح أن المقتضي للإحراق وما ينشأ منه الأثر إنما هو النار لا المماسة، وإنما المماسة شرط بمعنى متمم لقابلية القابل، أي لا تكون قابلية الجسم للاحتراق تامة إلا بالمماسة.**

**والثاني: وهو ما كان مصححاً لفاعلية الفاعل كالقدرة في تحقق الفعل الاختياري، فمن أراد المشي يحتاج إلى قدرة على المشي، فالقدرة وإن لم تكن علة لوجود المشي - لأن الفعل يستند إلى فاعله وإرادته - لكن تأثير الإرادة مشروط بالقدرة بمعنى كون القدرة مصححة لفاعلية الفاعل وإن لم تكن دخيلة في أصل العلية.**

**والثاني: - وهو الشرط بالمعنى الأصولي - فهو نوعان: ما يكون شرطاً شرعياً - أي ما كان من قبل الشارع والمقنن -، وما يكون شرطاً معاملياً - أي شرطاً في المعاملة بين الطرفين، وهو الذي سيأتي بحثه -.**

**أما الشرط الشرعي فهو نحوان: لأنه إما شرط في الحكم أو شرط في المتعلق، فما كان شرطاً في الحكم فهو ما يؤخذ في نفس الأحكام التكليفية أو الوضعية كالوجوب والحرمة والملكية والزوجية، فيقال: إن دلوك الشمس شرط في وجوب الصلاة، ويقال: إن الصيغة الخاصة شرط في تحقق الزوجية بين الفردين، فإنه لا شبهة في أن معنى الشرطية هنا ليس كمعنى الشرطية بالمعنى الفلسفي، فإن الحكم الشرعي فعل اختياري يصدر ممن بيده الحكم من غير إناطة بالدلوك الخارجي، بل المراد من الاشتراط هنا أخذ الشرط في موضوع الحكم مفروض الوجود بحيث تدور فعلية الحكم مدار فعلية الشرط.**

**وبناءً على هذا فمرجع الشرط في الحكم إلى أنه جزء من الموضوع، فكما أن قولنا: (الخمر حرام) يرجع إلى قولنا: (إن كان المائع خمراً فهو حرام)، فكذلك جملة (إن استطعت فحج) ترجع إلى قولنا: (المستطيع يحج)، فيعبر عن المعنى الواحد تارة بالجملة الحملية وأخرى بالجملة الشرطية.**

**وبالجملة فالشروط في باب الأحكام برمّتها قيود أخذت في الموضوع مفروضة الوجود وإن عبّر عنها بالشرط).**

إلا على مبنى المحقق الشيخ هادي الطهراني صاحب المحجة قدس سره حيث ذهب إلى أن شرط الحكم هو الشرط بالمعنى الفلسفي، إذ لولا دخله في الملاك لما كان شرطاً في الحكم، فأخذه في الحكم مجرد تعبير عن دخله في الملاك. فبما أنه دخيل في الملاك فالفرق بينه وبين شرط المتعلق أنه دخيل في أصل اتصاف الفعل بالملاك، إما على نحو متممية القابل أو على مصححية الفاعل، بينما شرط المتعلق دخيل في فعلية الملاك لافي أصل الاتصاف وهو محل تأمل في محله.

كما أن ما أفاده من أن شرط الحكم ما يكون دخيلاً في الموضوع بحيث تدور فعلية الحكم مداره قد ناقش فيه بعض الأعلام، ومنهم السيد الصدر قدس سره - في بحث الاستصحاب التعليقي - حيث أفاد أن لفعلية الحكم مراتب ودرجات، فالشرط في الحكم لا يعني أن لا فعلية للحكم أصلاً إلا بفعليته، بل لفعلية الحكم مرتبتان، فهو فعلي بلحاظ بعض الشروط وليس فعلياً بلحاظ بعض الشروط الأخرى. وهو محل كلام في بحث الاستصحاب التعليقي.

**والحمد لله رب العالمين**

# 122 - كتاب\_الإجارة\_196\_المسألة\_12\_السبت\_5\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أن سيدنا الخوئي قدس سره [الموسوعة - كتاب الإجارة ج3 ص86] ذكر أن الشرط نوعان: شرط شرعي وشرط معاملي، والشرط الشرعي وهو ما كان مقرراً من قبل المشرع نحوان: شرط في الحكم ومضى الكلام فيه، والنحو الثاني ما كان شرطاً في المتعلق - وشرط المتعلق ما يؤخذ في متعلقات الأحكام لا في نفس الأحكام، نظير اعتبار الطهارة والستر والاستقبال في الصلاة ونحوها من شرائط المأمور به، حيث إن الشرط في المتعلق مغاير لشرط الحكم، فإن شرط الحكم قيد في الموضوع، ولذا تدور فعلية الحكم مدار فعليته، بينما شرط المتعلق يعني أن المأمور به ليس طبيعي الصلاة بل حصة من الصلاة، وهي الحصة المتقيدة بهذه الشروط كالستر والطهارة والاستقبال، على نحو يكون التقيد داخلاً والقيد خارجاً (وحصة الكل مقيداً يجي - تقيد جزء وقيد خارجي)، والتقيد هو المأمور به بالأمر الضمني وليس القيد، وهذا هو محط الخلاف بين الأعلام والمحقق النائيني قدس سره، حيث ذهب المحقق النائيني إلى أن الأمر بالمركب - وهو الأمر بالصلاة - أمر بأجزائه، والأمر بالمشروط أمر بالشرط، فالأمر بالصلاة أمر بالطهارة، مما يعني أن الطهارة مأمور بها أمراً ضمنياً من خلال الأمر بالصلاة.

ولكن هناك فرقاً واضحاً بين الأجزاء والشروط، فإن المأمور به بالأمر الضمني هو الأجزاء، والجزء ما كان داخلاً قيداً وتقيداً في المأمور به، مثل الركوع فإنه مأمور به بالأمر الضمني لدخالته في الصلاة قيداً وتقيداً، وأما الوضوء فليس مأموراً به بالأمر الضمني، بل المأمور به بالأمر الضمني تقيد الصلاة بالوضوء لا نفس الوضوء، فالتقيد الذي هو جزء تحليلي هو المأمور به بالأمر الضمني، وأما القيد نفسه فهو خارج عن المأمور به، فلا مجال للخلط بين الشروط والأجزاء في هذه الجهة.

كما أنه لا كلام في أن شروط الوجوب توجب تضيق الواجب، أي أن كل شرط يؤخذ لحاظاً في الوجوب فهو مأخوذ ذاتاً في الواجب، مثلاً وجوب صلاة الظهر منوط بالعقل والبلوغ ودلوك الشمس، واشتراط الوجوب لحاظا بهذه الشروط يقتضي أن الواجب - وهو متعلق الأمر أيضاً - متقيد بها ذاتاً من باب ضيق فم الركية، فليس الواجب - أي الصلاة المأمور بها - إلا الصلاة عن بالغ عاقل عند دلوك الشمس، فشروط الوجوب توجب ضيق الواجب لكن هل العكس ثابت? أي هل أن شروط الواجب توجب تضيق الوجوب، فالصلاة المأمور بها هي الحصة الخاصة وهي الصلاة عن ستر وطهارة واستقبال، فهل اشتراط الواجب بهذه الأمور لحاظاً يوجب تضيق الوجوب ذاتاً بحيث لا يكون الوجوب إلا حصة خاصة من الأمر وهي الحصة المتضيقة بهذه الحصة من المتعلق وهو الصلاة؟ هذا محل بحث في الأصول.

هذا تمام الكلام في النوع الأول وهو الشرط الشرعي بنحويه شرط الحكم وشرط المتعلق.

**النوع الثاني: الشرط المعاملي،** وهو محل البحث في باب المعاملات، وقد أفاد قدس سره [المصدر السابق ص87] بتصرّف: (أن المراد بالشرط المعاملي ما يطلق في باب العقود والإيقاعات أعني الشروط المجعولة من قبل المتعاقدين لا المعتبر من ناحية الشرع أو العقلاء، كاشتراط البائع على المشتري أن يخيط ثوبه أو اشتراط المؤجر على المستأجر أن لا يدخل أحداً الدار، ونحو ذلك مما يشترط في متن العقد أو الإيقاع ) - وقد ذكر للشرط المعاملي ثلاثة معانٍ -:

**المعنى الأول:** ما ذهب إليه المحقق النائيني وتبعه سيدنا الخوئي قدس سرهما وأفاض في شرحه في المقام: أن الشرط المعاملي هو عبارة عن الربط المتحقق بتعليق الالتزام على أمر أو تعليق المنشأ على الالتزام بأمر.

**المعنى الثاني:** ما ذهب إليه جملة من الأعلام ومنهم بعض الأكابر قدس سره [في كتاب البيع باب الشروط]، حيث التزم بأن الشرط المعاملي الالتزام في الالتزام.

**المعنى الثالث:** أن الشرط المعاملي هو المعنى العام للشرط، وهو ما يلزم من عدمه العدم وليس له معنى خاص به.

**فالمعنى الأول:** وهو ما ذهب إليه المحقق النائيني وتبعه سيدنا الخوئي قدس سرهما، فأفاد [في ص87]: (فإن للشرط هنا معنى قد ذكر الفقهاء في تفسيره أنه التزام في التزام، مثلاً إذا اشترط المؤجر على المستأجر للدار أن لا يدخل أحداً في الدار غيره، فمعنى الشرط أن المستأجر التزم على نفسه في ضمن الالتزام العقدي - وهو الالتزام عبر عقد الإجارة - بهذا وهو أن لا يدخل أحداً دار المؤجر. ومن الظاهر جداً أنه ليس الشرط مجرد الظرفية والمقارنة، ضرورة أنه بمجرد الظرفية لا يقع موضوعاً لأي أثر شرعي، فلنفرض أنه باع وفي ضمن البيع أو مقارناً معه قال: (بعتك الكتاب بكذا وزر عني الحسين عليه السلام) أو قال: (بعتك الكتاب زر عني الحسين بكذا)، فلا يترتب على الأمر ضمن البيع أي أثر شرعي، لأنه لا يوجد ارتباط بين البيع وبين الأمر بالزيارة سوى الظرفية والمقارنة، أو قال (آجرتك الدار اقرأ سورة يس بكذا) فقبل الإجارة، فإن التقارن الحاصل بين هذين الالتزامين لا يستوجب الإلزام بما هو مظروف المستتبع لوجوب الوفاء ما لم تتحقق بينهما علقة الربط بحيث يعقد أحدهما بالآخر، فإن المعنى العام للشرط هو الربط فمثلا شرط الحكم بمعنى الربط، لأن الجاعل (الشارع) يربط الحكم بشرطه، وشرط المتعلق بمعنى الربط لأن الجاعل والشارع ربط المأمور به بأمر معين، والشرط في باب المعاملات أيضاً بمعنى الربط، لكن ما هو مصداق الربط في باب المعاملات؟ فلو قلت: (بعتك الكتاب بدينار واشترط عليك زيارة الحسين) فما معنى (اشترط عليك)? هل هو مجرد التزام في التزام كما يقول المشهور أم لا ؟ الظاهر أن الشرط يرجع إلى أحد معنيين على سبيل منع الخلو، فلا يخلو الشرط في المعاملات عن أحدهما وربما يجتمعان:

**أحدهما:** تعليق الالتزام بالعقد على تقدير خاص، وقد يكون خارجاً عن اختيار المتعاملين، ومعنى هذا الكلام أنه عندما يقول: (آجرتك الدار بكذا على أن تصبغ الدار) فقال: (قبلت) فما الذي أنيط بالصباغة؟ هل هو المنشأ وهو الملكية أو الإنشاء أو هو الالتزام بالإنشاء? فالمحتمل ثلاثة معاني:

**الأول:** تعليق المنشأ كالملكية، ولكن لا يمكن أن يكون ما أنيط بالصباغة نفس الملكية وإلا يلزم التعليق المبطل للعقود، لأن تعليق الملكية - وهي ملكية المستأجر للمنفعة على صباغته للدار - مبطل للعقود.

**وثانيهما:** تعليق الإنشاء، أي أن الإنشاء معلق على الصباغة، وهذا غير معقول لأن الإنشاء لا يولد إلا منجزاً ولا يعقل فيه التعليق. الثالث وهو: أن الالتزام بالإجارة معلق على الصباغة للدار، ومعنى تعليق الالتزام بالإجارة على أمر أنه لو لم يحصل لكان له حق الفسخ، فمرجع الشرط إلى التعليق لكن المعلق هو الالتزام بالمعاملة بمعنى عدم الفسخ.

لذلك قال قدس سره: (فهو ينشئ العقد مطلقاً من غير أي تعليق فيه إلا أنه يجعل التزامه بهذا العقد معلقاً على تحقق أمر أو وصف، كما لو باع السيارة بشرط أن تكون صناعة ألمانية فإنا لو فتشنا كيفية ارتباط البيع بصناعة الشركة التي هي أمر خارجي قد يكون وقد لا يكون، نرى أن البائع لم يعلق أصل البيع على الصناعة الخاصة ولا يجعل الإنشاء البيعي وهو التمليك منوطاً بها، كيف والتعليق في العقود مبطل بالإجماع، بل ليس مرادا له قطعاً، وإنما يعلق التزامه بالبيع المفروغ عن وجوده على وجود تلك الصفة بحيث لولاها لم يكن ملتزماً وله الحق أن يرفع يده عنه، وهذا مرجعه إلى جعل الخيار على تقدير عدم الصنع، ومن المعلوم أن تعليق الالتزام على شيء ليس أمراً باطلاً شرعاً.

**المصداق الثاني:** هو تعليق العقد لا تعليق الالتزام به، لكن المعلق عليه ليس الأمر الخارجي وإنما المعلق عليه تعهد الطرف الآخر حين العقد بهذا العمل. وهنا مسألة في أحكام البنوك يظهر بها الفرق بين التعليقين وهي ما ذكره جملة من الفقهاء في المسائل المستحدثة في أحكام البنوك - وحاصلها: أن المكلف إذا اقترض من البنك واشترط البنك عليه الفائدة، فمعنى الشرط هنا تعليق نفس التمليك يعني أن لا يملك البنك المال منجزا بل معلقا لكن لا على دفع المقترض للفائدة، بل على التزامه الفعلي بالفائدة، فالمعلق هو التمليك والمعلق عليه التزام المقترض فعلاً، وهذا الالتزام بالشرط الربوي في حد ذاته حرام، فلو قال شخص: (أنا وافقت على المعاملة مع البنك لكن ما التزمت في نفسي بتطبيق الشرط فلم ارتكب محرماً)، فإنه وإن لم يرتكب محرماً تكليفياً لكنه لم يتملك المال المقترض، لأن تمليك المال علق على التزامه.

ولذلك هناك فرق بين البنك الأهلي والبنك الحكومي أو المشترك، ففي البنك الأهلي لا يمكن توجيه الملكية لأن البنك الأهلي علق أصل القرض والتمليك على التزامه بالشرط فإن لم يلتزم لم يملك والالتزام محرم ملغى بنظر الشارع، بينما البنك الحكومي أو المشترك لو أقرض البنك العميل وعلّق الاقراض على التزام المقترض فسواء التزم العميل بالشرط أم لم يلتزم لم يملك بالقرض، فإن البنك حتى في البنك المشترك ليس له الولاية على تطبيق ما في الذمة على المال الخارجي ولا على فرزه، وبالتالي لا أثر لتمليك البنك، لكن يمكن للمقترض أن لا يلتزم بالشرط كي لا يرتكب المحرم، والمال وإن لم يملكه بعنوان القرض - لأن القرض معلق على التزامه المحرم - لكن يستطيع تملّك المال من باب استنقاذ مجهول المالك بإذن الحاكم الشرعي، فالمال المقترض يدخل في ملكه لكن لا من باب القرض - لأن البنك لا ولاية له على الإقراض - بل من باب استنقاذ مجهول المالك بإذن الحاكم الشرعي.

والخلاصة في المقام: أنه إذا علق العقد أو الإيقاع على الالتزام الفعلي للمخاطب فإنه ما لم يلتزم لم يتحقق العقد.

**والحمد لله رب العالمين**

# 123 - كتاب\_الإجارة\_197\_المسألة\_12\_الأحد\_6\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

سبق أن مبنى المحقق النائيني وسيدنا الخوئي قدس سرهما هو التعريف الأول للشرط، وهو أن الشرط عبارة عن الربط المتحقق بالتعليق، والتعليق له مصداقان: تعليق الالتزام بالمعاملة على أمر، وتعليق المعاملة على الالتزام.

والكلام فعلاً في النوع الثاني وهو تعليق نفس العقد كالبيع أو الإيقاع كالطلاق على التزام الطرف المقابل بشيء، فإن التزم حين العقد وإلا فلا عقد ولا إيقاع وكأنما لم يصدر شيء، وهذا النحو من التعليق ظاهر جداً في العقود الآبية عن الفسخ والتقايل كالنكاح على المشهور، بل المتسالم عليه من أن النكاح لا يقبل الفسخ والتقايل وإن ناقش فيه صاحب الجواهر قده واحتمل قبوله للفسخ ولكنه غير واضح، فإن الزوجية لا ترتفع إلا بالطلاق أو بالفسخ لعيوب خاصة دل النص عليها، وبالتالي فالنكاح لا يقبل تعليق الالتزام به على أمر، بل يقبل تعليقه على الالتزام بأمر.

**وبيان ذلك كما أفاد سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة - كتاب الإجارة ص88]:** أن المرأة لو زوجت نفسها بشرط الاستقلال في السكنى كأن اشترطت على الزوج أن يكون لها سكن مستقل فما هو المعلّق وما هو المعلّق عليه? ليس المعلّق هنا الالتزام بالنكاح، لأن معنى تعليق الالتزام أنه لو لم يحصل ما التزم به لكان لها الفسخ، والمفروض أن النكاح لا يقبل الفسخ، بل معنى تعليق النكاح على الشرط - وهو شرط الاستقلال في السكنى - أن نفس الزوجية معلقة على التزام الزوج حين العقد بتوفير السكن المستقل، بحيث لو لم يلتزم حين العقد بذلك فلا زوجية من الأساس، وكذلك لو طلق الرجل زوجته على أن ترجع له المهر فإن معنى الشرط هنا ليس تعليق الالتزام بالطلاق على إرجاع المهر بمعنى أنها لو لم ترجع المهر لكان له الفسخ، فإن الطلاق لا يقبل الفسخ والتراجع، بل معنى تعليق الطلاق على إرجاع المهر تعليقُ نفس الطلاق على الالتزام حين الطلاق بإعادة المهر، فلو لم تلتزم الزوجة حين الطلاق بإرجاع المهر لم يحصل طلاق، أي أن أصل الطلاق أو النكاح معلّق لكن لا على تحقق الشيء خارجاً كي يكون من التعليق المبطل، بل على الالتزام به من الطرف المقابل حين الإيقاع والعقد بمعنى تعهده به.

وهنا نقطة تضاف لكلامه قدس سره: وهو أنه إذا كان المعلّق عليه في العقود والإيقاعات التي لا تقبل الفسخ هو الالتزام حين المعاملة فلا بد أن يكون الملتزم به أمراً اختيارياً، إذ لا يعقل الالتزام والتعهد بأمر خارج عن الاختيار، لذلك لا وجه لأن يكون تزويج المرأة نفسها للرجل معلقا على أن يكون من السادة، لأنه إن كان تعليقاً للزوجية على كونه من السادة واقعاً فهو من التعليق المبطل، وإن كان تعليقاً للالتزام بالزوجية على فرض كونه من السادة فمآله ثبوت الخيار عند التخلف، والنكاح لا يقبل الخيار، وإن كان مرجعه إلى تعليق الزوجية على الالتزام من قبل الرجل بكونه من السادة فالمفروض أن الملتزم به ليس أمراً اختيارياً كي يقع التعهد والالتزام به، فلا محالة مقتضى اشتمال هذه العقود على التعليق على الالتزام أن يكون الملتزم به فعلاً اختيارياً، كتوفير السكن وإعادة المهر وما أشبه ذلك من الأمور الاختيارية.

وإن لم يلتزم به لم ينعقد إنشاء من أصله، إذ قد كان إنشاء الزوجية أو الطلاق منوطاً في تكونه بوجود هذا التعهد، حيث إن المنشأ حصة خاصة من الزوجية وهي الحصة المقرونة بفعلية التعهد حسب الفرض، وإن التزم به حالاً فهو بمثابة الموضوع لهذا الإنشاء فقد تحقق المعلق والمعلق عليه في آن واحد، حيث التزم الزوج بتوفير السكن المستقل فتحققت الزوجية على أثره، فهذه الإناطة وإن كانت تعليقا في المنشأ وهو نفس الزوجية، لكنه تعليق على أمر فعلي حين العقد، ومثله لا يقدح في الإيقاع والعقد، وإنما التعليق المبطل التعليق على أمر غير معلوم حين العقد.

فالنوع الأول من الاشتراط نتيجته ثبوت الخيار، فإذا علق البيع على أن يخيط ثوبه فمآل التعليق إلى تعليق الالتزام بالبيع على الخياطة بحيث لو لم يخط فله الخيار، ولكن النوع الثاني كما في النكاح لا يقبل الخيار ومرجع التعليق فيه إلى تعليق الزوجية فيه على الالتزام فما هي النتيجة? فلو فرض أن الزوج التزم حين العقد بتوفير السكن المستقل فتمت الزوجية لكنه لم يوفر السكن المستقل، والمفروض أن الزوجة ليس لها خيار، فما هو الأثر المترتب على التزام الزوج حين العقد بتوفير السكن المستقل؟

والجواب: أن نتيجة هذا النوع من الاشتراط حكم تكليفي محض، أي أنه بعدما التزم بالشرط وتم العقد أو الإيقاع كان للشارط مطالبة المشروط عليه بالعمل والزامه بالوفاء عملاً بعموم (المؤمنون عند شروطهم)، فلا يتضمن هذا الشرط إلا التكليف المحض دون الوضع.

وعلى الجملة فالشرط في باب المعاملات يرجع إلى أحد المصداقين: إما تعليق العقد على الالتزام الفعلي، وإما تعليق الالتزام الفعلي على وجود الملتزم به خارجاً. والثمرة على الأول حكم تكليفي وهو وجوب الوفاء، والثمرة على الثاني حكم وضعي وهو ثبوت خيار عند التخلف. وربما يجتمعان فيكون الشرط متضمناً لكلا التعليقين وكلا الالتزامين فيترتب عليه كلا الأثرين، كما لو كان الملتزم به فعلاً اختيارياً في عقد قابل للفسخ، كما لو باع سيارته بشرط النيابة عنه في الحج مثلا فقد اشتمل هذا البيع على تعليقين: تعليق البيع على الالتزام الفعلي بالنيابة ومن ثم يكون له المطالبة بتحقيق ما التزم وتعهد به، كما اشتمل هذا الشرط على تعليق الالتزام بالبيع على تحقق النيابة خارجاً بحيث لو لم تتحقق لكان له خيار تخلف الشرط.

واتضح مما ذكرنا كله أن مفهوم الشرط في الكل بمعنى واحد وهو الربط، ولذلك يطلق الشرط لغة على شريط المساحة وعلى الخيط بين الجدارين أو الشجرتين باعتبار أنه رابط بين طرفين، وليس المقام - وهو الشرط في المعاملات - إلا مصداق للرابط، إذ ليس إطلاق الشرط على موارده من قبيل الاشتراك اللفظي، بل من قبيل الاشتراك المعنوي، أي أن إطلاق الشرط بمعنى الربط في جميع موارده بمعنى واحد غايته أن كيفية الارتباط ومصاديق الارتباط تختلف باختلاف الموارد حسبما عرفت، فقد يكون ربطاً تكوينياً، وقد يكون ربطاً تشريعياً، وقد يكون ربطاً معاملياً بين طرفين، فهذا اختلاف في مصاديق الربط لا في معنى الشرط.

هذا تمام الكلام في بيان مختار سيدنا الخوئي قدس سره تبعاً لشيخه النائيني قدس سره، وهو التعريف الأول للشرط.

**التعريف الثاني:** ما التزم به جملة من الأعلام ومنهم بعض الأكابر قدس سره [في كتاب البيع ج5 ص307] من أن الشرط التزام في التزام، وليس فيه لا تعليق الالتزام بالمعاملة على شيء ولا تعليق المعاملة على الالتزام بشيء، بل هو التزام في التزام، وقد أفاد قدس سره: **(ويمكن أن يقال إن الشرط يرجع إلى الالتزام الذي هو قيد للعقد، فالعقد بلا شرط مطلق ومع الشرط مقيد بذلك الالتزام، فعلى فرض كونه كذلك يمكن القول بأن الطرفين إذا تواطئا على الشرط قبل العقد ثم أوقع العقد وقع العقد مقيداً بذلك الشرط الذي تواطئا عليه قبل العقد، وهذا هو المراد من أن الشرط التزام في التزام، وإلا فلو وقع العقد من دون ارتباط وتقيد للعقد به كان شرطاً ابتدائياً، والشرط الابتدائي لا أثر له)**.

ثم أورد عليه بوجهين:

1- بقوله: **(وفيه أن ماهية البيع ليست إلا مبادلة مال بمال أو تمليك عين بعوض - على الخلاف في تعريف ماهية البيع - من غير أن يكون للالتزام وراء ذلك عين ولا أثر في المعاملة، نعم قد يكون الالتزام بالعمل على طبقها من الأحكام العقلائية لها وهو أمر آخر)**.

وتقريبه: أن الوجدان العقلائي قائم على أن المعاملات لا تتضمن إنشاءين، فمن يقول: (بعتك الكتاب على أن تخيط لي ثوباً بألف دينار) فقال: (قبلت البيع) فهو لم ينشئ أمرين: البيع والالتزام بالبيع كي يقال بأن الإنشاء الأول مبادلة مال بمال، والإنشاء الثاني إنشاء للالتزام بالبيع معلقاً على الخياطة، فليس من ذلك في المعاملات العقلائية عين ولا أثر.

2- أنه عندما يقال: إن العقد منوط ومقيد بالشرط، فما هو المقيد بالشرط؟ فإن التقييد إما للإنشاء أو للمنشأ، وإذا كان التقييد للمنشأ فهل هو مقيد بالوجود الخارجي أو بالالتزام؟ وإذا كان مقيداً بالالتزام فهل هو مقيد بالالتزام المطلق أو الالتزام الخاص? وإن كان مقيداً بالالتزام الخاص فإما المراد الالتزام الحالي أو البقائي، والجميع باطل.

**فهنا عدة محتملات في كلام الميرزا النائيني قدس سره:**

**المحتمل الأول:** أن التقييد للإنشاء، أي أن أصل إنشاء البيع معلق على الخياطة، ومن الواضح بطلان ذلك، لأن الإنشاء لا يولد إلا منجزاً ولا يقبل أن يولد معلقاً، وهذا أمر واضح.

**المحتمل الثاني:** أن التقييد للمنشأ وهو الملكية، وهو مبادلة المال بالمال، لكن المعلّق عليه المنشأ هو الوجود الخارجي، بمعنى أنه علّق الملكية على وجود الخياطة، فهذا مضافاً إلى أنه من التعليق المبطل أن لازمه أنه لو لم يخط الثوب فلا ملكية، لا أن له خيار تخلف الشرط، وهو خلف المفروض.

**المحتمل الثالث:** أن يكون المعلق هو المنشأ والمعلق عليه هو الالتزام المطلق، أي أن المعلق هو الزوجية والمعلق عليه هو مطلق الالتزام، أي أن يكون له تعهد ولو آنا ما، فبمجرد أن يتعهد بالسكن تمت الزوجية ولو كان التزاماً آنياً لحظياً. فمقتضى تحقق الشرط عدم ترتب أي أثر آخر لتمامية الشرط بذلك.

**والحمد لله رب العالمين**

# 124 - كتاب\_الإجارة\_198\_المسألة\_12\_الاثنين\_7\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**وحاصل الكلام في المحتمل الثالث:** أن المعلق عليه هو الالتزام المطلق، بمعنى أن المعلق عليه نفس التعهد والالتزام النفسي بغض النظر عن الخارج، فإن قول البائع: (بعتك الكتاب بدينار على أن تكنس المسجد) مرجعه إلى تعليق المنشأ - وهو الملكية ومبادلة المال بمال - على التعهد على نحو تكون تمام الموضوعية لذلك التعهد والالتزام النفسي، وهذا باطل جزما، فإن لازمه أنه لا يعقل تخلف الشرط أبداً، إذ ما دام الشرط مجرد تعليق المنشأ على الالتزام النفسي فقد تحقق ذلك، وبتحققه لا يعقل تخلفه، مع أن من أوضح بديهيات الفقه موارد تخلف الشرط الذي تقتضي ثبوت الخيار.

**المحتمل الرابع:** أن المعلق عليه الالتزام الخاص لا التزام المطلق، ومعنى الالتزام الخاص الالتزام المتقيد بالأداء، بمعنى أن الموضوعية للمقيد وهو الالتزام المتقيد بالأداء، لا ذات الالتزام.

ويرد عليه أن المعلق عليه هل هو الالتزام الخاص حين العقد أو الالتزام المستمر؟ فإن كان المعلق عليه الالتزام الخاص حين العقد ولو تراجع عنه بعد ذلك فلازم هذا أن ليس له حق المطالبة، لأن الالتزام تحقق حين العقد وكفى ولا يثبت للشارط على المشروط حق المطالبة، وهذا أيضاً باطل. وإن كان المعلق عليه هو الالتزام المستمر بحيث لا يمكنه التراجع عنه، فمتى تراجع عنه انتفت الملكية لا أنه ثبت له خيار التخلف، لأن المفروض أن المعلق هو الملكية على التزامه فمتى تراجع عنه انكشف عدم الملكية لا ثبوت خيار تخلف الشرط، وهذا مما لا يقول به أحد.

فتحصل أن الشرط ليس ما ذكره المحقق النائيني قدس سره من أنه عبارة عن التعليق، بل هو ما أفاده بقوله قدس سره [ص307] بتصرّف: ((فتحصل من ذلك أن الشرط عبارة عن قرار مستقل في قراريته مقابل قرار البيع، فهناك قراران وإنشاءان: إنشاء للبيع وإنشاء للشرط، فلا تقييد ولا تعليق، لكن يعتبر في تحقق عنوانه أن يقع ضمن العقد من غير تقييد مطلقاً لا للعوضين ولا للإنشاء ولا للمنشأ.

**فإن قلت:** إذا كان المحقق للشرط مجرد التقارن بحيث متى قال: (بعتك الكتاب على أن تخيط لي ثوباً بألف دينار) واقترن الشرط بالعقد تحقق أنه شرط، فما هو وجه الارتباط بين العقد وبين الشرط بحيث يكون الشرط شرطا في العقد؟

**قلت:** إن الارتباط بين الشرط وبين العقد ارتباط في عالم الدواعي لا في عالم الإنشاء، أي أنه في عالم الإنشاء لم ينشئ إلا أمرين مستقلين بيعاً وشرطاً، ولكن في عالم الدواعي ما دعاه لهذا البيع إلا وجود شرط معه، ولذلك قد يختلف الثمن باختلاف وجود الشرط وعدمه، فإن كان الشرط على المشتري موجوداً فقد يكون الثمن أقل، وإن كان الشرط غير موجود فقد يكون الثمن اكثر، وقد يكون الغرض أصلاً من البيع هو الشرط، وقد يكون الغرض من الشرط هو البيع، فالارتباط بينهما في عالم الغرض والدواعي لا في عالم الإنشاء، أي أنه غالبا لأجل دخالة الشرط في الرغبة وازدياد الثمن به إذا كان من المشتري وإن لم يكن ذلك دائمياً، فإنه قد يقع البيع لمجرد تحقق الشرط في ضمنه من غير أن يكون في البيع غرض مستقل، فلو باع ريحانة بفلس على أن يكون وكيلاً عنه في بيع بيته وتزويج بناته، فالبيع ليس له قيمة لكنه يريد أن يتوصل إلى الوكالة اللازمة فأقحمها ضمن البيع فقال: (بعتك ريحانة بفلس على أن أكون وكيلاً مفوضاً عنك في تمام شؤونك) فمتى ما قبل صارت الوكالة لازمة، مع أن الغرض هو الشرط ويكون إيقاع البيع تبعاً في الغرض وإن كان الشرط تبعاً في الوجود، فالشروط التي تقع في عقد النكاح لا توجب زيادة في الطرفين الزوج والزوجة، ولا تحسب مهراً لو كان العقد بلا مهر، ولا توجب ازديادا في المهر، مع أن هذه الشروط صحيحة لا يوجب تخلفها الخيار بل توجب التكليف فقط، فلا تقييد في الركنين ولا في المهر ولا في العقد.

