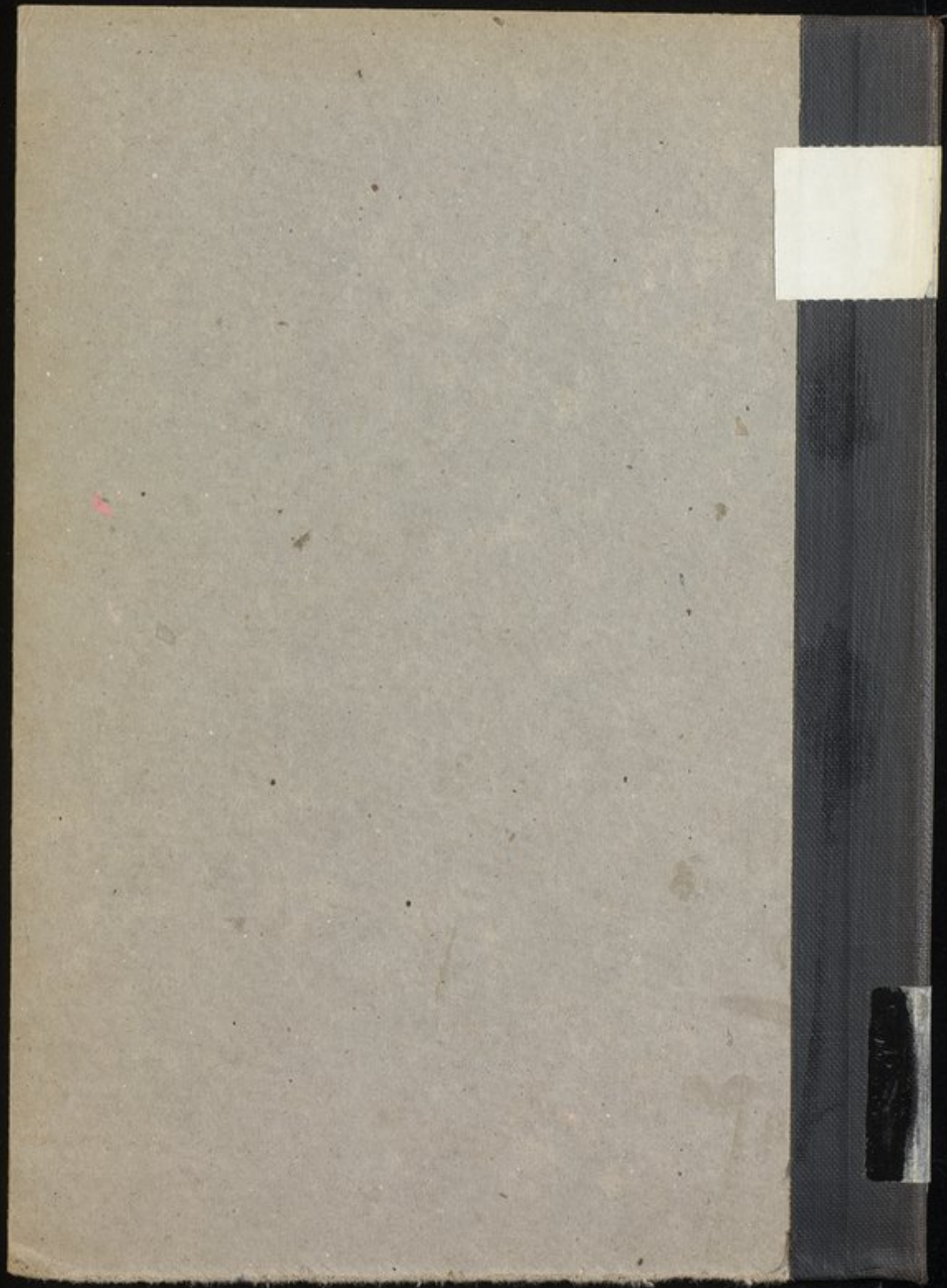


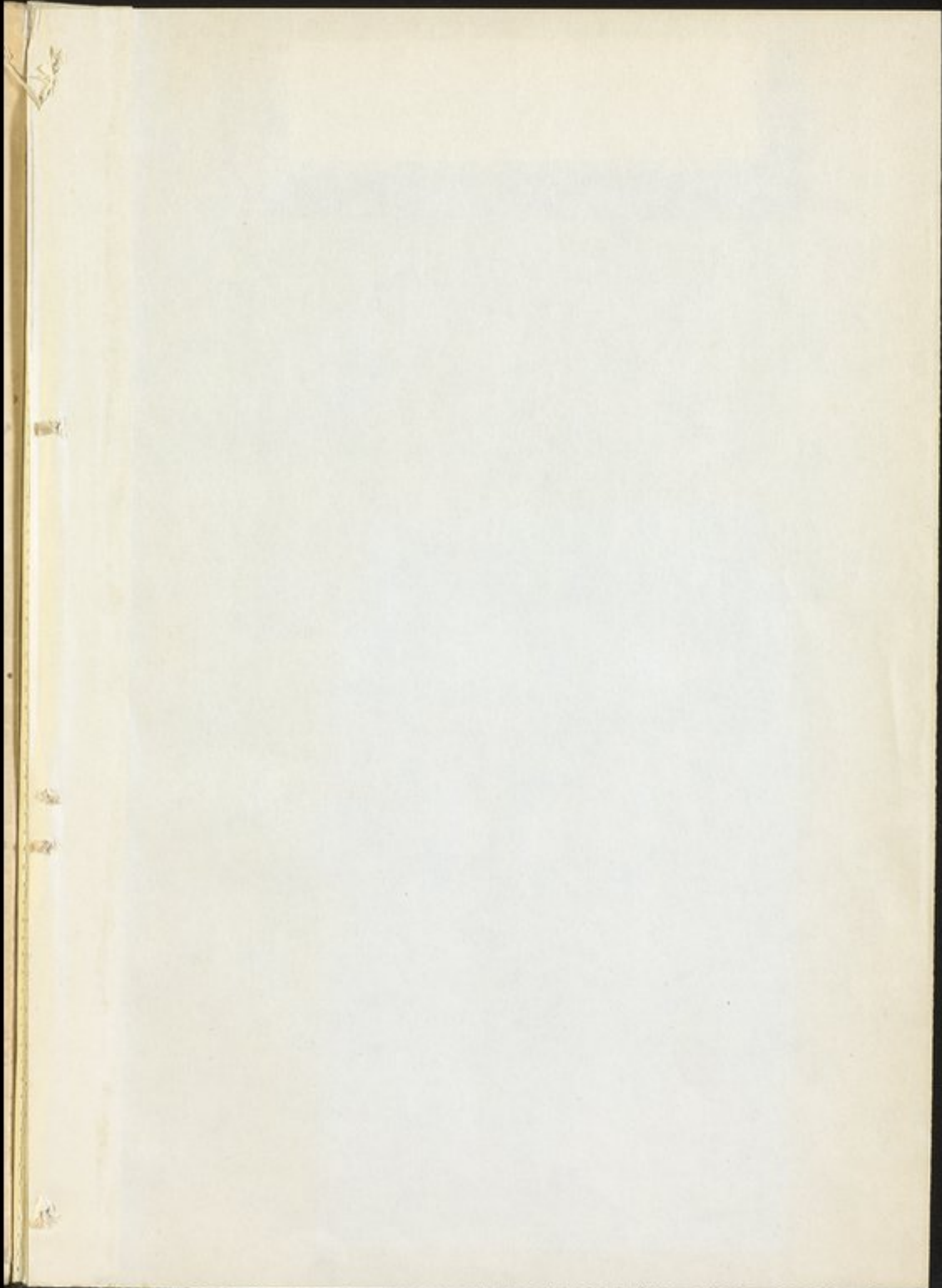




a32101



001183001b



كتاب الأجاره

تأليف

آية الله

الشيخ محمد حسين الأصفهاني

المتوفى سنة ١٣٦١ هـ

حقوق الطبع محفوظة للناسخ

قام بنشره

الشيخ علي الآخوندي

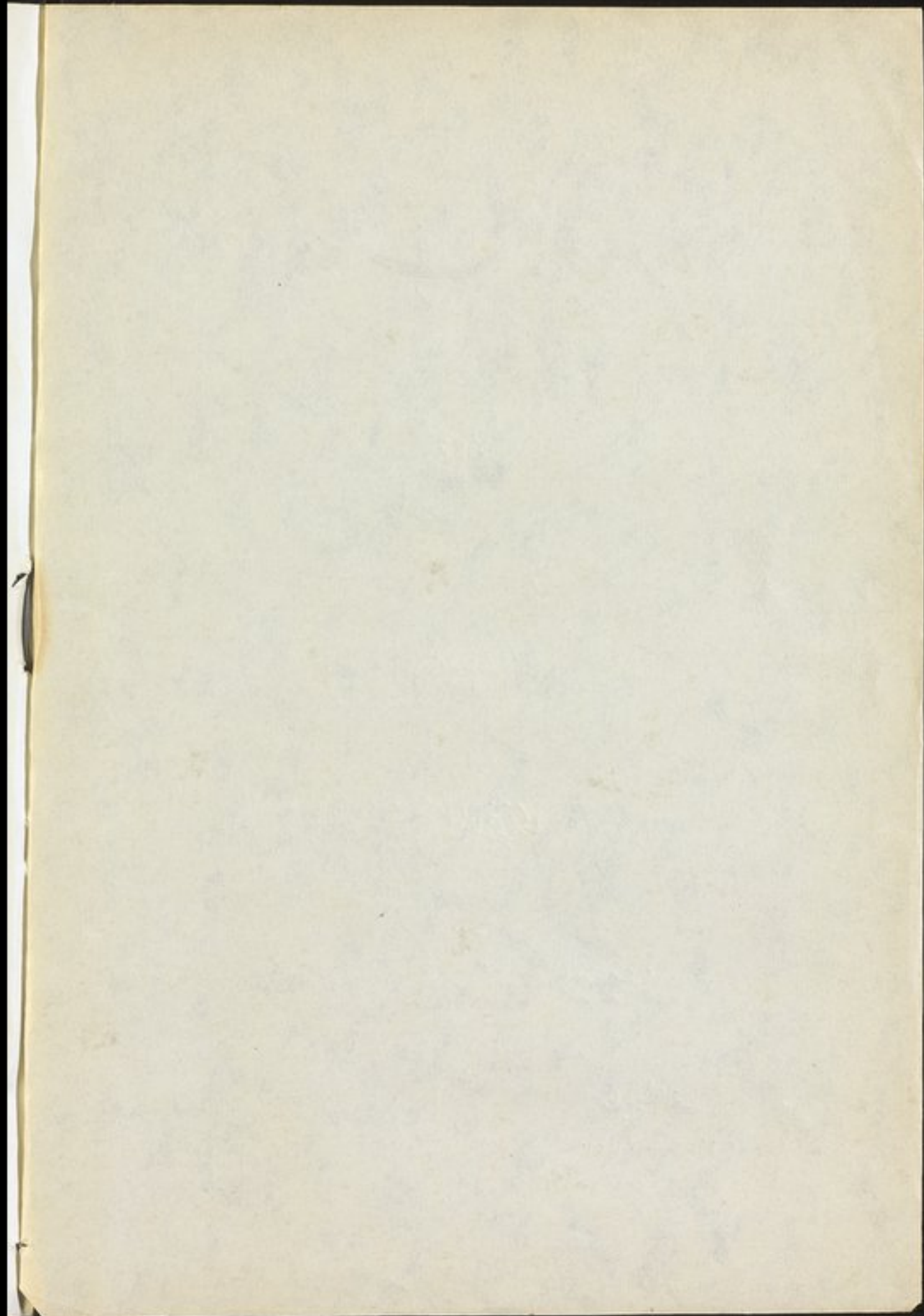
صاحب

دار الكتب الإسلامية - نجف

مطبعة النجف

الطبعة الاولى

١٣٧٥ هـ - ١٩٥٦ م



al-Gharawī al-Isfahānī, Muḥammad Husayn

كتاب الأجاره

Kitāb al-ijārah

تأليف

آية الله

الشيخ محمد حسين الأصفهاني

المتوفى سنة ١٣٦١ هـ

حقوق الطبع محفوظة للناسخ

قام بنشره

الشيخ علي الآخوندي

صاحب

دار الكتب الإسلامية - نجف

مطبعة النجف

١٣٧٥ هـ - ١٩٥٦ م

الطبعة الاولى

2269
3785
352



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

ترجمة آية الله المؤلف

بقلم ابراهيم بن محمد بن الشيخ محمد رضا المظفر

مقتبسة من مقدمة حاشية المكاسب المطبوعة سنة ١٣٦٣ هـ

نسبه

هو الشيخ (محمد حسين) الأصفهاني بن الحاج محمد حسن بن علي أكبر بن آقا بابا بن آقا كوچك بن الحاج محمد اسماعيل (١) بن الحاج محمد حاتم النخجواني .
ولادته ونشأته ووفاته

ولد استاذنا الشيخ قدس سره في ثاني محرم الحرام من سنة ١٢٩٦ بالنجف الاشرف من أبوين كريمين . وكان أبوه الحاج محمد حسن من مشاهير تجار الكاظمية الاتقياء الذين كان يشار اليهم بالبنان . وكان من المحبين للعلم والعلماء . فعاش شيخنا المترجم له في كنف أبيه عيشة ترف ونعمة ، وخلف له من التراث الشيء الكثير الذي أنفق كله في سبيل طلب العلم . ولذا نشأ نشأة المعتر بنفسه المترفع عما في أيدي الناس . وهذا ما زاده عزاً وإباء .

وكان قد حذب والده على تربيته تربية علمية صالحة ، ومهد له السبيل إلى تحصيل

(١) وهو الذي هاجر من « نخجوان » إلى « اصفهان » وسكن فيها .

العلم ، فظهرت معالم النبوغ الفطري مبكرة في طفولته الوداعة ، حين تعلم الخط فأظهر في جميع أصنافه براعة فائقة ، وأصبح من مشاهير ذوي الخطوط الجميلة . والخط قيمته الفنية - لا سيما في ذلك العهد - ولكل فن وعلم موهبة خاصة يودعها الله تعالى من يشاء من عباده .

كما انكب شيخنا على طلب العلم في سنه المبكرة ، وانتقل إلى النجف الأشرف جامعة العلم وعاصمة الدين في أخريات العقد الثاني من عمره ، بعد أن قضى حياته وشطراً من شبابه في السكاظية مشتغلاً في مقدمات العلوم الدينية . وعند هجرته إلى النجف الأشرف حضر في الأصول والفقه على مرابي العلماء والمدرس الأول والمجاهد الأكبر الشيخ محمد كاظم الخراساني المعروف (بالأخوند) قدس سره . واختص به إلى أن توفي سنة ١٣٢٩ فكان من مشاهير تلامذته وكانت مدة حضوره عليه ١٣ عاماً (١) كتب في خلالها جملة من حاشيته (٢) على (كفاية الأصول) لاستاذه .

وحضر استاذنا أيضاً في الفقه وأصوله قليلاً على العلامة المحقق الشهير السيد محمد الازصفهاني المتوفى سنة ١٣١٦ هـ . وبعد وفاة استاذ المحقق الأخوند استقل بالبحث والتدريس، وحضر عليه كثير من مشاهير علماء العصر الذين استقلوا بعده بالتدريس وأنهى عدة دورات في الأصول وفقه المكاسب، وآخر دورة كاملة له في الأصول شرع بها في شوال سنة ١٣٤٤ وأنشأها سنة ١٣٥٩ . وهي أطول دورة له حقق فيها كثيراً من المباحث الغامضة ، وكتب فيها جملة من التعليقات النافعة على حاشيته لا سيما على الجزء الأول المطبوع . ولا يستغنى بهذا المطبوع عن هذه التعليقات . كما كتب خلالها جملة من الرسائل الصغيرة في عدة مسائل منها (رسالة أخذ الأجرة على الواجبات) التي

(١) ومن غريب ما ينقل عنه أنه لم يترك درس استاذه في هذه المدة إلا يومين : يوم أصيب فيه برمد شديد عاقه عن الحضور . ويوم آخر هطلت فيه الأمطار بغزارة ، فقلن أن ذلك سيعوق استاذهم وتلاميذهم عن الحضور فظهر بعد ذلك أن استاذهم حضر وألقى درسه على شريحة قليلة منهم .
(٢) وبهذه المناسبة نجل أسفنا على ما فات الطابعين للجزء الأول من هذه الحاشية إذ حذفوا - حباً بالاعتقاد - كل كلمة « مد ظله » وكلمة « قدس » في حين أنها يميزان بين ما كتب في عهد استاذهم وبين ما كتب بعده . والنسخة الخطية بقلم المؤلف تحتفظ بهذه الترية ، وكذلك نسختي التي كتبتهما نفسي وطبع عليها الجزء الأول .

لم يكتب مثلها في هذا الموضوع استيفاءً وتحقيقاً . وقد توفقت بحمد الله تعالى للحضور عليه في هذه الدورة ابتداء من سنة ١٣٤٥ .

وبعد هذه الدورة شرع في دورة جديدة على اسلوب جديد اعترم فيها تهذيب الاصول واختصاره وتنظيم أبوابه تنظيمياً فنياً لم يسبق اليه ، فوضع في المبادئ ما كان يُظن أنه من المسائل ووضع في المسائل ما كان يحور في المبادئ كمسألة المشتق . وقسم الاصول إلى اربعة مباحث على غير المؤلف فأماط اللثام عما كان يقع من الخلط بين المباحث . والمباحث الأربعة التي وضعها لأبواب الاصول هي : المباحث اللفظية ، ومباحث الملازمات العقلية ، ومباحث الحجج ، ومباحث الاصول العملية (١)

وقد شرع رحمه الله في تأليف كتاب مختصر مهذب على هذا الاسلوب في علم الاصول ، فاستبشر أهل العلم بهذا العمل الجليل الذي كان منتظراً من مثله وكان أمنية الجميع لولا أن المرض لم يعمله أن يتم تأليفه هذا بعد سنة من شروعه حتى فاجأته المنية (غر الخوامس من شهر ذي الحجة عام ١٣٦١) مأسوفاً على تلك الشعلة الالهية الوهاجة أن تنطفئ في وقت الحاجة اليها ، فأحببت ذلك المشروع الخطير الذي كانت ينويه في تأليفه الجديد الذي لو قدر له أن يتم لوفر على طلاب العلم كثيراً من وقتهم ولفتح لهم أبواباً ملذذة جديدة من البحث العالمي والتفكير المستقيم .

وهذه احدى أفكاره الاصلاحية التي كانت تجول في خاطره وكان يحرق الأرم لا جملها حينما يجد أن الوقت لم يحن لتنفيذها أو لابرازها على الأقل ، وكثيراً ما كان يوحى اليها في خلواته بخواطره في سبيل اصلاح الحركة العلمية والوضع الديني السائد . ولم يكن الزمن يواتيه يومئذ أن ينهض بواحدة منها ، حتى خسر العلم والدين عماداً لقبه الاسلام وعميداً خزائن الشريعة ، وخازناً للفيض القدسي ، وترجماً للكلام النفسي وإماماً للمسلمين ، وهادياً للحق ، ومصابيحاً للمهتدين إلى عين اليقين .

نعم انه قدس سره انجبه في حياته إلى كل مناحي المعارف ، وكرس أيامه لنيل كل مكرمة ، فكان في الفلسفة الحكيم العارف ، وفي الاخلاق خزانة الاسرار

(١) وعلى هذا الترتيب وضعت كتابي في الأصول للتدريس في كلية متبدي النشر .

الفائز بأسمى رتب الشهود ، وفي الفقه والأصول الامام الحجة نسيج وحده وعلامة
دهره ، وفي الأديب الفارسي والعربي الفنان الماهر .
منزلته العلية

كان قدس الله تعالى نفسه الزكية من زمرة النوابغ القلائل الذين يفضن بهم الزمان
إلا في فترات متباعدة ومن تلك الشخصيات اللامعة في تاريخ علمي الفقه والأصول .
وإذا صح أن يقال في أحد إنه جاء بما لم يحب به الأوائل فهو هذا العمود لفجر
الاسلام الصادق الذي انطفأ قبل شروق شمس نهاره لئلا كل عين . ما سلك طريقاً
في بحث مسألة إلا وتطير فضول ما علق بها من الأوهام هباءً ، وما حيرت براعته
ببحثاً إلا وحيرت العقول كيف تذهب آراء الباحثين جفاءً .

لو قدر لهذا النابغة - والله في خلقه شؤون - أن تنني له الوسادة ليتربع على
كرسي الرئاسة العامة وكانت منه قريبة ، لقلب أسلوب البحث في الفقه والأصول رأساً
على عقب ، ولتغير مجرى تاريخها بما يعجز عن تصويره البيان ، ولعلم الناس أن
في الثريا منالاً تقر به النوابغ اليهم من حيث يحسون ويلامسون . ولذا كانت فاجعة العلم
بموته فاجعة قطعت على البحث طريقه اللاحب إلى ساحة الحقائق الواسعة ، وأخرت
عليه شوطاً بعيداً من السير كان يقطعه في زمن قريب لو قدر له طول عمره أكثر .

وإني اتفائل للجيل العلمي الآتي أن يبلغ هذا الشوط حيناً يُقدر لكنوز وولفات
شيخنا المترجم له أن تُدرس وتحقق من جديد ، ليعلم الناس أن في هذه الكنوز الثمينة
من الآراء الناضجة ما يعطي للعلم صبغته الجديدة التي يستحقها ، ومن التحقيقات النفيسة
ما ينسخ أكثر ما نسج عليه السابقون .

وعسى أن يخال القاري أن كلمتي هذه جرت على عادة الكتاب في مبالغاتهم عن
يترجمون لهم ، ولكنني أسجل كلمتي هذه على نفسي للجيل الآتي ، ليشهد هو
على صدق مقالتي ، وهو الذي سيفهم ما أقوله ، وما يدريني لعل الجيل الآتي سيراني
مقصراً في تعريف شخصية هذا العظيم ووصفه بما يستحق . ولكن ليتذكر أنني أنا
الذي تقاءلت له بعرفان هذه الشخصية ، وبشرته بأنه سيدني إبحاته الآتية في الفقه

والاصول على اساس نظرياته المحسكة وسيتخذ طريقته منهاجاً لبحثه ، فسبقت الى فضيلة هذا التفاعل العلمي . وما يضيرني أن يظن البعض بي الظنون ، فيرميني بالغلو كما يرمى به كل تلاميذ هذا الاستاذ الذين لهم مثل هذا الاعتقاد ، إلا انه ليعلم ان اول فتح لهذا القال نشر هذا الكتاب (يعني الكتاب حاشية المكاسب) ، اذ يصبح في متناول كل باحث منكر . وهل يذ لمقتطف ثمار هذه الشجرة الطيبة أن يقتطف من غير هذه النبعة؟ وهل يطيب لمن عب من هذا الفرات السائغ أن يحتسي من غير وروده ؟ اني أباهلك - ايها القارئ - ان كنت من ذوي العلم والبصيرة !

فلسفته

تلمذ شيخنا المترجم له في الفلسفة على الفيلسوف الحكيم العارف المعروف في الاوساط العلمية ميرزا محمد باقر الاصطهباناتي ، فاستبطن بفضل جده كل دقائقها ، ودقق كل مستبطناتها ، له في كل مسألة رأي محكم وفي كل بحث تحقيق فائق . وتظهر آراؤه وتحقيقاته الفلسفية على جميع آثاره ودروسه ، حتى ليكاد المتلمذ عليه في الاصول خاصة يجد من نفسه انه ألم بأكثر الابحاث الفلسفية من حيث يدري ولا يدري . ومن قرأ حاشيته على الكفاية بالخصوص يجد كيف تطفئ المصطلحات الفلسفية على تعبيره حتى ليظن احياناً انه يقرأ كتاباً في الفلسفة . وهذا ظاهرة عجيبة في مؤلفاته تستوقف النظر وتدل على شدة تعلقه بهذا الفن ومبالغته في التمسك به .

وقد طغت روحه الفلسفية حتى على اراجيزه في مدح النبي المختار وآله الاطهار عليهم جميعاً الصلاة والسلام ، بل اراجيزه هذه قطعة فلسفية رائعة افرغها في ثوب من الأدب الرفيع . قد أوضحت رأي الفلاسفة المؤمنين في محمد وآل بيته نور الانوار وعلل الكائنات ، على ما أشارت اليه الآيات القرآنية وصرحت به الاحاديث الصحيحة ، ومما قال في النبي المختار صلى الله عليه وآله :

لقد تجلى مبدأ المبادئ	من مصدر الوجود والايجاد
من امره الماضي على الاشياء	او علمه الفعلي والقضائي
رقيقة المشيئة الفعلية	أو الحقيقة المحمدية

او هو نفس النفس الرحمانى
او فيضه المقدس الاطلاقي
بصورة بديعة المعاني
فاض على الانفس والآفاق
وعند أهل الحق حق ثابت
فقد رأى الحق فما أجلاه
عذبة الشاهد والمشهود
إذ مقتضى الفناء في الشهود
الى أن يقول :

اصل الاصول فهو علة العلل
وقال في امير المؤمنين عليه السلام :
عقل العقول فهو اول الاول
وقلبه في قالب الوجود
وحياة كل ممكن موجود
لو رام لقياء الكليم قيل : لن
جلت عن التشبيه بالبيضاء
وكيف وهو فائق الاصباح
في افق الارواح والاشباح

وعلى هذا الاسلوب جرى في جميع اراجيزه البالغة ٢٤ ارجوزة ، فجاء اسلوبها
فلسفياً علمياً مبتكراً لم يمدح على غرارها النبي وآله عليهم الصلاة والسلام . وما ابدع
ما مدح به امامنا زين العابدين عليه السلام ذا كراً صحيفته السجادية (زبور آل محمد)
فقال :

ونفسه اللطيفة الزكية
بل هي ام الصحف المسكرمة
صحيفة المكارم السنية
بل الحروف العاليات طراً
جوامع الحكمة منها محكمة
هو الكتاب الناطق الربوبي
تحكي عن اسمه العلي قدراً
يفصح عن مقام سر الذات
ونخزن الاسرار والغيوب
الى أن يقول :

وحاله أبلغ من مقاله
فانه معلم الضراعة
جل عن الوصف لسان حاله
والاعتراف منه بالاضاعة

مقامه الكريم في اقصى الفنا ترانه من جده حين دنا
واعلى آثاره الفلسفية وأغلاها ارجوزته في الحسكة والمعقول (تحفة الحكيم)
التي هي آية من آيات الفن مع اسلوبها العالمي السهل الممتنع ، جمعت اصول هذا الفن
وطرائف هذا العلم بتحقيق كشف النقاب عن اسرارده وازاح الستار عن شبهاته ، وان
دلت على شيء فأنما تدل على أن ناطمها من أعظم فلاسفة الاسلام الذين لا يسمح بمثلهم
الزمن إلا في فترات متباعدة ، لولا أن شيخنا غلب عليه الفقه والاصول وانقطع اليها
عن الظهور بالفلسفة .

واليك بعض ابيات ارجوزته شاهدة على سلامة ذوقه ، وقدرته على التصرف
بالالفاظ السهلة الواضحة في أدق المعاني العلمية ، فقد قال في (اصالة الوجود) :

يختص بالوجود طرد العدم	اذ ما سواه عدم أو عدمي
وليست العلة للمعلول	مناط طرد العدم البديل
وهو مدار الوحدة المعبرة	في الحمل بل كانت به المغايرة
ومركز التوحيد ذاتاً وصفة	وفعلاً ايضاً عند أهل المعرفة

وقال في مبحث (تعريف الوجود) :

الحد كالرسم على التحقيق	يوصف بالاسمى والحقوقي
ولا يقال في جواب الشارحة	إلا حدود أو رسوم شارحة

وقد كشف في هذين البيتين عن حقيقة (ما الشارحة) ، تنبيهاً على ما علق في اذهان
طلاب العلم من مرادفة التعريف المنطقي لشرح الاسم ومطلب (ما الشارحة) ، وان
كان قد يراد من شرح الاسم التعريف المنطقي احياناً . ومثلاً هذا الاشتباه ما ذكره
الحكيم السبزواري في شرحه لمنظومته من ترادف التعريف المنطقي ومطلب ما الشارحة
فأوقع الباحثين في هذا الاشتباه ، وأوضحه شيخنا هنا وفي شرحه للاسكناية في مبحث
المطلق والمقيد

وقال في (الجمل والمجموع بالذات) :

الجمل للشيء بسيطاً يعرف	وجملُ شيء شيئاً المؤلف
-------------------------	------------------------

وليس جعل الذات ذاتاً يعقل
كذلك لا يعقل جعل الذاتي
ولا كذلك العرض المفارق
والحق بمجولية الوجود
اذ ليست الذات لها التخلل
او عرضي لازم للذات
فان امكان الثبوت فارق
بالذات لا ماهية الوجود

فتأمل في هذا البيان الجزل ، والاسلوب السهل ، والتعبير الرصين عن أدق معاني
الفلسفة بغير تكلف وبلغة سليمة ناصعة . ومن اين متحت دلوك في هذا القليب تغترف
الماء الزلال بل الدر الثمين . وما سقمناه فالتما هو غيض من فيض ذكرناه شاهداً على ما نقول
أدبه

نشأ استاذنا ميالا لكل علم وفضيلة ، وكانت عبقريته تساعد على اتقان ما تصبو
اليه نفسه ، فلم يفته أن يتجه الى ناحية الأدب العربي ، فيضرب فيه بسهم وافر ،
وساعدته نشأته العربية في محيطي الكاظمية والمجف الاشرف على أن يكون أديباً
يقرض الشعر ويحيي النثر ، وله في الشعر قصائد تدل على ذوق أدبي مستقيم ، ولكنه لم
يكن يحتفل بها فلذا لم يطلع عليها إلا القليل من خواصه . وعسى أن تكون ألفتها يد
الاهمال نتيجة عدم عنايته بها .

على أن له اليد الطولى في الأدب الفارسي ، فله ديوان منه في مدائح آل البيت
ومجموعة في الغزل العرفاني الرمزي اودع فيها من المعاني الفلسفية ما يبهز المتأدبين .
أوصافه

كان - رحمه الله تعالى - مبهوعاً يميل الى القصر ، نحيف الجسم متماسكا ، تعلو عليه
في أواخر ايامه النحافة والصغرة ، صغير العمة على غير المؤلف من عادة امثاله ، كث
اللحية ، ساهم الطرف أكثر نظره الى الارض ، لا ينظر الى محدنه إلا ملاحظة ، يبدو
للتناظر مشغولاً بالهموم والتفكير المتواصل ، على انه حاضر النكتة المرححة حتى في اتناء
درسه ، انيس المحضر رقيق الحاشية ، يجلب السرور الى جلسائه مع حشمة الناسك ووقار
العالم ، متواضعاً حتى للصغير ، خائض الصوت إلى حد الهمس أو يكاد ، وهذا ما كان
من أكبر المشكلات على تلاميذه في درسه ، وكم طالبه البعيد على مجلسه أن يرفع من

صوته . فإذا استجاب لهم في كلمات عاد إلى سجيته أو عادته فتكثر الشكوى ، ولكنه لا يزال هو هو في همسه وهم هم في شكواهم ، ويزيد المشكلة تعقيداً بعد أنظاره الشريفة ودقة أبحاثه ونكاته العلمية .

أما ما كان عليه من التهجيد والعبادة فهذا ما يكشف عنه أنه كان عارفاً إلهياً متفانياً في مقام الشهود ، منقطعاً إلى حظيرة القدس . لا يلتذ إلا بالمناجاة الروحانية ، ولا يأنس إلا بالوحدة والانقطاع إلى مقام المقربين .

مؤلفاته

كان لشيخنا أعلى الله مقامه قلم سيال ورغبة في التأليف والانتاج منقطعي النظير وكان من ميزاته أن يفرغ كل مؤلفاته لأول مرة في المبيعة التي يعدها للتأليف ، لا على عادة أكثر المؤلفين في اتخاذ مسودة لها . فلم يكن يحتاج إلى إعادة النظر فيما يكتب وتعديله وتصحيحه ، وهذا دليل القرينة الوقادة التي لا تجاري ، وقد أنتج طيلة حياته عدة مؤلفات قيمة هي منخورة العلم والأدب وإليك بعضها :

- ١ - تعليقة على كفاية الأصول ، وقد طبع منها الجزء الأول في إيران وأضاف عليها بعد طبعها تعليقات نفيسة لا يستغنى عنها (وطبع الجزء الثاني بعد هذه الكلمة) .
- ٢ - تعليقة ضافية على المكاسب (طبعت هذه الترجمة في مقدمتها) .
- ٣ - تعليقة على رسالة القلم للشيخ الأنصاري (قد) .
- ٤ - رسالة في الاجارة مطولة (هذا المطبوع الذي اقتبسنا له هذه المقدمة) .
- ٥ - رسالة في الاجتهاد والتقليد والعدالة .
- ٦ - رسالة في صلاة المسافر .
- ٧ - رسالة في الطهارة .
- ٨ - رسالة في صلاة الجمعة .
- ٩ - رسالة في تحقيق الحق والحكم (أدرجت في أول البيع من حاشيته على المكاسب)
- ١٠ - رسالة في أخذ الأجرة على الواجبات (طبعت في آخر حاشية المكاسب) .
- ١١، ١٢ - رسالتان في المشتق .

- ١٣ - رسالة في قواعد التجاوز والفراغ وإصابة الصحة واليد .
 ١٤ - رسالة في الصحيح والأعم .
 ١٥ - رسالة في موضوع العلم .
 ١٦ - رسالة في المعاد .
 ١٧ - منظومة في الفلسفة العالية (تحفة الحكيم) .
 ١٨ - منظومة في ٢٤ أرجوزة في مدح النبي والأئمة عليهم السلام ومراثيهم (طبعت)
 ١٩ - منظومة في الصوم .
 ٢٠ - منظومة في الاعتكاف .
 ٢١ - ديوان شعره الفارسي في الغزل العرفاني .
 ٢٢ - ديوان شعره الفارسي في مدائح آل البيت ومراثيهم .
 ٢٣ - رسائله العملية في الفقه العربية وفارسية .
 ٢٤ - رسالة في المشترك .
 ٢٥ - رسالة في الحروف .
 علاقة تلاميذه به

من الظواهر العجيبة التي تسترعي الأنظار تفاني تلاميذه في حبه وشدة تعلقهم به وإعجابهم بشخصه الكريم إلى حد التقديس . ويعزى ذلك إلى أمرين : إلى ما يرونه فيه من المواهب النادرة التي لم يجدوها في غيره ممن رأوا وسمعوا ، وإلى ما كانوا يشاهدونه فيه مثالا للاب الرؤوف والأستاذ العطوف يحنو على الصغير والكبير ويحترم الجميع . ولقد كنت أرجو أن أؤدي بعض ما كان علي من واجب شكر فضله بترجمة ضافية ، ولكن الفرصة لم تكن مؤاتية وقد عجلت على هذه الكلمة العابرة . فعمذرة إليك - أيها الأستاذ العظيم - إذ لم أستطع أن أوفي بعض ما علي من حقوقك وعهدي بك تغض النظر عن كل هفواتنا معك ، فأجعل هذه من تلك . وأرجو منه تعالى أن يساعدي على استلزام بعض روحانيتك لأنني في فرصة أخرى من التكفير عن هذه الخطيئة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الاجارة

وهي كما نسب إلى أكثر أهل اللغة بمعنى الأجرة ، وظاهر رواية تحف العقول أنها بمعنى المصدر حيث قال (ع) : وأما تفسير الاجارات فاجارة الانسان نفسه أو ما يملك .. إلخ ، وهل هي مصدر لأجر الثلاثي كما عن نجم الأئمة ، أو لآجر أو يساوق المؤاجرة كما عن غيره ؟ فيه خلاف لا يهمننا البحث عنه . والمشهور في مفهومها أنها تمليك المنفعة بعوض وأشكل ذلك بوجهين : (أحدهما) كما عن شيخنا الأستاذ (قدس) من أن الاجارة تتعلق بالعين فيقال آجرت الدار أو نفسي ولا يقال آجرتك سكنى الدار ولا عملي . فيعلم منه أن معناها لا تعلق له بالمنفعة أو العمل ، ولا يتوهم أن الاجارة إذا أخذت المنفعة في مفهومها فلا بد من إضافتها إلى الدار دون سكنائها ، وذلك لأن المراد من كونها بمعنى تمليك المنفعة أنها حصّة من طبيعي التمليك الذي لا يضاف إلا إلى المنفعة كما في تفسير البيع بأنه تمليك عين بعوض لا أن مفهوم المنفعة هنا ومفهوم العين ومتعلقاتها هناك مأخوذ في مفهوم الاجارة ومفهوم البيع . فمفهوم الاجارة عنده (قدس) جعل العين بالأجرة وهي إضافة خاصة في قبالة إضافة الملكية . ويندفع بأن الأجرة لا تكون إلا في قبالة العمل والمنفعة كالتمن في قبالة العين فلا محالة يراد جعل العين بالأجرة في قبالة منفعتها . ومقتضى المقابلة والمعاوضة ملكية المنفعة المستأجر كملكية المؤجر للأجرة

فيكون الفرق بين المشهور وبينه (قده) أن تملك المنفعة مدلول مطابق للاجارة عند المشهور ، وما يتضمنه مفهوم الاجارة على ما أفاده (قدس سره) . نعم في عدم صحة إسناد الاجارة إلى المنفعة مع كونها بازاء الأجرة خفاء . وغاية ما يتخيل في وجهه أن مجرد المقابلة بين المنفعة والأجرة لا يصحح إسناد عنوان اشتقاق من الاجارة إليها فإن مصححه هو قيام المبدأ بما يوصف به أو يسند إليه . والأجير هو العامل لا العمل وإن كانت الأجرة بازاء العمل كما أن الثواب بازاء العمل والمثاب هو العامل دون العمل وليس قيام الأجرة بالعامل من باب ملكه للأجرة فإنه ربما يكون المالك غيره كما إذا أجر المولى عبده فإن الأجير هو العبد ومالك الأجرة مولاه فتأمل . (ثانيها) أن المنفعة غير قابلة للملكية إما لما توهم من أن المنفعة معدومة حال الاجارة والمعدوم لا يملك . وإما لما عن بعض من عاصرناه من أهل التدقيق من أن منفعة الدار سكنائها وهي من أعراض الساكن لا من أعراض الدار وعرض الساكن لو كان مملوكاً لكان لموضوعه لا لغيره ومتى لم يملكه المؤجر فكيف يملكه المستأجر ولذا ذهب إلى أن الاجارة تملك العين في جهة خاصة في مدة مخصوصة في قبالة البيع الذي هو تملك العين من جميع الجهات من دون تقيدها بجهة ولا بمدة وتبعه في ذلك بعض الأجلة (ره) ويندفع التوهم الأول بما حققناه في محله من أن الملكية الشرعية ليست من المقولات الواقعية حتى يتوقف العرض منها على موضوع محقق في الخارج بل من الاعتباريات بمعنى اعتبار معنى مقولي فالمعنى المقولي موجود بوجوده الاعتباري لا بوجوده الحقيقي المتوقف على موضوع محقق خارجاً وقد أثبتنا البراهين القاطعة عليه في بحث الأحكام الوضعية من الأصول فراجع . واعتبار الملكية لا يحتاج إلا إلى طرف في أفق الاعتبار وهو كما يمكن أن يكون عيناً موجودة في الخارج كذلك يمكن أن يكون كلياً في الذمة بل ربما يكون أوسع من ذلك كما في اعتبار الملكية لكلي الفقير والسيد في الزكاة والخمس ، ومن الواضح أن المنافع وإن كانت معدومة في الخارج لكنها مقدرة الوجود بتبع وجود العين القابلة لاستيفاء المنافع منها .

ويندفع التوهم الثاني بأن سكنى الدار كما هو مبدأ لعنوان الساكنية المنتزع من ذات الساكن كذلك هو مبدأ لعنوان المسكونية المنتزع من الدار كما في كل عنوانين

متضايين فما هو من شؤون الدار وحيثياتها الموجودة بوجودها هي حيثية المسكونية لا حيثية الساكنية التي هي من أعراض المستأجر . غاية الأمر أن حيثية المسكونية وجودها بوجود الدار على حد وجود المقبول بوجود القابل وفعليتها بفعليتها مضافها القائم بالمستأجر في مقام الاستيفاء ، وشؤون العين قابلة لعروض الملكية لها كنفس العين . مع أنه يمكن أن يقال إن حقيقة السكنى المبدئي وإن كانت عين الكون في الدار وهو عرض لذات الكائن لا للدار ، نعم الكون الايني من الاعراض الذنبية التي لها نسبة غير نسبتها إلى موضوعها ، إلا أن هذا العرض حيث أن له نسبة إلى الدار يكون زمام أمره بيد مالك الدار ولا نفي بالملكية إلا ذلك .

وأما جعل الاجارة كما قيل تملكاً للعين في جهة خاصة في مدة مخصوصة وأنه معنى تملك المنفعة ففيه أن معروض الملكية إن كان نفس تلك الجهة عاد محذور تعلق الملكية بالمنفعة وإن كان هي العين المخصصة بجهة والعين المتحيثة بحيثية مخصوصة بما هي مقيدة بها لزم اجتماع ملكين استقلايين على عين واحدة ، وتقيدها بالجهة تارة وإطلاقها أخرى لا يوجب تعدد الموضوع ، والالتزام بخروجها موقتاً لا يمكن مع نفوذ بيعه لها وسائر الآثار المترتبة على ملك المؤجر لها كما لا يخفى . كما أن العدول عما هو المشهور إلى جعلها بمعنى التسليط على العين للانتفاع بها بعوض غير وجيه ، لأن المراد من السلطنة الانشائية التسببية بالمقد هي السلطنة الاعتبارية كالمملكية الاعتبارية دون السلطنة الفعلية الخارجية والسلطنة التكليفية المساوقة لترخيص التكليفي والسلطنة الوضعية المتحققة باجتماع شرائط نفوذ التصرف المعاملي .

ومن الواضح أن السلطنة الاعتبارية في قبال الملكية الاعتبارية ولا معنى لاعتبارها لمالك العين بمقد فرض كونه مالكا لأنها دون مرتبة المالكية فليس لكل أحد بالاضافة إلى عين ملكية اعتبارية وسلطنة اعتبارية . وأما السلطنة المرتبة على الملكية فهي الوضعية والتكليفية دون الاعتبارية المعبر عنها بالحق ، وعليه فالموجب للعدول إن كان محذور كون المنفعة معدومة فاعتبار السلطنة على المنفعة مغن عن اعتبار السلطنة على العين لأن تعلق السلطنة بالمنافع والأعمال المعدومة مما لا شبهة فيه ، وإن

كان محذور كون عرض الغير غير مملوك للمؤجر وأنه لا بد من تعلق التملك بالمملوك ففيه النقص بعدم السلطنة الاعتبارية للمالك العين حتى يجعلها للمستأجر وإن اكتفى المدعي بكفاية ملك العين في التسليط عليها وعلى منافعها . فلما أن نقول بكفاية ملك العين في تملك منافعها وإن لم تكن مملوكة له لكونها من أعراض الغير . هذا مع أن السلطنة إن كانت بمعنى الاحاطة فهي عين الملك وقد تقدم محذور تعلق الملك بالعين وإن كانت بمعنى التمكن والقدرة على الشيء فهذا المعنى لا مساس له إلا بالأفعال فلا معنى لاعتباره في الاعيان . هذا إن كان موجب الرجوع محذور ملك المنفعة . وإن كان العدول لما مر منا من تعلق الاجارة بمفهومها بالعين فهو لا يقتضى اعتبار التسليط على العين بل مفهوم الاجارة جعل العين في الكراء .

وينبغي التنبيه على أمور :

(الأول) أن الاجارة كغيرها من العناوين المعاملية تملك عقدي لا عقد على التملك . بيانه : أن الأفعال تارة مباشرة لا يحتاج إلى التسبب إليها بسبب وأخرى يحتاج إليه وهو تارة يحتاج إلى سبب طبيعي كالحراق المتوقف على الالتقاء في النار وأخرى يحتاج إلى سبب جملي كالمعاملات فان مضامينها يتوقف حصولها على التسبب إليها بأسباب جعلية من قول أو فعل عرفاً أو شريعاً . وعليه فمضمون الاجارة كالبيع ونحوه أمر لا يحصل إلا بالعقد لا أنه عين الانشاء على التحقيق بل قد ذكرنا في محله أن مفاهيم المعاملات كغيرها هي الموضوعات لها ألفاظها بما هي معان ومفاهيم لاجوداتها الحقيقية أي ماهو بالحمل الشائع تملك مثلاً لاجوداتها الانشائية التي هي من شؤون استعمال ألفاظها فيها ، لأن الوضع للانتقال من اللفظ إلى معناه فلا بد من أن يكون المعنى معرّى عن جميع أنحاء الوجود لأن الموجود لا يمرضه الوجود والانتقال ليس إلا الوجود الإدراكي والمقابل لا يقبل المقابل كما أن المائل لا يقبل المائل . نعم إذا وقع مثل هذه الألفاظ في مقام الحدود وشبهها كان المراد الجدي عين المراد الاستعمالي ، وفي غير ذلك مما كان النظر إلى حمل ما هو خارج عن مقام ذاتها عليها يكون المراد الجدي ماهو بالحمل الشائع بيع أو اجارة مثلاً بفناء العنوان في المعنوي والمفهوم في مطابقه كما أنه

ربما تقتضي قرينة المقام الحمل على إرادة ما هو بيع إنشائي مثلاً . كما إذا كان المحمول اشتراط نفوذه بشي، فإنه شأن السبب دون المسبب وبقية الكلام تطلب من غير المقام .

(الثاني) : أن العهد هو الجمل والقرار سواء كان المحمول تكليفاً أم وضعاً معاملياً أو غير معاملي كما فصلنا القول فيه في تعلية البيع والخيارات ، والعقد هو القرار المرتبط بقرار آخر فحيثية الجمل والقرار حيثية العهدية وحيثية الارتباط حيثية العتدية لا أن العقد هو العهد المشدد المؤكد ليتوهم أن تأكده بالمنظ ، وعليه فلا يحجب والقبول اللفظيان الانشائيان عهد وعقد إنشائي ، وما يتسبب بهما إليه من جعل الملكية بعوض عهد لي اعتباري ، وهو من حيث ارتباط أحد القرارين بقرار آخر مطاوعى عقد لي معنوي ، وهذا الجمل بما أنه عين إيجاد ملكية عين بعوض بيع حقيقي فلا دخل للقول والفعل في حقيقة العهد والعقد والبيع لا مفهوماً ولا مصداقاً فاعتبار خصوص المنظ أو العربي الماضي منه في النفوذ يحتاج إلى الدليل فضلاً عن لزوم كونه من الحقائق أو الأعم منه ومن المجازات الشايمة ، ومنه تعرف أن التسبب إلى حقيقة الاجارة بقوله : أعرتك الدار شهراً بعوض كذا لا مانع منه فضلاً عن (بعث سكنى الدار) فإن أخبار بيع خدمة المدبر والاطلاقات الشايعة القرآنية وغيرها من دون عناية أصدق شاهد على أن مفهوم البيع عرفاً غير مقصور على تملك عين بعوض وإن كان البيع المقابل للاجارة المحكوم بأحكام خاصة صنفًا مخصوصاً من طبيعى معناه اللغوى والعرفى .

(الثالث) : قد ذكرنا في محله أن الوفاء بالعقد هو القيام بمقتضاه وعدم التجاوز عنه بحله وفسخه وبهذا المعنى إذا كان مورداً للتكليف المولوي لم يثبت إلا اللزوم التكليفي دون الوضعي ، فإن الأمر بالوفاء والنهي عن النقص لا يتعلقان إلا بالمقدور عليه في ظرف العمل ولازمه إنحلال العقد بحله غاية الأمر أنه محرم ، وحمل الأمر والنهي على الارشاد إلى عدم الانحلال والانتفاض وإن كان يلزمه اللزوم الوضعي خلاف الظاهر من الأمر والنهي . وأما ما أفاده شيخنا العلامة الأنصاري « قدس سره » في استكشاف اللزوم الوضعي من إطلاق حرمة التصرف فيما انتقل عنه حتى بعد إنشاء الفسخ ، فيرد عليه أنه خلاف مقتضى الملكية لا خلاف مقتضى العقد ليكون مصداقاً للنقض المقابل للوفاء

المسبوب إلى العهد والعقد ، وقد أصلحناه في تعليقتنا على الخيارات بأن الوفاء كما يكون حقيقياً كذلك يكون عملياً كالتصديق العملي في باب الخير ، والابقاء العملي والنقض العملي في باب الاستصحاب ، والتصرف فيما انتقل عنه معاملة معه معاملة ما لا عقد على كونه ملكاً للغير فهو نقض عملي منهى عنه ، ولو كان إنشاء الفسخ مؤثراً لكان ما انتقل عنه راجعاً إليه وملكاً له ولا موجب لحجبه عن ملكه . فخرمته مع هذه الحالة كاشفة عن عدم تأثير إنشاء الفسخ ، وهو مساوق للزومه الوضعي . لا يقال لا موجب هنا لحمل الوفاء والنقض على العملي بخلاف باب الخير ، فإن التصديق الجنائي غير مطلوب قطعاً لعدم كون صدق العادل من الأمور الاعتقادية حتى يجب تحصيل اليقين بصدقه ، والتصديق اللساني لا أثر له حتى يؤمر به ، وكذا في باب الاستصحاب ، فإن النقض الحقيقي لليقين ليس أمراً اختيارياً حتى ينهى عنه ، بل بقاؤه وارتفاعه ببقاء سببه وارتفاعه ، فلا يراد إلا النقض العملي . لأننا نقول ، الموجب للعدول هو أن الفسخ إن كان عن حق فلا محالة يؤثر انشاؤه ، ومع تأثيره لا معنى لاحتجاب الوفاء بعنوانه أو حرمة النقض بعنوانه ، وإن لم يكن عن حق فلا أثر له . فلا يتمكن من الفسخ حتى ينهى عنه . فالنهي عن النقض الحقيقي لغو على أي تقدير بخلاف النقض العملي بالتصرف فيما انتقل عنه ، فإنه مقدور عليه على أي تقدير . فتجريمه الملازم للزوم صحيح . فيحمل عليه النهي عن النقض .

فصل

الاجارة عقد لازم بمقتضى العمومات المذكورة في كتاب البيع والنصوص الخاصة في المقام ، وعليه فينبغي التعرض لمسائل تتعلق بهذا الباب :

(الأولى) : ينفسخ عقد الاجارة كالبيع بالافالة بتراضي الطرفين على فسخ العقد ، وهو مما لا خلاف فيه . إلا أن الأدلة اللفظية قاصرة عن شمولها لما عدا البيع . فإن خبر ابن حمزة هكذا : أيما عبد أقال مسلماً في بيع - الخير ، ومرسل الفقيه : أيما مسلم أقال مسلماً ندامة في البيع ، ومرسل الجعفي : إن رسول الله (ص) لم يأذن لحكيم بن

خزام في التجارة حتى ضمن له إقالة النادم ، والظاهر من التجارة هو البيع والشراء ، وأما خبر سماعة بن مهران : أربعة ينظر الله إليهم يوم القيامة أحدهم من أقال نادماً - الخبير ، فلا إطلاق له بل المراد إقالة النادم في مورد مشروعيتهما ، فهو كما إذا قيل : إن من تزوج فله ثواب كذا أي بشرائطه ، فلا يؤخذ باطلاقه . نعم إذا قلنا بأن التقايل من العقود كما في بعض الكلمات ، وهو قطعاً من العقود المتعارفة ، فهو كسائر العقود المتعارفة المشمولة للأدلة العامة صحيحة ولزوماً ، فلا يحتاج إلى دليل بالخصوص في كل باب . ولا يتوهم أن التقايل على طبق القاعدة فلا يحتاج إلى دليل عام أو خاص ، نظراً إلى أن حقيقة المعاقدة متقومة بالالتزامين من الطرفين مع رفع اليد منها عن التزامها لا معاقدة حقيقة فانه يندفع بما ذكرناه في محله من أن العهد والعقد أمر اعتباري شرعاً وعرفاً ، ويتحقق بأسبابه الجعلية شرعاً وعرفاً . ومع تحققه لا يرتفع إلا بسبب عرفاً وشرعاً ، ولا يتقوم بالتزامها النفساني حتى يرتفع بارتقاعها قلباً ، وسلطنة المالك على ماله بإيقاع التصرفات المشروعة في حد ذاتها أجنبية عن السلطنة على عقده بمحله ، وبقيّة الكلام في محله .

