



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغلام



اشرافيية
عليه السلام

www. **Ghaemiyeh** .com
www. **Ghaemiyeh** .org
www. **Ghaemiyeh** .net
www. **Ghaemiyeh** .ir

الفقه

آية الله العظمى
الشيخ محمد باقر الصدر
رحمه الله

كتاب في إحصاء

٥٨

دار العلوم
بغداد - لبنان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الفقه: موسوعه استدلاليه فى الفقه الاسلامى

كاتب:

آيت الله سيد محمد حسينى شيرازى

نشرت فى الطباعة:

موسسه الفكر الاسلامى

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

٥	الفهرس
٩	موسوعه استدلاليه فى الفقه الاسلامى المجلد ٥٨
٩	اشاره
٩	اشاره
١٣	كتاب الإجاره
١٣	اشاره
١٥	مسأله ١ إجاره المستأجر العين من آخر
٤٣	مسأله ٢ إكمال العمل إلى الغير
٥٨	مسأله ٣ لو استؤجر لعمل لا بشرط المباشره
٦٣	مسأله ٤ الأجير الخاص لا يعمل عملاً ينافى حق المستأجر
٨٨	مسأله ٥ موارد جواز العمل للغير
٩٢	مسأله ٦ تخلف الشرط عن المشروط
٩٩	مسأله ٧ لو عمل غير العمل المتفق عليه
١٠٥	مسأله ٨ لو اشتبه فى حمل المتاع
١٠٧	مسأله ٩ موارد الإجاره
١١٠	مسأله ١٠ موارد بطلان الإجاره
١١٤	مسأله ١١ لو اشتبه فى المركوب
١١٦	مسأله ١٢ الاشتباه فى المستأجر عليه
١٢١	فصل
١٢١	إجاره الأرض لزرع الحنطه بما يحصل منها من الحنطه
١٣٣	مسأله ١ إجاره حصه من أرض معينه مشاعه
١٣٤	مسأله ٢ استيجار الأرض لتعمل مسجداً
١٣٦	مسأله ٣ استيجار النقود للزينه
١٣٧	مسأله ٤ استيجار الشجر للاستغلال

- مسألة ٥ استيجار البستان للتنزه ١٣٨
- مسألة ٦ الاستيجار لحيازه المباحات ١٤٠
- مسألة ٧ استيجار المرأه للإرضاع ١٥٣
- مسألة ٨ استيجار الم أ ره المتزوجه للإرضاع ١٥٩
- مسألة ٩ لو كانت الم أ ره خليه فأجرت نفسها ثم تزوجت ١٦٢
- مسألة ١٠ إجبار المولى أتمه على الإرضاع ١٦٤
- مسألة ١١ صور انفساخ الإجاره أو بقائها ١٦٦
- مسألة ١٢ استيجار ما يسبب إتلاف الأعيان ١٧٠
- مسألة ١٣ عدم جواز الإجاره لإتيان طائفه من الواجبات ١٧٤
- مسألة ١٥ جواز الإجاره لحفظ المتاع ١٨٨
- مسألة ١٦ شرائط صحه الاستيجار العبادى ١٩١
- مسألة ١٧ الإجاره للنياه عن الحى ٢٠٠
- مسألة ١٨ لو عمل لغيره من دون إذنه ٢٠٧
- مسألة ١٩ استحقاق الأجره للعمل للغير مع أمره ٢٠٩
- مسألة ٢٠ ما يجوز إجارته، وما تجوز الإجاره عليه ٢١٨
- مسألة ٢١ شرائط الاستيجار للحج المستحبى ٢٢٣
- مسألة ٢٢ ما يتوقف عليه استيفاء المنفعه ٢٢٨
- مسألة ٢٣ الجمع بين الإجاره والبيع بعقد واحد ٢٣١
- مسألة ٢٤ استيجار من يقوم بكل ما يأمره ٢٣٥
- مسألة ٢٥ استعمال الأجير مع عدم تعيين الأجره ٢٤٢
- مسألة ٢٦ لو استأجر أرضا مده معينه وغرس ما لا يدرك فى المده ٢٤٩
- فصل فى التنازع ٢٥٥
- اشاره ٢٥٥
- مسألة ١ التنازع فى أصل الإجاره ٢٥٦
- مسألة ٢ الاتفاق على الإذن فى استيفاء المنفعه ٢٦٠
- مسألة ٣ التنازع فى قدر المستأجر ٢٦٥

- مسألة ٤ التنازع في رد العين المستأجرة - ٢٦٧
- مسألة ٥ التنازع في التلف والتعدى وعدمهما - ٢٦٩
- مسألة ٦ كراهه تضمين الأجير في مورد ضمانه - ٢٧٧
- مسألة ٧ التنازع في مقدار الأجره - ٢٧٩
- مسألة ٨ التنازع في المستأجر - ٢٨١
- مسألة ٩ لو اختلفا في الشرط الأول - ٢٨٥
- مسألة ١٠ التنازع في المده - ٢٨٧
- مسألة ١١ التنازع في الصحة والفساد - ٢٩١
- مسألة ١٢ التنازع في البلد المقصد - ٢٩٤
- مسألة ١٣ التنازع في العمل المستأجر عليه - ٣٠٢
- مسألة ١٤ على من يقدم قوله، اليمين للآخر - ٣١٣
- خاتمه - ٣١٥
- خراج الأرض المستأجره - ٣١٥
- أخذ الأجره على قراءه التعزیه - ٣١٩
- استيجار الصبی المميز - ٣٢٤
- لمن يكون النماء بعد انقضاء مده الإجاره - ٣٢٩
- الضمان بذبح القصاب الحيوان على وجه غير شرعی - ٣٣٨
- لو آجر نفسه للصلاه على أحد فاشتبه - ٣٤٢
- إیکال المستأجر بتجديد الإجاره - ٣٤٤
- إيجار المبيع قبل انقضاء مده الخيار - ٣٤٨
- لو قام بالعمل غير الأجير - ٣٥١
- الإجاره على العمل المركب - ٣٥٤
- لو كان للأجير على العمل خيار الفسخ - ٣٦٠
- على من تكون نفقه الدابه المستأجره - ٣٦٩
- التداخل في الإجار - ٣٧٣
- لو استأجر عينا ثم تملكها في مده الإجاره - ٣٨٠

٣٨٤	لو استأجر أرضاً فأصابته آفة
٣٩١	إجاره الأرض مده معلومه بتعميرها
٣٩٥	أخذ الأجره على الطبايه
٤٠٩	الاستيجار لختم القرآن
٤٢٠	الاستيجار للحج من بلد الميت
٤٢٤	الاستيجار لصلاه الميت
٤٢٩	المحتويات
٤٣٤	تعريف مركز

اشاره

سرشناسه : حسینی شیرازی، محمد

عنوان و نام پدید آور : الفقه : موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی / المؤلف محمد الحسینی الشیرازی

مشخصات نشر : [قم] : موسسه الفکر الاسلامی، ۱۴۰۷ق. = - ۱۳۶۶.

شابک : ۴۰۰۰ ریال (هر جلد)

یادداشت : افست از روی چاپ : لبنان، دارالعلوم

موضوع : فقه جعفری -- قرن ۱۴

موضوع : اخلاق اسلامی

موضوع : مستحب (فقه) -- احادیث

موضوع : مسلمانان -- آداب و رسوم -- احادیث

رده بندی کنگره : BP۱۸۳/۵/ح۵ف۷۶ ۱۳۷۰

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی : م ۷۰-۵۵۱۵

ص: ۱

اشاره

الفقه

موسوعه استدلالیه فی الفقه الإسلامی

آیه الله العظمی

السید محمد الحسینی الشیرازی

دام ظلّه

کتاب الإجاره

الجزء الثانی

دار العلوم

بیروت لبنان

ص: ۳

الطبعة الثانية

١٤٠٩ هـ _ ١٩٨٨ م

مُنقَّحه ومصَّحَّحه مع تخريج المصادر

دار العلوم _ طباعه. نشر. توزيع

العنوان: حاره حريك، بئر العبد، مقابل البنك اللبناني الفرنسي

بيروت لبنان

ص: ٤

كتاب الإجاره

اشاره

كتاب الإجاره

الجزء الثاني

ص: ٥

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاه والسلام على أشرف خلقه سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، واللعنه الدائمه على أعدائهم إلى قيام يوم الدين.

ص: ٦

مسألة ١ إيجار المستأجر العين من آخر

(مسألة ١): يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشره وما بمعناها أن يؤجر العين المستأجره

(مسألة ١): {يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشره وما بمعناها} كاشتراط عدم الإيجار للغير أو عدم التسليم إلى الغير، فإنه ليس اشتراط المباشره بل يمكن تحقق هذا الشرط بدون المباشره، بأن يبقى العين المستأجره فارغه، {أن يؤجر العين المستأجره} لأن الإجاره تقتضى نقل المنفعه إلى المستأجر فهى ملكه يحق له أن ينقلها إلى غيره بإجاره أو صلح أو غير ذلك.

وقد تقدم فى الفصل المسائل المرتبطه بهذا المبحث، وإنما الكلام هنا فى مسأله أخرى، وهى أنه هل يحق له أن يؤجر بالأكثر أو لا، والمصنّف على أنه يحق له بأن يؤجر بالأكثر مطلقاً إلاّ فى البيت والدار والدكان والأجير، وذلك فى موردین من صور إجارته:

الأول: إجاره الكل بجنس الأجره السابقه ولم يحدث المستأجر فى العين حدثاً.

الثانى: إجاره البعض بجنس الأجره السابقه ولم يحدث المستأجر فى العين حدثاً.

وعلى هذا:

١ _ فالإجاره بالأكثر فى غير الموارد الأربعة.

٢ _ وبالمساوى فى الأربعة.

ص:٧

بأقل مما استأجر وبالمساوى له مطلقاً، أى شىء كانت، بل بأكثر منه أيضاً إذا أحدث فيها حدثاً

٣_ وبالأقل فى الأربعة.

٤_ وبالأكثر إذا حدث فيه حدثاً.

٥_ وبالأكثر إذا لم يكن من جنس الأجره.

كلها جائزه.

وتفصيل الكلام فى ذلك: إنه يجوز أن يؤجر العين المستأجره {بأقل مما استأجره} مطلقاً {وبالمساوى له مطلقاً، أى شىء كانت} العين المستأجره، وذلك بلا- خلاف ولا- إشكال، ويدل عليه النصوص الخاصه الآتية، والنصوص العامه فى مطلق الإجاره، والإجماع المدعى فى كلامهم {بل بأكثر منه أيضاً إذا حدث فيها حدثاً} بلا إشكال ولا خلاف، ويدل عليه النص والإجماع، بل فى الجواهر: الإجماع بقسميه عليه.

فمن النصوص:

صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام): فى الرجل يستأجر الدار ثم يؤجرها بأكثر ممّا استأجرها، قال: «لا يصلح ذلك إلا أن يحدث فيها شيئاً» (١).

وظاهر «لا يصلح» الحرمة إلا إذا كانت هناك قرينه صارفه إلى الكراهه، فإنّ ما لا يصلح معناه الفساد.

ص: ٨

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٣ الباب ٢٢ من أبواب الإجاره ح ٤

بل ومثله صحيحه الآخر، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «لو أن رجلاً استأجر داراً بعشره دارهم فسكن ثلثيها وأجر ثلثها بعشره دارهم لم يكن به بأس، ولا يؤاجرها بأكثر مما استأجرها به إلا أن يحدث فيها شيئاً» (١).

ورواه دعائم الإسلام، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، أنه سئل عن الدار يكتريها الرجل ثم يستأجرها منه غيره بأكثر، قال: «لا، إلا أن يحدث فيها شيئاً، وإن اكرت بعضاً بمثل ما استأجرها وسكن البعض فلا بأس» (٢).

ثم الظاهر أن الحكم تبعد محض، وإن كان ربّما يعلل بأنّ الشارع لم يرد أن يأخذ الإنسان زياده على ما دفع بدون أى عمل، وهذا وإن كان حاصلًا فيما إذا سكن البعض إلاّ أن ذلك استثنى من جهة أن الذى يسكن غالباً محتاج، فروعى فيه ذلك لاحتياجه، إلاّ أن التعليل لا يخلو من إشكال، إذ إجازة الشارع الزيادة بغير الجنس وبصوره الإحداث مضافاً إلى صحه حق العمل فى كلّ الموارد، إلى غير ذلك من النقوض مما ينافى هذا التعليل.

ص: ٩

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٣ الباب ٢٢ من أبواب الإجاره ح ٣

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٩ الباب ١٠ من أبواب الإجاره ح ١

بقى فى المقام أمر هو:

أن الظاهر أنّ المراد بإحداث حدث كلما يقال له فى العرف حدث، كالصبغ والبناء وتغيير بعض المرافق والأبواب، أو زياده غرفه، أو نقيصه غرفه مثلاً، أو غير ذلك.

ولو شك فى شىء أنه يقال له حدث أم لا، فالأصل العدم، كما أنه لو حدث فيه حدثاً ثم غير الحادث إلى حالته السابقه، فهل يبقى الحكم بجواز الإجاره بالأكثر أم لا، احتمالان، من استصحاب حاله الأحداث، بل يصدق حقيقه أنه أحدث حدثاً، ومن أن المنصرف إليه أنّ الحدث يكون باقياً.

ثم لو حدث فيه الحدث من دون أن يكون للمستأجر مدخليه فى الأحداث، كما لو أطاحت الريح بعض جدرانها أو ما أشبه ذلك، فالأصل عدم الجواز، لظهور الفعل فى الإراده، سواء كان مباشرة أو تسيباً، وليس أحدهما فى مورد الريح ونحوها.

كما أنّ الظاهر أنّ زياد القيمه السوقيه لا توجب جواز الزيادة بدون إحداث الحدث، كما إذا استأجرها بمائه حين تساوى الدار ذلك، والحال أنه استأجرها بتسعين، لم يجر ذلك.

وإن كان ربّما يقال بأنّ المنصرف من النص غير مثل هذه

الحاله، أما إذا ضم ضميمه إلى العين المستأجره وأجرها بالأكثر وإن كانت تلك الضميمه داراً أخرى، كما إذا استأجر دار بعشره وأخرى بعشرين وأجرهما صنفه بأربعين فالظاهر أنه ليس به بأس.

وإن كان ربما يقال إنه لو كانت الضميمه مثل الدار لم يجز، لصدق أنه أجرها بأكثر.

ثم إنه لا فرق في عدم الجواز أن يؤجر الدار بالأكثر مره واحده أو مرات عديده، كأن يؤجر غرفه لهذا وغرفه لذاك وغرفه لثالث بما يكون مجموع الأجره أكثر من مجموع الأجره التي استأجرها بها.

وإن كان ربما يحتمل خروج هذه الصوره، لانصراف الدليل إلى أجره الكل، ويؤيده صحه إجاره بعض الدار بقدر مجموع الأجره فيما إذا سكن بعضها، فإذا صحّ ثم بدا له أن يخرج من الدار ليؤجر الباقي بشيء آخر لم يكن وجه للبطلان بعد شمول إطلاقات الأدله له، وإن شك في شمول النص لهذه الصوره فأصالة صحه الإجاره محكمه.

ثم الظاهر أنه إذا لم يحدث فيها حدثاً لم تصح الإجاره بأكثر، وإن أحدث بعد الإجاره حدثاً، لأن ظاهر النص والفتوى كون الإحداث قبل الإجاره.

نعم ويحتمل الصحه فيما إذا كانت أول مده الإجاره منفصله

من زمن الإيجار وأحدث فيها حدثاً قبل التسليم، كما إذا أُجر الدار بمائه من أول شهر رمضان وكانت الإيجار في أول شعبان، وأحدث فيها حدثاً في النصف من شعبان، لكن مع ذلك لا يخلو من إشكال.

ثم الظاهر أنّ الحكم خاص بالإجاره، فلا يجرى في الصلح والهبة المعوضه ونحوهما، لأصاله الصحه وعدم القطع بالمناطق، وإن أشكل فيه صاحب الجواهر مثلاً، لا- بإطلاق حرمه الفضل في الروايات الآتية، مع أنه اعترف بأنّ ظاهر الأصحاب اختصاص الحكم بالإجاره.

ثم إنّه هل تشمل الإجاره الشرط الموجب للزيادة، كما إذا استأجر الدار بتسعين وأجرها بتسعين بشرط أن يهبه عشره أو أن يعطيه إياه، أم لا، احتمالان.

ظاهر الأصحاب كما في الجواهر: عدم الإشكال.

ويحتمل الإشكال من جهة أنه هو الإجاره في الواقع وإن تغير صورته الأجره، فتأمل.

بقي الكلام في أنه هل من الإجاره بالأكثر صورته ما إذا مضى بعض الزمان على الإيجار الأولى ثم أُجر بنفس الأجره، كما إذا استأجر الدار من أول رمضان إلى سنه بمائه، ثم أُجرها من أول شوال إلى أحد عشر شهراً بمائه، حيث إنه زياده في الأجره، أم ليس من الإجاره بالأكثر لانصراف الدليل إلى زياده الأجره،

خصوصاً وأنّ الغالب أنّ المستأجر الأول يؤجّر بالزيادة أو نحوها بعد مضيّ زمان ولو يوم من وقت الإجاره الأولى، الظاهر الثانی، ولو شكّ فالأصل الصحه، للشكّ فی شمول المخصّص له بعد شمول إطلاقات الإجاره لمثله.

والظاهر أنّ الحكم ليس خاصّاً بالمستأجر، بل هو كذلك فی وارثه، فلو استأجر الدار زيد بمائه ثم مات وورثه عمرو لم يحقّ له أن يؤجرها بأكثر، لأنّ المنصرف كون المحذور إجاره الدار بأكثر، سواء صدرت الإجاره من المستأجر أو وكيله أو وليه أو وارثه، أو أجزها الفضوليّ كذلك ثم أجاز المستأجر.

ثم إنه لا يشمل الحكم إذا وهب له هبه معوضه أو صالح هو ثم أراد الإيجار، لأنّ النصّ والفتوى فی مورد أن كان استأجرها هو.

ثم لو جهل المستأجر حرمه ذلك وأجر بالزيادة ثم التفت لم يكن له إلاّ أجره المثل، كما فی كل مورد تبطل الإجاره، ولا يضرّ حينئذ زياده أجره المثل عن أجره الأصل، لأنها ليست بعنوان الإجاره، فحاله حال ما إذا غصبه غاصب حيث يجب عليه إعطاؤه بدله وإن كان البدل أكثر من أجره المثل.

والظاهر أنه لا تصحّ الإجاره بالأكثر بالإجاره زمانين بما مجموعهما أكثر، مثلاً استأجر دار بمائه لمدّه سنه ثم أجزها لمدّه سنه أشهر بستين، ولمدّه سنه أشهر بمبلغ خمسين لصدق الدليل.

أو كانت الأجره من غير جنس الأجره السابقه

نعم اللازم القول ببطلان ما كانت الزيادة بالنسبه إليه كالتين في المثال لا مطلقاً، لأنه لا وجه لبطلان الخمسين.

ثم إن بعض أقسام إحداث الحدث واضح، كما إذا عمّر في الدار غرفه أخرى أو صبغها، كما أنّ بعضها لا يعدّ إحداثاً عرفاً، كما إذا نظّف الدار بالكنس، وبعضها مشكوك فيه، كما إذا خطّط على القماس لتحديد مواضع الفصل والإلصاق، وحينئذ فالمرجع أصاله عدم كونه إحداثاً للحدث.

{أو كانت الأجره من غير جنس الأجره السابقه} كما عن جماعه كثيره التصريح به كذا في المستمسك، في الجواهر: دعوى الإجماع المحكى عليه إن لم يكن المحصل.

وقد استدل له: بأنّ الظاهر من (الأكثر) الممنوع في الروايات، الأكثر في الجنس لا الأكثر في المالىه والقيمه، لا أقل من عدم ظهور لفظ (الأكثر) في العموم، فإذا شك في أنّ الخاص الذى هو المنع عن الأكثر في القيمه فالأصل الرجوع إلى العام، كما قرّر في الأصول، ويؤيد ذلك المثال بعشره دارهم في النص السابق، وكذلك كلمه المثل في خبر الدعائم، وغير ذلك من الشواهد الأخر.

أمّا ما استدل به الجواهر من أنّ سبب المنع الرّبّا المعلوم انتفاه في الفرض، فلم نعرف وجهه بعد أن لم يكن ربّاً

إصطلاحياً ولا قامت حجه على أنّ المنع لأجل رباً من نوع آخر، فهو اجتهاد محض لا يصحّ أن يكون مستنداً للحكم.

ولو استأجر الدار بعشره، ثم أجزها بعشره ومنّ من الحنطه، كان ذلك من الزيادة، ولا ينافى ذلك ما استظهرناه من أنّ المراد وحده الجنس، لأنّ وحده الجنس في أصل القيمة لا في الزيادة كما هو المنصرف.

نعم لو أجزها بتسعه ومنّ من الحنطه يساوى درهمين مثلاً لم يكن به بأس، لأنّه لا يصدق بالأكثر، لعدم توفّر أصل الأجره.

وكذا الظاهر أنّ الجنس هنا الجنس الواحد، فالحنطه والشعير هنا جنسان لا مثل باب الرّبا، فلو استأجرها بمنّ حنطه وأجزها بمنين من الشعير لم يكن به بأس، لعدم صدق الأكثر، ومجرد كثره الوزن لا يوجب صدق الأكثر إلا بضرب من التجريد والمجاز، أى بأن يجزّد الجنسان عن الفصول ويلاحظ فيهما أصل الوزن، وهو خلاف المنصرف من (الأكثر) لا يصار إليه إلا بالقرينه.

ثم إنّ الأكثرية في النقود بالوحدات لا بالأوزان، إلا إذا كان وزن النقد معتبراً حسب اعتبار المعبر، مثلاً إذا استأجرها بمائه دينار كان (الأكثر) مائه وخمسه دنانير، وإن كان وزن المائه والخمسه أقل من وزن المائه حسب الإجاره، حيث جعل الأجره في الإيجار: النقود ذوى الفئات الأقل وزناً.

كما لو كانت الإجاره أولاً بالدنانير المفردة وثانياً بالخمسات أو العشرات مثلاً.

وهل أنّ النقد كلّها من جنس واحد كالدينار الورقى والخمسون فلساً النيكلية والعشرون أفلاس النحاس، فإذا استأجرها بالأوراق لم يحقّ له أن يؤجّرهما بالأكثر وإن دفع النيكل أو النحاس.

أو أنّ كلّ قسم من جنس فلا- يحقّ له أن يؤجّرهما بالأكثر ورقاً، فلا مانع من الأكثر نيكلًا أو نحاساً، احتمالان، وإن كان الظاهر الأول، لصدق الأكثر عرفاً، فإنّ المتعارف فى النقود التجريد عن الخصوصيات إلّا المالىه المشتركه بين مختلف فئاتها، وقد عرفت أنّ مبحث الربا يرتبط بهذا المبحث، فلكل باب حكمه بمقتضى فهم العرف.

ومنه يظهر وحده كافه النقود أيضاً وإن كانت مختلفه حسب الأقطار، فالتومان والدينار والمارك والليره والجنيه والدولار وغيرها وحده واحده، فإذا استأجرها بالدينار لا يحقّ له أن يؤجّرهما بالأكثر وإن جعل الأجره تومانياً، وذلك لصدق الأكثر عرفاً.

ثم هل الأصل والفرع جنس واحد، كالغنم الحى واللحم، والحليب والجبن، والحنطه والخبز، أم جنسان، لعل الأقرب أنها جنسان فى المقام، لأنّ العرف لا يقول هذا الغنم أكثر من هذا اللحم إلّا بالتجريد.

نعم ربّما يشكل ذلك فى مثل الماء والثلج، ومع الشك فى

بل مع عدم الشرطين أيضاً فيما عدا البيت والدار والدكان والأجير

صدق الأكثر عرفاً، المرجع الجواز، للشك في التخصيص كما عرفت.

ومما تقدم يعرف حال الفرعين من أصل واحد كالخبز والدهن، لأنها جنسان عرفاً، فلا يصدق الأكثر إلا بالتجريد.

وهنا فروع آخر تعرف حكمها مما تقدم.

{بل مع عدم الشرطين أيضاً فيما عدا البيت والدار والدكان والأجير} وذلك لاختصاص أدله المنع السالمة عن المعارض الأقوى بهذه الأربعة، وهذا هو الذي ذهب إليه المشهور، حيث فصلوا في المسألة، فمنعوا في هذه الأربعة وأجازوا في غيرها.

والمخالف في المسألة جماعه:

الأول: من عمّم التحريم لجميع الأعيان المستأجره، وهو المحكى عن المرتضى والحلبى والشيخين وابن الجنيد والصدوق وابن البراج وسلا، حكاه الجواهر عن المختلف قال: وإن كان فيه ما فيه.

الثانى: إلحاق الرحى والسفينه بالأربعة، كما فى الوسائل.

الثالث: القول بالكراهه مطلقاً فى الأربعة وغيرها، كما عن اختيار العلامة فى المختلف حاكياً له عن والده والديلمى فى رسالته والمفيد، واختاره الكركى وثانى الشهيدين وغيرهم، إلا مع الاستثناءين، كما فى الجواهر.

وأما فيها فإشكال، فلا يترك الاحتياط بترك إجارتها بالأكثر،

الرابع: تقييد الحكم بما إذا كان رأس المال ربوياً، كما عن ابن الجنيد.

وهناك أقوال آخر تظهر من خلال كلماتهم.

ثم إنَّ المصنّف لم يفت بالتحريم في الأربعة بل قال: {وَأَمَّا فِيهَا فإشكال، فلا يترك الاحتياط بترك إجارتها بالأكثر} خلافاً لجماعه من المعلّقين كالساده ابن العم والبروجردى والأصطهباناتى وغيرهم، حيث أفتوا بالتحريم.

وكأنّ تردده لأجل ما استدل به في دليل القول بالكراهه ممّا سيأتى.

وكيف كان، فيدل على التحريم في الأربعة جملة من النصوص:

كخبر أبي الربيع المروى في الكتب الأربعة، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يتقبّل الأرض من الدهاقين ثم يؤاجرها بأكثر ممّا تقبّلها به ويقوم فيها بحظ السلطان، فقال: «لا بأس به، إنّ الأرض ليست مثل الأجير ولا مثل البيت، إنّ فضل الأجير والبيت حرام» (١).

وخبر أبي المعز المروى في الكتب الثلاثة دون الفقيه، ورواه المقنع أيضاً، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في الرجل يؤاجر الأرض ثم يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها، قال: «لا بأس، إن هذا

ص: ١٨

ليس كالحانوت ولا الأجير، إن فضل الحانوت والأجير حرام» (١).

ورواه إبراهيم بن ميمون، عن إبراهيم بن المثنى، المرويه في الكتب الثلاثة أيضاً، سأل أبا عبد الله (عليه السلام) وهو يسمع عن الأرض يستأجرها الرجل ثم يؤجرها بأكثر من ذلك، قال: «ليس به بأس، إنّ الأرض ليست بمنزله الأجير والبيت، إن فضل البيت حرام وفضل الأجير حرام» (٢).

ورواه أحمد بن محمد بن عيسى في نوادره، عن ابن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يستأجر أرضاً فيؤجرها بأكثر من ذلك، قال: «ليس به بأس، إن الأرض ليست بمنزله البيت والأجير، إن فضل البيت والأجير حرام» (٣).

وقد تقدّم روايات الحلبي والدعائم، كما سيأتي ما يدل على بعض المقصود أيضاً.

أما الأقوال الأخر فقد استدلل القائل بالتحريم في الكل: بأنّ المذكورات في هذه الروايات كروايه السفينه والرحى،

ص: ١٩

١- المقنع: ص ٣٣ السطر ٤

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٠ الباب ٢٠ في أحكام الإجاره ح ٥

٣- مستدرک الوسائل: ج ٢ ص ٥٠٩ الباب ١١ من باب الإجاره ح ١

والأرض، وهي من باب المثال، فاللازم التعدّي إلى سائر الأعيان، لوحده المناط.

وفيه: إنّ النص بنفسه فرّق بين الأرض وغيرها، فكيف يقال بأنّه من باب المثال، مضافاً إلى أنه لا علم بالمناط حتى يتعدّي.

واستدلّ القائل بإلحاق الرحي والسفينه بالأربعه، ببعض النصوص:

كروايه سليمان بن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إنّي لأكره أن استأجر الرحي وحدها ثم أوّجرها بأكثر ممّا استأجرتها، إلّا أن أحدث فيها حدثاً أو أغرم فيها غرماً».

ونحوه خبر أبي بصير عنه (عليه السلام) (١).

وخير إسحاق بن عمّار، عن جعفر (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): «إنّ أباه كان يقول: لا بأس أن يستأجر الرجل الدار أو الأرض أو السفينه ثم يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها به، إذا أصلح فيها شيئاً» (٢).

وهذه الأخبار _بالإضافة إلى ضعف السند في الجملة كما

ص: ٢٠

١- الوسائل: ج ٣ ص ٢٥٩ الباب ٢٠ في أحكام الإجاره ح ١. والتهذيب ج ٧ ص ٢٠٤ باب ١٩ في المزارعه ح ٤٦

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٣ الباب ٢٢ في أحكام الإجاره ح ٢

بل الأحوط إلحاق الرحي والسفينه بها أيضاً فى ذلك

اعترف به فى الجواهر، وعدم ذهاب المشهور بل إعراضهم إلاّ من المعلم للتحريم مطلقاً _ لا دلاله فيها، إذ الكراهه أعمّ من الحرمه كما إن البأس المفهوم من خبر إسحاق أعم من الحرمه، وقرينه ذكر الدار ليست بأولى من قرينه ذكر الأرض، وستأتى الكراهه فيها لا التحريم.

وعلى هذا، فلا- وجه لتوقف المصنّف فى المسأله حيث قال: {بل الأحوط إلحاق الرحي والسفينه بها أيضاً فى ذلك}، نعم لا بأس بالاحتياط الاستحبابى.

أمّا القائلون بالكراهه فى الكل، فقد استدلوا بأصالة الجواز، بعد تعارض النصوص الموجب لحملها على الكراهه، فأنهم جعلوا كل الأعيان بمنزله واحده، وحيث ذكر فى بعض النصوص الكراهه كنص الرحي، وذكر فى بعض الجواز كنص الأرض، قالوا بالكراهه فى الكل، ولعلّ توقف المصنّف فى المسأله من هذه الجهه.

لكن الإنصاف أنّه لا- وجه لذلك بعد ما عرفت فى التفصيل فى الروايات بين الأرض وغيرها، وعدم صلاحيه روايه الرحي للقرينه.

أمّا ابن الجنيد الذى خصص عدم التحريم بما إذا كانت الأجره ربويه، فكأنه لم يجد وجهاً للتحريم إلاّ كونه ربياً، وإن لم يكن كالربّ المعهود.

وربّما يستدل له بجمله من الروايات:

كخبر الحلبي: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أتقبل الأرض

بالثلث والرابع فأقبلها بالنصف، قال: «لا بأس به»، قلت: فأقبلها بألف درهم فأقبلها بألفين، قال: «لا يجوز». قلت: لم، قال: «لأنّ هذا مضمون وذلك غير مضمون»^(١).

وخبر إسحاق بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا تقبّلت أرضاً بذهب أو فضه فلا تقبّلها بأكثر ممّا تقبلتها به، وإن تقبلتها بالنصف والثلث فلك أن تقبّلها بأكثر ممّا تقبّلتها، لأنّ الذهب والفضه مضمونان»^(٢).

ونحوه خبر أبي بصير، لكن فيه: «مصمتان»، بدل «مضمونان»^(٣).

وخبر النوادر، عن ابن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا- يؤاجر الأرض بالحنطه والشعير» إلى أن قال: «وإن استأجرها بالذهب والفضه فلا يؤاجرها بأكثر، لأنّ الذهب والفضه مضمون، وهذا ليس بمضمون»^(٤).

لكن هذه الروايات لا دلالة فيها، إذ موضوعها الأرض فقط، فالتعدّي عنها إلى غيرها لا وجه له، مضافاً إلى أن الجنس الربوي لا يخصّ الذهب والفضه،

ص: ٢٢

- ١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٠ الباب ٢١ في أحكام الإجاره ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦١ الباب ٢١ في أحكام الإجاره ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٢ الباب ٢١ في أحكام الإجاره ح ٦
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٩ الباب ٩ من كتاب الإجاره ح ٢

والأقوى جواز ذلك مع عدم الشرطين في الأرض على كراهه، وإن كان الأحوط الترك فيها أيضاً

مع أن الروايات خصّصت الأمر بهما، وأجازت الأكثر فيما دونهما.

أما المراد بهذه الروايات، فقد قال الجواهر: (إن أحسن شيء يقال فيها: إن المراد الفرق بين المزارعه والإجاره، وكُنِيَ عن الثانيه بالضمّان باعتبار وجوب الأجره فيها على كلّ حال، بخلاف المزارعه، فإنّ أجرتها غير مضمونه، ومن هنا جاز فيها الأكثر، سواء كانت مأخوذه بالإجاره أو المزارعه بخلاف الإجاره، فلا يكون حينئذ للذهب والفضه خصوصيه) انتهى.

وهو حسن، وإن كان هناك احتمال آخر في الروايات المذكوره، وهو: إنّ شارع لم يرد تضرّر متقبّل الأرض، وذلك يتحقّق فيما إذا جعل في مقابل الأرض مالاً خاصاً، أمّا إذا جعل ثلث الوارد ونحوه، فلا ضرر على المتقبّل، وذكر الذهب والفضه من باب المثال، حيث إنّهما عمله المعامله، وإلّا فالحال كذلك إذا جعل في مقابل الأرض كميّه خاصه من الحنطه كعشره أطنان مثلاً.

{والأقوى جواز ذلك} أى الإيجار بالأكثر {مع عدم الشرطين من الأرض على كراهه، وإن كان الأحوط الترك فيها أيضاً} وذلك لوجود طائفتين من الروايات، بعضها تجوز،

وبعضها تمنع، فاللازم حمل المانع على الكراهه جمعاً.

فمن الروايات المجوّزه ما تقدم من الروايات الأربع الداله على الجواز فى الأرض دون الحانوت ونحوه، وهى روايات أبى الربيع، وأبى المعز، وإبراهيم، والنوادر.

أما الروايات المعارضه، فهى روايه إسماعيل بن فضل الهاشمى، حيث سأل الصادق (عليه السلام) عن الرجل استأجر أرضاً من أرض الخراج بدرهم مسماه أو بطعام معلوم فيؤاجرها قطعه قطعه أو جريباً بشىء معلوم، فيكون له فضل فيما استأجر من السلطان ولا ينفق شيئاً، أو يؤاجر تلك الأرض قطعاً على أن يعطيهم البذر والنفقه فيكون له فى ذلك فضل على إجارته وله تربه الأرض أو ليست له، فقال: «له إذا استأجرت أرضاً فأنفقت فيها شيئاً أو رممت فيها فلا بأس بما ذكرته»^(١).

وروايه إسحاق المتقدمه التى ذكر فيها «الدار والأرض والسفينه»^(٢).

ومضمّر سماعه، وفيه بعد أن سأله عن رجل اشترى مرعى بخمسين، قال (عليه السلام): «وليس أن يبيعه بخمسين درهماً

ص: ٢٤

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦١ الباب ٢١ من أحكام الإجاره ح ٣- ٤

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٣ الباب ٢٢ من أحكام الإجاره ح ٢

ويرعى معهم، ولا بأكثر من خمسين ولا يرعى معهم، إلا أن يكون قد عمل في المرعى عملاً، حفر بئراً، أو شق نهراً، أو تعنى فيه برضى أصحاب المرعى، فلا بأس ببيعه بأكثر مما اشتراه، لأنه قد عمل فيه عملاً فيذلك يصلح له»^(١)، بناءً على حمله على الإجاره، كما فهمه الكليني وغيره بناءً على ما ذكره صاحب الوسائل.

أمّا ما ذكره صاحب المستمسك تبعاً لما يشعر به إمام الجواهر، من إيقاع التعارض بين روايتى أبى المعز وإبراهيم بن ميمون، وبين روايات الحلبي وأبى بصير وإسحاق بن عمار التى ذكرناها فى دليل ابن الجنيد، قال: (فإنّ هذه الروايات مانعه عن الأجره الزائده إذا كانت مضمونه فى الذمه، أو أنها لا تقبل الزيادة والنقيصه، فتحمل المطلقات عليها، وليس لهذه المقيدات معارض كى تسقط عن الحجيه).

ففيه: إنّ التفصيل فى الروايات المجوزه مانعه عن التقييد فيها، فلا بدّ من حمل ما ذكره المستمسك من الروايات المانعه على ما تقدم عن الجواهر، وحمل الروايات المانعه التى ذكرناها على الكراهه، كما صنعه المشهور، وهذا بالإضافه إلى الاضطراب فى الروايات المانعه كما لا يخفى.

ص: ٢٥

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٤ الباب ٢٢ فى أحكام الإجاره ح ٦

بل الأحوط الترك في مطلق الأعيان إلا مع إحداث حدث فيها.

نعم لا بأس بما ذكره المصنّف من الاحتياط خروجاً عن خلاف المحرم كصاحب الوسائل وغيره.

ثم إنّ ما في روايه إسماعيل من المنع من الإجاره بالأكثر مع اختلاف الجنس، إلا إذا غرم شيئاً أو أحدث حدثاً، محمول على الكراهه، لعدم عامل به كما استظهره المستمسك.

{بل الأحوط الترك في مطلق الأعيان إلا مع إحداث حدث فيها} إذا كانت الأجره بجنس واحد، لا ما إذا كانت بجنسين، وكان اللازم ذكر الشرطين هنا، إذ لم يقل أحد بأن الأعيان أكثر تضييقاً من الأربعة.

والحاصل: الاحتياط إلحاق مطلق الأعيان بالأربعة المذكوره خروجاً من خلاف من عمّم كما تقدّم، والاحتمال المناط.

بقي شيء، وهو: أنّ المصنّف ذكر جواز الإجاره بالأكثر في صورته الإحداث في الإربعه، فهل المراد الإحداث في الأجير أيضاً، أو الإحداث خاص بالثلاثه، ظاهر كلامهم العموم، فيكون الإحداث في الأجير أيضاً، ويمكن أن يمثل له بتعليم الأجير شيئاً، أو بمعنى أوسع من ذلك، بأن يشمل إحداث الحدث، فله تطييبه من المرض أو تنظيفه من الوسخ أو تجديد ثيابه مثلاً.

لكن النصوص خاليه عن ذلك بالنسبه إلى الأجير، ولا وجه للتعدّي إلا المناط غير المعلوم، فالقول بأنّ الأجير إنّما يجوز

إيجاره بالأكثر إذا خالف جنس الأجره فقط أقرب، ولم أر من تعرّض لهذه الخصوصيه بالنص، لكن احتمال أن مرادهم فى الإحداث هو الثلاثه فقط إذ إحداث الحدث منصرف إلى الثلاثه.

وإذا قلنا بإحداث الحدث فيه فهل يشمل ذلك وطء الأمه الأجيره التى يحلّ وطؤها بتحليل مولاها، أو الاستمتاع بها، أو غيرها من سائر النساء الأجيرات، احتمالان، وإن كان الأقرب العدم.

لأنّ الظاهر من النص والفتوى إحداث الحدث الموجب للصالح، كما مثّل له فى بعض الروايات بشقّ النهر وما أشبهه، فإحداث الحدث الذى لا أثر له، أو الذى له أثر فى الإفساد، كما إذا صبّ الماء فى بئر الدار ممّا لا يظهر له أثر أصلاً، أو إذا أفسد بعض غرف الدار، لا يوجب جواز الإيجار بالأكثر.

ثم إنّ المذكور فى الروايات هى الأربعة المذكوره فى المتن.

وتفصيل الكلام فى ذلك أنّ المراد بالبيت والدار شىء واحد، أو أنّ بينهما عموماً مطلقاً، وذلك لإطلاق البيت على الدار وعلى الغرفه، فكل دار بيت، وليس كل بيت دار، وهل البيت يشمل غير البناء أمثال البيوت الخشبيه والشعريه كالخيام، الظاهر نعم، لا لإطلاق البيت عليها فى العرف، وكذلك الظاهر شمول البيت والدار لمثل الخانات والفنادق وما أشبهه، فإنّ تغيير الاسم بملاحظه للتمييز لا يوجب تغيير الواقع.

نعم لا يشمل البيت والدار لمثل المراحيض، والحمامات، والحدائق، وما أشبه.

ولو استأجره بيتاً، ثم أجزه مقهى، فهل يشمل الحكم المذكور له، وإذا عكس كأن استأجره مقهى ثم أجزه بيتاً، احتمالان، وإن كان لا يبعد العدم، لأن المنساق من النص والفتوى وحده العنوان في الاستئجار والإيجار.

نعم لو استأجره بيتاً ثم أجزه دكاناً أو بالعكس، احتمال انسحاب الحكم إليه على تأمل.

والظاهر أن سرداب البيت وسطحه أيضاً محكوم بذلك، فإذا استأجر سرداب البيت للسكنى ثم أجزه بأكثر لم يصح، لصدق البيت عليه.

ولا فرق في تحريم الأكثر إلا مع أحد الشرطين، أن يكون القصد من الاستئجار سكناه أولاً ثم تبدل رأيه إلى الإيجار، أو كان قصده الاتجار من الأول كالسماسره الذين يستأجرون البيوت ثم يؤجرونها بالأكثر أو ما أشبه.

وشقق العمارات التي تستأجر للسكنى حالها حال البيت، وإن لم تستأجر للسكنى بل المستودع وما أشبه، فهل ينسحب الحكم إليها، احتمالان: من انصراف النص والفتوى إلى البيوت السكنى، ومن صدق البيت عليها حقيقه.

وبيت الخلاء ليس بيتاً في المقام، والاسم نوع من المجاز.

والبيوت التي تنقل كالبيوت التي توضع الآن وكالبيوت الخشبية التي تصنع في البحر للسكنى في البلاد التي تضيق

أراضيها بواسطة البحر، محكوم بحكم المقام، لأنها بيت حقيقه.

وليس من البيوت المطاعم والمطابع والمصانع والمعامل وما أشبه، لعدم الصدق.

ومما تقدم تعرف حكم الفنادق التي يستأجرها بعض الناس لإيجار غرفها، فالاحتياط أن يحدث فيها حدثاً ولو جزئياً إذا كان يؤجر الفندق مجموعاً بأكثر، ولو كان الإيجار لغرفة غرفه كما هو المتعارف.

ولكن ربما يقال: إن الظاهر من الروايه الآتيه فى مسأله إجاره البعض، أن المحذور هو إجاره البعض بأكثر من أجره الكلى، أما إجاره كل بعض بما يوجب كون إجاره المجموع أكثر من مال الإجاره الذى استأجرها المستأجر الأول به فلا بأس، وهذا ليس ببعيد، هذا كله فى البيت والدار.

أمّا الحانوت، فالظاهر شموله لكلّ بناء ثابت، سواء كان بناءً من مواد البناء، أو الخشب، أو من الشعر ونحوه فى حوانيت أهل الأرياف أو ما أشبه.

نعم فى شموله لعريبات الناقله، كما هو المتعارف فى البائعين الجوالين، إشكال، وإن كان الاحتياط ذلك كاليوت المتحركه، وإن كان فى صدق الحانوت على المتحركه خفاء دون البيوت المتحركه الذى لا يبعد الصدق العرفى عليها.

هذا وكذا لا يجوز أن يؤجر بعض أحد الأربعة المذكوره بأزيد من الأجره، كما إذا استأجر داراً بعشره دنانير وسكن بعضها وآجر البعض الآخر بأزيد من العشره فإنه لا يجوز بدون إحداث حدث.

نعم لا إشكال في عدم صدق الحانوت على الدابّه المحمّله بالحاجيات التي تدور في القرى والأرياف، كما لا إشكال في عدم صدقه على الباسط الذي يعتاد بعض الضعفاء استخدامه في حواشى الطرقات.

وفي المقام فروع كثيره نكتفى منها بهذا القدر.

{هذا} بعض الكلام في إجاره المذكورات.

{وكذا لا يجوز أن يؤجر بعض أحد الأربعة المذكوره بأزيد من الأجره} أى مع اتحاد الجنس، وإنما نقيده بهذا القيد لوحده الدليل في إجاره الكل وإجاره البعض في أنّ الظاهر من الأكثر أكثر جنساً واحداً لا ما إذا كان جنسين، كما صرح بذلك الشرائع وغيره.

{كما إذا استأجر داراً بعشره دنانير وسكن بعضها وآجر البعض الآخر بأزيد من العشره فإنه لا يجوز بدون إحداث حدث} بلا خلاف ولا إشكال عند من يقول بالتحريم في إجاره الكل بالأكثر، إلا من المحكى عن الشيخ، حيث منع عن ذلك لكونه رباً.

ويدل على الحكم في المستثنى والمستثنى منه خبر أبى

الربيع عن الصادق (عليه السلام): «ولو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دراهم فسكن ثلثها وأجرّ ثلثها بعشرة دراهم لم يكن به بأس، ولكن لا يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها» (١).

بل هو الظاهر من جملة أخرى من الأخبار.

كخبر محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام)، قال: سألته عن الرجل يستكرى الأرض بمائه دينار، فيكرى نصفها بخمسه وتسعين ديناراً، ويعمّر هو بقيتها، قال: «لا بأس» (٢)، حيث يظهر منه البأس في إجاره البعض المساوى والأزيد.

لكن حيث استثنى المساوى في الرواية السابقة يبقى الإشكال في الإجاره بالأزيد.

وروايه الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دراهم، فسكن ثلثها وأجرّ ثلثها بعشرة دراهم، لم يكن به بأس، ولا يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها به إلا أن يحدث فيها شيئاً» (٣)، بناءً على أنّ الضمير في لا يؤاجرها عائد إلى الثلث باعتبار كونه داراً، وإلا لم يكن شاهد للمنع من الزيادة

ص: ٣١

-
- ١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٠ الباب ٢٠ في أحكام الإجاره ح ٣
 - ٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٢ الباب ٢٢ في أحكام الإجاره ح ١
 - ٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٣ الباب ٢٢ من أحكام الإجاره ح ٣

وأما لو آجر بأقل من العشرة فلا إشكال، والأقوى الجواز بالعشرة أيضاً وإن كان الأحوط تركه.

بالنسبة إلى البعض، إلى غير ذلك مما سيأتي أيضاً.

{وأما لو آجر بأقل من عشرة فلا إشكال} ولا خلاف لما عرفت من النصوص.

{والأقوى الجواز بالعشرة أيضاً} للنص المتقدم الصريح بذلك الموجب لحمل المنافي على الكراهه، وحديث الدعائم عن الصادق (عليه السلام) في إجاره الدار، قال (عليه السلام): «وإن أكرى بعضها بمثل ما استأجرها وسكن البعض فلا بأس»^(١).

وفي المقنع الذي هو متن الأخبار: «ولو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دراهم فسكن ثلثيها وأجر ثلثها بعشرة دراهم لم يكن به بأس، ولكن لا يؤجرها بأكثر مما تقبلها به»^(٢).

ومخالفة الشيخ لا بأس بها، بعد أنه علّله بكونه رباً الذي قد عرفت الإشكال فيه في نفسه، فضلاً عن أنه خلاف النص.

{وإن كان الأحوط تركه} لبعض النصوص المحمولة على الكراهه، مثل المفهوم من روايه محمد بن مسلم المتقدمه، والمفهوم من روايه علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام):

ص: ٣٢

١- الدعائم: ج ٢ ص ٧٦ باب ١٩ في ذكر الإجازات ح ٢١٥

٢- المقنع: ص ٣٣ السطر ٥

حيث سأله عن رجل استأجر أرضاً أو سفينه بدرهمين فأجر بعضها بدرهم ونصف وسكن هو ما بقى يصلح ذلك، قال: «لا بأس»^(١).

ومثل روايه سماعه: في المرعى الذى أخذه الرجل بخمسين، قال (عليه السلام): «وليس له أن يبيعه بخمسين درهماً ويرعى معهم»^(٢). وقد تقدم أنّ المراد بالبيع الإجاره.

ومثل المفهوم من روايه الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)، سئل عن رجل استأجر أرضاً بمائه دينار فأجر بعضها بتسعه وتسعين ديناراً وعمل في الباقي، قال: «لا بأس»^(٣).

إلى غير ذلك.

ومما تقدم تعرف أنه ليس المناط في الإجاره للبعض بالمساوى سكناه في البعض الآخر، بل تصحّ الإجاره بالمساوى وإن أجز البعض الآخر، أو أبقاه فارغاً أو ما أشبه ذلك.

ثم إنه لا فرق في موارد المنع بين ارتفاع قيمه الشيء السوقيه وبين عدمه، لإطلاق النص والفتوى، واحتمال أنّ المنصرف هو وحده القيمه

ص: ٣٣

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٤ الباب ٢١ في أحكام الإجاره ح ٨

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٤ الباب ٢٢ في أحكام الإجاره ح ٦

٣- مستدرک الوسائل: ج ٢ ص ٥٠٩ الباب ١١

ممنوع، لأنه لو فرض الانصراف فهو بدوى، خصوصاً ومن المعلوم عدم جمود الأسواق بل تحرّكها صعوداً وهبوطاً غالباً
بالمؤثرات الداخليه والخارجيه، والله العالم.

ص: ٣٤

(مسألة ٢): إذا تقبل عملاً من غير اشتراط المباشرة ولا مع الانصراف إليها، يجوز أن يوكله إلى عبده أو صانعه أو أجنبي،

(مسألة ٢): {إذا تقبل عملاً من غير اشتراط المباشرة ولا مع الإنصراف إليها، يجوز أن يوكله إلى عبده أو صانعه أو أجنبي} بلا إشكال ولا خلاف في المستثنى والمستثنى منه.

أما عدم الجواز في صورة الاشتراط أو الانصراف، فلأن «الناس مسلطون على أموالهم» وما يتعلق بهم وإن لم يكن مالا، كالعبادة عن أنفسهم أو عن بيتهم، وحيث إن لهم السلطه على ذلك لم يكن للغير التصرف في هذه السلطه بغير إذنهم، ومعنى ذلك ليس إلا الحكم الوضعى تاره، والتكليفى تاره أخرى.

بمعنى أنه إن استأجره المالك لخياطه ثوبه لم يحق له إيجار غيره لذلك، بمعنى بطلان الإجاره إن لم يرض المالك، وإن استأجره لخياط ثوب فقير أو ثوب ولده البالغ مثلاً أو استأجره لحج نياى عن نفسه فيما كان غير قادر على الحج بنفسه، أو استأجره لحج عن عن أبيه، أو عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) مثلاً، فاستأجر الأجير خياطاً لخياطه ثوب الفقير أو الولد، أو إنساناً آخر للحج عن المستأجر، وعن الرسول (صلى الله عليه وآله) كانت الإجاره عن نفس الأجير لا عن المستأجر، فلا يحق له أن يطالب المستأجر بالأجره، فإن الإجاره وإن لم تكن باطله لإطلاق أدله الإجاره وشمولها لمثل هذه الإجاره، لكن حيث إن إجاره المستأجر لم تشمل مثل ذلك بالاشتراط أو الانصراف لم يكن للأجير الحق فى أخذ الأجره منه.

ثم إنَّ المراد بالاشتراط أعمّ من التقييد، فإنّه قد تكون مباشره الأجير تقييداً، وقد تكون اشتراطاً، فإذا كان تقييداً لم يحقّ للمالك التنازل عنه، لأنّ القيد تضيق لدائرته الإجاره فليس قابلاً لرفع اليد عنه مع بقاء المقيد.

نعم إذا رفع اليد عنه وقال له: أعطه للخياط، أو استنب من يعمل العمل في مثل الحجّ والصلاه، كان ذلك موجباً لاستحقاق أجره المثل، أو أقلّ الأمرين من المثل أو المسمّى على الاحتمالات التي تقدمت في بعض المسائل السابقه.

وإذا كان اشتراطاً كان للمالك الحقّ في رفع اليد عن الشرط، تبقى الإجاره لما لها، فإذا عمل الغير استحقّ الأجير أجره المسمّى لصحة الإجاره، هذا كله في صورته القيد أو الاشتراط لفظاً أو انصرافاً.

وأما إذا لم يكن قيدياً ولا شرطاً، فالظاهر أنه لا خلاف ولا إشكال في جواز الإيكال إلى الغير، لما سيأتى من النصوص والفتاوى بالإضافة إلى أنه مقتضى القاعده، إذ العمل حينئذ صار ملكاً للأجير فيشمله دليل «الناس مسلّطون» (١) ونحوه.

ثم إنه مع الاشتراط إذا عمل بعضه بنفسه، وأوكل بعض العمل إلى غيره،

ص: ٣٦

كان للمالك الحق في الفسخ أخذاً بالشرط، فلا يعطيه شيئاً، كما أنّ له الإبقاء بالنسبة إلى ما عمل فيعطيه من المسمّى بالنسبه، كما أنّ له الإبقاء للعقد تماماً بإسقاط شرطه، فيعطيه تمام المسمّى.

أمّا مع التقييد، فإنه لا يحق له الإبقاء على تمام العقد، ولا على بعض العقد، إذ القيد عدم عند عدم القيد.

هذا بالنسبه إلى المستأجر، وأمّا الأجير وعميله فإن أبطل المستأجر الإجاره وكانت معتلقه بمثل ثياب المستأجر، ولم يرض المستأجر خياطه العميل، بطلت الإجاره الثانيه، وإن رضى المستأجر بقيت الإجاره الثانيه ويكون حال ذلك حال الفضولي.

وأما إذا كانت الإجاره متعلقه بالحج عنه، أو عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)، أو خياطه ثوب الولد أو الفقير، فإن اشترط الأجير بقاء الإجاره الأولى كان له الحق في إبطال الإجاره، وإن كان قيد إبقاء الإجاره الأولى بطلت الإجاره الثانيه بمجرد بطلان الإجاره الأولى، وإن لم يشترط ولم يقيد الأجير ذلك، كانت الإجاره الثانيه بحالها، إذ بطلان الإجاره الأولى لا يرتبط ببطلان الإجاره الثانيه، وخياطه ثوب الفقير أو الحج عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) لا يشترط فيهما رضايه المستأجر، وكون داعى الأجير في إقدامه على هذه

ولكن الأحوط عدم تسليم متعلق العمل كالثوب ونحوه إلى غيره من دون إذن المالك

الإجاره، الإجاره الأولى لا يوجب البطلان عند تخلف الداعى، لما قرّر فى محله من أنّ تخلف الداعى لا يوجب بطلان المعامله، بل لو كان العمل الحج عن نفس الأجير، أو عن والده المتوفى مثلاً، لم يوجب بطلان الإجاره الأولى بطلان الإجاره الثانيه، إذ لا يشترط رضايه ولى الميت فى التبرّع عنه، بل يسقط عنه إذا تبرّع عنه متبرّع، ولا دليل على أنه حقّ خاص بالوارث.

بل كذلك فى النيايه عن نفس الحى وإن لم يرض، فإذا قال عمرو لزيد: لا تزر عنى، وزار عنه صحّت الزياره، وكذا إذا أعطى عنه ما وجب عليه، كما لو أعطى دينه فإنه ليس تصرّفًا فيه ومخالفًا لسلطنته، ويؤيد ذلك ما ذكرناه فى كتابى الحج والزكاه، ولذا يصحّ إعطاء الزكاه عن الممتنع عن ماله وعن غير ماله مع أنّ الزكاه عباده، فراجع.

وفى المقام فروع آخر تظهر ممّا ذكرناه.

ثم إنّ الإيكال إلى الغير يصحّ أن تكون بإجاره أو صلح أو تبرع من ذلك الغير، لإطلاق الأدله، {ولكن الأحوط} عند المصنّف والمعلّقين الساكتين عليه {عدم تسليم متعلق العمل كثوب ونحوه إلى غيره من دون إذن المالك}، وذلك لأنّ الثوب

وإلا ضمن، وجواز الإيكال لا يستلزم جواز الدفع كما مر نظيره في العين المستأجره له،

أمانه في يده، ولا يحق للإنسان أن يسلم الأمانه إلى غيره بدون إذن المالك، كذا أفتى في الشرائع والجواهر وغيرهما، خلافاً للمختلف والمسالك فجوزا التسليم بدون الأذن.

وفصل ابن الجنيد بين أن يكون المسلم إليه مأموناً فيجوز التسليم بدون إذن المالك، وإلا احتاج إلى الأذن.

وقد تقدم الكلام في ذلك مفصلاً، وقد رجحنا مذهب المجوزين، وقلنا إنه هو الذى تقتضيه القاعده والنص، وكأن وجه احتياط المصنّف وعدم فتواه بالعدم خروجه عن خلاف المجوز {و} عليه فـ {إلا} يستأذن المالك فى التسليم {ضمن} لكونه من التعدى والتفريط الموجبين للضمن {وجواز الإيكال لا يستلزم جواز الدفع كما مر نظيره فى العين المستأجره له}.

ثم لو قلنا باحتياج الدفع إلى الأذن ولم يأذن، كان اللازم بطلان الإجاره الثانيه، لأنه استتجار لما لا يملك المستأجر، فيكون أكلاً للمال بالباطل، ويكون حاله حال ما إذا استأجره لأن يعمل فى بيت فى يد السلطان لا يتمكن من تسليمه إليه ولا يتمكن هو من تسلّمه، حيث إن احتمال صحه الإجاره واستحقاق العميل الأجره لأنه بذل ما بإمكانه وإنما كان الامتناع من طرف الأجير ممنوع، إذ هو امتناع شرعى، والامتناع

فيجوز له استئجار غيره لذلك العمل بمساوى الأجره التي قررّها في إجارته أو أكثر وفي جواز استئجار الغير بأقل من الأجره إشكال،

الشرعى كالامتناع العقلى، أمّا ما احتمله المسالك من جبر الحاكم الشرعى للمالك بالدفع، وذلك لحقّ الإجاره الثانيه، فلا وجه له بعد كون الشىء من حقّ المالك، وأنه تصرّف فى ماله بغير رضاه.

ثم إنه إذا جازت الإجاره الثانيه {فيجوز له استئجار غيره لذلك العمل بمساوى الأجره التي قررّها في إجارته} الأولى {أو أكثر} بأن كانت إجارته الأولى بمائه والثانيه بمائه وعشره مثلاً، وذلك لإطلاق أدله الإجاره بدون ما يمنع عن المساوى والأكثر.

{وفى جواز استئجار الغير بأقل من الأجره إشكال واختلاف} فعن النهايه والسرائر والإرشاد والتحرير كما فى الشرائع المنع، بل عن بعضهم أنه الأشهر، بل عن المسالك: إنه المشهور، وعن القواعد والتذكره والشهيدين والمحقّق الثاني والخراسانى: الجواز مع الكراهه.

استدل القائل بالحرمة بجمله من النصوص:

كالمروى عن محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام)، أنه سأل عن الرجل يتقبّل بالعمل فلا يعمل فيه ويدفعه إلى آخر

فیربح فیہ، قال (علیہ السلام): «لا، إلا أن یكون قد عمل فیہ شیئاً» (١).

وعن أبی حمزہ، عن أبی جعفر (علیہ السلام)، قال: سألتہ عن الرجل یتقبّل العمل فلا یعمل فیہ ویدفعہ إلى آخر یربح فیہ، قال: «لا» (٢).

وعن محمد بن مسلم، عن أحدهما (علیہما السلام)، قال: سألتہ عن الرجل الخياط یتقبّل العمل فیقطّعه ویعطیه من یخطیه ویستفضل، قال: «لا بأس، قد عمل فیہ» (٣).

وعن المجمع قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أتقبّل الثياب أخطبها ثم أعطيها الغلمان بالثلثين، فقال: «أليس تعمل فيها»، فقلت: أقطّعها وأشتري لها الخيوط، قال: «لا بأس» (٤).

وعن على الصائغ، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أتقبل العمل ثم أقبله من غلمان يعملون معى بالثلثين، فقال:

ص: ٤١

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٥ الباب ٢٣ فى أحكام الإجاره ح ١

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٥ الباب ٢٣ فى أحكام الإجاره ح ٤

٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٦ الباب ٢٣ فى أحكام الإجاره ح ٥

٤- الوسائل: ج ١٣ ص ٥٦٦ الباب ٢٣ فى أحكام الإجاره ح ٦

«لا يصلح ذلك إلا أن تعالج معهم فيه»، قال: قلت: فإنني أذيه لهم، فقال: «ذلك عمل فلا بأس به»^(١).

وعن دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام)، أنه سئل عن الصائغ يتقبل العمل ثم يقبله بأقل ممّا تقبله به، قال: «إن عمل فيه شيئاً أو دبّره أو قطع الثوب إن كان ثوباً أو عمل فيه عملاً، فالفضل يطيب له، وإلا فلا خير فيه»^(٢).

أمّا من قال بالجواز، فقد استدل بالمروى عن الحكم الخياط، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنني أتقبل الثوب بدراهم وأسلمه بأقل من ذلك لا أزيد على أن أشقّه، قال: «لا بأس به». ثم قال: «لا بأس فيما تقبله من عمل قد استفضلت فيه»^(٣).

وعن روايه الشيخ، قال: «لا بأس فيما تقبلت من عمل ثم استفضلت فيه»^(٤).

هكذا رواه الكافي في بعض نسخه، والشيخ في التهذيب، كما رواه الفقهاء هكذا، فلا اعتبار بما روى في بعض

ص: ٤٢

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٥٦٦ الباب ٢٣ في أحكام الإجاره ح ٧

٢- الدعائم: ج ٢ ص ٨٠ فصل ٢٠ ح ٢٣٦

٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٥ الباب ٢٣ في أحكام الإجاره ح ٢

٤- التهذيب: ج ٧ ص ٢١٠ الباب ٢٠ في الإجازات ح ٧

نسخ الكافي بكلمه (بأكثر) مكان «بأقل»، مضافاً إلى أن سياق العبارة لا يؤيده، حيث إنّ قول الراوى: (لا أزيد على أن أشقّه) ظاهر فى أنه عللّ بذلك وجه أخذ الزيادة، كما أن ظاهر جواب الإمام (عليه السلام) ذلك.

والظاهر كفايه الروايه سنداً ودلاله لأن تكون شاهد جمع بحمل تلك الروايات على الكراهه، وبعد ذلك لا حاجة إلى الاستناد إلى كلمه: «لا- يصح» أو «الأ-خير» فى ظهورهما فى الكراهه، وذلك للشك فى الظهور المزبور، بل يمكن استظهار الحرمة من إطلاقهما إذا لم تكن قرينه صارفه.

كما أنه بعد تلك الروايه لا- حاجة إلى الاستدلال بما وراه السرائر والعلامة عن أبى حمزه، حيث قال (عليه السلام): «لا بأس» مكان «لا» حتى يقال: إنه اشتباه، ولذا رواه غير واحد من الكتب بكلمه (لا) فقط.

قال فى الجواهر: (إنما لم نجده كذلك، وإنما الموجود فيما حضرنا من نسخه الوسائل والوافى ما حكيناه، وفى مفتاح الكرامه: ليس فى التهذيب عين ولا أثر، والظاهر أنه سهو وغفله، ثم حكى عن التهذيب ومجمع البرهان والوافى روايته كما ذكرنا) انتهى.

أقول: وهكذا وجدته فى الوسائل، لكنّ الإنصاف أنّ مثل روايه السرائر والعلامة توجب الاضطراب فى المتن الموجب

إلا أن يحدث حدثاً أو يأتي ببعض، فلو أجز نفسه لخياطه ثوب بدرهم يشكّل استئجار غيره لها بأقل منه إلا أن يفصله أو يخيّط شيئاً منه ولو قليلاً، بل يكفي أن يشتري الخييط أو الإبره في جواز الأقل.

لسقوط الروايه عن الدلاله على أحد الطرفين، فالقول بالكراهه أقرب، وإن كان إشكال المصنّف أحوط، وقد أبقاه غير واحد من المعلقين على ما هو عليه المتن.

نعم قوى الساده ابن العم والبروجردى والأصطهباناتى عدم الجواز.

وكيف كان، فالإشكال أو عدم الجواز إنّما هو إذا أعطاه كما أخذ، {إلا أن يحدث حدثاً أو يأتي ببعض} من العمل المستأجر عليه، كأن يخييط بعض الثوب، {فلو أجز نفسه لخياطه ثوب بدرهم يشكّل استئجار غيره لها بأقل منه، إلا أن يفصله أو يخيّط شيئاً منه ولو قليلاً بل يكفي أن يشتري الخييط أو الإبره} ويدفعهما إلى الأجير ليعمل بهما فيه {فى جواز الأقل} كل ذلك لتطابق النص والفتوى فى الجواز حينئذ.

لكن فى كفايه اشتراء الخييط والإبره بدون أن يعمل فيه عملاً إشكال، تبه عليه المستمسك، حيث إنّ ظاهر النصوص العمل فيه، لا- كلّ غرامه خارجيه لأجله، ولعلّ من اكتفى بذلك فهم من الروايات عدم جواز أكل الفضل بلا أى شىء، أو فهم من روايه المجمع أنّ الواو فى «واشترى لها

الخيوط» للتنوع لا- للجمع، وهذا وإن كان قريباً في نفسه كما فهمه غالب المعلقين، ولذا لم يعلقوا على هذا الموضوع، إلا أنّ الفتوى بذلك مشكل، بعد ذهاب المشهور على خلافه، كما يفهم ذلك من تخصيصهم الجواز بالعلاج فقط.

ثم إنّ المصنف وغيره لم يذكروا الجواز في صورته اختلاف الجنس، ولعله لخلو النصوص عن ذلك، بل ظاهرها أنّ كلّ فضل لا يجوز، ومن المعلوم صدق الفضل ولو مع اختلاف الجنس، كأن يستأجره بدينار فيستأجر هو بمنّ من الحنطه المساوي لدينارين، فإنّه فضل عرفاً.

وبذلك يظهر الفرق بين المقام وبين مسأله الأجير والحنوت والدار والبيت المتقدمه.

قال في الجواهر: (ولم يذكر أحد هنا الاختلاف بالجنس، نعم عن التذكرة أنه حكى عن الشيخ عدم الجواز مع اتحاد الجنس إلا أن يعمل فيه شيئاً ولم تتحققه، لكن قد سلف لنا في مسأله الأجير والبيت ما يمكن أن يكون وجهاً لذلك) انتهى.

وفي المقام فروع كثيرة نكتفي بذكر بعضها:

الأول: الظاهر أنه لا يكفي إعطاء غرامه خارجيه، اللهم إلا إذا قلنا بكفايه اشتراء الإبره والخيط، وقد تقدم الكلام فيه.

الثاني: الظاهر أنه لا فرق في كون التقبّل الأول والثاني من

باب الإجاره أو الصلح أو ما أشبهه، أو بالاختلاف لإطلاق الأدله، وإن كان ظاهر الفقهاء الإجاره فقط.

الثالث: هل أنه إذا أخذ الفضل يكون الفضل فقط حراماً، أو أنّ كلّ المعامله فاسده، احتمالان، بناء الفقهاء فساد المعامله ولا بأس به، وعليه فإذا خاط الثوب من غير علم بذلك فهل له أجره المثل أو بالمقدار الذى قرّر فى الإجاره الأولى أو أقلّ الأمرين أو أكثر الأمرين احتمالات، أمّا إذا علما بذلك فالظاهر المثل، وقد تقدم أمثال هذه المسأله فى السابق فلا نعيد الكلام فيها.

الرابع: الظاهر أنه لا- يشترط أن يباشر العمل فيه بنفسه لحليه الزياده، بل يكفى بوكيله أو صانعه أو ما أشبهه، وعليه يصحّ له أن يوكل الأجير فى أن يعمل فيه شيئاً عن قبل المستأجر الثانى وتكون بقيه العمل من قبل نفس الأجير.

نعم الظاهر الاحتياج إلى الاستناد فى العمل، فلو احتاج الثوب إلى الصبغ فطرحة الهواء فى الماء الملوّن لم يكف ذلك، لأنه لم يعمل فيه.

الخامس: كلّ معامله يريد الاستفضال فيها تحتاج إلى عمل، فلو أخذ الخياط عشرين ثوباً بعشرين معامله احتاج كلّ

ثوب إلى أن يعمل فيه ليستفضل، أما إذا أخذ العشرين بمعامله واحده كفى العمل في ثوب واحد منها.

السادس: اللازم أن يكون العمل في جنس ما أخذه له، كأن يخطط الثوب، لا من غير الجنس كأن يصبغ الثوب الذي أخذه للخياطة صبغاً لا يرتبط بالخياط أصلاً، فضلاً من العمل الموجب للفساد كأن يشقق الثوب شقاً مفسداً.

السابع: الظاهر جواز الاستفضال فيما إذا ضم إلى الخياطة مثلاً شيئاً آخر، مثلاً استأجره لخياطة ثوبه وبناء داره بألف دينار، وكانت الأجره للخياطة حسب المتعارف ديناراً، فإنه يحق له الاستفضال، لأن النص منصرف عنه.

الثامن: الظاهر عدم فائده العمل المتأخر عن الإجاره الثانيه، كما إذا استأجره لخياطة الثوب باستفضال ثم خاط الأجير الأول جزءاً من الثوب، لظهور الدليل في العمل السابق، نعم إذا جعله شرطاً في ضمن عقد الإجاره لم تبعد الكفايه.

التاسع: إذا شرط الأجير الثاني على الأول شرطاً يعادل الاستفضال فهل تصح الإجاره، كما إذا أخذ الأول الثوب بدينار، وأعطاه الثاني بدينار ونصف وشرط عليه الثاني ترميم داره

وكذا لو أجز نفسه لعمل صلاه سنه أو صوم شهر بعشر دراهم مثلاً في صورته عدم اعتبار المباشرة يشكل استئجار غيره بتسعه مثلاً إلا أن يأتي بصلاه واحده أو صوم يوم واحد مثلاً.

المعادل لنصف دينار، الظاهر الصحة، لأنه لا استفضال، نعم لو كان الترميم يعادل أقل من النصف ففيه إشكال.

العاشر: يكفي كل ما يسمّى عملاً أو علاجاً في الجواز لإطلاق الأدله، ولو كان قليلاً، لكن مع صدق كونه عملاً عرفاً، فلا يكفي العمل اللغوي الذي لا يصدق عليه في العرف أنه عمل فيه عملاً.

{وكذا لو أجز نفسه لعمل صلاه سنه أو صوم شهر بعشره دراهم مثلاً في صورته عدم اعتبار المباشرة} ولو لصلاه واحده أو صوم يوم {يشكل استئجار غيره بتسعه مثلاً}، قال في الجواهر: (وقد ينساق من النص والفتوى أنّ محلّ البحث في العمل بالعين كخياطه الثوب وصياغه الخاتم ونحوهما، أمّا العمل الصرف كالصوم والصلاه والحج ونحوها فيبقى على أصل الجواز، اللهم إلا أن يقال: إنّ ذكر بعض لوازم العمل في العين لا يقتضى تقييد ذلك به وحينئذ يعتبر في جواز تقييده بالأقل عمل شيء منه) (١)، انتهى.

فلا يصحّ الإيجار بالأقل {إلا أن يأتي بصلاه واحده أو صوم يوم واحد مثلاً}، وفي الحج يأتي ببعض المقدمات واللوازم كاشتراء

ص: ٤٨

١- جواهر الكلام: ج ٢٧ ص ٣١٠

الإحرام ونحوه فيما كان الإيجار للمجموع لا للعمل فقط، إذ لا يتصور التبعض في العمره أو الحج.

وكيف كان، فالتعدى عن مورد النصوص إلى ذلك إنما هو بسبب المناط، وذلك قريب جداً إلى الفهم العرفي.

ومثل ذلك عمل الطبيب والمهندس والمحامي ومن أشبههم، حيث يلزم عمل شيء ثم إيكاله إلى غيره، إذا استؤجر لأجل طبابه المرضي سنه، أو تصميم خريطه لبناء مدينه، أو دار، والدفاع عن قضايا الفقراء، أو عن قضيه واحده.

ومثلهم ما لو استؤجرت المرأه للرضاع، حيث يصح لها استئجار غيرها، بعد أن ترضع الطفل رضعه أو أكثر وهكذا.

ويصح ترامي الإجازات بأن يستأجر زيد عمرواً، وعمرو محمداً، ومحمد علياً، وهكذا.

ثم لو استأجر الأجير غيره، فالإجاره إنما تكون بينهما بدون ارتباط صاحب العمل، فإذا لم يف المستأجر الثاني لم يكن للأجير الرجوع إلى المستأجر الأول، كما أنه إذا لم يعمل الأجير الثاني العمل لم يكن للمستأجر الأول المطالبه منه، نعم له المطالبه من الأجير الأول.

وهنا في المقام فروع آخر تعلم ممّا ذكرناه، والله العالم.

مسألة ٣ لو استؤجر لعمل لا بشرط المباشرة

(مسألة ٣): إذا استؤجر لعمل في ذمته لا بشرط المباشرة يجوز تبرع الغير عنه،

(مسألة ٣): {إذا استؤجر لعمل في ذمته} فإنه قد يكون العمل في الذمه، كما إذا استأجر الإنسان الخياط ليخيط له ثوبه، وقد تكون العين في الذمه كإتلاف مال الناس، فإن المال قد يكون في ذمته، وقوله (في ذمته) قيد توضيحي، لأن كل عمل إنما يكون في الذمه، ويحتمل بعيداً أن يكون قيداً إخراجياً مقابل العمل الخارجى الذى لا يتصور فيه قسمان ذمى وغير ذمى، كما إذا استأجره ليمشى كذا فرسخاً، قاصداً بذلك تقويم جسم الأجير لكونه ولده أو نحوه ممن يهمله أمر صحه جسمه، فإن مورد الإجاره ليس أمراً ذمياً بل عملاً خارجياً فتأمل.

{لا بشرط المباشرة} ولا بقيدها بأن تكون الإجاره ضيقه، والفرق أنه لو كان بشرط المباشرة صح رفع اليد عن الشرط وبقيت الإجاره، بخلاف ما إذا كان بقيدها فإنه بدون المباشرة لا عقد فـ {يجوز تبرع الغير عنه} لأن المهم العمل وقد حصل، ولا خصوصيه للعامل، أو لكون النائب نائباً فى مقابل مال أو بلا مقابل، ووفاء الأجير بالعقد يحصل بإتيان الأجير بالعمل بنفسه أو نائبه الإجارى أو التبرعى.

والحاصل: أنه ليس هناك واجب على الأجير إلا تحويل العمل وقد حصل، وكذا فى كل دين أو عين فى ذمه إنسان،

وتفرغ ذمته بذلك ويستحق الأجره المسماه، نعم لو أتى بذلك العمل المعين غيره لا بقصد التبرع عنه لا يستحق الأجره المسماه،

ولذا ذكرنا في باب الحج أنّ الأصل في الأمور تقبلها النيابة إلا ما خرج بالدليل، فإذا كان زيد مطلوباً لعمر و بدينار، أو بمنّ من الحنطه فأعطاه محمد بهذا العنوان برأت ذمه زيد {وتفرغ ذمته بذلك ويستحق الأجره المسماه} لأنها كانت في مقبال العمل الصادر عن طرف الأجير، وقد حصل.

ومنه يظهر أنه لا-وجه للإشكال في ذلك بأنّ العامل غير الأجير، والأجير غير عامل، فيكون أكله للأجره بدون أن يأتي بشيء أكلاً للمال بالباطل، إذ أنّ التبرّع عنه يجعل العمل للأجير بدون أكله للمال بالباطل، في مقابل عمله الذى أهدى إليه من طرف العامل، فحاله حال ما إذا أعطى الأجنبي دينه، أو ردّ أمانته، حيث يصدق عرفاً إنه وفى دينه وردّ أمانته فإنّ العمل يكون عمله بسبب قصد العامل إلصاقه به، وقد ذكر في المستمسك أنه لا إشكال في ذلك، وسكت على المتن جميع المعلقين.

{نعم لو أتى بذلك العمل المعين غيره} أى غير الأ-جير {لا- بقصد التبرع عنه} إما بلا قصد إلصاق بأحد، أو بقصد الإلصاق بنفس العامل، أو بقصد الإلصاق بإنسان آخر غير الأجير، فإنه ينتفى حينئذ موضوع فراغ الذمه، فيكون من باب السابقه بانتفاء الموضوع و{لا يستحق الأجره المسماه} لأنّ الأجره

وتنفسخ الإجاره حينئذ لفوات المحل، نظير ما مر سابقاً من الإجاره على قلع السن فزال ألمه، أو لخياطه ثوب فسرق أو حرق.

فى مقابل العمل، ولا- عمل للأجير، لا مباشرةً ولا عملاً مرتبطاً به بتبرّع أو تسبب، وكذا الحكم فى الدين، فإنه لو أعطى زيد عمرواً ديناراً ولم يقصد أنه الدينار الذى يطلبه من محمد لم تفرغ ذمه محمد من الدينار، لأنه لم يوف دينه لا بنفسه ولا بتبرّع متبرّع يرتبط به.

{وتنفسخ الإجاره حينئذ لفوات المحل}، لكن هذا إذا لم يكن العمل كلياً قابلاً للانطباق على فرد آخر، وإلا لم تبطل الإجاره، إذ لم يذهب المحل، كما إذا استأجره ليعلم ولده صفحه من القرآن أو سقى حديقته أسبوعاً، فإن المتعلق للإجاره قابل للانطباق على كل صفحه وعلى كل أسبوع، فتعليم الغير الصفحه أو سقى الغير للحديقه لا يوجب فوات المحل، فالفوت إنما هو إذا كان {نظير ما مر سابقاً من الإجاره على قلع السن فزال ألمه، أو لخياطه ثوب} خاص {فسرق أو حرق}.

ثم الظاهر أنه لا يفيد عدم رضايه الأجير للأجره بتبرّع الغير فيما تقدم من الإسقاط لحق المستأجر واستحقاق الأجير للأجره، إذ لا دليل على اشتراط ذلك بإجازته ورضاه، فيشمله إطلاق الدليل، كما لا يشترط رضاه بأداء الغير دينه فى إسقاط الدين من ذمته.

لا يقال: إنّ الذمه كما لا تملأ بدون رضايه صاحب الذمه

وإجازته كذلك لا تفرغ بدون رضاه وإجازته، وأيضاً أن يكون العمل له نوع من الهدية، فكما لا تقبل الهدية ولا تكون للمهدى إليه بدون قبوله كذلك العمل.

لأنه يقال:

أولاً: الذمه قد تملأ بدون رضايه صاحب الذمه، كما في القود التي على العاقله وغيره.

وثانياً: إنه وجه لتنظير الإفراغ بالإملاء، بعد الفارق بينهما بشمول الدليل للإفراغ دون الإملاء.

كما أنه لا يقاس العمل بالهدية، إن الهدية نوع من العقد الذي لا يتحقق إلا بالطرفين، بخلاف العمل الذي هو نوع من الإيقاع، فلا يحتاج إلى رضايه المعمول له، فهو من قبيل الطلاق والعتق والإبراء، الذي لا يشترط فيه رضايه المطلقة والمعتك والمبرأ، وظاهر (كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهينٌ) (١١)، (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى) (٢) إنما هو في الأوزار لا في كل شيء حتى في الثواب، ولذا تصح النيابة عن الغير ولو بدون عمله ورضاه، ولو بعد موته.

ص: ٥٣

١- سورة الطور: الآية ٢١

٢- سورة فاطر: الآية ١٨

وقوله سبحانه: (وَأَنْ لَّيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى) (١) مخصّص بما دلّ من النص والإجماع على أنّ له بعض ما لم يسع له، كما أنه مخصّص بالضروره بالأموال الدنيويه كالإرث ونحوه من الأموال التي تصل إليه بدون سعيه، وكذلك الأحكام التي تترتب عليه بدون سعيه ككونه محرماً مع هذه وغير محرم مع تلك لأجل نسب أو رضاع أو ما أشبهه، ولذا فإنّ الحصر إضافي.

ص: ٥٤

١- سورة النجم: الآية ٣٩

مسألة ٤ الأجير الخاص لا يعمل عملاً ينافي حق المستأجر

(مسألة ٤): الأجير الخاص وهو من أجر نفسه على وجه يكون جميع منافعه للمستأجر في مده معينه

(مسألة ٤): {الأجير} على قسمين، إما خاص وإما مشترك، والكلام الآن في الأجير {الخاص، وهو} على أقسام:

الأول: {من أجر نفسه على وجه يكون جميع منافعه للمستأجر في مده معينه} فيصيح للمستأجر أن يأمره بالخياطة أو الكتابة أو النجاره مثلاً وبذلك يظهر أن ليس المراد تملكك جميع منافعه المتضاده بحيث يملك عليه الخياطة والكتابة والنجاره معاً، بل المراد القدر الجامع بين تلك الأمور الذي يقبل الانطباق على كل واحد منها، وهذا هو المشهور في أمثال المقام.

ويحتمل صحه الترديد في المتعلق، بأن يكون أحدها على سبيل البدل مورد الإجاره، ولا إشكال عقلي في ذلك بعد كونه بيد المعتمر، ولا إشكال شرعي بعد شمول (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (١) له، ولا غرر، إذ هو عرفي كما ذكرناه غير مره، خلافاً للشيخ المرتضى الذي استقرب كون الغرر الشرعي أخص من الغرر العرفي، وحتى لو قلنا بمقاله لا يلزم من ذلك محذور.

ثم إن القول بأن الفرد المردد لا وجود له في الخارج فلا يصح أن يكون متعلقاً للإجاره محل الإشكال، إذ وجوده الاعتباري كافٍ في ذلك، وقد حققنا ذلك في بعض المباحث.

ص: ٥٥

أو على وجه تكون منفعته الخاصه كالخياطه مثلاً له، أو أجر نفسه لعمل مباشره مده معينه،

الثانى: {أو} أجر نفسه {على وجه تكون منفعته الخاصه كالخياطه مثلاً له} ولا حاجه فى ذلك لما ذكره بعض المعلّقين من أنّ المستأجر يملك حينئذ القدر المشترك بهذه الخصوصيه، ثم إنّ هذين القسمين يكون متعلّق الإجاره المنفعه، بخلاف ما يأتى فإنّ متعلّق الإجاره العمل.

الثالث: {أو أجر نفسه لعمل مباشره مده معينه} بأن كان متعلّق الإجاره العمل المباشر فى مده معينه، لا على نحو الشرط، بل على نحو القيد، أمّا إذا كان العمل المباشر فقط متعلّق الإجاره، أو كانت المده المعينه فقط متعلّق الإجاره، فلا يكون الأجير خاصاً، وذلك لأنّ إمكان إجاره نفسه لإنسان آخر، إذ لم تذكر مده الإجاره الأولى فى صورته قيد مباشره فقط، ولإمكان إجاره نفسه لإنسان آخر مده مباشره، إذ لا تنافى بين الإجاره المطلقه الصالحه لعدم المباشره وبين الإجاره المباشره فى صورته قيد المده فقط.

هذا ولكن لا يخفى أنّ هذين أيضاً قسم من الخاص، وإن كان لا يترتب عليها التصادم مثل التصادم المترتب على الخاص بالمعنى الأخص.

ثم لا يخفى بأنّ ما ذكره السيد الحكيم من الفرق بين

أو كان اعتبار المباشرة أو كونها في تلك المدة أو كليهما على وجه الشرطية لا القيدية

قسمى ما ذكره المصنّف الثانی والثالث تعليقاً على قوله (منفعة الخاصة) بقوله (من دون اشتغال ذمته بشيء نظير إجاره الدابة بلحاظ منفعتها الخاصة، فإنه لا اشتغال في ذلك لزمه الدابة ولا لزمه المؤجر، وبذلك افترق الثالث عنه، فإنّ فيه اشتغال ذمته بلا تملك لمنفعته الخاصة أصلاً) (١١) انتهى، محل تأمل.

إذ في القسمين ذمّة الأجير تشتغل، منتهى الأمر في القسم الثاني تشتغل بالمنفعة التي هي نتيجة العمل، وفي القسم الثالث تشتغل بالعمل الذي ينتج المنفعة، وإلا فإن لم تشتغل ذمّة الأجير فبماذا يطالب الأجير.

ولقد أجاد السيد الجمّال، حيث قال فارقاً بين الوجهين الأولين، والأوجه الأربع الأخيرة التي منها القسم الثالث: (وأما الوجوه الأربع الأخيرة فمرجعها وإن كان على تملك عمل في الذمة لا إلى تملك المنفعة) إلى آخره.

الرابع: {أو كان اعتبار المباشرة} فقط {أو كونها في تلك المدة} فقط {أو كليهما} مباشرة ومدته {على وجه الشرطية} بأن يكون التزاماً في التزام، بحيث يمكن التفكيك بينهما، وإسقاط الشرط وإبقاء المشروط، {لا القيدية} حتى لا يمكن التفكيك كما هو مفروض القسم الثالث.

ص: ٥٧

لا يجوز له أن يعمل في تلك المدة لنفسه أو لغيره بالإجاره أو الجعالة أو التبرع عملاً ينافي حق المستأجر

ثم إنه يبقى على المصنّف أنه لماذا لم يذكر في وجه القيدية الأقسام الثلاثة: المباشرة فقط، وتلك المدة فقط، وكليهما، مع أنه لا فرق في تصور الأقسام الثلاثة في كل من القيد والشرط.

وكيف كان، ففي الأقسام الأربعة التي ذكرها المصنّف {لا- يجوز له} أي للأجير {أن يعمل في تلك المدة لنفسه أو لغيره بالإجاره أو الجعالة أو التبرع} وحسب شرط للغير أو مضاربه أو مسابقه أو ما أشبهه {عملاً ينافي حقّ المستأجر} بلا إشكال، وأرسله في الجواهر وغيره إسال المسلمات، بل يظهر منه احتمال وجود الاجماع عليه.

واستدل له في الجواهر والمستمسك بخبر إسحاق: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الرجل يستأجر الرجل بأجرٍ معلوم فيبعثه في ضيعته فيعطيه رجل آخر دراهم ويقول: اشتر بهذا كذا وكذا، فما ربحت بيني وبينك، فقال: «إذا أذن له الذي استأجره فليس به بأس»⁽¹⁾، هذا بالإضافة إلى القواعد العامه، فإنّ منفعه الأجير أو عمله صار للغير، فلا- يحقّ له أن يجعله متعلق عقديّ ثانٍ للإنسان آخر.

ص: ٥٨

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٥٠ الباب ٩ في أحكام الإجاره ح ١

إن قلت: إن الأمر بالشىء لا ينهى عن ضده.

قلت: ليس هذا من باب الأمر بالشىء، بل هو من باب عدم السلطه على مال الغير، فإن المنفعه والعمل ملك للغير، وحسب الإجاره الأولى، فإدخال بعض هذه المسأله فى باب الأمر والنهى لا يظهر له وجه، كما ظهر أنه ليس من باب الأجره على الواجبات حتى يقال: إن ذلك يمكن، مثل أن يستأجر الأب والابن الأجير مرتين لأجل عمل للأب أو للابن مما المنفعه تعود إليهما معاً، إذ أن المنفعه صارت لأحدهما ولم يصح جعلها للآخر، وكذا العمل، فإنه تصرف فى مال الغير.

فاحتمال أن هذه المسأله من صغريات مسأله الأجره على الواجبات فإذا قيل هناك بصحه الأجره يلزم أن نقول هنا بالصحه أيضاً، فيه ما لا يخفى.

{الإامع إذنه} كما استثناه الجواهر أيضاً، ولا يخفى أن الإذن فى باب القيد معناه أحد أمرين: إما إسقاط المستأجر لحقه، وإما تصالحه مع الأجير لتبديل حقه إلى محل آخر، وهذا يختلف حسب كيفية الإذن، وأن الإذن فى باب الشرط قد يرجع إلى إسقاط الشرط فقط، فيكون اللزام على الأجير الإتيان بالعمل _ الذى هو الالتزام الأول _ فى محل آخر، وقد يرجع إلى

ومثل تعيين المده تعيين أول زمان العمل بحيث لا- يتوانى فيه إلى الفراغ، نعم لا بأس بغير المنافى كما إذا عمل البناء لنفسه أو لغيره

إسقاط المشروط والشرط معاً، وقد يرجع إلى التصالح والتبديل من محل إلى محل.