**فإن قلت:** ما هي الثمرة العملية بين مبناه وبين مبنى النائيني قدس سره؟

**قلت:** أفاد قدس سره: (أن الثمرة تظهر فيما يتواطأ عليه المتعاقدان قبل البيع، فإنه لو تواطأ المتبايعان قبل البيع على أن يقوم المشتري بكنس المسجد مقابل بيع الكتاب مثلاً، فإن قلنا بأن الشرط التزام في التزام لم يكن ما تواطئا عليه شرطاً ولا يترتب عليه آثار الشرط، لأنه لم يقع ضمن الالتزام البيعي العقدي وإن تواطأ عليه المتعاملان قبل إبرام صفقة البيع.

وإن قلنا بمبنى النائيني قدس سره ومن تبعه - كالسيد الخوئي قدس سره - بأن الشرط عبارة عن تعليق الالتزام على أمر، أو تعليق المنشأ على الالتزام، فمن الواضح أنه يمكن التعليق على ما تواطئا عليه قبل إبرام صفقة البيع، فهذه ثمرة عملية تترتب على الفرق بين التعريفين لحقيقة الشرط.

**ثم أورد على نفسه إشكالين وأجاب عنهما:**

**الإشكال الأول:** - وهو إشكال إثباتي - إن قلت: إن الألفاظ الدالة على الشروط في ضمن العقد بحسب العرف غالباً مما تشهد على أن الشروط مرتبطة بالعقد، كما إذا قال: (بعتك الكتاب على أن تخيط لي ثوباً بألف دينار) أو بشرط كذا، فإن المستفاد عرفا من العبارة أن بين العقد والشرط ارتباطا عرفيا.

**الإشكال الثاني:** - وهو إشكال ثبوتي - لو لم يكن بين الشرط والعقد أي ارتباط فماهو وجه ثبوت الخيار عند تخلف الشرط، فإن ثبوت الخيار للشارط عند تخلف المشروط عليه عن العمل بالشرط كاشف عن وجود ارتباط إنشائي بين العقد والشرط، لا أنه مجرد التزام في التزام.

**وأجاب عن ذلك:**

**قلت:** أما الإشكال الأول: فلو حاولت الأخذ بهذا الظهور - أي ظهور العبارة في الارتباط - يلزم أن يكون العقد مشروطاً بنفس العمل الخارجي، فهذا ظاهر العبارة، وأن لا يتحقق البيع والنقل إلا بعد العمل بالشرط، وهو كما ترى لأن لازمه أنه لو لم يكنس فلا بيع. مع أنهم يقولون بتحقق البيع لكن يثبت له خيار تخلف الشرط، فعلى ذلك لو قصد ما هو الظاهر بأن علق البيع على العمل بالخياطة بطل البيع أيضاً شرعا للتعليق المبطل، وهذا لا يقولون به.

وأما قضية خيار التخلف فهي عقلائية منوطة بتخلف ما له دخالة في القيم والأغراض، أي أن ثبوت خيار تخلف الشرط لا لأجل الارتباط بينهما في مقام الإنشاء، بل لأجل أن هناك حكما عقلائيا على ثبوت خيار تخلف الشرط وموضوع هذا البناء العقلائي أن يقع الشرط ضمن العقد وليس شرطاً ابتدائياً. فالشروط أو القيود التي هي دخيلة في الأغراض والقيم إن لم تذكر في ضمن العقد لا توجب اثراً وتكون من قبيل تخلف الدواعي، وأما مع ذكرها سواءً بصيغة القيد كأن يقول: (بعتك هذا الكتاب الذي هو من طبع المطبعة الفلانية) أو وصفاً أو شرطاً، فيكون تخلفها موجباً لخيار تخلف الوصف أو الشرط)). انتهى كلامه قدس سره.

**وهنا إيرادات:**

**الإيراد الاول:** أن لازم مبناه من الاستقلالية بين العقد والشرط وأن العلقة بينهما مجرد الظرفية عدمُ الفرق بين العهد والشرط إذا وقع العهد ضمن العقد، فلو قال: (بعتك الكتاب ولله علي عهد أن أنجز جواز سفر لك بكذا دينار) فما وقع ضمن العقد قطعاً لا يعتبر شرطاً، فإن العهد التزام واجب الوفاء ومع ذلك لا يكون شرطاً.

**فإن قلت:** إن سر الفرق بين العهد والشرط وإن كان كلاهما مما يجب الوفاء به أن الشرط اعتبار طرفيني يحتاج الى قبول بخلاف العهد.

**قلت:** لو كان المظروف مما يحتاج للقبول كالوكالة والهبة ونحوذلك، كأن يقول: (بعتك الكتاب وأنت وكيلي في التزويج بألف دينار) وقال: (قبلت) فإنه وإن كان اعتبارا يحتاج للقبول لكنه ليس شرطا عرفا، مما يكشف عن أن صدق الشرط منوط بالربط، كما هو مقتضى الوجدان العقلائي والتعبير بكلمة (على) ليس مجرد تعبير عرفي، بل هو التعبير القانوني وكذلك التعبير بكلمة الشروط، والتعبير القانوني في مقام الإثبات كاشف عن الارتباط العقدي بينهما، وهو منشأ بناء العقلاء على ثبوت خيار التخلف، فإن بناء العقلاء ليس تعبدياً بأن يرى العقلاء أنه متى ما ذكر ضمن العقد صار موضوعاً للخيار بحيث لا موضوعية إلا ذكره ضمن العقد، فإن هذا ليس منشأ عقلائياً للبناء على الخيار، وإنما المنشأ العقلائي لثبوت الخيار عند التخلف هو وجود علقة ربط في مقام الإنشاء بين العقد والشرط، وإلا فمجرد الظرفية لا يصلح أن يكون منشأ عقلائياً لثبوت الخيار عند التخلف.

**والحمد لله رب العالمين**

# 125 - كتاب\_الإجارة\_199\_المسألة\_12\_–\_الثلاثاء\_8\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الملاحظة الثانية:** أن المرتكز العقلائي يرى في فرض قبول العقد دون الشرط عدم التطابق في المعاملة بين الإيجاب والقبول، فلو قال البائع: (بعتك الكتاب بألف دينار على أن تخيط لي ثوباً) فقال المشتري: (قبلت البيع دون الشرط) فالمرتكز العقلائي يرى أنه لم يتطابق الإيجاب والقبول، لأن المعاملة التي أوقعها البائع هي البيع المشروط لا بيع لا بشرط، فما لم يقبل المشتري ما وقع من البيع على ما وقع عليه لم يقع التطابق بين الإيجاب والقبول، وهذا منبه على أن المرتكز العقلائي في باب الشرط يرى أن علقة الشرط بالمشروط علقة الربط لا مجرد الظرفية والمقارنة، وإلا لو كانت نسبة الشرط للمشروط نسبة القرارين المستقلين إنشاء وليس بينهما إلا الظرفية والمقارنة لقيل: قد تم البيع لوقوع التطابق بين الإيجاب والقبول، فإن قبول المشتري أحد القرارين دون الآخر لا يعني الانفصام وعدم التطابق بين الإيجاب والقبول.

**الملاحظة الثالثة:** ذكر قدس سره أن الثمرة تظهر بين المبنيين في ما يتواطأ عليه المتعاملان قبل العقد، فلو فرض أن المتبايعين قبل العقد اتفقا على أن يخيط المشتري الثوب للبائع، ثم أوقع المتعاملان البيع بانيين ارتكازاً على ما تواطئا عليه قبل المعاملة من دون ذكر ذلك في المعاملة، فإن قلنا: إن الشرط هو التزام في التزام فالشرط لم يتحقق، لأن البيع لم يقع ظرفاً لما تواطئا عليه قبل المعاملة، وإن قلنا: إن الشرط تعليق لا مجرد ظرفية فالمفروض أن المتعاملين أوقعا المعاملة على ما تواطئا عليه في رتبة سابقة على المعاملة مما يعني تحقق الشرط بالتعليق الارتكازي فهو شرط نافذ.

**ولكن هذه الثمرة غير تامة،** لأن النتيجة واحدة سواء كان الشرط الفقهي عبارة عن التزام في التزام أو عبارة عن تعليق أحد طرفي المعاملة على الالتزام.

**والوجه في ذلك:** أنه إن كان المنظور على مبنى التعليق ومبنى الظرفية عالم الإثبات - يعني عالم المبرز سواء كان المبرز لفظاً أو كتباً - فلا ظرفية ولا تعليق، فإن المتعاملين إذا تواطئا على خياطة الثوب ثم أبرما صفقة البيع خالية مما تواطئا عليه، فإن كان الشرط عبارة عن التزام في التزام فليس في المعاملة شرط، وإن كان الشرط عبارة عن تعليق في مقام الإثبات فلا تعليق في مقام الإثبات، والنتيجة أن المعاملة بلا شرط على كلا المبنيين.

وإن كان المناط في التعليق والشرطية عالم الاعتبار والإنشاء فكما يصدق التعليق بلحاظ ما تواطئا عليه تصدق الظرفية، فإن البيع وقع مبنياً على ما تواطئا عليه وإن كانا لم يذكرا ذلك ضمن المعاملة، لكنه بحسب مرتكزهما قد أبرما المعاملة مبنية على ما تواطئا عليه، فعلى مبنى التعليق تحقق الشرط في وعاء الاعتبار، وعلى مبنى الظرفية أيضاً تحقق الشرط، لأن ارتكازية ما تواطئا حين إيقاع المعاملة يعد من القرائن المتصلة بالمعاملة الموجبة لظهور المعاملة في احتوائها لما تواطئا عليه، ولا فرق في التأثير على صورة المعاملة بين القرائن المتصلة وبين هذا الأمر الارتكازي الذي تواطئا عليه، فإنه بمثابة القرينة المتصلة باللفظ الموجبة لكون الإنشاء ظاهراً في تضمن ما تواطئا عليه في رتبة سابقة.

فهذه الثمرة التي ذكرها قدس سره ليست تامة.

هذا تمام الملاحظات على المبنى الثاني في تعريف الشرط.

**ولكن ما هي الثمرات العملية في الفقه للاختلاف بين المبنيين في الشرط، ويمكن ذكر ثمرتين في المقام :**

**الثمرة الأولى:** إذا لم يقبل المشروط عليه بالشرط، بمعنى عدم التزامه به جداً وإن أظهر القبول صورة، فعلى مبنى العلمين النائيني والخوئي قدس سرهما من أن الشرط تعليق على الالتزام لم يصح القرض ولا البيع ولا النكاح، إذ المفروض أن البنك عندما أقرض المستفيد المال قد علق الإقراض على التزام المقترض حين المعاملة بالشرط فقال له: (أقرضك المال بشرط الفائدة الربوية) فإذا بنى المقترض: (على أنه من أجل التخلص من الحرام لن يلتزم بالفائدة الربوية، وإن أظهر القبول بذلك تمريرا للمعاملة الرسمية) فهو وإن تخلص من الحرام لكن القرض ما وقع، لأن المقرض وهو البنك علق أصل التمليك على التزامه بالفائدة الربوية، وحيث لم يلتزم ولو من باب الفرار من الحرام لم يملك المال المقترض، إلا إذا كان العرف قائما على كون المعلق عليه القبول الرسمي بالتوقيع على ذلك بغض النظر عن الالتزام النفسي.

وأما على مبنى الالتزام في الالتزام فهناك قراران منفكان، والمقترض لم يقبل بالقرار الثاني وهو قرار الشرط وقبل بالقرار الأول وهو قرار القرض، حيث التزم بالقرض ولم يلتزم بالشرط، وعلى هذا يكون القرض الربوي صحيحاً دون الشرط، وهذا ما أفتى به بعض الأكابر قدس سره [في تحرير الوسيلة - كتاب الدين والقرض].

وكذلك الأمر في البيع عندما يقول المالك: (بعتك الكتاب بدينار على أن تخيط لي ثوباً) فإن مآله على مبنى النائيني والخوئي قدس سرهما إلى تعليق الملكية على التزامه الفعلي، فلو لم يلتزم بالشرط واقعاً لم يملك، بينما على مبنى الالتزام قد ملك.

والأمر في الزوجية كذلك، فإن المرأة إذا زوجت نفسها لرجل على أن يهيئ لها سكناً مستقلاً ولم يلتزم بذلك حين عقد النكاح، فعلى مبنى الالتزام في الالتزام تمت الزوجية وإن كان لم يلتزم بالشرط، بينما على مبنى التعليق لم تتحقق الزوجية من الأساس.

**الثمرة الثانية:** ما يظهر في مسألة النكاح بشرط الخيار، فلو قالت المرأة للرجل أنها زوجته نفسها بشرط أن يكون لها الخيار في فسخ النكاح، فإن المشهور يرون أن النكاح صحيح ولا إشكال فيه، فإن النكاح وإن كان لا يقع خيارياً بذاته لكن بالشرط قد يقع خيارياً، فعلى مبنى الالتزام في الالتزام تكون فتوى مشهور على طبق القاعدة لأنهما قراران، فلا مانع من صحة النكاح وصحة الشرط إذا قبل الزوج بكليهما أو صحة النكاح فقط إذا قبل بالأول دون الآخر.

وأما على مبنى سيدنا الخوئي قدس سره من أن مرجع الشرط إلى التقييد لا مجرد الظرفية فإن شرط الخيار في النكاح يعني أن المرأة قد علقت الزوجية بقاء على التزامها بعدم إعمال الخيار، ومقتضى ذلك بطلان النكاح، فإن مقتضى أنها علقت الزوجية على ذلك أنها أنشأت زوجية ليست مؤقتة ولا دائمة، أما أنها ليست دائمة فواضح، لأن الزوجية مشروطة بقاء بعدم إعمال الفسخ، فإنه متى أعمل الفسخ انتهت الزوجية، وأما أنها ليست مؤقتة فلأن الأجل ليس مسمىً في العقد كي يكون من النكاح المنقطع فيكون العقد باطلاً، لأن النكاح النافذ إما دائم أو مؤجل بأجل مسمى، وهذا النكاح المشروط بشرط الخيار لا دائم لأنه مقيد بعدم إعمال الفسخ، ولا مؤجل بأجل مسمى لعدم ذكر الأجل ضمن العقد. فالنتيجة أن النكاح باطل، وهذا ما أفتى به سيدنا الخوئي قدس سره.

**والحمد لله رب العالمين**

# 126 - كتاب\_الإجارة\_200\_المسألة\_12\_الأربعاء\_9\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التعريف الثالث للشرط: - وهو المختار - وبيانه: يعتمد على أمرين:**

**الأمر الأول:** أن حقيقة الشرط في نفسه - بغض النظر عن كونه ضمن معاملة أم لا - هو عبارة عن جعل علقة اعتبارية للشارط على المشروط عليه وهي حق السلطنة، فهذا هو المتبادر عرفاً من قول أحد الطرفين للآخر: (اشترط عليك أن تفعل كذا) بمعنى أن لي علقة اعتبارية نحوك بإزاء هذا الفعل، وهي عبارة عن السلطنة، بغض النظر عن كون أثر السلطنة أثراً وضعياً أو أثراً تكليفياً كما سيأتي بيانه. ولذلك فإن عنوان الشرط يصدق على الشرط الابتدائي عرفاً وإن لم يكن ضمن معاملة، غاية ما في الأمر قد وقع البحث في أن الشرط الابتدائي يترتب عليه أثر أم لا? وهذا اختلاف في الحكم، وأما صدق عنوان الشرط عليه فهو حاصل عرفاً، إذ ليس الشرط سوى منح المشروط عليه للشارط علقة وضعية وهي السلطنة على إلزامه بشيء أو السلطنة على الفسخ، فلو قال الزوجة لزوجها ابتداءً مثلاً: (اشترط عليك أن لا أسافر معك إلا مع وجود خادمة) أو قال الزوج: (اشترط عليك أن لا تقودي سيارتك إلا في النهار)، فمرجع ذلك إلى أن لي السلطنة على المنع أو الحجب أو التغريم، أي سواء كان أثراً وضعياً أو أثراً تكليفياً.

وهذا هو ظاهر رواية منصور بن بزرج، كما في الكافي: **(محمّد بن يحيى، عن محمّد بن الحسين، عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع، عن منصور بن بزرج قال: قلت لأبي الحسن موسى (عليه السلام) وأنا قائم: جعلني الله فداك، إنّ شريكاً لي كانت تحته امرأة فطلقها فبانت منه فأراد مراجعتها وقالت المرأة: لا والله لا أتزوجك أبداً حتى تجعل الله لي عليك ألا تطلقني ولا تزوَّج عليّ، قال: وفعل؟ قلت: نعم قد فعل جعلني الله فداك، قال: بئس ما صنع، وما كان يدريه ما وقع في قلبه في جوف الليل أو النهار، ثم قال: له أمّا الآن فقل له: فليتمّ للمرأة شرطها فإن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: المسلمون عند شروطهم،...)** [الكافي، للشيخ الكليني، دار الكتب الإسلامية، ج5، كتاب النكاح، باب الشرط في النكاح وما يجوز منه وما لا يجوز، ح8، ص404].

فإن سياق الرواية ظاهر في أن نفس اعتبار المرأة أن لها سلطنة على الزوج أن لا يطلقها ولا يتزوج عليها هو الشرط، وأما تخريج نفوذه بأن يقال إنما كان نافذاً لأن المرأة علقت قبولها لعقد النكاح على التزام هذا الزوج بأن لا يطلقها ولا يتزوج عليها، فهذا من باب تحديد الأثر لهذه المعاملة الخاصة، وإلا فمن حيث حقيقة الشرط ليست هي إلا اعتبار السلطنة.

**الأمر الثاني:** أن الشرط في المعاملة ليس بمعنى الظرفية - ظرفية الالتزام بالالتزام - كما هو التعريف الثاني، وإنما بمعنى التعليق لكن لا بالنحو المذكور في كلام العلمين المحقق النائيني وسيدنا الخوئي قدس سرهما بحيث يكون مرجع قول المالك: (بعتك الكتاب بألف دينار على أن تخيط لي ثوباً) أن فيه إنشائين: إنشاء للبيع معلقاً على التزامه بالخياطة لا على الخياطة، وإنشاء للالتزام بالبيع على الخياطة، ونتيجة التعليق الأول - وهو تعليق البيع على الالتزام بالخياطة - هو أثر تكليفي وهو مطالبته به، وأثر التعليق الثاني - وهو تعليق الالتزام بالبيع على نفس الخياطة الخارجية - أنه لو لم تحصل خياطة لكان له الخيار. إذ من الواضح أن العرف لا يتلقى هذا المعنى من الشروط، بمعنى أن العرف العقلائي - بأي لغة كانت - لا يستفيد من الشرط ضمن المعاملة إنشاءين وتعليقين، بل لا يستفيد من المعاملة أكثر من تعليق نفس الملكية على ثبوت السلطنة، فإذا قال: (بعتك الكتاب بألف دينار على أن تخيط لي ثوباً أو بشرط أن تخيط لي ثوباً) فمرجع ذلك إلى إناطة البيع بمعنى المبادلة على أن تكون لي السلطنة في هذا الأمر وهو الخياطة، غاية ما في الباب أن لجعل هذه السلطنة أثرين عند العقلاء: أثراً وضعيا وهو أنه لو لم يقم بالخياطة لكان له الفسخ، وأثر تكليفيا وهو أن له المطالبة به. وهكذا كل معاملة اشتملت على الشرط إلا فيما قام الدليل على عدم قبوله للفسخ كما في النكاح والطلاق، فعدم ترتب الخيار فيهما للدليل الخاص، لا لأن الشرط فيهما يختلف عن الشرط في غيرهما ولا لأن التعليق فيهما يختلف عن التعليق في غيرهما، بل التعليق في الجميع بمعنى واحد.

**فإن قلت:** إن الالتزام ممالا يمكن تعلقه بغير الأفعال الاختيارية مع أنه قد يكون المشروط صفة ككون السلعة من ماركة كذا، كما لو قال: (بعتك هذه السلعة بشرط أن تكون من ماركة كذا) أو (بعتك هذا الكتاب بشرط أن يكون من طبع كذا)، فكيف يمكن أن تكون نتيجة الشرط سلطنة للشارط على المشروط بلحاظ المشروط عليه مع أن المشروط عليه ليس فعلاً اختيارياً له؟ وكذا لو كان الشرط ثبوت الوكالة أو الملكية على نحو شرط النتيجة، كما لو قال: (بعتك هذا الكرسي بألف دينار بشرط أن أكون وكيلاً عنك في كذا) أو (بشرط أن الكتاب الفلاني الذي عندك ملك لي) فإن الملكية والوكالة من الأمور الاعتبارية التي لا تحتاج إلى إنشاء عقد الوكالة أو إنشاء عقد الهبة بل تتحقق الملكية والوكالة بنفس اشتراطهما ضمن عقد لازم، إذ ليس للوكالة أو الملكية سبب خاص، ومن الواضح أن ثبوت الوكالة والملكية على نحو شرط النتيجة ليس فعلاً اختيارياً للمشروط عليه كي يكون متعلقاً للشرط.

**قلت:** إن متعلق الالتزام ليس هو الأداء خارجي كي يعتبر فيه أن يكون فعلاً اختيارياً، بل متعلق الالتزام من قبل المشروط عليه هو ما تعلق به الالزام من قبل الشارط وهو عبارة عن منحه السلطنة، إذ ليس معنى الشرط إلا منح السلطنة من المشروط عليه للشارط، والسلطنة تختلف باختلاف متعلقاتها، فقد يترتب على ثبوت هذه السلطنة وضعاً الخيار وتكليفاً المطالبة، فالمعلق هو المنشأ وهو المبادلة والمعلق عليه هو منح هذه السلطنة، وقد يكون المترتب عليه مجرد أثر تكليفي كما في العقود التي لا تقبل الفسخ، وقد يكون المترتب عليه مجرد أثر وضعي فقط كما في الموارد التي يكون المشروط هو علقة وضعية كثبوت الوكالة أو الملكية أو نحو ذلك.

هذا هو المختار. وهذا تمام الكلام في بحث حقيقة الشرط وما يترتب عليه من الآثار.

**المطلب الثاني:** مما بحثه سيدنا الخوئي قدس سره [في كتاب الإجارة - الموسوعة ج30 ص90 - 92] هو بيان حقيقة القيد، فقال: ((القيد له ثلاثة موارد: المورد الأول العين الخارجية، المورد الثاني: الكلي، المورد الثالث: العمل.

**أما المورد الأول:** وهو ما كان مصب القيد العين الخارجية كما لو قال: (بعتك هذه العين الشخصية بقيد كذا) أو (آجرتك هذه السيارة بقيد كذا) فإن القيد يتصور على وجوه ثلاثة:

**الوجه الأول:** أن يكون القيد من مقومات الموضوع، بلحاظ أن القيد له تمام الدخل في مالية المعاملة بل له الدخل في عنوان طرف المعاملة، كما لو باعه هذا الجسم الأصفر بقيد أن يكون ذهباً أو باعه هذا الحيوان الخارجي بقيد أن يكون شاة، ونحو ذلك من التعليق على ما به تتقوم الصورة النوعية للمبيع، فإن كون المبيع كتاباً أو ذهباً أو شاةً هو عبارة عن صورته النوعية التي بها قوام ماليته. ولا شك أن هذا قيد مأخوذ في المبيع، ومرجع الشرط هنا إلى التقييد، أي إلى تعليق البيع على هذا العنوان، فلا بيع إلا للمتصف بهذا الوصف، ولا ضير في هذا التعليق لأن المعلق هو البيع والمعلق عليه نفس المبيع وليس معلقاً على أمر خارج عن إطار المبيع، أي علق البيع على أن يكون طرفه هذا المبيع وليس شيئاً آخر، فمرجعه في الحقيقة إلى ورود البيع على هذا العنوان، أي أن قوله: (بعتك هذا الجسم على أن يكون ذهباً) مرجعه إلى قوله: (بعتك هذا الذهب) فمع تخلفه ينكشف عدم وقوع البيع من أصله، فهو قيد مأخوذ في الموضوع وإن عبر عنه بكلمة الشرط.

**الوجه الثاني:** أن يكون القيد من أعراض المبيع وأوصافه، أي فرغ عن وجود مبيع ولكن علق البيع على وصف من أوصافه، كما لو باع العبد بشرط أن يكون كاتباً أو باع هذا الكتاب الخارجي بشرط أن يكون من مطبعة الآداب، فحيث إن العين الشخصية - وهو الكتاب الخارجي - جزئي حقيقي والجزئي الحقيقي لا سعة فيه ولا إطلاق كي يكون قابلاً للتقييد فيمتنع رجوع الشرط هنا إلى قيد في المبيع كما في الوجه السابق إلا إذا كان بنحو التعليق، بمعنى أنه علق الملكية على أن يكون هذا الكتاب من مطبعة كذا، وهذا من التعليق المبطل، وبهذا افترق هذا القسم عن القسم السابق فإن ربط الملكية تارة بموضوعها كما لو قال: (بعتك هذا الجسم بقيد أن يكون ذهباً)، وتارة بحالة من أحوال الموضوع بعد المفروغية عن ثبوته وتحققه، إذ التقييد فيه وإن رجع إلى التعليق - أي في القسم الأول - إلا أن التعليق هناك لم يكن ظاهراً بعد كون المعلق عليه مقوماً للموضوع ودخيلاً في صورته النوعية لا من الصفات الخارجة عن مقام الذات كما في المقام لرجوع التعليق هنا إلى تحقيق موضوع العقد، غاية ما في الباب أن البيع نافذ على تقدير دون تقدير، ومن ثم كان التعليق باطلاً لدخوله تحت معقد الإجماع على مبطلية التعليق.

**الوجه الثالث:** ما إذا كان الشرط أمراً خارجياً مفارقاً، فلا هو مقوم ولا هو من الحالات الثابتة، بل من قبيل الأعراض المفارقة، كما إذا قال: (بعتك الكتاب بشرط أن تخيط لي ثوباً)، ومن الواضح أن المشروط حينئذ ليس مقوماً للمبيع ولا عرضاً من أعراضه، فلم يكن من قبيل الصفات والأعراض، فإن التقييد لا معنى له إلا أن يرجع إلى الشرط الذي تم البحث عنه، أو يكون من باب التعليق المبطل.

**فتحصل:** أن التقييد في العين الخارجية ينحصر فيما إذا كان القيد من الصفات المقومة للمبيع بحيث يرجع إلى ربط البيع بموضوعه، وأما إذا كان من الأعراض أو من الأمور الخارجية فهو يرجع إلى الشرط الذي سبق بحثه، فإن كان المعلق نفس المعاملة والمعلق عليه نفس الفعل الخارجي أو الوصف الخارجي كان من التعليق المبطل)).

هذا كله في العين الخارجية.

**والحمد لله رب العالمين**

# 127 - كتاب\_الإجارة\_201\_المسألة\_12\_السبت\_12\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أن الفارق بين التقييد والاشتراط فارق مفهومي وفارق موردي.

**أما الفارق المفهومي:** فإن التقييد مرجعه للتحصيص، أي تحصيص متعلق المعاوضة، ومقتضى تحصيص متعلق المعاوضة أن يكون التقييد من باب ربط الحكم بموضوعه، مثلاً إذا قال: (بعتك هذا الجسم بقيد كونه ذهباً) مع أن الذهب من مقومات المعوض، فإن مرجع ذلك إلى أن متعلق المعاوضة حصة خاصة من الجسم وهي خصوص الذهب، فربط الملكية بالذهبية من باب ربط الحكم بموضوعه، حيث لا موضوع للملكية إلا كون الجسم المملك ذهباً، وكذا قوله: (آجرتك نفسي على الصلاة عن والدك على أن تكون الصلاة في الحرم العلوي الشريف) فإن مرجع ذلك إلى أن متعلق التمليك من قبل الأجير للمستأجر حصة خاصة من الصلاة وهي الصلاة عن والده في الحرم العلوي.

وأما الاشتراط فهو خارج عن إطار المعاوضة، ومرجعه إلى تعليق المعاوضة على الالتزام الفعلي حين المعاملة بأمر أو تعليق الالتزام بالمعاوضة على أمر، مما يعني أن المعاوضة بين المالين تامة ولكن الالتزام بها معلق على أمر، أو هي معلقة على الالتزام بأمر حين المعاوضة من دون فارق بينهما في مرحلة الإثبات، فسواء عبر بالاشتراط أو عبر بالقيد، وسواء قال: (على أن يكون) أو قال: (اشترط أن يكون) فإن العبارات لا دخل لها في الفارق بين التقييد والاشتراط، بل لب الفرق بينهما يرجع إلى أن التقييد من باب التحصيص لمتعلق المعاوضة، بينما الاشتراط من باب التعليق على أمر خارج عن إطار المعاوضة.

**وأما الفارق الموردي**: فقد ذكر سيدنا الخوئي قدس سره الشريف [ ج30 ص94]: (أن المورد الذي يصح فيه الاشتراط لا يمكن فيه التقييد، والمورد الذي يمكن فيه التقييد لا يصح فيه الاشتراط، من غير خصوصية للفظ واختلاف التعبير في مقام الإثبات، فإن الاعتبار في الفارق بينهما بمقام الثبوت، ولذلك قلنا بأن الاشتراط في غير العين الخارجية يرجع إلى التقييد إن كان من قبيل الأوصاف للمبيع أو المستأجر عليه، كما أن التقييد يرجع إلى الاشتراط إن كان من قبيل الأمور الخارجية حسبما عرفت).

**وقد أفاد قدس سره أن موارد التقييد ثلاثة:**

الأعيان الخارجية الجزئية، والكليات من سنخ الأعيان، والأعمال.

وقد سبق الحديث عن المورد الأول وهو ما إذا كان مورد التقييد العين الجزئية الخارجية.

**المورد الثاني:** ما إذا كان متعلق المعاوضة كلي لا من سنخ الأعمال، بل من سنخ الأعيان الخارجية، كما لو قال: (بعتك منّاً من الحنطة) فالمبيع كلي مصداقه الأعيان الخارجية.

**وهنا صورتان:**

**الصورة الأولى:** أن يكون القيد من أعراض المبيع، كما إذا قال: (بعتك منّاً من الرز العنبر بقيد أن يكون من عنبر المشخاب)، فهنا القيد من أعراض المبيع وصفاته، وبيان ذلك: أن عنوان نفس المبيع هو كونه منّاً من الرز، ولا إشكال في كونه ملحوظاً على نحو التقييد، فلو سلمه شعيراً مع أنه باعه من الرز لم يكن قد سلم المبيع. وأما بالنسبة إلى الأوصاف - وهو كونه من عنبر المشخاب - المعدودة من عوارض هذا الكلي والموجبة لتنويعه إلى نوعين فالظاهر من التوصيف بحسب المتفاهم العرفي رجوعه إلى التقييد لا إلى الاشتراط، بمعنى أن المبيع حصة مخصوصة وهي المعنونة بكونها من عنبر المشخاب، بحيث لو سلمه من مكان آخر فليس للبائع - إجبار المشتري على القبول، ولو بأن يكون له خيار التخلف، بل للمشتري الامتناع وإلزام البائع بدفع تلك الحصة التي وقع العقد عليها، فإن المتفاهم العرفي في مثل ذلك دخل الوصف في عنوان المبيع لا الرجوع إلى الاشتراط إلا أن يقع بينهما تصالح وتراضٍ جديد، وهذا أمر آخر.