(الثانية) : في أن الاجارة لا تنفسخ ببيع العين المستأجرة ، وتنفيج القول فيه بالبحث في موارد : (منها) ما إذا باع المؤجر العين المستأجرة من غير المستأجر ، ولا خلاف فيه عندنا لامن حيث صحة البيع ولا من حيث بقاء الاجارة الصحيحة اللازمة على حالها ، وغاية ما يتوهم اقتضاؤه انفساخ الاجارة تبعية ملك المنفعة لملك العين . بمعنى أن مالك العين له عليك منافعها المملوكة له بتبع ملك العين . فإذا خرجت العين من ملكه لم تكن منافعها التي لها بعد خروجها ملكاً له . كما إذا تلفت العين بعد الاجارة . فانتقل العين كتلفها ، وزوال المنفعة عن ملكه كزوالها بتلف العين ، ويندفع بأن العين كما يملكها مالكها ملكية مرسلة لاموقته وأن بيعها لا يوجب توقيت ملكها بل تنتقل الملكية المرسلة إلى غيره كذلك يملك منافعها ملكية مرسلة لاموقته . فله تقطيعها بالاجارة . فلما وقع التي توجد بعد نقل العين مملوكة لمالكها من الأول . فلم يلزم تملك ما لا يملكه فيها بعد البيع ، ولا يقاس بتلف العين في بعض مدة الاجارة . لأنه لا منفعة رأساً هناك . فلا شيء حتى يملكه أو يملكه ، ولا يخفى عليك أن إبطال الاجارة بهذا الوجه من التبعية المتوهم

لا يقتضي بطلان البيع . كما عن المحقق الأردبيلي (قدّه) حيث قال : ولو كانت المنفعة ثابتة لبطل البيع العارض عليها لا الاجارة (إلخ) فان التبعية لملك المنفعة بالاضافة إلى ملك العين . فهو لازم لا ينفك عن ملك العين لا من طرف ملك العين بحيث لا ينفك ملك العين عن ملك المنفعة . فانه الذي يقتضي بطلان البيع دون الاجارة ، لأن المفروض صحة الاجارة وسلب منفعة العين عنها . فلا يتمكن مالك العين من تملك العين على وجه لا ينفك عن ملك منافعتها من حال وقوع البيع فتدبر . وستجيء انشاء الله تعالى بقيه الكلام في المسألة الآتية - هذا - مع دلالة غير واحد من النصوص على أن البيع لا ينقض الاجارة . نعم إذا كان المشتري جاهلاً بكون المبيع مسلوب المنفعة فله الخيار بلا كلام وإنما الكلام في وجهه . وقد ذكر له وجوه : (أحدها) ما عن المشهور من أنه نقص وعيب . وحيث أن العيب هو النقص أو الزيادة في الخلقة الأصلية . وليس هنا كذلك وإلا لزم التخير بين الفسخ والامساك بالارش . ولا يقولون به فلذا أوله غير واحد بأنه عيب حكيم . فلا يقتضي إلا الخيار . وفيه أنه إن اريد من العيب الحكمي العيب العرفي بالتوسعة في دائرة العيب وعدم القصر على خصوص النقص والزيادة في الخلقة كما بنينا عليه في محله . فاللازم إجراء أحكام العيب عليه . ولا يقولون به . وإن اريد من العيب الحكمي تنزيل سلب المنفعة منزلة العيب في خصوص الخيار دون الارش . فلمدعي يطالب بالدليل على هذا التزويل « ثانيها » ما عن صاحب الجواهر (ره) من اقتضاء إطلاق العقد تعجيل التسليم للانتفاع وهو أخص من المدعى ، إذ ربما تكون منفعة السنة الآتية مملوكة بالاجارة فلا يمنع من التعجيل في التسليم مع أن مجرد وجوب التسليم والتعجيل فيه لا يقتضي الخيار إلا إذا وقع موقع الالتزام حتى يثبت الخيار بالتخلف عنه . وليس تعذر التسليم في مدة خاصة موجباً للخيار فتدبر . « ثالثها » ما عن غير واحد من أنه من باب تخلف الوصف نظراً إلى أن المشتري إنما اشتراه بعنوان أنه ذو منفعة فتبين أنه مسلوب المنفعة . ورد بأن الوصف إذا لم يقع العقد مبنيّاً عليه في مرحلة المعاقد فلا أثر لتخلفه بل يدخل تحت تخلف الداعي الذي لا يوجب خياراً « رابعها » ما عن جامع المقاصد من كونه ضرراً فهو يوجب الخيار . وفيه أن الضرر المالي غير مفروض ونقص

الغرض المعاملي انما يوجب الخيار لو كان غرضاً عقدياً لا خارجياً متمحفاً في الدعوة . ومطلق الضرر ولو بنقض الغرض الشخصي لا يوجب خياراً عند الأصحاب . والتحقيق أن خصوصيات المبيع تارة تكون متعلقة للأغراض الشخصية من المتعاملين ككون العبد كاتباً أو خياطاً ونحوهما فلا أثر لها إلا اذا ذكرت في العقد أو وقع العقد مبذياً عليها وأخرى من الأغراض النوعية العقلانية في مرحلة المعاملة ككون الدار قابلة للسكنى والدابة قابلة للركوب ومنافع الأعيان المقصودة من شرائها هكذا فهي بمنزلة الشرط الضمني والتوصيف اللفظي لتلك القرينة النوعية ولا أجله قلنا أن خيار الغبن ليس إلا لأجل أن الغرض في باب المعاملات المالية نوعاً اقامة مال مقام مال في المالية فتختلفها من باب تخلف الشرط الضمني وان لم تؤخذ عنواناً للمبيع في مقام البيع ، ولا بد من ارجاع كلام من قال بأن الخيار لتخلف الوصف أو للضرر المنطبق على نقض الغرض الى ما ذكرناه من التوصيف اللفظي ونقض الغرض النوعي . و(منها) ما اذا باع العين المستأجرة من شخص المستأجر والمعروف فيه أيضاً صحة البيع وبقاء الاجارة على حالها فيجتمع على المشتري الثمن والاجارة ولم أجد حكاية الخلاف صريحاً إلا عن العلامة في الارشاد . وما قيل في توجيهه أمور : (أحدها) ما عن جامع المقاصد من أن منفعة العين نماء الملك فتتبعها وحيث أن مالك العين بالشراء هو المستأجر فكون الاجارة في قبالة نماء ملكه يوجب ورود المعاوضة على مال المالك بماله وهذا وجه مختص بهذه الصورة دون الصورة السابقة التي كان المشتري المالك للعين فيها غير مالك المنفعة فلا يرد المحذور ، ولكنه وان كان كذلك إلا أن منشأ الاشكال في الصورتين واحد وهو استتباع ملك العين لملك المنفعة مطلقاً حتى مع استيفائها باجارة سابقة وقد عرفت ما فيه « ثانيها » ما عن المحقق الأردبيلي (قده) في شرحه على الارشاد وهو أن ملك المنفعة تابع لملك العين فاذا ملك العين يلزم ملكيتها تبعاً أيضاً وحيث أن فلو بقيت الاجارة على حالها يلزم كون المنفعة ملكاً بالاجارة والبيع أيضاً ، وهو تحصيل الحاصل وجمع العلتين على معلول واحد انتهى كلامه رفع مقامه . ووجه اختصاص هذا المحذور بهذه الصورة أن المالك في هذه الصورة واحد فان المشتري هو المستأجر والمملوك أيضاً واحد وهي المنفعة الخاصة فليس هناك إلا ملكية واحدة تصحح انتزاع

المالكية من المستأجر المشتري للعين وانزع المملوكية من المنفعة الواحدة ، فإذا حصل هذا الواحد بالبيع والاجارة معاً لم يجتمع سببين على سبب واحد بخلاف الصورة السابقة فان مالك العين فيها غير مالك المنفعة والمالكية والمملوكية متضايفتان والمتضايفتان متكاثرتان في القوة والفعلية والتعدد والوحدة فتعدد المالكية يستلزم تعدد المملوكية فلا يلزم ورود سببين على ملكية واحدة . نعم يرد على الصورة السابقة أن مقتضى التعدد لمكان التضاييف اجتماع المثليين لفرض اجتماع ملكيتين في منفعة واحدة وهو المانع من كون الواحد ملكاً لشخصين بالاستقلال ، وهذا المحذور لا يقصر عن محذور اجتماع سببين على سبب واحد . والجواب أن التبعية ليست بمعنى عدم انفكاك ملك المنفعة عن ملك العين عن ملك المنفعة ، وإلا لما شرعت الاجارة وليست بمعنى عدم انفكاك ملك العين عن ملك المنفعة والا لما صح البيع في صورتين لا انه تنفسخ الاجارة ، لأنه بعد اشتغال المحل بالعرض لا مجال لورود مثله عليه وبعد تأثر السبب المتقدم أثره لا مجال لتأثر السبب المتأخر ومقتضاه بطلان البيع دون الاجارة ، بل تبعية ملك المنفعة في خصوص ما اذا ملك العين بلا سبق استيفاء لمنفعتيها ، فلا مانع من تملك المنفعة استقلالاً كما في الاجارة ، ولا موجب لاستتباع ملك العين لملك المنفعة مع سبق استيفائها باجارة ونحوها كما فيما نحن فيه « قالها » ما عن جامع المقاصد أيضاً ، وهو أنه كما لا يمكن نكاح المملوكة ، ولا بقاء النكاح بعد الملك . فالملكية مانعة عن حدوث الزوجية وعن بقاءها ، كذلك ملك العين يمنع عن عروض ملك المنافع وعن بقاء ملك المنافع . وتقريبه أن النكاح يقتضي ملك البضع وحده فإذا ملك الرقبة لا يستقل ملك البضع لعدم بقاء الناقص بعد الاستكمال ، وملك المنافع بالاستقلال بعد ملك العين كذلك ، لأن ملك العين يوجب خروج الملك السابق عن حد النقص إلى الكمال فلا معنى لبقاء النقص على حاله ، والجواب أن الزوجية والملكية شرعاً متقابلتان . لقوله تعالى : إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم ، والتفصيل قاطع للشركة فلذا لا تجتمعان حدوثاً وبقاءً ، وأما ملك المنافع بالاستقلال مع ملك العين . فلا دليل عقلاً ولا نقلاً على تقابلها وعدم اجتماعها ، وأما التقريب المزبور الذي هو بمنزلة الجامع لتصحيح قياس ما نحن فيه بملك الأمة المزوجة فنندفع بأن العين ومنافعها مالان وملكان لا من باب النقص والكمال ، فلا مانع من بقاء

ملك المنافع على ما هو عليه من الاستقلال . ثم إنه يتفرع - على ما ذكرنا من التبعية غير المنافية لبقاء الاجارة على حالها - رجوع المنافع إلى المشتري مع ظهور بطلان الاجارة ، وإلى البائع مع فسخ الاجارة بما يسوغ فسخها . أما في صورة بطلان الاجارة فلان استتباع ملك العين لملك المنفعة مع الامكان قهري لا قصدي ، وإنما القصدي في باب البيع نفس تملك العين ، فلا يلزم من رجوع المنافع إلى المشتري مع عدم قصد البائع تخلف العقد عن القصد ، بل لو قصد البائع عدم تملك المنافع لم يكن له أثر ، إلا إذا رجع إلى عدم قصد البيع فان قصد العدم مع عدم الأثر لقصد ثبوته لغو . فما لم تكن المنفعة مسلوقة ومستوفاة باستيفاء إعتباري إجاري ونحوه كانت تابعة لملك العين ، ومجرد اعتقاد المساوية وقصد السلب لا يحقق السلب ، فتبقى على حكم التبعية قهراً . ومنه يظهر أنه لو كان سلب المنفعة بإبقائها لنفسه أو بنقلها إلى غيره بعنوان الشرط في ضمن البيع فظهر بطلان الشرط بوجه كانت المنفعة عائدة إلى المشتري ، إذ لا سلب حقيقة . نعم إذا قلنا بأن الشرط الفاسد بعد ظهور فساده يوجب الخيار كان للبائع حق فسخ البيع ، وبه يمتاز الشرط الفاسد عن الاجارة الفاسدة الأجنبية عن البيع . كما أنه لو كانت المعاملة البيعية الواقعة على العين المستأجرة باعتقاد صحة الاجارة غيبية كان للبائع الخيار ولو لم يكن هناك شرط . فالمنفعة على أي حال للمشتري ، وإنما الخيار للبائع في صورتين الغبن والشرط ، ولو مع عدمه دون الاعتقاد فقط أو القصد المحض . هذا كله حكم بطلان الاجارة ، وأما في صورة فسخ الاجارة ، فربما يتوهم أن ملك العين مقتضى ملك المنافع ، والاجارة الصحيحة من الموانع ، وبعد فسخها وزوال المانع يؤثر المقتضي أثره كما في كل ممتنع ومانع ، ويندفع بأن منزلة الفسخ ليس بمنزلة انتهاء أمد الاجارة ليصح توهم زوال المانع ، فان الفسخ لا يوجب التوقيت . بل عنوانه رد المعاملة وعود العوضين إلى ما كانا عليه ، فيستحيل عود المنفعة إلى غير البائع المؤجر ، فهو بمنزلة المقتضي لملك البائع وهو على الفرض مؤثر . مضافاً إلى أن تمامية المقتضي في مقام الثبوت لا تجدي في أمثال المقام . بل لا بد من تمامية المقتضي في مقام الابطال ، وبعد عدم تأثير البيع في ملك المشتري للمنفعة في مدة الاجارة لم يوجد فرد آخر من البيع حتى يكون مشمولاً للمقتضي في مقام

الاثبات . فتدبر جيداً .

و(منها) ما إذا تقارن البيع والاجارة بأن صدر البيع من المالك والاجارة من وكيله في زمان واحد ، وفيه وجوه : (أحدها) صحتهما معاً (ثانيها) بطلانها معاً (ثالثها) صحة البيع وبطلان الاجارة . أما وجه صحتهما فربما يستند فيه إلى عدم تنافيهما نظراً إلى أن متعلق أحدهما العين ، ومتعلق الآخر المنفعة ، وفيه أن عدم المناقاة الذاتية لا يقتضى عدم المناقاة بالكلية لثبوت المناقاة العرضية لمكان استتباع ملك العين لملك المنفعة فيتناهيان في هذا اللازم . وأما وجه بطلانها معاً فهو ما عرفت من منافاتهما العرضية مع عدم المرجح لأحد الأمرين فيبطلان معاً ، وفيه أن بطلان البيع من رأس مبني على أن استتباع ملك العين لملك المنفعة بنحو الزوم ، ولا يقول به أحد ، وإلا لما صح البيع ولو مع سبق الاجارة ، ومنه يظهر وجه الثالث . فيصح بيع العين من دون استتباع لملك المشتري للمنفعة ، ومن دون تأثير للاجارة في تملك المستأجر المنفعة فتبقى منفعة مورد الاجارة على ملك البائع وما ذكرنا من صحة البيع وبطلان الاجارة أولى من التعبير ببطلانها معاً في مورد التزاحم . وعن بعض أعلام العصر طاب ثراه تقوية الوجه الأول بقوله (ره) : لعدم التزاحم . فان البائع لا يملك المنفعة ، وإنما يملك العين ، وملكية العين توجب ملكية المنفعة للتبعية وهي متأخرة عن الاجارة . انتهى كلامه رفع مقامه . وفيه (أولاً) : أن التقدم والتأخر المفروضين بين ملك العين وملك المنفعة تقدم وتأخر طبعي لا زماني . بداهة حصول ملك العين ، وملك المنفعة في زمان واحد وهو زمان تمامية الإيجاب والقبول ، والتقدم والتأخر الطبعي لا ينافي المقارنة الزمانية بين المتقدم والمتأخر بالطبع . بل لا ينافي الاتحاد في الوجود . فان ملاك هذا التقدم والتأخر كما هو محقق في محله إمكان الوجود . بمعنى أنه يمكن أن يكون للمتقدم وجود . ولا وجود للمتأخر ، ولا عكس كالواحد والاثنتين ، ومن البين أيضاً أن التنافي في التأثير ليس إلا بلحاظ وجود الأثر خارجاً ، وفي الوجود الخارجي لها المية والمقارنة الزمانية ، ولا تقدم ولا تأخر بلحاظ وعاء التأثير . فما فيه التنافي لا تقدم ولا تأخر فيه ، وما فيه التقدم والتأخر لا تنافي فيه . فتدبره فانه حقيق به . (وثانياً) أن ملك المنفعة بمقتضى التبعية متأخر

عن ملك العين بالبيع لا عن الاجارة ، لأن الاجارة وان كانت في عرض البيع المتقدم على ملك المنفعة إلا أن ما مع المتقدم على شيء ليس متقدماً على ذلك الشيء ، لأن التقدم والتأخر لا يكون إلا بملاك مخصوص وهو بين نفس المتقدم والتأخر لا بين ما معه وغيره . و (ثالثاً) : أن الاجارة لها المعية مع البيع بالزمان لا بالطبع ، فان المعية الطبيعية إنما تتصور فيما إذا كانا معلولي علة واحدة ، فالبيع والاجارة ليس بينهما معية طبيعية كما أنه ليس بينهما تقدم وتأخر طبيعي ، فلو فرضنا أن ما مع المتقدم متقدم فليس بينهما المعية حتى تكون الاجارة متقدمة على ملك المنفعة لتقدم البيع عليه . والتحقيق صحتهما معاً ، وانتقال العين مسلوقة المنفعة إلى المشتري ، وانتقال المنفعة في مدة خاصة إلى المستأجر ، وذلك لأن مالك العين له مالان وملكان وله السلطنة على نقل كل منهما بالاستقلال ، وقد مر أن التبعية ليست بنحو الزوم بحيث لا ينفك ملك المنفعة عن ملك العين ولا ملك العين عن ملك المنفعة ، واستتباع ملك العين لملك المنفعة لا يراحم سلطان المالك على ماله ، فله السلطنة على نقلها معاً في عرض واحد كما له السلطنة على نقل المنفعة قبلاً ، فلاستتباع إنما هو في فرض عدم أعمال السلطنة في نقل المنفعة ، فليس البيع والاجارة من باب المتماثلين حتى يتوهم أن مانعية الاجارة عن اقتضاء تملك العين على حد مانعية تملك العين عن اقتضاء الاجارة ، بل لا استتباع رأساً مع سلب المنفعة إما حقيقة أو استيفاء اعتبارياً ، فكما أن الاجارة السابقة لا تبقى مجالاً لأصل الاستتباع كذلك الاجارة المقارنة ، وكما أن عدم المنفعة حقيقة ليس مانعاً عن اقتضاء ملك العين بل لاقتضاء له لملك المعدوم كذلك عدمها وسلبها الاعتباري ، ومن جميع ما ذكرنا يظهر حال ما إذا كان المشتري شخص المستأجر ، فان تملك المنفعة بالاجارة يختلف حكمه مع تملكها بالبيع فله فسخ البيع دون الاجارة وبالعكس . ومما يؤكد ما ذكرنا أن من يستشكل في البيع والاجارة المتقارنين زماناً يتوهم التزاخم ، لا أظنه يستشكل في البيع المشروط بملك المنفعة لزيد في مدة خاصة أو المشروط ببقائها على ملك البائع ، إذ ليس مخالفاً للكتاب ولا منافياً لمقتضى العقد ، لأن اللازم مفارق لا غير مفارق ، مع أن نقل المنفعة وسلبها عن العين بالاجارة كنقلها وسلبها بالشرط ، وعدم الاستتباع مع تصرف الوكيل كعدمه مع تصرف

المالك . نعم من يرى صحة الاجارة لتقدمها رتبة على ملك المنفعة التابع لملك العين ينبغي أن يقول في النقل على وجه الاشتراط بالتراحم ، لأن النقل بالشرط تابع للبيع وقيد فيه وهو متأخر طبعاً عن البيع كتأخر ملك المنفعة بالبيع فها لازمان في عرض واحد فتدبر جيداً .

(المسألة الثالثة) في بطلان الاجارة بموت المؤجر والمستأجر ، وفيه أقوال : قول بالبطلان مطلقاً ، وقول بعدمه مطلقاً ، وقول بالبطلان بموت المستأجر فقط . وقبل التعرض للاستدلال ينبغي أن يعلم أن مقتضى - كون هذه المسألة وسابقتها متفرعة على لزوم الاجارة - أن البحث في انفساخ الاجارة الصحيحة وعدمه ، وهو أيضاً مقتضى الاستدلال بعمومات لزوم الاجارة ، وعليه فينبغي التعبير في عنوان البحث بالانفساخ وعدمه دون البطلان وعدمه ، كما أن مقتضى الوجود العقلية - هنا وفي المسألة السابقة لعدم ملك المنفعة مقارناً للبيع والموت - هو عدم تأثير العقد دون تأثيره وانفساخه بالبيع أو الموت ، وعليه فلا مجال إلا لدفع الشبهة دون الاستدلال بعمومات اللزوم أو الصحة أو استصحاب بقاء العقد ، إذ ما لم يحرز كون المؤجر مالئاً لا مجال لدعوى تأثير تملكه بأدلة الصحة أو لدعوى بقاء العقد والتحريك بالدليل أو الأصل ، نعم إذا شك في الصحة شرعاً من حيث اعتبار عدم البيع أو عدم الموت أو انفساخ العقد شرعاً بطروء البيع أو الموت ، صح الاستدلال باطلاقات أدلة الصحة أو أدلة اللزوم . ولا ينحصر وجه الشبهة في الشبهات العقلية بل اختلاف الفتاوى كافٍ في الشك في الصحة أو اللزوم . ثم إن الوجود العقلية المستدل بها هنا بعضها مشترك مع المسألة السابقة كتبعية ملك المنفعة لملك العين ، وجوابه ما تقدم ، وبعضها يختص بالمقام ، كما قيل من أن انقضاء مدة الاجارة إما جزء المقتضي للتأثير أو شرط التأثير ، ومع مصداقته متمم السبب للموت لا معنى للتأثير كالموت بين الايجاب والقبول أو كالموت قبل القبض في الصرف مثلاً ، وهذا غير مناف لكون المؤجر مالئاً للمنفعة المرسلة اللاموقته بحال حياته ، وإنما البطلان لعدم تمامية سبب الملك للمستأجر . وفيه أن الأمر كذلك لو كانت تمامية المدة جزءاً أو شرطاً إلا أنه أي دليل على كونه كذلك ، مع ابتناؤه على كون جزء السبب أو شرط تأثيره

مأخوذاً على وجه تأخر العلة عن معلولها ، لعدم تعقل الملك المقارن لتامة المدة إذ ملك المنفعة المتقدمة لغو ، وعليه فلا يعقل دخل تمامية المدة ، وعلى فرض المعقولية إنما يلتزم بالشرط المتأخر إذا كان موجب للالتزام به ، ومجرد احتمال شرطيته في الصحة أو في اللزوم يدفع باطلاقاتها . وتوهم - دلالة بطلان الاجارة بالتلف ولو بعد القبض على ذلك نظراً إلى أن الموجب عدم انقضاء مدة الاجارة لتلته قبل الانقضاء - مدفوع بأن الوجه عدم المنفعة في الواقع في المدة المضروبة فلا ملك ، لا من حيث عدم تمامية المدة وعدم تمامية السبب ، فالسبب تام لكنه لا منفعة حتى تملك وتملك ، لا أن السبب ناقص من حيث عدم تمامية المدة . ومما ذكرنا يظهر فساد وجه اعتباري آخر حكى عن الغنية والخلاف ، وهو أن المستأجر رضي على أن يستوفي المنفعة من ملك المؤجر ، فانه إن اريد استيفائها من ملك المؤجر للمنفعة ، فقد بينا أنه يملك المنفعة المرسله اللاموقته فله تملكها ، وإن اريد استيفائها من العين المملوكة للمؤجر ، ففيه أن اللازم في تملك المنفعة من المؤجر ملكه لها لا للعين لصحة الاجارة من المستأجر بلا شبهة ، مع أن العين مملوكة له حال تملك المنفعة هنا ، وملكه للعين حال الاستيفاء بلا موجب ، ولو فرض إيقاع الاجارة هكذا بأن يملك منه منفعة العين المملوكة للمؤجر حال استيفائها التزمنا فيه بمقتضى هذا التقييد بالبطلان ، إلا أنه أخص من المدعى كما لا يخفى . ثم إنه ربما يستدل بالبطلان تارة وللصحة اخرى بخبر ابراهيم بن محمد الهمداني ، وهو كما رواه في الوسائل عن الكافي هكذا : قال كتبت إلى أبي الحسن (ع) وسألته عن امرأة آجرت ضيعتها عشر سنين على أن تعطى الاجارة في كل سنة عند انقضائها لا يقدم لها شيء من الاجارة ما لم يمس الوقت فمات قبل ثلاث سنين أو بعدها ، هل يجب على ورثتها إنفاذ الاجارة إلى الوقت أم تكون الاجارة منقضية بموت المرأة ؟ فكتب : إن كان لها وقت مسمى لم يبلغ فمات فلورثتها تلك الاجارة فان لم تبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلثه أو نصفه أو شيئاً منه فتمطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت إن شاء الله . ورواه في الحقائق عن التهذيب بتفاوت في بعض الكلمات ، منها ما لم ينقض الوقت ، ومنها أم تكون الاجارة منتقضة ، ومنها وإن لم تبلغ في الشرطية الثانية بالواو لا بالفاء . فنقول : أما الاستدلال به

للفساد فأحسن وجوهه ما حكى عن غير واحد من المشايخ من حمل الوقت في آخر السؤال على مدة اصل الاجارة لا على المدة المضروبة لدفع الاجرة بقرينة الانفاذ والانتقضاء او الانتقاض ، وحمل ما في الجواب أيضاً عليه ليكون الجواب مطابقاً للسؤال ، وحمل الشرطية الاولى حفظاً لتقابلها مع الشرطية الثانية على عدم بلوغ شيء من مدة الاجارة بأن يكون زمان العقد منفصلاً عن زمان المنفعة المملوكة بالعقد ، وحمل قوله (ع) فلورثتها تلك الاجارة على أن أمرها بيد الورثة ردأ وإمضاء أو فعلاً وتركاً ، وحمل قوله (ع) فتمطى ورثتها (إلخ) على أن مقدار استحقاقهم الموروث من المرأة ما بلغت المرأة من النصف أو الثلث دون باقي مدة الاجارة ، وهذا لازم انقراض الاجارة بموتها . وأما الاستدلال به للصحة فله تقريران : (أحدهما) ما هو عين التقريب المزبور ، من حيث إرادة مدة الاجارة من الوقت ، ومن حمل الشرطيتين على عدم البلوغ رأساً وعلى عدم البلوغ بتمامه ، إلا أن اللام في قوله (ع) فلورثتها لام الاختصاص لقيام الورثة مقام مورثهم بقرينة قوله (ع) فلورثتها تلك الاجارة ، فلا موقع أصلاً للحمل على أن الورثة لهم أن يؤجروا وأن لا يؤجروا كما أنها لهم لاردها وامضاؤها لهم ، وقوله (ع) فتمطى هو دفع الأجرة بالنسبة إلى المنفعة الماضية لاستحقاق هذا المقدار من الأجرة بل استحقاق فعلية الدفع بالمقدار المزبور ، فالشرطية الاولى مصححة للاجارة ، والشرطية الثانية غير منافية لها ، فان استحقاق الأجرة تماماً لا ينافي عدم استحقاق الدفع إلا بمقدار ما بلغت المرأة من النصف أو الثلث . (ثانيهما) حمل الشرطيتين على الاجمال والتفصيل لا على عدم البلوغ رأساً أو تماماً ، فان الأول خارج عن مورد السؤال ، وهذا الحمل مما لا بد منه بناءً على نسخة الكافي بالعطف بالنفاء فإنه بعنوان التفريع للتوضيح ، والكافي أضبط من التهذيب ، والتقريب حينئذ ما تقدم من كون اللام للاختصاص - هذا - والظاهر كما استظهره غير واحد من الأعلام أن المراد بالوقت في تمام الفقرات هو الوقت المضروب لدفع الأجرة لا مدة الاجارة ، والظاهر من الخبر أن محط نظر السائل هو الوقت المضروب وأن صدره إنما جيء به تحقيقاً لمورد الشرط ، وإلا لم يكن وجه لقوله على أن تعطى (إلخ) بذلك التفصيل ، وأن الشرطية الاولى بقوله (ع) إن كان لها وقت مسمى لا مجال لها إلا بالاضافة إلى الوقت المضروب ، وإلا فاجارة

الضيعة لا بد فيها من مدة بخلاف دفع الأجرة فإنه قابل لأن يكون موقتاً وأن لا يكون،
 وحينئذ فالسؤال بملاحظة أن الورثة يجب عليهم كالمورث انفاذاً لاجارة الخاصة المشروطة
 بالاضافة إلى دفع الأجرة في الوقت المضروب له فلا يستحقون دفع الأجرة في كل سنة
 إلا عند انقضائها، أو يسقط الوقت عن الوقتية فكأنه لا إجارة بهذه الخصوصية
 المعبر عنه بانقضاء الاجارة وانتقاضها بتوهم حلول الدين بموت الدائن كالمدين أو أنه
 شرط عليها خارج عن حقيقة الاجارة، وحينئذ لا دلالة له على بطلان الاجارة، أو أن
 مذشاً السؤال سقوط الشرط بملاحظة انفساخ الاجارة فتستحق الورثة أصل الأجرة
 بالمقدار الذي بلغته المرأة من الوقت كما أفيد في الشرطية الثانية، فيكون الخبر دليلاً
 على البطلان، ومع هذين الاحتمالين لا مجال للاستدلال بالخبر على الصحة ولا على البطلان،
 فتبقى العمومات في العقود وفي الاجارة بالخصوص بلا مخصص لها.

وينبغي التنبيه على أمور :

(الأول) أنه بناءً على البطلان بهذا الخبر إذا كان المؤجر ولياً فمات الولي أو المولى
 عليه فالظاهر عدم البطلان، لخروجه عن مورد النص، لأن ظاهره كون المؤجر مالِكاً
 لاضافة الايجار والضيعة اليها، والولي ليس بمالك والمولى عليه ليس بمؤجر (لا يقال)
 فإذا كانت الاجارة بالتوكيل ومات الموكل ينبغي القول بالصحة مع أنه باطل (لانا نقول)
 نسبة الاجارة إلى الموكل مخفوفة فإن الاسناد كما يتحقق بالمباشرة كذلك بالتسبيب
 فيصدق أنه آجر فمات دون عمل الولي فإنه لا يسند إلى المولى عليه. نعم إذا استندنا
 إلى الوجود الاعتبارية في البطلان فالمناط موت المالك أو الممتلك سواء كان كبيراً أم صغيراً
 وسواء كانت الاجارة بالمباشرة أم بالتوكيل أم بالولاية. (الثاني) كما أن الاجارة لا تبطل
 بالبيع كما تقدم في المسألة الثانية لا تبطل بالزواج ولا بالانعتاق، لسلب المنفعة بوجه صحيح
 فتزوج المرأة مسلوقة المنفعة من حيث الخدمة المنافية للاستمتاع في وقتها، وينعتق العبد
 مسلوب المنفعة لفرض سلطنة المرأة على نفسها من حيث إجارة نفسها للخدمة ولو في الزمان
 المصادف للزوجية، وانفرض ملك المولى لمنافع مملوكه مطلقاً فله أن يستوفيهما بالاجارة
 المصادف زمانها لزمان حريته، نعم في نفقة المملوك بحث في أنها على المولى أو

على المملوك في كسبه أو غير ذلك من الوجوه ، وظاهر بعض الأعلام (ره) أنها على المولى فانه حيث استوفى منفعته فكأنه باق في ملكه ، وظاهره وجوب نفقته من حيث المالكية مع أن تنزيله باستيفائه منزلة كونه مالكا له حتى تكون نفقة المملوك على مالكة يحتاج إلى دليل . نعم الظاهر أن نفقته على مولاه لا من حيث المالكية بل من حيث لزوم تسليم العين المستأجرة بحيث يتمكن المستأجر من استيفاء منفعتها وهو موقوف على بذل النفقة كبذل نفقة الدار إذا احتاجت إلى عمارة أو تخلية ونحوها مما تتوقف عليه صلاحية الدار لاستيفاء منفعتها ، ولا يقاس بباب الوقف حيث أن نفقة العبد الموقوف على الغير في كسبه لا على الواقف ، كما أن نفقة الدار الموقوفة من منافعها لا على واقفها ، وذلك لعدم الموجب بعد تمامية الوقف لتكفل الواقف ما هو صلاح العين الموقوفة بخلاف العبد المستأجر كما مر (الثالث) قد استثنى من القول بصحة الاجارة مع موت المؤجر أو المستأجر موارد : (منها) الأجير الخاص ، وفسره في الجواهر بمن آجر نفسه على أن يعمل بنفسه عملا مخصوصا ، وقد حكم (قده) بانفساخ الاجارة بموته . والتحقيق أن الأجير الخاص إن اريد به ذلك مع فرض كون وقت العمل محدودا ومات قبل مجيء الوقت فالاجارة باطلة لا منفسخة ، لعدم المنفعة له في ذلك الوقت فلا شيء حتى يملك أو يملك ، وإن اريد به ذلك فقط من دون تحديد زمان فمضى زمان يمكن فيه إيجاد فوات فالاجارة صحيحة في نفسها لوجود الطرف الصالح لتأثير العقد في تملكه وملكه ، والموت لا بد من أن يكون موجبا لانفساخها لدخوله تحت عنوان التلف قبل القبض بناء على التعدي من البيع إلى غيره وإلا فلا موجب لانفساخها كما لا موجب لبطلانها ، نعم للمستأجر فسخ العقد من باب خيار تعذر التسليم بعد عدم كونه من التلف قبل القبض ، ومما ذكرنا تبين ما في اطلاق التعبير بالبطلان وما في اطلاق التعبير بالانفساخ الذي لا موقع له الا مع فرض الصحة حيث لا انحلال مع عدم الانعقاد و (منها) ما اذا اشترط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه كما عن جماعة التصريح به كالمحقق الأردبيلي وصاحب الحقائق وصاحب مفتاح الكرامة ، بل لم يذكروا من وجوه الأجير الخاص غيره ، وحيث أن مورد الاشتراط ما اذا ملك الكلي أو ملكه فالاشتراط المزبور خارج عن حقيقة الاجارة ، فالمملوك هو الكلي فيكون

كسائر الديون ، وتعذر الشرط لا يوجب الا الخيار فمع عدم النسخ يؤخذ بدله من تركته لا أنه تبطل الاجارة من الأول ولا أنها تنفسخ من الحين ، والوجه في الكل واضح و (منها) ما إذا آجر البطن الأول من الموقوف عليهم العين الموقوفة مدة تزيد على مدة حياتهم نظراً إلى اختصاص ملكهم بمدة حياتهم بسبب جعل الواقف ، ولم أجد فيه خلافاً من أحد وإن كان يظهر التردد من بعضهم إلا أنه لا جزم من أحد بصحتها . وتحقيق القول فيه أن دعوى الصحة مبنية على أمرين : (أحدهما) أن ملكية الواقف المجمولة لجميع البطون ملكية واحدة مرسلة والوحيد لا يتكرر ولا يتبعض ، وحيث أنها عرض غير قار فلا تتحدد ولا تنقيد بالزمان فلا معنى لتقطيعها وتحديداتها بالأزمنة ليكون تملكاً لجميع البطون لثلاث تكون لكل منهم ملكية تامة مرسلة (ثانيها) أن الملكية الواحدة المرسلة كما لا يمكن تقطيعها وتحديداتها كذلك إعطاؤها لجميع البطون في عرض واحد ، إذ لا يعقل أن يكون طرف الواحد الشخصي متعدد ، فان الإضافات تتشخص بتشخص أطرافها مع أنها على الفرض إضافة واحدة . والجمع بين هذين الأمرين يقتضي جعل الملكية الواحدة المرسلة للبطن الأول ، ثم بعد انقراضهم للبطن الثاني وهكذا ، نظير انتقال ملكية المورث إلى وارثه ، والفرق أنه في الارث بحمله تعالى وفي الوقف بجعل الواقف ، ويؤيده أنه في مورد جواز بيع الوقف إذا لم يكن للبطن الموجود ملكية مرسلة كيف يتمشى منه البيع الذي هو التمليك المرسل ، وعليه فالملكية المرسلة للعين في كل بطن تستتبع الملكية المرسلة لمنافعها وحيث تصح منه الاجارة ولو زائد على مدة حياته فتنتقل العين مسلوقة المنفعة إلى البطن اللاحق بجعل الواقف لثلاث يتوهم أنه مناف لتلقي كل بطن ملك الموقوف من واقفه لا من البطن السابق (لا يقال) العين بمنافعها وإن كانت مملوكة للبطن الموجود ملكية مرسلة إلا أنها متعلق حق البطون اللاحقة ولا تنفذ أية معاملة كانت فيما كان فيه حق الغير . (لأننا نقول) ليس لكل بطن بمقتضى جعل الواقف إلا الملكية ولا حق زيادة عليها لا فعلاً ولا في زمانه . هذه غاية تقريب دعوى الصحة . وتندفع المقدمة الاولى بأن الملكية المرسلة لا تتمدد بمعنى أن تكون هناك ملكيات مرسلة فانه مناف لفرض وحدتها وأما بسط الملكية المرسلة على البطون فلا مانع منه إلا توهم امتناع تحديدها وتقيدها بالزمان ، وهو

مدفوع بأن التحدد بالزمان تارة بالذات كما في الأعراض غير القارة فان التدرجية عين الحركة المساوقة للتقدير بالزمان ، واخرى بالعرض كما في الأمور القارة ، فانها وإن لم تتقدر بالزمان لكنه يمر عليها الزمان فيمكن لحاظها مع هذا الزمان ومع زمان آخر ، فهذا الواحد المستمر مع الأمانة يمكن تقطيعه بلحاظ الأمانة المارة عليه ويجعل لكل بطن في كل زمان قطعة من هذا الواحد المستمر ، وليس هذا أيضاً من تبعض البسيط فان معنى عدم تبعضه ان الملكية ليس لها نصف وثالث ورابع لا أن هذا البسيط باعتبار استمراره مع الزمان لا يمكن جعل طرفه في هذا الزمان بطناً وجعل طرفه في زمان آخر بطناً آخر .

وتندفع المقدمة الثانية بأن الواقف ليس له إلا التصرف في ماله بجعل العين محبوسة عن التصرفات على الطبقات وتسبيل منافعها لهم على الترتيب وليس له بعد إعطاء ماله من الملكية المرسلة سلبها عنهم وإعطائها لغيرهم ، فانه ليس له الولاية على البطون بالتوريث إلى أشخاص خاصة ، نعم له بسط ملكيته على الطبقات ، فانه تصرف في ماله بحيث لا يستتبع سلطنة على أحد ، فان ملك كل بطن محدود فينتهي أمده لا أنه ينتزعه عنه ويجعله لغيره ، وأما مسألة جواز البيع شرعاً في موارد خاصة فغاية ما يقتضيه البيع أنه تملك مرسل لا أنه إعطاء ملكيته المرسلة ، حقيقة البيع هي التملك لا تملك المملوك فضلاً عن تملك المملوك بالملكية المرسلة . ونعم الكلام في محله . وإنما تعرضت لهذا المقدار تنبيهاً على أن احتمال الصحة ليس على حد يستغرب وينسب الالتباس والاشتباه إلى من يميل إليه ، مع أن مثل المحقق في الشرايع تردد أولاً ثم قال أظهره البطلان ، والعلامة في القواعد يقول الا قرب البطلان وهكذا ، فليس احتمال الصحة واضح البطلان وبالله المستعان .

(تنبيه) : إذا كان المؤجر ناظر الوقف ثبات قبل انقضاء مدة الاجارة فهل تنفذ اجارته مطلقاً ، أولاً تنفذ مطلقاً ، أو تنفذ فيما إذا كانت لمصلحة الوقف دون مصلحة البطون اللاحقة كما ، عن شيخنا الأستاذ (قده) لأن الواقف له أن يولي أمر ملكه وماله الى احد وأما إعطاء الولاية على الموقوف عليهم فلا ، لأنه لا سلطان للواقف الا على نفسه وماله فلا نظر لناظر الا في العين الموقوفة وما هو صلاحها لا ما هو صلاح الموقوف عليهم

والجواب انه لا ريب في ان اجارة العين الموقوفة منوطة باذنه فكما انه من باب الولاية على التصرف في العين الموقوفة لامن باب الولاية على البطن الموجود فكذا اجارة ما يتعلق بالبطن المعلوم . والسرفيه ان العين صارت بالوقف ملكا لهم مسلوقة السلطنة بجعل الواقف ، والوقوف على حسب ما يقنها اهلها . ومما ذكرناه يتضح ان اعتبار ولاية المتولي والقيم المعبر عنه بالناظر ليس اعتبار قيامه مقام البطون وانه نائب عنهم ، فتعضي اجارته عليهم . كيف ؟ وقد فرض انهم ملكوا مالا مسلوب السلطنة ولا بد من ان يكون كذلك ، اذ ليس للواقف ولاية عليهم حتى يكون له جعل من ينوب منابهم ويقوم مقامهم ليكون سلطانهم ، بل اعتبار الولاية له اعتبار قيامه مقام الواقف ، فانه قبل الوقف له الولاية على ماله بانحاء التصرفات ، فله جعل ماله الولاية عليه باقيا لنفسه او جعل غيره قائما مقام نفسه ، فلم يثقل الملك عنه بانشاء الوقف الا هكذا . وبما بينا لا يبعد القول بمضي اجارته على البطون المتأخرة سواء كانت لرعاية مصلحة العين الموقوفة ام لرعاية مصلحة البطون المتأخرة عن زمان حياته ، وتتمام الكلام في محله ، كما انه تبين الفرق بين جعل الناظر للوقف وجعل القيم للعبي ، فانه وان كان من باب جعل الولاية عليه وعلى ماله كما هو الحال ، الا انه له جعل الولاية له على الصغير ، فتصرف القيم - فيما يصادف زمان كبره مع عدم كونه مما لا بد منه فعلا تداركا لما يفوته في حال كبره - محل التأمل كما سيحجي ، إنشاء الله تعالى في محله .

فصل

لا اشكال في اجارة المشاع كبيعه وغيره من العقود ، غاية الامر ان استيفاء المنافع لا بد من ان يكون باذن الشريك كما في البيع ايضا ، ولا يخفى ان اشاعة المنافع ليست بعين اشاعة العين وإلا لانحصرت قسمتها بقسمة العين فلا تنقسم منافع الدار الا بقسمة الدار نصفين بل اشاعتها بملاحظة نفسها وان كانت لا اشاعة فيها الا بلحاظ كونها من شؤون العين وحيثياتها الوجودية ، وبهذه الاضافة تمتاز عن الكلى الذي لا اشاعة فيه . والوجه فيما ذكر ان بعض الاعيان المشاعة التي لا تقبل القسمة الخارجية تكون منافعها

مشاعة قابلة للقسمة ، فلو كانت اشاعتها بعين اشاعة العين لكانت قسمتها بعين قسمة العين ، اذ ليست القسمة الا إفراز المشاع وتعيين اللامتعين ، فلا معنى للقسمة مع عدم الاشاعة وهذا كالدابة اذا استأجرها اثنان بالاشتراك ، فان ركوبها قابل للقسمة بالمدة او بالفرسخ مع انها لا تقبل القسمة ، فيعلم منه ان اشاعة المنافع باعتبار نفسها لا بعين اشاعة العين .
وحينئذ فكما يمكن تنصيف سكنى الدار بتنصيف الدار كذلك بتنصيف مدة الاجارة .

فصل

المعروف بل قيل لا خلاف فيه ان العين المستأجرة كالدابة مثلاً امانة لا يضمنها المستأجر إلا مع التعدي أو التفریط ، ولا بد من تحقيق حقيقة الامانة حتى يجدي في غير مقام (فنقول) الامانة مالكية وشرعية ، والتأمين المالكى على قسمين : تأمين عقدي كالوديعة التي حقيقتها الاستنابة في الحفظ وهي الامانة بالمعنى الاخص ، وتأمين بالتسليط على ماله برضاه ، فتشكون امانة بالمعنى الاعم ، وبهذا المعنى اطلقت الامانة على العين المستأجرة والمرهونة والعادية والمضارب بها ونحوها ، والامانة الشرعية فيما كان التسليط على المال بحكم الشارع كما في تسليط الولي على مال القاصر وكالتسليط على النقطة ومجهول المالك وغير ذلك . اما الامانة المالكية بالمعنى الاعم فتحققها - بالتسليط على المال عن الرضا - إنما يستفاد مما ورد في الابواب المتفرقة من العارية والمضاربة ونحوها بعنوان ان صاحب العارية مؤتمن وان صاحب البضاعة مؤتمن خصوصاً بعد ضمه الى أن صاحب الوديعة مؤتمن ، مع أنه ليس في هذه الموارد مصداق للتأمين المالكى إلا تسليطه على ماله عن رضاه . فيعلم منه أن كل تسليط عن الرضا ائتمان ، وما يذكر - في مقام التقييد - من انه لا بد من أن يكون التسليط بعنوان التسليط منه على ماله لا بعنوان مال مالكه ، وعن الرضا المحض لاعتنا لا بديهة واستحقاق للغير ، وانه لا يكون مبنياً على أمر غير واقع - كل ذلك من المحققات للتسليط عن الرضا لا امر زائد عليه و (دعوى) ان صاحب العارية مؤتمن اي بحكمه في عدم الضمان لا انه مؤتمن من قبل المالك حقيقة فاذا لا يضمن كما في الجواهر ، بل دعوى عدم مصداق عرفاً للامانة إلا الوديعة (ممنوعة) فان الجمع - بين الوديعة والعارية

وبينها وبين البضاعة في عنوان الاثمان - كاشف عن ان كليهما تامين مالكي حقيقة فلذا لا يناسبه الضمان كما هو المتعارف في الحكم بعنوان ملازم عرفا له . لا انه اثمان عنوانا ونفي الضمان حقيقة ، فانه خلاف الظاهر . مضافا الى التعبير عن مثل هذا التسليط بالاثمان في غير مقام الحكم بعدم الضمان كما في حكاية اسماعيل بن الامام الصادق (ع) حيث قال (ع) : قد بلغك انه يشرب الخمر فائتمنته - الخ - وموردها دفع المال للتجارة به لا الاستيداع . نعم سائر ما ورد في هذه الابواب من الحكم بعدم التفريم اذا كان مأمونا هو كالحكم بعدم التفريم اذا كان عدلا مسلما في رواية اخرى ، فان الملاحظ فيها عدم التفريم من حيث التفریط يعني اذا كان مأمونا ومسلما عدلا فهو لا يفرط ، والا فالضمان من حيث التلف لا يتفاوت فيه البر والفاجر واما قوله (ع) : بعد ان كان امينا فهو محتمل للامرين : فتارة يراد بعد ان كان امينا بالحمل الشايع فهو كقوله (ع) اذا كان مأمونا ، واخرى يراد بعد ان كان امينا ملك وقد اتخذته امينا باثبات يده على مالك ، ومما ذكرنا في حتمية الامانة المالكية بالمعنى الاعم تعرف خروج المقبوض بالبيع الفاسد عن ضابطة الامانة لانه تسليط منه بعنوان أنه مال مالك بالعقد لا أنه تسليط منه على مال نفسه ، ولا يعقل تأمين المالك على ماله ، مع انه تسليط مبني على أمر غير واقع فلم يتمحض التسليط عن رضى . وأما في باب الاجارة فالاشكال من وجهين : (أحدهما) ان اللازم في باب الاجارة تمكين المستأجر من استيناء المنفعة لا التسليط على العين . (ثانيهما) لا بدية المؤجر لاستحقاق المستأجر فلا يكشف تسليطه بعد العقد عن تأمينه وعن رضاه باثبات يده على العين . نعم لا ريب في أن إقدامه على الاجارة عن محض الرضا اقدام منه برضاه على ما تستدعيه الاجارة من التسليط بضميمة ان الغالب بقاء المؤجر على ما هو عليه من الرضا ، وإلا يشكل الأمر في كونه تأميناً مالكيًا وإن كان عدم الضمان مستفاداً من غير واحد من الأخبار .

وينبغي التنبيه على أمور : (الأول) ان العين بعد مدة الاجارة هل هي غير مضمونة كما في المدة أو مضمونة ؟ فيه وجهان : (أحدهما) الضمان كما عن الاسكافي والطوسي على ما في الجواهر (ثانيهما) عدم الضمان كما هو المشهور وبناء عدم الضمان على وجوه : (أحدها) انها امانة مالكية في المدة وبعدها (ثانيها) انها أمانة شرعية

في المدة وبعدها (ثالثها) انها أمانة مالكية في المدة وأمانة شرعية بعدها (رابعها) انها أمانة شرعية في المدة ومالكية بعدها كما عن بعض الأجلة ممن قارب عصرنا . أما وجه الضمان فعموم على اليد ولا يخصص له هنا إلا أدلة باب الاجارة الدالة على عدم ضمان العين المستأجرة الظاهرة في كون الحيثية تقييدية . فلا يعقل إطلاقها لما بعد مدة الاجارة لا ان الاجارة حيثية تعليلية لعدم الضمان حتى يعقل إطلاقها لما بعد المدة ، وعدم كون العين أمانة مالكية لما تقدم من الجواهر من أن مصداق الأمانة المالكية عرفاً منحصر في الوديعة ، وعدم كونها أمانة شرعية ، لما سيجي . إنشاء الله تعالى من عدم انطباقها على المورد من غير فرق بين مدة الاجارة وما بعدها . وأما وجه كونها أمانة مالكية مطلقاً فما قدمناه من أن التسليط الخارجي عن رضى تأمين مالكي بالمعنى الأعم ، والظاهر من التسليط على العين بعنوان التأمين - اثبات يده على المال الى أن يطالبه المالك كما في سائر موارد الأمانات والحقوق ، والتسليط الخارجي ليس كالتسليط الاعتباري انشائياً تسببياً حتى يقبل الاطلاق والتقييد ، بل الاستيلاء الخارجي باق حقيقة الى أن يستولي عليه مالكه ، نعم القيد - الذي يكون التسليط به أمانة مالكية وهو الرضا به - قابل للاستمرار وعدمه ، ومع الشك فيه يستصحب بقاءه فيترتب حكم الأمانة شرعاً ، ومعه لا يبقى مجال للرجوع الى عموم اليد لفرض خروج اليد الأمانية عن العموم . وأما وجه كونها أمانة شرعية مطلقاً فهو حصر الأمانة المالكية في الوديعة ، وحيث يجوز شرعاً وضع اليد على العين لاستيفاء المنفعة في المدة ولايصالها الى مالكها بعده فهي أمانة شرعية مطلقاً . وأما وجه كونها أمانة مالكية في المدة وشرعية بعدها فهو كون الاستيلاء الذي يقتضيه عقد الاجارة هو الاستيلاء مقدمة لاستيفاء المنفعة فإدام يستحق الاستيفاء يستحق الاستيلاء ، والظاهر تسليط المالك حسب ما يقتضيه عقد الاجارة فهي أمانة مالكية في المدة ، وحيث انه يجوز بعدها وضع اليد لايصالها الى مالكها فهي أمانة شرعية . وأما وجه كونها أمانة شرعية في المدة ومالكية بعدها فهو أن التسليط في المدة حيث انه عن استحقاق المستأجر فلا يكون عن رضى بخلاف ما بعد المدة فانه لاستحقاق فيكون عن رضى محض - هذا - والتحقيق ان التأمين المالكى - بالمعنى الأعم

المستفاد من أبواب العارية والمضاربة والوكالة - ملاكه التسليط على العين عن رضى محض إما لاستيفاء المنفعة كما في الاجارة ، أو للاستمتاع بها كما في العارية ، أو للتجار بها كما في المضاربة ، أو لبيعها ونحوه من التصرفات كما في الوكالة ، وقد عرفت أن اللابدية فضلا عن مجرد الاستحقاق لا تنافي بقاء الرضا المحض الذي بعثه على الاجارة المقتضية للتسليط على ما له في مدة الاجارة ، وان بقاءه بعدها مع الالتفات الى انقضاء المدة والتمسك من المطالبة بسبب عدم المطالبة بالكشف عن كون هذا الاستيلاء بقاء عن رضاه كما كان حدوثاً ، ومع الشك يستصحب بقاءه على حاله المحقق للأمانة المالكية تبعداً فيترتب عليها حكمها من دون وصول النوبة الى عموم قاعدة اليد المخصص بما عدا مورد الامانة . وأما الأمانة الشرعية فلا كما الترخيص في إثبات اليد على مال الغير لحفظه أو لإيصاله الى المالك بنحو من أنحاء الإيصال كما استفيد من أدلة اللقطة ومجهول المالك وأشباه ذلك ، وليس مجرد الترخيص الشرعي تأمينا شرعياً ، مثلاً لا ريب في أن وضع اليد على العين المستأجرة جائز شرعاً لسكنه إما لكونها أمانة مالكية فيكون كالترخيص في العارية ، فهو من باب إباحة ما أباحه مالكه لتأمين من الشارع ، وإما لكونها مما يستحق استيفاء المنفعة فيها فهو من باب انفاذ السبب الموجب لاستحقاق الاستيلاء الموقوف عليه الاستيفاء ، لا أنه ترخيص ابتدائي من الشارع كافي اللقطة ، فان الترخيص في الالتقاط ترخيص ابتدائي في وضع اليد على مال الغير ليوصله اليه بالتعريف أو ليحفظه له خارجاً أو في ذمته بعد التعريف ، فهو أمين الشارع لعدم انبعاث هذا الترخيص عن سبب سابق مسوغ لوضع اليد عليه ، فتوهم - أن العين في مدة الاجارة أمانة شرعية - فاسد ، لما عرفت ، وأما بعد المدة وفرض عدم شمول التأمين المالكى له ولو بالأصل ، فلمعدم الدليل على الترخيص حتى يكون ترخيصاً غير منبعت عن مسوغ له ، إذ غاية ما في الباب أنه لا ريب في وجوب إيصالها الى مالكها وحرمة إهمالها ، ومن الواضح أن وجوب الرد الى مالكها وجوب عرضي يتبع حرمة إمساكها كما في كل مورد كانت هناك يد على المال بدون اذن مالكه ، فان إمساكه حرام فردده واجب ، وليس هناك إيجاب الإيصال ابتداء حتى يكون حاله كحال الترخيص الابتدائي ، فتوهم - أنه أمانة

شرعية بعد المدة مع عدم الدليل على الترخيص في وضع اليد ولا على وجوب الايصال
الابتدائي غير التابع لحرمة الامساك - فاسد كما أن توهم - كونه أمانة مالكية في
خصوص ما بعد المدة لعدم الاستحقاق المانع من التأمين المالكى أيضاً - فاسد ، لعدم
تحقق الشيء بمجرد عدم المانع فلا بد من إثبات كون هذا الاستيلاء بتسبيب المالك عن
رضاه كما بيناه . وأما التمسك بقاعدة الاحسان لعدم الضمان بدعوى أن وضع يده - على
المال بداعي إيصاله الى ماله - احسان الى ماله (ما على المحسنين من سبيل) الشامل
لكل سبيل دنيوي أو أخروي ، ففي غاية الاشكال لا لأن إيصال المال الى ماله
إحسان ومع فرض التلف قبل وصوله كما هو مورد البحث لا إيصال فلا إحسان . وذلك
لأن الفعل اذا صدر بقصد عنوان حسن من العناوين الحسنة يتصف بالحسن وإن لم يتحقق
مبدأ ذلك العنوان في الخارج ، مثلاً اذا ضرب اليتيم بداعي التأديب يصدر منه الضرب
حسناً وإن لم يتأدب في الخارج واذا كذب لانجاء المؤمن صدر منه حسناً وإن لم يترتب
عليه نجاته خارجاً ، وكذا العكس ، فانه اذا ضرب اليتيم لا بقصد التأديب وتأدب به لم
يصدر منه الفعل حسناً وإن تأدب ، وكذا في الكذب لا بداعي انجاء المؤمن وترتب
عليه نجاته ، وذلك لأن الحسن والقبیح العقليين اللذين هما مورد البحث بين العدلية
والاشاعة بمعنى كون الفعل ممدوحاً عليه فاعله أو مذموماً عليه ، ولا يعقل أن يكون
كذلك إلا اذا كان مقصوداً ، ولا يعقل أن يكون بوجوده الواقعي منطوقاً للمدح والذم .
ومنه تعرف أن حديث الحسن الفاعلي والحسن الفعلي غير صحيح في مثل هذا الحسن
أو القبيح الذي هو مورد الكلام في الأصول والكلام ، فلا إشكال في قاعدة الاحسان
من هذه الجهة ، إنما الاشكال فيها من حيث أن العناوين القبيحة من حيث نفسها
لا يتغير قبحها الطبيعي بمعرض عنوان حسن بحسن غير لزومي ، إلا ترى أن إيصال
النفع الى غيره حسن لكنه لا يرتفع به قبح الكذب بخلاف عنوان انجاء المؤمن ،
فان تركه فيه هلاك المؤمن وهو ظلم قبيح بذاته ، ومن البين أن وضع اليد على مال
الغير بدون اذنه ورضاه إساءة اليه وظلم عليه فمجرد داعي الايصال لا يرفع قبحه ، ولذا
لو لم يكن دليل على جواز الالتقاط لم يكن الالتقاط بقاعدة الاحسان جائزاً (لا يقال)

ترك إيصال المال قبضه فحسن الإيصال من الحسن الزوي (لأننا نقول) أما إذا لم تكن له يد على المال فأيصاله غير واجب وتركه بترك اليد عليه غير قبضه ، وأما إذا كانت يده عليه فأيصاله لازم من حيث حرمة إمساكه ، وإيصاله حينئذ من باب ترك الاساءة لامن باب أنه احسان محض . وبالجمله قاعدة الاحسان إنما تجدي في موارد جواز وضع اليد حتى يتمحض في الاحسان ، مثلاً إذا علم من حال زيد الرضا بوضع اليد على ماله لا إيصاله فإنه ليس منه تسليط ليكون أمانة مالكية . إلا أنه إذا كان وضع اليد جائزاً فوضع يده عليه لا إيصاله كان إحساناً محضاً منه ، ومع تلفه قبل وصوله لاضمان بقاعدة الاحسان المخصصة لقاعدة اليد كتخصيصها بقاعدة الائتمان ، ومن جميع ما ذكرنا تبين أن العين في المدة وبمدها أمانة مالكية إلا في صورة عدم الالتفات الى انقضاء المدة أو عدم التمكن من المطالبة ، فإنه حينئذ لا يكشف عن أن هذا الاستيلاء عن رضا المالك بقاءً إلا بالأصل ، وأما مع العلم بأنه غير راض ببقائها تحت يده بعد المدة وإن لم يلتفت فلا رافع للضمان ، وقد عرفت حال الأمانة الشرعية .

(الثاني) هل حال العين المقبوضة بالاجارة الفاسدة كالمقبوضة بالصحة غير مضمونة أولاً ؟ فنقول : أما في صورة الجهل بالنسب فالمقبوض هنا وإن كان يفارق المقبوض بالبيع الفاسد من حيث أنه لا يعقل في البيع أن تكون العين أمانة مالكية ، حيث لا يعقل جعل ملك أحد أمانة عنده ، وهذا بخلاف الاجارة فإن العين - على تقديري الصحة والنسب حيث أنها ملك المؤجر - قابلة للتأمين المالك ، إلا أن الاجارة كالبيع في محذور آخر وهو ابتناء قباض العين على أمر غير حاصل وهو استحقاق القبض ، فلم يكن التسليط حقيقة عن الرضا حتى يكون هنا مصداقاً للتأمين المالك . والتحقيق أن الرضا إذا تعلق بشيء موصوف بوصف عنواني فمجرد اعتقاد - اتصاف شيء بذلك الوصف العنواني - لا يوجب فعلية الرضا لعدم انطباق عنوانه ، وأما إذا اعتقد تحقق الوصف العنواني وتحقق منه الرضا فالرضا الموجود فعلي لا تقديري ، تنجز لا تعليلي ، لاستحالة تقديرية الموجود الفعلي وتعليقته فلا محالة يترتب عليه أثره ، نعم عدم الرضا معلق على الالتفات الى عدم تحقق العنوان ، والاعتبار بالرضا الفعلي وجوداً وعدمه .

لا بالرضا التقديرى وجوداً وعدماً ، ولأجله نقول بصحة العقد على الموصوف مع تخلف وصفه ، وبصحة العقد مع فساد شرطه فتقدير جيداً . ويمكن أن يقال بالفرق بين البيع والاجارة من هذه الحيثية أيضاً ، بتقريب انه كما لا معنى لتأمين المالك على ماله كذلك لا معنى لاناطة تسليط المالك على ماله بالرضا ، فان العين بعد البيع اجنبية عن البائع فلا معنى لاناطة تسليطه للمشتري بالرضا ، وليس الرضا السابق إلا رضى بالبيع المنوط برضا البائع دون اداء مال المشتري اليه ، فلا كاشف عن التسليط عن الرضا في البيع بخلاف الاجارة لكون العين ملك المؤجر فتعقل اناطة التسليط عليها برضا مالكيها ، فالأقوى ان المقبوض بالبيع الفاسد جهلاً بضمون مطلقاً دون المقبوض بالاجارة الفاسدة جهلاً ، وأما اذا علم بالفساد فالمقبوض بالاجارة الفاسدة أولى بعدم الضمان من المقبوض بالصحيحة ، لا شترأ كهما في التسليط عن رضى وعدم شبهة الاستحقاق واللابدية المنفعة عن التأمين المالكى عند بعضهم في الاجارة الفاسدة في صورة العلم بالفساد ، وأما المقبوض بالبيع الفاسد فالتسليط وإن كان عن رضى محض لعلمه بفساد العقد ، لسكنه ليس بعنوان إثبات يد الغير على ماله بحيث يبقى على حاله وينتفع به كما في العارية حتى يكون تأميناً مالكيّاً بالأمانة بالمعنى الأعم ، بل عنوان هذا التسليط هو التسليط المطلق على جميع التصرفات المتلئة وغيرها فكيف يكون تأميناً مالكيّاً ، إلا أن يقال بعدم شمول قاعدة اليد لليد المأذونة وعدم اختصاص الخراج باليد الأمانية ، نظراً الى أن مقتضى الغاية أن العهدة إنما هي في مورد لا بد فيه من أداء المال الى مالكيه ، والمال الذي كانت اليد عليه بانبات المالك عليه ليس أدائياً إلا إذا طاب به المالك بحيث ينتهي أمد الانبات بمطالته أو يقال بخروج مثل هذه اليد بالأولية فانه إذا كان التسليط لمجرد الانتفاع مع بقاء العين موجباً لعدم فعلية الضمان فالتسليط المطلق حتى في الاتلاف أولى بأن يكون مانعاً عن الضمان ، ولولا هذان الوجهان لزم القول بالضمان مع التلف لقاعدة اليد وعدم الضمان مع الاتلاف لكونه باذن مالكيه فلا تعمه قاعدة الاتلاف قطعاً ، وهذا أيضاً في نفسه مبدء آخر لشمول قاعدة اليد لمثله والله أعلم .