والفرق بين إسقاط الشرط وبين الصلح: أنّ في الأول يكون العمل مطلقاً بعد إسقاط الشرط ويكون الإتيان به حسب رغبه الأجير، بخلاف باب الصلح فإنه يلزم اتّباع وجهه نظر الاثنين في محل العمل، فتأمل.

{ومثل تعيين المده} في كل الأقسام المذكوره {تعيين أول زمان العمل بحيث لا- يتوانى فيه إلى الفراغ} فإنه صيغه أخرى للتعيين، فإنه لا- فرق بين أن يقول: آجرتك لعمل كذا في هذا الأسبوع، إذا كان العمل يحتاج إلى أسبوع من الزمان، أو أن يقول: آجرتك لأن تعمل كذا في هذا اليوم.

ثم إنّ مثل تعيين المده كذلك تعيين آخر زمان العمل، كأن يقول: بحيث يكون آخر العمل يوم آخر الشهر، وكذلك تعيين وسط العمل.

{نعم لا بأس بغير المنافى، كما إذا عمل البناء لنفسه أو لغيره

فى اللبل فإنه لا مانع منه إذا لم يكن موجباً لضعفه فى النهار، ومثل إجراء عقد أو إيقاع أو تعلم أو أثناء الخياطه ونحوها فى اللبل { فىما كان وقت الإجاره النهار {فإنه لا مانع منه إذا لم يكون موجباً لضعفه فى النهار} ضعفاً يقلل من عمله للمستأجر، أما مطلق الضعف فلا مانع منه، {ومثل إجراء عقد أو إيقاع أو تعلم أو أثناء الخياطه} التى أجر نفسه لأجلها {ونحوها} من سائر الأعمال غير المنافيه، كما مثل بذلك فى الجواهر، ثم نقل عن المسالك احتمال المنع، وعن الروضه أنّ فيه وجهين، من التصرف فى حق الغير، ومن شهاده الحال، وأشكل عليهما ثم استثنى بقوله: (اللهم إلا أن يريد خصوص الذى تملك سائر منافعه من أفراده، لكن المتجه فيه حينئذ المنع لكون المنفعه حينئذ مملوكه للمستأجر، وإن كان الأجير متشاعلاً بغيرها له إلا مع الفحوى) انتهى.

أقول: إن كانت الإجاره شامله لمثل هذه المنافع فاللازم المنع، وإلا فاللازم الجواز، وإن شك كان الأصل الجواز، للشك فى صيروره تلك المنافع مال المستأجر، فالأصل بقاؤها على ملك الأجير، بل قال غير واحد بصحه عمل العبد لمثل هذه الأعمال، لأنها لا تلازم الملك، حتى وإن أظهر المالك عدم رضاه، مثل أن يقرأ القرآن فى حال عمله للمولى، قالوا: لأن أدله ملك العبد لا تشمل مثل هذه الأمور، فإن كلمه (الشيء) المذكوره فى الآيه

لانصراف المنافع عن مثلها، هذا ولو خالف وأتى بعمل منافع لحق المستأجر فإن كانت الإجاره على الوجه الأول بأن يكون جميع منفعه للمستأجر وعمل لنفسه فى تمام المده أو بعضها فللمستأجر أن يفسخ ويسترجع

الكريمه: (ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ) (١) لا تشمل الذكر ونحوه.

ثم إن كانت الإجاره مطلقه لكل المنافع فالظاهر أنه لا تشمل أمثال هذه المنافع {لانصراف المنافع عن مثلها}، نعم إذا لم يكن انصراف لمعلوميه احتياج المستأجر لتعليم أولاده مثلاً، كانت داخله فى الإجاره.

هذا كله تمام الكلام فى الأقسام الأربعة المتصوّره للأجير الخاص بشقوقها المختلفه.

{ولو خالف} الأجير {وأتى بعمل منافع لحق المستأجر، فإن كانت الإجاره على الوجه الأول} وهو {بأن يكون جميع منفعه للمستأجر، وعمل لنفسه فى تمام المده أو بعضها} المعتنى به عرفاً، لا كمثله دقيقه أو ما أشبه فإنه وإن كان حراماً لكنه لا يترتب عليه الآثار الآتية، لانصراف الأدله عن مثله، فحاله فى الأموال حال حبه من الحنطه التى لا تقابل بالمال، وإن كان غصبها حراماً موجباً للوزر.

{فللمستأجر أن يفسخ} الإجاره كلاً فيما عمل الأجير لنفسه تمام المده {ويسترجع

ص: ٦٢

تمام الأجره المسماه أو بعضها

تمام الأجره المسماه أو { أن يفسخ بالنسبه ويسترجع {بعضها} فيما عمل الأجير لنفسه بعض المده، ويدل على جواز الفسخ أن لزوم المعامله ضرر على المستأجر فلا ضرر يرفع اللزوم، وحيث إن كل معاملة تنحل في الحقيقه إلى عده التزامات فللمستأجر أن يفسخ البعض كما ذكروا في باب خيار تبعض الصفقه، ودل عليه النص والفتوى، بل يدل عليه أيضاً أنه مقتضى عدم التسليم الذى عليه مبنى المعاوضه، وإشكال المستمسك في فسخ البعض: بأن القاعده تقتضى عدم التبعض في الفسخ، فلو فسخ كان له المسمى وعليه عوض البعض المستوفى، انتهى، غير تام لما عرفت.

ثم هل له أن يفسخ البعض ويبقى البعض في صورته عمل الأجير لنفسه تمام المده، احتمالان، من انحلال المعامله إلى عده معاملات كما عرفت، ومن عدم الدليل على مثل هذا الانحلال في المقام، وهذا أقرب.

ثم هل للأجير خيار تبعض الصفقه فيما فسخ المستأجر البعض، فيما كان له فسخ البعض، احتمالان، من أن التبعض ضرر عليه فله الفسخ، ومن أن الضرر توجه عليه بفعل نفسه فلا يشمل دليل «لا ضرر»، كما لا يشمل كل مره أقدم على الضرر في المعامله، ولذا قالوا: بأنه لو علم أن قيمه المتاع دون ما يساومه عليها البائع وأقدم على الشراء لم يكن له خيار الغبن.

هذا وربما يحتمل في أصل المسأله، أى صورته ما إذا عمل

ص: ٦٣

أو يبقئها ويطالب عوض الفائت من المنفعه بعضاً أو كلاً، وكذا إن عمل للغير تبرعاً، ولا يجوز له على فرض عدم الفسخ

الأجير لنفسه فى تمام المده الانفساخ، لأنه لم يسلم العمل، فهو كتلف المبيع قبل القبض، وهذا هو الذى يستفاد من المحكى عن الشيخين وسار وأبى صالح والنافع، لكن فيه: أنّ كون التلف قبل القبض من مال المالك إنما هو بديل خاص، فلا يرفع اليد عن مقتضى قاعده لزوم الإجاره فى المقام، منتهى الأمر يجمع بين دليل اللزوم ودليل «لا- ضرر» بالخيار، ومثل الحكم فى عمل المستأجر لنفسه فى تمام المده عمله لنفسه فى بعض المده.

{أو ببقئها} أى ببقى المستأجر الإجاره فلا- يفسخها {ويطالب عوض الفائت من المنفعه بعضاً} فيما عمل الأجير لنفسه بعض المده {أو كلاً} فيما عمل الأجير لنفسه كلّ المده.

ثم إنّ مثل عمل الأجير لنفسه كلّ المده أو بعضها أن لا- يعمل أصلاً فى كلّ المده أو فى بعض المده، لو حده الدليل فى المقامين، أى مقام أن عمل لنفسه أو لم يعمل أصلاً.

{وكذا إن عمل} الأجير {لغير تبرعاً} لو حده الدليل، وإنما قلنا بأنه له حقّ إبقاء الإجاره وطلب عوض الفائت، أى أجره المثل، لأصالة بقاء الإجاره، وقد عرفت أنه لا- دليل على انفساخها، وحيث فوّت الأجير عمل المستأجر كان للمستأجر مطالبته بعوض الفائت.

{ولا يجوز له} أى للمستأجر {على فرض عدم الفسخ}

مطالبه الغير المتبرع له بالعوض، سواء كان جاهلاً بالحال أو عالماً، لأن المؤجر هو الذى أتلف المنفعه عليه دون ذلك الغير، وإن كان ذلك الغير آمراً له بالعمل

مطالبه الغير المتبرع له بالعوض { الجار متعلق بـ (مطالبه).

وفيه احتمالات أخرى:

الأول: إنَّ للمستأجر مطالبه أيهما شاء، كما اختاره المسالك.

الثانى: التفصيل بين جهل الغير بالحال فلا يرجع إليه، وبين علمه فيختار المستأجر فى الرجوع إلى أيهما شاء.

الثالث: التفصيل بين أمر الغير للأجير فيحقق للمستأجر الرجوع إلى كل منهما، وبين عدم أمر الغير فلا يحق للمستأجر الرجوع إلا إلى الأجير.

الرابع: إنَّ الضامن هو الغير فقط.

استدل المصنّف لما ذهب إليه حيث قال: {سواء كان جاهلاً بالحال أم عالماً، لأنَّ المؤجر هو الذى أتلف المنفعه عليه دون ذلك الغير وإن كان ذلك الغير آمراً له بالعمل} فدلّيل «من أتلف» يشمل المؤجر دون سواه، والعلم والجهل فى الغير، والأمر وغيره، لا يوجبان صرف الضمان من التلف إلى غيره، فيكون الضمان هنا

كالضمان فى كل متلف لمصلحه الغير، سواء كان ذلك الغير عالماً أو جاهلاً، أمراً أو غير أمر.

أمّا القول الأول، فقد استدل له بأنّ كليهما تعدّياً على حق المستأجر، فله أن يأخذ من أيهما شاء، وذلك لشمول دليل اليد لكليهما، إذ حاله حال الأيادى المتعاقبه.

وفيه: مضافاً إلى أنه لا دليل على أنّ كلّ عدوان يوجب الضمان، أنّ دليل اليد لا يشمل المقام، إذ الغير لم يضع اليد على مال المستأجر، فإنّ كون كلّ المنافع للمستأجر لا يلازم صدق اليد الذى هو الميزان فى الضمان.

كما استدل لهذا القول أيضاً: بأنّ الغير مستوفٍ للمنفعه فعليه ضمانها، وأجيب بأنه لا دليل على أنّ كلّ استيفاء يوجب الضمان إذا لم يصدق دليل اليد.

أقول: والظاهر تماميه هذا القول، إذ بعد فرض أنّ كلّ المنافع للمستأجر تكون هذه المنفعه أيضاً له، وحيث إنّ كليهما وضع اليد عليها يكون كالمغصوب الذى تعدّدت عليه الأيادى، حيث يحقّ للمغصوب منه الرجوع إلى أيهما شاء، نعم فى صورته غرور المتبرع له يكون قرار الضمان على الأجير لقاعده الغرور.

وإشكال المستمسك بأنّ المنفعه ليست تحت يده لأنّ المنافع إنّما تكون تحت اليد بتبع العين ذات المنفعه،

والأجير ليس تحت يد الغير المتبرع له، ففيه: إن المنفعة الخارجيه التي كانت للمستأجر صارت تحت يد الغير، كما يشهد بذلك العرف، فدليل اليد يشمله.

وأما القول الثانى، فقد استدل لعدم الضمان فى صوره الجهل بما فى الجواهر، من أنه لا وجه للرجوع إليه فى صوره الجهل، إذ لا يزيد على من عمل له العبد بدون إذن مولاه، ومن دون إذنه واستدعائه.

وفيه: إن الضمان لا- يتبع العلم والجهل، لأنه من الأحكام الوضعيه، فإذا صدق دليل اليد كان ضامناً ولو كان جاهلاً، والتمثيل بالعبد منظور فيه، إذ اللازم أن يقال فى العبد أيضاً الضمان، لأن منافعه ملك الغير، فوضع اليد عليها يوجب الضمان، اللهم إلا إذا كان هناك دليل خاص بعدم الضمان، فيكون الدليل الخاص هو الفارق.

وأما القول الثالث، فقد استدل له بأن الغير بأمره يكون هو المستوفى للعمل الذى هو ملك المستأجر فعليه عوضه، بخلاف ما إذا لم يأمر، وفيه: إن الاستيفاء حاصل فى الصورتين، ودليل اليد يشملهما، والأمر بمجرد ما لم يكن الأمر أقوى من المباشر لا دليل لضمانه، فإن كان الاستيفاء فهو حاصل فيهما، وإن كان كون الأمر أقوى من المباشر فهو لا يحصل إلا فى بعض موارد الأمر.

إلا إذا فرض على وجه يتحقق معه صدق الغرور، وإلا فالمفروض أن المباشر للإتلاف هو الموجر، وإن كان عمل للغير

وأما القول الرابع، فكأنه لأن المنفعة ما دامت لم تظهر لم تكن تحت الأجير، وإذا ظهرت فالمفروض أنها تحت يد الغير، فدلّل يد يشمله دون الأجير، وفيه: إن العرف يرى مرور يد الأجير عليه، فضلاً عن صورته وضع يده عليها بعد الظهور وقبل إعطائها للغير.

ثم إن المصنّف (رحمه الله) استثنى من إطلاق عدم ضمان الغير بقوله: {إلا إذا فرض} كون الغير آمراً {على وجه يتحقّق معه صدق الغرور} فيشمّله دليل «المغرور يرجع إلى من غرّ» حيث أنّ الأجير المغرور فيرجع إلى الأمر الغار، ولعلّ وجه الاستدلال حينئذ لرجوع المستأجر إلى الغير أنه حيث يصحّ رجوع الأجير يصحّ رجوع المستأجر، لأنّ البدل بالآخره يدخل كيس المستأجر.

ومنه: يظهر وجه النظر في قول المستمسك: إن صدق الغرور إنّما يصحح رجوع الأجير وهو المغرور إلى الغار، ولا يصحح رجوع المستأجر عليه، لعدم كونه مغروراً، فتأمل.

{وإلا} يصدق الغرور {فى} حقّ المستأجر فى الرجوع إلى الغير إذ {المفروض أنّ المباشر للإتلاف هو المؤجر} فقط.

هذا كلّه فيما إذا عمل الأجير للغير بعنوان التبرّع، {وإن كان عمل للغير

بعنوان الإجاره أو الجعالة فللمستأجر أن يجيز ذلك ويكون له الأجره المسماه فى تلك الإجاره أو الجعالة، كما أن له الفسخ والرجوع إلى الأجره المسماه

بعنوان الإجاره أو الجعالة { أو نحوها كالشرط فى ضمن عقد لازم {فللمستأجر أن يجيز ذلك} العقد ونحوه {ويكون له الأجره المسماه فى تلك الإجاره أو الجعالة} وفى صوره الشرط ما يقع فى مقابل الشرط من الأجره حسب المتعارف، لأنّ الشرط أيضاً جزء من الأجره، فتأمل.

وإنما يحقّ له الإجاره لتلك المعامله لأنها معامله وقعت على ماله فهو فضولى، ويكون للممالك أن يجيز، للأدله الداله على صحه إجاره المالك للفضولى.

ثم إنه لا فرق فى ذلك بين أن تكون المعامله على ما فى الذمه أم لا، إذ ما فى الذمه وإن لم يكن ملكاً للغير لكن المعامله على ما فى الذمه ينافى حقّ الغير، فلا بد من إجازته، وكذا علّله فى المستمسك، وفى الجواهر ما يستفاد منه أنه من الواضحات حيث قال فى مثل المقام: (إنه باعتبار حصره عليه بالمباشره والمده كالشخصى وجرى عليه حكم الفضوليه وغيرها كما هو واضح) انتهى.

{كما أنّ له الفسخ} لعقد نفسه {والرجوع إلى الأجره المسماه} التى قررها للأجير، وذلك لأنّ إزامه بهذا العقد ضرر عليه، فدلّيل «لا ضرر» يرفع الإزام، كما ذكروا فى باب الخيارات أمثال خيار الغبن، وقد تقدم هنا توضيحه، بالإضافه إلى أنّ

وله الإبقاء ومطالبه عوض المقدار الذى فات، فيتخير بين الأمور الثلاثة،

الأجير لم يسلم ما عليه الذى هو مبنى المعاوضه، {وله الإبقاء ومطالبه عوض المقدار الذى فات} بأن يطالب الأجير بذلك لأنه فوّت حقّه، وقد تقدم ذهاب المسالك إلى تخيره بين الرجوع إلى كل من الأجير والمستأجر الثانى، وأنّ ما ذكره هو الأقرب.

وعلى هذا {فيتخير} المستأجر الأول {بين الأمور الثلاثة}، وفى تعليقه السيد البروجردى (رحمه الله): (بل وبين رابع، وهو إبقاء إجاره نفسه وردّ الإجاره الثانى، والرجوع على مستأجرها بأجره مثل العمل) انتهى.

وهو كلام متين، وعلى هذا فإذا استأجر الأجير بمائه واستأجر الثانى بخمسين وأجره مثل عمله للثانى بعشرين وأجره مثل عمله للأول بثلاثين، يكون له الحقّ فى أيها شاء، المائه بفسخه إجاره نفسه، والخمسين بإجازته الإجاره الثانى، والثلاثين بإبقائه إجاره نفسه ومطالبه الأجير بما فوّت عليه، والعشرين بإبقائه إجاره نفسه ومطالبه المستأجر بما فوّت عليه.

وتنظيم الصور الأربع هكذا:

إنّ المستأجر إمّا أن يفسخ إجاره نفسه، أو يبقى إجاره نفسه، وإن أبقى إجاره نفسه إمّا أن يجيز الإجاره الثانى، أو لا يجيز الإجاره الثانى، وإن لم يجز الإجاره الثانى فله أن يرجع إلى الأجير، وله أن يرجع إلى المستأجر الثانى، وعليه فأحدى الصور فيما إذا فسخ إجاره نفسه

وثلاث صور فيما إذا أبقى إجاره نفسه، وإذا أبقى فصوره إذا أجاز الثانيه، وصورتان إذا لم يجز الثانيه.

أما ما ذكره السيد البروجردى بعد تعليقه السابق بقوله: (ثم إن أخذ عوض المثل أو المسمى فى هذه الفروض نحو استيفاء لمنفعه الأجير فمع تمكن المستأجر منه بلا عسر ولا ضرر لا يبعد عدم جواز فسخ عقد نفسه) انتهى، فيه إشكال، إذ ذلك إنما يتم فيما كان متعلق الإجاره أعم من مثل هذه المنفعه، ولم يكن قصد المستأجر فى الإجاره المنفعه التى يريد بها المستأجر، بل كان أعم من المنفعه التى يريد بها المستأجر أو يريد بها الأجير، وإلا- بأن كان قصده المنفعه التى يريد بها المستأجر فإن ذلك لم يتحقق، وبعدم تحققه يكون له الفسخ، وحيث إن الغالب فى إجاره إنسان لجميع منافعه أن يكون قصد المستأجر هو ما يريد به المستأجر لا الأجير، يكون له حق الفسخ مطلقاً، كما ذكره المصنّف.

نعم لو كان الاستئجار بحيث يكون لكل من المستأجر والأجير اختيار المنفعه التى يتوحدونها لم يكن له حق الفسخ.

ثم إنه لو عمل الأجير لنفسه فى المده المعينه فقد جعله الجواهر كالعمل لغيره تبرعاً، لكن الظاهر أنّ المستأجر مخير بين الفسخ والرجوع إلى أجره المسمى، والإبقاء للإجاره والرجوع إلى أجره المثل، والإبقاء للإجاره والرجوع إلى قيمه العمل الذى أنجزه لنفسه، مثلاً لو نجح النجار لنفسه باباً يساوى نجره له خمسه

دنانير، ولكن كان أجره مثل هذا النجار في اليوم دينارين، وقد استأجره المستأجر بدینار، فإنه يتخير بين الفسخ والرجوع إلى دينار، وبين إبقاء الإجاره والرجوع إلى دينارين، أو الرجوع إلى خمسة دنانير.

كما أنه له الرجوع إلى نفس العمل، بأن يصبح شريكاً للنجار في بابه الذي نجره، بأن يكون له الخشب وللمستأجر الصنع، فإذا نجر خشبه مباحه لم يقصد حيازتها جاز للمستأجر حيازتها وله الخشب والصنع، وقد ظهر مما تقدم دليل هذه الوجوه.

ثم إنه لو حاز المباحات في المده المذكوره فعن الروضه إنه قال: لو حاز شيئاً من المباحات بنيه التملك ملك، وكان حكم الزمان المصروف في ذلك ما ذكرناه، أي الرجوع إلى أجره المثل إن لم يفسخ العقد، وأشكل عليه في الجواهر قائلًا: (وفيه إنه يمكن دعوى ملكيه المباح للمستأجر إذا كان أجيراً خاصاً مملوكه سائر منافع على وجه يندرج فيه حيازه المباحات، أو كان أجيراً خاصاً بالنسبه إليها)، إلى آخره.

أقول: ولا بأس بما ذكره الجواهر، وعليه فلا يكون للمستأجر الفسخ، إذ لم يفعل الأجير خلاف الإجاره، لفرض شمول الإجاره لمثله، ومن هنا يمكن أن يقال: إن كلام الشهيد في غير مفروض كلام الجواهر، لأن فرض الشهيد إنما هو فيما

وإن كانت الإجاره على الوجه الثانى، وهو كون منفعتة الخاصه للمستأجر، فحاله كالوجه الأول، إلا إذا كان العمل للغير على وجه الإجاره أو الجعالة ولم يكن من نوع العمل المستأجر عليه، كأن تكون الإجاره واقعه على منفعه الخياطى

يكون للمستأجر الفسخ، فالنزاع بينهما شبه اللفظى، {وإن كانت الإجاره على الوجه الثانى} من الوجوه الأربعة {وهو كون منفعتة الخاصه للمستأجر} كأن يستأجره لأن تكون خياطته له ثم خالف، فالمخالفة على ثلاثة أقسام:

الأول: أن لا يعمل أصلاً فى المده المذكوره، وحينئذ يكون للمستأجر الخيار فى إبقاء الإجاره والرجوع إليه بأجره المثل، وفى فسخ الإجاره والرجوع إليه بأجره المسمى.

الثانى: أن يعمل للغير تبرّعاً، أو أن يحوز المباحات مثلاً، وقد تبين حالها من الصور السابقه.

الثالث: أن يعمل للغير على وجه الإجاره والجعالة {فحاله كالوجه الأول} من أن للمستأجر أن يتخذ أحد الإجراءات الأربعة التى ذكر المصنّف ثلاثه منها، وذكر السيد البروجردى الوجه الرابع.

{إلا- إذا كان العمل للغير على وجه الإجاره أو الجعالة ولم يكن} العمل الثانى {من نوع العمل المستأجر عليه، كأن تكون الإجاره واقعه على منفعه الخياطى} فاستأجره المستأجر الأول ليخيط له فى المده المقرّره

فأجر نفسه للغير للكتابة أو عمل الكتابه بعنوان الجعالة، فإنه ليس للمستأجر إجازة ذلك، لأن المفروض أنه مالك لمنفعه الخياطى فليس له إجازة العقد الواقع على الكتابه، فيكون مخيراً بين الأمرين من الفسخ واسترجاع الأجره المسماه، والإبقاء ومطالبه عوض الفأنت.

{فأجر نفسه للغير للكتابة أو عمَلَ} بصيغه الماضى {الكتابه بعنوان الجعالة، فإنه ليس للمستأجر إجازة ذلك} العقد الثانى {لأن المفروض أنه} أى المستأجر الأول {مالك لمنفعه الخياطى فليس له إجازة العقد الواقع على الكتابه} إذ لا يملك المستأجر الأول الكتابه حتى يكون بيده إجازتها أو فسخها.

{فيكون} المستأجر الأول حينئذ {مخيراً بين الأمرين، من الفسخ واسترجاع الأجره المسماه، والإبقاء ومطالبه عوض الفأنت} أى أجره المثل.

هذا وأشكل عليه فى المستمسك: بأنه إذا فرضنا أن الإجاره الثانيه منفيه للإجاره الأولى وجب البناء على توقّف صحتها على إجازة المستأجر الأول، ولا تتوقّف صحه الإجازة على كون موضوع العقد المجاز ملكاً للمجيز، فإنه تصح إجازة المرتهن لبيع الرهن وإن لم يكن ملكاً له، إلى آخره.

ثم أشكل فى الإجازة من جهه ثانيه بقوله: (بناءً على ما عرفت من امتناع ملك المنفعتين المتضادتين إذا وقعت الإجاره الثانيه على المنفعه المضاده لما وقعت عليه الإجاره الأولى، يشكل

القول بصحتها حتى مع إجازة المستأجر الأول، لأنها ليست مملوكة للأجير، فلا يمكن أن يملك عوضها)، انتهى.

والحاصل أنّ المصنّف والمستمسك كليهما متّفقان على عدم صحه الإجازة، لكنّ المصنّف يرى أنّ عدم الصحه من جهه أنّ المستأجر لا يملك ذلك، والمستمسك يرى أنّ عدم الصحه من جهه أنّ الأجير لا يملك ذلك.

أقول: إنّ إجازة المستأجر قد يكون معناها رفع يده عن حقّه، من قبيل الإعراض عن العين بإلقائها في الشارع، وقد يكون معناها التصالح بأخذ أجره المثل لما فاته من العمل، وقد يكون معناها التصالح بأخذ أجره الجديده التي يعطيها المستأجر الثاني مقابل حقّه في الخياطه، وكلّ ذلك لا بأس به.

نعم إذا كان معنى الإجازة جمع الأجير بين الأجره عن المستأجر الأول والأجره عن المستأجر الثاني بدون إعراض المستأجر الأول عن الأجره، كان لازم ذلك ملك المنفعتين المتضادتين، وعلى هذا تصحّ الإجازة في بعض الصور، وتبطل في بعض الصور، لا أنّ البطلان مطلقاً، كما يظهر من الحكيم والمصنف.

أمّا ما ذكره السيد الجيّال من تعلق الإجاره الوارده على أحد المنافع المتضادّه بالقدر المشترك الذي كان المؤجر مالكا له، فالإجاره الثانيه ترد

وإن كانت على الوجه الثالث فكالثاني، إلا أنه لا فرق فيه في عدم صحه الإجازة بين ما إذا كانت الإجازة أو الجعالة واقعه على نوع العمل المستأجر عليه أو على غيره، إذ ليست منفعه الخياطه مثلاً مملوكة للمستأجر حتى يمكنه إجازة العقد الواقع عليها، بل يملك عمل الخياطه في ذمه المؤجر

على ملكه المستأجر الأول وتصلح للإجازة من المستأجر الأول لذلك، ففيه: ما تقدم في أول هذه المسألة فراجع.

{وإن كانت} الإجازة الأولى {على الوجه الثالث} من الوجوه الأربعة، وهو أن أجر نفسه لعمل مباشره مده معينه، بأن كانت الإجازة للعمل الذي هو السبب لا المنفعه التي هي المسبب كما تقدم توضيحه، {ف_} الحكم فيه {كالثاني} أى الوجه الثاني، فيما إذا عمل الأجير لغير المستأجر الأول، {إلا أنه لا فرق فيه} أى فى هذا الوجه {فى عدم صحه الإجازة} الثانيه ولو أجازها المستأجر الأول {بين ما إذا كانت الإجازة أو الجعالة واقعه على نوع العمل المستأجر عليه}، مثلاً استأجره الأول لعمل الخياطه ثم استأجره الثاني للخياطه أيضاً.

{أو على غيره} كما لو استأجره الثاني للكتابه مثلاً {إذ ليست منفعه الخياطه مثلاً مملوكة للمستأجر حتى يمكنه إجازة العقد الواقع عليها، بل يملك عمل الخياطه فى ذمه المؤجر} لكن عرفت ما فى هذا الإشكال فى الوجه الثاني، مضافاً إلى أنه يمكن أن

وإن كانت على الوجه الرابع، وهو كون اعتبار المباشرة أو المدة المعينه على وجه الشرطيه لا القيديه، ففيه وجهان: يمكن أن يقال بصحة العمل للغير بعنوان الإجاره أو الجعاله من غير حاجه إلى الإجازة، وإن لم يكن جائزاً

يقال: إنَّ الأجاره الثانيه إن كانت واقعه على عمل الخياطه يلزم أن يكون حاله حال الوجه الثاني عند المصنّف أيضاً، لأنَّ عمل الخياطه مملوك للمستأجر، فالتعليل المذكور في كلامه يناسب ما إذا كانت الإجاره على المنفعه لا على العمل، فتأمل.

وقد أطال المستمسك هنا بما حاصله يرجع إلى ما ذكرناه في الجملة، مع ورود الإشكال المذكور في الوجه الثاني هنا عليه أيضاً، فراجع.

{وإن كانت} الإجاره الأولى {على الوجه الرابع} من الوجوه الأربعة {وهو كون اعتبار المباشرة أو المدة المعينه} أو كليهما {على وجه الشرطيه لا- القيديه} بخلاف الأقسام الثلاثه السابقه التي كانت الإجاره على وجه القيديه {ف-} إن خالف الأجير وعمل للغير كان {فيه وجهان}: صحه المعامله الثانيه وبطلانها، {يمكن أن يقال بصحة العمل للغير بعنوان الإجاره أو الجعاله من غير حاجه إلى الإجازة} من المستأجر الأول {وإن لم يكن جائزاً} ولا منافاه بين الصحه وعدم الجواز كما ذكروا في باب

من حيث كونه مخالفاً للشرط الواجب العمل، غاية ما يكون أن للمستأجر خيار تخلف الشرط ويمكن أن يقال بالحاجه إلى الإجازة لأن الإجازة أو الجعالة منافية لحق الشرط، فتكون باطلة بدون الإجازة.

البيع عند نداء يوم الجمعة (1) لأنّ النهى لم يتعلّق بأحد أركان المعاملة بل بأمر خارج.

وإنما قلنا بأنه غير جائز {من حيث كونه مخالفاً للشرط الواجب العمل، غاية ما يكون أن للمستأجر خيار تخلف الشرط} وفيه: إنّ الشرط يفيد الموضع، فللشارط إبطال المعاملة أو إجازتها، ولذا قال غير واحد من المعلقين: إنّ لا سبيل إلى توجيه هذا الوجه، وإن قال ابن العم في تعليقه: أقواهما الصحة.

{ويمكن أن يقال بالحاجه إلى الإجازة أو الجعالة منافية لحق الشرط فتكون باطلة بدون الإجازة}، وفي تعليقه السيد البروجردى: (إحداث وجه ثالث هو عدم الصحة حتى مع الإجازة أيضاً، إذ الإجازة بمعنى إمضاء العقد لنفسه لا موقع لها، وبمعنى إسقاط ما استحقّه بالشرط توجب تجدد سلطنه الأجير بعدها، فلا تنفع في صحه ما وقع منه قبلها)، انتهى.

أقول: الأقرب هو الوجه الثاني، والوجه الثالث محل منع على كلا شقيه.

أمّا الشقّ الأول: فلأنه من باب بيع الغاصب لنفسه الذي

ص: ٧٨

ذهب إلى صحته غير واحد إذا أجاز المالك، بل الأمر هنا أهون، لأن للمستأجر تشبهاً بالإجاره الثانيه.

وأما الشق الثاني: فلائه من باب من باع ثم ملك، بل هو أهون منه، فمن قال بصحته هناك يقول بصحته هنا، بل يمكن أن يقال: إنه من باب الفضولي العادي الذي لا إشكال في صحته، وهذا هو الأقرب.

ثم الظاهر أنه يحق للمستأجر الأول أن يسقط شرطه في مقابل شيء يأخذه من الأجير أو المستأجر الثاني.

نعم لا يحق له في إجبار أيهما بأعطاء شيء، بل له إجبار الأجير بالوفاء بالشرط.

ثم إنه لو عمل الأجير للمستأجر الثاني فيما قلنا ببطلان الإجاره كان اللازم القول بأجره المثل، أو أقل الأمرين، لقاعده «ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده».

بقي شيء، وهو أن ذكر الجعالة بصوره مطلقه في عداد الإجاره في الصور الأربع كلها محل إشكال.

مسألة ٥ موارد جواز العمل للغير

(مسألة ٥): إذا أجر نفسه لعمل من غير اعتبار المباشرة ولو مع تعيين المدة، أو من غير تعيين المدة ولو مع اعتبار المباشرة، جاز عمله للغير ولو على وجه الإجاره قبل الإتيان بالمستأجر عليه، لعدم منافاته له

(مسألة ٥): {إذا أجر نفسه لعمل من غير اعتبار المباشرة ولو مع تعيين المدة، أو من غير تعيين المدة ولو مع اعتبار المباشرة} على سبيل منع الخلو، أو بلا تعيين المدة ولا المباشرة.

وعدم التعيين قد يكون بالنص، وقد يكون للإطلاق الذى لا ينصرف إلى أحد الأمرين، {جاز عمله} لنفسه و{للغير ولو على وجه الإجاره} أو بدونها كالتبزج، أو سائر أقسام العقود، كما يجوز تركه العمل.

لكن من الواضح أنّ المراد عدم العمل أو الإجاره المستغرقين لتمام المدة، مثل أن يؤجر نفسه لزيد لأن يعمل له سنه مثلاً، ثم يؤجر نفسه لعمره لأن يعمل له آخر عمره مثلاً، كما ذكره الجواهر، ونقله عن الرياض.

وكذا بالنسبة إلى المباشرة، فإنّ ذلك إنما هو فيما إذا وجد آخر يتمكن من هذا العمل، أمّا إذا أجر نفسه لأن يعمل لزيد عملاً فى هذا الشهر، وفى هذا الشهر لا يوجد إنسان آخر يعمل ذلك العمل، إمّا لعدم وجود إنسان آخر أو لعدم معرفته بهذا العمل، لم يكن له العمل للغير، للمنافاه التى هى مبنى الامتناع فى المسألة السابقة.

{قبل الإتيان بالمستأجر عليه، لعدم منافاته له} أى عدم

من حيث إمكان تحصيله لا بالمباشره أو بعد العمل للغير، لأن المفروض عدم تعيين المباشره أو عدم تعيين المده، ودعوى أن إطلاق العقد من حيث الزمان يقتضى وجوب التعجيل ممنوعه، مع أن لنا أن نفرض الكلام فيما لو كانت قرينه على عدم إرادته التعجيل.

منافاه العمل الثانى للعمل الأول حتى يمنع الأول عن الثانى، {من حيث إمكان تحصيله لا بالمباشره} فيما لم يشترط المباشره {أو بعد العمل للغير} فيما لم يعين زمان العمل للمستأجر الأول، {لأن المفروض عدم تعيين المباشره أو عدم تعيين المده}.

كما أنّ من الواضح أنه لو عين المباشره والمده لكن لم يكن تزامم بين العملين، ككون الأجره الثانیه فى مقابل إجراء عقد لفظى، بينما كانت الإجاره الأولى لأجل عمل جسمى، أو كون المده فى الأولى متأخره، مثلاً أجر نفسه لزيد فى السنه الآتیه ولعمرو فى هذه السنه أو مطلقاً لم يكن بذلك بأس.

{ودعوى أن إطلاق العقد} الأول {من حيث الزمان يقتضى وجوب التعجيل ممنوعه}، هذا خلاف ما ذكره فى المسأله الخامسه من الفصل الأول، كما تبّه عليه السيد الحكيم (رحمه الله) {مع أن لنا أن نفرض الكلام فيما لو كانت قرينه على عدم إرادته التعجيل} إذ المقصود أن لم يكن تعجيل فى الإجاره الأولى سواء كان بالنص أو القرينه.

ثم إنه لو أجر نفسه إجارتين مطلقتين من حيث المده أو

المباشرة يجوز له تقديم أيهما شاء ومباشرة أيهما شاء، كما يحقّ له أن يأخذ شيئاً إضافياً للمباشرة أو للتقديم، لأنّ الأجير لا يجب عليه ذلك.

ولو كانت الإجاره مقيدة بالمباشرة أو التعجيل فخالف، بأن أعطاه لغيره فعمله أو أخره، فإن كان ذلك على نحو القيد لم يستحقّ شيئاً، لأنه لم يأت بمقتضى الإجاره وليس له حتى أجره المثل، ولا مجال لقاعده ما يضمن بصحيحه، لأنّه لم يكن ضامناً في تلك المده التي أتى بالعمل فيها، ولا لذلك العمل الذي باشره الغير، وإن كان على نحو الشرط كان للمستأجر إسقاط الشرط ببدل أو غير بدل، فيكون عليه تمام الأجره، كما كان له الأخذ بالشرط وفسخ العقد.

ثم إنّ الإجاره لو كانت مطلقه غير منصرفه إلى التعجيل فإنّ إبطاء المؤجر أزيد من المتعارف كان للمستأجر إزماءه ولو بواسطة الحاكم، فإن لم يتمكن من إزماءه كان له الفسخ، لأنّ الالتزام بمثل هذا العقد ضرر، فدلّيل «لا ضرر» رافع للإزماء، كما ذكروا مثله في خيار الغبن ونحوه، وقد أطال الجواهر في نقل الأقوال والمناقشه في هذه المسأله، فراجع.

ولو أجز نفسه من أول الشهر فاختلف أول الشهر في قطرين، فإن كان انصراف إلى أول الشهر الذي يكون في محل

العقد آتبع، وإلاّ- جاز له العمل فى أول الشهر فى القطر الثانى الذى هو فىه الآن، كما إذا أجر نفسه لقضاء صلوات أبىه من أول الشهر، وكذا بالنسبه إلى أول اليوم حيث يختلف بحسب اختلاف الأفق.

ص: ٨٣

(مسألة ٦): لو استأجر دابه لحمل متاع معين شخصي أو كلي على وجه التقييد

(مسألة ٦): {لو استأجر دابه لحمل متاع معين شخصي} كهذا المتاع الخارجي {أو كلي} كوزنه من الحنطة {على وجه التقييد} لا أنه كان التعيين من باب المثال، لأنه إذا كان على وجه المثال كان له أن يحمّلها غير ذلك المتاع، وعليه يحمل كلمات الفقهاء الذين أجازوا زرع غير المعين.

فعن التذكرة أنه قال: (إنّ القول بأنّ له أن يزرع ما عينه وما ضرره كضرره أو أدون، ولا يتعين ما عينه قول عامه أهل العلم إلاّ داود وباقي الظاهريه، فإنهم قالوا: لا يجوز له زرع غير ما عينه حتى لو وصف الحنطة بأنها حمراء لم يجر أن يزرع البيضاء).

وعن جامع المقاصد أنّ جواز العدول هو المشهور بين عامه الفقهاء، إلى غير ذلك من كلماتهم، ولذا وجّهها في محكي مفتاح الكرامه بقوله: (وجه القول بجواز العدول أنّ الغالب المعروف المألوف أنّ الفرض المقصود في الإجاره للمالك تحصيل الأجره خاصه، وهي حاصله على التقادير الثلاثه، فكلام أهل العلم مبني على الغالب المعروف)، انتهى.

ولا أنه كان التعيين من باب الشرط، فإنّه حينئذ لو خالف يكون للمالك إسقاط شرطه وله أجره المسمّى، وله أن يأخذ

فحملها غير ذلك المتاع أو استعمالها في الركوب، لزمه الأجره المسماه وأجره المثل لحمل المتاع الآخر أو الركوب.

بشرطه ويبطل المعامله وتكون حينئذ له أجره المثل أو أقل الأمرين على التفصيل المتقدم في بعض المسائل السابقه، وله أن يطالب بالشرط ويكون حاله حال القيد كما سيأتى.

{فحملها غير ذلك المتاع أو استعمالها في الركوب} والعكس بأن استأجرها للركوب فحملها المتاع، أما لو حملها الأزيد كمن كان استأجرها لحمل وزنه حنطه فحملها وزنه ونصفاً، فقد تقدم في بعض المسائل فيه احتمالان، أجره المثل للمجموع، أو أجره المسمى وأجره المثل بالنسبه إلى الزيادة، أو أجره المسمى ونسبه أجره المسمى للزيادة، أو أجره المسمى وأجره المثل للمجموع معاً.

وكيف كان، ففي المقام قال المصنّف: {لزمه الأجره المسماه وأجره المثل} أمّا أجره المسمى فلمقتضى المعامله، وأمّا أجره المثل فـ {لحمل المتاع الآخر أو الركوب} فيكون حاله حال ما إذا استأجر داراً ثم لم يجلس فيها، فإنّ عليه الأجره وإن لم ينتفع بالدار، فهو لم ينتفع بالدابّه في مورد الإجاره، وحيث كان انتفاعه بها في غير مورد الإجاره من قبيل الغصب كان عليه أجره المثل.

ومثله لو استأجر الدار وكان صاحبها جالساً فيها وقال: أنا أجلس حتى تأتي أنت لأفرغها لك، وقبل المستأجر ولم يأت حتى انتهت المده، فإنّ عليه إعطاء الإجاره مع أنّ المالك انتفع بالدار

وكذا لو استأجر عبداً للخياطة فاستعمله في الكتابه، بل وكذا لو استأجر حراً لعمل معين في زمان معين وحمله على غير ذلك العمل مع تعمده، وغفله ذلك الحر واعتقاده أنه العمل المستأجر عليه.

نفعين نفع الإجاره ونفع الجلوس فيها.

{وكذا لو استأجر عبداً للخياطة فاستعمله في الكتابه} أو استأجر داراً للسكنى فاستعملها حانوتاً {بل وكذا لو استأجر حراً لعمل معين في زمان معين، وحمله على غير ذلك العمل مع تعمده وغفله ذلك الحر واعتقاده أنه العمل المستأجر عليه}.

أمّا إذا لم يكن العمل معيناً لم يكن موضوع للمسأله، إذ للمستأجر أن يستعمله فيما شاء، وإذا لم يكن الزمان معيناً لم يكن استعماله في زمان ما في شيء آخر خلافاً للإجاره، بل للحرّ عليه أجره مثل ذلك العمل الذي عمله، وللمستأجر على الحرّ العمل الذي استأجره عليه.

وأمّا قيد التعميد، فلائنه إذا لم يكن متعمداً في تحميلة عملاً- آخر، بل زعم أنه العمل الذي استأجره عليه، يكون هناك تهاتر قهري، إذ يطلب الأجير من المستأجر قيمه هذا العمل الثاني ويطلب المستأجر من الأجير قيمه العمل المستأجر عليه ويتهاثران إلا في المقدار الزائد من أحدهما على الآخر، فإن من استوفى الزائد عليه أن يدفعه إلى صاحبه، فتأمل.

ودعوى أن ليس للدابة في زمان واحد منفعتان متضادتان، وكذا ليس للعبد في زمان واحد إلا إحدى المنفعتين من الكتابه أو الخياطه، فكيف يستحق أجرتين، مدفوعه بأن المستأجر بتفويته على نفسه واستعماله في غير ما يستحق كأنه حصل له منفعه أخرى.

وأما قيد غفله الحرّ، فلاّن الحرّ إن لم يكن غافلاً بل أتى بالعمل المخالف وهو يعلم أنه مخالف للمستأجر عليه، فإنّه لا يكون وفاءً حتى يستحقّ في مقابله الأجره، ولا مالكاً لهذا العمل المأتى به حتى يشمله احترام عمل المسلم، إذ لا يملك الأجير هذا العمل بعد أن استغرق زمانه بعمل آخر استؤجر عليه، هذا وللنظر في هذه القيود مجال واسع.

{و} كيف كان فـ {دعوى أنه ليس للدابته في زمان واحد منفعتان متضادتان، وكذا ليس للعبد في زمان واحد إلا إحدى المنفعتين من الكتابه أو الخياطه، فكيف يستحقّ} صاحب العبد أو الدابته {أجرتين مدفوعتين، بأنّ المستأجر بتفويته على نفسه} المنفعه التي استأجرهما لها {واستعماله} الدابه والعبد {في غير ما يستحقّ كأنه حصل له منفعه أخرى} ويكون كالمثاليين المتقدمين من إخلاء الدابه، أو سكن المالك الدار حيث انتفع هو بالدار وأخذ أجرتها أيضاً.

ثم لا يخفى أنّ المسأله مربوطه بباب الغصب في الجمله، وقد ذكر الجواهر هناك والمستمسك هنا تفصيلاً طويلاً حول

المسألة، وكذا ذكر مفتاح الكرامه وغيره شققاً واحتمالات في المسألة، والذي ينبغي أن يقال هنا ممّا يرتبط بالمقام أنّ للإجاره صوراً:

الأولى: أن تكون الأجره في مقابل الانتفاع الركوبى مثلاً- على وجه القيد، فإذا لم يكن ركوب بطلت الإجاره، وحينئذٍ تكون للمالك أجره المثل.

الثانيه: أن تكون الأجره في مقابل الانتفاع السالب لغير الركوب، بمعنى أنه لا يحقّ له غير الركوب، أمّا الركوب فلا يلزم عليه، والفرق بينها وبين الأولى أنّ في الصورة الأولى يجب عليه الركوب حتى لا يحقّ له ترك الركوب، كما لا يحقّ له حمل شىء عليها، وفي هذه الصورة يحقّ له ترك الركوب، ولكن لا يحقّ له حمل شىء عليها، كلّ ذلك على وجه القيد، وحينئذٍ فإن ركب أو لم يركب ولم يحمل عليها شىء يكون عليه المسمى، أمّا إذا حمل عليها فالإجاره باطله ويكون عليه المثل.

الثالثه: أن تكون الإجاره في مقابل أصل الانتفاع الأعمّ من الركوب والحمل، ولكن بشرط الركوب من باب الالتزام في الالتزام، حتى أنه إذا لم يف بالشرط كان للمالك حقّ الفسخ لا أن الإجاره باطله، وحينئذٍ فالشرط على نوعين:

الأول: أن يكون الشرط سلبياً، أى لا- يحمل عليها، أمّا من جهة الركوب فله الخيار فى أن يركب أو يبقئها فارغه من كلّ من الركوب والحمل، وحينئذ فإن ركب أو أبقاها فارغه من الحمل والركوب كان عليه المسمّى، وإن حمل عليها كان المالك بالخيار بين الفسخ حسب الشرط فله أجره المثل، أو الإمضاء وإسقاط الشرط فله أجره المسمّى، أو الإمضاء مع المطالبه بالشرط المقتضيه تلك المطالبه لأخذ التفاوت، إن كان هناك تفاوت بين الركوب المشروط والحمل الذى حملها به، أمّا إذا لم يكن تفاوت لم يكن له شئ إلاّ العصيان، حيث خالف الشرط إذا صدر منه عمداً، والضمان إذا أصاب الدابّه عطب أو ما أشبه.

الثانى: أن يكون الشرط سلبياً وإيجابياً، أى لا يحمل عليها ويركبها، بأن لا يبقى الدابه فارغه، فإذا خالف بترك الركوب والحمل كان للمالك الفسخ وأجره المثل، أو الإمضاء وإسقاط الشرط فالمسمّى، أو الإمضاء ومطالبه الشرط المقتضيه لأخذ التفاوت إن كان تفاوت، كما إذا كانت الدابّه إذا لم تحمل ولم تتركب كان أجرها أكثر من جهه من الجهات، كما فى السفينه إذا خلت، أو الدار إذا خلت يسرع إليها الخراب مثلاً، وإذا خالف بالحمل عليها أو الحمل والركوب معاً كان للمالك إحدى الثلاثه المذكوره.

هذا، أمّا ذكره المصنّف من الأجرتين فمضافاً إلى أن اللازم الذى يظهر من تشقيقتنا السابق أن يكون كلاماً خاصاً ببعض الصور المذكوره لا- كلها، وإلى ما ذكره السيدان البروجردى والحكيم من أنه لم يعرفا من أحد فتوى بذلك، ولا وجهاً مذكوراً فى كلامهما، إنه غير تام، إذ لا يملك الإنسان إلا المنفعه المطلقه القابله الانطباق على كل منفعه منفعه، وحيث لا يملك منفعتين فى حال واحد فلا معنى لأن تكون له أجرتان.

أمّا ما تقدم من النقض بما إذا بقى فى الدار بإذن المستأجر، ففيه إنه منفعه واحده كانت للمستأجر فى مقابل الأجره أباها للمالك، فالمالك لم تكن منفعتان لداره، بل له منفعه واحده هى الأجره، والسكنى كانت منفعه مال المستأجر، كما إذا اشترى من زيد خبزاً بعشره فلوس، ثم أباح الخبز لياأكله البائع، فإنه لا- يصدق على ذلك أن المالك كانت له منفعتان لخبزه العين والبدل.

وكذا ما تقدم من النقض الآخر الذى هو عدم الانتفاع بالدار أصلاً، فإنّ ذلك لا يصحح أن الدار لها منفعتان، بل لها منفعه واحده لم تستوف.

مسأله ٧ لو عمل غير المتفق عليه

(مسأله ٧): لو أجر نفسه للخياطه مثلاً في زمان معين

(مسأله ٧): {لو أجر نفسه للخياطه مثلاً في زمان معين} فالصور المتصوره حينذاك خمس:

الأولى: أن يعمل نفس العمل المستأجر عليه بلا زياده ولا نقيصه، وواضح حينذاك استحقاؤه لكامل الأجره.

الثانيه: أن يعمل أزيد من عمل المستأجر عليه، كما إذا استأجره لخياطه ثوب، فخاط له ثوبين، وحينئذ يكون له أجره المسمى بالنسبه إلى المستأجر عليه، ولا يكون له شيء بالنسبه إلى الزائد، لأنه متبرع بعمله حيث لم يأمره المستأجر بذلك، وإن كان قصد الأجره ولو كان ذلك ظناً منه أن المستأجر أمره بذلك، فإنه وإن كان حينئذ مغروراً لكنه ليس بتغيير المستأجر له، بل أن جهله هو الذي غره.

نعم إذا كانت الزيادة تفسد متعلق الإجاره، كما إذا استأجره لسقى الحديقته مقداراً خاصاً من الماء، فسقاها أزيد بما أفسدها، فلا إشكال في ضمانه لإفساده، وإنما الكلام في استحقاؤه أصل الأجره.

والظاهر أنه إن كانت الإجاره بشرط لا، كما هو المركوز في الأذهان في أمثال هذه الموارد، لم يستحق شيئاً، فإن من يستأجر لأجل السقى إنما يريد الإصلاح لا الإفساد، وإن لم تكن بشرط

لا، استحقَّ الأجره لأنه عمل بمقتضى الإجاره، ومثل السقى الزائد الطبخ الزائد فيما إذا استأجره للطبخ ساعه فطبخ ساعه ونصفاً بما أوجب حرق الطعام مثلاً.

الثالثه: أن يعمل أقلّ من المستأجر عليه، وفيه ثلاثه أقسام:

الأول: أن يكون المقدار المحدد على نحو القيد، فإن نقص عن ذلك لم يكن له شيء من الأجره، لأنه لم يأت بمقتضى الإجاره أصلاً، مثل أن يستأجره لختان ولده فقص نصف الغلفه فإن الإجاره للكل على نحو القيد، وحينئذ إن أفسد أو أضرّ كان على الأجير ضمانه.

الثاني: أن يكون المقدار المحدد على نحو الشرط، بأن كان هناك التزام بالأصل والتزام بالمقدار الخاص الذى هو حدّ للأصل، كما لو استأجره للخياطه بدرزين، حيث يكون أصل الخياطه مورداً للإجاره، والدرز الثانى على نحو الشرط لا على نحو القيد، وحينئذ لو خاط بدرز واحد كان للمالك أحد ثلاثه أمور.

أحدها: أن يسقط شرطه ويعطيه الأجره كامله.

ثانيها: أن يفسخ الإجاره حسب الشرط، وحينئذ هل له مثل أجره عمله، لأن عمله منبعث من أمر المالك و«لا يتوى حقّ

امرئ مسلم» خصوصاً إذا كان عدم التمام لا باختياره، كما إذا مات في أثناء العمل أو عرض له عارض من مرض أو سجن أو ما أشبه ذلك، أو لا أجره له لأن الإجاره انفسخت ولم يكن عمل البعض مورد طلب المالك وإجارته، أو يفصل بين أن لا يعمل بالشرط اختياراً فلا أجره له، أو اضطراراً كالموت فله من المسمى أو المثل بقدره.

احتمالات، وإن كان قد تقدم دعوى صاحب الجواهر عدم الخلاف في أنّ كلّ مورد يبطل فيه عقد الإجاره يجب فيه أجره المثل مع استيفاء المنفعه أو بعضها، استدلت لذلك بقاعده «ما يضمن بصحيحه» وقاعده احترام عمل المسلم وماله (١)، وقاعده «من أ تلف» (٢)، وقاعده «لا ضرر» (٣)، وآيه: (لا تأكلوا) (٤)، وغيرها.

نعم ربّما يناقش في كلّ ذلك فيما إذا كان عمله كلا عمل بالنسبه لمقصود المالك، مثل ما إذا كان يريد سفرّاً طويلاً يحتاج وكأ مائه إلى درزين من الخياطه، وكان سائر الخياطين لا يأخذون الدرز الثاني إلاّ بتمام قيمه، فإنه لا وجه للقول بأن يتضرّر المالك بإعطاء أجره ونصف لأجل درزين، فإن «لا ضرر» الخياط

ص: ٩٣

١- الوسائل: ج ١٩ ص ١٠ الباب ٣ من أبواب القصاص ح ٣، المستدرک: ج ٣ ص ٢٤٩

٢- الوسائل: ج ١٨ ص ٢٣٨ الباب ١٠ من أبواب الشهادات ح ١

٣- الكافي: ج ٥ ص ٢٩٢ ح ٨، التهذيب: ج ٧ ص ٤٧

٤- سورة البقره: الآيه ١٨٨

للدروز الأول معارض بلا ضرر المالك بإعطاء نصف الإجره للخياط الأول بلا أن يحصل مقصده، فتأمل.

ثالثها: أن يأخذ بشرطه بأن يقول: إني أريد الشرط وإن لم تفعله فأعطني بدله، حيث إن الشروط لها قيمة عرفاً، فالأجره وإن كانت في مقابل المشروط، لكن للشارط أن يأخذ المال في مقابل إسقاطه للشرط، على ما تقدم في بعض المباحث السابقه.

الثالث: أن يكون متعلق الإجاره على نحو الأجزاء، كما إذا استأجره ليخيط له عشره أثواب بعشره دنانير، فخاط خمسه منها.

والظاهر أن المستأجر مخير بين الفسخ لتبعض الصفقه وإعطائه أجره مثل ما عمل، وبين إبقاء الإجاره وإعطائه من أجره المسمى بالنسبه، وإنما قلنا بالنسبه، لأنه ربما تكون أجره النصف بمقدار نصف الأجره، وقد تكون بمقدار أكثر من النصف، وقد تكون بمقدار أقل.

نعم ربما يكون كلا من الفسخ وإعطاء أجره المثل، والإبقاء وإعطاء المسمى بالنسبه ضرراً على المالك، كما استأجر المؤلف المطبعي لطبع ألفي كتاب له بمائه وخمسين ديناراً، والحال أن طبع الألف الأول مائه دينار، فإنه كلما زادت كميه الطبع نقصت الأجره بالنسبه إلى الكميات المتصاعده، كما أن الحال أن نصف الألفين، فيما إذا طبع الألفين يكون معادلاً لخمسه وسبعين ديناراً، فإن المالك في مثل هذا الفرض، وهو فرض حقيقي في عالم

فاشتغل بالكتابة للمستأجر مع علمه بأنه غير العمل المستأجر عليه، لم يستحق شيئاً، أما أجره المسماه فلتفويتها على نفسه بترك الخياطة، وأما أجره المثل للكتابة مثلاً فلعدم كونها

المطبوعات في الحال الحاضر، إن فسخ وأراد أن يعطى أجره المثل كان عليه أن يعطى مائة دينار، ويكلفه المائة الثانية مائة دينار أيضاً، فخر خمسين ديناراً، وإن أبقى الإجاره وأراد أن يعطى من المسمى بالنسبه كان عليه أن يعطى خمسة وسبعين ديناراً، وحيث يلزم أن يعطى للمائة الثانية مائة دينار تكون خسارته خمسة وعشرين ديناراً، فهل له أن يعطى للمطبعي خمسين ديناراً فقط جبراً لخسرانه، لأنّ المطبعي هو الذي أضّره، أم لا، احتمالان.

الرابعه: أن لا يعمل شيئاً أصلاً، وقد تقدم حكمه وأنّ له الفسخ واسترجاع المسمى، أو الإبقاء وأخذ أجره المثل لما فوّته عليه من العمل على إشكال في الجمله.

الخامسه: أن يعمل عملاً مخالفاً، كما لو أجر نفسه للخياطة {فاشتغل بالكتابة للمستأجر} أو مع اتحاد الجنس كما إذا أجر نفسه لخياطة ثوبه الأزرق فخاط ثوبه الأبيض، أو خاط قباءه مثلاً {مع علمه بأنه غير العمل المستأجر عليه لم يستحق شيئاً، أما أجره المسماه} لا يستحقّها {فالتفويتها على نفسه بترك الخياطة، وأما أجره المثل للكتابة} لا يستحقّها وكذا أجره المثل لخياطة ثوبه الأبيض أو لقبائه {مثلاً فلعدم كونها} أي الكتابة في المثال

مستأجراً عليها فيكون كالمتبرع بها، بل يمكن أن يقال بعدم استحقاقه لها ولو كان مشتبهاً غير متعمد، خصوصاً مع جهل المستأجر بالحال.

{مستأجراً عليها فيكون كالمتبرع بها} وإن لم يقصد التبرع، إذ لا وجه للإلزام المالك بشيء لم يقله هو، ولا مجال لما يضمن بصحيحه يضمن بفساده، إذ لا فاسد هنا أصلاً، بل شيء آخر كما لا يخفى.

{بل يمكن أن يقال بعدم استحقاقه لها ولو كان} الأجير في عمله {مشتبهاً غير متعمد} فإن اشتباه الأجير لا يوجب بذل المالك ما لم يقله {خصوصاً مع جهل المستأجر بالحال} ولم يعلم أن الأجير يخطط بقاءه بدل الثوب، أو يكتب له بدل الخياطة، وجه الخصوصية احتمال ضمان المستأجر أجره المثل فيما إذا علم بالحال ولم يتبه الأجير، وذلك لأنه يعدّ في العرف غاراً للأجير إذا لم ينبّهه، والمغرور يرجع إلى من غرّ، لكن لا يخفى ما فيه، فإن كل ساكت لا يعدّ غاراً، فأصالة عدم الضمان محكمة.

(مسأله ٨): لو أجر دابته لحمل متاع زيد من مكان إلى آخر، فاشتبه وحملها متاع عمرو، لم يستحق الأجره على زيد ولا على عمرو.

(مسأله ٨): لو أجر دابته لحمل متاع زيد من مكان إلى آخر، فاشتبه وحملها متاع عمرو، لم يستحق الأجره لا على زيد ولا على عمرو؛ إذ لم يستأجره زيد لذلك فيستحق عليه الأجره، ولا استأجره عمرو أصلاً فلا يحق عليه أجرته، وكذا لو استأجرها زيد لحمل أثنائه فحمل أولاده، أو بالعكس.

ولو حمل متاع زيد وعمرو معاً، إن لم يكن الإيجار على نحو القيد أو الشرط بوحده الحمل، استحق الأجره على المستأجر.

أما إذا كان على نحو القيد أو الشرط، كما هو المتعارف في الذين يستأجرون سياره خصوصيه أو شققاً كذلك أو نحوهما، فإن كان على نحو القيد بطلت الإجاره، وكان للمؤجر على المستأجر أجره المثل أو أقلّ الأمرين، وإن كان على نحو الشرط كان للمستأجر إبطال الإجاره وإعطاء أجره المثل، أو إبقائها وصرف النظر عن الشرط وإعطاء الأجره المسماه، أو الأخذ بالشرط واسترجاع التفاوت على النحو الذي ذكرناه سابقاً.

ثم إنه لا فرق في ذلك بين كون مجيء الغير إلى السياره أو الشقه بإذن المؤجر أو بدون إذنه، والظاهر أنه إذا كان بدون إذنه ليس للمالك إلا أجره المثل على الغاصب، لا كل ضرر تضرره بسبب فسخ المستأجر، مثلاً إذا أجرة سيارته لزيد بخمسه دنانير

وكانت أجره مثلها ثلاثة، ولما جاء الغاصب أعطاه زيد اثنين ونصف أجره سياره فيها إنسان واحد، فإنَّ المالك لا يحقَّ له أن يأخذ من الغاصب إلاَّ مقدار أجرته لا دينارين ونصف، وإن كان ربما يحتمل ضمانه من جهه أنه سبب ضرره، مثل ما ذكروا في أنَّ الغاصب لو منعه من الاكتساب تحمّل ضرره.

(مسألة ٩): لو أجز دابته من زيد مثلاً فشردت قبل التسليم إليه أو بعده في أثناء المده بطلت الإجاره.

(مسألة ٩): {لو أجز دابته من زيد مثلاً فشردت قبل التسليم إليه أو بعده في أثناء المده} فيما مرّ من المده زمان معتدّ به يقابل بشيء من المال لا إذا لم يمر شيء معتدّ به فإنه من أفراد ما قبل التسليم الحكم {بطلت الإجاره} مطلقاً فيما إذا كانت شردت قبل التسليم أو ما في حكمه، وبطلت بالنسبه إلى باقى المده فيما إذا شردت في الأثناء.

وجه البطلان في الكل أو في البعض، أنّ المال بإزاء المنفعه، فإذا فاتت المنفعه كلاً أو بعضاً لم يكن إيجاراً بالنسبه إلى الفاتت، كما تقدم شبه ذلك في مسأله انهدام الدار ونحوها، ومن هناك تعرف أقسام الشرود الذى قد يكون اختيارياً لمالك أو مستأجر أو الأجنبى، وقد يكون غير اختيارى كشرودها بنفسها، أو إلى واقع الإجاره بالنسبه إلى المده.

مثلاً لو استأجر الدابه للذهاب إلى البلد الفلانى والرجوع بدينار، وكانت أجره الذهب ثلاثه أرباع الدينار مثلاً، يكون للمالك ثلاثه أرباع الدينار إذا شردت بعد إتمام الذهب، وذلك لأنه مقتضى الإجاره.

ومثل الشرود أن تموت الدابه أو تمرض بما لا تتمكن من الحمل، ولو لم تتمكن من الحمل الكامل كان للمستأجر الخيار بين الفسخ أو الإعطاء بالنسبه، أما الفسخ فلخيار تبعض الصفقه، وأما الإعطاء بالنسبه لأنه القدر الملزم عليه حسب الإيجار المفروض توزيعه إلى وحدات إيجاريه.

وكذا لو أجر عبده فأبق، ولو غضبهما غاصب فإن كان قبل التسليم فكذلك، وإن كان بعده يرجع المستأجر على

نعم ينبغي في مسائل الشرود في الأثناء ونحوها أن يكون لكل من المالك والمستأجر خيار تبعض الصفقة، فالمرجع أجره المثل أو أقل الأمرين من المثل والمسّمى.

{وكذا لو أجر عبده فأبق} وهكذا لو أجر المولى عليه فأبق، لو حده الدليل في الكل.

ثم إنه لو رجعت الدابة والعبد بعد شرود مده، فإن لم يبق من زمن الإجاره شيء أو بقى شيء لا يعتدّ به فالحكم كما تقدم، وإن بقى شيء معتدّ به يقابل بالمال، فلكلّ منهما الحق في الفسخ بالنسبه إلى بقية المده من ابتداء زمان الشرود لتبعض الصفقة، أو البقاء على الإجاره وإعطاء الأجره باستثناء زمان الشرود.

ولو استعد المستأجر لدفع تمام الإجاره بدون استثناء زمان الشرود، فالظاهر أنه لا يحقّ للمالك الفسخ بخيار تبعض الصفقة، لأنه لا تبعض بالنسبه إليه، مثلاً استأجر زيد دابه عمرو لمده أسبوع بسبعه دنانير، ثم شردت يوماً في الوسط، فإن أراد زيد إعطاءه سته دنانير كان لعمرو خيار تبعض الصفقة، أمّا إذا أراد أن يعطيه السبعه صارفاً نظره عن يوم الشرود لم يكن لعمرو خيار الفسخ، وحال الشرود في أول المده كالحال فيه في وسط المده لو حده الدليل فيها.

{ولو غضبهما} أى الدابّه والعبد {غاصب فإن كان قبل التسليم فكذلك} حكمه حكم الشرود {وإن كان بعده يرجع المستأجر على

الغاصب بعوض المقدار الفائت من المنفعه، ويحتمل التخيير بين الرجوع على الغاصب وبين الفسخ فى الصوره الأولى، وهو ما إذا كان الغصب قبل التسليم.

الغاصب بعوض المقدار الفائت من المنفعه، أمّا البطلان قبل التسليم فلأن الغصب منزّل منزله التلف، وقد تقدم مثله فى المسأله العاشره والحاديه عشره من الفصل الثالث فراجع.

وأما رجوع المستأجر على الغاصب فى صوره الغصب فى الأثناء، فلأنه هو الذى غصب حقه فعليه ضمانه، إنّما الكلام فى أنه هل يضمن المسمى أو المثل، احتمالان، تقدم فى المسأله السابقه.

ويحتمل التخيير بين الرجوع على الغاصب وبين الفسخ والرجوع إلى المالك فى الصوره الأولى وهو ما إذا كان الغصب قبل التسليم وهذا هو الذى رجّحه سابقاً، واختاره الساده البروجردى والحكيم والجّمال والأصطهباناتى.

ثم الظاهر أنّ الأمر كذلك فى الصوره الثانيه، وهى الغصب فى أثناء المده، لما عرفت من خيار تبعض الصفقه.

(مسألة ١٠): إذا أُجِرَ سفينته لحمل الخلّ مثلاً من بلد إلى بلد، فحملها المستأجر خمراً، لم يستحق المؤجر إلا الأجره المسماه، ولا يستحق أجره المثل لحمل الخمر، لأن أخذ الأجره عليه حرام، فليست هذه المسألة مثل إجاره العبد للخياطه فاستعمله المستأجر فى الكتابه.

(مسألة ١٠): {إذا أُجِرَ سفينته لحمل الخلّ مثلاً من بلد إلى بلد، فحملها المستأجر خمراً لم يستحق المؤجر إلا الأجره المسماه}، واستحقاقه المسماه على مذاق المصنّف من جهه تفويته المنفعه، لا من جهه استيفائها، فحال السفينه المحمله بالخمر حال الخاليه من أى شىء، فكما يستحق المؤجر أجرته إذا أبقاها المستأجر خاليه كذلك حال ما إذا حملها الخمر.

{ولا- يستحق أجره المثل لحمل الخمر} بالإضافة إلى الأجره المسماه، على ما بناه المصنّف من أنّ للمالك فى أمثال المقام أجرتين: المسّمى حسب الإجاره، والمثل حسب استيفائه منفعه العين فى غير الأمر المستأجر عليه، {لأنّ أخذ الأجره عليه} أى على حمل الخمر {حرام} فـ «إنّ الله إذا حرّم شيئاً حرم ثمناً» (١)، ولعن رسول الله (صلى الله عليه وآله) عشره (٢)، {فليست هذه المسألة مثل إجاره العبد للخياطه فاستعمله المستأجر فى الكتابه} لأنّ العمل الثانى هنا حرام وهناك حلال، ومثله لو استأجرها للخياطه فاستعملها فى الزنا، فإنّ لها أجره الخياطه فقط لا أجره الزنا.

هذا، ولكنّ الظاهر وحده الحكم فى المسألتين، وذلك لما ذكره السيد

ص: ١٠٢

١- الوسائل: ج ٨ ص ٢٣٨ الباب ١٠ من الشهادات ح ١

٢- الوسائل: ج ١٢ ص ٣٥٦ الباب ٦ من الخيار ح ٥

لا يقال: فعلى هذا إذا غصب السفينه وحملها خمراً كان اللازم عدم استحقاق المالك أجره المثل لأن أجره حمل الخمر حرام.

لأننا نقول: إنما يستحق المالك أجره المثل للمنافع المحلله الفائته فى هذه المده، وفى المسأله المفروضه لم يفوت على المؤجر منفعه، لأنه أعطاه الأجره المسماه لحمل الخل بالفرض.

البروجردى بقوله: (إن حرمه استيفاء المنفعه على من يستوفيهها لا يوجب عدم استحقاق المالك عوضه عليه إذا لم يكن التحريم راجعاً إليه، وإلا لكان اللازم عدم ضمان الغاصب للمنافع المستوفاه لحرمة استيفائها عليه، وعدم لزوم مهر المثل على الزانى فيما إذا كانت المرأه مشتببه لحرمة وطئها على الرجل)، انتهى.

{لا- يقال: فعلى هذا إذا غصب السفينه وحملها خمراً كان اللازم عدم استحقاق المالك أجره المثل، لأن أجره حمل الخمر حرام} فاللازم عدم الأجره فى المقامين أو الأجره فى المقامين، لأن كليهما من باب واحد.

{لأننا نقول: إنما يستحق المالك أجره المثل للمنافع المحلله الفائته فى هذه المده، وفى المسأله المفروضه لم يفوت على المؤجر منفعه، لأنه أعطاه الأجره المسماه لحمل الخل بالفرض}، لكن فيه: إنه ربّما تكون أجره الخمر أكثر فقد فوّت الزيادة على المثل، فاللازم أن يقول المصنّف بأكثر الأمرين من المثل والمسمى، كما اختاره السيدان البروجردى والأصطهباناتى.

ثم إنه لو أجر دابته أو سفينته لحمل الخمر أو ما أشبه بطلت الإجاره بلا إشكال، ولم يكن لصاحب الدابه والسفينه أجر، لأنه هو

الذى فوّت منافع ماله، كالتزانيه التى لا أجر لها.

ويدل عليه ما عن دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام)، على ما ذكره المستدرک أنه قال: «من أكرى دابّه أو سفينه فحمّل عليها المكترى خمراً أو خنازير أو ما يحرم لم يكن على صاحب الدابه شىء، وإن تعاقد على حمل ذلك فالعقد فاسد والكراء على ذلك حرام»^(١).

وهل هذا الحكم جار فيما إذا كان المستأجر من يبيح الخمر فى مذهبه كالمسيحى واليهودى من باب «الزموهم بما التزموا به»^(٢)، ولذا يصحّ أخذ ثمن خمر أو خنزير باعهما، أم لا، من جهة إطلاق أدله التحريم، احتمالان.

ثم إنّه لا إشكال فى صحه الإجاره واستحقاق الأجره لو استأجرهما استنجاراً مطلقاً لكنه حمّلهما الخمر مثلاً، إذ لا دليل على بطلان الإجاره أو عدم استحقاق الأجره، فالإطلاق شامل للمقام.

ولو أصرّ المستأجر حملهما الخمر والخنزير مثلاً ولم يمكن رده، فهل يجوز إبطال الإجاره من جهة أنّ لزوم الإجاره ضرر شرعى، والضرر الشرعى كالضرر العرفى فى أنّ الشارع لا يلزم به، فيكون حال المقام حال الغبن، حيث استدلوا بأنّ لزوم المعامله حيث كان ضررياً رفعه الشارع، فللمغبون خيار الفسخ، أو لا، لإطلاق أدله اللزوم، لا يبعد الأول بل لا يبعد وجوب الإبطال من

ص: ١٠٤

١- المستدرک: ج ٢ ص ٥١٠ الباب ١٩ فى نوادر كتاب الإجاره ح ١٠

٢- الوسائل: ج ١٧ ص ٤٨٥ الباب ٤ من أبواب ميراث الأخوه والأجداد ح ٥ و ٢

باب النهى عن المنكر إن كان الإبطال نوعاً منه.

لا يقال: مقتضى ذلك صحة إبطال البيع أيضاً إذا أراد المشتري صرف العين فى الحرام.

لأنه يقال: الفرق أن صرف المشتري للعين فى الحرام لا يعدّ ضرراً على البائع، لأنه انقطع عن الملك بسبب البيع، بخلاف الإجاره التى يعدّ صرف العين فى الحرام ضرراً على المالك.

ألا ترى أنه لو استأجر دار زيد وجعلها مخمره، يرى العرف أن شينه على صاحب الدار، أما إذا باعه الدار وجعلها مخمره لم يكن يرى العرف ارتباط ذلك بالبائع.

ولو أبطل صاحب الدار أو السفينه أو الدابته الإجاره كان له أجره المثل بالنسبه إلى ما يأتى لما تقدم.

وكذا الحقّ لصاحب الأرض فى إبطال الإجاره إذا أراد المستأجر زرع الكرم فيها لأجل الخمر.

ولكن لا يخفى أنه ينبغى تقييد الإبطال بما إذا لم يقدر المالك من دفع ذلك بسبب الحاكم الشرعى أو غير ذلك، إذ مع إمكان الدفع بدون عسر لا تكون الإجاره ضرريه.

(مسألة ١١): لو استأجر دابه معينه من زيد للمركوب إلى مكان، فاشتبه وركب دابه أخرى له، لزمه الأجره المسماه للأولى، وأجره المثل للثانية، كما إذا اشتبه فركب دابه عمرو فإنه يلزمه أجره المثل لدابه عمرو والمسماه لدابه زيد حيث فوت منفعتها على نفسه.

(مسألة ١١): {لو استأجر دابه معينه من زيد للمركوب إلى مكان، فاشتبه وركب دابه أخرى له لزمته الأجره المسماه لـ} الدابه {الأولى} حسب الإجاره {وأجره المثل للثانية} لاستيفاء المنفعة فيشملة دليل «على اليد»، {كما إذا اشتبه فركب دابه عمرو، فإنه يلزمه أجره المثل لدابه عمرو، والمسماه لدابه زيد حيث فوت منفعتها} أى منفعه دابه زيد {على نفسه}، والأولى تعليل ذلك بكونه مقتضى الإجاره.

ولو اشتبه المؤجر فلم يعطه الدابه المستأجره أصلاً، فالظاهر أن للمستأجر الحق في الفسخ وإرجاع أجره المسمى، أو الإبقاء والرجوع إلى أجره المثل، كما تقدم أمثال ذلك في بعض المسائل السابقة.

ولو اشتبه المؤجر فأعطاه دابه أخرى لنفس المؤجر، فإن كانت أجره مثلها أكثر من أجره المسمى، وعلم المستأجر بالاشتباه، احتمل أن يكون للمؤجر أجره المثل، لأنه مغرور فيرجع إلى من عزّ، أما إن لم يعلم المستأجر لم يكن عليه الزائد، لأصالة عدم ضمان الزائد بعد عدم دليل للضمان.

وإن كانت أجره مثلها أقل وعلم المستأجر بالاشتباه، فالظاهر أنه ليس للمستأجر أخذ التفاوت بين المسمى والمثل، لأنه هو الذى فوت على نفسه، والمباشر أقوى من السبب، فأصالة لزوم الإجاره محكمه، ولا

مخرج عنها بالنسبه إلى التفاوت، وإن لم يعلم المستأجر بالاشتباہ كان له التفاوت، لأنه لم يستوف من ماله إلا بعضه، فالباقي على ذمہ المؤجر.

ومما تقدم يعرف حال اشتباہ وكيل المؤجر أو وكيل المستأجر في الإعطاء أو الأخذ.

ولو كان الاشتباہ حين الدفع ورفع في الأثناء، كما إذا استأجر دابّة ذات خمس سنوات، فسلمه دابّة ذات أربع سنوات فإنها بعد سنه تكون ذات خمس سنوات، ولم يكن المقصود ارتفاع سنوات الدابه سنه فسنه، بل كان المقصود أن تكون الدابه لها خمس سنوات أو أكثر فحسب، فالظاهر أنّ له التفاوت بين الدابّتين بالنسبه إلى السنه الأولى، كما أن له الخيار إذا علم بعد استيفاء المنفعه في السنه الثانيه، لتبعض الصفقه.

وفي المقام فروع كثيره، من قبيل كون السنوات شرطاً أو قيداً أو غيرهما، نكتفي من ذلك بما يظهر من المسائل السابقه، والله العالم.

ص: ١٠٧

مسألة ١٢ الاشتباه في المستأجر عليه

(مسألة ١٢): لو أجر نفسه لصوم يوم معين عن زيد مثلاً

(مسألة ١٢): {لو أجر نفسه لصوم يوم معين عن زيد مثلاً} ثم صامه عن عمرو اشتباهاً، فالظاهر بطلان الإجاره، لأنه لا منفعة في مقابل المال، ولا يصح أخذ يوم آخر بدله، لأنه غير مستأجر.

وعليه لا يحق للمستأجر إبقاء الإجاره وأخذ أجره المثل من الأجير، لأنه لا معنى لإبقاء الإجاره حيث لا متعلق لها.

كما أنّ الظاهر صحة الصوم من عمرو، لأنه لا وجه لبطلانه، فيشمله أدله النيايه، إذ القربه متحققه، وكون اليوم متعلق حق الغير لا يوجب البطلان، فإنه ليس بأسوأ من الوضوء بماء الغير مع الجهل بذلك.

نعم لو تعيّد الصوم من الغير أشكل الصحة، وإن قصد القربه، لأنّ الوقت ليس له، فكيف يصرفه في غير مصرفه، اللهم إلا إذا تنزّل صاحب الأجره من حقه قبل أن يصوم، لأنه من باب إسقاط الحق.

ولو صام عن غيره وتذكر في الأثناء فإن كان قبل الظهر عدل بالنيه، إلا إذا أجاز صاحب الأجره قبل التفاته، وإن كان بعد الظهر بقى على النيه الأولى، لأنه لا عدول بعد الظهر، كما حقق في كتاب الصوم.

ولو أجر نفسه لصوم يوم معين قضاء صوم زيد فصام معه إنسان آخر تبرّعاً مثلاً، لم تبطل الإجاره، لأنه لم يتحقق متعلقها حتى يقال إنه لا صوم على الميت فكيف يأخذه هذا الأجير.

نعم لو استؤجر لصوم يوم ولم يعين اليوم، فصام غيره اليوم تبرّعاً مثلاً، قبل أن يصوم هو لم يستبعد بطلان الإجاره، لأنه لا متعلق لها، أمّا لو صام المتبرع قبل شروع هذا في الصوم، كما لو كان المتبرع في أفق يطلع

ثم أجر نفسه لصوم ذلك اليوم عن عمرو

الفجر فيه قبل طلوعه في أفق الأجير لم تبطل الإجاره، لأنّ المتعلّق بعد باقٍ، إذ سقوط الصوم عن ذمه الميت إنّما يكون بإتمامه لا بالشروع فيه.

هذا ولو استأجر الولي نفرين للصوم أو استأجر بنفسه نفرين لحجه الإسلام فيما لا يتمكن من الذهاب هو بنفسه، فالظاهر صحه إجارتهما، وإن لم يكن عليه يومان وحرّان، فإنّ ذلك من باب الاحتياط الحسن شرعاً وعقلاً، والله سبحانه يختار أحبهما إليه بالمناط المذكور في باب أداء الصلاة مره ثانيه، فإنّ مطلقات الإجاره يشملهما، وليس ذلك من قبيل ما يعلم أنه لا متعلّق له.

نعم لو علمنا بعدم المتعلّق لم تصح الإجاره، مثل أن يستأجر إنساناً ليقضى الصوم الفائت عن النبي أو الإمام (عليهما السلام)، فإنّه لا متعلّق لها فالإجاره فاسده.

ولو أجر نفسه لصوم ما، ثم أجر نفسه لصوم ثانٍ فذلك على أربعة أقسام:

الأول: أن تكون الإجارتان مطلقتين، وذلك مما لا إشكال فيه، لشمول مطلقات الإجاره لهما من دون محذور.

الثاني: أن تكون الإجاره الأولى مطلقه، والثانيه مقيده بيوم معين، ولا إشكال أيضاً.

الثالث: أن يكون بالعكس، ولا إشكال أيضاً.

الرابع: أن تكون الإجارتان مقيدتين، بأن أجر نفسه لصوم يوم معين عن زيد مثلاً. {ثم أجر نفسه لصوم ذلك اليوم عن عمرو} فإن كان

لم تصح الإجاره الثانيه، ولو فسخ الأولى بخيار أو إقاله قبل ذلك اليوم لم ينفع فى صحتها، بل ولو أجازها ثانياً

التعيين لليوم أو للمباشر على نحو القيد {لم تصح الإجاره الثانيه} لأن المنفعه ليست مملوكه للأجير بعد أن صارت ملكاً للمستأجر الأول، فلا يكون فى مقابل الأجره الثانيه شىء.

ثم هل تصح الإجاره الثانيه بإجازة المستأجر الأول أم لا، احتمالان، ذهب السيد الحكيم إلى الثانى قائلاً: (بل لا تصح وإن أجاز المستأجر الأول، لأن المانع لا يخص بتعلق حق الغير كما سبق كى تصح الإجازة بإجازته، بل المانع عدم الملك لا للأجير ولا لغيره ...) انتهى.

خلافاً لآخرين من المعلقين، حيث قالوا بالصحة فى صورته الإجازة، فقال السيد الجمال: (لو أجازها المستأجر الأول صحت وكانت الأجره المسماة فى الإجازة الثانيه ملكاً للمستأجر الأول، والأجره المسماة فى الأولى ملكاً للأجير مطلقاً) انتهى.

والصحة أقرب، بأن الحق لا يعدوهمما، فإذا أجز نفسه أحدهما وأجاز الآخر لم يكن وجه لعدم الصحة، والإشكال بعدم الملك لا لهذا ولا ذاك لم يعرف وجهه، ومعنى إجازة المستأجر الأول رفع يده عن كون الصوم لميته مثلاً، فيكون الصوم للمستأجر الثانى.

ومنه يعلم وجه النظر فى قوله: {ولو فسخ} الأجير أو المستأجر الإجاره الأولى {بخيار أو إقاله قبل ذلك اليوم} المعين الذى قرر أن يصومه {لم ينفع فى صحتها} أى صحه الإجاره الثانيه {بل ولو أجازها} أجاز الأجير الإجاره الثانيه {ثانياً} بعد الفسخ للإجاره الأولى، بل لا بد من

بل لا بد له من تجديد العقد، لأن الإجازة كاشفه ولا يمكن الكشف هنا لوجود المانع حين الإجاره، فيكون نظير من باع شيئاً ثم ملك بل أشكل.

تجديد العقد { بالنسبه إلى متعلق الإجاره الثانيه {لأنّ الإجازة كاشفه ولا يمكن الكشف هنا لوجود المانع حين الإجاره} والمانع هو عدم الملكيه الذي عرفته في تعليل المستمسك {فيكون نظير من باع شيئاً ثم ملك}.

لكن يرد عليه:

أولاً: عدم الإشكال في من باع ثم ملك عند جماعه.

وثانياً: إنّ ذلك ليس نظير من باع ثم ملك، إذ عدم إمكان الكشف إنّما هو إذا قلنا بالكشف الحقيقي حيث لا يمكن تبديل غير الملك ملكاً في موضعه، أمّا الكشف الحكمي فلا بأس به.

وأما ما ذكره المستمسك وجهاً للمنع بقوله: (والعمده أنّ إضافه العوض إلى مالك بعينه من قوام المعاوضه، فإذا تبدّل فقد فاتت المعاوضه الواقعه وتعدّرت صحتها) انتهى.

ففيه: إنّ ذلك ليس بشيء جديد، بل هو إشكال من باع ثم ملك، فتأمل.

{بل أشكل} لأنّ ملكيه المتضادين بدليه، فإذا ملك المستأجر الأول أحدهما تعييناً خرج الآخر عن الملكيه تعييناً وتخييراً، فعدم قدره على الضد الثاني يوجب خروجه عن صلاحيه المالك، فالمانع فيه ذاتي، بخلاف مسأله من باع ثم ملك، فإنّ المانع فيه عرضي، وهو تبدل المالك

من دون قصور في ذات المملوك، كذا علّله المستمسك وإن كان بعض المعلقين قال: إن الأمر بالعكس، لأنّ الإجاره لا توجب ملكاً حقيقياً، كما يوجب البيع في الأعيان الخارجيه، فالملكيه في الإجاره أخفّ من الملكيه في العين.

ولكنّ الظاهر تساوى الأمرين لعدم وجود إشكال إلا من حيث الاعتبار للملكيه، وهو مساوٍ فيهما، هذا كله فيما كان التعيين على نحو القيد.

أمّا لو كان على نحو الشرط وتعدّد المطلوب، فلا ينبغي الإشكال في صحه الإجاره الثانيه، لأنّ معناها رفع اليد عن الخصوصيه مع بقاء أصل ملكيه المستأجر الأول، فليس من تبادل الملك الذي استشكل فيه بأنّ ذلك من قبيل من باع ثم ملك، بل هو من قبيل بيع المالك للعين المرهونه ثم أجاز البيع المرتهن، حيث إنّ المفروض أنّ الإجارتين الواقعتين على أصل الصوم لا تتعارضان، وإنما المعارضه بين شرط الأول الموجب لتعلّق حق له بهذا اليوم الخاص وبين ملك الثاني.

إجاره الأرض لزرع الحنطه بما يحصل منها من الحنطه

فصل

لا- يجوز إجاره الأرض لزرع الحنطه أو الشعير بما يحصل منها من الحنطه أو الشعير، لا- لما قيل من عدم كون مال الإجاره موجوداً حينئذ لا فى الخارج ولا فى الذمه،

{لا- يجوز إجاره الأرض لزرع الحنطه أو الشعير بما يحصل منها من الحنطه أو الشعير} على المشهور شهره عظيمه على ما فى الجواهر.

نعم حكى عن النافع والتبصره والمختلف المخالفه.

{لا لما قيل} والقائل صاحب الجواهر: {من عدم كون مال الإجاره موجوداً حينئذ لا فى الخارج ولا فى الذمه}، ومن المعلوم أنّ ما ليس له خارج ولا هو فى الذمه ليس مأللاً حتى يصلح أن يكون فى مقابل العين المؤجره، أمّا أنه ليس فى الخارج، فلوضح أنّ الأرض فى مفروض الكلام جرداء لا زرع فيها، وأمّا أنه ليس فى الذمه، فلأنّ المفروض أنّ الإجاره فى مقابل حاصل الأرض لا فى مقابل الأمر الذمى.

ثم إنه قد حاول السيدان البروجردى والحكيم، تصحيح ما ذكره الجواهر.

فقال الأول: (وهو تام فيما إذا أريد تملكها من حين الإجاره) انتهى.

ولكن هذا فى الحقيقه تسليم لإشكال الماتن، إذ الاعتبار كاف فى المقابله بالأرض فلا حاجه إلى التملك من حين الإجاره.

وقال الثانى: (إنّ منع المصنّف يتم إذا كان المقصود من الدليل المنع العقلى، أمّا إذا كان المقصود المنع الشرعى من جهه الغرر الحاصل من الشك فى الوجود أو الشك فى مقدار الموجود فالمنع لا يرفع الغرر الحاصل) انتهى.

وفيه:

أولاً: إنّ كون ذلك من باب الغرر غير ظاهر من كلام صاحب الجواهر، بل ظاهره غير ذلك.

وثانياً: إنه على تقدير تسليم الغرر فإنّما هو نادر جداً، إذ الأصل العقلانى يقضى بإجراء الأمور الطبيعیه على طبائعها الأولى، وإلاّ لزم أن تكون كثير من المعاملات غرريه من جهه بعض الاحتمالات العقليه.

هذا مضافاً إلى أنه يرد على صاحب الجواهر: إنّ الروايات أجازت إجاره الأرض بالثلث والربع وما أشبهه، مع أنه ليس ذلك فى الخارج ولا فى الذمّه، فإن كان المحذور ما ذكره لزم تساوى الإشكال فى البابين، والذى أظنّ أنّ صاحب الجواهر أراد ذكر وجه تقریبى للحرمة كسائر العلل التى لا أطراد لها ولا انعكاس، وإنّما تذكر فى باب الأحكام للاستيناس وتقریب الذهن.