هذا كله الصورة الأولى، وهي كون القيد من أعراض المبيع.

**الصورة الثانية:** أن يكون القيد من الأمور الخارجية، كما لو باعه منّاً من الحنطة على أن يخيط له ثوباً، فعندئذ حتى لو عبر بكلمة قيد فقال: (بعتك منّاً من الحنطة بقيد خياطة الثوب) فإنه من الواضح بحسب المتفاهم العرفي أن هذا ليس قيداً في المبيع، لضرورة أن الخياطة ليست من أوصاف الحنطة كي تنوّع الحنطة إلى نوعين مع الخياطة وبدونها، فلامعنى للتقييد هنا بل مرجعه إلى الاشتراط، بمعنى أنه يبيع الحنطة لكن التزامه بهذا البيع منوط بتحقق الخياطة وإلا فلا التزام، ومرجع ذلك إلى ثبوت الخيار له عند التخلف، وليس للمشتري الامتناع من القبول.

هذا هو المورد الثاني، وهو كون المعوض كلياً.

**المورد الثالث:** أن يكون متعلق المعاوضة من سنخ الأعمال، كما لو آجر نفسه على عمل ككنس المسجد مشروطاً بشيء، فإنه يأتي فيه التفصيل الذي ذكرناه في الكلي من الأعيان، وهو أن الشرط إن كان من صفات العمل وعوارضه بحيث ينقسم العمل بلحاظه إلى حصتين كما لو آجر نفسه للصلاة عن الميت بشرط وقوعها في الحرم العلوي الشريف رجع ذلك إلى التقييد، فلو صلى في مكان آخر لم يستحق الأجرة، وإن كان الشرط من الأمور الخارجية التي ليست من عوارض العمل كما لو اشترط الأجير في المثال أن يتصدق المستأجر عن والده فقال: (آجرتك نفسي للصلاة عن والدك بشرط أن تتصدق أنت عن والدي)، فإن هذا ليس من باب التقييد في شيء بل من باب الاشتراط، حيث إن الصدقة عمل آخر لا يرتبط بهذا العمل ولا يعد من عوارضه فلا ينقسم بلحاظه إلى قسمين، فلا محيص من رجوعه إلى الاشتراط من غير فرق في أنحاء التعبير، إذ ليس المناط على العبارة بل على المتفاهم العرفي من المعاملة بلحاظ نوعية القيد.

والنتيجة على ضوء هذا الضابط يتضح لك جلياً أن المثال المذكور في المتن - وهو ما إذا استأجره أو دابته ليحمله أو يحمل متاعه إلى مكان معين في وقت معين بأجرة معينة كأن استأجر منه دابة لإيصاله إلى كربلاء ليلة النصف من شعبان ولم يوصله، الذي قال فيه سيد العروة: (فإن كان ذلك لعدم سعة الوقت تبين بطلان الإجارة، لأن المعوض غير قابل للتحقق في الخارج، وإن كان لتقصير منه فله خيار تخلف الشرط) - يتصورُ على نحوين:

**النحو الأول:** أن يكون من قبيل الإجارة على الأعمال، بمعنى أنه استأجره على الإيصال وهو الإيصال الخاص إلى كربلاء في النصف من شعبان، فحينئذ يرجع الشرط إلى القيد لأنه يعد من عوارض العمل وأوصافه، ضرورة أن الإيصال قبل النصف غير الإيصال في النصف، فيتحصص بلحاظه، وقد وقعت الإجارة على الحصة الأولى فإذا أوصله في غير النصف لم يسلمه الحصة المستأجر عليها فلا يستحق الأجرة.

**النحو الثاني:** أن يكون من قبيل الإجارة على الأعيان لا على الأعمال، أي أن متعلق الإجارة هو منفعة الدابة وهي الركوب مشروطاً بأن يوصله ليلة النصف بحيث يكون الإيصال شرطاً في الإجارة وليس قيداً، ومن الواضح أن هذا يرجع إلى الاشتراط ضرورة أن الإيصال ليس قيداً في الدابة ولا عرضاً قائماً بها.

**ونتيجة ذلك:** أن ما ذكره في المتن من البطلان في فرض سعة الوقت إنما يتجه لو كانت الإجارة على النحو الأول وهو إجارة الإعمال، بحيث يكون التقييد بليلة النصف قيداً في المتعلق فهو المستأجر عليه، فإذا تبين عدم كونه مقدوراً لعدم سعة الوقت، فلا يملكه الأجير كي يملكه للمستأجر، نظير أن يؤجر نفسه على أن يطير. وأما إذا وقعت الإجارة على النحو الثاني وهو إجارة الأعيان، أي آجره الدابة واشترط عليه الإيصال في وقت لا يسعه تبين أن المتعذر هو الشرط لا المنفعة المستأجرة (منفعة الدابة)، فغايته فساد الشرط، ولا يفسد به العقد بناءً على أن فساد الشرط لا يسري إلى العقد على ما عليه المحققون ومنهم الماتن.

وبالجملة فهذا الشرط من أجل عدم مقدوريته يفسد ولا يكون مشمولاً لأدلة نفوذ الشرط، فهو كاشتراط ارتكاب الحرام من حيث الفساد، فحينئذ يندرج تحت كبرى أن الشرط الفاسد ليس مفسداً، فلا يصح إطلاق قول الماتن ببطلان الإجارة إذا كان الوقت مما لا يسع، بل إنما تبطل الإجارة لو كان ذلك قيداً لا ما إذا كان شرطاً.

**والحمد لله رب العالمين**

# 128 - كتاب\_الإجارة\_202\_المسألة\_12\_الأحد\_13\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**ويلاحظ على ما مضى من قبل سيدنا الخوئي قدس سره في الفرق بين الشرط والقيد:** أنه تارة يلاحظ الفرق بينهما بحسب عالم الثبوت وأخرى بلحاظ عالم الإثبات.

أما بلحاظ عالم الثبوت فالفارق بينهما منوط بدخل الوصف المذكور في المعاملة في الغرض المقوم لمالية العوضين، فإنه إذا كان الوصف المأخوذ في المعاملة هو المصب للغرض الأصلي للمتعاملين بحيث أنيطت مالية العوضين أو أحدهما بهذا الوصف فلا محالة هو قيد، لأن غرض المتعاملين من أخذه إناطة مالية العوضين أو أحدهما به، وبناءً على إناطة المالية به فهو قيد بغض النظر عن كونه من الأوصاف المقومة للمبيع ككون الجسم ذهباً أو كون الحديد سيارة أو كون الخشب سريراً، أم من عوارضه اللازمة أو المفارقة ككون السيارة من ماركة كذا لا من ماركة كذا مثلاً، بل حتى لو كان من الحالات التي هي من أوصاف أحد المتعاملين لا من أوصاف العوضين، فإنه متى كان الغرض من الوصف المأخوذ - مقوماً أو ملازماً أو مفارقاً أو وصفاً للعوضين أو وصفاً لأحد المتعاملين - دخله في قوام مالية العوضين أو أحدهما - بحيث لا يبذل إلا بإزاء ما كان واجداً لهذا الوصف - كان قيداً لا شرطاً بغض النظر عن صفته، وإن كان الوصف غرضاً تبعياً من حيث الدخل في المالية بحيث يناط به الالتزام بالمعاملة لا مالية العوضين فهو شرط، وإن كان بالنظر العرفي من مقومات المعوض وليس من عوارضه، ففي مثل ما لو قال: (بعتك هذا المعدن بقيد كونه ذهباً أو بشرط كونه ذهباً) أو (بعتك هذا الحديد بشرط كونه سيارة) وكان الغرض من هذا الوصف هو دخله في الالتزام بالمعاملة لا دخله في قوام المالية، بمعنى أن المشتري إنما يبذل العوض بإزاء الحديد أو بإزاء المعدن لا أنه أناط بذل العوض بالذهبية أو بإزاء كون الحديد سيارة، وإنما أناط غرضه المقوم لمالية المعوض بحيث لا يبذل العوض إلا بإزائه بلحاظ نفس الجسم لا بلحاظ وصفه، وأما الوصف فهو دخيل في التزامه بالمعاملة فلا محالة يكون شرطاً لا قيداً وإن كان من مقومات المبيع بحسب النظر العرفي، فإن قوام العقود والشروط بأغراض المتعاملين ومقاصدهما، لا بما يراه النظر العرفي من كون الوصف أو القيد من المقومات أم من اللوازم أم من المفارقات أم من الحالات كما فصل ذلك سيدنا الخوئي قدس سره.

ولو فرض العكس كما لو كان الوصف بالنظر العرفي من الأمور الخارجة عن إطار المعوض إلا أن الغرض المقوم لبذل المال بإزاء المعوض منوط بهذا الأمر الخارج عن إطار المعوض، كما لو قال: (استأجرتك لحمل السلع لمدة شهر حال كونك محافظاً على أداء صلاة الفجر في وقتها) فالوصف هنا يكون قيداً في المعوض مع أنه بالنظر العرفي عمل آخر لا ربط له بمصب الإجارة وهو حمل السلع، ولكن بما أن غرض المستأجر في إلزام الأجير بأداء الصلاة والمحافظة عليها لذا ربط بذل المال بإزاء هذا المقيد، كان الوصف قيداً لا شرطاً وإن لم يكن من أوصاف المعوض ولا من شؤونه.

هذا بحسب عالم الثبوت، وأما بحسب عالم الإثبات وعدم وجود قرينة خاصة تعين أحدهما فالمدار على النظر العرفي النوعي، فإن كان الوصف بحسب النظر العرفي من الأمور الدخيلة في المالية فهو قيد سواء كان مقوماً كالذهبية بالنسبة للمعدن أو كان من عوارضه ككون السيارة من ماركة كذا، فإن العقلاء في زماننا يتنافسون على هذا الوصف - أي كون السيارة من شركة كذا أو من ماركة أو من إنتاج عام كذا -، بل حتى لو كان الفارق بين سيارتين بعامين فقط فإنهم يرون ذلك دخيلاً في المالية وإن كان من الأوصاف لا من المقومات، أو كون العقيق اليماني من شمال اليمن لا من جنوبه أو نحو ذلك من الأمور الدخيلة في المالية بحسب النظر العرفي، وإن كان من الأمور الدخيلة في ازدياد الرغبة لدى العرف العقلائي لا في المالية، أو من قبيل الداعي المحرك نحو المعاملة فهو شرط، وعند الشك مع ذلك في كون الوصف دخيلا في المالية أو ليس دخيلاً كما لو وقعت معاملة بين المتوفى وبين آخر وشك الورثة في ذلك.

فالرافع للشك ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره من الفرق بين كون المعوض من الأعيان أو الكليات أو الأعمال وكونه من المقومات أو العوارض المفارقة، ومع الشك في نوعه لدى النظر العرفي تصل النوبة إلى الأخذ بالعبارة، فإنه إن استخدم عبارة الشرط أو عبارة (على أن تفعل كذا) كان ظاهراً في الاشتراط، وإن استخدم عبارة الوصف كان ظاهراً في القيدية.

هذا تمام الكلام في الفارق بين الشرط والقيد.

**المطلب الثالث في المسألة:** قد أفاد سيد العروة قدس سره: أن الأجير لو استأجر على الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف من شعبان لا بعدها وتخلف، فإن فرض سعة الوقت وأن الأجير كان يمكنه أن يوصل المستأجر في ليلة النصف لكنه لم يوصله، فإنه لا يستحق شيئاً من الأجرة لعدم العمل بمقتضى الإجارة، كما لو استأجره لصوم يوم الجمعة فصام يوم السبت، وأثره بحسب مبنى سيد العروة الذي هو مبنى المشهور انفساخ الإجارة، بينما إذا كان على وجه الاشتراط بأن وقعت الإجارة على الدابة مشروطاً بالإيصال ليلة النصف، أو وقعت الإجارة على الإيصال ولكن كان الزمن المعين شرطاً لا قيداً، فالإجارة صحيحة حينئذ لأن الذي تخلف هو الشرط وليس نفس العمل المستأجر عليه، غايته ثبوت الخيار للمستأجر من أجل تخلف الشرط فله الفسخ، فإذا فسخ يرجع الأجير عليه بأجرة المثل.

**قال السيد الخوئي قدس سره:** (أقول: ما أفاده قدس سره - يعني سيد العروة - في الشق الثاني - وهو ما إذا كان الإيصال في الزمن المعين شرطاً لا قيداً - ظاهر كما ذكر، وأما في الشق الأول - وهو ما إذا كان الزمن المعين قيداً في العمل المستأجر عليه - فلا يمكن المساعدة عليه وإن كان ذلك هو المعروف بين الفقهاء ظاهراً. والوجه فيه أن صحة الإجارة غير مشروطة بوقوع العمل المستأجر عليه خارجاً بل هي بعد استجماعها لشرائط الصحة - التي منها القدرة على العمل كما هو المفروض - محكومة بالصحة الفعلية، سواءً وفى الأجير بالعقد وأتى بالعمل أم لا، لعدم نهوض أي دليل على إناطة صحة الأجرة بالعمل الخارجي، بحيث لو تركه الأجير باختياره تنفسخ الإجارة أو يستكشف البطلان وعدم الانعقاد من الأول.

وعليه فعند وقوع الإجارة واتصافها بالصحة ملك المستأجر العمل في ذمة الأجير، كما أنه ملك الأجير الأجرة في ذمة المستأجر إن كانت كلية وإلا فنفس العين الشخصية، ولا يناط ذلك بالأداء الخارجي، ونتيجة ذلك أن الأجير إذا خالف العمل كما لو استأجر على الصوم يوم الجمعة فصام يوم السبت تسامحاً فإنه لا يستحق أي أجرة على ما أتى به من الصوم لأنه قد أتى به من تلقاء نفسه لا بأمر من المستأجر.

وأما الفرد الآخر أعني العمل الذي وقعت عليه الإجارة المملوك للمستأجر في ذمة الأجير - أي الصوم يوم الجمعة - فقد أتلفه الأجير على المستأجر باختياره حتى مضى وقته وامتنع تداركه فللمستأجر مطالبته بقيمة المثل، كما أن للأجير مطالبة المستأجر بالأجرة المسماة لكن عند ادائه أجرة المثل، فلكلٍ مطالبة ما يملكه على الآخر بمقتضى وقوع الإجارة صحيحة، غير أنه في العمل ينتقل إلى البدل بعد تعذر تسليمه. وهذا ربما يستوجب الفرق الكثير كما لو استأجر لنيابة الحج بأجرة ضئيلة في سنة معينة فرضي الأجير بالقليل، ولكنه لم يأت بالحج خارجاً فإن للمستأجر المطالبة بقيمة الحج في هذه السنة بقيمة المثل التي ربما تكون أضعاف الأجرة المسماة.

وما ذكر في إجارة الأعمال يأتي في إجارة الأعيان أيضاً، كما لو آجره السيارة شهراً ومنعه من الانتفاع بها، فإن الإجارة وقعت صحيحة، ويضمن صاحب الدار للمستأجر قيمة المثل لمنفعة السيارة لمدة شهر، كما يكون للمستأجر الذي تعذر عليه الانتفاع من أجل منع المؤجر حق الفسخ فإذا فسخ يرجع بقيمة الأجرة المسماة التي دفعها.

وما ذكر في الإجارة يأتي في البيع أيضاً، فلو باع عيناً شخصية وأتلفها البائع قبل أن يسلمها للمشتري ضمن للمشتري القيمة - قيمة المثل للكتاب – لا أن العقد ينفسخ.

**فإن قلت:** من الواضح أن هناك قاعدة في الفقه وهي - أن تلف المبيع قبل قبضه من مال البائع -، ومعناها انفساخ البيع، فلماذا لا يقال بانفساخ البيع هنا؟

**قلت:** هذا خاص بالتلف ولا يعم الإتلاف، فلو أتلف البائع العين المبيع قبل التسليم ضمن. نعم، للمشتري أو للمستأجر أن يفسخ ويطالب بالقيمة المسماة من أجل عدم التسليم خارجاً، لا أن البيع ينفسخ تلقائياً بنفسه.

**وعلى الجملة:** فالقاعدة تقتضي ما ذكرناه - من عدم البطلان -، والأعيان والأعمال بل المنافع في ذلك كله سواء لوحدة المناط، ولم نجد في شيء من النصوص - وهذا تعليق على كلام سيد المستمسك قدس سره الذي قال بأن هذا ظاهر النصوص - على خلاف هذه القاعدة. وعليه فالظاهر في المقام أن الأجير يستحق الأجرة المسماة ولكنه يضمن للمستأجر قيمة الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف من شعبان الذي أتلفه على مالكه، وإن لم يستحق مطالبة الأجرة المسمى ما لم يدفع اجرة المثل للمستأجر).

كما أنه قدس سره ذكر ذلك في تعليقته على العروة حيث قال: (الظاهر أنه - يعني الأجير - يستحق الأجرة المسماة ولكنه يضمن للمستأجر أجرة المثل. نعم، لا يستحق المطالبة بالأجرة المسماة ما لم يدفع أجرة المثل، وللمستأجر أن يفسخ المعاملة لتعذر التسليم).

**والحمد لله رب العالمين**

# 129 - كتاب\_الإجارة\_203\_المسألة\_12\_الاثنين\_14\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أن سيدنا الخوئي قدس سره أفاد بأن الإجارة إذا تعلقت بالعمل المقيد بزمن معين كما لو استأجره على الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف من شعبان فتخلف الأجير عن ذلك باختياره ولم يوصله في الوقت المحدد فإن مقتضى القاعدة صحة الإجارة، خلافاً لمبنى المشهور من أن مقتضى القاعدة هو الفساد.

وما ذكره سيدنا قدس سره هو المستفاد من كلام شيخه المحقق الإصفهاني قدس سره حيث صرح قدس سره أن مقتضى القاعدة في المقام هو الصحة، فقال [في كتاب الإجارة ص67]: **(وأما القسم الثالث وهو ما إذا استأجره على العمل بوقت معين بنحو يملك المستأجر على ذمة الأجير العمل، فحيث إن المفروض صحة الإجارة وعدم الموجب لانفساخها، لما عرفت من أن الكلي لا تلف له)** أي أن ما ملكه المستأجر على ذمة الأجير كلي وهو الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف، والكلي لا يعقل فيه التلف، وإنما يعقل التلف في الأعيان الجزئية والأموال الخارجية، بل قد بينا في محله أن إتلاف المبيع الشخصي أيضاً لا يندرج في التلف **(كما لو أن المالك بعد أن باع السلعة للمشتري أتلفها قبل أن يسلمها إليه فإن هذا لا يوجب الانفساخ، لأنه إتلاف وليس تلفاً سماوياً)** فالأجير يستحق تمام الأجرة بالعقد - مع أنه لم يوصله في الوقت المعين -، والمستأجر يملك العمل الخاص على ذمته الذي أتلفه الأجير - بمعنى فوته ولا يمكن تداركه -، فيضمن الأجير للمستأجر مالية العمل الخاص - يعني قيمة المثل -.

كما وافقه في المبنى بعض المعلقين على متن العروة ممن سبق سيدنا الخوئي قدس سره وهو السيد عبد الهادي الشيرازي قدس سره. [يلاحظ العروة الوثقى ج5 ص20].

كما ذكر سيد المستمسك قدس سره: **((أن ذلك - يعني الصحة - هو الذي تقتضيه القاعدة، كما لو تعذر تسليم الثمن بعد ما كان مقدوراً عليه)** فلو فرض أن البيع وقع بهذا النحو : (بعتك الكتاب بأن تكنس المسجد) فالثمن كلي في ذمة المشتري فتعذر ذلك، فإن البيع صحيح بعدما كان العمل في وقت البيع مقدوراً فتعذره بعد ذلك لا يوجب بطلان البيع (**إلا أن هذا وإن كان مقتضى القاعدة لكن يتعين الخروج عنه بالنصوص الواردة في الموارد المختلفة الظاهرة في أنه إذا لم يأت الأجير بالعمل المستأجر عليه لا يترتب أثر على الإجارة، كما هو ظاهر الفقهاء أيضاً.))** فالمسألة تعبدية وإلا مقتضى القاعدة صحة الإجارة.

لذلك علق السيد الحكيم السبط قدس سره على عبارة جده قدس سره [في مصباح المنهاج - كتاب الإجارة ص201] بقوله: **(لكن لم يتضح مراده من النصوص حيث لم أعثر على ما ورد في ترك الأجير العمل المستأجر عليه، وإنما وردت بعض النصوص فيما لو عجز الأجير عن إتمام العمل، كصحيح محمد بن مسلم فيمن استأجر من شخص دابة على أن يوصله إلى موضع معين فأعيت الدابة عن بلوغه، وقريب منه صحيحه الآخر)**.

والروايات هي: **(محمّد بن علي بن الحسين بإسناده عن الحسن بن محبوب، عن العلاء، عن محمّد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه ‌السلام يقول: إنّي كنت عند قاض من قضاة المدينة وأتاه رجلان فقال أحدهما: إنّي اكتريت من هذا دابّة ليبلغني عليها من كذا وكذا إلى كذا وكذا بكذا وكذا، فلم يبلغني الموضع، فقال القاضي لصاحب الدابّة: بلغته إلى الموضع؟ فقال: لا، قد أعيت دابّتي فلم تبلغ، فقال له القاضي: ليس لك كراء إذا لم تبلغه إلى الموضع الذي اكترى دابّتك إليه، قال: فدعوتهما إليّ فقلت للذي اكترى: ليس لك يا عبد الله أن تذهب بكراء دابة الرجل كلّه، وقلت للآخر : يا عبد الله ليس لك أن تأخذ كراء دابّتك كلّه، ولكن انظر قدر ما بقي من الموضع وقدر ما أركبته فاصطلحا عليه، ففعلا)**. [وسائل الشيعة - طبع مؤسسة آل البيت ج19 باب12 من أبواب كتاب الإجارة، ح1] وظاهرها أن الإجارة صحيحة في المقدار الذي أتى به، وباطلة في المقدار الذي تعذرت فيه الدابة.

وقريب من ذلك [ما في الوسائل - طبع مؤسسة آل البيت ج19 باب35 من أبواب كتاب الإجارة، ح1] **عن محمّد بن يعقوب، عن محمّد بن يحيى، عن محمّد بن أحمد، عن العباس بن معروف، عن أبي شعيب المحاملي الرفاعي قال: سألت أبا عبد الله عليه‌ السلام عن رجل قبّل - من القبالة التي مرجعها إلى نوع من الإجارة - رجلاً حفر بئر عشر قامات بعشرة دراهم فحفر قامة ثمّ عجز، فقال: له جزء من خمسة وخمسين جزءاً من العشرة دراهم)**، يعني أن الإجارة صحت فيما أتى وبطلت فيما بقي.

ثم يعلق السيد الحكيم السبط على هذه الرواية**: (وهي ظاهرة أو صريحة في أنه يستحق من الأجرة المسماة بنسبة ما عمل، المستلزم لصحة الإجارة فيما أتى به وبطلانها فيما عداه).**

لكن السيد الجد قدس سره قد أفاد - في نفس الموضع - أن عدم الأثر في المقام ليس لبطلان الإجارة بل هو تعبد محض، مع صحتها في نفسها، مستشهداً على ذلك بما تضمنه موثق الحلبي.

وهي [في وسائل الشيعة - طبع مؤسسة آل البيت ج19 باب13 من أبواب كتاب الإجارة ح2] **(عن محمد بن يعقوب، عن محمّد بن أحمد، عن محمّد بن إسماعيل، عن منصور بن يونس، عن محمّد الحلبي قال: كنت قاعداً إلى قاض وعنده أبو جعفر عليه‌ السلام جالس فجاءه رجلان فقال أحدهما: إنّي تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لأنّها سوق أخاف أن يفوتني، فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكلّ يوم احتبسته كذا وكذا، وأنّه حبسني عن ذلك اليوم كذا وكذا يوماً، فقال القاضي: هذا شرط فاسد وفّهِ كراه، فلمّا قام الرجل أقبل إلي أبو جعفر عليه‌ السلام فقال: شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه).**

وظاهره أن الإجارة صحيحة مع أنه لم يف بالعمل كما استؤجر عليه.

إلا أن السيد الحكيم السبط قدس سره أعقب ذلك بقوله: **((لكن الموثق إن لم يكن ظاهراً في انكشاف تعذر الإيصال في اليوم المحدد، المستلزم لبطلان الإجارة في المدة المشروطة من أول الأمر فلا أقل من عمومه لذلك بمقتضى ترك الاستفصال فيه)** من قبله عليه السلام حيث لم يفصل بين عدم إيصاله في اليوم المحدد لعذر أو لسوء اختيار **(مع أنه تضمن ترتيب الأثر على الإجارة، للحكم في النص باستحقاق الأجر على النحو الذي تم الاتفاق عليه بينهما)** غاية ما في الامر ينقص من الأجر المسمى بعدد ما حبسه، لا أنه ينتقل إلى أجرة المثل **(فلا بد من كون الحكم فيه تعبدياً)** أي أن ما ذكره السيد الحكيم الجد قده من أن هذا مقتضى النص تام وصحيح، والنص دال على صحة الإجارة وترتب الأثر عليها، لكن بما أن النص ناظر - أو شامل على الأقل - لفرض التعذر فمفاد النص مخالف لمقتضى القاعدة، لأنه بحسب مقتضى القاعدة إذا تعذر العمل المستأجر عليه انكشف بطلان الإجارة بالنسبة إليه، لأن العمل المتعذر على الأجير لا يملكه الأجير فكيف يملّكه للمستأجر، فلو خلينا نحن ومقتضى القاعدة لقلنا بأن مقتضاها في فرض تعذر العمل المستأجر عليه بطلان الإجارة، فإذا تضمن النص صحة الإجارة في هذا الفرض ولو بالإطلاق الناشئ عن ترك الاستفصال فهذا يعني أن مفاد النص مفاد تعبدي **(ومن ثَمّ لا ينهض الاستدلال لما ذكره قدس سره)** وهو ما إذا استند فوت العمل لاختيار الأجير لا للتعذر **(مع شدة مخالفة ما ذكره للقاعدة)** فالنص متضمن لأمر مخالف للقاعدة بوضوح فنجمد على مورده)).

أما بالنسبة لصحيح محمد بن مسلم ورواية أبي شعيب المحاملي فمن الواضح أن موردها ومنصرفها فرض العجز، وأن مفادها صحة الإجارة فيما أتى به وبطلانها فيما تعذر، فلا تصلح للاستدلال بها على محل الكلام، وإنما الكلام في موثق الحلبي الذي ظاهره صحة الإجارة مع فرض أن الأجير تخلف عن العمل، ولا أقل من شمول الرواية لذلك.

**والحمد لله رب العالمين**

# 130 - كتاب\_الإجارة\_204\_المسألة\_12\_الثلاثاء\_15\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والمتحصل من كلام السيد الحكيم السبط قدس سره نقطتان:**

النقطة الأولى: مناقشة المستمسك في بنائه على كون المستفاد من النصوص عدم ترتب الأثر على الإجارة.

النقطة الثانية: أن مقتضى القاعدة في المقام هو البطلان، لا كما ذهب إليه السيد الخوئي قدس سره من أن مقتضى القاعدة هو الصحة.

**فالنقطة الأولى:** أن ما أفيد في المستمسك من أن المستفاد من النصوص عدم ترتب الأثر على الإجارة ليس تاماً، وبيانه: قد ذكر سيد المستمسك قدس سره الشريف، [في المستمسك ج12 كتاب الإجارة ص24 - 25]: بقوله: **(كما هو ظاهر النصوص الواردة في الموارد المختلفة الظاهرة في أن الأجير إذا لم يأت بالعمل المستأجر عليه لا يترتب أثر على الإجارة، وكذا ظاهر الفقهاء، وإن كان مقتضى القواعد استحقاق الأجير للمسمى وضمانه لقيمة العمل، كما لو تعذر تسليم الثمن بعدما كان مقدوراً عليه... ثم إن عدم ترتب الأثر على الإجارة يمكن أن يكون على نحو البطلان وأن يكون على نحو الصحة، لكن لا يكون لأحدهما حق المطالبة بالعوض، والظاهر هو الثاني كما عبر به المصنف)** أي أن من استأجر شخصاً لإيصاله إلى كربلاء في ليلة النصف من شعبان فلم يأت الأجير بمتعلق الإجارة بسوء اختياره حتى فات الوقت فالإجارة ليست باطلة لكن ليس لها أثر، فإن الأجير لا يستحق الأجرة وليس للمستأجر أن يطالبه بالعمل لفوت وقته (**والظاهر أنه هو مراد الأصحاب والمستفاد من النصوص، كما يظهر ذلك من كلماتهم فيما لو اشترط نقص الأجرة لو جاء بالعمل المستأجر عليه في غير الوقت المعين له بالإجارة)** فلو فرض أن المعاملة وقعت مشروطة كما لو قال: (استأجرتك على أن توصلني إلى كربلاء ليلة النصف من شعبان فإن لم تحقق ذلك وأوصلتني في الفجر فينقص من الأجرة بمقدار ما فات) فإن الفقهاء يقولون بأن الإجارة صحيحة والشرط نافذ، ولو كانت الإجارة باطلة لكان الشرط باطلاً، مع أنهم يقولون بأن الشرط صحيح ونافذ، وهذا دليل على أن الإجارة صحيحة مع أن الأجير لم يأت بالعمل المستأجر عليه **(فإن الإجارة لو كانت باطلة كان الشرط كذلك فلا يستحق الأجير الأجرة ناقصة مع بنائهم على صحة الشرط)** ثم قال: **(فانتظر ما يأتي في ذيل المسألة)** وفي ذيل المسألة استدل على ما استفاده هو من عبائر الفقهاء بموثق الحلبي.

والموثق: [في وسائل الشيعة - طبع مؤسسة آل البيت ج19 باب13 من أبواب كتاب الإجارة ح2] **(عن محمد بن يعقوب، عن محمّد بن أحمد، عن محمّد بن إسماعيل، عن منصور بن يونس، عن محمّد الحلبي قال: كنت قاعداً إلى قاض وعنده أبو جعفر عليه‌ السلام جالس فجاءه رجلان فقال أحدهما: إنّي تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لأنّها سوق أخاف أن يفوتني، فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكلّ يوم احتبسته كذا وكذا، وأنّه حبسني عن ذلك اليوم كذا وكذا يوماً، فقال القاضي: هذا شرط فاسد وفّهِ كراه، فلمّا قام الرجل أقبل إلي أبو جعفر عليه‌ السلام فقال: شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه)**.

وظاهره بحسب المدعى أن الأجير إذا لم يأت بالعمل المستأجر عليه صحت الإجارة، والدليل على صحة الإجارة صحة الشرط، حيث قال الإمام عليه السلام قال: (شرطه هذا جائز)، فاستدل بذلك السيد الحكيم الجد قدس سره على أن محل كلامنا - وهو من استأجر أجيراً على أن يوصله ليلة النصف من شعبان إلى كربلاء فلم يأت بما استؤجر عليه - إجارة صحيحة لكن لا أثر لها.