(الثالث) هل يصح شرط ضمان العين المستأجرة كالدابة والدار أو لا ؟ فنقول :

منشأ الاشكال أمور: (أحدها) معارضة عموم (المؤمنون عند شروطهم) مع عموم الأخبار الناطقة بالمنطوق أو المفهوم بعدم الضمان بنحو العموم من وجهه ، والترجيح للشأنى لموافقته للشهرة بل لعله لم ينقل الخلاف إلا من بعض متأخري المتأخرين و (الجواب) ما حرر في محله من تقدم أدلة العناوين الثانوية على أدلة العناوين الأولية إما بالحكومة وإما بالجمع العرفي أو بوجه آخر فلا نطيل الكلام بذكره للتسالم على التقديم في هذه الأعصار (ثانيها) ما عن الجواهر من عدم كون الشرط شارعاً بل هو كالنذر والعهد ، ومرجهه إلى عدم سببية الشرط ، مع انه خلاف المعهود منهم في غير المقام وقد نص على نفوذه في العارية ، وليس هذا قياساً فان الضمان قابل للتسبب اليه وجوداً وعدمًا ، والشرط لا يعقل أن يكون سبباً تارة وغير سبب أخرى مع وحدة المسبب فهذا الوجه كسابقه في وضوح البطلان (ثالثها) كما في الجواهر أيضاً أنه منافي لمقتضى الأمانة الآتية عن التضمين و (الجواب) أن التأمين تارة عقدي كالوديعة التي هي استئابة في الحفظ فيد الودعي يد المالك ولا معنى لكون الانسان ضامناً لنفسه وأخرى تأمين خارجي بتسليطه للغير على ماله عن رضاه لاستيفاء المنفعة أو للاقتناع به أو للاتجار به فقد اتخذ في هذه الموارد أميناً على ماله وهذا إنما يكون مع تجرد التسليط عن كل شيء ، وأما إذا سلطه على نحو جعل ماله في عهده فهذا ضد التأمين فلا يكون التسليط تأميناً بنفسه حتى ينافي التضمين بل مع تجرده . نعم إذا كانت العين أمانة شرعية فشرط ضمانها شرط منافي للأمانة ، إلا أن المبنى غير صحيح كما تقدم ، بل يمكن أن يقال إن ترخيص الشارع في وضع اليد على العين ليس ترخيصاً أصلياً تفسيرياً لئتم محض في التأمين على أي حال بل ترخيص على طبق تسليط المالك فإذا سلطه بقول مطلق كان ترخيص الشارع تأميناً وإذا سلطه بجعل العين في عهده كان ترخيصه على طبق تسليط المالك لفرض التبعية في الترخيص (رابعها) ان الشرط منافي لمقتضى العقد ، وتحقيق الحال فيه ان المراد بمقتضى العقد تارة نفس مدلوله ، وليس مدلوله إلا تملك المنفعة بالأجرة ، وهذا المعنى لا اقتضاء فيه بالنسبة إلى الضمان وعدمه . نعم إذا كانت الاجارة تملك العين في مدة خاصة بجهة مخصوصة كما قيل ونقلناه سابقاً أمكن دعوى اقتضاء العدم حيث

ان الانسان لا يضمن مال نفسه إلا انه كما عرفت غير صحيح، واخرى يراد بمقتضى العقد مقتضاه ولو مع الواسطة ، والمفروض عدم الضمان بمقتضى بعض الأخبار من دون ملاحظة الأمانة المالكية أو الشرعية ، فشرط الضمان منافي لمقتضى العقد بهذا المعنى المنطبق عليه عنوان الشرط المخالف للكتاب والسنة . لكن حيث أن الشرط دائماً يتعلق إما بأمر لم يكن وإما بعدم أمر كان فلا بد من دعوى انقسام اللازم إلى مفارق وغير مفارق وإلى حكم غير قابل للتغير بعروض عنوان الشرط ونحوه وحكم قابل للتغير ، فالمخالفة المانعة شرعاً عن نفوذ الشرط هي المخالفة لما لا يتغير ، والمنافاة المانعة عقلاً عن نفوذ الشرط هي المنافاة لل لازم غير مفارق ، فان انفكاكه محال ، ولولا استثناء الشرط المخالف أمكن أن يقال كما مر بالحكومة أو الجمع العرفي فان مقتضاها كون الحكم المرتب على العنوان الأولي حكم طبعي وموضوعه الماهية بشرط لا إلا ان الاستثناء دل على أن الشرط قسمان وان الحكم طوران فلا بد من احراز أحد الطورين، وعليه فلا بد من نفي حكم المستثنى بنفي عنوانه باصالة عدم المخالفة بالعدم الازلي ، حيث لا حكم ولا شرط ولا مخالفة ولا يقين إلا بانقلاب عدم الحكم وعدم الشرط إلى النقيض مع الشك في تحقق المخالفة بتحققها فالأصل عدمها ، وأورد عليه غير واحد بأن المخالفة أخذت في لسان الدليل بنحو وجودها الربطي لا بوجودها المحمولى وبنحو مفاد كان الناقصة لا التامة ، فاستصحاب عدمها المحمولى ومفاد ليس التامة لا ينفي عنوان الخاص إلا بالملازمة العقلية، لأن بقاء عدم المحمولى إلى زمان وجود طرفي المخالفة ملازم عقلاً لعدم كون الشرط مخالفاً ، فالأصل مثبت ولا نقول به ، وتحقيق الجواب عنه ما فصلنا القول فيه في باب الشروط من تعاليننا على الخيارات للعلامة الأنصاري قدس سره ، وبجمله أن الوجود الرابط المقابل للوجود المحمولى هو نبوت شيء، لشيء المختص بالقضايا المركبة الإيجابية دون البسيطة ، وهو غير الوجود الناعتي المختص بالأعراض الذي هو قسم من الوجود المحمولى لا قسم له كما توهم ، والعدم عين الاليسية والانتفاء فلا يعقل أن يكون رابطاً كما أن الناعية مختصة بطرف وجود العرض والعدم النعني غلط ، إذ لا حلول للعدم في الموضوع حتى يوصف بالناعية كما توهم ، كما أن النسبة الحكمية وهو كون

هذا ذاك العامة لجميع القضايا المركبة والبسيطة مختصة بطرف الثبوت ، فليست هناك حالة بين الموضوع والمحمول بحيث تكون عين الاليسية والافتناء فليس لنا عدم ناعتي ولا عدم رابط ولا نسبة سلبية بل المعقول من العدم في كل ذلك عدم الماهية التي من شأنها أن تكون موجودة في الموضوع وعدم الربط بين مبدأ المحمول وموضوعه وعدم مطابقة الموضوع لعنوان المحمول ، إذا عرفت ذلك فاعلم ان السالبة المحصلة حيث ان مفادها سلب النسبة فهي كما بين في محله أهم من أن تكون سالبة بانتفاء المحمول وان تكون سالبة بانتفاء الموضوع فليس المستصحب عدم المخالفة بنحو العدم المحمولى ليرد المحذور بل المستصحب عدم كون الشرط مخالفاً ولو بعدم الموضوع ، فلا منافاة بين كون المخالفة مأخوذة في القضية الايجابية بنحو الوجود الرابط المتقوم بوجود الطرفين وكون عدمها أهم مما يتوقف على وجود الموضوع ومما لا يتوقف ، حيث أن مفاد السالبة المحصلة دائماً سلب النسبة لا النسبة السلبية . نعم قد ذكرنا في باب الشروط ان هذا التصحيح صحيح فيما إذا كانت سالبة منطوقية وإما إذا كانت بالمفهوم فهي لها شأن آخر فان المفهوم تابع للمنطوق سعة وضيقاً ومن جميع الجهات إلا في النفي والاثبات ، وإذا كان المنطوق متضمناً لمحمول مرتب على موضوع محقق فمفهومه سلبه عن موضوعه فيتمحض في السالبة بانتفاء المحمول ، ومفاد الاستثناء الا شرطاً خالف كتاب الله ، وليس في الأدلة كل شرط لا يخالف كتاب الله فهو نافذ حتى يحقق هذا المعنى ولو بنحو السالبة بانتفاء الموضوع بالاستصحاب إلا انه فيما أرسله في الغنية هكذا : الشرط جائز بين المسلمين ما لم يمنع منه كتاب ولا سنة ، فيمكن إثبات عدم المنع منه في الكتاب وانه شرط لم يمنع منه الكتاب ولو بنحو السالبة بانتفاء الموضوع لكنه لا وثوق بكونه غير ماورد في سائر الأخبار والله أعلم ، ولشيخنا العلامة الأنصاري قدس سره تقريب الأصل بوجه آخر وهو اصاله عدم الحكم غير القابل للتغير وجعله مرجعاً للأصل المتقدم ، ولعله بالنظر إلى أن نفي عنوان المخالف تارة بنفي المبدأ وهو عدم المخالفة وأخرى بنفي الانتساب المقوم لعنوانية العنوان وثالثة بنفي المعنوي ، ومآل السلك إلى نفي العنوان ، وحيث ان الحكم الشخصي الذي هو مورد

الكلام قد انقلب عدمه إلى الوجود فلا بد من ارجاع السلب إلى حيثية عدم قبوله للتغير فيعود محذور استصحاب العدم المحمولى، وإن أريد استصحاب عدم الحكم المخالف على وجه الكلية فهو لا يشخص حال هذا الحكم الذي تعلق بخلافه الشرط ، فهو نظير اصالة عدم الكر في الحوض فانها لا تشخص حال كرية الماء الموجود وعدمها إلا أن يقال إن الموارد تختلف من حيث اجدها الأصل الكلي وعدمه ففي مثل الماء المشكوك في الحوض حيث ان الغرض الحكم بعدم انفعاله بورود النجاسة عليه فلا بد من تشخيص حاله وفي مثل الصلاة التي حدث في اثنائها ما يشك في مانعته لا حاجة إلى احراز حال ما بعد الحادث وإنما الغرض الحكم بصحة الصلاة ومن البين أن الصلاة التي لم يحدث فيها مانع صحيحة وهو قابل للاحراز بالأصل وهنا كذلك فان الغرض عدم الحكم المخالف لهذا الشرط في الكتاب واحرازه بالأصل ممكن وإن لم يحرز كون هذا الحكم الجزئي مخالفاً أو غير مخالف فتدبر ، وامامنا يورد عليه من معارضة الأصل المزبور باصالة عدم الحكم القابل للتغير فمدفوع بأنه لا حاجة إلى إحراز الموافقة للحكم الذي يقبل التغير حتى يترتب على عدمه عدم كون الشرط موافقاً فلا ينفذ والوجه واضح ، وقد بينا في باب الشرط أن المدار في النفاذ وعدمه على المخالفة وعدمها لا على الموافقة وعدمها فراجع ، ومن جميع ما ذكرنا تبين ان صحة شرط الضمان وإن كانت قوية إلا أن الاحتياط لا ينبغي تركه .

فصل

في دخول الخيار في عقد الاجارة فنقول : الخيارات على أقسام (أحدها) ما ثبت للبيع بعنوانه بدليل يختص به كخيار المجلس وخيار الحيوان (ثانيها) ما ثبت للبيع بدليل خاص وبدليل عام كخيار العيب بل وخيار التأخير وخيار الرؤية ، فان هذه الخيارات وإن كانت لها أدلة خاصة للبيع لكنها مشمولة لقاعدة نفي الضرر العامة للبيع وغيره ، (ثالثها) ما ليس له دليل خاص كالخيارات التي لا مدرك لها إلا قاعدة نفي الضرر العامة للبيع وغيره . اما القسم الأول فلا يجري في غير البيع والوجه واضح ، واما القسم الثالث فيجري في البيع والاجارة وغيرهما والوجه واضح . واما القسم الثاني

فهو بمقتضى عموم دليله العام وإن كان يثبت في الاجارة أيضاً لكنه تفارق الاجارة البيع في هذا القسم بأمرين (احدهما) عدم ترتب حكمه الخاص كالارش في العيب ، فانه على المشهور على خلاف القاعدة فلا يثبت في غير البيع ، وكذا خيار التأخير ، فانه بمقتضى دليله الخاص مشروط بعدم اقباض المبيع وحدونه محدود بمضي ثلاثة أيام ، ولا يعتبر شيء منها في غير البيع بل يدور مدار الضرر ولو مع اقباض المبيع وعدم مضي الثلاثة (ثانيهما) ان الخيارات الثابتة بعناوينها للبيع حق فسخ العقد كما هو معنى الخيار عند علمائنا الأختيار فيكون قابلاً للصلح عليه بشيء وقابلاً في حـ ذاته للانتقال بالارث وقابلاً للاسقاط والشرط بخلاف ما ثبت بعنوان نفي الضرر فان المرفوع بالقاعدة هو اللزوم الضرري من دون إثبات حق بالقاعدة ، والجواز الذي هو بديل اللزوم حكم لا يقبل الأمور المتقدمة ، واما ثبوت تلك الأمور في خيار الغبن مع أن منشأ القاعدة فلاجل الاجماع على قبوله للاسقاط ونحوه فيكشف عن كونه حقاً ، مضافاً إلى إمكان الاستدلال بما ورد في باب تلقي الركبان من أنهم بالخيار اذا دخلوا السوق ولا منشأ له إلا الغبن ، ومع ثبوت الخيار بعنوانه يكون حاله حال خيار المجلس الذي هو ملك الفسخ عندهم ، وهل يصح شرط أحد الخيارات المختصة بالبيع بعنوانه كخيار المجلس والحيوان ونحوهما أو لا ؟ وحيث ان قصور الدليل عن إثبات الخيارات الخاصة لغير البيع ليس مقتضياً لعدمها في غيره ليكون من الشرط المخالف للمكتاب والسنة فلا مانع من هذه الحيثية إلا أن كل واحد من الخيارين المزبورين مخصوص بخصوصية ، بحيث لو أريد إثباته بحده لم يكن قابلاً للثبوت بالشرط ، ولو أريد إثبات مماثله من وجه بالشرط كان مرجعه إلى شرط الخيار لا إلى شرط خياري المجلس والحيوان ، مثلاً خيار المجلس معني بالافتراق غير المحدود بزمان معين فاشتراطه بحده شرط مجهول ومع تعيين زمان الافتراق بساعة مثلاً كان مرجعه إلى شرط الخيار إلى ساعة ، ويشهد له انه لو مضت الساعة ولم يفترقا لم يكن خيار ولو افترقا قبل ساعة لم يكن الباقي خيار المجلس ، وكذا خيار الحيوان ، فان له خصوصية بحيث لو تلف المبيع انفسخ البيع وإن حدث به حدث كان في عهدة البائع ، فان اشترط خيار

ثلاثة أيام فقط فهو شرط الخيار الذي لا اختصاص له بالحيوان ولا بالمشتري ، وإن اشترط ذلك الخيار المخصوص بحكم خاص فثله غير قابل للاشتراط هنا ، فإن تلف المبيع فحيث انه ملك المشتري فالفائدة تقتضي أن يكون التلف منه ، ومع ذلك يختص التلف في الثلاثة بكونه من البائع بانفساخ العقد ، وهنا العين ملك المؤجر وتلفه منه من دون انفساخ . نعم تبطل الاجارة حيث لا منفعة واقعا حتى تملك وتملك ، وبطلان الاجارة غير الانفساخ واما ضمان الحدث فهو وإن كان قابلا للاشتراط وليس كالانفساخ حكما غير قابل للاشتراط إلا أن العين هنا ملك المؤجر وتلف وصفه من مالكة فاشترط كونه منه لغو ، فشرط خيار الحيوان بحده غير معقول ، وشرط خيار ثلاثة أيام فقط ليس من شرط خيار الحيوان . نعم كل خيار لا يشتمل على محذور كخيار التأخير - لا مانع منه كما إذا اشترط الخيار مع عدم اقباض العين بعد مضي ثلاثة ، فإنه ليس فيه محذور لا من حيث التقييد بعدم اقباض العين ولا من حيث التحديد بمضي الثلاثة ، وخيار العيب ، فإنه لا يمتاز عن غيره إلا بالارش واشترط الخيار - بين الفسخ والامساك بالارش - لا مانع منه لصحة اشتراط التدارك بما به التفاوت .

فصل

في ما يتعلق بشرائط العوضين في عقد الاجارة . اعلم انه ذكر المحقق قدس سره في الشرايع شروطاً خمسة : وهي معرفة الاجارة إذا كانت من المكمل والموزون بالكيل والوزن ، ومملوكة المنفعة ، ومعلومية المنفعة ، وإباحة المنفعة ، وكونها مقدورا على تسليمها ، وزاد عليها بعض أعلام العصر شروطاً آخر من بقاء العين باستيفاء المنفعة فلا تصح اجارة الخبز للانتفاع بأكله ومن صلاحية العين للانتفاع بها فلا تصح اجارة الأرض للزراعة مع عدم إمكان وصول الماء اليها ومن إمكان استيفاء المنفعة فلا تصح اجارة الخائض لكفئس المسجد ، والظاهر عدم الحاجة إلى هذه الاضافات ، لأن بعضها من مقومات الاجارة وبعضها مندرج في أحد الشرائط السابقة ، اما مسألة اجارة الخبز للأكل فهي خارجة عن حقيقة الاجارة ، لأن المنافع حيثيات وشؤون للعين تستوفي منها تدريجاً وليس للخبز هذا الشأن وأكله إتلافه لا استيفاء شأن

من شؤونه ، واما إجارة الأرض للزراعة فان استيفاء المنفعة تابع لامكانها في مدة الاجارة ،
وحيث لا تصلح الأرض للزراعة فعلا فهي غير واجدة لهذه المنفعة ، والسكلام في
شرائط نفوذ الاجارة لا في مقومات حقيقة الاجارة ، فما لا منفعة له لا تعقل في حقه
حقيقة الاجارة ، واما مسألة كدس الحائض فهي منفعة غير مباحة وإذا عممنا المعلوكة
إلى ملك التصرف فهي لا تملك هذه المنفعة من نفسها حتى تملكها فهي داخلة في الشرائط
المتقدمة ، فالأولى اتباع ما في الشرايع ونحن نتبع أثره في ذكر الشرائط في طي مسائل:
(المسألة الأولى) في معرفة الاجرة إذا كانت من المكيل أو الموزون بالكيل
والوزن ، وليعلم ان مانعية الجهالة بما هي لا دليل عليها حتى في البيع ومانعية الفرر
في البيع وإن كانت منصوصة بقوله (ع) نهى النبي (ص) عن بيع الفرر إلا انه لا
دليل عليها في غيره إلا ما أرسله الشهيد قدس سره في القواعد وهو قوله (ع) نهى
النبي (ص) عن الفرر وأنجباره بعمل الأصحاب غير معلوم إلا بملاحظة انهم يمنعون
عن الفرر مطلقاً مع انه لا مدرك له إلا هذا المرسل فيظن باستنادهم اليه ، مع إمكان
استفادة المناط من نهى النبي (ص) عن بيع الفرر وعدم خصوصيته في نظرهم للبيع ،
كما أن أدلة اعتبار الكيل والوزن مختصة بالبيع فلا موجب لاسرائه إلى غيره مع ارتفاع
الفرر بالمشاهدة ، ومنه تعرف ان استحسان كفاية المشاهدة كما في الشرايع ليس بذلك
البعيد . نعم إذا قلنا بعموم رفع الفرر فطريق رفعه مختلف في نظر العرف ، ولا يرتفع
الخطر في نظرهم عن المكيل والموزون لا بكياله ووزنه ، فان الأغراض النوعية
العقلانية في باب المعاوضات كما تختلف باختلاف الاشياء من حيث الذات والحقيقة ومن
حيث الكيف والصفة كذلك من حيث الكم والمقدار ، ولا يرتفع الفرر من هذه
الحديثة إلا بالكيل والوزن ، وقد ذكر المحقق قدس سره بمناسبة الاجرة أحكاماً
وإن لم تكن من فروع شرطية معرفة الاجرة ونحن نذكر تلك الأحكام في طي مباحث:
(المبحث الأول) الأجرة تملك بنفس العقد بمقتضى سببية العقد وعدم
اشتراطه شرعاً بشيء كالقبض في بيع الصرف والسلف ، ولا إشكال ولا خلاف فيه
عندنا ، وما ينسب إلى ظاهر القواعد من الفرق بين شرط التأجيل وعدمه لا منشأ له

إلا تعبیره باستقرار الاجرة ، والظاهر أن الوجه فيه كون العقد بسبب شرط التأجيل في معرض الانحلال بسبب التخلف واعمال الخيار ، وهذا غير توقف الملك على انقضاء الأجل . نعم عن جماعة من العامة حصول الملك تدريجاً باستيفاء المنفعة تدريجاً ، نظراً إلى ان المنافع معدومة والمعدوم لا يملك وحيث انها تدريجية الوجود فيعقل حصول ملك المنفعة الموجودة تدريجاً بتدرجية الوجود ، وحيث ان الاجارة معاوضة فلا يعقل ملك تمام الاجرة دفعة وملك ما يقابلها تدريجاً فلا محالة تملك الاجرة تدريجاً لا دفعة بالعقد ، وقد قدمنا فساد المبنى في اوائل كتاب الاجارة ، وأن الملكية الشرعية والعرفية ليست من الاعراض المقولية الخارجية حتى تتوقف على موضوع محقق في الخارج بل من الاعتبارات فراجع ، مع ان لازم التقريب المزبور انه لا تملك المنافع إلا باستيفائها وإلا فلا وجود لها ، وعليه فلا تصح الاجارة مع عدم الاستيفاء في تمام المدة وحيث لا يستحق المؤجر شيئاً من الاجرة بالعقد بل بالضمان وتقويت المنافع .

(الثاني) المعروف هنا وفي باب البيع انه مع عدم اشتراط التأجيل يجب التعجيل مع اطلاق العقد ومع اشتراط التعجيل الذي هو مؤكد لما يقتضيه اطلاق العقد ، وتوضيح المقام برسم أمور (منها) ان مدلول العقد هنا هو تملك المنفعة بالاجرة وفي البيع تملك العين بالعوض ، ومن المسلم عندهم انه ليس في البيع بالتأجيل المؤجل ولا في الاجارة بالاجرة المؤجلة تعليق في تملك العوض ولا تقييد في المملوك بالأجل ، لما في الأول من التعليق في العقود الممنوع عنه فيها ولما في الثاني من عدم قبول الأعيان للتحديد بالزمان فلا معنى للدرهم الغدّي بحيث يكون ظرفاً لنفسه نظير الواجب المعلق فاذا لم يكن تعليق ولا تقييد في المؤجل فلا معنى لاطلاق العقد من حيث مدلوله لنفي التعليق والتحديد في ما لم يؤخذ فيه أجل و (منها) ان منشأ وجوب التسليم عند المطالبة أحد أمرين (الأول) عموم (الناس مسلطون على أموالهم) لأن سلطان الغير على الامتناع مع مطالبة المالك مناف لسلطان مالكه فوجوب التسليم حينئذ من لوازم الملك الذي هو مدلول العقد كما ان شرط التأجيل تقييد من المالك

لسلطانه على ماله فالعقد يدل بالمطابقة على الملك وبالالتزام على وجوب التسليم عند المطالبة إلا ان لازم هذا الوجه عدم جواز امتناع كل من المالكين مع امتناع الآخر ، لأن ظلم أحد ومعصيته لما يجب عليه لا يسوغ ظلم الآخر ومعصيته (الثاني) الالتزام الضمني بالتسليم بازاء التسليم المستكشف ببناء العقلاء في باب المعاوضات ، فان بناءهم على التملك بازاء التملك والتسليط الفعلي بازاء التسليط الفعلي على ما أوضحنا حاله في مباحث القبض من التعليق على الخيارات ولذا لكل منهما الامتناع من التسليم مع امتناع الآخر وعدم استحقاق الامتناع مع بذل الآخر إلى غير ذلك من فروعه ، والتأجيل يقيّد هذا المعنى وينتفي معه الالتزام الضمني المزبور فيبقى عموم دليل السلطنة بالاضافة إلى الآخر على حاله ، فاطلاق العقد في قبال هذا التقييد بالنظر إلى ما اشتمل عليه من الالتزام بالتسليم المعاوضي يقتضي استحقاق التسليم حالا و (منها) ان شرط التعجيل يتصور على وجوه بعضها مؤكدا لاطلاق العقد وبعضها غير مؤكدا (احدها) اشتراط الاسراع في الأداء عند المطالبة ، وهذا هو الذي كان يقتضية اطلاق العقد وجوباً تارة واستحقاقاً أخرى ، وهذا هو المتعارف من اشتراط التعجيل في مقابل الاهمال والمساخة في التسليم (ثانيها) اشتراط الاسراع في الأداء طالب أم لم يطالب ، وهذا مما لا يقتضيه العقد بحدلوله الالتزام على الوجهين ، فان مقتضى سلطنة الناس على أموالهم عدم سلطان الغير على الامتناع مع المطالبة ، فانه المنافي لسلطان الغير على المطالبة دون عدم التسليم مع عدم المطالبة ، فانه ليس فيه مزاحمة لسلطان المالك حتى يكون منفيّاً بالالتزام ، وكذا استحقاق التسليم المعاوضي المتحقق بالالتزام الضمني حاله حال سائر الحقوق لا يقتضي أداء الحق الا عند مطالبته (ثالثها) شرط حق التعجيل بطور شرط النتيجة ، وهو غير مؤكدا لمقتضى اطلاق العقد على الوجهين ، فان المراد من كونه مؤكداً أن التعجيل الذي يقتضي اطلاق العقد وجوبه يقتضي الشرط وجوبه وكذا التعجيل الذي يقتضي اطلاق العقد استحقاقه يقتضي الاشتراط استحقاقه ، فالوجوب والاستحقاق أثر تعلق الشرط لا متعلق الشرط كشرط حق التعجيل (رابعها) ما أضاف إلى ما ذكر بعض الأعلام قدس سره وجعله مؤكداً للعقد وهو اشتراط

عدم حق التأخير بنحو النتيجة ، نظراً إلى أن التعجيل في قبيل التأجيل ، وشرط الأجل مقتضاه حق التأخير ، ومقتضى اطلاق العقد عدم حق التأخير الذي هو شأن التأجيل المقابل للتعجيل ، فشرط عدم حق التأخير شرط يؤكد لمقتضى اطلاق العقد و (فيه) أولاً أن الحق جملي قابل للاثبات بالشرط ، وعدم الحق ليس كذلك إلا إذا كان هناك مقتضى لثبوته فيكون شرط عدمه ابتداءً للعانع عن ثبوته كشرط عدم الخيار في العقد المقتضي له ، وليس هنا مقتضى لحق التأخير حتى يعقل شرط عدمه ، بل لا حق هنا لعدم علقته و (ثانياً) ان هذا الشرط لغو على أي تقدير ، فانه شرط النتيجة فلما ان يؤثر واما لا يؤثر فمع تأثيره لا أثر له إلا الخيار الذي لا يعقل ترتبه مع عدم تخلف الشرط ومع عدم تأثيره فالأمر أوضح ، وبالجمله إنما تنصور الفائدة لشرط التعجيل من حيث انه يوجب تخلفه أو التخلف عنه الخيار وهو يتصور في شرط الوصف وشرط الفعل دون شرط النتيجة الذي له التأثير وعدمه لا التخلف على الوجهين حتى يترتب عليه الخيار ، واما قبول الحق للاسقاط فهو فرع الصحة ولا يعقل إلا في اشتراط الحق لا في اشتراط عدمه إذ ليس هنا شيء يقبل الاسقاط ، والاستحقاق الذي هو اثر الشرط كما عرفت فرع صحة متعلقه فتدبر جيداً (خامساً) اشتراط التعجيل المقابل لاشتراط التأجيل فكما في الثاني يستحق المستأجر تسلم المنفعة قبل تسليم الأجرة فكذا في الأول يستحق المؤجر تسلم الأجرة قبل تسليم المنفعة ، وهذا الشرط غير مؤكد لاطلاق العقد المبني على التسليم المتعاوضي من الطرفين بل مناف له على حد منافاة شرط التأجيل ، ولا مانع من صحته كعدم منافاة شرط التأجيل ، لمنافاة كليهما للاطلاق لا للعقد كما في نظائره .

(الثالث) لا ريب في صحة شرط التأجيل ولزومه بشرط أن يكون الأجل مضبوطاً ، فالكلام في أمرين (أحدهما) في صحة الشرط وقد عرفت انه لا مانع إلا توهم منافاته لمقتضى العقد ، وقد عرفت ان كون الأجرة حالة مقتضى اطلاق العقد من حيث مدلوله الالتزامي لا انها مقتضى حقيقة الاجارة حتى على احتمال رجوع التأجيل إلى التعليق في الملكية أو إلى التحديد في المملوك كما احتملها شيخنا الاستاذ

قدس سره في تعاليقه على كتاب الخيار ، فان التنجيز وعدم التحديد أيضاً لازم اطلاق الملكية واطلاق المملوك ، وقد علم من صحة التأجيل في البيع أن التعجيل ليس من اللازم غير المفارق حتى يدخل اشتراط الأجل في مخالفة الكتاب والسنة ، واما ما عن بعض العامة من أن المنفعة إذا كانت كلية في الذمة فتتمليكها من السلم في المعنى فلا بد من اقباض عوضها حالا فهو على فرض صحته لا يوجب الحاق الاجارة ببيع السلم المشروط باقباض الثمن حالا (ثانيها) في مضبوطة الأجل المشترط ، والكلام فيه تارة من حيث مانعية الجهالة عن نفوذ الشرط وأخرى في فساد الاجارة بنفس اشتراط الأجل المجهول من حيث سرايته إلى الاجرة المقومة لحقيقة الاجارة والعمدة هو الثاني ، فانه لولا السراية لم تبطل الاجارة بفساد الشرط على ما هو المحقق عند المحققين من عدم فساد العقد بفساد شرطه ، اما الأول فبني على صحة ما أرسله الشهيد من نهي النبي (ص) عن الغرر ، مضافاً إلى دعوى انصرافه إلى الالتزامات المعاملية المستقلة في التحصل دون مثل الشرط الذي هو التزام ضمني تبمي خصوصاً إذا لم يكن متعلقه مالا فانه لا غرر فيه ولا خطر من حيث عدم ذهاب ماله هدرأ بل فيما إذا كان مالا أيضاً لا غرر ، لأنه غير مقابل بالمال ليذهب هدرأ بذهاب مقابله ، وليس مجرد عدم وصول المال المشترط خطراً وضرراً . نعم إن عمنا الخطر والضرر إلى نقض الغرض المعاملي فوقوعه مع الجهل في نقض غرضه الواقع موقع الالتزام وقوع في الخطر والضرر ، واما الثاني وهو سراية الجهالة من الشرط إلى العقد فيكون العقد غريباً فيفسد من ناحية غريته وإن لم تكن غررية الشرط منها ، فمجمل القول فيه أن الشرط تارة بمعنى التقييد وأخرى بمعنى الالتزام في ضمن الالتزام البيعي أو الاجاري ، اما إذا كان بمعنى التقييد وورد العقد على المقيد سواء كان قيداً للمعوض أم للمعوض فلا محالة يكون أحد العوضين غريباً بذاته ، وإذا ورد التقييد على أحد العوضين كما في التوصيف الذي يوجب تخلفه الخيار فلا غرر في ذات أحد العوضين بل في شأن من شؤونه ، فالمبيع أو الثمن مثلاً غرري عرفاً وصفاً لا ذاتاً ، وعلى أي تقدير فشرط الأجل ليس كذلك لما عرفت من عدم تحدد الأعيان بالزمان فلا معنى للدينار المؤجل ،

واما إذا كان بمعنى الالتزام فجهالة الملتزم به ليست جهالة في أحد العوضين بذاتها ولا بوصفها ، وليس البيع إلا تمليك عين بم عوض ، فمع انحفاظها وعدم ذهابها هدرأ لا معنى لسراية الغرر إلى البيع بما هو بيع وليس الملتزم به في قبالة أحد العوضين ولو لبأ حتى يتحقق الغرر والخطر بملاحظة ما يقابله ، ودعوى - انه وإن كان عنواناً بنحو الاشتراط إلا انه لبأ ضمنية لأحد العوضين - مدفوعة بأنه وإن كان داعياً إلى المعاوضة بين العوضين ، لكنه يستحيل أن يكون ضمنية يقابل بحجز مما يقابله ، إذ يستحيل أن تؤدي المباديء النفسانية المقصودة إلى خلاف ما يقتضيه التسبب العقدي المعاملي فلم يبق إلا انه من الدواعي إلى تبديل أحد العوضين بالآخر . نعم إذا اريد من الغرر في البيع الخطر في الاقدام المعاملي البيعي فالبيع الخاص المشتل على الشرط المجهول خطري وإن لم يكن ذات البيع غريباً خطرياً فكما أن كونه في ضمن العقد يوجب تخلفه الخيار في العقد كذلك يوجب غررية العقد وخطريته والله أعلم .

(الرابع) في ما إذا وقف المؤجر على عيب في الأجرة ، وهي اما كلية أو شخصية والعيب اما سابق على العقد أو على القبض ، وتنقيح الكلام برسم أمور في المقام (منها) ما إذا كانت الأجرة كلية فوفائها المستأجر بأداء فرد معيب ، والبحث حينئذ تارة في الانطباق وأخرى في حكمه بعد تحققه ، أما الأول فلاشكال فيه من حيث أن المبيع إذا كان شخصياً والبيع واقع عليه على أي تقدير ، لعدم قابلية البيع للتعليق الممنوع عنه شرعاً وعدم إمكان تقييد الفرد حيث لا سعة فيه حتى يضيق فلا محالة ليس حاله إلا حال تخلف الوصف المأخوذ في الموصوف الشخصي وأثر تخلفه الخيار ، بخلاف المبيع الكلي فانه قابل للتضييق فإذا أخذ فيه وصف ولو مثل وصف الصحة ولو بالشرط الضمني فلا محالة يصير الكلي حصة خاصة ، والحصص بما هي حصص متقابلات لا يعقل انطباق بعضها على بعض ، ويندفع بان الوصف على قسمين ، تارة يكون مقوماً للمبيع فلا محالة لا يعقل انطباقه على غيره ، وأخرى يكون وصفاً محضاً لا مقوماً فالمبيع ذات الكلي وذات الكلي منطبقة على المعيب ، واما الثاني فالمشهور فيه كما في « الشرايع » انه مخير بين الفسخ والابدال ، وظاهر الفسخ في كلماتهم فسخ

العقد لا فسخ الوفاء المساوق للابدال فعمل الفسخ على فسخ الوفاء وجعل الابدال معطوفاً بالواو كما في بعض نسخ الشرايع ليكون توضيحاً لفسخ الوفاء بلا موجب ، فنقول :
المستند في حكم المسألة اما قاعدة الضرر العامة للاجارة أو أخبار خيار العيب ثم إلحاق الاجارة بالبيع بالاجماع ونحوه ، فان كان المستند قاعدة الضرر فانبات فسخ العقد بها معيناً أو مخيراً مشكلاً ، لأن العقد لم يقع على المبيع حتى يرتفع لزومه بل الضرر ناشئ من التطبيق والوفاء فهو المناسب رفعه لأجل الضرر ، واما دعوى - استقرار البيع على الفرد المدفوع لأن الكلي عين فردة خارجاً كما ادعاها غير واحد وحيث أن فلزومه ضررى ، وحيث ان ضرر هذا البيع المستقر على الفرد يندفع بأحد الأمرين من رفع أصله ورفع استقراره حكم المحقق قدس سره بالتخير بين الفسخ والابدال وهي غاية تقرب مرامه رحمه الله - مدفوعة بأنه بعد تعلق المعاملة بالكلي فتطبيق الكلي على فردة اما واسطة في استقرار المعاملة على الفرد بنحو الوساطة في العروض ، لمكان اتحاد الكلي وفردة خارجاً فينسب حكم الكلي إلى فردة ، واما واسطة بنحو الوساطة في الثبوت فالحكم يسري من الكلي إلى فردة حقيقة وبالذات لا بالعرض والمجاز . واما إذا أريدت الوساطة في العروض فهي صحيحة فالكلي مبيع بالذات وفردة مبيع بالعرض إلا انه لا يجدي الثبوت العرضي لثبوت حكم الكلي حقيقة ، فلزوم العقد مثلاً ليس حكماً للعقد الأعم من الحقيقي والعرضي بل للحقيقي ، ونسبة الزوم عرضاً غير مجدية كما هو واضح حيث لا لزوم له حقيقة حتى يرفع بالضرر ، واما إذا أريدت الوساطة في الثبوت فهي غير معقولة لاستحالة خروج المعاملة التسببية القصدية المتعلقة بنفس الكلي وانقلابها وتعلقها قهراً بالشخص (لا يقال) : فكيف يكون الفرد مملوكاً فان الوساطة في العروض غير مجدية لترتيب آثار الملك الحقيقي والوساطة في الثبوت غير معقولة (لأننا نقول) : حيث أن للمديون ولاية على أداء دينه بما يعينه فله تطبيق كلي المملوك في ذمته على فردة فيكون الكلي مملوكاً بالذات بالبيع مثلاً والفرد مملوكاً حقيقة بالتبع لا بالعرض بالوفاء ولكنه ليس للمديون الولاية على قلب المعاملة بين الكلي وعوضه إلى المعاملة بين الفرد والعوض ، ولذا لا ريب في صحة تبرع الأجنبي بأداء الدين من ماله مع انه لا شبهة في انه لا يكون

المال المتبرع به مبيعاً ، وكذا الوارث يملك ما يأخذه من المدين مع انه ليس المأخوذ متروكاً لمورثه ولا انتقاله اليه بالارث كما لا يخفى ، هذا كله إن كان المستند قاعدة نفي الضرر ، وإن كان المستند أخبار خيار العيب المتكفلة للرد والارش ، فنقول : أما فسخ العقد فبناه أحد أمرين إما استقرار البيع فيكون العيب مبيعاً فتعمه الاخبار ، وقد مردفعه ، وإما شمول من اشترى شيئاً للشخصي والكلبي ، ويندفع بأن الشيء وإن كان يصدق على كل شيء إلا أن قوله (ع) وبه عيب أو عوار يخصه بالشخصي حيث لا عيب في الكلبي بل في ما أداه البايع وفاء عنه ، وأما فسخ الوفاء بأخبار خيار العيب فتقريبه كما في الجواهر في باب الصرف والسلف ، أن العقد يستقر على ما تعين كلبي المبيع فيه إلا أن رد المبيع يختلف مقتضاه ، فإن كان شخصياً فردّه يستلزم انفساخ العقد لاستحالة زوال الملك المسبب عن العقد مع بقاء السبب ، وإن كان كلياً تعين في فردّه ، فرد الفرد واستلزامه لزوال ملكه عنه يستلزم زوال التطبيق المعين لملك الكلبي فيه لا زوال العقد ، لعدم الملازمة بين زوال الملك عن الفرد وزوال الملك عن الكلبي ، وعليه فإذا شملته أخبار رد المبيع والمفروض أن طرفه هو الامساك بالارش صح القول بالتخير بين الابدال والامساك بالارش ، قلت : أما استقرار البيع لتعمه أخبار خيار العيب فقد مر ما فيه ، وأما تعميم الرد إلى رد العقد ورد الوفاء بحسب مقتضيات المقامات ففيه أن ظاهر أخبار خيار العيب انه له الرد واسترجاع الثمن ولا يكون ذلك إلا في رد المبيع وفسخ العقد ، ومن جميع ما ذكرنا يتضح انه لا مجال إلا للابدال فقط بقاعدة نفي الضرر لا بأخبار خيار العيب ، هذا إذا أمكن الابدال وأما إذا تعذر فلا فائدة في فسخ التطبيق حيث لا يندفع به الضرر ، فهل له فسخ أصل العقد كما هو المشهور في باب السلم عند تعذر المسلم فيه وبه بعض الأخبار أو يجب عليه الصبر والانتظار كما هو الشأن في الدين الذي لا يتمكن من وفائه أوله مطالبة القيمة ، فإن للمشتري مثلاً اسقاط الخصوصية ومطالبة المالية التي يستحقها في ذمته ؟ وجوه أوفقها بالقواعد هو الأخير ، إذ التعمد لا يوجب صيرورة اللزوم ضررياً بعد وقوع العقد على الكلبي ، وخيار تعذر التسليم إنما المتيقن منه تعذر تسليم الشخصي الذي لا دافع لضرره إلا

الخيار حيث لا يستحق عليه المالبة بل ماله بنفسه متعذر ، وليس كالدين الذي لا يتمكن من ادائه حتى يذتطر المديرة لغرض تمكنه من أداء القيمة إلا أن ظاهر المشهور فيما يشبه المقام هو الخيار من باب تعذر التسليم لا من باب خيار العيب والله أعلم و (منها) ما إذا كانت الأجرة شخصية معينة ، والمعروف بل ادعى عدم الخلاف فيه أن حالها حال البيع في الرد والارش ، فإن كان اجماع في المسألة فهو وإلا فلا موجب للارش ، فإن قاعدة نفي الضرر كما مر مراراً لا تنفي إلا لزوم فلا تجدي لتحقيق حق الخيار فضلاً عن استحقاق الارش ، وأخبار خيار العيب مخففة بالبيع بل بالمبيع المبيع دون الثمن والحق به الثمن هناك للاجماع على اشتراكها في الحكم . نعم إن كان تدارك وصف الصحة بالارش على القاعدة فهي مطردة في جميع موارد فوات وصف الصحة إلا أنه في غاية الاشكال كما فصلنا القول فيه في تعاليننا على خيار العيب فراجع و (منها) ان الظاهر من غير واحد انه لا فرق في العيب بين كونه سابقاً على العقد أو سابقاً على القبض ، وهو فيما إذا كانت الأجرة كلية واضح ، إذ المنطوق تطبيق الكل على العيب فاللزام سبقه على القبض من دون دخل لسبقه على العقد ، وأما إذا كانت الأجرة شخصية فسبقه فيها على العقد يوجب ورود العقد على المبيع فتعنه أخبار خيار العيب في البيع وقاعدة الضرر هنا ويرتفع لزومه ، وأما مع حدوثه بعد العقد وقبل القبض فلا تعنه أخبار خيار العيب ، لأن موردها من اشترى شيئاً وبه عيب أو عوار فالعيب الحادث بعد العقد حادث في ملك المشتري ، ولا قاعدة الضرر ، لأن مورد العقد لم يكن ضرراً حتى يرتفع حكمه فالضرر الحادث قبل القبض كالحادث بعده ، وكون امساكه ضرراً على المشتري أو على المؤجر هنا لا يقتضي تحميل الضرر على البائع والمستأجر مع حدوث الضرر بعد صبرورته ملكاً للمشتري وللمؤجر ، فلا مناص من تصحيح ذلك في البيع بقاعدة التلف قبل القبض ثم الحاق الاجارة بالبيع ، فنقول : قوله (ع) كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه إما يراد منه كونه من مال بائعه حكماً ففسارته ودركه عليه كما عن الشهيد الثاني رحمه الله وتبعه غيره وأما يراد منه انه يتلف منه حقيقة ، ولا يكون كذلك إلا إذا قدر قبل التلف ملكاً له ، وهو مع بقاء العقد على حاله

يوجب اجتماع ملسكين استقلاليين على عين واحدة فلا محالة يلتزم بانفساخ العقد قبل التلف ورجوعه إلى البايع ، فان قلنا بالأول مع عموم التلف لجميع مراتبه ذاتاً ووصفاً كلاً وبعضاً فمفاده في الجميع لزوم غرامة الكل في تلف الكل وغرامة الجزء في تلفه وتدارك ما به تفاوت الصحيح والمعيّب في تلف الوصف ، ومقتضاه فيما نحن فيه تعين الارش لا تعين الرد ولا التخيير بينهما ، وإن قلنا بالثاني كما هو المشهور فلا التزام بمقالة المشهور من انفساخ العقد في تلف الكل والجزء واجراء حكم خيار العيب في تلف الوصف في غاية الاشكال ، وغاية ما يقال في تقريبه ما عن شيخنا العلامة الأنصاري قدس سره في مباحث التلف قبل القبض وهو أن مقتضى كونه من مال بايعة حقيقة فرض العقد كأن لم يكن قبل التلف ، ومقتضاه في تلف الكل انه يرد التلف على ما لا عقد له فيكون ملك بايعة ، وفي تلف الجزء كأنه لا عقد عليه بالخصوص فينفسخ العقد بالنسبة إلى الجزء التالف دون غيره ، وفي تلف الوصف له اقتضاء ان أحدهما انفساخ العقد عن الموصوف بما هو موصوف فيرجع الانفساخ إلى حيثية الوصف التالف والثاني استقرار العقد على ذات الموصوف التالف حيث لا موجب لزوال العقد عنه ، ومقتضى استقرار العقد على المعيب اجراء أحكام خيار العيب عليه ، فنلتزم حينئذ بالانفساخ في جميع مراتب التلف كما هو ظاهر النبوى مع الالتزام بأحكام خيار العيب ، لأنه لازم انفساخ العقد في الوصف فقط إلا أن هذا التقريب غير وثوقاً وإثباتاً ، أما ثبوتاً فلأن كلا الجزئين من التقريب فيه محذور ، أما الانفساخ فالبرهان قائم على أن ما لا عقد عليه لا حل له وما لا عقد عليه استقلالاً وبالذات لا حل له استقلالاً وبالذات ومن الواضح ان الوصف غير مملوك بالذات بل بالعرض لاستحالة ملك الوصف بما هو وإذا كان مملوكاً بالعرض فهو معقود عليه بالعرض ، وكل ما بالعرض تابع لما بالذات ثبوتاً وسقوطاً عقداً وحلاً ، فإذا فرض شمول التلف لجميع المراتب وكون العقد منحللاً في الوصف كان دليلاً على انفساخ العقد في الموصوف ، وليس الانفساخ حكماً حتى يعقل التنزيل في ترتيب اثر الانفساخ في خصوص الوصف حتى يلزمه بقاء العقد على المعيب ، وأما اللازم الآخر وهو اجراء أحكام خيار العيب فلأن ظاهر أخباره ورود

البيع على المغيب لا تعيب المبيع بقاء ، وحيث ان العقد واقع وزواله عن ذات الموصوف بلا موجب عنده قدس سره فليس لازم الانقاسخ في الوصف إلا بقاء العقد على ما زال وصفه المحقق عند حدوث العقد ، فلا موجب لاجراء أحكام خيار العيب ، ولا دليل على تنزيل بقاء العقد على المغيب منزلة حدوثه ، فان المفروض دلالة النبوي على الانقاسخ الحقيقي من دون تضمنه لتنزيل ، فلا بد من الالتزام بما هو لازم الانقاسخ ، ولازم الانقاسخ الحقيقي ليس إلا بقاء العقد على ما هو مغيب لا تنزيل البقاء منزلة الحدوث ، هذا كله فيما يتعلق بمقام الثبوت ، وأما اثباتاً فلأن ظاهر قوله (ص) : كل مبيع ما هو مبيع بالحمل الشايع وليس هو إلا السكل والجزء فتلف مثلها موجب للانقاسخ دون تلف الوصف الذي ليس مبيعاً بالحمل الشايع بل وصف له ، ووصف المبيع بالتلف حينئذ من باب وصف الشيء بحال متعلقه ، ومن جميع ما ذكرنا تبين انه بناء على وفاء مقام الاثبات لا بد من القول بالانقاسخ دون الرد والارش ، فلا دليل على الرد والارش بل الرد أولى بالاشكال ، إذ على القول بمقالة الشهيد الثاني رحمه الله في مفاد النبوي يتعين خصوص الارش كما عرفت .

(الخامس) في حرمة فضل الأجرة أو كراهته في الجملة ، وتوضيح القول فيه : ان العناوين المحكومة في الاخبار بأحداً من ستة : الدار والبيت وهما بمعنى واحد ، والحانوت والأجير والرحى والسفينة والأرض ، أما الدار والبيت والحانوت والأجير فقد نص على حرمة فضل الأجرة فيها من دون ما يصلح للمعارضة ، وأما الباقي فأما لا دليل على حرمة أو معارض بأقوى منه ، فنقول : أما حرمة إيجار الدار والحانوت والأجير بأكثر مما استؤجر به فهي منصوصة في خبر أبي الربيع الشامي حيث قال (ع) : ان الأرض ليست مثل الأجير ولا مثل البيت ، ان فضل الأجير والبيت حرام . وفي خبر أبي المعز : ان هذا ليس كالحانوت ولا الأجير ، ان فضل الحانوت والأجير حرام ، وفي خبر إبراهيم بن المثنى : ان الأرض ليست بمنزلة الأجير والبيت ، ان فضل البيت حرام وفضل الأجير حرام ، ولا ريب في ظهور الحرمة في هذا المعنى المقابل للكرهية كما في الاستعمالات القرآنية كقوله تعالى : « وحرم

الربوا . حرمت عليكم الميتة . قل لا أجد فيها أوحى إلي محرماً . قل إنما حرم ربي الفواحش « إلى غير ذلك وكذا في الأخبار ، بل ظهور هذه المادة في مقابل الكراهة في الصدر الأول كان أقوى من ظهور النهي ونحوه كما يظهر من سؤال (١) المهدي العباسي من الامام موسى الكاظم عليه السلام ، ولا موم لمعارضة هذه الأخبار إلا ما في حسنة الحلبي : في الرجل يستأجر الدار ثم يؤاجرها بأكثر مما استأجرها به ، قال (ع) لا يصلح ذلك إلا أن يحدث فيها شيئاً ، ومن الواضح ان لا يصلح وإن كان صالحاً لارادة الكراهة إلا انه ليس ظاهراً فيها فهو لا اقتضاء من حيث افادة الحرمة لانه مقتض لعدمها حتى يعارض قوله (ع) : (حرام) في غير واحد من الاخبار ، واما حكم الرحي والسفينة والأرض فنقول : أما الرحي ففيها روايتان : موثقة أبي بصير وحسنة سليمان بن خالد أو صحيحته والمضمون واحد تقريباً . قال الصادق (ع) : إني لا أكره أن استأجر الرحي وحدها ثم أواجرها بأكثر مما استأجرتها به إلا أن أحدث فيها حدثاً أو أغرم فيها غرمًا ، ومن الواضح أن الكراهة في لسان الأخبار وإن لم تتمين لمعناها للمقابل للحرمة إلا أنه لا دلالة لها أيضاً على خصوص الحرمة بل المتيقن مطلق

(١) في البحار - باب مناظرات الامام موسى بن جعفر (ع) مع خلفاء الجور - عن السكاك - أبو علي الأشعري عن بعض اصحابنا وعلي عن أبيه جميعاً عن ابن البضاقي عن أبيه عن علي بن يقطين قال : سأل المهدي أبا الحسن (ع) عن الحر هل هي محرمة في كتاب الله عز وجل فإن الناس إنما يعرفون النهي عنها ولا يعرفون التحريم لها ؟ فقال له أبو الحسن (ع) : بل هي محرمة في كتاب الله عز وجل بأمر المؤمنين ، فقال له في أي موضع هي محرمة في كتاب الله عز وجل يا أبا الحسن ؟ فقال قول الله عز وجل : « إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبني وبني الحق » سورة ٧ آية ٣٢ - فاما قوله : ما ظهر منها يعني الزنا المعلن ، ونصب الرايات التي كانت ترفعها الفواجر للفواحش في الجاهلية ، واما قوله عز وجل : وما بطن يعني ما نكح الآباء لأن الناس كانوا قبل ان يبعث النبي (ص) إذا كان للرجل زوجة ومات عنها تزوجها ابنه من بعده إذا لم تكن امه حرم الله عز وجل ذلك ، واما الاثم فأنها الحرة بعينها ، وقد قال الله تبارك وتعالى في موضع آخر : « يسألونك عن الخمر والميسر قل فيها اثم كبير ومنافع للناس » سورة ٢ آية ٢١٩ - فاما الاثم في كتاب الله فهي الخمر والميسر واثمها كبير كما قال الله عز وجل ، قال فقال المهدي : يا علي بن يقطين هذه والله فتوى هاشمية ، قال فقلت له : صدقت والله يا أمير المؤمنين الحمد لله الذي لم يخرج هذا العلم منكم أهل البيت ، قال فوالله ما صبر المهدي ان قال لي صدقت يارافضي .

المرجوحية المساوقة للكراهة عملاً، وأما السفينة ففيها رواية واحدة عن اسحاق بن عمار عن جعفر (ع) عن أبيه (ع) أن أباه كان يقول : لا بأس أن يستأجر الرجل الدار أو الأرض أو السفينة ثم يؤجرها بأكثر مما استأجرها به إذا أصلح فيها شيئاً ، فانها بمنزومتها تدل على ثبوت البأس في الثلاثة ، ودلالتها على الحرمة بعد ظهور البأس في نفسه في الحرمة متوقعة على اشتراك الأرض مع الدار في الحكم حتى يكون الحكم في الكل حرمة الإيجار إلا أنه سيجي . إن شاء الله تعالى ان حكم إيجار الأرض هي الكراهة فلا محالة يكون المراد من البأس هو الجامع بين الحرمة والكراهة ، فلا دلالة للرواية على حرمة إيجار السفينة بأكثر مما استأجرها به ، وأما الأرض ففيها طوائف من الأخبار (الأولى) ما يدل على الجواز مطلقاً كما في صدر رواية أبي الريسع الشامي وأبي المعز وابن المنثري المشتمل على عدم البأس وان الأرض ليست كالبيت والحنوت والأجير و (الثانية) ما يدل على عدم جواز اجارتها وجواز مزارعتها بالأكثر و (الثالثة) ما يدل على عدم جوازها معاً ، ولا يمكن حمل الطائفة الأولى المطلقة على ما إذا أحدث فيها شيئاً ، لأن حرمة اجارة الدار والحنوت أيضاً مقيدة به فلا مجال لنفي الممانعة بين الأرض والدار والحنوت كما هو صريح الروايات المزبورة ، ولا يمكن تقييدها بجواز المزارعة المعبر عنها في غير واحد من الأخبار بالاجارة ، فانه مع كونه خلاف الظاهر مخالف لنفي الممانعة بين الأرض والبيت والحنوت أيضاً ، فان ظاهره ان الأرض ليست كالبيت في الاجارة بالأكثر لان المزارعة ليست كالاجارة ليجوز فيها المزارعة بالأكثر ، فالصحيح في الجمع بين الطوائف الثلاث هو حمل الأخبار الممانعة على الكراهة ، لأن قوله - عليه السلام : لا بأس - نص في الجواز فيقدم على ما هو ظاهر في المنع ، كما أن الطائفة المفصلة بين الاجارة والمزارعة كروايتي الحلبي واسحق بن عمار نص في جواز المزارعة فتقدم على رواية الهاشمي الناهية عن التقبيل بالأكثر بحمل المنع على مرتبة من الكراهة هي أخف من كراهة الاجارة بالأكثر ، فالأقوى في المسألة حرمة الاجارة بالأكثر في الدار والحنوت والأجير وكراهة الاجارة بالأكثر في الرعي والسفينة والأرض اجارة ومزارعة بتفاوت مرتبة

الكراهة فيها ، هذا على ما سلكناه من ملاحظة عناوين ما ورد في الأخبار حرمة وكراهة ، واما على ما سلكه غير واحد من استفادة الكلية من الأخبار بجعل العناوين المقدمة من باب المثال ، وان الحكم للعين المستأجرة بما هي ولذا عبر غير واحد في عنوان المسألة باجارة العين المستأجرة بأكثر مما استأجرها به ، فالصحيح هو الحكم بالكراهة في الكل بتفاوت بين الأعيان المستأجرة شدة وضعفاً ، إذ بعد الغاء الخصوصيات تكون نصوص الجواز ونصوص المنع من باب النص والظاهر ، ولا يمكن ابقاء الحرمة على حالها في خصوص البيت والحانوت والأجير بتوهم ان الدليل المتكفل للحرمة مخصص للكلية المستفادة من نصوص الجواز ، وذلك لأنه مناف لالغاء الخصوصيات الموجب لورود المنع والجواز على العين المستأجرة بما هي عين لا بما هي أرض او بيت او حانوت إلا ان الغاء الخصوصيات دونه خرب القتاد ، وحيث ان الحكم تحريماً وكراهة على خلاف الأصول والقواعد فالأظهر الاقتصار على ما ذكرنا وينبغي التنبيه على أمرين : (الأول) قد استثنى في الكلمات من الحرمة او الكراهة أمران : (أحدهما) ما إذا أحدث في العين المستأجرة حدثاً (ثانيها) ما إذا اختلفت الاجرتان جنساً (اما الأول) فهو منصوص في أغلب الروايات التي موردها الأرض والرحى والسفينة فيقيدها مطلقاتها ، ولا مطلق فيها إلا الأرض وإلا فروايتا الرحى كلتاهما مقيدة به كما ان رواية السفينة كذلك ، وإما روايات البيت والحانوت والأجير فهي مطلقة ، ولعل السر في عدم تقييدها إما اشتغالها على الأجير الذي لا موقع فيه لاحداث الحدث وإما لأنها غير مسوقة لحرمة الثلاثة ليكون لها اطلاق بل لجواز إجارة الأرض وانها ليست كالبيت والحانوت والأجير في الحرمة ، والجواز المقابل للحرمة لا موقع فيه للاستثناء وإنما المحتاج إلى الاستثناء كراهة اجارتها ، والمفروض نبوت الاستثناء في أغلب الأخبار المتكفلة للمنع المحمول على الكراهة جمعاً ، وأما الثلاثة المنصوص عليها بالحرمة فالأجير لا موقع للاستثناء فيه والدار نص على الاستثناء فيها في بعض الأخبار والحانوت وإن لم يرد نص بالاستثناء فيه إلا أن الظنون قوياً انه كدیفه الدار في رفع الحرمة عنه باحداث الحدث فيه والله أعلم .