{ومن هنا} وأن سبب التحريم عند صاحب الجواهر عدم وجود

يظهر عدم جواز إجارتها بما يحصل منها ولو من غير الحنطه والشعير، بل عدم جوازها بما يحصل من أرض أخرى أيضاً لمنع ذلك فإنهما في نظر العرف واعتبارهم بمنزله الموجود كنفس المنفعه، وهذا المقدار كاف في الصحه، نظير بيع الثمار سنتين أو مع ضم الضميمه

المال {يظهر عدم جواز إجارتها بما يحصل منها ولو من غير الحنطه والشعير} فإنّ عدم الوجود لا في الحال ولا في الذمه ليس خاصاً بالحنطه والشعير، بل عدم جوازها بما يحصل من أرض أخرى أيضاً { لوجود العله المذكوره، وقد أفتى بهذين المنعين الجواهر أيضاً تبعاً لما ذكره أولاً من عله المنع.

{لمنع ذلك فإنهما في نظر العرف} الذى هو المعيار لماليه الشىء حتى يصحّ أن يكون بدلاً عن المنفعه في باب الإجاره {واعتباره} أى اعتبار العرف ما يحصل من الأرض {بمنزله الموجود كنفس المنفعه} التى ليست موجوده في حال الإجاره لا في الذمه ولا في الخارج، ومع ذلك تصحّ الإجاره باعتبارها.

{وهذا المقدار كاف في الصحه} إذ لا دليل على أزيد من الاعتبار العرفى في المالىه، فإذا اعتبر العرف كونه مالاً كفى.

ولا يخفى ما في تعلقتى السيدين البروجردى والجّمال، حيث قال الأول: المنفعه وجودها نفس وجود العين.

وقال الثانى: المنفعه لما كانت تابعه للعين ومن شؤونها، والثمره ممّا يحصل من الشجره كان وجودهما بنفس وجود العين.

فإنّ كون المنفعه نفس العين خلاف الواقع والعرف.

{نظير بيع الثمار سنتين أو مع ضمّ الضميمه} فإنّ الشارع أجاز ذلك مع أنه ليس بموجود في

فإنها لا يجعل غير الموجود موجوداً مع أن البيع وقع على المجموع بل للأخبار الخاصة

الخارج وإنما كانت الإجازة للاعتبار العرفي، فإنها لا تجعل غير الموجود موجوداً مع أن البيع وقع على المجموع { وليس ذلك خلافاً للقاعده حتى يتم كلام السيد البروجردى من أنه تعيّد فليس نظيراً لمسألتنا، بل التعيّد فى المنع عن صورته بيع الانفراد، وذلك لأنّ العرف يرى جواز الكل، والأدله العامه تشملها، وإنما أخرج الشارع صورته واحده، فالتنظير الذى ذكره المصنّف فى محله.

وكأنّ المصنّف (رحمه الله) أراد بهذا التنظير مقابله الجواهر حيث إنه نظّر مسأله أيضاً بالبيع، فقال: (مؤيداً ذلك كله بالحسن: عن رجل اشترى من رجل أرضاً جرباناً معلومه بما تذكر عن أن يعطيه من الأرض، قال: «حرام»^(١))، بناءً على عدم ظهور الفرق بين ثمن المبيع والأجره) انتهى.

{بل للأخبار الخاصه} التى بعضها مطلقه وبعضها مقيده، وحمل المشهور المطلقه على المقيده، وهى:

صحيحه الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا تقبل الأرض بحنطه مسّماه، ولكن بالنصف والثلث والرّبع والخمس لا بأس به»^(٢).

وخير أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تؤاجر

ص: ١١٤

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٣ و ٢٤ الباب ١٢ من أبواب بيع الثمار ح ٢ و ٣

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٠٩ الباب ١٤ من أبواب المزارعه ح ١

الأرض بالحنطه ولا بالشعير ولا بالتمر ولا بالأربعاء ولا بالنطاف ولكن بالذهب والفضه لأنّ الذهب والفضه مضمون وهذا ليس بمضمون»(١).

أقول: أربعاء جمع ربيع، وهو النهر الصغير، والنطاف جمع نطفه، وهى الماء القليل الراكد فى الغدران، وقد يطلق على الماء الكثير، كما فى كلام على (عليه السلام) حيث عبّر عن الفرات بالنطفه(٢).

ولعلّ المراد بالحديث الإجاره فى مقابل الماء المشكوك وجوده، أو الذى سوف يكون، فىكون مثل الحنطه المحتمل غير الموجوده الآن، وسيأتى تفسير قريب من ذلك فى بعض الروايات.

وعن الحلبي، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تستأجر الأرض بالحنطه ثم تزرعها حنطه»(٣).

وعن الفضيل بن يسار، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن إجاره الأرض بالطعام، قال: «إن كان من طعامها فلا خير فيه»(٤).

وعن أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا- تؤاجر الأرض بالحنطه ولا- بالتمر ولا- بالشعير ولا- بالأربعاء ولا بالنطاف»(٥).

وعن أبى المعز، قال: سأل يعقوب الأحمر أبا عبد الله (عليه

ص: ١١٧

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعه ح ٢

٢- انظر: نهج البلاغه: الخطبه ٤٨

٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعه ح ٤

٤- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١٠ الباب ١٦ من أبواب المزارعه ح ٥

٥- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١٠ الباب ١٦ من أبواب المزارعه ح ٦

السلام) وأنا حاضر، فقال: أصلحك الله إنه كان لى أخ قد هلك وترك فى حجرى يتيماً ولى أخ يلى ضيعه لنا وهو يبيع العصير من يصنعه خمراً ويؤاجر الأرض بالطعام، فأما ما يصينى فقد تنزهت فكيف أصنع بنصيب اليتيم، فقال: «أما إجاره الأرض بالطعام فلا تأخذ نصيب اليتيم منه إلا أن تؤاجرها بالربع والثلث والنصف» (١).

وعن أبى برده، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن إجاره الأرض المحدوده بالدراهم المعلومه، قال: «لا بأس»، وسألته عن إجارتها بالطعام، فقال: «إن كان من طعامها فلا خير فيه» (٢).

وعن يونس، عن غير واحد، عن أبى جعفر (عليه السلام) وأبى عبد الله (عليه السلام)، أنهما سُئلا ما العله التى من أجلها لا يجوز أن تؤاجر الأرض بالطعام وتؤاجرها بالذهب والفضه، قال: «العله فى ذلك أنّ الذى يخرج منها حنطه وشعير، ولا تجوز إجاره حنطه ولا شعير بشعير» (٣).

وعن نوادر أحمد بن محمد بن عيسى، عن الصادق (عليه السلام) فى حديث: «وأما إجاره الأرض بالطعام فلا تجوز، ولا تأخذ منها شيئاً، إلا أن يؤاجر بالنصف والثلث، ولا يؤاجر الأرض بالحنطه والشعير، ولا الربع وهو

ص: ١١٨

-
- ١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١٠ الباب ١٦ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ٧
 - ٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١١ الباب ١٦ من أبواب المزرعه والمساقاه ح ٩
 - ٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١١ الباب ١٦ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ١١

وأما إذا أُجرها بالحنطه أو الشعير في الذمه لكن بشرط الأداء منها ففي جوازه إشكال،

الشرب، ولا بالنطاف وهو فضلات المياه، ولكن بالذهب والفضه»(١).

وهذه الروايات كما تراها ظاهره في المنع من أن تكون الإجاره بطعام نفس الأرض، كما أنّ ظاهرها كون المنع إنّما هو فيما إذا كان مال الإجاره شيئاً محدوداً لا مثل الثلث والرّبع.

أمّا بالنسبه إلى اختصاص الحكم بالحنطه والشعير أو تعميمه لكل طعام، فظاهر الروايات الثاني، إلا أنّ صاحب الجواهر وغيره خصّوا المطلقات بالمقيّدات، أي ما ذكر فيه الحنطه والشعير فقط، لكنه تخصيص خلاف الظاهر، بل خلاف صريح ما ذكر فيها التمر، إذ المثبتان لا يقيد أحدهما الآخر، والشهرة لا تصلح مقيده، فاللازم إمّا القول بإطلاق المنع من هذه الجهه، وإمّا الحمل على الكراهه في الكل، لبعض القرائن الداخليه والخارجيه كما سيأتى الكلام في ذلك.

{وأما إذا أُجرها بالحنطه والشعير في الذمه لكن بشرط الأداء منها، ففي جوازه إشكال} قال في الجواهر: (أما لو جعله في الذمه ولكن شرط الأداء منها أو من أرض معينه أخرى، فلا- يبعد الجواز للعمومات، ويجرى عليه حكم الشرط حيثنذ، مع احتمال البطلان فيه عملاً بما سمّعه من النصوص في خصوص هذا الشرط) انتهى.

أقول: قوله (في خصوص) متعلق بـ (عملاً) لا

ص: ١١٩

١- المستدرک: ج ٢ ص ٣٠٣ الباب ١١٢ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ١

والأحوط العدم لما يظهر من بعض الأخبار، وإن كان يمكن حمله على الصورة الأولى، ولو أجرها بالحنطه أو الشعير من غير اشتراط كونهما منها فالأقوى جوازه

ب_ (النصوص)، فليس نص في هذا الشرط، وعليه فوجه الصحه إطلاقات أدله الإجاره وإطلاقات أدله الشرط، ووجه البطلان المناط في الروايات المانعه، إذ لا يفهم العرف فرقاً بين أن تكون الإجاره منصّبّه على الحاصل من نفس الأرض أو أن يكون ذلك على نحو الشرط.

{و} لا إشكال في أنّ {الأحوط} الأولى {العدم}، لما يظهر من بعض الأخبار، وإن كان يمكن حمله على الصورة الأولى {وهي أن تكون الإجاره بأجره هي من الأرض، ومراد المصنّف ببعض التعليقات كقوله (عليه السلام): «وهذا ليس بمضمون» (1)}.

ولكن لا يخفى أنّ مساق الأخبار لا يرتبط بالشرط أصلاً، وعليه فإذا لم يف المستأجر بالشرط كان للمؤجر الفسخ أخذاً بحق الشرط، سواء لم يف عمداً أو لم يف اضطراراً، كما لو لم تعط الأرض الحاصل، أو لم يزرع فيها أصلاً، والظاهر أنّ للمؤجر أخذ الحنطه من الخارج، وأخذ التفاوت بين الحنطتين إن كان هناك تفاوت، أو التصالح على إسقاط الشرط بأخذه شيئاً وإن لم يكن تفاوت بين الحنطتين.

{ولو أجرها بالحنطه أو الشعير من غير اشتراط كونهما منها فالأقوى جوازه} لإطلاق أدله الإجاره بعد كون المنع خاصاً بما إذا كان وجه

ص: ١٢٠

نعم لا يبعد كراهته، وأما إجارتها بغير الحنطه والشعير من الحبوب فلا إشكال فيه

الإجاره الحنطه والشعير من نفس الأرض، فإنّ المفهوم من قوله (عليه السلام): «إن كان طعامها فلا خير فيه»^(١)، أنه إن لم يكن من طعامها ففيه الخير، وبذلك يقيد إطلاق قوله (عليه السلام): «لا تستأجر الأرض بالحنطه ثم تزرعها حنطه»^(٢)، ونحو ذلك غيره، بل لعلّ المنصرف من مثل هذه الروايات هو إعطاء الأجره من الأرض، وذلك لتعارف كون الإعطاء من نفس الأرض.

إذ الزارع إنّما يعطى الأجره من نفس زرعه، لا- أنه يشتري الحنطه من السوق ويؤدّي دينه، ويبيع هو بنفسه حنطته للسوق، فإنّه خلاف المتعارف، فكأنّ الشارع أراد عدم ذكر ذلك في الإجاره لأنه غير مضمون، كما نص بذلك، بخلاف الكل فإنه مضمون، إذ حاله حال الذهب والفضه، ولذا ذهب المشهور قديماً وحديثاً إلى الجواز.

{نعم لا يبعد كراهته} خروجاً من خلاف من لم يجوز أو أخذاً ببعض الإطلاقات المتقدمه، حملاً للمقيدات على الفرد المحرّم.

{وأما إجارتها بغير الحنطه والشعير من الحبوب فلا إشكال فيه} عند المصنّف وبعض آخر، بل هو المشهور كما قيل، وذلك لإطلاقات الإجاره المقيده بالحنطه والشعير، أما الروايات التي ذكر فيها التمر، أو

ص: ١٢١

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ٥

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ٣

خصوصاً إذا كان فى الذمه مع اشتراط كونه منها أو لا.

هى مطلقه، فتحمل على الكراهه لعدم عمل المشهور بها، ولكن مقتضى القاعده الإشكال، كما أشكل فيه الساده البروجردى والحكيم والاصطهباناتى وغيرهم، إذ لا- وجه لتقييد أحد المثبتين بالآخر، ولم يعلم إعراض المشهور إلى حدّ إسقاطها عن الحجيه، بل المحكى عن الخلاف والمبسوط والسرائر والمختلف والتنقيح وجامع المقاصد وإيضاح النافع والتذكره وغيرها المنع، {خصوصاً إذا كان فى الذمه مع اشتراط كونه منها أو لا} وذلك لما عرفت من أنه غير مورد الأخبار، ولم يعرف المناط القطعى حتى يتعدى من مورد الأخبار إليه.

بقيت فى المقام صور:

الأولى: أن يستأجرها بالحنطه مثلاً فيما يزرعها شعيراً، ولا إشكال فى الصحه.

الثانيه: أن يستأجرها بالطحين من نفس الأرض، ولا ينبغى الإشكال فى البطلان، وكذا سائر الفروع كالخبز والدقيق مثلاً.

الثالثه: أن يستأجرها بحنطه من أرض معينه غيرها، وفيه إشكال وإن كان الأقرب المنع، للتعليل بأنه غير مضمون فى بعض النصوص.

الرابعه: أن يستأجرها بالكسر المشاع، مثل النصف والثلث ونحوهما، ولا إشكال فى الصحه للإطلاق، وخصوص جملته من الأخبار المتقدمه.

الخامسه: أن يستأجرها بحنطه منها، ولكن مع العلم القطعى

ص: ١٢٢

بخروجهها منه، وفيه احتمالان، من إطلاقات النص والفتوى، ومن التعليل في بعض نصوص المنع بأنه غير مضمون، فلا يرد فيما علمنا بأنه مضمون.

السادس: الصلح على ذلك أو الهبه المعوّضه، والظاهر الصحه، لإطلاقات أدلتها، ولم يعلم المناط القطعي حتى يتعدى عن مورد ذلك إلى غيره.

السابع: إذا جعل في ضمن مال الإجاره الحنطه من نفسها، كما إذا قال: آجرتك على وزنه من الحنطه منّ منها من نفس الأرض. فالظاهر البطلان بالنسبه، وحينئذ يكون له خيار تبعض الصفقه.

الثامن: هل إجاره غير الأرض من ما يزرع فيه كالزهريات والحب ونحوه، بحاصل منها أيضاً حاله حال الأرض أم لا، احتمالان، وإن كان لا يبعد المنع للمناط.

التاسع: هل إجاره البحر والمعدن بحاصل منهما حاله حال ذلك، احتمالان، وإن كان لا يبعد الجواز، لإطلاق أدله الإجاره، وليس التعليل في قوه بحيث يمكنه التعدى، والمناط غير قطعي.

العاشر: لو استأجر كذلك بطلت الإجاره، وكان للمؤجر أجره المثل أو أقل الأمرين من المثل والمسّمى، وإن كان البذر من المالك عند الإجاره بالشرط فالظاهر أنّ للمستأجر أجره مثل عمله، والحاصل للمالك، لأنّ الزرع يتبع البذر.

الحادي عشر: إجاره الحيوان كالبقرة والدجاجة بحاصلها، أيضاً فيها الاحتمالان المتقدمان.

الثاني عشر: تقدم في بعض الروايات المنع عن إجاره الأرض بالنطاف والأربعاء، ولم أجد من تعرض لذلك، وإن كان مقتضى القاعده المنع بعد ورود النص، الظاهر الحججه، ولعلّه يشمل أيضاً التعليل بأنه غير مضمون.

وهناك فروع آخر نكتفي منها بهذا القدر، والله العالم.

ص: ١٢٤

(مسألة ١): لا بأس بإجاره حصه من أرض معينه مشاعه، كما لا بأس بإجاره حصه منها على وجه الكلى فى المعين مع مشاهدتها على وجه يرتفع به الغرر، وأما إجارتها على وجه الكلى فى الذمه فمحل إشكال، بل قد يقال بعدم جوازها لعدم ارتفاع الغرر بالوصف، ولذا لا يصح السلم فيها، وفيه إنه يمكن وصفها على وجه يرتفع فلا مانع منها إذا كان كذلك،

(مسألة ١): لا بأس بإجاره حصه من أرض معينه مشاعه، كما لا بأس بإجاره حصه منها على وجه الكلى فى المعين مع مشاهدتها أو وصفها {على وجه يرتفع به الغرر} وذلك لإطلاقات أدله الإجاره، وقد تقدم الكلام فى ذلك.

والفرق بين الأمرين: إنَّ الحصة المشاعه تكون فى المجموع حتى إذا تلف جزء تلف من الطرفين، بخلاف الكلى فى المعين الذى يكون تلفه من المالك.

{وأما إجارتها على وجه الكلى فى الذمه فمحل إشكال، بل قد يقال بعدم جوازها لعدم ارتفاع الغرر بالوصف، ولذا لا يصح السلم فيها} لا يشترط بيع السلم بالوصف الراجع للغرر، {وفيه: إنه يمكن وصفها على وجه يرتفع {الغرر} فلا مانع منها إذا كان كذلك} أى كان الوصف رافعاً للغرر.

وإشكال السيد البروجردى بقوله: (لكنه مجرد فرض ظاهراً، إذ الوصف لا يحيط بما فيها من الخصوصيات الموجهه لتفاوت الرغبات)، انتهى.

غير وارد، إذ العرف يقضى بإمكان ذلك، وأولى منه إذا شرط وفائه الكلى من أرض خاصه مشاعه مثلاً.

(مسألة ٢): يجوز استئجار الأرض لتعمل مسجداً لأنه منفعه محلله، وهل يثبت لها آثار المسجد من حرمة التلويث ودخول الجنب والحائض ونحو ذلك، قولان، أقواهما عدم

(مسألة ٢): {يجوز استئجار الأرض لتعمل مسجداً} في الجملة {لأنه منفعه محلله} فإطلاق أدله الإجاره يشملها، وقول بعض العامة لا يجوز قياساً بالصلاه واضح المنع، إذ لا ملازمه بين بطلان الإجاره على الصلاه، وبطلان إجاره مكان الصلاه كما ذكره المستمسك، فإنَّ حال المكان حال اللباس ونحوه يجوز إجارته للصلاه فيه، مضافاً إلى منع المقيس عليه في مثل صلاه الأجير، بل حتى في صلاه الفريضة، كما سيأتى فتوى بعض الفقهاء بإجاره ذلك.

{وهل يثبت لها آثار المسجد، من حرمة التلويث ودخول الجنب والحائض ونحو ذلك، قولان}، المحكى من جامع المقاصد المنع، لأنَّ المسجد المتلقى من الشرع هو المؤبد، فلا يشمل إطلاق أدله المسجد، فإذا استأجر لذلك كان مصلياً لا مسجداً.

والمحكى عن الأردبيلي: الجواز، بدعوى كون المسجد أعم من الموقوف مؤبداً وغيره، خصوصاً إذا كانت المده طويله، والفرد المتلقى من الشارع لا دليل على الانحصار فيه، إلا الانصراف البدائي، فإذا استأجر أرضاً مثلاً لمده ثلاثين سنه وعمرها بعنوان المسجد، لا يشك العرف الصدق بالنسبه إليه، وإن كان السيدان ابن العم والحكيم منعا عن ذلك تبعاً للمصنف حيث قال: {أقواهما عدم}، أما اشتراط كون المده طويله فلتوقف الصدق العرفي عليه، وكلما شك في الصدق

نعم إذا كان قصده عنوان المسجدية لا مجرد الصلاة فيه، وكانت المدة طويلة كمائه سنة أو أزيد، لا يبعد ذلك لصدق المسجد عليه حينئذ.

فالأصل العدم، وبذلك يظهر وجه قول المصنف: {نعم إذا كان قصد عنوان المسجدية لا مجرد الصلاة فيه، وكانت المدة طويلة كمائه سنة أو أزيد} بل والأقل أيضاً في الجملة {لا يبعد ذلك} وأنه يكون مسجداً محكوماً بأحكام المسجد {لصدق المسجد عليه حينئذ}.

ثم إذا قلنا بطلان المسجدية غير الدائمة، فالإجاره إن كانت لذلك على نحو القيد بطلت لتعذر متعلقها، وإن كانت الإجاره لذلك على نحو الشرط كان للشارط إبطالها، وإن كانت على وجه الداعي صحّت الإجاره ولا تصحّ المسجدية، وإن عملها مسجداً فلا يترتب عليه أحكام المسجد.

ومّا تقدم تعرف حكم الاستئجار لجعلها حسينية أو مدرسه أو ما أشبهه، وإن كان الأمر في أمثالها أهون، لعدم أسلوب خاص متلقى من الشرع فيها، فيشملها قوله (عليه السلام): «الوقوف على حسب ما وقفها أهلها» (١).

وهل تصحّ إجاره المسجد لمصلحه، ذكرنا في كتاب الوقف عدم استبعاد ذلك في بعض صورته، وكذلك إجاره سائر الموقوفات، أمّا إذا كانت الوقفية لها بحيث يشمل الإجاره فلا إشكال لدليل «الوقوف على حسب ما وقفها أهلها».

وكذا يجوز إجاره القرآن والتربة الحسينيه وكتب الأدعيه، وإن لم يجز بيع بعضها، لإطلاقات أدله الإجاره، وعدم التلازم بين البيع والإجاره.

ص: ١٢٧

(مسألة ٣): يجوز استئجار الدراهم والدنانير للزينة أو لحفظ الاعتبار أو غير ذلك من الفوائد التي لا تنافي بقاء العين.

(مسألة ٣): {يجوز استئجار الدراهم والدنانير للزينة أو لحفظ الاعتبار أو غير ذلك من الفوائد التي لا تنافي بقاء العين} كما صرح بذلك الجواهر وغيره، لشمول إطلاقاته أدله الإجاره لها، واحتمال المنع لوجه ضعيف، ولا فرق فيها بين كونها ذهباً وفضة، أم ورقاً أو سائر العملات التي تسمى بهذه الأسماء أو غيرها، كالدولار والجنيه، والدنانير الورقيه، والدراهم النيكلية، والفلس الصفرى، وغيرها.

ثم إنه يلزم أن تحفظ العين كما هو مقتضى الإجاره، فلا يصح التعامل بها.

كما أنه لا فرق في صحة الإجاره بين كونها بالأقل أو المساوى أو الأكثر، كأن يستأجر ديناراً لمدته سنه بدينار وربع، ولا مجال لتوهم الربا، لأنه في البيع والقرض، والعلّه المذكوره لحرمة الربا في بعض الروايات بأنه لفساد الأموال غير آت هنا، مضافاً إلى أنها حكمه، كما لا يخفى.

(مسأله ٤): يجوز استیجار الشجر لفائده الاستظلال ونحوه كربط الدابه به أو نشر الثياب عليه.

(مسأله ٤): {يجوز استیجار الشجر} والحائط ونحوهما {لفائده الاستظلال ونحوه كربط الدابه أو نشر الثياب عليه} أو ربط جبل الأرجوحه أو السفينه به، وذلك لشمول إطلاقات أدله الإجاره له.

وهذا لا ینافی جواز الاستظلال بحائط الناس وشجرهم بدون إذنهم، حتى يقال إذا كانت له مالیه لما جاز بدون الإذن، وإذا لم یکن له مالیه لما جازت الإجاره، إذ الجواز بدون الإذن للعلم بالرضا.

وكذا يجوز إجاره البحر والهواء والصحراء للاستفاده منها فی مرور السفن، أو حیواناتها للاصطياد، أو مرور الطائرات، أو بناء الغرف الناتئه فی هواء دار الغیر، أو مرور السيارات، أو أنایب النفط، أو الجیش، والقوافل، أو القطارات، أو ما أشبه من تلك. ولس غرراً إذا كان فی مورد المعرفه العقلائیه.

وكذلك يجوز إجاره الفضاء للاستفاده من نور الشمس أو الريح فی اتخاذ الطاقه المحركه منهما، كما هو المتعارف الآن.

(مسألة ٥): يجوز استئجار البستان لفائدة التنزه، لأنه منفعه محلله عقلائيّه.

(مسألة ٥): {يجوز استئجار البستان لفائدة التنزه لأنه منفعه محلله عقلائيّه} فتشمله أدله الإجاره.

وهل يجوز استئجار رحم امرأه لتربيته الولد، له صور:

الأولى: أن تكون رحم أجنبيّه فيزرّق فيها منى الرجل ليتكون الولد من منى الرجل والمرأه الأجنبيّه، وهذا لا يجوز قطعاً.

الثانيه: أن تكون رحم أجنبيّه بأن يزرّق فيها منى الزوجين، وهذا لا يجوز أيضاً.

الثالثه: أن يزرّق منى الزوجين في رحم زوجته ثانيه لنفس الزوج، ومقتضى القاعده جوازه، فتجوز الإجاره تبعاً لذلك.

الرابعه: أن يزرّق منى الزوج في حال أخذه من الزوج، إلى الزوجه بعد انفصالها عنه وخروجها من العده أو في حال عده البائن، وهذا فيه إشكال، بل الأقرب عدم جوازه.

الخامسه: صور تزريق المنى من المولى في أمته، ويعرف حالها ممّا تقدم.

السادسه: صور تزريق المنى من حيوان إلى حيوان آخر، وكلّها جائزه.

السابعه: صور تزريق منى الإنسان في الحيوان، كأن يستعار رحم قرد لتربيته ولد من منى الزوجين، وهذا جائز من جهه رحم القرد،
أمّا

من جهة كون المنى لزوجين أو لأجنبيين، فلكلّ حكمه جوازاً ومنعاً.

الثامنة: العكس بأن يزرق منى حيوانين في امرأة، ولا- يبعد الجواز، لأنه لا- دليل على الحرمة، وكلّما لم يكن دليل على الحرمة شمله أصالة الحلّ.

وهناك صور أخرى تعرف حالها ممّا تقدم.

وهل يجوز استئجار الزوجه زوجها للملامسه، حيث لا يجب عليه ذلك، الظاهر الجواز للأدله العامه.

ص: ١٣١

(مسألة ٦): يجوز الاستيجار لحيازه المباحات، كالاختطاب والاحتشاش والاستقاء، فلو استأجر من يحمل الماء له من الشط مثلاً ملك ذلك الماء بمجرد حيازه السقاء،

(مسألة ٦): {يجوز الاستيجار لحيازه المباحات، كالاختطاب والاحتشاش والاستقاء} وصيد الأسماك والوحوش والطيور واستخراج المعادن وغيرها، كما اختاره غير واحد كالشرايع وغيره.

وأشكل فيه العلامة في كتاب القواعد من جهة أنه هل يقع للمؤجر أو المستأجر، وتبعه من المعلقين السيد البروجردى قال: إنه محل إشكال.

نعم يجوز على مقدّماتها من الجمع والحمل إليه، لملكها بعد استيلائه عليها، ووافقه الأصطهباناتي، خلافاً لسائر المعلقين والمستمسك، حيث وافقوا المصنف عليه.

وكيف كان، فيدل على الجواز إطلاقات أدله الإجاره، والتجاره عن تراض، والوفاء بالعقود ونحوها، بل والسيره المستمره، فإنه لا يزال رؤساء الصيادين ومن أشبه يستأجرون للحيازه.

والذى يمكن أن يستدل به للمنع هو ما أشار إليه العلامة بما يمكن توجيهه بأن الحيازه من الأسباب القهريه لتملك الحائز ولو قصد الغير، فلا يصرف الملك إلى المستأجر حتى مع قصد الحائز ذلك.

وفيه: إنه لم يعلم كون الحيازه كذلك، بل سيأتى الدليل على خلاف ذلك.

ثم لا- فرق في صحه الاستيجار على الحيازه بين إعطاء المستأجر الآلات، كسفينه الصيد ونحوها، أم لا {فلو استأجر من يحمل الماء له من الشط مثلاً، ملك ذلك الماء بمجرد حيازه السقاء} لحصول الحيازه الموجه

فلو أتلّفه متلف قبل الإيصال إلى المستأجر ضمن قيمته له، وكذا فى حيازه الحطب والحشيش، نعم لو قصد المؤجر كون المحوز لنفسه، فيحتمل القول بكونه له،

للملك فلا يتوقف على شيء آخر من الوصول إلى يد المستأجر أو نحوه.

{فلو أتلّفه متلف قبل الإيصال إلى المستأجر ضمن قيمته له}، والاحتمال الآخر هو عدم الضمان، لأنّ الحائز لم يملك، لفرض أنه لم يحز لنفسه حتى يوجب الملك، والمستأجر لم يملك بالحيازه لما تقدم من إشكال العلامة، فالمتلف إنما أتلّف المباح الأصلي، وذلك لا يوجب الضمان.

ثم بناءً على ما اخترناه، لو أتلّفه نفس الحائز كان الحكم ضمانه أيضاً، لأنه أتلّف مال الغير، كما أنه يعلم منه أن نتاج المحاز أيضاً للمالك المستأجر، فلو باض الطير المصيد بين الحيازه وبين الوصول إلى المستأجر كان للمستأجر.

{وكذا فى حيازه الحطب والحشيش} وغيرهما، لوحده الدليل فى الكل.

{نعم لو قصد المؤجر كون المحوز لنفسه} لا- للمستأجر {ف-} هل يكون له أو للمستأجر {يحتمل القول بكونه له} لأنّ «الأعمال بالنيات»⁽¹⁾، فنيه المؤجر كون المحاز له يوجب أن يكون له لا- للمستأجر، لأنه يشمل إطلاقاً أدله الحيازه، ولا صارف لها عن هذا المورد، فإنّ الإيجار وحده لا يكفى صارفاً، وهذا هو الذى اختاره ابن العم فى التعليقه {ويكون

ص: ١٣٣

١- الوسائل: ج ١ ص ٣٤ الباب ٥ من أبواب مقدمات العبادات ح ٧

ويكون ضامناً للمستأجر عوض ما فوته عليه من المنفعة خصوصاً إذا كان

ضامناً للمستأجر عوض ما فوته عليه من المنفعة { لأنه بعدم عمله للمستأجر فوت عليه حقه فيكون ضامناً له بالمثل.

كما أنّ الظاهر أنّ للمستأجر على هذا القول، خيار الفسخ فيرجع إلى المسمّى، كما في كلّ من لم يسلم العمل إلى صاحبه، وقد تقدم في بعض المباحث السابقة الإشارة إليه.

ثم لو لم يفسخ وقلنا بالمثل، فهل المراد بالمثل مثل ما حصل الأجير في حيازته، أم مثل قيمه عمله لو عمل مع قطع النظر عمّا حصله، احتمالان:

من أنه حصل على الكمية الفلانية حتى أنه لو صرف النية إلى المستأجر لحصل المستأجر على هذه الكمية، فالمثل مثل ما حصله.

ومن أنّ المثل حيث يطلقونه مثل واقع العمل مع قطع النظر من الخارج، فقد يكون المثل الخارجى أزيد، وقد يكون المثل الخارجى أقل، ولعلّ الأقرب المثل الواقعي لا المثل الخارجى.

ولا يخفى أنّ الاحتمالين إنّما هو فيما إذا حاز مثل المستأجر عليه، كأن استأجره لصيد السمك فصاد السمك، أمّا إذا استأجره لصيد السمك فذهب واحتطب، فاللازم القول بالمثل الواقعي قولاً واحداً، لا مثل المحاز، إذ لا ربط بالمحاز مع المستأجر عليه.

كما أنّ أصل المسألة وهو احتمال كونه له أو للمستأجر، إنّما هو فيما إذا حاز مثل المستأجر عليه، أمّا إذا حاز غيره فاللازم القول بأنّ المحاز له، وأنّ للمستأجر المثل، أو الفسخ فيرجع إلى المسمّى، { خصوصاً إذا كان

الموَجَّر أُجِرَ نَفْسَهُ عَلَى وَجْهِ يَكُونُ تَمَامَ مَنَافِعِهِ فِي الْيَوْمِ الْفَلَائِي لِلْمُسْتَأْجِرِ، أَوْ يَكُونُ مَنَفَعَتُهُ مِنْ حَيْثُ الْحِيَازِهِ لَهُ.

المؤَجَّر أُجِرَ نَفْسَهُ عَلَى وَجْهِ يَكُونُ تَمَامَ مَنَافِعِهِ فِي الْيَوْمِ الْفَلَائِي لِلْمُسْتَأْجِرِ، أَوْ يَكُونُ مَنَفَعَتُهُ مِنْ حَيْثُ الْحِيَازِهِ لَهُ، (خُصُوصًا) رَاجِعٌ إِلَى الضَّمَانِ، أَيْ أَنَّ الضَّمَانَ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ عَامٌ خُصُوصًا فِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ.

أَمَّا غَيْرُ هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ فَهِيَ صُورُهُ أَنْ يَكُونَ الْمُسْتَأْجِرُ عَلَيْهِ فِي الذَّمِّ، بِخِلَافِ الصُّورَتَيْنِ، فَإِنَّهُمَا فِيمَا إِذَا كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ عَلَيْهِ فِي الْخَارِجِ، فَإِنَّهُ يَصِحُّ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الْمُسْتَأْجِرَ الْأَجِيرَ عَلَى أَنْ تَكُونَ ذِمَّتُهُ مَشْغُولَةً، وَيَصِحُّ أَنْ يَسْتَأْجِرَهُ عَلَى أَنْ يَكُونَ عَمَلُهُ الْخَارِجِي لَهُ.

وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا يَظْهَرُ فِيمَا إِذَا لَمْ يَحْتَجِ الْعَمَلُ إِلَى النِّيَّةِ، كَالْخِيَاطَةِ، لَا الْحِيَازَةَ الْمَحْتَاجَةَ إِلَى النِّيَّةِ، فَإِنَّهُ إِذَا اسْتَأْجَرَ عَلَى أَنْ تَكُونَ الْخِيَاطَةُ لَهُ فِي ذِمَّةِ الْأَجِيرِ احْتِجَاطًا تَطْبِيقًا مَا فِي الذَّمِّ عَلَى الْخِيَاطَةِ الْخَارِجِيَّةِ حَتَّى تَكُونَ الْخِيَاطَةُ لِلْمُسْتَأْجِرِ، إِلَى النِّيَّةِ، فَإِنَّ انْطِبَاقَ مَا فِي الذَّمِّ إِلَى مَا فِي الْخَارِجِ يَحْتَاجُ إِلَى الْقَصْدِ، فَإِذَا خَاطَ وَلَمْ يَقْصِدْ كَوْنَهُ مُصَدِّقًا لِمَا فِي ذِمَّتِهِ لَمْ تَكُنِ الْخِيَاطَةُ لِلْمُسْتَأْجِرِ.

وَأَمَّا إِذَا اسْتَأْجَرَ عَلَى أَنْ تَكُونَ الْخِيَاطَةُ الصَّادِرَةَ مِنْهُ خَارِجًا لِلْمُسْتَأْجِرِ، فَإِنَّ الْخِيَاطَةَ الصَّادِرَةَ مِنَ الْأَجِيرِ تَكُونُ لِلْمُسْتَأْجِرِ رَأْسًا بَدُونَ احْتِجَاجٍ إِلَى قَصْدٍ وَنِيَّةٍ لِانْطِبَاقِ.

ثُمَّ إِنَّ قَوْلَهُ (خُصُوصًا) إِنَّمَا هُوَ لِأَجْلِ أَنَّ الضَّمَانَ فِي الصُّورَةِ الثَّلَاثَةِ (وَهِيَ صُورُهُ كَوْنُ الْإِجَارَةِ عَلَى مَا فِي الذَّمِّ) أَخْفَى، لِأَنَّهُ مَحَلُّ تَوْهَمٍ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ الْأَجِيرَ لَمْ يَتَلَفْ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ مَتَعَلِّقٌ حَقُّهُ، فَلَا يَكُونُ ضَامِنًا لَهُ، إِذَا مَتَعَلَّقَ الَّذِي هُوَ فِي ذِمَّتِهِ بَاقٍ عَلَى حَالِهِ، وَمَا حَصَّلَهُ فِي الْخَارِجِ بِالْحِيَازَةِ لَيْسَ مُرْبُوطًا بِالْمُسْتَأْجِرِ، وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ عَمَلُهُ الْخَارِجِي

وذلك لاعتبار النيه في التملك بالحيازه، والمفروض أنه لم يقصد كونه للمستأجر بل قصد نفسه،

للمستأجر، كما في مثالي المصنّف (رحمه الله)، حيث إنه بسبب عدم نيته أتلف العمل الذي كان للمستأجر، فيضمن بدله، هذا كله وجه الخصوصية.

أما وجه عدم الفرق بين الصور الثلاث في الضمان: أنّ في الصورة الثالثة التي كان المتعلّق فيها ذمياً أيضاً، لم يأت المؤجر بمتعلّق الإجاره، فإنّ الذمه لم تكن متعلّقه للإجاره بما هي هي، بل بما ينطبق على الخارج، وحيث لم يأت بالمتعلّق يكون ضامناً، على نحو الصورتين اللتين ذكرهما المصنّف.

{و} إنما قلنا (فيحتمل...) {ذلك لاعتبار النيه في التملك بالحيازه}، فإذا امتحى الماء من البئر بقصد تنظيفها وأخذ يصبّه في الأرض لم يحز ذلك الماء ولم يملكه، وكذا إذا أخذ التراب من وسط الجاده لتنظيفها لم يكن حائزاً ومالكاً له، بل يبقى الماء والتراب على إباحتهما الأصليه، لا أنه يملكهما وبطرحهما يكون معرض عنهما ليكونا بلا مالك بعد أن صار مالكاً لهما، ولذا إذا أخذ إنسان كفاً من الماء أو التراب وهما في دلوه أو مكرفته لم يكن غاصباً ومتصرفاً في مال الناس.

{والمفروض أنه لم يقصد كونه للمستأجر بل قصد نفسه}، ومثله ما لو قصد إنساناً آخر غير المستأجر، أم لم يقصد أحداً أصلاً، فإنه لم يصرف المنحاز إلى المستأجر فيستحقّ عليه المثل.

نعم لو لم يقصد أحداً يحتمل استحقاق المستأجر لنفس المنحاز، لأنه

ويحتمل القول بكونه للمستأجر لأن المفروض أن منفعته من طرف الحيازه له فيكون نيه كونه لنفسه لغواً، والمسأله مبنيه على أن الحيازه من الأسباب القهريه لتملك الحائز ولو قصد الغير

أقرب إلى المثل، كما ذكروا مثله فيما إذا أخرج المال المطروح في البحر بعد أن أعطى بدله فإنه يرجعه إلى المالك لأنه أقرب إلى المثل، بل هو حقيقه، ففي ما نحن فيه إذا أبقى إعطاء المثل أو أراد إعطاءه غيره كان للمستأجر جبره بإعطاء نفس المنحاز، إذ لا مانع لإعطائه، فإنه لم يصبح ملكاً لأحد، فتأمل.

{ويحتمل القول بكونه للمستأجر لأن المفروض أن منفعته من طرف الحيازه له} أي للمستأجر، وذلك في الصورتين اللتين ذكرهما المصنّف، أما في الصورة الثالثه التي ذكرناها وهي كون متعلّق الإجاره في الذمه، فليس حالها حالهما كما لا يخفى.

{فتكون نيه كونه لنفسه لغواً} من قبيل نيه الإنسان أن يكون استخراجه المعدن من ملك زيد لنفسه.

{والمسأله مبنيه على أن} كيفيه سببيه الحيازه للملك ما هي، فهل أنّ {الحيازه من الأسباب القهريه لتملك الحائز ولو قصد الغير} أو لم يقصد أصلاً، وذلك لما اشتهر بينهم من أن «من حاز ملك»، قال في المستمسك: {فإن المضمون المذكور وإن لم يرد به نص بلفظه فقد ورد ما يدل على معناه مثل قوله (عليه السلام): «الليد ما أخذت وللعين ما رأت» (1)}، انتهى.

أقول: لا إشكال في أنّ الحيازه من الأسباب للملك، ويدل عليه

ص: ١٣٧

١- انظر المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٤

الأدلة الأربعة: كقوله سبحانه: (خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا) (١). وقوله: (وَسَخَّرَ لَكُمْ) (٢).

وفي الحديث القدسي: «خلقت الأشياء لأجلك وخلقتك لأجلي» (٣).

وقوله سبحانه: (أَجَلٌ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ) (٤).

وقوله تعالى: (وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا) (٥).

وما ورد في إحياء الأراضى الميتة وأنها للمحيى (٦).

وما ورد في الاحتطاب ونحوه، وقوله (صلى الله عليه وآله) في ما رواه المستدرک عن الغوالى أنه قال: «من سبق إلى ما لم يسبقه إليه أحد فهو أحق به» (٧).

وما ورد في صيد السمك والطيور والوحش (٨).

ص: ١٣٨

١- سورة البقرة: الآية ٢٩

٢- سورة الجاثية: ١٣

٣- مشارق انوار اليقين: ص ١٧٩

٤- سورة المائدة: الآية ٩٦

٥- سورة المائدة: الآية ٢

٦- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٢٦ الباب ١ من إحياء الموات

٧- العوالى: ج ٣ ص ٤٨٠ ح ٤

٨- الوسائل: ج ١٦ ص ٢٤٠ الباب ٢٩ وص ٢٤٢ الباب ٣٣

ولازمه عدم صحه الاستئجار لها، أو يعتبر فيها نيه

وما ورد في حيازه المعدن وأنّ فيه الخمس (١).

وما ورد في حيازه الأرض لبناء المسجد (٢) ونحوه.

وما ورد فيما إذا كان في جوف الدابّه أو السمكه شيء ثمين (٣).

وما ورد فيما إذا وجد الإنسان شيئاً في الخربه (٤)، إلى غير ذلك ممّا هو كثير.

بالإضافه إلى الإجماع القطعي والضروره والعقل.

وهذا كلّه لا- إشكال فيه، وإنّما الإشكال في أنه هل أنّ ذلك لا يقبل النيابة أم يقبلها، فإن قلنا بأنّها من الأسباب القهرية، قصد الحيازه أم لم يقصد، قصد نفسه أو قصد غيره، {ولازمه عدم صحه الاستئجار لها} فلا كلام، لكنّ الإشكال فيه أنه أول الكلام.

هذا بالإضافه إلى أنّ التلازم غير ظاهر، إذ يمكن الاستئجار للحيازه لا بقصد أن يكون المحوز ملكاً للمستأجر، بل بقصد أن يشغل المستأجر مثلاً ولده الأجير بمثل هذه الأعمال حتى يتدرب فيها، فإنّ عود النفع إلى المستأجر في الإجازة لا يلازم عود الملك إليه، {أو يعتبر فيها نيه

ص: ١٣٩

١- الوسائل: ج ٦ ص ٣٤٢ الباب ٣

٢- الوسائل: ج ٣ ص ٤٨٥ الباب ٨

٣- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٥٨ الباب ٩، وص ٣٥٩ الباب ١٠

٤- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٥٤ الباب ٥ ح ١

التملك ودائره مدارها، ولازمه صحه الإجاره وكون المحوز لنفسه إذا قصد نفسه وإن كان أجير الغير، وأيضاً لازمه عدم حصول الملكيه له إذا قصد كونه للغير من دون أن يكون أجيراً له أو وكيلاً عنه، وبقاؤه على الإباحه إلا إذا قصد بعد ذلك كونه له بناءً على عدم جريان

التملك ودائره مدارها { أى مدار النيه، بحيث يكون كل من التملك وعدمه والتملك لنفسه أو غيره دائراً مدار النيه، فإن نوى التملك ملك، وإلا لم يملك، وإن نوى لنفسه كان لنفسه، وإن نوى غيره صار لغيره، } ولازمه صحه الإجاره وكون المحوز لنفسه إذا قصد نفسه وإن كان أجيراً للغير { وكون المحوز لغيره وإن لم يستأجره الغير لذلك، لأنه دائر مدار النيه حسب الفرض.

وهذا ما ذكره بقوله: { وأيضاً لازمه عدم حصول الملكيه له إذا قصد كونه للغير من دون أن يكون أجيراً له أو وكيلاً عنه و } لازمه أيضاً { بقاؤه على الإباحه } إذا حاز بدون قصد التملك، بل بقصد اللعب، أو لأجل تنقيه الطريق مثلاً، أو ما أشبه ذلك، لأنه لم يقصد التملك الذى هو مدار الملك حسب هذا الاحتمال، { إلا إذا قصد بعد ذلك كونه له }.

وقد اختلفوا فى اعتبار نيه التملك فى ملك الحائز.

فعن المبسوط اعتبار النيه فى التملك، وتبعه الدروس ومفتاح الكرامه وغيرهما.

وفى الجواهر: دعوى السيره، بل الضروره على عدم الاعتبار.

وفى الشرائع والقواعد: التردد والإشكال فيه، { بناءً على عدم جريان

التبرع في حيازه المباحات والسبق إلى المشتركات وإن كان لا يبعد جريانه

التبرع في حيازه المباحات والسبق إلى المشتركات { فإذا قصد إنسان أن تكون السمكه التي يصطادها لزيد تبرعاً لم تكن السمكه له بل للصائد، وكذا إذا تبرع بأخذ مكان في المسجد لزيد لا يكون ذلك المكان لزيد بل للأخذ وهكذا.

وقوله (بناءً) دليل على بقاء الشيء على الإباحه الأصلية إذا قصد به الغير، وذلك لأنه لم يصر لنفس الحائز، لأنه لم يقصد ذلك، ولم يصر للمقصود لأنه لا يجرى التبرع في الحيازه، وإنما لا يجرى التبرع لأن الدليل إنما دلّ على أن السبق إنما يفيد السابق، أما أن يفيد ولو كان ذلك من نيه السابق فالأصل عدمه، وحيث كان الأصل عدم صيروره المباح للغير كان اللازم أن لا يكون للسابق أيضاً، إذ لم ينو كون المحوز لنفسه، فتبقى العين المحازره على حالتها الأصلية.

{وإن كان لا- يبعد جريانه} أي جريان التبرع في حيازه المباحات والسبق إلى المشتركات، وذلك لأن الأصل العقلائيّ المخصّص لأصالة العدم، أن كلّ شيء يصلح فيه التبرع إلا ما خرج بالدليل، وليس المقام ما خرج بالدليل، وذلك لأنّ العقلاء يرون صحه التبرع في كلّ شيء، ودليل السبق لم يدل على أن يكون السبق بقصد كونه لنفسه، فإطلاقه يشمل التبرع للغير، إذ ليس معنى أحقّ به أحقّ بملكيتّه، بل معناه حسب المتفاهم عرفاً أحقّ بالتوجيه الذي يوجهه، سواء ووجهه إلى نفسه أو وجهه إلى غيره.

نعم إن مجرد قصد التبرع لا يوجب عدم تمكن رجوعه، فله أن يرجع

أو أنها من الأسباب القهرية لمن له تلك المنفعة، فإن لم يكن أجيراً يكون له، وإن قصد الغير فضولاً- فيملك بمجرد قصد الحيازه، وإن كان أجيراً للغير يكون لذلك الغير قهراً، وإن قصد نفسه أو قصد غير ذلك الغير، والظاهر عدم كونها من الأسباب القهرية مطلقاً، فالوجه الأول غير صحيح،

حتى بعد أن سلمه إلى الغير، لأنه لا يزيد عن أن يكون هبه، والهبة لا تلزم إلا في الموارد الخاصة.

ومنه يعلم أنّ قول السيدين البروجردى والأصطهباناتى: (بل يبعد) غير ظاهر الوجه، ولذا سكت غالب المعلقين كابن العم وغيره على المتن.

{أو أنها من الأسباب القهرية لمن له تلك المنفعة، فإن لم يكن أجيراً يكون له، وإن قصد الغير فضولاً} أى بدون أن يستأجره الغير، {فيملك} الحائز المحوز {بمجرد قصد الحيازه} ولا ينفع قصد كونه للغير فى صرف المحوز إلى ذلك الغير، وذلك لأنّ الحائز هو المالك لمنفعه نفسه فالمحوز يكون له.

{وإن كان أجيراً للغير يكون} المحوز {لذلك الغير قهراً، وإن قصد نفسه أو قصد غير ذلك الغير}، لغرض أنّ الملك تابع لمن ملك منفعه الحائز، والمستأجر هو الذى يملك منفعه الحائز، هذه احتمالات ثلاثه فى الحيازه.

{والظاهر عدم كونها من الأسباب القهرية مطلقاً} فلا- تكون الحيازه سبباً لملك الحائز فى جميع الصور، بل إنّما تكون سبباً لملكه فى بعض الصور، {فالوجه الأول غير صحيح} وإنّما استظهرنا ذلك، لأنّ ظاهر أدله «من سبق» ونحوه الاحتياج إلى القصد، فإنه لا يصدق عرفاً

ويبقى الإشكال فى ترجيح أحد الأخيرين، ولا بد من التأمل.

(سبق) فيما إذا أخذ يقلع الحشيش ويطرحه إلى جانب آخر بقصد تنظيف المكان.

لا يقال: فكيف تقولون بتملك المشتري للدابه ما فى جوفها، والمشتري للدار ما فيها من المعدن مثلاً، مع أنه لم يقصد ذلك.

لأنه يقال: إن المشتري قصد ذلك قصداً إجمالياً، فإنه يقصد اشتراء الدار والدار بما تحوى عليه، كالمشتري للدابه إذا تبين كونها حاملاً، فالقصد موجود، وإنما ليس القصد تفصيلاً، بل إجمالياً.

{ويبقى الإشكال فى ترجيح أحد الأخيرين ولا بد من التأمل} والظاهر أن أصل الحيازه يحتاج إلى نيه من له الملك، فإذا لم ينو الملك لا يكون ملكاً له، وأنها يصح فيها الإجاره والوكاله والتبرع، ولازم ذلك أمور:

الأول: إن الإنسان لو كان غير أجير ونحوه وحاز المباح بقصد أن يكون له، صار له.

الثانى: فى مفروض الأمر الأول لو قصد التبرع للغير صار لذلك الغير، لكنه نوع من الهبه فيحتاج إلى جميع شرائط الهبه، وأحكامه أحكامها.

الثالث: فى مفروض الأمر الأول لو حاز المباح لا بقصد الملك بل بقصد تنظيف المكان مثلاً، لم يصر لا له ولا لغيره، بل يبقى على إباحته الأصلية.

الرابع: لو كان الإنسان أجيراً كان المحازز للمستأجر، سواء قصد شيئاً أو لم يقصد، وإذا قصد لا فرق بين أن يقصد أنه لنفسه أو للمستأجر أو لإنسان آخر، هذا كله فيما إذا قصد المستأجر الملكيه لنفسه.

الخامس: لو كان الإنسان أجيراً ولم يقصد المستأجر الملك لنفسه، بل لمستأجره أو لإنسان آخر تبرعاً، صار الملك لمن قصده المستأجر.

السادس: لو كان الإنسان أجيراً ولم يقصد المستأجر الملك، بل قصد تنظيف الطريق مثلاً، لم يصر الملك له، وحينئذ فإن قصد الأجير الملك لنفسه أو لإنسان آخر صار الملك لمن قصده المستأجر، وإلا بقي على إباحته الأصلية.

ويدل على ما ذكرناه، الجمع بين أدله «من سبق» (١١) وأدله صحه الإجاره والتبرع، وأدله صحه النيابة فى كل شىء إلا ما خرج.

وعلى هذا ففى مفروض مسأله المتن، وهو ما إذا أجز نفسه للحيازه ثم قصد الحائز تملك نفسه للمحوز، يكون الشىء المحوز للمستأجر، وتكون نيه الحائز أن الشىء لنفسه لغواً.

ومما ذكرناه يظهر التأمل فى كثير مما ذكره الماتن والجواهر والمستمسك وغيرهم.

ص: ١٤٤

١- الوسائل: ج ١٢ ص ٣٠ الباب ١٧ من أبواب آداب التجاره ح ١ و ٢

(مسألة ٧): يجوز استئجار المرأة للإرضاع بل للرضاع، بمعنى الانتفاع بلبنها وإن لم

(مسألة ٧): {يجوز استئجار المرأة للإرضاع} بلا إشكال ولا خلاف، ويدل عليه الأدلة الأربعة.

فمن الكتاب، قوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَا لَكُمْ فَاتَّوَهُنَّ أَجُورَهُنَّ) (١)، وغيرها من الآيات المشعرة بذلك مثل: (وَإِنْ تَعَايَرْتُمْ فَسْتَزِجُوا لَهُ أُخْرَى) (٢).

ومن السنة، ما دلّ على استئجار حليمه السعدي لرسول الله (صلى الله عليه وآله)، وما دلّ على اتّخاذ المرضعه مما ذكره الوسائل وغيره في باب الرضاع من النكاح.

والإجماع، في المسألة قطعي.

والعقل، يرى حسن ذلك.

هذا بالإضافة إلى شمول أدله الإجاره لما نحن فيه، إذ لا وجه لمنع إطلاقها أو عمومها لمثل المقام، والإشكال بأنه يتلف العين وهو اللبن، والإجاره لا- تصحّ إلا- في مورد المنفعة غير تام، إذ حال ذلك حال إجاره البستان وإجاره الدار التي فيها بئر ماء أو حنفيه الماء أو الكهرباء، وإجاره السيارة والطيارة والقطار الصارفة للوقود، إلى غير ذلك.

{بل} يجوز الاستئجار للرضاع بمعنى الانتفاع بلبنها، وإن لم

ص: ١٤٥

١- سورة الطلاق: الآية ٦

٢- سورة الطلاق: الآية ٦

يكن منها فعل

يكن منها فعل { كما اختاره الشرائع والجواهر وغيرهما، وذلك لأنّ تسليم المرأه نفسها ليمصّ الولد من ثديها منفعه عقلائيّه، فلا يكون الثمن بإزاء اللبن حتى يستشكل بأنّ ذلك أشبه بالبيع من الإجاره، فإشكال جامع المقاصد: (بأنّ الإجاره مشروع له لنقل المنافع لا الأعيان، واللبن من الثانيه) محل نظر.

وكون الداعى فى الإجاره اللبن لا- يوجب تقابل المال باللبن، كما لا يوجب ذلك ما إذا استأجر داراً وكان مقصوده الانتفاع بمائها فقط، فإنّ الداعى لا يوجب صرف المعامله إليه حتى تناط المعامله بالداعى.

نعم إذا جعل المال فى مقابل اللبن لم تصحّ إجاره بل هو بيع، فإن توفر شروط البيع فيه جاز، وإلا لم يجز، ولا يشترط صحه الإجاره بضمّ الحضانه المراد بها تربيته الولد لأصالة عدم الشرط، وقد صرح بذلك الجواهر وغيره، ناقلاً له عن جماعه.

نعم عن جماعه اشتراط ذلك، وكأنه لتوهم عدم صحه الإجاره للرّضاع المجرد، إذ هو من مقابله المال بالعين، وقد عرفت الإشكال فيه فى الرضاع، فكيف بالإرضاع.

كما أنه بعد تطابق النص والفتوى والقاعده على الجواز لا وجه للإشكال فى ذلك بمجهوليه مقدار اللبن، إذا الجهاله الضارّه هى الجهاله العرفيه، ولا- جهاله فى المقام، أمّا الجهاله الدقيه فليست ضاره فى المعامله، وإلا لزم بطلان أكثر المعاملات، مثلاً من يستأجر الدار لا يعلم مدى قوه

البناء وعدد الأجر المبني فيها، ومقدار عمق أساسها، وهكذا في سائر المعاملات وسائر أمثله الإجاره.

{مدته معينه} كسسه أو سته أشهر، بحيث تكون هي قابله للإرضاع، أما استجارها خمس سنوات مثلاً فذلك لا يصح، إذ لا لبن لها في مثل هذه المده، وحينئذ تكون الإجاره باطله بالنسبه إلى المده الزائده، ويكون لكل منهما خيار تبعض الصفقه إذا جهل ذلك من أول الأمر، نعم إن أمكن لبنها في هذه المده بسبب دواء أو ما أشبه صحّ.

ثم إنه تصحّ الإجاره حسب المده كما تصحّ حسب الرضاعات، وهكذا حسب اشتداد العظم وإنبات اللحم، لأنّ كلّ ذلك ميزان عقلائي معروف تخرج الإجاره عن الجهاله والغرر المنهين.

ويجوز الاستجار بعلامتين مثل سته أشهر كلّ شهر مائه رضعه مثلاً، ويصحّ أن يكون كلّ ذلك على نحو القيد، أو على نحو الشرط، فإن كان على نحو القيد وخالف بطلت الإجاره، واستحقّت أجره المثل، على الميزان السابق الذي ذكرناه في أنّ كلّ إجاره تبطل يستحقّ الأجير أجره المثل، وإن كان على نحو الشرط كان له خيار تخلّف الشرط، فيختار بين الفسخ والإمضاء.

ويلزم ذكر زمان الرضاع ومكانه وكون الرضعه بإلقام الثدي أو حلب اللبن في الإناء، مثلاً. إذا كان هناك اختلاف الرغبات الموجب للجهاله مع عدم ذكرها، كما إذا كان الرضاع في الليل هو مقصود الأم التي تريد أن تنام، أو الرضاع في الباديه هو مقصود الأبوين اللذين يريدان تربيته ولدهما في الباديه، لأجل صحه جسمه وفصاحه لسانه، أو الرضاع

ولا بد من مشاهدته الصبي الذي استؤجرت لإرضاعه لاختلاف الصبيان، ويكفى وصفه على وجه يرتفع الغرر، وكذا لا بد من تعيين المرضعه شخصاً أو وصفاً على وجه يرتفع الغرر.

من الثدى الموجب لنشر الحرمة حيث يكون المقصود نشر الحرمة، أو لا من الثدى حيث يكون المقصود عدم نشر الحرمة مثلاً.

{ولا بد من مشاهدته الصبي الذي استؤجرت لإرضاعه لاختلاف الصبيان} الموجب لاختلاف الرغبات، وأنه إذا لم تشاهد أوجب الغرر والجهالة، والظاهر أنه ليس المراد المشاهدة بالعين فقط، بل الاختبار لترى كم يشرب وكيف يشرب وكم عمره، لاختلاف الصبيان في كثرة الشرب وقلته وما أشبه ذلك.

نعم إذا كانت المرأة هي الأجير يُلزم مشاهدتها، وأما إن كانت أمه يُلزم مشاهدته المولى لأنه طرف المعاملة.

{ويكفى وصفه على وجه يرتفع الغرر} لأن الوصف قائم مقام المشاهدة.

{وكذا لا بد من تعيين المرضعه شخصاً أو وصفاً على وجه يرتفع الغرر} فإنه نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن الغرر(١)، والظاهر أنه يعتبر رفع الجهالة أيضاً، لعدم التلازم بين رفع الغرر ورفع الجهالة.

مثلاً إذا أخذ زيد شيئاً مجهولاً في يده لم يعلم أنه ذهب أو نحاس، ولكن علمنا أنّ قيمته ديناراً مثلاً، فإنه لا يصحّ بيع ذلك، فإنه ليس بغرر، مع أنه مجهول لا يجوز بيعه.

ص: ١٤٨

نعم لو استوجرت على وجه يستحق منافعتها أجمع التي منها الرضاع لا- يعتبر حينئذ مشاهدته الصبي أو وصفه وإن اختلفت الأغراض بالنسبة إلى مكان

ثم الظاهر أنه يصح أن يكون كل من المرضعه والرضيع في باب الإجاره شخصياً، أو كلياً في المعين، أو كلياً مطلقاً، أو مشتركاً، أو مردداً على وجه لم نستبعده فيما سبق، مثلاً يجوز للمولى أن يؤجر إحدى إمامة العشرة أمه كلياً مثلاً، أو أمتين تشاركان في الإرضاع، أو إحدى هاتين الأمتين، كل ذلك لإطلاق أدله الإجاره، وعدم ضرر أو غرر أو جهاله في ذلك، والجهاله في الجملة الموجوده في الكلّي ونحوه غير ضار، لما عرفت من انصراف أدله الجهاله عن مثلها.

ثم لا إشكال في استرضاع الكافره، كتابيه كانت أم لا، لوجود الأدله في ذلك، بالإضافة إلى الإطلاقات، ونجاسه لبنها غير ضاره بعد أن ليس هناك دليل على لزوم طهاره اللبن، وإنما قال الفقهاء بعدم جواز إيكال الطفل النجس فيما إذا كان مضراً، وليس اللبن كذلك، بل النجاسه لمصلحه كما لا يخفى، وكذلك يجوز إرضاع طفل كافر.

نعم إذا كان طرف العقد محارباً لم تصح الإجاره، لأنه لا احترام له في نفسه وعقده وغير ذلك.

{نعم لو استوجرت على وجه يستحق منافعتها أجمع} كما إذا استوجرت كخادمه في البيت تعمل كل شيء {التي منها الرضاع، لا يعتبر حينئذ مشاهدته الصبي أو وصفه} إذ ليس الجهل بذلك غرراً أو جهاله ضاراً.

{وإن اختلف الأغراض} العقلانيه {بالنسبه إلى مكان

الإرضاع لاختلافه من حيث السهولة والصعوبة والوثاقه وعدمها، لا بد من تعيينه أيضاً.

الإرضاع لاختلافه { أى المكان } من حيث السهولة والصعوبة والوثاقه وعدمها، لا بد من تعيينه أيضاً { كما عرفت، وقد ذكر ذلك غير واحد من الفقهاء، كالمبسوط والوسيله والعلامة والشهيد الثانى وغيرهم.

ولكن تردّد فيه الشرائع، ونفاه الجواهر، ولقد أجاد المصنّف حيث قيده بصوره اختلاف الأغراض، فإن اختلفت الأغراض العقلانيه بحيث كان عدم ذكره جهاله وغرراً اشترط ذلك، وإلا لم يشترط، فيصح الإغفال عنه.

ص: ١٥٠

(مسألة ٨): إذا كانت المرأه المستأجره مزوجه، لا يعتبر فى صحه استيجارها إذنه

(مسألة ٨): {إذا كانت المرأه المستأجره مزوجه لا يعتبر فى صحه استيجارها إذنه} كما هو المشهور، لأن المرأه تملك نفسها ولا حقّ للزوج عليها إلاّ الفراش والخروج من المنزل بدون الإذن.

خلافاً للمحكى عن المبسوط والخلاف والسرائر والشرائع والجامع، فاشتروا إذنه، وذلك لأنه لا دليل على الصحه بدون إذنه، ولأنّ الزوج مالك لمنافعها، وفيهما نظر.

إذ أصله الصحه بمعنى كون إنسان يملك أمر نفسه إلاّ ما خرج بالدليل محكمه، والزوج لا يملك منافع المرأه، لعدم الدليل على ذلك.

وكذلك بالنسبه إلى إذن الأب للبت، والأخ للأخت، إلى غيرهما، فإنّه لا يعتبر شىء منه فى صحه الإجاره، وآيه (يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ) (١) لا تدل على توقّف أعمال الأولاد على رضى الأبوين.

ثم إنه ربما يقال: إنّ إرضاع الزوجه لو كان خلاف شأن الزوج احتاج إلى الإذن، لكنه لا دليل عليه أيضاً، كما إذا كان إرضاع البنت أو الأخت أو العمّه أو الخاله أو من أشبههن، فإنّه لا دليل على وجوب حفظ شأن الناس بالنسبه إلى تصرف الإنسان فى نفسه أو ماله أو ما أشبهه، فإن كان سفر الأخت مثلاً خلاف شأن الأخ، وكذلك سفر الأخ بالنسبه إلى أخيه، أو

ص: ١٥١

ما لم يناف ذلك لحق استمتاعه، لأن اللبن ليس له، فيجوز لها الإرضاع من غير رضاه، ولذا يجوز لها أخذ الأجره من الزوج على إرضاعها لولده، سواء كان منها أو من غيرها، نعم لو نافي ذلك حقه لم يجز إلا بإذنه

القريب بالنسبه إلى قريبه، لم يضر ذلك بسفره، كما أنه إذا كان عمل الزوج عملاً خاصاً كالكناسه خلاف شأن الزوجه، لم يجب عليه تركه لأجلها، فإن «الناس مسلطون على أموالهم وأنفسهم» (١)، إلا ما خرج، وليس المقام من المستثنى.

{ما لم يناف ذلك لحق استمتاعه}، أما إذا نافي حق الاستمتاع أو استلزم الخروج عن المنزل احتاج إلى إذنه، سواء كانت المنافاه لأجل أن الإرضاع فى وقت الاستمتاع، أو لأجل أن الإرضاع ينهكها فلا تستعد للاستمتاع.

{الآن اللبن} والإرضاع والارتضاع {ليس له} بل لها، فإن الناس مسلطون على أموالهم وأنفسهم {فيجوز لها الإرضاع من غير رضاه، ولذا} الذى لها اللبن والإرضاع والارتضاع {يجوز لها أخذ الأجره من الزوج على إرضاعها لولده}، كما دل على ذلك الكتاب والسنة والعقل والشهره.

بل المخالف فى المسأله المبسوط على ما حكى، فإنه منع عن أخذ الأجره تبعاً لما سبق من أن الزوج مالك لمنافعها، وفيه ما تقدم.

{سواء كان} الولد {منها أو من غيرها، نعم لو نافي ذلك حقه لم يجز إلا بإذنه}، ولو أجزت نفسها بدون إذنه كان فضولياً، فإن أجاز

ص: ١٥٢

ولو كان غائباً فأجرت نفسها للإرضاع، فحضر في أثناء المده وكان على وجه ينافي حقه انفسخت الإجاره بالنسبه إلى بقيه المده.
جازت وإلا بطلت.

وإن أجرت نفسها بدون الإذن ثم طلقت قبل الإمضاء والردّ، فهل يكفي ذلك في صحه الإجاره، أو يحتاج إلى إجازته لأنه وقع في ملكه، احتمالان:

ولا يخفى أنّ حال العده الرجعيه حال المزوجه.

ولو أجاز الزوج البعض كأن ترضع نهاراً فقط، كان لكلّ من الزوجه وصاحب الولد خيار تبعض الصفقه.

ولو كان بعض الرضاع منافعاً لحقه دون بعض كان له الردّ فيما ينافي حقه فقط.

{ولو كان} الزوج {غائباً فأجرت نفسها للإرضاع} وكان ذلك في حال لم يناف حقه {فحضر في أثناء المده وكان على وجه ينافي، انفسخت الإجاره بالنسبه إلى بقيه المده} إذا شاء الانفساخ، وإلا فهي لا تنفسخ بنفسها، بل تكون فضوليه كما عرفت.

فإذا فسخ كان لكلّ من الزوجه والمستأجره الحقّ في فسخ كلّ الإجاره، لتبعض الصفقه بشروطه المقرّره في كتاب البيع.

وكما أنّ للزوج حقّ الفسخ في المقدار المنافي لحقه زماناً، كذلك له حق الفسخ في المقدار المنافي لحقه كميّة، مثلاً إذا كانت رضعه واحده لا تنافي حقه، أمّا رضعتان فكانت منافيه، كان له حقّ الفسخ بالنسبه إلى رضعه واحده، وهكذا.

(مسألة ٩): لو كانت المرأة خليه فأجرت نفسها للإرضاع أو غيره من الأعمال ثم تزوجت قدم حق

(مسألة ٩): {لو كانت المرأة خليه} عن الزوج {فأجرت نفسها للإرضاع أو غيره من الأعمال ثم تزوجت} قدم حق الزوج على حق المستأجر، إلا إذا دخل الزوج على شرط عملها لنفسها، وذلك لأن حق الزوج أصلي وحق المستأجر عرضي، والحق الأصلي لا يسقط بالحق العرضي.

مثل أنه إذا أجر الإنسان نفسه لعمل ينافي الصلاة، وكان إيجاره نفسه قبل دخول وقت الصلاة، وكانت المدة تستغرق كل الوقت، قدم حق الصلاة على حق الاستئجار، فإن الحقوق الأصلية طارده للحقوق العارضية، إذ لا مجال لها مع وجود الحقوق الأصلية في موضعها، وقد تقدم شبه المسألة في كتاب الحج فيما لو نذر أن يكون أيام الحج في كربلاء.

ولو ملكت كل امرأة ذلك صحح لها أن تنذر حال خلوها أن تذهب إلى بيت أقرانها متى شاءت، وبذلك يسقط حق الزوج في الاستمتاع والخروج من الدار، بل يكون الأمر بيدها.

وكذلك بالنسبة إلى الكافر الذي يتأتى منه النذر، فإنه ينذر قبل الأسر أن يذهب حيث شاء ويعمل ما يشاء، ومما يكون راجحاً أو يحلف مطلقاً، فإذا استعبد يكون له حق ذلك ولا حق للمولى عليه.

وكذلك يقسم قبل تعلق الخمس والزكاة أن لا يتصرف في المال إلا في تجارته أو صرفه على عائلته مثلاً، ومثله ما إذا شرط ذلك في ضمن عقد أو نحوه.

ولا أظن أن أحداً يلتزم بهذه النتائج، فقول المصنف: {قدم حق

المستأجر على حق الزوج في صورته المعارضه، حتى أنه إذا كان وطؤه لها مضرًا بالولد منع منه.

المستأجر على حق الزوج في صورته المعارضه حتى إنه كان وطؤه لها مضرًا بالولد منع منه { محل نظر.

بل يؤيد ذلك إطلاق المحكى عن القواعد: للزوج الوطئ وإن لم يرض المستأجر، وإن حملة المستمسك على صورته عدم الضرر، لكنه خلاف إطلاقه، والله العالم.

ص: ١٥٥

(مسألة ١٠): يجوز للمولى إجبار أمته على الإرضاع إجاره أو تبرعاً، قنّه كانت أو مدبره أو أم ولد، وأما المكاتبه المطلقه فلا يجوز له إجبارها، بل وكذا المشروطه،

(مسألة ١٠): {يجوز للمولى إجبار أمته على الإرضاع}، كما صرح بذلك فى الجواهر وغيره، لأنّ الأمه مملوكه للمولى، ولا يحتاج تصرفه فيها إلى إذنها {إجاره أو تبرعاً} أو صلحاً أو غير ذلك {قنّه كانت، أو مدبره أو أم ولد} فإن التدبير والأمومه لا تخرجانها عن الملكيه.

{وأما المكاتبه المطلقه} التى تتحرّر بمقدار ما أعطت من مال الكتابه {فلا يجوز له إجبارها} كما صرح بذلك فى الجواهر، وذلك لأنّ المستفاد من النص والفتوى أنّ عقد الكتابه يخرج المملوك عن ملك المولى محضاً، وإن كان انتقالاً متزلزلاً، ولذا تسقط نفقه المملوك وفطرته عن المولى، ولم يكن له استخدامه، إلى غير ذلك من الأحكام، كذا ذكره الجواهر هنا، لكن فى الشرائع فى كتاب الكتابه أفتى أن فطره المشروط على مولاه، فتأمل.

بل الذى يظهر منهم حيث أفتوا، الخلاف فى المسأله فى المكاتبه المشروطه، وعن المبسوط الاتفاق فى باب المطلقه.

نعم إذا أجرها المولى قبل المكاتبه ثم كاتبها كان اللازم وفاءها بمتعلّق الإجاره، لسبق حقّ المستأجر.

{بل وكذا المشروطه} التى إن لم تودّ تمام مال الكتابه كانت رقاً، كما يظهر من النص والفتوى، خلافاً للمبسوط والتحرر فى المحكى منهما، حيث أفتيا بجواز إجبار المولى لها، ومنه يعلم أنّ دعوى المستمسك الإجماع على ذلك منظور فيه.

نعم إذا لم تتمكن من الأداء بالكيفيه المقرّره فى كتاب المكاتبه ردّت

كما لا يجوز في المبعّضه، ولا فرق بين كونها ذات ولد يحتاج إلى اللبن أو لا، لإمكان إرضاعه من لبن غيرها.

إلى الرقّ وكان للمولى إجبارها حينئذ.

{كما لا يجوز في المبعّضه} التي بعضها حرّ، كما أفتى بذلك الجواهر وعَلَّله المستمسك بقوله: للاشتراك بينه وبينها، وفيه: إنّ الاشتراك لا يوجب سقوط حقّ المولى عن البعض المربوط به، خصوصاً إذا كانت مهأياه، وكان الجبر في زمان المولى، ويدل على ذلك بعض الأخبار التي ذكرها الجواهر في كتاب المكاتبه عند قول الشرائع: (السادس: إذا ملك المملوك نصف نفسه) إلى آخره، فراجع.

وتفصيل الكلام في هذه المسائل في باب الكتابه.

كما أنّ المشتركه لكلّ منهما جبرها بالنسبه إلى حقّ نفسه، {ولا فرق بين كونها ذات ولد يحتاج إلى اللبن أو لا} وإنما قلنا لا فرق {لإمكان إرضاعه من لبن غيرها}.

وعن القواعد والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد: إن كان لإحداهن ولد لم يجر له أن يؤجرها إلا أن يفضل عن ولدها، لأنّ السيد إنّما يملك فاضل حاجه مملوكه، وفيه نظر واضح.

أمّا لو لم يمكن الإرضاع من لبن الغير بحيث يموت الطفل إن أرضعت أمه لطفل آخر، فالظاهر عدم جوازه، على تأمّل في المسأله من جهه أنّ وجوب الإرضاع لا يخرج اللبن عن الملكيه المصحّحه للإجاره، وقد تحقّق في موضعه أنّ الأمر بالشىء لا يستلزم النهى عن الضد، وأنّ النهى في المعامله إذا لم يكن موجّهاً إلى أركانها لم يوجب البطلان كالبيع في وقت النداء.

(مسألة ١١): لا فرق في المرتضع بين أن يكون معيناً أو كلياً، ولا في المستأجره بين تعيين مباشرتها للإرضاع أو جعله في ذمتها، فلو مات الصبي في صورته التعيين، أو المرأة في صورته تعيين

(مسألة ١١): {لا- فرق في المرتضع بين أن يكون معيناً أو كلياً} كما لا- فرق في الكل بين أن يكون في الذمه أو في المعين، وذلك لشمول إطلاق أدله الإجاره والعقد لكل الأقسام.

{ولا في المستأجره بين تعيين مباشرتها للإرضاع أو جعله في ذمتها} ولا بين أن تكون شخصيه أو كليه في الذمه أو في المعين، كما إذا استأجر أب المرتضع من مولى الإمام أمه كليه في الذمه، أو في الإمام العشره التي للمولى مثلاً، وذلك لشمول الإطلاقات لكل ذلك.

ولا يعد صحه ذلك بالنسبه إلى غير المولى أيضاً، كما إذا استأجر أب المرتضع من زيد امرأة كليه أو في المعين لإرضاع ولده من النساء اللواتي وكن زيدا في إجارهن، بل بدون الوكاله أيضاً، فيحصل على امرأة يستأجرها لهذا الشأن، كما يتعارف الآن مثل ذلك في الخادمت، فإن بعض البلاد الثريه تستأجر من بعض الأشخاص في البلاد الفقيره خادمت على نحو الكلي في الذمه، وهو يتعامل مع النساء الفقيرات لذلك.

وكذلك هو متعارف بالنسبه إلى إجاره الدول للمحامين والمهندسين والأطباء ومن أشبهه.

وصيروره المسأله في بعض فروعها شبيهاً بمسأله من باع ثم ملك غير ضارّ، لعدم صحه القياس بعد شمول الإطلاقات لما نحن فيه، بالإضافة إلى الإشكال في المقيس عليه.

{فلو مات الصبي في صورته التعيين أو المرأة في صورته تعيين

المباشرة انفسخت الإجاره، بخلاف ما لو كان الولد كلياً أو جعل في ذمتها، فإنه لا تبطل بموته أو موتها إلا مع تعذر الغير من صبي أو مرضعه.

المباشرة { على نحو القيد {انفسخت الإجاره} كما تقدم في مسأله أنه لو تعذر أحد طرفي الإجاره انفسخت، فراجع.

أما إذا كان على نحو الشرط جاز للشارط أن يأخذ بشرطه فيفسخ الإجاره، كما جاز له أن يرفع اليد عن الشرط ويطلب مرتضعاً أو مرضعه أخرى.

هذا كله إذا مات أحدهما قبل شيء من الارتضاع.

أما بعد ذلك فاللازم القول بالانفساح من حين الموت، ثم يكون لكلٍ منهما الخيار في إبقاء الإجاره بالنسبه إلى المقدار الذي تحقّق فيه الرضاع بنسبه أجره المسمّى، وفي إبطال الإجاره لتبعض الصفقه، فلها أجره المثل أو أقلّ الأمرين من المثل والمسمّى، كما سبق شبه المسأله.

هذا وإذا كانت الإجاره على نحو الكلى في المعين فالبطلان وغيره من الفروع المذكوره إنما هو فيما إذا مات كلّ الصبيان أو المرضعات كما لا يخفى، فإنّ الكلى في المعين بالنسبه إلى تعذر البعض حاله حال الكلى في الذمه، وبالنسبه إلى تعذر الكل حاله حال الشخص الخارجى.

{بخلاف ما لو كان الولد كلياً} في الذمه {أو جعل} الإرضاع {فى ذمتها فإنه} أى الإيجار {لا يبطل بموته أو موتها} لبقاء طرف الإجاره فلا وجه للبطلان {إلا مع تعذر الغير من صبي أو مرضعه} حيث إنّ التعذر يوجب سقوط طرف الإجاره الموجب للبطلان.

ثم إنه لو كانت المرأه المعينه قيدا مريضه يضرّ إرضاعها بصحه الولد ضرراً بالغاً

بطلت الإجاره، كما أنّ الطفل إذا كان مريضاً يعدى مرضه إلى المرأة كذلك، ولو أرضعت الطفل فمات كان عليها الدية، كما أنها لو ماتت من جزاء الإرضاع جاءت مسأله السبب والمباشر.

ولو لم يشرب الطفل اللبن، فالظاهر بطلان الإجاره لتعدّر طرفها كما سبق مثله، ولو كان الطفل يستفرغ اللبن فالبطلان وعدمه تابع لكيفيه الإجاره وأنها للمصّ فقط أو للامتلاء، ولو كانت الكيفيه مستفاده من الانصراف ونحوه، ولو شرب بعض الوقت دون البعض، كان حاله حال ما إذا مات الطفل في الأثناء ممّا تقدم.

ولو اشتبهت المرضعه فأرضعت طفلاً آخر لم تستحقّ الأجره، كما أنّ امرأه أخرى لو اشتبهت فأرضعت الطفل لم تستحقّ الأجره، أمّا بالنسبه إلى المستأجره فإن بذلت نفسها استحقّت الإجاره، كما في مسأله الخياط لو بذل نفسه ولم يعطه المستأجر القماش.

وكما يجوز استئجار المرضعه للإنسان كذلك يجوز للحيوان وإن كان كلباً محترماً، أمّا الكلب غير المحترم والخنزير ففي الاستئجار لهما إشكال، من كونهما لا احترام لهما، فلا احترام لشيء متعلق بهما، ومن أنّ «لكلّ كبد حرّى أجر»، ودخلت مومسه الجنه في كلب.

نعم بالنسبه إلى من يحترمهما في دينه لا بأس بذلك، لقاعده «ألزموهم بما التزموا به»^(١).

وكذلك يجوز استئجار

ص: ١٦٠

١- الوسائل: ج ١٧ ص ٥٩٨ الباب ٢ من أبواب ميراث المجوس ح ٢

الحيوان لإرضاع إنسان أو حيوان.

وهل يصح استئجار الكلب المحترم لإرضاع الإنسان، وكذلك الخنزير المحترم من أهله، احتمالاً، من النجاسة، وقد قال الفقهاء: لا- يجوز إطعام الأطفال النجس، ومن أنّ ذلك خاص بالنجس الضارّ، أمّا غيره فلا دليل عليه، ولذا جاز استئجار أهل الذمّة لإرضاع الطفل، مع أنّهم نجس على المشهور.

ولو استأجر امرأة للإرضاع فتبين أنّ لبنها يضرّ الصبي، فالظاهر بطلان الإجاره، لدليل «لا ضرر»^(١).

ص: ١٤١

١- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٤٠ الباب ١٢ ح ١

(مسأله ١٢): یجوز استیجار الشاه للبنها، والأشجار للانتفاع بأثمارها، والآبار للاستقاء ونحو ذلك،

(مسأله ١٢): { یجوز استیجار الشاه للبنها } أو صوفها أو بعرها، وكذلك سائر الحيوانات حتى المحرمه، وحتى النجسه إذا فرض لها نفع محلل مقصود، وكان الحيوان مملوكاً كالكلب المحترم، أو الخنزير عند أهله، وذلك لشمول الطلاقات له، بالإضافة إلى مصححه ابن سنان: عن رجل دفع إلى رجل سمن ودرهم معلومه لكل شاه كذا وكذا في كل شهر، قال (عليه السلام): «لا بأس بالدرهم، أما السمن فلا أحب ذلك إلا أن تكون حوالب فلا بأس» (١).

ونحوها روايه الحلبي (٢).

قال في المستمسك: (لكنهما غير ظاهرتين في الإجاره، فالمرجع القواعد المقتضيه للمنع).

أقول: الظاهر عرفاً منهما الإجاره، وأشكل أيضاً بعض المحشين كالسيد البروجردی، وإن كان سكوت آخرين كالسيد ابن العم عدم الإشكال، وهو الأقوى، تبعاً للجواهر وغيره.

قال في الجواهر: (ومن هنا يتجه إيجار الشاه لرضاع الصبي أو سخلته، كما نصّ عليه في القواعد ومحكى غيرها).

{ والأشجار للانتفاع بأثمارها } وحطبها وما أشبهه، لإطلاق أدله الإجاره بعد كون ذلك يعدّ منفعه عرفاً لا عيناً، ولكن أشكل فيه في الجواهر، وتبعه المستمسك، أما غالب المعلقين فعلى الجواز.

{ والآبار للاستقاء، ونحو ذلك } كاستیجار الدابه لتتاجها، والحمام للاستفاده بمائه،

ص: ١٦٢

١- الوسائل: ج ١٢ ص ٢٦٠ الباب ٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٤

٢- الوسائل: ج ١٢ ص ٢٦٠ الباب ٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١

ولا يضر كون الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان، لأنّ المناطق في المنفعة هو العرف، وعندهم يعدّ اللبن منفعه للشاه، والثمر منفعه للشجر، وهكذا

وفحل الضراب للاستفاده من مّتيه، والبحر والنهر للاستفاده من أسماكهما، والهواء والأرض للاستفاده من وحشها وطيرها ومعدنها وحبها وحشيشها ونحو ذلك، كلّ ذلك لإطلاق أدله الإجاره بعد عدّ هذه الأمور منفعه.

نعم لا يصحّ إجاره الطعام للأكل، والشمع والنفط للإشعال، والصبغ والحنّاء للاستعمال، والماء للشرب، الموجب تلف العين.

وقد أشكل الجواهر والقواعد غيرهما في بعض المذكورات التي قلنا بجواز الإجاره فيها، ولم يشكلوا في بعض كفحل الضراب، وفضّلوا في كيفية الانتفاع في مقابل الأجره في بعض ثالث كالبئر، فراجع الجواهر والقواعد وغيرهما.

والمستمسك أشكل في صحه الإجاره فيما ذكره المصنّف، لأنّ اللبن والماء والثمر أعيان لا منافع، وفيه نظر ظاهر، ولذا سكت أغلب المعلّقين على المتن كالسيدين ابن العم والجّمال وغيرهما.

{ولا يضرّ كون الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان، لأنّ المناطق في المنفعة هو العرف، وعندهم يعدّ اللبن منفعه للشاه} والصوف والولد والمنى مثلاً منفعه للشاه، {والثمر} والحطب والسعف والورد والصمغ وما أشبه {منفعه للشجر وهكذا}، فإنّ متعلّق الإجاره فيما نحن فيه الأمور الباقية من الشجر والشاه والبئر ونحوها، لا الأمور التالفه من اللبن والثمر

ولذا قلنا بصحة استئجار المرأة للرضاع وإن لم يكن منها فعل بأن انتفع بلبنها في حال نومها، أو بوضع الولد في حجرها وجعل ثديها في فم الولد من دون مباشرتها لذلك، فما عن بعض العلماء من إشكال الإجاره في المذكورات لأن الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان وهو خلاف وضع الإجاره، لا وجه له.

والماء والحطب ونحوها.

وكون الانتفاع بعين بإتلاف عين أخرى لا ينافي حقيقه الإجاره، كما ذكره السيد الجمال، وإلا لزم عدم صحة استئجار الدار أيضاً، لأن المشى ونحوه يوجب إتلاف بعض أجزاء الأرض والدرج ونحوهما.

{ولذا} الذى ذكرناه من أن المناط فى المنفعه هو العرف {قلنا بصحة استئجار المرأة للرضاع وإن لم يكن منها فعل}، فلا يتوهم أن الأجره فى مقابل الفعل منها من أخذ الولد وجعله فى حضنها وإقامه الثدي ونحو ذلك، كما ربّما قيل بذلك، {بأن انتفع} الولد {بلبنها فى حال نومها، أو بوضع الولد فى حجرها وجعل ثديها فى فم الولد من دون مباشرتها لذلك} كما إذا كانت المرأة مشلوله لا تقدر على شىء.

{فما عن بعض العلماء من إشكال الإجاره فى المذكورات لأن الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان وهو} أى إتلاف العين {خلاف وضع الإجاره} التى هى تتعلّق بالمنفعه {لا وجه له}، وإشكال المستمسك بأن المنفعه الملحوظه فى المعاوضه فى الإجاره يراد بها ما هو مقابل العين، فإنّهم ذكروا أن البيع تمليك الأعيان، والإجاره تمليك المنافع، فالمنافع يراد بها ما يقابل العين، فلا تنطبق على العين، وإلا لجازت الشاه بلحاظ سخلها، والجاريه

بلحاظ ولدها، والبزر بلحاظ الزرع، وكذا فى جميع موارد التوالد، إلى آخره.

مندفع بأنّ البيع يقع فيه المال بإزاء العين، والإجاره يقع فيها المال بلحاظ المنفعه، وإن كانت تلك المنفعه عيناً، والفارق الاعتبار والعرف، ولذا قلنا بصحة إجاره الشاه بلحاظ السخل، أما إجاره الجاريه بلحاظ الولد فإن أمكن أن يصبح الولد مال المستأجر فلا بأس به.

كما أنّ المنع عن إجاره البزر لأجل الزرع إنّما هو لفناء البزر، وقد اشترط فى الإجاره أن تكون العين باقيه، وكذا فى كلّ مورد من موارد التوالد إن كان العرف رأى أنه منفعه جاز، وإلا لم يجز.

ولذا تعارف الآن إجاره البحار بلحاظ الأسماك، وهل يشك أحد فى الإشكال فى إجاره الدار التى فيها بئر ينتفع بمائها، وإذا لوحظ فى الإجاره عدم فناء العين لزم بطلان الإجاره للأرض لفناء الأملاح فيها إذا زرعت.

وإن قيل: إنّ الفارق بين الأملاح وبين اللبن، العرف حيث لا يرى الأملاح عيناً بينما يرى اللبن عيناً.

قلنا: فالمعيار فى رؤيه المنفعه والعين العرف، وهو لا يرى اللبن عيناً بل منفعه.

(مسألة ١٣): لا يجوز الإجاره لإتيان الواجبات العينية كالصلاه الخمس، والكفائيه كتغسيل الأموات

(مسألة ١٣): {لا يجوز الإجاره لإتيان الواجبات العينية كالصلاه الخمس، والكفائيه كتغسيل الأموات} على المشهور بين الفقهاء.

واستدلوا له بأدله نوجز الإشاره إليها، حيث إنها ذكرت في الشرح في مكان آخر:

الأول: إنَّ اللازم في باب الإجاره أن تعود المنفعة إلى المستأجر، ولا منفعه تعود إلى المستأجر في إتيان الواجب، فأيه منفعه تعود إلى المستأجر فيما إذا استأجر إنساناً لأن يأتي بالصلاه الواجبه على الأجير نفسه.

الثاني: إنَّ المعامله سفهيه.

الثالث: إنَّ أخذ الأجره منافية لقصد القربه، إذ الصلاه المأتي بها حينئذ تكون لأجل الأجره، لا لأجل الله تعالى.

الرابع: إنَّ أخذ الأجره منافية للإخلاص المأمور به في العباده، قال تعالى: (وَمَا أَمْرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ) (١).