والسيد الحكيم السبط طاب ثراه أفاد [المصباح - كتاب الإجارة ص201 تعليقاً على متن منهاج الصالحين]: **(كما لو استأجره على أن يخيط القماش عباءة فخاطه قميصه، لكن ذكر بعض المحققين** - يقصد المحقق الإصفهاني قدس سره - **أنه لا موجب لبطلانها بعد صحتها لفرض إمكان العمل المستأجر عليه حين العقد، وإنما تعذر بعد ذلك بسبب مخالفة الأجير، وحينئذ يتعين استحقاق الأجير للأجرة واستحقاق المستأجر قيمة العمل إذا تعذر تسليمه. وذكر سيدنا المصنف** - يعني السيد الحكيم الجد - **قدس سره أن ذلك** - أي الصحة - **هو الذي تقتضيه القاعدة، كما لو تعذر الثمن بعدما كان مقدوراً عليه، إلا انه يتعين الخروج عن مقتضى القاعدة بالنصوص الواردة في الموارد المختلفة الظاهرة في أنه إذا لم يأت الأجير بالعمل المستأجر عليه لا يترتب أثر على الإجارة كما هو ظاهر الفقهاء)** فيتعين الخروج عن مقتضى القاعدة من ترتب الأثر بأن يقال: إن الإجارة صحيحة ولكن لا أثر لها، لا أنه يدعي الخروج عن مقتضى القاعدة وهي الصحة إلى القول بالبطلان **(لكن لم يتضح مراده قدس سره من النصوص المذكورة، حيث لم أعثر على مورد في ترك الأجير العمل المستأجر عليه، وإنما وردت بعض النصوص فيما لو عجز عن إتمام العمل، كصحيح محمد بن مسلم وحديث أبي شعيب المحاملي، وهي ظاهرة أو صريحة في أن الأجير يستحق من الأجرة المسماة بنسبة ما عمل، المستلزم لصحة الإجارة فيما أتى به وبطلانها فيما عداه...).**

ثم يناقش طاب ثراه في استدلال السيد الحكيم الجد بهذه النصوص رغم أن السيد الجد لم يذكر هذه النصوص إطلاقاً، لكن هو طاب ثراه يفترض أن نظره قدس سره لمثل هذه النصوص: **(وحيث كانت ظاهرة أو شاملة لما إذا انكشف عجزه من أول الأمر عما لم يأت به بنحو يستلزم عدم صحة الإجارة فيه من حين وقوعها، فلا مجال لاستفادة ما نحن فيه منه** - هذا النص - **من فرض صحة الإجارة حين وقوعها ثم تجدد العجز بسبب فعل الأجير وخطئه في العمل).**

**ويلاحظ على ما أفيد من قبل السيد الحكيم السبط طاب ثراه:** أنه يكفينا في عدم صحة الاستدلال بهذه النصوص على محل كلامنا أن مورد هذه النصوص العجز، وليس لها إطلاق لما إذا حصل التعذر بخطأ الأجير، فإن مورد هذه النصوص العجز الطارئ على الأجير - كما لو استأجره على حفر عشرة آبار ولم يقدر إلا أن يحفر بئراً وعجز عن الباقي، أو استأجره على أن يوصله إلى كذا فأعيت الدابة -ومحل كلامنا في التعذر بسبب خطأ الأجير، فلا يصح الاستدلال بها، وهذا يكفي فلا نحتاج لإدخال هذا العنصر الذي أفاده طاب ثراه [في ص 202] بأنه **(بما أنها شاملة لما كان عاجزاً من أول الأمر فلا يستفاد منها حكم محل كلامنا).**

ويبدو من السيد الحكيم الجد قدس سره حيث قال: **(فانتظر ما يأتي في الذيل)** أن منظوره في النصوص هو موثق الحلبي الذي دل على صحة الإجارة مع أن الأجير لم يأت بالعمل لكن اشترط عليه نقص الأجر بمقدار ما فات، فهل يتم استدلال السيد الحكيم بموثق الحلبي على محل كلامنا؟

**والظاهر عدم تماميته لإحدى ملاحظتين:**

1- أن ظاهر الرواية بمقتضى الجمع بين وقوع الإجارة على المقيد - استأجره على أن يبلغه المعدن يوم كذا - واشتراط نقص الأجرة عند تأخر الأجير عن الموعد أن الإجارة تعلقت بالجامع لا بالمقيد، بمعنى أنه استأجره على أن يوصله المعدن فهذا متعلق الإجارة، واشترط عليه أن يوصله في اليوم المحدد فهذا شرط لا أنه متعلق الإجارة، فإن لم يحقق هذا الشرط وأوصله في يوم آخر نقص من الأجرة بحسبه، هذا هو ظاهر الرواية. فلا ربط لها بمورد الكلام من تعلق الإجارة بالمقيد من دون شرط، مع عدم وفاء الأجير بمتعلق الإجارة.

2- ما فهمه السيد الحكيم السبط طاب ثراه منها كما فهمه السيد الحكيم الجد قدس سره وهو أن متعلق الإجارة اليوم المحدد، والشرط شرط لنقص الأجرة، ولكن مع ذلك ناقشه بقوله: **(لكن الموثق إن لم يكن ظاهراً في انكشاف تعذر الإيصال في اليوم المحدد، المستلزم لبطلان الإجارة في المدة المشروطة من أول الأمر فلا أقل من عمومه لذلك بمقتضى ترك الاستفصال فيه)** فالموثق عمّ ما إذا طرأ عليه العجز أيضاً **(مع أنه تضمن الترتيب الأثر على الإجارة، للحكم فيه باستحقاق الأجر على النحو الذي تم الاتفاق عليه بينهما، دون الرجوع لأجرة المثل)** وهذا يعني أن الرواية كما دلت على صحة الإجارة فقد دلت على ترتب الأثر عليها مع أنها تشمل ما إذا طرأ العجز في الأثناء، وشمولها لما إذا طرأ العجز في الأثناء على خلاف القاعدة، فإن مقتضى طرو العجز بطلان الإجارة فيما عجز فيه **(فلا بد من كون الحكم فيها تعبدياً، ومن ثم لا ينهض بالاستدلال..)** لما هو محل الكلام، وهو ما إذا فات العمل استناداً لتقصير الأجير، فكيف يستفاد منها أنه حتى لو كان التعذر لأجل تقصير الأجير فالإجارة صحيحة لكن لا يترتب عليها أثر؟

**والحمد لله رب العالمين**

# 131 - كتاب\_الإجارة\_205\_المسألة\_12\_الأربعاء\_16\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**النقطة الثانية في كلام السيد الحكيم السبط قدس سره:** أن ما ادعي في كلمات السيدين الخوئي والحكيم الجد قدس سرهما من أن مقتضى القاعدة في المقام هو الصحة ليس تاماً، بل إن مقتضى القاعدة في المقام هو البطلان، فمن استأجر شخصاً على عمل كما إذا استأجره على صوم يوم الجمعة فصام يوم السبت خطأً أو عمداً فإن مقتضى القاعدة البطلان لا الصحة.

والسر في ذلك ما أفاده قدس سره [المصباح - كتاب الإجارة ص203] من أن مانعية تعذر منفعة الأشخاص والأعيان من ملكيتها ابتداء تقتضي مانعية ملكيتها بالإجارة، وكما يقتضي انكشاف التعذر من الأول بطلان الإجارة كذلك يقتضي طروء التعذر بطلان الإجارة من حين حصوله.

**وبيان ذلك بالنقض والحل:**

**أما النقض:** فبصورة انكشاف تعذر الأجر من الأول، فلو فرض أنه تم عقد الإجارة بين المستأجر والأجير وأتى الاجير بالعمل، لكن انكشف تعذر الأجرة للأجير، كما لو كانت الأجرة عينا شخصية يتعذر الوصول إليها، فإن المعروف هو صحة الإجارة، والعلاج أن يلجأ إلى الصلح ونحوه، فلماذا ينكشف بطلان الإجارة بانكشاف تعذر العمل من أول الأمر ولا ينكشف بطلانها بانكشاف تعذر الأجر كذلك؟

**وأما الحل:** فهو أن هناك فرقا بين الأجرة وبين العمل، وبيان ذلك: أن المناط في ملكية العمل - هو إمكان تحقيقه، فكما أن إمكان تحقيقه شرط في الحكم التكليفي - وهو الأمر بالعمل، حيث لا يكون الأمر بالعمل فعلياً إلا إذا كان العمل ممكن التحقيق - فكذلك هو شرط في الحكم الوضعي وهو الملكية، فإن المقوم العقلائي للملكية للعمل تحمل مسؤولية تحقيقه خارجاً لا مجرد اشتغال الذمة به كما يظهر من الكلمات من أنه متى أمكن اشتغال الذمة به فهو مملوك، بل متى أمكن أن يكون الأجير متحملاً لمسؤولية تحقيقه كان ملكاً، وأثر ذلك انتفاء الملكية مع عدم الإمكان من دون فرق بين انكشاف التعذر - أي من أول الأمر تبين أن العمل غير ممكن - أو أن التعذر طرأ نتيجة خطأ من قبل الأجير أو عمد من قبله، كما لو استؤجر على صيام يوم الجمعة فصام يوم السبت فصار صوم يوم الجمعة متعذرا نتيجة خطأ الأجير أو عمده، فإنه لا فرق بينهما من حيث أن مقتضى القاعدة هو البطلان، لأن العمل بعد فوت وقته غير ممكن التحقيق فعلاً، وإمكان العمل شرط في تملكه كما هو شرط في الأمر به، وهذا هو الفارق بين الأجر والعمل، فإن الأجر مال لا تتقوم ملكيته بمسؤولية تحقيقه فيكفي في صحة تملكه كونه دينا في الذمة.

(وعلى ذلك يتعين البناء على بطلان الإجارة في المقام وخروج العمل عن ملك المستأجر، فلا تنشغل به ذمة الأجير، ليتعين عليه تفريغها بدفع القيمة). هذا ما ذكره كقاعدة كبروية.

**فإن قلت:** إن هناك فرقاً واضحاً بين عدم إمكان العمل في نفسه وبين تعذر العمل لخطأ من الأجير، فإن الأجير لو لم يكن قادراً على صوم يوم الجمعة من الاساس انكشف بطلان الإجارة، لأن العمل لم يكن مملوكاً لأنه لم يكن مقدوراً، وأما لو كان العمل مقدورا في نفسه غير أن الأجير خطأً أو عمداً لم يأت به. فالأول هو الدخيل في الملكية دون الثاني، ومقتضى ذلك أن المستأجر ملك على الأجير صوم يوم الجمعة وصار ديناً في ذمته، فإذا لم يأت به فقد فوّته على مالكه، وتفويت الملك على مالكه موجب للضمان.

وهذا ما أفاده بقوله طاب ثراه [ص204]: (ودعوى أن الأجير لما كان هو السبب في تعذر العمل كان ضامناً له، نظير ما لو استوفى المنفعة المستأجر عليها، كما لو آجر المالك الدار سنة للسكنى فسكنها هو - أي المالك - أو شخص غير المستأجر، فإن المستوفي يكون ضامناً لمنفعة السكن للمستأجر، وكذلك الأمر في إجارة الأعمال، فإن مرجع صحة الإجارة في المقام ليس إلى ملكية العمل في ذمة الأجير بحيث تقتضي التسليم لتعذره بعد فوت وقته، بل الاجارة صحيحة لأنها تؤدي إلى استقرار آثارها، فكما تستقر الإجارة بالتسليم تستقر بأن يترتب عليها أثر الضمان، فكما كان أثرها قبل التفويت لزوم تسليمها بنفسها فكذا أثر استقرارها ضمان المنفعة على المفوّت.

**قلت:** إن تفويت المنفعة بنفسه من دون إتلاف ولا استيفاء ليس من أسباب الضمان، كما لو فرضنا أن شخصاً جاء وحفر خندقاً حول البستان خطأً أو عمداً، فلم يتمكن المستأجر للبستان من استيفاء من المنفعة، فليس على من قام بالحفر ضمانه لأنه لم يتلف المنفعة ولم يستوفها، غاية ما في الباب فوتها على مالكها بعمل من أعماله، ولذا لا يظن بأحد البناء على تضمين غير الأجير لو كان هو السبب في تعذر العمل، كما لو فرض أن شخصاً استأجر على حمل الأمتعة الثقيلة من مكان إلى مكان آخر فجاء شخص وحاصر المكان بسيارته وذهب، فلم يتمكن الأجير من أداء العمل نتيجة تعذره بهذا الحاجز، فهل يظن بأحد أن يقول عليه أن يضمن ما ملكه المستأجر على ذمة الأجير لأنه هو الذي فوته على المستأجر؟ فلا يظن بأحد البناء على تضمين غير الأجير لو كان هو السبب في تعذر العمل. بخلاف ما لو حصل اتلاف للمتعلق فإنه مضمون، حيث ذهب غير واحد إلى تضمين غير البائع لو أتلف المبيع قبل قبضه، فلو باع شخص الكتاب وقبل أن يسلم الكتاب جاء شخص وأتلف الكتاب، فهنا يضمن ما حصل لأن هذا إتلاف والإتلاف موجب للضمان، بينما محل كلامنا ليس في الإتلاف ولا في الاستيفاء بل في التفويت. فإذا لم يكن أثر لهذه الإجارة كما لو استأجره على صوم يوم الجمعة فصام يوم السبت، أو استأجره على الإيصال لكربلاء ليلة النصف من شعبان فأوصله الفجر، فإنه لم يتحقق سبب للضمان، فإذا لم يكن هناك سبب للضمان فلا أثر لهذه الإجارة، وإذا لم يكن لها أثر فمقتضى القاعدة البطلان. فما في كلمات السيد الحكيم الجد قدس سره من أن الإجارة صحيحة لكن لا أثر لها مستهجن لدى المرتكزات العقلائية أن تكون الإجارة صحيحة ولا أثر لها.

ونظير ذلك يجري في منافع الأعيان أيضاً، فلو استأجر دابة أو داراً فقتل الدابة أو هدم الدار مالكهما أو غيره، فإنه في هذه الموارد يتعين بطلان الإجارة لا غير، بخلاف ما لو استوفى منفعتهما كما سبق. ومن هنا لا مخرج عما ذكرنا من بطلان الإجارة ورجوع الأجرة للمستأجر، ولعله لارتكازيته جرى الأصحاب عليه بطبعهم بنحو يظهر منهم المفروغية عنه على نحو متسالم عليه، وإلا فمن البعيد جداً خطؤهم في مثل هذه الأمور الارتكازية وإن أمكن خطأهم في الأمور التعبدية المنصوصة لخطأهم في فهم النص أو في الجمع بين النصوص، أما في الأمور الارتكازية فلا يحتمل خطأهم فاتفاقهم على بطلان الإجارة في المقام كاشف عن كون ذلك هو الكامن في المرتكز العقلائي).

**ولكن يلاحظ عليه:**

**أولاً:** منع تقوّم الملكية للعمل لدى المرتكز العقلائي بتحمل مسؤولية تحقيقه، فإن تحمل مسؤولية تحقيقه شرط في التكليف لا في الوضع، أي في ثبوت الملكية، بل يكفي في صحة الملكية للعمل كونها مقدورة حين المعاملة، وأثر كونها مقدورة حين المعاملة ملكيتها، وأثر ملكيتها أن تكون ديناً كسائر الديون، فأيّ دين يتعذر لاحقاً فلا يسقط إذا كان مقدوراً ابتداء، وإن تعذر بعد ذلك، والمفروض أن المعاملة وقعت على العمل المستأجر عليه وهو مقدور حين الإجارة فهذا كاف في صحة الإجارة ولو كان الأثر المصحح للملكية هو الضمان أو الصلح عليه، كما يمكن نقله لغير المالك بتمليكه ماله على ذمة فلان كسائر الديون.

**وثانياً:** أنه لا خصوصية لدى العقلاء للاستيفاء والإتلاف في ثبوت الضمان، بل الضمان للملك مناطه استناد خسارته للأجير أو الغاصب، فمتى استند خسارته للأجير أو الغاصب كان ضامناً له، سواءً كان متلفاً أو مستوفياً أو مفوتاً، أو من حال بين الأجير وبين الأداء ولو خطأً، فدعوى أنه لو فوت العمل على المستأجر غيرُ الأجير لمنعه الأجير من العمل خطأً أو عمداً لم يكن ضامناً ممنوعة، إذ لا فرق في نكتة الضمان بين صدور ذلك من الأجير أو غيره، ولذا قلنا بضمان منافع الحر الكسوب عند حبسه. كما لا فرق بين تعذر المعوض وتعذر العوض من حيث الأحكام، فإن كان متعذراً من الأول كان كاشفاً عن بطلان الإجارة، وإن طرأ التعذر عليه لمانع أو خطأ أو عمد كان مضموناً. وكأن تباني الفقهاء على البطلان بنظره كاشف عن مركوزية الحكم لدى العقلاء، وليس كذلك، فإن التباني أعم من ذلك.

**والحمد لله رب العالمين**

# 132 - كتاب\_الإجارة\_206\_المسألة\_12\_السبت\_19\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والحاصل:** أن سيدنا الخوئي قدس سره يرى أنه إذا كان العمل المستأجر عليه مقدوراً لكن الأجير لم يؤد العمل حتى فات الوقت، كما لو استأجره على أن يوصله إلى كربلاء ليلة النصف من شعبان فلم يوصله حتى طلع الفجر، فالحق هو صحة الإجارة مع ضمان أجرة المثل إن لم يفسخ المستأجر العقد، بينما ذهب المشهور إلى انفساخها.

**وكلامه قدس سره مورد لمناقشتين:**

**المناقشة الأولى:** ما سبق ذكره عن السيد الحكيم السبط قدس سره مع التأمل فيه.

**المناقشة الثانية:** ما ذهب إليه بعض الأجلة رحمه الله في [ الإجارة ج1 ص175].

وبيان مطلبه: أن النتيجة في المقام تترتب على تحديد حقيقة الإجارة في الأعمال وأنها هل هي من باب التمليك أم من باب الالتزام؟ فإذا قال المستأجر للأجير: (استأجرتك على كنس المسجد في هذه الساعة) فهل مرجع الإجارة إلى أن المستأجر ملك عمل الأجير وهو الكنس أم أن مرجع الإجارة إلى أن الأجير التزم للمستأجر بالعمل الخاص من دون تمليك؟

**فهنا مبنيان في حقيقة الإجارة على الأعمال:**

**المبنى الأول:** أن مرجع الإجارة إلى أن الأجير ملّك المستأجر مالاً وهو الكنس الخاص للمسجد، وهذا المسلك هو المعروف بين فقهاء الإمامية، والمنبه على ذلك أن حقيقة الإجارة ذات نسق واحد، فكما أن الإجارة في الأعيان من باب التمليك فكذا الإجارة في الأعمال، فلو قال: (آجرتك الدار للسكنى شهراً) فإن مرجع الإجارة هنا إلى التمليك - أي تمليك منفعة الدار للمستأجر بأجرة -، كذلك إذا قال: (آجرتك نفسي لكنس المسجد في الساعة الفلانية) فإن مرجعه إلى تمليك الأجير العمل للمستأجر، فكما أن الإجارة في الأعيان من سنخ التمليك - أي تمليك المنفعة - فكذا الإجارة في الأعمال من سنخ التمليك - أي تمليك العمل -.

وبناءً على هذا المسلك المعروف بين فقهاء الإمامية يفصّل بين صورتين، حيث قال ما مضمونه: ((والتحقيق التفصيل بين صورتين:

**الصورة الأولى:** أن يكون العمل المستأجر عليه كلياً في ذمة الأجير، فلو قال: (استأجرتك على كنس المسجد في الساعة الفلانية) فيعني أن المستأجر ملك كلياً في ذمة الأجير وهو كنس المسجد المقيد بقيد خاص، بحيث يكون المملوك بالعقد - وهو العمل الخاص - فعلياً وهو العمل، ولا ريب حينئذ في لزوم أدائه من قبل الأجير عيناً أو مالية، فإما أن يأتي بالكنس في وقته أو يضمن للمستأجر ماليته، وهذا ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره، فحاله حال المبيع الكلي في السلف، كما لو باعه منّاً من الحنطة في ذمته فإنه ملك عليه هذا الكلي، فإذا تعذر عليه الأداء فإنه يضمن قيمته للمشتري، كما يكون للمشتري حق الفسخ واسترداد الثمن.

الصورة الثانية: أن يكون العمل المستأجر عليه شخصياً خارجياً، نظير المنفعة الخارجية بأن يملك المستأجر بالعقد شخص العمل الذي سوف يتحقق من الأجير في الخارج بلا إشغال لذمته بشيء، بحيث يكون المملوك استقبالياً والملكية حالية، فإذا قال: (استأجرتك على كنس المسجد في الساعة الحادية عشر) فمرجعه إلى: (أني ملكت عليك ما سيصدر منك في الساعة الحادية عشر،) فالمملوك ليس كلياً في الذمة بل شخصي، لأن متعلق الملكية شخص العمل الصادر منه في الساعة الفلانية، من دون أن تشتغل ذمة الأجير بشيء)).

**أقول:** وهذا ليس غريباً، فهو نظير ما ذكر في الأجير الخاص في المسألة الرابعة من مسائل الإجارة الثانية حيث ذكر سيد العروة قدس سره ذلك بقوله: **(الأجير الخاص وهو من آجر نفسه على وجه يكون جميع منافعه للمستأجر في مدة معينة)**، وقد بحثها سيدنا قدس سره [ ج30 ص 298]، وهذه المعاملة متعارفة في زماننا كالموظف للخدمة في المؤسسة الفلانية، فإن مرجع استئجاره إلى أن المستأجر ملك عليه كل منافعه المترقبة في ذلك اليوم، فالمملوك ليس كلياً في الذمة بل المملوك شخص المنافع المترقب صدورها من الأجير في ذلك اليوم، وهو ما يعبر عنه بالأجير الخاص. وكما أن ذلك وارد في إجارة الأعمال فإنه وارد في إجارة الأعيان، كما ذكره سيد العروة [باب مسائل متفرقة - المسألة الثانية عشر] - وقد بحثه سيدنا الخوئي قدس سره [الموسوعة ج30 ص371] -، قال سيد العروة قدس سره: **(إذا استأجر الشاة للبنها والشجرة لثمرها)** فهل المملوك نفس الثمرة التي ستتحقق? أو المملوك حيثية الإثمار في الشجرة؟ فإن قلنا بأن المملوك في هذا المقام حيثية الإثمار والاستعداد في الشجرة للإثمار - كما ذهب إليه سيدنا الخوئي قدس سره في تلك المسألة - فلا فرق بين إجارة الدار للسكنى وإجارة الشجرة لثمرها، فإن المملوك هو المنفعة وليس العين، والمنفعة - أي حيثية الإثمار - موجودة بالفعل، أما إذا قلنا - كما يرى سيد العروة والسيد الحكيم قدس سرهما - من أنه إذا آجره الشاة للبنها فالمملوك اللبن لا حيثية موجودة بالفعل في الشاة وهي حيثية الإعداد لخروج اللبن منها، وليس ذلك من باب البيع كي يقال: إن مرجع ذلك إلى تمليك عين بمال وهذا من باب البيع وليس من باب الإجارة. بل متعلق المعاملة هو الشاة بقيد الانتفاع بلبنها، واللبن الذي سيخرج من الشاة بالنظر العرفي منفعة للشاة، فالمملوك منفعة وليس عيناً، كما أن الثمر بالنظر العرفي يعد منفعة للشجرة، فهذا من باب الإجارة الراجعة لتمليك المنفعة، لكن المملوك ليس منفعة كلية بل المملوك ذلك الثمر الخاص الذي سيخرج من الشجرة، فمرجع ذلك إلى كون المملوك شخصياً.

وهذا يعني أن الإجارة في باب الأعمال وفي باب الأعيان قد لا ترجع إلى ملك أمر كلي بل ترجع إلى كون المملوك شخصياً، فإذا فرض أن العمل المستأجر عليه شخصي من دون إشغال ذمة الأجير بشيء، بخلاف العمل في الذمة فإن المملوك فيه فعلي في ذمة الأجير، ففي مثل هذه الصورة - يتم ما ذكره المشهور لا ما ذكره السيد الخوئي قده - من انفساخ الإجارة إذا لم يؤد الأجير العمل خارجاً.

((**ويمكن أن يوجه ذلك ببيانين [كتاب الإجارة ج1 ص175]:**

**البيان الأول:** أن عدم أداء العمل المستأجر عليه بالنظر العرفي العقلائي يعد من باب انتفاء المعوض، لأن المعوض هو شخص العمل ولم يؤده، فمآل ذلك إلى أن المعوض مما لا وجود له ولا تحقق له، بخلاف موارد المنفعة الاستقبالية كإجارة الدار للسكنى شهراً فإن لها وجوداً بوجود موضوعها وهو العين - أي الدار - فإذا أتلفها المالك كما لو منع المستأجر من استيفاء ملكه وهو المنفعة، أو غيره كالغاصب ولو بإتلاف العين بأن هدم الدار ضمن قيمة المنفعة بالإتلاف للمستأجر. وأما العمل في الخارج فليس قيامه بالفاعل - وهو الأجير - كقيام المنفعة بالعين، بل مع عدم الأداء للعمل لا وجود لذلك العمل، وكيف تصح الإجارة بلا معوض؟!

**فالحاصل:** أن المنفعة الاستقبالية الخارجية لها وجود استعدادي بالوجود الفعلي للعين، بقطع النظر عن الأداء، فيصدق في حقها عدم الأداء، ويصدق على عدم أداء المنفعة عنوان التفويت والإتلاف على مالكها وهو موجب للضمان.

وأما إذا كان المستأجر عليه العمل الخارجي فإنه لا يتصور بالنظر العرفي له ثبوت ووجود بوجود العامل - وهو الأجير - مع قطع النظر عن الأداء، فإذا لم يؤد الأجير العمل كان ذلك مساوقاً مع انتفاء المعوض، وانتفاء المعوض موجب لانفساخ الإجارة قهراً)).

هذا هو الوجه في ذهاب المشهور للقول بالانفساخ بلحاظ أن المعوض مما لا وجود له.

**ولكن يلاحظ على ما أفيد:** أن كليهما - يعني المنفعة أو العمل - مما له وجود شأني استعدادي بوجود موضوعه، فكما أن للمنفعة وجوداً استعدادياً بوجود الدار والسيارة كذلك العمل الشخصي - خياطته أو سياقته أو كنسه - مما له وجود استعدادي، وذلك بملاحظة عنصرين:

**العنصر الأول:** القدرة العرفية، فإن لكل إنسان قدرة عرفية على سنخ أعمال معينة، فهناك من هو ماهر في الخياطة وهناك من هو ماهر في النجارة وهناك من هو ماهر في السياقة، فما يكون الأجير ماهراً فيه يحقق للعمل الذي له مهارة عليه وجوداً استعدادياً بوجود تلك المهارة العرفية التي يمتلكها.

**العنصر الثاني:** كون الأجير في معرض الكسب، فإذا كان للخياط مهارة وهو في معرض أن يكتسب ويكون أجيراً - فبكونه في معرض الكسب وكونه قادراً قدرة عرفية على العمل - لأن له مهارة خاصة فيه - يرى النظر العقلائي أن للعمل وجوداً استعدادياً لوجود هذه القدرة وكون الأجير في معرض الكسب، ولأجل هذا الوجود الاستعدادي فإن ما يملكه المستأجر على الأجير وإن كان شخص العمل إلا أن لشخص العمل وجوداً استعدادياً، فمقتضى ذلك أن مرجع الإجارة إلى أن للمستأجر مالية العمل المستأجر عليه، وإن كان العمل شخصياً لا كلياً في الذمة لكنه ملك عليه العمل، فإن أداه فبها وإن لم يؤده فيضمن ماليته، ولا فرق بينه وبين الكلي في الذمة من هذه الناحية، نظير ما لو كان الأجر المملوك بالإجارة عينا شخصية فإنها مملوكة بالإجارة وعلى المستأجر أداؤها عينا أو مالية فكذلك في فرض ملكية العمل الخارجي.

ولذلك ذهب بعض الأجلة رحمه الله - وغيره كالسيد الحكيم السبط طاب ثراه - وهو الصحيح إلى ضمان منافع الحر الكسوب عند حبسه، فلو أن ظالماً سجن الحر الكسوب شهراً فيضمن منافعه، ومنافعه ما هي إلا أعماله، فإذا قلنا بأن العمل مما لاوجود له فيضمن الظالم أي شيء؟

**والصحيح:** أنه لا نكتة لبناء المرتكز العقلائي على ضمان منافع الحر الكسوب عند حبسه إلا أن تلك المنافع لها وجود استعدادي بقدرته العرفية على هذه المنافع وكونه في معرض الكسب.

**والحمد لله رب العالمين**

# 133 - كتاب\_الإجارة\_207\_المسألة\_12\_الأحد\_20\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

وحاصل كلام بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص176] أن الإجارة إذا تعلقت بشخص العمل الخارجي لا بالكلي في الذمة فإن عدم أداء الأجير لمتعلق الإجارة موجب لانفساخ الإجارة لا لضمان العمل، وهو مسلك المشهور.

وقد استدل على هذا المبنى بوجهين مر الكلام في الوجه الأول.

**الوجه الثاني:** أن يدعى وجود شرط ضمني في مورد الإيجار على العمل الخارجي، بأن الأجير إذا لم يؤد العمل لم يستحق الأجرة، فكأن متعلق الشرط الضمني الالتزام من قبل الأجير بانفساخ العقد على تقدير عدم الأداء. والنكتة في ذلك أن الأجرة في قبال الأداء والعمل الخارجي لا قبال كلي في الذمة، وكون الأجرة بإزاء نفس العمل والأداء يستبطن هذه الشرطية، وهي أنه إن لم يود فلا أجرة، ومعنى أنه أن لم يؤد فلا أجرة انفساخ الإجارة وليس شيئاً آخر، فلعل منظور المشهور القائلين بالانفساخ في فرض عدم الأداء لمثل هذه النكتة.

**ويلاحظ على ذلك:** - مضافاً إلى أن منظور المشهور الذي صار محلاً للبحث من قبل سيدنا الخوئي قدس سره وبعض المعلقين على العروة هو فرض تعلق الإجارة بالكلي في الذمة لا فرض تعلق الإجارة بشخص العمل الخارجي - أن مقتضى الارتكاز العقلائي - في إجارة الأعمال كما لو استؤجر شخص على الكنس أو الخياطة أو السياقة، ولو كان المتعلق هو شخص العمل كما إذا قال: (استأجرتك على ما سيصدر منك بعد ساعة من كنس للمسجد) - هو تمليك المالية للمستأجر، فمعنى (آجرتك على ما يصدر مني من خياطة أو كنس بأجرة كذا) أي ملكتك مالية هذا العمل، فإن مقابلته بالأجرة تعني أن الملحوظ مالية العمل - على الخلاف في حقيقة العلقة الوضعية الناشئة عن الإجارة – سواء قلنا بأن العلقة الوضعية الناشئة عن عقد الإجارة ملك أو حق -، فالنتيجة أن بعقد الإجارة على العمل الخارجي قد نشأت علقة وضعية، وهي إما ملكية المستأجر لمالية العمل أو أن للمستأجر حقاً في مالية العمل، وأثر ذلك أن على الأجير أن يؤدي العمل بشخصه أو قيمته عند التخلف حيث ملك المستأجر ماليته لا الالتزام بالانفساخ عند عدم الأداء، فهذا خلف المقابلة بين الأجرة وبين ذات العمل بما له من المالية بحيث تكون المالية حيثية تقييدية منظورة في مقام المعاملة.