و (أما الثاني) وهو اختلاف الجنس في الأجرة فلم ينص عليه في النصوص . نعم ربما يستفاد من لزوم التماثل في صدق الأثرة ، فمع الاختلاف لا يقال إن إحدى الأجرين أكثر من الأخرى ، والظاهر أن صدق الأثرة في ما يتمحض في المالية كالدينار والدرهم غير منوط بالتماثل ، حيث لا ريب في صدق الأثرة إذا كانت إحدى الأجرين عشرة دراهم والأخرى عشرة دنانير ، وأما فيما لا يتمحض في المالية كغير النقود فإنه وإن لم يصدق الأثرة الحنطة من الأرز مثلاً لكن مقام الثمنية والأجرة مقام التقدين في التمحض في المالية ، فإنه لم يلاحظ في مقام عوضية شيء إلا انخفاض مالية المعوض به ، والرغبات النوعية متوجهة نحو المعوض من حيث كونه حنطة أو شعيراً أو منفعة الدار الكذائية والعمل الكذائي ، مضافاً إلى عدم انحصار الأمر في الأثرة بل يكفي صدق عنوان فضل البيت وفضل الحانوت وفضل الأجير فإذا كانت إحدى الأجرين ذات فضل وزيادة على الأخرى في حيثية المالية صدق فضل المذكورات .

وأما توهم صدق الربا في المتجانسين دون المختلفين فهو ضعيف لعدم استجماعه لشروط الربا في المتماثلين ، مع أنه لو قلنا بصدق الربا على مطلق الزيادة فأنما نقول به فيما إذا كان له أساس بالمعاملة الأولى كشرط الزيادة على الثمن بالتأجيل ولو في خارج المعاملة لا في مثل ما نحن فيه ، وهل هو إلا كالبيع ثانياً بأكثر مما اشتراه به ؟ وهو واضح ، فلا قوى عدم اجراء اختلاف الجنس في رفع الحرمة في موردها وفي رفع الكراهة في موردها (الثاني) فيما إذا أجز نصف العين المستأجرة بالأكثر والمساوي . أما الأول فلا ينبغي الإشكال في حرمة أو كراهته لفحوى ما دل على حرمة إيجار الكل بالأكثر أو كراهته . وأما الثاني فالكلام نارة في شمول الأدلة المانعة وأخرى في النصوص الخاصة بالمقام ، أما شمول الأدلة العامة فعدم صدق الأثرة مع ملاحظة وحدة الأجرة واضح ، وأما صدق الفضل فالظاهر أيضاً عدمه لأن الظاهر فضل الأجرة لا الفضل على الأجرة ، فانتفاعه بما عدا الحصة المستأجرة ثانياً وإن كان فضلاً إلا أنه ليس من فضل الأجرة في الاجارة الثانية ، وتوهم — أن مقتضى استيجار الدار بعشرة دراهم أن اجرة نصفها خمسة فأجرة نصفها بعشرة تزيد على الاجارة الأولى بخمسة — مدفوع بأن ظواهر جميع أخبار الباب ملاحظة الاجارة بنحو الوحدة وكذا ملاحظة الأجرة بنهج الوحدة

لا تحليل الاجارة إلى إجازات ولا تقسيط الأجرة على الحصص ، واما الأدلة الخاصة
فمقتضى رواية الحلبي هو الجواز . قال (ع) : لو ان رجلاً استأجر داراً بعشرة
دراهم فسكن ثلثها وأجر ثلثها بعشرة دراهم لم يكن به بأس ولا يؤاجرها بأكثر مما
استأجرها به ، وهو صريح في الجواز في مفروض المسألة ، ويظهر منه بمقتضى المقابلة
ما ذكرنا من ملاحظة الأجرة بنحو الوحدة لا بنحو التقسيط ، وعليه فما في مضمة
سماعة الواردة في المرعى محمول على الكراهة كما هو مقتضى تقديم النص أو الأظهر على
الظاهر خصوصاً بملاحظة ان مورد الجواز هو الدار التي تختص بحرمة الاجارة بالأكثر
ولا معارض فيها بالخصوص ، ورواية المنع موردها إجارة الأرض التي حكها الكراهة ،
وكراهة إجارة البعض بالمساوي في الأرض لا تقتضي حرمة إجارة البعض من الدار
بالمساوي ولا كراهتها .

(السادس) من أحكام الأجرة صحة تنقيصها بالشرط ، قالوا : لو استأجره
ليحمل متاعاً إلى مكان معين في وقت معين فإن قصر عنه نقص من الأجرة شيئاً معيناً
صح ، وإن شرط سقوط الأجرة على تقدير عدم الاتصال في الوقت المعين لم يصح
وثبتت أجرة المثل ، ولتوضيح الفرق بين الصورتين لا بد من رسم أمور (منها)
في تحقيق أصل الاجارة على عمل معين في وقت معين ، فنقول : أخذ الزمان المعين
تارة بنحو الاشتراط بمعنى الالتزام في ضمن الاجارة مع كون المستأجر عليه مجرد حمل
المتاع إلى المكان المعين وأخرى بنحو تقييد العمل المستأجر عليه فيكون العمل الخاص
من حيث المكان والزمان مملوكاً بأزاء الأجرة المعينة في عقد الاجارة فإن كانت الاجارة على
نفس العمل وكان الاتصال في الزمان المعين شرطاً فسواء تعذر عليه الشرط أم تخلف عن
الشرط لم يكن للمستأجر إلا الخيار ، فإن أمضاه ولم يفسخ كان عليه تمام الأجرة
بمقتضى مقابلتها لنفس العمل وبقاء الاجارة على حالها ، وإن فسخ العقد رجعت الأجرة
بتامها إلى المستأجر ورجع العمل الخاص المأني به الذي هو بمنزلة تلف أحد العوضين
بماليته إلى الأجير كما هو قضية الفسخ ورجوع كل من العوضين إما بنفسه أو بماليته
إلى صاحبه الأول . وإن كانت الاجارة على العمل الخاص زماناً ومكاناً فله أقسام

ثلاثة : (أحدها) ما إذا كان العمل في ذلك اليوم متعذراً عليه ذاتاً وامتناع صدوره منه عادة (ثانيها) ما إذا تعذر عليه عرضاً مع إمكان صدوره منه لكونه موسعاً من حيث مبدئه (ثالثها) ما إذا سامح وقصر حتى فات وقت إيماله .

أما الأول فالأجرة فيه باطلة إذ ليس له هذا العمل الخاص فلا يعمل تمليكاً وتملكه ، وسيأتي حكم ما أتى به من العمل في غير ذلك الوقت . وأما الثاني فالأجرة فيه صحيحة ، وتعذر إيجاد العمل الخاص لعارض لا يوجب بطلان الأجرة ولا انفساخها من حين عروض العارض بل للمستأجر خيار تعذر التسليم ، ولا يكون من التلف قبل القبض إذ الكلي لا تلف له بل حاله حال الكلي المتعذر في باب السلف من حيث اقتضاء الخيار ، وعليه فلمستأجر إبقاء الأجرة وقبول العمل المأتي به وفاء عما له على الأجير باسقاط الخصوصية كالوفاء بغير الجنس في الموارد الآخر وله الفسخ ، فإذا فسخ رجعت الأجرة إلى المستأجر ولا ترجع مالية العمل الخاص إلى الأجير فإنه لم يوصل العمل الخاص إلى المستأجر حتى يرجع العمل إليه بمالتيه حيث لا يمكن رجوعه بعينه بل حاله حال الفسخ قبل العمل رأساً وحال الفسخ في البيع قبل تسليم العين بل أثر الفسخ مجرد ارتفاع إضافة الملكية عن العين أو العمل ، وأما العمل المأتي به في غيروقتة فحيث أنه أتى به الأجير في مقام الوفاء بالأجرة وإن تعذر صيرورته وفاء بالآخرة ولم يقصد المجانية حتى يكون هاتكا لحزمة عمله فلا محالة يستحق أجرة مثل عمله المحترم ، فمجرد عدم كونه وفاء يقتضي عدم استحقاق المسمى لا سقوط عمله عن الاحترام ، ومنه تعرف حكم العمل في القسم الأول ، وستأتي إن شاء الله تمة الكلام فيه عند التعرض لأجرة المثل في الأجرة الفاسدة .

وأما القسم الثالث فحيث أن المفروض صحة الأجرة وعدم الموجب لانفساخها لما عرفت من أن الكلي لا تلف له بل قد بينا في محله أن إتلاف المبيع الشخصي أيضاً لا يندرج في التلف الموجب للانفساخ فالأجير يستحق تمام الأجرة بالعقد والمستأجر يملك العمل الخاص الذي أنلفه عليه الأجير فيضمن الأجير مالية العمل الخاص للمستأجر وأما العمل المأتي به في غير وقته فحيث أنه أتى به عامداً في غير وقته والمفروض أنه ضد المستأجر عليه فقد هتك حرمة عمله فلا موجب لأجرة مثله . وهل للمستأجر خيار تعذر

التسليم وإن كان بتقصير من الأجير فيسترجع الأجرة بالفسخ ولا يضمن شيئاً لعدم وصول المستأجر عليه وعدم احترام ما وصل اليه أولاً كما في اتلاف المبيع الشخصي حيث لا يوجب إلا الضمان لا خيار تعذر التسليم ، فان الخيار لجبر ضرر الصبر إلى أن يتيسر فما يمتنع حصوله لا يجبره الخيار ، ومنه تعرف الاشكال في القسم الثاني أيضاً ، لأنه لا فرق بين التقصير وعدمه مع امتناع حصوله ، ولا يقاس بتعذر السكلي في باب السلف لامكان الحصول فيما بعد دون ما نحن فيه ، وبالجمله الضرر المتوهم هنا إما ضرر فوات الغرض المعاملي المتعلق بالعمل الخاص وإما ضرر ذهاب الأجرة المبذولة بازاء العمل الخاص الذي لم يصل اليه وإما ضرر الصبر إلى أن يرتفع التعذر . اما الأول فهو لا ينجبر بالخيار ، لأن الفسخ لا يوجب وصوله إلى غرضه المعاملي ، واما الثاني فالأجرة كانت بازاء العمل الخاص ولم يتخلف حتى تذهب الأجرة هدرأ لأنه ملكه بالعقد والآن باق على ملكه وله استيفاؤه بمالتيه . واما الثالث فقد عرفت انه ممتنع الحصول فلا مجال للصبر حتى يتضرر ، فالأقوى عدم الخيار في القسمين فتدبر جيداً . ومما ذكرنا يتبين أمران : (أحدهما) ان صحة الاجارة تقتضي استحقاق العمل للمستأجروالأجرة للأجير بمعنى ان الأول يملك العمل والثاني يملك الأجرة من دون توقف لحصول الملك على شيء ، واستحقاق الأجرة بهذا المعنى غير استحقاق تسليم الأجرة في قبيل تسليم العمل ، فتخيل - انه مع عدم تسليم العمل الخاص تبطل الاجارة كما في غير واحد من الكلمات - خلط بين الاستحقاقين ، وما - عن بعض تحقيقات الشهيد رحمه الله من أن مقتضى الاجارة على عمل خاص عدم استحقاق الأجرة مع عدمه ، فشرط عدمه مؤكداً لمقتضى العقد ، فانه يقتضي المنع من تقيضه ، فالعقد لا يبطل بسبب الشرط بتوهم بطلانه بل يبطل من حيث الاخلال بالمشروط لا من حيث فساد الشرط وفساد العقد بفساده - مدفوع بما عرفت من أن عدم تسليم العمل الخاص لا يوجب البطلان (ثانيهما) ان قضية الاجارة المتعلقة بعمل خاص بأجرة خاصة وإن كانت عدم استحقاق المسمى بعدم العمل رأساً أو بوجود ضده ، نظراً إلى أن لازم وقوع المسمى بازاء عمل خاص عدم وقوعه بازاء تقيضه أو ضده عقلاً إلا انه ينفي الأجرة المعينة لا أجرة

المثل لقاعدة الاحترام ، فإنه أجنبي عن العقد حتى بالالتزام ، فما عن الشهيد قدس سره - في كلامه المتقدم من أن العقد يمنع عن نقيضه ، فإن مقتضاه عدم استحقاق الأجرة مع عدم العمل المستأجر عليه مطلقاً ، وإن شرط عدم الأجرة مؤكداً له لا منافي له ، وأنه لا يستحق بالعمل في غير وقته شيئاً حتى أجرة المثل - مدفوع بما عرفت من أن استحقاق أجرة المثل للاحتزام ليس بعدمه من مقتضيات العقد حتى بالالتزام ، فليس شرط عدم الأجرة مؤكداً بل المؤكد ما هو شرط لازمه وهو عدم الأجرة المسماة فتدبر . (وينبغي التنبيه على أمر) وهو أن ما ذكرنا - من أخذ الزمان الخاص تارة من خصوصيات العمل المستأجر عليه وأخرى بنحو الالتزام في ضمن الاجارة - لا فرق فيه بين تعلق الاجارة بعمل كلي ذي أو بمنفعة عين شخصية ، بتوهم أن القيدية مختصة بالكلي الذي ، فإنه قابل لأن يصير حصة خاصة بالتقييد دون منفعة العين الشخصية ، وإن الشرطية مختصة بالمنفعة القائمة بعين شخصية ، فلا يردان على مورد واحد بل لكل منهما مورد خاص ، فإن هذا التوهم بلا موجب ، فإن السكلي الذي وإن كان قابلاً لصيرورته حصة بتقييده إلا أنه لا يمنع عن إيقاع الاجارة على عمل كلي ثم الالتزام بخصوصية في مقام إيجاد العمل ولا موجب لانقلاب الاشتراط إلى القيدية والعنوانية . وأما منفعة العين الشخصية كركوب هذه الدابة أو الحمل في هذه السفينة وإن كانت مضافة إلى عين شخصية فليست بالمنفعة كلياً ذمياً إلا أنها كالكلي في المعين قابلة لأن تتطور بأطوار مختلفة من حيث السرعة والبطء أو غيرها ، فالسير على هذه الدابة على النحو المتعارف يوجب الوصول إلى المكان المعين في يومين وعلى نحو السرعة والاتصال في السير يوجب الوصول في يوم واحد ، فله استيجار الدابة بهذه الكيفية كما يمكن أخذ هذه الخصوصية بنحو الاشتراط في ضمن الاجارة و (منها) أن عدم الأجرة تماماً أو رأساً على تقدير عدم الاتصال في اليوم المعين يمكن أن يقع على أنحاء : (أحدها) أن يقع بنحو الاشتراط مع وحدة الاجارة في قبالة تعدد الاجارة تخييراً أو ترتيباً ، والاشتراط المزبور على نحوين : (أحدهما) شرط سقوط الأجرة كلاً أو بعضاً على تقدير عدم الاتصال ، وما يقال في مقام الاشكال عليه .

وجوه : (الأول) انه في شرط سقوط الأجرة كلاً مناف لمقتضى العقد الاجاري المتقوم حقيقته بالأجرة ، ولا فرق بين أن تكون الاجارة بلا اجرة أو الاجارة بشرط عدم الأجرة ، وهذا الوجه ذكره في الجواهر ، ويندفع بأن شرط السقوط بعنوانه مؤكد للثبوت لا منافي له ، فان اسقاط الأجرة كلاً أو بعضاً إذا كان صحيحاً لعدم المانع فشرط سقوطه بنحو النتيجة لا مانع منه أيضاً (الثاني) انه كما ان الاسقاط في ضمن العقد لا يعقل ، لأنه فرع الثبوت فهو من اسقاط ما لم يثبت كذلك شرط سقوطه في ضمن العقد ، ولذا قالوا بأن شرط سقوط الخيار مرجعه إلى شرط عدمه بإيجاد المانع عن ثبوته بالعقد ، والاشتراط بهذا النحو سيحيي الكلام فيه إنشاء الله تعالى ، ويندفع بأن شرط السقوط منجزاً غير معقول ، وأما اشتراط سقوطه بعد ثبوته فليس فيه محذور عقلاً ، وإنما لا نقول به في الاسقاط في ضمن العقد إذ لا دليل على نفوذ إنشاء السقوط في ظرف الثبوت ، فان دليل الاسقاط هي القاعدة المتفق عليها وهي ان لكل ذي حق اسقاط حقه ، وظاهر كونه ذا حق عند الاسقاط وظاهر الاسقاط هو الفعلي دون التعليق ، بخلاف شرط السقوط فإنه مشمول لعموم « المؤمنون عند شروطهم » لأن الالتزام فعلي وإن كان الملتزم به امراً تقديرياً « الثالث » ان شرط السقوط بعنوانه كلية تعليلي لتفرعه على الثبوت غير الفعلي إلا بعد تمامية العقد ، وأما فيما نحن فيه فالأمر أظهر ، لأن المعلق عليه هو عدم الايصال في اليوم المعين ، ولا تعليل في العتود والايقاعات ومنها الالتزام في ضمن العقد كما ادعى الاتفاق عليه . والفرق بين هذين الوجهين ان مبنى الأول على امتناعه عقلاً ومبنى الثاني على بطلانه شرعاً ، ويندفع بأن الاتفاق على بطلان التعليق في خصوص الشرط غير ثابت كما يعرف من نفاذه كما في شرط الخيار برد مثل الثمن . ومن جميع ما ذكرنا تبين ان شرط سقوط الاجرة كلاً أو بعضاً لا مانع منه ، وعليه فان كان الايصال في اليوم المعين مأخوذاً بنحو الاشتراط فالعمل هو مورد الاجارة مطلقاً فمع عدم الايصال في اليوم المعين يستحق الأجرة وتسقط بالشرط ، ولا موضوع لأجرة المثل ، لوقوع العمل وفاء بالاجارة الصحيحة ، وإن كان مأخوذاً بنحو القيدية لمورد الاجارة فالعمل في غير ذلك اليوم

غير مملوك بالاجارة ، وليس له أجرة المسمى حتى تكون ساقطة بالشرط ، وحيث انه عمل محترم لم يقدم العامل على اسقاط احترامه بشرط سقوط أجرة مثله فله أجرة المثل كما قدمنا القول فيه إجمالاً . نعم لو اشترط مجانية العمل على تقدير عدم الايصال كان منه اسقاطاً لمطلق الأجرة إلا انه خارج عن مورد الكلام (ثانيها) شرط عدم استحقاق الاجرة ، فان كان شرط عدم استحقاق الأجرة الخاصة رأساً فهو باطل ، لأنه إما من باب شرط عدم استحقاق الاجرة على تقدير عدم الايصال مع كون الاجارة على أي تقدير ، فرجعه إلى الاجارة بشرط عدم الأجرة ، فهو شرط مناف لحقيقة الاجارة ويستحيل تحققها بلا أجرة بل لا يمكن القصد الجدي إلى الاجارة مع الالتفات إلى حقيقة الاجارة بل هو شرط مناف للاجارة شخصاً كما هو كذلك نوعاً ، لأن المفروض جعل الأجرة بازاء العمل في شخص هذه الاجارة على أي تقدير . وإما من باب الاجارة التعليلية إذا كان المراد جعل الأجرة بازاء العمل على تقدير الايصال ، والتعليق في العقود مفسد اتفاقاً ، فالمانع على الأول عقلي وعلى الثاني شرعي ، بل إذا كان الايصال في اليوم المعين قيماً مقوماً لمورد الاجارة فالتعليق أيضاً محال ، لان المفروض توقف ملك العمل الخاص على وجود الخصوصية في الخارج ولا يعقل تأخر ملك العمل الخاص عن العمل الخاص . هذا إذا تعلق الشرط بعدم استحقاق الأجرة رأساً ، وإن كان شرط عدم استحقاق بعض الأجرة المفروضة في شخص هذه الاجارة فهو بالنظر البدوي وإن لم يوجب كون الاجارة بلا أجرة ليكون الشرط منافياً لمقتضى عقد الاجارة نوعاً إلا انه مناف لمقتضى شخص هذه الاجارة ، لفرض كون الاجرة الخاصة بمجولة بازاء العمل ، وتوهم - ان شرط عدم استحقاق البعض مرجعه إلى إيجاد المانع عن تأثير عقد الاجارة في ملك بعض الاجرة على تقدير عدم الايصال نظير شرط عدم الخيار في ضمن العقد المقتضي له - مدفوع بأن إيجاد المانع هناك لا يوجب خلافاً في البيع المقتضي للخيار بخلاف ما نحن فيه ، فان الاضافات تشخص بشخص أطرافها ، فمع تغير أحد الطرفين يستحيل بقاء شخص تلك الاضافة ، فلا محالة يندرج فيما سياتي إنشاء الله تعالى من انعقاد اجارة أخرى بأجرة

ناقصة ، فإذا كانت الأجرة التامة بازاء نفس العمل كان من تغير احد طرفي الاجارة وإن كان بازاء العمل الخاص من حيث الايصال كان من تغير طرفيها ، فبقاء شخص تلك الاجارة مع شرط عدم استحقاق بعض الأجرة محال ، وحيث دفع حفظ وحدة الاجارة تكون الاجارة باطلة على جميع تقادير عدم الاستحقاق ، وتثبت اجرة المثل سواء أتى بالعمل في اليوم المعين أم في غيره ، هذا في ما إذا كان عدم الأجرة بعنوان الشرط (ثانياً) ما إذا كان بفرض إجارة أخرى اما تخييراً أو ترتيباً ، اما الاجارة بنحو التخيير فسيجيء إنشاء الله تعالى انها على المشهور باطلة وعندنا مستحيلة ، واما الاجارة بنحو الترتيب بأن تكون الاجارة الثانية الواقعة بعنوان الاشتراط مرتبة على عدم الوفاء بالاجارة الأولى أو عدم الوفاء بالشرط بعدم الايصال في اليوم الخاص ، فنقول : إن الايصال المأخوذ في الاجارة الأولى إن كان بنحو الاشتراط فذات العمل بازاء الأجرة والأجير بعد تملك العمل على أي تقدير لا يملك العمل حتى يملكه للمستأجر على تقدير عدم الايصال فلا الأجير مالك للعمل مرتين ولا المستأجر بسبب الاجارتين ، وليس تقدير عدم الايصال تقدير بطلان الاجارة الأولى ، لأن عدم الوفاء بالاجارة لا يبطلها فضلاً عن عدم الوفاء بالشرط كما مر ، وإن كان بنحو القومية والقيدية لمورد الاجارة الأولى فالعمل في اليوم المعين والعمل في غيره حصتان من طبعي العمل إلا انها من حيث اضافتهما إلى المتاع المعين إلى المكان المعين لا يجتمعان في الوجود ، لاستحالة تحقق حمل المتاع إلى كربلاء في يوم الجمعة وحمله إلى كربلاء في يوم السبت لكنه إذا كان الثاني على تقدير عدم الحمل في اليوم المعين فهو مجامع لعدمه ، والتضاد فرع الاجتماع من حيث الوجود ، والملكيّتان متضادتان بتبع تضاد المملوكين ، فإذا كان العمال غير متضادين لمكان الترتيب فلا مانع من تملك كل منهما ، لعدم رجوعه إلى ملك المتضادين وإمكان وجود كل منهما في ذاته مصحح للاجارة ، وصحة الاجارة لا تدور مدار فعالية الوفاء بها ، وعليه فالمستأجر يملك العمل الخاص بازاء أجرة تامة ويملك ذات العمل في يوم آخر بأجرة ناقصة ، إلا ان المشهور لا يلتزمون بذلك خصوصاً إذا أتى الأجير بالعمل الخاص . هذا إذا كان ملك نفس العمل فظير الواجب المعلق ثابتاً

من الأول ، فإن مقتضاه بقاء العمل في ذمته غاية الأمر أنه بعد إتيان العمل في اليوم الخاص لا يبقى مورد للوفاء بالأجرة الثانية فيملك مالية العمل بازاء الأجرة الناقصة .
نعم إذا كان بنحو الواجب المشروط فلا ملك من الأول بل بعد عدم الوفاء بالأجرة الأولى ، فمع الوفاء لا أجرة أخرى إلا أنه مع عدم الوفاء يملك العمل على حدة ملك العمل الخاص ولا يلتزمون به . هذا إذا كانت الأجرة الثانية مترتبة على عدم الوفاء بالأجرة الأولى أو بشرطها ، وأما إذا كانت مترتبة على انقضاءها بعدم الإيصال بأن يكون الانقضاء بنحو شرط النتيجة معلقاً على عدم الإيصال فغير شرط انقضاء البيع معلقاً على رد مثل الثمن ، فعليه تندفع جملة من الاشكالات المتقدمة حيث لا مانع من تملك ذات العمل بعد زوال التملك الأول ، ولا يلزم تملك المتضادين حتى على توهمه فيما تقدم ، لعدم اجتماع الملاكين لا حدوداً ولا بقاء ، ولا يلزم أداء مالية العمل مع الوفاء بالأجرة الخاصة الأولى . إلا أنه إنما يجدي إذا كان الانقضاء المشروط من الأصل لا من الحين حتى يكون العمل ملكاً للمستأجر بالأجرة الثانية من الأول لئلا يلزم أداء أجرة مقدار من العمل مع عدم الإيصال ولو بعنوان أجرة المثل ، حيث لا يعقل ملك العمل المتقدم بخلاف ما إذا كان الانقضاء من الأصل فتؤثر الأجرة الثانية في ملك العمل من الأول ، فلا يلزم تأخر الملك عن العمل ولا أجرة أخرى غير الأجرة الثانية ، لكن الانقضاء من الأصل وإن كان بسبب الشرط إلا أنه لا بد من تعليقه على الأمر المتأخر وهو ترك الإيصال في اليوم المعين فيبني على القول بصحة الشرط المتأخر ، ودونها خرب الفتاد ، ومما ذكرنا تبين أن الأجرة الثانية ولو بنحو الترتب مطلقاً لا تخلو من محذور أو محاذير (ثالثها) ما إذا كان باب الأجرة والشرط باب الجمالة على العمل الخاص وعلى ذات العمل أو الأجرة على العمل الخاص والجمالة على ذات العمل ، والأول لا محذور فيه أسلاً ، حيث لا ملك ولا استحقاق من الأول في باب الجمالة بل يستحق الجمل بالعمل ، فلما أن يأتي بالخاص فيستحق الجمل الخاص أو يأتي بذات العمل فيستحق مادون ذلك الجمل ، والثاني لا يخلو من محذور ، فإن مقتضى صحة الأجرة

ملك العمل الخاص فمع عدم إيجاد العمل الخاص وإيجاد ذات العمل يستحق الأجرة التامة والجمع الناقص وتعود مالية العمل الخاص إلى المستأجر ، ولا يلتزمون به . و (منها) في بيان ما يتعلق بخبر الحلبي الفصل بين نقص الأجرة وعدمها رأساً . فنقول : عن محمد الحلبي قال : كنت قاعداً عند قاض من القضاة وعنده أبو جعفر (ع) جالس فأتاه رجلان فقال أحدهما : إني تَكَارَيْتُ إِبِلَ هَذَا الرَّجُلِ لِيَحْمِلَ لِي مَتَاعاً إِلَى بَعْضِ الْمَعَادِنِ وَاشْتَرَطْتُ عَلَيْهِ أَنْ يَدْخُلَنِي الْمَعْدَنُ يَوْمَ كَذَا وَكَذَا لِأَنَّهُ سَوْقٌ أَتَخَوَّفُ أَنْ تَفُوتَنِي فَأَنْ أَحْتَبِسَ عَنْ ذَلِكَ حَطَطْتُ مِنَ الْكَرَاءِ لِكُلِّ يَوْمٍ أَحْتَبِسْتُ كَذَا وَكَذَا . وَانْهَ حَبْسَنِي عَنْ ذَلِكَ الْوَقْتُ كَذَا وَكَذَا يَوْمًا ؟ فَقَالَ الْقَاضِي : هَذَا شَرْطٌ فَاسِدٌ وَفَهْ كَرَاهٍ ، فَلَمَّا قَامَ الرَّجُلُ أَقْبَلَ إِلَيَّ أَبُو جَعْفَرٍ (ع) فَقَالَ : شَرْطُ هَذَا جَائِزٌ مَا لَمْ يَحْطُ بِجَمِيعِ كَرَاهٍ . وَلَا يَخْفَى عَلَيْكَ أَنَّ ظَاهِرَهُ أَنَّ مَوْرِدَ الْإِجَارَةِ ذَاتُ الْعَمَلِ وَأَنَّ الْأُجْرَةَ بَازَاءَ ذَاتِ الْعَمَلِ وَأَنَّ الْإِصْصَالَ فِي الْيَوْمِ الْمَعِينِ بِلَوَاحِقِهِ بِعَنْوَانِ الْإِشْتِرَاطِ فِي ضَمَنِ الْإِجَارَةِ بَلْ نَقْصُ الْأُجْرَةِ أَيْضاً بِعَنْوَانِ الْإِشْتِرَاطِ فِي ضَمَنِ الشَّرْطِ ، فَإِنَّ نَقْصَ الْأُجْرَةِ لَيْسَ مِنْ شُؤْنِ الْإِصْصَالِ حَتَّى يَكُونَ شَرْطُ إِصْصَالٍ خَاصٍ ، فَلَا بَدَّ مِنْ أَنْ يَكُونَ نَقْصُ الْأُجْرَةِ بِإِشْتِرَاطٍ آخَرَ فِي ضَمَنِ شَرْطِ الْإِصْصَالِ ، وَالْمُرَادُ مِنْ فَسَادِ الشَّرْطِ كَمَا قَالَ الْقَاضِي وَجَوَازُهُ كَمَا أَفَادَهُ الْإِمَامُ (ع) هُوَ شَرْطُ الْإِصْصَالِ بِمَا تَضَمَّنَهُ وَإِلَّا فَشَرْطُ الْإِصْصَالِ بِمَا هُوَ لَا مُوجِبَ لِبَطْلَانِهِ ، وَالظَّاهِرُ مِنْ قَوْلِهِ حَطَطْتُ مِنَ الْكَرَاءِ هُوَ الْخَطُّ عَنْ اسْتِحْقَاقِ لِمَكَانِ إِشْتِرَاطٍ سَقُوطِهِ أَوْ إِشْتِرَاطٍ إِسْقَاطِهِ ، فَإِنَّ إِبْرَاءَ ذِمَّتِهِ عَنْ بَعْضِ الْأُجْرَةِ أَمْرُهُ بِيَدِ الْأُجْرَةِ فَلَهُ أَنْ يَجْعَلَهُ بِالشَّرْطِ لِلْمُسْتَأْجِرِ ، وَيَحْتَمِلُ أَيْضاً أَنْ يَكُونَ بِعَنْوَانِ اسْتِحْقَاقِ تَغْرِيمِهِ بِمَا جَعَلَهُ مِنَ التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْوُصُولِ فِي الْيَوْمِ الْمَعِينِ وَفِي يَوْمٍ آخَرَ وَهُوَ الْمُرَادُ مِنْ شَرْطِ الْأَرَشِ ، وَعَلَى أَيْ تَقْدِيرٍ لَا يَنْطَبِقُ الْخَبَرُ عَلَى الْإِجَارَةِ الْخَيْرَةِ أَوْ الْمُرْتَبَةِ أَوْ الْجُعَالَةِ بَلْ ظَاهِرُ فِي الْإِجَارَةِ وَشَرْطُ النَقْصِ فِي ضَمَنِ شَرْطِ الْإِصْصَالِ ، وَقَدْ عَرَفْتَ أَنَّ شَرْطَ السَّقُوطِ أَوْ الْإِسْقَاطِ أَوْ التَّغْرِيمِ لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ تَعْلُقِهِ بِبَعْضِ الْأُجْرَةِ أَوْ بِكُلِّهَا مَعَ أَنَّ ظَاهِرَ الْخَبَرِ صَحَّةُ الْأَوَّلِ وَبَطْلَانُ الثَّانِي ، فَلَا بَدَّ مِنْ حَمْلِ ذَلِكَ عَلَى التَّعْبِيدِ . وَأَمَّا مَا نَسَبَ إِلَى شَيْخِنَا الْعَلَامَةِ الْأَنْصَارِيِّ قَدَسَ سِرُّهُ مِنْ رَجُوعِ الشَّرْطِ إِلَى شَرْطِ الْأَرَشِ ، وَالْأَرَشِ

المستوعب غير معقول ، فلا يصح شرط عدم الأجرة رأساً لرجوعه إلى شرط الارش المستوعب غير المعقول ، ففيه انه إن كان بعنوان الارش وما به التفاوت فهو كما أفاد ، إلا انه ليس بهذا العنوان بل بعنوان التفریم ، وأي مانع من بلوغ التدارك المجمول لكل يوم بمقدار بحيث لو احتبس خمسة أيام كان التدارك المجمول مساوياً للأجرة المقررة في الاجارة . نعم غاية ما يمكن أن يقال ان الذي أقدم عليه الأجير بمقتضى شرط المستأجر هو الحظ من الكراء لا حظ الكراء فلا يجوز حظ الكراء ، حيث انه لم يكن مورداً للاشتراط لا ان اشتراطه غير جائز ، وتوهم - انه خلاف الظاهر من قوله (ع) شرط هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه ، حيث ان المراد إحاطة الشرط بجميع الكراء - مدفوع بأن الشرط لم يتعلق بحظ الكراء بل يتعلق بمقدار من الكراء لكل يوم ، وحيث انه بعنوان الحظ من الكراء وتنقيص الأجرة كما هو المتعارف في مرحلة ملاحظة التفاوت بين الأيام فلا يؤثر في حظ الكراء جميعاً بمقتضى مرور الأيام المجمول لكل منها مقدار من التفاوت ، فلا تعرض في الرواية للتفصيل بين شرط نقص الأجرة وشرط عدم الأجرة رأساً والله أعلم .

(السابع) من أحكام الاجرة على ما في « الشرايع » تعيينها ، وذكر في هذا الموضوع مسائل ثلاث : (الأولى) ما إذا قال آجرتك الدار كل شهر بكذا (الثانية) ما إذا قال ان خطته فارسياً فلك درهم وان خطته رومياً فلك درهمان (الثالثة) ما إذا قال ان عملت هذا العمل في هذا اليوم فلك درهمان وإن عملته في الغد فلك درهم . وتحقيق الحال في هذه المسائل يفتني على بيان أمور : (منها) ان الجهل هو عدم العلم بنحو عدم المقابل للملكة لا بنحو السلب المقابل للإيجاب ، فما لم يكن واقع لا معنى للعلم به تارة وللجهل به أخرى وعدم العلم بعدم المعلوم لا يكون من الجهل المقابل للعلم ، فلا استدلال - لبطلان الاجارة في هذه المسائل بالجهل من حيث الاجرة أو من حيث المنفعة أيضاً - بلا وجه كما سيبي ، إنشاء الله تعالى و (منها) ان الإبهام له اطلاقات : (أحدها) ما هو المعروف في باب اعتبارات الماهية ، فان النظر إلى الماهية إن كان مقصوراً بالقصر الذاتي على الذات وذاتياتها وعدم النظر أصلاً إلى ما هو خارج عن مقام

الذات كانت الماهية في هذه المرحلة مبهمة يعبر عنها بالماهية من حيث هي ، ولا تستحق في هذه المرحلة إلا حمل ذاتها وذاتياتها عليها وهي مرحلة الحد (ثانيا) الماهية الملاحظة بالقياس إلى الخارج عن مقام ذاتها كالكتابة بالاضافة إلى الانسان ، فان الانسان إذا لوحظ مقيداً إلى الكتابة ولوحظ لا مقترناً بوجودها ولا بعدمها كانت الماهية غير متعينة بتعين الكتابة لا وجوداً ولا عدماً وهي الماهية المعبر عنها باللا بشرط القسمي في قبال المتعين بتعين الكتابة وجوداً وهو المعبر عنه بالماهية بشرط شيء والمتعين بها عدماً المعبر عنه بالماهية بشرط لا ، ومقسم هذه الاعتبارات الثلاثة هي الماهية اللا بشرط المقسمي ، ولا يكاد يتحقق إلا بأحد التعينات الاعتبارية الثلاثة ، فاعتبار الماهية لا بشرط الكتابة وإن كان نحواً من التعين للماهية إلا أنها من حيث نفس الكتابة لا تعين لها فإذا يصح اطلاق الابهام عليها من حيث عدم التعين فتدبر ، وعليه فملاحظة الماهية مقيدة إلى الخارج عن مقام ذاتها وعدم تعيينها بأحد الاعتبارات الثلاثة صرف مفهوم لا واقعية له (ثالثاً) الماهية المرددة كأحد الصاعين من الصيرة مثلاً ، فان كلا من الصاعين وإن كان متعيناً بجميع أنحاء التعين الماهوي والوجودي إلا انه بحسب فرض التردد مبهم من حيث خصوص هذا التعين وخصوص ذاك التعين ، وهذا المبهم أيضاً لا واقعية له ، إذ بعد فرض تعين كل منهما بجميع أنحاء التعين ماهيةً ووجوداً لا تعين آخر حتى يكون مبهماً من حيث ذاك التعين ليكون أمراً ثالثاً في قبال الفردين المتعينين بأحدهما التعين ، فالمردد صرف مفهوم لا مطابق له حتى تتعلق به الملكية أو غيرها من الأمور الاعتبارية فضلاً عن الصفات الحقيقية ، فان الأمور المتعلقة تشخصها بمتعلقها ، فما لا نبوت له يستحيل أن يكون مشخصاً ومقوماً لصفة جزئية اعتبارية كانت أَوْحقيقية كما حققناه في محله و(منها) كما ان المنفعة في ذاتها حيضية وجودية للعين موجودة بوجودها ، وحيث أنها تدريجية الوجود فهي محدودة بالزمان ، فالمنفعة غير المتعينة من حيث الزمان بوجه مفهوم لا مطابق له كذلك الأعيان المتكئة بالمقادير من حيث المن والوزنة وأشباه ذلك ، فكما لا واقعية للمنفعة في قولهم : آجرتك الدار كل شهر بكذا كذلك لا واقعية للعين في قولهم : بعثك كل من من هذه الصيرة بكذا ، فتوهم

انه من خصوصيات المنفعة وان المنفعة غير موجودة وإنما تنزل منزلة الموجود بملاحظة تقديرها وتحديداتها بمدة خاصة - فاسد كما عرفت . إذا عرفت ما استثناءه من الأمور فاعلم (أما المسألة الأولى) فتوضيح الحال فيها ان الوجوه المتصورة في تملك منفعة الدار كثيرة : (منها) أن يكون المراد من قولهم آجرتك الدار كل شهر بدرهم تملك المقدار الذي يختاره المستأجر خارجاً ، فانه لا محالة متعين مع فرض الاستيفاء ، فيكون محذوره جهالة المنفعة والأجرة حال العقد ، وهذا أحسن وجه لمن يختار الصحة ويوافق تعليل القائل بالبطلان بلزوم الجهالة و (منها) أن يكون المراد تملك المنفعة الأبدية أي الماهية بشرط شيء بنحو الاستفراق ، فيكون قوله كل شهر بدرهم ميزاناً للأجرة وهذا أيضاً محذوره الجهالة حال العقد إلا انه غير مفروض المسألة ، فان فرض صحته فرض ملكية المنفعة الأبدية ولا يقولون بخروج المنفعة عن ملكه أبداً ولا يكون المستأجر ملزوماً بذلك و (منها) أن يكون المراد تملك المنفعة الملحوظة لا بشرط من حيث المدة طويلاً وقصراً ، ومقتضاه استحقاق طبيعي المنفعة القابلة لتطبيقها على شهر أو أكثر ، ولازمه وحسدة الأجرة لا كل شهر بدرهم كما هو مفروض المسألة و (منها) أن يكون المراد تملك المنفعة في الشهر الأول بدرهم وما زاد بحسابه ، وهذا يصح في الشهر الأول دون بقية الأشهر إلا انه أيضاً خلاف مفروض هذه العبارة . وأما ملاحظة المنفعة من دون التعيين اللابشرطي ولا التعيين بشرط شيء عموماً أو خصوصاً ولو بملاحظة ما يختاره المستأجر فلا يجدي شيئاً ، لما عرفت من ان الماهية غير المتعينة بأحد التعينات لا واقعية لها فيستحيل أن تكون مقومة لصفة الملكية وهذا هو الوجه في عدم صحة مثل هذه الاجارة لا لزوم جهالة الأجرة والمنفعة ، لما تقدم من أن العلم والجهل في ما كان له واقع محفوظ ، فما لا واقعية له لفرض عدم أخذه متعيناً بأحد التعينات اللازمة في واقعية المفهوم يستحيل أن يقع موقع أية صفة كانت حقيقية أو اعتبارية ، ومنه يتبين أيضاً انه لا موقع للتمسك بالاطلاقات والعمومات في تصحيح أمثال هذه المعاملات ، فان مقام الانبات إنما يجدي بعد إمكان مقام الثبوت . وأما ما في الشرايع من استناد البطلان إلى الجهل بالأجرة مع ان المنفعة أيضاً

كذلك فلعلمه لمناسبة ذكر الفرع في أحكام الأجرة فيناسبه التعليل بلزوم الخلل في الأجرة ، لا لما قيل من ان المنفعة لا مالية لها إلا بلحاظ بذل الأجرة بازائها وإلا فمع قطع النظر عن الأجرة وعن مالية المنفعة بلحاظها لا أثر للعلم والجهل بمال مالية له ، وحيث أن مالية المنفعة متقومة بالأجرة فلا بد من تعليل عدم قبول المنفعة للملكية بلزوم الخلل في ماليتهما من جهة الخلل في الأجرة ، ووجه بطلان هذا التخييل ان مالية المنفعة على عدمالية الأعيان ليست بلحاظ بذل المال فعلا بازائها في المعاملة بل بملاحظة قابليتها للمقابلة بالمال ، وهذا المعنى محفوظ مع قطع النظر عن مقام العقد وبذل الأجرة بازائها فعلا ، ولو كانت المالية منوطة بالبذل الفعلي للزم محذور الدور فيما كانت الاجرة أيضاً عملاً من الأعمال ، فان مالية كل منهما متوقفة على مالية الآخر ، وحيث عرفت بطلان الاجارة في هذه المسألة فاعلم ان تصحيح المعاملة بعنوان الجمالة أيضاً غير صحيح ، أما ما في الجواهر بأن يقول المستأجر للمؤجر: إني قد جعلت لك على كل شهر اسكنه درهماً ، فهو خارج عن عنوان الجعل على عمل ، فان مقتضى الجمالة ان الجعل للعامل وهو هنا الساكن المستأجر مع ان الأجرة للمؤجر . وأما ما عن بعض الأعلام بأن يجعل المستأجر الأجرة في قبال اسكان المالك فيندفع عنه الايراد المتقدم إلا أن الجمالة هي جمل شيء على عمل له مالية ، والاسكان لا مالية له بل متعلق بماله المالية وهي سكنى الدار ، وكيف كان فلا بد في الجمالة من أن يكون هناك عمل لمن يأخذ الجمل بحيث تكون له مالية فمع انتفاء أحد الأمرين لا جمالة. هذا كله إذا كانت إجارة الدار بالعنوان المتقدم المتساوي النسبة إلى الشهر الأول وغيره لفرض عدم التعيين ثبوتاً كما لا أثر لما يدل عليه إثباتاً ، وأما إذا قال: آجرتك الدار في هذا الشهر بدرهم ومازاد بحسابه فهو يتصور بالاضافة إلى مازاد على وجوه : (أحدها) إجارة مازاد كل شهر بدرهم ، فبالنسبة إلى مازادها حال المسألة المتقدمة من عدم الصحة لعدم المعقولية ، لكن فساد الاجارة فيما زاد لا يوجب فساد الاجارة في الشهر الأول لتعدد الاجارة على الفرض وإن كانتا بإنشاء واحد (ثانيها) اختصاص عنوان الاجارة بالشهر الأول واستحقاق ما زاد بالشرط ، وحيث ان الشرط متعلق بالمبهم خاله في عدم المعقولية في تأثيره في الاستحقاق حال

الاستحقاق بالاجارة لا انه في الحقيقة شرط مجهول يلزم منه سرية الجهالة في الشرط إلى العقد حتى يفسد عقد الاجارة في الشهر المعين أيضاً فتدبر (ثالثها) ان يكون قوله وما زاد بحسابه مواعدة ومراضاة ، فليس هناك ملكية ولا استحقاق بعقد أو إيقاع حتى لا يعقل تعلقه بالمردد أو يقال بلزوم الجهالة في العقد أو الشرط وعليه يحتمل ما في صحيح أبي حمزة ، مع ان حمله على الشرط لا محذور فيه ، فان فيه بعد الاستيجار إلى مكان معين قال المستأجر فان جاوزته فلك كذا وكذا زيادة ويسمي ذلك ؟ قال لا بأس به ، فان التجاوز عن المكان المعين أخذ متعيناً بالتعين اللا بشرط القسمي ، والعوض أيضاً على الفرض مسمى ومعين فلا محذور فيه أصلاً . والتعلق في الشرط لا محذور فيه على المشهور . و(أما المسألة الثانية) وهي الاجارة للخطاة المرددة بين الفارسية والرومية فالأمر في عدم المعقولية فيها أوضح من المسألة الأولى ، فان المفروض هناك تصور ماهية منفعة الدار من دون تعين بأحد التعينات الثلاثة . واما هنا فلا شيء حتى يلاحظ غير متعين بأحد التعينات ، فاطلاق الإبهام عليه بمجرد الفرض ، لما مر من أن كل واحد من طرفي التردد قد أخذ متعيناً بجميع أنحاء التعين الماهوي والوجودي فلم يبق شيء حتى يلاحظ بلا تعين ماهوي أو وجودي . وحيث لا شيء هنا فلا يعقل أن يكون فرض التردد مصححاً لتعلق أية صفة تعلقية بما لا ثبوت له فكل هوية تعلقية حقيقية أو اعتبارية حيث انها متقومة بطرفها فيستحيل تحققها في الخارج أو في أفق الاعتبار مع عدم الطرف المفهوم لها والمشخص لوجودها . وهذا هو الوجه في عدم المعقولية لا ان العرض يحتاج إلى موضوع معين خارجاً حتى يقال بأن الملكية الشرعية أمراً اعتباري لا متأصل كما يؤمى إليه كلام شيخنا العلامة الانصاري قدس سره في باب يبيع أحد الصيغان بنحو الجزئي المردد . وكل ما يفرض في الفقه بناء على القول به كطلاق إحدى الزوجتين وعق أحد العبدین والوصية بأحد الشئيين أو لأحد الشخصين فلا بد من حمله على التعلق بماله تعين واقعاً ولو بعنوان ما يختاره فيما بعد أو ما يقع عليه سهم الفرعة وإلا فالحال لا يقبل التعبد به شرعاً . ومما ذكرنا تبين حال المسألة الثالثة وهي الاجارة على العمل المردد من حيث الزمان ، فان المسألتين

من وادٍ واحد إمكاناً وامتناً صحة وفساداً . نعم يمكن تصحيح المسألتين باخراجها من فرض التردد في الاجارة بارجاعها إلى اجارة وشرط ، فان طبيعي الخياطة متقوم بدرز واحد وهي الخياطة الفارسية فهي المستأجر عليها بدرهم . وزيادة درز آخر المحقق للخياطة الرومية أخذت بنحو الاشتراط بازاء درهم آخر . وكذلك طبيعي العمل الزماني متقوم بإيجاده في طبيعي الزمان وهو مورد الاجارة بدرهم . والتعجيل فيه بإيجاده في اليوم أخذ بنحو الاشتراط بازاء درهم آخر . وقد عرفت ان التعليق في الشرط ليس فيه محذور على المشهور . كما يمكن تصحيحها بارجاعها إلى الجمالة لوجود الشرطين المتقدمين من كون الأجر والجعل للعامل ومن كون العمل مالا . إلا أن محل النزاع من حيث الصحة والفساد في المتون النقية هي الاجارة بنحو التردد كما هو واضح للمراجع . وفي الشرايع القول بالصحة في المسألة الثانية بلا تردد وفي المسألة الثالثة بعد التردد قال : اظهره الجواز . مع انك قد عرفت انها من وادٍ واحد إمكاناً وامتناً صحة وفساداً . ولعل وجه الفرق في نظره قدس سره ان المسألة الثالثة كمسألة البيع بشمين حالا ومؤجلا المعروف فيها الفساد فكذا هنا ، لأنه من الاجارة باجرتين حالا ومؤجلا . وهو وجه التردد غير الجاري في مسألة الخياطة . ووجه استظهار الجواز أن اخراج البيع بشمين عن التردد والجهالة لا يكون إلا بالبيع بالأقل وشرط الزيادة في قبال الأجل . وهو من الربا عندهم دون ما نحن فيه ، فان اخراجه عن الجهالة والترديد بالاجارة بدرهم موسعاً وشرط الزيادة في قبال التعجيل باتيانته في اليوم ، وهو مغاير لتلك المسألة التي لا تصلح إلا بفرض الربا والله أعلم .

(الثامن) من أحكام الأجرة استحقاق الأجرة بالعمل مطلقاً سواء كان للعمل تأثير في عين مال المستأجر أم لا ، وسواء كان تحت يد المستأجر أم لا . وتوضيح القول فيها ان المملوك بعقد الاجارة تارة مثل منفعة الدار والدابة ، وهي حيثة وجوده قائمة بالدار والدابة . واخراجها من القوة الى الفعل باستيفاء المستأجر . وأخرى مثل العمل القائم بالأجير ، وهو على قسمين : فتارة يكون كاللحج والصلوة والزيارة مما لا أثر له في عين للمستأجر ، وأخرى كخياطة الثوب وصياغة الخاتم وبناء الدار مما له أثر

في مال المستأجر . والكلام بعد وجوب التسليم من الطرفين في عقود المعاوضات في أن تسليم العمل الذي له أثر في مال المستأجر هل هو بمجرد إيجاد كالعامل الذي لا أثر له أو أن تسليمه بتسليم ما فيه الأثر كالثوب والخاتم مع فرض عدم كونها تحت يد المستأجر، وإلا فإيجاد العمل مقارن لتسليم الأثر لمكان استيلاء المستأجر عليه باستيلائه على الثوب والخاتم ؟ فالمسألة كلية ذات أقوال ثلاثة : (أحدها) عدم توقف استحقاق مطالبة الأجرة هنا والتمن في البيع على تسليم العمل أو على تسليم المبيع (ثانيها) توقفه هنا على مجرد إيجاد العمل مطلقاً (ثالثها) ما نسب إلى الشيخ قدس سره وتبعه جملة من الأعلام وهو توقفه فيما له أثر ليس تحت يد مالكه على تسليم الأثر المتوقف على تسليم ما فيه الأثر . وتفتيح الكلام وتوضيح المرام برسم أمور في المقام : (منها) أن المراد بعدم استحقاق الأجرة إلا بتسليم العمل عدم استحقاق المطالبة بها لا عدم استحقاقها ملكاً ، لأن الأجرة كالمصلحة والعمل مملوك كان بنفس عقد الإجارة ، وعقد الإجارة كعقد البيع في غير الصرف والسلف غير مشروط بالقبض والتسليم ، ولا يمكن أن يكون ملك العمل فعلياً بالعقد وملك الأجرة مشروطاً بتسليم العمل ، فانه مناف لفرض المعاوضة بين العمل والأجرة كالمبيع والتمن ، فان المعاوضة والمعاوضة متضايفتان ، والمتضايفتان متكافئتان في القوة والفعلية ، ففعلية أحد المتضايفين دون الآخر غير معقول للزوم الخلف ، فاما لا ملك في العمل أيضاً وامانكون الأجرة كالعامل مملوكاً بالعقد أيضاً . فما عن بعض أعلام العصر طاب ثراه - من تخصيص ملك الأجرة بأن ملكية الأجرة متزلزلة وتستقر بتسليم العمل - لا محصل له ، لأن نسبة العقد وتأثيره في ملك العمل والأجرة على حد سواء ، والمدرك الذي يقتضي توقف استحقاق المطالبة على التسليم في كلا العوضين أيضاً على حد سواء كما سيأتي إنشاء الله تعالى بيانه ، مع انه لو كان هناك سبب لتزلز ملكية الأجرة فهو سبب لانصاف ملكية العمل أيضاً بذلك ، إذ يستحيل زوال ملك الأجرة وبقاء ملك العمل ، مع أن توقف استحقاق المطالبة على التسليم اجنبي عن الملكية فلا يوجب اتصافها بالتزلزل ، فان الامتناع عن تسليم العمل يوجب استحقاق المستأجر للامتناع عن اداء

الأجرة لازوال ملك الأجرة ، ولو فرض انتهاء أمر الامتناع عن التسليم إلى فسخ العقد فكلما للملكين بهذه الملاحظة متزلزل لكونهما في معرض الزوال و (منها) ان عقد الاجارة بمدلوله المطابق لا يقتضي إلا تمليك المنفعة والعمل بازاء الأجرة والكراء من دون تعرضه ولا تضمنه للتسليم والتسلم كما في عقد البيع ، فالتسليم والتسلم ليسا من مقتضيات العقد ومدرك لزوم التسليم أمران (أحدهما) انه من مقتضيات الملك لا من مقتضيات العقد ، لقاعدة سلطنة الناس على أموالهم ، فللمالك سلطان على مطالبة ماله وليس لمن يده المال سلطان على الامتناع عن دفعه شرعاً وإلا لم يكن لمالكه سلطان مطلق على ماله وهو خلف ، وحيث أن السلطنة على المال من لوازم الملك الحاصل بالعقد صح دعوى اقتضاء العقد لذلك بالالتزام لا بالمطابقة ، إلا أن هذا المعنى لا يترتب عليه استحقاق الامتناع عن الدفع مع امتناع الآخر ، فإن ظلم أحداً لا يسوغ ظلم الآخر ، كما لا يترتب عليه سائر الثمرات التي ربما نشير إليها (ثانيها) ان بناء عقود المعاوضات عند العرف على التسليم المعاوضي كالتمليك المعاوضي بمعنى ان التمليك في قبالة التمليك والتسليط الخارجي في قبالة التسليط الخارجي. ولكن لا بمعنى انه من مراتب عقد البيع والاجارة وسائر عقود المعاوضات ، بتخيل ان عقد البيع يقتضي المقابلة بين التسليط من طرف والتسليط من طرف آخر: بالمعنى الجامع بين السلطنة الاعتبارية وهي الملكية والسلطنة الفعلية المساوقة للتسليم ، لفساد هذا التخيل ، فإن القابل لأن يذشأ بالعقد ويتسبب به اليه هي الأمور الاعتبارية دون السلطنة الخارجية والاستيلاء العيني المتحقق بمباديه لا بالأسباب الجمعية . بل بمعنى ان المعلوم من بناء العرف والعقلاء في باب المعاوضات التزامهم في ضمن العقود المعاوضية بالتسليم المعاوضي ، فسبب الملكية المعاوضية هو العقد وسبب استحقاق التسليم بازاء التسليم هو الالتزام الضمني ، فكما لا يملك المال إلا بازاء ملك الآخر كذلك لا يستحق التسليم إلا بازاء التسليم ، لا توقف استحقاقه على تسليمه ولا توقف جواز المطالبة على تسليمه ، بل كما ان تمليك أحد المالكين بازاء الآخر أوجب التبادل في الملكية في مرتبة واحدة من دون تقدم وتأخر ولا اشتراط ملكية بملكية كذلك الالتزام بالتسليم بازاء التسليم أوجب استحقاق التسليم المعاوضي لكل منهما في مرتبة

واحدة، وعلى هذا المبنى يستحق كل منهما على الآخر مثل ما يستحقه الآخر عليه، فإذا امتنعا معاً عن التسليم اجبرهما الحاكم، من حيث أن السلطان وليّ الممتنع، وكذلك إذا امتنع أحدهما دون الآخر، ولكل حق الامتناع إذا امتنع الآخر حيث لم يلتزم بالتسليم المطلق بل بالتسليم المعارضي، إلى غير ذلك من الثمرات التي فصلنا القول فيها في باب القبض في تعاليقنا على كتاب الشيخ العلامة الأنصاري قدس سره و (منها) ان الأعمال - التي لها آثار خارجية في الأعيان كالخياطة والصبغة والقصارة واشباهها - ليست إلا إيجاد تلك الهيئات القائمة بالأعيان لا الحركات القائمة بالأيدي والآلات، فان الثانية مما يتولد منه تلك الإيجادات، والإيجادات الخاصة أفعال توليدية من تلك الأعمال، والفعل التوليدي مغاير وجوداً للمتولد منه، كما في الاحراق المتولد من الالتقاء في النار، والبرهان على المغايرة ان الإيجاد والوجود متحدان بالذات مختلفان بالاعتبار: بمعنى ان تلك الهيئة - التي تترد العدم بالذات من حيث قيامها بالفاعل بقيام صدوري - إيجاداً منه ومن حيث قيامها بالمماهية - وجودها وإفليس هنا موجود ثالث بين وجود الملة ووجود المعلول، وعليه فحيث ان وجود الحرق مبين لوجود الملائقة فكذا إيجادهما المعبر عنهما بالاحراق والالتقاء كل منهما مغاير للآخر، ومنه تبين ان إيجاد الخياطة عين وجودها، والأعمال التي يتولد منها إيجاد الخياطة وهو فعل الأجبر. مقدمة لذلك الفعل التوليدي المستأجر عليه والواقع بازائه الأجرة، لا أن تلك الأعمال المقدمة هي المملوكة بالاجارة والواقع بازائها الأجرة حتى يقال ان مورد الاجارة يؤثر في وجود صفة في العين، فان المؤثر هو المتولد منه فعمل الخياطة واما فعل الخياطة فهو عين إيجاد تلك الهيئة القائمة بالثوب وهو عين وجودها والمفروض ان الخياطة هي المملوكة بعقد الاجارة و (منها) ان المملوك ينقسم تارة إلى مملوك بالذات وإلى مملوك بالعرض وأخرى إلى مملوك بالاصالة وإلى مملوك بالتبعية، والمراد من المملوك بالذات ما تقوم به الملكية حقيقة وبلا واسطة في العروض، وفي قبالة ما ينسب اليه الملك لمكان اتحاده مع المملوك بالحقيقة بنحو من الاتحاد، فالجسم الخارجي كالثوب مثلاً مملوك بالذات وبالحقيقة وكه وكيفه مملوك بالعرض، وملاك

الذاتية والعرضية إمكان التفكيك وبذل المال بازائه ، والجسم يمكن أن يبذل المال بازائه ويملك وأما طوله وبياضه فلا ، فانه وإن كان طوله وبياضه دخيلا في ماليته إلا أن المال بالجل الشايع هو الثوب الأبيض لا الثوب والبياض بخلاف منفعة الدابة وعينها ، فان منفعتها وإن كانت من حيثياتها وشؤونها القائمة بها إلا انها قابلة لبذل المال بازائها كما يمكن بذل المال بأزاء عين الدابة ، فلمنفعة مملوكة بالذات كنفس الدابة وبياض الدابة مملوك بالعرض ، والمراد من المملوك بالاصالة وبالتبعية ان المملوك بالذات والحقيقة ربما يلاحظ بنفسه ويبذل المال بازائه في عقد مثلا وربما تعرضه الملكية بتبعية ما بذل المال بازائه ، وهو يتصور في الأعيان والمنافع فالدار مملوكة بالاصالة في عقد البيع والتمن جعل بازاء عينها إلا ان ملكية الدار تستتبع ملكية مفتاحها مثلا ، فالمفتاح مملوك حقيقة لكنه باستتباع من المملوك بعقد البيع ، وكذلك الدابة وحملها مثلا فانها معاً مملوكة حقيقة إلا ان أحدهما مملوك بالاصالة والآخر بالتبعية ، وهكذا منافع الدار ، وربما تكون مملوكة بالاصالة كما إذا وقعت موقع الاجارة وربما تكون مملوكة بالتبعية كما إذا اشترى الدار فان التمن واقع بازاء نفس الدار لا بازاء الدار ومنافعها بل المنافع مملوكة بتبعية ملك الرقبة ، وكذا الأعمال فانها تارة تملك بالاصالة كما إذا وقعت موقع الاجارة وأخرى تملك بالتبعية كما إذا ملك العبد بالبيع فانه يملك رقبته بالاصالة لوقوع التمن بازائها ويملك أعماله بتبعية ملك الرقبة على حدهمك منافع الدار والدابة بتبعية ملكهما بالشراء مثلا ، إذا عرفت ما سمناه من الأمر فاعلم : ان ايجاد هيئة الخياطة في الثوب وهيئة الخاتمة في الخاتم وهيئة البناء في الدار بمقدمات اعدادية من العامل الموجود لتلك الهيئات هو العمل الواقع بازائه الأجرة فهو المال بالجل الشايع والمملوك بالجل الشايع ، وأما الهيئة الباقية في الأعيان المزبورة المحفوظة بمجالها فليست من عمل العامل ولا هو مال ولا هو مملوك حقيقة ، وليس تسليم العمل بما هو عمل إلا ايجاده ولا معنى لتسليم الهيئة الباقية في الأعيان مع عدم كونها مالا ومملوكا حقيقة ومع عدم كونها طرفاً لعقد الاجارة المقضي بنفسه أو بالالتزام الضمني للتسليم المماضي ، فما يتوهم - تارة من ان مناط مالية العمل هي الهيئة والصفة فلا بد من تسليمه بما هو مال وأخرى من ان الهيئة مملوكة بعقد الاجارة

بالتبعية فلا بد من تسليمها - مدفوع (أما الأول) فلأن وجود الهيئة كما مر عين إيجادها بالذات فأيجادها بما هو إيجادها مال ومملوك ، وأما بقاء الهيئة والصفة في المحل فلا هو مال ولا مملوك بالذات وإن كان موجبا لزيادة مالية المحل وهو اجنبي عن العمل ليكون موجبا لماليتها ، فإن الوجود - المتحد مع الإيجاد ذاتا في الأعمال التي توجد بمقدمات اعدادية - هو المقوم للحدوث والاحداث وأما البقاء فمستند إلى أمر آخر . مثلا كون الجسم في مكان بحمله ونقله إليه له مقدمة اعدادية قائمة بالفاعل وأما بقاءه بعد حدوثه في المكان فمستند إلى نقله الطبيعي لا إلى الجاعل له فيه ، فكذا سائر الهيئات الموجودة بمقدمات اعدادية ، فحدوثها الذي هو عين احداثها ذاتا مستند إلى العامل وأما بقاءها فليس بابقاء العامل بل بسبب آخر طبيعي ، فما هو مقوم للعمل وتنسب إليه مالية العمل عين العمل وتسليم العمل إيجادا وما هو غير مقوم له ولا متقوم به لا هو مال ولا ملاك المالية للعمل فتدبره فانه تحقيق به . (وأما الثاني) فبما مر من أن وجود الهيئة الذي هو عين إيجادها إحداثا هو المملوك بالاصالة بعقد الاجارة ، وتسليمها بعين تسليم العمل لمكان عينية الوجود والإيجاد . وأما الهيئة الباقية فليست بمملوكة لا بالاصالة ولا بالتبعية بل بالعرض ، بمعنى أن المملوك هو الثوب المحيط والخاتم بما هو خاتم لا الثوب والهيئة أو الفضة والهيئة ، مع انه لا دليل على لزوم تسليم المملوك بالتبعية فان اللازم بمقتضى عقد المعاوضة أو الالتزام بالتسليم المماضي هو تسليم ما يقع بازائه العوض ثمنا كان أو اجرة ، فمجرد تسليم الدار يوجب استحقاق مطالبة الثمن في البيع ولو مع عدم تسليم المفتاح مثلا ، ومجرد تسليمها يوجب استحقاق الثمن ولو مع كونها مسلوقة المنفعة في مدة ، ومما ذكرنا يظهر ان ما في الجواهر - من ان الصفة إنما يملكها صاحب الثوب تبعاً للموصوف لا انه يملكها بعقد الاجارة - صحيح من وجه دون آخر ، لأن المراد إن كان وجود الصفة احداثا الذي هو عين إيجادها فهو مملوك بعقد الاجارة من حيث الإيجاد لا تبعاً للموصوف المملوك بسبب سابق ، وإن كان وجود الصفة بقاء فهو مملوك بالعرض لأنه وصف ملكه ، وقد عرفت انه غير مملوك بعقد الاجارة وإن كان بقاء المملوك بعقد الاجارة كما مر توضيحه فتدبر جيداً .