الخامس: إننا نتيقن بوجود حصول الواجب مجاناً، فالإتيان به في مقابل الأجره خلاف ما نتيقنه من الشارع.

السادس: التنافي بين صفة الوجوب والإجاره، وذلك لأن الوجوب يجعل العمل ملكاً لله سبحانه، والإجاره لا تكون إلا إذا كان العمل ملكاً

ص: ١٦٦

للأجير، لأنَّ الإجاره عباره عن نقل ملكيه المنفعه من الأجير إلى المستأجر، فإذا لم يملك الأجير العمل حسب الفرض لم يصح نقله في مقابل الأجره.

السابع: كون أكل المال بإزاء الواجب أكلاً للباطل.

الثامن: إنَّ اللازم في العمل الإجارى إتيانه من حيث كونه مستحقاً للغير، بينما اللازم في الواجب إتيانه من حيث كونه مستحقاً لله سبحانه.

التاسع: إنه لا سلطنه للأجير على العمل، حيث إنه لله تعالى، بينما يشترط في الإجاره سلطنته على العمل.

العاشر: السيره على عدم أخذ الأجره على الواجبات.

وهذه الإشكالات ذكرها شرح القواعد والجواهر والشيخ الأنصارى والميرزا النائنى والمستمسك وغيرهم.

ومن الواضح أنَّ المذكورات بعضها خاص بباب العباده، وبعضها عام لكلِّ الواجبات.

هذا ولكنَّ جماعه آخرين لم يرتضوا بإطلاق عدم صحه الإجاره المحكى عن المشهور، بل فضِّلوا في المسأله تفاصيل متعدده، كالتفصيل بين التعبدى بعدم الجواز، والتوضيلى بالجواز، والتفصيل بين الأصلى فالعدم، والمقدمى فالجواز، والتفصيل بين الكفائى التوضيلى فالجواز، وبين غيره فعدم الجواز.

وعن ابن العم على قوله (والكفائيه) بقوله: (فى عدم جواز أخذ

الأجره على الواجبات الكفائيه على إطلاقه إشكال).

إلى غيرها من التفصيلات التي تظهر من كلماتهم.

لكنّ الوجوه المذكوره كلّها محلّ مناقشه ونظر، فإذا انضم عدم تماميه الوجوه إلى أصله صحه الإجاره بالأدله الثانويه الوارده على أصله الفساد فى المعاملات، كان مقتضى الأصل صحه الإجاره فى مطلق الواجبات.

أما المناقشه فى الوجوه المذكوره، فنقول:

يرد على الأول: إنّ العقلاء يرون لزوم كون الإجاره وافيه بغرض المستأجر، لا أن تعود المنفعه إليه منها، ولذا يرون صحه الإجاره لأجل تنظيف مساكن الفقراء، أو لأجل خياطه ثيابهم، أو ما أشبه ذلك، مضافاً إلى عود الثواب والأجر إلى المستأجر، ولذا يصح الاستئجار لأجل الحج والزياره عن الميت بلا إشكال ولا خلاف.

وعلى الثانى: إنه لا وجه لكون المعامله سفهيه بعد وجود مثلها عند العقلاء وعند الشارع.

وعلى الثالث: إنه لا منافاه بين القربه والأجره، بل الأجره من قبيل الداعى على الداعى، ولذا لا يقولون بالمنافاه بينهما فى باب النيايه عن الميت، وعن الحى فى العبادات المستحبه.

وعلى الرابع: إنه كما لا منافاه بين الأجره والقربه، كذلك لا منافاه بينها وبين الإخلاص.

وعلى الخامس: إنّ دعوى اليقين على مدّعيها، وكيف نتيقن والحال أنّا نرى بعض الواجبات كالصناعات الواجبه كفايه أو عيناً لانحصار الصانع في قدر الكفايه، لا بأس بأخذ الأجره عليها، كما هو المشهور بين الفقهاء.

وعلى السادس: إنه لا- تنافى بين صفه الوجوب والإجاره، إذ مفهوم الوجوب لزوم الإتيان، ولزوم الإتيان لا- ينافى تعلق غرض المستأجر بالإتيان أيضاً، فيعطى المال لأجل حصول غرضه، وقد عرفت أنه لا يلزم عود النفع في باب الإجاره إلى المستأجر، بل اللازم هو حصول غرضه، وقد عرفت حصول ذلك في الشرع في باب الصناعات الواجبه، وفي باب أخذ الوصى الأجره، مع أنّ تنفيذ الوصيه واجب عليه.

وعلى السابع: إنه لماذا يكون أكلاً للباطل مع أنّ المعطى يحصل غرضه، والمعطى له أخذه بحكم العقلاء وبحكم الشرع.

وربما يقال: إنه مثل أن يأخذ الموظف المأمور بالعمل للناس من قبل الحكومه رشوه ممن يعمل له.

وفيه:

أولاً: إنه ليس كذلك، ولذا لا يسمّى هنا رشوه، ويسمّى هناك رشوه، والفارق العرف.

وثانياً: إنه لو كان كذلك لزم ذلك في الصناعات وفي عمل الوصى.

ص: ١٦٩

وتكفينهم، والصلاه عليهم، وكتعليم القدر الواجب من أصول الدين وفروعه، والقدر الواجب من تعليم القرآن كالحمد وسوره منه،

ولا مجال للقول بأنه خروج بالدليل، لأنّ الوجه العقلي لا يرفع بالدليل الشرعي.

وعلى الثامن: إنه لا يلزم في إتيان العمل الإجاري إلا وجوده في الخارج، ولا دليل على الحيثيه المذكوره، بل الشرع بإطلاقات الأدله والعقلاء ينفون الحيثيه المذكوره.

وعلى التاسع: إنه عباره أخرى عن الوجه السادس الذي عرفت الجواب عنه.

وعلى العاشر: إن السيره على عدم الإجاره لا على عدم جواز الإجاره.

فأى مانع بعد هذا كله أن يعطى إنسان خيّر الأجره لتاركى الصلاه أو الصوم أو الحج أو ما أشبه على أن يصلّوا ويصوموا ويحجوا، بل ذلك من أفضل القربات.

هذا تمام الكلام فى الاستدلال، ولكن المسأله بعد محتاجه إلى التأمل والتتبع، خصوصاً بعد ذهاب المشهور إلى عدم الجواز، والله العالم المسدّد.

{و} ممّا تقدم تعرف حكم أخذ الأجره على تغسيل الأموات و {تكفينهم والصلاه عليهم و} غير ذلك {كتعليم القدر الواجب من أصول الدين وفروعه، والقدر الواجب من تعليم القرآن كالحمد وسوره منه} لمن لا يتسنّى له الجماعه.

وما ورد من أنّ الإمام أمير المؤمنين (عليه

وكالقضاء والفتوى ونحو ذلك، ولا يجوز إجاره على الأذن. نعم لا بأس بارتزاق القاضى والمفتى والمؤذن من بيت المال، ويجوز إجاره لتعليم الفقه والحديث والعلوم الأدبيه،

(السلام) قال له إنسان: إني أحبك في الله، فقال له: «إني أبغضك في الله، لأنك تبغى على تعليم القرآن أجراً» (١)، بعد تماميه سنده، محمول على الاستحباب اتفاقاً، إذ لا يقولون بحرمه أخذ الأجره على تعليم القرآن مطلقاً.

بل ظاهر جعل تعليم القرآن مهراً، كما عليه النص والفتوى، ويدل على جواز مقابله التعليم بالأجر من المال وهو البضع، وقد ذكرنا في بعض مواضع الشرح وجه تشديد الرسول (صلى الله عليه وآله) والأئمه (عليهم السلام) في بعض المستحبات والمكروهات.

{و كالقضاء والفتوى ونحو ذلك، ولا يجوز إجاره على الأذن} كما تقدم في مبحث الأذن فراجع.

{نعم لا بأس بارتزاق القاضى والمفتى والمؤذن من بيت المال} ومعلم الواجب من الأصول والفروع.

والارتزاق عباره عن إعطاء الرزق لا بعنوان الأجره، وقد ورد الدليل في بعض ذلك، كما نقح كل في بابيه، كقوله (عليه السلام): «لا بد من قاض ورزق للقاضى» (٢).

وقد ورد في أجر بعض هؤلاء أدله خاصه مذكوره في محلها.

{ويجوز إجاره لتعليم الفقه والحديث والعلوم الأدبيه} غير المقدار الواجب منها كفايه أو عيناً حسب

ص: ١٧١

١- الوسائل: ج ١٢ ص ١١٣ الباب ٣٠ من أبواب ما يكتسب به ح ١

٢- المستدرک: ج ٣ ص ٢٠٨ الباب ٢٨ من كيفية الحكم ح ٤

وتعليم القرآن، ما عدا المقدار الواجب، ونحو ذلك.

ما تقدم {وتعليم القرآن، ما عدا المقدار الواجب، ونحو ذلك} من سائر العلوم غير الواجبه لا كفاية ولا عيناً.

وكذلك حال الأعمال، فالعمل الواجب شرعاً كالجهاد الواجب لا يجوز أخذ الأجره عليه، وكذلك مقدمات الجهاد، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، إلى غيرها.

ص: ١٧٢

(مسأله ١٤): يجوز الإجاره لكنس المسجد والمشهد وفرشها وإشعال السراج ونحو ذلك.

(مسأله ١٤): {يجوز الإجاره لكنس المسجد والمشهد} بالقدر الذى ليس بواجب، كما إذا كان بقاء الوساخه موجبا للهتك المحرم، {وفرشها وإشعال السراج ونحو ذلك}.

أما إزاله النجاسه المحرم بقاؤها فلا يجوز أخذ الأجره عليها لما تقدم. وقد عرفت وجه النظر فى ذلك كله.

وكذا الكلام فى المقدار الواجب من البناء حيث إنَّ عدمه هتك وإهانته، بل اللازم القول بذلك بالنسبه إلى الزياره بالمقدار الذى عدمه هتك وإهانته، ولذا ورد وجوب إيفاد الوالى الإسلامى الناس إلى الحج، وزياره الرسول (صلى الله عليه وآله) لثلاثه تخلو تلك الأماكن من الزائر، وكذلك الكلام بالنسبه إلى المقدار اللازم من الأثاث كالسراج والفرش ونحوهما.

ثم إنه لا يستبعد وجوب ما يتوقف ظواهر الإسلام عليه، عيناً على الحاكم الإسلامى، وكفايه على غيره، إن لم يتم هو بذلك أو لم يقدر، مثل وجود المساجد فى البلد، وصلوات الجماعه والأذان، ووجود المصاحف، وكتب الحديث، ومجالس الوعظ والإرشاد، والمدارس الدينيه، والأوقاف لأجل التبليغ والإرشاد، وما أشبه ذلك.

وذلك لأنَّ هذه الأمور من الشعائر التى من لم يعظمها لم يكن له تقوى، ومن المعلوم وجوب التقوى، لكن حيث إنَّ اللازم من هذه الأمور بمقدار الشعائر لم يكن واجباً إلا بمقدار الكفايه، وحيث إنَّ الحاكم الإسلامى هو المكلف بالمصالح العامه فاللازم عليه إقامه ذلك، فإن لم يتم وجب على كل المسلمين كفايه، هذا بالنسبه إلى مثل المسجد والأذان

وصلاه الجماعه، أما بالنسبه إلى الأمر والنهى والدعوه إلى الإسلام وإرشاد الضال فأدله وجوبها كافيّه لإفاده الوجوب فى المقام.

وعلى كلّ حال، فأخذّه الأجره على مثل هذه الأمور جائزه حسب ما قرّناه حتى فى العباديات منها، أما حسب رأى المشهور فلا يجوز أخذ الأجره بل الارتزاق، وحسب رأى المفصل بين التّعبدى والتوصلى، أو النفسى والمقدمى، فلكلّ مقام حكمه.

بل ربّما يستدل لوجوب ما ذكرناه قوله تعالى: (أَقِيمُوا الصَّلَاةَ) (١) وما أشبهه من الأدله الظاهره فى الوجوب، والله العالم.

بقى شىء، وهو: وجوب الصناعات كفايّه، فيحرّم أخذ الأجره عليها على قول المطلق، لحرمة الإجاره على الواجبات، لكن فى حديث تحف العقول جواز الإجاره على بعض المذكورات (٢) مما يؤيد عدم حرمة الإجاره على كلّ واجب، كما يراه من أطلق ذلك.

ولا بأس بالإشاره إلى حدود الموضوع فى الجملة، وإن كان خارجاً عن محل البحث، فنقول:

الظاهر أنّ كلّ ما يتوقّف عليه النظام واجب وجوب كفايّه، سواء كانت صناعه أو تعليماً وتعلماً أو غير ذلك، حتى أمثال كنس الشوارع وإضاءتها، ويدل على ذلك أمور على سبيل منع الخلو:

الأول: دليل «لا ضرر».

ص: ١٧٤

١- سورة النساء: الآية ٧٧

٢- تحف العقول: ص ٢٤٢

والثانى: دليل رفع الحرج.

الثالث: ما دلّ على وجوب العلم، كقوله (عليه السلام): «طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمه»^(١)، على ما رواه فى المعالم والبحار وغيرهما^(٢).

الرابع: ما فهمناه من الشرع من أنّ الشارع لم يرد الهرج والمرج.

الخامس: ما دلّ على وجوب عزه المسلمين وتقديمهم، كقوله تعالى: (وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ)^(٣).

وقوله (عليه السلام): «الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه»^(٤).

وقوله تعالى: (وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ)^(٥).

فيجب على الحاكم الشرعى أن يقرّر الأنظمة التى تنفى ضرر المسلمين وإن كانت تلك الأنظمة تحدّ من حرّيات النفس والمال، لأنّ «لا ضرر»^(٦) أخصّ مطلقاً من الأدله الأُوليه.

مثل أن يقرّر نظام مرور السيارات، ونظام دخول البلد والخروج منه، ونظام البناء، ونظام منع الاستيراد والإصدار، ونظام الطوارئ،

ص: ١٧٥

١- الكافى: ج ١ ص ٣٠ فى كتاب العلم ح ١

٢- العوالم، كتاب العلم والعقل

٣- سورة المنافقون: الآية ٨

٤- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٧٦ ح ٥ و ١١

٥- سورة الأنفال: الآية ٦٠

٦- الوسائل: ج ١٧ ص ٢٤٠ باب ١٢ ح ١

ونظام التسعير ونحوها ممّا يكون في عدمه ضرراً على المسلمين، فإنّ «لا ضرر» كما هو شخصي بالنسبة إلى كلّ فرد، كذلك هو نوعي بالنسبة إلى الأضرار العامه، وذلك لإطلاق دليله، فتخصيصه بالأضرار الشخصيه لا وجه له، والقول بأنّ الأسعار بيد الله، أو أنّ الجمر ك حرام في الإسلام فلا يحقّ للحاكم الإسلامى التسعير، أو فرض ضريبه على التصدير أو الاستيراد، يرد عليه: إنها من الأدله الأوليه التي يرفعها دليل «لا ضرر» ونحوه.

كما أنّ القول بأنّ «لا ضرر» لا يثبت الحكم وإنما ينفي الحكم محل منع، فإنّ النبي (صلى الله عليه وآله) وضع الحكم بإجازته قلع شجره سمره في أول يوم أصدر هذا الدليل وجعل دليل القلع «لا ضرر»^(١٢).

والإشكال بأنّه إذا كان «لا ضرر» نوعياً لزم عدم وجوب الوضوء على غير المتضرر بالماء إذا كان النوع يتضررون به، مدفوع بالفرق بين حكم كلّ إنسان إنسان، فإنه يتبع «لا ضرر» نفسه، وحكم الحاكم الملاحظ للضرر النوعي إذا لم يمنع شيئاً، حتى إنّ تعليقه الحكم على الضرر أيضاً يوجب الضرر.

مثلاً إذا قال الحاكم: أيها المازون في الشوارع بسيارتهم لا تعملوا ما يوجب الضرر، لزم من ذلك إزهاق أرواح كثيره، حيث إنّ كل صاحب سياره يظن أن سيره كما يريد لا يوجب الضرر، فتصطدم السيارات وتهلك نفوس وأموال، ففي أمثال هذا المقام للحاكم أن يصنع نظام المرور

ص: ١٧٤

مستند إلى دليل «لا ضرر»، ويجب على الناس اتباعه حتى من يعلم أنّ خرقه للنظام لا يوجب ضرراً، لوجوب إطاعه نائب الإمام، فإن الراد عليه كالراد على الله سبحانه (١)، وكذلك في سائر أمثله الأنظمة التي هي من شأن الحاكم.

وبهذا المستند حرّم الميرزا الكبير المجدّد التباك، لأنّه كان ضرراً عاماً، فحرّم حتى على الذى لم يكن فى شربه ضرراً شخصياً.

ومنه يعرف وجه الاستدلال بدليل «لا حرج».

أما دليل وجوب العلم، فإنّ إطلاق طلب العلم شامل لكلّ علم لم يحرمه الشارع، وحيث إنّ العقل دلّ على استحاله تعلّم كلّ إنسان كلّ العلوم، فاللّازم أن نقول إنّ ذلك على وجه الكفايه.

ولا يقيد قول الرسول (صلى الله عليه وآله): «إنما العلم ثلاث: آيه محكمه، أو فريضه عادله، أو سنّه قائمه» (٢).

ولا- قول على (عليه السلام): «إنما العلوم أربعه: علم النحو لحفظ اللسان، وعلم الفقه لحفظ الأديان، وعلم النجوم لحفظ الأزمان، وعلم الطب لحفظ الأبدان» (٣).

لأنّ الحصر فيها إضافي، والمثبتان لا يقيد أحدهما بالآخر، وكون الحصر إضافياً يدل عليه شواهد فى الداخل،

ص: ١٧٧

١- الكافي: ج ١ ص ٦٧ ح ١٠

٢- لكافي: ج ١ ص ٣٢

٣- البحار: ج ١ ص ٢١٨

كما فى حديث الرسول (صلى الله عليه وآله) حيث إنه فى قبال ذلك الرجل الذى قيل عنه إنه علامه.

وفى الخارج، كقوله تعالى: (وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسِيَّطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ) (١١)، فإنَّ تهيئه ذلك يحتاج إلى مختلف العلوم قديماً وحديثاً، بالإضافة إلى ما قاله الفقهاء من وجوب الصناعات التى يتوقَّف عليها النظام، ومن ذلك يعرف أن تخصيص الحديث بالعلوم الدينيه بلا مخصَّص.

وأما دليل عدم الهرج والمرج الذى يستلزمه عدم النظام أو عدم توفُّر المواد اللازمه، للإجماع، فقد قالوا بأنَّ ذلك يستفاد من مذاق الشرع، لأنَّ الكرامه الإنسانيه كما قال تعالى: (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ) (٢٢)، وكون كلِّ شىء خلق لأجله، ينافيان الهرج والمرج، بالإضافة إلى نفي الضرر والعسر الملازمين للهرج والمرج.

وفى خاطرى: أن أحد الأئمه (عليهم السلام) جعل نفي الهرج والمرج دليلاً على شىء.

وفى حديث أمير المؤمنين (عليه السلام): «لا مرحباً بوجه إن اجتمعوا ضرّوا، وإن تفرقوا نفعوا» (٣).

ومن المعلوم أنه يكون فى حالات الهرج هكذا، أى تجتمع الوجوه التى فى اجتماعها الضرر.

ص: ١٧٨

١- سورة الأنفال: الآية ٦٠

٢- سورة الإسراء: الآية ٧٠

٣- انظر نهج البلاغه: ص ٥٠٤، ط الصالح

وأما ما دلّ على وجوب عزه المسلمين وتقدمهم، فذلك يدل لزوم تفوقهم على الأعداء في كل شيء صناعه ونظاماً وجمالاً للمدن وغيرها، وذلك ممّا يفتح المجال أمام الحاكم الشرعى لسنّ الأنظمة الملائمه لذلك.

هذا ولكن لا يخفى أنّ الواجب في كل ذلك عدم تجاوز الحدود اللازمه، فإنّ الضرورات تقدر بقدرها، والأدله الأوليه كدليل تسلّط الناس على أموالهم وأنفسهم^(١١)، لا يرفع اليد عنها إلاّ بقدر الأدله الثانويه الوارده عليها.

كما أنّ هناك أموراً مشكوكه أو مشتبهه يجب أن يعمل بالنسبه إليها حسب الأصول المقرّره، كالاستصحاب والبراءه والعلم الإجمالى المقتضى للاحتياط وغيرها.

ومّا تقدم ظهر أنه لو كان أمام الحاكم الشرعى نظام واحد يكفل «لا ضرر» أو ما أشبهه لزم عليه سنّه، وإذا كان هناك نظامان يكفل كلّ واحد منهما بذلك سنّ التخيير بينهما.

ولا يخفى أنّ المبحث الذى ذكرناه لم يكن مبحثاً واحداً وإنما مباحث متعدده متشابهه يحتاج كلّ واحد منها إلى بحث طويل، وإنّما أردنا الإلماع إلى ذلك فى الجمله، والإشاره إلى الخطوط الرئيسيه للبحث، والله العالم المسدّد.

ص: ١٧٩

١- البحار: ج ٢ ص ٢٧٢ ح ١١

(مسأله ١٥): يجوز الإجاره لحفظ المتاع أو الدار أو البستان مده معينه عن السرقة والإتلاف، واشترط الضمان لو حصلت السرقة أو الإتلاف ولو من غير تقصير.

(مسأله ١٥): {يجوز الإجاره} للإنسان {لحفظ المتاع أو الدار أو البستان} أو غيرها {مده معينه} مع ذكر سائر الخصوصيات الرافعه للغرر، وإلا كان من الغرر المنهى عنه، الموجب لبطلان الإجاره.

ومنه يعلم أنه لا خصوصيه للمده المعينه، بل المناطق رفع الغرر، وإن كان بوجه آخر، مثل ما دام الثمر على النخل والشجر، أو ما دام بقاء الزوار في كربلاء المقدسه، مما لا يكون غرراً عرفاً.

وقد عرفت سابقاً أنّ الغرر المنهى عنه هو العرفي، إذا لم يثبت وجود غرر شرعي أخصّ من العرفي، على ما مال إليه الشيخ المرتضى (رحمه الله).

{عن السرقة والإتلاف} وغيرهما ممّا هو مقصود عقلائي، ويكون تحت يد المؤجر، أمّا غير ذلك فلا، كما إذا استأجره للحفظ عن الموت، إذ الموت ليس باختيار الإنسان، نعم يصحّ إجارته للحفظ عن الموت الناشئ من الإهمال في أكل الحيوان وحفظه أو ما أشبه ذلك.

{و} يجوز {اشتراط الضمان لو حصلت السرقة أو الإتلاف ولو من غير تقصير}، أما مع التقصير فلا يحتاج إلى الشرط، وقد أشكل على ذلك غير واحد بأنه:

أولاً: شرط مخالف للشريعة، حيث إنّ الأمين ليس بضامن.

وثانياً: بأنه شرط النتيجة ومثله غير معقول، ولذا فاللازم شرط الفعل وهو شرط كون المدرك على المؤجر.

لكن كلا الإشكاليين غير وارد، إذ عدم الضمان في نفسه لا يستلزم عدم الضمان مع الشرط، فإنَّ الشرط المخالف للكتاب والسنة هو ما أحلَّ حراماً أو حرّم حلالاً، أو كان خلاف مقتضى العقد، وليس شيء من ذلك في المقام، وكون شرط النتيجة غير معقول أول الكلام.

نعم إذا علمنا أنَّ الشارع يجعل شيئاً سبباً لشيء، كان ذلك سبباً لبطلان شرطه، كما إذا قال: بشرط أن تكون بنتك زوجتي بدون عقد النكاح، أو زوجتك مطلقه بدون الطلاق أو ما أشبه ذلك، وليس المقام من ذلك.

ومنه يعرف أنَّ تعليقه الساده البروجردى والأصطهباناتى والجمال وغيرهم على المتن بتفسير شرط الضمان بأن يدفع بدل التالف من ماله، كتعليقه المستمسك بأنه من شرط النتيجة وأنَّ شرط النتيجة غير معقول، محل تأمل، خصوصاً بعد أن ورد ضمان الأجير إذا كان أجيراً على الحفظ، كما في خبر إسحاق بن عمار (١١)، وقد تقدم الكلام في المسألة في فصل أنَّ العين المستأجره أمانه.

ثم إنه كما يصحَّ اشتراط الضمان للكل، يصحَّ اشتراط ضمان البعض، واشتراط الضمان المطلق لكلِّ حدث، أو اشتراط الضمان المقيد

ص: ١٨١

فلا بأس بما هو المتداول من اشتراط الضمان على الناطور إذا ضاع مال، لكن لا بد من تعيين العمل والمده والأجره على شرائط الإجاره.

ببعض الأحداث.

ولو قلنا ببطلان الضمان على نحو شرط النتيجة واشترط العرف ذلك، فالظاهر أنه من شرط الفعل، إذ المنصرف عندهم من هذا الشرط تدارك النقص أو التلف، لا المعنى الدقى المذكور، إلا إذا علمنا أن الشرط كان على النحو الباطل.

وإذا كان الشرط باطلاً لم يوجب فساد الإجاره لما حققناه فى موضعه من أن الشرط الفاسد ليس مفسداً، ويأتى الكلام حينئذ ما حقق فى كل شرط فساد جهل الطرفان أو أحدهما فساده أو عملاً بذلك ولم يهتماً للفساد الشرعى.

وكيف كان {فلا بأس بما هو المتداول من اشتراط الضمان على الناطور، إذا ضاع مال} بسرقة أو غيرها، {لكن لا بد من تعيين العمل} الذى يقوم به الناطور {والمده} على ما عرفت {والأجره} وسائر الخصوصيات التى بدونها تكون الإجاره غرريه {على شرائط الإجاره} التى تقدمت.

ثم إن الضمان مع الإطلاق ضمان وقت السرقة إلا إذا نص غيره، أو كان منصرفاً إلى غيره عند العقد.

وكما يصح الضمان على الأجير كذلك يصح اشتراطه على ولى الأجير، إذا كان عبداً أو صغيراً أو ما أشبه ذلك، لوحده الدليل فى الكل.

(مسألة ١٦): لا يجوز استنجار اثنين للصلاة عن ميت واحد في وقت واحد، لمنافاته للترتيب المعتبر في القضاء،

(مسألة ١٦): {لا يجوز استنجار اثنين للصلاة عن ميت واحد} كما ذكره غير واحد {في وقت واحد}، وذلك {لمنافاته للترتيب المعتبر في القضاء} المستفاد من قوله (عليه السلام): «الأولى فالأولى»، كما مرّ في مبحث القضاء، وقد مرّ أيضاً القول بعدم وجوب الترتيب، وحينئذ فتصحّ الإجاره.

لكن لا يخفى أنّ المراد استنجارهما بعنوان الإتيان بالصلاة الواجبه على الميت أو الموصى بها وصيه لازمه على وجه الترتيب.

أمّا إذا لم تكن الصلاة واجبه على الميت، بأن كانت معاده احتياطاً استجبائياً فلا بأس بذلك، كما أنه إذا كانت واجبه على الميت، ولكن استأجر الإنسان لها ولم يكن واجباً عليه الاستنجار لعدم الوصيه، أو لوجود وصيه غير لازمه، بأن أوصى بدون تخلف مال مثلاً، فلا بأس بذلك.

كما أنه إذا كانت الوصيه لازمه ولكن لا يريد الميت الترتيب، بأن أراد الإتيان بهذه الكميه من الصلاة كيف اتفقت، لم يكن بذلك بأس، وذلك لوضوح أنه يصحّ تكرار الصلاة عن الميت، فمنتهى الأمر أن يكون الإتيان بالصلاة مكرّراً، وكما يصحّ المكرّر الطولى يصحّ المكرّر العرضى كما قرّر في باب القضاء.

لا يقال: لا يصح المكرّر العرضى فيما إذا كانتا واجبتين على الميت، فلو صلّى اثنان عنه صلاه الصبح مثلاً لم تقعا صلاتى صبح، لوجوب الترتيب، ولا صلاه صبح يوم واحد لأنهما لا تقعان واجبتين، إذ لا

وجوب لهما، ولا مستحبتين لفرض أنه تجب عليه صلاة الصبح، ولا واحده واجبه والأخرى مستحبه، لأنه ترجيح بلا مرجح.

لأنه يقال: لا بأس بإطاعتين في آن واحد، إلا إذا دل الدليل على خلافه، ولا دليل في المقام، إذ الإطاعة لا تنفى ما عداها وإنما تنفى ترك الطاعة، فيصح أن يؤدى الإنسان خمسين أو زكاتين في آن واحد، كما يصح أن يصلّى اثنان على الميت في آن واحد صلاتين، كل واحد فرادى وهكذا، ولعلّ الله سبحانه يختار كليهما أو أحدهما إليه بالمناط في الصلاة المعاده، إذا لم يكن في أحدهما خلل مبطل، وإلا كانت المختاره هي الصحيحه الخاليه عن الخلل.

ومما تقدم يعلم أنه يصح استئجار اثنين لكن أحدهما يأتى بالصلاه عقيب الآخر، كما إذا استأجرهما فيأتى أحدهما من أول الشمس إلى الظهر ويأتى الآخر من الظهر إلى الغروب، أو يأتى أحدهما بالصبح وبعده يأتى الآخر بالظهر، ثم يأتى الأول بالعصر والثانى بالمغرب وهكذا.

كما أنه يصح إذا كان الوقت الواحد مختلفاً، كما إذا استأجر من في العراق ومن في خراسان في وقت واحد، أى أول الشمس إلى ساعه بعد الشمس، حيث إن أول الشمس يختلف في البلدين مقدار ساعه فيحصل الترتيب.

ثم إنه إن استأجرهما في مفروض المتن، فإنّ قيد بكون المأتى به هي الصلاه الواجبه على الميت، أو الموصى بها وصيه لازمه، واتفق تقارن الإجاريتين بطلتا على المشهور، لعدم وجود المتعلق لإحدى الإجاريتين،

بخلاف الصوم فإنه لا يعتبر فيه الترتيب،

ولا أولويه لصحة أحدهما على صحة الأخرى، ويحتمل بطلان أحدهما على سبيل منع الخلو ويكون الاختيار بيده، كما في ما إذا أسلم عن خمس، حيث يبطل نكاح إحداهن ويكون الاختيار بيد الزوج، وذلك لعدم وجه لبطلانهما، إذ مقتضى البطلان في إحداهما لا في كليتهما، وقد حَقَّقنا المبحث في بعض مسائل الشرح.

وإن اتَّفَق تعاقب الإجارَتين بطلت الثانيه، لأنه لا مجال لها مع الإجاره الأولى، أمَّا إذا لم يقيد لا لفظاً ولا انصرافاً فالإجارَتان صحيحتان إن لم تكونا على مال الميت المحدد للإجاره ذات المتعلق الواجب، إذ يصحّ الإتيان للميت بصلاتين في وقت واحد، فلا وجه لبطلان الإجاره.

وفي المقام فروع كثيره، ككون المستأجر جاهلاً أو عالماً، وكون الأجير كذلك، ثم إتيان الأجير بالصلاه في كلِّ صوره أم لا، إلى غيرها من الصور، نضرب عنها بعد وضوح أحكامها، بناءً على ما تقدم في هذه المسأله ومسأله الغرر وما أشبه ممَّا تقدم طرف منها في المسائل السابقه، والله سبحانه العالم.

{بخلاف الصوم فإنه لا يعتبر فيه الترتيب} كما حَقَّق في كتاب الصوم فراجع.

ثم إنه يصحّ استئجار نفرين لأجير واحد للصلاه عن ميت واحد، لإطلاق أدله الإجاره لمثله، كما يصحّ ذلك بالنسبه إلى الصوم وغيره، ولو استأجر إنساناً لقضاء الصلاه أو الصيام أو ما أشبه عن الميت ثم تبين أنّ الغير قام بما على الميت تبرّعاً أو بإجاره إنسان آخر له، فإن كانت الإجاره مقيده بالإتيان بما على الميت بطلت الإجاره لعدم المتعلق

وكذا لا يجوز استئجار شخص واحد لنيابه الحج الواجب عن اثنين، ويجوز ذلك في الحج المندوب

لها، وإلا صحّت وإن كان الداعي للإجاره ذلك، إذ العقود لا تقيد بالدواعى كما حقّق في محلّه.

{وكذا لا يجوز استئجار شخص واحد لنيابه الحج الواجب عن اثنين} إذ أدله القضاء تدل على لزوم أن يكون الحج الواحد عن إنسان واحد، أمّا لو كان على إنسان حجّان واجبان بالإسلام والنذر، أو بنذرين أو ما أشبهه، فيصحّ استئجار نفرين للإتيان بحجيه في سنه واحده، إذ لا دليل على وجوب الترتيب بينهما، فالأصل عدمه، ويشمله أدله النيابة والإجاره.

ثم إنّ منه يعلم عدم صحه استئجار شخص واحد لنيابه الصلاه الواجبه أو الصوم الواجب عن اثنين، كأن يأتى بصلاه الصبح عن زيد وعمرو، أو أن يأتى بيوم صوم واجب عنهما، ولو نوى القاضى عنهما بطلت صلاته وصومه، إذ لا دليل على وجوب عباده هكذا، كما لا دليل على أنه يقع عن أحدهما، وفرّق بين المعامله التى احتملنا صحه أحدهما تخيراً كالخامسه فى باب النكاح، وبين العباده حيث إنّ العباده توقيفيه، بخلاف المعامله فإنّها عرفيه، والشارع إنّما قرّر ما بناه العرف فى باب المعاملات إلا ما زاد أو نقص، فتأمل.

{ويجوز ذلك فى الحج المندوب} بأن يستأجر إنساناً لنيابه الحج المندوب عن نفرين، أو يأتى إنسان بالحج المندوب تبرّعاً عن اثنين، أو يكون عن أحدهما بمقتضى الإجاره المطلقه التى لا تنافى التشرىك، وعن

وكذا في الزيارات،

الآخر تبرّعاً، وذلك لأصالة الصحه بعد عدم الدليل على لزوم الوحده، كما يصحّ أن يأتي إنسانان بالحج الواجب أو المندوب، أو أحدهما واجباً والآخر مندوباً، عن إنسان واحد، إذ لا دليل على المنافاه، وبالإضافه إلى الأصل يدل على خصوص المقام جملة من الروايات:

كصحيح ابن إسماعيل: سألت أبا الحسن (عليه السلام) كم أشرك في حجّتي، قال (عليه السلام): «كم شئت» ((١)).

وفى صحيح معاوية بن عمار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قلت له: أشرك أبويّ في حجّتي، قال: «نعم». قلت: أشرك إخوتي في حجّتي، قال: «نعم، إن الله عزوجل جاعل لك حجّاً ولك أجر لصلتك إياهم» ((٢)).

إلى غيرهما ممّا تقدم في كتاب الحج.

وإذا ثبتت المشروعيه جازت الإجاره عليه، وبعض الروايات وإن كانت مطلقه من حيث الواجب والمندوب، إلاّ أنّ الأدله الخارجيه والقرائن الداخليه مقيداه لها.

وكما يصحّ ذلك في الحج المندوب، يصحّ في العمره المندوبه، للمناط والأصل ولشمول الحج لهما، لاشتماله على العمره غالباً.

{وكذا في الزيارات} بلا إشكال في كلّ الصور التي ذكرناها في باب الحج.

قال موسى بن جعفر (عليه السلام) في خبر الحضرمي: «فإذا

ص: ١٨٧

١- الوسائل: ج ٨ ص ١٤٢ الباب ٢٧ من أبواب النيابة في الحج ح ١

٢- الوسائل: ج ٨ ص ١٤٢ الباب ٢٧ من أبواب النيابة في الحج ح ٢

أتيت قبر النبي (صلى الله عليه وآله) فقضيت ما يجب عليك، فصلّ ركعتين ثم قف عند رأس النبي (صلى الله عليه وآله) ثم قل: السلام عليك يا نبي الله، عن أبي وأمي وولدي وخاصتي وجميع أهل بلدي، حرّهم وعبدتهم، وأبيضهم وأسودهم، فلا تشاء أن تقول للرجال قد أقرأت رسول الله (صلى الله عليه وآله) عنك السلام إلا كنت صادقاً» (١).

إلى غيرها من الروايات الواردة في باب الزيارات.

وكذلك يصحّ النياحه عن المتعدّده إجاره أو تبرّعاً في الاعتكاف للأصل والمناط {كما يجوز النياحه عن المتعدّد تبرّعاً في الحج والزيارات} للأصل والإجماع والروايات التي تقدمت بعضها، وكذا في سائر أعمال الخير كقراءة القرآن والإطعام وغيرها.

ثم إنّ الظاهر أنه لا- يشترط رضی المتبرع عنه، لعدم الدليل على ذلك، بل عدم رضاه أيضاً ليس بضارّ لما ذكر، والقول بأنه كيف يعطى ثواب ما لا- يرضى به والحال أنه قال تعالى: (لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا- مَا سَعَى) (٢)، وقال: (كُلُّ أَمْرٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ) (٣)، إلى غير ذلك من الأدله الداله على ذلك، محل منع.

أولاً: بأنه إن تم تلك الأدله في شمولها على المقام، لزم عدم تماميه النياحه حتى في صوره الرضى، وهذا ما لا- يقول به المستشكل.

ص: ١٨٨

١- الوسائل: ج ١٠ ص ٢٨٠ الباب ١٤ من أبواب المزار وما يناسبه ح ١

٢- سورة النجم: الآية ٣٩

٣- سورة الطور: الآية ٢١

كما يجوز النيابة عن المتعدد تبرعاً في الحج والزيارات، ويجوز الإتيان بها لا بعنوان النيابة بل بقصد إهداء الثواب لواحد أو لمتعدد.

وثانياً: إنه ليس له استحقاقاً، أمّا أن يكون له تفضلاً فلا مانع منه، وبذلك يرفع التنافي بين دليل النيابة وما أشبهه، ودليل (أن ليس للإنسان إلا ما سعى) (١).

وثالثاً: إنّ تلك المثوبات هي آثار طبيعیه ولا يشترط فيها الرضى وما أشبهه، كما لا يشترط في إرث الإنسان الميت رضى الوارث، وفي سكره رضاه بشرب الخمر وما أشبهه من الآثار الطبيعیه.

وكيف كان فهذه مسأله كلامیه لا ترتبط بما نحن فيه.

ثم الظاهر أنه لا يصح تبعض العمل النيابي الواحد لاثنين وأكثر، بأن ينوى أن تكون الركعه الأولى من صلاته لزيد والركعه الثانيه لعمرو، أو أن يكون طوافه لزيد وصلاه طوافه لعمرو، وذلك لانصراف الأدله عن مثل ذلك، وإن كان يحتمل الصحه لأصالة صحه النيابة التي يأتى التكلم حولها فى المسأله الآتیه.

نعم لا إشكال فيما إذا كان مثل قراءه القرآن، فيتلو سوره أو آیه عن هذا، وسوره أو آیه عن ذاك، وهكذا.

{ويجوز الإتيان بها لا بقصد النيابة بل بقصد إهداء الثواب} سواء كان إهداء الثواب {لواحد أو لمتعدد} بلا إشكال، وقد ورد مثل ذلك فى صلاه الوحشه التي يهدى ثوابها إلى الميت.

ويدل عليه ما فى مرسل الفقيه، قال رجل للصادق (عليه السلام): جعلت فداك إنى كنت نويت أن أشرك فى

ص: ١٨٩

حجتى العام أمى، أو بعض أهلى، فنسيت، فقال: «الآن فأشركهما» (١).

ومثل ذلك بعض الأخبار الأخرى، مضافاً إلى كونه مقتضى الأصل، إذ الأصل أنّ الثواب الذى هو للإنسان يمكنه إهداءه لغيره، لوحده كيفيه المالكه إلا فيما خرج فى الدليل، فكما يمكن إهداء نتائج الإنسان فى الدنيا إلى غيره كذلك يمكن إهداء نتائج ماله فى الآخرة.

نعم لا يمكن نقل النيايه من شخص إلى شخص بعد العمل، أو جعل النيايه أصاله أو بالعكس، لأصاله عدم انقلاب العمل عمّا وقع عليه، وعدم الدليل الشرعى على ذلك، كما أنه لا يمكن نقل الثواب بعد إهدائه إلى إنسان، إلى إنسان آخر، للأصل وعدم الدليل.

والظاهر صحه إهداء ثواب العمل الواجب والمستحب، كأن يصلّى صلاته اليوميه ويهدى ثوابها إلى ميتة مثلاً، إذ لكل عمل ثواب هو يملكه، فإهداؤه لا ينافى كونه آتياً بالتكليف الواجب كما لا يخفى.

كما أنّ الظاهر أنّ بين النيايه وإهداء الثواب فى أمثال العبادات عمومًا مطلقاً، فكلمًا أمكن النيايه أمكن إهداء الثواب، بدون العكس، مثلاً يصحّ أن يأتى الإنسان بالصلاه والصيام ويهدى ثوابهما إلى غير المميز، بينما لا يصحّ ذلك بالنسبه إلى النيايه عنه، وكذلك النيايه عن الحائض لا تصحّ فى صلاته بأن يصلّى اليوميه نيايه عن الحائض بعد موتها، بينما يصحّ ذلك بالنسبه لإهداء الثواب لها.

ص: ١٩٠

نعم ربّما يستشكل في صحه إهداء ثواب أمثال الصلوات اليوميه المأتي بها تبرّعاً، بأن يصلّي الإنسان صلاه الصبح مثلاً لا احتياطاً أو قضاءً لنفسه أو نيابه، بل ابتداءً بعنوان صلاه الصبح ويهدى ثوابها إلى ميته، وذلك لأنه لا دليل على شرعيه مثل هذه الصلاه، كعدم الدليل على شرعيه الحج الثاني بعنوان حجه الإسلام، وأدله «الصلاه خير موضوع» وما أشبه يشك في شمولها لمفروض الكلام.

ثم الظاهر صحه إهداء الثواب إلى الحي لإطلاق الأدله.

نعم في إهداء الثواب إلى مثل الكافر المأمور بعدم موادّته إشكال، وإن كان ذكر في الوسائل باباً حول بزّ الميت القريب وإن كان كافراً، أو ما أشبه.

ثم الإشكال في أنّ إهداء الثواب لا يسقط التكليف، فإن كان على الميت حج فحج إنسان وأهدى ثوابه إليه لم يسقط تكليف القضاء عنه، والله العالم.

(مسألة ١٧): لا يجوز الإجاره للنيابه عن الحى فى الصلاه.

(مسألة ١٧): {لا- يجوز الإجاره للنيابه عن الحى فى الصلاه} الواجه اليوميه وغيرها وجوباً لأصالة، أو وجوباً بالعرض، إذا كان على نحو المباشره، أما الوجوب بالعرض على نحو القابليه للنيابه فجاز النيابه فيه، كما إذا نذر أن يأتى بصلاه مباشره أو تسيباً إذا قضى الله دينه مثلاً.

وكذا لا يجوز الإجاره للنيابه عن الحى فى الصوم الواجب كذلك، وكذلك بالنسبه إلى الحج الواجب كذلك فيما إذا كان قادراً بنفسه، فهذه الخمس صلوات قادراً كان أم لا، والصوم كذلك والحج قادراً فقط لا تصح النيابه فيها عن الحى بالضروره من دين الإسلام والإجماع القطعى، وإنما قيدنا الحج لأنه إذا كان غير قادر جاز النيابه بالدليل والفتوى كما تقدم ذلك فى كتاب الحج فراجع.

أمّا الصلاه والصوم فلا- فرق فيهما بين القادر والعاجز، وذلك لأنه إن كان قادراً وجب عليه الإتيان بهما، وإن كان عاجزاً ففى الصلاه يأتى بها حسب قدره ولو كصلاه الغريق والمرتحل لكل ركعه تسيحه واحده من تسيحات الأربع، إلا إذا كان ساقطاً عن التكليف كالمغمى عليه حيث لا صلاه عليه أصلاً. وفى الصوم إن كان قادراً أتى به، وإن كان عاجزاً لم يجب عليه أصلاً، فلا مجال فيهما للنيابه.

ولا فرق فيهما بين الواجب ذاتاً كالاليوميه وصيام شهر رمضان، أو عرضاً تبعاً لشيء آخر كصلاه الطواف والأموات والآيات وصوم الكفاره.

وكأن احتياط بعض الفقهاء بإتيان صلاه الطواف بنفسه وبنائبه، إذا

كان لا يحسن الأداء كاملاً لها، من باب عدم فهم الخصوصية في صلاه الطواف بين عدم القادر لأصلها، لأنه خرج من مكة ولم يؤدها ولا يتمكن من العود حيث دلّ الدليل على النيابة فيها حينئذ، وبين عدم القادر لخصوصياتها كالكمال المطلوب في الشرع فيها بصحة قراءه الحمد والسوره، أو أنّ ذلك لأجل المناط في النيابة عن الحي العاجز أو المناط في النيابة عن الإمام المهدي (عليه السلام)، كما ثبت في كتاب الحج مع أنه حي قادر، وما أشبه ذلك، وإن كانت كلّ تلك الوجوه ضعيفه، بل الظاهر أنه احتياط مستحب وجهه ضعيف جداً.

وكيف كان، ففي غير هذه الخمسه الأصل يقتضى جواز النيابة بل رجحانها، وذلك لأصالة النيابة في كلّ عمل عقلاً، ولم يعرف من الشارع المنع عنه، عبادةً أو معاملَةً أو حكماً، باستثناء ما علم المنع الراجع لأصالة صحه النيابة.

أمّا أصالة النيابة فلأننا نجد العقلاء يستنبطون في كلّ أعمالهم إلّا إذا كانت هناك خصوصيه خارقه، وأمّا أنّ الشارع لم يمنع عنه، فلأنه لا دليل على المنع، ويكفي ذلك دليلاً على عدم المنع، وأمّا الاستثناء ففي مثل الحدود التي لا تقبل النيابة بأن تقطع يد غير السارق، أو يجلد غير الزاني، أو ما أشبه ذلك.

أمّا ما عدا ذلك من بيع أو شراء أو نكاح أو طلاق أو قضاء أو شهاده أو غيرها، فإنّها تقبل النيابة، وإن كان هناك اختلاف في الجملة في معنى النيابة المحقّقه في كلّ واحد من هذه الأمور.

ولو في الصلوات المستحبه.

وعلى هذا فتصحّ النيابة في العبادات المستحبه كلها، من صلاه أو صوم أو حج أو زكاه أو اعتكاف أو وضوء أو غسل أو زياره أو قراءه قرآن أو إطعام أو غيرها.

كما تصحّ النيابة في الخمس والزكاه والكفاره الماليه الواجبات، وقد ذكرنا في كتاب الزكاه الروايه الداله على إعطاء زكاه إنسان آخر، والخمس بدل الزكاه فينسحب فيه حكمها، بالإضافة إلى الأصل الذي ذكرناه.

لا يقال: إنّ ظاهر التكليف موجه إلى الإنسان نفسه، فأصالة النيابة العقلانيه مرفوعه بهذا الظاهر.

لأنه يقال: الظاهر من كلّ تكاليف العقلاء إنما هو إرادته وجود حاصل العمل في الخارج، ولا خصوصيه للأفراد إلا من باب أنهم المحصّيون للغرض، مثلاً: ترى أوامر الحكومه بالنسبه إلى موظفي الجمارك والماء والكهرباء والجوازات والمواصلات وغيرها حصول هذه الأمور في الخارج، وكذلك أوامر الموالى بالبيع والشراء وحفظ الدار والبستان وغيرها، فإنها لغرض حصول النتائج في الخارج.

نعم هناك بعض الأوامر المقصود بها ذات الأمور، لكن ذلك يحتاج إلى دليل خاص، وعليه فلا ظاهر للتكاليف في خصوصيه الموجه إليه التكليف، وقد رأينا الشارع قرّر النيابة في كثير من العبادات والمعاملات والأحكام ممّا يدل على تقرير الشارع طريقه العقلاء، فبيما لم نعلم إرادته خصوصيه المكلف كان اللّازم الرجوع إلى هذا الأصل.

ومنه يعلم أنّ قول المصنّف: {ولو في الصلوات المستحبه} محل مناقشه، ولذا اختار

نعم يجوز ذلك في الزيارات والحج المندوب وإتيان صلاة الزيارة ليس بعنوان النيايه بل من باب سببيه الزيارة لاستحباب الصلاة بعدها ركعتين ويحتمل جواز قصد النيايه فيها لأنها تابعه للزيارة

الجواز الشيخ المرتضى والسيد الحكيم.

وكذا قال السيد ابن العم: جوازها في الصلوات المستحبه لا يخلو من قوه، وقال السيد الجمال: جوازها لا يخلو من وجه.

ولا أعرف بماذا كان يفتى السيد الوالد (رحمه الله) لأنه لا يحضرني تعليقه على العروه، ولذا خلى الشرح عن الاشاره إلى آرائه حيث كتبت هذا القسم من الشرح في الكوبت ولم أتمكن من تحصيل تعليقه من كربلاء المقدسه لا نقطاع الطريق.

وكيف كان، فعليه يصح أن يستتنب الإنسان عن غيره بأمر منه أم بدونه في إتيان نوافله اليوميه، أو صيام أيام البيض، أو غير ذلك.

ويؤيد الاستنباه في الصلاة مع قطع النظر عن الإطلاقات الآتية، خصوصا النيايه في صلاة الطواف في نيايه الحج المندوب وفي صلاة الزيارة، فتخصيص المصنّف الجواز بقوله: {نعم يجوز ذلك في الزيارات والحج المندوب} محل نظر.

كما أنّ قوله: {وإتيان صلاة الزيارة ليس بعنوان النيايه، بل من باب سببيه الزيارة لاستحباب الصلاة بعدها ركعتين} أو أكثر، فالصلاه للنائب لا- للمندوب عنه محل منع، إذ الذي يظهر من النصوص أنّ النيايه في الصلاة على نحو النيايه في الزيارة، لا أنّ الصلاة عن نفسه والزيارة عن غيره، كما صرح به المستمسك.

{ويحتمل جواز قصد النيايه فيها لأنها تابعه للزيارة} بل هو الظاهر

والأحوط إتيانها بقصد ما فى الواقع.

كما قُزره عليه غير واحد من المعلقين، كالساده البروجردى والحكيم وغيرهما، {والأحوط إتيانها بقصد ما فى الواقع}.

وكيف كان، فبدل على صحه النياه فى الصلاه المستحبه وغيرها جملة كبيره من الروايات، وبعضها شامل للحى والميت بالنص، وبعضها خاص بالميت إلا أنّ أصله عدم الفرق بين للحى والميت فى ذلك يوجب التعميم.

كالمروى عن الكافى وعدّه الداعى، عن محمد بن مروان، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «ما يمنع الرجل منكم أن يبّر والديه حين وميتين، يصلّى عنهما، ويتصدق عنهما، ويحج عنهما، ويصوم عنهما، فيكون الذى صنع لهما، وله مثل ذلك فيزيده الله ببّرّه وصلته خيراً كثيراً» (١).

والمروى عن أبى حمزه، قال: قلت لأبى إبراهيم (عليه السلام): أحج وأصلى وأتصدق عن الأحياء والأموات من قرابتي وأصحابى، قال: «نعم تصدّق عنه وصلّ عنه ولك أجر بصلتك إياه» (٢).

وما رواه ابن المشهدى عن بعض الصادقين (عليهم السلام): أنه سئل عن الرجل يصلى ركعتين أو يصوم يوماً أو يحج أو يعتمر أو يزور رسول الله (صلى الله عليه وآله) أو أحد الأئمه (صلوات الله عليهم) ويجعل ثواب ذلك لوالديه أو لأخ له فى الدين، أو يكون له على ذلك ثواب، فقال:

ص: ١٩٦

١- الكافى: ج ٢ ص ١٥٩ ح ٧، وعده الداعى: ص ٨٦

٢- الوسائل: ج ٥ ص ٣٦٧ الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات ح ٩

«إنَّ ثواب ذلك يصل إلى من جعل له من غير أن ينقص من أجره شيء» (١).

وما روى عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «إنَّ امرأه من خثعم سألت رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن تحج عن أبيها لأنه شيخ كبير، فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «نعم فافعل» (٢).

إلى غيرها من الروايات الكثيره المذكوره فى الوسائل والمستدرک فى أبواب الحج والصلاه والتجاره والوصيه والاحتضار وغيرها، فراجع.

ولا يعارض ذلك إلا مكاتبه ابن الجندب، قال: وكتبت إلى أبى الحسن (عليه السلام) أسأله عن الرجل يريد أن يجعل أعماله فى البر والخير والصله أثلاثاً، ثلثاً له وثلثين لأبويه، أو يفردهما بشيء مما يتطوع به، وإن كان أحدهما حياً والآخر ميتاً، فكتب إلى: «أما الميت فحسن جائز، وأما الحي فلا، إلا البر والصله» (٣).

ورواه ابن طاووس بجعل «الصله» بدل «الصله» (٤).

ص: ١٩٧

١- المستدرک: ج ٢ ص ٢٣١ الباب ٨٢ من المزارح ١

٢- دعائم الاسلام: ص ٣٣٦ فى ذكر الحج عن الزمنى والأموات

٣- الوسائل: ج ٥ ص ٣٦٨ الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات ح ١٦

٤- كما فى المستمسك: ج ١٢ ص ١٣٨

وفيه:

أولاً: إنه محتمل للتقيه، خصوصاً وهي مكاتبه، ويؤيده ما رواه كردين، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الصدقه والصوم والحج يلحق بالميمت، قال: «نعم»، وقال (عليه السلام): «هذا القاضى خلفى وهو لا يرى ذلك»، قلت: وما أنا وذا، فوالله لو أمرتنى أن أضرب عنقه لضربت عنقه (١).

فإنه وإن لم يكن فيما نحن فيه، لكن يؤيد احتمال التقيه، خصوصاً وأنّ الخبر مشتمل على ما لا يقول به المشهور، ودلّ عليه النصوص.

وثانياً: اضطراب متنه.

ثالثاً: ما فى المستمسك، قال: (إنّ مورد الحديث التشريك للحىّ فى الصلاه، فلا يدل على المنع من إفراده بالنيابه عنه، إذ لعل للتشريك خصوصيه، كما ورد ذلك فى خبر على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، سألته عن رجل جعل ثلث حجّته لميت وثلثها لحىّ، فقال: «للميت ذلك وللحىّ فلا» (٢)، انتهى.

ومنه يعلم أنّ تخصيص الوسائل وابن طاووس وغيرهما لبعض الأخبار المتقدمه محل منع.

ص: ١٩٨

١- الوسائل: ج ٥ ص ٣٦٧ الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات ح ١٢

٢- المستمسك: ج ١٢ ص ١٣٨، والوسائل: ج ٨ ص ١٤٠ الباب ٢٥ من أبواب النيابة فى الحج ح ٩

(مسألة ١٨): إذا عمل للغير لا بأمره ولا إذنه لا يستحق عليه العوض، وإن كان بتخيل أنه مأجور عليه فبان خلافه.

(مسألة ١٨): {إذا عمل للغير لا- بأمره ولا- إذنه} القائم مقام الأمر {لا يستحق عليه العوض وإن كان يتخيل أنه مأجور عليه فبان خلافه} بلا إشكال ولا خلاف، لأصالة عدم الضمان إذا لم يكن هناك عقد، أو يد، أو إتلاف، أو شبه عقد، أو تصرف، ولا شيء من الأربعة في المقام، أما إيجاب الخمسة للضمان فلأدله: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (١)، و«على اليد ما أخذت» (٢)، و«من أتلف مال الغير فهو له ضامن» (٣)، و«ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده» (٤)، وما دلّ على إيجاب الوطئ المحترم المهر كوطئ الأمه مثلاً بظنّ أنها محلّله له، وأما عدم إيجاب غيرها له فلأصل المتقدم.

وإن قلت: رجوع فائده الشيء إلى الإنسان يلزم كونه تحت يده فيشملة دليل اليد، بالإضافة إلى حرمة عمل المسلم.

قلت: لا- يصدق اليد بمجرد رجوع المنفعة، كما أنّ حرمة عمل المسلم لا كليه له، ولو فرض لها كليه تعارضت بقاعده «الناس مسلطون

ص: ١٩٩

١- سورة المائدة: الآية ١

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٢ الباب ١ من أبواب الوديعة ح ١٢

٣- انظر الوسائل: ج ١٨ ص ٢٣٩

٤- الجواهر: ج ٣٧ ص ٧٣

على أموالهم وأنفسهم»^(١)، فإنه لو ضمن الإنسان ما لم يأمر به كان خلاف قاعده السلطه فيتعارضان والنتيجه التساقط فأصالة الضمان محكمه.

ثم إنّ عدم الضمان لا فرق فيه بين أن يأمر الإنسان بشيء فيأتي الأمور بغيره، أو يأمر إنساناً آخر فيأتي غيره بنفس ذلك العمل أو لا، وذلك لإطلاق أدله عدم الضمان.

وتخلف الشرط والقيّد بالنسبه إلى الأمر به يوجبان عدم الضمان أيضاً، كما إذا أمره أن يصبغ غرفته بلون أخضر فصبغها بلون أحمر، أو أمره أن يصبغها في الشتاء فصبغها في الصيف مثلاً.

والظاهر أنّ على العامل خساره إزالة اللون وما ينجم عن الصبغ من أضرار لقاعده اليد، وهكذا في كلّ مورد، فلو صبغها بالأحمر كان عليه إزالتها ولو نجم عن ذلك خدش في الغرفه كان عليه ترميمها.

ص: ٢٠٠

١- البحار: ج ٢ ص ٢٧٢ ح ١١، والعوالي: ج ١ ص ٢٢٢ ح ٩٩

(مسأله ١٩): إذا أمر بإتيان عمل فعمل المأمور ذلك، فإن كان بقصد التبرع لا يستحق عليه أجره وإن كان من قصد الأمر إعطاء الأجره، وإن قصد الأجره وكان ذلك العمل مما له أجره استحق وإن كان من قصد الأمر إتيانه تبرعاً.

(مسأله ١٩): {إذا أمر بإتيان عمل فعمل المأمور ذلك} العمل فله صور أربع:

لأنه قد يقصد الأمر التبرع، وقد يقصد الأجره، وعلى كل حال فقد يقصد العامل الأجره، وقد يقصد التبرع.

{فإن كان} المأمور على ذلك العمل {بقصد التبرع لا يستحق عليه أجره وإن كان من قصد الأمر إعطاء الأجره} بلا إشكال ولا خلاف، قال في المستمسك: {فإنه إباحه منه لعمله تمنع عن ضمانه واحترامه كإباحه ماله} (١).

نعم هذا إنما يتم فيما إذا كان مجرد الأمر لا الإجاره، أما إذا كانت إجاره فقد يكون متعلق الإجاره الذمه أو ما أشبه مما لا ينطبق على العمل الخارجى إلا بالقصد، وقد يكون المتعلق العمل الخارجى، ففي الأولى يكون قصد التبرع موجباً لعدم الأجره، أما فى الثانية فإنه لا يفيد قصد التبرع فى عدم الأجره، إذ لا يحق له أن يقصد التبرع بعمل هو للمستأجر، نعم له إسقاط الأجره مثل إسقاط كل حق للإنسان على الآخر.

{وإن قصد} العامل {الأجره وكان ذلك العمل مما له أجره استحق وإن كان من قصد الأمر إتيانه تبرعاً} بشرط أن لا يكون عمله بعد تصريح الأمر بأنه يريد منه أن يعمل تبرعاً، بلا إشكال ولا خلاف، كما ادّعاه

ص: ٢٠١

الجواهر وغيره، بل عن مجمع البرهان: يحتمل أن يكون مجمعاً عليه، وإن كان محتمل الشرائع في كتاب الجعالة العدم، حيث قال: (لو استدعى الردّ ولم يبذل الأجره لم يكن للراد شيء لأنه متبرّع بالعمل) انتهى.

كذا في المستمسك^(١)، لكن الظاهر أنه ليس خلافاً في المسألة، إذ معنى لم يبذل الأجره أنه استدعى الرد بدون الأجره، لا السكوت عن الأجره.

وكيف كان، فقد استدل لاستحقاقه الأجره بأمور:

الأول: السيره.

الثاني: المناط في قوله تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)^(٢)، إذ يعدّ ترك إعطائه الأجره أكلاً للمال بالباطل.

ألا ترى أنه لو قال للحمّال: احمل متاعى إلى الدار، فحمل الحمّال، ثم لم يعطه الأجره صدق عرفاً أنه أكل مال الحمّال بالباطل، وكذا لغيره من سائر العمّال، والقول بأنه عمله لا ماله، دقّه عقليه ليست مناط الأحكام المبنيه على الفهم العرفى.

الثالث: قوله (صلى الله عليه وآله): «حرمة ماله كحرمة دمه»^(٣).

فإنّ عمل الإنسان مال من أمواله عرفاً، وإن كان ربّما ينصرف المال إلى المال

ص: ٢٠٢

١- المستمسك: ج ١٢ ص ١٤٠

٢- سورة البقره: الآيه ١٨٨

٣- تنبيه الخواطر: ج ١ ص ١١

الخارجى فى غير أمثال هذه المقامات، لكن لا انصراف فى المقام.

وقول المستمسك: (إنه ظاهر فى الحرمة التكليفيه، بمعنى أنه لا يجبر المسلم على العمل ولا يقهر عليه، ويكون ذلك حراماً، لا أنه يكون مضموناً) فيه: إنه خلاف الظاهر، بل الظاهر الاحترام الموجب للحكمين التكليفي والوضعي.

الرابع: إنه ظالم، وهناك تلازم عرفى بين حرمة الظلم ووجوب الإيفاء.

الخامس: إنه استيفاء للمنفعة ذات المالىه، كما عن المسالك.

السادس: قاعده احترام مال المسلم، كما فى الجواهر، لكنه هو الثالث كما لا يخفى.

السابع: دليل ما يضمن بصحيحه، إذ هى إجاره فاسده حيث لم يعين فيها الأجره، أو جعله فاسده.

لكن يرد عليه: إن ذلك فيما إذا لم يقصد الأمر التبرع، وإلا لم تكن إجاره ولا جعله.

الثامن: قاعده اليد، فإنها تشمل المنافع عرفاً وإن لم يكن ذو المنفعه تحت اليد.

ومما تقدم يعلم أن إشكال مفتاح الكرامه فى الضمان لو لا الاتفاق لأصالة براءه الذمه وعدم وجود دليل الضمان، محل نظر.

بقى الكلام فى أمور:

الأول: إن قول المصنّف: (وكان ذلك العمل ما له أجره) كأنه يريد

سواء كان العامل ممن شأنه أخذ الأجره ومعداً نفسه لذلك أولاً

بذلك إخراج ما لا- أجره له عرفاً، كما إذا أعطى للحداد سكيناً وقال له: فتحه، حيث لا- أجره لمثل هذا العمل عرفاً، أو قال لإنسان: خذ الخبز من الخباز وأعطني، أو ما أشبه ذلك.

وفيه: إنه مع عدم تبرع العامل لا- وجه لعدم الأجره، بل هو من قبيل حبه الحنطه فى الأموال الخارجيه التى هى حق للمالك، فلا يجوز إتلافها بدون رضاه، وقد جعل الشارع الجزاء على مثقال الذره.

الثانى: إنه لا فرق فى بعث الغير على العمل بين أن يكون بالأمر مثل أن يقول: خط لى هذا الثوب، أو بالفعل مثل أن يدفع الثوب إلى الخياط أو يجلس بين يدي الدلائك، أو بالإذن كأن يقول الصبّاغ، أتأذن لى أن أصبغ دارك، فقال: أنت مأذون فى ذلك. كما صرح بذلك الجواهر وجامع المقاصد والمستمسك وغيرهم، وذلك لاشتراك الكل فى الأدله السابقه.

ومثلها لو أرسل ولده، أو كلبه المعلم إلى الخياط بثوبه، أو أرسل ولده إلى الحلاق ليحلق رأسه.

الثالث: الحكم بالأجره ثابت {سواء كان العامل ممن شأنه أخذ الأجره} كالخياط والحدّاد {ومعداً نفسه لذلك أو لا} وذلك لعموم الأدله المتقدمه.

ومنه يعلم أنّ تخصيص المبسوط والخلاف بما ظاهره العامل الذى من شأنه أخذ الأجره، لاقتصارهما على ذكر الصانع، محل منع، اللهم إلا- أن يقال: إنّ ذلك من باب المثال، وإثبات الشىء لا ينفى ما عداه، ولذا نصّ الشرائع والجواهر وغيرهما على التعميم.

الرابع: الظاهر ممّن أطلق المسأله وصريح آخريين: إنّ الأجره التي يضمن بها للعامل هي أجره المثل، والمراد مثل ذلك العمل من العامل للإنسان المعمول له، فقد تكون الأجره لزيد التاجر ديناراً، بينما للإنسان العادى نصف دينار، وكذلك قد تكون أجره الحلاق الفلانى ديناراً بينما تكون أجره غيره نصف دينار.

وذلك فى مقابل احتمال أن تكون الأجره ما قصده الأمر، أو ما قصده العامل.

أمّا وجه ما قصده الأمر، فلأنه لم يقدم على أكثر من ما قصده، فأصالة براءته من الزائد محكمه.

وأمّا وجه ما قصده العامل، فلأنه لم يبذل عمله دون ذلك، فاحترام عمله يقتضى إعطائه ما قصده، كما إذا لم يبع ماله بأقلّ ممّا يريد، وإن كان ما يريده أكثر من الثمن.

ولكن فيهما نظر واضح، إذ الأدله المتقدمه إنما تدل على أجره المثل، فلا مجال للاحتمالين.

واحتمال أن يكون توكيلاً من الأمر للعامل، والعامل إنّما أجر نفسه بهذا المقدار الذى يريده، لا يخفى ما فيه، ولذا قال فى المستمسك: الضمان بالمسمى غير ظاهر، إلا أن يكون مفاد الأمر التوكيل المطلق، وقال فى الجواهر: كون المقام من الضمانات لا المعاملات.

الخامس: لو أمره بأن يعمل عمل نفسه، كأن أمره بأن يخطط ثوب نفسه، فمقتضى القاعده أنه لا يضمن الأجره له، لعدم تمشى الأدله الثمانيه

بل وكذلك إن لم يقصد التبرع ولا أخذ الأجره، فإن عمل المسلم محترم

المتقدمه فى هذا المورد، فأصالة عدم الضمان محكمه، واحتمال أنه مغرور، و«المغرور يرجع إلى من غرّ» فيما إذا كان العامل جاهلاً. بأنّ القماش لنفسه لا للآمر، فيكون حاله حال ما إذا قدّم إليه طعاماً فأكله، ثم تبين أنه طعام نفس الآكل، حيث ربّما قيل بالضمان هناك، أو أوهمه أنّ الدار للآمر فأمره بهدمها، ثم تبين أنّ الدار كانت للهادم حيث يضمن الأمر ذلك، مدفوع بأنّ «المغرور يرجع إلى من غرّ» فيما إذا تضرّر المغرور، ولا ضرر فى المقام.

نعم إذا أوجب الأمر خساره عليه، تحمّل الغازّ الخساره، لكن ذلك ليس ممّا نحن فيه.

السادس: لو قصد العامل التبرع وقصد الأمر الأجره، لم يكن للآمر إلزام العامل بأخذ الأجره، إذ لا سلطه له عليه، وعدم تحمّل الأمر منه العامل لا يوجب رفع سلطه العامل على نفسه.

السابع: لو قصد العامل الأجره ثم أبرأ صحّ، أما لو قصد التبرع ثم أراد أخذ الأجره لم يصحّ، إذ بعد إذهابه احترام عمل نفسه لا حقّ له فى إعاده الاحترام، إذ لا دليل على الانقلاب، فالأصل عدمه.

{بل وكذلك} يحقّ للعامل أخذ الأجره {إن لم يقصد التبرع ولا أخذ الأجره} كأن عمله ذاهلاً من الأمرين.

{فإن عمل المسلم محترم} لما تقدم من الأدله عليه، وهذا ليس

ولو تنازعا بعد ذلك فى أنه قصد التبرع أو لا، قدم قول العامل، لأصله عدم قصد التبرع بعد كون عمل المسلم محترماً، بل اقتضاء احترام عمل المسلم ذلك

خاصاً بالمسلم، بل الكافر المحترم أيضاً حكمه كذلك، لتمشى بعض الأدله الثمانيه فيه، نعم إذ كان كافراً حربياً لم يحق له أخذ الأجره، لعدم احترام ماله وعمله.

ثم إنَّ حال الآله والحيوان المستعمل فى حاجه الإنسان حال نفس الأجير، سواء كانا معدّين للأجره أم لا، وسواء علم صاحبهما أم لا، فإذا كان لزيد كلب معلّم فاصطاد به عمرو كان عليه أجره الكلب، وكذلك إذا كانت له سياره فركبها عمرو.

{ولو تنازعا بعد ذلك} العمل الذى عمله له بأمره أو حثّه {فى أنه قصد التبرع أو لا} فقال الأمر: قصدت التبرع، وقال العامل: لم أقصد، {قدم قول العامل، لأصله عدم قصد التبرع} ولا نحتاج إلى قصد الأجره، حتى يقال: إنه يعارض بأصله عدم قصد الأجره فيتساقطان والمرجع أصل البراءه.

إذ قد عرفت أنّ الأجره هى الأصل، إذا لم يقصد التبرع، سواء قصد شيئاً أو لم يقصد أصلاً، فليس الأصل مثبتاً، ولذا قال: {بعد كون عمل المسلم محترماً} فعمل المسلم محترم، ولم يخرج منه إلا صورته قصده التبرع، فإذا شك فى هذا القصد كان المرجع أصله احترام عمل المسلم.

{بل} لا نحتاج إلى أصله عدم قصد التبرع، لأنَّ {اقتضاء احترام عمل المسلم ذلك} الأجره فى مورد التنازع

وإن أغمضنا عن جريان أصاله عدم التبرع، ولا فرق في ذلك بين أن يكون العامل ممن شأنه وشغله أخذ الأجره وغيره، إلا أن يكون هناك انصراف أو قرينه على كونه بقصد التبرع أو

{وإن أغمضنا عن جريان أصاله عدم التبرع} لأن اللازم التمسك بالعام، إلا في مورد العلم بالمخصيص، فإذا قال: أكرم العلماء، ثم قال: لا تكرم الفساق منهم، وشككنا في فرد هل أنه فاسق أم لا، كان اللازم احترامه للعلم بشمول العام له، والشك في شمول الخاص له، وإن كانت الشبهه مصداقيه، فتأمل.

ثم إنه لو انعكس التنازع، بأن قال المالك: قصدت الأجره، وقال العالم: بل قصدت التبرع، فهل المناط أصاله الاحترام، أو قاعده الأخذ بقول المدعى فيما لا يعرف إلا من قبله، وقاعده إقرار العقلاء على أنفسهم جائز (1)، الظاهر الثاني، وإن كان في إطلاق القاعده الأولى تأمل.

{ولا- فرق في ذلك} الذى ذكرنا من ضمان الأمر {بين أن يكون العامل ممن شأنه وشغله أخذ الأجره، وغيره}، خلافاً لمن فضّل، وإنما قلنا بعدم الفرق لإطلاق الأدله المذكوره {إلا أن يكون هناك انصراف أو قرينه على كونه بقصد التبرع} لكن اللازم أن يكون الانصراف أو القرينه بحيث يكون العامل ملتزماً به، وإلا- فإن كان هناك انصراف ولكن قال العامل: إنى لم أقصد التبرع، لم يكن وجه لرفع اليد عن أصاله الاحترام، إذ ليس المقام من مباحث الألفاظ حتى يضّرّه الانصراف ونحوه.

ولو تنازعا

ص: ٢٠٨

على اشتراطه.

فى وجود الانصراف الملزم أو القرينه فالحكم ما تقدم فى باب التنازع.

{أو على اشتراطه} أى اشتراط الأمر التبرّع، فإذا كان هناك اشتراط صريح بالتبرّع أو قرينه عليه كان ذلك مخرجاً من أصله احترام عمل المسلم، والله العالم.

ص: ٢٠٩

(مسأله ٢٠): كل ما يمكن الانتفاع به منفعه محلله مقصوده للعقلاء مع بقاء عينه، يجوز إجارته،

(مسأله ٢٠): {كل ما يمكن الانتفاع به منفعه محلله مقصوده للعقلاء مع بقاء عينه يجوز إجارته} بلا إشكال ولا خلاف، بل يظهر من الجواهر: الاجماع عليه في الجملة.

فإن الإجاره نقل المنافع وإن عدت أعياناً، كثمره الشجره في إجاره البستان، وماء البئر في إجاره الدار ونحوهما، كما أن البيع نقل الأعيان، والظاهر أن الحق يجوز بيعه كما يجوز إجارته لصدق دليلهما عليه، فالإشكال من بعض المحققين في إجارته أو بيعه بعد صدق العرف المحقق للموضوع الموجب لجريان الحكم في مطلقات الأدله عليه، محل منع.

وكيف كان، فما لم يمكن الانتفاع به أصلاً، أو أمكن ولكن لم يكن تحت اختيار المؤجر وملكه كعين الشمس مثلاً، أو كان تحت اختيار المؤجر ولكن لا يدخل تحت اختيار المستأجر، كأسد رباه إنسان ولا يتمكن غيره من الانتفاع به، لا تصح إجارتها، وكان على المصنّف ذكر هذه القيود.

ثم إن المنفعه يلزم أن تكون محلله، فلا تصح إجاره آلات اللهو والقمار والصلبان ونحوها، لعدم وجود منفعه محلله لها، فإجاره الشارع للإجاره وإمضاؤه لها لا تشمل أمثال هذه الأمور.

ومنه يعلم جواز إجاره الكلب المحترم لوجود المنفعه المحلله له، أمّا الخنزير فلا تصح إجارته لعدم كونه ملكاً، ولا يتعلّق به الحق، فليس من قبيل الأرض المحجره التي تصح إجارتها لكونها متعلّقه للحق وإن لم تكن ملكاً.

نعم تصحّ إجاره الذمي له لمثله، لأنه ملك عندهم، فتشمله إطلاقات الإجاره بعد قاعده «ألزموهم بما التزموا به»^(١).

واللازم أن تكون المنفعة مقصوده للعقلاء، فإن لم تكن مقصوده للعقلاء لم تصحّ الإجاره، لانصراف الأدله عن مثله، فإنّ الشارع إنّما أمضى الإجاره العقلانيه، ومنه يعلم أنّه لو كانت المنفعة مقصوده لهم في زمان دون زمان، أو مكان دون مكان، تبع ذلك الجواز والمنع، كما ذكروا مثله في باب الربا، حيث لا تجوز الزيادة بالنسبه إلى المكان الذي يكون الجنس فيه مكيلاً أو موزوناً، وتجاوز بالنسبه إلى المكان الذي يكون فيه الجنس معدوداً مثلاً.

ثم الاعتبار بأن لا تكون المعامله سفهيه أو أن تكون عقلائيّه، احتمالان:

من أنّ الشارع إنّما أباح العقلائيّه بحكم الانصراف، فغيرها لا تصحّ وإن لم تكن سفهيه.

ومن أنّ الإطلاق يقتضى الصحه إلّا ما خرج، والخارج السفهائيّه بحكم المناط في معاملات السفهيه، وبحكم أنه نوع من أكل المال بالباطل الممنوع شرعاً، فغير السفهائيّه صحيح، كما إذا استأجر أرض زيد لمدّه ألف سنه، وكان له مقصود في ذلك، وإن لم يكن العقلاء يقدمون على مثله.

هذا ولكن ربّما يقال: التلازم بين غير العقلائيّه والسفهيه، فلا مورد لهذا النزاع.

وممّا تقدم يعلم أنّ المعامله لو كانت ذات جانبيين، فمن جانب أحدهما عقلائيّه، ومن جانب الآخر سفهيه، لم تصح، لاشتراط العقلائيّه

ص: ٢١١

وكذا كل عمل محلل مقصود للعقلاء عدا ما استثني، يجوز

المطلقة فيها، كما في كلِّ معاملة تتوفر الشروط فيها من جانب واحد فقط.

ثم إنك قد عرفت سابقاً اشتراط بقاء العين، إذ بدون البقاء لا تسمى إجاره، فلا تصحَّ إجاره الخبز للأكل، والماء للشرب، والشمع للإشعال، كما مثّل لها الجواهر وغيره.

لكن هل لا- تصحَّ إجاره المذكورات فيما إذا كانت لأعيانها الباقية بعد التغوط والتبول والاحتراق فائده عقلائيّه، كما هو المتعارف الآن من إرجاع المذكورات إلى أعيان مفيدة بالمكائن والآلات، احتمالان، وإن كان الظاهر عدم الإشكال في صحه إجارتها للصدق العرفي حينئذ، وإن تغيرت صورها في الجملة بعد الخروج والاحتراق، إذ لا دليل على لزوم بقاء الصورة، فيجوز إجاره الحلّي للزينة وإن أذابها المستأجر بإذن المؤجر أو بدون إذنه.

والحاصل أنّ مع صدق الإجاره عرفاً ووجود الفائده المحلّله بعد الخروج والاحتراق لا وجه للمنع، كما لا يستبعد الطهاره بالنسبه إلى الخروج إذا انقلب أو استحال، لصدق أدله الأمرين عليه بالتقريب الذي ذكره في الاستحاله والانقلاب من أمثال الخمر إلى الخلّ، والكلب إلى الملح وما أشبهه، وتنجس الخروج في فتره لا يوجب سقوط الحقّ فيه، كما لا يوجب ذلك في باب العصير ونحوه ممّا يصبح خمراً ثم خلاً.

والكلام في المقام طويل نكتفي منه بهذا القدر.

ووكذا كل عمل محلل مقصود للعقلاء، عدا ما استثني، يجوز

الإجاره عليه، ولو كان تعلق القصد والغرض به نادراً،

الإجاره عليه { بأن تكون إجاره العين لأجل ذلك العمل، كإجاره الإنسان لأجل الخياطه والكتابه وما أشبهه، وإجاره الحيوان لأجل الحمل أو ما أشبهه، داخله فى القسم الأول كما لا يخفى، وأشار بقوله: (عدا ما استثنى) إلى الإجاره لأجل تعليم الواجب وما أشبهه ممّا تقدم الكلام فيه.

والمراد بالحلال غير الحرام، وإن كان مكروهاً أو مباحاً، لا- الحلال الاصطلاحي كما لا يخفى، كما أنّ الحليه إنما هى معتبره بالنسبه إلى طرفى الإجاره، فيجوز للذمى الإجاره لأجل التغنى مثلاً، وإن لم يجز ذلك لنا.

ثم إنه لا- يلزم فى العمل الإنشاء، بل يصح بالنسبه إلى الإبقاء، كما إذا استأجر الإنسان الجالس فى مكان لأن يبقى جالساً مدته لوجود فائده فى ذلك، كما إذا كان وجوده يمنع الطير من التقاط الحبّ الذى نشره فى الشمس لأجل التجفيف، فلا يقال: بأنّه ليس بعمل، كما أنه لا يتوقّف على القول بتبدّل الأكوان من الأبحاث الفلسفيه.

{ولو كان تعلق القصد والغرض به نادراً} هذا قيد لكلّ من المنفعه والعمل كما لا يخفى، والمراد بذلك الخروج عن السفهائيه، إذ الفائده النادره إذا لوحظ الشىء بالنسبه إليها لم تكن الإجاره سفهائيه أو غير عقلائيه.

وإشكال المستمسك بقوله: (إذا كان الغرض خاصاً أو كان كثير الوجود، لا يكون ذا مالیه ولا يجوز بذل المال بإزائه، لأنه أكل للمال بالباطل) غير معلوم المراد.

لكن في صورته تحقق ذلك النادر، بل الأمر في باب المعاوضات الواقعة على الأعيان أيضاً كذلك، فمثل حبه الحنطه لا يجوز بيعها، لكن إذا حصل مورد يكون متعلقاً لغرض العقلاء ويبدلون المال في قبالتها يجوز بيعها.

{لكن في صورته تحقق ذلك النادر} إمّا فعلاً أو شأنًا، كما إذا علم بأنه سوف يكثر الفار فاستأجر من الآن هره البلد التي هي أملاك للناس، فإن هذه المنفعة نادره، لكن كونها عقلائيّه كافيه لصحة تعلق الإجاره بالعين.

وكيف كان، فمراده بالتحقق التحقق في ظرفه لا في حال الإجاره.

{بل الأمر في باب المعاوضات الواقعة على الأعيان أيضاً كذلك} في أنّ المعاوضه إذا لم تكن عقلائيّه بذاتها، ولكن كانت عقلائيّه في صورته نادره، صحّت المعاوضه بالنسبه إلى تلك الصوره النادره، {فمثل حبه الحنطه لا يجوز بيعها} لعدم الماليه العقلائيّه {لكن إذا حصل مورد يكون متعلقاً لغرض العقلاء ويبدلون المال في قبالتها يجوز بيعها} كما إذا كان هناك طائر جميل لا يصطاد إلا بحبه الحنطه.

وذلك لأنه لا دليل على عدم صحّه البيع إلا انصراف الأدله عن مثله في الموارد المتعارفه التي لا ينتفع بحبه الحنطه، فإذا كانت مورد الانتفاع لم يكن وجه لبطلان البيع، فقول المشهور بالمنع عن بيعها، منصرف إلى صورته عدم المنفعه العقلائيّه، والحاصل أنّ إطلاقات أدله المعاملات محكمه إلا في صورته كونها غير عقلائيّه، والله العالم.

(مسأله ٢١): فى الاستيجار للحج المستحبي أو الزياره لا يشترط أن يكون الإتيان بها بقصد النيايه، بل يجوز أن يستأجره لإتيانها بقصد إهداء الثواب إلى المستأجر أو إلى ميته.

(مسأله ٢١): {فى الاستيجار للحج المستحبي أو الزياره لا يشترط أن يكون الإتيان بها بقصد النيايه} عن المستأجر أو من يريده المستأجر من ميته أو حىّ مربوط به، {بل يجوز أن يستأجره لإتيانها} أى الزياره أو الحج {بقصد إهداء الثواب إلى المستأجر أو إلى ميته} أو الحىّ المراد له، وذلك بأن تكون الإجاره فى قبال عمل الإهداء لا فى مقابل الثواب، إذ لو كانت الإجاره فى مقابل الثواب يرد عليه:

أولاً: إنه لا علم بوجود الثواب غالباً، لاحتمال كون العمل مقروناً بما يمنع الثواب عنه، فإنه (إنما يتقبل الله من المتقين) (١).

وثانياً: بأنّ المال لم يقع فى قبال العمل، بينما يجب أن يكون المال فى قبال العمل، فلو كان المال فى قبال الثواب لم يرتبط الثواب بالمؤجر، بل كان ذلك من قبيل البيع لا الإجاره.

لكن ربّما يستشكل ذلك أيضاً: بأنّ إهداء الثواب عمل قلبى وليس عملاً خارجياً، ولم يعلم إطلاقاً فى أدله الإجاره يشمل مثل هذا العمل، بل هو من قبيل أن يستأجره لينوى نيه أو يفكر تفكيراً أو يرى المديون إبراءً.

ص: ٢١٥

وفيه: إنه عمل عقلائيّ إذا كان له أثر بالنسبة إلى غرض المستأجر، ومثله مشمول لأدله الإجاره، لتحقق الموضوع وإن كان فيه خفاء في الجمله.

ثم إن مما تقدم يعلم أنه لا- فرق في الإجاره على ذلك بين أن يكون قبل العمل أو بعده، إذ إهداء الثواب يمكن تحققه بعد العمل، كما يمكن قبل العمل، فإذا عمل عملاً لنفسه كان له ثواب لذلك فيمكن إهداؤه، والقول بأنه لا يعلم أنّ الله سبحانه يقبل نقل الثواب من هذا الإنسان إلى المستأجر ممنوع بأنّ الظاهر من بعض الأدله الوارده في إهداء ثواب الأعمال كصلاه الوحشه وما أشبه، وأنّ ذلك جائز في سنه الله سبحانه، بالإضافة إلى أنّ الأصل إمكان النقل.

نعم يبقى أنّه إن كان مراد المستأجر هذا العمل القبلي سواء كان هناك ثواب أم لا، فالإجاره في صوره عدم الثواب واقعاً باطله، إذ لا- أثر للعمل القبلي متعلّقاً بغرض العقلاء حتى يكون مصحّحاً للإجاره، فالإجاره غرريه لعدم العلم بوجود المتعلّق لها، وهي باطله، وإن كان مراده العمل القبلي ذا المتعلّق فهو غير معلوم، إذ لا يعلم وجود الثواب لما يعمله أو عمله، لكن الظاهر أنّ أصاله وجود الثواب كافيّه في صحّه الإجاره، فتأمل.

ثم إنّه بناءً على كون متعلّق الإجاره العمل القبلي أي الإهداء، لا- تختص صحه الإجاره بالزياره والحج المستحبي، بل تجرى الإجاره في الأعمال الواجبه أيضاً، كأن يستأجره لأجل أن يهدى إليه ثواب صلاته

ويجوز أن يكون لا- بعنوان النيايه ولا إهداء الثواب، بل يكون المقصود إيجادها فى الخارج من حيث إنها من الأعمال الراجحه
فيأتى بها لنفسه

اليوميه، أو حجّه الإسلامى، إذ الواجب فيهما هو الإتيان، وهذا لم يقع متعلق الإجاره، وإنما متعلق الإجاره إهداء الثواب، إهداء
ثوابهما، ولا- دليل على أنه يلزم على العامل بالواجب إبقاء ثواب عمله لنفسه، فإنه يصح أن يهدى الإنسان ثواب أعماله الواجبه
والمستحبه إلى حى أو ميت، فإذا صحّ الإهداء فى الواجب صحّ أن يؤجر الإنسان نفسه لذلك.

ثم إنه تصحّ الإجاره على العمل وإهداء الثواب، بأن يستأجره ليحج ويهدى ثوابه إلى المستأجر، وكذلك على إهداء الثواب،
وهذا القسم يصحّ أن تكون الإجاره فيه قبل العمل أو بعده، بخلاف القسم الأول الذى لا تصحّ الإجاره فيه إلا قبل العمل.

وكذلك على العمل المجرد بدون إهداء الثواب إذا كان هناك غرض عقلائى لهذه الإجاره، وقد عرفت سابقاً كفايه الغرض
العقلائى فى الإجاره وإن لم يكن شىء عائداً إلى المستأجر، وهذا القسم الثالث هو ما أشار إليه بقوله: {يجوز أن يكون لا بعنوان
النيايه ولا- إهداء الثواب، بل يكون المقصود} للمستأجر {إيجادها} أى الزياره مثلاً- {فى الخارج من حيث إنها من الأعمال
الراجحه}.

بل ولو لم يكن العمل راجحاً، إذ لا يشترط فى متعلق الإجاره الرجحان بل العقلائيه، فيستأجره مثلاً لأجل أن يحفر بئراً، وغرضه
فى ذلك أن يستفيد هو المستأجر بتراب هذا البئر، أو إشغال الأجير بعمل إذ لا- يريد بطالته مثلاً، {فيأتى} الأجير {بها} أى
بالزياره مثلاً {لنفسه

أو لمن يريد نيابه أو إهداء.

أو لمن يريد نيابه {عنه {أو إهداء} ثواب إليه، إذ لم يكن متعلق الإجاره إلا العمل، أمّا كونه عن فلان أو كون ثوابه لفلان، فهذا باق على إطلاقه القابل لصرفه إلى من شاء الأجير.

ثم إن كان المقصود للمستأجر القسم الثالث كان اللازم صحّه أن يؤجر الأجير نفسه للنيابه أيضاً، أو إهداء الثواب، كأن يستأجره زيد لأن يأتي بالحج ويستأجره عمرو لأن ينوب عنه في الحج، بشرط أن لا يكون عمرو يريد في إجارته العمل والنيابه، وإلا لم تصحّ الإجاره الثانيه، إذ العمل الواحد لا يمكن إعطاؤه لنفرين بالإجاره.

اللهم إلا- إذا كان مقصود المستأجر الأول وجود العمل في الخارج بأيه كيفيه كانت، من أصاله واجبه على نفس الأجير أو مستحبه، أو نيابه عن غيره واجبه أو مستحبه، فتأمل.