**ودعوى** أن كون الأجرة مقابل الأداء يستبطن الشرطية - وهو أنه لم يحصل إداء فلا استحقاق للأجرة - ممنوعةٌ بأن الأجرة مقابل ذات العمل الذي له نحو وجود بالقدرة العرفية عليه ممن هو في معرض الكسب، فالخياط الذي له المهارة على الخياطة وكونه في معرض الكسب إذا استؤجر على ما يصدر منه من خياطة فالمقابل للأجر هو ذات الخياطة بما لها من وجود شأني استعدادي بوجود هذه القدرة العرفية مع كون الأجير في معرض الكسب، لا أن المقابل للأجرة الأداء الخارجي للعمل، فإن الأداء الخارجي للعمل وفاء بعقد الإجارة، لا أن الأداء هو المعوض والمقابل بالأجرة كي يقال: حينئذ بأن مقتضى هذه المقابلة أن عدم الأداء يعني عدم استحقاق الأجرة، وهذه عبارة أخرى عن انفساخ الإجارة.

هذا كله على ضوء المبنى الأول في حقيقة الإجارة، الذي هو مبنى فقهاء الإمامية.

**المبنى الثاني في حقيقة الإجارة:** هو المبنى الوضعي، وقد تعرض له بعض الأجلة رحمه الله أيضاً [في كتاب الإجارة ج1 ص28] بقوله: **((إن باب الإيجار على الأعمال في القانون الوضعي هو عبارة عن أن الإيجار ينشأ منه حق شخصي وهو الالتزام بالأداء، ولو بأن يكون عقداً مستقلاً - وليس بالضرورة أن يدخل في الإجارة -، ولكن المشهور في الفقه قد درج على تحويل العلقة الوضعية الحاصلة بعقد الإجارة إلى حق عيني وهو الملك، فجعلوا الإجارة على عمل كالخياطة راجعاً إلى تمليك العمل من الأجير للمستأجر، فيملك المستأجر أولاً عمل الأجير بمقتضى العقد ثم يجب على الأجير في طول ذلك الوفاء به، فنفس العمل مملوك للمستأجر ومتعلق للحق العيني، وأما دفعه والوفاء به فهو حق شخصي بمعنى أن عليه أن يأتي بالعمل بمقتضى التزامه.**

**وقد يترتب [ص29] على تحديد محتوى الإجارة في الأعمال - كما في الفرق بين المبنى الفقهي والمبنى الوضعي في حقيقة الإجارة - بعض الثمرات العملية، ولعل من أهم تلك الثمرات على القول بحصول الحق العيني - أي الملك للعمل - أنه يحق للمستأجر أن يطالب الأجير بقيمة العمل إذا لم يقم به على النحو المقرر حتى فات الوقت أو انتفى الموضوع، لأن الاجير فوت على المستأجر مالاً مملوكاً له وهو العمل، سواءً كان في ذمته أو شخص العمل الخارجي، فتشمله أدلة الضمان، بخلاف ما إذا لم يكن هناك إلا الحق الشخصي وهو المطالبة بالأداء، فإنه يوجب انفساخ الإجارة ورجوع أجرة المسمى إلى مالكه، كما هو فتوى المشهور - فيكون نظير ما إذا اشترط أحد المتعاملين في ضمن عقد لازم فعلاً من الأفعال - كما لو بعتك الكتاب بعشرة آلاف دينار واشترطت عليك كنس المسجد، فإنه لا يترتب على اشتراط الكنس إلا حق شخصي وهو المطالبة بالأداء - فإنه إن لم يفي المشروط عليه بشرطه لا يكون ضامناً لقيمة ذلك العمل المشروط رغم وجود الحق الشخصي وهو الإلزام التكليفي، فكذلك في باب الإجارة بناءً على الحق الوضعي)).**

**ويلاحظ على ذلك:** مضافاً إلى أن ما نُظّر به هو محل بحث في الفقه أيضاً - وهو أنه هل يترتب على الشرط مجرد حكم تكليفي أو أن هناك حكماً وضعياً وهو أن العمل المشروط ذو مالية يستحقها الشارط على المشروط عليه- أنه يمكن أن يقال: إن المرتكز العقلائي - حتى بناءً على المبنى الوضعي في باب الإجارة - قائم على أن التعهد بالعمل يعني الضمان لقيمة العمل على تقدير التخلف، فإذا تم الاتفاق بين شركة كبرى مع الدولة على بناء جسر أو تعبيد طريق في مدة معينة، فلم يتحقق ما هو المتفق عليه بينهما في المدة المعينة أو بالكيفية المحددة، فإن الشركة ضامنة بحسب القوانين الوضعية لا أن نتيجة ذلك هو انفساخ المعاملة كأن لم تحدث، وذلك منبه على أن متعلق التعهد بحسب المرتكز العقلائي هو التعهد بالمالية، أو فقل: بما أن معنى العقد العقلائي هو ربط التزام بالتزام بنحو ينتج علقة وضعية، فالعلقة الوضعية في المقام أن للمستأجر حقاً في مالية العمل المستأجر عليه حتى على المبنى الوضعي في حقيقة الإجارة.

وبناءً على ذلك فإن تفويت نفس الحق على صاحبه - وهو المستأجر - مستوجب للضمان كسائر موارد التفويت، وأضاف رحمه الله [ف كتاب الإجارة ج1 ص30]: **(وقد يؤيد ما يقول به الفقه الوضعي من عدم حصول أثر من الالتزام الشخصي في باب الإيجار على الأعمال أن الملكية إنما تتعقل ويعتبرها العقلاء في باب الأموال التي هي الأعيان ومنافعها الخارجية لا الأعمال كأعمال الإنسان ومنافعه، فإنها تناسب العهدة والمسؤولية لا الملكية)**.

ونفس هذه النكتة موجودة عند السيد الحكيم السبط طاب ثراه حيث قال [في المصباح - كتاب الإجارة ص203]: **(لابتناء ملكية العمل على تحمل مسؤولية تحقيقه لا على مجرد انشغال الذمة به كسائر الديون)**.

فإنه وإن كان هناك فرق في النتيجة بين النظرين، حيث إن نظر بعض الأجلة رحمه الله إلى أن الأولى بتعريف الإجارة هو ما سلكه الفقه الوضعي في باب إجارة الأعمال من أن إجارة الأعمال لا تتضمن أي ملكية، لأن الملكية إنما يعتبرها العقلاء في الأعيان والمنافع التي هي من قبيل الأموال لا في الأعمال، وذلك لأنه لا تلاحظ في الأعمال إلا مسؤولية تحقيق العمل، بينما نظر السيد الحكيم السبط طاب ثراه إلى أن العمل يملك، إلا أن النكتة في ملكية العمل هو عهدة مسؤوليته لا أن النكتة في ملكية العمل انشغال الذمة به، فهو يفترق عنه في أنه يرى الملكية لكن يرى نكتة الملكية هي المسؤولية، بينما نظر بعض الأجلة رحمه الله أن نكتة المسؤولية تقتضي عدم الملكية، وأن العلقة الحاصلة هي مجرد الالتزام والتعهد.

**والحمد لله رب العالمين**

# 134 - كتاب\_الإجارة\_208\_المسألة\_12\_الاثنين\_21\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**والإنصاف:** أن المرتكز العقلائي لا يرى سنخين من الإجارة مختلفين، وهما الإجارة في باب الأعيان والإجارة في باب الأعمال، بنحو تكون الإجارة في باب الأعيان - كما إذا آجر الدار شهراً بكذا - من باب الملك، بينما الإجارة في الأعمال بمعنى الالتزام، حيث إن المرتكز العقلائي يرى الإجارة سنخ حقيقة واحدة في البابين، والاختلاف في المتعلق؛ إذ تارة يكون متعلقها منفعة العين، وتارة يكون متعلقها عمل الأجير كما إذا استأجره على كنس المسجد.

وليس للإجارة معنى في باب الأعمال يختلف عنه في باب الأعيان، فإما أن يقال في كلا البابين: إن مرجع الإجارة إلى الالتزام، فيكون مرجعها في إجارة الأعيان - كما لو آجره الدار شهراً بكذا - إلى التزام مالك الدار بتوفير عوامل السكنى في الدار للمستأجر، فتكون الإجارة نظير ما لو اشترط أحد المتعاملين على الآخر ضمن عقد لازم أن يوفر له سكنى بيته، كما لو قال: (بعتك الكتاب بعشرة آلاف بشرط أن توفر لي السكنى في بيتك شهراً) فقبل، فإن هذا مجرد التزام بتوفير السكنى، فلو كان مرجع الإجارة في باب الأعيان للالتزام كما قيل به في إجارة الأعمال لكان مثل هذا الشرط، وهو مما يأباه العقلاء. أو أنها في كلا البابين بمعنى ثبوت علقة وضعية هي تعلق الملك أو الحق بالمالية، فإذا كان مرجع الإجارة في باب الأعيان إلى ثبوت علقة وضعية في المالية لا مجرد التزام، فإنه إذا آجره الدار شهراً بكذا فإن العلقة الوضعية الناشئة عن الإجارة أن للمستأجر حقاً أو ملكاً في مالية المنفعة، فكذلك في باب الإجارة على الأعمال، بحيث يكون مرجع استئجار شخص على خياطة الثوب أو كنس المسجد إلى ثبوت حق أو ملك له في مالية العمل.

وأما التفكيك بين الإجارة في الأعيان بإرجاعها إلى علقة وضعية - وهي الحق أو الملك - دون الإجارة في الأعمال بإرجاعها إلى مجرد الالتزام فهو خلاف المرتكز العقلائي الذي يرى أن الإجارة سنخ حقيقة واحدة في كلا البابين.

**المطلب الثالث في هذه المسألة:** أن من ذهب لصحة الإجارة - كالسيد الخوئي وبعض المعلقين على العروة قدست أسرارهم - أفاد بأن للمستأجر الخيار، أي إذا استأجره على كنس المسجد في الساعة المحددة فلم يفِ بمتعلق الإجارة فإن للمستأجر الخيار، فإن لم يفسخ العقد طالب الأجير بقيمة العمل - أي أجرة المثل -، وإن فسخ الإجارة استرجع الأجرة المسماة وليس للأجير شيء إن لم يؤد العمل المعين.

لكن المحقق الاصفهاني قدس سره الشريف [في كتاب الإجارة ص67] أفاد بأنه: وإن قلنا بصحة الإجارة لكن لا يثبت الخيار، فليس للمستأجر إلا أن يطالب الأجير بأجرة مثل العمل الذي فوته عليه، لا أن له الخيار في فسخ الإجارة، وقد أفاد ذلك بقوله قدس سره: **((وبالجملة الضرر المتوهم هنا إما فوات الغرض المعاملي بالعمل الخاص)** حيث إن لدى المستأجر غرضاً معاملياً يتوقف على حصول العمل فلم يحصل ففات الغرض المعاملي من ذلك، بمعنى أنه كان يريد كنس المسجد لكي يكون مهيئاً المصلين فلم يتحقق ذلك ففات عليه الغرض المعاملي بالعمل الخاص **(وإما ضرر ذهاب الأجرة المبذولة بإزاء العمل الخاص الذي لم يصل إليه)** حيث إن المستأجر بذل الأجرة المسماة بإزاء ذلك العمل المعين، فكان مقصوده من هذه المعاملة مقابلة التسليم بالتسلم ولم يتحقق ما أراده فهذا ضرر لفوات الأجرة عليه **(وإما ضرر الصبر إلى أن يرتفع العذر)** كما لو فرض أن الأجير لم يأت بالعمل لتعذره بعد القدرة عليه، فتحمل المستأجر ضرر الصبر إلى أن يرتفع التعذر، وبما أن الغرض من ثبوت الخيار جبر الضرر فأي ضرر من هذه الأضرار الثلاثة يجبر بالخيار؟ **(أما الأول وهو فوت الغرض المعاملي)** كما لو كان عنده غرض في الكنس **(فهو لا ينجبر بالخيار، لأن الفسخ لا يوجب وصوله إلى غرضه المعاملي)** فإن العمل الخاص بما له من فوائد فات عليه **(وأما الثاني وهو كون الضرر في بذل الأجرة مقابل العمل، فالأجرة كانت بإزاء العمل الخاص ولم يتخلف حتى تذهب الأجرة هدراً، لأنه ملك بالعقد، والعمل ما زال باقياً على ملكه)** فله استيفاؤه إما بشخصه أو بماليته، فحيث يمكنه استيفاء مالية العمل بأجرة المثل لم يكن بذل الأجرة **ضرراً (وأما الثالث وهو ضرر الصبر فقد عرفت أن العمل ممتنع الحصول بعد فوت وقته)** فلا مجال للصبر حتى يتضرر بالصبر **(فالأقوى عدم الخيار))** لأن النكتة في الخيار جبر الضرر، وجميع الأضرار المتصورة في المقام إما ضرر لا ينجبر وإما ضرر منجبر، فأي موضوعية لثبوت الخيار في المقام؟

وقد تصدى جملة من الأعلام للتأمل في كلمات المحقق أعلى الله مقامه بأن مدرك الخيار لا ينحصر بما ذكره وهو قاعدة لا ضرر، بدعوى أن ظاهر كلمات المحقق الإصفهاني قدس سره أن مدرك الخيار قاعدة لا ضرر، ومقتضى حكومتها على هذا العقد الذي جرى بين المستأجر والأجير ثبوت الخيار، بينما مدرك الخيار لا ينحصر بذلك.

**وقد ذكرت في المقام عدة مدارك لثبوت الخيار:**

**المدرك الأول: وله صياغتان:**

**الصياغة الأولى:** وهي للسيد الحكيم السبط قدس سره [في المصباح - كتاب الإجارة ص203] بقوله: **((لكنه يشكل بأن منشأ الخيار مع عدم التسليم ليس هو تدارك الضرر)** حتى يقال بأن الضرر إما منجبر أو غير موجود **(بل ابتناء العقد على التسليم والتسلم فيكون عدم التسليم)** من قبل الأجير **(خروجاً عن مقتضى العقد، ويثبت الخيار بذلك))**.

**الصياغة الثانية:** لبعض الأجلة [في كتاب الإجارة ج1 ص177] قال: **((إن مدرك الخيار في موارد تعذر التسليم لا ينحصر في قاعدة لا ضرر، بل يمكن تخريجه على أساس تخلف الشرط الضمني بالتسليم والتسلم))** أي أن هناك شرطاً ارتكازياً بين المتعاملين وهو التسليم والتسلم، وقد تخلف الشرط الارتكازي فيثبت للمستأجر خيار تخلف الشرط.

وهذه الصياغة أدق من الصياغة الأولى، لأنه لو كان التسليم والتسلم مقتضى العقد لكان مقتضى عدم التسليم بطلان العقد لا ثبوت الخيار، والحال بأن المقصود من عدم التسليم الوصول إلى ثبوت الخيار لا بطلان المعاملة، أي أن مقتضى العقد هو الملكية لكن المعاملات المعاوضية مبنية على شرط ارتكازي وهو التسليم والتسلم، فإذا لم يحصل التسليم فقد تخلف الشرط الارتكازي وثبت له بمقتضى ذلك خيار تخلف الشرط.

**ولكن يلاحظ على هذا المدرك:** أن الشروط الارتكازية ليست تعبدية، وإنما لها منشأ عقلائي، وعند التدقيق في المنشأ العقلائي لا يرى ملاك ونكتة عقلائية للشرط الارتكازي إلا دفع الضرر، بمعنى أن تباني العقلاء على هذا الشرط الارتكازي - وهو التسليم والتسلم - لأجل دفع الضرر الحاصل بعدم التسليم، وهذا يعني الرجوع لنكتة المحقق الإصفهاني قدس سره مرة أخرى وهي أن هذا الضرر إما مجبور أو لا يقبل الانجبار فلا معنى لثبوت الشرط الارتكازي في المقام مع انتفاء ملاكه.

**المدرك الثاني:** قد يقال: - بناءً على استفادة الخيار من قاعدة لا ضرر - إنه يمكن تطبيق القاعدة على لزوم العقد على تقدير عدم التسليم لأحد العوضين، فيقال: إن لزوم الإجارة حتى في فرض عدم تسليم العمل حكم ضرري، وبما أن لزوم الإجارة حكم ضرري عند العقلاء فهو مرفوع بقاعدة لا ضرر، فإذا ارتفع اللزوم ثبت الخيار.

**وقد يلاحظ على هذا المدرك:** أن منشأ هذا الضرر الخاص - الحاصل من نفس استحقاق الأجير للأجرة مع عدم تسليمه للعمل - هو صحة العقد لا لزوم العقد، حيث إن المهم ليس بذل الأجرة الذي هو فعل خارجي قد لا يحصل من المستأجر، وإنما المهم هو الاستحقاق، وثبوت الاستحقاق للأجرة حتى مع عدم تسليم العمل ضرر ناشئ عن صحة الإجارة وإن لم تلزم، ودعوى تدارك هذا الضرر باستحقاق المستأجر لمالية العمل إقرار بثبوت الضرر، فإن تدارك الضرر فرع ثبوته، وبالتالي فلامجال لمنع حدوث هذا الضرر الخاص بقاعدة لا ضرر، وإلا كان مقتضى لا ضرر فساد الإجارة لا ثبوت الخيار.

**والحمد لله رب العالمين**

# 135 - كتاب\_الإجارة\_209\_المسألة\_12\_الثلاثاء\_22\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

سبق أن المحقق الإصفهاني قدس سره أفاد بأن مقتضى القاعدة في المقام وإن كان هو صحة الإجارة ولكن لا مدرك لثبوت الخيار فيها، فإن مدرك ثبوت الخيار هو جبر الضرر، وعند تحليل الأضرار المتصورة نجد أنها إما ضرر لا ينجبر وإما ضرر منجبر، فلا موضوع لثبوت الخيار.

**وقد أشكل عليه بإشكالين:**

**الإشكال الأول:** بأن مدرك الخيار ليس هو جبر الضرر، وإنما مدرك الخيار هو الشرط الارتكازي وهو اشتراط التسليم بالتسلم، وقد سبق البحث في هذا الإشكال.

**الإشكال الثاني:** أن تطبيق قاعدة لا ضرر في المقام لإثبات الخيار أمر صناعي لا كما يستفاد من عبارة المحقق الإصفهاني قدس سره من أنه لا موضوع لإعمال القاعدة.

ولكن الظاهر من عبارة المحقق الإصفهاني قدس سره أنه لم يستند إلى منع قاعدة لا ضرر في نفي الخيار كي يقال: بأن تطبيق قاعدة لا ضرر في المقام أمر صناعي، حيث لا يظهر من عبارته سوى أن الخيار في جميع المعاملات الخيارية حكم عقلائي، بمعنى أن الخيار (في موارد الغبن كما لو كان المشتري مغبوناً، أو في موارد العيب كما لو انكشف أن المبيع معيب، أو في موارد تبعض الصفقة كما لو انكشف أن البيع باطل في بعض الصفقة، أو في مورد تخلف الشرط أو الوصف) مما جرى بناء العقلاء عليه. والنكتة في ثبوته في هذه الموارد هو جبر الضرر، بلحاظ أنه لولا الخيار لكان هناك ضرر فعلي على المغبون في مورد الغبن وعلى المشتري في مورد كون المبيع معيباً وهكذا، فبنكتة جبر الضرر جرى بناء العقلاء على ثبوت الخيار، وحيث لا ينطبق هذا الملاك على المقام - وهو ما إذا استأجر شخصاً لعمل فلم يأت الأجير بالعمل - لأن الضرر إما مستحكم حتى مع الخيار وإما منجبر، فهذا الملاك غير متوفر فيما نحن فيه - فلا مورد لبناء العقلاء فيه على ثبوت الخيار. لا أن مدعاه أن مدرك الخيار هو قاعدة لا ضرر وتطبيقها في المقام غير تام كي يورد عليه بأن تطبيق قاعدة لا ضرر في المقام أمر صناعي كما أشكل عليه.

ولكن مع ذلك يمكن البحث كبروياً - بغض النظر عن كلام المحقق الإصفهاني قدس سره وما يستفاد منه - في أنه هل يمكن إثبات الخيار في هذه المعاملة بقاعدة لا ضرر أم لا؟

فقد ذكر في كلمات جملة من الأعلام أن تطبيق قاعدة لا ضرر في المقام لإثبات الخيار أمر صناعي، وذكر في تطبيق القاعدة وجوه، سبق عرض وجهين منها:

**الوجه الثالث: وهو يعتمد على مقدمتين:**

**المقدمة الأولى:** أن الوجه السابق كان مبنياً على أن هناك حكمين صحة العقد ولزومه، والصحيح أنه لا يوجد حكمان، حكم بالصحة وحكم باللزوم، وإنما الثابت عقلائياً وشرعاً حكم واحد وهو الصحة، غاية ما في الباب أن الصحة لها إطلاق أحوالي وهو منشأ لانتزاع اللزوم، مثلاً إذا كانت الصحة ثابتة حتى في فرض فسخ أحد المتعاملين للعقد فثبوتها حتى في هذا الفرض يعني أن العقد لازم، فاللزوم عنوان انتزاعي من امتداد الصحة وشمولها حتى لفرض فسخ أحد المتعاملين، لا أن اللزوم حكم غير الصحة.

**المقدمة الثانية:** أن تطبيق ذلك على المقام بنحو ينتج ثبوت الخيار أن يقال: - (سواء في فرض البيع الغبني أو فرض كون المبيع معيباً أو حال تبعض الصفقة أو فرض تخلف الوصف أو الشرط أو فرض تخلف الأجير عن الوفاء بمقتضى عقد الإجارة) - أن في البين نكتة واحدة وهي: أن حكم الشارع بالصحة حتى في فرض فسخ المستأجر للإجارة - لأن الأجير لم يأت بما اتفق عليه - حكم ضرري، فمقتضى قاعدة لا ضرر نفي الصحة في هذا الفرض، وانتفاء الصحة معناه أن للمستأجر صلاحية الفسخ. فبتطبيق قاعدة لا ضرر في الإطلاق الأحوالي للصحة يمكن التوصل لثبوت الخيار.

**ولكن أورد على ذلك من قبل المحقق العراقي قدس سره [في المقالات ج2 ص313] بإيرادين:**

**الإيراد الأول:** أن هذه الموارد من قبيل تخلف الداعي لا من قبيل تخلف مقتضى العقد، فإن الإجارة التي وقعت على كنس المسجد في ساعة معينة مثلاً وتخلف الأجير عنها فإن المتخلف ليس هو مقتضى العقد، لأن مقتضى العقد المبادلة في الملك بمعنى أن المستأجر ملك على ذمة الأجير العمل وملك الأجير على ذمة المستأجر الأجرة، وهو مما لم يتخلف، وإنما المتخلف هو الداعي، أي أن المستأجر كان له غرض في الكنس كي يكون المسجد نظيفاً عند ورود المصلين فتخلف غرضه، وتخلف الغرض من قبيل تخلف الداعي، وتخلف الداعي لا يوجب بطلان المعاملة ولا ثبوت الخيار.

وبعبارة أخرى: إن تخلف الداعي غايته فوت نفع لا ورود ضرر، فلا يكون حكم الشارع بالصحة حتى مع فسخ أحد المتعاملين للمعاملة نتيجة تقصير الآخر ضررياً، لأن حكم الشارع يعني تحقق المبادلة في الملك، وإنما الذي فات على المستأجر غرضه، وفوت غرضه شيء وورود الضرر بمعنى النقص شيء آخر.

**ولكن يلاحظ عليه:** أن هناك فرقاً بين الداعي والغرض النوعي، فالداعي الذي لا يضر تخلفه بصحة المعاملة ولا يثبت خياراً هو الداعي الشخصي، كما إذا كان الداعي لشراء الدواء هو علاج المرض، لكن بعد شراء الدواء اختفى المرض، فهذا لا يعني أن الشراء باطل ولا يعني ثبوت الخيار، لأن المتخلف الداعي الشخصي. وأما تخلف الغرض النوعي فهو ضرر في المعاملة، والتسليم والتسلم غرض نوعي وليس غرضاً شخصياً، فإن جميع المعاملات العقلائية التي تشتمل على معاوضة يكون الغرض النوعي منها هو التسليم والتسلم، وبما أنه غرض نوعي وليس غرضاً شخصياً فتخلفه يعني ورود ضرر في المعاملة، وبالتالي فحكم الشارع بالصحة حتى في فرض فسخ أحد المتعاملين بسبب تقصير الآخر حكم ضرري نتيجة تخلف الغرض النوعي المعاملي، ومقتضى لا ضرر انتفاء الصحة في هذا المورد.

**الإيراد الثاني:** أن رفع اللزوم لا يثبت الجواز الحقي بل غايته الجواز الحكمي، وذلك لأن هناك فرقاً بين الجواز الحقي والجواز الحكمي واللزوم الحقي واللزوم الحكمي، فجواز الهبة جواز حكمي لأن جواز الهبة حكم شرعي أو عقلائي، ولذلك لا يمكن أن يسقط الجواز فيها باختيار الواهب دون عنوان ثانوي، بخلاف الجواز في باب خيار الغبن أو خيار العيب فهو جواز حقي قابل للإسقاط والمصالحة عليه بمال، كما أن هناك فرقاً بين اللزوم الحقي واللزوم الحكمي، فاللزوم الحكمي هو في العقود التي لا تقبل الخيار والإقالة كعقد النكاح فإن لزومه حكم من قبل العقلاء أو الشارع ولا مجال لرفعه بالجواز، بينما لزوم البيع والإجارة لزوم حقي وذلك لأنه بإمكان المتعاملين أن يجعلا خياراً مانعا منه، فإذا لم يكن هناك جعل للخيار ثبت لزوم المعاملة باختيار منهما فهو لزوم حقي لا حكمي.

وبناءً على هذا التحليل أورد المحقق العراقي قدس سره - القائل بأن ارتفاع اللزوم أعم من ثبوت نوع من الجواز وهو الجواز الحقي المعبر عنه بالخيار - بأن العقد يشتمل على التزامين: التزام بالمقتضى، والتزام بالبقاء، أي ان البائع عندما يقول: (بعتك الكتاب بعشرة آلاف دينار) ولم يجعل لنفسه خياراً فمعنى ذلك أن العقد اشتمل على التزامين: التزام بمقتضاه وهو المبادلة بين المالين، والتزام بالثبات على العقد وعدم رفع اليد عنه، فكما أن البائع ملّك المشتري الكتاب فقد ملّك المشتري التزامه بالثبات على العقد، وكذلك الحال في باب الإجارة إذا لم يكن هناك جعل للخيار، وهذا ما يعبر عنه باللزوم الحقي، أي تمليك الالتزام بالثبات على العقد.

وبناءً على ذلك يمكن تخريج الخيار بقاعدة لا ضرر من هذه الزاوية بأن يقال: إذا ملّك البائع المشتري أو ملّك المستأجر للأجير التزامه بالعقد فإمضاء العقلاء أو الشارع لهذا الالتزام حتى في فرض عدم وفاء الأجير إمضاء ضرري على المستأجر، فمقتضى رفع الإمضاء لتمليك الالتزام ثبوت الجواز الحقي وهو الخيار لا ثبوت أصل الجواز، فإن المرفوع بقاعدة لا ضرر ليس أصل اللزوم بل المرفوع بقاعدة لا ضرر لزوم معين وهو اللزوم الحقي، وبما أن تمليك الالتزام لزوم حقي فمقتضى ارتفاعه ثبوت ضده وهو الجواز الحقي أي ثبوت الخيار.

**والحمد لله رب العالمين**

# 136 - كتاب\_الإجارة\_210\_المسألة\_12\_الأربعاء\_23\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

كان الكلام في الوجه الثالث لجريان لا ضرر لإثبات الخيار وذلك بأحد تقريبين:

1- أن ثبوت الإطلاق الأحوالي لصحة العقد في فرض فسخ المستأجر بسبب عدم وفاء الأجير بالإجارة حكم ضرري، ومقتضى لا ضرر انتفاء صحة العقد في هذا الفرض.

2- أن اللزوم - بناءً على كونه غير الحكم بالصحة - حكم ضرري في حقه، ومقتضى لا ضرر ارتفاعه. وذكرنا أن هذا الوجه مورد لعدة اعتراضات:

**الاعتراض الأول:** ما ذكره المحقق العراقي قدس سره من أن فوت الغرض المعاملي بسبب عدم وفاء الأجير بالإجارة فوت نفع لا ورود ضرر، وقد مر الكلام فيه.

**الاعتراض الثاني:** ما ذكره المحقق العراقي قدس سره أيضاً من أن رفع اللزوم في هذا الفرض لا يثبت الجواز الحقي، وإنما يثبت أصل الجواز وأن العقد متزلزل قابل للفسخ، والخيار هو عبارة عن الجواز الحقي لا مطلق الجواز كالجواز الموجود في الهبة.

**وهذا الذي ذكره المحقق العراقي قدس سره أجيب عنه بوجهين:**

**الوجه الأول:** ما ذكرته مدرسة المحقق النائيني قدس سره من أن المرفوع بلا ضرر تمليك الالتزام باعتبار أن المستأجر أو البائع عندما يبرم المعاملة فهو ينشئ أمرين: التزاماً بمقتضى العقد وهو المبادلة بين المالين، والتزاماً بالبقاء على العقد، فهو كما ملك المشتري والأجير المال ملكه أيضاً التزامه بالعقد وثباته عليه، وبما أن هذا التمليك في ظرف فسخه بسبب تقصير الأجير ضرري فيرفع بلا ضرر، ومقتضى رفع هذا الالتزام بلا ضرر ثبوت ضده - وهو أن تكون له السلطنة على الخيار - أي ثبوت الجواز الحقي.

**ولكن يلاحظ على هذا الجواب:**

**أولاً:** أن دعوى اشتمال العقد على إنشاءين: تمليك المال وتمليك الالتزام منافٍ للوجدان العقلائي، حيث لا يوجد في المعاوضة العقلائية إلا إنشاء واحد وهو إنشاء المبادلة، لا إنشاءين: إنشاء للمبادلة وانشاء للالتزام المعبر عنه بتمليك الالتزام، مضافاً إلى أن الحكم بلزوم العقد حكم عقلائي بالأصالة وأمضاه الشارع بمثل (أوفوا بالعقود)، لا أن الحكم باللزوم منشأ من قبل المتعاملين بحيث يكون مرجع قوله: (بعتك الكتاب بعشرة آلاف دينار) مع عدم جعل الخيار إلى إنشاء اللزوم، فهو لم ينشئ اللزوم بل ما أنشأه هو المبادلة، غاية ما في الباب أن المعاوضة الخالية عن جعل الخيار موضوع لحكم عقلائي وهو اللزوم.

ولذا لا يرى العرف فرقاً بين لزوم البيع ولزوم النكاح، إذ لا فرق بينهما إلا أن المنشأ هنا الملكية والمنشأ هنا الزوجية، لا أن البيع يشتمل على خصوصية أخرى غير النكاح وهو إنشاء تمليك الالتزام أو إنشاء اللزوم، بل لا فرق بينهما من حيث الإنشاء وإن اختلف المنشأ.

**وثانياً:** أن الخيار أمر وجودي وهو عبارة عن السلطنة على الفسخ، وليس أمر عدمياً، مع أن منظور كلمات المحقق النائيني قده ومن سار على مدرسته أن مرجع الخيار إلى عدم تمليك الالتزام، بينما الخيار امر وجودي وهو عبارة عن السلطنة على الفسخ. ولذلك لا يثبت الخيار بالاستصحاب، أي لو شك ان المعاملة التي جرت بين المتعاملين اشتملت على خيار أو لم تشتمل على خيار، فلو كان الخيار أمرا عدميا وهو عبارة عن عدم تمليك الالتزام لثبت بالاستصحاب بأن يقال مقتضى الاستصحاب عدم تمليكه الالتزام للأجير أو للمشتري، وعدم تمليك الالتزام هو عبارة عن الخيار. بينما مقتضى الاستصحاب هو العكس، لأن الخيار أمر وجودي وهو عبارة عن السلطنة على الفسخ، فعند الشك فيه يجري استصحاب عدمه، لا أن مقتضى استصحاب عدم تمليك الالتزام ثبوت الخيار.