ويذهب في التذبيح على أمور : (الأول) قد عرفت أن كون التسليم بازاء التسليم للالتزام الضمني عند العرف هنا وفي البيع على حد سواء ، وان عدم استحقاق الأجرة قبل العمل ليس لدليل خاص يقتضي تقديم العمل على تسليم الأجرة بل لأن تسليم العمل بإيجاده وإيجاده بتمامه بتمامه فيستحق الأجرة عند تمامية العمل حيث انه زمان تسليمه بتمامه لالوجوب تقديم العمل على دفع الأجرة ، وعليه فللعامل الامتناع عن العمل مع امتناع المستأجر عن دفع الأجرة لا أن المستأجر له حق الامتناع قبل العمل وليس له الامتناع بعد العمل بل لا بد من أن يكون باذلاً للأجرة ، غاية الأمر انه مع بذله لها لا بد للأجير من إيجاد العمل تحقيقاً للتسليم المقارن لتسلم الأجرة . نعم إذا لم يأمن الأجير من المستأجر باحتمال إيجاد العمل وامتناع المستأجر عند تمامية العمل مع كونه باذلاً غير ممتنع قبله فله الاستيثاق بوضع الأجرة على يد ثالث بعين الوجه الذي اقتضى التسليم المعاوضي بالالتزام الضمني فان الالتزام لدفع احتمال ذهاب ماله هدرأً خارجاً ، وهذا أيضاً يقتضي تحصيل الأمان من طرف المستأجر عند اقدامه على تسليم العمل بإيجاده بتمامه (الثاني) لا فرق في عدم استحقاق تسليم الأجرة قبل تسليم العمل بين عمل لا يتوقف على بذل المال وما يتوقف عليه كالخج ، فان مدرك التسليم المعاوضي بالنسبة إلى كليهما على حد سواء ، ولو فرض عدم تمكن الأجير من إيجاد العمل إلا بأخذ الأجرة لفرض عدم مال له وعدم تمكنه من تحصيله كانت الاجارة باطلة لأن العمل على الفرض غير مقدور له إلا بالخلف المحال وهو استحقاق الأجرة قبل العمل مع انه لا يستحقها قبله ، بل الأمر هنا أشكل من البيع ، لأن القدرة على التسليم وإن كانت شرطاً فيها إلا انه مع الوثوق بالقدرة على التسليم في باب البيع يصح البيع وإن تبين خلافه ، لأن المملوك هي العين دون ما نحن فيه ، فان المملوك هو العمل والعمل إذا لم يكن مقدوراً للأجير واقعاً فلا يملكه فلا يعقل أن يملكه بالاجارة . ومنه يتبين انه لا مجال لما في الجواهر من تسلط الأجير على الفسخ مع امتناع المستأجر عن بذل الأجرة ، فان الخيار فرع صحة العقد وقد عرفت انه غير صحيح ، مضافاً إلى أن الامتناع الموجب للخيار هو الامتناع عن حق لا مطلقاً فتدبر (الثالث)

هل يستحق الاجير بعض الأجرة ببعض العمل المستأجر عليه إذا كان قابلاً لتقسيم الأجرة عليه كصلاة سنة مثلاً ، فإنه بصلاة شهر أو يوم القابلة لتقسيم الأجرة عليها يقع مورداً للبحث دون بعض الصلاة ؟ ولا يخفى عليك ان استحقاق الأجرة بعد العمل إن كان بدليل خاص في الاجارة أمكن أن يقال كما قيل ان ظاهر قولهم لا يستحق الأجرة إلا بعد العمل عدم الاستحقاق ببعض العمل المستأجر عليه ، وأما إن كان مدرك هذا الحكم اقتضاء عقد المعاوضة أو الالتزام الضمني العقلائي فلا مجال للاستظهار المذكور . وتحقيق المقام انا ذكرنا في باب البيع ان وحدة المملوك مبيعاً وثنياً وحدة عمومية طبيعية لا وحدة شخصية ، لأن الاضافات تتشخص بتشخص أطرافها فكل جزء جزء من الدار مثلاً مملوك فكل جزء مبيع ، إذ البيع ليس إلا إيجاد الملكية والإيجاد والوجود متحدان بالذات فيستحيل مع تعدد الوجود وحدة الإيجاد بل العقد اللبي المعنوي أيضاً كذلك ، فان القرار المرتبط بقرار آخر وهو العقد لا يستقل بالتحصل بل متقوم بمتعلقه وهو كون شيء ملكاً بعوض ، فمع تعدد متعلقه يستحيل وحدة القرار حقيقة . نعم البيع الانشائي من حيث انه لفظ واحد له معنى واحد فهو واحد إلا انه مما تسبب به إلى تملكات حقيقة ، وعليه فنقول إن كان التسليم الفعلي بازاء التسليم الفعلي من مقتضيات نفس العقد بمتعلقه بالتسليم الجامع بين الاعتباري والفعلي فهو أيضاً متعدد كتعدد التسليم الاعتباري ، وإن كان باقتضاء الالتزام الضمني فالبرهان المذكور في التملك المعاوضي غير جار فيه ، بل يتبع كيفية الالتزام ، فيمكن أن يكون الالتزام العتلائي بتسليم كل جزء بازاء تسليم ما يقابله من الثمن على حد المعاوضة العقدية فكأنه على طبقه توسعة لدائرة التعويض ، ويمكن أن يكون الالتزام بتسليم الكل بازاء تسليم الكل على طبق الغرض المعاملي الباعث على بيع الدار واشترائها بتمامها ، ولذا له الخيار عند تخلف هذا الغرض لزوم تبعض الصفقة عليه عند تبين كون بعضها مستحقاً للغير ، ومع عدم تعيين أحد الأمرين بأحد الاعتبارين فالمرجع عموم تسلط الناس على أموالهم ، فإنه لم يثبت عقيداً للعموم إلا انه لا يستحق مطالبة ماله من دون تسليم ما يوازيه من العوض ، فله السلطنة على المطالبة وإن لم يثبت عنوان الاستحقاق الثابت بالالتزام حيث لم يعلم حده ، والغرض انه

بتسليم ما يوازي له السلطنة على مطالبة ما يوازيه ، لا انه يستحقه بموجب البناء العقلائي
ليقال انه غير معلوم في الفرض (الرابع) إذا كانت الاجرة أيضاً عملاً فهل الأجير
لا يستحقها إلا بعد عمل نفسه ، نظراً إلى أن حكم الاجرة بما هي اجرة استحقاق
تسليمها بعد العمل أو الأجير كالمستأجر ، نظراً إلى ان البدأة بالعمل على الأجير
كانت بلحاظ العملية وهي متساوية النسبة إلى عمل الأجير وعمل المستأجر ؟ وعليه
فيث لا مرجح ولا مخصص لأحد العاملين ولا معنى للتخير بين الحقين لشخصين ولا
يعقل استحقاق البدأة لكل منهما على الآخر يسقط اعتبار حق البدأة لكل منهما
على الآخر فيجب تسليمها معاً على وجه المقارنة دون القبلية والبعدية وبعد ما عرفت
فلا وجه للقرعة ، إذ لا استحقاق لواحد منهما للبدأة حتى يتعين بالقرعة . إلا أن هذا
كله مبني على اعتبار القبلية والبعدية لدليل خاص ، وإن كان اللازم مجرد التسليم بازاء
التسليم وكان تسليم العمل بإيجاده بتمامه فكل منهما يستحق على الآخر إيجاد العمل
مقارناً لإيجاده ، والامتناع من الإيجاد المقارن يعد من الامتناع عن التسليم الذي
يستحقه الآخر بازاء تسليمه ، والزامه بالبدأة الزام بما لا يستحقه منه ، وليس لها
الخيار لأن ضرر كل منهما مستند إلى امتناع نفسه ، كما لا وجه للحكم بالبطلان
كما عن بعض الأعلام « ره » بتوهم انه لا فائدة في صحة الاجارة مع تعطيلها ، فانه
كالدور يلزم من وجودها عدمها إنتهى ، فان عدم - ترتب الفائدة مع فرض الصحة
التي لا تتحقق إلا بملاحظة ترتب الفائدة - خلف لا انه دور وانه يلزم من وجوده
عدمه ، مضافاً إلى ان التمسك من الانتفاع الذي هو شرط صحة العقد لا يزول بامتناع
الطرف عن تسليم العين مثلاً بل يزول بامتناع التسليم ، والمفروض قدرة كل منهما على
تسليم ما ييده ، فلا مانع من بقاء العقد على صحته والتعطيل إلى أن يتراضيا على التسليم
المقارن للتسليم ، واما طريق استيثاق كل منهما من الآخر بحيث ينحفظ به الفرض
المعاملي وهو العمل فلا يجديه كفالة البدن ولا ضمان المال بما هو مال ، بل لا بد من
الزام ثالث بإيجاد العمل إذا كان مورد الاجارة عملاً كلياً ، والالتزام باستيفاء العمل
من العامل إذا كان مباشراً ممن له القدرة على بعثه خارجاً نحو العمل (الخامس) إذا كان

العمل مؤجلاً أو المنفعة كذلك كسكنى الدار في الشهر القابل فهل للمستأجر تأخير الأجرة ، نظراً إلى أن الأجير لا يستحق الأجرة إلا بعد العمل حالاً أو مؤجلاً أولاً ، نظراً إلى أن عدم الاستحقاق لم يكن لدليل خاص حتى يتوهم زيادة التأخير بالتأجيل بل للالتزام الضمني بالتسليم المعاوضي ، وقد حقق في محله أن الالتزام بالتسليم المعاوضي فيما كان لسكل منها مطالبة ماله ، ومع فرض التأجيل في طرف لا معنى للتسليم المعاوضي ، وعليه فلا فرق بين البيع والاجارة وهو الحق . وأما ما عن بعض الأعلام (ره) - تارة من أن التأجيل في قوة إسقاط حق المطالبة - فيبقى حق المطالبة للآخر سليماً عن المعارض وأخرى من أن التأجيل يقتضي نقصاناً في أحد العوضين فإن المعاملة حينئذ بين الملك في الحال والملك في المستقبل - فكلاهما مخدوش ، (أما الأول) فبأن منشأ التسليم بازاء التسليم كما مر ليس قاعدة سلطنة الناس على أموالهم ، فإن لسكل من المالكين السلطنة على مطالبة ماله وإن لم يسلم ما بيده ، فإن ظلم أحد لا يسوغ الظلم من الآخر ، بل المنشأ هو الالتزام الضمني بالتسليم بازاء التسليم ، ومع كون استحقاق التسليم مؤجلاً لا معنى للالتزام المزبور ، للزوم الخلف مضافاً إلى أن السلطنة على مطالبة المال ليست من الحقوق حتى تكون قابلة للإسقاط ، إذ ليس لسكل أحد يملك مالا ملك وحق بل ملك فقط وله مطالبة ماله وله تركها ، و (أما الثاني) فلا كلفة له ، إذ المملوك في البيع فعلي ولا تعليق للملكية على مضي الأجل كما لا تحديد للملوك ، لعدم تقدر الأعيان بالزمان ، فما احتمله - شيخنا الأستاذ قدس سره في تعليقه على الخيارات من اشتراط الملكية بمضي الأجل تارة ومن كون المملوك استقبالياً أخرى - مخدوش ، ولا اظن ذهاب أحد من الأصحاب إلى أحد الأمرين . نعم تحدد المنفعة والأعمال بالزمان معقول فيصح كون المملوك أمراً استقبالياً في باب الاجارة . إلا أن استحقاق تسلم الأمر الاستقبالي أمر غير معقول لانه معقول غير صحيح لإسقاط حق المطالبة .

(المبحث التاسع) مما يتعلق بالأجرة كما في الشرايع استحقاق أجرة المثل في مورد عدم سلامة الأجرة المسماة لفساد عقد الاجارة على تفصيل ستقف عليه إنشاء الله تعالى ، وحيث أن عمدة المستند قاعدة (ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده)

مع ان المظنون قوياً انها قاعدة متصيدة من الموارد التي حكم فيها بالضمان لوجود قواعد آخر تقتضي ذلك، ففي الحقيقة تلك القواعد هي مدرك الضمان، فاللازم تحقيق تلك القواعد وهي قاعدة الاقدام وقاعدة الاحترام وقاعدة الاتلاف وقاعدة اليد وقاعدة نفي الضرر، فلمتسكلم في كل واحدة منها في ضمن امور : (أحدها) في قاعدة الاقدام ، وقد حكى الاستناد اليها عن شيخ الطائفة في المبسوط وعن المحقق والشهيد الثانيين رحمهم الله ، واعترض عليهم جميع من تأخر عنهم بأن البايع مثلاً لم يقدم إلا على التضمين الخاص وهو كون المبيع مضموناً بالمسمى فالمفروض فساد مع انتفاء الخصوصية لم يبق المطلق . وأجاب عنه شيخنا الأستاذ قدس سره في تعليقه البيع بما نصه : انها أقدم على أصل الضمان في ضمن الاقدام على ضمان خاص والشارع إنما لم يحض الضمان الخاص لا أصله الخ ، ومرجعه إلى انه ليس المقام من بقاء المطلق بعد انتفاء المقيد وانتفاء الطبيعي بعد انتفاء فردة ، فان الاقدام أمر وتأثيره شرعاً أمر آخر ، فعدم امضاء الخاص لا يوجب انتفاء المطلق ولا يلزم عدم امضائه (وتوضيح المرام) ان معنى الضمان بالمسمى كون المبيع مملوكاً بالمسمى ، والضمان بالبديل الواقعي كونه متداركاً بعد تلفه بالبديل ، فلا بد في تصور الاقدام بحيث يعم الضمانين من تصور الجامع ، فنقول : إذا لوحظ العوض بما هو مال بضميمة الخصوصية ولوحظ طبيعي المعوض المحفوظ مع وجوده ومع تلفه وطبيعي التعويض الجامع مع كونه عوضاً في حال وجود المعوض فيكون تملكاً وعوضاً في حال تلفه فيكون تغريباً وتضميناً فلا محالة يكون الاقدام على طبيعي التعويض بالاضافة إلى طبيعي المعوض وطبيعي العوض اقداً على التضمين في ضمن الاقدام على التملك ، فكان التعويض في المرتبة الأولى تملكاً بالعوض وفي المرتبة الثانية وهي تقدير فساد العقد وعدم سلامة المسمى وتلف المعوض تغريباً بالبديل ، فإذا فرض مثل هذا الاقدام كان الاقدام الضمني التزاماً بالبديل على تقدير التلف فيكون من شرط الضمان الذي لا شك في مقوليته ونفوذه شرعاً ، فعدم نفوذ العقد بما هو تملك لا يلزم عدم نفوذ الالتزام الشرطي ، هذه غاية التقريب لما افاده العلامة الأستاذ قدس سره . وفيه (أولاً) ان تلك الطبيعيات منترعة مما اقدم عليه لا طبيعيات أقدم عليها ،

ولا يكاد يشك ذو مسكة انه لم يقصد في بيعه إلا تمليك العين الخاصة بشئ مخصوص من دون التفتات ولا قصد إلى تلك الطبايع ولو مترتبة ، والتضمن والتملك قصدي لا قهري و (ثانياً) ان التضمن الضمني بحيث ينطبق عليه الشرط حيث ان حقيقته الالتزام بالضمان بالبدل إنما يصح ويؤثر في الضمان إذا كان في ضمن عقد صحيح ، والمفروض فساد العقد في المرتبة الأولى وعدم صحة الشرط الابتدائي ، ولقد أجاد بعض الأعلام (ره) حيث تذبذبه لعدم إمكان تصحيح الاقدام إلا بادراجه تحت عنوان الشرط حيث قال رحمه الله : إن الاستناد إلى الاقدام مستقلاً اما مسامحة في التعبير أو مردود بعدم الدليل المعتبر على كونه من الأسباب من دون تلف ولا اتلاف مباشرة أو تسبباً إلا حديث « المؤمنون عند شروطهم » غير المعمول به في غير الشروط في العقود الصحيحة (ثانياً) في قاعدة الاحترام ، وتقريبها بوجهين : (أحدهما) ما عن بعض أجلة السادة « قده » وهو أن احترام مال المسلم عدم جواز مزاحمته فيه بالأخذ منه قهراً عليه كما يجوز بالاضافة إلى مال الكافر الذي لا ذمة له ولا حرمة ، وهذا بالنظر البدوي وإن كان مقتضياً لحرمة مزاحمته ما دامت العين موجودة فلا يفيد إلا الحكم التكليفي دون الوضعي إلا ان المزاحمة محرمة حدوداً وبقاءً ، وعدم تداركه بعد اتلافه إبقاءً للمزاحمة ، ورفعها بتدارك المال فيجب فيساوق الضمان الوضعي ، ويندفع بأن حقيقة مزاحمة أحد في ماله لا تعقل إلا في المال الموجود ولا تعمّل في المعدم لا حدوداً ولا بقاءً ، إلا إذا فرض ثبوت البدل في ذمته ليقال يحرم مزاحمته في المحقق وجوده خارجاً والمقدر وجوده في الذمة ، فعدم تداركه وعدم تمكين المالك من التصرف فيه باخراجه من التقدير إلى التحقيق نوع من المزاحمة ، لكن الكلام في إثباته في الذمة بنفس قاعدة الاحترام ، فكيف يعقل أن تكون محققة لموضوعها . (ثانياً) ما يتوجه في نظري القاصر وهو ان المال المضاف إلى المسلم باضافة الملكية له جهتان وحيثيتان : (الأولى) حيثية الملكية ، ورعاية هذه الحيثية واحترام هذا الشأن عدم التصرف فيما هو تحت سلطان الغير إلا بإذنه و (الثانية) حيثية المالية ، ورعاية هذه الحيثية واحترام هذا الشأن ان لا يجعله هدراً بحيث يعامل

معه معاملة ما لا مالية له ، فالمال المضاف إلى المسلم باضافة الملكية له حرمتان من حيث المضاف ومن حيث الاضافة . ويمكن ان يورد عليه بوجود : (الأول) ان الدليل على احترام مال المسلم ليس إلا قوله عليه السلام : « حرمة ماله كحرمة دمه » ، وظاهر سياق الخبر هو التعرض للحكم التكليفي دون الضمان الوضعي ، فان الخبر هكذا : عن الصدوق قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله : « سباب المؤمن فسوق وقتاله كفر وأكل لحمه من معصية الله وحرمة ماله كحرمة دمه » . والظاهر من السياق وتشبيه ماله بدمه هو أن الأثر المرتب على اراقة دمه بالتعرض لقتاله هو المرتب على التعرض لماله ، وهي شدة المبغوضية المؤثرة في شدة العقوبة المعبر عنها بالكفر ، لا من حيث ان دمه يوجب القصاص والدية فماله يوجب البذل . هذا إذا أريد من الحرمة احترام المال والدم ، واما إذا أريد منها ما يقابل الحل والجواز فلا أمر أوضح (الثاني) ان الظاهر من حرمة المال المضاف باضافة الملكية حرمة المضاف بما هو مضاف كما في كل أنسر مترتب على المتحيث بحيثية ، فان الظاهر كون الحيثية تقييدية لا تعليلية ، ومقتضاه إثبات احترام الاضافة لا احترام ذات المضاف . نعم يبعده ان حرمة الاضافة والمضاف بما هو مضاف معناه احترام المملوك ، واحترام الملكية لا يقتضي أخذ المال بعنوانه في الموضوع لحرمة التصرف في ملك الغير ، فانها لا تدور مدار ماليته إلا أن الذي يهون الخطب أخذ عنوان المال فيما يتمحض في الحكم التكليفي كقوله عليه السلام : لا يجوز لأحد التصرف في مال غيره بغير اذنه . ومنه يعلم ان أخذ المال في موضوع هذا الحكم الذي لا يدور مدار المالية باعتبار غلبة كون المضاف مالا فتدبر (الثالث) ان القاعدة لا تعم عمل الحر ، لأن الظاهر من إضافة المال بعنوانه هي إضافة الملكية أو الحقية ، وعمل الحر وإن كان في نفسه مالا لكنه غير مضاف إلى عامله باضافة الملكية ، بل إضافة الكتابة إلى الكاتب والخطاطة إلى الخياط من اضافة العرض إلى موضوعه والفعل إلى فاعله لا الملك إلى مالكه ، وصحة إجارة نفسه للعمل لا تدل على كونه مملوكا له بل هي كصحة بيعه كلياً في ذمته ، فان البائع لا يملك الكلي بل من حيث سلطانه على نفسه له إجارة نفسه لعمل والتعهد بمال في ذمته بعوض ،

فصحة تمليك العمل وتمليك كلي الحنطة مثلاً لمكان تلك السلطنة لا لملك العمل والحنطة قبلاً وهو واضح جداً (الرابع) ان قاعدة الاحترام وإن شملت المنافع والأعمال المستوفاة إلا أنها لا تكاد تعم المنافع الفائتة ولا الأعمال القائمة بالعامل من دون تسبیب من المستأجر ، لوضوح ان مجرد وصول نفع من الغير لا يوجب النمان والا لوجب القول به مع عدم العقد الفاسد أيضاً ، والعقد الفاسد ليس تسبیباً الى إيجاد العمل ليجب حفظ حرمة باداء بدله بل تسبیب الى الملكية والمفروض عدم حصولها ؛ وحرمة العمل لا تقتضي تضمين من لا مساس له به لا عقداً ولا تسبیباً خارجياً ، نعم اذا قلنا بأن مجرد الاذن خارجاً في العمل ببذله يكون موجباً للضمان مع عدم قصد الاجارة من حيث جعل الملزوم بجعل لازمه ومع عدم قصد الجمالة كما هو المفروض أمكن أن يقال انه لا فرق في الاستناد الموجب لحفظ حرمة العمل بين الاذن بالمطابقة والاذن بالانزام ، ولازم العقد على الاستیجار للعمل الاذن فيه خارجاً وتبقى المنافع الفائتة على حالها من دون موجب لحفظ حرمتها على المستأجر (ثالثها) في قاعدة الاتلاف ، وشمولها للمنافع المستوفاة والأعمال المستوفاة واضح ، فان اتلاف المنافع التدريجية الوجود باستيفائها تدريجياً ، وليست كالأعيان بحيث يكون لها اتلاف محض ، وكذا اذا قلنا كلية بشمول الاتلاف للتفويت وهو المنع من الوجود وابقاء العدم على حاله فهو اعدام من هذه الجهة ، فانه عليه تعم المنافع التي فوتها دون المنافع الفائتة والأعمال غير المستوفاة ، فانه لا تكاد تعمها قاعدة الاتلاف ولو بناء على تعميمها للتفويت ، والاستناد الموجب لحفظ حرمة المال كما مر لا يجدي في صدق الاتلاف التسبیبی ، ولذا لا يقول أحد بصدق الاتلاف بمجرد الأمر والاذن كما هو واضح ، وبالجمله فقاعدة الاتلاف أخص من المدعى (رابعها) في قاعدة اليد وهي أيضاً أخص من المدعى فانها لا تعم الا المنافع التي كانت تحت اليد سواء استوفاه أم فاته تحت اليد ، واما الأعمال المباشرة القائمة بالعامل والمنافع الفائتة تحت يد المالك فهي غير مشمولة للقاعدة . نعم عن الشيخ الأعظم الانصاري قدس سره في مسألة المقبوض بالعقد الفاسد الاشكال في صدق الأخذ باليد في المنافع ، وليس وجه الاشكال عدم

صدق الأخذ بالنسبة إلى المنافع ، فان الأخذ بما هو لا يختص بالأعيان الخارجية بل يعم الأمور المعنوية كالعهد والميثاق فضلاً عن شمول المنافع التي هي من حيثيات العين الخارجية وشؤونها ، كما انه ليس وجه الاشكال ارادة الجارحة المخصوصة من اليد كي يختص بالأعيان القابلة للقبض بالجارحة ، إذ لا ريب في انها كناية عن الاستيلاء ، ولذا لا ريب في صدق وضع اليد على الأراضي والعقار بالاستيلاء عليها ، بل وجه الاشكال أمران : (أحدهما) ان المنافع حيثيات وشؤون للعين موجودة فيها بالقوة لا بالفعل ، وإنما تخرج من القوة إلى الفعلية باستيفائها الذي هو اخراجها من العدم إلى الوجود ، فمع فرض الاستيفاء يكون استيفائها عين الاستيلاء عليها إلا انه لا حاجة في المنافع المستوفاة إلى قاعدة اليد لكفاية قاعدة الاتلاف ، ومع فرض عدم الاستيفاء فلا شيء موجود بالفعل ليقال بالاستيلاء عليه ، والموجود بالقوة معدوم بالفعل فلا يتصور فيه الاستيلاء فعلاً . نعم الاستيلاء على الموجود بالفعل بالذات استيلاء على الموجود بالقوة بالعرض ، والموجود بالعرض غير الموجود بالتبع فلا حكم له بالذات . بل إذا كان الموجود بالذات لا يدخل تحت اليد كالحرف منافع أيضاً كذلك ، للزوم ما بالذات فيما بالعرض ، والفرق بين ما بالاصالة والتبع وبين ما بالذات وبالعرض تعدد الوجود في الأول ووحدته في الثاني مع تعدد الانتساب ، و (الجواب) ان الاستيلاء ليس من الأعراض المتأصلة التي لها مطابق في الخارج حتى يتوقف على وجود موضوع في الخارج تحقيقاً بل من الأمور الانتزاعية من كون الشخص بحيث يتمكن من التصرف في المستولى عليه تصرفاً خارجياً ، والمنافع وإن كانت معدومة في الخارج إلا انها مقدرة الوجود وإمكان التصرف فيها باخراجها من حشد الفرض والتقدير إلى الفعلية والتحقيق خارجاً ، فكما ان الشخص مستول على نفس العين كذلك مستول على منافعها حقيقة لا عرضاً . نعم حيث ان المنافع قائمة بالعين فلها وجود تبعية كذلك الاستيلاء عليها بسبب الاستيلاء على العين فلا استيلاء على العين واسطة في الثبوت بالاضافة إلى الاستيلاء على المنافع لا واسطة في العروض بالنسبة اليها ، ومنه تعرف ان الاستيلاء على الحر المستتبع للاستيلاء على عمله المقدر وجوده - أمر معقول . غاية الأمر ان الاستيلاء

الاصيل لاحكم له عرفاً وشرعاً والاستيلاء التبعية له حكم عرفاً وشرعاً ، فالتبعية في التحقق لا تقتضي التبعية في العهدة والضمان كما توهم ، فانه شأن ما بالعرض بالنسبة إلى ما بالذات لا شأن ما بالتبعية بالإضافة إلى ما بالاصالة (ثانيها) ما يسنح بالبال من ان مقتضى - على اليد ما أخذت حتى تؤدي - ان ما يدخل في العهدة بوضع اليد عليه ما كان أدائياً وكان قابلاً للأداء بعد أخذه ، وهذا شأن العين ، واما المنافع فما فات منها وهي المأخوذة فغير أدائية بنفسها وما لم تفت فهي غير مأخوذة ولا كلام فيه ، وتوهم - ان سلسلة المنافع أخذها بأخذ أحد طرفي السلسلة وأدائها بأداء طرفها الآخر بأداء العين - يفيد ضد المقصود ، لأن الكلام في ضمان المنافع الفائتة بخروجها عن العهدة بأداء طرفها الآخر معنى عدم ضمان منافعها الفائتة ، كما ان توهم ادائها بأداء بدلها مدفوع بأن أداء بدلها فرع دخولها في العهدة ، والمفروض ان المأخوذ الذي له أداء بنفسه هو الذي يدخل في العهدة فتدبر ، ولا يلتقط بالعين التي تلفت بمجرد وضع اليد عليها فان الامكان الذاتي والوقوعي محفوظ مع الامتناع بالغير ، كما ان جعل الغاية - محددة للموضوع حتى يكون الخطر دالاً على ضمان المأخوذ غير المؤدى أيضاً - غير مجد ، لان الظاهر كونه من قبيل العدم والملكية لا من قبيل السلب والایجاب ليصدق مع انتفاء الموضوع أيضاً (خامسها) في قاعدة نفي الضرر ، وملخص القول فيها ان الضرر المنفي إن كان هو الضرر غير المتدارك فلازمه ان كل ضرر متدارك شرعاً ، وهو مساوق للضمان ، إلا ان هذا المعنى غير صحيح كما حقق في الأصول ، وإن كان الضرر المنفي هو الحكم الشرري ، فتارة يراد منه ان الشارع لم يشرع حكماً ضررياً وحكمه بعدم الضمان ضرري فهو غير مشروع ، وأخرى يراد منه ان الأحكام المجعولة بادلها مقصورة على غير مورد الضرر كما هو مبنى الحكومة ، فان أريد الأول فهو وافٍ بالضمان إلا أن يعارض بضرورة الضمان على الضامن في بعض الأحيان ، لكن الحق عدم إرادة هذا المعنى والإلزام أن تكون أدلة الخمس والزكاة وبعض النفقات وبعض التفرجات واشباهها كلها مخصصة لدليل الضرر ، وإن أريد الثاني كما هو الصحيح فورده ما إذا كان للحكم موردان ضرري وغير ضرري وبديل نفي الضرر يكون

مقصوداً على غير الضروري ، وإذا كان الضمان ضرورياً أو عدم الضمان في مورد ضرورياً فلا محالة يكون خارجاً بالتخصص كالتخصيص والزكاة واشباههما ، ولا حاجة إلى دعوى ان العدم غير مجمول ، لكفاية مجرد استناد بقاءه إلى الشارع بعدم قلبه إلى الوجود وبقية الكلام في محله ، ومن مجموع ما ذكرنا تبين ان ضمان - المنافع المستوفاة والأعمال المستوفاة ولو بالأمر والأذن والمنافع الفائتة تحت اليد - مما يمكن المصير اليه والقول به كما هو المشهور ، وأما المنافع الفائتة بعد العقد من دون يد عليها فلا موجب لضمائها والله أعلم .

وينبغي التنبيه على أمرين : (احدهما) ربما يقيد ضمان أجرة المثل في مورد العقد الفاسد بأن لا يكون فساداً من ناحية اشتراط عدم الأجرة ، بل ربما يستظهر من عبارة الشرايع وغيرها حيث قالوا سواء زادت عن المسمى (الح) . فان ظاهرها فرض الأجرة المسماة في العقد ، بل يمكن أن يقال بخروجه عن موضوع المسألة رأساً ، فان الأجرة من مقومات الاجارة لا من شرائط تأخير عقد الاجارة حتى يدخل في موضوع الاجارة الفاسدة ، فلا تعمه قاعدة «مالا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده» إلا باخراجه عن عنوان الاجارة وادراجه في العارية الفاسدة ، ومختصر الكلام - في موضوع الاجارة بلا أجرة أو بشرط عدم الأجرة - ان العاقد والشارط ان كان ملتفتاً الى حقيقة الاجارة فلا يعقل منه التسبب الجدي الى إيجاد الاجارة بلا أجرة ، فان إيجاد الشيء بدون مقومه محال فلا يتوجه اليه القصد الجدي من الملتفت ، وكذا اذا كان قاصداً للاجارة المشروطة بعدم الأجرة ، فان قصد - هذا الخاص المنافية خصوصيته لحقيقة ذات الخاص - قصد امرين متنافيين ، وأما اذا قصد حقيقة الاجارة بقوله : آجرت . ثم بعد انشائه بداله أن يعقبه بالغاء مقومه أو بالالتزام بعدم مقومه فان كان مع بقاءه على قصد التسبب الى حقيقة الاجارة فهذا القصد الحادث لا يتمشى منه ، وان كان قصده الغاء الخصوصية ليكون عارية فهو باق على التسبب الى التملك لا على التملك بالاجرة فهو اجارة انشاء حدوثاً وعارية بقاء ففيه ان انشاء التسليط على الانتفاع هو مفاد العارية فمجرد الغاء العوض لا يجدي في انقاده عارية بقاء . وان كان قصده

من الأول هذا المعنى معبراً عنه بلفظ الاجارة كانت صحته موقوفة على جواز عقد العارية بلفظ آجرت ، وعلى فرض صحته يخرج عن موضوع البحث وهو عدم الضمان في المقبوض بعقد الاجارة الفاسدة ، فانه مقبوض بعقد العارية الصحيحة ، ومختصر الكلام - فيما يترتب على الموضوع الفاسد أو غير المعقول الذي تمشى القصد اليه من عاقده لعدم التفاته إلى استحالته - هو ان الاعتبار إذا كان بمدارك قاعدتي ما يضمن وما لا يضمن لا بها فلا بد من بيان دافع لما تقتضيه قاعدة الاحترام والاتلاف واليد ، ولا دافع لها إلا توهم الاذن في التصرفات بلا عوض ومنها الاتلاف والتسليط على المنفعة عن رضاه كذلك وإيجاد العمل مجاناً عن رضاه ، ويحاجب بأن الاذن والرضا في كل ذلك بعنوان الوفاء ومع الفساد لا وفاء فلا رضا ولا اذن وقد تكلمنا عليه سابقاً ، بل الاشكال من حيث ان تسليم العين لاستيفاء المنفعة وإثبات اليد عليها إنما يكشف عن الرضا من حيث كشف المعلول عن علته وهو إنما يكون إذا كانا منوطين بالرضا ، ومن الواضح ان تسليم ملك أحد اليه لا يكون منوطاً بالرضا ، وكذا تسليط المالك على ماله غير منوط بالرضا ، والمفروض ان العاقد المسلم للعالم والمسلط للمستأجر يعتقد ان المنفعة مملوكة له فكيف يكون هذا التسليم والتسليط كاشفاً عما لا يكون منوطاً به ، ومنه تعرف ان إيجاد العمل مجاناً أيضاً كذلك ، لأن تسليم العمل المملوك للغير بإيجاده لا يكون منوطاً برضاه حتى يقال انه أوجده مجاناً عن رضاه ، فخرمة عمله محفوظة كحرمة منفعة داره مثلاً ، فالأقوى ان العقد الفاسد المقيد بعدم الاجرة كالمجرد عنه .

(ثانيها) عن المحقق الاردبيلي قدس سره وغيره ممن تبعه على ما حكى تقييد هذه بصورة الجهل بالفساد ، واما مع العلم بالفساد فلا ضمان لأجرة المثل ، ووجه هذا التفصيل أحد أمرين : (الأول) انه إن مع العلم بالفساد لم يقصد في باب البيع إلهية ماله وهذا إلا العارية والتبرع بالعمل فلا موجب للضمان ، ويندفع بأن المفروض التسبب إلى البيع والاجارة ، غاية الأمر انه كان قاصداً للتسبب إلى اعتبار الملكية شرعاً فهو مبني على التشريع في السبب وإن كان قاصداً لاعتبار الملكية عرفاً فهو موجود للبيع العرفي أو الاجارة العرفية فلا هبة ولا عارية ، فان هذه العناوين قضدية لا قهرية

(الثاني) انه مع اعتقاد الفساد شرعاً وعدم تأييد لتشريع في السبب وعدم أثر شرعاً للمعاملة العرفية فلا محالة يكون تسليطه للغير على ماله عن رضاه الطبيعي ، حيث لا اكراه من أحد ولا الزام من الشارع ، ويندفع بأنه بعد إمكان التشريع فالجري على وفقه تسليط منه على مال الغير لا على مال نفسه ليكون منوطاً برضاه حتى يستكشف بمعلوله وكذا بعد فرض المعاملة العرفية فالجري على وفقها تسليط منه للغير على مال ذلك الغير عرفاً لا على مال نفسه ليكون منوطاً برضاه . إلا أن يقال ان هذا المال ينطبق عليه عنوانان عنوان انه مال الغير تشريعاً أو عرفاً وعنوان انه ماله شرعاً حقيقة ، والتسليط بلحاظ العنوان التشريعي والعرفي لا اقتضاء ، والتسليط بالنظر إلى العنوان الشرعي مقتضى ، فأقدمه من الأول على البيع العرفي المستلزم للتسليط على ماله شرعاً حيث كان عن رضى طبيعي مع بقاءه على حاله عادة يكفي في الخروج عن مقتضى اليد والاتلاف للرضا بالاستيلاء والتصرف المستكشف من اقدمه فتدبر ، والأدلة الدالة على ان ثمن الكلب أو الحمر والخنزير سحت وان اجر المغنية سحت كلها تفيد الارشاد إلى الفساد ولا تتكفل حكم التسليط عن رضاه مع العلم بالفساد والله أعلم بالسداد .

(المبحث العاشر) من أحكام الأجرة على ما في الشرايع كراهة استعمال الأجبر قبل أن يقاطع على الأجرة ، وقد ذكر غير واحد ان جوازه وكراهته مما لا خلاف فيها ، وهذا - مع الفراغ عن لزوم معلومية الأجرة كما ادعى الاجماع عليه - يحتاج إلى توضيح مورد الجواز والكراهة ، فان الاجارة المعاطانية كالعقدية القولية يشترط فيها ما يشترط فيها فلا بد من كون المورد اجارة صحيحة أو جمالة صحيحة أو معاملة مستقلة أخرى صحيحة ، فنقول : إذا كان للعمل أجرة عادية فهي كالمذكورة فيصح تملكه بماله من الأجرة إجارة أو الالتزام بتلك الأجرة والاذن في العمل جمالة ، وربما تتعين الأولى كما في الاذن في سكنى الدار فانه لا يصح من باب الجمالة كما مر سابقاً ، وعلى أي تقدير فكراهة ترك ذكر الأجرة لا مانع منها لدفع النزاع أو توهم الأجبر انه قد نقصه المالك حقه ، وإذا لم يكن للعمل أجرة عادية بل أجرة المثل فلا محالة لا تصح الاجارة ولا الجمالة ، للزوم معلومية الأجرة والجعل فيها ، فلا موقع

لكراهة الجري على وفق الاجارة الفاسدة مثلاً . بل ربما يحرم كما في التصرف بسكنى الدار ، ولذا ذهب غير واحد من الاعلام إلى انه معاملة مستقلة قامت السيرة عليها ، فان أريد أن هنا سبباً معاملياً يتسبب به إلى شيء فالمفروض عدم التسبب إلى تملك العمل ولا إلى جعل على عمل بل ولا إنشاء الاباحية حتى تكون الاباحية مسببة عن إنشائها ، بل مورد السيرة ما إذا كان استعمال من أحدهما برضاه وعمل من الآخر برضاه لا مجاناً ولا تبرعاً ، وشيء من هذه الأمور ليس سبباً يتسبب به إلى شيء ، ولا حاجة فيه إلى دليل خاص يدل على مشروعيته ، فان اذن صاحب الدار في سكنى الدار لا مانع منه لدليل السلطنة ، وحيث انه غير مجاني على الفرض ومال المسلم محترم فعلى المستوفي للعنفمة بدل المال المحترم واقعاً ، وكذا اذن المستعمل للأجير أن يعمل في داره لا مانع منه ، وعمل الأجير برضاه من دون تبرع على الفرض لا مانع منه وعمله محترم فله البديل واقعاً ، فكلما ليس بحسب مقام الثبوت أمر معاملي انشائي كذلك لا حاجة إلى إقامة الدليل على المشروعية ، فالسيرة لا يستدل بها هنا على الصحة بل على أن ما بأيدي الناس هو هذا العمل المشروع ، والحكم في مثله بكراهة الاتكال على أجرة المثل لا مانع منه دفعاً لما ذكرنا ، وأما إنبات الكراهة بالروايتين الواردتين في هذه المسألة بعد تنزيل موردهما على المتعارف في جميع الأعصار والأمصار فهو أمر هين بعد ورود أمثال هذه التشديدات في ترك المستحبات وفعل المكروهات والله أعلم .

(المبحث الحادي عشر) من أحكام الأجرة على ما في الشرايع أنه يكره أن يضمّن الأجير إلا مع التهمة ، ونفس هذا العنوان يدل على أن المورد فيه ما يوجب الضمان وإلا لكان التضمين حراماً ، كما ان تقييده بعدم التهمة باستثناء صورة التهمة يدل على أمرين : (أحدهما) أن مورده الاتلاف والتلف بتفريط لا التلف المحض الذي يستوي فيه البر والفاجر والأمين والخائن والمتهم وغيره (ثانيها) ان مورده ثبوت موجب الضمان ظاهراً بقيام بيّنة أو نكول عن الحلف وشبههما لا ما إذا ثبت الموجب قطعاً ، فانه لا موقع للانقسام إلى المتهم وغيره بخلاف ما إذا ثبت عليه شرعاً مع انه لم يكن كذلك واقعاً لكونه مأموناً غير متهم ، والكلام في كراهة تضمين

هذا الموضوع بعد الفراغ عن ضمان الأجير لما يتلف في يده كما سيأتي إنشاء الله تعالى البحث عنه مفصلاً . إلا أن الاخبار بمنطوقها لا تدل على كراهة التضمن بهذه الخصوصية المغسرة بها عبارة الشرايع في كلمات شراحها وغيرهم ، بل المستفاد منها أمران : (أحدهما) ان أمير المؤمنين عليه السلام أسس أصلاً كلياً في هذه الموارد احتياطاً على أمتعة الناس فحكم بالضمان بمجرد التلف قبل ثبوت التفريط أو الاتلاف إلى أن يتبين خلافه واستثنى منه في كلمات الأئمة من بعده عليهم السلام ما إذا كان الأجير مأموناً غير متهم ، ومن المعلوم ان رفع مثل هذا التضمن الاحتياطي بمجرد كونه مأموناً لا يلزم رفع الضمان الثابت موجبه شرعاً بكونه مأموناً (ثانيهما) انه لا يضمن إذا كان مأموناً بمعنى انه لا يتسبب إلى تضمينه بطلب البينة أو استخلافه لا انه لا يضمن بعد قيام البينة أو نكوله عن الحلف إذا كان مأموناً . نعم يمكن أن يقال انه يستفاد من كراهة التسبب إلى تغريم المأمون غير المتهم كراهة تغريم المأمون وإلا لما كره التسبب إلى تغريمه ، فراجع أخبار الباب الناهية عن التضمن في صورة عدم التهمة لا تكاد تجد ورود شيء منها في مورد ثبوت موجب الضمان شرعاً ، وعبارة الشرايع وإن فسرت بما ذكرنا إلا انها لا تأبى عن الحمل على أحد المعنيين المستفاد من الروايات والله أعلم .

(المسألة الثانية) في الشرط الثاني من شرائط العوضين وهو كما في الشرايع مملوكة المنفعة ، والمراد بهذه الملكية هو الاعتبار المتعلق بنفس المنفعة كاعتبار ملكية نفس العين لا ملك التصرف في المنفعة أو العين ، فان ملك التصرف في المنفعة ثبت اعتباره بما تقدم منه قدس سره في أول البحث حيث قال رحمه الله : ان يكون المتعاقدان كاملين جائزي التصرف ، فان ملك التصرف هو السلطنة على التصرف التي ربما تدفك عن حقيقة ملك العين والمنفعة كما في الولي والوصي والوكيل ، ومنه تعرف ان تصرف الفضولي والغاصب يخرج بما سبق لا بملك المنفعة ، فان النقص في التعاقد لا في المنفعة المعقود عليها ، فلا يخرج بملك المنفعة إلا المباحات الأصلية ، حيث انها عيانها ومنافعها متساوية النسبة إلى البائع والمشتري والمؤجر والمستأجر ، وعدم ملك

التصرف فيها لا لتقص في المتصرف انالة بل لتقص في مورد التصرف ، واما ما في الجواهر من ان اعتبار هذا الشرط لعدم تحقق المعاوضة في غير المملوكة (الح) فمدفوع بأن معنى كون البيع معاوضة والاجارة معاوضة ليس لزوم قيام كل من العوضين مقام الآخر قبالة من اضافة المسكية حتى يلزم كون كل منهما مملوكا قبلا ، ضرورة صحة بيع الكلبي الذي مع انه غير مملوك قبلا للبائع ، وصحة تملك الحر لعمله بالاجارة مع ان عمله غير مملوك له قبلا ، بل لمكان سلطنة الانسان على نفسه له ان يتعهد بكل في ذمته أو يعمل على نفسه ، بل معنى كون البيع والاجارة معاوضة صيرورة كل من العوضين مملوكا للآخر بازاء صيرورته مملوكا له فلا يلزم سبق اضافة المملوكة للعملك ، ومنه تعرف ان المراد بالمنفعة إذا كان مطلق ما يقع مورداً للاجارة لم يكن اعتباره لازماً ، بل المراد خصوص ما يقابل العمل كما في منفعة الدار والدابة ، ومما ذكرنا يظهر أن الاجرة إذا لم تكن ذمية لزم اعتبار مملوكيتها أيضاً فلا يصح جعل عين مباحة بالاباحة الذاتية اجرة كما لا يصح جعل منفعتها مقابلاً بالاجرة ، فلا موجب لتخصيص المملوكة بالمنفعة فتدبر ، ولنذكر ما يتعلق بملك المنفعة في طي مباحث :

(المبحث الأول) المنفعة اما مملوكة بتبع ملك العين أو مملوكة بالاستقلال والافراد ، ومثل في القواعد للملك الاستقلالي بملك المستأجر وفي الجواهر بملك الموصى له بالمنفعة الموصى بها وملك المنافع في الأوقاف العامة بناء على كون أعيانها مملوكاً لله تعالى مقتصرأ عليها وهو الأنسب ، إذ ليس الكلام في تعداد أقسام الملك الاستقلالي بل فيما يصح تملكه بالاجارة بما هي اجارة فلا ينبغي ذكر المملوك بالاجارة ، بل المناسب ذكر ما هو مملوك استقلالا بغير الاجارة وإن كان الحكم متحداً في الجميع من حيث التملك الاجاري ، ثم انه كما قيد منفعة الوقف العام في الجواهر بكون العين مملوكاً لله تعالى كذلك كان ينبغي تقييد المنفعة بما إذا كانت مملوكاً للموقوف عليه ، فان الوقف العام تارة يقتضي ملك المنفعة وأخرى ملك الانتفاع ، مثلاً إذا كانت أرض الزراعة أو البستان أو الخان موقوفة على أهل العلم فلا شبهة في ملك الطلبي بالمنفعة ، فلولي الوقف اجارة الأرض والخان مثلاً وإيصال الاجرة إلى الموقوف عليه بخلاف وقف المدرسة والقنطرة

وأشباهها ، فانه ليس الموقوف عليه إلا امتناع الانتفاع لا ملك المنفعة وإلا جاز نقلها إلى غيره ، وبقية الكلام في محله . وأما ما أئاده في الجواهر بعد التمثيل بمنافع الاوقاف العامة من انه لا ينافي عموم الوقف جواز اجارة الحاكم ولو لبعض من هو مصرف الوقف (الخ) ، فانما هو لدفع شبهة ان تملك المالك لا معنى له ، واما جوابه بأن بعض أهل الوقف الذي يستأجر الموقوفة مصرف نظيراً ببيع الزكاة لبعض من هو مصرف لها فلا حاجة اليه ، فانه يوهم انه لا يملك بل هو مصرف محض كمصرفية بناء القنطرة مثلاً للزكاة ، بل الجواب ان الطبيعي هو المالك دون الأشخاص فلا يملك الشخص إلا بعد إقباض المتولي ، فالاجارة ليست تملكاً للمالك بل تملك لمن يصلح ان يملك بعد قبضه بعنوان كون السكلي متمتعاً فيه بتعيين المتولي .

(المبحث الثاني) لا إشكال في جواز اجارة المستأجر من المؤجر وغيره وقد تقدم بعض الشبهات في نظير المسألة وهو البيع من المستأجر مع دفعها ، إنما الأشكال في ضمان المستأجر إذا سلم العين إلى المستأجر الثاني من دون إذن المالك ، وهذا البحث مبني على ما تقدم من عدم ضمان المستأجر الأول للعين ، وإلا فالبحث عن ضمانه هنا لغو فلا بد حينئذ من بيان الفارق ، فنقول : غاية ما يمكن أن يقال في تقريب المساواة وعدم الضمان بالتسليم ان مقتضى إطلاق الاجارة الأولى من حيث الاستيفاء كما هو مفروض المقام إطلاقها من حيث الاستيلاء المتوقف عليه الاستيفاء ، واليه يرجع ما قيل من ان الاذن في الشيء إذن في لازمه ، والجواب عنه (أولاً) أن الاستيفاء يتوقف على تمكن المؤجر للمستأجر من الانتفاع بالعين لا على الاستيلاء الذي يترتب عليه الضمان لولا إذن المالك و (ثانياً) ان جواز التسليم بل وجوبه المساوق للاستيلاء لا ينافي الضمان ، فان المنافي للضمان هو الائتمان ، ووجوب التسليم غير وجوب التأمين ، فيجب عليه التسليم بماله من الحكم و (ثالثاً) ان التوسعة في الاستيفاء ليست من قبل المالك حتى تقتضي التوسعة في الاستيلاء بل جواز الاستيفاء حقيقة او اعتباراً بالاجارة من الغير إنما هو بمقتضى سلطنة الناس على أموالهم وهو لا يقتضي سلطنة على مال الغير ، فالاجارة ثانياً ليست منوطة باذن المالك ليكون اذنه في الاجارة اذناً في لازمها .

نعم كان للمالك أن يقيّد ملك المنفعة باستيفائه بنفسه أو يقيّد دائرة سلطنته باشتراط الاستيفاء بنفسه ، وإذا لم يكن أحد الأمرين كانت مملوكة له وكان مقتضى قاعدة السلطنة جواز الاستيفاء الحقيقي بنفسه والاستيفاء الاعتباري بالاجارة ، و (التحقيق) أن مدرك عدم ضمان العين في الاجارة الاولى كما قدمنا لم يكن وجوب التسليم والتسليم على العين ليكون حال الاجارة الثانية حال الاولى بل المدرك كان اقدام المالك ، نظراً إلى ان اقدمه ابتداء على الاجارة كان عن رضاه الطبيعي والاقدام عليها اقدام منه على لازمه الغالب عن رضاه الطبيعي فيصدر منه تسليط المستأجر على عينه عن رضاه وكل تسليط عن الرضا تأمين بالمعنى الأعم ، ومن البين انه لا اقدام منه على الاجارة الثانية لعدم ارتباطها به حتى يكون اقداماً منه على تسليط المستأجر الثاني ، ولا معنى لاقدامه على جواز الاجارة من المستأجر ، فانه وإن كان لازم ملك المنفعة المطلقة إلا انه لا معنى للاقدام على الحكم ، فلا منشأ لكون تسليط المستأجر الثاني بتسليط المالك وانه عن اذنه ورضاه ، ومن جميع ما ذكرنا تبين أن التسليم له مراتب : (إحداهما) المساوق للتمكين من الانتفاع بالعين ، وهذا لا شبهة في جوازه بل في وجوبه وهو غير منوط باذن المؤجر ولا موجب للضمان لعدم الاستيلاء (ثانيتهما) المساوق للاستيلاء ، ولو فرض توقف استيفاء المنفعة عليه أحياناً فلا شبهة في جوازه بل في وجوبه ان فرض المقدمة . نعم لا شبهة أيضاً في انه بنفسه يوجب الضمان لولا الارتفاع ، وفي هاتين المرتبتين ان امتنع المؤجر من التمكين او التسليط يحجر عليه وإلا فللمستأجر خيار الامتناع من التسليم (ثالثتها) المساوق للتأمين ، وهذا لا مقدمة له للاستيفاء فلا يستحقه المستأجر من المؤجر فلا يحجر عليه ولا الامتناع منه موجب للخيار ، ومنه يظهر ما في جملة من الكلمات والله مقيل العثرات ، هذا كله بحسب الفواعل . وربما يستدل لعدم الضمان بصحيفة علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام قال : سألت عن رجل استأجر دابة فأعطاه غيره فذممت ، ما عليه ؟ قال عليه السلام : إن كان شرط أن لا يركبها غيره فهو ضامن لها وإن لم يسم فليس عليه شيء ، واجيب عنها في كلام جماعة بأن الصحيفة بملاحظة الشرطية ناظرة إلى الضمان من حيث الركوب نفيًا

وإثباتاً لا الضمان من حيث التسليم ، بيبانه : ان المستأجر بسبب مخالفة الشرط يده عادية فيضمن سواء كان هناك تسليم وتسليم أم لم يكن إلا التمسكين من الركوب ، ومورد النفي في الشرطية الثانية هو مورد الاثبات في الأولى ، ويمكن أن يقال ان المفروض في السؤال حيث انه اعطاء الدابة الظاهر في تسليمه عليها والغالب أيضاً هو التسليم وظاهر (لا شيء عليه) هو نفي الضمان فعلاً مطلقاً لا نفي الضمان من حيثية والسكوت عن الضمان من حيثية أخرى مفروضة في شخص الفضية وغالبية من حيث العموم ، فلا محالة تكون الصحيحة ظاهرة في نفي الضمان مع عدم شرط الاستيفاء مطلقاً ، ولأجلها فالقول بعدم الضمان لا يخلو من وجه كما نسب إلى الأكثر .