ثم إن في إهداء الثواب يصحّ أن يقارن الإجاره للعمل المجرد أيضاً، بأن يؤجر نفسه لزيد بأن يأتي بالعمل فقط، كما هو القسم الثالث، ولعمرو بأن يهدى إليه الثواب كما هو القسم الثاني، لكن النيابه وإهداء الثواب لا يجتمعان، بأن يؤجر نفسه للنيابه عن زيد وعن عمرو لإهداء ثواب ذلك الحج النيابي له، إذ ثوابه ليس للأجير حتى يهديه إلى عمرو.

نعم إذا كانت الإجاره الثانيه لأجل أن يهدى ثواب نفسه الحاصل له بالنيابه لا ثواب أصل العمل صحّ، لأنه ورد أنّ الأجير في الحج له تسع

ص: ٢١٨

حجج، وللمستأجر عنه حجه واحده، وفي بعض الروايات: إن له عشر حجج، فيؤجر نفسه لأن يأتي بالحج النيابي عن زيد، ويؤجر ثانياً بأن يهدى ثواب تسع حجج الحاصل له لإنسان آخر غير المستأجر الأول، بل أو للمستأجر الأول أيضاً، لعدم المنافاه بين الإجارتين.

ص: ٢١٩

(مسألة ٢٢): فى كون ما يتوقف عليه استيفاء المنفعة كالمداد للكتابة، والإبره والخيط للخياطة مثلاً، على المؤجر أو المستأجر،

(مسألة ٢٢): {فى كون ما يتوقف عليه استيفاء المنفعة كالمداد للكتابة، والإبره والخيط للخياطة، مثلاً على المؤجر أو المستأجر} أو لمن عين عليه، وبدون التعيين الإجاره مجهوله باطله، إذا لم يكن هناك تعيين حسب العرف والعاده، أو أنّ الشئ الذى يصرف كالخيط على المستأجر، والشئ الذى يبقى كالإبره على الأجير، أقوال أربعة:

ففى الشرائع والمحكى عن السرائر والتحرير والإرشاد، وفى الجواهر: إنها على المؤجر.

وعن المسالك والروضه وموضع من التذكرة: إنها على المستأجر.

وعن مجمع البرهان: وجوب التعيين.

وعن بعض القول الرابع.

استدل من قال بكونها على المؤجر، بتوقف العمل المستأجر عليه على ذلك فيجب من باب المقدمه.

ومن قال بأنها على المستأجر، بأن المؤجر إنما أجر نفسه للعمل فحسب، أمّا ما يتوقف عليه العمل فهو خارج عن العمل.

ومن قال بالتعيين، بأنّ المستأجر عليه مجمل فاللازم التعيين، وإلاّ بطل للجهاله.

ومن قال بالتفصيل، بأنّ الخيط حيث يكون للمستأجر فهو عليه، أمّا

قولان والأقوى وجوب التعيين إلا إذا كان هناك عادة ينصرف إليها الإطلاق، وإن كان القول بكونه مع عدم التعيين وعدم العادة على المستأجر لا يخلو عن وجه أيضاً لأن اللازم على الموجر ليس إلا العمل.

الإبره فلا ربط لها بالمستأجر، وإنما العمل يتوقف عليه فهو على الموجر.

والأقرب من هذه الأقوال أنها على المستأجر، إذ الإجاره إنما اقتضت عمل الموجر لا أكثر، فكون ما عداه عليه يحتاج إلى الدليل، وحيث لا دليل فالأصل عدم الوجوب عليه، ولا يعارض ذلك بأصالة عدم الوجوب على المستأجر، إذ تطلبه للعمل من الموجر يلزم عليه توفير الأسباب له، وإطلاق الوجوب إنما يقتضى أن يعمل الموجر لا أن يستعمل إبره نفسه، أو أن يعطى الخيط من نفسه للمستأجر، بل إذا أعطى كان له أخذ البديل، لقاعده السلطنة.

ومن ذلك يظهر ما فى المستمسك وغيره من جعل كونها على الأجير أقرب، كما يظهر ما فى المتن حيث قال: {قولان والأقوى وجوب التعيين إلا إذا كان هناك عادة ينصرف إليها الإطلاق}، إذ لا وجه لذلك بعد كون المستأجر عليه العمل.

{وإن كان القول بكونه مع عدم التعيين وعدم العادة على المستأجر لا يخلو عن وجه أيضاً}، واختاره السيد الجمال، وبعض آخر من المعلّقين، وإن كان السيدان ابن العم والبروجردى وغيرهما اختاروا ما فى المتن، {لأنّ اللازم على الموجر ليس إلا العمل} فلا وجه لكون شىء آخر عليه، سواء كان كالإبره أو كالخيط.

ثم إن مقتضى كون العمل على المستأجر فقط أنه لا يلزم عليه المجيء إلى مكان آخر، فإذا استأجر الطيب أو الحلاق أو نحوهما لا يجب عليهما أن يأتيا إلى مكان المريض أو من يريد الحلق، إلا إذا كان هناك عرف أو عادة أو قرينه أخرى.

وإذا كانت هناك أدوات مختلفة للعمل، سواء كانت من الأدوات التي تصرف أو تبقى، ولم يكن هناك عرف أو عادة على تعيين أحدهما، كان التعيين بيد العامل، كما إذا اختلفت الخيوط أو الأبر، أو المداد، أو الموس للحلق، وإن كان بعضها أردأ من بعض، لأن العمل هو المستحق عليه، وذلك يتأتى بكل واحد من تلك الأدوات.

ولو أراد المالك أداءه وأراد العامل أداءه أخرى، كان المقدم رأى العامل فيما إذا أعطى الأداء من نفسه، إذ لا يحق للمالك أن يفرض سلطته على العامل، فالناس مسلطون على أنفسهم (١) محكم.

ص: ٢٢٢

١- بحار الأنوار: ج ٢ ص ٢٧٢

(مسألة ٢٣): يجوز الجمع

(مسألة ٢٣): {يجوز الجمع بين إجاريتين في صيغته واحده، وحينئذ فاللازم العلم بكل متعلق وكل أجره، ولا يكفى العلم بالمجموع من حيث المجموع، إذ اللازم معرفه الطرفين في كل إجاره، وإلا كان من الإجاره المجهوله الموجهه للبطلان.

فإذا قال: أجزتكَ داري وحماري بمائه، يلزم معرفه ما يقابل الدار وما يقابل الحمار من المائه، وهذا بخلاف ما إذا كانت إجاره واحده متعلقها أمران، فإنّ اللازم معرفه المجموع من حيث المجموع بدون الاحتياج إلى معرفه كل جزء جزء.

والفارق في كونهما إجاريتين أو إجاره واحده القصد، فكما أنّه إذا قال لزيد وعمرو وبكر: أن يستأجر لكل واحد داراً، فقال زيد لصاحب الدارين: استأجرت الدارين منك داراً لزيد وداراً لعمرو، تكون الإجاره في الواقع إجاريتين، ولكن في صيغته واحده، فكذلك إذا قصد إجاريتين لإنسان واحد، وحينئذ إذا ظهر عيب في أحد المتعلقين فإن كانت إجاره واحده كان للمستأجر الفسخ في الكل لتبعض الصفقه، وأما إذا كانت إجاريتين لم يكن له إلا الفسخ في المعيب.

نعم لا يصحّ نكاح واحد وطلاق واحد يتعلّق بزوجتين لإنسان واحد أو لإنسانين، وكذلك لا يصحّ عقد واحد لإجاره وبيع وإن كان المتعلق واحداً، كما إذا أجره داره سنه وباعها له بعد سنه، بل هما أمران في صيغته واحد، فلكل واحد منهما حكمه الخاص به، فكأنه أجرهما في صيغتين.

لكن ربّما يقال: بكفايه العلم في الجملة، سواء كانا مراداً واحداً، أو

بين الإجاره والبيع مثلاً بعقد واحد، كأن يقول: بعتك داري وأجرتك حماري بكذا، وحينئذ يوزع العوض عليهما بالنسبه، ويلحق كلا منهما حكمه، فلو قال: أجرتك هذه الدار وبعتك هذا الدينار بعشره دنانير، فلا بد من قبض العوضين بالنسبه إلى البيع في المجلس، وإذا كان في

مرادين، لمنع الجهاله الضارّه حينئذ، وعدم العلم من كلّ منهما أو من المشتري أو المستأجر لثمن وأجره كلّ واحد منهما غير ضائر، فكما إذا اشترك اثنان لا شراء شيء صفة واحدة لا يضّر عدم العلم بما يقع على كلّ منهما من الثمن، كذلك في المقام، لأنه لا يعدّ ذلك جهاله عرفيه حتى يدخله في نهى النبي (صلى الله عليه وآله)، وهذا هو ظاهر المصنّف (رحمه الله) حيث قال:

يجوز الجمع بين {الإجاره والبيع مثلاً بعقد واحد، كأن يقول: بعتك داري وأجرتك حماري بكذا} من الدنانير {وحيئنذ يوزّع العوض عليهما بالنسبه}.

فإذا كانت بيع الدار مائه وإجاره الحمار عشره، وكان العوض المسمى خمسه وخمسين، يكون منه في مقابل الدار خمسون، وفي مقابل الحمار خمسه، حتى إذا بطل أحدهما بفسخ أو تقايل أو ما أشبه يسترجع من العوض بالنسبه.

{ويلحق كلّ منهما حكمه} إذا كان أحدهما بيع ثمر أو صرف أو ربوي أو ما أشبهه، {فلو قال: أجرتك هذه الدار وبعتك هذا الدينار بعشره دنانير، فلا بدّ من قبض العوضين بالنسبه إلى البيع في المجلس} إذ بيع الصرف يحتاج إلى القبض في المجلس، {وإذا كان في

مقابل الدينار بعد ملاحظه النسبه أزيد من دينار أو أقل منه بطل بالنسبه إليه للزوم الربا، ولو قال: أجزتكم هذه الدار وصالحتك هذه الدينار بعشره دنانير مثلاً، فإن قلنا بجريان حكم الصرف من وجوب القبض في المجلس وحكم الربا في الصلح فالحال كالبيع، وإلا فيصح بالنسبه إلى المصالحه أيضاً.

مقابل الدينار بعد ملاحظه النسبه أزيد من دينار أو أقل منه) كما إذا كانت أجره الدار تسعه دنانير ونصف، أو ثمانية ونصف، فيما كانت النسبه نصف العشر أو عشرًا ونصفاً {بطل} العقد {بالنسبه إليه} أى إلى البيع {للزوم الربا}، والمعامله الربويه باطله، لا أنّ الزائد فقط في هذا الطرف أو ذاك باطل والمعامله باقيه، كما حَقَّق في محلّه.

{ولو قال: أجزتكم هذه الدار وصالحتك هذا الدينار بعشره دنانير} وكان في مقابل الدينار أزيد أو أنقص {فإن قلنا بجريان حكم الصرف من وجوب القبض في المجلس وحكم الربا} من لزوم عدم الزيادة والنقيصه {في الصلح} حتى يكون حاله حال البيع {فالحال كالبيع} من أنّ عدم التقابض في المجلس والزيادة والنقيصه يوجبان البطلان، كما أنّ من يقول بالتفصيل بين المسألتين من جريان حكم الربا وعدم جريان حكم الصرف يقول هنا أيضاً بذلك، {وإلا فيصح} العقد {بالنسبه إلى المصالحه أيضاً} كما يصحّ بالنسبه إلى الإجاره.

ثم إنه لا- فرق فيما ذكرناه بين أن يأتي في العقد بلفظ واحد فيما كان اللفظ صحيحاً، كما إذا قال: بعتك هذا الحمار ومنفعه الدار مده كذا بمبلغ كذا، إذا قلنا بصحه لفظ البيع في الإجاره، أو بلفظين كما مثل

المصنّف، لأنّ النتيجة واحده.

ومثل الجمع بين الإجاره والبيع، الجمع بين الإجاره والمزارعه، أو المساقاه أو الرهن أو غيرها من سائر المعاملات، لوحده المناط في الجميع.

كما أنّ الجمع بين معاملتين أخريين من جنس واحد أو جنسين، حكمه حكم جمع إجارتين أو إجاره وبيع.

ولو جمع بين إجاره وبيع ربوي، لكن نصّ على أن يكون ثمن المبيع بقدره لا أزيد أو أقلّ صحّ، ولم يأت موضوع النسبه والربا كما لا يخفى.

ص: ٢٢٤

(مسألة ٢٤): يجوز استيجار من يقوم بكل ما يأمره من حوائجه، فيكون له جميع منافعه

(مسألة ٢٤): {يجوز استيجار من يقوم بكل ما يأمره} المستأجر أو إنسان آخر من الأمور غير المحرّمه، أمّا إذا قصد الأعمّ من المحرّم فالإجاره باطله بالنسبه إليها، فيكون مثل تبعض الصفقه.

أمّا إذا كان القصد المحرّم فقط فالإجاره باطله إطلاقاً، ويعرف تفصيل الكلام فى الإجاره من تفصيل الكلام فى باب بيع المحرّم والمحلل معاً، وأنّه كيف يوزّع الثمن على الأمرين إلى غيره من الفروع.

{من حوائجه} سواء كانت معلومه تلك الحوائج لدى الإجاره أو مجهوله، إذا كان سنخها معلوماً، لإطلاق أدله الإجاره والوفاء بالعقد، بعد أن لم يكن الجهل بالعمل موجباً لجهاله الإجاره أو غرراً.

ويؤيد ذلك سيره المتشرعه فى استيجار الخدم، فإنّ الجهاله فى الخصوصيات غير ضارّه، كما إذا جهل مقدار ما يشربه الطفل من اللبن، أو مقدار ما يبنيه البناء أو يصبغه الصباغ كلّ يوم وشبه ذلك، بل هو جار فى البيع أيضاً، كما إذا جهل المشتري مقدار أساس البناء وماهيه الجص والطابوق والخشب، إلى غيرها، فإنّ أمثال هذه الجهالات فرعيه لا تضرّ بأصل المعامله، ولا توجب دخولها فى المجهول المنهى عنه، أو الغرر الممنوع شرعاً.

{فيكون له جميع منافعه} على سبيل البدل، إذ لا يملك الأمران المتضادّان كما سبق الكلام حوله، فلو أمره بشىء فأتى بغيره، كما إذا أمره بالكتابه فخاط، أو بالعكس، فهل يستحقّ عليه التفاوت أو أنّ له الفسخ، احتمالان:

من أنّه ضيع عليه ماله، فيستحقّ التفاوت.

ومن أنه لم يف بمقتضى العقد فله الفسخ، وإذا فسخ لم يكن له أجره المثل، إذ قد أتى بالعمل من دون إذن، وإن كان العمل للمستأجر كما إذا خاط ثوبه فضولى مثلاً.

والظاهر أنه إن كان العمل أجنياً عن مورد الإجاره، كما إذا كانت الإجاره للخدمات المنزليه فأمره بخدمه فأتى بشيء غير مربوط بالإجاره أصلاً، فإنه يحق للمستأجر أخذ ما فاته من العمل، أو الفسخ واسترجاع الأجره.

أما إذا كان العمل المأتمى به من متعلق الإجاره ولكن لم يردده المستأجر، مثلاً أمره أن يأتي فى هذا اليوم بكنس الدار، وفى اليوم الثانى بتهذيب الحديقه، فقدّم تهذيب الحديقه فى هذا اليوم، فإنه يحق للمستأجر الفسخ أو أخذ التفاوت بين العمل المأتمى به والعمل المأمور به إذا كان العمل المأمور به أكثر قيمه.

وقد تقدم الكلام حول ما إذا لم يأت بالعمل أصلاً، وأنّ حاله حال خراب الدار المستأجره الذى يوجب الفسخ، لا أنّ الإجاره باقيه وللمستأجر البدل، فتأمل.

ثم إنّ الإجاره على أن تكون جميع منافع الأجير للمستأجر، قد تكون على نحو القضييه الحقيقيه بأن تكون كلّ المنفعه له أو المنافع المتجدده، وقد تكون على نحو القضييه الخارجيه، بأن تكون المنافع الموجوده فعلاً.

فعلى الأولى إذا تجددت للأجير منافع، كما إذا صار كاتباً أو خياطاً مثلاً بعد أن لم يكن له تلك الملكه حال الإجاره، تكون المنفعه الجديده أيضاً للمستأجر.

والأقوى أن نفقته على نفسه لا على المستأجر.

وعلى الثانيه ليست للمستأجر تلك المنفعه الجديده.

{والأقوى أن نفقته} أى الأجير فى مفروض المسأله {على نفسه} أو من وجبت نفقته عليه كأبيه وابنه مثلاً، {لا على المستأجر} كما عن السرائر والتذكره والمختلف والتحرير والإيضاح وجامع المقاصد والمسالك والروضه ومجمع البرهان والمفاتيح والكفايه.

بل عن التذكره عن ابن المنذر: لا أعلم فى ذلك خلافاً ساكتاً عليه، كلّ هذا نقله الجواهر، ثم قال: (بل لعلّ ذلك هو الأقوى فى النظر)، خلافاً لمن أوجب النفقه على المستأجر، واختاره الشرائع والقواعد والإرشاد والروض، بل عن اللمعه: أنه المشهور.

والظاهر الأول، لأصالة عدم وجوب النفقه على المستأجر، ولا- دليل على الوجوب من آيه أو روايه أو إجماع، وليس ذلك مقتضى العقل أيضاً كما لا يخفى.

نعم ربّما يستدل للقول الثانى بالصحيح المرؤى فى الكافى والتهذيب، عن سليمان بن سالم، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل استأجر رجلاً بنفقته ودراهم مسماه على أن يبعثه إلى أرض، فلمّا أن قدم أقبل رجل من أصحابه يدعوه إلى منزله الشهر والشهرين فيصيب عنده ما يغنيه من نفقه المستأجر، فنظر الأجير إلى ما كان ينفق عليه فى الشهر إذا هو لم يدعه فكافأه به الذى يدعوه، فمن مال من تكون تلك المكافأه، أمن مال الأجير، أو من مال المستأجر، قال (عليه السلام):

إلا مع الشرط أو الانصراف من جهه العاده،

«إن كان فى مصلحه المستأجر فهو من ماله، وإلا فهو على الأجير»، وعن رجل استأجر رجلاً بنفقه مسمّاه ولم يفسّر شيئاً على أن يبعثه إلى أرض أخرى، فما كان من مؤنه الأجير من غسل الثياب والحمام فعلى من، قال (عليه السلام): «فعلى المستأجر»^(١).

وأشكل عليه فى الجواهر بجهل الراوى والإعراض وظهوره صدرأً وعجزاً فى ذكر النفقه فى العقد.

أقول: الإشكالان الأولان غير تامين، إذ الجهل لو كان كفاه ضمان الكافى كما ذكرناه غير مره، والإعراض غير متحقق بعد ما عرفت من الخلاف، نعم إنه خارج عمّا نحن فيه كما ذكره، وتبعه المستمسك وغيره.

أما إشكال المستمسك عليه بأنّ (مورده كون نظر المستأجر إلى منفعه خاصه استأجره عليها لا إلى جميع المنافع كما هو محل الكلام).

ففيه: إنه إن ثبت الحكم فى المنفعه الخاصه فثبوتها فى كل المنافع بالأولى، بالإضافة إلى أن ظاهره جميع المنافع لأنّ إذهابه إلى أرض أخرى يستوعب كلّ منافعه كما لا يخفى.

{إلا مع الشرط} فإنّ عموم «المؤمنون عند شروطهم»^(٢) يشمل

ص: ٢٣٠

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٥٠ الباب ١٠ من أبواب الإجاره ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٣٠ الباب ١٩ و ٢٠ من أبواب المهور ح ٤، الاستبصار: ج ٣ ص ٢٣٢ ح ٤

وعلى الأول لا بد من تعيينها كمّاً وكيفاً، إلا أن يكون متعارفاً، وعلى الثاني على ما هو المعتاد المتعارف

المقام {أو الانصراف من جهة العادة} انصرافاً يقوم مقام الشرط أو مقام الإجاره، ولكنّ اللازم التزام المستأجر قلباً بذلك، فإن كان انصرافاً عرفياً لكن لم يقصده المستأجر لم ينفع في التزامه بذلك، إذ العقود تتبع القصود، والحاصل أنّ الانصراف ليس بنافع في عالم الثبوت، وإنما ينفع في عالم الإثبات.

{وعلى الأول} يعنى الشرط {لا بدّ من تعيينها كمّاً وكيفاً} مثلاً كلّ يوم مرتين من الطعام، وأن يكون أرزاً أو ما أشبهه، وذلك لئلا يلزم الغرر في الإجاره، إذ الجهل بالتوابع جهل بالإجاره.

وما ذكره في المستمسك: من أنه قد يظهر من الصحيح الاكتفاء بذكرها إجمالاً اعتماداً على التقدير الشرعي، فيه ما لا يخفى، إذ الصحيح منزل على ما كان انصراف من جهة المتعارف كما هو الغالب، لا أنّ له تقديراً شرعياً خاصاً.

{إلا أن يكون متعارفاً} لأن المتعارف قائم مقام التعيين فلا يلزم الغرر.

{وعلى الثاني} أي وجود الانصراف يحمل {على ما هو المعتاد المتعارف} من الكمّ والكيف، اللهم إلا إذا كان تعارفاً من جهة أصل الإنفاق، ولم يكن تعارفاً من جهة الكمّ والكيف، فإنه لا بدّ من التعيين بالنسبه إلى الكمّ والكيف كما لا يخفى، فإنه لا تلازم بين التعارفين، فمن

ولو أنفق من نفسه، أو أنفقه متبرع، يستحق مطالبه عوضها على الأول، بل وكذا على الثاني لأن الانصراف بمنزله الشرط.

الممكن احتياج أصل النفقه إلى الشرط دون قدرها، ومن الممكن عكس ذلك.

{ولو أنفق من نفسه أو أنفقه متبرع، يستحق مطالبه عوضها على الأول} إذ الشرط يوجب الوضع إلا إذا كان الشرط بحيث لا يوجب ذلك، مثلاً قال له: بشرط أن آتى إلى مطبخك و آكل غدائي، فإنه إذا لم يذهب فقد أهدر حق نفسه، ولا وجه لاستحقاقه المطالبه.

أما المتبرع، فإن كان تبرعه مطلقاً استحق الأجير، أما إذا لم يكن تبرعه مطلقاً بل تبرعاً عن المستأجر كان اللازم عدم استحقاق الأجير، لأنه بمنزله مال المستأجر، كما أشار إليه المستمسك، ولو لم يأكل بعض المرات لم يستحق لأصالة العدم، إلا إذا كان الشرط بحيث يشمل مثل ذلك، {بل وكذا على الثاني، لأن الانصراف بمنزله الشرط}.

ولو سبب العمل جرحاً أو مرضاً له لم يكن ذلك على المستأجر إلا بالشرط، لأصالة العدم، فما تعارف الآن من تحمّل المستأجر ذلك حسب القوانين غير تام، نعم إن أوجب القانون العرف والعادة دخل في الثاني.

ثم إنه لو اشترط المستأجر على المؤجر نفقه المستأجر أو كان عرف صح الشرط أيضاً، كما إذا استأجره لصيد السمك وشرط عليه الإنفاق.

ثم إن شرط نفقه العيال للمستأجر أو المؤجر، وكذا شرط اللباس والسكن وما أشبهه، لإطلاق أدله الشرط.

ولو اختلفا في الشرط أو العرف كان

الأصل العدم، ولو لم يف المشروط عليه كان للشارط جبره، فإن لم يتمكن صح له الفسخ أو الإبقاء والمقاصه ولو من العمل لإطلاق أدله التقاص.

ثم إنه يجوز للأجير أن يستفضل بعض طعامه ولباسه، بل أن لا يأكل الذى أخذه، أو لا يلبس، وإنما يكتفى بما يحصل عليه من الخارج، إذا لم يكن الشرط الأكل واللبس.

ولو مرض فالظاهر أن له طعام المرض لا طعام الصحيح، فما فى الجواهر من أنه لو استغنى الأجير لمرض لم يسقط حقه الذى قد حصل فى العقد جزءاً أو شرطاً محل نظر.

وهنا فروع تظهر من باب النفقات، لاتحاد المناط فى البابين.

ص: ٢٣٣

(مسألة ٢٥): يجوز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجره وعدم إجراء صيغته الإجاره، فيرجع إلى أجره المثل، لكنه مكروه.

(مسألة ٢٥): {يجوز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجره وعدم إجراء صيغته الإجاره} وذلك بلا إشكال ولا خلاف كما يظهر من كلماتهم، فقد عنون المسألة الشيخ والعلامة وغيرهما من غير ذكر خلاف أو إشاره إلى مخالف، وفي المستمسك: (الظاهر عدم الخلاف فيه كما عن مجمع البرهان)، وفي مفتاح الكرامه: (عدم وجدان القائل بالتحريم) انتهى.

والمعلقون للعروه سكتوا على المتن، ممّا يدل على عدم إشكالهم في المسألة.

ووجه عدم الإشكال عدم وجود ما يدل على الإشكال، فيشملة إطلاق أدله الإجاره، إذ لا ينبغي الشبهه في أنه إجاره عرفيه {فيرجع إلى أجره المثل، لكنه مكروه} لما ورد من الروايات في ذلك.

فعن جعفر بن محمد، عن آبائه (عليهم السلام) في حديث المناهى فيما رواه الفقيه: «نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن يستعمل أجير حتى يعلم ما أجرته» (١).

وفي الكافي والتهذيب، عن مسعده بن صدقه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعملن أجيراً حتى يعلم ما أجره» (٢).

ص: ٢٣٤

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٤٦ الباب ٣ من أبواب الإجاره ح ٣

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٤٥ الباب ٣ من أبواب الإجاره ح ٢

وفى الكافى، عن سليمان الجعفرى، قال: كنت مع الرضا (عليه السلام) فى بعض الحاجه، فأردت أن انصرف إلى منزلى فقال لى: «انصرف معى فبت عندى الليله»، فانطلقت معه فدخل إلى داره مع المغيب، فنظر إلى غلمانة يعملون فى الطين أوادى الدواب وغير ذلك، وإذا معهم أسود ليس منهم، فقال: «ما هذا الرجل معكم» قالوا: يعاوننا ونعطيه شيئاً، قال (عليه السلام): «قاطعتموه على أجرته»، قالوا: لا، هو يرضى منا بما نعطيه، فأقبل عليهم يضربهم بالسوط، وغضب لذلك غضباً شديداً، فقلت: جعلت فداك لم تدخل على نفسك، فقال: «إنى قد نهيتهم عن مثل هذا غير مره أن يعمل معهم أحد حتى يقاطعوه على أجرته، واعلم أنه ما من أحد يعمل لك شيئاً بغير مقاطعه ثم زدته لذلك الشىء ثلاثه أضعاف على أجرته إلا ظن أنك قد أنقصته أجرته، وإذا قاطعته ثم أعطيته أجرته حملك على الوفاء، فإن زدته حبه عرف ذلك لك ورأى أنك قد زدته» (١).

أقول: لا يخفى أنّ تعليل الإمام (عليه السلام) دليل الكراهه، بالإضافة إلى السيره المستمره بلا منازع، بل لم أجد من أفتى بالحرمة حتى صاحب الوسائل ومن أشبهه، وضرب الإمام الرضا (عليه السلام) إنّما هو لمخالفه العبيد له، فكانوا بذلك عصاه لله سبحانه، كما أنّ قوله: «من كان يؤمن بالله» معناه إيماناً كاملاً، كما ورد مثل ذلك فى كثير من المستحبات مثل

ص: ٢٣٥

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٤٥ الباب ٣ من أبواب الإجاره ح ١، الفروع: ج ١ ص ٤١٢، التهذيب: ج ٢ ص ١٧٥

قوله (عليه السلام): «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكتحل» (١).

وقوله (عليه السلام): «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يبيت شعبان وجاره جائع» (٢).

إلى غيرهما.

ثم إنه مثل استعمال الأجير في الحكم، استعمال ملك المالك بعنوان الإجاره بدون إجراء الصيغه ولا تعيين الأجره، كأن يسكن في غرفه الفندق أو يذهب إلى الحمام أو ما أشبهه، وكذلك استعمال الأجير وملكه، كما لو ركب السياره التي يسوقها صاحبها أو ما أشبهه، ذلك لأنّ الكل من واد واحد.

ثم الظاهر أنه لا فرق في الكراهه بين أن تكون معلومه أم لا، كما يتعارف الآن من أنّ أجره الحمل من مكان كذا إلى مكان كذا بمبلغ كذا، وكذلك أجره السياره وغيرها، وإن كان ظاهر بعض النصوص المتقدمه: إنّ الكراهه خاصه بصوره عدم العلم.

كما أنه لو تنازع الطرفان في الأجره فالمرجع العرف في تعيين أجره المثل، ولو لم يكن عرف كان أصاله عدم ضمان الزائد محكمه. ولو اختلف العرف فهل الأصل عدم ضمان الزائد أو لزوم أخذ الوسط، مثلاً قال بعض العرف: بأنه مائه، وقال بعضهم: بأنه خمسون، فالوسط خمسه وسبعون وهكذا، احتمالان، وإن كان الأقرب الثاني، كما ذكروا مثله في مسأله اختلاف المقومين.

ص: ٢٣٦

١- مكارم الأخلاق: ص ٤٦

٢- انظر: الوسائل: ج ١٦ ص ٤٦٥ الباب ٤٤، والمستدرک: ج ٣ ص ٩٠ الباب ٣٨، وسفينه البحار: ج ١ ص ٦٨٣ ماده «تبع»

ولا يكون حينئذ من الإجاره المعاطاتيه كما قد يتخيل، لأنه يعتبر في المعامله المعاطاتيه اشتمالها على جميع شرائط تلك المعامله عدا الصيغه، والمفروض عدم تعيين الأجره في المقام، بل عدم قصد الإنشاء منهما،

{ولا- يكون حينئذ من الإجاره المعاطاتيه كما قد يتخيل} أنه من الإجاره المعاطاتيه {لأنه يعتبر في المعامله المعاطاتيه اشتمالها على جميع شرائط تلك المعامله عدا الصيغه، والمفروض عدم تعيين الأجره في المقام}، ولكن الظاهر أنه من الإجاره المعاطاتيه، إذ هذا أيضاً قسم من الإجاره، ولا- دليل على اشتراط شرائط المعامل في المعاطاتيه، وعلى تقدير التسليم فالأجره أيضاً معينه حسب المتعارف، ولا يلزم العلم بها، فإنّ العلم الإجمالي كاف، ولذا نرى العرف لا يشكون في تسميه ذلك بالإجاره، فيشملة دليل الإجاره.

هذا بالإضافة إلى التعيين في كثير من المقامات، فإطلاق أنه ليس من المعاطاتيه للدليل الذي ذكره محل إشكال، وإن سكت عليه كل من وجدتهم من المعلّقين كالساده ابن العم والبروجردى والأصطهباناتى والجمال وغيرهم.

{بل عدم قصد الإنشاء منهما} إذ لا يقارن عمل العامل ولا استخدام المستخدم قصد الإنشاء، بل هو من قبيل المتصرف في الحمام حال عدم كون الحمامى موجوداً، حيث لا إنشاء من أحدهما، لكن فيه: وجود قصد الإنشاء فإنه خفيف المؤنه، ولذا قال في المستمسك: (بعد أن كان كلاهما قاصداً للأجر، وأنهما تباينا على أمر واحد، كيف لا يكونان

ولا فعل من المستأجر، بل يكون من باب العمل بالضمان، نظير الإباحه بالضمان كما إذا أذن في أكل طعامه بضمان العوض قد قصدا الإنشاء، وسيأتي منه أن ذلك من باب العمل بالضمان الذي لا يكون إلا مع قصد الإنشاء) انتهى.

بل يتصور قصد الإنشاء حتى في مثل الحمامي، إذ القصد كالتيه التي لا يلزم فيها الحضور الذهني في الحال، ولذا يكون الصائم النائم ناوياً، وهنا كذلك أيضاً، إذ الحمامي يقصد الإنشاء المطلق، فإذا التقى قصده بقصد المستأجر تحقّق العقد المعاطاتي.

{ولا- فعل من المستأجر} والمعاطاه تتوقّف على الفعل الدال على الإنشاء، والفعل فيها قائم مقام القول، وفيه: وجود شبه الفعل فإن الأمر بالعمل هو شبيه الفعل الدال على إنشاء المعامله، وعنوان المصنّف استعمال الأجير لا يكون إلا بفعل أو ما أشبه الفعل.

{بل يكون من باب العمل بالضمان نظير الإباحه بالضمان، كما إذا أذن في أكل طعامه بضمان العوض}، لا يخفى أنه وإن أمكن هذه الصورة ومآله إلى عدم إسقاط الإنسان احترام عمله أو ماله، بعد قبول المعمول له أو المتصرف في المال ذلك، فيشملة دليل: «لا يتوى حقّ امرئ مسلم» (١)، و«تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ» (٢)، وما أشبههما، إلا أنّ المتعارف كون المقام من باب الإجاره المعاطاتيه، وقد يظهر من المصنّف

ص: ٢٣٨

١- المستدرک: ج ٣ ص ٢١٥ باب نوا در الشهادات ح ٥

٢- سورة البقره: الآيه ١٨٨

ونظير التمليك بالضمان كما في القرض على الأقوى من عدم كونه معاوضه، فهذه الأمور عناوين مستقلة غير المعاوضه، والدليل عليها السيره

وغيره في مختلف المسائل المرتبطه بهذا النحو أنه من باب الإجاره، فقد تقدم منه في المسأله التاسعه عشره: أنه إذا أمر العامل بالعمل ضمن أجرته إذا لم يقصد العامل التبرع.

والمصنّف أخذ ذلك من صاحب الجواهر حيث قال: ولو لا ظهور كلام من تعرّض لذلك في أنّ الحمام من الإجازات لأمكن القول بأنه من الإباحات للأعيان والمنافع بعوض، وهي قسم مستقل برأسها لا- تدخل تحت عقود المعارضه ولها أفراد كثيره انتهى.

نعم الظاهر من الشيخ والمحقّق والعلّامه وغيرهم في مختلف المسائل أنها كلّها من الإجاره، فراجع.

{ونظير التمليك بالضمان كما في القرض على الأقوى من عدم كونه معاوضه} مقابل أن يكون القرض معاوضه بين ما يعطى الآن وما يأخذ غداً، والظاهر أنّ كلا الأمرين صحيح في القرض، {فهذه الأمور عناوين مستقلة غير المعاوضه} الإيجاريه أو ما أشبهه، ولا بأس بالمعامله المستقله، وإن لم تكن في زمن النبي والأئمه (عليهم السلام)، إذ عمومات العقد والتجاره وما أشبهه شامله لها، ولذا نقول بصحة العقود الجديده كالتأمين، والشخصيه الاعتباريه للمنصب أو الصندوق أو ما أشبهه، كما بسطنا الكلام في ذلك في كتاب الحج.

{والدليل عليها السيره} المتلقاه من الشارع لتسلسل هكذا

بل الأخبار أيضاً، وأما الكراهه فللأخبار أيضاً.

معاملات إلى زمن الأئمة (عليهم السلام).

{بل الأخبار أيضاً} وقد تقدم شمول العمومات لمثل هذه المعاملات.

{وأما الكراهه} في المقام {للأخبار أيضاً} كما تقدم جملة منها، والحكمه في الكراهه النزاع وما ذكره الإمام الرضا (عليه السلام).

ص: ٢٤٠

مسألة ٢٦ لو استأجر أرضاً مده معينه وغرس ما لا يدرك في المده

(مسألة ٢٦): لو استأجر أرضاً مده معينه فغرس فيها أو زرع ما لا يدرك في تلك المده، فبعد انقضائها للمالك أن يأمره بقلعها.

(مسألة ٢٦): {لو استأجر أرضاً مده معينه} بدون أن يذكر على نحو الشرط أو القيد كونها لغرس أو زرع، سواء كان داعيه عند الإجاره ذلك أم لا، {فغرس فيها أو زرع ما لا يدرك في تلك المده} أو ما يدرك لكن اتفق أنه لم يدرك، أو ما يدرك ولكن كان غرسه بعد انقضاء مده من الإجاره ممّا لا يدرك في مثل الوقت الباقي، مثلاً استأجرها سنه ثم غرس فيها بعد سته أشهر ما لا يدرك إلا بعد تسعه أشهر <

{فبعد انقضائها للمالك أن يأمره بقلعها} سواء علم الزارع بعدم الإدراك أم لا، وسواء كان للمقلوع نفع أم لا، وذلك لقاعده: «الناس مسلطون على أموالهم»^(١)، ولا يخصّص ذلك بقاعده «لا ضرر»^(٢)، إذ في صورته علم الزارع فهو مقدم على ضرر نفسه، وفي صورته جهله فلا ضرر للمالك معارض بلا ضرر الزارع، فإذا تساقط رجع إلى أصاله تسلط الناس على أموالهم.

إن قلت: لا ضرر للمالك مع تدارك الزارع بإعطاء الأجره.

قلت: المستفاد من دليل «لا ضرر» ودليل السلطنه أنّ الأول لا يمكن أن يرفع الثاني، كما هو المركوز في أذهان المتشرعه، وإلاّ فلو جهل

ص: ٢٤١

١- بحار الأنوار: ج ٢ ص ٢٧٣

٢- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٤٠ باب ١٢ ح ١

الزارع أنّ هذه الأرض للغير بأن ظنّ أنها أرض نفسه فزرع فيها أو بنى، لزم القول بإبقاء البناء والزرع في مقابل الأجره، وهذا ما لا يلتزم به أحد.

وكذا لو ظنّ أنّ الدار له مثلاً، ثم أجزها بمائه وكانت الأجره لها ألفاً، فإنّه لا حقّ له في أخذ الزيادة من المستأجره لقاعده الغرر، مع أنّ المالك له الحقّ في أن يأخذ منه الألف ممّا يوجب تضرره تسعمائه.

وعلى هذا فقد يتعارض «لا ضرر» المالك بلا ضرر الطرف الآخر، وعند التسايط يكون المرجع دليل السلطنه، وقد يقدم دليل السلطنه على دليل «لا ضرر» الطرف، لأنه المركوز في أذهان المتشرّعه من الجمع بين الدليلين.

فلا يقال: بأنّ دليل «لا ضرر» ثانوى فيقدم على الدليل الأولى كدليل السلطنه.

كما أنّه لا يقدم الضرر الأضعف على الضرر الأقوى، إلا إذا فهمنا من الشارع وجوب التقديم، مثلاً إذا دار الأمر بين قطع يد زيد أو قطع أصبعه قدّم الثانى، لفهمنا أهميه قطع اليد على قطع الأصبع، أمّا إذا دار الأمر بين ضرر المالك القليل وضرر الطرف الكثير لم يقدم الأول لعدم فهم الأهميه.

لا يقال: إنّ في مورد حديث «لا ضرر» في قصه سمره بن جندب قدّم النبي (صلى الله عليه وآله) لا ضرر صاحب البستان على لا ضرر سمره (1)، وذلك

ص: ٢٤٢

١- انظر الفقيه: ج ٣ ص ٥٩ ح ٢٠٨ و ١٤٧. الكافي: ج ٥ ص ٢٩٢ ح ٨

لأنّ تضرّر المالك كان أكثر من تضرّر سمره بأخذ الإجازة كلّما أراد أن يدخل البستان.

لأنه يقال: لم يكن ضرر على سمره بأخذ الإجازة، فالضرر كان في طرف واحد فقط.

إن قلت: فكيف يجوز الشارع أكل مال الناس في المخمصة مع أنّه خلاف دليل السلطنة، وقد قلتم بأنّ دليل السلطنة يقدم على دليل لا ضرر في المسألة محل البحث.

قلت: ذلك لما استفدناه من الأهمية في الحفظ على الإنسان، ومثل هذه الأهمية لم تعلم في المقام، أي الزارعه في أرض الغير.

فتحصّل أنّ مقتضى القاعده تقديم دليل السلطنة على دليل «لا ضرر»، أمّا في صورته علم الزارع بعدم كفايه المده فلاّنه أقدم على الضرر، وأمّا في صورته جهل الزارع فلاّنه دليل السلطنة وإن كان دليلاً أولياً لكن المستفاد من دليل «لا ضرر» عرفاً أنه لا يجرى في أمثال المقام إلاّ إذا فهمنا من الشارع أهميه بالغه، كما عرفنا الأهميه في باب أكل المخمصة.

وبهذا تبين أنه لا- وجه لجعل التعارض بين «لا ضرر» المالك و «لا ضرر» الزارع والقول بتساقطهما والرجوع إلى دليل السلطنة، كما صنعه بعض، إذ لا ضرر على المالك بعد تدارك الزارع الأجره، فتأمل.

كما أنه ممّا تقدم تبين أنه لا فرق بين الانتفاع بالمقلوع لأكل الدواب ونحوه، وبين عدم الانتفاع أصلاً.

بل وكذا لو استأجر لخصوص الغرس أو لخصوص الزرع وليس له الإبقاء ولو مع الأجره

فلا- يقال: إنه في صورته الانتفاع يجب الإقلاع، لأنه لا يشمل دليل «لا ضرر» بخلاف صورته عدم الانتفاع، إذ الضرر موجود في الحالين، منتهى الأمر قلبه الضرر وكثرته.

{بل وكذا لو استأجر لخصوص الغرس أو لخصوص الزرع} لما تقدم من الدليل، {وليس له الإبقاء ولو مع الأجره} إذ لا وجه لرفع سلطنه المالك إلا إذا أحرزت الأهميه الشرعيه، والمفروض أنها لم تحرز في المقام، فلو استأجر إنسان داراً وانقضت المده لزم عليه إفراغ الدار، وإن تضرّر بالإفراغ بكسر بعض ظروفه، أو لأخذ الحمالين أجره زائده على المتعارف مما يوجب أن يسمى في العرف بأنه ضرر عليه، إلا إذا كان في الإفراغ مثلاً خطراً على نفس المستأجر، بأن كان هناك عدو له إذا خرج من الدار قتله، فإنه يقدم دليل «لا ضرر» هنا على دليل السلطنه، لما أحرزناه من الأهميه.

لكن ينبغي في المقام استثناء صورته من إطلاق المصنّف وغيره، وهي صورته كون الإجاره مقيده بالغرس، ولم يكن الغرس ذا نفع في مده الإجاره أصلاً، مثلاً استأجرها ثلاثه أشهر لغرس ما لا يدرك ولا ينتفع به إلا في مده سنه مثلاً، فإنّ الإجاره حينئذ باطله، لأنه من أكل المال بالباطل، فإنّ المالك أخذ المال في مقابل لا شيء، إذ المفروض أنّ الإجاره مقيده بالغرس الذي لا ينفع به أصلاً حتى في علف الدواب، فيكون مثل أن يستأجر الدار لسكنى أولاده، والحال أنه لا ولد له أصلاً.

ولا مطالبه الأرش مع القلع، لأن التقصير من قبله. نعم لو استأجرها مده يبلغ الزرع فاتفق التأخير لتغير الهواء أو غيره أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجره

فإن كان المالك عالماً بذلك لم يكن له الحق في أجره المثل، لأنه أقدم على ضرر نفسه، وإن لم يكن عالماً كان له أجره المثل، كما في كل مورد تبطل الإجاره.

وهنا بخلاف ما إذا كانت الإجاره مطلقه فغرس المستأجر في الأرض ما لا يدرك، فإن للمالك حق الأجره، إذ المنفعه كانت مطلقه، وإنما الزارع لم ينتفع، فيكون حاله حال ما إذا استأجر الدار لكنه لم يسكن فيها، بخلاف مفروض الاستثناء حيث إن المنفعه كانت خاصه بصوره الغرس والمفروض أنه لا نفع للأرض بمثل هذه المنفعه أصلاً.

{و} ممّا ذكر ظهر أنه {لا} حق للزارع في {مطالبه الأرش}، التفاوت بين القائم إلى أن يدرك والمقلوع {مع القلع لأن التقصير من قبله} أي إنه أقدم على ما لا- حق له، وفي مثله لا مجال لتطبيق دليل نفي الضرر، لانصرافه عن مثله، كما يظهر من ملاحظه كثير من نظائره التي لا ريب عند المتشرّعه في بقاء سلطنه المالك على ماله أو نفسه بحالها، كما ذكره المستمسك وغيره.

{نعم لو استأجرها مده يبلغ الزرع فاتفق التأخير} لا من الزارع كما إذا أخر في الزرع، فإنه كالفرع السابق في أنه مقدم على ضرر نفسه، بل كان التأخير {لتغير الهواء أو غيره} كقله الماء {أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجره} جمعاً بين الحقيين، حق الزارع الذي لم يقدم

للزوم الضرر إلا أن يكون موجباً لتضرر المالك.

على ضرر نفسه، وحقّ المالك الذى له السلطنة على ملكه، فيكون حال المسأله حال أكل المخصصه، حيث يجوز للجائع الأكل بدون رضى المالك ولكن بعوض.

وإنما يجب الصبر {للزوم الضرر} على الزارع لو قيل بوجود القلع عليه، فالمرجع قاعده الضرر الحاكمه على قاعده السلطنة.

لكن قد عرفت الإشكال فى ذلك، فإن المسألتين من باب واحد {إلا أن يكون} الصبر {موجباً لتضرر المالك} كما أنه إذا صبر شهراً زائداً فات من يده السنه الجديده، فدليل «لا ضرر» المالك يتعارض مع دليل لا ضرر الزارع، فيتساقطان، ويكون المرجع دليل السلطنة.

ثم إنه لا فرق بين كون ضرر المالك أقوى أو ضرر الزارع، لأنه لا دليل على تقدّم الضرر الأقوى، إلا إذا علمنا أهميه أحدهما من الشارع، كما سبق.

نعم لو استعد الزارع لتدارك ضرر المالك، كما لو استعد أن يعطيه للشهر الزائد أجره سنه كامله التى تفوت على المالك، بقى لا ضرر الزارع بلا معارض.

وقد أكثر الفقهاء الكلام حول هذه المسأله وصورها، لكن حيث إنّ محل الكلام غير هذا الباب تركنا تفصيلها لمحلها، والله العالم.

{فى التنازع} فى مورد الإجاره، وليعلم أنّ اللازم على القاضى الذى يراجع إليه فى كافه مسائل المنازعات التى منها ما نحن فيه، أن يستخرج الحقّ بالقرائن والشواهد، لا أن يكتفى بالبينه واليمين، وفى حديث عن الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) ذمّ الذى يكتفى بهما، والظاهر أنّ الإمام (عليه السلام) كان يخرج غالب الحقائق بهذه الوسيله، كما لا يخفى على من راجع قضاياها، فلم تكن من باب قضيه فى واقعه كما اشتهر ذلك، بل كان من باب أحد الأمرين: إمّا من باب استخراج الحقّ بالشواهد، كما فى قصه اشتباه الولد بين أمين واشتباه العبد بالسيد، حيث أمر الإمام (عليه السلام) بحفر حفرتين فى حائط المسجد، وإمّا من جهه أنّ للإمام (عليه السلام) والحاكم أن يحكما حسب المصلحه الملزمه وإن كان الحكم خارجاً عن نطاق القواعد العامه، مثل أن يعفو عن القاتل إذا سبب نجاه برىء كما فى قصه القصاب الذى وجد فى الخربه وإلى جنبه قتيل، إلى غير ذلك.

(مسألة ١): إذا تنازعا في أصل الإجاره قدم قول منكرها مع اليمين، فإن كان هو المالك استحق أجره المثل دون ما يقوله المدعى، ولو زاد عنها لم يستحق تلك الزيادة، وإن وجب على المتصرف إيصالها إليه، وإن كان المنكر هو المتصرف فكذلك

(مسألة ١): {إذا تنازعا} المدعى والمنكر {في أصل الإجاره} فقال الساكن: في الدار إجاره، وقال المالك: ليست إجاره، {قدم قول منكرها مع اليمين} لأن الأصل العدم، وقد حقق في باب القضاء أن المدعى هو الذي يخالف قوله الأصل، فالمنكر هو الذي يوافق قوله الأصل، والكلام في ذلك طويل موكول إلى كتاب القضاء.

ثم إن تقدم قول المنكر في هذه المسألة مما لا إشكال فيه ولا خلاف، وإن كان محتمل بعض العبائر غير ذلك.

{فإن كان} المنكر {هو المالك استحق أجره المثل، دون ما يقوله المدعى، ولو زاد} ما يقوله المدعى {عنها} أى عن أجره المثل {لم يستحق تلك الزياره} لاعترافه بأنه لا مسمى في البين، فحقه منحصر في أجره المثل، {و} لكن {وجب على المدعى المتصرف إيصالها} أى الزيادة {إليه} إذا كان بينه وبين الله يعلم بالإجاره، لأنه يرى حق المالك في الزيادة، فحاله حال كل مدين ينكر الدائن أنه يطلبه جهلاً أو غفلةً أو ما أشبهه، وإلا فإن كان كاذباً في نفسه لم يجب إيصال الزيادة، إذ لا يطلبه المالك، ومجرد الإقرار لا يوجب الحق واقعاً.

{وإن كان المنكر هو المتصرف} بأن ادعى المالك أنه أجرها،

لم يستحق المالك إلا أجره المثل، ولكن لو زادت عما يدعيه من المسمى لم يستحق الزيادة لاعترافه بعدم استحقاقها،

وأنكر المتصرف وادّعى أنه تصرف في العين بمقتضى التبرّع، فكذلك لم يستحق المالك إلا أجره المثل { لأنه القدر المتيقن في قبال ملكه، فإنّ الثابت أنّ المتصرف استوفى المنفعة المقابلة لأجره المثل، ولم يثبت أنه كان على وجه التبرّع، فأصالة احترام أموال الناس تقتضى استحقاق المالك لأجره المثل.

لا يقال: المقام من التنازع المقتضى للتحالف، إذ التبرّع أيضاً خلاف الأصل.

لأنه يقال: المقدار المحقق أن المتصرف تصرف في مال المالك، ولم يعلم أنه بوجه مسقط لحق المالك، فاللزام إعطاؤه أجرته، ولا فرق في ذلك بين أن يدعى المتصرف التبرّع أو أنه تصرف فيه اعتباطاً أو لم يقل شيئاً بل قال: إنه لم يكن إجاره.

نعم لو قال: إنه تصرف اعتباطاً كان تصديقاً لاستحقاق المالك الأجره، كما لزم عليه الضمان، إذ لم تكن العين أمانه مالكيه، ولا أمانه شرعيه بيده حتى لا يكون ضمان.

{ولكن لو زادت} أجره المثل {عَمَّا يدّعيه} المالك {من المسمى} كما لو كانت أجره مثل الدار المتصرف فيها مائه وقال المالك: إنه أجرها بخمسين {لم يستحق} المالك {الزيادة لاعترافه بعدم استحقاقها} وإقرار العقلاء على أنفسهم جائز.

كما أنه لو كان جنس الأجره التي يدّعيها مخالفاً للنقد، كما لو قال: أجرته الدار بطن من القمح، لم يثبت كلامه بل أعطى النقد، ويحق له

ويجب على المتصرف إيصالها إليه، هذا إذا كان النزاع بعد استيفاء المنفعة

أن يأخذه تقاضيًا، لأنّ النقد ليس ما يستحقه ابتداءً حسب دعواه، {ويجب على المتصرف إيصالها إليه} إذا كان باعتقاده أنّ تصرفه كان بدون إذن المالك، أما إذا كان اعتقاده أنّ تصرفه كان بإباحه لم يجب إيصال الزيادة كما لا يخفى، ولذا قال في المستمسك: إذا كان يرى استحقاق المالك لها.

ثم إنّ المالك إن ادّعى الإجاره وقال: إنّه كانت الأجره دون المثل، ولكن ادعى الغبن في قبول الأجره دون المثل، كان اللازم إعطاءه أجره المثل إن كان الغبن محتملاً في حقّه، كما في كلّ مورد ادّعى أحد الطرفين الغبن.

{هذا} كله {إذا كان النزاع بعد استيفاء المنفعة} ولو استيفاء بنحو إغلاق المتصرف الدار، إذ لا يشترط الانتفاع كما لا يخفى.

وإن كان النزاع بعد استيفاء جزء من المنفعة كان اللازم تسقيط الحقّ بقدر المستوفى، ورجع المال إلى المالك بالنسبه إلى ما بقي من المده، وفي هذه الصوره إذا كان المتصرف يدّعى الإجاره بالمسمّى الذى هو أكثر من المثل، وينكر المالك، يكون للمتصرف الأخذ بخيار تبعض الصفقه وإبطال الإجاره وإعطاء المثل بالنسبه.

مثلاً- قال المالك: إنه لم يكن إجاره، وقال المتصرف: إنه كان إجاره بمائه، والحال أنه يساوى بخمسين، فإنّه إذا أبطل الحاكم كونه إجاره، وقد مضى من المده النصف كان للمتصرف الأخذ بالخيار وإعطاء المالك خمسه وعشرين فقط، كما أنه لو انعكس بأن ادّعى المالك الإجاره بالأقل من المثل وأنكر المتصرف، كان للمالك بعد بطلان الإجاره حسب حكم الحاكم أن يأخذ بخيار تبعض الصفقه، فيأخذ نصف المثل الذى هو

وإن كان قبله رجوع كل مال إلى صاحبه.

أكثر من نصف المسمى.

ثم إن كان النزاع {قبله} أى قبل الاستيفاء {رجع كل مال إلى صاحبه} لأنه مقتضى إبطال الإجاره، فيحقّ لمدعى الإجاره أن يأخذ ما كان عليه دفعه _ على تقدير الإجاره _ اقتصاصاً.

لكن ربّما يشكل إطلاق ذلك بأنّه إنما يتم فيما إذا كانت الإجره مثلاً، أمّا إذا كانت مسمّاه أزيد أو أنقص من المثل كان اللازم إعطاء الزيادة، مثلاً المالك الذى يرى أنه أجر الدار التى تساوى بمائه، أجر بثمانين، إذا أخذ الدار بعد إبطال الحاكم الإجاره، يرى أنه مدين للطرف بعشرين، لأنّ الطرف إنما أكل منه ثمانين لا- مائه، فاللازم عليه أن يردّ المالك على الطرف عشرين، وبالعكس إذا كانت الدار تساوى ثمانين وقد اعترف الطرف أنه استأجرها بمائه كان اللازم عليه أن يدفع إلى المالك عشرين.

اللهم إلا أن يقال: إنّ الامتناع من أحد الطرفين يوجب إسقاط حقه الذى جاء من قبل الإجاره كما تقدم، أو يفرق بين أن يكون الامتناع مع علمه بالإجاره امتناعاً باطلاً- فلا- حقّ له، وبين أن يكون الامتناع بزعم أنّ الحقّ معه لنسيان أو ما أشبهه فله حقّ فى التفاوت، أو يفرّق بين أن يكون الممتنع هو المستفيد فلا حقّ له فى الزيادة، أو يكون غيره المستفيد فلذلك الغير الحقّ، مثل أن يمتنع الولي للصغير، فإنّه لا وجه لبطلان حقّ الصغير لأجل امتناع وليه، كما إذا كان الدار لصغير فأجرها وليه بالأزيد من أجره المثل، فامتنع من الإعطاء بحجه أنه لم يؤجرها، فإنّه يلزم على المستأجر إعطاء زياده المسمى من المثل للصغير، إذ لا ذنب للصغير يوجب سقوط الزيادة، فتأمل.

ص: ٢٥١

(مسألة ٢): لو اتفقا على أنه أذن للمتصرف في استيفاء المنفعة، ولكن المالك يدعى أنه على وجه الإجاره بكذا أو الإذن بالضمنان، والمتصرف يدعى أنه على وجه العاربه، ففي تقديم أيهما وجهان، بل قولان

(مسألة ٢): {لو اتفقا على أنه أذن للمتصرف في استيفاء المنفعة، ولكن المالك يدعى أنه على وجه الإجاره بكذا} مساوياً للمسمى أو زائداً عليه أو ناقصاً عنه {أو الإذن بالضمنان} كما تقدم في بعض المسائل، أو ادعى أنه على وجه الهبه المشروطه أو الصلح بكذا، أو ما أشبه من الدعاوى المتضمنه لعدم المجانيه، {والمتصرف يدعى أنه على وجه العاربه} أو ما أشبه من الدعاوى المتضمنه على كونه على وجه المجانيه {ففي تقديم أيهما وجهان، بل قولان}:

الأول: تقديم قول مدعى العاربه، وهو المحكى عن الخلاف والمبسوط والغنيه واللمعه ومجمع البرهان والكفايه، ووجهه أصاله براه ذمه مدعى العاربه، فإنهما متفقان على أن استيفاء المنفعه كان بوجه مشروع، وإنما الخلاف في أنه هل كان بعوض أم لا، والأصل براه ذمه المستوفى.

والثاني: تقديم قول مدعى الإجاره، وهو المحكى عن الحلبي والمهذب والقواعد وجامع المقاصد والروض والمسالك والكفايه، واختاره الشرائع، ووجهه قاعده احترام مال المسلم إلا أن يثبت عدمه، وحيث لم يثبت عدمه فاللازم الضمان.

وقد بنى بعض الفقهاء المسأله على أن المعيار في تطبيق المدعى والمنكر، مضمون كلام

المتداعيين، فيكون الباب من التداعى، لأنّ الإجاره والعاريه متقابلان، فكلّ يدعى خلاف ما يدّعيه الآخر، فيتخالفان ويكون المرجح البراءه أو احترام المال.

أو أنّ المعيار مقصود المتنازعين وغرضهما فيكون مدّعى العاريه مدّعيّاً، ومدّعى الإجاره منكراً، لأنّ غرضهما من هذا النزاع عدم إعطاء المال، أو إعطاؤه، لأنّ القاعده تقتضى احترام المال، فالذى يقول بعدم احترامه يكون مدّعيّاً.

ثمّ الظاهر أنّ المعيار مضمون كلام المتداعيين لا غرضهما، ولذا ذكروا فى باب القضاء اختلاف الحكم فى كثير من المسائل حسب اختلاف كلام الطرفين وإن كان الغرض من مختلف صور كلامهما واحداً، فراجع.

كما أنّ الظاهر أنه لا فرق بين أن تكون الأجره على حسب دعوى مدّعى الإجاره عيناً أو ذمّه فى أصل جريان كون الأصل البراءه أو قاعده الاحترام، إذ لو كان مدّعى الإجاره يقول بأنّ الأجره النقد ذمّه أو عيناً، لم تكن هناك دعوى جديده، وإن كان يقول: بأنّ الأجره شىء غير النقد، كانت هناك دعوى جديده، سواء كان ذلك الشىء فى الخارج أو فى الذمه.

كما أنه لا يفرّق بالنسبه إلى ما نحن فيه فى كون الأصل البراءه أو قاعده الاحترام بين كون مدّعى الأجره يدّعى ما يساوى أجره المثل أو أزيد أو أنقص.

نعم هناك فروق تنشأ من اختلاف كون الأجره عيناً أو فى ذمه، ومن اختلاف كون الأجره مساويه للمثل أو أزيد أو أنقص، لا ترتبط بأصل المسأله.

ثمّ إنّ المصنّف بين الوجهين بقوله: «من أصاله البراءه بعد

من أصاله البراءه بعد فرض كون التصرف جائزاً، ومن أصاله احترام مال المسلم الذى لا يحل إلا بالإباحه، والأصل عدمها، فتثبت أجره المثل بعد التحالف، ولا يبعد ترجيح

فرض كون التصرف جائزاً { فهما متفقان على أنّ تصرفه كان جائزاً، ولكن اختلافهما فى أنّه هل كان بضمان أم لا، فالأصل عدم الضمان.

{ومن أصاله احترام مال المسلم (١) الذى لا يحل إلا بالإباحه} أو الإعراض مثلاً {والأصل عدمها، فتثبت أجره المثل بعد التحالف} إن لم يكن المالك يدعى أنه أقل، وإلا فالثابت الأقل حسب اعترافه، فإن إقرار العقلاء على أنفسهم جائز (٢).

{ولا يبعد ترجيح الثانى} بل هو الأقوى، كما اختاره كثير من المعلقين، فإن قاعده الاحترام مقدّمه على أصاله البراءه، فإن كلّ تصرف فى مال الغير يوجب الضمان، فهى دليل اجتهادى لا مجال معه للأصل العملى، وهذه القاعده مستفاده من الكتاب والسنة والإجماع والعقل.

هذا بالإضافة إلى أنه يؤيد فى المقام بما فى الجواهر تبعاً لما فى مفتاح الكرامه حسب ما ذكره المستمسك: من صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبى الحسن (عليه السلام) الوارد:

فيمين استودع رجلاً ألف درهم فضاعت، فقال الرجل: إنّها وديعه، وقال الآخر: إنّها قرض، قال (عليه السلام): «المال لازم له إلا أن يقيم اليينه أنّها كانت وديعه» (٣).

ص: ٢٥٤

١- الوسائل: ج ١٦ ص ١١١ ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٢ ص ٥٦٨ الباب ٣ من كتاب الإقرار ح ٢

٣- المستمسك: ج ١٢ ص ١٦٢، والوسائل: ج ١٣ ص ٢٣٢ الباب ٧ ح ١

الثانى وجواز التصرف أعم من الإباحه.

والظاهر أنّ المراد إقامه البيئه لنفى المال فلا ينافى ما ذكرناه من أنّ المعيار مضمون كلام المتخصصين، وذلك لأنّ إقامه البيئه على عدم الضمان لا معنى لها.

ثمّ إنّّه يؤيد كون القول قول المالك، ما رواه الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)، إنه سئل عن الرجل يسكن دار الرجل فيقول صاحب الدار: اكتريها، ويقول الساكن: أسكنتنى للإكراء، ولا بينه لواحد منهما، قال (عليه السلام): «فالقول قول ربّ الدار مع يمينه، وله قيمه الكراء، وإن كان لأحدهما بينه كانت البيئه أولى» (١).

{وجواز التصرف أعم من الإباحه} فلا يقال: إنّ التصرف كان جائزاً فإذا شك في الضمان وعدمه كان الأصل العدم، لما عرفت من تقدّم القاعده.

هذا وإن قرّر نتيجة النزاع الأولى وهو أنّ التصرف كان على وجه الضمان يأتى دور النزاع الثانى.

وهناك نزاعان:

الأول: فى كون الأجره مساويه للمثل أم لا.

والثانى: فى كون الأجره عيناً أو نقداً.

أمّا بالنسبه إلى النزاع الأول، فإن ادّعى المالك أجره المثل كان له ذلك، لأنه مقتضى احترام مال الناس، وإن ادّعى الأزيد لم يثبت، لأصالة عدم الزيادة، وإن ادّعى الأقل لم يكن له أكثر من ذلك لقاعده إقرار العقلاء، ولو انعكس الأمر بأن كان مدّعى الإجاره هو

ص: ٢٥٥

المتصرف، ومدعي العاربه هو المالك، فبعد سقوط الدعوى بالمتحالف كان المالك يدعى أنه لا- ضمان للمتصرف، والمتصرف يدعى ضمانه، فاللأزم على كل منها العمل بمقتضى عقيدته، فيجب للمتصرف إيصال المال إلى المالك، كما لا يجوز للمالك أخذه، والمفروض أنه لا- يهب المالك للمتصرف حتى تبرأ ذمته، وليس المقام من قاعده إقرار العقلاء كما لا يخفى.

وأما بالنسبه إلى النزاع الثاني، فإن ادعى المالك أنّ الأجره عين وليس بنقد، سواء كان في الذمه أو في الخارج، كان الأصل عدمه، إذ الضمان ليس إلا بالنقد ولم يثبت خلافه.

كما أنه إن ادعى أنه في الخارج وليس في الذمه لم يثبت ذلك، لأنه دعوى زياده على أصل الضمان، فالأصل عدم ذلك.

والكلام في المقام كثير نكتفى منه بهذا القدر، والله العالم.

(مسألة ٣): إذا تنازعا في قدر المستأجر قدم قول مدعى الأقل.

(مسألة ٣): {إذا تنازعا في قدر المستأجر} عليه، كما لو قال صاحب الدار: أجرتك نصف الدار، وقال المستأجر: أجرتنى كل الدار، أو انعكس، بأن قال المالك: أجرتك الكل، وقال المستأجر: استأجرت النصف، {قدم قول مدعى الأقل} على ما هو المعروف بينهم، لأصالة عدم وقوع الإجاره على الزائد المختلف فيه، فيكون القائل بالزائد مدعياً، والمنكر له منكرأ، فيكون الحلف عليه.

هذا بناءً على كون المعيار في المرافعه النتيجة والغرض، وإلا فإن كان المعيار صورته النزاع كان اللازم التحالف، لأن كل واحد منهما يدعى خلاف ما يدعيه الآخر، كذا ذكره المستمسك.

لكن الإنصاف أنه ليس المقام من التحالف، وإن كان المعيار صورته، إذ فرق بين كون العرف يرى الكلامين لا يلتقيان في جامع، كالمسألة السابقة التي أحدهما يقول: إنه إجاره، والآخر يقول: إنه عاريه، وبين كونه يرى التقاءهما في جامع كمسألتنا، والحاصل إن المعيار هو رؤيه العرف لا الدقه، وإلا فالنزاع في أنه باعه عبداً أو دابته يرجع إلى الأقل والأكثر بالدقه في ملاحظه القيمه، أو صفات الإنسان الزائده على الحيوان، أو ما أشبه ذلك، كما يرجع النزاع في أنه باعه بدينار أو دينارين إلى التداعي، لأن كل واحد منهما يدعى خلاف ما يدعيه الآخر.

ثم إن التنازع في قدر المستأجر عليه قد يكون مع الاتفاق في قدر الأجره، كما لو قال: أجرتك نصف الدار بمائه، فقال: بل كلها بمائه،

وقد يكون مع الاختلاف في ذلك، كما لو قال المالك: أجرتك نصف الدار بمائه، فقال: بل كلها بخمسين.

ففي الأولى: يكون المعيار ما ذكرناه في المسألة.

أمّا في الثانية: فهل هو من التداعي لرؤيه العرف ذلك، حيث إنّ القدر الجامع خفيّ، فيكون من قبيل العاريه والإجاره، أو من مسأله المدعى والمنكر، فاللازم الذهاب إلى الأقل في كلّ من العين والأجره، فأصالة عدم تمام الدار يقتضى النصف، وأصالة عدم المائه يقتضى الخمسين، فاللازم أن يكون نصف الدار بخمسين.

وهذا وإن كان خلاف قول الطرفين، إلاّ أن مسائل المرافعات كثير منها من هذا القبيل، كما تقدم مثله في مسأله ما لو ادعى إيجاره الدار بأكثر من أجره المثل، وادعى المتصرف العاريه، فإنّ الحكم بأنّه إجاره بأجره المثل خلاف قول كليهما.

ص: ٢٥٨

(مسألة ٤): إذا تنازعا في رد العين المستأجرة قدم قول المالك.

(مسألة ٤): {إذا تنازعا في رد العين المستأجرة قدم قول المالك} المنكر للرد، بلا إشكال ولا خلاف، لأصالة عدم الرد.

قال في المستمسك: (وقبول دعوى الودعى الرد لو تم لا يقتضى قياس المقام عليه) انتهى.

وذلك لأنه ثبت بالدليل المخالف للأصل، ولا قطع بالمناط.

والتنازع في رد البعض كالتنازع في رد الكل بالنسبة إلى رد البعض الذي ينكره المالك.

ولو سلم كلاهما الرد، لكن قال أحدهما: بأن المردود نفس العين المستأجرة، وقال الآخر: بل غيرها، ففي قبول المنكر لرد نفس العين لأصالة عدم رد العين، أو قول المثبت لرد العين لأن الأصل العقلائي يقتضى صحة الرد إلا ما ثبت خلافه، كأصالة السلامه في العين إلا ما ثبت خلافهما، وأيضاً لو ملك أحد الإنكار لزم هدم ما تسالما عليه حين الرد، وهدم المستالم عليه خلاف بناء العقلاء، أو أن المقام من التداعى لادعاء كل واحد خلاف ما يدعيه الآخر ولا جامع بينهما، أو الفرق بين المتسالم المبني على الموازين العقلية، كما إذا كان كل من الطرفين لدى التسليم عارفاً بالشىء ولم تكن هناك علة خارجية، فالقول قول مثبت الرد، وبين التسالم المبني على غير الموازين العقلية، كما إذا سلمه إلى وكيله أو سلمه الوكيل إليه والوكيل لا يعلم بالخصوصيات، أو كان التسليم ليلاً في الظلام مثلاً، فالقول قول منكر التسليم أو التحالف، احتمالات:

والظاهر الاحتمال الرابع، لأن التسليم والتسلم اعتراف علمي من

الجانين بصحة التسليم، وإقرار العقلاء على أنفسهم جائزاً، لا إذا كان هناك عله، فليس فى الأمر إقرار عقلائي، فيكون المحكم أصاله عدم التسليم وليس المقام من التحالف، إذ تسليم الشىء الأجنبى عن المعين لا يرتبط بالمعامله، فلا يعارض أصل عدم تسليمه أصل عدم تسليمه الشىء المربوط بالمعامله.

ومن هذه المسأله يتبين حال ما إذا ادعى المتسلم للمبيع أو المتصرف للنقد أنه لم يتسلم المبيع وإنما تسلم غيره، أو أن الذى دفعه إليه الطرف كان أقل من النقد الذى صرفه عنده.

وكذا العكس، بأن ادعى المسلم للمبيع بأنه مسلم غيره، أو ادعى الطرف أنه سلم أزيد، إلى غير ذلك من المسائل التى هى من هذا القبيل فبدون العله لدى التسليم يكون المدعى هو المخالف للتسليم، ومع العله يكون المدعى هو الموافق للتسليم، للأصل العقلائي فى الأول، وهو مقدم على أصاله عدم التسليم، وأصاله عدم التسليم فى الثانى.

نعم، إذا لم يتسلم الطرف الشىء وادعى أنه ليس ماله، أو أنه أقل من المبلغ الذى أعطاه ليصرفه، كان المرجع أصاله العدم.

وكيف كان، فإذا حكم بأن المال ليس ماله، كان اللازم على المستأجر إعطاء المثل أو قيمه، كما يلزم على الطرف إعطاء النقيصه.

(مسألة ٥): إذا ادعى الصائغ أو الملاح أو المكارى تلف المتاع من غير تعدّ ولا تفريط، وأنكر المالك التلف، أو ادعى التفريط أو التعدى، قدم قولهم مع اليمين على الأقوى.

(مسألة ٥): {إذا ادعى الصائغ أو الملاح أو المكارى} أو من أشبههم من الأمانة على أموال الناس بالأجره {تلف المتاع من غير تعدّ ولا تفريط، وأنكر المالك التلف، أو ادعى التعدى أو التفريط} ففى تقديم قول المالك إلا يمين المدعى، أو تقديم قوله إلا بينه المدعى قولان:

ذهب إلى الأول: المشهور قديماً وحديثاً، فقد حكى هذا القول فى الجواهر عن النهايه فى أول كلامه، والخلاف والمبسوط والمراسم والكافى والمهذب والوسيله والسرائر وجامع الشرائع والتذكرة والتحرير والقواعد والإرشاد والمختلف والتنقيح وإيضاح المنافع وجامع المقاصد والروض والمسالك.

بل عن السرائر: نسبتها إلى أكثر المحصلين، بل عن الغنيه: الإجماع عليه، بل عن الخلاف: إجماع الفرقة وأخبارهم عليه، وهذا هو الذى اختاره المصنف فقال: {قدم قولهم مع اليمين على الأقوى} واختاره من وجدته من المعلقين، كالساده ابن العم والبروجردى والجمال والاصطهباناتى والخونسارى وغيرهم.

وذهب إلى القول الثانى: المفيد والمرضى قطعاً، ونسب إلى بعض آخر، وعن المسالك: إنه المشهور.

والأقرب هو القول الأول، لجملة من الروايات، مثل:

خبر بكر بن حبيب: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أعطيت جبهه إلى

القَصَار فذهب بزعمه، قال (عليه السلام): «إن اتهمته فاستحلفه، وإن لم تتهمه فليس عليه شيء» (١).

وخبره الآخر، عنه (عليه السلام) قال: «لا يضمن القصار إلا ما جنت يده وإن اتهمته أحلفته» (٢).

وخبر أبو بصير المرادي، عنه (عليه السلام): «لا يضمن الصائغ ولا القصار ولا الحائك إلا أن يكونوا متهمين، فيخوف بالبينه، ويستحلف لعله يستخرج منها شيئاً» (٣).

هذا بالإضافة إلى الروايات الدالة عن أن الأمين ليس بضامن، وأن عليه اليمين.

واستدل من قال بالبينه بجمله أخرى من الروايات:

كروايه الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «في الغسال والصباغ ما سرق منهما من شيء فلم يخرج منه على أمر بين أنه قد سرق، وكل قليل له أو كثير فإن فعل فليس عليه شيء، وإن لم يقيم البينه وزعم أنه قد ذهب الذي ادعى عليه فقد ضمنه إن لم يكن له بينه على قوله» (٤).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام): قال سألته عن قصار دفعت إليه ثوباً فزعم أنه سرق من بين متاعه، قال: «فعلية أن يقيم البينه

ص: ٢٤٢

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٤

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٧

٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١١

٤- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب احكام الاجاره ح ٣

أنه سرق من بين متاعه وليس عليه شيء، فإن سرق متاعه كله فليس عليه شيء» (١١).

وفى خبر الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)، أنه سئل عن الحمال يحمل مع الزيت فيقول: ذهب أو أهريق، فقال: «إنه إن شاء أخذه». وقال: إنه قال: «إنه ذهب أو أهريق أو قطع عليه الطريق فلا يصدق إلا بينه».

أقول: والظاهر أن الشارع أقام الشاهد مقام الحلف، وإنما قدم الحلف لأنه الممكن في الغالب، إذ الشاهد قليل في مثل هذه الموارد، ولعلّ خبر أبي بصير المرادى يشهد لذلك، والحاصل أن الحلف كاف وإن كانت البينة أيضاً كافية.

وإنما قلنا: إن الشاهد قائم مقام الحلف لا العكس، لأنّ الحلف هو الوسيلة الغالبة للإثبات، وإن كان الشاهد هو الأصل في نفسه، فتأمل.

وعليه فكل واحد من الحلف والشاهد يكفي للإثبات.

ثم إن هناك طوائف آخر من الروايات.

الأولى: ما دلّ على الضمان مطلقاً، ومحملها فيما إذا تعدّى أو فرط.

الثانية: ما دلّ على عدم الضمان مطلقاً، ومحملها ما إذا لم يتعدّ ولم يفرط، وذلك لوجود شاهد الجمع بين الطائفتين.

ص: ٢٤٣

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ٥

الثالثة: ما دل على تفضّل بعض الأئمة (عليهم السلام) على الأجير، ومحملها صورته ضمان الأجير، فلا تدافع بين الروايات، ولا حازه إلى حملها على رأى العامه والتقيه كما صنعه الجواهر، كما أنّ هذه الطوائف لا تنافى الطائفتين السابقتين لأنهما فى صورته النزاع وفى عالم الإثبات، بخلاف هذه الطوائف الثلاث، فإنها فى مقام الثبوت.

أمّا ما دلّ على الضمان مطلقاً، فهى:

ما عن الحلبي، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سئل عن القصار يفسد، فقال: «كلّ أجير يعطى الأجره على أن يصلح فيفسد فهو ضامن»^(١).

وعن الكاهلى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن القصار يسلم إليه الثوب واشترط عليه يعطينى فى وقت، قال: «إذا خالف وضاع الثوب بعد الوقت فهو ضامن»^(٢).

وخبر إسماعيل بن أبى الصباح، قال: سألته عن الثوب أدفعه إلى القصار فيخرقه، قال (عليه السلام): «أغرّمه فإنك دفعته إليه يصلحه ولم تدفع إليه ليفسده»^(٣).

وخبر يونس، عن الرضا (عليه السلام)، قال: سألته عن القصار والصائغ يضمنون، قال: «لا يصلح إلا أن يضمنوا». قال: وكان يونس

ص: ٢٦٤

- ١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧١ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٣ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ٧
- ٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٣ الباب ٢٩ من أبواب احكام الإجاره ح ٨

يعمل به ويأخذ(١).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إنَّ أمير المؤمنين (عليه السلام) رفع إليه رجل استأجر رجلاً يصلح بابه، فضرب المسمار فانصدع الباب، فضمَّته أمير المؤمنين (عليه السلام)»(٢).

وعن أبي الصباح، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن القَصِيَّار هل عليه ضمان، فقال: «نعم كلُّ من يعطى الأجر ليصلح فيفسد فهو ضامن»(٣).

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في الرجل يعطى الثوب ليصبغه فيفسده، فقال: «كلُّ عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن»(٤).

وأما ما دلَّ على عدم الضمان مطلقاً:

فعن الحلبي، عن الصادق (عليه السلام)، في حديث سأله عن رجل استأجر أجيراً فأقعده على متاعه فسرق، قال (عليه السلام): «هو مؤتمن»(٥).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث: «إنَّ أمير

ص: ٢٦٥

-
- ١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٣ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ٩
 - ٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٠
 - ٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٣
 - ٤- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٩
 - ٥- الوسائل: ج ١٣ ص ٥٠٥ الباب ١٤ من أبواب حد السرقة ح ١٤

المؤمنين (عليه السلام) كان لا يضمن من الغرق والحرق والشىء الغالب»(١).

وعن معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن الصّبّاع والقصّار، فقال (عليه السلام): «ليس يضمنان»(٢).

وعن محمد بن الحسن الصفّار، قال: كتبت إلى الفقيه في رجل دفع ثوباً إلى القصّار ليقصّره، فدفعه القصّار إلى قصّار غيره ليقصّره، فضاع الثوب، هل يجب على القصّار أن يرده إذا دفعه إلى غيره وإن كان القصّار مأموناً، فوَقَّع (عليه السلام): «هو ضامن له إلا أن يكون ثقّه مأموناً إن شاء الله»(٣).

وهذا الخبر يشهد للجمع الذي ذكرناه بين ما دلّ على الضمان وما دلّ على عدم الضمان، كما يشهد لذلك أيضاً خبر أبي بصير المرادى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا- يضمن الصائغ ولا القصّار ولا الحائك إلا أن يكونوا متّهمين فيخوف بالبينه، ويستحلف لعلّه يخرج منه شيئاً». وفي رجل استأجر جمّالاً- فيكسر الذى يحمل أو يهريقه، فقال: «على نحو من العامل إن كان مأموناً فليس عليه شىء، وإن كان غير مأمون فهو ضامن»(٤).

ص: ٢٤٤

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ٦

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٤

٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٨

٤- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١١

وأما ما دلّ على التفضّل عليه، فعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «كان علي (عليه السلام) يضمن القصار والصائغ، يحتاط به على أموال الناس، وكان أبو جعفر (عليه السلام) يتفضّل عليه إذا كان مأموناً»^(١).

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قريب منه^(٢).

وعن الفقيه، عن الصادق (عليه السلام) قال: «كان أبي (عليه السلام) يضمن القصار والصوّاغ ما أفسدوا، وكان علي بن الحسين (عليه السلام) يتفضّل عليهم»^(٣).

وعن المقنّع، قال: «كان أبو جعفر (عليه السلام) يتفضّل على القصار والصائغ إذا كان مأموناً»^(٤).

واللازم حمل «إذا كان مأموناً» على صورته الأمانه غير المنافية للضمان.

كما أنّ الجمع بين روايتي الصادق (عليه السلام) عن أبيه (عليه السلام) أنه كان يضمن وكان لا يضمن، هو اختلاف حالات الباقر (عليه السلام) في التضمن فـ (كان) لا يدل على الاستمرار، أو أنّ روايه الفقيه معناها

ص: ٢٦٧

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ١٢

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجاره ح ٤

٣- الفقيه: ج ٣٣ ص ١٦١ ح ٣

٤- المقنّع: ص ٣٢ سطر ٣٠

أن الإمام كان يحكم بالضمان، فلا ينافى عدم أخذه شخصاً لأجل التفضل.

وهناك روايات أخر بهذه المضامين الخمسه التي ذكرناها يجدها، المتتبع في كتابي الوسائل والمستدرک فی باب الإجاره وغيره.

ثم إنّه لو انعكس فرض المتن، بأن قال الأجير: بأنه تعدّى، وأنكر المالك، كان على الأجير الدفع، وعلى المالك أن لا يأخذه، كما أنّ الظاهر أنه إذا اشترط على الأجير الضمان ضمن، وإن لم يتعدّ ولم يفرط وذلك حسب الشرط.

أمّا ما دلّ على ضمانهم وإن أقاموا البيئه فاللازم حملة على التقية كما صنعه الجواهر، أو على ما إذا كان هناك شرط الضمان، وهذا ليس ببعيد، إذ الغالب في المستأجر الشرط الصريح أو الضمني، ولو بتعارف الضمان وبناء العقد عليه، والله العالم.

ص: ٢٤٨

مسألة ٦ كراهه تضمين الأجير في مورد ضمانه

(مسألة ٦): يكره تضمين الأجير في مورد ضمانه من قيام البينه على إتلافه أو تفريطه في الحفظ أو تعديه أو نكوله عن اليمين أو نحو ذلك.

(مسألة ٦): { يكره تضمين الأجير في مورد ضمانه من قيام البينه على إتلافه أو تفريطه في الحفظ أو تعديه أو نكوله عن اليمين أو نحو ذلك } مثل أن يعترف هو.

وقد سكت المعلقون على المتن مما يدل على موافقتهم له، وفي المستمسك كما نسب إلى الأصحاب قال: وقد يشهد به خبر حذيفه:

عن الرجل يحمل المتاع بالأجر فيضيع فتطيب نفسه أن يغزمه لأهله يأخذونه، قال: فقال لى: «أمين هو»، قلت: نعم. قال: «فلا يأخذ منه شيئاً»^(١).

أقول: الخبر لا يدل على تمام المطلوب، ولعل وجه الكراهه ما دلّ على تفضّل الأئمة (عليهم السلام) على الأجر كما تقدم بعض رواياته، فإنّ ظاهرها وإن كان استحباب التفضل، وقد ثبت أنه لا تلازم بين استحباب الفعل وكراهه الترك أو العكس، إلا أنّ الاستفاده العرفيه قد تكون قرينه على طرفى الحكم.

ومنه هذا المقام، فإنّه إذا قيل للدائن اترك المدين، استفيد عرفاً استحباب الترك وكراهه الأخذ، ثم إنه لا ينافى كراهه الأخذ مع ما ورد من احتياط الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) فإنّه من باب الحكم الشرعى كما لا يخفى، كما أنّ ما ورد من أنّ الإمام الباقر (عليه السلام) كان يضمن كما

ص: ٢٦٩

فِي رَوَايَةِ الْفَقِيهِ إِنْ كَانَ مَعْنَاهُ أَخْذُهُ، ثُمَّ لَا- يَلْزَمُ أَنَّهُ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) كَانَ يَفْعَلُ الْمَكْرُوهَ، لَمَّا حَقَّقَ فِي مَحَلِّهِ مِنْ أَنَّ الْإِمَامَ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) حَيْثُ يَعْلَمُ عِلْلَ الْكِرَاهَةِ وَالاسْتِحْبَابِ، فَإِذَا فَعَلَ الْأَوَّلَ وَتَرَكَ الثَّانِيَّ كَانَ لِعَدَمِ وُجُودِ الْعِلَّةِ أَوْ لِمُزَاحِمَتِهِ ذَلِكَ بِأَمْرٍ أَهَمَّ.

ص: ٢٧٠

(مسألة ٧): إذا تنازعا في مقدار الأجره قدم قول المستأجر.

(مسألة ٧): {إذا تنازعا في مقدار الأجره قدم قول المستأجر} الذي يقول بأنها أقل، وعن التذكرة: إنه قول علمائنا، وذلك لأصالة عدم الزائد، وقد تقدم احتمال التحالف كما تقدم رده.

ولو قال المؤجر: إنه أقل، لم يكن له حق في أخذ الزائد لاعترافه بعدم استحقاقه، وإن كان المستأجر حيث يعلم أنه استأجره بأكثر يلزم عليه التخلّص من الزائد، وقد تقدم حكم اقتران هذا النزاع بنزاع في المستأجر عليه.

ثم الظاهر أنه لا فرق بين أن يكون القدر الأقل الذي يدّعيه المستأجر مساوياً أو قريباً للمتعارف أو أقل منه بكثير، كما إذا كانت أجره الدار في المتعارف مائه فادّعى المستأجر أنه استأجرها بعشره، وكذلك عكس المسألة في صورته إقامة البيئه، كما إذا ادّعى المالك أنه استأجرها بألف في مفروض المسألة، فإنّ صرف الاستبعاد الخارجي لا يوجب انقلاب المدّعى والمنكر ممّا هما عليه حسب الموازين الشرعيه.

لكن الظاهر أنه في مثل هذه الموارد التي تتعارض الموازين الشرعيه مع القرائن الخارجيه المفيده للظنّ القوي، يلزم تمسّك القاضى بما يظهر الحقّ بمختلف الوسائل، لا أنه يكتفى بالبيئه واليمين، فقد ورد الدم من الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) لمن يكتفى بالبيئه واليمين، وكان الإمام (عليه السلام) بنفسه يستخرج الحقّ بالوسائل المختلفه، كما يظهر لمن يراجع قضاياها.

ثم إنه لو كان التنازع في مده دفع الأجره، فقال المستأجر: كان الدفع في أقساط، وقال المؤجر: دفعه واحده، قدّم قول المؤجر، لأصالة عدم الشرط كما يأتي.

ص: ٢٧٢

(مسألة ٨): إذا تنازعا في أنه أجرة بغلاً أو حماراً، أو آجره هذا الحمار مثلاً أو ذاك، فالمرجع التحالف.

(مسألة ٨): {إذا تنازعا في أنه أجرة بغلاً- أو حماراً، أو آجره هذا الحمار مثلاً أو ذاك، فالمرجع التحالف} كما هو المشهور، وذلك لأنه لا جامع بين النزاعين حتى يكون القدر المتفق عليه خارجاً عن النزاع، والزائد عليه مورداً لأصل العدم.

وفي الجواهر: (إنه لا خلاف فيه ولا إشكال، لكن المحكى عن الشيخ والقاضى: إنه يحلف البائع كالاختلاف في الثمن)، انتهى.

وذلك يظهر من أنّ الحكم كذلك في باب الإجاره، لا تحاد البابين من حيث المدرك، وكأنه لأن المقصود في الإجاره مطالبه المستأجر بما يدعى استجاره، والمالك ينفي ذلك، فالأصل مع البائع.

ولكن لا- يخفى ما فيه، فإنّ ضابط التحالف كما يظهر من النص والفتوى: أن لا- يتفقا على شيء بحيث لا يكون بينهما جامع عرفي، حتى يرى العرف أنّ مدعى هذا يخالف مدعى ذاك، وهذا الميران منطبق على ما نحن فيه، وقد تقدم أنّ الميزان في الدعوى مصبّ النزاع لا- مرجعه وما يؤول إليه، إذ قوله (عليه السلام): «البينه على المدعى واليمين على من أنكر»^(١) يؤول ليستفاد منه عرفاً المدعى والمنكر لدى العرف لا الدقه العقليه أو ما أشبه.

ثم إنّ بطلان النزاع إنّما هو إذا حلّفا أو إذا سكتا فلم يحلف أى منهما، أما إذا حلف أحدهما حكم له، كما أنّ الحلف إنّما هو إذا لم يكن

ص: ٢٧٣

١- انظر الوسائل: ج ١٨ ص ١٧٠ الباب ٣ من أبواب كيفية الحكم ح ١

بينه وإلا قَدِّمت البينه، كما هو الميزان في باب المنازعات.

فإذا بطلت الإجاره وكان قد استوفى المستأجر من العين أو استوفى المؤجر من الأجره، كما إذا كانت الأجره شاه وشرب لبنها، كان على المستأجر أجره المثل، وعلى المؤجر ثمن المثل، أو المثل إذا كان مثلياً، وإنما يعطى المستأجر أجره المثل إذا لم يكن المسمى أقل، وإلا ففي وجوب إعطاء المثل أو الأقل احتمالان:

من أن الإجاره لما بطلت كان اللازم أجره المثل، كما تقدم دليله في بعض المسائل السابقه.