**الوجه الثاني - في دفع اعتراض المحقق العراقي قدس سره - وهو يتألف من مقدمتين:**

**المقدمة الأولى:** قد يدعى أن جواز الفسخ بالنظر العقلائي حق - بغض النظر عن أن قاعدة لا ضرر تثبته أو لا تثبته -، لا حكم شرعي كحكمه بجواز عقد الهبة أو حكمه بجواز عقد الوكالة، فإن جواز الفسخ عبارة عن سلطنة أتيحت لمن يمتلكها، وبالتالي فجواز الفسخ بالنظر العقلائي حق قابل للإسقاط وللمصالحة عليه بالمال، نظير حق السبق وحق الاختصاص، فلو أن المكلف سبق إلى مكان في المسجد أو في السوق ثبت له حق السبق، وحق السبق عبارة عن السلطنة على الانتفاع بالمكان، لكن هذا حق قابل للإسقاط والمصالحة عليه بالمال، أو حق الاختصاص لمن كان عنده خل فصار خمراً فإن الملكية تنتفي ويثبت له حق الاختصاص، وهذا الحق قابل للإسقاط والمصالحة عليه بالمال.

فما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره في عدة موارد من أنه لا فرق بالدقة بين الحق والحكم بل كلاهما حكم، غاية ما في الباب أن الشارع حكم هنا بجوازٍ كما في الهبة لا يرتفع بالإسقاط، وحكم هنا بجواز كما في خيار الحيوان وخيار المجلس يرتفع بالإسقاط، وإلا فكلاهما حكم شرعي، والصحيح أن هناك فرقاً بين الحقوق والأحكام - كما هو المشهور بين فقهاء الإمامية - بلحاظ أن المنظور العقلائي يرى اختلافا بين الهويتين، أي يرى أن جواز الهبة اعتبار محض، بينما يرى جواز فسخ العقد بالغبن أو بالمجلس أو بالعيب سلطنة ثابتة لصاحب الحق، فهو يراه من حقوقه التي تقبل الإسقاط من قبله والمصالحة عليه بالمال، فبحسب النظر العقلائي وإن كان كلاهما اعتبارا عقلائيا إلا أن بين الاعتبارين اختلافا في الهوية والإثار.

وبناءً على ذلك قد يقال: جواز الفسخ بالنظر العقلائي حق قابل للإسقاط أو يقال كل جواز للفسخ فهو حق إلا ما قام الدليل على عدمه كما في الهبة والوكالة فهذا من باب الدليل الشرعي على العدم، وحينئذ فاحتفاف لا ضرر بهذا المرتكز العقلائي الذي يرى جواز الفسخ حقاً يقتضي انصراف دليل لا ضرر في مورد جريانه لثبوت جواز حقي، ففي محل الكلام - وهو ما إذا لم يؤد الأجير ما اتفق عليه المتعاملان - وقلنا بأن لزوم الإجارة في هذا الفرض لزوم ضرري، فمقتضى كون اللزوم ضررياً جريان لا ضرر، لكن جريان لا ضرر هل يرفع أصل اللزوم فقط أو يرفع اللزوم بنحو يحل محله الجواز الحقي؟ والجواب عن ذلك: بما أن لا ضرر محفوف بهذا المرتكز العقلائي الذي يرى جواز الفسخ حقاً فمنصرفه في هذا المورد إلى رفع اللزوم بنحو يثبت مكانه جواز الفسخ القابل للإسقاط.

**تعقيب:** لو سلمنا أن الخيار حق قابل للإسقاط ولكن لا نسلم أنه ينتقل بالإرث، فلو فرضنا أن المغبون التفت إلى الغبن وتوفي فوراً فهل ينتقل الخيار إلى وارثه، أو فرضنا أن المستأجر حينما التفت إلى أن الأجير لم يؤد ما استؤجر عليه توفي فهل ينتقل الخيار إلى وارثه أم لا؟ قد يقال في تقريبه: أن الحق لما كان قابلاً للإسقاط فهو قابل للمصالحة عليه بالمال، وما كان قابلاً للمصالحة عليه بالمال فهو مال، وما كان مالاً فيشمله الإطلاق (ما تركه الميت من مال فهو لورثته).

ولكن تأمل في ذلك سيدنا الخوئي قدس سره وأفاد: أن صدق المال على الحق المتقوّم بالمورّث وهو السلطنة على الفسخ ليس بواضح، فإن هناك فرقاً بين العين والمنفعة والحقوق المالية، فالعين مال والمنفعة مال كما لو كان المورث مستأجراً يمتلك المنفعة فتنتقل المنفعة إلى وارثه، والحقوق المالية - كحق السبق وحق الاختصاص - فإنها أموال بالنظر العرفي فتنتقل للوارث، وأما حق الفسخ فهو سلطنة متقومة بالشخص، أي أن للمغبون سلطنة على الفسخ وللمستأجر في فرض عدم وفاء الأجير بالعقد سلطنة على الفسخ، والسلطنة على الفسخ متقومة بالمورث، فلا يعد مالاً كي ينتقل إلى الوارث.

ولكن أفاد سيدنا الخوئي قدس سره [مصباح الفقاهة ج6 ص 297]: (أنه حيث ورد في بعض الروايات من أوصى بأزيد من الثلث كان ذلك تضييعاً للمال على ورثته، فإن لهذه الروايات مدلولاً التزامياً وهو أن الوارث وجود تنزيلي للمورث وإلا فالمال ملك للمورث، ولمالك المال أن يتصرف في ماله بما يشاء بأن يوصي بالثلث أو بأزيد منه، فقول الإمام عليه السلام أن الوصية بأزيد من الثلث إضرار أو ظلم أو تضييع معناه ان الإمام اعتبر المال ملك للورثة، لذلك اعتبر الوصية بأزيد من الثلث تضييعاً للمال على الورثة، وهذا له مدلول التزامي وهو اعتبار الوارث وجوداً تنزيلياً في المورث، فإذا كان الوارث وجوداً تنزيلياً للمورث فما ثبت من الخيار للمورث يثبت للوارث).

**ولكن يلاحظ على ذلك:**

**أولاً:** أن الوارد في صحيحة هشام بن سالم وحفص بن البختري وحماد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام [كما في الوسائل ج19 ص269]: (من أوصى بالثلث فقد أضر بالورثة، والوصية بالربع والخمس أفضل من الوصية بالثلث، ومن أوصى بالثلث فلم يترك)، وظاهرها بقرينة الذيل أن الوصية بالثلث هو الكراهة ولم نجد رواية تنهى عن الوصية بأزيد من الثلث معللة بأنه ظلم وتضييع - وإن وجد في الروايات النهي عن الوصية بأزيد من الثلث -، وبما أنه أمر كراهتي فلا يستفاد منه حكم الخيار.

**وثانياً:** على فرض أن الرواية واردة وأن الوصية بأزيد من الثلث ضرر على الورثة فاستفادة أن الوارث وجود تنزيلي للمورث بحيث يحق له ما حق المورث - من نفس العبارة - بعيد عرفاً، إلا أن يقال بأن المعاملة انتقلت للوارث فصار الوارث هو المستأجر، وبما أن لزوم المعاملة على الوارث ضرر فمقتضى لا ضرر ثبوت الخيار للوارث، لا من باب أنه وجود تنزيلي، بل باعتبار أنه هو المستأجر بالفعل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 137 - كتاب\_الإجارة\_211\_المسألة\_12\_السبت\_26\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المطلب الرابع:** قد أشير في متن العروة إلى أن المستأجر عليه إذا كان عملا بخصوصية معينة على نحو القيدية فلم يأت الأجير بما استؤجر عليه وأتى بعمل آخر فإنه لا يستحق شيئاً على المستأجر، كما إذا استأجره على أن يوصله إلى كربلاء ليلة النصف فأوصله في الفجر، أو استأجره على صوم يوم الجمعة نيابة عن والده فصام يوم السبت، أو استأجره على أن يخيط له القباء فخاط ثوبه لم يستحق شيئاً.

**وفي المقام صورتان:**

**الصورة الأولى:** ما إذا أتى الأجير بأصل العمل ولكن من دون الخصوصية، كما إذا استأجر على أن يوصله إلى كربلاء قبل ليلة النصف فأوصله ليلة النصف.

**الصورة الثانية:** ما إذا أتى الأجير بعمل آخر غير العمل الذي استؤجر عليه، كما إذا استأجره على خياطة القباء فخاط الثوب.

وفي كلتا الصورتين ذهب المشهور - ومنهم سيد العروة قدس سره - إلى عدم استحقاق الأجير شيئاً، بينما ذهب المحقق الاصفهاني قدس سره إلى أن الأجير يستحق أجرة عمله وإن لم تكن الأجرة المسماة.

أما رأي المشهور فالوجه فيه: أن العامل وإن لم يقدم على المجانية - حيث إنه عندما أتى بالعمل لم يأت به بعنوان المجانية - لكن ذلك لا يكفي في ضمان عمله، إذ المفروض أنه لم يستند في هذا العمل لأمر المستأجر، وحيث إنه لم يستند في هذا العمل لأمر المستأجر فلا وجه لتضمين المستأجر قيمة عمله، بل يعد إقدامه على العمل إقداماً على هدره وهتك حرمته، فحال هذا العمل حال من تخيل أنه أجير وأتى بعمل ثم تبين أنه ليس أجيراً، أو من اعتقد أنه مأمور بعمل فأتى به وتبين أنه ليس بمأمور فإنه من الواضح أنه لا يستحق شيئاً.

ولكن ما هو الوجه في مدعى المحقق الإصفهاني قدس سره: من أن الأجير يستحق على المستأجر قيمة عمله، مع أنه استأجره على خصوصية معينة ولم يؤدها، أو استأجره على عمل فأتى بعمل أخر غير الذي استأجره عليه؟

قد يذكر وجه في تخريج كلام المحقق الإصفهاني قدس سره تارة بالنظر لما هو مقتضى القاعدة وأخرى على ما هو مقتضى الرواية الخاصة، فهنا مقامان:

**المقام الأول:** تحرير ما هو مقتضى القاعدة.

**وفي هذا المقام يمكن ذكر نكتتين لمبنى المحقق الإصفهاني قدس سره:**

**النكتة الأولى:** دعوى أن الفعل الخارجي الصادر من الأجير من مقتضيات الوفاء بعقد الإجارة عرفاً بحيث يعد الأمر بالإجارة أمراً بما صدر منه، كما إذا افترض أنه استأجره على أن يوصله كربلاء قبل ليلة النصف وقد أوصله إلى كربلاء ولكن بعد ليلة النصف، فإنه تارة يكون الأجير ملتفتاً إلى أن ما استؤجر عليه ليس ما يصدر منه فمن الواضح حينئذ أنه أقدم على هدر عمله، وأما إذا لم يكن الأجير ملتفتاً إلى ذلك كأن كان معتقداً أن هذا هو ما استؤجر عليه، وإن كان في مبدأ الأمر مقصراً كما لولم يفحص عن العقد المكتوب مثلاً أو لم يفحص عن كون الزمن مما يسع التأخير في الشروع أو لا يسع فأخر فتعذر عليه الإيصال في الوقت المحدد، فقد يقال حينئذ أن ما صدر منه من العمل بانياً على كونه بعنوان الوفاء بعقد الإجارة قد صدر بأمر المستأجر فيكون المستأجر ضامناً له ولو بنحو أجرة المثل إذا كانت أقل من الأجرة المسماة.

وبعبارة أخرى: إن الوجدان شاهد بأن العقد الذي جرى بينهما هو المحرك للأجير نحو أداء العمل، إذ لولا العقد لم يتحرك، غاية ما في الباب أنه صادف أن لم يتحقق الوفاء بالخصوصية التي استؤجر عليها، لكن العمل بالنظر العرفي بحكم العمل المأمور به من قبل المستأجر، حيث أقدم المستأجر على هذه الإجارة والأجير تحرك عن هذه الإجارة فأتى بالعمل وإن كان فاقداً للخصوصية المستأجر عليها. نعم، مع علمه أو مع احتماله احتمالاً معتداً به أن لا يكون عمله موجباً لتحقق الخصوصية التي استؤجر عليها فحينئذ يكون قد أقدم على هدر عمله، وأما إذا كان معتقداً أن عمله هو الوفاء بعقد الإجارة فهو لم يقدم على هدر عمله، والمفروض أن ما حركه إلا عقد الإجارة، فالأمر بالعمل المستأجر عليه أمر بما أتى به الأجير.

**ولكن هذه النكتة كما ترى:** فإن المفروض أن مصب الإجارة كان على نحو وحدة المطلوب لا على نحو تعدد المطلوب، بمعنى أنه استأجره على الإيصال إلى كربلاء قبل ليلة النصف، أو استأجره على خياطة القباء قبل يوم العيد فخاطه ولكن بعد فوت يوم العيد، فحيث لم يحقق ما استؤجر عليه وإن كان بانياً على ذلك اشتباهاً لم يكن مستحقاً عل المستأجر شيئاً، فأي فرق بينه وبين من اعتقد أنه مستأجر على عمل ما فأتى به فتبين أنه ليس مستأجراً عليه، فإن ما أتى به في كلتا الحالتين لم تتعلق به الإجارة ولا صدر واقعاً عن أمر من المستأجر.

والضمان مناشئه ثلاثة: إما العقد، وإما الأمر، وإما فوت المال تحت يد الغير. وجميع المناشئ منتفية في المقام، فالعمل الذي أتى به الأجير - وهو خياطة الثوب بعد يوم العيد - لا متعلق للعقد ولا مأمور به ولا أنه مال للأجير فات تحت يد المستأجر كي يكون ضامناً له.

فالنكتة الأولى غير تامة.

**النكتة الثانية:** أن الارتكاز العقلائي قائم على أن العمل المنتج لزيادة في مالية المال مضمون، بمعنى أن المستأجر يضمن الجامع بين الأجرتين. وبيان ذلك بالمثال: لو أنه سلم إليه القماش وقال: (استأجرك على أن تخيط هذا القماش قباءً) فخاطه ثوباً، أو استأجره على أن يخيط له القماش خياطة عربية فخاطه خياطة فارسية وكانت أجود من الخياطة العربية، فقد يقال بأن العمل الذي أتى به الأجير وإن كان لم يؤمر به من قبل المستأجر ولا تعلقت به الإجارة إلا أنه لا يعد تالفاً عند العقلاء، بل يرون أن له مالية محفوظة فيكون مستحقاً على صاحب المال، ولهذا لو باع هذا الثوب لحصل على قيمة الصفة التي حدثت فيه بسبب العمل، بل ربما استأجره على أن يعمل له من الخشب مسطرةً فعمل له تحفة ثمينة اشتباهاً، فهل يرى العقلاء أن عمله ضاع سدىً لأنه لم تتعلق به الإجارة ولم يستند لأمر المستأجر مع أن ما حصل له نتيجة عمل الأجير عمل ذو مالية معتد بها لدى العقلاء أكثر من مالية العمل المستأجر عليه؟

نعم لا يبعد أن يقال: إن المالك للمادة - وهي القماش أو الخشب - غير ملزم بأخذه بل له أن يجبر العامل على أخذ القماش ويضمن له قيمة القماش، فيكون المالك لمادة القماش مكلفاً بالجامع بين أمرين: دفع أجرة العمل الذي أتى به الأجير، أو إعطاء الزيادة بين قيمة العمل الذي استأجر عليه وقيمة العمل الذي أتى به، أو دفع الثوب له وأخذ ثمنه منه مهما كانت قيمته. وبالنتيجة أن المرتكز العقلائي لا يرى أن العمل ذهب هدراً، بل لا بد من علاج ولو بأن يأخذ الأجير الثوب ويضمن قيمة القماش للمستأجر.

والفرق بين النكتتين اللتين ذكرناهما: أن النكتة الأولى - وهي أن يعتبر العمل الذي أتى به الأجير مستنداً لأمر للمستأجر، حيث إنه أمره بالإيصال إلى كربلاء وقد أوصله إلى كربلاء ولكن في غير الوقت المحدد - لا تشمل موارد الإتيان بالعمل جهلاً، كما لو اعتقد أنه استؤجر على الإيصال إلى كربلاء فحمله معه في السيارة وأوصله إلى كربلاء مع أنه لم يستأجره ولم يأمره بالإيصال، وإنما رأى باب السيارة مفتوحاً له فركب معه، فلا إشكال هنا أنه لا يقال: قد استند في عمله لأمره لأنه لم يستأجره ولم يأمره بالمرة، بخلاف النكتة الثانية - وهي ما إذا سلمه القماش ليخيط له قباءً فخاط له ثوباً وكان ينتفع بذلك الثوب، بل ربما كانت مالية الثوب أكبر من مالية القباء - فإنه حينئذ يستحق عليه الأجرة ولو لم تكن هناك إجارة ولم يستند في ذلك إلى أمره، لأن العقلاء يرون أن عمله ذو قيمة ومالية معتد بها فلا يذهب هدراً

كما أن النكتة الثانية - وهي أن العمل لا يذهب هدراً ولو لم يكن عن إجارة - لا تشمل موارد عدم وجود أي مالية للعمل الذي أتي به بل تختص بموارد يكون للعمل مالية معتد بها.

ولكن كما أن النكتة الأولى لم تكن تامة فكذلك النكتة الثانية، إذ من الواضح أن المناط في الضمان إما أن للعمل مالية أو أن المناط عدم الإقدام على المجانية، فإن كان المناط هو الأول - وهو أن للعمل مالية عند العقلاء - فلازم ذلك عدم الفرق حينئذ بين فرض العلم وفرض الجهل، فلو فرض أن شخصاً رأى خشباً في الشارع وقام وصنع من ذلك الخشب سريراً أو تحفة ثمينة بحيث تكون لها مالية معتد بها، فإنه ليس له أن يطالب صاحب الخشب بضمان عمله، فإن مناشئ الضمان إما العقد أو الأمر أو فوت ماله تحت يد غيره - وجميع المناشئ لم تتحقق فما الوجه في استحقاق الأجرة?! وإما أن يكون المنشأ عدم الإقدام على المجانية، كما إذا اعتقد أنه استؤجر على ذلك أو أنه أمر بذلك فصدر منه العمل فلازمه عدم التفصيل بين حدوث صفة في المال ذات مالية وعدمه.

هذا تمام الكلام في المقام الأول وهو بيان مقتضى القاعدة، وقد تبين أن مقتضى القاعدة لا يساعد ما بنى عليه المحقق الإصفهاني قدس سره.

**المقام الثاني:** أن يستند إلى الرواية الخاصة وهي صحيحة محمد بن مسلم التي رواها الكليني مختصراً، ورواها الصدوق بنحو مفصل: فقال: وروى الحسن بن محبوب عن العلاء عن محمد بن مسلم قال سمعت أبا جعفر - والسند التام لما ذكره الصدوق في المشيخة بقوله: وما كان فيه عن الحسن بن محبوب فقد رويته عن محمد بن موسى بن المتوكل رضي الله عنه عن عبد الله بن جعفر الحميري وسعد بن عبد الله عن أحمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن محبوب، وكلهم ثقات -: **(قال: سمعت أبا جعفر عليه ‌السلام يقول: إنّي كنت عند قاض من قضاة المدينة وأتاه رجلان فقال أحدهما: إنّي اكتريت من هذا دابّة ليبلغني عليها من كذا وكذا إلى كذا وكذا بكذا وكذا، فلم يبلغني الموضع، فقال القاضي لصاحب الدابّة: بلغته إلى الموضع؟ فقال: لا، قد أعيت دابّتي فلم تبلغ، فقال له القاضي: ليس لك كراء إذا لم تبلغه إلى الموضع الذي اكترى دابّتك إليه، قال: فدعوتهما إليّ فقلت للذي اكترى: ليس لك يا عبد الله أن تذهب بكراء دابة الرجل كلّه، وقلت للآخر: يا عبد الله ليس لك أن تأخذ كراء دابّتك كلّه، ولكن انظر قدر ما بقي من الموضع وقدر ما أركبته فاصطلحا عليه، ففعلا).** [وسائل الشيعة - طبع مؤسسة آل البيت - ج19 باب12 من أبواب كتاب الإجارة، ح1].

وظاهر الرواية أنه تم تحديد العمل والمدة، ولكن الأجير أتى ببعض العمل، فلم يحكم القاضي للأجير بالكراء، بلحاظ أنه قد استؤجر الأجير على عمل مقيد بخصوصية معينة ولم تتحقق الخصوصية، والمفروض أن الخصوصية كانت ملحوظة على نحو وحدة المطلوب لا على نحو تعدد المطلوب.

لكن الإمام عليه السلام حكم بالصلح بينهما وأفاد أن لكل منهما حقاً، وهذا يعني أنه وإن تخلف الأجير عن مقتضى عقد الإجارة بأن لم يأت بالخصوصية المستأجر عليها، إلا أنه استحق على عمله بمقدار ما أتى به، ولكن الاستشهاد بهذه الرواية على محل الكلام محل تأمل.

**والحمد لله رب العالمين**

# 138 - كتاب\_الإجارة\_212\_المسألة\_12\_الأحد\_27\_ذي\_القعدة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المطلب الخامس في المسألة:** ذكر سيد العروة قدس سره: **(ولو قال: وإن لم توصلني في وقت كذا فالأجرة كذا، أقل مما عين أولاً، فهذا قسمان، قد يكون ذلك بحيث يكون كلتا الصورتين من الإيصال في ذلك الوقت وعدم الإيصال فيه مورداً للإجارة وهذا باطل، وقد يكون مورد الإجارة هو الإيصال في ذلك الوقت ويشترط عليه أن ينقص من الأجرة كذا على فرض عدم الإيصال، والظاهر الصحة).**

وبيانه: أن اشتراط نقص الأجرة عند عدم الإيصال في الوقت المعين يتصور على نحوين: تعدد أفراد متعلق الإجارة، ووحدة متعلق الإجارة مع الشرط.

**النحو الأول:** التعدد وذلك بعدة صور:

1- أن يكون مرجع اشتراط نقص الأجرة عند عدم الإيصال في الوقت المعين إلى إنشاء إجارتين، كما قال قدس سره: (فيرجع قوله: (آجرتك) بأجرة كذا إن أوصلتك في الوقت الفلاني وبأجرة كذا إن لم أوصلك في ذلك الوقت وهذا باطل للجهالة)، إذ لا يعلم ما هو المستأجر عليه وما هي الأجرة.

2- أن يكون متعلق الإجارة الفرد المردد من النحوين، وهوما ذهب سيدنا الخوئي قدس سره إلى بطلانه لا للجهالة بل لعدم معقولية ملكية الفرد المردد وتمليكه، كما سبق بحثه.

3- أن يكون متعلق الإجارة الجامع العرفي بين الفردين. والحق فيه هو القول بالصحة لتعلق الإجارة بالجامع، لا بالفرد المردد كي يقال بالامتناع أو بالجهالة كما مر بحثه.

**النحو الثاني:** وحدة الإجارة، ولذلك صورتان:

**الصورة الأولى:** أن متعلق الإجارة هو جامع الإيصال، والوقت المعين شرط وليس قيداً، ولكنه منوط بنقص الأجرة على تقدير عدم تحقيقه، ومقتضى القاعدة صحة الإجارة ونفوذ الشرط لعموم (المؤمنون عند شروطهم)، بلحاظ أن مرجعه إلى جعل البدل عن إعمال الخيار، كما في قوله: (استأجرتك على طبيعي الإيصال إلى كربلاء وأشترط عليك أن يكون الإيصال في ليلة النصف من شعبان، فإن لم تف بالشرط نقص من الأجرة المعينة كذا)، فالإجارة هنا صحيحة لأن الإيصال في الوقت المحدد شرط وليس قيداً، ومقتضى القاعدة أن يكون تخلف الشرط موجباً للخيار، لكن اشتراط نقص الأجرة صار بدلاً عن إعمال الخيار، لأن مرجع قوله: (فإن لم تحقق الشرط فينقص من أجرتك كذا) أنه إن لم تحقق الشرط فليس لي الخيار بل ينقص من أجرتك كذا، فاشتراط نقص الأجرة من باب اشتراط البدل عن إعمال الخيار عند تخلف الشرط، وهذا مما لا إشكال فيه لعموم (المؤمنون عند شروطهم).

**الصورة الثانية:** وهي ظاهر عبارة سيد العروة قدس سره حيث قال: (**وقد يكون مورد الإجارة هو الإيصال في ذلك الوقت)** أي أن الوقت المعين قيد وليس شرطاً **(ويشترط عليه أن ينقص من الأجرة كذا على فرض عدم الإيصال)**، وقد حكم قدس سره في صدر المسألة بأن الأجير إن لم يف بمقتضى الإجارة حتى فات الوقت فالإجارة باطلة طبقاً لنظر المشهور، مع أنه حكم هنا أن المستأجر إذا اشترط نقص الأجرة عند تخلف الأجير عن الإتيان بمقتضى العقد فالإجارة صحيحة، فكأنما ضم الشرط أوجب صحة الإجارة. وهذا ما أوجب التعليق عليه لدى جملة من المعلقين على العروة، لأنه إذا كان الحكم في تخلف الأجير عن الوفاء بمقتضى عقد الإجارة حتى فات الوقت هو البطلان فمقتضى بطلان العقد بطلان الشرط، فكيف بنى سيد العروة قدس سره على صحة الإجارة بضم الشرط المذكور حيث قال: (والظاهر الصحة في هذه الصورة لعموم المؤمنون عند شروطهم وغيره مضافاً لصحيحة الحلبي) التي سيأتي الكلام فيها.

ومن الواضح أنه لا يحتمل من سيد العروة قدس سره في مسألة واحدة أن لا يكون ملتفتاً فيبني في صدر المسألة على البطلان ويبني في ذيلها على الصحة بمجرد ضميمة الشرط.

**وتحقيق المبحث:** أنه إذا تخلف الأجير عن العمل بمقتضى العقد حتى فات الوقت فللإجارة فرضان:

**أحدهما:** خلوها من الشرط، وهذا قد مضى البحث فيه وأن رأي المشهور - ومنهم سيد العروة - هو البطلان، وكان المختار عندنا وفاقاً للمحقق الإصفهاني وسيدنا الخوئي قدس سرهما هو القول بالصحة، وأن يغرم الأجير للمستأجر أجرة المثل إن لم يقم المستأجر بفسخ العقد وإعادة الأجرة المسماة على الأجير.

**وثانيهما:** فرض اشتمال الإجارة على اشتراط نقص الأجرة عند تخلف الأجير عن العمل.

**والبحث فيه في مقامين:**

1. في تحديد ما هو مقتضى القاعدة.
2. في مفاد النص الخاص وهو صحيحة الحلبي الذي أدعي كونها واردة في محل الكلام.

**المقام الأول:** البحث في تحديد مقتضى القاعدة.

**ويقع في أمرين:**

**الأمر الأول:** هل الشرط مناف مع مقتضى العقد في مثل قوله: (استأجرتك على كنس المسجد بعشرة آلاف دينار، فإن لم تحقق ذلك ينقص من الأجرة ألف)؟ فإن مقتضى مقابلة الأجرة بتمام العمل وهو عشرة آلاف بإزاء كنس تمام المسجد هو استحقاق الأجرة بالعقد سواء أتى بمتعلق الإجارة أو لم يحقق مقتضى العقد، غايته ثبوت الخيار عند التخلف، وأما نقص جزء من الأجرة بالشرط فهو منافٍ لكون الأجرة في قبال العمل.

فلذلك اتجه الأعلام قدس الله أسرارهم إلى توجيه ذلك وأنه لا مانع من الجمع بين جعل الأجرة مقابل العمل التام واشتراط نقصها عند نقص العمل.

**وقد ذكر في ذلك وجوه:**

**الوجه الأول:** ما ذكره المحقق الإصفهاني قدس سره [كتاب الإجارة ص 71] من أنه: **(لا مانع من اشتراط نقص الأجرة بعنوان الإسقاط أو السقوط)** فالإسقاط يعني شرط فعل والسقوط أي شرط نتيجة **(بعد الثبوث والاستحقاق، فإن هذا ليس منافياً مع مقتضى العقد بل هو مؤكد له)** أي أن ما تعلق به الاشتراط ليس النقص كي يتنافى مع مقتضى العقد، إذ لا يجتمع اشتراط عدم استحقاق مقدار من الأجرة مع كون مقتضى العقد استحقاق الأجرة بإزاء العمل، وإنما متعلق الاشتراط الإسقاط أو السقوط، فإن من الواضح أن عنوان السقوط فرع الاستحقاق، فاشتراطه موافق لمقتضى العقد، فإن مقتضى العقد هو الاستحقاق، واشتراط السقوط متفرع على الاستحقاق، بل مؤكد له.

وأورد عليه بعض الأجلة [في كتاب الإجارة ج1 ص186] بقوله: **((وفيه: أن العقد كما له حدوث له بقاء عرفاً وعقلائياً، ومقتضاه بقاءً نفس مقتضاه حدوثاً، فالاشتراط المذكور منافٍ معه)**، وبيانه أن مقتضى العقد حدوثاً أن العشرة آلاف بإزاء تمام العمل، فإذا تخلف الأجير عن الإتيان بذلك وكنس بعض المسجد كان مقتضى العقد بقاءً - أي بعد تخلف الأجير - يختلف عن مقتضاه حدوثاً? فهذا مما لا معنى له، إذ العقد وجود اعتباري مستمر في وعاء الاعتبار العقلائي بنفس متعلقه لا غير، فإذا كان متعلقه حدوثاً الأجرة بإزاء تمام العمل فمقتضاه بقاءً الأجرة بإزاء تمام العمل، وبالتالي فاشتراط نقص الأجرة عند التخلف يعني أن مقتضى العقد بقاءً مخالف لمقتضى حدوثه **(والحاصل أن هذا الاشتراط روحه تبدل العوض)** حيث كان العوض عشرة آلاف فأصبح العوض تسعة آلاف **(وتغيره بقاءً إذا تخلف الشرط، وهذا خلاف مقتضى العقد بل متهافت معه)).**

لكن ما ذكر محل تأمل، حيث إن مصب كلام المحقق أعلى الله مقامه أن مرجع الاشتراط إلى اشتراط السقوط لا اشتراط النقص، أي أن مقتضى العقد بقاءً هو مقتضاه حدوثاً، وهو كون الأجرة المحددة بإزاء تمام العمل، غاية ما في الباب كما أن للمشترط أن يوجد الملكية بنفس الشرط كما لو قال (استأجرتك على كنس المسجد وأشترط لك إن وفيت بمقتضى العقد أن يكون لك الكتاب مضافاً للأجرة)، ولا يكون ذلك منافيا لمقتضى العقد فإنه من اشتراط الملك متفرعاً على الاستحقاق، بل هو مؤكد له، كذلك اشتراط السقوط، فإن مرجع روح الاشتراط لا إلى تبدل العوض وتغيره بقاء كي يكون منافياً لمقتضى العقد، بل لسقوطه في طول استحقاقه.

**الوجه الثاني:** ما ذهب إليه سيدنا الخوئي قدس سره [الموسوعة - ج30 كتاب الإجارة ص101] من أن مرجع هذا الاشتراط إلى اشتراط نقص الأجرة بإزاء عدم إعمال الفسخ، فكأنه قال: (استأجرتك على كنس المسجد بعشرة آلاف فإن وفيت وإلا كان لي الخيار، ولكنني أشترط على نفسي لك أن لا أعمل الخيار بإزاء نقص الأجرة)، فاشتراط النقص مرجعه إلى اشتراط بدلية نقص الأجرة عن إعمال الخيار، وهذا شرط سائغ شرعاً فصحته مطابق لمقتضى القاعدة.