(المبحث الثالث) قد قيد في كلمات الفائلين بصحة الاجارة من الغير صحتها بما إذا لم يشترط المؤجر عليه استيفاء المنفعة بنفسه ، والكلام فيه باطرافه يتم ببيان أمور : (منها) ان ظاهر الكلمات وإن كان اشتراط استيفاء المنفعة بنفسه بارادة الشرط الفقهي وهو الالتزام في ضمن الالتزام إلا ان ظاهر جماعة من اعلام المتأخرين صحة الاشتراط بالمعنى الأعم من تقييد المنفعة بحيث تضيق دائرة المملوك ومن الالتزام الموجب لتضييق دائرة السلطنة دون الملكية ، فعلى الأول لا مملوك للمستأجر حتى يملكه غيره ، وعلى الثاني له طبيعي سكنى الدار لكنه لا سلطان له إلا على استيفائه بنفسه ، والذي يذبغي البحث عنه تصور تضيق دائرة المملوك بالتقييد ، فنقول طبيعي سكنى الدار بالمعنى القائم بالسكنى وإن كان كلياً بالغاء خصوصيات الساكنين وله حصص بلحاظ سكنى المستأجر وسكنى غيره إلا انه بهذا المعنى ليس مملوكاً لملك الدار حتى يملكه غيره موسعاً أو مضيقاً كما ذهبنا عليه في أول باب الاجارة ، وبالمعنى القائم بالدار المعدود من شؤونها وحيثياتها له نحوان من الوجود : (أحدهما) بالقوة بنحو وجود المقبول بوجود القابل و (ثانيها) بالفعل بنوعية مضافه القائم بالسكنى ، والثاني وإن أمكن لحاظه فعلياً بنوعية مضافه أياً ما كان في قبال فعليته بنوعية مضافه القائم بالمستأجر خاصة إلا انه لا يمكن أن يكون المملوك بالاجارة هذه المرتبة من الوجود إذ مع عدم الاستيفاء رأساً لا مملوك مع أن المنفعة مملوكة بعقد الاجارة سواء استوفيت

أم لا ، فلا محالة المملوك بمقدار الاجارة دائماً هي المنفعة بوجودها بالقوة فانها غير منوطة بالاستيفاء . إلا أن الكلام في أن هذا الموجود بالقوة جزئي بجزئية ما بالفعل الذي يقوم به فما معنى سعيه وتضييقه ؟ وحيث أن المتضايين متكافئان في القوة والفعلية والوحدة والتعدد وليست فعلية ما بالقوة إلا خروجه من حد إلى حد ، فلا بد من أن يكون الموجود بالقوة قابلاً لأن يتعين بتعين مضافه ومتكثراً بتكثّر مضافه ، فتلك الحيثية القائمة بالدار وإن كانت جزئية بجزئية الدار لا كلية ولو بنحو الكلي في المعين إلا أنها غير متعينة في حد ذاتها ، فهي قابلة للقياس إلى سكنى زيد فتكون مسكونية الدار بالقوة بالنسبة إلى سكنى زيد غير مسكونيتها بالأضافة إلى سكنى عمرو ، وهذا من شأن مقولة الاضافة والأمور الموجودة بالقوة ، فمكون الموجود بالقوة جزئياً لا ينافي كونه لا متعين ، فيقبل التعينات الخاصة ويقبل بقاءه على حاله من عدم التعين فيكون وسيماً ، فتارة يملك على الوجه الأول وأخرى يملك على الوجه الثاني ، وبه تندفع الشبهة في باب الكسر المشاع ، فإن جعله كلياً ينافي مقابله مع الكلي في المعين وجعله جزئياً ينافي سعيه واشاعته وسريانه ، ودفعها بما ذكرنا واضح ، وهذا هو الكلام في تقييد المنفعة بالاستيفاء . واما اشتراط الاستيفاء فنقول : الشرط بمعنى الالتزام تارة يتعلق بالوصف وأخرى بالنتيجة وثالثة بالفعل ، ولا موقع لشرط الوصف ، فإنه يتوقع اشتراط الوصف من المؤجر بحيث يتعهد للمستأجر بمنفعة موصوفة بكذا ، والالتزام بالاستيفاء شرط من المستأجر للمؤجر ، فلا محالة يكون الاشتراط هنا اما بطور شرط النتيجة أو بطور شرط الفعل ، ولا مجال للأول أيضاً ، فإن القابل لهذا النحو ما كان من النتائج التي تتمحق بتعلق الالتزام بها كشرط ملكية كذا أو استحقاق كذا ، فإنه بمجرد تعلق الشرط تتمحق تلك النتيجة ، ولا نتيجة هنا يتربح حصولها بالشرط إلا ما سمعناه مشافهة من شيخنا الاستاذ (قدس سره) في بحثه هنا وهو شرط كونه محجوراً عن جميع التصرفات إلا استيفاء المنفعة بنفسه فبمجرد الشرط يكون محجوراً ، فالمنفعة مملوكة له إلا أنه لا سلطان له على جميع التصرفات من الاجارة أو التبرع بالمنفعة ونحوها إلا على استيفاء المنفعة بالمباشرة ، وحيث ان السلطنة

إما تكليفية مساوقة للرخصة والاباحة وإما وضعية مساوقة للنفوذ باستجاء شرائط صحة التصرف فليس شيء من السلطنتين تحت اختياره حتى يلتزم بحصولها أو عدم حصولها ، فإن الحكم التكليفي بيد الشارع وجوداً وعدمًا ، والنفوذ وعدمه تابع لوجود العلة التامة واقعاً وعدمها ، فلا معنى لشرط مثل هذه النتيجة ، وإنما يصح شرط النتيجة فيما إذا كانت من الاعتبارات الوضعية التي يتسبب اليها بأسبابها كالملكية ونحوها (لا يقال) كما أن شرط الانتقال إلى الغير صحيح ، لأنه من شرط النتيجة المتحصلة من الأمر الاعتباري القابل للتسبب اليه وهي الملكية كذلك شرط عدم الانتقال إلى الغير ، فإن نسبة القدرة اليه كنسبة القدرة إلى الانتقال وإلا لم يكن شرط الانتقال مقدوراً (لا نقول) الانتقال قابل لأن يحصل بأسبابه ومنها الشرط وأما عدم الانتقال فهو بعدم سببه لا بسبب العدم ، فإن كان المراد من اشتراطه مجرد بقاءه على العدم فهو باق بعدم سببه من دون تأثير للشرط وإن كان المراد من اشتراطه أن لا تنتقل المنفعة إلى الغير ولو مع وجود سببه فهو شرط انفكاك المعلوم عن علته التامة وهو شرط أمر محال ، فينحصر شرط الاستيفاء في شرط الفعل و (منها) أنه إذا اشترط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه فلا يراد منه لزوم مباشرته له وإلا لزم الاستيفاء مع أن المستأجر له أن يستوفي وله أن لا يستوفي ، فلا محالة يراد من الشرط المزبور أن لا يؤجر الدار وإن لا يتبرع بمنفعتيها للغير ، وحيداً يقع الكلام في أن مثل هذا الاشتراط يمنع عن نفوذ الاجارة الثانية أو لا بل للمؤجر خيار التخلف عن الشرط ، وما قيل - أو يمكن أن يقال في تقريب المنع - أمور : (أحدها) ما في الجواهر ، وتقريبه أن الأمر بالوفاء بالشرط والأمر بالوفاء به قد لا جارة الثانية متبلمان لا يمكن فعليتهما معاً لكنه يقدم الأول على الثاني لتقدمه عليه وجوداً ، لوجود سببه بلا مانع في حال ترقب التأثير منه بخلاف الثاني لوجود السبب المسبوق بالمانع ، و (الجواب) أن نفوذ عقد الاجارة تابع لوجود جميع ما يعتبر في العقد وفي المتعاقدين وفي مورد العقد ، واشتراط ترك الاجارة لا يوجب خلافاً في العقد ولا في المتعاقدين ولا في مورد العقد ، فالاجارة لا تبقى المحل للوفاء بالشرط لا لقلب ترك الاجارة إلى نقيضها بخلاف الشرط ،

فانه كما مر لا يوجب الخلل في السبب التام لنفوذ الاجارة ، فلا أمر بالوفاء بالشرط مع وجود الاجارة حتى يمنع عن الأمر بالوفاء . بمقد الاجارة ، وسيدتضح بعض ما أجملناه فيما سياتي إنشاء الله تعالى (ثانياً) ما عن بعض الأعلام من ان نفوذ كل معاملة منوط بملك التصرف ومع وجوب الوفاء بالشرط بترك الاجارة تحرم الاجارة فيكون المستأجر مسلوب القدرة شرعاً فلا يملك هذا التصرف المعاملي ، ولذا قلنا سابقاً بأن هذا الشرط يضيق دائرة السلطنة على التصرفات الثابتة بقوله عليه السلام : « الناس مسلطون على أموالهم » والجواب ان السلطنة تكليفية ووضعية ، والاولى تساوق الترخيص التكليفي في قبالة الحرمة ، والثانية تساوق النفوذ الوضعي ، والقدرة في الاولى بملاحظة عدم كونه مصدوداً من قبل الشارع ، والقدرة في الثانية بملاحظة استجماع السبب المعاملي لشرايط تأثيره ، فان أريد من نفي القدرة والسلطنة عدم الرخصة تكليفاً فهي ليست من شروط نفوذ المعاملة بل كما حقق في محله يدل التحريم على نفوذ المعاملة وإلا لم تكن مقدورة فلم يصح تحريمها مولوياً ، وإن أريد من نفي القدرة عدم السلطنة الوضعية فهي تابعة لاستجماع السبب لما له دخل في تأثيره ، ومع كون العقد واجداً لما يعتبر فيه من العرية والماضوية واشباههما ، ومع كون العاقد بالغاً عاقلاً رشيداً مالكا غير مغلس ولا فيه أحد أسباب الحجب ، ومع كون المنفعة مثلاً واجدة لما يعتبر فيها من كونها متمولة ومملوكة ومباحة ونحوها فلا محالة يكون المؤجر مثلاً قادراً على تملك المنفعة ، والحرمة المولوية لا توجب خلافاً في شيء ، مما له دخل في النفوذ ، فعدم ملك التصرف بمعنى عدم الجواز تكليفاً مفروض إلا انه غير منافي لنفوذ المعاملة وبمعنى عدم الجواز وضعاً غير مفروض ولا مسلم فتدبر جيداً (ثالثاً) ما عن الشيخ العلامة الانصاري قدس سره في نظائر المقام من التمسك باطلاق وجوب الوفاء بالشرط حتى بعد إنشاء الاجارة الثانية ، فانه كاشف عن عدم نفوذ الاجارة وإلا لم يكن محل للوفاء بالشرط ، و (الجواب) ما حقق في محله من لزوم انحفاظ المطلق في مراتب اطلاقه ، وبعد إنشاء الاجارة الثانية حيث يحتمل تأثيره يشك في بقاء المحل للوفاء فيكون من التمسك بالعموم في الشبهة المصداقية ، مضافاً إلى ما سياتي إنشاء الله تعالى من ان متعلق الشرط إن كان ترك إنشاء الاجارة فقط

فبمجرد إنشائه يسقط الشرط عن اقتضاء الوفاء لعدم المحل له قهراً فكيف يعقل اطلاقه لما بعد المخالفة القهرية ؟ وإن كان ترك الانشاء الناقل لمقتضى لزوم تعلق الالتزام بالمقدور إمكان تحقق الاجارة الحقيقية منه فكيف يعقل اطلاق الوجوب لما بعد الانشاء النافذ الذي لا يبقى معه محل للوفاء ؟ فتدبره فإنه حقيق به (رابعها) ان الاجارة الثانية تصرف مناف للحق الثابت للمؤجر على المستأجر باشتراط الاستيفاء الراجع إلى ترك الاجارة من الغير وهو باطل و (تحقيق القول فيه) يتوقف على تنقيح امرين :

(أحدهما) صغرى الدليل من حيث اقتضاء الشرط للحق دون التكليف المحض بالوفاء (ثانيها) كبرى الدليل وهو أن كل تصرف مناف للحق فهو باطل ، اما الأول فطريق استكشاف الحق أحد أمور ثلاثة : إما اقتضاء نفس الاشتراط ، وإما اقتضاء دليل الشرط ، وإما اقتضاء آثار الشرط ، أما اقتضاء نفس الشرط فتقريره انه كما ان الاجارة في الأعمال ليست إلا الالتزام بالخطيئة للمستأجر ، ونفس كون الخطيئة له ذال على الاختصاص المسمى كذلك الشرط ، فإنه أيضاً التزام بالخطيئة لزيد مثلاً ، فهناك التزام معاملي اجاري وهنا متمحض في الالتزام بالعمل له ، ويندفع بأن حقيقة الاجارة تمليك العمل بعوض ، غاية الأمر ان مضامين العقود والايقاعات واردة مورد الالتزامات والعهود لا ان تمام حقيقة الاجارة التزام للمستأجر بعمل ، وهنا أيضاً لو التزم بملك العمل للمشروط له كان من شرط النتيجة فيكون سبباً للملك ، والسكلام في شرط العمل ، واللام لام الصلة للالتزام لا لام الاختصاص فالاشراط ملزم للمشروط له بعمل لا انه يلتزم بعمل له ، وبقية السكلام من هذه الجهة في بحث الشروط ، وأما اقتضاء دليل الشرط فمن البين أن قوله عليه السلام : « المؤمنون عند شروطهم » إما دليل النفوذ وإما دليل وجوب الوفاء تكليفاً وإما دليل اللزوم الوضعي ، وشي من ذلك لا يقتضي حدوث حق اعتباري بالشرط ما لم يكن نفس الالتزام الشرطي مقتضياً له كما هو واضح .

واما اقتضاء آثار الشرط فأثر الحق جواز النقل فيما يقبله ، والحكم كلياً لا يتقبل النقل وكذا الانتقال بالارث ، والحكم لا يورث وكذا عدم لزوم المبادرة إلى النقل إلا بعد المطالبة ، وامتنال التكليف غير منوط بالمطالبة وكذا جواز إسقاطه ، والحكم

لا يسقط بالاستقاط ، والمسلم من هذه الآثار في باب الشروط هو جواز اسقاط المشروط له للشرط إذا لم يصادف مانعاً ، وكفى به دليلاً وشاهداً على كونه حقاً ، ومن جميع ما ذكرنا تبين صحة الصغرى من حيث حدوث استحقاق العمل بالالتزام به ، وأما الثاني وهو ان كل تصرف منافي للحق فهو باطل (فتتحقيق الحال فيه) ان الحق كلية إما يتعلق بالعين كحق الشفعة وحق الرهانة وحق الجناية من القصاص والاسترقاق المتعلقة برقبة العبد الجاني وإما يتعلق بغير العين بل بفعل أو ترك كحق ترك الفسخ وحق ترك الاجارة من الغير وكحق عتق العبد على المشتري له وحق البيع منه ثانياً ، أما الحق المتعلقة بالعين فهو على قسمين : (أحدهما) ما يسري مع العين بسريانها في أنحاء التقلبات كحق الشفعة ، فان لشريك حق الشفعة وإن انتقلت حصة الشريك إلى الف مشترك ، وكحق القصاص والاسترقاق فانه متعلق برقبة العبد من دون نظر إلى مالكه ، فمثل هذا الحق لا يعقل أن يمنع عن نفوذ التصرف مع انه يجامعه ولا ينافيه (ثانيها) ما لا يسري بسريان العين بل يزول مع فرض نفوذ التصرف كحق الرهانة ، فان كون العين محبوسة على الدين لا يجامع الخروج عن ملك المديون ، وكحق الغرماء المتعلقة بمال المفلس فلا يجامع خروجه عن ملكه ، وكحق الخيار بمعنى حق استرداد العين بشخصها ، فان رد الاضافة الشخصية المتعلقة بشخص العين لا يجامع خروجها عن ملك من عليه الحق فانه لا اضافة شخصية لشخصها حتى ترد ، بخلاف ما إذا كان حق حل العقد أو حق رد العين ولو بماليتها ، فانه محفوظ مع التلف ومع التصرف ، ومما ذكرنا تبين ان الحق هنا غير متعلق بالعين أو المنفعة ، مع ان مطلق تعلقه بها لا يكون مانعاً ، وأما الحق المتعلق بفعل أو ترك فهو على قسمين : (أحدهما) ما يكون نسبة التصرف المعاملي إلى مورد الحق نسبة الشيء إلى نقيضه كالاجارة بالاضافة إلى تركها المشروط على المستأجر ، وكالفسخ بالاضافة إلى تركه المشروط على المشتري مثلاً (ثانيها) ما يكون نسبة التصرف المعاملي إلى مورد الحق نسبة الضد إلى ضده ، كالبيع بالنسبة إلى العتق المشروط على المشتري ، فان كان من قبيل الأول فلا يعقل أن يكون الحق مانعاً عن نفوذ التصرف المعاملي ، وذلك لأن متعلق الالتزام إما ترك

إنشاء الاجارة فقط أو ترك الاجارة بالحلل الشايع ، فإن كان الأول فلا محالة تتحقق المخالفة للشرط بمجرد الانشاء فيسقط الحق فلا مانع من تأثير الانشاء ، وتستحيل مانعية الحق عن وجود الانشاء الذي التزم بتركه ، وإن كان الثاني فمن المسلم في محله والمحقق عند أهله ان القدرة على متعلق الشرط شرط صحته ، فلا بد من ان يكون ترك الاجارة بالحلل الشايع مقدوراً عليه في ظرف العمل بالالتزام واداء الحق ، وإذا كان الترك مقدوراً عليه كان الفعل مقدوراً عليه لاستواء نسبة القدرة اليها ، بل قد حققنا في محله ان الفعل مقدور عليه بالاصالة والترك بالتبع ، وفرض القدرة على الاجارة بالحلل الشايع فرض النفوذ ، وحينئذ يستحيل أن يكون استحقاق الترك مانعاً عن نفوذ الاجارة وإلا لزم من وجوده عدمه وهو محال ، إذ لو منسح الاستحقاق عن نفوذه لكان موجباً لعدم القدرة فعلاً وتركاً ويلزمه عدم نفوذ الالتزام وعدم تحقق الاستحقاق فافهم واستقم ، وإن كان من قبيل الثاني فالبرهان المتقدم لا يجري فيه ، لأن الملتزم به نفس العتق ، ومقدوريته فعلاً وتركاً لا ربط لها بمقدورية التصرف المعاملي ، فلا مانع من تأثير استحقاق العتق في بطلان التصرف البيعي مثلاً واخراجه عن كونه مقدوراً عليه ، والوجه في اقتضاء استحقاق العتق بطلان بيع العبد المشروط عتقه أحد أمرين : (الاول) ان البيع تصرف في الحق بازالته باعـدام موضوعه وهو اخراج العبد عن ملكه فلا يبقى مجال لعتقه ، مع ان التصرف في الحق ليس إلا لمن له الحق كالمالك فكما لا ينفذ التصرف في الملك إلا من ماله أو واه أو وكيله فكذلك لا ينفذ التصرف في الحق إلا لمن له الحق أو واه أو وكيله ، فحاصل هذا الوجه بطلان التصرف انقضاء ملك التصرف المعتبر في نفوذ المعاملة و (الجواب) ان الولاية المعتبرة في نفوذ التصرف إنما تعتبر في كل تصرف يكون من شؤون الحق ، والتصرفات التي هي من شؤون الحق السلطنة على مطالبته والنقل إلى الغير وإنشاء سقوطه أو اشتراط سقوطه ، فهذه شؤون الحق وأمرها بيد من له الحق دون غيره ، وأما موضوع متعلق الحق وهو العبد فهو ملك المشتري وأمره بيده ، وابقاء موضوع الحق واعدامه ليس من شؤون الحق ليكون أمره بيد من له الحق حتى يكون بيعه تصرفاً في الحق الذي لا يملك

أمره فتدبر ، بل أمر نفس متعلق الحق وهو العتق أيضاً ليس بيد من له الحق فليس له عتقه بل أمره بيد مالك العبد . نعم للبائع المستحق اسقاط حقه (الثاني) ان البيع وإن لم يكن تصرفاً في الحق إلا انه تصرف مناف للحق الثابت بعلته النامة ولا يجتمعان في الوجود ، بداهة عدم امكان استحقاق العتق على حاله مع انتقال العبد عن المشتري إلى غيره ، وإذا تحقق أحد المتنافيين استحالة تحقق ما ينافيه وإلا لزم اجتماع المتنافيين في الوجود وهو خلف ، فالتصرف البيعي وإن كان مستجمعاً لجميع ما يعتبر في تفوذه شرعاً ولم يوجب استحقاق العتق خلافاً في شيء من شرائطه إلا أن المنافع في الوجود مع سبق الاستحقاق مانع عقلي عن وجود البيع و (الجواب) ان استحقاق العتق والتصرف البيعي غير متقابلين بالاصالة لا بتقابل السلب والایجاب ولا بتقابل عدم والملكية ولا بتقابل التضاد الا بين نفس العتق والبيع ، فانهما بما هما تصرفان ثبوتيان في موضوع واحد متضادان . نعم بين استحقاق العتق ونفس البيع تقابل بالتبع ، نظراً إلى ان استحقاق العتق بقاءه ببقاء العبد على ملك المشتري ، والبقاء على ملك المشتري وانتقاله إلى غيره متقابلان فلا يمكن اجتماع الاستحقاق مع التصرف ، لعدم امكان البقاء والانتقال معاً إلا ان سبق الاستحقاق المزبور لا يعقل أن يكون مانعاً عن التصرف ، لأن بقاء الاستحقاق متفرع على بقاء موضوعه لانه حافظ لموضوعه ومبني له ، فيستحيل أن يكون مانعاً عن منيل موضوعه ومعدمه ، نظير اجتماع سبب وجود البياض في الجسم وسبب انعدام الجسم ، فانهما أيضاً لا يجتمعان في التأثير إلا انه لا يعقل مانعية سبب وجود البياض عن سبب عدم الجسم و (منها) ان شرط الاستيفاء بنفسه إن رجع إلى شرط ترك تسليم المنفعة إلى الغير أو ترك اسكان الغير كما في الرواية المتقدمة في المسألة السابقة حيث قال « ع » إن كان شرط أن لا يركبها غيره (الخ) ، فإن المراد منه شرط ترك ما هو فعل نفسه وهو إركاب الغير ، فربما يتخيل بطلان الاجارة من وجه آخر غير ما مر في شرط ترك الاجارة ، اما إذا شرط عليه ترك تسليم المنفعة إلى الغير فالوجه في بطلان الاجارة عدم القدرة على التسليم ، وهي معتبرة في البيع والاجارة وكل معاوضة ،

والمفروض حرمة التسليم للالتزام بتركه الواجب عليه ، والممتنع شرعاً كالممتنع عقلاً ،
ويندفع بأن المدار في اعتبار القدرة على رفع الغرر ، ومع الوثوق بحصول المال في يده
لا غرر سواء كان البايع أو المؤجر قادراً على التسليم واقعاً أم لا فضلاً عما إذا لم يكن
قادراً شرعاً ، والمفروض هنا امكان حصول المنفعة في يد المستأجر ، فلا غرر ولا خطر
في اقدمه على الاستيجار ، مع ان القدرة اللازمة هنا هي قدرة المستأجر على التسليم
لا قدرة المؤجر على التسليم ، فان الغرر إنما هو للمستأجر لا للمؤجر ، وعلى فرض
تعميم القدرة إلى الواقعية والشرعية فلا حرمة بالاضافة إلى المستأجر ، فان الملتزم
بترك التسليم هو المؤجر دون المستأجر ، وحرمة أحد المتضايين لا تستلزم حرمة
المضايين الآخر . فانها ليست من لوازم التضاييف كالقوة والفعلية والوحدة والتعدد
فتدبر جيداً . وأما إذا اشترط عليه ترك اسكان الغير مثلاً فربما يتخيل ضرورة المنفعة
محرمه بذلك . وإباحة المنفعة كما سيجي ، إنشاء الله تعالى من شرائط صحة الاجارة .
و(تقريبه) ان المنفعة إذا كانت عبارة عن سكنى الغير في الدار وهو من اعراضه القائمة به
فهو لم يقع من الغير مورد الالتزام بتركه حتى يحرم عليه لئلا ينفذ تملكه اياه بل المحرم
ما هو من أفعال المؤجر وهو الاسكان وهو ليس من منافع الدار . فلا بد في تحريم
السكنى من عناية زائدة بادراجه تحت عنوان الاعانة على الاثم . نظراً إلى ان عنوان
الاسكان من المؤجر لا يتحقق إلا بسكنى الغير . فهو بمنزلة الشرط لتحقيق عنوان
الاسكان . فظير قبول المشتري في تحقق عنوان التملك من البايع . فان إيجاد الملكية
قائم بالبائع إلا أن هذا العنوان لا يتحقق بمجرد إيجابه إلا عند قبول المشتري .
وأما إذا لم يكن سكنى الغير من منافع الدار كما قدمناه في اول باب الاجارة بل منفعة
الدار من حيثياتها وشؤونها . وهي المسكنية والمسكونية المضافة للساكنية . فإذا
لوحظ المبدأ المبرعنه بالسكنى في طرف الدار عدمن منافع الدار . وإذا لوحظ في طرف
الساكن عدمن اعراضه القائمة به . وحيث لا بد في تحريم منفعة الدار بتحريم الاسكان
من تقديم مقدمة . وهي ان تلك الحيثية الموجودة في الدار بالقوة بنحو وجود
المقبول بوجود القابل بما هي لا تنصف بالاباحة والحرمة بل باعتبار اخراجها من القوة

إلى الفعل وهو المراد من استيفائها ، ومن البين ان اخراجها من القوة إلى الفعل بالدخول في الدار والكون فيها المحقق للعنوانين المتضايين ، والمفروض عدم التزام الساكن المستوفي بترك اخراجها من القوة إلى الفعل حتى تنصف تلك الحيثة بالحرمة إلا ان التحقيق ان تلك الحيثة بلحاظ مرتبة الفعلية لها قيامان : (أحدها) قيامها بالدار قيام حلول ومضايقتها الفعلي وهي الساكنية له قيام بسذات الساكن بقيام حلولي كما هو شأن العرض الذي نحو وجوده وجود ناعتي (ثانيها) قيامها بموجودها بقيام صدوري ، والاسكان والمسكنية بهذا الاعتبار من باب الابتعاد والوجود ، ولا فرق في اتصاف تلك الحيثة بالحرمة بين أن تكون بلحاظ قيامها بالساكن المخرج لها من القوة إلى الفعل بدخوله في الدار وأن تكون بلحاظ قيامها بقيام صدوري بالمتصف بالاسكان بأعداد المخرج لها من القوة إلى الفعل ، وتوسط ارادة الفاعل المختار يمنع عن استناد فعله إلى الغير بحيث يكون سكونه سكونا للمؤجر بأعداد كما في استناد القتل اليه بأعداد ، لا انه يمنع عن استناد الاسكان اليه كما عرفت في نسبة التمليك إلى البائع بإيجابه مع توقف وجود الملكية على قبول المشتري برضاه ، هذا . إلا ان مقتضى ما قيل - في وجه شرطية اباحة المنفعة من ان المنفعة المحرمة لا مالية لها ولا هي مملوكة للمالك العين - عدم شرطية الاباحة هنا ، إذ المفروض كون المنفعة مملوكة له وإنما اُزِم بترك التصرف فيها باسكان الغير ، وأما الحاق الاجارة بالبيع - لبطلان البيع فيما إذا باع العنب ليعمل خمرأ ، فان العنب مملوك إلا ان الانتفاع به بهذا الوجه حرام ومع ذلك فبيعه لهذه الغاية فاسد ، والمنفعة هنا أيضاً مملوكة إلا أن استيفاءها بهذا الوجه الملتزم بتركه حرام - فيندفع بأن القول بالبطلان في البيع للنص لا بحسب القاعدة حتى يجري في الاجارة ، مع ان لازم بطلان الاجارة هنا الاقتصار على ما إذا آجره على وجه يتصدى لاسكانه ، لا ما إذا آجره مطلقاً أو ليسكن فيه ، ومن جميع ما ذكرنا في هذا الامر والامر المتقدم تبين أن الاجارة الثانية صحيحة على أي تقدير . والله أعلم و (منها) في نتيجة القول بالصحة مع شرط الاستيفاء والقول بالبطلان ، فنقول : اما إذا قلنا بالصحة فالكلام تارة في ثبوت الخيار للمالك بملاحظة تخلف المستأجر عن الشرط ، واخرى في انحلال الاجارة الثانية محل الاجارة

الاولى ، اما نبوت الخيار في حيث ان منشأه الضرر المنفي بقاعدة نفي الضرر فلا بد من كون اللزوم ضرورياً لوقوعه في ضرر مالي أو نقض الغرض المعاملي المعبر عنه بالضرر الحالي ، فان كانت الاجارة بالشرط المزبور المضيق لدائرة السلطنة على المستأجر بأقل من القيمة السوقية فلا محالة يقع المالك مع الاجارة الثانية في ضرر مالي فله إعمال الخيار والرجوع ببدل المنفعة واقعاً ، وإن لم تكن بأقل من القيمة الواقعية فلا ضرر مالي ، والضرر الحالي إنما يتدارك إذا انحلت الاجارة الثانية بحل الاولى ، واما إذا لم تنحل كما سيظهر إنشاء الله تعالى فلا أثر للخيار ، فلزوم الاجارة الاولى كما لا يرتفع الضرر برفعه كذلك ليس ضرورياً بذاته ، وإنما الضرري هي الاجارة الثانية غير المرتبطة بالمالك فلا يمكن دفع هذا الضرر وهو نقض الغرض المعاملي إلا بأحد وجهين : اما بتقييد أصل المنفعة حتى لا تنفذ الاجارة الثانية أو بجعل الخيار لنفسه في الاجارة الثانية على تقدير الاجارة من الغير بالشرط بناء على المشهور من عدم اعتبار التتجيز في خصوص الشرط كما مر سابقاً ، واما انحلال الاجارة الثانية بعد حل الاجارة الاولى باعمال الخيار فقد ذكرنا في مباحث الخيارات ان الاجارة الثانية حيث انما وقعت صحيحة لازمة بسبب صحيح ملزم على الفرض ، والفسخ كما هو التحقيق والمشهور من الحين ، وحق الخيار باق مع التصرف والتلف ، فلا محالة لا تنحل الاجارة الثانية بحل الاولى ، وإنما يقتضي حلها بعد التصرف رجوع المنفعة ببدلها لا بعينها ، ونعم الكلام من هذه الجهة في محله فتدبر ، واما إذا قلنا ببطلان الاجارة الثانية فيقع الكلام أيضاً في مقامين : (أحدهما) في تعقل الخيار للمالك (ثانيهما) في امكان تصحيح الاجارة الثانية ، اما الأول فنقول : متعلق الشرط إن كان ترك الاجارة بالحمل الشايع ففرض البطلان فرض عدم التخلف وعدم حصول المخالفة للشرط فلا معنى للخيار ، وإن كان ترك إنشاء الفسخ فحصول المخالفة وجداني فلا بأس بالخيار ، كما انه إذا كان الشرط متعلقاً بترك اسكان الغير في الدار أو ترك ركاب الغير على الدابة فحصولها غير مناف لبطلان الاجارة فيأتي حديث التخلف عن الشرط والخيار ، واما الثاني فنقول : امكان تصحيح الاجارة الثانية بملاحظة ان المالك له اسقاط حقه الثابت له بالشرط فيرتفع المانع

عن نفوذ الاجارة الثانية ، ويندفع (اولا) بأن وجه بطلان الاجارة الثانية كما تقدم غير منحصر في مانعية الحق ، فعلى القول بغيره من الوجوه المانعة عن نفوذ الاجارة لا يمكن تصحيحها إلا بزوال نفس الشرط ، ولا يمكن إلا بانحلال الاجارة لينحل الشرط المتقوم به ، وانحلالها ولو بالاقالة موجب لبقاء الاجارة الثانية على حالها من البطلان لا خروجها عنه إلى الصحة و (ثانياً) بأن اسقاط الحق قبل وقوع الاجارة الثانية يوجب خلوها عن المانع فتتخذ بشمول عموم دليل الصحة لها ، واما بعد وقوع الاجارة فلا ، لأن مانعية الحق عن نفوذ الاجارة الثانية عقلية لاشريعة حتى تكون متنوعة للعام الى نوعين ، فيكون الخالي عن المانع من الافراد المقدرة الوجود الداخلة في هذا النوع من الاول ، بخلاف المانعية العقلية فانها لا توجب تصرفاً في الدليل الشرعي حتى يكون العام في مقام الاثبات ذا نوعين ، فالعقد الواحد للمانع العقلي مع انه تمام الموضوع إذا لم يعمه العام فلا معنى لشموله له فيما بعد وتام الكلام في محله ، هذا مع اسقاط الحق ، واما اذا لم يسقط حقه فهل للمالك ان يحجزه لنفسه ، فان كانت الاجارة موقته بوقت مضيق كحمل المتاع على الدابة في هذا اليوم الخاص بشرط الاستيفاء المعهود فلا موقع للاجارة ، لأن المنفعة في هذا اليوم ملك المستأجر غاية الأمر ان حق المالك منع عن نفوذ تملكها للغير . وان كانت الاجارة موسعة كحمل المتاع في يوم من أيام الاسبوع بنحو الكلي في المعين بناء على عدم محذور فيه كما سيجيء إنشاء الله تعالى تحقيق القول فيه . فلا مانع من وقوع الاجارة الثانية للمالك بأجازته . فان المالك كما له أن يؤجر بنحو الكلي في المعين دابته من شخص آخر كذلك له ان يحجز . ولا تتعين المنفعة الخاصة للمستأجر الاول في مثل الكلي في المعين الا بأحد أمرين : إما باستيفاء مباشر حقيقة وإما باستيفاء اعتباري اجارى . والمفروض انتفاء الاول كما ان المفروض بطلان الاستيفاء الاجارى . فالمنفعة الكلية باقية على حالها للمستأجر الاول من دون انطباق على مورد الاجارة الثانية . فلا مانع من اجارة المالك لنفسه . بل لا مانع من اجازته للمستأجر الاول أيضاً فتدخل الاجارة في ملكه وان خرجت المنفعة من ملك المالك بناء على ما هو التحقيق في محله من عدم كون البيع

والاجارة معاوضة حقيقية كما يتوهم بل كونها معاوضة بمعنى كون العين والمنفعة ذات عوض ، ولا يخفى عدم رجوع الاجارة للمستأجر إلى اسقاط الحق والانطباق القهري بل إجازة حقيقة لاجارة اخرى مغايرة للاولى و (منها) أنه بناء على تقييد المنفعة بالاستيفاء وكون المالك المستأجر حصّة خاصة من طبيعي المنفعة يشكل الأمر في ما إذا آجر من غيره واستوفى المستأجر الثاني المنفعة فانها غير مملوكة للمستأجر ، لأن المفروض ان الحصّة الخاصة التي لا يعقل التعدّي منها هي المملوكة له ، فلا يعقل أن يكون استيفاء المستأجر الثاني استيفاء لما ملكه المستأجر الأول ، وايسر مملوكة المؤجر أيضاً ، لأن المنافع متضادة فلا يعقل مالكية المؤجر للمنافع المتضادة ، وللازمة ان لا يكون المستأجر الثاني ضامناً لما استوفاه لالمالك ولا للمستأجر الأول . فلاشكال من وجهين من حيث عدم المملوكة لأحد ومن حيث عدم الضمان لأحد . نعم المستأجر الثاني ربما يكون ضامناً لما ملكه المستأجر بتفويته لا باستيفائه . فسواء حبسه عن السكنى أم استوفى السكنى يكون ضامناً بالتفويض ، ودفع المحذورين يتوقف على تهديد أمور (الأول) ان منافع العين ليست الاعراض القائمة بالاشخاص ، بل هي حيثيات موجودة بوجود العين بالقوة بنحو وجود المقبول بوجود القابل كما مر مراراً (الثاني) ان التضاد إنما هو في مرتبة فعلية ما بالقوة ، فانه يستحيل فعلية أخرى لامعها ولا بعدها . واما في مرتبة الوجودية بالقوة فلا . فالعين حيث انها قابلة لمنفعة كذا ومنفعة كذا تكون المنفعتان موجودتين بوجودها لا بوجودها المختص بهما في نظام الوجود حتى يكونا متضادين ، والتضاد والتماثل من عوارض الموجودات الحقيقية الخارجية لا الموجودات بوجود العين ككافي كل موجود بنحو الموجود بوجود قابله (الثالث) ان التعينات سواء كانت خارجية أم اعتبارية خارجة عن مقام ذات المنفعة الموجودة بالقوة ، لأن التعين الخارجي بعين الفعلية ، وكيف يعقل تقوم ما بالقوة بالفعلية ، والتعين الاعتباري فرع اعتبار المعتبر ، فكيف يعقل أن يكون مقوماً لما بالقوة الذي هو موجود بوجود العين سواء كان هناك معتبر أم لا ، وعليه فاذا لوحظت المنفعة مع قطع النظر عن جميع التعينات فهي في حد ذاتها لا متعين (الرابع) أن لا متمييزة الموجود بالقوة على حد لا متمييزة

الكسر المشاع لامن قبيل الكلبي بل جزئي بجزئية ما بالفعل وهي العين ، إلا انه حيث كان موجوداً بوجود القابل لا بوجود خاص به فهو مع جزئيته قابل لعروض التعينات الحقيقية والاعتبارية عليه (الخامس) ان اللامتعين من حيث كونه موجوداً بالقوة لا يخرج عن اللامتعية والقوة إلا بالتعين الفعلي الخارجي لا بالتعين الاعتباري بملاحظته مضافاً إلى المستأجر مثلاً . غاية الأمر ان اللامتعين من جميع الجهات بفرض اضافته إلى زيد مثلاً يخرج عن اللامتعية بهذا المقدار وتبقى سائر جهات القوة والقبول على حالها ، فيكون كما إذا كان من الأول غير قابل لهذه الجهة المفروضة وقابلاً لسائر الجهات . إذا عرفت هذه الأمور تعرف ان جميع جهات القوة والقبول بنهج الوحدة واللاتعين مملوكة لمالك العين ، وربما تفتقل هذه الجهات بنهج الوحدة إلى المستأجر فيكون قائماً مقام المؤجر فيما له من الشأن ، وربما تفتقل جهة خاصة من جهات القوة والقبول إلى المستأجر فتبقى سائر الجهات بنهج الوحدة واللاتعين على ملك مالسكها ، وسقوطها عن ملكية مالسكها اما بسبب نقلها إلى المستأجر فهو خلف ، واما بلحاظ تضاد المالكين لتضاد المملوكين فقد عرفت انه لا تضاد بين الموجودات بالقوة وجهات القابلية ، واما بلحاظ تعين اللامتعين وانحصاره فيه فلا شيء حتى يبقى على ملك المؤجر فقد عرفت انه ليس من قبيل الكلبي حتى إذا تعين في فرد لم يبق كلبي على كليته ، واما بلحاظ ان اللامتعين واحد ولا يعقل خروج الواحد عن الملك وبقاؤه عليه فقد عرفت انه ليس واحداً فعلياً حتى يرد المحذور بل واحداً شيوع وسمعة ، وخروج موجود بالقوة لا يستدعي خروج سائر الموجودات الملحوظة بنهج الوحدة عن الملكية ، واما بلحاظ ان الملكية بمعنى السلطنة ولا سلطنة للمالك على تملك المنفعتين معاً كما عن بعض الاعلام « قده » في رسالته المعمولة في الاجارة ، وهو مدفوع بما مر سراً من ان السلطنة التكليفية والوضعية غير الملكية التي هي من الاعتبارات الشرعية والعرفية ، ولا منافاة بين ملك اللامتعين من سائر الجهات وعدم السلطنة على تملكه ، لعدم القدرة على التسليم ، كما ان المستأجر مالك لركوب نفسه ولا يمكنه تملكه ، لعدم امكان حصوله للغير ، وسيأتي إنشاء الله تعالى ما هو أثر

المالك ، و (منها) ما يترتب على القول بملك اللامتعين أو ملك سائر المنافع والقول بعدمه . فنقول : كل منفعة وإن كانت في حد ذاتها مالا ومقتضاه ضمان المنفعة المستوفاة التي هي مال مضاف إلى المالك إلا أن لازمه ضمان المنافع التي قاتت تحت يد المستأجر الثاني أو الغاصب مثلاً مع أنه لا يقول به أحد ، فلذا ربما يتخيل أن المالية كالملكية فكما أن كل واحدة ملك على البديل كذلك مال على البديل ، والمنفروض استيفاء المالك للمالية بالاجارة وأخذ الاجرة المسماة ، والتحقيق أن المنافع كما تكون مملوكة كذلك ذات مالية وكما لا يمكن تملك منفعة بعد تملك منفعة كذلك لا يمكن استيفاء منفعة بعد استيفاء الأخرى حقيقة أو اعتباراً بالاجارة وأخذ الاجرة . نعم إذا كانت المنافع متفاوتة في المالية فما يكون أكثر مالية هو المضمون ، لأن ضمانه يتضمن ضمان غيره وزيادة . فإذا فرض أن المنفعة المستوفاة أو الفائدة بالتفويت مساوية في المالية لمالية المنفعة المملوكة بالاجارة الأولى لا يضمن للعالم شيئاً ، لاستيفاء المالك مالية ماله القابلة لبذل المال بازائه فعلاً . فلا يضمن المستأجر إلا مالية ما ملكه المستأجر الأول بالتفويت لا بالاستيفاء ، وإن كانت المنفعة المستوفاة أو المقوتة ذات مالية زائدة على مالية ما ملكه المستأجر الأول فهي مضمونة على المستأجر الثاني للعالم ، لأن تلك الزيادة مالية ماله المضاف إليه بإضافة الملكية ، فكان هذا المال المستوفى بعد استيفاء المالك لمقدار من المالية لا مالية له إلا بهذا المقدار من المالية الزائدة ، وهذا هو أثر كون المنفعة باقية على ملك مالكيها ، وأما على القول بعدم ملك المنافع المتضادة فربما يقال بضمان الزيادة للعالم كما ربما يقال بضمانها للمستأجر (أما الأول) فتقريبه كما عن بعض الاعلام « قد » أن المنفعة الثانية لا يملكها المالك لمكان الضدية فيقتصر في الحرمان عنها على مقدار الضدية فكما هو مالك لجميع المنافع الممكنة الاجتماع فكذلك هو مالك للزائد من اجرة المثل حيث لم يلزم منه جمع بين البديل والمبديل . وهو بظاهره مخدوش ، فإن بدل ما لا يملك لا يملك ، والتضاد إنما كان بين المنافع لا بين الماليات القائمة بها حتى يقال إن الزائد لا مضاد له . نعم هذا إنما يتوجه إذا قلنا بأن المالك كما يملك المال كذلك يملك مالية المال ، وهذه

المالية الزائدة لم تكن ضداً لمالية المنافع المتساوية حتى لا تملك ، وملك المالية أمر معقول كما في ارث الزوجة قيمة الأعيان التي لا ترثها ، إذ ليس حقيقته إلا ملك بمن مالية العين مثلاً و (اما الثاني) فتقريبه كما قرره قدس سره في كلام طويل ، وملخصه ان الملك لمكان تضاد المنافع كان بدلاً ، والمالك كان مالكا لكل منها على البديل ، فانتقلت المنفعة التي لها بدل إلى المستأجر فيقوم المستأجر مقام المالك ، كما قالوا بنظيره في تعاقب الأيدي ان العين بوضع اليد عليها صارت ذات بدل ، فاليد الثانية بد على عين ذات بدل وهكذا إلى آخر الأيدي تتضاعف البدلية ، وهذا وجه رجوع السابق إلى اللاحق إذا رجع المالك اليه ، وهو خلط بين البديل بمعنى عدل الشيء والبديل بمعنى العوض والغرامة ، فان المالك حيث كان مالكا للعين كان مالكا لكل شأن من شؤونها بحيث له استيفاء كل شأن عند عدم استيفاء الآخر ، والمستأجر ليس له هذا الشأن بل ملك شأناً معيناً من شؤون العين ، فكيف يعقل أن يقوم مقام المالك فتدبر جيداً .

(المسألة الثالثة) في الشرط الثالث من شرائط العوضين وهو كون المنفعة معلومة ، وقد مر سابقاً ان مراتب المعلومية من حيث التعيين المقابل للترديد ومن حيث الجهل الموجب للوقوع في الغرر والخطر ومن حيث الجهالة ولو لم توجب غرراً - بعضها عقلي كالتعيين ، فان المردد غير قابل للملكية عقلاً ، وبعضها شرعي كالمعرفة الموجبة لنفي الغرر ، فان المستند فيه عموم نهي النبي « ص » عن الغرر . واما مطلق العلم المقابل للجهل فلا مدرك له وإن كان ظاهر الأصحاب « قدس سرهم » اعتباره هنا وفي البيع ، وقد مضى بعض الكلام مما يتعلق بالمقام في الشرط الأول . والبحث عن احكام ملك المنفعة يتم برسم مباحث :

(المبحث الاول) لا بد من تعيين المنفعة وما يقع عليه عقد الاجارة بما يرفع الغرر ، وهو تارة بتعيين الزمان وأخرى بتعيين المحل كخياطة هذا الثوب وثالثة بهما ورابعة بالعدد كما في ضراب الفحل ولا كلام في شيء من ذلك . إنما الكلام في ما إذا لوحظ على وجه التطبيق على المدة بحيث يكون اول الخياطة مطابقاً لأول المدة المضروبة

وآخرها لآخرها ، وهذا مع تعلق غرض عقلائي به لا اشكال في صحته مع العلم
بامكان التطبيق كما لا إشكال في البطلان مع العلم بعدم الانطباق . إنما الاشكال فيما إذا
لم يعلم أحد الأمرين ، وملخص القول فيه : ان التطبيق إذا لوحظ قيماً للخياطة
فالمعمل الخاص لم يحرز امكان حصوله فهو غرري ، وإذا لوحظ بنحو الالتزام في ضمن
الاجارة فالشرط غرري ، فتبني الصحة والفساد على سرية الفرر من الشرط إلى المشروط
وعدمها ، وقد مررت الاشارة اليه في البحث عن شرط التأجيل ، وقد بينا هناك
ان غررية البيع والاجارة بما هما بيع وإجارة لا يكون إلا بملاحظة الخطر في أحد
العوضين المتقوم بهما البيع أو الاجارة ، ومع عدم تقييد أحد العوضين لا خطر فيها
فلا معنى للسرية . نعم ان استفدنا من نهي النبي « ص » عن بيع الفرر حرمة
الاقدام المعاملي البيعي الغرري فلا تبعد دعوى السرية ، لأن الاقدام المعاملي البيعي
والاجاري مشتمل على الخطر .

(المبحث الثاني) فيما يتعلق بالأجير الخاص ، وهو من كانت منافعه الخاصة
أو العامة أو ما تعهده من عمل في الذمة في مدة خاصة مملوكة للمستأجر ، وقبل الخوض
في أقسامه وأحكامه ينبغي تقديم مقدمة ، وهي ان المراد بالمنفعة على ما تقدم هي
حيثية العين وشأنها القائمة به بالقوة ، فالخياطة بسبب قوتها القائمة بالأجير موجودة
بالقوة ، ونحو وجودها وجود المقبول بوجود القابل ، وحيث انها بالقوة ولها قبول
تعيينات كثيرة خارجية واعتبارية فهي لامتعينة في نفسها عن جميع تلك التعينات كما مر
في أواخر المسألة الثانية ، فملك جميع تلك الموجودات بالقوة وإن لم يكن له مانع ، لما مر
من ان التماثل والتضاد من عوارض الموجودات الخارجية بوجوداتها المختصة بها
في نظام الوجود إلا أن تعلق الملك باللامتعين من ناحية التعينات لا المحذور التماثل
والتضاد بل لخروج تلك التعينات عن حدود تلك الموجودات بالقوة . نعم في كل
منفعة جهة وحدة لوحدة القوة مع قبولها للتعديد . إلا أن مجموعها لا يندرج تحت
قوة اخرى بحيث تكون قوة القوى ، فلا بد في فرض ملك جميع المنافع عند من يرى
التضاد فيها من فرض جامع انتراعي من تلك الموجودات بوجود القوى وبكفي

في خارجيته خارجية مناشئ، انتراعه ، وأما نحن ففي سعة من ذلك ، لعدم التماثل والتضاد عندنا كما عرفت . هذا على ما نراه في حقيقة المنافع . وأما عند من يرى المنافع عبارة عن الخياطة الفعلية والكتابة الخارجية وانها قبل وجوداتها معدومة ، ولذا قيل بعدم قبولها للملكية لاستحالة ملك المعدوم ، فلا بد من أن تجعل المنافع مقدرة الوجود عرفاً وانها المملوكة ، وحيث يرون التضاد بين تلك الأفراد فلذا يقولون بأن المملوك هو القدر المشترك بين تلك الأفراد المقدرة الوجود . فنقول : إن السكلي بما هو حيث انه غير قابل للملك إلا باعتباره في الذمة أو بملاحظته في الخارج فلا بد من فرض وجود ذلك القدر المشترك في الخارج ، ومن البين أن السكلي لا يكون خارجياً إلا بخارجية فردة ، واذا تكثرت الأفراد الخارجية تكثرت وجودات السكلي ، وكما ان الأفراد متضادة غير قابلة للملك فكذا الوجودات من السكلي المتحد مع فردة ، ولا يعقل ملكية أحد وجوداته بنحو التردد ، فإن المردد لا ثبوت له ، ولا بنحو التعين ، فانه خلف في المقام . فلا محيص عن فرض السكلي في المعين ، إذ كما يتصور هذا المعنى في الأفراد المحققة الوجود كالصاع المضاف الى مجموع الصيعان المحققة الوجود فلا تعين له إلا تعين الاضافة الى المجموع مع قبوله للصدق على كل واحد من آحاد الصيعان ، كذلك يتصور السكلي المضاف الى الأفراد المقدرة الوجود ، فيكون قابلاً للانطباق على كل واحد منها كما انه يقبل الانطباق على المحقق الوجود بخروجه عن حد الفرض والتقدير الى الفعلية والتحقيق في مرحلة الاستيفاء وإيجاد المنفعة خارجاً ، وسيتضح الفرق بين ما سلكناه وهذا المسلك بعد تصحيحه بارجاعه الى السكلي في المعين ، اذا عرفت ما قدمناه من المقدمة المهمة . فاعلم ان المنفعة حيث تكون تارة خاصة كخصوص الخياطة وأخرى عامة بأحد الوجهين السابقين ، وما عقد عليه ثانياً تارة ضد ما عقد عليه أولاً وأخرى مثله فلا بد من البحث في موارد : (المورد الأول) ما إذا كان أجيراً للخياطة في مدة معينة ثم أجر نفسه للكتابة في نفس تلك المدة ، والمانع من صحته أمور : (أحدها) ان الأمر بالوفاء بالاجارة أمر بإيجاد الخياطة فيقتضي حرمة ضدها وهي الكتابة ، والمنفعة المحرمة لا تقبل الملكية فلا تنفذ

الاجارة ، ويرد عليه (أولا) ان حرمة الضد مبنية على مقدمية ترك الضد لوجود الضد ومقدمية وجوده لتركه ، وقد حقق في محله عدم المقدمية خصوصاً اذا كان تقريبه بهذا الوجه : وهو ان الخياطة واجبة وتركها حرام والسكتابة مقدمة للترك الحرام ، وذلك لأننا قلنا بمقدمية ترك الضد لوجود الضد لكننا لا نقول بمقدمية فعل الضد لترك الضد ، لأن المقدمية بنحو الشرطية لا محالة ، والشرط إما مصحح لفاعلية الفاعل أو متمم لقابلية القابل ، والعدم لا شيء ، فلا يحتاج الى فاعل أو قابل حتى يتصور فيه المصححية للفاعلية أو المتممية للقابلية (وثانياً) انه على فرض المقدمية لا حرمة مولوية لترك الواجب ولا وجوب مولوي لترك الحرام حتى تتصف المقدمة على الأول بالحرمة وعلى الثاني بالوجوب . نعم المقدمة مقدمة لما يستحق العقاب على تركه أو لما يستحق العقاب على فعله من دون حرمة مثلاً للمقدمة ولا استحقاق للعقاب على فعله ، ولا دليل على عدم قابلية المنفعة للملكية حتى مع الحرمة العرضية أو المقدمية لاستحقاق العقاب على فعل شيء أو تركه (ثالثاً) ان المنافع المتضادة غير قابلة للملكية ، وقد مر الكلام فيها (ثالثاً) ان المنافع المتضادة وإن كانت مملوكة إلا ان المالك لا سلطنة له على تمليك الضد بعد سبق التمليك لضده ، لعدم القدرة له على النسخ وهو الصحيح . هذا حكم الاجارة الثانية من حيث نفسها ، وأما من حيث الصحة باجارة المستأجر فلا ينبغي الاشكال في انه لا موقع للاجارة بعنوانها ، إذ ليس مورد الاجارة الثانية ملكاً للمستأجر ولا متعلقاً لحقه وإن كان كلام بعض أعلام العصر في بعض تعاليقه على العروة ظاهراً في قبولها للاجارة من المستأجر لكنه سهو من قلعه الشرف قطعاً . نعم الاجارة - بمعنى آخر بحيث يتضمن الإبراء إن كان متعلق الاجارة الاولى عملاً كلياً ذمياً ويتضمن إلا قاله إن كان متعلقاً بمنفعة خارجية - يختلف تأثيرها بحسب المباني المتقدمة ، فعلى الوجه الأول ترتفع الحرمة والعمل في ظرفه مباح ، واللازم إباحة العمل في ظرفه لا في موقع العقد ، فالاجارة الثانية من حين وقوعها صحيحة ، وعلى الوجه الثاني يدخل في مسألة من باع ثم ملك ، لأن الفسخ من الحين فالمملك حاصل بعد الاجارة والافالة ، وعلى الثالث لا أثر للاجارة ، لأن

القدرة على التسليم ليست بعنوانها شرطاً لصحة المعاملة حتى يتوهم نبوتها في ظرف العمل بل من حيث رفع الغرر ، ومع عدم احراز إمكان الحصول في ظرف العمل تكون المعاملة غررية ، ولا يندقلب الفاسد صحيحاً إلا ان يفرض ان الأجير يعلم بالافالة بعد الاجارة الثانية فلا غرر ولا خطر في وقت إيقاع المعاملة ، ومن جميع ما ذكرنا تبين عدم صحة الاجارة الثانية ولو مع الابراء أو الافالة (المورد الثاني) ما إذا كان أجيراً للخياطة في مدة معينة فأجر نفسه للخياطة أيضاً في تلك المدة ، وهي تتصور على وجهين : (أحدهما) ما إذا ملك المنفعة المملوكة للمستأجر الأول ، ولا شبهة في كونها فضولية تتوقف صحتها على الاجازة (ثانيها) ما إذا ملك الخياطة من دون تنفيذ بمملوكيتها للمستأجر الأول . أما على ما قلنا من ان المنفعة هي تلك الحيثية الواحدة اللا متعينة فالمغروض صيرورتها ملكاً للمستأجر الأول وقيامه مقام المالك فلا حيثية أخرى حتى تملك ثانياً لا كالمنفعة المضادة لها بحيث تكون موجودة بل مملوكة وغير قابلة للتملك ، فتكون الاجارة فضولية قهراً لعينية مورد الثانية مع مورد الاولى ، فتقف على اجازة المستأجر الأول . وأما على المسلك الآخر من كون الخياطة بالاضافة الى أفرادها المقدرة الوجود كالسكلي في المعين ، فالسكلي في المعين قابل للتعدد . غاية الأمر انه بعد تملك السكلي الخارجي لا يملك كلياً آخر لانه لا كلي آخر ، وإذا لم ترد الاجارة الثانية على مورد الاولى ، لعدم القصد على الفرض وعدم العينية القهرية ، لتعدد السكلي الخارجي فلا تقبل الاجازة من المستأجر الأول . نعم الاجازة المتضمنة للافالة توجب إدراج المورد تحت عنوان من أجر ثم ملك كمن باع ثم ملك . هذا حال تملك المنفعة . وأما إذا ملك كلي الخياطة المتعهد بها في الذمة في مدة معينة ، فإن كان ينحو الاشارة الى مملوك المستأجر الاول فهي فضولية قطعاً . وان كان بالنظر الى نفس طبيعي الخياطة في الذمة فربما يتخيل لزوم ورود ملكيتين على طبيعة واحدة ، وهو من اجتماع المثليين فيستحيل ورود الملكية ثانياً بعد ورودها أولاً على طبيعي الخياطة ، ويندفع بأن وحدة الطبيعة وحدة نوعية عمومية لا شخصية حتى لا تكون قابلة لورود الامثال والاضداد . نعم طبيعي الخياطة في المدة حيث انها قابلة لاضافات وتعينات

توجب الاجارة صيرورتها حصصاً بذلك ، فلا محالة يكون المملوك للمستأجر الأول حصّة من طبيعة الخياطة ومورد الاجارة الثانية حصّة اخرى ، وحيث انها غير قابلة للتسليم بتسليم فردها في الخارج فلذا لا تنفذ الاجارة الثانية لانها لا حصّة أخرى أو انها غير مملوكة للأجير ، إذ السكلي الذي مطلقاً غير مملوك للمتعهد بل من حيث السلطنة على نفسه له السلطنة على التعهد بشيء في ذمته ، وحيث ان المانع عدم القدرة على التسليم فلا تجدي الاجارة المتضمنة للاقالة أو البراء ، لما مر من ان المانع ليس عدم القدرة بعنوانها بل من حيث رفع الغرر والمفروض العلم بعدم إمكان التسليم حال العقد (المورد الثالث) ما إذا كان أجيراً لجميع منافعه بالمعنى المتقدم في المقدمة ، وقد مر آنفاً ان مورد الاجارة الثانية عين مورد الاولى بناءً على ما سلكناه فيكون فضولياً ، لأنه على الفرض تملك ما ملكه الغير ، وبناءً على كون مورد الاجارة الاولى هو السكلي المضاف الى مجموع المنافع بنحو السكلي في المعين كما تقدم لم يكن من الفضولي ، لا مكان تعدد السكلي في المعين ، وإنما لا تصح الاجارة الثانية لا لعدم السكلي ولا لكونه مملوكاً للغير بل لعدم القدرة على تسليم السكلي في المعين بتسليم فردّه بعد فرض صحة الاجارة الاولى ، وعليه فمقتضى ما ذكرناه صحة الاجارة الثانية باجازه المستأجر الأول لمكان العينية ، ومقتضى ما ذكرناه عدم صحة الاجارة الثانية بالاجازة ، لعدم العينية القهرية ، ولا بالاقالة ، لعدم انقلاب الفاسد صحيحاً كما مر توضيح كل ذلك .