ومن أن المالك أباح التصرف للمستأجر في مقابل الأقل، فلا حق له في الأكثر.

أمّا ما ذكره المستمسك: من أن عليه أجرتين، أجره الحمار الذى ترك الانتفاع به بتقصير منه حسب الإجاره، وأجره الفرس بمقتضى أصاله عدم إجارته إياه(١).

ففيه:

أولاً: إنه ليس كلّ عدم انتفاع تقصير، بل أحياناً يكون لأنّ المؤجر هو الذى أعطاه المركوب، ولم يعرف المستأجر أنه خلاف ما وقعت الإجاره عليه.

وثانياً: قد تقدم نقل لزوم الأجرتين عن بعض فى مثل المسأله،

ص: ٢٧٤

١- يراجع المستمسك: ج ١٢ ص ١٧٠ بتفاوت

وكذا لو اختلفا فى الأجره أنها عشره دراهم أو دينار،

وتقدم الإشكال فيه، فقوله: (إنّ ذلك ما تقتضيه القواعد) لم يعرف له وجه.

ثم إنه لو اختلفا فى أنه أجره حماراً عمره سنه، أو عمره سنتين مثلاً، فهل المورد من الأقل والأكثر الموجب لأصالة عدم الزائده، أو من المتباينين الموجب للتحالف.

الظاهر اختلاف الموارد حسب العرف، فقد يرى العرف التباين بين طرفى النزاع، وقد يرى العرف أنّهما اتفقا على شىء واختلفا فى شىء، فلكل واحد حكمه، مثلاً إذا كانت الإجاره للسفاد أو الاستفاده من لبنه، والسنّ الأقل لا يسفد ولا يعطى اللبن، كان من التباين، وإن كانت الإجاره لأجل الركوب الذى لا يختلف كثيراً باختلاف العمر يكون من الاختلاف بين الأقل والأكثر وهكذا.

{وكذا لو اختلفا فى الأجره أنها عشره دراهم أو دينار} فإنه من مورد التحالف، فإن كان قبل الاستيفاء بطلت الإجاره، وإن كان بعده كان على المستأجر أجره المثل أو أقل الأمرين على ما تقدم.

لكن لا يخفى أنّ كون المورد من باب التنازع إنّما هو فيما إذا كان الدرهم فى مقابل الدينار عرفاً، أمّا إذا كان عنوانين لشىء واحد هو المقدار الخاص من المالىه كما هو المتعارف الآن، ولم يقصد الطرفان الخصوصيه لم يكن من النزاع فى شىء، مثلاً إذا أجر الدار فى وقتنا الحاضر بمائه دينار فهم العرف المالىه، كما هو قصد الطرفين غالباً أيضاً، ولذا نرى أنه لا فرق لديهما بين أن يعطى درهماً أو ديناراً أو فلساً بقدر مائه دينار.

ثم إنه لو سقط النقد المذكور في العقد عن الاعتبار، كان عليه أن يعطى من النقد الآخر، لما عرفت من أن العبره المقصوده للطرفين مطلق النقد الجامع بينهما لا خصوصيه النقد، وإن زاد أو نقص لم يكن يؤثر ذلك في زياده الأجره أو نقصها، بل اللازم إعطاء المقدار المذكور حين العقد، مثلاً كان كل دينار يعادل عشرين درهماً، ثم صار يعادل عشره دراهم أو ثلاثين درهماً فإن الأجره هي عشرون درهماً، لا أقل ولا أكثر.

نعم لو كان للنقد خصوصيه، كما لو جعل الأجره ليره مثلاً، وكانت الليره سابقاً تعادل عشرين درهماً، والآن تعادل مائه درهم، لا لتنزل الدرهم بل لتساعد الذهب، كان اللازم إعطاء الليره أو قيمتها لأنها هي الأجره المقرره.

وهذه المسأله سياله في البيع والمهر والدين وغيرها، ولو شك أنه عنوان أو مقصود بذاته ولم يكن عرف كان اللازم جعله مقصوداً بذاته، إذا العنوانيه خلاف الأصل كما لا يخفى.

مسألة ٩ لو اختلفا في الشرط الأول

(مسألة ٩): إذا اختلفا في أنه شرط أحدهما على الآخر شرطاً أو لا، فالقول قول منكره.

(مسألة ٩): {إذا اختلفا في أنه شرط أحدهما على الآخر شرطاً أو لا، فالقول قول منكره} لأصالة عدم الشرط.

نعم من يرى أن اختلاف الخصوصيات يوجب اختلاف المتشخص كما تقدم، يرى أن المقام من التداعى، لكنك قد عرفت ما فيه، وكون اختلاف الشرط موجباً لاختلاف المشروط الذى مقوم فى باب التناقض المنطقى لا يوجب السرايه إلى ما نحن فيه الذى ميزانه العرف لا الدقه العقلية.

ثم إنه لا فرق فى الشرط بين أن يكون مقوماً أم لا.

فمن الأول: ما إذا ادعى المستأجر أنه شرط على المؤجر تسليمه داراً ثانياً إلى جانب الدار المستأجره تسليمياً مجاناً، فإنه مقوم عرفاً، لرجوع ذلك إلى أنه استأجر دارين بأجره واحده.

ومن الثانى: ما إذا ادعى أنه شرط على المؤجر بتلوين الدار أو مدّ الكهرباء لها مثلاً.

وإنما قلنا بعدم الفرق لأن الشرط عرفاً أمر زائد على الأصل المتفق عليه، فلا يوجب اختلافاً فى أصل العين المستأجره.

ثم إنه لو اتفقا فى أصل الشرط واختلفا فى بعض خصوصياته، مثلاً قال أحدهما: إن الشرط كان تلوين الدار بلون أحمر، وقال الآخر: بل بلون أخضر، فهذا نزاع فى الشرط، فإن كان هناك قدر متفق عليه حلف منكر الزائد، وإلا تحالفاً وسقط الشرط، وسقط بمقداره من الأجره، فإن

للشرط قسماً من الأجره بالنسبه، فإذا كانت أجره الدار مع الشرط مائه، وبدون الشرط خمسين، كان اللازم دفعه هو نصف الأجره.

هذا إذا لم يكن الشرط المختلف فيه يزيد وينقص، كما إذا كان اللونان لهما قيمه واحده، أمّا إذا زاد ونقص كأن تكون قيمه الشرط الذى يقوله المالك عشره، وقيمه الشرط الذى يقوله المستأجر عشرين، أشكل الأمر.

نعم للشارط إذا لم يف الطرف بشرطه أن يفسخ الإجاره بمقتضى الشرط بينه وبين الله، ويرتب على ذلك الأحكام المرتبطه بفسخ الإجاره، فتأمل.

(مسألة ١٠): إذا اختلفا في المده أنها شهر أو شهران مثلاً، فالقول قول منكر الأزيد.

(مسألة ١٠): {إذا اختلفا في المده أنها شهر أو شهران مثلاً، فالقول قول منكر الأزيد} كما عن جماعه، لأنهما متفقان في الأقل، مختلفان في الأزيد، فالأصل مع منكر الزيادة، ومعه لا مجال للقرعه، كما عن الشيخ، لكن نوقش في نسبة القول إليه.

ثم إنه لا فرق بين كون مدعى زيادة المده المؤجر أو المستأجر، ولو كانت المده المختلف فيها دائره بين متباينين، كما إذا قال: أجزتكم شهر رمضان، فقال: بل أجزتني شهر شوال، كان من التحالف، لأنه لا جامع بينهما، وكون أصل الإجاره جامعاً لا يكفي بعد رويه العرف التباين بين الإجاره في شهر رمضان مع الإجاره في شهر شوال.

نعم إذا كانت الإجاره في شهر تباين الإجاره في شهرين عرفاً، مثلاً كانت إجاره الدابّه في شهرين يكفي لسفر الحج، بينما إجارته شهراً لا يكفي لذلك ولا لشيء آخر مثلاً، يكون المقام من التحالف، فتأمل.

ولو اختلفا في كون المستأجر لنفسه أو وكيل عن آخر فيما تبين أنه عزله عزلاً يكون معه إجارته فضوليّه، يكون القول قول من يقول: إنه لنفسه، لأصالة عدم الوكاله.

ولو اختلفا في المؤجر أو المستأجر، مثلاً قال صاحب الدار: إنه أجزها لزيد، فقال زيد: بل إنه أجزها لعمرو، يكون قول النافي مقدماً، لأصالة عدم الإجاره، كما أنّ عمرو لا يلزم بذلك إذا نفاه عن نفسه، والعلم الإجمالي بأنّ الإجاره وقعت مع أحدهما لا ينفع في المقام، كما ذكروا مثله في واجدى المنى.

ثم إنّ المالك يأخذ الدار لنفسه إمّا من باب الفسخ، حيث إنّ له ذلك إذا لم يستعد المستأجر تسليم الثمن إليه، وإمّا من باب التقاص، ولكن إذا كانت الأجره المسماة أقل من المثل حينئذ يكون الزائد للمستأجر.

ومثل الاختلاف في المستأجر الاختلاف في المؤجر، كما لو قال: إنك أجرتني دارك فقال: بل أجرك زیده داره.

ولو اختلفا في أنّ الدار التي أجرها ولايه على الصبي أو المجنون هل كانت في زمان الصبي أو الجنون، أو في زمان البلوغ والعقل، كان الأصل الموضوعى بقاء الولاية التابعة لأصالة بقاء الجنون والصبي، والمسألة من باب الحادثين، فيأتي هنا ما ذكره في مسأله الجهل بالتاريخ وغيره.

ولو اختلفا في أنّ مصبّ الإجاره كان أمرين مثل كتابين، أو أمراً واحداً، فإن كان أحد الأمرين محرزاً والآخر مشكوكاً فيه، كان الأصل عدم صبّ الإجاره على الأمر المشكوك فيه.

أمّا إذا كان الشك فيهما، فإن قلنا بصرحه إجاره الواحد المرّد كانت المسألة من الأقل والأكثر، وإلا بطلت الإجاره، لأنّه من المتباينين، فبعد التحالف يحكم بطلانها.

ولو اختلفا في أنّ الربيع الذى كان مبدأ الإجاره هل هو الربيع الأول أو الثانى، كان الأصل مع من يقول بأنه الثانى، لأصالة عدم دخول الربيع الأول فى الإجاره.

ولو انعكس بأن كان الاختلاف فى الربيع الذى هو منتهى الإجاره، كان الأصل مع من يدعى أنه الأول، لأصالة عدم تعلّق الإجاره بالربيع الثانى.

ولو كان الاختلاف في أنّ الربيع الذي هو المبدأ أو المنتهى هل هو شهر الربيع أو فصل الربيع، كان الأصل مع من يدعى المتأخر في المبدأ، ومع من يدعى المتقدم في المنتهى.

ولو اختلفا في أنّ الشهر الذي هو متعلق الإجاره هل هو هلالى حتى يكون تسعه وعشرين يوماً، أو عددى حتى يكون ثلاثين يوماً، كان الأصل مع من يدعى الهلاليه، لأصالة عدم دخول يوم الثلاثين في الإجاره.

ولو اختلفا في أنّ الإجاره هل وقعت على كلى، كإجاره دار موصوفه بصفات خاصه، أو على شخصى كإجاره هذه الدار، فهل المقام من التحالف لرؤيه العرف أنه من التردد بين المتباينين، أو مع منكر الخصوصيه، حيث إنّ أصل الدار متفق عليه، وإنما الاختلاف في الخصوصيه الزائده، احتمالان، لعلّه تختلف الموارد، ففي مثل الدار يرى العرف أنه من المتباينين، وفي مثل المصباح يرى العرف أنه من الأقل والأكثر.

ولو اختلفا في أنّ أول الإجاره للدار فيما إذا كانت الإجاره لمدته سنه، هل هو شهر محرّم الحرام حتى يكون الانقضاء بأول محرّم، أو كان صفر حتى يكون الانقضاء بأول صفر، فالظاهر أنه راجع إلى أنّ شهر محرّم الثانى داخل فى الإجاره أم لا، ممّا يقتضى كون الأصل عدم دخوله إذا حدث الخلاف فى أول محرّم الثانى.

أمّا إذا كان الخلاف فى أول محرّم الأول كان الأصل عدم دخوله، فيكون منتهها إلى أول صفر الثانى.

ثم إنك قد عرفت: أنّ المستأجر أمين لا

يضمن التلف إلا بالتعدى والتفريط، فلو تحققت تفريطه فاختلفا في قيمه، فقال المؤجر: إن قيمته كانت ألفاً، وقال المستأجر: بل تسعمائه، فالأصل مع المستأجر.

وفي المقام فروع كثيرة نكتفي بهذا القدر.

ص: ٢٨٢

(مسأله ۱۱): إذا اختلفا في الصحه والفساد، قدم قول من يدعى الصحه.

(مسأله ۱۱): {إذا اختلفا في الصحه والفساد، قدم قول من يدعى الصحه}، وفي المستمسك عن الكفايه: إنه المعروف بين الأصحاب لاستقرار سيره العقلاء والمتشرع على حمل الفعل الصادر المحتمل الصحه والفساد على الصحه، ولا يختص ذلك بفعل المسلم، بل يطرد ذلك في فعل كل عاقل (۱).

وربما فرق بين كون الخلاف في الصحه من جهه كون مجرى الصيغه مالكا عاقلا بالغاً، فلا تجرى أصاله الصحه، وبين كون الخلاف في سائر الشرائط فتجربى أصاله الصحه، نظراً إلى أن السيره كالإجماع لبيته، فاللأزم الأخذ بالقدر المتيقن.

وفيه: إن السيره جاريه في الكل، وبذلك يخصيص أصل عدم النقل كسائر الأدله الاجتهاديه الوارده على الأصول العمليه، فإذا ادعى أحدهما: إنه حين إجراء العقد لم يكن بالغاً أو عاقلاً أو مالكا بأن كان فضولياً، أو لم يكن عالماً بالعين أو العوض، أو قدم القبول أو ما أشبه مما يوجب البطلان، وأنكر الآخر، كان الأصل مع مدعى الصحه، فيحلف، إلا إذا أقام مدعى الفساد البيه.

ثم إنه قد استدلل لأصاله الصحه بالأدله الأربعة:

أما من الكتاب، فبقوله تعالى: (وَقُولُوا لِلنَّاسِ حُسْنًا) (۲)، بناءً

ص: ۲۸۳

۱- مستمسك العروه الوثقى: ج ۱۲ ص ۱۷۲

۲- سورة البقره: الآيه ۸۳

على تفسيره بما فى الكافى من قوله: «لا تقولوا إلا خيراً حتى تعلموا ما هو» (١).

وقوله تعالى: (اجْتَبُوا كَثِيراً مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ) (٢)، فإن ظنَّ السوءِ إثمٌ، وإلا لم يكن شىء من الظنِّ إثماً.

وقوله تعالى: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (٣)، بناءً على أنَّ الخارج من عمومهِ ليس إلا ما علم فساده لأنَّه المتيقن.

وقوله تعالى: (إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ) (٤).

وأما من السنه فروايات، مثل ما فى الكافى عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «ضع أمر أخيك على أحسنه، حتى يأتيك ما يقربك عنه، ولا تظنَّ بكلمه خرجت من أخيك سوءاً وأنت تجد لها فى الخير محملاً» (٥).

وقول الصادق (عليه السلام): «كذب سمعك وبصرك عن أخيك _ فإن شهد عندك خمسون قسامه أنه قال قولاً، وقال لم أقله فصدقه وكذبهم» (٦).

ص: ٢٨٤

١- تفسير البرهان: ج ١ ص ١٢٠ ح ٣

٢- سورة الحجرات: الآية ١٢

٣- سورة المائدة: الآية ١

٤- سورة النساء: الآية ٢٩

٥- الكافى: ج ٢ ص ٣٦٢

٦- الكافى: ج ٨ ص ١٤٧ ح ٢٥

وقوله (عليه السلام): «إِنَّ الْمُؤْمِنَ لَا يَتَّهَمُ أَخَاهُ، وَإِنَّهُ إِذَا اتَّهَمَ أَخَاهُ انْمَاثَ الْإِيمَانَ فِي قَلْبِهِ كَانْمِيَاثَ الْمَلْحِ فِي الْمَاءِ»^(١١)، إلى غيرها.

ومن الإجماع، يكفي أنه لا خلاف بينهم يعرف، حتى أنه ربما خالف في بعض جزئيات المسألة بعض الفقهاء كالمحقق الثاني، لكنه رجع وأفتى بالصحة أيضاً.

ومن العقل، أنه لو بنى على الفساد لزم الهرج والمرج، لأنه يشك كثيراً في صحة المعاملات السابقة.

هذا بالإضافة إلى جريان أصل الصحة في العبادات والأحكام بلا إشكال.

قال (عليه السلام): «ما مضى من صلاتك وطهورك فامضه كما هو»^(١٢).

ولا إشكال في أن القاضي إذا حكم ثم شك في حكمه، أو أجرى الوالي حذاً أو تعزيراً أو قصاصاً ثم شك يبقى ما حكم منفذاً.

وهذا كله مؤيد لكون الحكم كذلك في باب المعاملات، والعمدة في المقام السيره القطعيه بحيث إنه لو لم يعمل بها لم يعمل بسيره أصلاً، لأنها من أقواها كما لا يخفى، والمسألة مفصلة مذكوره في رسائل شيخنا المرتضى (قدس الله سرّه) فراجع.

ص: ٢٨٥

١- الكافي: ج ٢ ص ٣٦١ ح ١

٢- الوسائل: ج ١ ص ٣٣١ الباب ٤٢ من أبواب الوضوء ح ٦

(مسألة ١٢): إذا حمل المؤجر متاعه إلى بلد، فقال المستأجر: استأجرتك على أن تحمله إلى البلد الفلاني غير ذلك البلد، وتنازعا، قدم قول المستأجر فلا يستحق المؤجر أجره حمله.

(مسألة ١٢): {إذا حمل المؤجر نفسه {متاعه إلى بلد} أو مكان في نفس البلد {فقال المستأجر: استأجرتك على أن تحمله إلى البلد الفلاني غير ذلك البلد} الذي حملت المتاع إليه، أو غير ذلك المكان، {وتنازعا، قدم قول المستأجر {بيمينه إذا لم تكن للمؤجر بينه {فلا يستحق المؤجر أجره حمله} لأصالة عدم وقوع الإجاره على ما ادّعاه الأجير، فلا يستحق الأجره على عمله، كذا علّله في المستمسك.

ولا- يعارض ذلك بأصالة عدم وقوع الإجاره على ما ادّعاه المستأجر، لأنّ الأجير هو الذى يطالب بحقه، أما المستأجر فلا يريد شيئاً إلاّ- نفى دعوى الأجير، فينطبق عليهما ميزان المدعى والمنكر، فالأجير إن ترك ترك، بخلاف المستأجر فإنه إن ترك لم يترك.

هذا ولكن السيد البروجردى قال فى تعليقه: بل يتحالفان، فإنّ المالك مضافاً إلى نفيه استحقاق الأجير أجره حمله إلى هذا البلد يدعى عليه حمله إلى البلد الفلاني وهو ينكره.

وفرق السيد الحكيم بين صورتى المسألة فقال: (للمسألة صورتان.

الأولى: أن يكون كلّ واحد من المتعاقدين فى مقام مطالبه صاحبه بحقّ، بأن يكون المستأجر فى مقام مطالبه الأجير لعمل المستأجر عليه حسبما يدعى، والأجير فى مقام مطالبه المستأجر بالأجره، لأنه يدعى وقوع العمل المستأجر عليه، وفى هذه الصوره هما متدعيان يدعى كلّ

منهما شيئاً على خلاف الأصل وينكره الآخر فيتحالفان.

الثانية: أن يكون أحدهما مطالباً لصاحبه بشيء، دون صاحبه فلا يطالبه بشيء، وفي الصورة يكون المطالب مدّعياً وصاحبه منكرًا، فيقدّم قوله بيمينه، كما إذا انتهت مدة الإجاره فبطلت أو تعذّر العمل المستأجر عليه لعجز عقلي أو شرعي، انتهى.

أقول: والظاهر ما ذكره السيد البروجردى، لأنّ المعيار في التحالف صورة الدعوى، فهما متداعيان لتباين الدعوتين عرفاً، فإنّ المالك يدعى استحقاقه على الأجير نقل المتاع إلى البصره مثلاً، والأجير يدعى استحقاقه الأجره لنقله المتاع إلى بغداد، فكلّ واحد يدعى ما ينكره الآخر، أمّا جريان أصاله العدم في طرف المستأجر فقط فلا وجه له، بل الأصاله جاريه فيهما.

كما أنّ تفصيل السيد الحكيم لا يخلو من تأمّل، إذ في ما كانت صورة الدعوى متخالفه يكون مورد التداعى، سواء كانت لدعوى أحدهما الآن نتيجة أم لا، بخلاف ما إذا كانت صورة الدعوى إيجاباً وسلباً، فإنّ المورد من المدعى والمنكر، وإن كانت لدعوى كليهما نتيجة.

فإذا ادّعت امرأه أنّ زوجها أفضاها قبل البلوغ، وأنكر الرجل، كان لكلّ من الدعوى والإنكار نتيجة، إذ لازم الدعوى استحقاق النفقه الدائمه على الزوج، ولازم الإنكار استحقاق الطاعه على الزوجه، ومع ذلك فالأمر من الادّعاء والإنكار لا من التداعى.

ولو قال لمولى الأمتين: زوّجتني أمتك هنداً، فقال: بل أمتى

وإن طلب منه الرد إلى المكان الأول

رقبه، كان من التداعى، وإن لم يكن لإحدى الدعوتين أثر، كما لو كانت رقيه ميته، بعد أن لم يكن أثر على تقدير كونها هي المزوجه.

هذا ثم إنه لو كان مفروض مسأله المتن نزاعاً فى حال عدم النقل، فهذا يطالب بنقله إلى البلد الفلانى والثانى يريد نقله إلى بلد آخر، فلا إشكال أنه من التداعى.

ثم إنه هل الحكم كما ذكر فيما إذا كان أحد البلدين فى طريق البلد الآخر، أم لا، بل إنه من النزاع فى الأقل والأكثر، كما إذا كان البلدان فى خط واحد، لكن أحدهما بعد فرسخ والثانى بعد فرسخين، الظاهر أنه من المدعى والمنكر، إذ يتفقان على لزوم سير فرسخ، وإنما الخلاف فى الفرسخ الثانى، حيث يثبت المالك وينكره الأجير، فالأصل مع الأجير.

ثم إن مثل النزاع فى مسأله الحمل سائر النزاعات التى هى من هذا القبيل، كما إذا قال المؤجر: استأجرتك لكتابه هذا الموضوع، أو خياطه هذا الثوب، أو نجاره هذا الباب، أو حداده هذا القفل، أو تدريس هذا الكتاب أو ما أشبهه، فقال الأجير: بل غيره.

وكذا إذا كان بين الأمرين المختلف فيهما عموم من وجه، إذ لا يكفى وجود مورد الاتفاق فى الجملة، بل اللازم أن لا يكون من أحدهما ادعاء أصلاً، فإذا كان من أحدهما ادعاء سواء كان على نحو التباين أو العموم من وجه كان من مورد التحالف.

{وإن طلب} المالك {منه} أى من الأجير {الرد إلى المكان الأول} بعد أن تقدمت دعواه على دعوى الأجير، أو قلنا: إنه من

وجب عليه،

الادعاء والإنكار، وقدّم قول المستأجر {وجب عليه} بلا- إشكال، بل لم أجد فيه خلافاً، وذلك يكفى فى قطع أصاله عدم الوجوب على الأجير، كما أنه كذلك بالنسبه إلى الغاصب الذى نقل المتاع إلى محل آخر غير محله الأول.

ويستدل له أيضاً، بالإضافة إلى ذلك، بقوله (عليه السلام): «لا يتوى حقّ امرئ مسلم»^(١).

وقوله (عليه السلام): «كلّ مغصوب مردود»^(٢).

وقوله (صلى الله عليه وآله): «على اليد ما أخذت حتى تؤدّيه»^(٣).

وقوله (عليه السلام): «من نال من رجل شيئاً من عرض أو مال وجب عليه الاستحلال من ذلك والتنصل من كلّ ما كان منه إليه»^(٤).

وقوله (صلى الله عليه وآله): «من أخذ عصي من أخيه فبرّدها».

إلى غيرها من الروايات المذكوره فى كتاب الغصب.

وتقريب الاستدلال أنّ كون مال الإنسان فى المكان الذى وضعه هو حقّاً من حقوقه فلا- يتوى، والردّ لا- يكون إلّا- برده إلى المكان الذى أخذ منه، نعم لو رضى المالك بأن يردّه فى غير ذلك المكان، كما إذا كان المالك

ص: ٢٨٩

١- المستدرک: ج ٣ ص ٢١٥ باب نواذر الشهادات ح ٥

٢- الجواهر: ج ٣٧ ص ٥٨

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٤ الباب ١ من أبواب الوديعه ح ١٢

٤- الدعائم: ج ٢ ص ٤٨٥

وليس له رده إليه إذا لم يرض ويضمن

في مكان نقل إليه الشيء صدق أنه رده.

ومنه يظهر الاستدلال بقوله (صلى الله عليه وآله): «حتى يؤدّيه»، فإنّ الأمداء الكامل لا يكون إلا برده إلى المكان المأخوذ منه، كما أنّ قوله: (والتنصل من كل ما كان منه) يتوقف صدقه على إرجاعه إلى مكانه، وكذلك قوله (صلى الله عليه وآله): «فليردّها»، وهذا هو السرّ فيما ذكره المستمسك بقوله: لا يبعد أن يكون ذلك من الأحكام العرفية للضمان.

نعم لو كان المالك تنازل عن مكان الأخذ لمحذور في ذلك المكان، كما إذا غصبه عنه مثلاً في البحر أو في وسط صحراء، فإنّه لا يجوز للأخذ ردّ المال إلى ذلك المكان، لأنه تصرف في المال لا يرضى به صاحبه، كما أنّه إن قال للحمّال: لا تنقل المال إلى مكان آخر، بعد أن نقله إلى ذلك المكان بدون إذن المالك، لم يكن للحمّال المخالفه ونقله إلى مكانه الأول، لأنه تصرف في ماله بغير إذنه فلا يجوز.

ولا يخفى أنّ كثيراً من الفروع المذكوره في باب الغصب آتية هنا لو حده الملاك فيهما.

ثم إذا تحالفا كان الأصل عدم ضمان المالك بشيء، لأصله عدم الضمان المقدمه على قاعده احترام عمل الحمّال، لما سبق في بعض المسائل من أنّ الاحترام إنّما يكون إذا لم يهدر هو حرمة، والمقام من ذلك بعد أن لم يثبت أنّ المالك قال له بالحمل إلى ذلك المكان.

فلا يقال: كيف يقدّم الأصل على القاعده، مع أنّ القاعده دليل اجتهادي ومرتبته مقدّمه على الأصل العملي.

ومما تقدم تعرف وجه قوله {وليس له رده إليه إذا لم يرض ويضمن}

له إن تلف أو عاب لعدم كونه أميناً حينئذ في ظاهر الشرع.

له إن تلف أو عاب { في هذا الردّ، بل وفي النقل السابق بعد أن لم تثبت الإجاره } لعدم كونه أميناً حينئذ في ظاهر الشرع { إذ ليست أمانه مالكيه ولا أمانه شرعيه فيشملة أدله الضمان.

ثم إنّه في مورد كون المكانين أحدهما في طريق الآخر _ ممّا قلنا بأنّه من الدعوى بين الأقل والأكثر حيث كان الأصل عدم الزائد الذي يدّعيه المالك _ تكون الإجاره بالنسبه إلى المقدار الأقل محقّقه بجميع لوازمها.

ثم إنّه إن ردّ الحَمَال المتاع إلى مكانه الأول في صورته التداعي بدون إذن المالك لم يكن عليه شيء غير الإثم ظاهراً، وهل للمالك الحقّ في أن يقول له: ارجع المال إلى المكان المنقول إليه أم لا، احتمالان، من أنّ نقله الثاني يبطل نقله الأول، فكأنه لم ينقله أصلاً، ومن أنّ كون المال في المكان الثاني صار حقّاً للمالك فله أن يطالبه بنقله إليه ثانياً.

ثم إنّه لو اختلفا في أنه هل كانت الإجاره إلى المكان الأبعد أو الأقرب، فقال الحَمَال: إلى المكان الأبعد، وكان الأصل مع المالك الذي حلف، لزم على الحَمَال أن يرجع المال إلى المكان الأقرب، وفاءً بالإجاره إن بقي الوقت، وإن لم يبق الوقت لم تكن له أجره لا المسمّى لأنه لم يفعل بمقتضى الإجاره، ولا المثل لأنّ عمله غير محترم بمقتضى ظاهر الشرع.

ثم إنّه لو اختلفا في المحل المنقول إليه وقد نقل إلى مكان ثالث، كان اللازم عليه إرجاعه إلى المكان الأول إن تحالفا، وإلى المكان الذي يقوله المالك أو يقوله هو إن كان الحكم له.

فرع:

لو استأجره لينقل متاعه إلى العراق مثلاً، أو إلى كربلاء، فإن

كان هناك انصراف إلى وسط المدينة أو محل السيارات أو مكان خاص في المدينة، وكذلك إن كان هناك انصراف من العراق إلى أول العراق أو وسطه أو ما أشبهه، فالمتبع هو المنصرف إليه، وإن لم يكن هناك انصراف كان الوفاء بنقله إلى أول القطر أو أول البلد للصدق، وما ورد من أنه يبلغه إلى أشهر المواضع المعروفة محمول على ما إذا كان هناك انصراف.

فعن الدعائم، عن الصادق (عليه السلام): إنه سئل عن الرجل يكثرى من المكارى إلى العراق، أو إلى خراسان، أو إلى أفريقيه، أو إلى أندلس، أو مثل هذا، يسمّى البلد، ولا يذكر الموضع منه الذى ينتهى إليه، قال: «يبلغه أشهر المواضع المعروفة من هذا البلد، كبغداد من العراق، أو القيروان من الأفريقيه، ونيسابور من خراسان»^(١).

ثم إنهما لو اختلفا في المبدأ، فقال أحدهما: من وسط كربلاء إلى النجف، وقال الآخر: بل من آخر كربلاء، كان الأصل مع من يدعى بأنه من آخر كربلاء، لأصله عدم الزائد.

ولو كان الاختلاف في المنتهى، وهو أنه هل إلى وسط النجف أو إلى آخر النجف كان الأصل مع من يدعى إلى وسط النجف، لأصله عدم الزائد أيضاً.

ولو اختلفا في تعيين المكان المبدأ أو المنتهى، وفي إطلاقه، كان الأصل مع من يدعى الإطلاق، لأنّ التعيين قيد زائد، فالأصل عدمه.

ص: ٢٩٢

ولو اختلفا فى أنّ النقل كان بالجوّ أو البرّ أو البحر مثلاً، كان من التحالف، لتباين الدعوتين.

وكذلك لو كان الاختلاف فى وسيله النقل، هل هى عربيه أو سياره، لزم التحالف.

ولو تنازعا فى أنه هل عين على الأجير أن يكون هو القائم بالعمل أم لا، كان الأصل مع من يقول بعدم تعيين القائم بالعمل.

ولو كان الاختلاف فى الشخص، بأن قال المستأجر: أردت منك أن تستعمل زيدا فى بناء دارى، فقال المقاول: بل جرت الإجاره على استعمال عمرو، كان من التحالف.

وفى المقام فروع كثيره نكتفى منها بهذا القدر، والله العالم.

ص: ٢٩٣

(مسألة ١٣): إذا خاط ثوبه قباءً وادعى المستأجر أنه أمره بأن يخطه قميصاً، فالأقوى تقديم قول المستأجر لأصالة عدم الإذن في خياطته قباءً

(مسألة ١٣): {إذا خاط ثوبه قباءً} مدّعياً بأن متعلق الإجاره كان القباء {وادعى المستأجر أنه أمره بأن يخطه قميصاً، فالأقوى} أن المقام من التحالف، لأن كل واحد منهما يدعى شيئاً خلاف دعوى الآخر، وقد تقدّم أن المعيار في التحالف صورته النزاع لدى العرف، ومن المعلوم أن صورته النزاع تباين الدعوتين مهما كانت النتائج، وذهب إلى هذا القول السيد البروجردى في تعليقه هذا.

وقد اختلفوا في المسألة إلى أربعة أقوال:

الأول: ما اختاره المصنّف تبعاً لغير واحد من {تقديم قول المستأجر، لأصالة عدم الإذن في خياطته قباءً}، فهو منكر فعلية الحلف، وهذا القول ذهب إليه الفاضلان والشهيدان والمحقق الثاني وغيرهم، بل ربما نسب إلى المشهور، وقد وافق المتن على هذا القول أكثر المعلقين.

الثاني: ما عن التذكرة، ورأى قواه الخلاف، إن القول قول لخياط، واستدل له الثاني بأن الخياط غارم وأن ربّ الثوب يدعى عليه قطعاً لم يأمره به، فيلزمه بذلك ضمان الثوب، فكان عليه البيه فإذا فقدها وجب على الخياط اليمين.

أقول: ويشهد لهذا القول روايه الدعائم، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «إذا دفع رجل إلى خياط ثوباً فخاطه قباءً، قال ربّ

الثوب: إنّما أمرتك أن تخط قميصاً، وقال: الخياط بل أمرتني أن أخطه قباءً، ولا بينه بينهما، فالقول قول الخياط مع يمينه»(١).

وحيث إنّ الرواية ضعيفه السند ولم يوجد عامل بها، حتى أنّ التذكرة لم يستند إليها، فعلمها موكول إلى أهلها.

أمّا ما استدل به الشيخ، ففيه ما لا يخفى، إذ مطالبه المالك للعامل بضمان الثوب لا توجب كون المالك مدّعياً، لأنّ ذلك من آثار عدم الإذن في قطع الثوب قباءً، فإذا جرى كفى في ترتيب استحقاق الأرش، فيكون قوله موافقاً للأصل أيضاً، فيكون منكرًا مدّعياً، كذا في المستمسك، بالإضافة إلى أنه ربّما لا يكون عليه ضمان فيما إذا لم يكن للقطع أرش، بأن لم يكن القطع نزل من قيمه القماش.

الثالث: التفصيل بين ما إذا لم يدّع المالك الأرش فالقول قوله، وبين ما إذا ادّعى الأرش فالتحالف، لأنّ المالك يدّعى الأرش، والعامل يدّعى الأجره.

وحكى هذا القول عن احتمال التذكرة ومجمع البرهان، وفيه ما تقدم من عدم الفرق بين دعوى المالك الأرش وعدمها، إذ لا يغير ذلك من أصله عدم إذنه، هذا مضافاً إلى أنّ توجيه التحالف بما ذكر لا وجه له، بل وجه التحالف ما ذكرناه من اختلاف الدعوتين الذي هو ميزان التحالف، لأنّ كلّاً منهما مدّع ومنكر حسب ما يفهم العرف من ظاهر النزاع.

ص: ٢٩٥

وعلى هذا فيضمن له عوض النقص الحاصل من ذلك

الرابع: ما اختاره السيد الحكيم، من التفصيل بين ما إذا قلنا بأنّ المعيار صورته الدعوى فالتحالف، وبين ما إذا كان مآل الدعوى فكما ذكره المصنّف، لكنّه رجّح الثاني كما يظهر من شرحه، فراجع.

ثم إنّ السيد البروجردى فرّق بين عنوان المتن فجعله من التحالف، وبين عنوان الفقهاء فجعله من تقديم قول المالك، قال: (هذا الفرع المذكور فى كتب الخاصه والعامه هكذا، إذا خاط ثوبه قباء فقال المالك: أمرتك بأن تخطيه قميصاً، وقال الخياط: بل أمرتني بخياطته قباء، فعليه يكون الأقوى تقديم قول المالك، لأن دعوى المالك على الخياط غير ملزمه، فتبقى دعوى الخياط على المالك إذنه فيما فعله، فالقول فيها قول المالك، وأما على ما قرّره الماتن فالمرجع فيه هو التحالف)، انتهى.

وما ذكره عنوان الشرائع والجواهر وغيرهما.

لكن الظاهر عدم الفرق، لأنّ صورته النزاع واحده، وهما دعوتان متقابلتان فالمرجع التحالف فى كلتا الصورتين، ولذا قال المستمسك: (إنّه لا فرق بين أن يكون فرض المسأله من باب الإجاره كما هو ظاهر المتن، وأن يكون من باب الأمر بالعمل على وجه الجعالة كما هو ظاهر فرض الأصحاب للمسأله).

{وعلى هذا} الذى ذكرناه من تقديم قول المستأجر، أو إذا قدّم قول المستأجر على باقى الأقوال لوجود بينه أو حلف أو ما أشبهه، {فيضمن} الأجير {لو عرض النقص الحاصل من ذلك} العمل أى

ولا يجوز له نقضه إذا كان الخيط للمستأجر وإن كان له كان له،

القص والخياطة، لأنه حصل بفعله غير المأذون فيه، فيدخل في عموم «من أفسد»، «من أتلف» وما أشبههما من الأدلة.

وإذا حصلت زياده فالظاهر أنه شريك للمالك، كما إذا كان القماش قبل الخياطة قباءً يساوي عشره، وبعد الخياطة صارت قيمته عشرين، وعدم رضايه المالك بذلك لا يوجب عدم كونه فائده العمل للعامل، كما ذكروا مثله في باب الغصب، وعدم رغبه المالك في ذلك إنما هو مثل عدم رغبته في ما إذا خلط الغاصب لبن المالك بالدبس في كونه موجباً للشراكه القهريه.

وإذا سقطت قيمه المخيط من حيث كونه قماشاً وحدثت له قيمه جديده من حيث كونه مخيطاً، فالقيمه الجديده كلها للخياط، وإنما يطلب صاحب القماش من الخياط القيمه التي أسقطها بفعله.

{ولا- يجوز له نقضه إذا كان الخيط للمستأجر} أو كان الخيط من المباحات أو لمالك آخر وأضرّ ببقائه في القماش، وذلك لعدم جواز التصرف في مال الغير إلا بإذنه، وإذا كان الخيط مباحاً لم يكن له ذلك أيضاً، لأنه تصرف في المقاش.

{وإن كان} الخيط {له} أى للخياط {كان له} نقضه لأنه ماله، فيكون تحت سلطته، قال في الجواهر: (ولو كانت الخيوط للخياط كان له أخذها لقاعده: الناس مسلطون على أموالهم^(١)))، وعدوانيته بظاهر الشرع لا تسقط حرمه ماله، واعترافه أنها ملك للمالك تبعاً للعمل الذي

ص: ٢٩٧

١- بحار الأنوار: ج ٢ ص ٢٧٣

قد ادعى أنه قد استأجرها لا ينافي استحقاق أخذها، ولو على جهه المقاصه أو لانفساخ العقد بتعدّر دفع الأجره)، انتهى.

وعلله فى المستمسك بما حاصله: إنّ الوجود القائم بعينين لمالكين يكون تحت تصرّفهما، فإن رضى أحدهما كان تحت سلطه مطلقه للآخر، وإن لم يرض خرج عن سلطه الآخر أيضاً، مثلاً العقد القائم بالعوضين إن أوجب البائع كان الموجود تحت سلطه مطلقه للمشتري، وإن لم يوجب بطلت سلطه البائع أيضاً.

وفى المقام: إن رضى صاحب الثوب ببقاء الخيط كان البقاء تحت سلطه مالك الخيط، وإن لم يرض صاحب الثوب بالبقاء بطلت سلطه صاحب الخيط، ولذا إذا لم يرض صاحب الخيط بالبقاء بطلت سلطه صاحب الثوب على بقائه.

ثم أشكل على ذلك بالفرق بين التصرف فى الثوب من حيث كونه مخيطاً، فإنّ حاله حال ما ذكرناه من مثال العقد، وبين التصرف فى الثوب الذى يكون مقدّمه لنقض الخيط، فإنّ هذا التصرف قائم بالثوب فقط، فهو تحت سلطه المالك فقط، فإذا لم يرض لم يجز ذلك، انتهى ملخصاً.

وفى كلّ من التعليل والردّ مناقشه، وإن كان اللازم القول بعدم جواز النقص، لأنه بمنزله تصرف أحد الشريكين فى المال المشترك بدون رضايه الآخر. ولذا قال المستمسك بعد كلامه السابق: (فالخروج عن القواعد المقتضيه للمنع إذاً لا يصح).

أمياً سائر المعلّقين الذين وجدت تعليقاتهم، كالساده ابن العم والبروجردى والجمال والأصطهباناتى وغيرهم، فقد وافقوا المتن بالسكوت عليه، ولم يظهر لى وجه تام لفتواهم.

اللّهم إلا أن يقال: إنّ جر الخيط ليس تصرّفاً عرفاً، أو يقال: إنّ بقاء الخيط ضرر على مالكه فقاعده «لا ضرر» حاكمه على قاعده السلطه، أو يقال: إنّ صاحب الثوب إن كان راضياً بجرّ الخيط جاز لرضاه بذلك، وإن لم يرض كان حاله حال الشريك الذى لا يرضى بالقسمه فيما يمكن تقسيمه حيث يجبر على ذلك، إعمالاً لقاعده: «الناس مسلّون».

لكن يرد على الأول: إنه لا إشكال فى أن جرّ الخيط تصرف فى القماش.

ويرد على الثانى:

أولاً: إنه إنما يصح فيما إذا كان البقاء ضرراً على الخياط.

ثانياً: إنه فيما إذا لم يعارض ضرره بضرر المالك المستلزم من جرّ الخيط حيث يوجب ذلك فساد القماش.

وثالثاً: إنّ «لا ضرر» إنسان لا يرفع سلطه إنسان آخر، إلا إذا علمنا من الشارع الأهميه، كالأكل من مال الغير للجائع المشرف على الهلاك، ولذا إذا كان تنقيص المالك قيمه متاعه ضرراً على صاحب البضاعه المنافس له لم يوجب نفي ضرره رفع سلطه المالك على ماله، إلى غيرها من الأمثله.

ويضمن النقص الحاصل من ذلك

ويرد على الثالث: إنّ التقسيم يلزم أن يكون تحت إشراف الولى الذى هو الحاكم الشرعى إذا لم يكن برضى من الجانبين، لأنّ المتيقن من رفع سلطه الشريك هو تدخل الولى العام، أما بدونه فدليل السلطه محكم.

اللهم إلا أن يقال: إنّ دليل السلطه متعارض بالنسبه إلى الشريكين فيسقط، ويكون المرجع «كل شىء لك حلال» أو ما أشبه من الأدله الأوليه، فتأمل.

ثم إذا منع المالك الخياط عن أخذ خيطه فامتنع، لم يتمكن المالك من التصرف فى الثوب لأنه تصرف فى الخيط الذى لا يرضى صاحبه، ويكون حاله حال الشريكين اللذين لا يرضى أحدهما بتصرف الآخر.

وما ذكره المستمسك وجهاً لجواز التصرف بقوله: (إلا أن يقال: إنّ منع مالك الثوب من التصرف فى ثوبه ضرر فينتفى، ولا ضرر فى منع مالك الخيط عن أخذ خيطه حسب الفرض) انتهى، فيه: ما تقدم من أنّ لا ضرر إنسان لا يرفع سلطه إنسان آخر على ماله إلا فى مورد الأهميه.

{ويضمن} الخياط {النقص الحاصل من ذلك} الجزّ لخيوطه، لأنّ النقص حصل بفعله، فيشمله عموم أدله الضمان، لكن ربّما يقال: إنه لو أوجب الجزّ نقصاً لم يجر له ذلك، لأنه لا يجوز تنقيص مال الناس، هذا بالإضافة إلى أنه لا يجوز التصرف فى مال الناس، واللازم الرجوع إلى الحاكم فى فصل المسأله.

والظاهر حصول الشركه بين المالك والخياط في كل من الثوب والخيط وفي المالىه، إن زادت المالىه، وذلك لوضوح أنّ الثوب للمالك والخيط للخياط فيكون حال الدهن والدبس إذا اختلطا وكانا لمالكين، وأنّ المالىه إنّما حصلت بهما فهى لهما.

فقول المستسمك: (إنّ المالىه من الاعتبار التى هى منتزعه من حصول الرغبه ولا- تقبل الشركه عند العقلاء) منظور فيه، إذ المالىه أمر اعتبارى له، تقررّ فى موضعه، وهى تقبل الشركه عند العقلاء.

ثم إنه إذا حصل نقص فى الخيط من جزّاء الخياطه لم يضمّنه المالك، لأنّ ظاهر الشرع يقتضى عدم أخذ المالك بشىء بعد أن لم يثبت عليه الإيجار على هذه الكيفيه من الخياطه، ولم يأذن بذلك.

بقى شىء، وهو أنه إن تمكن الخياط من إعاده القماش على حاله، كما إذا كان من النايلون مثلاً أمكن إلصاقه بواسطه الحراره، فلا- إشكال فى أنه لا- يحقّ له جعله قميصاً بعد أن جعله قباءً، لأنه بدعواه أنّ المالك أمره بجعله قباءً ينفى عن نفسه إجازة المالك بجعله قميصاً، فيحتاج إلى إجازة جديده من المالك.

أمّا هل يحقّ له أن يرده قماشاً، احتمالان، من أنه تصرف فى مال الناس بدون الإذن فلا يجوز، ومن احتمال انصراف أدله منع التصرف فى أموال الناس عن مثله، بالإضافة إلى أنه مقدمه الأداء، فيشمّله «على اليد ما أخذت حتى تؤدى» (١)، ولعلّ الأول أقرب دليلاً وإن كان

ص: ٣٠١

١- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٤ الباب ١ من أبواب الوديعه ح ١٢

ولا يجب عليه قبول عوضه لو طلبه المستأجر، كما ليس عليه قبول عوض الثوب لو طلبه المؤجر

الثاني أقرب إلى أذهان العرف.

ثم إن هذه المسألة جارية في سائر أمثالها، كما إذا اختلف المالك والبناء في أنه هل كانت الإجاره على جعلها داراً أو حماماً، واختلف النجار والمالك في كون الإجاره للباب أو للدولاب، واختلف الحداد والمالك في جعل الحديد فأساً أو منشاراً وغير ذلك.

ولو تمكن العامل من نقض ما عمل وإيجاد ما يقوله المالك، كان له أقل الأمرين من المسمى والمثل، إذ لو كان المسمى أقل فالمالك لم يقدم إلا على ذلك، ولو كان المثل أقل فإن العامل بدعواه أن المالك لم يستأجره لذلك فقد نفى المسمى، وحيث إنه كان مأذوناً من قبل المالك في العمل فله المثل.

ثم إن أراد الخياط تبديل مال المالك بآخر حسب رغبته لم يجب على المالك القبول، لأصالة سلطه الناس على أموالهم، ولا دليل على زوال سلطته عن ماله، أو إمكان جبره بالتبديل.

ولو كان ما يقول كل من المالك والعامل مشتركاً في قدر، غير مشترك في قدر آخر، كما إذا قال المالك: أمرتك بكتابه نصف القرآن، فقال العامل: بل بكتابه كل القرآن، كان للعامل من الأجره بالنسبه، والله العالم.

{ولا- يجب عليه} أى على الخياط {قبول عوضه} أى عوض الخيط {لو طلبه المستأجر} ذلك لأنه مقتضى سلطه الخياط على خيطه {كما ليس عليه} أى على المالك {قبول عوض الثوب لو طلبه المؤجر} الخياط لقاعده السلطه أيضاً.

نعم فيما صار الأمر مشتركاً بينهما أجبرهما الحاكم بالإفراز إما بالبيع ونحوه، أو اشتراء أحدهما مال الآخر، كما في كل قسمه اختياريه أو قهريه.

ثم إن الفروع المرتبه على معاملة كل منهما مع المال معاملة ما يدعيه، إذا يرى دعواه صحيحه، كثيره نضرب عنها خوف التطويل.

ولو أراد المالك شدّ خيط في كل خيط حتى إذا سلّه عاد خيط المالك في مكانه لم تجب الإجابة، لأنه تصرف في مال الخياط فلا يجوز إلا بطيب نفسه، كما ذكره الجواهر.

ولو انتفع المالك بالثقب الموجوده في الثوب بعد سلّ الخيط لم يكن للخياط مطالبته بشيء إلا إذا كانت الثقب أورثت زياده قيمه القماش كما تقدم.

ولو قال المالك: أمرتك بأن تصنعه قباءً ذا بطانه، فأنكر الخياط، فالقول قول الخياط بيمينه، لأن كونه ذا بطانه أمر زائد عن المقدار المتفق عليه بينهما.

نعم إذا كان هناك في بعض الأمثله تباين بين الدعوتين كان من التحالف.

ولو قال المالك: أمرتك بأن تصنعه قباءً للكبير، وقال الخياط: بل قباءً مطلقاً، أو قباءً للصغير.

ففي الأول: يكون من المقيد والمطلق، والأصل مع منكر التقييد.

وفي الثاني: يكون من المتباينين، والمرجع التحالف.

وفي المقام مسائل آخر نكتفي منها بهذا القدر.

هذا ولو تنازعا في هذه المسأله والمسأله المتقدمه قبل الحمل وقبل الخياطه فالمرجع التحالف.

{ولو تنازعا في هذه المسأله} مسأله الاختلاف في الخياطه {والمسأله المتقدمه} في ما كان الاختلاف بين المالك والحمال في أنّ الإجاره للحمل إلى بلد كذا أو إلى غيره، وكان الاختلاف {قبل الحمل وقبل الخياطه فالمرجع التحالف}.

أمّا على ما اخترناه من التحالف حتى بعد الحمل والخياطه فالأمر واضح.

وأما على مبنى المصنّف من أنّ بعد الحمل والخياطه يكون الأصل مع المالك، فلأنّ مصبّ الدعوى مختلف ولا جامع، إذ كلّ واحد منهما يدعى خلاف ما يدّعيه الآخر، وينكر ما يثبت به الآخر، فاللازم التحالف، وإذا حصل التحالف بطلت الإجاره كما هي القاعده.

ص: ٣٠٤

(مسألة ١٤): كل من يقدم قوله فى الموارد المذكوره عليه اليمين للآخر.

(مسألة ١٤): {كل من يقدم قوله فى الموارد المذكوره} فى المسائل المتقدمه، وتقدم قوله لأنّ معه الأصل، {عليه اليمين للآخر} لأنه منكر، والمنكر إنّما يثبت حقه باليمين، فإنّ «اليمينه على المدعى واليمين على من أنكر» نصاً وإجماعاً.

ولا يخفى أنّ أصل العدم ولو فرض أنه أصل عدم الأذى يكون ذا أثر فى المقام، بمعنى أنه مع أى طرف كان، كان حكمه الحلف، وإن لم نقل به فى باب الاستصحاب، وذلك لأنّ باب المرافعات باب خاص يتبع الدليل الخاص به، ولذا لا اعتبار باليد ونحوها، فإنّها تحكم فى عدم صورته التعارض، كما لا يخفى.

ثم إنّ فى المقام مسائل كثيره مربوطه بباب القضاء:

مثل اختلاف المدعى والمدعى عليه فى أنّ الإجاره كانت بالصيغه أو بالمعاطاه، فيما إذا كان اختلاف بينهما فى اللزوم والجواز.

ومثل أنّ أحدهما لو علم بطلان ما ادّعاه الآخر ممّا أقام عليه اليينه أو حلف عليه، فهل له أن يعمل بعلمه، أو عليه أن يعمل بمقتضى الحكم والحلف.

ومثل أنّ الحلف أمام من يكون.

ومثل أنّها لو اختلفا فى بعض ما فى البيت أنه للمؤجر أو المستأجر.

ومثل أنه هل يحقّ لمن حكم عليه أن يستأنف النزاع عند حاكم آخر أو لا.

إلى غيرها، والله العالم المستعان.

ص: ٣٠٦

خراج الأرض المستأجره

خاتمه

فيها مسائل:

الأولى: خراج الأرض المستأجره فى الأراضى الخراجيه على مالكها.

{خاتمه}

{فيها مسائل}:

{الأولى: خراج الأرض المستأجره فى الأراضى الخراجيه على مالكها}، الظاهر أنّ المقصود من المالك المؤجر الذى أخذ الأرض من السلطان أولاً، لأنّ المشهور بينهم أنّ الأراضى الخراجيه لا تملك.

نعم فى أصل المسأله خلاف، فقال بعض: بأنها تملك بالآثار، فإذا زالت الآثار زال الملك، وقال بعض: بأنّ للإمام (عليه السلام) أن يملك بعض الأرض إذا رأى فى ذلك مصلحه المسلمين، وكذلك الحاكم الشرعى، مثلاً إذا دهم المسلمين عدو لا يمكن دفعه إلاّ بمال كثير، وليس عند الحاكم ذلك المال، جاز له بيع بعض الأرض لموضوع الأهم والمهم، أو ما أشبه ذلك.

وتفصيل الكلام فى المسأله موكول إلى موضعه، وإنما كان المقصود الإشاره إلى أنّ لفظ (المالك) هنا لا يراد به المالك حقيقه، بناءً على المشهور.

ثم إنّ كون الخراج على المؤجر ممّا يظهر منهم التسالم عليه قديماً

ولو شرط كونه على المستأجر صح على الأقوى، ولا يضر كونه مجهولاً من حيث القله والكثرة لاغتفار مثل هذه

وحديثاً، ذلك لأن الخراج إنما هو على صاحب الأرض لا- على من استأجرها، وليست العلم عين المدعى، بل المراد أن المنصرف من إطلاقات أدله الخراج أنه على الذى كانت الأرض له، كما أن الضريبه التى تقررها الحكومات الآن إنما هى على المالك لا المستأجر.

هذا بالإضافة إلى الاستصحاب المقتضى لذلك، وجمله من الروايات الآتية فى آخر المسأله، ومع ذلك فلا وجه لاحتمال أن يكون على المستأجر لأن الخراج معناه الشئ الذى يخرج، وأنه إنما يؤخذ لأجل ثمر الأرض فهو على الثمره.

ثم إنه لا- فرق فى الحكم بين أن يكون المأخوذ بنحو الخراج أو بنحو المقاسمه، لإطلاق ما ذكرناه من الأدله، وعليه فإذا دارت على الأرض عدّه أباد لم يكن الخراج إلا على الذى تقبله من السلطان.

{ولو شرط} فى ضمن عقد الإجاره أو عقد آخر {كونه على المستأجر} أو كون بعضه عليه {صح على الأقوى} لعموم «المؤمنون عند شروطهم» (١)، وهذا هو المشهور بينهم، وإن ناقش فيه المسالك حيث منع عن الشرط المذكور للجهاله، وإنما لم تصح مناقشته لقوله:

{ولا يضر كونه مجهولاً من حيث القله والكثرة، لاغتفار مثل هذه

ص: ٣٠٨

الجهالة عرفاً} وقد تقدم أنّ الجهالة الضارّة بالمعامله، مبيعاً كانت أو غيرها هي الجهالة الضارّة عرفاً، ولذا لا إشكال في جهالة أسس البناء ونوعيه الخشب وجنس المراوح والوسائل الكهربائيه وما أشبه في جميع معاملات الدور ونحوها، من بيع أو إجاره أو رهن أو غيرها.

ومثله شرط كون الزكاه على المشتري وما أشبه ذلك، وليس هذا الشرط من قبيل أن يشترط عليه أن يملكه ما في صندوق، المرّد بين القليل والكثير، لما نرى من فرق العرف فيقولون إنه من بيع المجهول بخلاف ما نحن فيه.

ومّا تقدم يظهر لك ما في المستمسك حيث قال: (فالعمده ما عرفت في أول الكتاب من أنه لا دليل على قرح الجهاله كليّه في عقد الإجاره، ودليل نفى الغرر مختص بالبيع، والإجماع على القرح غير حاصل) انتهى.

إذ الجهاله العرفيه قاده، وإنما المقام خارج موضوعاً، ودليل نفى الغرر عام نصاً وإجماعاً فهناك حديثان:

الأول: إنه «نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن بيع الغرر»^(١).

ص: ٣٠٩

والاجماع لا يخفى، فإنهم يستندون في كل أبواب المعاملات بالغرر في إبطال العقد الغررى.

نعم لو كان الخراج مجهولاً جهلاً عرفياً لم يصحّ، كما إذا كان أخذ السلطان فوضى، فمره يأخذ الكل، ومره يأخذ الأكثر، ومره يأخذ النصف أو ما أشبهه، وإطلاق الروايات وكلام الفقهاء منزل على غير هذه الصورة، لأنه غيرها هو المنصرف في كلماتهم» {ولإطلاق بعض الأخبار} وظهور بعض آخر.

ثم إنه يدل على الحكم أصلاً وشرطاً جملة من الروايات.

كخبر سعيد الكندى، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنى أجرت قوماً أرضاً فزاد السلطان عليهم، فقال: «أعطهم فضل ما بينهما». قلت: أنا لم أظلمهم ولم أزد عليهم، قال: «إنهم إنما زادوا على أرضك» (١).

وصحيح داود بن سرحان المروى فى الكافى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، فى الرجل تكون له الأرض عليها خراج معلوم، وربّما زاد وربّما نقص، فيدفعها إلى رجل على أن يكفيه خراجها ويعطيه مائتى درهم فى السنه، قال: «لا بأس» (٢).

ومثله صحيح يعقوب بن شعيب، عن الصادق (عليه السلام) المروى

ص: ٣١٠

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١١ الباب ١٦ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ١٠

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١٢ الباب ١٧ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ١

الثانيه: لا بأس بأخذ الأجره على قراءه تعزیه سيد الشهداء وسائر الأئمه (صلوات الله عليهم)،

فی الفقيه وفي التهذيب (١١)، ولكن فی الفقيه للحديث صدر.

والمروى فی دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «لا بأس أن يعطى الرجل الرجل الأرض عليها الخراج على أن يكفيه خراجها ويدفع إليه شيئاً معلوماً» (٢).

وعن المقنع، الذى هو متون الأخبار، قال: «لا بأس أن يستأجر الرجل الأرض بخمس ما يخرج منها أو بدون ذلك أو بأكثر مما يخرج منها من الطعام والخراج على البلح» (٣).

إلى غيرها من الروايات المذكوره فى كتاب المزارعه، وإن كان فى دلالة أكثرها خفاء، فراجع باب جواز اشتراط خراج الأرض على المستأجر.

{الثانيه: لا بأس بأخذ الأجره على قراءه تعزیه سيد الشهداء وسائر الأئمه (صلوات الله عليهم)} بلا إشكالات ممن تعرض لهذه المسأله، وكذا بالنسبه إلى سائر الأئمه (عليهم السلام) والصدّيقه الطاهره (عليها السلام) والأنبياء (عليهم السلام)، وأولادهم الذين يستحقون ذلك، كلّ ذلك لإطلاق أدله الإجاره، وأدله العقد، وكذلك بالنسبه إلى سائر شؤونهم كأخذ الأجره على التمثيل لهم الذى يسمّى بالتشبيه، وإنشاد الشعر، وتأليف الكتاب، وغير ذلك.

ص: ٣١١

١- التهذيب: ج ٢ ص ١٧٥، الفقيه: ج ٢ ص ٨٢

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٢ الباب ٨ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ١

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٣ الباب ١٥ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ٢

نعم أخذ الأجره فى مقابل ذكر المصائب الكاذبه أو التمثيليات المشينه التى هى إهانه لهم حرام، فـ «إِنَّ اللَّهَ إِنْ حَرَّمَ شَيْئًا حَرَّمَ ثَمَنَهُ» (١).

ولو قرأ الخطيب أو من أشبهه كذباً، لم يكن له حقُّ الأجره بالنسبه، فإذا عامله على مائه لعشره أيام فكان عشر ما قرأه كذباً لم يكن حق فى عشر المبلغ.

ثم إن لم يحضر بعض الأيام أو بعض الوقت، فإن كانت الإجاره على نحو المتعدّد، لم يكن لصاحب المجلس خيار تبعض الصفقه.

وإن كانت الإجاره واحده للمجموع كان له خيار تبعض الصفقه، كسائر موارد الإجاره.

ولو شك الخطيب فى أنّ ما قرأه صادق أو كاذب، أو هل وفى بالقدر الذى عليه، كميّاً أو كيفيّاً أو زمانياً، فليس له أن يأخذ الأجره، لأنّ الأجره فى مقابل الوفاء الكامل المشكوك فيه.

ولو قرأ بدون تعيين الأجره فعلى صاحب المجلس إعطاؤه أجره المثل، وكلّما أعطاه أقل من ذلك فهو ضامن، ولو قيد صاحب المجلس الخطيب بقراءه التعزیه، ورأى الخطيب احتياج المستمع إلى الوعظ والمسائل، فلا إشكال فى أنه لو خالف كلام المستأجر سواء كان على نحو القيد أو على نحو الشرط مع أخذه بالشرط، لم يستحقّ عليه الأجره.

وإنما الكلام فى أنه هل له حقّ المخالفه، الظاهر أنّ له ذلك، بل يجب، لأنّ تعليم الجاهل وإرشاد الضالّ وتنبيه الغافل والأمر

ص: ٣١٢

بالمعروف، والنهي عن المنكر، كلّها من الواجبات، فلا يمكن للإجاره أن ترفع هذه الواجبات.

ولو لم يرض صاحب المجلس بذلك وانحصار الإرشاد في مجلسه سقط حقه للأهميه، فلا- يقال: بتعارض الواجب والحرام والأصل التساقط.

ثم إنّ الإجاره لو سقطت بسبب المخالفه، وقدم صاحب المجلس المال إلى الخطيب، فإن كان تقديماً اضطرارياً لم يجز للخطيب، لأنّ المأخوذ حياءً كالمأخوذ غضباً، إذ لا طيب لنفسه، وإن كان تقديماً هدياً وما أشبه كان له الحقّ في الأخذ.

ثم الظاهر أنه يجب عليهما إذا كان الأمر بنحو الإجاره، تعيين الزمان والكم والكيف، مثل أن يقول: تقرأ أول العاشره إلى الحاديه عشره في العشره الأولى من المحرم قراءه جيده بصوت شجىّ أو جذّاب مؤثر، أو سائر الشروط والكيفيات، كأن تقرأ الأشعار للسيد حيدر الحلّى مثلاً، ويكفى في ذلك كلّ الانصراف بسبب معروفه كميّه القراءه وكيفيتها، فكل ما يكون في تركه الغرر يكون ذكره لفظاً أو انصرافاً واجب في صحه الإجاره، وكلّما بطلت الإجاره وكان الخطاب بأمر صاحب المجلس، يكون اللازم عليه أجره المثل.

ثم إنه لا- يحقّ للخطيب أن يستصحب تلميذاً إلاّ بإجازه صاحب المنزل أو رضاه، كما لا يحقّ لصاحب المجلس أن يعطى وقت الخطيب بعد الإجاره إلى خطيب آخر إلاّ- برضاه، كلّ ذلك لأنّه مقتضى دليل السلطنه ودليل الإجاره، ولا يحقّ للخطيب أن يخطب بدون رضى

ولكن لو أخذها على مقدماتها من المشى إلى المكان الذى يقرأ فيه كان أولى.

صاحب البيت إذا لم يستأجره، لأنه تصرف فى حق الغير، وإن أصرّ عليه المستمعون، كما لا يحقّ له أن يذكر ما يكون فيه أذى لصاحب المجلس أو غيره، إذا لم يقتض ذلك دليل ثانوى أهمّ، ككونه أمراً بمعروف على نحو يسقط حقّ صاحب البيت ويبيح أذاه من السلطه أو غيرها.

ثم إنّ منع بعض الدول الخطباء عن المنبر لا يؤثر تحريماً إلاّ إذا كانت دوله شرعيه كما لا يخفى، وإذا منعت الدوله غير الشرعيه يحقّ له الخطاب، إلاّ إذا كان فى ذلك ضرراً ولم يكن ذلك الضرر معارضاً بأمر أهمّ، كما لا يخفى.

ثم إنّ المستمعين لا يحقّ لهم الحضور فى منبر خطيب يكون ترويجه حراماً، لأجل انحراف فى عقيدته أو سلوكه أو ضرر مترتب على منبره أو ما أشبه ذلك.

{ولكن لو أخذها على مقدماتها من المشى إلى المكان الذى يقرأ فيه} وما أشبه ذلك كصعود المنبر {كان أولى} ليكون أقرب إلى الإخلاص، ولأن يخرج عن ما ورد من النهى عن الأكل بهم (عليهم السلام)، كما أنّ الأولى من ذلك أن يكون إعطاء المال مجاناً هبةً قربةً إلى الله تعالى، لأنه أبعد أيضاً عن توهم الأكل بهم.

ثم لا يخفى أنه ليس من الكذب لسان الحال المتعارف الذى يكون لساناً للحال ولم يوجب هتكاً ولا إهانته، لأنه:

أولاً: لا يعدّ كذباً عرفاً، كما ليس من الكذب التوريه والمبالغه والإغراق المتعارفات.

وثانياً: لما ورد من ذلك على لسان المعصومين (عليهم السلام) كالمنسوب إلى الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) حيث أنشد:

قال الحبيب وكيف لى بجوابكم

وأنا رهين جنادل وتراب

أكل التراب محاسنى فنسيتكم

وحجبت عن أهلى وعن أترابى (١)

وأنشد الإمام الهادى (عليه السلام) قصيده الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) التى منها:

فأفصح القبر عنهم حين ساء لهم

تلك الوجوه عليها الدود تنتقل (٢)

إلى غيرهما.

ثم إنه ينبغى أن يكون منبر الخطيب كفوئاً لمستوى المستمعين الذين يحضرون تحت منبره من مختلف المستويات، وأن لا يأخذ أوقاتهم الثمينه فى أشياء لا تنفعهم ديناً ودنياً، بل أحياناً تضرهم، بل إذا كان ضرراً لهم كان حراماً كما لا يخفى، كما أنه ينبغى أن يلائم منبره روح العصر مع كونه خدمه الإسلام، فإنه من مصاديق لسان القوم، قال سبحانه: (وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَّسُولٍ إِلَّا بِلِسَانٍ

ص: ٣١٥

١- البحار: ج ٤٣ ص ٢١٧

٢- مروج الذهب: ج ٤ ص ٩٤ (ط مصر ١٣٨٥ هـ -)

الثالثة: يجوز استيجار الصبي المميز

قَوْمِهِ (١)، كما قال الرسول الأكرم (صلى الله عليه وآله): «إنا معاشر الأنبياء أمرنا أن نكلم الناس على قدر عقولهم» (٢).

ومن الملحق بهذا الباب أخذ الأجره على قراءة القرآن في فاتحه أو تعزيه أو على قبر أو ما أشبهه، وإن كان مكروهاً لقوله (عليه السلام): «لأنك تبغى على القرآن أجراً» (٣).

ويأتى هنا بعض المسائل المتقدمة في الخطاب، كما إذا أخذ الأجره على القرآءه وقرأ غلطاً وما أشبه ذلك.

ومن باب أخذ الأجره على التعزيه والقرآن، أخذ الأجره لأجل قراءة زياره الأئمه وأولادهم والأنبياء والصدّيقه الطاهره (عليهم السلام) كما لا يخفى.

أما الاستيجار لقضاء صلاه الميت وصومه، وللحج وللزياره عن حى أو ميت، فقد ذكر بعض مسائله فى أبوابه، كما أن بعض مسائله الأخر تأتى هنا، كما أن الاستيجار لأجل تعليم أصول الدين أو الواجبات قد تبين ممّا سبق فى الكتاب والله العالم.

الثالثة: {يجوز استيجار الصبي المميز} ولدأ أو بنتاً، والتقيد بالمميز لأنّ غير المميز حكمه حكم البهيمه، لكن الظاهر أنه لا وجه

ص: ٣١٦

١- سورة إبراهيم: الآية ٤

٢- انظر بحار الأنوار: ج ٢ ص ٦٩

٣- الوسائل: ج ١٢ ص ١١٤ الباب ٣٠ من أبواب ما يكتسب به ح ١

من وليه الإجبارى أو غيره كالحاكم الشرعى

لهذا التقييد فى الثلاثه الأول، أى قراءه القرآن والتعزیه والزياره، حيث إنَّ المقصود منها يحصل بمجرد وجودها لا بوقوعها على نحو العباده، كما سيأتى تفصيل ذلك.

وحيث إنَّ وجود الثلاثه يأتى من أى أحد، مميزاً كان أم لا، فلا وجه للتقييد، فإنَّ حال ذلك حال الطبخ والغسل والعجن حتى أنه يصحَّ إجاره الحيوان المَعْلَم قراءه القرآن مثلاً لأجل ذلك، بل والآله الجامده كالمسجله ونحوها.

نعم إذا أراد النيابة لم يصحَّ، إذ لا يعقل النيابة فى غير المميز، فإنه من الأمور القصديه التى لا تتأتى إلا من المميز.

{من وليه الإجبارى} كالأب والجد {أو غيره} أى غير الإجبارى {كالحاكم الشرعى} والوصى والقيم، ونائب الخمسه، والظاهر أن المراد بغير الإجبارى بأصل الشرع، فإنَّ الولى فى أصل الشرع هم الآباء والأجداد، وإنما السبعه الآخرون هم أولياء فى مرتبه ثانيه، وإنما يصحَّ للولى إجارته لأنه ولّى شرعاً.

ومنه يعرف إمكان استئجار غير المميز أيضاً كما عرفت.

أمَّا الإجاره من غير الولى فلا تصح، لأنه ليس له حق التصرف، وإن تولّى أمر الصبى وكان قريباً له كالأم والأخ وما أشبه.

ثم لا- يبعد أنه تصحَّ الإجاره من نفس الصبى المميز إذا قلنا بصحة معاملاته على كراهه، كما ذهب إلى ذلك الشرائع، لقوله سبحانه: (وَابْتُلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ) (١١)، ممَّا يدل على صحه تصرفاته فى الجملة، وبذلك يفرق

ص: ٣١٧

بينه وبين المجنون المميز، حيث لا يصحّ في الثاني هذه الجهه، وإن صحّ إيجاره من وليه.

وكذلك يصحّ إيجار غير المميز من المجنون من وليه، على نحو ما تقدم في إيجار غير المميز لأجل قراءه القرآن ونحوه.

{لقراءه القرآن والتعزيه والزيارات} أو الوعظ والإرشاد أو ما أشبه ذلك.

ولا- يخفى أنّ هذه الأمور تقع من الصبي، سواء كان المقصود منها مجرد وجودها أو كان المقصود منها وجه العباديه، سواء قلنا إنّ عبادات الصبي شرعيه، أو تمرينيه، لأنه لا- شك في الفرق بين صلاه الصبي وبين خياطته إذا قصد القربه بالصلاه، بل لا إشكال في الفرق بين صلاته التي يأتي بها مع قصد القربه أو بدون قصد القربه، وكذا الفرق بين صلاه المميز وغير المميز، فإشكال المستمسك بناءً على كون المقصود منها لا يحصل إلاّ بوقوعها على وجه العباده، كأنه يريد بذلك كون المقصود أن تكون كعبادات المكلفين، فإنّ هذا هو الذي يفرّق فيه بين كونها شرعيه أو تمرينيه، كما لا يخفى.

وكيف كان، فعبادات الصبي على ثلاثة أقسام:

منها: ما ليس بشرعي ولا تمريني، كحجّه الذي يلبس به في حال رضاعه.

ومنها: ما هو تمريني وليس بشرعي، كما إذا أتى بالعمل قبل التميز، فإنه يؤثّر فيه تمرينياً، وليس بشرعي قطعاً.

ومنها: ما هو مختلف فيه، كالذي يأتي به بعد التميز.

بل الظاهر جوازه لنيابه الصلاه عن الأموات، بناءً على الأقوى من شرعيه عباداته.

{بل الظاهر جوازه} أى الاستئجار {لنيابه الصلاه عن الأموات} والصوم عنهم، والحج الواجب عن الأموات والأحياء {بناءً على الأقوى من شرعيه عباداته}، وذلك لإطلاق أدله التشريع الشامل للبالغ وغير البالغ، وعليه يصحح أن يكون مصلياً عن الميت، ويكفى ذلك عن الأحياء، بل اللازم أن يصحح كونه إمام الجماعة إن لم يكن دليل خاص لنفيه وما أشبه ذلك.

لكن لا يخفى أن دليل رفع القلم (١١)، ودليل عمد الصبي خطأ (٢٢)، وما أشبههما ينفي الشرعيه بهذا المعنى، ولذا يكون المركوز فى أذهان المتشرّعه قولاً وعملاً عدم الشرعيه بهذا المعنى، فلا نجدهم أن يعطوا العباده للصبي، بل إذا فعل الوصى ذلك عدّوه من المنكرات.

وما ذكره المستمسك من (أنّ الجمع العرفى بين دليل الرفع وبين الأدله العامه يقتضى حمل دليل الرفع على رفع الإلزام، فيكون ترخيصاً فى مخالفه الوجوب والحرمة، كما يشهد به ذكره فى سياق النائم، فإنه أحد الثلاثة الذين رفع عنهم القلم، ولا ريب أنه لا يسقط عنه التكليف بالمره وإنما يسقط عنه اللزوم العقلى) انتهى، لا يخلو من نظر.

إذ الظاهر لدى العرف من الجمع بين الدليلين أنّ دليل الرفع إخراج للصبي عن دائره التكليف أصلاً، كما ذكرناه فى غير موضع من

ص: ٣١٩

١- الوسائل: ج ١٩ ص ٦٦ الباب ٣٦ من أبواب القصاص فى النفس ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٩ ص ٣٠٧ الباب ١١ ح ٢

هذا الشرح، كما أنه لو قال الملك: إنّ الفئه الفلانيه خارجون عن موضوع القوانين التي نضعها للبلاد، فالقانون لا يشملهم أصلاً في نظر العرف.

والذي استشهد به يرد عليه:

أولاً: إنّ المجنون أيضاً أحد الثلاثة، وليس عليه تكليف أصلاً، فلماذا يلاحظ سياق النائم ولا يلاحظ سياق المجنون.

وثانياً: إنّ النائم أيضاً ساقط عنه التكليف إطلاقاً، وإنما يثبت التكليف عليه بعد الانتباه بدليل آخر، حتى أنه لو كنّا نحن وهذا الدليل كان اللازم أن نقول بالسقوط مطلقاً، أي عدم الثبوت للتكليف عليه حتى بعد اليقظه.

ثم إنه ورد في الروايات ذكر التميرين في باب الصبي كما لا يخفى، ولا وجه لصرفه عن ظاهره.

ثم إنّ المستمسك قال: والظاهر أن صحه النيابة عن الأموات لا تبتنى على شرعيه عباده النائب، فإنّ الفقير غير المستطيع يجوز نيابته عن الميت في حج الإسلام، والمسافر تشرع له النيابة عن الميت في صلاه التمام، والحاضر تشرع له النيابة عن الميت في صلاه القصر وهكذا، وفيه نظر، فإنّ الشرعيه في مقابل التميريه لا في مقابل الوجوب وهي موجوده في النائب وإن لم يجب عليه الحج ولم يكلف بالتمام أو القصر.

والحاصل أنه فرق بين الصبي وبين الفقير، فإنّ الأول لا مقتضى له بخلاف الثاني، فإنّ الوجوب والندب صفتان للحج الذي يؤتى بحقيقه واحده، بخلاف الشرعيه والتميريه حيث أنهما حقيقتان، فوجود

الرابعه: إذا بقى فى الأرض المستأجره للزراعہ بعد انقضاء المدہ أصول الزرع فنبتت، فإن لم يعرض المستأجر عنها كانت له، وإن أعرض عنها وقصد صاحب الأرض تملكها كانت له

الجامع فى البالغ يكفى فى كونه نائباً، وإن لم يكن داخلاً فى إحدى الصفتين، بخلاف الصبى الذى لا وجود للجامع عنده أصلاً، فتتظير أحدهما بالآخر مع الفارق.

هذا، وهل تصح نيابه الصبى عن صبى مثله، احتمالان، من عموم أدله النيابة ولا محذور فكلا الأمرين داخلان فى جامع التمرينيه، ومن انصراف أدله النيابة عن مثله، بل انصراف أدله عباده الصبى إلى ما يقوم هو بنفسه لا بنائبه.

والظاهر صحه ذلك بقصد الرجاء، وأنه أيضاً نوع من التميرين بأن يأتى بعمل الغير فتأمل.

{الرابعه: إذا بقى فى الأرض المستأجره للزراعہ} أو المستأجره مطلقاً وقد زرع فيها {بعد انقضاء المدہ أصول الزرع فنبتت، فإن لم يعرض المستأجر عنها كانت له، وإن أعرض عنها وقصد صاحب الأرض تملكها كانت له} ذكره غير واحد من الفقهاء.

واستدلوا له:

أولاً: بأنه كالفرخ إذ هو لصاحب البيض لا للذى حضنه تحت دجاجته حتى صار فرخاً.

وثانياً: بالإجماع المدعى، وعدم الخلاف المذكورين فى كلماتهم.

وثالثاً: بأن النماء تابع الأصل فيملكه مالك الأصل، أما كون النماء تابعاً فلأن الحكم بملكه الشىء ملكه مطلقه يقتضى ذلك لدى المتفاهم عرفاً.

هذا ولكن لى فى ذلك إشكالاً، حيث إن مقتضى القاعده الاشتراك، فإنّ النبت إنما كان وليد عوامل متعدّده: من الأرض والماء والهواء والضياء والأصول جميعاً، فلماذا يختصّ بصاحب الأصول، ومن المعلوم أنّ وليد المال المشترك يلزم أن يكون لكلّ الملاك لا لأحدهم، إذ من المعلوم أنّ النبات عباره عن المركب من الأرض والماء ونحوهما، فإنّ النواه والأصل كمعمل يحوّل الأرض والماء إلى النبات، وإلاّ فمن الواضح أنّ النواه لا تكبر بنفسها، فإنه من المستحيل أن يصبح مقدار المثقال مقدار طن، فيما نرى أنّ النخله طنّ بينما النواه مثقال مثلاً فإنّ الأرض هى التى تحرك إلى النخله، وكذلك الماء جزء من النبات، والشمس والهواء عاملان فى النمو، وقد كانا ملك صاحب الأرض.

ولذا لو تمكن إنسان أن يسحب الهواء أو أشعه الشمس من فضائه لم يحقّ له ذلك، ومن الواضح أنّ لهما مالیه عرفیه، ونحن نرى أنّ فى الحال الحاضر يدير الفنيون المعامل بواسطه حراره الشمس وقوه الريح.

فإذا كان كلّ ذلك عوامل للنبات فلماذا تخصّص الملكيه لمالك الأصول والنواه، وحتى فى الفرخ إذا كان بسبب تحضين زيد له تحت دجاجته تحضيناً شرعياً كان ذلك من قبيل صبغ الثوب، ممّا يوجب زياده قيمته الموجهه للاشتراك فيه.

مضافاً إلى أنه فرق بين المثالين، فإنه وإن لم نقل بالاشتراك فى الفرخ لزم أن نقول بالاشتراك فى النبات، إذ الفرخ لم يزد زياده عينيه عن البيض، بينما النبات زاد زياده عينيه عن الأصول والنواه.

والإشكال فى ذلك بالنقض بما إذا أكلت الأمه الحامل مال زيد ممّا

أوجب نمو الولد في بطنها مع يقين أنّ الولد نما من طعام زيد فاللازم اشتراكه بين المولى ومالك الطعام، غير وارد، لما ثبت من النص والضرورة على أنه ليس من أسباب الملك للعييد هذا النوع من الإسهام في الولد، فإنّ ما دلّ على أسباب الملك للعييد خاص بالأمور المذكورة في الفقه، وليس هذا من تلك الأسباب.

ومّا تقدم ظهر الإشكال في أدله المشهور.

فإنّه يرد على دليلهم الأول: الإشكال في كلا التنظير والمقيس عليه.

وعلى الثاني: بأن المسألة غير مذكورة في كلمات كثير منهم.

ففي الإجماع إشكال صغرى وكبرى، بل نفس العلامة الذي ادّعى في بعض كتب التذكرة الإجماع على كلام المشهور تردّد في كتاب آخر من كتب التذكرة في الأمر، واحتمل أن يكون النبات لمالك الأرض، لأنّ التقويم إنما حصل في أرضه، وإن كان ربما يدفع التدافع بين كلاميه، لكن الدفع غير تام.

وكيف كان فالإجماع غير محقّق.

وعلى الثالث: بأننا لا ننكر تبعيه النماء للأصل، لكن الكلام في أنه تابع لأصل واحد وهو النواه، أو لكل الأصول كالأرض والماء أيضاً، مع أنك قد عرفت الإشكال في مثل التفرخ أيضاً.

بقي الكلام في أمرين:

الأول: هل هناك فرق بين أصول الزرع، وبين النواه التي تلقى فى أرض الغير فتنبت.

والثانى: ما هو ميزان الخروج عن الملك، وما المراد بالإعراض، هل هو قلبى أو عملى، وما الدليل على أنّ الإعراض موجب لسقوط الملك.

أما بالنسبة إلى الأمر الأول، فنقول: الظاهر عدم الفرق بينهما، لأنّ كليهما ملك ومال للمالك أى مالك الأصول ومالك النواه، والقول بأنّ النواه ليست مالاً وإنما هى ملك، بدعوى أنّ بين الأمرين مورداً عموماً مطلقاً، فكلّ مال ملك وليس كل ملك مال، والتمثيل للثانى بحبه الحنطه أو النواه الواحده أو قطعه الخبز المكسوره أو ما أشبه ذلك، فيه نظر.

إذ لو أريد بالفرق بين الأمرين فرقاً لغوياً فلا نجد ذلك فى قواميس اللغة، وإن أريد فرقاً عرفياً فهذا هو العرف لا يرى بينها فرقاً، فكلّ ملك مال وكلّ مال ملك، مع وضوح أنّ المراد بالمال الشئ المضاف إلى الإنسان لا ما له ماله وإن لم يضاف إلى إنسان كالمعدن غير المحوز.

والقول: (بأنّ المالىه متقومه بما يتنافس العقلاء على موضوعها، والتنافس إنما يكون مع الاعتداد بمرتبه المالىه، فإذا لم تكن بمرتبه معتدّ بها لم يكن موضوعها، وليست الملكيه كذلك، فإنّها تابعه لأسباب أخرى عرفيه أو شرعيه، فيصحّ اعتبارها مع وجود السبب ولو لم تكن للعين) انتهى، محل إشكال.

إذ لنا أن نتساءل من الذى عرّف هذا التعريف للمال وللملك، هل

هو شرع أو عرف أو لغه، وأنى للقائل بإثبات أحد ذلك، بل المال المضاف والملك مترادفان.

ولا نسلم أنّ حبه الحنطه لا تسمى مالاً، ولذا يلزم أن يشمله دليل «من أ تلف مال الغير» (١) فيما إذا أ تلفها إنسان، وإلا فأى دليل على الضمان؟

هل هو «على اليد ما أخذت» (٢)، وفيه: إننا نفرض أنّ المتلف لم يضع اليد عليها وإنما أ تلفها بإلقاء شىء عليها.

أو السيره، وأين السيره، فهل إتلاف الأشياء من هذا القبيل كثير الوجود حتى نقول بالسيره، بل لا يخفى قله وجود أمثال هذه الإتلافات قله يكاد يلحقها بالمعدوم.

أو المناط فى دليل من أ تلف، وأى مناط والحال أنّ المناط يقوّمه التساوى أو أوضحيه المقيس، وهنا ليس كذلك.

أو أنّ الإتلاف ظلم عرفاً، وفيه: إنّ الظلم لا يلازم الضمان.

ويؤيد كون الحبه مالاً إطلاق العرف عليها المال، فيقولون هذا مالى، كما يقولون هذا ملكى، ومن المعلوم أنّ الجملتين لا عنايه فيهما حتى يقال إنّ جمله هذا مالى مجاز بالقرينه.

وعلى كلّ حال، فالظاهر أنّ حال الأصول وحال النواه واحد، وإن فرق بينهما بعض الفقهاء كالعلّامه وغيره، فالذى نقوله فى الأصول نقوله فى النواه والحبه التى أطارتها الريح إلى ملك الغير فنبتت فى أرضه.

وأما الأمر الثانى، فنقول: الظاهر أنّ الخروج عن الملك يتحقق

ص: ٣٢٥

١- الوسائل: ج ١٨ ص ٢٣٨ الباب ١٠ من أبواب الشهادات ح ١

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠٢ الباب ١ من أبواب الوديعه ح ١٢

بانقطاع الملك عن المالك عرفاً، وإن لم يقصد المالك الإعراض، فإنّ الملك من الأمور الاعتبارية، والشارع حكم على هذا الأمر الاعتباري، فإذا لم ير العرف بقاءه خرج عن الملكيه، وليس كذلك الزوجيه ونحوها.

فقولهم: إنّ الملكيه كالزوجيه إذا ثبتت دامت يحتاج إلى دليل، ولذا نرى أنّ العرف لا يرى الملكيه للسمك والطيور والوحش إذا صادها الإنسان ثم انفلتت من يده والتحقت بإخوتها في الماء أو الهواء أو الغاب، فلا يصحّ أن يعدّده في عداد ملكه فيقول مثلاً: لى ثلاثه أسماك سمكتان في الحوض وسمكه في البحر، حتى لو أنّ إنساناً عرف نفس السمكه وأخذها لم تكن لصائدها الأول.

ومن هذا القبيل لو وقع إبريقه في البحر، فإنّه لا يصح له عرفاً أن يقول: لى إبريقان أحدهما في دارى وآخر في عمق البحر، ولذا إذا تمكن إنسان من إخراجه لم يكن مال مالكه الأول، وهكذا بالنسبه إلى الدار والمسجد أو الموقوفه التي أصابها الزلزال فخربت في ضمن خراب القرية كلّها، فإنّه لا يعتبر عرفاً أن أراضيها موقوفه أو مملوكه، لأنّ الموقوف أيضاً تابع لقدر الملك فحيث لم يملك المالك الأرض أكثر من المده المتعارفه لم يملك أن يوقفها إلا في المده التي هي له عرفاً.

ولعل في جملة من الروايات الوارده في باب انكسار السفينه وطيوان الطير واللقطه دليلاً على ما ذكرناه:

ففي خبر السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في حديث: «وإذا غرقت السفينه وما فيها فأصابه الناس فما قذف به البحر على ساحله فهو

لأهله وهم أحقّ به، وما غاص عليه الناس وتركه صاحبه فهو لهم»^(١).

ومثله ما رواه الشعيرى، عن الصادق (عليه السلام): «حيث سأله عن سفينه انكسرت فى البحر فأخرج بعضه بالغوص، وأخرج البحر بعض ما غرق فيها، فقال (عليه السلام): «أمّا ما أخرج البحر فهو لأهله، الله أخرجهم لهم، وأمّا ما خرج بالغوص فهو لهم وهم أحقّ»^(٢).

وعن أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه قال: «جاء رجل إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) فقال: يا رسول الله إنى وجدت شاه، قال: «هى لك أو لأخيک أو للذئب»، قال: فإنى وجدت بعيراً، قال: «خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهجه»^(٣).

وفى روايه المقنع: «بطنه وعاءه وكرشه سقاؤه وخفه حذاؤه»^(٤).

إلى غيرها من الروايات المذكوره فى كتاب اللقطه وغيره.

وإن كان قد وقع للفقهاء اختلاف كبير فى المسأله، ولو علمنا أنّ العرف يرى الملكيه وشككنا فى أنّه خرج عن ذلك بمخرج، فالاستصحاب يقتضى البقاء، ولو كان الشك فى أصل رؤيه العرف الملكيه لم يجر الاستصحاب، لأنه من باب الشك فى المقتضى فالمرجع عمومات ما دل

ص: ٣٢٧

١- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٦٢ الباب ١١ من أبواب القصاص ح ١

٢- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٦٢ الباب ١١ من أبواب القصاص ح ٢

٣- مستدرک الوسائل: ج ١٧ ص ١٣٠ ب ٨ باب حكم التقاط الشاه والدابه و... ح ٢٠٩٦١

٤- المستدرک: ج ٣ ص ١٥٣ الباب ٨ من أبواب القصاص ح ٤

على حلّ ما فى الأرض جميعاً(١)، والكلام فى المقام طويل جداً نوكله إلى محلّه.