وكأن منظور سيدنا قدس سره إلى أن ما ذكره المحقق الإصفهاني قدس سره وإن كان تاماً لعدم كونه منافياً لمقتضى العقد، لكنه ليس شرطاً معهوداً عقلائياً، بل ما يرى في المعاملات العقلائية هو اشتراط النقص بإزاء طرح الخيار، ففي العقد مع الشركات التي تستأجرها البلدية أو الدولة على إقامة الجسور أو تعبيد الشوارع في مدة محددة يشترط أنه مع التخلف عن المدة ينقص من الأجرة كذا وكذا، وهذه معاملة عقلائية، ومرجع الاشتراط فيها لا إلى السقوط بعنوانه المتفرع على الاستحقاق، بل إلى بدلية نقص الأجرة عن إعمال الخيار.

**والحمد لله رب العالمين**

# 139 - كتاب\_الإجارة\_213\_المسألة\_12\_الاثنين\_28\_رجب\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**الوجه الثاني:** وهو ما أفاده سيدنا الخوئي قدس سره من أن متعلق الشرط هو المبادلة بين عدم الخيار ونقص الأجرة، فكأن المستأجر يقول للأجير: (إن لم تفِ بمقتضى عقد الإجارة فيسقط عني الخيار مقابل نقص الأجرة منك).

**ويلاحظ على ذلك:** أن المبادلة إن كانت بين الامتناع عن الخيار في مقابل تمليك مقدار النقص من قبل الأجير للمستأجر فكأنه قال: (إن لم تف بمقتضى عقد الإجارة فأنا التزم لك بعدم إعمال الخيار مقابل تمليكك لي المقدار المعين من الأجرة - وهو مقدار النقص - على نحو شرط الفعل)، فهذا مناف للغرض من الشرط، إذ الغرض العقلائي من الشرط في المقام أن يحصل النقص قهراً بالشرط، لا قيام الأجير بتمليك المقدار الناقص للمستأجر إن تخلف.

وإن كانت المبادلة بينهما على نحو شرط النتيجة لا على نحو شرط الفعل فطرف المبادلة محتمل لأنحاء:

**النحو الأول:** أن يكون عبارة عن سقوط الخيار عن المستأجر بإزاء استحقاقه - أي المستأجر - مقدار النقص على المؤجر بالأصالة، فكأنه قال: (لا خيار لي بإزاء أن أستحق عليك هذا المقدار) أو بإزاء عدم استحقاق الأجير هذا المقدار، مع استحقاق الأجير الأجرة التامة بالعقد.

وكلاهما منافٍ لمقتضى العقد، فإن مقتضى العقد استحقاق الأجير لتمام الأجرة بالعقد، وهذا مما لا يجتمع مع عدم استحقاقه للمقدار الناقص إن لم يف، أو مع استحقاق المستأجر عليه هذا المقدار بالأصالة إن لم يف.

**النحو الثاني:** أن طرف المبادلة سقوط الخيار عن المستأجر مقابل تملك المستأجر مقدار النقص لا بالأصالة وإنما من قبل الأجير، أي إن تخلف الأجير عن العمل بالإجارة ملك المستأجر عليه هذا المقدار عنه، لا أنه ملك عليه على نحو اللابشرط كي ينافي مقتضى العقد، بل ملك المبلغ منه على نحو شرط النتيجة، كما لو قلت: (بعتك الكتاب بألف وأشترط عليك أن يكون كتابك مملوكاً لي بنفس الشرط) فهذا لا مانع منه، لأن الملك صار للشارط من قبل المشروط عليه لا بالأصالة، وهو شرط لا يتنافى مع مقتضى العقد.

**النحو الثالث:** أن طرف المبادلة سقوط الخيار عن المستأجر بإزاء براءة ذمته من مقدار النقص، لأن الأجير استحق الأجرة كاملة بتمام العقد فصارت دينا في ذمة المستأجر، فإذا اشترط المستأجر عليه أن يسقط عنه الخيار مقابل براءة ذمته من هذا المقدار من الدين. وهو ما عبر عنه المحقق الإصفهاني قدس سره بالسقوط، فهذا شرط عقلائي موافق لمقتضى العقد ومؤكد له.

ولعل مقصود سيدنا الخوئي قدس سره الشريف هو هذا الفرض، وهو أن متعلق الشرط سقوط الخيار بإزاء تملك المستأجر من قبل الأجير هذا المقدار، أو بإزاء براءة ذمة المستأجر من هذا المقدار من الأجرة.

هذا تمام الكلام في الوجه الثاني لتخريج الشرط.

**الوجه الثالث:** أن يكون مرجع اشتراط النقص - أي نقص الأجرة - إلى اشتراط الأجير - على المستأجر - ضمان عمله في فرض فقد الخصوصية، فكأن الأجير يقول للمستأجر: (آجرتك نفسي على الإيصال إلى كربلاء في الوقت المحدد وأشترط عليك إن لم أف بمقتضى العقد فعملي لا يذهب هدراً بل يكون مضموناً عليك بهذا المقدار من الأجرة)، وهذا أيضاً شرط صحيح لا يتنافى مع مقتضى العقد، وإن كان خلاف المعهود في هذه الموارد، حيث إن الشرط المعهود في هذه الموارد متعلق بتدارك ما في متن العقد، لا من باب اشتراط ضمان قيمة العمل خارج إطار العقد.

**الوجه الرابع:** ما ذهب إليه بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص187 - 190] حيث أفاد: ((أن مرجع الشرط المزبور عرفاً وعقلائياً لا إلى تغيير العوضين بقاءً كي يكون منافياً لمقتضى العقد، بل إلى كون جزء من الأجرة بإزاء أصل الإيصال وكون جزء آخر منها بإزاء الخصوصية، كما في باب الأجزاء فإنه لو استأجره على عمل مركب من أجزاء كان لكل جزء قسط من الأجرة، فيكون أصل العمل - وهو الإيصال - مطلوباً ومتعلقاً للإجارة وبإزائه قسط من الأجرة، والخصوصية أيضاً مطلوبة وبإزائها قسط من الأجرة، ومرجع ذلك إلى تعدد المطلوب. ومن الواضح أن للمتعاقدين السلطنة والاختيار على كيفية صياغة الإجارة وتقسيط الأجرة، فإذا قال: (آجرتك أو استأجرتك على أن توصلني إلى كربلاء في ليلة النصف فإن لم تف بذلك فينقص من أجرتك ألف) فإن مقصوده تعدد المطلوب فلا يكون مثل هذا الاشتراط مخالفاً لمقتضى العقد أصلاً)).

وبيان ذلك كما شرحه [في ص189]: ((أن الإجارة المشروطة بنقص الأجرة على فرض تخلف الخصوصية من قبل الأجير على نحوين:

النحو الأول: أن يكون متعلق الإجارة ذات الإيصال - لا الإيصال في الوقت المعين - في قبال تمام الأجرة بنحو وحدة المطلوب، كما لو قال: (استأجرتك على الإيصال إلى كربلاء بإزاء عشرة آلاف) ثم اشترط في ضمن العقد أنه: (إن لم توصلني في ليلة النصف ينقص من أجرتك كذا)، فمن الواضح أن هذا الاشتراط خلاف مقتضى العقد، لأن المؤجر - أي المستأجر - جعل تمام الأجرة بإزاء اصل الإيصال، فاشتراط نقص الأجرة عند عدم الإيصال المحدد خلاف مقتضى العقد.

النحو الثاني: - وهو محل البحث - أن يكون متعلق الإجارة هو الإيصال في الوقت المحدد بنحو التقييد، وحينئذ لو لم يتحقق العمل المستأجر عليه فإن لم يكن شرط في البين لم يستحق الأجير شيئاً على مبنى المشهور من بطلان الإجارة، أو يستحق المسمى ولكن يضمن للمستأجر أجرة المثل للعمل الذي فوته عليه مع ثبوت حق الفسخ للمستأجر كما هو مبنى سيدنا الخوئي قدس سره، ولكن إذا كان العقد متضمناً لشرط نقص الأجرة فإن الشرط على كلا المبنيين السابقين ليس مناقضاً للعقد بل هو مؤكد له، لوقوع تمام الأجرة بإزاء الحصة المقيدة من الإيصال مع أن للأجير الأجرة الناقصة إن لم يأت بالخصوصية. وبناءً على ذلك تكون الإجارة صحيحة إذا تحقق الإيصال ولم تتحقق الخصوصية غاية الأمر أن الاجير لا يستحق ذلك الجزء من الأجرة المحددة مقابل الخصوصية تمسكاً بعموم (المؤمنون عند شروطهم)، ولا يلزم من ذلك التهافت بين العقد والشرط كما لا يلزم على المستأجر دفع ذلك الجزء من الأجرة - بإزاء ما يكون خارجاً عن مورد العقد وهو الخصوصية، فإنه إنما كان خارجاً إذا فرض عدم تقسيط الأجرة عليه وعلى الخصوصية، وأما إذا فرض التقسيط فهو لا يستحق إلا هذا المقدار من الأجرة. كما أنه لا يكون هذا العقد من العقد الفاسد بحيث يكون الشرط ضمن عقد فاسد، إذ الفساد كما في المتن إنما يكون إذا كان متعلق الأجرة الحصة الخاصة بنحو وحدة المطلوب الذي هو مقتضى إطلاق العقد المجرد عن شرط النقيصة - وهذا هو مقصود الماتن من البطلان -، وأما مع شرط النقيصة فيظهر من الشرط أن متعلقه بنحو تعدد المطلوب مع تحديد ما يقسط على كل منهما، نظير التقسيط في باب الأجزاء كما لو استأجره على عمل مركب بحيث يكون لكل جزء قسط من الأجرة، غاية ما في الباب أن التقسيط في باب الأجزاء على طبق القاعدة بينما التقسيط هنا من باب الشرط.

ونتيجة هذا الكلام أن اشتراط نقص الأجرة مجرد كاشف لا أكثر، أي أنه لولا اشتراط النقص لكان ظاهر عقد الإجارة أن الإيصال في الوقت تمام المطلوب، وأما مع اشتراط النقص فينكشف بالشرط أن متعلق الإجارة على نحو تعدد المطلوب وأن هناك أجراً بإزاء أصل الإيصال وأجراً بإزاء الخصوصية)).

وقد أفاد ذلك بقوله: ((إن مرجع الشرط المذكور إلى كون الشرط مبيناً لمقصود المستأجر وهو أن له مطلوبين بنحو المجموعية، وإن شئت قلت: إن بطلان الإجارة على تقدير كون مورد الإجارة الحصة الخاصة إنما يتجه إذا لم يكن هناك شرط، وأما مع الشرط فينكشف أن متعلق الإجارة المجموع مع تقسيط الأجرة عليهما، وهكذا يظهر أن ما ذكره السيد الماتن من الفرض هو الصحيح لأنه راجع إلى صورة تعدد المطلوب، بينما الفرض الذي ذكره بعض المعلقين على العروة وجعلوه هو ظاهر الرواية وظاهر العبارة، وهو أن متعلق الإجارة أصل الإيصال بحيث يكون تمام الأجرة بإزاء أصل الإيصال ثم يشترط المستأجر بنحو الشرط ضمن العقد أن يوصله يوم كذا وكذا ويشترط عليه ثانياً أنه إن لم يوصله نقص من أجرته كذا، فهذا شرط مناقض لمقتضى العقد وشرط باطل، لأنه من الشرط الذي يغير طرفي العقد بقاءً إذا تخلف الأجير عن الوفاء بمقتضى العقد)) انتهى.

**ويلاحظ عليه: أولا**ً: أن المدعى إن كان هو أن ضم الشرط لمتن العقد المتضمن جعل الاجرة بإزاء الخصوصية موجب ثبوتاً لكون المنشأ على نحو تعدد المطلوب فهو ممنوع، حيث إن كيفية المنشأ تابع لقصد المتعاقدين، لكونه أمراً اعتبارياً منوطاً بكيفية الاعتبار، وإن كان المدعى أن ضم الشرط مما لا أثر له على تحديد المنشأ وإنما هو كاشف عن كون المنشأ على نحو تعدد المطلوب ففيه بعد المفروغية عن كون محل الكلام بين الأعلام - فرض كون الخصوصية قيداً - أنه لا يمكن الجمع عرفاً بين القيدية والجزئية، فإن مقتضى تعدد المطلوب أن تكون الخصوصية جزءاً ومقتضى تعلق الإجارة بالإيصال المعين أن تكون الخصوصية قيداً، فالجمع بينهما في عقد واحد متهافت عرفاً.

**وثانياً:** أن كون الشرط كاشفاً محضاً عن كيفية المنشأ في الإجارة وأنه على نحو تعدد المطلوب المقترن بتقسيط الأجرة مناف لحقيقة الشرط لدى المرتكز العقلائي، فإن مرجع الشرط لدى المرتكز العقلائي - والذي بنى عليه بعض الأجلة رحمه الله وفاقاً لمبنى المحقق النائيني وسيدنا الخوئي قدس سرهما - إلى تعليق الالتزام بالعقد على الشرط، وأثره ثبوت الخيار، بينما على ما ذكر لا معنى للخيار لأن الشرط مجرد كاشف عن وقوع الإجارة على نحو تعدد المطلوب، وليس متضمناً للتعليق على أمر كي يترتب على تخلفه ثبوت الخيار بل لا موضوع له بناءً على ذلك.

والنحو الثاني من الشرط هو تعليق المنشأ وهو المبادلة على الالتزام الفعلي من قبل الأجير بالشرط، فإذا قال: (استأجرتك على كنس المسجد بألف وأشترط عليك أن يكون كتابك ملكاً لي) فإن مرجع الاشتراط هنا إلى أن المبادلة بين الكنس والألف معلقة على التزامه الفعلي بهذه النتيجة، بينما لا يوجد أي تعليق في المبادلة بناءً على هذا التخريج لأن الإجارة تعلقت بأمرين في عرض واحد على نحو تعدد المطلوب مع تقسيط الأجرة.

وإن قلنا بأن الشرط هو عبارة عن الالتزام في الالتزام - كما هو مبنى المشهور - فالشرط خارج عن محيط العقد، بينما على هذا التفسير من كون الشرط كاشفاً فليس الشرط خارجاً عن محيط العقد. والنتيجة: أن جعل الشرط بهذا النحو مما لا يجتمع مع حقيقة الشرط لدى المرتكز العقلائي.

**فتلخص:** أن التخريج الصحيح ما ذكره سيدنا الخوئي قدس سره بالتوجيه الأخير، وهو أن متعلق الشرط المبادلة بين سقوط الخيار وبين براءة ذمة المستأجر من هذا المقدار الزائد من الأجرة.

هذا كله على مقتضى القاعدة، وأما بناءً على مقتضى الرواية الخاصة وهي صحيحة الحلبي: **(عن محمد بن يعقوب، عن محمّد بن أحمد، عن محمّد بن إسماعيل، عن منصور بن يونس، عن محمّد الحلبي قال: كنت قاعداً إلى قاض وعنده أبو جعفر عليه ‌السلام جالس فجاءه رجلان فقال أحدهما: إنّي تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لأنّها سوق أخاف أن يفوتني، فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكلّ يوم احتبسته كذا وكذا، وأنّه حبسني عن ذلك اليوم كذا وكذا يوماً، فقال القاضي: هذا شرط فاسد وفّهِ كراه، فلمّا قام الرجل أقبل إلي أبو جعفر عليه ‌السلام فقال: شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه).** [وسائل الشيعة - طبع مؤسسة آل البيت (ع) ج19 ب13 ح2].

**وهذه الرواية تحتمل معانٍ ثلاثة:**

**المعنى الأول:** ما استظهره سيد العروة قدس سره من أن الاجارة تعلقت بالعمل وهو الإيصال في الوقت المحدد على نحو القيد ولكن اشترط فيها أنه إن تخلف نقص من أجرته بمقدار ما يتخلف، وهذا الشرط نافذ تعبداً بمقتضى الصحيحة - ولو كان منافياً لمقتضى العقد أو غير مناقض - وإن لم يكن تاماً حسب القاعدة.

**المعنى الثاني:** ما ذهب إليه سيدنا الخوئي قدس سره - وأغلب المعلقين على العروة - كما ذكره [في الموسوعة ج30 ص100]: من أن مورد الرواية تعلق الإجارة بالدابة على أن يوصله إلى المعدن، واشتراط اليوم المحدد لا من باب القيد في متعلق الإجارة بل من باب الشرط الخارج عن إطار المعاملة، وهذا هو ظاهر التعبير بالشرط حيث قال: (أني تكاريت إبل هذا الرجل ليحملني متاعاً إلى بعض المعادن) وبذلك تم متعلق الإجارة (فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا) فإن ظاهر الرواية كون الوقت المحدد شرطاً لا قيداً، فمفاد الرواية على طبق القاعدة لا على ما استظهره صاحب العروة بحيث يكون شرطاً منافياً لمقتضى العقد لكنه نافذ تعبداً.

**المحتمل الثالث:** ما استظهره بعض الأجلة رحمه الله [كتاب الإجارة ج1 ص191] حيث قال: ((وفي هذا الاستظهار نظر - أي استظهار أغلب المعلقين على العروة - فإن الاشتراط يستعمل لغة وعرفاً بمعنى التقييد بأن يكون قيداً في متعلق الإجارة، وهذا غير الشرط في ضمن العقد الذي هو التزام آخر، بل قد عرفت أن اشتراط النقص معناه أن تمام الأجرة لم تجعل بإزاء أصل الإيصال وإنما جعلت بإزاء الإيصال الخاص وهذا هو معنى التقييد، فحتى لو صيغ التقييد بعنوان الاشتراط ضمن العقد فمرجعه بحسب المتفاهم العرفي إلى التقسيط وجعل تمام الأجرة بإزاء الحصة الخاصة والأجرة الناقصة بإزاء ذات العمل، ولذا فرض الماتن أن الإجارة وقعت على المقيد، وأما استظهار الإجارة على الجامع - يعني أصل الإيصال - ثم اشتراط النقص إذا لم يأت به في الوقت المشروط فليس مستظهراً من الرواية، مضافاً إلى كونه شرطاً مناقضاً لمقتضى العقد)).

ولكن الظاهر عرفاً أن ما تعلقت به الإجارة هو استئجار الدابة في منفعة خاصة وهي حمل المتاع إلى المعدن المعين واشترط عليه اليوم المحدد، فما هو ظاهر الرواية كما استفاده أغلب المعلقين على العروة هو الموافق لمقتضى القاعدة أيضاً.

**والحمد لله رب العالمين**

# 140 - كتاب\_الإجارة\_214\_المسألة\_12\_السبت\_3\_ذي\_الحجة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المطلب السادس في المسألة:** إذا قال المستأجر للأجير: (أستأجرك على الإيصال إلى كربلاء في الوقت المعين فإن لم يكن الإيصال متضمناً لخصوصية الوقت المعين فلا أجرة لك)، فإن اعتبار المجانية على تقدير العمل الفاقد للخصوصية الزمانية يتصور على نحوين:

1- أن يكون من باب الشرط.

2- أن يكون من باب القيد.

**النحو الأول:** وهو أن يشترط المستأجر على الأجير أن يكون عمله مجاناً إذا لم يأت بالخصوصية، ولهذا النحو صور:

**الصورة الأولى:** أن متعلق الإجارة ذات العمل كالإيصال، ويكون الوقت الخاص شرطاً في العقد، فكأنه قال: (استأجرتك على الإيصال إلى كربلاء بعشرة آلاف وأشترط عليك أن يكون الإيصال في الوقت المعين، وأنك إذا تخلفت عن هذا الشرط فلا أجرة لك)، ومن الواضح حينئذ أن الشرط منافٍ لمقتضى العقد، لأن مقتضى العقد أن الأجرة بإزاء الإيصال لا بإزاء الإيصال في نفس الوقت، فاشتراط المجانية عند تخلف الشرط - مع أنه لم يتخلف عن العمل - مناقض لمقتضى العقد، إذ مقتضى العقد أن الأجير يستحق تمام الاجرة بالإتيان بأصل العمل، وبما أنه مناقض لمقتضى العقد فهو شرط باطل.

إلا أن يرجع إلى معنى آخر وهو اشتراط عدم الضمان على تقدير الفسخ، بمعنى أن قول المستأجر: (أشترط عليك الإيصال في الوقت المعين فإن لم يحصل فلا أجرة لك) أي إن لم تفِ بالشرط فلي خيار الفسخ، وإذا فسخت المعاملة فليس لك الأجرة المسماة لفسخ العقد، ولا أجرة المثل بمعنى عدم ضمانها، لا بمعنى عدم استحقاق الأجرة، كي يكون منافياً لمقتضى العقد، فإن اشتراط عدم الضمان فرع الاستحقاق، فلا يتنافى مع مقتضى العقد.

**الصورة الثانية:** أن يكون متعلق الإجارة ذات العمل لكن بنحو العموم الاستغراقي، وهو ما يعبر عنه بمطلق الوجود، كما لو قال: (استأجرتك على الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف أو في غيرها بإزاء الأجرة المعينة وهي عشرة آلاف دينار، ولكن إذا تخلفت عن ليلة النصف فلا أجرة لك)، ولازم ذلك أيضاً منافاة الشرط لمقتضى العقد، حيث إن مقتضى العقد أنه يستحق الأجرة على كل حال، فاشتراط سقوط الأجرة عند التخلف عن الخصوصية المعينة منافٍ لمقتضى العقد للمنافاة بين الموجبة الكلية والسالبة الجزئية، فإنه إذا استأجره على الإيصال إلى كربلاء سواء في الوقت أو في غيره بالأجرة الفلانية فهذه موجبة كلية، واشتراط عدم استحقاق الأجرة عند التخلف عن الخصوصية سالبة جزئية، والسالبة الجزئية مناقضة للموجبة الكلية، والشرط المنافي لمقتضى العقد باطل، بل مبطل إذا استلزم التناقض في المنشأ بالعقد، وإن لم نقل بكون الشرط الفاسد مفسداً للعقد.

**الصورة الثالثة:** أن يكون متعلق العقد هو الجامع، أي ذات العمل على نحو صرف الوجود لا على نحو مطلق الوجود، كما لو قال: (استأجرتك على الإيصال إلى كربلاء بالأجرة الكذائية وأشترط عليك أن توجد هذا الجامع - وهو صرف الوجود - في ضمن حصة خاصة - وهي الإيصال في ليلة النصف - وإذا تخلف الشرط - وهو إيجاد الجامع ضمن الحصة الخاصة - فلا استحقاق للأجرة المسماة)، فهذا الشرط صحيح وليس منافياً لمقتضى العقد، إذا كان مرجعه لباً إلى أن المعوض بالأجرة المحددة في نظر المستأجر هو الإيصال في الوقت المعين، وإن لم يجعله في مقام الإنشاء كذلك، مما يعني أنه قيد في صورة الشرط لكشفه عن حقيقة متعلق العقد.

**الصورة الرابعة:** أن يكون متعلق الإجارة العمل المقيد بالوقت، كأن يستأجره على الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف واشترط عليه إن تخلف عن مقتضى العقد فلا أجرة له - بحيث يكون اعتبار المجانية شرطاً إنشاءً ولباً -، فهل الشرط هنا منافٍ لمقتضى العقد أو مؤكد له؟

والجواب أن هنا تفصيلاً، إذ على مبنى المشهور القائلين بأن الأجير إذا لم يف بمقتضى العقد حتى فات الوقت فالإجارة تنفسخ، كما هو المفروض في هذه الصورة، فإن مقتضاه أن يوصله في ليلة النصف ولم يوصله في ليلة النصف، فاشتراط أن لا أجرة له حينئذ سوف يكون مؤكداً لمقتضى العقد، كما هو الحكم في الصورة الثالثة - إذ لا فرق بينهما إلا بحسب الصورة - فإن مقتضى العقد أن الأجرة بإزاء الإيصال في الوقت المعين، فقوله: (إن لم توصلني في الوقت المعين فلا أجرة لك) تأكيد لمقتضى العقد وليس منافياً له. فالشرط على مبنى المشهور صحيح، إذ اشتراط عدم الأجرة عند عدم الوفاء بمقتضى العقد هو تأكيد لمقتضى العقد وليس منافياً له وإن انفسخت الإجارة عند عدم الوفاء.

وأما على مبنى سيدنا الخوئي قدس سره فقد أفاد [في الموسوعة ج30 ص103] أن هذا الشرط مناقض لمقتضى العقد، والسر في ذلك أنه إذا استأجره على الإيصال في ليلة النصف بهذا القيد بعشرة آلاف فلم يأت الأجير بما استؤجر عليه فالإجارة صحيحة، إذ لا موجب لبطلانها أو انفساخها وإن تخلف الأجير عن العمل المحدد، ومقتضى صحة الإجارة أن له الأجرة المسماة، حيث إن الأجير يستحق الأجرة بالعقد، غايته أنه حيث لم يأت بمتعلق الإجارة فإن المستأجر بالخيار بين الفسخ وعدم ضمان شيء للأجير، أو يمضي الإجارة ويضمن الأجير للمستأجر قيمة العمل الذي فوته عليه، حيث أوصله إلى كربلاء في غير الوقت. وقد تكون أجرة المثل أكثر من الأجرة المسماة.

وبالتالي فاشتراط أن لا أجرة له شرط مناف لمقتضى العقد، فالإجارة بغض النظر عن الشرط صحيحة والشرط باطل، وفساد الشرط وإن لم يكن مفسداً للعقد بحسب الكبرى، ولكن في المقام يكون بطلان الشرط مستلزماً لبطلان العقد، فإنه لمنافاته لمقتضى العقد موجب للتهافت والتناقض في ما هو المنشأ بالعقد.

والنتيجة أنه إن لم يف الأجير بمتعلق الإجارة كما جرى عليه العقد فلا فرق بين مسلك المشهور ومسلكه قد سره من حيث عدم الأثر لعمل الأجير، وأما لو وفى الأجير بمقتضى العقد فعلى مبنى المشهور تكون الإجارة صحيحة لكون الشرط مؤكداً لمقتضى العقد، ويستحق الأجرة المسماة، وعلى مسلك سيدنا قدس سره لامجال لاستحقاقه الأجرة المسماة لبطلان العقد بسبب الشرط المنافي لمقتضى العقد المبطل له، لكن عمله مضمون بأجرة المثل لعدم إقدامه على المجانية واستناده لإقدام المستأجر على الضمان بالعقد.

ولكن سبق بحث هذه النقطة في فرض اشتراط النقص للأجرة، وهو أن متعلق الاشتراط إن كان هو عدم استحقاق الأجرة فهو منافٍ لمقتضى العقد؛ لأنه استحق الأجرة بنفس العقد، وإن كان متعلق الاشتراط عدم الضمان بنحو شرط الفعل أو شرط النتيجة الذي مرجعه لاشتراط براءة الذمة من دين الأجرة فلا يكون الشرط منافياً مقتضى العقد؛ حيث إن الأجير قد استحق الأجرة بنفس العقد، واشتراط عدم الضمان فرع الاستحقاق وليس منافياً له.

هذا كله في النحو الأول وهو ما إذا كانت المجانية بنحو الشرط ولو صورة.

**النحو الثاني:** أن تكون المجانية قيداً وليست شرطاً، بمعنى أن الأجير قام بإنشاء أمرين:

1- أنه ملّك المستأجر على ذمته الإيصال إلى كربلاء في الوقت المحدد.

2- وأنه ملّك المستأجر على ذمته الإيصال في غير الوقت المحدد مجاناً.

**والبحث في هذا النحو في مقامين:** في بيان ما هو مقتضى القاعدة، وفي ما هو مقتضى الرواية الخاصة وهي صحيحة الحلبي التي سبق ذكرها في فرض اشتراط النقص.

**المقام الأول:** وهو بيان ما هو مقتضى القاعدة، وتفصيل ذلك أن لهذا القيد عدة تفسيرات:

**التفسير الأول:** أن يكون متعلق التمليك من قبل الأجير أحد العملين لا بعينه، فكأن الأجير قال للمستأجر: (ملكتك أحد العملين: إما الإيصال في الوقت المعين بالأجرة أو الإيصال في وقت آخر مجاناً)، ومن الواضح أن هذا باطل، لأنه من قبيل تمليك الفرد المردد.

**التفسير الثاني:** أن يكون متعلق التمليك هو الجامع بينهما وهو طبيعي الإيصال إلى كربلاء، ولكنه جامع بين حصة مضمونة وحصة غير مضمونة، فكأن الأجير قد ملك المستأجر العمل على ذمته على كل حال، وأقدم على هدر عمله على فرض عدم التقيد بالخصوصية ولو لعذر، وهذا وإن أمكن إنشاؤه دون محذور، ولكن الإقدام عليه مما لم يحرز أنه عقلائي كي يكون مندرجاً في عمومات النفوذ.

**والحمد لله رب العالمين**

# 141 - كتاب\_الإجارة\_215\_المسألة\_12\_الأحد\_4\_ذي\_الحجة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**التفسير الثالث:** أن متعلق التمليك من قبل الأجير العمل الواجد للخصوصية بإزاء الأجرة، فإن أتى بالعمل فاقداً للخصوصية فهو مجاني، أي أن ما قام الأجير بإنشائه هو تمليك عمل ذي خصوصية بأجرة - وهو الإيصال المحدد - وتمليك عمل مجاناً لكن على فرض عدم الوفاء بالأول، وهذا مما لا محذور فيه، إذ لا يلزم من ضم العمل المجاني للعمل المقابل بالأجرة جهل بالأجرة ولا بالعمل المستأجر عليه ولا التعليق فيه. وأما التعليق في العمل المجاني على فرض عدم الوفاء بالإجارة فمما لا ضير فيه كما هو واضح، إذ الإجارة معلومة أجرة وعملاً ومنجزة غير معلقة، وإنما ضم إليها تمليك عمل مجاني في فرض عدم الوفاء بالإجارة.

والمحذور العقلائي الذي سبق في الصورة الثانية - وهو أنه لا يحرز إقدام العقلاء على جامع بين تمليك معوض وتمليك غير معوض - لا يرد في هذه الصورة، لأن المنظور في الصورة الثانية كون العملين في عرض واحد، فكأن الأجير قال للمستأجر: (ملكتك عملي ولو مجاناً)، وهذا مما لا يحرز إقدام العقلاء عليه، وأما التفسير الثالث فهو مبني على التعليق كما لو قال: (آجرتك نفسي للإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف بالأجرة الفلانية، ولكن لو لم أف بذلك فأنا أضمن لك أصل العمل مجاناً)، فهذا لا مانع منه، لأن ضمان أصل العمل مجاناً في فرض عدم الوفاء بعقد الإجارة تعهد عقلائي.

فالفارق بين الصورتين أن متعلق التمليك في الصورة الثانية الجامع بين العملين في عرض واحد، بخلاف الصورة الثالثة المبنية على الطولية بينهما.

وهذا تفسير صحيح.

**التفسير الرابع:** وهو المقتنص من عبارة العروة حيث قال سيد العروة قدس سره: **((وإن كان على وجه القيدية)** أي أن اعتبار المجانية كان قيدا مع تعلق الإجارة بالإيصال المحدد بوقت معين **(بأن جعل كلتا الصورتين مورداً للإجارة إلا أن في الصورة الثانية بلا أجرة)** وكأنه قال: آجرتك نفسي للإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف بالأجرة الكذائية فإن لم أصل فلا أجرة لي **(يكون باطلاً، ولعل هذه الصورة مراد المشهور القائلين بالبطلان دون الأولى)** وهي كون اعتبار المجانية شرطاً لا قيداً **(حيث قالوا: ولو شرط سقوط الأجرة إن لم يوصله لم يجز)).**

وقد أفاد سيدنا الخوئي قدس سره [الموسوعة ج30 ص104] في شرح متن العروة**: ((ففي الحقيقة تعددت الإجارة وانحلت إلى إجارتين عرضيتين: إحداهما على العمل الموصل في ليلة النصف بأجرة، والأخرى على العمل غير الموصل في ليلة النصف بلا أجرة)** فكأن الأجير أنشأ تمليكين: تمليكاً لإيصال في ليلة النصف بأجرة، وتمليكاً لإيصال لا في ليلة النصف بلا أجرة **(وقد حكم قدس سره حينئذ بالبطلان كما في سائر موارد الجهالة والترديد مثل الخياطة الفارسية والرومية حسبما تقدم، وحمَل كلام المشهور القائلين بالبطلان على هذه الصورة))** وهي صورة تعدد الإجارة الذي يقتضي تعدد العمل المستأجر عليه بحيث يكون أحدهما بأجرة والآخر بلا أجرة.