وبنبغي التنبيه على أمور : (الأول) بناءً على تملك جميع المنافع ومنها حيازة المباح لا شبهة في أنه ليس للأجير أن يصير أجيراً للغير في الحيازة ، وحكم الاجازة من المستأجر قد تقدم . إنما الكلام في أن ما يحوزه الأجير يكون مملوكاً بالاجارة للمستأجر وإن حاز الأجير لنفسه أو للغير المستأجر أم لا ؟ قد مر في بعض المباحث السابقة ان الاجارة لا تقع إلا في قبالة المنفعة والعمل لا في قبالة العين ، مضافاً الى ان عقد الاجارة يؤثر أثره من حين العقد فهو يملك الحيازة سواء حاز الأجير أم لا ، ولا معنى لأن يملك ما يحوزه مع انه لا ثبوت له ولا تعيين له إلا معلقاً على تقدير

الحيازة خارجاً ، ومجموع ما يستند اليه في ملك ما يحوزه الأجير بنفس عقد الاجارة أمور :
 (منها) ما عن بعض الاعلام ممن قارب عصرنا من ان الحيازة كالخياطة . فكما ان اثر الخياطة
 مملوك بملك الخياطة كذلك اثر الحيازة بعد جعل الشارع اياها سبباً مملوك بملك الحيازة ،
 وكون الاثر تارة هيئة واخرى عيناً غير فارق ، لان منفعة كل شيء بحسبه و (الجواب)
 ان أثر الخياطة هي الهيئة بل التعبير بالاثـر مسامحة ، لان الخياطة هي إيجاد الهيئة الخاصة
 والإيجاد والوجود متحدان ذاتاً مختلفان اعتباراً بخلاف الحيازة ، فان أثرها يقتضي
 سببية ما شرعاً هو ملك ما يحوزه ، والملك غير قابل لان يملك بالاجارة ، ومن ملك السبب
 ملك السبب بسببه لا بملك السبب ، فاذا حاز الأجير للمستأجر صار ما حازه ملكاً للمستأجر
 بالحيازة لا بالاجارة ، واذا حاز لنفسه أو لغير المستأجر لم يصدر منه السبب المملك
 للمستأجر ، كما اذا استأجره لان يبيع ويشترى للمستأجر فاذا باع له ملك الثمن
 من حيث البيع لامن حيث الاجارة واذا باع لنفسه أو لغير المستأجر لم يصدر منه سبب
 يملك لشيء للمستأجر . (ثانيها) ما يستفاد من الجواهر من ان حيازة الاجير حيازة
 المستأجر ويده على المباح يد المستأجر كما ان يد العبد على ما حازه يد مولاه ، وليس ذلك
 إلا لاجل ان منافعه واعماله مملوكة لمولاه ، وحيدئذ فنية الخلاف من الاجير كنية التملك
 من احد بالنسبة الى ما حازه غيره هذا ، و (الجواب اولاً) ان حقيقة الاجارة لا تقتضي
 الا ملك الحيازة ، فالحيازة للمستأجر ملكاً لا انها له استناداً وانتساباً بحيث تكون اللام
 لام الصلة لا لام الاختصاص الملكي ، فلو قلنا بان الحيازة سبب قهري للملكية ما يحوزه
 الاجير الا انه يكون لمن حاز كما هو مقتضى قوله : «من حاز ملك» لانه مملوك لملك الحيازة
 إلا مع صدق انه حاز ، وقد عرفت ان حقيقة الاجارة لا تقتضي الصدق والانتساب
 بل ملك العمل فقط . و (ثانياً) ان المملوك بالاجارة وان كان الحيازة للمستأجر فيتضمن
 الاستنابة في الحيازة إلا ان حقيقة ذلك ملك الحيازة له فيملك النيابة لا انه محقق
 للنيابة ، فاذا لم يحز الاجير للمستأجر وحاز لنفسه مثلاً فقد ترك النيابة المملوكة للمستأجر
 كما اذا استنابه بالاجارة في البيع والاشراء له وباع واشترى لغيره . نعم ان كانت الاجارة
 مقتضية لكون الاجير حائزاً عن المستأجر بحيث صار نائباً بالاجارة لا صيرورة الاجير

اجبراً على النيابة وقلنا بان الحيازة سبب قهري للملك لا سبب قصدي فلا محالة تكون
 حيازة الأجير حيازة المستأجر فيملك المستأجر ما حازه الأجير. الا ان كلا الامرين محل
 الاشكال (اما الاول) فلما مر من ان غاية ما يمكن من اقتضاء الاجارة ملك الحيازة
 للمستأجر وهو معنى ملك النيابة لا تحقيق النيابة قهراً و (اما الثاني) فلان ما ينبغي
 ان يكون مورداً للنظر والبحث اشتراط الحيازة بقصد التملك في حصول الملكية بها ،
 واما نفس حقيقة الحيازة فتوقعها على كونها لنفسه أو لغيره مما لا ينبغي الاشكال فيه ،
 فان الحيازة ليست مجرد الاستيلاء على المباح ولو لغرض آخر غير احتوائه إياه لنفسه
 للانتفاع به أو لغيره كالأحياء للعوات ، فانه عمارة الموات بالبناء لان يسكن فيه ونحوه ،
 فالاستيلاء المحض ليس حيازة بل الاستيلاء لأجل احتوائه للمباح للانتفاع به ، وهذا
 لا محالة يكون اما لنفسه أو لغيره ، وهذا غير قصد التملك ، فانه لو استولى على المباح
 ليحتويه وينتفع به يكون حائزاً له وان لم يلمتغ إلى أنه مملك له شرعاً ، فعدم اشتراط
 قصد التملك وكون الحيازة سبباً قهرياً للملك امر ونحقق الحيازة موضوعاً من دون
 ان يكون لنفسه أو لغيره امر آخر ، وأما قياس الاجير بالعبد فمدفوع بان ما حازه
 العبد يكون مملوكاً لمولاه لا من حيث ان حيازته حيازة مولاه قهراً بل من حيث
 ان ما يملكه العبد لمولاه (ثالثها) ما يستناد من بعض كلمات بعض الاعلام المتقدم
 ذكره من ان الحيازة سبب شرعي قهري للملك مالك الحيازة كائناً من كان ،
 وهنا هو المستأجر دون الاجير الذي لا يملك الحيازة ، وفيه انه إن اعتبر في السبب
 هاتان الحثيتان حيثية المالكية وحيثية الحائزية فان من حاز ملك دون غيره فلا تكون
 الحيازة سبباً للملك الاجير ، لانه غير مالك الحيازة ولا لملك المستأجر فانه غير حائز مضافاً
 الى ان المراد بملك الحيازة ليست الملكية الشرعية التي هي احد الاعتبارات ، لبداهة
 ان الحائز يملك اذا لم يكن أجيراً لأحد ، وعمل الحر غير مملوك لنفسه بهذا المعنى من الملك
 بل له السلطنة شرعاً على التملك بأسبابه ، فالنفي عن الاجير هي السلطنة اللازمة في تأخير
 حيازته دون الملكية التي هي منتفية على اي حال . فنقول السلطنة الوضعية المعتبر فيها
 انتفاء اسباب الحجز كما مر مراراً موجودة ، والسلطنة التكليفية المساوقة للرخصة

وان كانت منتفية بفرض الحرمة المتعلقة بالسبب لكونها كما مر مراراً لا تمنع عن التأثير خصوصاً مثل هذه الحرمة المقدمة الناشئة عن مقدمية وجود الضد لترك الضد . نعم لا سلطنة له على ايجار نفسه للغير ، حيث لا قدرة له على التسليم بمد فرض كونه اجيراً للغير .

(الثاني) قد عرفت حال ما اذا آجر نفسه لسكلي عمل خاص في مدة مخصوصة بنفسه وانه لا تصح الاجارة الثانية من حيث عدم القدرة على تسليمه بتسليم فردة ، وأما إذا آجر نفسه لسكلي عمل خاص بشرط أن يأتي به في مدة مخصوصة فالمعروف فيه ثبوت الخيار من ناحية التخلف عن الشرط ، وتوضيح القول فيه انه إذا عمل لنفسه أو لغيره تبرعاً كان التخلف دائراً مدار عمله ، واما إذا آجر نفسه للغير فتارة يؤجر نفسه بتمليك منفعة الخاصة في تلك المدة واخرى يؤجر نفسه بالتمهيد بالعمل الخاص مع الالتزام باتيانه في تلك المدة مخصوصة ، فان كان من قبيل الاول فان قلنا بصحة الاجارة من حيث عدم المحذور المتوهم من منافاته لحق الشرط فالتخلف لا يدور مدار العمل للمستأجر الثاني ، لان فرض صحة الاجارة الثانية ولزومها فرض عدم التمكن من الوفاء بالشرط المفروض في الاجارة الاولى بحيث لو أراد الوفاء لم يتمكن منه ، لفرض كون المنفعة الخاصة في المدة مخصوصة ملكاً للمستأجر الثاني ، فيستحيل انطباق السكلي المتمهد به للمستأجر الاول عليها ، فقد تعذر الشرط بمجرد الاجارة الثانية لا انه يتخلف عن الشرط بعمله للغير ، وان كان من قبيل الثاني فالاجارتان والشرطان على نسبة واحدة فلا يتحقق التخلف إلا بالعمل فاذا عمل للاول فقد تخلف عما اشترطه للثاني وان عمل للثاني فقد تخلف عما اشترطه للاول ، واما الجمالة على العمل الخاص في تلك المدة فخالفها حال التبرع من حيث دوران التخلف مدار العمل ، إذ ليس في الجمالة استحقاق العمل من الأول ولا استحقاق الاجرة قبل العمل ، فلا تخلف عن الشرط بمجرد انشاء الجمالة فضلاً عن تخلف الشرط وتعذره ، فجعل الاجارة والجمالة على نسق واحد في تخلف الشرط كما عن بعض الاعلام (ره) بلا وجه إلا بارادة الاجارة على الوجه الثاني وارادة التخلف عن الشرط من تخلف الشرط والله اعلم .

(الثالث) اذا عمل الاجير في تمام المدة المعينة لنفسه أو لغير المستأجر بأجرة أو جمالة مع عدم لحوق الاجازة أو عدم قبول المورد للاجازة فهل المضمون للمستأجر الاجرة المسماة لانفساخ العقد أو اجرة المثل للاتلاف أو يتخير المستأجر بين مطالبة المسمى واجرة المثل؟ وجوه (أما وجه الاول) فصدق التلف سواء كان السبب قهرياً أم اختيارياً ، ومقابلة التلف للاتلاف مفهومهما لا تنافي مساوqتهما وجوداً وصدقاً ، وتؤيده رواية عقبة بن خالد المتكفلة لحكم الانفساخ بسرقة المتاع ، فإنه يستفاد منها عموم التلف للحقيقي والعرفي ، وشموله للقهري والاختياري بعد عدم الفرق بين اتلاف البائع والأجنبي ، و (أما وجه الثاني) فقصور دليل الانفساخ من حيث شموله للاتلاف ، ومع الشك فمقتضى اصاله بقاء العقد واصالة بقاء المبيع مثلاً على ملك المشتري ورود الاتلاف على مال الغير وحكمه ضمان البديل الواقعي ، و (أما وجه الثالث) فامران : (أحدهما) صدق التلف بالمعنى الاعم وصدق الاتلاف ، وحيث أن مقتضاها متنافيان فلا يمكن اعمالها ، ولا موجب لامالها ، ولا معين لأحدهما ، فلا محالة يتخير بين مطالبة المسمى والبديل الواقعي ، وقد ذكرنا ما فيه في تعاليناه على كتاب الخيارات للشيخ العلامة الانصاري (قده) ، وبيننا ان موضوع الحكم بالانفساخ تلف المبيع وموضوع ضمان الغرامة اتلاف مال الغير ، ومع تأثير التلف المحقق لموضوعه لا يكون التالف مال الغير لبعمه (من اتلف مال الغير) والحكم لا يكون حافظاً لموضوعه بل مرتب عليه ، فمانعية السبب لضمان الغرامة دورية لتوقف موضوعه على عدم تأثير التلف ، دون مانعية سبب الانفساخ ، لفعلية موضوعه مع ورود التلف والاتلاف لانه المبيع ، وبقية الكلام في محله (ثانيها) ما قواه العلامة الانصاري من أن تعذر التسليم يوجب الخيار ، فإذا فسخ العقد رجع اليه المسمى والا كانت الاتلاف وارداً على ماله فله تضمين المتلف بالبديل ، فهو مخير بين اعمال سبب رجوع المسمى واعمال سبب ضمان الغرامة ، وقد بينا في محله ان التعذر الموجب للخيار ما لا يكون ملحقاً بالتلف من حيث امتناعه عادة وإلا فهو موجب للانفساخ دون الخيار ، وعليه فالاتلاف الحقيقي كما هو المفروض وان لم يندرج تحت عنوان التلف الموجب للانفساخ إلا أنه

لا يكون موجبا للخيار ايضاً ، وتوهم انه أكد من ضرر التعذر الممكن زواله مدفوع بان ما لا يمتنع زواله حيث انه لا يندرج تحت عنوان التلف ولا تحت عنوان الاتلاف فلا محالة هو ضرر مالي يجب جبره بالخيار ، دون التعذر بالتلف المجبور بالانفساخ ، ودون التعذر بالاتلاف المنجبر بضمان الغرامة ، ومنه يتضح انه لا مقتضي للخيار هنا ، لان الخيار ان كان لجبر الضرر المالي فمالية المال محفوظة بضمان الغرامة وان كان لجبر الضرر الحالي ونقض الغرض المعاملي فهو لا يكاد ينجبر بالخيار ، لامتناع الوصول الى هذا الغرض مع الاتلاف ، لفرض فوات المدة الخاصة بالعمل فيها لغير المستأجر ، وعليه فالوجه الثاني اقوى الوجوه .

(الرابع) اذا عمل للغير أو لنفسه في بعض المدة قبل ان يعمل للمستأجر الاول شيئاً فحكم المنفعة التي ائلفها على المستأجر من الانفساخ أو ضمان البديل أو التخيير بين اعمال خيار التعذر واعمال سبب الغرامة ما تقدم آنفاً ، حيث لا فرق بين اتلاف تمام المنفعة أو بعضها ، لوضوح شمول مدارك الوجوه الثلاثة للكل والبعض . نعم الكلام في انه للمستأجر خيار الفسخ في الجميع أو انه يختص بما ائلفه الاجير على المستأجر وانه له الخيار في خصوص الباقي ام لا ؟ فنقول : ان كان له خيار في الجميع فهو بملك التبعض ، والتبعض قارة بلحاظ الملك واخرى بلحاظ الانتفاع ، ففي العقد على ما يملك وما لا يملك حيث ان الغرض تعلق بملك المجموع فملك البعض منافع لغرضه المعاملي فله الخيار ، وفي مورد تعذر التسليم لم يتخلف الملك بل يتخلف راجع الى الغرض من التملك وهو الانتفاع به ، فغياً نحن فيه لا مجال لخيار التبعض بالملك الاول الاعلى القول بانفساخ العقد بالاتلاف البعض ، فانه يتبعض الملك فيتحقق ملك الخيار على الوجه الاول ، واما مع اعمال خيار التعذر فيما ائلفه فيتبعض الملك في الباقي ففيه ان ضرر التبعض من ناحية اقدامه لا كالاتفاسخ بحكم الشارع ، واما اعمال الخيار بالملك الثاني في الجميع فلا مانع منه من دون ملاحظة اعمال خيار التعذر ، لان المفروض ان الغرض كما تعلق بملك المجموع كذلك تعلق بالانتفاع بالمجموع فله دفع تبعض الانتفاع الذي هو منافع لغرضه بفسخ العقد رأساً ، واما فسخه في خصوص الماضي أو في خصوص الباقي فكلاهما مساوق

للتبعض ، فلا يعقل دفع التبعض بما يستلزم التبعض ، فانه نظير ما يلزم من وجوده عدمه ومن جميع ما ذكرنا تبين ان اعمال الخيار في خصوص الماضي صحيح بملاك التعذر على القول به واعمال الخيار بملاك التبعض غير جار على احد الملاكين وجار على الوجه الآخر لكنه في الجميع لا في البعض من دون فرق بين الماضي والباقي ، وحيث انك قد عرفت في الامر السابق عدم جريان خيار التعذر في الاتلاف فالصحيح انه له خيار التبعض في المجموع ، فان فسخ رجع بالمسمى والا فله اجرة المثل في الماضي واستيفاء الباقي .

(الخامس) اذا سلم الاجير نفسه للمستأجر الاول وعمل له في بعض المدة الخاصة ثم آجر نفسه لغيره وعمل له باقي المدة فجريان الوجوه المتقدمة حتى خيار التبعض مبني على حصول القبض الذي معه الانقاس بالتلف أو الاتلاف وعدمه ، فان قلنا بحصوله فلا موجب للانقاس بالعمل في بقية المدة للغير ، فانه من التلف بعد القبض ، ولا موجب لخيار التعذر ، لانه من التعذر على المالك بعد التسليم لا من تعذر التسليم ولا موجب لخيار التبعض ، لان المفروض انه بتسليمه نفسه سلم جميع منافعه لا بعضها دون بعض ليكون له خيار التبعض ، وان قلنا بعدم حصول القبض المعتبر فلا محالة يكون حال هذه المسألة وسابقتها على نسق واحد . فنقول : في تحقيق المبنى ان العمل على قسمين : فتارة يقوم بالعامل من دون تقومه بوجه بالمستأجر كالاجارة لنيابة الصلاة ، فانها غير استيفائية للمستأجر فتسليمها بايجادها فقط ، ولا معنى لتكون تسليم نفسه مقدمة للعمل . واخرى مع قيامه بالعامل يتقوم باستيفاء المستأجر كما اذا صار اجيراً ليحمل المستأجر من مكان الى مكان ، فان الحمل متقوم باستيفاء المستأجر فيتصور كون تسليم نفسه للمستأجر مقدمة لايجاد المنفعة وتسليمها الى المستأجر ، فحسكه في تسليم منفعته بتسليم نفسه كحكم تسليم منفعة الدابة بتسليمها (اما الاول) فتسليم العمل حيث انه بايجاده في بعض المدة فلا محالة يكون التسليم مساوفاً للايجاد ، فمع ايجاده في بقية المدة للغير يكون متمحضاً في الاتلاف وعدم التسليم ولو تبعاً ، فتجري فيه الوجوه المتقدمة كلاً . و (اما الثاني) فتسليم المنفعة وان كان تابعاً لتسليم العين إلا ان المعتبر في التسليم المترتب

عليه الآثار تسليم العوضين دون غيرها ، وتسليم العين في البيع دفعي ، واما في الاجارة فتسليم المنفعة تدريجي لتدريجيتها ، فتسليم العين في كل زمان تسليم لمنفعتها فيه ، فلا بد من ابقاء العين تحت يد المستأجر حتى يكون تسليمًا للمنفعة في تمام المدة . ولا فرق فيما ذكرنا بين ما اذا اريد من المنفعة تلك الحيثية القائمة بالعين أو الموجود بالفعل المتجدد بالزمان ، لوضوح ان كل فعلية تكون فعلية ما بالقوة فيتعدد ما بالقوة بتعدد ما بالفعل ، واما اذا اريد منها ما يقدر وجوده عرفاً فتعدد الافراد المقدرة بتعدد ابعاض المدة واضح . (فان قلت) : اذا كان مدار التسليم على مجرد عدم المانع من قبل من يجب عليه التسليم فلازمه انه لو حبسه ظالم بعد العقد ان لا يفسخ العقد مع انه يفسخ بالحبس والغصب من اول الامر ، وان كان المدار على فعلية الاستيلاء لا مجرد عدم المانع فلازمه ان يفسخ العقد اذا حبسه ظالم أو غصب العين ظالم ولو بعد القبض والتسليم مدة ، لان تسليم المنفعة في هذا الزمان بتسليم العين والمفروض عدمه . (قلت) : المدار على فعلية الاستيلاء ، فلا استيلاء حدوثاً مع حبس الظالم ولو لم يكن منع من قبل البايع مثلاً ، فان مجرد عدم المانع عن شيء لا يكفي في وجوده إلا انه بعد وجوده بوجود علته التامة فهو مما يبقى مع عدم الرفع ، فالاستيلاء المحقق لم يرتفع بمنع من قبل البايع بل من قبل الظالم . اذا عرفت ما بيناه من المبني تعرف جريان جميع الوجوه المتقدمة في هذه المسألة ايضاً . وقد عرفت انه للمستأجر خيار التبعض في الكل لا في خصوص الماضي ولا في خصوص الباقي ، لمناطاته لثني التبعض ودفعه باعمال خيار التبعض . وما في الجواهر من الاشكال بل تقوية العدم في الباقي بلا تخصيص ، وما في كلامه من انه كالتبعض في البيع يقتضي عدم جريان خيار التبعض في المتعذر وغيره . إلا ان يريد (ره) اعمال الخيار في الباقي وهو المتعذر في هذه المسألة بملاك التعذر لا بملاك التبعض المتساوي النسبة الى الطرفين ، وحيداً فتقوية العدم منه (ره) لما تقدم منه في كتاب البيع من ان مثل هذا التعذر الموجب لامتناع التسليم لا يوجب الخيار بل يترتب عليه الضمان ، وهو وجيه كما قدمناه الا ان تعبيره بقوله كما في التبعض في البيع يوهم ارادة خيار التبعض مع ان مورد كلامه ايضاً خيار التبعض . (فان قلت) :

كما لا مجال لخيار التعذر المساوق للامتناع ، لعدم امكان تدارك هذا الضرر من حيث نقض الغرض المعاملي كذلك لا مجال لخيار التبعض ، لان الغرض المعاملي وهو الانتفاع بالمجموع لا يتدارك بالخيار حيث لا يصل الى هذا الغرض بالفسخ . (قلت) : الضرر المتدارك هنا بالخيار هو قصر الانتفاع على البعض وهو مناف لغرضه ، وبالفسخ يتخلص عن هذا المنافي نظير ضرر امساك المعيب ، فالخيار لدفع هذا الضرر لا للوصول الى الصحيح .

(السادس) بعدما عرفت من ان المستأجر الاول تارة له مطالبة المسمى في الاجارة الثانية واخرى له مطالبة اجرة المثل فيقع البحث في ان المطالب بالاجرة هل هو خصوص الأجير أو خصوص المستأجر الثاني أو يتخير بين مطالبة من شاء منهما ؟ فالكلام حينئذ في موردين : (احدهما) في مورد مطالبة المسمى وهو ما اذا اجاز العقد الثاني . فنقول : اذا اجاز العقد الثاني وفرض قبض الأجير للاجرة فلما ان يحجز القبض ايضاً . واما ان لا يحجز ، والاجرة تارة شخصية واخرى كلية . فان كانت الاجرة شخصية مقبوضة للأجير وفرض اجارة القبض كان المطالب بها خصوص الأجير ، لأن المال بيده دون المستأجر ، حيث لا مال عنده ولا عهده عليه ، لان المفروض اجارة القبض الموجب لخروجه عن ضمان المعاوضة ، واذا فرض عدم اجارة القبض فله مطالبة كل منهما ، اما الأجير فلان المال بيده و(الناس مسلطون على اموالهم) ، واما المستأجر فلان عهده التسليم المعاوضي عليه فلا يخرج عنها إلا بالتسليم الى المالك او الى من اذن له او اجازه ، فكل من الاجير والمستأجر الثاني مطالب بالمسمى كل واحد بملاك خاص ، وان كانت الاجرة كلية مقبوضة بقبض فردها فمع اجارة القبض تتعين مطالبة الاجير ، لما مر ، ومع عدم الاجارة تتعين مطالبة المستأجر ، لان ما بيد الاجير مال المستأجر الثاني دون الاول كالفرض الاول ، فتكون الاجرة باقية على ذمة المستأجر الثاني فلا تخيير هنا اصلاً . نعم هنا شيء آخر وهو قبول القبض للاجارة ، ولا يخفى ان الاجارة محققة لا تنساب القبض المجاز الى المجيز فيترتب عليه ما يترتب على قبض المالك لماله . وما أشكله الشيخ الاعظم (قد ه) في كتاب البيع مبني على جعل الاجارة كاشفة

أو ناقلة ، فلذا جعل مرجع الاجازة في قبض الثمن الشخصي الى اسقاط عهدة المشتري واستشكل في المكلي حيث انه لا تلف له ليكون له ضمان المعاوضة فليس فيه إلا تطبيق المكلي على فردة ، وذكرنا هناك أن ضمان المعاوضة وهو الانفساخ بالتلف شرعاً قبل القبض حكم لاحق حتى يقبل الاسقاط ، والتحقيق أن اجازة القبض خارجة عن مقسم الكشف والنقل ، حيث لا مسبب شرعي يكون القبض سبباً له شرعاً حتى يتصور فيه الكشف والنقل ، بل اما موضوع له حكم شرعي كقبض المبيع أو الثمن الشخصي واما موضوع خارجي واقعي وهو انطباق المكلي على فردة ، فلا شأن لاجازة القبض إلا تحقيق الانساب الى المميز فيتحقق به موضوع الحكم الشرعي أو يتعين به المكلي ، ولو نوقش في تحقق الانساب للأمر المتقدم بما به الانساب المتأخر ، ولذا جعلت الاجازة كشفاً ونقلًا على خلاف التاعدة لكان مع بقاء القبض الى حال الاجازة من الرضا بأمر مقارن لا بأمر متقدم حتى يندرج تحت عنوان الكشف والنقل ، وبقيّة الكلام في محله فراجع . ﴿ ثانيها ﴾ في مورد مطالبة اجرة المثل ، وفيه وجود ثلاثة مطالبات الأجير ، لأنه المتلف ، ومطالبة المستأجر الثاني ، لأنه المستوفي للمنفعة المألوكة للمستأجر الأول على الفرض ، والتخير بين مطالبة كل منهما ، لوجود السبب من الاتلاف والاستيفاء مع وحدة البدل لمبدل واحد وعدم التعيين لأحد الطرفين . وربما يدعى تعين مطالبة المستأجر دون الأجير ، لأن العامل غير متلف بل مسلم للعمل الى المستأجر الثاني نظير تسليم المبيع الى غير المشتري ، فانه ليس من التلف والاتلاف بل من التعذر الموجب للخيار ، توضيحه ان فعل الخطيئة عين إيجادها في الخارج ، وكونها متصرمة لتدريجيتها لا يكون إعداماً وإهلاكاً وإتلافاً لها بل الأخذ والترك والوجود والعدم وهكذا من مقومات طبيعة الحركات والمتحركات ، والعدم البديل لمثل هذا الوجود هو العدم المطلق ، وإعدام المنفعة رأساً اما باعدام العين المتحيزة بتلك الحيثية أو بابقاء عدم الحيثية من حيث الفعلية على حالها بترك الخطيئة مثلاً رأساً ، والأول إعدام تبعية والثاني إعدام استقلالي ، وكما أن الخطيئة للمستأجر الثاني ليست مصداقاً للاتلاف المساوق للاهلاك والاعدام كذلك ليست مصداقاً للتفويت ، فان التفويت هو

المنع من الوجود ، وفعل الخياطة المملوكة بعينها للمستأجر الأول إيجاد لها في نوب المستأجر الثاني فكيف يعقل أن يكون دفعا للوجود ، والواحد لا يكون مصداقا للإيجاد والاعدام بالنسبة الى شخصين وباعتبارين ، إذ المفروض أن هذه المنفعة انعمية فعلية تلك الحيثية وهي بعينها مملوكة للمستأجر الأول لا كلي العمل حتى يقال إنه لم يتعين في فرد للمستأجر الأول وتعين في فرد للمستأجر الثاني فهو تقويت لذلك الكلي حيث انه غير قابل بعد التعين في فرد أن يتعين في فرد آخر لعدم قابلية الزمان لوجود فردين منه فتدبر . (والجواب) أن الاتفاق أهم من الاعدام كما يظهر من رواية عقبة بن خالد في التلف قبل القبض ، حيث جعلت السرقة منه مع أنه لا عدم ولا إعدام ، وحيث ان إيجاد الخياطة في نوب المستأجر الثاني يستحيل انقلابها في تلك المدة بإيجادها في نوب المستأجر الأول مثلا كانت الخياطة ممتمة الايصال الى المستأجر الأول ، ومثله كما قدمنا ليس له خيار التعذر ، بل الفهرى منه من التلف الموجب للانفساخ ، والاختياري منه من الاتفاق الموجب للفرامة ، فالتشكيك في كون الأجير متلفا في غير محله ، وأما ما نقلناه في وجه مطالبة المستأجر الثاني من استيفائه للمنفعة فنوضح القول فيه : ان الاستيفاء كلية تارة يساق إيجاد المنفعة باخراجها من القوة إلى الفعلية كما اذا سكن الدار أو ركب الدابة ، فان الساكن أو الراكب هو المخرج لمنفعة الدار أو الدابة من القوة إلى الفعل وهو المنتفع بها ، واخرى بنفك أحدها عن الآخر كما اذا حمل الأجير المستأجر ، فان مخرج هذه المنفعة من القوة إلى الفعلية هو الحامل والمنتفع بها هو المحمول ، فان اريد من الاستيفاء ما يساق الإيجاد ففي مثل الاستيفاء للعمل لا إيجاد من المعمول له بل من العامل ، وإن اريد من الاستيفاء مجرد الانتفاع بعمل الغير فهو بمجرد لا يوجب الضمان ، لأن سبب الضمان اما اليد أو الاتفاق وليس شيئا منها هنا . نعم حرمة عمل المسلم تقتضي الضمان عند المشهور كما تقدم الكلام فيها ، فيراد من الاستيفاء حيثئذ تسلم عمل الغير دون مجرد الانتفاع بعمل الغير ، وأما التضمنين بملاحظة وجود أثر العمل عنده كهيئة الخياطة والكتابة ونحوها « ففيه أولا » أنه أخص من المدعى إذ ليس كل عمل تتبعه هيئة و « ثانيا » ما تقدم في البحث عن تسليم المستأجر عليه من أن المملوك بالاجارة نفس العمل ، فانه الذي تقع

بازائه الاجرة دون الصفات والهيئات ، فلا تكون مملوكة للمستأجر بالاجارة .
و « ثالثاً » ان الهيئة الموجودة إذا كانت مملوكة للمستأجر الأول كالعامل فلا معنى
للضمان الغرامي بل ينبغي القول بالشركة ، ومع فرض تلفها بإيجادها في ثوب المستأجر
الثاني فالمكلف لها هو الأجير (والتحقيق) أن المورد من جزئيات المسألة المتقدمة وهي
أن كل مورد يبطل فيه عقد الاجارة كانت المنفعة مضمونة باجرة المثل ، وقد
مر هناك أن ضمان الأعمال لا يدور مدار اليد والاتلاف بل لدليل احترام عمل المسلم
وانه لا يذهب هدرأ ، غاية الأمر أنه لا بد من أن يكون للعمل مساس بالضامن بحيث
يكون ترك أداء بدله هتكاً لحرمته ، وتسلم العمل واستيفاءه الذي يكون في غير المقام
مفروغ عنه هنا ، فلا ينبغي الاشكال في ضمان المستأجر الثاني للأول على هذا المبنى
المعروف . فما نسبته بعض الأعلام إلى الأكثر من ضمان الأجير والمستأجر الثاني بمعنى
تخيير المستأجر الأول بين مطالبة من شاء منها في محله ، وتعين أحدهما لبعض ما مر
بلا وجه .

بقي هنا أمران (أحدهما) أنه بعد تدارك الأجير لما أنفقه على المستأجر الأول
هل تصح إجارته الثانية بتخيل اندراجها تحت عنوان (من باع ثم ملك) على القول به
هناك أو لا ؟ ومختصر القول فيه ان مانح فيه إنما يندرج في تلك المسألة إذا أجر
ثانياً ثم انحلت الاجارة الاولى باقالة ونحوها قبل العمل ، وأما بعد العمل ومضي المدة
فلا ، لعدم المقتضي ولوجود المانع ، أما عدم المقتضي فلأن المقتضي لعود الملك هو
حل العقد والمفروض هنا عدمه ، وتدارك المانية لا يوجب الملكية بوجه ، وأما
وجود المانع فلأن المنفعة الفائتة لا يعقل تملكها وتمليكها ، ولا تقاس بكلية المنفعة
حيث انها معدومة ، وذلك لأن المنفعة الآتية قابلة لتقدير الوجود عرفاً ، والحيثية القائمة
بالعين فعلية فيقبل ملك المنفعة بكلا الاعتبارين ، بخلاف المنفعة المتقدمة المتصرمة ، فان
تقدير وجودها في ظرف عدمها المستحيل انقلابه الى النقيض لغو ، كما أن بقاء تلك
الحيثية بالقوة مع استحالة الفعلية محال ، فلا معنى لأن يملك المنفعة الفائتة بوجه ،
وأما بنحو الكشف حتى تكون المنفعة المتقدمة مملوكة في ظرف وجودها وصدور

العقد فلا يصحح له هنا فانه شأن الاجارة وإمضاء العقد من حين صدوره ، وتدارك المالية ليس له هذا الشأن حتى يكون كاشفاً عن الملك حال صدور العقد ، ومما ذكرنا تبين أنه لو فسخ المستأجر الأول عقد نفسه بعد عمل الأجير للغير لما كان مجدياً في صحة الاجارة الثانية . (ثانيها) أنه للأجير بعد أداء اجرة المثل للمستأجر الأول الرجوع بها الى المستأجر الثاني أو لا ؟ فنقول : إن استحقاق الرجوع لأحد أمرين (الأول) صيرورة الأجير بعد دفع البديل مالكاً للمبدل ولو للمعاوضة القهرية شرعاً ، لئلا يلزم الجمع بين البديل والمبدل في ملك المبدل ، فيكون الأجير قائماً مقام المستأجر الأول . ويندفع بان التضمن في باب الاتلاف واليد بعنوان التفرغ لا بعنوان التعويض شرعاً ، مع ما مر من أن المبدل وهو العمل لتصرمه وفواته غير قابل للملك ، ولا يقاس بالمكسور من الشيء أو الخلل المنتقل خيراً ، حيث يمكن حق الاختصاص بالموجود لا بالمعدوم ، واعتبار ملك التالف مقدمة لملك بدله في الذمة جزافاً ، ولا يلزم الجمع بين العوض والمعوض هنا ، إذ التالف غير باق على ملك مالكة حتى يلزم محذور الجمع بل بثلغه أو إتلافه تشتغل الذمة ببده فيتبدل الملك الخارجي بخروجه عن قابلية الملكية الى الملك الذاتي (الثاني) استقرار الضمان على المستأجر الثاني ، فللأجير الرجوع اليه وليس له الرجوع الى الأجير كما ذكرنا نظيره في باب تعاقب الأيدي من الرجوع للسابق الى اللاحق ، فان الملاك كون المال مضموناً ببده صار مضموناً لللاحق ولا للاحق له حتى يرجع اليه لفرض استقرار الضمان بالتلف عنده . إلا أن هذا المعنى بعد فرض صحة أصله مخدوش هنا ، إذ ليست المنفعة مضمونة على الأجير قبلاً إلا بضمان المعاوضة ، ويستحيل أن تكون يده يد ضمان الغرامة ، لأن فرض الضمان بالمبدل اذا تلف لا يجامع الانتفاخ اذا تلف ، وعليه فلا ضمان على الأجير إلا باتلافه الذي حقيقته هنا جعل المنفعة ممتعة الوصول الى مالكة بتسليمها الى المستأجر الثاني ، وتسليمها وتسليمها متضايفان لا تقدم للأول على الثاني حتى يتوهم انتقال المنفعة المضمونة الى المستأجر الثاني . فهو نظير ما إذا وضعت يدان على المال دفعة واحدة ثم تلف ، فان الضمان بالقوة وبالفعل الى كليهما متساوي النسبة فلا رجوع لأحدهما الى الآخر

هذا اذا لوحظ العمل المستأجر عليه ، وأما اذا لوحظ أثره فيما كان له أثر حاصل في ملك المستأجر الثاني فعلى فرض اعتباره موجوداً يكون للمستأجر الأول دون الأجير ، وعلى فرض اعتباره تالفاً لا امتناع وصوله الى مالكه فهو تالف عند المستأجر الثاني باتلاف الأجير ، والاتلاف والتلف كالإيجاد والوجود متحدان بالذات لا تعدد بينهما ولا تقدم ولا تأخر ، فلا مقتضى لاستقرار الضمان على المستأجر الثاني بالخصوص حتى يرجع اليه الأجير ، وعليه فعدم استحقاق الأجير للرجوع قوي جداً فتدبر جيداً .

﴿ السابع ﴾ اذا عمل الأجير تبرعاً لغير المستأجر ، فتارة يبحث فيه عن رجوع المستأجر الى الأجير والمتبرع له ، واخرى في رجوع المتبرع له على الأجير اذا رجع اليه المستأجر ، وثالثة في رجوع المتبرع الى المتبرع له اذا رجع اليه المستأجر . (أما الأول) فالوجه في الرجوع الى الأجير ما تقدم من أنه متلف بذلك المعنى المتقدم الذي لا ينافي تسليم العمل الى الغير ، وأما الرجوع الى المتبرع له فان كان مدرك الضمان قاعدة (ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده) فلا ضمان ، حيث انه ليس في صحيح التبرع ضمان ، وبعبارة اخرى ليس هناك عقد معاوضي حتى يكون فاسده كصحيحه موجباً للضمان ، ومنه يعلم أن المدرك إن كان قاعدة الاقدام فلا ضمان أيضاً ، حيث لا إقدام من المتبرع له على بذل العوض في قبالة العمل لفرض المجانية . وأما بناء على ما هو التحقيق من عدم العبرة بالقاعدتين بل باليد والاتلاف والاحترام فلا ينبغي التوقف في ضمان المتبرع له ، لأنه تسلم مال الغير ، والمفروض أن مال المسلم محترم لا يذهب هدرآ ، فلا فرق في موجب الضمان هنا بين سبق عقد الاجارة الفاسدة وعدمه . (وأما الثاني) وهو رجوع المتبرع له على الأجير فمدركه قاعدة الغرور ، فالأجير والمتبرع له وإن تساويا في موجب الضمان للمستأجر كما مر من دون سبق ولحوق إلا أن الغرور كما هو مقتضى طبع المسألة هو الموجب لاستقرار الضمان عليه ، نعم إن فرض علم المتبرع له بأن العمل مملوك للغير لم يكن له رجوع الى الأجير لعدم الغرور . (وأما الثالث) وهو رجوع الأجير الى المتبرع له بملاحظة تسليم العمل له وعدم كون العمل مملوكاً له

حتى يكون تبرعه هتكا لحرمة عمله فهو وجيه إلا أنك قد عرفت آنفاً قوة عدم رجوع الأجير الى المستأجر الثاني فضلاً عن المتبرع له ، فلا موجب لرجوع الأجير إلا اذا فرض تغير من المتبرع له بالنسبة الى الأجير كما اذا أغفله عن أن هذا اليوم هو اليوم الخاص بالعمل المستأجر عليه ، فيستقر الضمان على المتبرع له بتغديره لا بالتلف عنده .

﴿ الثامن ﴾ جميع ما ذكرناه من أول مسألة الأجير الخاص الى هنا فيما كان العمل المستأجر عليه أو المتبرع به منافياً للاجارة الخاصة . وأما ما لا ينافي فهو بطبعه لا مانع منه ، إنما الكلام فيما اذا كانت جميع منافعه مملوكة للمستأجر مع خروج أفعاله العادية قطعاً عن مورد الاجارة ، فانه ربما يقع البحث في بعض أفعاله من حيث اندراجها في تلك المنافع المملوكة وعدمه كاجراء صيغة عقد أو إيتاع فقط للغير ، لقضاء العادة بخروج مثل هذه الأعمال الجزئية عن المنافع المقصودة ، أو لفحوى خروجه بالنسبة الى أعماله العادية ، لعدم منافاته لحقوق الغير ، أو ان الأجير الخاص بهذا الوجه كالعبد المملوك جميع منافعه لمولاه ، ولا يبعد جريان العادة على خروج مثل اجراء الصيغة التي هي كالتحية العادية لأحد وكالتكلم مع الغير أو كالذكر وتلاوة القرآن عن ظاهر القلب وأشباهه ، ولا يقاس بالعبد ، لأن المانع في العبد ليس مملوكة منافعه بل لكون قدرته مضمحلة في جنب قدرة مولاه واندكاك سلطانه في سلطان سيده فلا يتمشى منه شيء إلا باذنه ، مع أن مثل هذه الأفعال الجزئية من العادية والعقدية في العبد أيضاً كذلك ، إذ الظاهر من اضمحلال قدرته في قدرة سيده بقوله تعالى : ﴿ لا يقدر على شيء ﴾ كون مورده من الامور المهمة التي ينبغي فيها الصدور والورود باذن مولاه كاستقلال في البيع والشراء والنكاح والطلاق بالحل الشائع لا مجرد اجراء الصيغة التي لا تزيد على التحية والدعاء ونحوهما .

﴿ المبحث الثالث ﴾ في حكم الأجير العام والمشارك المفسر في بعض الأخبار بأنه الذي يعمل لي ولك ، والجامع بين أفرادها من كان فاقداً لبعض ما يعتبر في الأجير الخاص أو لكاه من تعيين المدة الخاصة والمباشرة ، فاذا سقطت المباشرة أو الغيت المدة المخصوصة أو هما معاً كان الأجير عاماً ومشتركاً ، وطبيع المسألة يقتضي عدم تنافي

العملين اما لاتساع الزمان أو لعدم المباشرة ، فيمكن إيجاد أحدهما بالمباشرة والآخر بالنسب في زمان واحد ، ولكنه ربما يتخيل التعجيل بوجه بحيث يتنافيان بالتبع . (وملخص القول) في تحرير الموضوع ان مقتضى مقابلة الأجير العام للأجير الخاص عدم تقييد العمل بمدة خاصة وزمان مخصوص ولو من ناحية انصراف العقد الى إيجاد العمل متصل بزمان المقد كما يدعى في ما اذا كان له مدة خاصة كمنفعة الدار سنة حيث لم يعين مبدؤها ، فان الانصراف كالقرينة على تعيين المدة ، ولا فرق في الأجير الخاص بتفاوت الدوال في مقام الاثبات ، وعليه فلا تعيين للمدة في الأجير العام من ناحية العقد من حيث مدلوله المطابق بخلاف الأجير الخاص ، وحيث أن الاستفادة التعجيل من ناحية أمر آخر كما سيتضح إن شاء الله تعالى . وما قيل في لزوم كون العمل معجلاً أمراً (أحدهما) ما عن الشهيد (قدس سره) من اقتضاء الاطلاق في العقود التعجيل ، ومرجعه كما أشرنا اليه في أوائل أحكام الاجرة ، أن شأن البيع تمليك العين بعوض ومن لوازم الملك وأحكامه سلطنة المالك على ماله ، فله السلطنة على مطالبته متى شاء ، وحيث ان هذه السلطنة من لوازم الملك المدلول للعقد بالمطابقة صح دعوى أن إطلاق العقد يقتضي تعجيل الثمن ، فان المراد إطلاقه من حيث مدلوله الاتزامي ، وهو عبارة اخرى عن إطلاق دليل السلطنة ، وشرط التأجيل تقييد لهذا الإطلاق لأنه مقيد للملكية أو للمملوك كما احتملها شيخنا الاستاذ (قدس سره) وحيث أن الفرق بين الأجير الخاص والعام من وجهين (الأول) أن التعمين في الأول من ناحية العقد بمدلوله المطابق وفي الثاني بمدلوله الاتزامي و (الثاني) أن المملوك على الأول خاص يفتي بانتفاء وقته وعلى الثاني يبقى على حاله وإن عصى بامتناعه عن أداء الدين مع المطالبة (والجواب) بالفرق بين ما نحن فيه وبين الثمن في البيع ، لمكان إطلاق مقدم على إطلاق دليل السلطنة هنا دون البيع . (توضيحه) أن الثمن كالدينار مثلاً غير قابل للتقييد باليوم والغد ، إذ الأعيان بل الهبئات والصفات لا تتحدد بالزمان ، وإذ لا يعقل التقييد فلا يعقل الاطلاق لتقابلهما بنحو تقابل العدم والمملكة ، فلا مجال فيه إلا لاطلاق دليل السلطنة أو تقييده بشرط عدم المطالبة الى رأس الشهر ، فإذا

لم يكن هناك شرط كان إطلاق العقد بمدلوله الالتزامي مقتضياً للمعجيل ، بخلاف المنافع والأعمال ، فانها قابلة للتجديد بالزمان فهي قابلة للتقييد فتكون قابلة للإطلاق ، وحينئذ فالعمل في مورد التمليك اما أن يلاحظ بنحو اللابشرط القسمي واما أن يلاحظ بشرط شيء ، أو بشرط لا ولا يعقل غيرها ، والمفروض انتفاء لحاظه بشرط شيء ، وبشرط لا فيتعين الملاحظ اللابشرطي ، ومقتضاه استحقاق طبيعي العمل دون إيقاعه في هذا الزمان الخاص أو في زمان خاص آخر ، ومع عدم استحقاق خصوصية إيقاعه بعد العقد متصلاً به فلا سلطنة لما لك على مطالبته في هذا الزمان ، وليس امتناع الأجير عن إيقاعه في زمان خاص إمتناعاً عن الحق حتى يكون سلطانه عليه مزاحماً لسلطان المالك ، فان سعة السلطنة وضيقها تابعة لكيفية الدل . (ثانيها) ما نسب اليه أيضاً من اقتضاء الأمر بالوفاء للفورية ، ولذا فرع عليه وجوب المبادرة مع عدم المطالبة ، ولو كان لزوم التعجيل لاقتضاء إطلاق دليل السلطنة لما وجب التعجيل إلا مع مطالبة الحق . (ويندفع أولاً) بما حقق في الاصول من عدم الاقتضاء . (وثانياً) بأن الوفاء اذا كان بمعنى إبقاء العقد على حاله وعدم نقضه ونكثه فهو أجنبي عما نحن فيه من التعجيل في العمل ، واذا كان بمعنى الوفاء عملاً كالتصديق العملي في باب الخبر وكالتنقض العملي في باب الاستصحاب كما اصلحنا به ما عن الشيخ الأعظم (قدس سره) في تفسير الوفاء بالعمل فلما ذكر وجهه إلا أنه مخدوش بأن الأمر اذا كان متعلقاً بالعمل بعنوانه كان اقتضاؤه للفور موجباً للاسراع في إيجادها ، وأما اذا تعلق به بعنوان الوفاء فهو تابع لكيفية ما عقد عليه وما التزم به . فاذا عقد على عمل كلي موسع من حيث خصوصيات الأزمان فالوفاء به كذلك فلا معنى لاقتضاء الأمر بالوفاء به إيجاداً فوراً ، ولذا لا معنى لاقتضاء الأمر بالموسع للفور لزوماً ، بل مورد الفور اذا كان هناك أمر بعمل لم يعلم حاله من حيث التوسعة والتضييق ، فكما لا يعقل الفور مع فرض التضييق كذلك مع فرض التوسعة ، ثم انهم فرعوا على التعجيل المزبور بطلان الاجارة الثانية لوجوه (أحدها) أن الأمر بإيجاد العمل المستأجر عليه أولاً سواء كان بعنوان أداء ما يستحقه المستأجر أم بعنوان الوفاء بالعقد يقتضي النهي

عن ضده وهو يقتضي الفساد . و (توضيح) الكلام فيه أن الفورية إما أن توجب توقيت العمل فيكون كالاجير الخاص أو لا توجبه بل يجب إيجاده فوراً ففوراً ، فإن كان موجباً للتوقيت فلا مجال للاجارة الثانية ، إما لأن الاجير لا يملك المتضادين ، وإما لأنه لا سلطان له على تملكها كما مر الكلام فيه مفصلاً ، وعلى أي تقدير لا ربط له باقتضاء الامر بشيء للنهي عن ضده ولا لاقتضاء النهي للفساد ، بل التعجيل يقتضي التوقيت وإن استفيد من الامر ، نعم هذا المبنى غير معقول ، لاستحالة تأخير اطلاق دليل السلطنة أو تأخير الامر بالوفاء في الامر المتفرع عليه السلطان على المطالبة والوفاء بالعقد وهو واضح ، وإن لم يكن موجباً للتوقيت بل مؤثراً في مجرد لزوم التعجيل فالضد حيثئذ هو العمل المستأجر عليه ثانياً ، فانه بعد فرض مقدمية فعله لترك الضد الواجب أو مقدمية تركه للضد يكون حراماً ، والمنفعة المحرمة لا تملك بالاجارة ، فالبطالان مستند الى فقد شرط من شرائط صحة الاجارة وهي إباحة المنفعة لا الى اقتضاء النهي للفساد . إذ لا تعلق للنهي هنا بالمعاملة بل بالعمل ، وقد مر غير مرة فساد هذا الوجه من وجود ، لعدم المقدمية أولاً ، ولعدم الحرمة الحقيقية ثانياً ، وعدم اقتضاء الحرمة لعدم الملكية ثالثاً كما تقدم توضيحها سابقاً . (ثانياً) أنه بعد تحقق الاجارة الاولى يجب الوفاء بعقدها فوراً ، ومعه لا يعقل امضاء عقد الاجارة الثانية بالامر بالوفاء به فوراً ، لعدم القدرة على الوفاء به فوراً . و (يندفع) بأن الصحة إن كانت مسببة عن الامر بالوفاء أمكن أن تكون استحالة الامر بالوفاء كاشفة عن عدم الصحة ، وأما اذا لم تكن الصحة مسببة عن الامر بالوفاء بل الصحة نبوتاً تابعة لاستجاع شرائط الصحة وإثباتاً لوجود دليل دال على نفوذ الاجارة كما هو كذلك فلا أثر حيثئذ لعدم شمول الامر بالوفاء بالعقد للاجارة الثانية . نعم عدم القدرة على الوفاء بالعقدين يمنع عن فعلية الامر بهما تعييناً ، وحيثئذ إن كان مرجح للأول أو الثاني كان هو المقدم في الوفاء وإلا كان مخيراً عقلاً في صرف القدرة في امتثال ما شاء من الأمرين . (فنقول) : ربما يتخيل ان سبق الاجارة الاولى بالخطاب بالوفاء على الخطاب بالوفاء بالثانية يجلب القدرة الى نفسه ويكون

معجزاً عن الوفاء بالثانية ، إلا انه ليس على اطلاقه بل فيما اذا كان سبق لأحد الواجبين على الآخر كالقيام في الركعة الاولى بالنسبة الى القيام في الركعة الثانية ، فان صرف القدرة في الاول لا مزاحم له في عرضه بخلاف ما نحن فيه ، فان المفروض وحدة زمان العمل واقتضاء كل من الامرين لايجاد العمل في أول الازمنة ، وبمجرد سبق الخطاب مع عدم سبق الواجب لا أثر له . بل لو فرض فعلية أحد الخطابين لفعلية موضوعه وعدم المزاحم له حال فعلية الخطاب فصار موضوع الآخر فعلياً قبل امتثال الاول لكان الامر كذلك ، فان فعلية الخطاب مشروطة بالقدرة حدوثاً وبقاءً معاً ، فعدم المزاحم حدوثاً لا يكفي مع وجود المزاحم بقاء كما اذا غرق انسان فامر بانقاذه وقبل الانقاذ غرق شخص آخر ، فانه لا شبهة في سقوط الامر عن التعييز الفعلية مع عدم الاهمية . (ثالثاً) ما ذكره بعض الأعلام من أن الاجارة الاولى أحداث حقاً للمستأجر الأول على الأجير ، ومقتضاه عدم تأثير الأسباب في تعلق حق آخر بوجوب بطلان الاول . و (يندفع) بأنه لا تأثير لعقد الاجارة إلا في تمليك كلي عمل على ذمة الأجير ، ولا منافاة بين التملكين ، حيث لا تضاد بين العملين حيث لا توقيت في البين ، وليس هناك حق آخر فضلاً عن أن يكون بينهما نزاحم ، أو يتوهم أن التمهيد بعمل في ذمته بعد الاجارة الاولى تصرف في حق الغير . (رابعاً) ما في الجواهر من عدم القدرة على التسليم شرعاً في الاجارة الثانية مع انها شرط الصحة ، وجعله بعض الأعلام (رد) مبنيّاً على مسألة الضد وحرمة العمل فلا يكون مقدوراً شرعاً ، وهو مع فساده من وجوه أشرنا اليها خلاف ما فرضه في الجواهر من عدم ابقائه على الضد بل بناء على فورية الامر بالوفاء . (بتقريب) ان العمل بالاجارة الثانية بعد فرض فورية الوفاء بالاجارة الاولى غير مقدور عليه فعلاً شرعاً ، ولا يقاس بما تقدم من ان نسبة القدرة الى الوفاء بالعقدين على حد سواء ولذا قلنا بالتخير ، وذلك لأن المفروض هناك صحة الاجارتين فلم يكن هناك إلا عدم القدرة على امتثال الامرين بالوفاء بالعقدين فلذا قلنا بالتخير ، واما هذا الوجه فالمفروض فيه عدم الفراغ عن صحة الاجارة الثانية وان القدرة على امتثال الامر بالوفاء بعقدها

شرط صحته فكيف تتساوى نسبة القدرة اليها ، بل الاجارة الاولى حيث كانت حال وقوعها بلا مزاحم فهي واجدة للقدرة المعتبرة فيها بخلاف الثانية المسبوقه بالمزاحم الجالب للقدرة نحوه (لا يقال) كما ان القدرة شرط في الاولى حدوداً فكذا بقاء والاجارة الثانية تزاحمها بقاء (لأننا نقول) لا تزول القدرة بقاء إلا مع فرض إجارة صحيحة يجب الوفاء بها ، والمفروض توقف الصحة ووجوب الوفاء على وجود القدرة فكيف تزول القدرة بقاء بما يتوقف على ثبوت القدرة التي لا ثبوت لها إلا مع فرض زوال القدرة بقاء . و (الجواب) ان القدرة المعتبرة في صحة الاجارة هي القدرة على ذات العمل المعقود عليه ، والمفروض انه غير موقت وانه موسع ، دون القدرة على امتثال الامر الفوري بالوفاء ، فان الدليل على اعتبارها هو دليل نفي الغرر ، واذا كان قادراً على نفس ما عقد عليه المعتبر رفع الغرر عنه كانت المعاملة صحيحة وإن لم يقدر على امتثال الامر بالوفاء فوراً . (لا يقال) اذا كان مقتضى الامر بالوفاء هو الوفاء فوراً ففوراً في جميع أجزاء الوقت الذي عقد على الموسع بلحاظه لا يتمكن من العمل بمقتضى الاجارة الثانية فلا قدرة على ذات العمل الموسع في تمام الوقت لا في خصوص أوله . (لأننا نقول) ان الملاك في اعتبار القدرة رفع الغرر عن المعقود عليه ، فما هو الشرط في الحقيقة احراز إمكان وصول المعقود عليه الى مالكه ، وهذا المعنى لا يزول بالامر بالوفاء ولو كان فوراً ففوراً ، فان الامر الفوري لا يقتضي إلا صرف القدرة في إيجاد متعلقه لا انه يسلب القدرة حقيقة ، فهو قاطع بالتمكن من إيصال العمل الى المستأجر وان ترك واجباً فلا غرر . ومن جميع ما ذكرنا تبين فساد مبنى دعوى التعجيل وفساد الوجوه المبذبة عليه في بطلان الاجارة الثانية .