بقى الكلام فى الإعراض:

ولا ينبغى الإشكال أنّ الإعراض إذا تحقّق خرج الشىء عن الملك، إذ الملك أمر عرفى كما تقدم، وقد أمضاه الشارع، فكلما لم يذكر له الشارع شرطاً أو قيداً يبقى على حاله العرفى، ولا إشكال فى أنّ الإعراض عند العرف موجب لزوال الملك، كما أنه لم نجد دليلاً على أنّ الشارع رفض ذلك، هذا مضافاً إلى السيره المستمره فى أخذ المتدينين بقايا الحطب وما أشبهه، وليس ذلك من باب إباحه التصرف بل التملك، كما يشهد بذلك تصرفاتهم.

ثم الظاهر الإعراض القلبي لا- يكفى، بل يحتاج إلى المظهر، ولو كان المظهر من قبيل تركه وعدم الاعتناء فيما يعتاد الاعتناء بأمثاله، فلو أنّ إنساناً أعرض عن ما على ظهره من العباء ولم يظهر ذلك، وعرف بالإعراض القلبي إنسان بسبب ما، لم يكن له أخذه لعدم تحقّق انقطاع الملك عرفاً، هذا بالإضافة إلى الاستصحاب مع الشك.

فتحصل أنّ سبب الخروج عن الملك انقطاع الملك عرفاً وإن لم يعرض، والإعراض القلبي الذى له مظهر خارجى، وحيث إنّ الإعراض أمر حادث، فإذا شككنا فى أنّ الشىء الباقى من باب الترك إعراضاً، أو من باب اللقطه، كانت أصاله عدم الإعراض محكمه فيشملة دليل اللقطه، لا لكون

ص: ٣٢٨

وإن أعرض عنها وقصد صاحب الأرض تملكها كانت له، ولو بادر آخر إلى تملكها ملك وإن لم يجز له الدخول في الأرض إلا بإذن مالِكها.

الأصل مثبتاً، بل لأصالة بقاء الملك المحققه لموضوع اللقطه كما لا يخفى.

{ولو بادر آخر إلى تملكها ملك} لتحقق وجه الملك وهو الاستيلاء على الشيء المباح، فإنه بإعراض المالك صار كسائر المباحات، فلما استولى إنسان آخر عليه صار ملكاً له.

لا- يقال: إنه بعد إعراض المالك، ملك لصاحب الأرض لاستيلاء صاحب الأرض عليه، فحاله حال المطر الذي ينزل في بيت إنسان، حيث إنه ملك لصاحب البيت، ولا يحق للإنسان آخر الاستيلاء عليه.

لأنه يقال: لا- دليل على أن مجرد حصول المباح في ملك إنسان يكون من أسباب ملكه لذلك الشيء، بل أصالة بقائه على الإباحه محكمه، والمطر كذلك، فإنه إن لم يقصد مالك الدار ملكه له لا دليل على أنه يصبح ملكاً له، وكذلك إذا عث طير في شجره إنسان، فإن فراخه وبيضه لا يصبح ملكاً لصاحب الشجره، فيحق للإنسان آخر أن يملكهما.

نعم يرد على المتن ما تقدم، من أن مقتضى القاعده اشتراك صاحب الأرض مع المستولى على الأصول، لأن النبات تابع لكل من الأصل والأرض.

{وإن لم يجز له الدخول في الأرض إلا بإذن مالِكها} لعموم عدم جواز التصرف في مال الغير إلا بإذنه، وما ذكره السيد الحكيم من جريان السيره على الدخول والعبور في الأرض غير المحصنه والمحجبه ونحو ذلك من التصرفات غير المعتد بها، قال: (ومن ذلك يظهر جواز العبور في الشوارع المستحدثه في المدن) انتهى، لا يخلو من إشكال، فإن السيره إنما

الخامسة: إذا استأجر القصاب لذبح الحيوان فذبحه على غير الوجه الشرعى

هى للعلم بالرضا، ولا سيره مع الشك فى الرضا، فضلاً عن العلم بعدم الرضا، وقد تقدم أنّ وجه العبور فى الشوارع أنّ المحل يسقط عن الملكيه العرفيه.

هذا مضافاً إلى ما فى تفریع الشارع على البستان غير المحصّن من النظر الواضح.

{الخامسة: إذا استأجر القصاب لذبح الحيوان فذبحه على غير الوجه الشرعى} كأن لم ينحر أوداجه الأربعة {بحيث صار حراماً، ضمن قيمته} لقاعده «من أتلف مال الغير فهو له ضامن»^(١)، كما تقدم فى المسأله الرابعه من فصل كون العين المستأجره أمانه.

لكن هل ضمان القيمه عام للعارف بالذبح وغيره، أم خاص بالعارف فقط؟

وهل أنّ المراد بالقيمه قيمه الحيوان الحىّ أم المذكى؟

وهل أن القيمه قيمه الكل أو البعض المحرّم؟

وهل أنّ القيمه مضمونه وإن أمكن بيعها لمن يستحل أم لا؟

وهل أنّ الضمان يتحقّق إذا ما كان المستأجر لا يهتم بالحلال والحرام، أم أنه خاص بما إذا كان يهتم بذلك؟

وهل أنّ الحكم كذلك فى ما إذا كان المستأجر ممّن يحلّل المذبوح كذلك، أم خاص بمن يحرم؟

وهل أنه إذا جهل المستأجر بالحرمة وصرف المذبوح كان له أخذ البديل أم لا؟

ص: ٣٣٠

نقول: أمّا بالنسبة إلى الفرع الأول، فالظاهر أنّ الضمان خاص بالنسبة إلى العارف بالذبح، أمّا إذا كان جاهلاً بالذبح فالسبب أقوى من المباشر، كما إذا استأجر صاحب الحيوان بعض أهل الريف الذي لا يحسن الذبح ولا يدري الحكم بحيث ظنّ أنه إنما يريد قتل الحيوان فقتله، فإنّ أصاله عدم الضمان محكمه، وعليه يكون للذابح الأجره على صاحب الحيوان، لكن لا- أجره المسمّى، بل أجره مثل عمله، لأنّ عمل الإنسان محترم، وإنما ليس له أجره المسمّى لأنّ متعلق الإجاره لم يؤت به، والظاهر أنّ له أقلّ الأمرين من المسمّى والمثل، لما تقدم غير مره فى المسائل السابقه.

وأما بالنسبة إلى الثانى، فالظاهر أنّ ضمان الذابح إنّما هو بقدر الحيوان الحى لا الحيوان المذكى، فإذا كان الحى مائه والمذكى خمسين، كان لصاحب الحيوان على الذابح مائه، لأنه أجاز فى التذكيه الموجهه لإفناء خمسين بلا بدل فيما إذا ذكى، أى أجاز إفناء التفاوت المقارن للتذكيه لا مطلقاً، ولو فرض أنّ قيمه المذكى أكثر من الحيوان الحى لم يكن للمالك الزياده، لأن الذابح لم يتلف عليه تلك الزياده.

وأما بالنسبة إلى الثالث، فالظاهر أنّ الضمان بقدر المحرّم، لا- بقدر الكل، فلو كان الحيوان يساوى مائه وما حرّم منه بالذبح يساوى ثمانين، وبقي العشرون المقابل للصوف ونحوه محللاً، لم يضمن الذابح إلا الثمانين، لأنه هو المقدار الذى أتلفه، فضمن غيره يحتاج إلى دليل مفقود.

وأما بالنسبة إلى الرابع، فالظاهر عدم الضمان إن أمكن ذلك، إذا

كانت قيمه متساويه، وإذا كانت أقل كما إذا كان المستحل يشتريه بمائه بينما المحرّم يشتريه بمائه وعشرين ضمن التفاوت، لأنّ ذلك حصل بفعل الذابح.

وأما بالنسبه إلى الخامس، ففيه احتمالان، من أنّه خساره واقعيه وإن لم يشعر بها المالك فاللازم الضمان، ومن أنّ المالك سلّطه على ذلك فلا ضمان، وهذا هو الأقرب.

ومنه يظهر الفرع السادس، وأنّ الحكم بالضمان خاص بالمحرّم، إذ المحلّل قد أذن في قتل الحيوان كيفما كان، بل الظاهر أنه يحقّ للقصاب اتّباع طريقه المالك عمداً، لقاعده «ألزموهم بما التزموا به»^(١).

ولقوله (عليه السلام): «لحكمتُ بين أهل التوراه بتوارتهم»^(٢).

ولما ورد من إجازة الإمام (عليه السلام) لبعض أصحابه، أن يفتى لمن كان على غير طريقه الأئمه (عليهم السلام) بما يرون من المذاهب، مثلاً- إذا رأى المالك صحه الذبح فوق الجوزه جاز للقصاب أن يفعل ذلك، وإن كان الذبح كذلك محرّماً في مذهب القصاب.

وقاعده أنّ الكفّار وسائر الناس مكلفون بالفروع محكومهم بما تقدم من الأدله، من «ألزموهم»^(٣) ونحوه.

ص: ٣٣٢

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٣٢١ الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الطلاق ح ٥ و ٦

٢- الوسائل: ج ١٨ ص ٢١٨ الباب ٢٧ من أبواب كيفية القضاء ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٣٢١ الباب ٣٦ من أبواب مقدمات الطلاق ح ٥ و ٦

بحيث صار حراماً ضمن قيمته، بل الظاهر ذلك إذا أمره بالذبح تبرعاً، وكذا في نظائر المسألة.

وأما بالنسبة إلى الفرع السابع، فالظاهر ضمان القصاب، لأنه أُتلف مال المالك وإن صرفه لمالك جهلاً مثلاً، أو صرفه من جهه عدم المبالاه، بعد أن كان الاستئجار أو الإذن خاصاً بالذبح الشرعي، وأكل المالك الحرام جاهلاً بذلك أم عامداً، لا يسقط الضمان المحقق على القصاب بسبب الإتلاف.

وفي المقام فروع آخر تركناها خوف التطويل.

{بل الظاهر ذلك} الضامن على القصاب {إذا أمره بالذبح تبرعاً} لقاعده «من أُتلف»، والإذن لم يكن بالنسبة إلى ما فعله القصاب، كما لا يخفى.

ثم إنه لا فرق في ما تقدم بين كون التحريم عمداً أو جهلاً أو نسياناً أو سهواً أو غفلة لما قرّر عندهم من أن الضمان حكم وضعي لا يفرق فيه أقسام التلف.

{وكذا في نظائر المسألة} وإن كان لكل مسألة أسلوبها الخاص في الأحكام، كما إذا استأجره لغسل ميتة فغسله غسلًا باطلاً، أو لصيد السمك في شبكته فصادها وتركها حتى ماتت في الماء، أو لرمى الوحش والطير فرماهها بدون البسمله، أو نحو ذلك بما يسبب التحريم، ومثل ذلك ما إذا أفسد الطعام فيما إذا استأجره لطبخه، إلى غير ذلك، ولا يخفى سوق الدليل في كل المذكورات، والله العالم.

السادسه: إذا أجر نفسه للصلاه عن زيد فاشتبه وأتى بها عن عمرو

{السادسه: إذا أجر نفسه للصلاه عن زيد فاشتبه وأتى} بالصوم عن زيد لم تفرغ ذمه زيد عن الصلاه، ولا- ذمه الأجير عن الإجاره، نعم تفرغ ذمه زيد عن الصيام إذا كان عليه صوم ولا- يستحق الأجير الأجره على الصوم، لأنه كالمبتدع، وإذا أتى غير الأجير بالعمل على ظنّ أنه الأجير تفرغ ذمه الميت ولكن لا يستحق العامل الأجره، وهل تبقى الإجاره على حالها، له صورتان:

الأولى: أن تكون الإجاره لأجل إفراغ ذمه الميت، وفي هذه الصوره تبطل الإجاره لعدم المتعلق لها.

الثانيه: أن تكون الإجاره لأجل الإتيان بهذا العمل مهما كان، وفي هذه صوره لا تبطل الإجاره لبقاء المتعلق.

ومثل ذلك إذا استأجر الولد الأكبر ثم استأجر الولد الأصغر وأتى الأجير الأول، فله صورتان بالنسبه إلى الأجير الثاني.

ولو أجر نفسه للصلاه عن زيد فاشتبه الأجير وأتى {بها عن عمرو} فقد يكون عمرو ذاتاً وقد يكون عنواناً، والعنوان قد يكون على نحو صرف الإشاره، وقد يكون على نحو القيد، فالصور ثلاث:

الأولى: أن يقصد أنه يصلّى عن عمرو الشخصى، ويشير إلى ذات عمرو الخارجى.

الثانيه: أن يقصد أنه يصلّى عن الذات الخارجى الصديق له _ أى

فإن كان من قصده النيابة عن من وقع العقد عليه وتخيل أنه عمرو فالظاهر الصحة عن زيد واستحقاقه الأجره، وإن كانت ناوياً
النيابه عن عمرو على وجه التقييد لم تفرغ ذمه زيد ولم يستحق الأجره، وتفرغ ذمه عمرو إن كانت مشغوله

زيد _ ولكن يجعل عمرو عنواناً له، فيظن أن اسمه عمرو مثلاً.

الثالثه: أن يقصد أنه يصلّى عن الذات الخارجى الذى قاله المستأجر، ولكن يجعل عمرو قيداً له، أى يصلّى عمّن قاله المستأجر
المقيد بكونه عمرو.

{فإن كان من قصده النيابة عمّن وقع العقد عليه وتخيل أنه عمرو} وهو الصورة الثانيه {فالظاهر الصحة عن زيد} لأنه قصد
الشخص الذى وقعت الإجاره مرتبطه به، ولعلّ قول المصنّف: (الظاهر) من جهة احتمال أن قصد عمرو يجعل المقصد الذات
والعنوان معاً، فيكون كصوره التقييد، إذ لا ذات هو معنون بهذا العنوان كما سيأتى، {واستحقاقه الأجره} لإتيانه بمتعلق الإجاره،
{وإن كان ناوياً النيابة عن عمرو على وجه التقييد} وهى الصورة الأولى، أما الصورة الثانيه فلم يتعرّض لها المصنّف.

وكيف كان ففى هاتين الصورتين {لم تفرغ ذمه زيد}، أمّا فى الصورة الأولى فلأنه لم يأت بالعمل له أصلاً، وإن كان لمن
قصده حقيقه خارجيه، وأمّا فى الصورة الثالثه فلأنه لا خارج لزيد المقيد بكونه عمرو أصلاً، {ولم يستحق الأجره} على عمله.

نعم إذا بقى وقت الإجاره لزم أن يأتى بالعمل ثانياً ويستحق الأجره {وتفرغ ذمه عمرو إن كانت مشغوله} لأنّ فراغ الذمه يكون

ولا يستحق الأجره من تركته لأنه بمنزله التبرع، وكذا الحال فى كل عمل مفتقر إلى النيه.

السابعه: يجوز أن يؤجر داره مثلاً إلى سنه بأجره معينه، ويوكل المستأجر فى تجديد الإجاره عند انقضاء

بإتيان الصلاه له، وقد أتى بها له، {ولا- يستحق} الأجير {الأجره من تركته} أى تركه عمرو المأتى له بالصلاه {لأنه بمنزله التبرع} فإنه عمل بدون أمر ولا إجاره، وإنما قال: (بمنزله) لأنه لم يقصد التبرع.

{وكذا الحال فى كل عمل مفتقر إلى النيه} عباده كانت كالصيام والحج، أم لا كالنكاح والبيع.

فلو استأجره زيد لأن ينكح له امرأه، فنكحها لعمرو الشخصى _ وهى الصوره الأولى _ صحّ النكاح لعمرو فضولاً، ولم يستحقّ أجره لا عن زيد ولا عن عمرو.

وإن نكحها للذات الموكل له، وظنّ أنّ اسمه عمرو، فإنّ النكاح صحيح لزيد، واستحق عليه الأجره _ وهى الصوره الثانيه _.

وإن نكحها للذات الخارجى المقيد بكونه عمرو _ وهى الصوره الثالثه _ لم يقع النكاح عن أحدهما وبطل، ولم يستحقّ الأجره.

وفى المقام مسائل كثيره نضرب عنها خوف التطويل.

{السابعه: يجوز أن يؤجر داره مثلاً- سنه بأجره معينه، ويوكل المستأجر} وكاله خارجيه أى ليس فى ضمن عقد الإجاره {فى تجديد الإجاره عند انقضاء المده} بلا إشكال، وذلك لعمومات أدله الوكاله، ولا يخفى أنّ الوكاله فى الحال وإن كان متعلقها فى المستقبل، ويصح أيضاً أن ينشئ الوكاله المستقبليه، فلا يكون حينئذ وكيلاً فى الحال، وإنما تأتى

المده وله عزله بعد ذلك، وإن جدد قبل أن يبلغه خبر العزل لزم عقده.

الوكاله مع متعلقها فى المستقبل، وحيث إن كلا الأمرين أمر عقلائى فإطلاقات الوكاله تشملهما.

وكذا فى كل عقد، إلا إذا علم من الشارع عدم رضاه بذلك كما فى النكاح، فإنه لا يصح أن ينشأ النكاح الآن ويقصد بذلك تحقّق الزوجيه بعد سنه، والإيقاعات أيضاً كذلك، فلا يصح الطلاق يوم الجمعه لتطلق الزوجه يوم السبت، وكذلك فى العتق والإبراء ونحوهما.

{وله عزله بعد ذلك} لما تحقّق فى باب الوكاله من أنها أمر جائز، فلكل واحد من الطرفين رفضها متى شاء، ولا يضر العزل بالإجاره، وإن كان داعى المستأجر للدار من إيجارها بهذه القيمه أو فى هذه المده مثلاً أن يستولى عليها لسنه أخرى مثلاً بمقتضى الوكاله، فإنّ تخلف الداعى لا يوجب الخيار.

نعم إذا استأجرها بقيمه أعلى لأجل الوكاله، حتى أنّ الدار بدون الوكاله لا تساوى بهذه القيمه، كان عزله منها موجباً لخياره فى فسخ الإجاره، وإن لم تكن الوكاله شرطاً فى العقد.

{وإن جدد} المستأجر الإجاره {قبل أن يبلغه خبر العزل لزم عقده} لما ثبت فى باب الوكاله من أن التصرف قبل بلوغ العزل نافذ.

نعم لو أجرها المالك قبل أن يستأجرها المستأجر ثانياً لم يبق للوكاله المذكوره أثر، وتبطل إجاره المستأجر بعد ذلك.

ويجوز أن يشترط في ضمن العقد أن يكون وكيلاً عنه في التجديد بعد الانقضاء، وفي هذه الصورة ليس له عزله.

{ويجوز أن يشترط} المستأجر {في ضمن العقد أن يكون وكيلاً عنه في التجديد بعد الانقضاء} أى انقضاء مدته الإجاره، وذلك لإطلاق أدله الشرط إلا ما حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً، {وفي هذه الصورة ليس له عزله} لأنّ الشرط لازم، وهو يقتضى الوضع لا أنه مجرد التكليف كما حقّق في محلّه.

وما ذكره المستمسك من إرجاع هذا الشرط إلى اشتراط أن لا يعزله، فإذا أعزله لم يصحّ لأنه تصرف في حقّ الغير فيخرج عن سلطانه، وإنما أرجعه إلى شرط عدم العزل لأنّ الوكاله من النتائج التي لا يصحّ شرطها، فضلاً عن شرطها حدوثاً وبقاءً، إذ البقاء يمتنع جعله وإنشاؤه، فإذا كان البقاء لا يقبل الإنشاء بالعقد فأولى أن لا يقبل الإنشاء بالشرط، فيه ما لا يخفى.

لأنّ من الأشياء ما يحتاج إلى التكوين في عالم الخارج، ومنها ما يحتاج إلى التكوين في عالم الاعتبار، والاعتبار قد يكون إحداثاً فقط، وقد يكون إحداثاً وإبقاءً، وإلا كيف أمكن الإحداث.

والحاصل إنّ الأمور الاعتباريه إنما هي بيد المعبر، ومنها كلّ أنواع العقود والإيقاعات، حتى أنه لو لا الدليل الخاص لكنا نقول بصحة التعيين من كلّ عقد وإيقاع، بأن ينشأ تاره النكاح المؤقت وتاره النكاح الدائم، بمعنى أن يكون أثر المؤقت نفس أثر الدائم من النفقه والإرث وغيرهما، وكذلك ينشأ تاره الطلاق المؤقت وتاره الطلاق الدائم.

قياس عالم الاعتبار بعالم الخارج يوضح هذه الحقيقه، فإنّ الموجود يحتاج تكويناً وإبقاءً إلى الموجود، فكذلك الموجود الاعتبارى، ولذا ذكروا أنّ بحذاء كلّ مقوله اعتباريه مقوله خارجيه، بل

ليس من المعقول أن يكون الشيء بيد المعتبر إنشاءً لا- إبقاءً، وإلا فكيف يبقى المعلول بدون العلة، لا العلة التكوينية ولا العلة الاعتبارية.

ثم إنه كما يصحّ هذا الشرط في ضمن نفس عقد الإجاره، كذلك يصحّ في ضمن عقد آخر خارجي.

ولو مات المؤجر لم يكن لورثته عزله، لأنّ الإنشاء كان بيد الميت تبعاً للملك، فيبقى على ما أنشأ، كما أنه ليس للورثه إبطال الإجاره التي أجرها الميت.

نعم لو تنازل المستأجر عن الشرط كان للمالك عزله، لأنه حقّ له، فإذا تنازل عنه سقط.

ولو شرط هذا الشرط لكن المستأجر لم يجدّد العقد بعد الإنقضاء، فإن كان على نحو تعدد المطلوب يبقى اختياره في التجديد في أى وقت شاء، وإن كان على نحو وحده المطلوب بأن كان الشرط أن يجدّد العقد بعد الانقضاء للإجاره فوراً عرفياً وانقضى الفور العرفي، كانت الوكاله ساقطه تلقائياً.

ومنه يعلم أنه لو حدّد زمن الوكاله _ بعد انقضاء العقد _ بزمان مقدّر، كأن قال: بشرط أن أكون وكيلاً عنك بعد الانقضاء مده أسبوع، كان للمستأجر التجديد مده الأسبوع لا أكثر.

ثم إنّ شرائط التجديد حسب ما يذكرانه، وإن لم يذكر شرط كان حسب المنصرف إليه، مثلاً قال: بشرط أن أكون وكيلاً في التجديد بنفس الأجره ولمده سنه أخرى وهكذا، وإن لم يذكر انصرف إلى التجديد بأجره المثل والزمن المحدد لأجره مثل ذلك الشيء عرفاً، ففي الدار الزمن

الثامنة: لا يجوز للمشتري بيع الخيار بشرط رد الثمن للبائع أن يؤجر المبيع أزيد من مدة الخيار للبائع،

المحدّد غالباً هو سنه، ولو شك في الزيادة والنقيصه كان اللازم إجراء أصاله عدم الزيادة.

ثم الظاهر من الشرط السابق أنه شرط المره الواحده، فإذا انقضت الإجاره السابقه سقط الشرط، اللهم إلا أن يصرح باستمرار الشرط، ولو اختلفا في الاستمرار والمره، فالقول قول منكر الاستمرار.

ولو أجز الشيء المؤجر قبل إيجار المستأجر لنفسه في زمن حقه في إيجاره لنفسه كان فضولياً، لأنه متعلق حقّ المستأجر.

ولو مات المستأجر بعد الشرط سقطت الوكاله، فإذا كانت الأجره قد زيدت لهذا الشرط كان للورثه الفسخ لخيار الغبن.

نعم لو كان الشرط كون ذلك الحق له بحيث يتعدى إلى الورثه، كسائر الحقوق التي تنتقل إلى الورثه، لعموم ما تركه الميت فلورثه، لم يسقط الحق، ولو شك في العموم والخصوص فالأصل عدم العموم.

وفي المقام مسائل آخر تظهر ممّا ذكرناه.

{الثامنة: لا يجوز للمشتري بيع الخيار بشرط ردّ الثمن للبائع أن يؤجر المبيع أزيد من مدة الخيار للبائع} كما نسب إلى المشهور، وذلك لأنّ الإيجار أزيد من مدة الخيار يناهض حقّ البائع، فهو تصرف فيما لا سلطه له عليه، بل السلطه لغيره.

وقد أجاز الشيخ المرتضى (رحمه الله) ذلك في الخيارات الأصلية

دون مثل هذا الخيار، فقال: (فالجواز لا يخلو من قوه فى الخيارات الأصلية، وأما الخيارات المجعولة بالشرط فالظاهر من اشتراطه إرادته إبقاء الملك ليسترده عند الفسخ).

ولم يستبعد المستمسك (١١) ما ذكره الشيخ، وإن كان الذين وجدتهم من المعلقين سكتوا على المتن مما يدل على موافقتهم له.

أقول: لكن الظاهر جواز ذلك، لأن الإجاره لا تنافى حقّ البائع، إذ إن لم يفسخ البائع كان الملك للمشتري وقد أجره بلا محذور، وإن فسخ البائع يكون الإيجار بالنسبه إلى زمان المشتري صحيحاً، وبالنسبه إلى زمان الفسخ فضولياً، فإن أجاز البائع الفاسخ صحّ، وإلا بطل بالنسبه إلى تلك المده بعد الفسخ.

منتهى الأمر أن المستأجر إن كان عالماً بالأمر سقطت الأجره على الزمانين، وأعطى للمؤجر المشتري بقدر زمانه، وإن لم يكن عالماً بالأمر كان للمستأجر الفسخ للإجاره، وإعطاء المشتري أجره المثل أو أقلّ الأمرين.

نعم لا تصحّ الإجاره بالنسبه إلى زمان ما بعد الفسخ إن كان المستأجر هو البائع، لعدم صحه إجاره الإنسان لملك نفسه.

ومنه يظهر أنّ ما استدل له للمشهور من منافاه الإيجار لحقّ ذى الخيار، فيه نظر، كما أنّ الفرق الذى ذكره الشيخ بين الخيارات الأصلية والخيارات المجعولة ليس فرقاً فى ذات الخيار، بل الفرق لأمر خارجي، وإلا فذات الخيار واحد، والملك المتعلق به الخيار كالملك غير المتعلق به الخيار، لما حقّق فى

ص: ٣٤١

ولا فى مده الخيار من دون اشتراط الخيار حتى إذا فسخ البائع يمكنه أن يفسخ الإجاره، وذلك لأن اشتراط الخيار من البائع فى موضعه من أن تعلق الخيار لا يؤثر فى حقيقه الملك.

وعليه فإذا لم يكن ذلك الفارق الخارجى الذى ذكره الشيخ بقوله: (فالظاهر من اشتراطه) إلى آخره، والذى أيدته المستمسك بقوله: (عملاً- بالقرينه العامه) إلى آخره، فى الإجاره للعين ذات الخيار الأصلى وذات الخيار المجعول بالشرط، كانت على حد سواء، وذلك كما إذا باعه بخيار الفسخ عند رد الثمن، لكن إنما جعل هذا الشرط لحفظ ماء وجهه وإظهار نفسه بحيث إنه قادر على تحصيل الثمن، وإن كان علم فى قراره نفسه أنه لا يقدر، وأنه لا يتمكن من الاسترداد أصلاً.

والحاصل أن كلام الشيخ والسيد ليس وارداً فى المسأله لأنه خيار، بل لأمر خارجى هى القرينه، فالخيار بذاته ليس مانعاً.

هذا كله مضافاً إلى كون المسأله مما أفتى بها المشهور محل نظر، لأنهم أفتوا بعدم جواز التصرف تصرفاً يمنع من الاسترداد، والإجاره ليست كذلك.

ومما تقدم يظهر وجه الإشكال فى قوله: {ولا فى مده الخيار من دون اشتراط الخيار حتى إذا فسخ البائع يمكنه} أى المشتري {أن يفسخ الإجاره}، وذلك لأن البائع إن لم يفسخ بقيت الإجاره، وإن فسخ كانت الإجاره بالنسبه إلى بقيه المده فضوليه.

{و} أما التعليل بقوله: {ذلك لأن اشتراط الخيار من البائع فى

قوه إبقاء المبيع على حاله حتى يمكنه الفسخ فلا يجوز تصرف ينافى ذلك.

التاسعه: إذا استؤجر لخياطه ثوب معين لا بقيد المباشره

قوه إبقاء المبيع على حاله حتى يمكنه الفسخ فلا يجوز تصرف ينافى ذلك { فقد عرفت ما فيه:

أولاً: بأنه ليس في قوه ذلك مطلقاً.

وثانياً: بأن التصرف الإيجارى لا ينافى ذلك.

وثالثاً: بأن كل إيجار ليس كذلك.

كما تبه عليه المستمسك بقوله: أما إذا لم يكن كذلك كما في إجاره السفينه على المسافرين لا تكون الإجاره منافيه لذلك، بالإضافة إلى أن الإيجار لو كان خيارياً أيضاً لم تكن منافاه أصلاً.

وكيف كان، فعلى تقدير تماميه أصل المسأله فإطلاق عدم صحه الإيجار لا يخلو من نظر، فهل يكون إيجار غرفه الفندق المبيع بالبيع الشرطى ليله واحده للزائر ذا محذور.

نعم الظاهر منافاه إيجار مثل السياره إلى مسافات بعيدة فيما إذا كان الفسخ محتملاً، وعند الفسخ لا يمكن استرجاعها.

{التاسعه: إذا استؤجر لخياطه ثوب معين} أما إذا كان الثوب كلياً فليس كما يأتى من الحكم {لا بقيد المباشره} بخلاف ما إذا كان بقيد

فخاطه شخص آخر تبرعاً عنه استحق الأجره المسماه، وإن خاطه تبرعاً عن المالك لم يستحق المستأجر شيئاً وبطلت الإجاره.

المباشره فحكمه يختلف كما سيأتى، {فخاطه شخص آخر تبرعاً عنه} أى عن الأجير {استحق} الأجير {الأجره المسماه} لحصول العمل من الأجير، إذ التبرع للأجير يوجب أن يكون العمل له فيستحق الأجير العوض.

أمّا إذا كان الثوب المستأجر عليه غير معين، فإنّ خياطه المتبرع أيضاً حاله كذلك، إذ كما يتحقق المستأجر عليه بخياطه نفس الأجير لثوب ما، كذلك يتحقق المستأجر عليه بخياطه المتبرع عن الأجير.

وأما إذا كان بقيد المباشره فخياطه المتبرع لا تنفع فى استحقاق الأجير، لأنه إذا كان الثوب معيناً فقد سقط متعلق الإجاره بحصول الخياطه للثوب، فلا يستحق الأجير أجره العمل، وإذا كان الثوب كلياً فلائّن الثوب الكليّ بعد باق، فعلى الأجير أن يفى بمقتضى الإجاره، ولا يستحق الأجير والمتبرع أجره لخياطه ذلك الثوب، أمّا المتبرع فلفرض أنه متبرع، وأمّا الأجير فلائنه لم يعمل عملاً.

ومثل المتبرع فيما ذكرناه إذا أمر الأجير غيره بالخياطه، أو إذا استأجر الأجير غيره للخياطه، لوحده الدليل فى الجميع.

{وإن خاطه تبرعاً عن المالك لم يستحق المستأجر} بالفتح، أى الأجير {شيئاً، وبطلت الإجاره} لعدم تحقق العمل من الأجير، وحيث إنّ العمل متعذر بطلت الإجاره، أمّا إذا كان الثوب كلياً كان التبرع غير

وكذا إن لم يقصد التبرع عن أحدهما، ولا- يستحق على المالك أجره لأنه لم يمكن مأذوناً من قبله، وإن كان قاصداً لها أو معتقداً أن المالك أمره بذلك.

ضائر، إذ الثوب الكلي بعد باق، فلأجير أن يطلب ثوباً ثانياً ويخيطه ويأخذ الأجره.

وأما إذا كان الثوب شخصياً ولكن بقيد المباشرة بطلت الإجاره أيضاً، لسقوط العمل المستأجر عليه.

{أو كذا إن لم يقصد التبرع عن أحدهما} لا المالك ولا الأجير، لم يستحق الأجير شيئاً وبطلت الإجاره، لأنه لم يأت بالعمل حتى يستحق شيئاً ولم يبق متعلق الإجاره، {ولا يستحق} المتبرع {على المالك أجره} لأنه أتى بالعمل بدون إجاره ولا أمر، {لأنه لم يكن مأذوناً من قبله} إذناً يوجب الضمان، {وإن كان} الخياط {قاصداً لها} أى للأجره {أو معتقداً أن المالك أمره بذلك} إذ القصد والاعتقاد لا يوجبان ضمان المالك.

وكيف كان، فصور المسأله اثنتي عشره:

لأن الثوب إمّا كلي أو شخصي، وعلى كل حال فالإجاره إمّا بقيد المباشرة أو لا، وعلى كل حال إمّا أن يكون الخائط يقصد التبرع عن الأجير أو عن المالك، أو لا يقصد التبرع عن أحدهما، والمصنّف إنما ذكر ثلاث صور فقط، وبقيه الصور تعرف مما ذكرناه.

ثم إنه لو أتى المتبرع بنصف العمل في مورد يكون كل العمل مسقطاً للإجاره فلكل من الأجير والمستأجر خيار الفسخ لتبعض الصفقه، فإنّ

العاشره: إذا أجرة ليوصل مكتوبه إلى بلد كذا إلى زيد مثلاً في مده معينه

فسخ الأجير لم يستحق شيئاً، سواء كان فسخه قبل العمل أو بعده، وإن فسخ المستأجر فإن كان قبل العمل لم يستحق الأجير شيئاً، وإن كان بعد العمل استحق أجره المثل، أو أقل الأمرين من المثل أو المسمى بالنسبه.

ثم إن كل ما تقدم كان حال ما إذا كانت المباشرة على نحو القيد، أما إذا كانت على نحو الشرط، فالبطلان في أي مورد ذكرنا أنه باطل في باب القيد إنما يكون إذا أخذ المستأجر بالشرط، بأن أسقط الإجاره لخيار تخلف الشرط، وأما إذا أسقط الشرط لم يكن بطلان كما لا يخفى.

ثم إن الموارد التي ذكرنا فيها أن الإجاره تبطل لفوات المحل، إنما هو فيما إذا لم يبق محل لعمل الأجير، وإلا لم يبطل، كما إذا انفتق الثوب بعد خياطه المتبرع، أو كان المحل قابلاً لتوارد عمليين عليه ولم يكن المنصرف من الإجاره العمل الأول.

{العاشره: إذا أجرة ليوصل مكتوبه إلى بلد كذا إلى زيد مثلاً في مده معينه} فلما وصل إلى هناك رأى أن زيداً قد مات، فإن كانت الإجاره على العمل الذي يأتي من الأجير استحق الأجره، لأنه عمل ما يتمكن من الإتيان به، وإن كانت الإجاره على الإيصال فقط بحيث إن ما سواه مقدمه لم يستحق شيئاً، وإن كانت الإجاره على المجموع استحق بالنسبه.

ولو وجد زيداً مسافراً فسافر حتى أوصله إليه لم يستحق أزيد من أجره المسمى، لأن الزائد لم يكن بأمر المستأجر ولا بإجاره.

ولو وجد زيداً قبل البلد الفلاني، مثلاً استأجره ليسافر إلى العراق من

فحصل مانع فى أثناء الطريق أو بعد الوصول إلى البلد، فإن كان المستأجر عليه الإيصال وكان طى الطريق مقدمه لم يستحق شيئاً، وإن كان المستأجر عليه مجموع السير والإيصال استحق بالنسبه.

الكويت ويوصله إليه فى النجف فوجده فى كربلاء، فإن كان الطريق مقدّمياً استحقّ تمام الأجره، وإن كان الطريق داخلاً فى متعلّق الإجاره استحقّ بالنسبه.

ولو ضلّ المكتوب فى أثناء الطريق، فإن كان السير والإيصال مورد الإجاره استحقّ بالنسبه، وإن كان الإيصال مورد الإجاره لم يستحقّ شيئاً.

{فحصل مانع فى أثناء الطريق أو بعد الوصول إلى البلد} فلم يتمكن من إيصال الكتاب إليه {فإن كان المستأجر عليه الإيصال وكان طى الطريق مقدمه لم يستحقّ شيئاً} لأنه لم يأت بالمستأجر عليه، وإن كان عدم إتيانه بدون اختياره.

ومثله لو أوصله ولكن بعد المده المقرّره، فيما إذا كانت المده قيداً أو شرطاً، لأنه لم يأت بالمستأجر عليه أيضاً.

{وإن كان المستأجر عليه مجموع السير والإيصال استحقّ بالنسبه} كما أنه إذا أوصله بدون السفر، لمجىء زيد إلى نفس البلد، استحقّ بالنسبه أيضاً، لأنه أوصل الكتاب إليه.

ومما تقدم يعرف أنه لو مات الأجير قبل الإيصال استحقّ بالنسبه فى صوره كون الإجاره على المجموع، ولم يستحقّ شيئاً إذا كانت الإجاره على الإيصال.

كما عرف الفرق بين صورتى عدم ذهابه إلا إلى بعض الطريق ثم رجوعه لعدو أو ما أشبهه، فإنه يستحقّ بالنسبه إذا كان الإيجار للمجموع، دون ما إذا كان للإيصال.

وكذا الحال فى كل ما هو من هذا القبيل، فالإجاره مثل الجعاله قد تكون على العمل المركب من أجزاء، وقد تكون على نتيجته ذلك العمل.

{وكذا الحال فى كل ما هو من هذا القبيل}، كما إذا استأجر الحاج المعلم ثم مات المعلم فى أثناء الطريق أو مرض، فإن كانت الإجاره لأعمال الحج لم يستحق شيئاً، وإن كانت للمجموع استحقّ بالنسبه.

ثم إنه لو شكك فى أنّ الإجاره كانت بأيه كيفية، كما إذا ماتا معاً وأرادا الوارثان التصفيه بينهما، كان الأصل عدم الضمان، لتعارض أصلى عدم كون الإجاره للإيصال، وعدم كون الإجاره للمجموع، فيتساقطان، وليس الإيصال والمجموع من باب الأقل والأكثر، حتى يكون أصل عدم الزياده محكماً، بأن يقال: الإيصال مورد الإجاره يقيناً أما الطريق فلم يعلم كونه مورد الإجاره فالأصل عدمه، وعليه فلا تعارض بين الأصلين، لأنّ الإجاره على الإيصال تباين الإجاره على المجموع، فتأمل.

ولو أوصل الكتاب إلى غير زيد، فإن كان الإيصال مورد الإجاره لم يستحق شيئاً، وإن كان المجموع مورد الإجاره استحقّ بالنسبه، ولو أوصل غير الكتاب إلى زيد اشتبهاً فالحكم كذلك.

{فالإجاره مثل الجعاله قد تكون على العمل المركب من أجزاء} بحيث تكون الإجاره منبسطه على الأجزاء {وقد تكون على نتيجته ذلك العمل}، وما ذكره السيدان البروجردى والأصطهباناتى على كلام المصنّف حيث قالوا، والعبارة للأول: (لكن الإجاره على نتيجته العمل إنما تصحّ إذا كانت مترتبة عليه غالباً بحيث لا تكون الإجاره غرريه بخلاف الجعاله، والفرق هو أنّ

فمع عدم حصول تمام العمل فى الصورة الأولى يستحق الأجره بمقدار ما أتى به، وفى الثانىه لا يستحق شيئاً، ومثل الصورة ما إذا جعلت الأجره فى مقابله مجموع العمل من حيث المجموع

المستأجر يملك المستأجر عليه على الأجير بخلاف الجاعل، فإنه لا يستحق على العامل شيئاً، وإنما يعمل هو باختياره بترقب الفائده) انتهى، لا يخلو من مناقشه.

فإنه بالإضافة إلى أنه خارج عن محل البحث، لأن الكلام الآن فى متعلق الإجاره، وأنه شىء أو أشياء، لا أنه متى تصح ومتى لا تصح.

يرد عليه: أنه لا- معنى لكون الإجاره على النتيجة غرريه، لأن المفروض أن المقدمه ليست داخله فى الإجاره، فكون المقدمه موصله أم لا؟ لا تجعل الإجاره غرريه.

نعم إذا شرط أو قيد النتيجة المستأجر عليها بكونها من طريق كذا، أتى فيه كلام التعليق على تأمل أيضاً.

{فمع عدم حصول تمام العمل فى الصورة الأولى يستحق الأجره بمقدار ما أتى به} وإذا شك فى المقدار جرى أصاله العدم بالنسبه إلى الزائد على القدر المتيقن {وفى الثانىه لا يستحق شيئاً} لأنه لم يأت بشىء من العمل المستأجر عليه، {ومثل الصورة} الثانىه {ما إذا جعلت الأجره فى مقابله مجموع العمل من حيث المجموع} على نحو وحده المطلوب، فإذا لم يأت بالأجزاء فكأنه لم يأت بشىء، ولم يستحق شيئاً.

كما إذا استأجره للصلاه أو الصوم فحصل مانع فى الأثناء عن إتمامها

{كما إذا استأجره للصلاه أو الصوم فحصل مانع فى الأثناء عن إتمامها} فإنَّ الأجزاء كلها متعلِّق بالإجاره لكن على نحو المجموع.

لكن هناك فرق بين أجزاء الصلاه والصوم وأجزاء السير، فإنَّ أجزاء الصلاه والصوم ليست موضوعه لغرض عقلائى فى حال انفراد بعض الأجزاء عن بعض، فلا يصحَّ أن تكون الأجزاء بإزاء الأجزاء، بل لا بدَّ وأن تكون بإزاء المجموع من حيث إنه مجموع، بخلاف أجزاء السير، فقد تكون موضوعاً للغرض، وتصحَّ الإجاره عليها فى حال الانفراد عن الباقي، هذا ما أشكل به السيد الحكيم على المتن.

لكن يمكن أن يقال:

أولاً: إنَّ الصلاه أيضاً أجزاءها موضوعه لغرض، فإنَّ كلَّ واحد من التكبير والقراءة والركوع والسجود والتشهد يصحَّ أن يؤجَّر الإنسان عليها، فحال الصلاه حال السير تماماً، نعم الغرض الصلاتى لا يحصل من الأجزاء، كما أن غرض الإيصال لا يحصل من أجزاء السير.

وثانياً: إنَّ الصوم أيضاً ممَّا يحصل من أجزائه فى الجملة الغرض، فإنَّ الغرض من الصيام الكفَّ عن الطعام والجماع لحفظ الصحه وتمارين النفس على الطاعه وما أشبهه، ولا شك فى أنَّ الكف من الصباح إلى الظهر له نصف ما للكف من الصباح إلى الليل من الأثر، نعم جزء الصوم ليس صوماً، وهذا ممَّا لا يضر بكونه موضوعاً للغرض العقلائى.

وثالثاً: قد يكون الأجير لا يستعد لأن يؤجَّر نفسه لقضاء الصلاه

والصيام إلّا- بتبسيط الأجره على الأجزاء، وكان فى استئجاره غرض عقلائى كتمرينه على العمل أو ما أشبه ذلك، فأى مانع من أن يستأجره المستأجر كذلك، إذ لا يلزم فى الإجاره كون الغرض العقلائى حاصلًا من العمل بنفسه، بل يمكن حصوله من جهه أخرى كما لا يخفى.

ولذا سكت غالب من وجدناهم على المتن، كالساده ابن العم والبروجردى والجمال وغيرهم.

ثم إنّه إذا أجره ليوصل عدّه مكاتيب فأوصل بعضها، فإن كانت الأجره بأن الكلّ من حيث الكلّ وكانت بإزاء الإيصال لم يستحقّ شيئاً، وإن كانت الأجره بإزاء كلّ جزء وكانت بإزاء الإيصال استحقّ بنسبه بعض الإيصال إلى كل الإيصال، وإن كانت بإزاء الطريق وإيصال الكلّ من حيث إنه كل استحقّ للطريق فقط بدون الإيصال، ولو حظت النسبه بين الطريق وبين الإيصال، وإن كانت بإزاء الطريق وإيصال كلّ جزء استحقّ للطريق ولإيصال ذلك الجزء، ولو حظت النسبه بين الطريق وبين إيصال كلّ جزء جزء.

ثم إنّه إن شرط المالك على الأجير أنه إن لم يوصل المكتوب إلى الطرف كان عليه كذا من الضمان، فالظاهر صحه الشرط.

لا يقال: إنه إن لم يوصل فقط بطلت الإجاره ولا ملزم للشرط بعد بطلان الإجاره، لأنّ الشرط يجب فى ضمن العقد، فإذا لم يكن عقد لم يكن شرط.

الحادي عشره: إذا كان للأجير على العمل خيار الفسخ، فإن فسخ قبل الشروع فيه فلا إشكال، وإن كان بعده استحق أجره المثل لأنه يقال: ما نحن فيه مثل ما تقدم في المسأله الثانيه عشره من الفصل الأول، وقد تقدم فيه صحه مثل ذلك، فراجع.

ومنه يظهر صحه أن يقول المستأجر: إن أوصلت فلك مائه، وإن لم توصل فلك عشره مثلاً.

{الحادي عشره: إذا كان للأجير على العمل خيار الفسخ، فإن { لم يفسخ أصلاً فله أجره المسمى بلا إشكال، لأنه مقتضى الإجاره، وإن {فسخ قبل الشروع فيه فلا إشكال} في عدم استحقاقه شيئاً.

ومثل الصورتين إذا كان للمستأجر خيار الفسخ ولم يفسخ أصلاً، أو فسخ قبل الشروع في العمل، وكذا إذا كان لهما خيار الفسخ أو كان خيار الفسخ لثالث، وذلك لوحده الدليل في الكل.

{وإن كان الفسخ بعده} أى بعد العمل {استحق} الأجير {أجره المثل} لا المسمى، وذلك لأن العمل وقع على نحو الضمان، فإذا بطل ضمانه بالمسمى تعين ضمانه بالمثل، قال في المستمسك: (والظاهر أن ذلك ممّا لا إشكال فيه ولا خلاف فإنّ الضمان هنا أولى من الضمان مع فساد العقد بقاعده ما يضمن) (١)، انتهى.

ص: ٣٥٢

وإن كان في أثائه استحق بمقدار ما أتى به من المسمى أو المثل على الوجهين المتقدمين، إلا إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع فلا يستحق شيئاً

فلا- يقال: إنَّ العمل حينما فسخ العقد يكون كالعمل بلا إجازة المالك فيكون تبرّعاً، إذ إنَّ العمل ناشئ عن إرادة المالك، فقاعده احترام عمل المسلم محكمه.

لكن يمكن أن يقال: إنَّ اللازم أقل الأمرين من المثل والمسمى، إذ المالك لم يدخل إلا بهذا المقدار فإلزامه بأكثر من ذلك _ فيما إذا كان المثل أكثر _ إلزام بما لم يلتزم به، كما تقدّم أمثاله في المسائل السابقة.

{وإن كان {الفسخ {في أثائه} بأن عمل بعض العمل ثم فسخ {استحقَّ بمقدار ما أتى به من المسمى أو المثل على الوجهين المتقدمين} كما تقدم في المسألة الخامسة من فصل يملك المستأجر المنفعة، إلى آخره.

{إلا- إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع، فلا- يستحقَّ {الأ-جير {شيئاً} لأنه بعدم إتيانه ببعض العمل لم يأت بشيء ممّا أوجر عليه، إذ المؤجّر عليه هو مجموع العمل، فهو بفسخه قد أذهب احترام عمل نفسه.

وإن اختلفا في أنّ الإجاره كانت على الأ-جزاء أو المجموع، فالظاهر التحالف، لتباين الدعوتين عرفاً، وبعد التحالف فالمحكم أصاله براه ذمه المستأجر.

ومثل الاستئجار على المجموع من حيث المجموع الاستئجار على كلّ جزء ولكن بشرط اقترانه بالأ-جزاء الأ-خر، فإنه في هذه الصوره يحقّ

وإن كان العمل مما يجب إتمامه بعد الشروع فيه، كما في الصلاة بناءً على حرمة قطعها، والحج بناءً على وجوب إتمامه، فهل هو كما إذا فسخ بعد العمل أولاً، وجهان أوجههما الأول.

للمستأجر الفسخ للإجاره حسب خيار الشرط.

{وإن كان العمل ممتماً يجب إتمامه بعد الشروع فيه، كما في الصلاة بناءً على حرمة قطعها، والحج بناءً على وجوب إتمامه}، والصوم القضائي بعد الظهر، بل ومثل العمليات الجراحية التي يجب على الطبيب إتمامها، لأنَّ ترك العمل إلقاء للنفس في التهلكة، وما أشبه ذلك كما يصل السائق المسافر إلى المقصد، لأنَّ إبقاءهم في الصحراء يوجب هلاكهم.

{فهل هو كما إذا فسخ بعد العمل} في استحقاق المسمى {أو لا} بل يستحق من المسمى بنسبه العمل ولا يستحق شيئاً على البقيه.

وإن فسخ المستأجر بعد ذلك لتبعض الصفقه عليه استحقَّ أقل الأمرين من المسمى بالنسبه وأجره المثل.

{وجهان أوجههما} عند المصنّف {الأول}، ووجهه المستمسك: (بأنَّ الممتنع شرعاً كالمتنع عقلاً فالإجاره تكون على الحدوث لا على الحدوث والبقاء، فيستحقَّ الأجره بمجرد الحدوث، وأنَّ الوجوب كان بتسبب المستأجر فيكون التدارك عليه، وأنه كان بتغير من المستأجر فيرجع إليه بقاعده الغرر) انتهى.

ويمكن أن يكون وجهه أن التزام المستأجر ببعض العمل هو التزام له بكل العمل، لأنَّ الإذن في الشيء إذن في لوازمه، فيكون أجر كل العمل عليه.

هذا وأوجههما عند السيد الحكيم الثاني، حيث أشكل على الأوجه المذكوره بأنَّ الإجاره ليست على الحدوث، وإلا لزم ثبوت الأجره وإن لم يتم

العمل، وأنّ التسبب كان مشتركاً بينها، مضافاً إلى أنّ هذا التسبب لا يوجب الضمان لعدم الدليل عليه بعد أن لم يكن موجِباً لنسبه الضرر إليه عرفاً، وأنه لا تغرير من المستأجر بعد أن كان العقد مشتركاً بينهما.

كما أنه يرد على الوجه الرابع الذى ذكرناه أنّ الالتزام ببعض العمل ليس التزاماً بكّله بحيث يوجب الضمان.

وعلى هذا فالوجه الأول ضعيف، وإن اختاره الساده البروجردى والجمّال والأصطهباناتى وغيرهم، وفصل السيد ابن العم فعلق على المتن بقوله: (إذا لم يكن إتمام العمل بقصد المجّانيه)، انتهى.

وذلك لأنه إذا قصد المجّانيه لم يكن وجه لضمان المستأجر، فإنّه حتى فى صورته الاستئجار إذا قصد الأجير المجّانيه لم يكن له أجره، إذ الإجاره لا تنطبق على العمل المأتى به، إلاّ- فيما إذا لم يكن للأجير وقت لنفسه، بل كان كلّ وقته للمستأجر، فيكون حاله حال العبد الذى لا أثر لقصده المجّانيه فى إهداء مال المولى، لأنه بدل لما ليس له.

والأقرب عندى هو الوجه الثانى، فإنّ إتمام العمل إنما هو بأمر الشارع لا بإجاره أو أمر من المستأجر، فأصّاله عدم ضمان المستأجر بالنسبه إلى بقيه العمل محكمه، ولذا إذا ترك العمل فى مثل الصلاه والصيام لم يستحقّ الأجره بالنسبه إلى بقيه العمل، لأنه لم يأت بعمل، وكذا لم يستحق بالنسبه إلى ما مضى من العمل، لأنه ليس المستأجر عليه، فإنّه بعض الصلاه والحج والصوم ليس صلاه وصوماً وحجاً.

هذا إذا كان الخيار فورياً، كما في خيار الغبن إن ظهر كونه مغبوناً في أثناء العمل وقلنا: إن الإتمام منافع للفوريه، وإلا فله أن لا يفسخ إلا بعد الإتمام.

ومن هذا يظهر أنه لا بد وأن يحمل قوله: (أو لا) على عدم الاستحقاق أصلاً، لا على الاستحقاق بالنسبه، كما ربّما توهم انصراف المتن إليه، ونحن تمشياً مع الانصراف فسرنا العبارة به.

أمّا في مثل العمل الجراحي فهل يستحقّ المسمّى بالنسبه أو المثل لما مضى من العمليه، لصدق بعض العمليه عليه أم لا- احتمالان، وإن كان لا يبعد الأول على تأمل.

ثم لا يخفى أنّ تعليقه ابن العم في موضعه، إذا قلنا بمقاله المصنّف، إذ العمل المقصود به التبرّع لا وجه لاستحقاق الأجره عليه.

ومنه يظهر إمكان أن يستحق الأجير بعض الأجره المسمّى أو المثل بالنسبه إلى ما مضى، وذلك فيما إذا أتم العمل بقصد التبرّع، فإنّ له أخذ المسمّى بالنسبه، وهل للمستأجر أن يفسخ لتبعض الصفقه فيعطيه المثل أم لا، لأنه لا تبعض للصفقه، احتمالان.

{هذا إذا كان الخيار فورياً، كما في خيار الغبن إن ظهر كونه مغبوناً في أثناء العمل وقلنا: إنّ الإتمام منافع للفوريه}، أو كان منافعاً واقعاً، كما لو تبين ذلك أول سيره للحج فيما يطول سفره من ابتداء عمره إلى انتهاء الحج أكثر من شهرين مثلاً، أو أنّ الإتمام لم يكن منافعاً للفوريه لكنه أراد الفسخ، {وإلا فله أن لا يفسخ إلا بعد الإتمام} أو كان الخيار خيار شرط ممتد إلى ما بعد الإتمام.

وكذا الحال إذا كان الخيار للمستأجر

ثم إنه لا ينبغي الإشكال في أنه لا يستحقّ على المستأجر شيئاً إن نقل العمل إلى غير المستأجر بعد الفسخ، كما إذا صام وقبل الظهر فسخ الإجاره ونقل بالصوم إلى نفسه، أو إلى مستأجر آخر، أو نقله بعد الظهر في الصوم المستحب، إذ لا وجه لاستحقاقه على المستأجر بعد أن انتقل العمل إلى غيره.

ثم إنه لو جاز إبطال الصلاة في الأثناء كما إذا كانت صلاة مندوبه، فالظاهر أنه إن استمر في الصلاة له الحقّ في الأجره بالنسبه، وإلا لم يستحقّ شيئاً، لأنه بعد إبطالها لم يأت ببعض العمل، إذ ما مضى من الصلاة خرج عن كونه صلاة بعد أن أبطؤها.

ثم إن فسخ الأجير في الأثناء أوجب ضرر المستأجر، فالظاهر أنّ دليل «لا ضرر» لا يشمل المقام، لأن المستأجر هو الذى أقدم على الضرر، مثلاً البناء إذا توقّف في أثناء العمل أوجب إفساد المطر لما بنى ممّا يسبّب خساره المستأجر.

اللهم إلّا- إذا كان تضرّره محرّماً شرعاً فإنه يجبر على العمل، والظاهر أنه له أجره المثل حينئذ، كما إذا فسخ في أثناء العمليه الجراحيه فإنه يجبر على إتمام العمليه إذا كان في إهمالهما ضرر على المستأجر، فإنّ إقدام نفس المستأجر على ضرره لا يوجب صحه إضراره، لأنّ الإقدام لا يرفع الحكم الشرعى، وإنما قلنا بالأجره جمعاً بين الحقيين، كما ذكروا مثله في باب أكل المخصمه.

{وكذا الحال} مثل الأجير {إذا كان الخيار للمستأجر} فإذا فسخ قبل الشروع فلا شىء عليه للأجير، وإن فسخ بعد الإتمام فعليه

تمام

ص: ٣٥٧

الأجره، وإن فسخ في الأثناء كان للأجير بالنسبه، مسمى أو مثلاً على ما تقدم.

ثم إنه إن فسخ المستأجر قبل العمل ولم يعلم الأجير به حتى أتم العمل أو أتى ببعضه، كان للأجير المثل كلاً أو بعضاً، وإن كان المسمى أزيد من المثل ولم يرض الأجير بالمثل، لأنه إنما قاول على المسمى، وذلك لأن أدله الضمان لا تفي إلا بمقدار المثل، فحال المقام حال ما إذا لم يرض صاحب البضاعه ببيعها بالمثل، فإنه لا يجب على ذلك، أما إذا أتلها شخص فإنه لا حق له عليه إلا المثل.

أما التفصيل الذي ذكره المستمسك بقوله: (بعد ما كان المستأجر مقدماً على بذل الأجره في مقابل العمل من دون خيار، فلزوم الضرر المثبت لخياره معارض بلزوم الضرر الوارد على الأجير بالفسخ، ومعه لا مجال لتقديم ضرره، فلا خيار له في الفسخ، وهذا غير بعيد، وعلى هذا فاللازم التفصيل بين صورته أن يكون الفاسخ المستأجر ويكون الخيار شرعياً، وبين غيرها من الصور، فيستحق الأجير في الأول تمام الأجره، ولا يستحق في غيرها شيئاً فتأمل) انتهى.

ففيه: إن إقدام المستأجر على بذل الأجره ناشئ عن جهله الذي هو عذر له شرعاً وعقلاً في الفسخ أو الرجوع إلى أجره المثل، فالقول بلزوم إعطاء المستأجر كل الأجره ضرر محض بلا معارض، بخلاف القول بلزوم أخذ الأجير مقدار استحقاقه الذي لا ضرر فيه إطلاقاً، مثلاً إذا استأجر زيد عمرواً لأن يحج عن أبيه بمبلغ ألف دينار، ثم علم في أثناء

إلا- أنه إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع وكان في أثناء العمل يمكن أن يقال: إن الأجير يستحق بمقدار ما عمل من أجره المثل لاحترام عمل المسلم.

حج الأجير أنّ الأجره المتعارفه هي مائتا دينار، فالقول بأنه ليس لزيد الفسخ ولزوم إعطائه الألف ضرر محض بالنسبه إلى زيد، بخلاف ما إذا قلنا بأنّ له حقّ الفسخ، منتهى الأمر لابد له أن يعطى الأجير المائتين تداركاً عن ضرره في الوقت ولاحترام عمله، أما أن يوجب الشارع إعطاء الألف وتضرر المستأجر ثمانمائة لأجل عدم تضرّر هدر احترام عمل الأجير الذى يساوى مائتين فذلك تضرير من الشارع للمستأجر، هذا بالإضافة إلى أن مدرك خيار الغبن ليس دليل الضرر فقط، فسقوط بعض المدارك للخيار لا يوجب سقوط سائر المدارك.

ثم يبقى الكلام في قول المستمسك: (ولا- يستحقّ الأجير في غيرها شيئاً أيضاً) يرد عليه: إنّ الخيار الشرطى أيضاً هو بتقرير الشارع، فإذا لم يصحّ الخيار الشرعى لم يصحّ الخيار الشرطى أيضاً، فتأمل.

{إلا أنه إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع وكان {الفسخ {فى أثناء العمل يمكن أن يقال: إنّ الأجير يستحقّ بمقدار ما عمل من أجره المثل لاحترام عمل المسلم} (11)، كما إذا استأجره لأن يصبغ داره فضرر القسم البطانى من الصبغ ثم تبين أن المستأجر كان مغبوناً ففسخ،

ص: ٣٥٩

فإن احترام عمل الأجير يقتضى أن يستحقَّ أجره مثل عمله، لا النسبه من أجره المسمّى، لفرض أنه مغبون في أجره المسمّى.
لكنه يرد عليه.

أولاً: ما ذكره السيد الحكيم من أنه لو لم يكن للجزء الذى عمله قيمه لم يكن وجه لإهدار مال المستأجر من جهة احترام عمل الأجير، إذ كما أن عمل الأجير محترم كذلك مال المستأجر فإنه محترم المال، وإن كان كافراً ذمياً، لا يجوز أخذ ماله بلا عوض عائد إليه، فلا الشارع أهدر احترام مال المستأجر، ولا أنه بنفسه أقدم على هذا الإهدار، فلماذا يهدر احترام ماله.

ومما ذكرنا يظهر وجه النظر فى كلام السيد الحكيم المخصّص للمسألة، بما إذا كان المستأجر مسلماً، إلا أن يحمل أنه على سبيل المثال.

كما يظهر وجه النظر فى كلام المصنّف، حيث علّل الحكم باحترام عمل المسلم، الذى يظهر منه الفرق بينه وبين عمل الكافر، فلا حقّ له وإن كان محترم العمل كالذمى.

وثانياً: إنّ جبر المستأجر على إعطاء أجره المثل لما لم يقصده لا وجه له، وإن كان لعمل الأجير ماله.

مثلاً- كان قصده تذهيب داره بلون الذهب، وكان كارهاً للون آخر، وضرب العامل البطانه التى كان لها لون الرماد ثم فسخ المستأجر لما تبين له أنه مغبون، وكانت أجره مثل عمل العامل عشره دنانير، والان المستأجر مجبور أن يستأجر إنساناً آخر ليصبغ

خصوصاً إذا لم يكن الخيار من باب الشرط.

الثانيه عشره: كما يجوز اشتراط كون نفقه الدابة المستأجره والعبد والأجير المستأجرين للخدمه أو غيرها

الدار باللون الذهبى بقيمه مائه دينار أيضاً، فلماذا يخسر العشره بينما لم يعد إليه عائد من الصبغ ولم يخفف عليه كلفه الصبغ ثانياً.

وأما ما استثناه المستمسك بقوله: (نعم إذا أتم الأجير العمل تبرعاً منه بعد الفسخ فى الأثناء كان تبعض الأجره فى محلّه، لكون المبعّض له ماله حينئذ فى ضمن الكل، كما أنه بعض المطلوب ومقابل تبعض الأجره)، ففيه: إنّ وجود المالىه وكونه بعض المطلوب ومقابلاً- تبعض الأجره، لا- ينفع بعد أن لم يكن مورد الإجاره، فأى فرق بين أن يعمل العامل بلا إجاره لما هو مطلوب للمالك وله مالىه، وبين أن يعمل استناداً إلى إجاره مفسوخه، فتأمل.

ولذا علّق ابن العم على قول المصنّف: (يمكن أن يقال) بقوله: (لكنه بعيد)، وإن سكت عليه السيدان البروجردى والجمال وغيرهما.

{خصوصاً إذا لم يكن الخيار من باب الشرط}، لأنه إذا كان من باب الشرط يكون العامل قد أقدم على ضياع عمله على تقدير الفسخ فى الأثناء، بخلاف ما لو كان الخيار شرعياً فإنه لم يقدم على الضياع وإن علم بأنّ للمالك حقّ الفسخ، فإنّ العلم بذلك لا يعدّ إقداماً.

{الثانيه عشره: كما يجوز اشتراط كون نفقه الدابة المستأجره والعبد والأجير المستأجرين للخدمه أو غيرها} كالرّضاع فى الأمه، والتعليم للأولاد

على المستأجر إذا كانت معينه بحسب العاده، أو عيناها على وجه يرتفع الغرر، كذلك يجوز اشتراط كون نفقه المستأجر على الأجير أو المؤجر بشرط التعيين أو التعيين الرافعين للغرر

فى العبد {على المستأجر} بينما أنّ النفقه على المؤجر حسب مقتضى القاعده {إذا كانت} النفقه {معينه بحسب العاده} وإن كان فيها اختلاف ما حسب المتعارف، فإنّ هذا الاختلاف الجزئى غير ضار، لأنّه لا يسمّى عرفاً جهاله وغرراً، وقد تقدم وجود مثل هذه الجهاله فى الجملة فى أغلب المعاملات.

{أو عيناها على وجه يرتفع الغرر} إذا لم يريد المتعارف، أو لم يكن هناك عرف، وقول السيد الحكيم: (لكن الإشكال فى إمكان ذلك فيما يتعارف لاختلاف الأحوال والأطوار السفرية الموجب لاختلاف النفقات كما وكيفاً ومدة) (١) لا يخلو من إشكال.

{كذلك يجوز اشتراط كون نفقه المستأجر على الأجير أو المؤجر بشرط التعيين} عرفاً {أو التعيين الرافعين للغرر} لإطلاق أدله الشرط الشامل للمقام.

والظاهر أنّ أدويه المرض، والضرائب التى يأخذها الظالم اتّفاقاً، والندور والهدايا التى ينذرها أو يهدئها المشروط نفقته، والمصارف الاتّفاقية التى لم تكن متعارفه كالمكوس لأثائه، وما يصانع به الجائر لأجل تسهيل أمره وما أشبه ذلك، ليس داخلاً فى المتعارف، ولا فى شرط النفقه، إلا إذا كان هناك تعارف أو ذكر فى باب شرط النفقه، كما أنّ

ص: ٣٦٢

فما هو المتعارف من إجاره الدابه للحج واشتراط كون تمام النفقه ومصارف الطريق ونحوها على الموجر لا مانع منه إذا عينوها على وجه رافع للغرر.

النفقات غير المتعارفه، كما إذا كان أكولاً أو ذا مزاح خاص لا يلائمه إلا الأطمعه الغاليه، ليست داخله فى المتعارف.

وكيف كان {فما هو المتعارف من إجاره الدابه للحج، واشتراط كون تمام النفقه ومصارف الطريق ونحوها على المؤجر} أى صاحب الدابه بأن يكون الشرط فى ضمن إيجار الدابه أن تكون نفقه الحاج على صاحب الدابه {لا مانع له إذا} كان هناك عرف أو {عينوها على وجه رافع للغرر} كما تقدم.

ثم إن هذا النوع من الإيجار والشرط وإن كان صحيحاً فى نفسه لكنه ليس متعارفاً، بل المتعارف ما ذكره السيد البروجردى بقوله: (المتعارف من عمل الحجاج والحمله داريه ليس من إجاره الدابه، ولا الشرط فى ضمنها، بل هو إجاره النفس للمسافره بالحاج من البلد إلى البلد مثلاً، مع تهيئه جميع محاويعه السفرىه بكذا وكذا، وهى أيضاً جائزه، وليس من تمليك العين وإن كان العمل لا يتم إلا بصرف الأعيان، كما فى الصبغ والغسل والإرضاع) انتهى.

وكما يصحّ الشرط بالنسبه إلى نفقه الدابه كذلك يصحّ بالنسبه إلى مصارف السياره المتعارفه، أما كل الطوارئ فإن كانت الإجاره غرريه عرفاً لم يصحّ وإلا صح، كما نشاهد الآن فى مسأله شركات التأمين، ومن

المعلوم أنّ العرف لا يعدون ذلك غرريه، وإن كان لا يدري الطرفان كم مصارف السياره المؤمنه طول السنه، وما ذكره الشيخ المرتضى (رحمه الله) من أضيقيه دائره الغرر الشرعى عن الغرر العرفى لا يخلو من مناقشه كما ذكرناه فى موضعه.

ثم إنّ الحملدار إذا لم يتمكن من الوفاء بالشرط لمرض أو شبهه، أو لم يف عمداً فللحاج فسخ الإجاره وإعطاء أجره المثل أو أقلّ الأمرين من المسمّى والمثل إذا كان بعد الحج أو فى أثنايه، وأما قبله فإنه إذا فسخ صار الطرفان كما قبل الإيجار.

ثم إنّ اشتراط بعض الدول على الحملدار شروطاً فى مسكن الحاج ومأكلهم وسائر شؤونهم لا يجب على الحملدار الوفاء به، فإنّ الإطاعه خاصه بالله ورسوله (صلى الله عليه وآله) والأئمه (عليهم السلام) ونوابهم.

نعم إذا جرت الإجاره بين الحاج والحملدار على حسب تلك الشروط وجب عليه الوفاء من باب الشرط الشرعى.

ثم إن التذكره المفتوحه والتي يتمكن بها المستأجر من السفر فى مده كذا أو من خمسه أسفار أو عشره مثلاً، فالظاهر أنها من الإجاره، وحيث إن الاختلاف المذكور لا يوجب غرراً عرفاً لم يكن بذلك بأس شرعاً، فيكون الاختلاف فى المقام كالاختلاف فى السير من النجف إلى كربلاء من طريق الأعلى أو الأوسط أو الأسفل، والسير ليلاً أو نهاراً، ممّا لا يشك أحد فى أنه ليس بغير، وإن كان اختلافاً فى نفسه، وإن أشكل بأنه غرر عرفى فاللازم تصحيح المعامله بوجه آخر.

واحتمال أنه ليس بإجاره بل معامله جديده، بعيد جداً، وإن كان

الثالثة عشره: إذا أجز داره أو دابته من زيد إجاره صحيحه بلا- خيار له، ثم أجزها من عمرو كانت الثانية فضوليّه موقوفه على إجاره زيد.

من الممكن جعله معامله جديده، بأن يعطى للحمله دار المال في مقابل الخدمات كلها.

{الثالثة عشره: إذا أجز داره أو دابته من زيد إجاره صحيحه بلا خيار له} في الفسخ {ثم أجزها من عمرو، كانت الثانية فضوليّه موقوفه على إجاره زيد} لأنّ المنفعه كانت لزيد فنقلها إلى عمرو يحتاج إلى إجاره زيد.

وإنما قال: (بلا- خيار له) لأنه إن كان للمؤجر خيار وأجزها إلى عمرو كانت الإجاره الثانيه فسخاً للإجاره الأولى فيما إذا قصد بالإجاره الثانيه ذلك، فإنه حينئذ فسخ عمليّ، نعم إذا قصد الفضوليّه عن زيد لم يكن فسخاً، وكان كصوره ما لا خيار له.

ثم إنّ ما ذكره المصنّف إنما هو فيما إذا وقعت الإجاره الثانيه على نفس ما وقع عليه الإجاره الأولى، كما إذا أجز عبده لزيد ليكتب له من الصباح إلى الظهر، ثم أجز عبده لعمرو ليكتب له من الصباح إلى الظهر أيضاً.

أمّا إذا أجزه لعمرو إجاره مطلقه، أو إجاره لأجل أن يكنس له داره من الصباح إلى الظهر، فالظاهر أنّ حاله حال الإجاره لمنفعه الكتابه، لأنّ المنافع المتضاده لا تملك إلا على سبيل البدل، فإن الملك تابع للمملوك، والمملوك ليس قابلاً لأكثر من المنفعه الواحده، وعلى هذا فإن

فإن أجاز صحت له ويملك هو الأجره فيطالبها من عمرو، ولا يصح له إجازتها على أن تكون الأجره للمؤجر.

لم يجر المستأجر فلا كلام، وإن أجاز كان معنى ذلك التنازل عن حقه، لا إجازة ما ليس له.

فلا يقال: إن المنفعة المطلقة والمنفعة الكنسيه ليستا للمستأجر فكيف يجيزهما.

وإذا كان معنى الإجازة التنازل عن حق نفسه، فقد يكون تنازلاً عن ما هو له منفعه العبد الكتابيه، فإن الأجره الثانيه تكون حينئذ للمالك، وقد حصل على الأجره الأولى بالإجاره، وحصل على الإجاره الثانيه، لأن متعلقها إباحه من المستأجر له، كما إذا أباح زيد داره ليؤجرها عمرو لنفسه، فإن الأجره يحصيه لها عمرو حسب إباحه المالك، وقد يكون تديلاً لماله من المنفعه إلى المنفعه الثانيه، أى أن المستأجر أعطى المنفعه المملوكه له عوضاً لما يأخذه من المنفعه المطلقه أو المنفعه الكنسيه.

ومنه يعلم أنه يحق للمؤجر أن يجيز للمستأجر أن ينتفع بالعبد منفعه مطلقه، أو منفعه كنسيه فيما إذا أجره أولاً. لمنفعه الكتابيه، فإن معنى ذلك إباحه المالك الانتفاع بالعبد أياه منفعه، أو منفعه خاصه ممّا هما له على سبيل البدل، فإن أجاز {صحت له} أى صحت الإجازة الثانيه لزيد {ويملك هو} أى زيد فى المثل {الأجره} لأن الأجره عوض ملكه لمنفعه الدار {فيطالبها} زيد {من عمرو} إن لم يكن المالك قبضها، وإلا أخذها من المالك.

{ولا يصح له} أى لزيد {إجازتها على أن تكون الأجره للمؤجر} لما قرروه فى كتاب البيع من أنه لا يصح أن يدخل العوض فى كيس من لم يخرج المعوض من كيسه، وقد ذكرنا فى موضعه الإشكال فيه.

إذ لا- دليل عقلي ولا- شرعي على المنع، مع وجود بناء العقلاء على ذلك، ولذا نراهم في باب الإجاره يعطى أجره دار الفقير، وظاهرهم بل صريحهم: إنه يدفع الأجره لتكون منفعة الدار للفقير، كما أنهم في باب البيع يدفعون ثمن خبز الفقير إلى الخباز، لا بعنوان أن يكون الخبز لمالك الثمن ثم يأكله الفقير، ولا- بعنوان أن يكون الثمن للفقير ثم يدفع إلى الخباز مقابل خبزه، بل بعنوان أن يكون الخبز للفقير في مقابل أن يكون العوض خارجاً من كيس المتبرع إلى الخباز.

ومن الواضح أنه عوض ومعوض بدليل العرف، فقول المستمسك هنا تبعاً للشيخ المرتضى (رحمه الله) وجماعه آخرين من الفقهاء: إن ما ذكره المصنف ممّا لا إشكال فيه، محل مناقشه.

وإن شئت قلت: إنّ المعاوضه عرفاً في البيع والإجاره وما أشبه كون المال بإزاء العين أو الحقّ مثلاً، أمّا أنّ أحد الشئيين يدخل في كيس من خرج من كيسه الشيء الآخر فلا، ولذا يصحّ الأقسام الأربعة في البيع:

الأول: أن تخرج الدار من كيس زيد إلى كيس عمرو في مقابل خروج الثمن من كيس عمرو إلى كيس زيد.

الثاني: أن تخرج الدار من كيس زيد إلى كيس عمرو في مقابل أن يخرج الثمن من كيس صديق عمرو إلى كيس زيد.

الثالث: أن تخرج الدار من كيس صديق زيد إلى كيس عمرو في

وإن فسخ الإجاره الأولى بعدها، لأنه لم يكن مالكاً للمنفعه حين العقد الثانى، وملكيته لها حال الفسخ لا تنفع إلا إذا جدد الصيغه وإلا فهو من قبيل من باع شيئاً ثم ملك،

مقابل أن يخرج الثمن من كيس عمرو إلى كيس زيد.

الرابع: أن تخرج الدار من كيس صديق زيد إلى كيس صديق عمرو فى مقابل أن يخرج الثمن من كيس عمرو إلى كيس زيد.

ثم إنَّ المصنّف ذهب إلى أنه لو أُجر دابته من زيد ثم أُجرها من عمرو لا تصح لزيد إجاره الثانى على أن تكون الأجره للمؤجر.

{وإن فسخ الإجاره الأولى بعدها} أى بعد الإجاره الثانى، وإنما قلنا: إنه لا تصح {لأنه} أى المؤجر {لم يكن مالكاً للمنفعه حين العقد الثانى} ولا إجاره إلا فى ملك، فإنه وإن لم يكن نص بهذا اللفظ إلا من الواضح أنّ تصرف الإنسان إنما يصح فيما ملك التصرف فيه، ولا يصح تصرف الإنسان فى ملك غيره بدون ولايه شرعيه سابقه، أو إجاره لاحقه، وكلتاهما مفقود فى المقام.

{وملكيته} أى المؤجر {لها} أى للمنفعه {حال الفسخ} للإجاره الأولى {لا- تنفع} فى صحه الإجاره الثانى {إلا إذا جدد الصيغه} حتى تكون إجاره بعد الفسخ حينما يملك المؤجر المنفعه {وإلا} يجدد الصيغه بل اكتفى بالإجاره السابقه التى كانت حال ملكيه المستأجر الأول للمنفعه، {فهو من قبيل من باع شيئاً ثم ملك} حيث دل النص والفتوى على عدم صحته.

لكن ربّما يقال: بالصحة هنا في باب الإجاره، وإن لم نقل بالصحة في باب البيع، وذلك لأنّ ما دلّ على عدم صحة البيع أمران:

الأول: النص القائل بأنه «لا تبع ما ليس عندك».

لكن يرد عليه: إنّ ذلك خاص بالبيع، فتعدّيه إلى غيره يحتاج إلى قطع بالمناط، ولا نقطع بالمناط، فلا يمكننا التعدّي عن مورد البيع إلى الإجاره وغيرها من العقود.

والثاني: إنّ الإجاره التي تصدر من البائع بعد أن صار الشيء ملكاً له هل هي إجاره لتبديل الإضافه التي كانت حاصله بين المالك الأول والملك، أم هي إجاره لتبديل الإضافه التي حصلت الآن بين البائع والملك.

مثلاً كانت الدار لزيد يوم الجمعة ثم باعها عمرو لخالد يوم السبت، ثم صارت الدار لعمرو بالإرث يوم الأحد، ثم أجاز عمرو البيع يوم الاثنين، فهل هذه الإجاره إجاره لتبديل الإضافه الحاصله بين زيد والملك إلى خالد والملك، أم إجاره لتبديل الإضافه الحاصله بين عمرو والملك إلى خالد والملك.

فإن كانت الأولى، ففيه: إنه لا حقّ لعمرو في تبديل الإضافه بين زيد والملك، إلى الإضافه بين خالد والملك، بالإضافه إلى أنه لو صار هذا التبديل لزم أن يدخل الثمن في كيس زيد لا في كيس عمرو.

وإن كانت الثانية، ففيه: إنّ في حال العقد وهو يوم السبت لم

تكن إضافه بين الملك وبين عمرو، وفي حال وجود الإضافه _ أى يوم الأحد _ لم يكن عقد.

لكن يرد على هذا الاستدلال الثانى: إنَّ العقد له اعتبار ممتد من حين العقد _ يوم السبت _ إلى حين ملك عمرو الدار _ يوم الأحد _ فالإجازة الحاصلة يوم الاثنين تتعلّق بالعقد الذى بقى ممتداً إلى يوم الأحد، ويكفى فى ذلك الاعتبار العرفى.

ومنه يظهر أن قول المستشكل (وفى حال وجود الإضافه) أى يوم الأحد (لم يكن عقد) ليس بتام، لأنه إن أراد لم يكن إنشاء عقد، ففيه: إنه مسلم، لكن لا- حازه إلى وجود إنشاء العقد، وإن أراد لم يكن امتداد عقد، ففيه: عدم صحه دعواه، لأنه كان امتداد عقد، هذا بالإضافه إلى أنه لا- حازه إلى مثل هذه الدقه فى تصحيح العقد، بل المحتاج إليه أن يسمى فى العرف (عقدكم) لينطبق عليه: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (١).

ومن الواضح أنه لو باع زيد مال أبيه فى حال حياه الأب، ثم أجاز البيع بعد أن مات الأب وورث زيد المال، سمي فى العرف (عقده) وهذا المقدار كاف فى وجوب الوفاء.

نعم حيث ورد النص فى باب البيع بالمنع عن بيع ما ليس عنده نقول بذلك على تأمل، أمّا فى الإجاره فلا نص، فلا نقول به، بل لا

ص: ٣٧٠

ولو زادت مدته الثانيه عن الأولى لا يبعد لزومها على المؤجر فى تلك الزيادة، وأن يكون لزيد إمضاؤها بالنسبه إلى مقدار مدته الأولى.

بأس بالإجاره لما ليس له، ثم أجاز الإجاره عند ما صار الملك للمؤجر، كما إذا أجار مال أبيه ثم ورثه وأجاز الإجاره وكذلك فى سائر المعاملات.

والذى يؤيد صحه البيع والإجاره وسائر العقود _ لو لا النص المخرج للبيع _ أنه أى فرق بين أن يؤجر الولد داراً كليه موصوفه ثم يسلم دار والده التى ورثها بعد الإجاره من باب الوفاء، وبين أن يؤجر عين دار والده الشخصيه ثم يسلمها بعد أن مات الوالد وورث الولد الدار.

{ولو زادت مدته الثانيه عن الأولى} بأن أجر المالك داره إلى زيد مدته سنه ثم أجزها إلى عمرو مدته سنه وستة أشهر {لا يبعد لزومها على المؤجر فى تلك الزيادة} لأنه إجاره بلا مزاحم، ومجرد اقتران هذه الإجاره بالإجاره الأولى التى ليست للمالك لا يوجب بطلانها، لأنه من قبيل إجاره ما له وما ليس له، حيث تصح الإجاره فيما له وإن بطلت الإجاره فيما ليس له.

{وأن يكون لزيد إمضاؤها} أى الإجاره {بالنسبه إلى مقدار مدته الأولى} لأن إجاره المالك بالنسبه إلى مدته الأولى فضوليه، فإن أجاز زيد لم يكن لعمرو خيار الفسخ، وكذا إن لم يجز وكان عمرو عالمًا بالفضوليه بالنسبه إلى مدته الأولى، نعم لعمرو خيار الفسخ إن لم يجز زيد، ولم يكن عمرو عالمًا بالفضوليه، وذلك لتبعض الصنفه عليه.

ومنه يعلم العكس، وهو أنه

لو استأجر عينا ثم تملكها في مدة الإجاره

الرابعه عشره: إذا استأجر عينا ثم تملكها قبل انقضاء مدة الإجاره بقيت الإجاره على حالها

لو أجرة المالك داره من زيد بعد ستة أشهر ثم أجرة من عمرو من الآن إلى سنة وستة أشهر، حيث إن الأمر يحتاج إلى الإجاره بالنسبه إلى ما بعد ستة أشهر.

ولو أجرة المالك الدار لزيد مرتين، كما لو أجرة له أولاً لمدة سنه بمائه دينار ثم أجرة له ثانياً بخمسين أو مائه وخمسين في نفس مدة الإجاره الأولى، فلا يتصور الفضوليه في المقام.

نعم يمكن أن يقال: إنه لو فسحت الإجاره الأولى بخيار أو تقايل صحت الإجاره الثانيه على ما تقدم من عدم الإشكال فيمن أجرة ثم ملك.

ثم هل تصح أن يؤجر المستأجر الدار إلى نفس المؤجر لأنه يملك المنفعه، أم لا لأنه لا يملك العين، الظاهر الأول، لما تقدم من أنه لا يشترط ملكيه العين في صحه الإجاره.

ثم إنه يأتي في المقام مسأله ترامي الإجارات، كما ذكروا في مسأله ترامي البيوع، مع سوق ما ذكروه هناك إلى هنا بتفاوت لا يخفى.

ثم إنه لو أجرة الدار بزعم أنه فضولى ثم تبين أن الدار كانت له، أو بالعكس فأجرة بزعم أنها له ثم تبين أنه فضولى، فالظاهر جريان حكم الإجاره المالكيه في الأولى والفضوليه في الثانيه، لأن العقد في الأولى صدر من أهله ووقع في محله، وفي الثانيه صدر من غير أهله، والزعم لا يضر بالعقد.

وفي المقام مسائل آخر تظهر من باب البيع فلا نطيل بذكرها.

{الرابعه عشره: إذا استأجر عينا ثم تملكها قبل انقضاء مدة الإجاره بقيت الإجاره على حالها} فهو يملك العين بالاشتراء ويملك المنفعه

فلو باعها والحال هذه لم يملكها المشتري إلا مسلوبه المنفعة في تلك المدة، فالمنفعة تكون له ولا تتبع العين.

ثم للمشتري خيار الفسخ إذا لم يكن عالماً بالحال

بالإيجاره لأصالة بقاء الإيجاره بعد أن لم يكن وجه لبطلائها، فحال المقام حال ما إذا باع داره من زيد بعد أن أجزها من عمرو، وإذا لم يعلم المشتري أن هذه الدار التي ابتاعها هي الدار التي استأجرها قبل ذلك ثم تبين أنها نفس الدار المؤجره له كان له خيار فسخ البيع، وذلك كما إذا استأجرها وكيله أولاً، ثم اشتراها هو بنفسه ثانياً، أو بالعكس مما سبب عدم علمه بأنها نفس الدار المستأجره.

وكذا إذا اشترى داراً كلياً ثم أعطاها البائع من باب الوفاء، فإنه يحق له أن لا يقبل هذا الفرد، لأن منفعتها مستوفاه من قبل، والبيع يقتضى انتقال الملك بتوابعه، فإذا لم يكن له توابع كان غيباً ويشمله دليل «لا ضرر».

{فلو باعها والحال هذه لم يملكها المشتري إلا مسلوبه المنفعة في تلك المدة} التي تكون الدار في إيجاره {فالمنفعة تكون له} أى للمستأجر الذى ملك الدار وباعها {ولا تتبع} المنفعة في تلك المدة {العين} لأن المنفعة لم تكن تابعه للملك، بل منتقله إلى المشتري بسبب الإيجار لا بسبب تبعه العين.

{ثم للمشتري خيار الفسخ إذا لم يكن عالماً بالحال} لما تقدم من دليل «لا ضرر».

ثم إنَّ المعلقين اختلفوا فى المسألة، فالسيدان ابن العم

والبروجردى وافقا المتن، والسيد الحكيم ذهب إلى أن المتعين انتقال المنفعة إلى المشتري أيضاً، والسيدان الجمال والأصطهباناتى قالوا والعبارة للأول: (فيه إشكال، ولا يترك الاحتياط باشتراط التبعية أو عدمها فى عقد البيع، ومع عدمه فلا يترك الاحتياط بالتراضى والتصالح).

والذى يمكن أن يكون وجهاً لمقاله المصنّف: إنّ المنفعة إنما تنتقل إلى المشتري إذا كانت مملوكة للبائع بالتبعية، أما إذا كانت مملوكة للبائع لوجه آخر فلا وجه لانتقال التابع بسبب انتقال المتبوع.

ونظير ذلك ما إذا اشتراها وهى فى إجاره الغير ثم باعها، فإنّ المنقول عنه هو نفس العين، أما منفعتها فتبقى مملوكة للمستأجر، ومقتضى ما ذكره المصنّف أنه لو رهن العين يكون أيضاً كذلك، أى أنّ المنفعة تبقى خارج عقد الرهن، وكذلك إذا باع العبد الذى ملك عمله بالإجاره قبل انتقاله إليه، أو باع البستان الذى ملك ثمرتها قبل أن يملك عين البستان، فإنه تبقى عمل العبد وثمره البستان ملكاً للبائع، إلى غيرها من الأمثلة.

لكن الإنصاف أنّ القول بذلك مشكل جداً، لأنه لا- دليل على أنّ المنفعة إنما تنتقل إلى المشتري إذا كانت مملوكة للبائع بالتبعية، بل الظاهر لدى العرف أنّ المنفعة التابعة للملك تنتقل بانتقال الملك، سواء كان سبب انتقالها إلى البائع التبعية أو غيرها، وإنما لا- تنتقل المنفعة فيما إذا كان المستأجر غير المشتري لأنها ليست تابعة فى هذا الحال، فهو من قبيل السالبة بانتفاء الموضوع، ومما ذكرناه يظهر وجه النظر فى قوله: (أو كذا

الحال إذا تملك المنفعة بغير الإجاره فى مده ثم تملك العين، كما إذا تملكها بالوصيه أو بالصلح أو نحو ذلك فهى تابعه للعين إذا لم تكن مفروزه، ومجرد كونها لمالك العين لا- ينفع فى الانتقال إلى المشتري، نعم لا- يبعد تبعيتها للعين إذا كان قاصداً لذلك حين البيع.

الحال إذا تملك المنفعة بغير الإجاره فى مده ثم تملك العين { ثم باع العين قبل انقضاء تلك المده.

{كما إذا تملكها} أى المنفعة {بالوصيه أو بالصلح أو نحو ذلك} كالإرث أو استملاك العبد الجانى {ف_} الحاصل أن المنفعة فى رأى المصنّف {تابعه للعين إذا لم تكن مفروزه} أمّا إذا كانت مفروزه فليست تابعه للعين سواء انتقلت العين بالتملك أو الوصيه أو الصلح أو سائر أنواع الانتقال {ومجرد كونها} أى المنفعة {لمالك العين لا- ينفع فى الانتقال إلى المشتري} حينما يبيع العين.

{نعم لا يبعد تبعيتها للعين إذا كان قاصداً لذلك} أى أن تكون تبعاً {حين البيع} بأن قصد البيع بتوابعها، كما يقصد نحو ذلك سائر الباعين.