ثم أفاد قدس سره: **((أقول: حمل كلام المشهور على فرض إجارتين بعيد، فإن كلامهم في الاشتراط وأنه لو آجر الشخص نفسه لمستأجر واشترط نقص الأجرة إن خالف فلا بأس به، وإن اشترط عدم الأجرة عند المخالفة فهو باطل)**، فمنظور كلامهم إلى إجارة واحدة متضمنة لشرط وهو إن كان اشتراط النقص على فرض المخالفة فلا يضر، وإن كان اشتراط عدم الأجرة على فرض المخالفة فهو باطل.

**(وقد عرفت توجيه كلامهم وأن نظرهم في البطلان لا إلى محذور الترديد، بل إلى منافاة الشرط لمقتضى العقد المستوجبة للفساد والإفساد))**، حيث إن مقتضى العقد هو المقابلة بين الأجرة وأصل العمل، فإذا اشترط الإيصال في وقت معين واشترط سقوط الأجرة عند عدم الإتيان بالخصوصية فهو منافٍ لمقتضى العقد وهو كون الاجرة بإزاء العمل لا بإزاء الزمن والخصوصية، والشرط المنافي لمقتضى العقد يوجب التهافت في المنشأ، والتهافت في المنشأ يقتضي بطلان العقد.

وليس كلام المشهور ناظراً إلى اجارتين ولا إلى إجارة على الإيصال المقيد بالزمن، بل على أصل الإيصال والزمن شرطٌ، ولذلك كان اشتراط سقوط الأجرة عند تخلف الشرط منافياً لمقتضى العقد.

**((وأما حكم هذه الصورة نفسها - التي فرضها في المتن من إجارتين: إجارة لعمل بأجرة وإجارة لعمل مجاناً - فقد أشرنا فيما سبق إلى أن الإجارة تارة تقع على أحدهما المردد الذي لا تعين له حتى في صقع الواقع بحيث لم يعلم به لا الأجير ولا المستأجر، لأنه لا واقع له بل هو مجرد مفهوم محض فلا شك في البطلان، لا لأجل الجهالة؛ إذ مقتضاها أن هناك واقعاً محفوظاً لا يعلمان به، وقد عرفت منعه، بل لأجل أن ما لا واقع له لا يعقل أن يكون مورداً للتمليك والتملك كما هو واضح. وأخرى يفرض أن هناك إجارة منضمة إلى إجارة، لا أنها إجارة واحدة واردة على عنوان مبهم، بل إجارتان في عرض واحد، غايته امتناع الجمع لما بينهما من التضاد والتزاحم، كأن يستأجره لخياطة هذا القماش جبة بدرهمين ولخياطته قباء بدرهم، لأن خياطته قباءً غير خياطته جبة، فلا يمكن استئجاره على هاتين الإجارتين، فإنه ليس في البين جهالة أو ترديد لمعلومية الأجرتين كالعملين، فلا يستند البطلان إلى ذلك، بل يستند إلى عدم القدرة على الجمع بين العملين فلا يمكن الحكم بصحة كليهما، والحكم بصحة أحدهما المعين ترجيح بلا مرجح، والحكم بصحة أحدهما لا بعينه حكم بصحة أمر لا واقع له، لأن الأحد لا بعينه ليس له واقع، فلا مناص من الحكم ببطلان كليهما. كما يطرد هذا البرهان في كافة موارد امتناع الجمع بين عقدين من أجل المزاحمة، كما لو باع الإنسان داره من زيد وباعها وكيله في نفس الوقت من عمرو، أو زوجت المرأة نفسها من زيد وزوجها وكيلها في الوقت نفسه من شخص آخر، وهكذا فإنه يحكم ببطلان كلا العقدين لنفس النكتة.**

**ولكن هذا البيان - وهو الجمع بين إجارتين لعملين متضادين - يختص بما إذا كان كل من العقدين جامعاً لشرائط الصحة في نفسه لولا المزاحمة، وأما مع الاختلاف كما لو زوجها الوكيل في المثال بمن يحرم عليها نكاحه وهي لا تدري، كما لو زوجت نفسها من شخص وزوجها الوكيل من أخيها بالرضاعة وهي لا تعلم بذلك، تعين الأول في الصحة لارتفاع المزاحمة، إذ ما هو باطل في نفسه لا يزاحم ما هو صحيح في نفسه، فترجيح الأول بالصحة ليس ترجيحاً بلا مرجح، ومقامنا من هذا القبيل - وهو ما إذا أصدر إجارتين: إجارة لعمل بأجرة وإجارة لعمل بلا أجرة - لبطلان إحدى الإجارتين - وهي الإجارة على عمل بلا أجرة في نفسها - لفساد الإجارة بلا أجرة كفساد البيع بلا ثمن، فتكون الإجارة محكومة بالصحة بعد سلامتها عن المزاحم)).**

فما ذكره في متن العروة من أنه باطل ليس بباطل، إذ الجمع بين إجارتين مع كون إحداهما فاقدة للصحة في نفسها ليس بباطل وليس مورداً لكلام المشهور.

ولكن أورد عليه بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص193] بقوله: (**(يرد عليه أولاً: أن عدل الإجارة بالأجرة ليس إجارة بلا أجرة، بل هو العمل تبرعاً كالعارية، أي أن ما قام به الأجير الجمع بين إجارة وتبرع، وليس ما قام به الأجير الجمع بين إجارتين، فإن العبرة بالمضمون المنشأ لا بالألفاظ، وهذا - أي الجمع بين إجارة وتبرع - صحيح بمقتضى القواعد العامة، فيكون تمليك الحقين المتضادين مع عدم قدرة المكلف على كليهما أو عدم ملكيته إلا لأحدهما غير معقول، لا أنه من الجمع بين إجارتين بل من الجمع بين إجارة وتبرع، غايته أنه إذا قصرت قدرة المكلف عن الجمع بينهما او كان أحدهما غير مملوك له وقع التزاحم بينهم)).**

والنتيجة أن التزاحم بين التمليكين لا يتوقف على كونهما إجارتين، بل التزاحم واقع ولو لم يكونا إجارتين، فما سجله من الإشكال - وهو أنه إن كانا إجارتين كانتا متضادتين فيقع التزاحم بينهما ومقتضاه بطلان كليهما إلا إذا كانت إحداهما إجارة فاسدة في نفسها - لا موضوع له، لأن المنظور أساساً ليس الجمع بين إجارتين بل إجارة وتبرع، فإن كان التبرع بعمل مضاد للعمل المستأجر عليه وقع التزاحم وإن لم يكونا إجارتين.

ولكن هذا الإيراد على سيدنا الخوئي قدس سره في غير محله، لأن ما صدر منه قدس سره إنما هو تعليق على ما ذكر في متن العروة، وما ذكر في متن العروة هو الجمع بين إجارتين أو تمليكين لعملين في إجارة واحدة، فعلق قدس سره على ذلك بأن ما فرض في متن العروة إما أن يراد به تعلق التمليك بالأحد المردد فهو باطل، وإما أن يراد به الجمع بين إجارتين، وحينئذ إن كانتا صحيحتين في نفسهما فيقع التزاحم الموجب للبطلان وإلا فهي صحيحة. وبالتالي فلم يدع قده توقف التزاحم على كونهما إجارتين كي يقال بأن هناك تزاحم ولو لم يكون إجارتين، بل مقصوده أن مورد كلام صاحب العروة هو هذا، وما هو مورد لكلام صاحب العروة موجب للبطلان إن كانت الإجارتان صحيحتين في نفسهما.

**والحمد لله رب العالمين**

# 142 - كتاب\_الإجارة\_216\_المسألة\_12\_الاثنين\_5\_ذي\_الحجة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

ذكرنا فيما سبق أن سيدنا الخوئي قدس سره أفاد بأن الجمع بين إجارتين إحداهما مع الأجرة والأخرى لا مع الأجرة يقتضي تعين الصحة للإجارة الأولى، وهي الإجارة مع الأجرة دون الثانية، بلحاظ فاقديتها لشرط الصحة في حد ذاتها، حيث لا إجارة بلا أجرة كما لا بيع بلا ثمن.

وقلنا بأن كلامه قدس سره صار مورداً للإشكال من قبل بعض الأجلة رحمه الله..

**الإشكال الثاني:** وهو لبعض الأجلة رحمه الله عليه [كتاب الإجارة ج1 ص194]، وبيانه: لو سلمنا أن المقام من باب الجمع بين الإجارتين فإنه لا ريب في التضاد بين العملين، فإن الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف من شعبان مضاد للإيصال إلى كربلاء في فجر النصف من شعبان، ولازم المضادة بين العملين عدم معقولية القصد الجدي من قبل المتعاملين لتمليكهما معا، وبالتالي فإن الجمع بين إجارتين على عملين متضادين منضمتين إحداهما إلى الاخرى في عقد واحد وفي وقت واحد غير معقولة في نفسها، حتى لو لم يكن تنافٍ بين الحكمين فإن المشكلة ليست في الحكم وهو صحة الإجارتين، بل المشكلة في القصد الجدي لتمليك العملين مع كونهما عملين متضادين، لا أن المشكلة في حكم الشارع كي يقال: فبما أن إحدى الإجارتين فاسدة شرعاً فلا مانع من الجمع بينهما، بل المشكلة أسبق من ذلك رتبة، وهي أن لا يتصور من الأجير تمليك عملين متضادين بعقد واحد وإن كان أحدهما فاسدا شرعاً، فالكلام في أصل القصد الجدي للتمليك ((وإنما يعقل ذلك في عقدين من شخصين كالوكيل والأصيل، كما إذا باع داره من زيد وباعها وكيله من عمرو، أو زوجت المرأة نفسها من زيد وزوجها وكيلها من عمرو، فإنه يعقل الجمع بينهما لأنهما عقدان من شخصين، وأما صدور إجارتين على عملين متضادين في نفسهما فلا يعقل القصد الجدي لتمليك كليهما إلا بتمليك أحدهما لا بعينه. وحينئذ فلا فرق في البطلان لمحذور الجهالة أو الإبهام والترديد بين كون الإجارتين صحيحتين في نفسهما أو إحداهما باطلة ما دام لا يتصور القصد الجدي لتمليكهما معاً، فإما أن يرجع تمليكهما إلى تمليك أحدهما لا بعينه وهو باطل لأجل الترديد أو الجهالة، وإلا فتمليكهما معاً غير معقول سواءً كانتا محكومتين بالصحة في حق انفسهما أم لا، فإن البطلان متأخر رتبة عن مقام الإنشاء بينما المحذور في رتبة متقدمة وهي في نفس الإنشاء، مما يعني أن منشأ التنافي في قصد المتعاملين لا في الحكم الشرعي، ولذلك فإن حكم الشارع ببطلان إحدى الإجارتين لا يرفع المحذور بل المحذور ما زال باقياً)).

هذا ما أورد على سيدنا قدس سره، ولكن الإيراد غير وارد، **وذلك بناءً على مقدمتين:**

**المقدمة الأولى:** أن المنشأ الثاني وهو تمليك الإيصال إلى كربلاء مجاناً ليس في عرض الأول وإنما هو في طوله وعلى نحو الترتب، حيث إن مفروض المسألة أن ما صدر من الأجير هو تمليك الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف فإن لم يف بذلك فإيصاله للمستأجر إلى كربلاء مجاني، فتمليك الثاني إنما هو في طول الأول لا في عرضه كي يقال بأنه لا يعقل القصد الجدي من المتعاملين لهما للتضاد والتنافي بينهما، نظير أن يستأجره في عقد واحد في آن واحد لخياطة القماش جبة وخياطته قباء حيث لا يعقل الجمع بينهما في إجارة واحدة للتضاد بين العملين، وإنما المنشأ الثاني في طول عدم الوفاء بالأول، ومن الواضح إمكان الجمع بين التمليكين بمقتضى الترتب بين العملين، نظير الترتب في علاج التزاحم في الأحكام التكليفية، فإنه لو قصرت القدرة لدى المكلف عن الجمع بين الصلاة في ضيق الوقت وإزالة النجاسة عن المسجد فإنه لا إشكال في صحة الأمرين بهما لكن على نحو الترتب، بأن يكون مخاطباً بالأهم وعلى فرض عصيانه فهو مخاطب بالمهم.

ومقتضى ذلك أن المحذور في الجمع بينهما في مقام التمليك ليس في التضاد، لأن محذور التضاد معالج بالطولية والترتب، وإنما المحذور في الجمع بينهما في نقطة أخرى أراد السيد الخوئي قدس سره أن يسلط الضوء عليها.

**المقدمة الثانية:** يمكن أن يقال في توجيه كلام سيدنا الخوئي قدس سره - وإن كان خلاف بعض عبائر التقرير لكلامه -: أن مرجع الجمع بين الإجارة بأجرة والإجارة بلا أجرة الى الجمع بين ما هو معقول وما ليس بمعقول، لأن الإجارة بلا أجرة خلف كونها إجارة، كما في البيع بلا ثمن فإنه خلف كونه بيعاً، حيث إن الإجارة والبيع من سنخ المعاوضة، ولا يتصور معاوضة بلا عوض، فحيث إن المنشأ الثاني - وهو الإجارة بلا أجرة - غير معقول في نفسه كان الجمع بينهما في مقام التمليك موجباً لصرف دليل الصحة وهو (أوفوا بالعقود) إلى المنشأ الأول - وهو الإجارة مع الأجرة -، أي موجباً لتعلق التمليك بما يقبل التمليك وهو الإجارة بأجرة دون ما لا يقبله وهو الإجارة بلا أجرة، فلا يضر انضمام الثاني للأول في شمول دليل الإجارة للأول باعتبار أن الثاني مما لا يعقل في نفسه.

فالنكتة في كلام سيدنا الخوئي قدس سره لا تبتني على أن علاج المطلب جاء من كون الثانية محكومة شرعاً بالفساد كي يقال بأن حكم الشارع فرع الإنشاء والمشكلة إنما هي في الإنشاء، لأن حكم الشارع متأخر رتبة عن الإنشاء، بل إن مقصوده أن المحذور في رتبة سابقة على حكم الشارع، وهو أن الإجارة بلا أجرة غير معقولة في نفسها لأنه خلف كونها معاوضة، وحيث إنها ليست معقولة في نفسها كان جمع الأجير بين التمليكين على نحو الإجارتين في عقد واحد من قبيل ضم الحجر بجنب الإنسان، ولأجل ذلك كان موجباً لانصراف دليل الصحة للإجارة الأولى دون الإجارة الثانية ودون أحدهما لا بعينه.

هذا تمام الكلام في بيان ما هو مقتضى القاعدة.

**المقام الثاني:** وهو بيان ما هو مقتضى الرواية، وهي صحيحة الحلبي فقد ورد فيها أنه قال: **(كنت قاعداً إلى قاض وعنده أبو جعفر عليه‌ السلام جالس فجاءه رجلان فقال أحدهما: إنّي تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لأنّها سوق أخاف أن يفوتني، فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكلّ يوم احتبسته كذا وكذا، وأنّه حبسني عن ذلك اليوم كذا وكذا يوماً، فقال القاضي: هذا شرط فاسد وفّهِ كراه، فلمّا قام الرجل أقبل إلي أبو جعفر عليه‌ السلام فقال: شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه)** [وسائل الشيعة - طبع مؤسسة آل البيت ج19 باب13 من أبواب كتاب الإجارة ح2].

وظاهره التفصيل بين اشتراط النقص واشتراط سقوط الأجرة من الأساس، فلو قال: (أستأجرك على أن توصلني كربلاء في ليلة النصف من شعبان فإن لم توصلني كما اتفق عليه فيسقط من أجرتك كذا) فهذا شرط صحيح وجائز، وأما لو قال: (استأجرك على الإيصال إلى كربلاء في ليلة النصف من شعبان فإن أوصلتني فجراً أو في اليوم الثاني فلا أجرة لك) فهذا شرط فاسد، (شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه)

وهنا وقع الكلام بين من بحث الرواية في أنه ما هو الفرق الصناعي بين اشتراط النقص واشتراط السقوط؟ فإنه إذا كان قد استأجره على أن يوصله المعدن في اليوم الفلاني وكان اليوم الفلاني قيداً، فأي فرق بين أن يكون الشرط شرط النقص أو شرط السقوط، فإنه لم يتحقق ما هو متعلق الإجارة في كلا الفرضين، وإن كان اليوم الفلاني ليس قيداً وإنما هو شرط آخر فأي فرق أيضاً بين اشتراط النقص واشتراط السقوط بحيث يكون اشتراط النقص سائغاً واشتراط السقوط لاغياً.

لهذا ذكر في الرواية الشريفة عدة محتملات تعالج هذه النقطة، وهي حمل الرواية على معنى ينسجم مع وجود فرق صناعي بين اشتراط النقص واشتراط السقوط، لا بأن يكون الفرق بينهما مجرد فرق تعبدي.

**وهنا عدة محتملات في معنى الرواية:**

**المحتمل الأول:** أن متعلق الإجارة أصل العمل وهو الإيصال إلى المعدن، وكون تمام الأجرة بإزاء أصل العمل، والوقت إنما هو شرط في الإجارة وليس قيداً فيها، فما هو المستأجر عليه الإيصال إلى المعدن والأجرة بإزائه، وأما كون الإيصال إلى المعدن في اليوم الفلاني فهو مجرد شرط وليس قيداً في العقد.

ولكن لازم هذا المحتمل كون اشتراط عدم الأجرة أو اشتراط نقص الأجرة على تقدير تخلف الوقت منافياً لمقتضى العقد، فلا فرق بناءً على هذا التفسير بين اشتراط النقص واشتراط السقوط، لأنه على أية حال قد جعلت الأجرة بإزاء أصل العمل، والأجير قد أتى بأصل العمل فاستحق الأجرة. فبما أن تمام الأجرة بإزاء أصل العمل والأجير قد أتى بأصل العمل فلا فرق بين اشتراط النقص او اشتراط السقوط في كونهما شرطاً منافياً لمقتضى العقد.

فهذا المحتمل الأول غير تام.

**المحتمل الثاني:** ما أفاده بعض الأجلة [في كتاب الإجارة ج1 ص199] وحاصله: (بما أن المتعارف في أمثال المورد إرادة ذات العمل وكونه في الوقت المذكور بنحو تعدد المطلوب، سواءً كان هذا من قبل المستأجر أو من قبل الأجير، فإن المستأجَر عليه المجموع لكن على نحو تعدد المطلوب، فكأنه قال: (آجرتك نفسي لإيصالك إلى المعدن وأن يكون الإيصال قيداً على نحو تعدد المطلوب، أي أن المملك عموم مجموعي ينحل إلى جزئين)، وعندئذ يكون اشتراط النقيصة من الأجرة على تقدير التخلف عن القيد شرطاً سائغاً لأن مرجعه إلى التقسيط - أي تقسيط الأجرة -، فجعل تمامها بإزاء خصوصية الوقت وجعل بعضها بإزاء أصل العمل، وهذا أمر عقلائي متعارف. وأما اشتراط عدم الأجرة أصلا فهو خلاف قصد الإجارة على ذات العمل ضمناً أو خلاف عدم المجانية، بمعنى أن قول الأجير: (آجرتك نفسي لإيصالك إلى المعدن وأن يكون الإيجار في يوم كذا) مفاده أن هناك أجرة بإزاء أصل العمل، إذ لا معنى لتعدد المطلوب إلا هذا، وهو كون مقدار من الأجرة بإزاء أصل العمل، فما هو المنشأ هو جعل جزء من الاجرة بإزاء أصل العمل، والأجير لم يقدم على هدر عمله بحيث يكون مجاناً عند تخلف القيد الخاص وهو الوقت، فبما أن الإجارة بنيت على ذلك لذلك كان اشتراط النقص منسجما مع مقتضى العقد، بينما اشتراط سقوط الأجرة منافٍ مع مقتضاه، لأن مقتضى تعلق الإجارة بالمجموع على نحو تعدد المطلوب أن بإزاء أصل العمل قسطاً من الأجرة، فاشتراط سقوط الأجرة منافٍ لمقتضى العقد)، فهذا المحمل للرواية منسجم مع وجود فرق صناعي بين اشتراط النقص واشتراط السقوط.

**ولكن يلاحظ على ذلك:** مضافاً لما مضى من أن حمل الاشتراط على القيد - في قوله (إني تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن فاشترطت عليه أن يدخلني يوم كذا) - فإن ظاهره أن الزمن شرط وليس قيداً في المعاملة ولو على نحو تعدد المطلوب، فهذا المحمل يخالف ظاهر الرواية، أنه كما أن المتعارف التمليك للمجموع على نحو تعدد المطلوب فإن من المتعارف أيضاً أن تكون الإجارة بإزاء أصل العمل وأن يقوم المستأجر بشرطين على الأجير - وهما اشتراط الوقت واشتراط الحط من الأجرة بقدر كل يوم يتخلف فيه إلى أن يستوعب ذلك -، فهذا أيضاً أمر متعارف عند العرف، ولا فرق بين كون هذا متعارف وهذا متعارف، فلماذا صرفت الرواية إلى هذا دون هذا مع أن كليهما أمر متعارف؟

**والحمد لله رب العالمين**

# 143-كتاب\_الإجارة\_217\_المسألة\_12\_و13\_الثلاثاء\_6\_ذي\_الحجة\_1446هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين**

**واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين**

**المحتمل الثالث:** - وهو الظاهر من الرواية الشريفة - أن الأجرة بإزاء أصل الإيصال، وأن الوقت المعيَّن شرط في الإجارة وليس قيداً. غاية ما في الباب أن الإجارة اشتملت على شرط آخر وهو نقص الأجرة على فرض التخلف بمقدار ما تخلف. والفارق بين اشتراط النقص واشتراط السقوط، حيث حكم عليه السلام بنفوذ اشتراط النقص دون اشتراط السقوط- أن كليهما - وهما اشتراط النقص أو اشتراط السقوط عند التخلف -إن كان من باب اشتراط عدم الاستحقاق، كان كلاهما منافياً لمقتضى العقد، إذ بعد أن جُعلت الأجرة بإزاء العمل وقد أتى المكلَّف به، فاشتراط عدم الاستحقاق - سواء كان من باب اشتراط النقص أو كان من باب اشتراط سقوط الأجرة بكاملها - منافٍ لمقتضى العقد. وإن كان بمعنى اشتراط السقوط - كما عبّر عنه المحقق الإصفهاني قدس سره - أي براءة الذمة من تمام الدين أو بعضه فهذا في نفسه ليس منافياً لمقتضى العقد، بل هو مؤكد لمقتضى العقد.

لكن الفارق بين اشتراط النقص واشتراط السقوط أن اشتراط سقوط تمام الأجرة يتنافى مع الغرض النوعي من المعاملة وان لم يناف مقتضى العقد، فإن الغرض النوعي من المعاملة الصادرة من الأجير مقابلة عمله بأجرة، حيث إن الأجير لم يُقدِم على هدر عمله، فاشتراط براءة الذمة من تمام الأجرة يتنافى مع الغرض النوعي من المعاملة. ولذلك فصلت الرواية بين اشتراط النقص واشتراط سقوط تمام الأجرة.

**والحاصل:** أن اشتراط سقوط الأجرة شرط فاسد، لكن العقد صحيح. فإن ظاهر الرواية أن الإمام عليه السلام لم يتعرض لصحة العقد، وإنما تعرض للشرط، حيث ورد: **(فقال القاضي: هذا شرط فاسد، وفّه كراه، فلما قام الرجل أقبل إلي أبو جعفر عليه السلام، فقال: شرطه هذ فاسد)،** فكأن العقد مفروغ عن صحته، مما يعني أن الكلام في الشرط لا في العقد، فقال عليه السلام تعقيباً على ذلك: **(شرطه هذا جائز ما لم يُحط بجميع كراه)**، وظاهر الذيل أنه إن أحاط بجميعه فهو شرط فاسد لا أن العقد باطل، فلا يُستفاد من الرواية أن فساد الشرط هنا مستلزم لفساد العقد.

هذا تمام الكلام في المسألة الثانية عشر بتفاصيلها.

**المسألة الثالثة عشر: وفيها مطالب ثلاثة:**

**المطلب الأول:** في تصوير المسألة، وفيه صورتان:

**الصورة الأولى:** إذا تعلقت الإجارة بذات العمل كالسفر إلى مكان معين، مع كون الغرض من الإجارة مثلا زيارة الحسين عليه السلام في النصف من شعبان، من دون أن يُذكر هذا الغرض ضمن الإجارة، لا قيداً ولا شرطاً، فلا إشكال في صحة الإجارة، حتى إذا لم يحصل الغرض بأن أوصله في غير ليلة النصف، لأن تخلف الغرض لا أثر له على صحة المعاملة.

**الصورة الثانية:** إذا استأجره على الإيصال إلى كربلاء فحقق بعض المسافة لا جميعها، كما إذا نَفَقت الدابة في الطريق، فقد حكم الماتن بصحة الإجارة فيما تحقق، وسقوط الأجرة فيما بقي، لأن خصوصية الإيصال المعين لم تُؤخذ على نحو وحدة المطلوب، بحيث إذا لم يتحقق الإيصال فلا أجرة، وإنما أُخذت كمنتهى للعمل، مما يعني أن العقد مُنحل إلى إجارات بعدد الأجزاء، فما تحقق منه فالإجارة صحيحة فيه، وما لم يتحقق لعدم القدرة من أول الأمر أو لوجود عارض ينكشف أن الإجارة بمقداره قد بطلت أو انفسخت.

**المطلب الثاني:** هل يثبت للمستأجر خيار الفسخ بملاك تبعض الصفقة؟ حيث لم يتحقق تمام ما هو متعلق الإجارة.

وقد ذهب المشهور والسيد الماتن إلى أن لا خيار في المقام، بل الإجارة بطلت فيما بقي، وصحّت فيما حصل، وتُقسّط الأجرة المسماة عليهما.

لكن سيدنا الخوئي قدس سره [في الموسوعة ج30 ص107] ذهب إلى ثبوت الخيار - خيار تبعض الصفقة - والصحيح ما ذكر.

إلا أن بعض الأجلة رحمه الله [في كتاب الإجارة ج1 ص201] انتصر لمذهب المشهور والسيد الماتن، وبنى على عدم الخيار في هذا المورد. وبيانه: ((أن مدرك خيار تبعض الصفقة - كما في باب البيع - هو تخلف الشرط الضمني في العقد. وحاصله في البيع: أن المشتري يريد المجموع صفقة واحدة، فإذا تخلف - بأن خرج بعض المبيع للغير - ثبت للمشتري حق الفسخ بملاك تخلف الشرط، من أجل أن يسترجع الثمن ويرجع البعض الذي وصل إليه، لأن بعض الصفقة لا يتحقق به الغرض، وهذا في باب البيع واضح. وأما في باب الإجارة على العمل أو على المنفعة فالمفروض أن مقداراً من العمل قد استُوفي، فلو قام المستأجر بالفسخ فلا شيء يُسترجع، كما إذا استأجره على الإيصال إلى كربلاء فأتى ببعض المسافة، فإذا فسخ فأي أمر ينتفع به المستأجر غير أنه سيرجع الأجرة المسماة على الأجير، ولكنه لن يحصل من الأجير في مقابله على شيء، لأنه لا يمكن للأجير أن يُرجع إليه شيئاً بعد أن تصرم مقدار من العمل وتعذر الباقي، قال: **(وأما في باب الإيجار على العمل أو المنفعة والذي يُستوفى وينصرم بمجرد تحققه، فثبوت هذا الشرط محل تأمل، خصوصاً بناءً على ما هو الصحيح)** أي حتى عند سيدنا الخوئي قدس سره **(من أن الفسخ من حينه لا من أصل المعاملة، إذ لا أثر للفسخ بلحاظ استرداد المعوض إلى صاحبه كما في البيع، وإنما أثره فقط تحويل ضمان المسمى إلى ضمان الغرامة)** أي: إن المستأجر إذا فسخ الإجارة فعليه أن يدفع أجرة المثل لما أتى به الأجير، لا أكثر، ولو لم يفسخ لثبت للأجير قسط من الأجرة المسمّاة. وأما بالنسبة للمستأجر - أي ذي الخيار - فلن ينتفع بشيء في مقابل استخدام الخيار **(وهذا لا يحقق الغرض النوعي من جعل الخيار المذكور)** وهو استرجاع بعض المعوض كما في البيع، والنتيجة أنه لا خيار لتحلف الغرض من ثبوته، وعلى فرض الشُكّ في ثبوت خيار تبعض الصفقة في باب الإجارة - سواء كانت إجارة على الأعمال أو إجارة على الأعيان - فالمرجع العمومات الدالة على لزوم العقد، لأن مقتضى العمومات أن القدر المتيقن الخارج عن هذه العمومات هو خيار تبعض الصفقة في باب البيع. وأما خروجه في باب الإجارة فهو تخصيص زائد منفي بالعمومات، وإذا لم يثبت لنا الإطلاق في هذه العمومات - فالمرجع هو الأصل العملي، والأصل العملي إما أصل موضوعي وهو استصحاب عدم الشرط، أو أصل حكمي وهو استصحاب اللزوم الذي ثبت قبل تعذر العمل على الأجير)).

**ويُلاحظ عليه:** أن النكتة في ثبوت خيار تبعض الصفقة في باب البيع، هي نفس النكتة في باب الإجارة. وهي: ظهور حال المستأجر عرفاً في تعلق غرضه بالمجموع، كظهور حال المشتري في باب البيع في تعلق غرضه بالمجموع. وهذا الظهور منشأ لشرط ارتكازي في المعاملات، وهو: إن تخلف الغرض بأن لم يتحصل على المجموع فللمستأجر خيار تخلف الشرط، وحيث تخلف الشرط الارتكازي ثبت له الخيار، وإن لم يكن أثره استرجاع المعوض، فإن خيار تخلف الشرط لا يدور مدار الأثر وهو استرجاع المعوض، وإنما يدور مدار تخلف الغرض النوعي وهو المتعلق بالمجموع، وأثره يظهر في حال التفاوت بين الأجرتين، فإنه لو لم يفسخ لكان عليه قسط من الأجرة المسمّاة، ولو فسخ كان عليه أجرة المثل.

**المطلب الأخير:** أن الحكم ببطلان الإجارة في المقدار الزائد إنما يكون لو تبين عدم قدرته على الإيصال إلى كربلاء فأوصله إلى خان النص مثلا، فحينئذٍ تنفسخ الإجارة أو ينكشف بطلانها من الأول في المقدار الباقي. وأما لو فُرض أن الأجير تمنّع عن الإيصال حتى فات الوقت فهنا يأتي الخلاف الذي سبق بين المشهور وبين سيدنا الخوئي قدس سره، حيث ذهب المشهور إلى أن الأجير إذا لم يَفِ بمقتضى عقد الإجارة حتى فات الوقت تنفسخ الإجارة، بينما ذهب سيدنا الخوئي قدس سره إلى صحة الإجارة، وأن يَغرم الأجير للمستأجر أجرة المثل لما بقي من العمل، كما أن للمستأجر الخيار في أن يفسخ أو يمضي، فإن فسخ أرجع بعضاً من الأجرة المسماة إليه، وإن لم يفسخ طالبه بأجرة المثل.

هذا تمام الكلام في المسألة الثالثة عشر.

**والحمد لله رب العالمين**