ولا يحتاج إلى قصد تملك المنفعة والعين معاً على نحو قصد تملك شىء مع المبيع، كما ذكره المستمسك، بل يكفى القصد على نحو ما ذكرناه، فحصر المستمسك القصد بين ما ذكره أولاً بما أشرنا إليه، وما ذكره ثانياً بقوله: (وإذا كان المراد أنه قاصداً للتبعيه فهو غير ظاهر، لأنّ قصد التبعيه لا يوجب الملك بالتبعيه إذا لم تكن مقتضيه

الخامسة عشره: إذا استأجر أرضاً للزراعه مثلاً فحصلت آفه سماويه أو أرضيه توجب نقص الحاصل لم تبطل،
لذلك) انتهى، غير حاصر، لما عرفت من وجود وجه ثالث، هو ما ذكرناه.

وكانَّ المصنّف أراد قصد التبعية المجرده، ولذا قال: (لا يبعد)، وإلا فقصد ضم المنفعه لا غبار عليه، فلا يحتاج إلى أن يقول: (لا يبعد) على نحو التريد.

وحيث فهم السيد ابن العم من المتن قصد الانتقال علق عليه بقوله: (أى الانتقال المنفعه)، وفهم السيد البروجردى عكسه، ولذا قال: (فيه تأمل بل العدم لا يخلو من رجحان، نعم لا بأس بضمّها إليها فى العقد) (١) والله العالم.

{الخامسة عشره: إذا استأجر أرضاً للزراعه مثلاً} أو استأجر حيواناً للانتفاع بلبنه وصوفه ونتاجه {فحصلت آفه سماويه أو أرضيه} كالحر والبرد الشديدين، أو قلّه المياہ والمطر، أو مجيء الجراد {توجب نقص الحاصل}، أو عدمه بأن أكلت الجراد كلّ الحاصل، أو جفّ الحاصل بسبب موجه الحر الشديد، أو تسمّم الحاصل بسبب آفه كونه {لم تبطل} الإجاره، وبطريق أولى لو كانت الآفه من صنع البشر، كما إذا صار تفجير القنبله الذريه سبباً فى تسمّم الحاصل أو احتراقه، وإنما لا تبطل الإجاره لعدم المقتضى للبطلان بعد أن كانت العين ذات منفعه يصحّ بذل المال بإزائها، فيشملة أدله العقود وأدله الإجاره.

ومن الواضح الفرق بين عدم صلاحية العين وبين أمر طارئ

ص: ٣٧٦

ولا يوجب ذلك نقصاً في مال الإجاره ولا خياراً للمستأجر.

خارج عن العين، ولذا لو تبين بعد الإجاره أنّ الأرض غير صالحه للزراع أصلاً، أو لما يتوقع من مقدار الزراعه لتسمّم في الأرض أو قلّه أملاح أو ملوحه زائده أو ما أشبه ذلك، يلزم القول بالبطلان إذا لم تكن له أية فائده، ووجود الخيار إذا كانت الفائده أقلّ من المتعارف، بخلاف ما إذا علم العرف أنه سيأتي جراد أو برد شديد يوجب إباده الحاصل، أو نقصه، فإنّه يشمله دليل العقد ولا يشمله دليل الخيار.

نعم بعض الآفات يوجب البطلان أو الخيار، كما إذا كانت الأرض في مسير الجراد الزاحف كلّ سنه، بحيث لا يرى لها العرف نفعاً أصلاً، أو نفعاً دون المقدار الظاهر لدى أول نظره، فإنه تبطل الإجاره في الصوره الأولى، بمعنى عدم انعقادها، إذ لا منفعه لمثل هذه الأرض حتى تقابل بالأجره، وللمستأجر حقّ الفسخ في الصوره الثانيه، لأنه عيب أو غيب.

وكذلك فيما إذا كانت الأرض قريبه من منطقه التجارب النوويه مثلاً ممّا توجب إباده الحاصل أو نقصه، ومثل ذلك ما لو كانت مطعماً للصوص أو السلطان الغاصب بحيث توجب عدم المنفعه عرفاً أصلاً، أو قلّه المنفعه.

وكذلك في دار السكنى التي تكون مطعماً للصوص بحيث لا يستأجرها العرف أصلاً، أو لا يستأجرونه بالمقدار المتعارف لمثل هذه الدار لو لا هذا النقص.

{ولا يوجب نقصاً في مال الإجاره} إذ لا تبعض في المنفعه حتى يبعض مال الإجاره {ولا خياراً للمستأجر} لعدم وجود غيب أو عيب أو ما أشبه ذلك من نقص الصفه الموجب للخيار.

نعم لو شرط على المؤجر إبراءه من ذلك بمقدار ما نقص بحسب تعيين أهل الخبره ثلثاً أو ربعاً أو نحو ذلك، أو أن يهبه ذلك المقدار إذا كان مال الإجاره عيناً شخصيه فالظاهر الصحه،

{نعم لو شرط} المستأجر {على المؤجر إبراءه من ذلك} أى مال الإجاره {بمقدار ما نقص} والنقص إنما يعرف {بحسب تعيين أهل الخبره} فإنهم هم الذين يعينون المقدار المعتاد للثمر، ومنه يظهر مقدار النقص الحاصل، أو بحسب المقرّر بينهما، مثلاً- يشترط المستأجر على المؤجر أنه إن نقص عن عشره أطنان فالنقص على المؤجر، {ثلثاً أو ربعاً أو نحو ذلك} من الكسر المشاع أو المقدار الخاص.

{أو} يشترط {أن يهبه ذلك المقدار} الناقص {إذا كان مال الإجاره عيناً شخصيه} أما إذا كان كلياً لم يعين بعد فلا معنى للهبه بل اللازم الإبراء {فالظاهر الصحه} لهذا الشرط، لإطلاق «المؤمنون عند شروطهم»^(١)، والجهاله فى الشرط كالتعليق فيه كلاهما جائزان، ولا يسريان إلى متعلق العقد الممنوع كلاً ذلك فيه كما سيأتى وجهه.

ولو لم يبرئ أو لم يهب كان له جبره، فإن لم يمكن حقّ له التنقيص من مال الإجاره أو الاقتصاص من مال آخر للمؤجر، إذ الشرط يقتضى الوضع كما مرّ غير مره.

ولو تلف كلّ الحاصل فقد يكون الشرط إذا تلف البعض، وقد يكون الشرط أى مقدار تلف، فإن كان الشرط

ص: ٣٧٨

١- الاستبصار: ج ٣ ص ٢٣٢ ح ٤، الوسائل: ج ١٥ ص ٣٠ الباب ١٩ و ٢٠ من أبواب المهور ح ٤

بل الظاهر صحة اشتراط البراءة على التقدير المذكور بنحو شرط النتيجة، ولا يضره التعليق لمنع كونه مضرّاً في الشروط.

الثاني استحقّق المستأجر الكُل، وإن كان الأول فإن كان على نحو يكون معناه عدم استحقاق المستأجر الكُل إذا تلف الكُل لم يستحقّ الكُل، وإنما يستحقّ أكثر مقدار يشمله اللفظ حسب العرف، وإن كان على نحو الطبيعة الموجوده في البعض والكُل، استحقّق الكُل.

ثم إن قول المصنّف: (فالظاهر) إنما هو مقابل احتمال ضرر الجهاله في الشرط كما سيأتي.

{بل الظاهر صحة اشتراط البراءة} من كلّ الأجره عند تلف الكُل، أو مقدار منه عند تلف البعض {على التقدير المذكور بنحو شرط النتيجة} بأن تبرأ ذمه المستأجر بدون الاحتياج إلى الإبراء، وذلك لشمول دليل الشرط لمثله، {ولا- يضره} الجهاله {التعليق} في مثل هذه الشروط {لمنع كونه مضرّاً في الشروط} وإن كان مضرّاً في أصل العقد.

أمّا ضرر التعليق في أصل العقد فلأن العقد الذي هو بمعنى الإلزام والالتزام لا يتحقّق في صورته التعليق، وإن تحقّق في صورته الخيار، وذلك لأنّ التعليق معناه عدم الإلزام والالتزام، فإنه التزام على تقدير، لا التزام مطلقاً، والعقد معناه الالتزام المطلق.

أمّا الخيار، فإنه لا- ينافي كونه التزاماً مطلقاً، بل معناه مؤكّد للالتزام المطلق، إذ معنى الخيار أنّ ذا الخيار يبطل الالتزام، هذا بالإضافة إلى أنّ الشارع إنما قرّر العقد المتعارف، والمتعارف هو المنجز لا المعلق كما لا يخفى، فتأمل.

وأما ضرر الجهالة، فلما ورد من النهي عن البيع المجهول بالمناط، ولأنه غرر، وقد نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن الغرر(١)، وأما عدم ضرر التعليق والجهالة في الشرط فلما عرفت من إطلاق أدله الشرط.

نعم ليس معنى عدم ضررهما في الشرط أنّ كلّ مجهول ومعلّق غير ضائر، بل المجهول والمعلّق الذي لا يكون غرراً، إذ النهي عن الغرر يشمل الشرط أيضاً، فإذا قال: بعثك هذا الشيء بشرط أن يكون لي حقّ ما، بدون ذكر ذلك الحقّ، بطل الشرط، لأنه غرر ومجهول، وكذلك إذا قال: بشرط أنه إذا حدث أمر ما _ بدون تعيين ذلك الأمر _ فلي عليك إرجاع نصف الثمن، لم يصحّ الشرط.

والحاصل: إنّ الدليل دلّ على ضرر الجهالة والتعليق المتعلقين بنفس العقد، لا على ضررهما إذا كانا في الشرط، إلّا إذا أوجبا غرريه الشرط، وحينئذ فيما لو كان الشرط غررياً يبطل الشرط فقط، لما حقّق في محلّه من أنّ الشرط الفاسد ليس بمفسد.

والإشكال في العقد الذي يشتمل على الشرط المجهول أو المعلّق، بأنّ جهالة الشرط وتعليقه يسرى إلى جهالة العقد وتعليقه فاللازم بطلان العقد، وذلك لرجوع الشرط إلى جزء من العوضين، وإذا كان أحد العوضين مجهولاً أو معلّقاً بطل العقد، غير تام، لمنع كون الشرط راجعاً إلى جزء من العوضين خارجاً وإن كان كذلك أولاً، وقد ذكر الشيخ المرتضى (رحمه الله) تفصيل الكلام في هذه الأمور في المكاسب، فراجع.

ص: ٣٨٠

نعم لو شرط براءته على التقدير المذكور حين العقد

ومن المعلوم اتحاد العقود في هذه الأمور، فلا فرق بين البيع والإجاره في ذلك.

بقي الكلام في أن شرط النتيجة غير ضارّ لما تقدم.

وفرق المستمسك بين أن يكون شرط النتيجة على نحو إنشاء أصل العقد فيكون المنشأ أمرين، مضمون العقد ونفس النتيجة فترتب بمجرد الشرط إذا لم يعتبر في إنشائها سبب خاص، وبين أن يكون على نحو شرط الفعل، فالملكه مثلاً تاره تشتط في ضمن العقد على أن تكون في عهدته المشروط عليه فيجب عليه تحصيلها فتكون حينئذ من قبيل شرط الفعل، وتاره تشتط لا على أن تكون في عهدته متعهد بها، وهي بهذه الملاحظه ممّا لا تقبل أن تكون موضوعاً لإضافه المملوكيه، إلى آخر ما ذكره. وعليه يصحّ القسم الأول من شرط النتيجة دون الثاني.

محتاج إلى التأمل، إذ الشيء المرربوط بالطرف المقابل يصحّ له أن يغمض عنه، فإنّ معنى البراءه الإغماض عن قدر من الأجره، وهذا الإغماض بيد الطرف، فقد يغمض عنه اختياراً، وقد يغمض عنه حسب الشرط الذي يقتضى الوضع.

نعم يشترط في شرط النتيجة أن لا يكون مما صرح الشارع بعدم تقريره، كأن يشترط أن تكون بنته زوجه المشتري بدون إجراء عقد النكاح، أو أن تكون زوجته خارجه عن حبالته بدون إيقاع الطلاق، أو ما أشبه ذلك.

{نعم لو شرط براءته على التقدير المذكور حين العقد}، (حين)

بأن يكون ظهور النقص كاشفاً عن البراءة من الأول، فالظاهر عدم صحته لأوله إلى الجهل بمقدار مال الإجاره حين العقد.

متعلق بـ (براءته)، {بأن يكون ظهور النقص كاشفاً عن البراءة من الأول، فالظاهر عدم صحته} أي عدم صحته الشرط المذكور، وليس المراد عدم صحة العقد، إلا على القول بأن الشرط الفاسد مفسد، وهو خلاف التحقيق، كما ذكر في محله.

وإنما قلنا بعدم الصحة {لأوله} أي هذا الشرط {إلى الجهل بمقدار مال الإجاره حين العقد} لكن هذا إذا كان المراد من البراءة عدم اشتغال الذمه به، أما إذا كان المراد السقوط عن الذمه بعد الاشتغال به فلا يلزم المحذور، كما نبه عليه المستمسك.

ثم إن مثل الشرط المذكور في مثل هذه المسألة، اشتراط الخادم الذي يستأجر الفندق أو الدار، أن الزوار إذا لم يأتوا إلى كربلاء في هذه السنه يخفف عن الأجره الثلث أو أكثر أو أقل، لما تقدم في دليل المسألة.

ولو انعكس بأن اشتراط صاحب البستان أو الدار الزيادة بالهبة ونحوها إذا زاد الحاصل أو جاء الزوار بمقدار معين كدینار عن كل زائر، أو بكسر مشاع كالثلث أو نحوه، صح أيضاً، لإطلاق دليل الشرط.

ومثل اشتراط الزيادة والنقيصه في طرف المال، اشتراط الزيادة والنقيصه في طرف العين، كما لو اشتراط صاحب البستان أنه إن زاد الحاصل كان على المستأجر التخلي عن نصف البستان للمالك.

وكذا اشتراط صاحب الدار اشتراط التخلي عن الغرفه الفلانيه للمالك إن جاء الزوار، وكذا اشتراط صاحب المال على صاحب الدار

السادسه عشره: يجوز إجاره الأرض مده معلومه بتعميرها وإعمال عمل فيها من كرى الأنهار وتنقيه الآبار وغرس الأشجار ونحو ذلك

والبستان أن يمنحه مجّاناً البستان المجاور أو الدار المجاوره إذا جاء الزوار، أو نقص الحاصل مثلاً.

ولو اختلفا فى الشرط وعدمه كان الأصل العدم، ولو اتّفقا فى أصل الشرط واختلفا فى ماهيته فإن كان الاختلاف من قبيل التباين فالمرجع التحالف وإن كان من قبيل الأقل والأكثر فالمرجع أصاله عدم الزيادة.

{السادسه عشره: يجوز إجاره الأرض الزراعيه مده معلومه بـ} أن تكون الأجره {تعميرها وإعمال عمل فيها من كرى الأنهار وتنقيه الآبار وغرس الأشجار ونحو ذلك} من سائر الأعمال التى يحتاج إليها البستان والأرض الزراعيه، ولكن بشرط أن يكون كلّ من العين ومقدار الخدمات التى يؤدّيها المستأجر إلى العين بعنوان الأجره معلوماً، بحيث لا تكون المعامله غرريه، كما نبه عليه السيدان البروجردى والأصطهباناتى.

وإنما تصحّ الإجاره كذلك لشمول مطلقات العقود والإجاره لمثلها، فإنه قد جعل العمل أجره للعين.

كما إذا استأجر الخياط دار زيد فى مقابل خياطته له ملابس، ولا فرق فى العمل الذى يجعل أجره بين أن يكون عملاً فى نفس العين، أو عملاً خارجياً.

ثم إنّه قد دلّ على صحه الإجاره المذكوره، جمله من الروايات:

وعليه يحمل قوله (عليه السلام): «لا- بأس بقباله الأرض من أهلها بعشرين سنة أو أكثر فيعمرها ويؤدى ما خرج عليها» ونحوه غيره.

كصحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا بأس بقباله الأرض من أهلها بعشرين سنة أو أقل أو أكثر فيعمرها ويؤدى خراجها ولا يدخل أصلاً فى شيء من القبالة فإنه لا يحل» (١).

وصحيحه الآخر، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إن القبالة أن تأتى الأرض الخربة فتقبلها من أهلها عشرين سنة أو أقل من ذلك أو أكثر فتعمرها وتؤدى ما خرج عليها فلا بأس به» (٢).

وصحيح يعقوب بن شعيب، فى حديث قال: وسألته عن الرجل يعطى الأرض الخربة ويقول: أعمرها وهى ملك ثلاث سنين أو خمس سنين أو ما شاء الله، قال: «لا بأس» (٣).

والمراد ب_ (ما شاء الله) ما يذكر أنه من المده، لا المده المجهوله كما لا يخفى.

إلى غيرها من الروايات المذكوره فى باب المزارعه والمساقاه.

{وعليه يحمل قوله (عليه السلام): «لا- بأس بقباله الأرض من أهلها بعشرين سنة»} أو أقل {أو أكثر فيعمرها ويؤدى ما خرج عليها}. ونحوه غيره {أن كان المحتمل فى الروايات أموراً:

ص: ٣٨٤

١- الوسائل: ج ١٣ ص ٢١٩ الباب ٩٣ ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٠٤ الباب ١١ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ٢

٣- الوسائل: ج ١٣ ص ٢٠٤ الباب ١١ من أبواب المزارعه والمساقاه ح ١

الأول: أنّ المراد الإجاره، كما ذكره المصنّف، بأن تكون العين فى إجاره العامل فى مقابل الأجره التى هى العمل فيها.

الثانى: أنّ المراد الإجاره على العمل، بأن يستأجر صاحب الأرض العامل للعمل فى الأرض والأجره منافع الأرض.

الثالث: أن يكون على نحو الصلح بالتصلح بينهما، على أن يعمل العامل فى مقابل استفادته من الأرض، ويقرب ذلك الجهاله الغالبه فى أمثال هذه المعاملات، والتى لا يصححها إلا الصلح.

الرابع: البيع، بأن يبيع صاحب الأرض فائدتها والتمن عمل العامل، وهذا بعيد جداً.

الخامس: الجعالة، بأن تكون فائده الأرض جعلاً على العمل.

السادس: أن تكون معامله مستقلة، بأن يملك كل واحد منهما الطرف الآخر، فيملك مالك الأرض منافعها للعامل، ويملك العامل عمله لمالك الأرض.

والظاهر أنّ هذه الاحتمالات كلها صحيحه، وإن كان الأقرب إلى الذهن هو الأخير، لا ما ذكره المصنّف، لانصراف الروايات عن الإجاره المعهوده، ولا ما ذكره المستمسك من أنه معامله مستقلة مفادها تملك المنفعه للعامل وتمليك مالك الأرض للعمل بلا معاوضه بين المنفعه والعمل، إذ الظاهر من الروايات المقابله بين الأمرين لا بين التملكين.

ثم الظاهر أنّ جعل الخراج على العامل جزءاً أو شرطاً ليس بلازم،

فيجوز جعله على المالك، كما أنّ الظاهر أنّ اشتراط كلّ طرف على الآخر شرطاً جائزاً، ويدخل في عموم «المؤمنون»(١).

ثم إنه إن قلنا: إنّ المعاملة المذكوره في المعاملات المعروفه كالإجاره فهى لازمه بلا إشكال، وإن كانت معاملة مستقله، فالظاهر لزومها أيضاً لعموم: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)(٢).

ثم إن بعد تمام المده تكون الزراعه الحاصله فى الأرض للمالك، وإن كانت الأَصُول والبذر للعامل، وذلك لأنه مقتضى المعاوضه، اللهم إلا أن يجعل شىء منها للعامل حسب العقد أو الشرط.

وكما يصحّ مثل هذه المعامله فى باب الزراعه، تصحّ هذه المعامله فى باب العماره، بأن يعطيه الأرض ليعمرها دوراً أو حمامات أو دكاكين أو معامل، وتكون العماره للمالك بعد انتهاء المده، وكذلك تصحّ فى باب الحيوان وفى باب الأشجار، بأن يعطيه الحيوان أو الشجر ليربيه مده معينه فى قبال نتاجه فى تلك المده.

وكذلك تصحّ فى باب الخدمات المتقابله، كأن يستأجر إنسان إنساناً ليعمل له الأجير فى مقابل أن يرّبى الأجير تربيته دينيه أو علميه أو بدنيه أو ما أشبه ذلك، كل ذلك لإطلاق أدله الإجاره وأدله العقود.

ص: ٣٨٦

١- فى العوالى: ج ١ ص ٢٩٣ ح ١٧٣: «المؤمنون عند شروطهم»، إلا أن فى الوسائل: ج ١٢ ص ٣٥٣ ح ١ و ٢: «المسلمون عند شروطهم»

٢- سورة المائده: الآية ١

السابعه عشره: لا- بأس بأخذ الأجره على الطبايه، وإن كانت من الواجبات الكفائيه، لأنها كسائر الصنائع واجبه بالعرض لانتظام نظام معايش العباد

{السابعه عشره: لا- بأس بأخذ الأجره على الطبايه}، أما إذا لم تكن الطبايه واجبه بأن كانت لأجل الوقايه من المرض المحتمل الذى لا تجب الوقايه عنه، أو شبه ذلك فلا إشكال فى جواز أخذ الأجره، لأنه عمل والعمل محترم إذا كان من الإنسان المحترم.

بل يجوز أخذ الأجره {وإن كانت من الواجبات الكفائيه} بأن كان هناك أطباء متعدّدون يتمكن كلّ منهم من العلاج {لأنها كسائر الصنائع واجبه بالعرض} بمعنى أنّ الشارع لم يوجبه مجاناً، بل إنما أوجبه سواء أتى به بعوض أم لا، فليس مثل صلاه اليوميّه، بل مثل النجاره والحداده والبناء ونحوها التى وجبت «لانتظام نظام معايش العباد»^(١).

وما ذكره المستمسك من (أنّ الظاهر كون (بالعرض) غلطاً لأنها واجبه بالعرض وبغير عوض، وإلاّ لما كان فعلها مجاناً أداء للواجب) انتهى، لا يخلو من إشكال، إذ المراد بالوجوب بالعرض ما ذكرناه لا ما ذكره.

ثم إنّ السيدين الجمّال والأصطهباناتى ذكرا فى تعليقهما، واللفظ للأول: (لأنّ وجوبها لما كان عباره أخرى عن الإلزام بعدم حبسها عمّن يحتاج إليها فليس هو مخرجاً لذات العمل عن ملك مالكه، ويجوز أخذ الأجره عليه حذو سائر الأعمال)، وفيه: إنه أى فرق بين وجوب الفعل أو حرمة

ص: ٣٨٧

بل يجوز وإن وجبت عيناً لعدم من يقوم بها غيره.

الترك، فإن ما دلّ على حرمة أخذ الأجره إن تمّ جار فيهما.

ثم إنك قد عرفت في بعض المباحث السابقة الإشكال في ما اشتهر بينهم من حرمة أخذ الأجره على الواجبات، ولو فرض أن تمّ ذلك في الجملة فإنما هو في أشياء خاصه كالصلاه اليوميه لا مطلقاً، فأصل صحه الإجاره في الطبابه ونحوها محكم.

{بل يجوز} أخذ الأجره {وإن وجبت عيناً} على إنسان {لعدم من يقوم بها غيره} كما هو شأن كلّ واجب كفائى.

وفرق بعضهم بين الوجبات العينيه والواجبات الكفائيه بما لا محصل له.

ثم إنه لا يجوز أخذ الأجره على الطبيب المستأجر من قبل الحكومه أو هيئه _ فيما صحّت الإجاره _ لخدمه المرضى، لأنّ عمله للمستأجر، فلا شيء له حتى يأخذ الأجره من المريض في مقابله.

ثم إنّ وجوب الطبابه إنما هو فيما إذا كان المرض مهلكاً، أو كان الإنسان الصحيح معرّض لمرض مهلك، لا إشكال فيه، لوجوب إنقاذ النفس المحترمه ضروره وإجماعاً.

أمّا إذا لم يكن المرض مهلكاً، بل مضرراً إضراراً بالغاً، كما إذا أوجب ذهاب العين، أو الألم الذى لا يجوز تحمّله شرعاً، فوجوب ذلك:

أولاً: من جهه التلازم العرفى بين الوجوب على صاحب المرض والطبيب، إذ لو قيل لإنسان يجب عليك دفع المرض، لا يمكن أن يقال لمن بيده الدفع: لا يجب عليك العلاج.

وثانياً: لما ورد عن المسيح (عليه السلام) أنه قال ما مضمونه: (التارك لدواء الجريح والجرح له على حدّ سواء) (١) ممّا رواه الجواهر، بل لعلّه مشمول لقوله (عليه الصلاة والسلام): «لا ضرر ولا ضرار» (٢)، فإنه يشمل ذلك عرفاً، إذ نفى الضرر على الجميع، فكما لا يحقّ للإنسان أن يضرّ نفسه ولا يحقّ لغيره أن يضره، كذلك لا يحقّ للإنسان ولا لغيره أن يترك الضرر في ضرره، وقد تقدم البحث عن ذلك في بعض مجلدات الفقه.

وإذا كان هناك طيبان أحدهما أخصائي والآخر عادى، فهل يجب عينياً على الأخصائي المباشرة، الظاهر العدم، إلا إذا توقف العلاج عليه.

وكما يجب على الطبيب العلاج، كذلك يجب على الإنسان دراسته الطبّ عيناً أو كفايةً، لو حده الدليل المتقدم فيهما.

والظاهر أنه يجب تطيب الحيوان المحترم أيضاً، لما دلّ على وجوب الرفق به، وأنّ الإنسان مسؤول عنه يوم القيامة، بالإضافة إلى أنّ تركه حتى يموت في الحيوانات النافعة إسراف محرّم.

أمّا تطيب الأشجار ونحوها فوجوبه ناشئ عن حرمة الإسراف، أو مقدمه إنقاذ الإنسان من الهلاك، أو الإبقاء على نظام معاش العباد، أو لا ضرر على التقريب الذي ذكرناه.

ص: ٣٨٩

١- الجواهر: ج ٣٧ ص ٨٤ (بالمضمون)

٢- الوسائل: ج ١٧ ص ٣٤٠ الباب ١٢ من إحياء الموات ح ١

ويجوز اشتراط كون الدواء عليه مع التعيين الراجع للغرر، ويجوز أيضاً مقاطعته على المعالجه إلى مده

{ويجوز اشتراط كون الدواء عليه مع التعيين الراجع للغرر} لعموم «المؤمنون عند شروطهم»^(١)، ولأنه نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن الغرر^(٢)، ولا يضر كون الشرط موجباً لحق المستأجر في عين مال الأجير، إذ المحذور أن تكون ذات الإجاره موجبه لذلك لا ما يشترط في ضمنها.

أما إذا لم يشترط كون الدواء على الطبيب فالدواء ليس على الطبيب، لأن الطبيب أجير، والأصل عدم كونه عليه.

وعن القواعد إنه قال: (والكحل على المريض، ويجوز اشتراطه على الكيّال)، وقال: (ولو اشترط الدواء على الطبيب فالأقرب الجواز) انتهى.

أمّا الأدله التي يتطب بها أو يجرى العمليه بسببها، كالشرط للحجام، والفساد، والدرجه والسّماعه، لقياس الحراره وحركات القلب، فالمنصرف منه عرفاً أنه على الطبيب، ولو لم يكن انصراف لم يكن عليه، لأنه استؤجر على العمل والملاحظه، فالأصل عدم تكليفه بأكثر من ذلك.

{ويجوز أيضاً مقاطعته على المعالجه إلى مده} بأن يقول المريض له

ص: ٣٩٠

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٣٠ الباب ١٩ و ٢٠ من أبواب المهور ح ٤، الاستبصار: ج ٣ ص ٢٣٢ ح ٤

٢- الوسائل: ج ١٢ ص ٢٣٠ الباب ٤٠ من أبواب آداب التجاره ح ٣

أو مطلقاً، بل يجوز المقاطعه عليها بقيد البرء أو بشرطه

أعطيك عشرة دنانير لتعطينى دوره كامله من الدواء المكافح للحمى القرمزيه فى ظرف عشره أيام مثلاً، فيما إذا كان هناك ميزان خاص لمكافحه ذلك المرض حتى لا يلزم الغرر.

{أو مطلقاً} بأن لم يذكر المده، لكن كانت المده المرذده بين القليل والكثير لا يوجب الغرر، قال فى المستمسك: (نظير خياطه الثوب المرذد زمانها بين القليل والكثير لكن تعين الثوب كاف فى رفع الغرر)، انتهى.

ومنه يعرف أنّ إشكال ابن العم فى ذلك، كفتوى السيدين البروجردى والأصطهباناتى، بعدم صحه الإجاره لا يخلو من نظر، فإنّ المحذور المتوهم هو الغرر الذى عرفت عدم لزومه فى المقام، وفى نظيره الذى هو الخياطه.

وإن شئت قلت: إنّ الصور الممكنه هى:

تعيين الزمان، وتعيين العمل، وتعيين كفاح المرض، وتعيين البرء، وتعيين الدواء، مثلاً مرض الصداع يرتفع فى خمسه أيام بخمس تزريقات كل مره نصف إبره، فإنه يصح أن يقول للطبيب: استأجرك فى خمسه أيام للصداع، أو لتزريق خمس أبر، أو لتكافح مرض الصداع، أو لتبرئنى من هذا المرض، أو لتصرف فى علاجى إبرتين ونصف، كل ذلك جائز، سواء أطلق مكان القيود الأخر أم لا، وذلك لعدم الغرر فى كل تلك الحالات.

{بل يجوز المقاطعه عليها} أى على المعالجه {بقيد البرء أو بشرطه} والقيد يكون فيما كان البرء مقوّمًا لموضوع الإجاره، فإذا لم

إذا كان مضموناً بل مطلقاً.

يحصل البرء بطلت الإجاره، ولم يستحق الطيب شيئاً، إلا إذا كانت الإجاره ذات جزئين فيكون من باب تبعض الصفقه، والشرط يكون فيما كان البرء شرطاً بدون أن يكون في مقابل الأجره، فإذا لم يحصل البرء لم تبطل الإجاره، وإنما كان للمريض خيار تخلف الشرط، فإذا فسخ كان له أجره المثل أو أقل الأمرين من المثل والمسّمى.

{إذا كان} البرء {مضموناً، بل مطلقاً} وإن لم يكن مضموناً، لعموم «المؤمنون عند شروطهم» (١)، وعموم (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (٢)، فيما كان البرء قيداً، فإنه لا يشترط في صحه الإجاره ظنّ المستأجر بقدره الأجير، فإنه يصحّ إجاره الخياط للخياطه وإن ظنّ أنه لا يقدر عليها لمرض أو عدو يمنعه أو ما أشبه ذلك.

ومنه يعلم أنّ احتمال البرء كاف في صحه الإجاره إذ أخذ قيداً، أمّا إذا أخذ شرطاً فلا يشترط حتى احتماله، فإنه من قبيل أن يشترط الشيء المتعذر، حيث إنّ فساد الشرط لا يسرى إلى العقد، لما حَقَّق في محله من أنّ الشرط الفاسد لا يفسد.

ثم إنّ الساده ابن العم والبروجردى والجمال، أشكلوا في قيد البرء وشرطه، والعباره للأول قال: (لا تصح هذه المعامله إلا بعنوان

ص: ٣٩٢

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٣٠ الباب ١٩ و ٢٠ من أبواب المهور ح ٤

٢- سورة المائدہ: الآيه ١

ووجه البطلان الثانى بأنّ المعامله غرريه، لأنه وإن كان ربّما يحصل البرء بمقدمات اختياريه لكنّ حصوله اتفاقي فالمعامله عليه غرريه.

وقال الثالث: لو قاطعه بقيد البرء فمقتضى اعتبار المقدوريه فى متعلّق الإجاره هو فسادها من أصله.

وقال فى المستمسك: (اللهم إلا أن يحصل الغرر مع عدم الظنّ بالحصول فتبطل لذلك لا لعدم القدره، لكنه يتوقّف على عموم نفي الغرر للإجاره، وقد عرفت الإشكال فيه)، انتهى.

أقول: لا وجه للبطلان إذا كان البرء شرطاً، فإنّ منتهى الأمر أن يكون الشرط فاسداً، ومن المعلوم أنّ الشرط الفاسد ليس مفسداً كما قرّر فى محلّه، بالإضافة إلى أنّ أحداً لم يشترط فى باب الشرط أن يكون مظنون الحصول، وإطلاقات أدله الشرط تشمل كلّ شرط، ولو كان مقطوع عدم الحصول إذا اتفق حصوله واقعاً، إذ لا مدخلية للعلم والجهل فى المعاملات إلاّ فى مثل الغبن ونحوه وليس المقام منه.

هذا وأما اعتبار المقدوريه فهى واقعيه لا علميه، فلو أنّ الإنسان استأجر داراً بشرط أن يسكنها، لكنه مات قبل السكنى لم يكن الشرط مقدوراً واقعاً مع صحه الإجاره، هذا إذا كان شرطاً.

وأما إذا كان قيداً، فإن كان واقعاً مقدوراً ولو بمقدماته صحّت الإجاره، إذا لم يدل دليل على اعتبار القدره مباشره، ولذا لو استأجره لإحراق كناسه داره صحّت الإجاره، وإن لم يكن الإحراق مقدوراً إلاّ بمقدماته، وإذا لم يكن واقعاً

وما قيل من عدم جواز ذلك لأن البرء بيد الله فليس اختيارياً له، وأن اللازم مع إرادته ذلك أن يكون بعنوان الجعالة لا الإجاره، فيه إنه يكفي كون مقدماته العاديه اختياريه.

مقدوراً بأن لم يبرء بطلت الإجاره، كسائر المواضع التي يظن المؤجر القدره ولكنه لا يقدر.

والحاصل أن البرء لو كان شرطاً صحّت الإجاره في كل، منتهى الأمر إذا لم يبرء كان للمستأجر خيار الشرط، وإن كان قيداً فإن تحقّق صحّت الإجاره وإلا بطلت.

أما ما ذكره المستمسك من الإشكال في عموم نفي الغرر، فقد عرفت أن النص والفتوى على العموم.

{وما قيل: من عدم جواز ذلك} أي الإجاره على البرء {لأن البرء بيد الله فليس اختيارياً له} أي للطبيب، وما ليس باختياره كيف يؤجر نفسه عليه {وأن اللازم مع إرادته ذلك} البرء {أن يكون} التعامل {بعنوان الجعالة لا-الإجاره}، حيث قال في محكي القواعد: (ولو جعل له على البرء صحّ جعالة لا إجاره).

وشرحه في محكي جامع المقاصد بقوله: (أمّا عدم صحّته إجاره فإنّ ذلك ليس من مقدور الكحال، وإنما هو من فعل الله سبحانه، وأمّا صحّته جعالة، فلأنّ السبب في حصوله كاف في استحقاق الجعل إذا حصل وإن كان من فعل الله تعالى).

{فيه: إنه يكفي كون مقدماته العاديه اختياريه} بحيث تصحّ نسبه الفعل إلى الفاعل، والبرء كذلك في المقام، فإنّ مقدماته العاديه اختياريه.

هذا ويرد على من فرق بين الإجاره والجعله: أنه لا فرق بينهما، إذ لو كانت الجعله على المقدمات صحّت الإجاره عليها أيضاً، وإن كانت الجعله على البرء، الذى هو ليس بمقدور حسب فرق من قال بالفرق، فلا- معنى لجعل الجعله على الأمر غير الاختيارى، فهل قول من يمنع الإجاره يلزم أن يمنع الجعله أيضاً.

وتصحیح المستمسك للفرق، فيه ما لا يخفى، فإنه قال: (نعم الفرق بين الإجاره والجعله أنّ الإجاره تتضمن تملك المستأجر عمل الأ-جير، والجعله لا- تتضمن ذلك، ولأجل هذا الفرق امتنع وقوع الإجاره على غير المقدور وجاز وقوع الجعله عليه مع الاحتفاظ بصحّه النسبه إلى المجهول له، وعدم القدره لا ينافى صحّه النسبه، وإن كان ينافى صحّه التملك)، انتهى.

إذ يرد عليه: أنه لو سلّم عدم مقدوريه البرء فكيف يمكن جعل الجعله عليه، وإذا كان مقدوراً كيف تصحّ النسبه.

ولم يبين السيد الحكيم وجه قوله: (وعدم القدره لا- ينافى صحّه النسبه)، فإنه لا يعقل نسبه غير المقدور إلى غير القادر، فهل تصحّ نسبه طلوع الشمس إلى زيد.

كما يرد الإشكال على ما ذكره السيد الأصبهاناتى بقوله: (إنما يكفى فى اختياريه الأمور التسببيه ومقدوريتها كون جميع مقدّماتها اختياريه، مثل الاحتراق الحاصل بالإلقاء فى النار، والقتل الحاصل بقطع الرقبه مثلاً وهكذا، وفيما نحن فيه ليس كذلك، فإنّ من جمله مقدّمات حصول البرء

هو إرادته تعالى وكونه بيده وهو خارج عن اختيار العبد فلا يكون مقدوراً له، انتهى.

إذ لا فرق بين البرء والاحتراق، فإن إرادة الله كما تكون من مقدمات البرء كذلك تكون من مقدمات الاحتراق، وجريان العاده بالاحتراق دون البرء غالباً، يرد عليه: إن العاده لا توجب أن لا تكون إرادة الله من مقدمات الاحتراق أولاً، كما أن العاده جاريه فى برء بعض الأمراض بالأسباب الطبيعیه ثانياً، فالفرق بين الأمرين غير فارق.

وهكذا يرد الإشكال على ما ذكره السيد الجمال، حيث قال: (إنما يكفى اختياريه المقدمات فى اختياريه ذيهها إذا كان كمخيطيه الثوب مثلاً أثراً متوالداً منها ولم يتوسط فى البين مقدمه أخرى غير اختياريه، وإلا كانت هى الأخير من أجزاء علته، واستند الأثر إليها ويكون تابعاً لها فى عدم المقدوريه، ولا يصح الالتزام به بالإجاره مثلاً او الاشتراط أو غير ذلك، وظاهر أن برء المريض وكذا سمن الدابّه ونحوهما من ذلك، نعم لما كانت الجعالة لا تتضمن إلزاماً على العامل، وكان المنشأ بها هو الالتزام له على تقدير خاص، فالفرق بينها وبين الإجاره وكذلك الشرط فى ضمن العقد من هذه الجبهه ظاهر) (1) انتهى.

إذ يرد عليه:

أولاً: إن توسط مقدمه غير اختياريه لا ينافى الاختيار، وإلا لم يصح إجاره السياره والطائره والسفينه لأن توصله إلى البلد الفلانى، إذ

ص: ٣٩٤

ولا يضر التخلف فى بعض الأوقات، كيف وإلا لم يصح بعنوان الجعالة أيضاً.

الهواء والماء المسيران لها غير اختياريه، وكذلك فى القتل والاحتراق لهما مقدمه غير اختياريه وهى قابليه الإنسان لتقبل القتل والحطب لتقبل الإحراق.

وثانياً: إنَّ الفارق الذى ذكره بين الإجاره والجعالة غير تام، إذ ليس الكلام فى الإلزام والالتزام، بل إنَّ أخذ الجعل لا يمكن أن يكون لأمر غير اختيارى، كما أنَّ أخذ الأجره لا يمكن أن يكون لأمر غير اختيارى، فإذا كان البرء أمراً اختيارياً صحَّ أخذ الأجره وأخذ الجعل عليه، وإن لم يكن أمراً اختيارياً لم يصحَّ أخذ أى منهما عليه، وإن كان الأخذ للجعل لأجل إتيان المقدمات فليكن أخذ الأجره لأجل ذلك أيضاً، فلا فرق بينهما أصلاً.

ولذا قال المصنّف: {ولا يضرّ التخلف فى بعض الأوقات} كسائر أنواع الإجاره التى تتخلف النتيجة فيها فى بعض الأوقات، فإنَّ التخلف لا يوجب غرراً، ولا كون متعلّق الإجاره غير مقدور، {وإلا لم يصحَّ بعنوان الجعالة أيضاً} لما عرفت.

ومنه تعرف وجه النظر فى ما ذكره الأصطهباناتى بقوله: (الملازمه ممنوعه، والفارق هو كون المستأجر مالكاً للمستأجر عليه، بخلاف الجاعل، فإنه لا يستحقّ على العامل شيئاً، وإنما يعمل هو باختياره بترتب الفائدة)، انتهى.

ثم الظاهر صحّه الإجاره المتعارفه للأطباء فى المستشفيات والمصحات

للطبايه من الصبح إلى الظهر، وإن لم يعرف قدر المرضى، كما تصحّ الإجاره لطبايه أشخاص معدودين كخمسه مثلاً كلّ يوم، وإن لم يعرف أمراضهم ولا مقدار ما يستوعب فحص كلّ واحد منهم، وذلك لعموم أدله العقد والإجاره، وعدم شمول الغرر له عرفاً.

ومثله استئجار الطبيب لأجل مكافحه الوباء وما أشبهه بتزريق الإبر ونحوه، وإن لم يعرف المده التي تستوعبها المكافحه، ولم يعرف مقدار الدواء الذي يصرفه لأجل ذلك، لكن لا بدّ وأن يكون ذلك معلوم الحدود حتى لا يسمّى غرراً عرفاً.

وكما يجوز الاستئجار للطبايه كذلك يجوز الاستئجار للعملية الجراحية، لإطلاق أدله العقد والإجاره، ولو كانت العملية للنساء والطبيب الرجل في صورته الاضطراب بأن لا تكون هناك امرأه طبيبه يعتمد عليها، وكان المرض مهلكاً أو مؤذياً بحيث صدق الاضطراب، وكان العلاج منحصراً بالعملية، وكذلك قيام الرجل مقام القابله بما ذكر من الشروط، كما يجوز العكس بأن تباشر الطبيبه المريض بالشرط المذكور، ولو توفّر كلا الجنسين لا يجوز لعدم الاضطراب.

والظاهر أنّ مجرد صوت المرأه أو لمس نبضها من وراء الثوب ليس محرّماً، فمراجعة المرأه إلى الطبيب الرجل ليس محظوراً، وإن لم يكن اضطراب.

ومن أنحاء العملية المشروطه بما ذكرناه: قلع السنّ وعلاج العين وما أشبههما، واحتمال عدم الحاجه إلى الاضطراب فيهما لاستثناء الوجه، لا يخفى ما فيه.

ولا يجوز انفراد الطيب بالمرأه فى غرفه مسدوده الأبواب، لأنه من الخلوه بالأجنبيه، كما لا يصح العكس أيضاً.

والطيب إنما يجوز له مباشره المرأه باللمس والعمليه إذا لم يكن هناك طبيبه، وإلا- لم يصح، إذ جوازه له إنما هو تبع لاضطارها، فإذا لم تكن مضطره لم يجز له أيضاً.

ولو شك الطيب فى وجودها وعدمه، أو علم بوجودها، ولكن شك فى اعتماد المريضه عليها ممّا يوجب عدم إباحه رجوعها إليه وعدم اعتمادها، فالظاهر أنّ له جواز مباشرتها، لأصله عدم الوجود، وعدم الاعتماد، وحمل فعل المسلم على الصحيح، فتأمل، إذ الأصل عدم الاضطرار إلا بعد التحقيق، كما ذكروا من أنه لا يجوز شراء الوقف إلا بعد تحقيق المشترى بوجود المبرّر الشرعى للبيع، ولا يجوز الاعتماد على فعل المسلم المحمول على الصحيح، وكذلك فى كلّ محرّم فى نفسه، فإذا رأى الإنسان أنّ زيداً يشرب الخمر لا- يصحّ له أن يحمل فعله على الصحيح باحتمال أنه مضطر، بل اللازم أن ينهاه عن المنكر حتى يثبت خلافه.

ثم إنّ تجبير الكسر أيضاً من أقسام العمليه، فحكمه حكمها كما لا يخفى.

ولا يشترط الاضطرار فى المسائل المتقدمه بما إذا لم يتمكن الرجل، طبيياً كان أو مريضاً، بإجراء النكاح أو الرضاع أو التحليل أو الاشتراء الموجه للمحرميه، وذلك لصدق الاضطرار حتى مع إمكان تلك الأمور.

ولا يجوز للطيب أن يأخذ الأجره إذا لم يعرف المرض، إذ المريض إنّما يعطيه الأجره لأجل إعطاء الدواء الذى يكون لمرضه، كما لا

يجوز له أخذ الأجره إذا أخطأ في الوصف أو العملية، بل إذا أخطأ ولم يأخذ البراءه وسبب تلف عضو أو ذهاب قوه أو قتل نفس وجبت عليه الدية.

وقال جمع من الفقهاء: إنه إن تمكن من النظر إلى المرأة فيما يحتاج إلى النظر، بواسطة المرآه، قدم ذلك على النظر إلى جسمها، ولى فيه تردد.

نعم إذا تمكن من تفهم ضربات القلب بالسَّماعه لا- إشكال في أنه مقدّم على اللمس للجسم، لأنّ المس حرام بخلاف التفهم بالآله.

وهل أنّ وجود المرض ولو لم يكن مؤذياً ولا مهلكاً يوجب صدق الاضطراب، احتمالان، ولا يبعد الصدق، إذ الاضطراب كلمه عرفيه، والعرف يرى أن المريض مضطر، خصوصاً إذا أوجب المرض تشويهاً أو ما أشبه كالبهق والبرص وما أشبه.

نعم ربّما يشك في صدق الاضطراب إذا كانت المرأه عقيمه، واحتمل العلاج بالمراجعه إلى الطبيب، أو إذا كان الرجل عقيماً واحتاج الطبيب إلى أخذ منيه الموجب للاستمناء.

ولا- إشكال أنه من الاضطراب ما إذا كان يبول في فراشه أو تبول في فراشها، ولذا يجوز لهما استعمال الدواء المحرّم أيضاً إذا انحصر الدواء فيه، كما يقال بأنّ علاجه بيض الغنم.

ولا ينبغي الإشكال في صحه الرجوع إلى الأجنبي فيما إذا كان العلاج محتملاً وإن كان احتمالاً ضعيفاً لصدق الاضطراب.

وإذا لم يجز العلاج لعدم الاضطراب أو ما أشبه كالقطع بعدم الفائدة، فالظاهر أنّ الإجاره باطله، لأنه من أكل المال بالباطل.

وإذا دار الأمر بين رجوعها إلى المسلم أو الكافر، فهل تتخير أم يتقدم المسلم، احتمالان، من إطلاق

الثامنة عشره: إذا استؤجر لختم القرآن لا يجب أن يقرأه مرتباً بالشروع من الفاتحه والختم بسوره الناس، بل يجوز أن يقرأ سوره فسوره على خلاف الترتيب

أدله الاضطرار، ومن أن الكافر يحتاج إلى اضطرار ثانوى أيضاً، للمناط المستفاد من قوله سبحانه: (وَلَا نَسْأَلُهُنَّ) (١)، إذ المفهوم الذى ذكره جمله من المفسرين للآيه الكريمة تحريم كشف المرأه المسلمه جسدها للمرأه الكافره، والاحتمال الثانى أقرب.

والظاهر أنه إن أراد الطبيب أخذ أجره زائده وكان العلاج واجباً عينياً عليه، جاز جبره وإعطاءه أجره المثل.

والمسائل المربوطه بالطبيب كثيره جداً تحتاج إلى كتاب مستقل نكتفى منها بهذا القدر، وإن كان بعضها خارجاً عن موضوع المسأله لكن ذكرناها لكثرة الابتلاء، والله العالم.

{الثامنة عشره: إذا استؤجر لختم القرآن لا- يجب أن يقرأه مرتباً، بالشروع من الفاتحه والختم بسوره الناس، بل يجوز أن يقرأ سوره فسوره على خلاف الترتيب} قال فى المستمسك: (عملاً- بالإطلاق، وأما الانصراف إلى الابتداء بالأول والختم بالآخر فبدوى) انتهى.

ويظهر من سكوت ابن العم الموافقه عليه، لكن السيد البروجردى قال: (إلا- أن يكون هناك تعارف يوجب انصراف الأطلاق إليه)، والسيد

ص: ٤٠١

الجمال ادعى وجود الانصراف قال: (الأحوط أن يقرأه مرتباً، بل لا يبعد أن ينصرف إليه إطلاقه).

أقول: وهذا هو الأظهر عندي، إذ لا يشك العرف عندنا من أنه لو قيل: ختم فلان القرآن أنه قرأه مرتباً، وكذلك ينصرف من إطلاقات قول المعصومين (عليهم السلام) من ختم القرآن كان له كذا، ومن ما ورد من أنّ الإمام الرضا (عليه السلام) كان يختم القرآن كلّ ثلاثه أيام مره، وأنّ حبيب بن مظاهر كان يختم القرآن كلّ ليله (١).

نعم ربّما تكون قرينه خارجيه تدل على الأعمّ من الترتيب، كما إذا قيل: إنّ التلميذ في المدرسه ختم القرآن تعلّماً، فإنه يشمل ما إذا كان تعلّم القرآن غير مرتّب، وكذلك إذا قيل: ختم فلان رسائل الشيخ دراسه أو شرحاً أو تدريساً، فإنه يشمل ما إذا فعل ذلك الأمر غير مرتّب.

وبهذا نستظهر أن يكون القرآن مجموعاً في زمن الرسول (صلى الله عليه وآله) في هذا الترتيب الموجود اليوم، لما ورد من روايات الرسول (صلى الله عليه وآله) بأنّ من قرأ القرآن كلّ (٢) أو ختم القرآن، كما في روايه أبي ذر، وأن ساعه من العلم خير من ختم القرآن كذا مره، فإنه لو لم يكن للقرآن وحده واحده لم يستقم هذا التعبير.

ص: ٤٠٢

١- انظر: ثواب الأعمال وعقابها، للصدوق ص ١٢٥ ١٦٠

٢- أصول الكافي: ج ٣ ص ٦١١

ولما ورد من أنه إذا نزلت آية قال الرسول (صلى الله عليه وآله): ضعوها في الموضع الفلاني من السورة الفلانية، وإذا نزلت سورة قال (صلى الله عليه وآله): ضعوها بعد السورة الفلانية.

وقد ورد أنّ من قرأ السورة الفلانية كان له كذا من الأجر أو الفائدة، ومن المعلوم أنّ السورة الفلانية اسم لمجموعها التي منها آيات نزلت في المدينة مثلاً ثم وضعت في وسط سورة في مكة مثلاً.

وكذلك يؤيد ما ذكرناه قوله (صلى الله عليه وآله) أنه أعطى المفضل في قبال الكتاب السماوي الفلاني، وهكذا ممّا يؤيد أنّ المفضل كان مجموعاً في آخر القرآن مثلاً.

أمّا ما ورد من أنّ الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) أتاهم بالقرآن فلم يقبلوه، فقد ورد عنه (عليه السلام) أيضاً أنه أتاهم بتنزيله وتأويله، مما يدل على أنّ الشيء الذي لم يقبلوه هو ذلك المجموع الذي يصدق مع عدم قبولهم تأويله.

وما ذكر في التواريخ من أنّ فلاناً جمع القرآن، فالمراد به أنه حذف القرآيات التي كانت موجودة عند كلّ صحابي سورة أو سوراً، فإنّ العادة جارية أنّ الإنسان الحاضر عند المدرّس يكتب الدرس، فإذا أردنا جمع درس المدرّس نأخذ الكتاب ممّن حضر كلّ الدرس ونرد جزوات الذين حضروا متقطعاً إلى ذلك المجموع، وهكذا كتب كلّ صحابي جزءاً أو

سوره أو سوراً من القرآن، وقد ردّ الجميع فلان إلى قرآن واحد مجموع حسب ترتيب الرسول (صلى الله عليه وآله).

وأما الروايات الواردة في زياده القرآن ونقصه فأغلبها من أحمد السيارى وقد ذكره علماء الرجال أنه كذاب وضاع غال، وهل يعتمد بمثله في هذا الأمر العظيم، وغير الأغلب قابل للتأويل، بل فيها شواهد التأويل، كما لا يخفى على من راجع (فصل الخطاب) للحاج النورى (رحمه الله).

ولا يخفى أنّ اتّهام السنّه الشيعه بأنهم قائلون بالتحريف، مردود عليهم بالمثل، فإنّهم أيضاً قائلون بالتحريف، بل قولهم أبشع، فإنّهم ذكروا قصه الغرائق التي لم يتفوّه الشيعه بمثلها ولن يتفوّه أبداً، بل يظهر من السيوطى الاتّفاق على ذلك، كما لا يخفى على من راجع تفسيره، والكلام فى المسأله طويل ذكرنا بعضها استطراداً.

وكيف كان، فالظاهر لزوم الترتيب فى باب الإستئجار وباب النذور وأخويه وباب الشرط وغيرها.

وما ذكره السيد الحكيم (رحمه الله) بقوله: (قراءه القرآن تاره يراد بها قراءه جنس القرآن وأخرى يراد بها قراءه الفرد التام، فإن أريد الأول تمّ ما فى المتن، وإن أريد الثانى فلا بدّ من الابتداء بالأول والانتهاه بالأخير، لأنّ الفرد له هيئه خاصه على ترتيب خاص، فإذا قرأ على غير

بل يجوز عدم رعايه الترتيب فى آيات السوره أيضاً.

تلك الهيئه لم يؤت بقراءه الفرد الخاص) انتهى، وإن كان صحيحاً فى نفسه إلاّ- أنّ الكلام الآن فى المنصرف من كلام المستأجر، لا أنه إذا أراد كذا كان كذا.

{بل يجوز عدم رعايه الترتيب فى آيات السوره أيضاً} للإطلاق المذكور فى السور.

لكن فيه ما لا يخفى، وكأنّ سكوت المعلّقين هنا المستشكلين فى السور لأجل وضوح الإشكال هنا فاكتفوا بذكر الإشكال فى السور.

ولذا قال المستمسك بعد كلامه السابق: (وأوضح منه قراءه السور، فإنّه لا يراد منها الجنس بل المراد منها الآيات على الهيئه الخاصه) انتهى.

أمّا بالنسبه إلى كلمات الآيه فالذى لا ينبغى الشك فيه أنه لا تصدق الآيه بقراءتها على غير الترتيب، كما إذا قرأ (العالمين ربّ الله الحمد) وأوضح منه الحروف، كما إذا قرأ عوض (عالمين): (نيلماع)، ولا ينقض ما ذكرناه بما إذا أمره بكتابه القرآن على لافته مثلاً، فإنه يصدق فيما إذا كتب الحرف الأخير أولاً- ثم الحرف الثانى، وهكذا بالنسبه إلى الآيات، لأنه يراد بالكتابه حصول الترتيب فى عالم الخط لا- الترتيب فى الكتابه، والترتيب فى عالم الخط يحصل بعد تمام الكتابه، وليس كذلك القراءه كما لا يخفى، إذ لا يحصل الترتيب فى عالم اللفظ بعد القراءه المعرّجه.

ومنه يظهر جواز حفظ القرآن آيات غير مترّبه إذا كان المقصود جمع القرآن فى الحفظ، إذ بعد حفظ التمام يحصل الترتيب الذهنى، وكذلك إذا استأجر المعلم لتعليم ولده القرآن فإنه يصدق مع التعليم المعرّج، لأنّ

ولهذا إذا علم بعد الإتمام أنه قرأ الآيه الكذائيه غلطاً أو نسي قراءتها يكفيه قراءتها فقط، نعم لو اشترط عليه الترتيب وجب مراعاته

المقصود استيعاب التلميذ للقرآن تعلماً وذلك يحصل بعد تعلم تمامه.

{ولهذا} الذى ذكره المصنّف من أنه لا يجب الترتيب {إذا علم بعد الإتمام} أو بعد التجاوز {أنه قرأ الآيه الكذائيه غلطاً، أو نسي قراءتها، يكفيه قراءتها فقط} من دون الاحتياج إلى إعادته ما قرأ بحيث يحصل الترتيب.

لكن يرد عليه:

أولاً: إنه لو قلنا بالترتيب لزمنا الإعادة.

ثانياً: إنا لم نقل بالإعادة كما هو الأظهر، لأنّ الإجاره لا تقتضى إلّا ما هو المنصرف من إعادته نفس الآيه أو الكلمه أو السوره المنسيه أو المقروءه غلطاً، وذلك لأنّ تعارف قراءه الغلط حتى أنّ النادر خلافه أوجب هذا الانصراف الذى يريده غالباً المؤجر والمستأجر عند إجراء الإجاره.

{نعم لو اشترط عليه الترتيب وجب مراعاته} لمقتضى الشرط، فلو خالف كان للشارط الفسخ.

ولو قرأ الغلط فى صورته الشرط أو نسي لم يجب إلّا قراءه ما نسي أو غلط فيه، لأنّ الإجاره لا تقتضى أكثر من ذلك، ولو كان الترتيب متعلّق بالإجاره لزم أن يعيد على ما يحصل معه الترتيب، والظاهر أنه لا يلزم إعادته ما قبل الغلط إلّا إذا توقف الصدق عليه، مثلاً إذا قرأ عوض (ربّ العالمين): (رت العالمين) بالتاء، لا يكفى

ولو علم إجمالاً بعد الإتمام أنه قرأ بعض الآيات غلطاً من حيث الإعراب أو من حيث عدم أداء الحرف من مخرجه أو من حيث المادة، فلا يبعد كفايته وعدم وجوب الإعادة، لأن اللازم القراءه على المتعارف والمعتاد، ومن المعلوم وقوع ذلك من القارئین غالباً إلا من شد منهم.

إعادة التاء باءً بدون إعادة الراء.

أمّا إعادة المضاف إليه فقط دون المضاف، أو الوصف دون الموصوف، فالظاهر أنه لا بأس به، أمّا إعادة المجرور بدون حرف الجر، أو إعادة المنصوب والمجزوم بدون حرف النصب والجزم ففيه إشكال.

كما أنه لو شرط عدم الترتيب لغايه له في ذلك وجب العمل بالشرط.

نعم لو شرط عدم الترتيب بما يحصل معه تشويه للقرآن الحكيم لم يجز العمل بالشرط، وإذا كانت الإجاره منصبته على ذلك بطلت الإجاره.

{ولو علم إجمالاً- بعد الإتمام} أو التجاوز {أنه قرأ بعض الآيات غلطاً من حيث الإعراب أو من حيث عدم أداء الحرف من مخرجه} الواجب، وإن كان الظاهر أنّ المخرج غير معتبر، وإنما المعتبر الصدق العرفي، {أو من حيث المادة} كما لو بدّل الضاد بالزاء مثلاً- {فلا- يبعد كفايته وعدم وجوب الإعادة}، وذلك {لأنّ اللازم القراءه على المتعارف والمعتاد، ومن المعلوم وقوع ذلك} {الغلط} {من القارئین غالباً إلا من شد منهم} فالإجاره المنصرفه على المتعارف لا تقتضى أكثر من ذلك.

ثم الظاهر المنصرف عن الإجاره أنه يلزم أن تكون القراءه للقرآن

أو الزيارة أو الدعاء أو ما أشبه ذلك على النحو المتعارف من حيث السرعة أو البطء، فلو خالف المتعارف لم يستحق الأجره.

وكذا بالنسبه إلى الخطيب الذي يستأجر لأجل القراءه، لا بد له من ملاحظه المتعارف زماناً ومكاناً ومستمعين وما أشبهه، فمثلاً يوم عاشوراء يقتضى قراءه أكثر من يوم أول المحرم، ومع كون القراءه فى حرم الحسين (عليه السلام) المزدحم بالزائرين والمصلين يقتضى التخفيف أكثر من إذا كان فى مكان خال كالحسينيات والمساجد، ومع كثره المستمعين يقتضى الزيادة فى القراءه على ما إذا كان مع قلتهم.

ولو استأجره لقراءه دعاء الكميل أو دعاء الافتتاح أو دعاء السحر أو الندبه فالظاهر لزوم اتباع المتعارف فى الوقت، كأول الليل بالنسبه إلى دعائى الكميل والافتتاح، وآخر الليل بالنسبه إلى دعاء السحر، وأول الصبح أو آخر العصر بالنسبه إلى دعاء الندبه.

ولو استأجره لأن يقرأ مجلساً على الحسين (عليه السلام) فالظاهر لزوم أن يقرأه عندما كان هناك مستمعين لا أن يقرأ وحده، ولو استأجر لزياره الحسين (عليه السلام) مثلاً فاللزام لزياره المتعارفه وصلاه الزياره منها، فلا يكفى السلام فقط، كما لا يلزم الآداب غير المتعارفه كالغسل ولبس أنظف الثياب، أمّا زياره الشهداء وعلى الأكبر والعباس (عليهم السلام) فذلك تابع للانصراف العرفى.

ولو شك فى أيه زياره فالأصل العدم، ولو استأجره لزياره المدينه فالمتيقن زياره الرسول وفاطمه والأئمه (عليهم الصلاه والسلام) أمّا زياره

شهداء أحد وإبراهيم وأمّ البنين (عليهم السلام) فهي تابعه للانصراف، ومع الشك الأصل العدم.

ولو استأجره لحج أو عمره أو صلاه أو صيام أو اعتكاف لزم أن يأتي بالمتعارف من الأعمال ولو المستحبه منها كالقنوت فى الصلاه، كلّ ذلك لانصراف الإجاره إلى ذلك.

ولو اختلف المتعارف بأن كان بعض الناس يصنعون كذا وبعضهم يصنعون كذا، فإن كانت الإجاره مطلقه قابله للانطباق على أيهما كان المستأجر مخيراً، وإلاّ- لزم إتيانه بالأكثر، لأنّ الاشتغال اليقيني يحتاج إلى براءه يقينيه، كذا قيل، لكن الظاهر كفايه الأقل لأصالة البراءه، وهى مقدمه على أصاله الشغل.

ثم إنه يتخير المستأجر بين الجهر والإخفات إذا لم يكن أحدهما واجباً، ولا منصرفاً من الإجاره، كما أنه يتخير بين القراءه عن القرآن والكتاب أو حفظاً.

ولو استؤجر لأن يزور الحسين (عليه السلام) ليله عرفه أو النصف من شعبان مثلاً، فالظاهر أنه لا- يجب عليه أن يقرأ الزياره المخصوصه، إلاّ- إذا كان هناك انصراف، كما أنه لا يشترط فى الزياره لمس الضريح وتقبيله، نعم يشترط دخول المقام، فلا تكفى الزياره من خارجها.

ولو استأجره لقراءه القرآن مثلاً- فهل يصحّ أن يؤجر نفسه لآ-خر فى أن يقرأ القرآن جهراً حتى يسمع المستأجر الثانى أم لا- احتمالان، الجواز لأنه استئجار على الوصف ولم يكن مستأجراً عليه من قبل، والعدم لأنّ الكلى

نعم لو اشترط المستأجر عدم الغلط أصلاً لزم عليه الإعادة مع العلم به في الجملة، وكذا الكلام في الاستئجار لبعض الزيارات المأثوره أو غيرها.

لا يتحقق إلا بأحد أفراده، فالفرد المحقق للكل مستأجراً عليه، وهذا الاحتمال أقرب.

ثم إن حضور القلب ليس شرطاً في تحقق المستأجر عليه، لأصالة العدم.

وفي المقام مسائل كثيره نكتفى منها بهذا القدر.

{نعم لو اشترط المستأجر عدم الغلط أصلاً} لزم عليه أن يقرأ الكل صحيحاً، ولا يضر إذا غلط ورجع، لأن المنصرف القراءه الصحيحه في الجملة، لا- القراءه الصحيحه أول مره من قراءته، و{لزم عليه الإعادة مع العلم به في الجملة} فإذا شك في سوره الحمد أنه قرأ الآيه الثانيه أو الثالثه غلطاً لزم عليه إعادتهما تحقيقاً ليقين البراءه، ولو شك بعد الفراغ أو التجاوز أنه قرأ صحيحاً أم لا، فالظاهر جريان قاعدتهما.

ثم إنه إذا لم يكن هناك شرط ولا انصراف، فالظاهر صحه القراءه المتعارفه ممّا لا يلفظ فيها إلا بالقراءه المعتاده لدى الأجير، فالريفي من الإيراني والتركي والمصري الذي يتلفظ الضاد زاءً أو الجيم كافاً أو ما أشبه ذلك تكفى قراءته في فراغ ذمته، لأن المنصرف من الإجاره هو ما يقرؤه.

{وكذا الكلام} مثل ما ذكرناه في القرآن {في الاستئجار لبعض الزيارات المأثوره أو غيرها} كالأدعيه ونحوها، وظاهر هذا الكلام أنّ

وكذا فى الاستىجار لكتابه كتاب أو قرآن أو دعاء أو نحوها لا يضر فى استحقاق الأجره إسقاط كلمه أو حرف أو كتابتهما غلطاً.

التقديم والتأخير فى الزيارات المتعدده المترتبه، كأن يقدم زياره الشهداء (عليهم السلام) ثم على بن الحسين (عليه السلام) ثم الوارث ثم الأذن للدخول.

وكذا تقديم فقره متأخره على فقره متقدمه فى زياره واحده، كاف فى أداء العمل الإجارى، لكنه خلاف المنصرف من الإجاره، كما هو كذلك بالنسبه إلى القرآن.

أما مسأله الغلط والاشتباه والسهو فحالتها فى الزياره حالها فى القرآن.

ثم الظاهر أنه لو استأجر لكتابه قرآن كامل أو كتاب كذلك لم يتحقق العمل إلا بالكتابه المنظمه بمعنى التسليم للقرآن والكتاب منظمًا، وإن كانت الكتابه حين ما يكتب مبعثرًا، لأنه المنصرف من الإجاره.

ثم الظاهر أنه لو استأجر لزياره الإمام (عليه السلام) يكفى أن يزوره بالزيارات المذكوره فى كتب العلماء، سواء كانت مسنده أو بلا- ذكر الإمام فى السند، بل ولو كانت الزياره من تأليف ابن طاووس ونحوه، لأن المنصرف كل ما كان مذكورًا فى كتب العلماء، اللهم إلا إذا علمنا بأن قصده الزيارات المأثوره فقط.

{أو كذا فى الاستىجار لكتابه كتاب أو قرآن أو دعاء أو نحوها لا يضر فى استحقاق الأجره إسقاط كلمه أو حرف} سهواً {أو كتابتهما غلطاً} إذا كان بالقدر المتعارف، لكن الظاهر وجوب التصحيح، وذلك

التاسعه عشره: لا يجوز فى الاستيجار للحج البلدى أن يستأجر شخصاً من بلد الميت إلى النجف، وشخصاً آخر من النجف إلى مكه أو إلى الميقات، وشخصاً آخر منها إلى مكه.

لانصراف الإجاره إلى المتعارف الذى يشمل ما ذكر من الغلط والسقوط وما أشبههما، ولو كتب أو قرأ غلطاً أكثر من المتعارف، فالظاهر أنه إذا كانت الإجاره متعلقه بالكلى لم يلزم على المستأجر قبول هذا الفرد، بل له أن يطالب بغيره، وإذا كانت الإجاره متعلقه بالشخصى، فإن صدق الفرد على ذلك لكن كان معيماً كان له خيار الفسخ بالعيب، وإن لم يصدق بطلت الإجاره، والله العالم.

{التاسعه عشره: لا يجوز فى الاستيجار للحج البلدى} بمعنى لا يكفى فى أداء الحج البلدى إذا كان الواجب عليه حج بلدى، إما لأن قلنا بأن الواجب الحج البلدى كما قال به بعض الفقهاء، وإما لوجوبه عليه كذلك بالنذر أو الوصيه أو ما أشبهه، {أن يستأجر شخصاً من بلد الميت إلى النجف، وشخصاً من النجف إلى مكه أو إلى الميقات، وشخصاً آخر منها} أى من الميقات {إلى مكه} أو ما أشبه ذلك، وذلك لأن المنصرف من أدله الحج البلدى هو أن يكون الحاج هو الذى يسير كل الطريق بين البلد وبين مكه المكرمه.

ولذا إذا لم يكن المنصرف ذلك، كما إذا نذر حجاً بلدياً وكان مقصود السير فى هذا الطريق والحج بحيث يشمل نذره أن يكون السائر هو الحاج أو غيره، كفى فى أداء نذره تعدد السائر والحاج، لكن لا يخفى أن ذلك لا يسمّى حجاً بلدياً إلا بنوع من العنايه والمجاز.

إذ اللازم أن يكون قصد الموجر من البلد الحج، والمفروض أن مقصده النجف مثلاً وهكذا، فما أتى به من السير ليس مقدمه للحج، وهو نظير أن يستأجر شخصاً لعمره التمتع وشخصاً آخر للحج،

أمّا ما ذكره المصنّف (رحمه الله) من تعليل ذلك بقوله: {إذ اللازم أن يكون قصد المؤجر من البلد الحج، والمفروض أنّ مقصده النجف مثلاً وهكذا، فما أتى به من السير ليس مقدّمه للحج} ففيه: إنه ليس اللازم في تحقّق الحج البلدى القصد، بل ترتب الحج على السير، فلو سار بدون القصد وحج سمي حجاً بلدياً، ولو قصد ولم يحج وحج غيره لم يسمه حجاً بلدياً، فكان الأولى أن يقول: إذ اللازم أن يكون السائر هو الحاج، وفي مفروض المتن ليس السائر هو الحاج.

أما مسألة القصد فذلك أمر آخر، لأنه ربّما يفهم من الدليل أو يكون قصد الناذر والوصى أن يقترن السير بالقصد أيضاً، وربّما لا يفهم ولا يقصد ذلك، فما في المستمسك حيث قال: (فكان مراده أنّ الواجب في الحج البلدى أن يحج الشخص عن السير من البلد بقصد الحج فالسير من البلد لا لقصد الحج ليس قيدا للحج البلدى فلا يكون مقدمه للحج، وهذا التعليل في غاية المتانة) انتهى، لم أتبين وجه متانته.

{وهو} في عدم كفايته للحج البلدى {نظير أن يستأجر شخصاً لعمره التمتع وشخصاً آخر للحج} لأنه كما يستفاد من أدله النيابة لزوم كون الآتى للعمره والحج شخصاً واحداً، إذ دخلت الحج في العمره إلى يوم القيامة، حسب ما قاله رسول الله (صلى الله عليه وآله)،

الظاهر من ذلك الدخول لزوم إتيان إنسان واحد لهما أصلياً أو نيايياً، إذ حال النيايه حال الأصل إلا فيما علم اختلافهما فيه، كذلك يستفاد من أدله الحج البلدى كون الآتى بالسير والحج إنساناً واحداً كما ذكرناه، ومن ذلك تعرف أنّ ما ذكره بعض المحشين من أن بناء المصنّف إنما هو على القول بالمقدمه الموصله غير تام.

وأما إشكال السيد الحكيم (رحمه الله) على المحشى بأنّ المقدمه فى المقام موصله حسب الفرض لتحقق الحج من النائب الثانى، لا يخفى ما فيه، إذ عمل إنسان لا يكون مقدمه لعمل إنسان آخر فى مثل المقام إطلاقاً، فلا يصحّ أن يقال له مقدمه موصله أو غير موصله.

{و} كيف كان فـ {معلوم أنه} أى أن يستأجر شخصاً لل عمره و آخر للحج {مشكل} ولم يقل باطل، لاحتمال كفايه ذلك فى سقوط الحج عن المنوب عنه، إذ دخول الحج فى العمره لا يفهم منه أكثر من إتيانها فى عام واحد، أما إتيانها من إنسان واحد فلا يفهم من ذلك، والأصل عدم لزوم وحده النائب، كأصله عدم لزوم وحده قاضى الصلوات أو الصيامات.

ولا- يخفى أنّ التنظير من باب المثال فقط، فلا يقال: إنه كيف يفتى فى النظير بعدم الصحه وفى المنظر به بالإشكال، كما أنّ العمره والحج حالهما حل السير والحج فى كون الواجب فى كلّ منهما جزءين: (السير والحج) فى المقام، و(العمره والحج) فى النظير، فإشكال المستمسك فى التنظير، منظور فيه.

بل اللازم على القائل بكفايته أن يقول بكفايه استئجار شخص للركعة الأولى من الصلاة وشخص آخر للثانية وهكذا تتم.

{بل اللازم على القائل بكفايته} بعد أن استفيد من الدليل أنهما جزءا عمل واحد {أن يقول بكفايه استئجار شخص للركعة الأولى من الصلاة، وشخص آخر للثانية، وهكذا تتم} الصلاة باستئجار ثالث للركعة الثالثة، وذلك مما لا يقول به أحد.

وكذا على القائل بالكفايه أن يقول باستئجار شخص لصيام الصباح وآخر لصيام العصر، والقاعده أنه مهما استفيد من الدليل لزوم وحده الآتى بالعمل لم يصح تعدد الآتى به، وإن لم يستفد من الدليل ذلك جاز التعدد، كما إذا قام كل إنسان ببناء جزء من المسجد، والمستفاد عرفاً من أدله الوضوء والغسل والتيمم والصلاه والصيام والاعتكاف والحج والعمرة وحج التمتع بجزئيه وحده العمل، فلا يصح تعدد الآتى أصاله أو نيابه أو أصاله ونيابه.

كما إذا تشارك اثنان بأن يأتي كل واحد منهما بنصف يوم من الصيام على وجه الاستحباب، أو يأخذ نائبين بأن يأتي كل واحد بنصف الاعتكاف، أو أن شخصاً بنصف الصيام لنفسه ثم يستنوب لنصفه الثاني، وكذلك النيابة فى الأجزاء.

وما دلّ على الاستنابة فى الطواف أو ما أشبهه، فإنما هو بدليل خاص كما لا يخفى.

ثم إن السيد الجمال خلافاً للساده ابن العم والبروجردى والحكيم وغيرهم أفتى بجواز أن يأتي إنسان بالسير وإنسان آخر بالحج

العشرين: إذا استؤجر للصلاه عن الميت فصلى ونقص من صلاته بعض الواجبات غير الركنيه سهواً فإن لم يكن زائداً فى مفروض المتن، ولعله لأنه فهم من أدله الحج البلدى لزوم السير والحج، ولم يفهم الارتباط بينهما، لكنه خلاف الفهم العرفى. ثم هل يكفى فى إتيان الحج البلدى أن يأتى الصبى غير البالغ بالسير ثم يأتى بالحج بعد بلوغه، لأن السير توصلى، أو لا، إلا إذا قلنا بصحة نيابه الصبى على ما اختاره المصنّف فى بعض المسائل السابقه، احتمالان.

{العشرون: إذا استؤجر للصلاه عن الميت فصلى ونقص من صلاته بعض الواجبات غير الركنيه سهواً} كأن نسى الحمد مثلاً، أما إذا كان الناقص الواجب الركنى كالركوع فالصلاه باطله، ومن المعلوم أن العمل الباطل لا أجره له، لأنه أكل للمال بالباطل، ولأنه غير متعلق بالإجاره، ومثله إذا كان الناقص الشرط كالوضوء مثلاً، سواء فقد أصل الوضوء أو شرطه وجزؤه المقوم له. وكذلك فى البطلان الموجب لعدم استحقاق الأجره إذا كان النقص عمداً ولو غير ركن، كما إذا لم يقرأ الحمد عمداً.

أما إذا كان النقص بالزياده، فإن كانت زياده غير ضاره كزياده الحمد مثلاً ولم تكن موجه للبطلان كالحمد السهويه، كان حال ذلك حال النقيصه غير المبطله، وإن كانت موجه للبطلان كالحمد العمديه بطلت الصلاه ولم تستحق الأجره، ومثلها زياده الركن، نعم زياده الركن غير الضارّ، كالركوع والسجود للتبعيه فى الجماعه،

على القدر المتعارف الذى قد يتفق أمكن أن يقال لا- ينقص من أجرته شىء، وإن كان الناقص من الواجبات والمستحبات المتعارفه أزيد من المقدار المتعارف ينقص من الأجره بمقداره

حالتها حال مطلق الزيادة غير الضارّه، {فإن لم يكن} الناقص أو الزائد {زائداً على القدر المتعارف الذى قد يتفق} للإنسان المتعارف {أمكن أن يقال: لا- ينقص من أجرته شىء}، وقد أقرّ المصنّف على ذلك الساده ابن العم والبروجردى والحكيم والجمال والأصطهباناتى وغيرهم، وذلك لأنّ الإجاره منصرفه إلى المتعارف الشامل لهذا الفرد أيضاً، وفى قبال هذا احتمال أن ينقص من أجرته بقدر النقص، لأنّ الفرد المستأجر عليه هو الفرد الكامل، فالفرد الناقص وإن كان مبرئاً للذمه، إلا أنه أقل من المستأجر عليه فاللازم أن ينقص بحسابه.

ومثل ذلك ما إذا كان الناقص مستحباً، كما لو نقص القنوت، فإنه يأتى فيه الاحتمالان، وإن كان اللازم القول بالأجره الكامله، {وإن كان الناقص من الواجبات والمستحبات المتعارفه أزيد من المقدار المتعارف} فإن كان بحيث خرج عن المستأجر عليه، كما لو اقتصر فى صلاته على التكبيره والركوع والقيام المتّصل به والسجود والتشهد والسلام مثلاً، لم يستحقّ أجره وإن كان ذلك موجباً لبراءه ذمه الميت، لأنها صلاه صحيحه، وذلك لأن براءه ذمه الميت ليس معناها استحقاق العامل للأجره إذا لم يستأجر على ذلك.

وإن لم يكن بحيث خرج عن المستأجر عليه {ينقص من الأجره بمقداره} وفاقاً لمن عرفت من المعلقين، وذلك لأنّ الأجره فى قبال الأجزاء،

إلا أن يكون المستأجر عليه الصلاة الصحيحة المبرئة للذمه

فإذا نقص بعض الأجزاء نقص من الأجره بالنسبه.

اللهم إلا إذا كان قابلاً للتدارك وقد تداركه، كالتشهد المنسى والسجده المنسيه، ولم تكن الإجاره متعلقه بالفرد الكامل الأول وإلا لم ينفع التدارك.

والظاهر أن للمستأجر خيار تبعض الصفقه فى مفروض المتن، فإذا فسخ رجع إلى أقل الأمرين من المثل والمسّمى، {إلا أن يكون المستأجر عليه الصلاة الصحيحة المبرئه للذمه} فإنّ الصلاة الناقصه لَمَّا كانت مبرئه للذمه كانت تمام موضوع الإجاره فيتسحقّ الآتى بها تمام الأجره، كذا فى المستمسك.

وأضاف السيد البروجردى صورته ما إذا كان المستأجر عليه طبيعه الصلاة، لصدق الطبيعه على مثلها فيتسحقّ تمام الأجره أيضاً، والغالب أن تكون الإجاره متعلقه بالصلاه المبرئه للذمه، لأنها المقصود للمستأجر، فإذا شك فى مراده حمل على ذلك، لأصالة عدم التكليف بالزائد.

كما أن الظاهر أنه لو شك الأجير وأتى بمقتضى الشك، أو ظنّ وأتى بمقتضاه كفى ما أتى به فى استحقاق تمام الأجره أو بعضها على التفصيل المتقدم فى كونه بالمقدار المتعارف أو أزيد منه.

ولو لم يأت بمقتضى الشك كما لو شك بين الثلاث والأربع، ولم يأت بركعه الاحتياط لم يستحق ظاهراً، وإن كان استحقاقه فى الواقع دائراً مدار كون الصلاة أربع

ونظير ذلك إذا استؤجر للحج فمات بعد الإحرام ودخول الحرم، حيث إن ذمه الميت تبرأ بذلك، فإن كان المستأجر عليه ما يبرئ الذمه استحق تمام الأجره، وإلا فتوزع ويسترد ما يقابل بقيه الأعمال.

ركعات.

ولو علم إجمالاً بأنه استؤجر لإحدى صلاتين فأتى بهما استحق الأجره، ولو أتى بإحدهما لم يستحق ظاهراً، وإن كان في الواقع دائراً مدار كون المأتي به منطبقاً على المستأجر عليه وعدمه.

{ونظير ذلك} في الاستحقاق وعدمه مسائل الزيادة والنقيصه.

ومثله {إذا استؤجر للحج} كما لو حاضت المرأة الأجيره فأخذت نائباً {فـ} إذا {مات} الأجير {بعد الإحرام ودخول الحرم} استحق الأجره {حيث إن ذمه الميت} أو الحي العاجز المنوب عنه، بل وكذا في الحج النيابي الاستحبابي {تبرأ بذلك} نصاً وإجمالاً، بل تقدم منّا في كتاب الحج احتمال براءه ذمته بمجرد الإحرام وإن لم يدخل الحرم، فراجع.

{فإن كان المستأجر عليه ما يبرئ الذمه استحق} الأجير {تمام الأجره} لأنه أتى بمتعلق الإجاره، {وإلا} فإن كان المستأجر عليه الحج الكامل على نحو القيد لم يستحق الأجير شيئاً، لأنه لم يأت بالمستأجر عليه، وإن كان الأعمال {فتوزع الأجره ويسترد ما يقابل بقيه الأعمال} وللمستأجر خيار تبعض الصفقه، ومحل المسأله كتاب الحج فراجع.

ولو استأجره لصيام القضاء فمات في الأثناء، أو حاضت المرأة، لم يستحق من

ص: ٤١٩

الأجره شيئاً، لأنه لم يأت بشيء من المستأجر عليه.

نعم إذا أكل تقيه عند الغروب استحقّ تمام الأجره، لأنه أتى بالمستأجر عليه، إذ يصحّ الصوم كذلك.

وفى المقام مسائل آخر تظهر أحكامها ممّا تقدم.

والحمد لله ربّ العالمين، والصلاه والسلام على محمد وآله الطاهرين، ونسأله أن يتم جميع أمورنا بخير، ويجعل عواقب أمورنا خيراً.

الكويت

محمد بن المهدي الحسيني الشيرازي

١٦ / ذى القعدة / ١٣٩٣ هـ

ص: ٤٢٠

- مسألة ١ _ إيجار المستأجر العين من آخر ٧
- مسألة ٢ _ إيكال العمل إلى الغير ٣٤
- مسألة ١ _ لو استؤجر لعمل لا بشرط المباشرة ٥٠
- مسألة ١ _ الأجير الخاص لا يعمل عملاً ينافي حق المستأجر ٥٤
- مسألة ١ _ موارد جواز العمل للغير ٨٠
- مسألة ١ _ تخلف الشرط عن المشروط ٨٤
- مسألة ١ _ لو عمل غير العمل المتفق عليه ٩٠
- مسألة ١ _ لو اشتبه في حمل المتاع ٩٤
- مسألة ١ _ موارد الإجاره ٩٨
- مسألة ١ _ موارد بطلان الإجاره ١٠٢
- مسألة ١ _ لو اشتبه في المركوب ١٠٤
- مسألة ١ _ الاشتباه في المستأجر عليه ١٠٨

فصل

١١٢ _ ٢٤٨

إجاره الأرض لزراع الحنطة بما يحصل منها من الحنطة ١١٤

ص: ٤٢١

- مسألة ١ _ إجاره حصه من أرض معينه مشاعه..... ١٢٤
- مسألة ٢ _ استيجار الأرض لتعمل مسجداً..... ١٢٤
- مسألة ٣ _ استيجار النقود للزينه..... ١٢٧
- مسألة ٤ _ استيجار الشجر للاستظلال..... ١٢٨
- مسألة ٥ _ استيجار البستان للتنزه..... ١٣٠
- مسألة ٦ _ الاستيجار لحيازه المباحات..... ١٣٢
- مسألة ٧ _ استيجار المرأة للإرضاع..... ١٤٢
- مسألة ٨ _ استيجار المرأة المتزوجه للإرضاع..... ١٥٠
- مسألة ٩ _ لو كانت المرأة خليه فأجرت نفسها ثم تزوجت..... ١٥٤
- مسألة ١٠ _ إجار المولى أتمه على الإرضاع..... ١٥٤
- مسألة ١١ _ صور انفساخ الإجاره أو بقائها..... ١٥٨
- مسألة ١٢ _ استيجار ما يسبب إتلاف الأعيان..... ١٦٢
- مسألة ١٣ _ عدم جواز الإجاره لإتيان طائفه من الواجبات..... ١٦٦
- مسألة ١٤ _ جواز الإجاره لكنس المسجد..... ١٧٢
- مسألة ١٥ _ جواز الإجاره لحفظ المتاع..... ١٨٠
- مسألة ١٦ _ شرائط صحه الاستيجار العبادى..... ١٨٢
- مسألة ١٧ _ الإجاره للنيابه عن الحى..... ١٩٢
- مسألة ١٨ _ لو عمل لغيره من دون إذنه..... ١٩٨
- مسألة ١٩ _ استحقاق الأجره للعمل للغير مع أمره..... ٢٠٠
- مسألة ٢٠ _ ما يجوز إجارته، وما تجوز الإجاره عليه..... ٢١٠

مسأله ٢١ _ شرائط الاستيجار للحج المستحبي..... ٢١٤

مسأله ٢٢ _ ما يتوقف عليه استيفاء المنفعه..... ٢٢٠

ص: ٤٢٢

- مسأله ٢٣ _ الجمع بين الإجاره والبيع بعقد واحد..... ٢٢٢
- مسأله ٢٤ _ استيجار من يقوم بكل ما يأمره..... ٢٢٦
- مسأله ٢٥ _ استعمال الأجير مع عدم تعيين الأجره..... ٢٣٤
- مسأله ٢٦ _ لو استأجر أرضا مده معينه وغرس ما لا يدرك في المده ٢٤٠

فصل

فى التنازع

٢٤٦ _ ٣٠٨

- مسأله ١ _ التنازع فى أصل الإجاره..... ٢٤٨
- مسأله ٢ _ الاتفاق على الإذن فى استيفاء المنفعه..... ٢٥٢
- مسأله ٣ _ التنازع فى قدر المستأجر..... ٢٥٦
- مسأله ٤ _ التنازع فى رد العين المستأجره..... ٢٥٨
- مسأله ٥ _ التنازع فى التلف والتعدى وعدمهما..... ٢٦٠
- مسأله ٦ _ كراهه تضمين الأجير فى مورد ضمانه..... ٢٦٨
- مسأله ٧ _ التنازع فى مقدار الأجره..... ٢٧٠
- مسأله ٨ _ التنازع فى المستأجر..... ٢٧٢
- مسأله ٩ _ لو اختلفا فى الشرط الأول..... ٢٧٦
- مسأله ١٠ _ التنازع فى المده..... ٢٧٨
- مسأله ١١ _ التنازع فى الصحه والفساد..... ٢٨٢
- مسأله ١٢ _ التنازع فى البلد المقصد..... ٢٨٦
- مسأله ١٣ _ التنازع فى العمل المستأجر عليه..... ٢٩٤

مسأله ١٤ _ على من يقدم قوله، اليمين للآخر..... ٣٠٤

ص: ٤٢٣

- ٣٠٨خراج الأرض المستأجره.....
- ٣١٠أخذ الأجره على قراءه التعزیه.....
- ٣١٦استيجار الصبی المميز.....
- ٣٢٠لمن يكون النماء بعد انقضاء مده الإجاره.....
- ٣٣٠الضمان بذبح القصاب الحيوان على وجه غير شرعى.....
- ٣٣٤لو آجر نفسه للصلاه على أحد فاشتبه.....
- ٣٣٦إیکال المستأجر بتجدید الإجاره.....
- ٣٤٠إيجار المبيع قبل انقضاء مده الخيار.....
- ٣٤٢لو قام بالعمل غير الأجير.....
- ٣٤٦الإجاره على العمل المركب.....
- ٣٥٢لو كان للأجير على العمل خيار الفسخ.....
- ٣٦٠على من تكون نفقه الدابه المستأجره.....
- ٣٦٤التداخل فى الإجاره.....
- ٣٧٢لو استأجر عینا ثم تملكها فى مده الإجاره.....
- ٣٧٦لو استأجر أرضا فأصابتها آفه.....
- ٣٨٢إجاره الأرض مده معلومه بتعميرها.....
- ٣٨٦أخذ الأجره على الطبابه.....
- ٤٠٠الاستيجار لختم القرآن.....

الاستيجار للحج من بلد الميت..... ٤١٢

الاستيجار لصلاه الميت..... ٤١٦

ص: ٤٢٤

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات
توسيع عام لفكرة المطالعة
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة (sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اى، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الإلكتروني : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب فى طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية
اصبهان
الغمامية



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