وينبغي التنبيه على امور : (الأول) في حكم الاجارة الثانية اذا تضيقت مدة الاجارة الاولى . (وتفصيل القول فيه) أن متعلق الاجارتين إما كلي العمل في الذمة وإما الكلي في المعين خارجاً فالصور أربع ، ومبنى الصحة والفساد على الفرق بين الكلي الذاتي والخارجي في التمين القهري وعدمه ، والوجه فيه أن المملوك في الثاني هو الكلي الموجود بوجود أفراد في الخارج مع قطع النظر عن تعييناته الخارجية إلا تعين

الاضافة بالمجموع ، فالمملوك في الصبرة المشتملة على عشرة أصواع من الحنطة كلي الصاع المتعين بالاضافة الى هذه الصبرة ، فكما يبيع من هذه الصبرة صاع تضيق دائرة الكلي الخارجي ، فاذا انحصر في فرد كان المملوك هو الكلي المضاف الى هذا الفرد الموجود بوجوده ، ولا نعني من التعين القهري إلا ذلك ، وهذا المعنى غير موجود في الكلي الذي الذي موطن وجوده الاعتباري هي الذمة فكيف ينقلب خارجياً بمجرد حصر ما يمكن تطبيقه عليه في فرد ، وعليه نقول : إن مدار الصحة والبطلاق في الاجارة الثانية على كون متعلق الاجارة الاولى كلياً ذمياً أو خارجياً فتصح الاجارة الثانية على الاول دون الثاني سواء كان متعلق الثانية كلياً ذمياً أم خارجياً . (أما الأول) فلأن الفرد المضيف باق على ملك الأجير فله تطبيق كلي ذمي آخر عليه كما أنه له تملكه بنحو الكلي في المعين . و (أما الثاني) فلأن متعلق الاولى اذا كان بنحو الكلي في المعين والمفروض تعيينه فيه فلا يصح منه تملكه بنحو الكلي الخارجي ، فانه مملوك الغير ، كما لا يصح تطبيق الكلي الذي في الاجارة الثانية ، حيث لا يعقل كون ملك شخص فرداً لملك شخص آخر ، فلا تصح الاجارة على الاول لعدم الملك وعلى الثاني لعدم القدرة على التسليم ، ومنه تبين حال ما اذا كان مورد الاجارة الثانية مغايراً لمورد الاولى ، فان مورد الاجارة الاولى إن كان كلي الخياطة في الذمة فالكتابة مملوكة للأجير فله تملكها للمستأجر الثاني ، كما أنه له تطبيق كلي الكتابة على فردها المملوك له ، بخلاف ما اذا كان مورد الاولى منفعة الخياطة بنحو الكلي في المعين ، فان الأجير إما لا يملك المتضادين أو لا يمكنه تملكها ، وكذا لا يتمكن من تطبيق كلي الكتابة على فردها المضاد لمنفعة الخياطة ، لأنه لا يملك فرداً أو لا يمكن تطبيق الكلي على الفرد المضاد للفرد المملوك للغير .

﴿ الثاني ﴾ في حكم العمل على طبق الاجارة الثانية من حيث ضمان اجرة المثل للاجارة الاولى فنقول : أما في مورد صحة الاجارة الثانية فيضمن الأجير فقط اجرة المثل للمستأجر الاول من حيث تفويت العمل المملوك له بالعمل للغير ، وأما في مورد بطلان الاجارة الثانية ، فالأجير ضامن للمستأجر الاول من حيث الاتلاف

المحقق بتسليم مملوكه الى الغير ، والمستأجر الثاني ضامن للاول من حيث استيفاء مملوكه وتسليمه من الأجير ، فللمستأجر الاول الرجوع على من شاء منها كما مر تفصيله في الأجير الخاص . وأما في المنافع المتضادة فالأجير هو الضامن فقط للتفويت في الكل ، والوجه في الكل واضح .

﴿ الثالث ﴾ في حكم ما اذا صار الأجير المشترك أجيراً خاصاً في الاجارة الثانية فنقول : أما اذا كان مورد الاجارة الاولى كلياً ذمياً فلا مانع من صحة الاجارة الثانية بنحو الأجير الخاص في تمام المدة إلا من حيث كونها مفوتة بنفسها للعمل على طبق الاولى ، حيث لا يعقل تطبيق الكلبي الذمي على المنفعة المملوكة بالاجارة الثانية للغير ، وغايته حرمة الاجارة الثانية ، وحرمة المعاملة مولوياً لا توجب الفساد ، بل لو عمل للاول كان الأجير ضامناً للثاني لأنه سلم ماله الى الغير ، والاول أيضاً ضامن للثاني لاستيفاء ماله ، وأما اذا كان مورد الاجارة الاولى بنحو الكلبي في المعين فالاجارة الثانية لتضمنها تملك مال الغير غير صحيحة ، فانه نظير بيع تمام الصبرة بعد بيع صاع كلي منها ، وعليه فاذا عمل للثاني في تمام المدة كان من تسليم مال الغير المعدود إتلافاً ومن تسليم الثاني لمال الغير المعدود استيفاء منه ، فللاول الرجوع على من شاء من الأجير والمستأجر الثاني .

﴿ الرابع ﴾ ما تكرر منا من تفويت الكلبي الذمي في صورة الانحصار في فرده مع عدم تعينه فيه إنما هو اذا لوحظ الزمان الموسع الملحوظ لرفع الفرر مثلاً بنحو التقييد بمعنى الحصة من كلي عمل الخياطة ، فان القيد الزماني كسائر القيود يقبل ملاحظة الطبعي متقيداً به ولا يوجب انقلابه الى الكلبي في المعين ، وعليه فاذا عمل في مورد الضيق للمستأجر الثاني سقطت الحصة عن إمكان الوجود بوجود فردا في الخارج لعدم الفرد لها ، واما اذا لوحظ الزمان الموسع بنحو الاشتراط فالمملوك هو كلي عمل الخياطة فقط ، وهو لا يفوت بذاته اصلاً . نعم يتعذر الشرط بعد انقضاء الزمان ، فله الخيار ولا ضمان ، لعدم الفوت بالنسبة الى المعقود عليه بالاجارة .

﴿ المبحث الرابع ﴾ من احكام المنفعة أنها تملك بنفس العقد ، والكلام فيه تارة بالنظر الى مقام الثبوت وامكان ملك المنفعة قبل وجودها ، واخرى في مقام الانبئات وشمول العمومات والاطلاقات لها ، ولا بد من التكلم في الأول ، فانه لا مجال لدعوى الاطلاق ونحوه مع عدم إحراز الامكان ، مضافاً الى انه لا شبهة في المسألة ظاهراً إلا من حيث عدم قبول المنفعة للملكية . فنقول : (أما المقام الأول) فملخص تقريره ان المنافع معدومة حال العقد ، والملكية صفة ثبوتية محتاجة الى محل ثابت فلا بد من الالتزام بعروض الملكية لها حال وجودها ، وحيث ان وجودها تدريجي فيكون عروض الملكية لها تدريجياً ، وحيث ان الاجرة بازاء المنفعة فمقتضى المقابلة كون ملك الاجرة تدريجياً وإلا لزم الخلف من كونها عوضاً عن المنفعة في الملكية ، ومقتضى هذا التقريب ان المنفعة مع عدم الاستيفاء غير مملوكة ولا يلتزم به أحد ، كما ان مقتضاه ان المؤجر يصح منه التمليك من دون ان يكون مالكا ، لأن المفروض مقارنة ملك المنفعة ووجودها ، ولا معنى لأن يملك المؤجر باستيفاء المستأجر ، كما لا يعقل أن يكون المؤجر والمستأجر مالكين معاً في زمان واحد ، إذ آن الوجود لا تعدد فيه حتى يملك المؤجر في آن والمستأجر في آن آخر ، فان الآن الآخر آن وجود منفعة اخرى لا المنفعة الاولى ، وبالجملة المنفعة ليست كالعين حتى يمر عليها زمانان يكون أحدهما زمان ملك المؤجر والآخر زمان ملك المستأجر ليصح تمليك المنفعة من مالكا ، وقد ذكرنا في اوائل الاجارة ان هذا الاشكال مبني على كون الملكية الشرعية والعرفية التي هي موضوع للاحكام والآثار من الاعراض والمقولات الواقعية ، مع انا قد بينا في محله استحالة ذلك بالبراهين القاطمة وانها اعتبار أمر مقولي ، والاعتبار لا يستدعي إلا الطرف في افق الاعتبار ، والمنافع يتقدر وجودها فيتعلق بها الملك الاعتباري ، وهو المصحح لطرفية الكلي مالكا ومملوكا للملك الاعتباري ، ولا حاجة الى العدول الى جعل الاجارة تارة سلطنة على العين للانتفاع بها ، مع انها لا تعم عمل الحر ، واخرى سلطنة على الانتفاع بالعين ، مع ان الانتفاع متقوم بالمنفعة فلا يقبل الانتقال اختياراً وقهراً ، مضافاً الى ان السلطنة بمعناها الحقيقي ليست إلا الاستيلاء

وهو بحقيقته يتوقف على ما يستولى عليه خارجاً وبمعناها الاعتباري حالها حال الملك الاعتباري ، وبعد فرض الاعتبارية أي موجب للعقد عن الملك الاعتباري الى التسليم الاعتباري . و (أما المقام الثاني) فالكلام تارة فيما يقتضيه الاصل العملي واخرى فيما يقتضيه الاصل المنطقي . (أما الأول) فربما يتخيل ان الاصل عدم الاشتراط وعدم اعتبار ذلك القيد المشكوك في العقد كما في الجواهر وغيره ، وقد بينا في محله فقهاً واصولاً ، ان الاصل المزبور غاية مقتضاه ان الاعتبار الملكي غير مرتب على المتقيد بهذا القيد ، وبالتلازم العقلي يقتضي ان العقد المجرد عنه يؤثر في الملك ، ولا عبرة بالاصول المثبتة . و (أما الثاني) فهو يتوقف على كون اطلاقات أدلة الوفاء بالعقد وحلية البيع والاجارة وارادة موزد انفاذ الأسباب ، وأما اذا كانت في مقام المسببات وانها محققة عند الشارع كالعرف فلا تجدي في دفع الشك في اعتبار دخل شيء في تأثير العقد ، وقد أصلحناه في محله فليراجع .

﴿ المبحث الخامس ﴾ في ما يتعلق بمدة المنفعة من حيث الاتصال والانفصال عن حال العقد فنقول : في المقام نزاعان كبروي وصغروي (اما النزاع الكبروي) فن وجهين : (أحدهما) في لزوم الاتصال وعدمه ، وغاية ما يتوهم في وجه اعتباره امور : (منها) منافاة الانفصال للقدرة على التسليم وهي شرط صحة العقد ، فان المعتبر من القدرة هي القدرة الفعلية حال العقد كما هو مقتضى الاصل في الشرط ، فان مقتضاه مقارنة الشرط لمشرطه ، ولا تجدي القدرة المتأخرة إلا بدليل خاص ، ولذا لو لم يكن قادراً على تسليم المبيع فعلاً مع قدرته عليه بعد زمان معتد به لما صح البيع منه فعلاً ، وعدم مقدورية تسليم المنفعة المتأخرة فعلاً لتقيدها بالزمان المتأخر في غاية الوضوح ، فلا معنى للقدرة فعلاً على الفعل المستقبل . (ويندفع) بأن وجه اعتبار القدرة رفع الغرر ، وما يقدر على تسليمه في ظرفه لا غرر فيه ، فلا موجب لاعتبار القدرة الفعلية ، ولا يقاس بالبيع ، فان المملوك فيه غير محدود بالزمان ، فلا بد فيه من القدرة على تسليمه بعد العقد . و (منها) ان العقود والانشاءات علل للاحكام فيلزم الاتصال ، لئلا يلزم تخلف المعلوم عن العلة ، كذا ذكره بعض الأعلام (ره)

نقلا عن أبي الصلاح ، ولا يتم هذا الاستدلال إلا بدعوى مقارنة الملكية للمملوك حتى تكون الملكية كالمملوك متأخرة عن العقد ، ولا موجب لها إلا ما توهمه بعض العامة من ان المنفعة معدومة والمعدوم غير قابل للملكية فتكون الملكية مقارنة لوجود المنفعة ، فكما توجد تدريجاً تملك تدريجاً ، وقد عرفت بطلانه غير مرة . و (منها) ان استحقاق التسليم من احكام العقد ومقتضياته ، والاستحقاق المزبور لا يجتمع الانفصال فيكون منافياً لمقتضى العقد و (يندفع) بما حقق في محله من ان استحقاق التسليم ليس من مقتضيات العقد بما هو بل من مقتضيات الملك ، لتسلط الناس على أموالهم ، فلا محالة يتبع كيفية المال المملوك ، فاذا كانت المنفعة الحالية مملوكة فلما لكانها السلطنة على تسلمها حالا ، واذا كانت المنفعة الآتية مملوكة كان له السلطنة على تسلمها في ظرفها ، فالملك لا يقتضي سلطاناً مطلقاً على المال بل على حسب حاله كالتن المؤجل في البيع وكالاجرة المؤجلة هنا ، ولعل المراد من ان الاستحقاق من مقتضيات اطلاق العقد لذاته هو ما ذكرنا ، ولا يقاس الاستحقاق المزبور بالملك ، بدعوى انه كما ان الملكية فعلية والمملوك متأخر كذلك الاستحقاق فعلي وما يستحقه متأخر كما هو ظاهر بعض الأعلام (ره) وذلك لأن الحق كالملك إلا انه ليس لذي المال ملك وحق وإنما له السلطنة على ماله بحسب حاله ، وحيث ان الاستحقاق بمعنى السلطنة فلا يمكن تعلق الاستحقاق فعلاً بأمر استقبالي ، فانه محال ، واما ما قيل في وجه عدم الاعتبار من ان لازمه عدم صحة جميع الاجارات فيما عدا الجزء المتصل بالعقد من الأزممة فيندفع بأن للزمان وحدة اتصالية لا انه آفات متتالية ، فهذا المتصل الواحداني متصل بحال العقد . نعم ربما يتخيل عدم معقولية الاتصال ولو بجزء من المسدة إلا على القول بالجزء الذي لا يتجزأ ، وحيث انه محال فالالاتصال المرئى عليه محال ، و (تقريره) ان كل جزء يفرض متصلاً بحال العقد فهو قابل للقسمة وما يفرض من الجزئين منه متصلاً أيضاً قابل للقسمة وهكذا الى ما لا يتناهي ، وفرض الجزء المتصل فرض الجزء الذي لا يتجزأ ، وقد دفعنا هذا التوهم الجاري في غير المقام أيضاً بأن القسمة الممكنة متناهية دون الأعم منها ومن الوهمية ، ولا شبهة في وقوع

العقد في زمان خاص مع أن ذلك الزمان أيضاً قابل للقسمة ، فبناء على هذا التوهم يلزم وقوع العقد في ما لا يتناهي ، وانطباق المتناهي على غير المتناهي محال ، فهذه المدة المضروبة بالمنفعة متصلة خارجاً بزمان العقد وإن كانت من حيث قبول المتصل الواحد للانقسامات غير متناهية ، فهي متناهية بالفعل غير متناهية بالقوة ، فلم يلزم استحالة اتصال المدة بحال العقد . (ثانيها) أي من وجهي النزاع الكبروي أن المنفعة بلحاظ الزمان تارة تلاحظ بشرط شيء ، إما بنحو الاتصال أو بنحو الانفصال ، واخرى بنحو اللا بشرط القسمي من حيث الاتصال والانفصال ، فتكون كالسكلي في المعين بلحاظ قطعات الزمان ، وتمليكها في نفسه معقول ولا مانع منه إلا الغرر ، وعليه فلا وجه للقول بطلانه رأساً أو بسحقته كذلك ، بل ربما يكون فيه الغرر نحو سكنى الدار شهراً من هذه السنة ، فإنه بلحاظ تماوت المالية من حيث الصيف والشتاء يدخل فيه الغرر والخطر ، وربما لا يكون فيه الغرر كسكنى شهر من أشهر الشتاء مثلاً ، وبالجملية الكلية واللابشرطية من حيث الاتصال والانفصال غير ضائرة بل المسدار بطلائاً وصحة على لزوم الغرر وعدمه . و « أما النزاع الصفروي » فملخص القول فيه : انه بعد عدم الإهمال في الواقع يدور الأمر بين إرادة الاتصال وإرادة الانفصال وإرادة المطلق من القيد ، ومقتضى القاعدة الحكم باللابشرطية وعدم الدال على أحد القيد . إلا أن الموجب للحكم بالاتصال في قبال الانفصال هو الموجب لنفي الإطلاق ، وهو أن التعيينات الثلاث كلها قيود عقلية للماهية ، إلا أن بعض القيود العقلية كأنه ليس بقيد عرفاً كما هو كذلك في النفسية والغيرية والعينية والكفائية والتعينية والتخيرية في الواجب ، فكون المنفعة المملوكة حالية عند العقد لا يحتاج الى التنبيه عليه بخلاف المنفعة الآتية أو الأعم من الحالية والاستقبالية ، وأما الاستدلال بأصالة الصحة لاثبات الاتصال فهو إنما يصح مع فرض فساد الانفصال والإطلاق لا مطلقاً .

﴿ المبحث السادس ﴾ فيما يتعلق بتسليم المنفعة ، والكلام فيه من جهات :
(منها) ما هو ملاك التسليم وما يتحقق به . و (منها) قووات المنفعة وما هو ملاكها .

و (منها) ضمان المستأجر للمؤجر أحياناً . و (منها) مورد الحاجة الى مراجعة الحاكم ، فهنا مقامات من الكلام : (الأول) في ملك التسليم الذي معه تستقر الاجرة على المستأجر . فنقول : المملوك بالاجارة إما منمنعة عين شخصية أو منمنعة عين كلية ، وإما عمل متعلق بمورد جزئي كحمل هذا المتاع ، أو بمورد كلي وهو حمل المتاع ، والعمل إما إيجادي محض كالصلاة نيابة عن الميت ، أو متقوم باستيفاء المستأجر كعمله إياه أو حمل متاعه . « أما المنفعة » فتسليمها الحقيقي وإن كان باستيفائها وتسليم العين الشخصية أو فرد العين الكلية حيثئذ مقدمة لتسليم أحد العوضين وكذا في تسليم العمل مطلقاً إيجاد المحض أو المتقوم باستيفاء المستأجر إلا أن استحقاق مطالبة الاجرة واستقرارها غير مرتب على التسليم بعنوانه حتى لا يكون استحقاق واستقرار للاجرة إلا بعد التسليم الحقيقي المساوق للاستيفاء بل على مجرد تمكين المستأجر في تمام المدة مثلاً من استيفاء المنفعة أو العمل ، وذلك لما حقق في محله وأشرنا اليه سابقاً من أن مدرك لزوم التسليم أمران : (أحدهما) سلطنة الناس على أموالهم ، فليس للغير مزاحمته في سلطانه بالامتناع عن تسليم ماله المملوك له بالعقد مثلاً كما هو المفروض هنا ، وهذا المدرك لا يقتضي لزوم التسليم المعاوضي ، بل ينفذ ضد المقصود هنا من توقف استقرار الاجرة على تسليم المنفعة ، فإن كل مالك له السلطان المطلق على مطالبة ملكه سواء سلم عوضه أم امتنع عنه ، فإن ظلم أحد لا يسوغ ظلم الآخر . (ثانيها) بناء المتعاملين في عقود المعاوضات على التسليم بازاء التسليم كالتخليك بازاء التخليك ، فهو في الحقيقة التزام ضمني في العقد على التسليم المعاوضي ، ومن البين أن ما هو تحت اختيار كل منهما ليس إلا تمكين المالك من استيفاء المنفعة ولو بالتمكين من الاستيلاء على العين . وأما الأمر القاسم بالمستأجر من استيفاء المنفعة أو من استيلائه خارجاً على العين فهو تحت اختيار المستأجر فلا يعقل الالتزام الجدي من المؤجر بما هو خارج عن اختياره . نعم العمل المباشري المحض كالصلاة نيابة تسليمه بعين إيجاد الذي هو تحت اختياره ، وبالجمله هذا المالك الذي ذكرناه في التسليم المتوقف عليه استقرار الاجرة لا فرق فيه بين أن يكون المملوك بعقد الاجارة منمنعة أو عملاً استيفائياً

ولا بين أن يكون مورد المنفعة المملوكة عيناً شخصية أو كلية ، فان المقدور عليه من تسليم كلي المنفعة بكلي العين ليس إلا بتطبيق الكلي على فردة وتمكينه منه وإلا فلا تمكين من الكلي مع قطع النظر عنه حتى يلتزم به ، ومرجع ما ذكرناه الى عدم المقتضي لأزيد من التمكين الذي هو شرط لاستقرار الاجرة المملوكة بنفس العقد المقيد لاطلاق دليل السلطنة ، ففي غيره يتمسك باطلاق دليل السلطنة ، فله مطالبة الاجرة مع التمكين المذكور وليس للآخر الامتناع عن أدائها ، وأما ما في الجواهر من الاستدلال بعموم الأمر بالوفاء بالعقد فبالنظر الى أن مفاده إما إيجاب الوفاء عملاً فينطبق على دفع الاجرة فيجب دفعها ، وإما لزوم وضعي فيفيد عدم انحلال العقد بفسخ المستأجر مع التمكين المزبور ، كما أن تمسكه (قدده) باستصحاب الملك بالنظر الى الشك في انحلال العقد وزوال ملك الاجرة بانشاء فسخ المستأجر ، وإلا فمجرد عدم التسليم الحقيقي بل مع الامتناع رأساً لا يفسخ العقد بل يوجب الخيار للبازل على الممتنع . نعم ما ذكره (قدده) وكون العين مضمونة المنافع في يده محل المناقشة ، فان كون منافعها مملوكة بالعوض أمر مسلم من الأول ، وإنما الكلام في استقرار الاجرة واستحقاق المطالبة ، وأما كون العين بمنافعها في ضمان المؤجر فيفسخ العقد بتلفها فهو أجنبي عما نحن فيه ، مع أنه سيجيء إن شاء الله تعالى أنه لا مجال له في باب الاجارة . (لا يقال) لعل غرضه (ره) أن ضمان المؤجر ينتقل الى المستأجر بقبض العين المستأجرة ، ومقتضاه أن يكون تلف المنافع عليه بترك استيفائها فلا مجال لاستيفائها ، فلا مانع من استقرار الاجرة . « لأننا نقول » غاية ما يقتضيه ضمان المؤجر قبل القبض وهو انفساخ العقد بالتلف قبل القبض أن لا يفسخ العقد بالتلف ولو بترك الاستيفاء لا أنه ليس له حق الاستيفاء أو أنه ليس له حق الفسخ مع ترك الفسخ ، مع أن التلف المنوط به الانفساخ هو تلف المنفعة حقيقة لا مجرد فوات المنفعة بترك الفسخ ، ولذا لو فأت المنافع تحت يد المؤجر بامتناع من المؤجر لم يوجب انفساخ عقد الاجارة بل كان ضامناً ضمان الغرامة بتفويت المنفعة على مالكها .

﴿ المقام الثاني ﴾ في ملاك فوات المنفعة المملوكة بالاجارة . فنقول : المملوك

بالاجارة تارة منفعة قائمة بعين واخرى عمل كلي ذمي ، وكل منها إما موقت بتوقيت في مرحلة العقد ، وإما لا يكون موقتاً كذلك ، فان كانت منفعة قائمة بعين محدودة بمدة خاصة كسكنى الدار شهراً فلا شبهة في فوات المنفعة بانقضاء الشهر ، فاستمرار الاجرة بتسليم المنفعة في تمام تلك المدة بتسليم العين أو التمكن منه وإن لم يتسلمها ، وفوات المنفعة المملوكة بفوات المدة ، فلا يملك منفعة بعدها حتى يبقى مجال لاستيفائها ، ولا فرق في هذه الصورة بين أن تكون المنفعة المحدودة قائمة بعين شخصية أو بعين كلية تسلم فرداً المستأجر ، فان فوات المنفعة بفوات مدتها ضروري ، وإنما تفوت على المستأجر دون المؤجر ، لأنه الذي فوتها على نفسه بترك استيفائها ، بل وكذا لو لم يتسلم العين الشخصية مع بذل المؤجر ، أو لم يقبل فرد العين الكلية مع تعيين المؤجر ، فانه الذي فوت على نفسه منفعة المملوكة بالامتناع عن التسلم ، وملاك التفويت هو الامتناع المزبور سواء كان عن تسلم شخص العين المستأجرة أم عن ما هو فرد لها ، فان تعين الكلي فيها وإن كان منوطاً بقبوله بمعنى أنه لو لم يقبل لم يتعين لا أنه له استحقاق مطالبة غيره حتى لا يكون امتناعه تفويتاً ، وبعبارة اخرى لا ندعي أن فوات منفعة هذا الفرد بامتناعه تفويت لها ، حيث انه لا تعين لها حتى يكون الامتناع مفوتاً لهذه المنفعة المملوكة له ، بل ندعي أن امتناعه عن تسلم هذا الفرد مع عدم استحقاقه لفرد آخر مفوت لتلك المنفعة المملوكة القائمة بكلي العين المفروض أنها محدودة بمدة خاصة امتنع فيها عن تسلمها بتسلم ما يصلح أن يكون فرداً لها ، وإن كانت المنفعة المملوكة القائمة بعين شخصية غير موقته ، كما اذا آجره الدابة يوماً من هذا الاسبوع لثلاثي الغرر فالمملوك لا محالة يعتبر بنحو الكلي في المعين ، لأن إرادة منفعة يوم خاص واقعاً جهالة ، وإرادة أحد أيام الاسبوع بنحو التريد محال ، فلا مجال إلا لإرادة الواحد المضاف الى الاسبوع بنحو الكلي في المعين ، وحيث أن سلمه العين الشخصية بعنوان تسليم المنفعة المملوكة حالاً كان من تعيين الكلي في المعين وتعيينه بيد المؤجر ، فلا محالة يكون حال المنفعة حيث أن كالمنفعة المحدودة بيوم مخصوص من حيث فواتها بفوات المدة الخاصة ، وإن سلمه العين بعنوان استيفاء المنفعة متى شاء من الأيام فلا تفوت المنفعة بفوات ما يمكن

فيه الاستيفاء وهو يوم واحد بل بمضي تمام الاسبوع ، كما اذا سلمه الصبرة المشتملة على عشرة أصواع ليختار صاعاً منها ، فانه لا تلف للكل في المعين إلا بتلف الصبرة جميعاً . ففي مثل هذه الصورة يبقى مجال الاستيفاء بعد مضي يوم أو أزيد مع استقرار الاجرة بمجرد التسليم كما في المثال المزبور أيضاً ، فان البايع يستحق الثمن بمجرد تسليم الصبرة ، فان تسليمها تسليم للكل في المعين سواء عينه البايع أم لم يعينه ، وإن كانت المنفعة المملوكة غير الموقفة بوقت مخصوص قائمة بعين كلية فلا محالة تكون كلية ذمية ، وتعين الذي في الخارجي متوقف على قبول المستأجر زيادة على تعيين المؤجر وتطبيقه ، فلا يقاس بالكل في المعين الذي لا يتوقف إلا على تعيين البايع أو المؤجر ، وحيثئذ فان تسلم العين وقبلها جرى فيها ما ذكرناه في العين الشخصية ، وإن لم يقبلها ولم يتسلمها فالامتناع وإن كان غير مانع عن استقرار الاجرة كما مر غير مرة إلا أنه يوجب بقاء ما في الذمة على حالها ، وحيث انها غير موقفة بمدة مخصوصة فلا يكون الامتناع عن تسلمها مفوتاً لها بمجرد مضي زمان يمكن استيفاء المنفعة فيه ، بل بمضي تمام الاسبوع مثلاً ، فيبقى مجال للاستيفاء مع عدم القبول . ومنه تعرف أن الفرق بين الموقت وغيره والكل والشخصي أحياناً إنما هو من حيث فوات المنفعة المملوكة وعدمه لامن حيث استقرار الاجرة وعدمه . ثانياً في الشرايع - من التفصيل المحمل الذي شرحه الشارحون بالفرق بين الموقت وغيره أو الشخصي والكل - غير وجيه في مورد كلامه وهو لزوم الاجرة واستقرارها . هذا كله في المنفعة المملوكة بالاجارة بأقسامها ، وأما اذا كان المملوك بها عملاً من الأعمال فهو كل ذي دائماً سواء كان متعلقاً بجزئي كحمل هذا المتاع أم بكل كحمل المتاع الموصوف بوصف رافع للفر ، فهو تارة موقت بوقت مخصوص كحمل هذا المتاع في هذا اليوم أو حمل المتاع الموصوف في هذا اليوم ، واخرى غير موقت بوقت مخصوص كحمله بقسميه في يوم من أيام الاسبوع أو الشهر مثلاً فنقول : أما العمل الموقت بقسميه فقد عرفت أن مجرد بذل نفسه للعمل وهو المقدار الذي يتمكن من الالتزام به في مقام التسليم المعاوضي كاف في استقرار الاجرة ، ومع فرض تمكنه في تمام المسدة المضروبة وامتناع المستأجر عن تسلمه

واستيفائه في تلك المدة يفوت العمل ولا يبقى مجال لايجاده في غيرها بتفويت من المستأجر كما مر في المنفعة الموقته ، وأما العمل غير الموقت فحيث ان مجال الاستيفاء فيه واسع والكلبي الذي ليست خارجيته دائرة مدار تعيين المؤجر فقط بتمكينه من إيجاده في هذا اليوم بالخصوص ، والمفروض عدم التوقيت به فلا يفوت العمل بفوات مدة يمكن إيجاد العمل فيها ، فحال العمل غير الموقت بقسميه حال المنفعة الكلية غير الموقته بل الأمر فيه أوضح ، حيث ان تعيين المؤجر للدابة الكلية لا يلزم الاستيفاء ، بخلاف إيجاد الكلبي من العمل ، فانه لا يكون إلا بإيجاد فرده لا بالتمكين من إيجاد فرده . وما نسب الى شيخنا العلامة الأنصاري (قدس) — من الفرق بين العمل الجزئي والعمل الكلبي في استقرار الاجرة بالتمكين في الأول دون الثاني ، بتخييل أن العمل الجزئي مملوك بنفسه فتسليمه تسليم المملوك بخلاف العمل الكلبي ، فان فرده غير مملوك حتى يحصل التسليم بالتمكين من فرده — مخدوش من وجوه غير خفية على المتأمل فيما قدمناه .

﴿ المقام الثالث ﴾ في ضمان المستأجر للمؤجر أحياناً . فنقول : أما المنفعة الموقته ولو بالتبع كما اذا سلمه الدابة بعنوان تسليم المنفعة حالا في مثل الكلبي في المعين فالفئات هو مملوك المستأجر ، فلا موقع ل ضمانه للمؤجر ، وكذا في العمل الموقت ، فان الفئات بمضي الوقت مملوك للمستأجر فلا مورد لل ضمان ، وأما المنفعة الكلية غير الموقته والعمل غير الموقت ففيها تفصيل بجملة : أن المنفعة الكلية التي عينها المؤجر في دابة خاصة وتسلمها المستأجر ، فلا محالة تكون المنفعة خارجية ، لاستحالة خارجية ما تقوم به المنفعة وذمية المنفعة ، فتكون حالها حال المنفعة غير الموقته القائمة بعين شخصية من كونها لا محالة بنحو الكلبي في المعين ، فان سلمها المؤجر بعنوان تسليم المنفعة حالا كانت المنفعة الحالية مملوكة للمستأجر وفواتها فوات مملوك المستأجر فلا ضمان ، وإن سلمها المؤجر لا بذلك العنوان بل لأن يستوفي منها المنفعة في يوم يختاره من أيام الاسبوع فلا تفويت من ناحية المستأجر حتى يضمها بل من ناحية المؤجر كما هو واضح . هذا في فرض تسلم العين ، ومع فرض عدم قبول المستأجر وعدم تسلمه لما عينه المؤجر فرداً ل كلبي في ذمته فلا يتعين مملوك المستأجر فيه ، فلا تكون منفعة الفرد فائتة منه

بل من مالها وهو المؤجر ، ومن الواضح أنه لا موجب لضمان مال الغير إلا إتلافه أو تفويته أو الاستيلاء بوضع اليد عليه فيفوت تحت يده ، ولا يد هنا على الفرض ، ولا إتلاف باستيفائه على الفرض ، فليس الموهم لضمانه إلا تفويته بامتناعه عن تسامحه وهو وهم باطل ، إذا التفويت في السابق بامتناعه عن استيفاء ما تعين ملكه ، لأجل أن المخرج لها من العدم إلى الوجود هو المستأجر ، فامتناعه عن ذلك تفويت منه لما يكون أمر إيجاد يده ، بخلاف مال الغير ، فإن مجرد امتناعه عن قبول مال الغير لا يكون منعاً منه عن وجوده ، وإنما يتحقق فيما إذا حبس الدابة بحيث امتنع على صاحبها استيفاء منفعتها ، وإنما المنفوت هنا هو المؤجر بتعطيله لها مع عدم استحقاق المستأجر لمنفعتيها بالخصوص لثلاث يكون له بد من تعطيلها . ومما ذكرنا تعرف عدم الضمان في المنفعة غير الموقته بأقسامها ، وأما العمل غير الموقت مع بذل العامل نفسه للعمل فإن قبله المستأجر بأن أحضره في داره للبناء أو للخطابة ومع ذلك لم يستوف منه عمله فهو منفوت للعمل ، وحيث أن العمل قبل وجوده لا يخرج عن الذمة فلا محالة لا يكون الثابت ذلك العمل المملوك له ، بل مجرد العمل المحترم من الأجير ، فيكون ضامناً له ، فيكون نظير حبس أجير الغير من حيث ضمانه لما يملكه الأجير ، وأما إذا لم يقبله المستأجر والمفروض عدم تعينه له فكما لا تفويت لما يملكه كذلك لا تفويت لعمل الأجير بل المنفوت لعمله نفسه ، ولا يقاس بالموقت الذي لا يتمكن الأجير من العمل للغير أو لنفسه ، ومجرد استحقاق الأجير لتفريغ ذمته وبذله للعمل لا يصحح استناد التفويت إلى المستأجر ، ولا ضمان إلا باليد أو الاستيفاء أو التفويت ، وكون عمله محترماً لا يقضي بتضمين من لا مساس له بالعمل ، بل الأجير هتك حرمة عمله بعدم استيفائه لنفسه أو لغير المستأجر مع تمكنه منه . و (التحقيق) أن قبول المستأجر للعمل وإن لم يوجب خروج الكلي عن الذمة إلى الخارجية إلا أنه يوجب صيرورته كالموقت فإنه مع كليته وذمته يفوت بتعينه من حيث الوقت ، فكذا إذا بذل العامل نفسه للعمل وقبل المستأجر لكنه لم يستوفه منه ، فإنه تفويت منه لعمله المملوك المتعين بتعيين الأجير وقبول المستأجر . ومنه اتضح أنه لا مورد للضمان في غير الموقت مطلقاً .

﴿المقام الرابع﴾ في مورد الحاجة الى مراجعة الحاكم عند امتناع المستأجر .
وبعد ما عرفت أن استقرار الاجرة في شيء من موارد الاجارة الموجبة
لملك المنفعة الشخصية أو الكلية الموقته وغيرها ، ولملك العمل مطلقاً لا يتوقف إلا
على تمكن المؤجر والأجير لا على قبول المستأجر ولا على استيفائه فلا محالة لا ضرر
على المؤجر والأجير من هذه الحيثية ، فلا بد من فرض ضرر آخر لا يندفع إلا
بمراجعة الحاكم للاجبار أو للتسليم . فنقول : أما المنفعة الموقته أو العمل الموقت فيفوتان
بفوات وقتها بتفويت من المستأجر ، فلا ضرر من هذه الجهة أيضاً على المؤجر
أو الأجير ، وأما من حيث ضرر التلف قبل القبض فهو لا يكاد يندفع في باب الاجارة
باقباض العين ، لما سيجي . إن شاء الله تعالى من انكشاف بطلان الاجارة في بقية
المدة ، فسواء سلم المنفعة بتسليم العين أم لم يسلم كان هذا الضرر لاحقاً للمؤجر ،
فلا يندفع باجبار الحاكم على القبض أو قبضه ولاية على الممتنع ، وأما المنفعة غير الموقته
فإن كانت قاعمة بعين شخصية كاجارة الدابة الشخصية لحمل المتاع بلا توقيت فيتصور
فيها ضرر التلف قبل القبض ، فللمؤجر دفعاً لهذا الضرر عن نفسه ارجاع أمره الى الحاكم
ليستوفي منفعته ، وإن كانت كلية بكلية العين بلا توقيت ، وكذا العمل الذي أيضاً
هو كلي دائماً فوجه الرجوع ما ذكر في غير هذا المقام من أن بقاء الذمة ضرر فله
تفريضها بالرجوع الى الحاكم ، والكلام فيه وما يتوجه عليه من النقض والابرام
موكول الى محله ، وقد فصلنا القول فيه في تعاليفنا على كتاب الخيارات لشيخنا
العلامة الأنصاري (قدّه) .

﴿ فرع ﴾ ذكر المحقق (قدّه) في الشرايع في فروع المسألة أنه لو استأجره
لقلع الضرس فزال الألم عقيب العقد سقطت الاجرة ، وعمله في الجواهر بتعذر متعلقها
شرعاً لعدم جواز القلع ، وهو كذلك كما سيجي . إن شاء الله تعالى في أنه من شرائط
الاجارة إباحة المنفعة ، وهل هو لكون الاباحة بنفسها شرطاً لبعض الأخبار ، كما
في رواية تحف العقول أو هو على طبق القاعدة ، فظراً الى أنها غير مملوكة ولا معنى
لتمليك ما لا يملكه ؟ الوجه الأول كما سيجي . إن شاء الله تعالى في محله ، لما في تطبيقه

على القاعدة من المناقشة صغرى وكبرى ، أما صغرى : فبالنظر الى أن المنفعة قابلة لأن تكون تارة مملوكة لمالك العين واخرى لا تكون مملوكة له ، بخلاف العمل من العامل ، فان عمل الحر كما مر مراراً غير مضاف الى عامله باضافة الملكية ، بل باضافة الفعل الى فاعله والعرض الى موضوعه ، وإنما له السلطنة على التمسك بعمل في ذمته ، فلا ينقسم العمل من عامله الى مملوك وغير مملوك ليقال انه لحرمة غير مملوك له . وأما كبرى فلما أشرنا اليه من أن اللازم في مطلق الاجارة السلطنة على التمليك لا أن حقيقتها متقومة بتمليك المملوك ، بل الأمر كذلك في البيع كما في بيع الكلي . ودعوى أنه مع حرمة العمل ليس له ملك التصرف أول الكلام ، فان حرمة العمل تقتضي حرمة هذا التصرف لا التصرف الاجاري بتمليك العمل ، والقدرة على التسليم كما مر مراراً أجنبية عن حرمة العمل ، لأن الملاك في اعتبارها أن لا تكون المعاملة غريبة ، ولا غرر هنا غاية أنه فعل حراماً بتسليم المستأجر عليه ، وبقيسة الكلام فيما سيأتي إن شاء الله تعالى .

﴿ المبحث السابع ﴾ من أحكام المنفعة كما في الشرايع أنه اذا استأجر شيئاً معيناً فتلف قبل قبضه بطلت الاجارة ، ويراد به انفساخ عقد الاجارة ، لشيوع هذا التعبير منهم في مثل المقام ، والظاهر منهم - كما ذكره في الجواهر مع ورود النبوي وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه » . ورواية عقبة بن خالد المعروفة في كتاب البيع في المبيع - أن إلحاق الاجارة بالبيع مع عدم النص فيها ليس إلا للاجماع وتسالم الأصحاب ، كما ألحقوا الثمن بالمبيع مع اختصاص النص بالمبيع ، وربما يدعى هناك وهنا أن أصل الحكم على طبق القاعدة ، لاقتضاء العقود المعاوضة ذلك بمعنى أن مقتضاها تبديل مال بمال في الملكية والسلطنة ، فان كان الغرض أن عقد البيع بمدلوله المطابق له عرض عريض فيقتضي الاستيلاء والاحتواء الاعتباري والخارجي المعبر عن الأول بالملكية وعن الثاني بالسلطنة الفعلية والمبر عنها تارة اخرى بالمعاوضة الشرعية والعرفية كما يشهد بذلك التعبير . بأنه لعله من مقومات المعاوضة كما في الجواهر (ففبه) أن مدلول البيع تسببي يتسبب اليه بالعقد الإنشائي ،

والسلطنة الفعلية المساوقة للقبض والاستيلاء الخارجي يستحيل أن توجد بسبب إنشائي ، بل بمباد خارجية غير اعتبارية ولا جعلية ، وإن كان الغرض أن حصول الملكية الشرعية التي هي مدلول للعقد منوط بحصول السلطنة الفعلية فهو أمر معقول . إلا أنه لا دليل عليه إلا في بيع الصرف والسلف في المبيع والتمن معاً كما في الأول وفي التمن فقط كما في الثاني ، ولا دليل على اعتبار القبض في تمام أقسام البيع فضلاً عن جميع عقود المعاوضات ، مع أن الشرطية مقتضاها عدم تمامية المعاوضة ، والمعروف في التلف قبل القبض انفساخ العقد بالتلف بعد انعقاده وتأثيره ، فلا يكون مثل هذا موافقاً للشرطية فضلاً عن المفومية . و (التحقيق) أن التلف قبل القبض في الاجارة لا يحتاج الى الدليل الخاص وإن كان في البيع محتاجاً اليه ، فهو هنا على طبق الأصل بمعنى بطلان الاجارة لا انفساخها بعد انعقادها ، وذلك لأن المملوك بالبيع هي العين وهي موجودة قارة حال تأثير العقد في تملكها للمشتري ، فإذا عرضها التلف بعد العقد فقد تلف ملك المشتري ، فتلفها من مال البائع بانفساخ العقد قبل التلف آنحاً حتى يكون تالفاً من البائع لا محالة يتوقف على دليل خاص ، بخلاف المملوك بعقد الاجارة ، فإنها المنفعة وهي تدريجية ، فإذا لم تكن في المدة المفروبة منفعة لغرض تلف العين بعد العقد الذي هو وعاء المملوك فلا شيء حتى يملك أو يملك سواء قلنا بأن المنفعة المملوكة هي حيثية العين وشأنها الموجودة بوجودها بنحو وجود المقبول بوجود القابل ، أم قلنا بأن المملوك هي تلك المنفعة الخارجية المقدرة الوجود عرفاً فعلاً ، فإنه على الأول حيث لا عين في ظرف الملكية فلا حيثية ولا شأن في ذلك الظرف لتبعيته وجود المقبول لوجود قابله ، وعلى الثاني فهذا المقدر وجوده الذي هو عنوان لما هو مطابق له ليس له مطابق واقعاً في ظرف الملكية ، وتقدير وجود ما ليس له وجود تحقيقي في ظرفه لغو لا يترتب عليه أثر حتى يعتبر عند العرف والعقلاء ملكاً لأحد . هذا كله في التلف الحقيقي ، وأما في التلف التنزيلي فحال الاجارة حال البيع في كون الانفساخ على خلاف القاعدة ، فيحتاج إلحاق الاجارة بالبيع الى دليل من إجماع ونحوه .

ويذهب في التنبيه على أمور : (الأول) أنه إذا تلفت العين المستأجرة بعد العقد والقبض بلا فاصلة فحكمه على ما سلكناه حكم التلف قبل القبض ، لأن ظرف المملوك بعقد الاجارة ما بعد العقد ، فان المنفعة القابلة لأن يستوفيه المستأجر بالاجارة لا وعاء لها إلا بعد العقد ، فتلفها بعد العقد والقبض بلا فاصلة مرجعه الى عدم المنفعة في ظرف قابل لأن تكون مملوكة بالاجارة ، وحيث لا منفعة فلا قبض ، وأما ما ربما يوهمه ما في الجواهر وتبعه بعض الأعلام من تفاوت القبض الذي به يستحق الاجرة والقبض الذي يخرج به عن ضمان المعاوضة (بدعوى) أنه بمجرد قبض العين يستحق الاجرة لكنه لا يخرج به عن ضمان المعاوضة فغير وجيه ، لما مر منا سابقاً من أن القبض الذي يستحق به الاجرة قبض المنفعة ، وقبض العين مقدمة له ، وحيث لا منفعة فلا قبض لأحد طرفي المعاوضة ، بل اللازم إبقاء العين تحت يده في تمام المدة حتى يكون إقباضاً لتمام المنفعة حتى يستحق مطالبة الاجرة تماماً . نعم يتفاوت المقامان من حيثية اخرى وهي أن مجرد التمكن من الاستيفاء في المدة المضروبة يوجب استقرار الاجرة ، لكنه لا يوجب الخروج عن ضمان المعاوضة إلا بالاستيلاء عليها في المدة ، كما هو كذلك في البيع ، فان مجرد التمكن وبذل العين يوجب استحقاق مطالبة الثمن وإن لم يخرج عن ضمان المعاوضة إلا باقباض العين خارجاً كما هو صريح رواية عقبة بن خالد .

(الثاني) اذا انقضى بعض المدة ثم تلفت العين صح فيما مضى وبطل فيما بقي ، وهو مما لا اشكال فيه أصلاً ، حيث لا منفعة واحدة إلا في مدة بقاء العين ، وأما على مسلك القوم من اللاحاق بالبيع كما في الجواهر ، حيث قال كتلف بعض المبيع فربما يشكل بما أشكل به البيع من أن المبيع هو الكل دون كل جزء جزء ، فلا بد من دفعه بما مر مراراً من أن تعدد الملكية بتعدد المملوك ثقلي لتشخص الاضافات بأطرافها ، وتعدد الملكية يستدعي تعدد التمليك ، إذ لا فرق بين الايجاد والوجود بالذات وإنما الاختلاف بالاعتبار ، والبيع ليس إلا التمليك ، بل العقد اللفي المعنوي أيضاً متعدد ، لأن العقد ارتباط أحد القرارين بالآخر ، والجعل والقرار أمر لا يستقل بالتحصل

فلا بد من تعلقه بالملكية فيتعهد بتعدد قهراً ، ووحدة العقد كوحدة البيع وحدة
عمومية لا شخصية ، وبالجملة بناء على المشهور من انفساخ العقد بعد انعقاده على خلاف
الأصل يحتاج الى تكلف اقامة الدليل وتكلف التطبيق ، وأما على ما سلمكناه فالمسألة
عقلية لا مجال للفرق فيها بين الكل والجزء .

(الثالث) ذكر في الشرايع أنه اذا تجدد فسخ العقد بسبب من الأسباب كان كما
اذا تلفت العين في بعض المدة من حيث الرجوع الى باقي الاجرة بالنسبة الى المنفعة غير
المستوفاة ، فظراً الى استيفاء ما مضى قبل الفسخ بعقد الاجارة واستقرار الاجرة
بمقدار المنفعة المستوفاة بعقد الاجارة . وربما يقال بالرجوع الى تمام الاجرة ورجوع
المؤجر الى اجرة المثل للمنفعة المستوفاة (بتقريب) أنه يفسخ العقد الواقع أولاً ،
ومقتضى الفسخ عود كل عوض الى مالكه . و (التحقيق) أن المنافع المتقدرة
بأجزاء الزمان كالأعيان الخارجية المتعددة بذواتها ولا أقل من أن تكون كأبعض
عين واحدة ، فما افيد من أن حقيقة الفسخ تقتضي انحلال العقد رأساً مبني على
وحدة العقد ، فلما أن يبقى وإما أن ينحل ، وأما بناء على تعدده لباً كما هو كذلك
قطعاً في مثل جعل الخيار برد مثل بعض الثمن واستحقاق حل العقد في بعض المبيع ،
فلا مجال لهذا التقريب ، فإنه يفسخ العقد بالنسبة الى ما بقي من المدة ، ومقتضاه
عود المنفعة الباقية وما بازاها من الاجرة الى صاحبها الأول ، وأما ما ذكره المشهور
من عدم استحقاق إعمال الخيار في رد بعض المعيب أو المعيب الذي اشتراه مع الفسخ
صفقة واحدة أو عدم استحقاق فسخ العقد بخيار المجلس إلا في كل المبيع فليس لاقتضاء
حقيقة الفسخ ووحدة العقد بل لقصور في المقتضي في مقام الاثبات كما فصلنا القول
فيه في باب الخيارات ، ومما ذكرنا تعرف أن الحق هو التفصيل بين أنحاء الخيارات ،
فإن كان إعمال الفسخ بخيار الشرط فهو تابع لكيفية الاشتراط ، وإن كان بخيار
العيب فهو على ما ذكرناه في محله ليس له إلا حل العقد رأساً أو إبقاؤه كذلك ،
لقصور دليل الخيار عن غير ذلك ، وتحقيق الكلام من هذه الجهة موكل الى محله .
وربما احتمل هذا الغائل كون صورة البطلان كصورة الفسخ في الرجوع الى تمام

الاجرة المسماة والرجوع الى اجرة المثل ، وإن حكم بأنه بعيد . وجه الالحاق أن العقد واحد فاذا تعلق بملكية مجموع المنفعة ولم يؤثر من حيث عدم المنفعة في بعض المدة فمقتضاه رجوع تمام الاجرة المسماة لفرض البدلية لمجموع المنفعة ، والمنفعة المستوفاة حيث أنه مال محترم لم يبذله مجاناً فله اجرة المثل . ووجه الحكم ببعده أن مقتضى فسخ العقد الواحد انحلاله ، فيعود كلا العوضين الى ما كانا عليه ، بخلاف تأثير العقد الواحد ، فانه لمكان وحدته لا يقتضي التأثير تماماً أو عدم التأثير تماماً ، بل هذا الواحد لمكان المانع من بعض مضمونه لا يؤثر ، ولعدم المانع عن بعضه الآخر يؤثر ، فالتأثير وعدمه يمكن قيامهما بالواحد ، وأما الانحلال والبقاء فلا . وبعد ما عرفت من الملازمة بين العقد الحقيقي المعنوي والتملك والملكية تعرف أن الوحدة تقتضي عدم انعقاد الواحد مع عدم الملكية ولو في بعض ممتلكه إلا بالخلف وفرض تعدد القرار المرتبط بتعدد ما يتقوم به القرار . فتدبر جيداً .

(الرابع) قد عرفت مما مر أن مذهباً بطلان الاجارة فيما اذا تلقت العين قبل القبض أو بعد القبض بلا فاصلة أو في أثناء المدة هو عدم المنفعة إما تماماً أو بعضاً ، فلا شيء حتى يملك لا أن بطلان الاجارة مستند الى تعذر التسليم برجوعه الى شرطية القدرة على التسليم كما عن بعض أجلة السادة طاب ثراه ، وذلك لأن مقسم القدرة والعجز هو تسليم الملك ، وحيث لا ملك فلا موضوع للتسليم حتى يوصف بالقدرة عليه تارة والعجز عنه اخرى ، وأما اذا تلقت العين بعد انتهاء مدة الاجارة وقبل قبضها ، فربما يتوهم كما عن البعض المتقدم ذكره (ره) أنه مورد الحكم بانفساخ الاجارة ، فإن اريد أنه بعنوان التلف قبل القبض فهو عجيب ، إذ لا مملوك للمستأجر بعد انتهاء مدة الاجارة حتى ينفسخ العقد ويعود الى المؤجر ويعود ما بازائه الى المستأجر ، وإن اريد رجوع ما مضى من المنفعة غير المقبوضة التي لم يعرضها التلف ولو لم يستوفها المستأجر فلا موجب له شرعاً ولا عقلاً ، وبمجرد عدم قبض المنفعة المملوكة لا يوجب الانفساخ ، فشرط الاندراج تحت عنوان التلف قبل القبض أمران : (أحدهما) ثبوت منفعة مملوكة والآخر عروض التلف ، ولا ملك بعد انتهاء المسدة

وإن عرض التلف ، ولا تلف بالاضافة الى ما لم يقبضه وإن كان مملوكا . هذا كله في المنفعة الموقته بوقت خاص ، وأما اذا كانت منفعة العين الخارجية غير موقته ، ولوحظت بنحو الكلي في المعين لعدم صحة غيره من الفروض المتصورة . فنقول : اذا كانت منفعة الدابة في يوم من الاسبوع مملوكة بالأجرة ، فإن فرض تلفها بعد العقد فلا مملوك قبضها أم لم يقبضها . وإن تلفت بعد مضي يوم من الاسبوع ، بحيث أن الكلي في المعين يتعين قهراً بتلف ما عدا فرد منه فلا محالة يكون المملوك هو الفرد غير التالف قبضه أم لم يقبضه ، فمضي مقدار يمكن فيه الاستيفاء لا يوجب الاندراج تحت قاعدة التلف قبل القبض ، فالأمر يدور بين عدم الملك وعدم القبض وبين الملك والقبض وعدم عروض التلف على المملوك ، فالتلف والملك لا يجتمعان حتى يتصور انقسام التلف الى ما قبل القبض وما بعده . فتدبره جيداً فإنه حقيق به .

(الخامس) اذا وقع عقد الأجرة على عين كلية وتعين بتعيين المؤجر وقبول المستأجر في فرد فهل يأتي حديث التلف قبل القبض بتلف الفرد ، من حيث انفساخ عقد الأجرة أو من حيث انفساخ الوفاء كما في الجواهر أو لا يأتي بكلا الاعتبارين هنا وإن قلنا بأحد الأمرين في البيع ، وحيث عرفت أن التالف لم يكن مملوكاً من الأول تعرف أن الفرد التالف كما لم يمكن أن يكون مملوكاً بعقد الأجرة حتى ينفسخ العقد نارة ولا ينفسخ أخرى كذلك الفرد حيث لم يكن مملوكاً من الأول لم يعقل انطباق الكلي المملوك بعقد الأجرة على المنفعة التي لا يعقل وجودها في ظرف استيفائها ، فلا انفساخ لا في العقد ولا في الوفاء . نعم هذا النزاع يجري في البيع ، بدعوى تشخص كلي المبيع بفردده واستقرار البيع عليه ، فينفسخ اذا تلف قبل قبضه ، أو دعوى استحالة انقلاّب البيع عما هو عليه بخروجه عن التعلق بالكلي الى التعلق بفردده ، فلا انفساخ إلا بالاضافة الى الوفاء . وقد قدمنا شطراً من الكلام بما يناسب هذا المقام في ما اذا تبين عيب في الفرد في أوائل كتاب الأجرة فراجع . وعليه فالمنفعة الكلية باقية في الذمة ، لعدم انطباقها على شيء حيث لا شيء ، فلا انفساخ لا في العقد ولا في الوفاء . فتدبر جيداً .

﴿ المبحث الثامن ﴾ مما ذكر في الشرايع استطراداً بمناسبة اكتراء الدابة ، أنه لو سار عليها زيادة على العادة أو ضرب بها كذلك أو كبجها بجذب لجأها الى نفسه ضمن ، وهذا مما لا اشكال فيه . إنما الكلام في التلف كلاً أو جزء المتعقب لما هو المعتاد من السير والضرب والجذب فهل يضمن أو لا ؟ المحكي عن جماعة من الأعلام عدم الضمان ، لاقتضاء العقد تلك الامور الجارية على العادة ، ولتوقف استيفاء المنفعة عليها . أقول : ما يلحق استيفاء المنفعة من المضار على قسمين : (أحدهما) ما يستتبعه استيفاء المنفعة كهزال الدابة بالسير عليها أو الجرح اللاحق على ظهرها ونحوها . و (ثانيها) ما يتوقف عليه استيفاء المنفعة كالضرب للمشي ونحوه . أما ما كان من قبيل الأول فحيث انه من لوازم استيفاء المنفعة عادة ، فهو مما يستحقه المستأجر بعين استحقاق استيفاء المنفعة وإلا لم تكن الاجارة مشروعة ، ولا يعقل ضمان ما يستحقه كما لا يعقل أن يكون الانسان ضامناً لنفسه ، وجعل مثله من مقتضيات العقد لا مانع منه ، فانه على حد استحقاق المنفعة بالاجارة ، وكما أن استيفاء المنفعة غير منوط باذن صاحب الدابة فانها مما يستحقه المستأجر كذلك ما يستتبعه عادة لا ينوط باذنه بعين ذلك الوجه . وأما ما كان من قبيل الثاني فلا معنى لجعله من مقتضيات العقد ، إذ لا مقتضي له إلا ملك المنفعة بالمطابقة والسلطنة على استيفاء ماله بالالتزام ، وأما توقف استيفاء المنفعة المملوكة على إتلاف مال الغير فلا يكون بنفسه رافعاً للضمان الثابت بثبوت مقتضيه إلا بابداء مانع عن تأثير الاتلاف ، ولذا قلنا سابقاً إن توقف استيفاء المنفعة على الاستيلاء على العين بمجردده لا يرفع الضمان الثابت بوضع اليد على مال الغير ، بل لا بد من تأمين من المالك ، إما بالمعنى الأخص أو بالمعنى الأعم ، والتمكين من الاستيفاء هو اللازم على المؤجر لا التأمين بأحد الوجهين . وتوهم أن الاذن في استيفاء المنفعة إذن فيما يتوقف عليه فاسد ، لأن استيفاء المستأجر لما يملكه غير منوط باذن المؤجر حتى يكون الاذن فيه اذنًا فيما يتوقف عليه ، وجوازه شرعاً وإن استلزم جواز ما يتوقف عليه إلا أنه بما له من الحكم لا أنه امانة شرعية أو اذن من الشارع في إتلاف مال الغير مجاناً ، فلا بد من التشبث بما ذكرناه في المباحث

السابقة من أن إقدام المؤجر بطبعه ورضاه على الاجارة المتوقعة على إثبات اليد على العين تسليط منه على العين برضاه ، وهي الأمانة بالمعنى الأعم كما مر توضيحه ، فكذا هنا إقدامه ابتداء بطبعه ورضاه على الاجارة المتوقعة من حيث استيفاء المنفعة بها على الضرب العادي مثلاً رضى منه بالاتلاف العادي ، وبقيّة الكلام فيما سيأتي إن شاء الله تعالى في أحكام الاجارة مفصلاً فانتظر .

﴿ المبحث التاسع ﴾ من أحكام المنفعة من حيث شرطية معلوميتها ما ذكره في الشرايع من أنه يجوز استئجار المرأة للرضاع مدة معينة باذن زوجها ، وقد اضطربت كلمات الأصحاب فيه وفي أمثاله كاجارة الفحل للضراب والحمام للاستحمام والبرث للاستقاء والشاة للبنها والشجرة لثمرها الى غير ذلك ، ووجه التعرض لها أن حقيقة الاجارة تقتضي ملك المنفعة لا ملك الأعيان كاللبن في المرضعة والشاة والماء في الحمام والبرث وهكذا . فان كانت هذه الأعيان مملوكة بعقد الاجارة فهي خلاف مقتضاها وإلا فما المملك لها ، إذ المفروض أنه لا سبب إلا الاجارة . فنقول : أما من يجعل الاجارة تملك عين في مدة مخصوصة في جهة خاصة فلعله يرى اندفاع الاشكال بذلك وليس كذلك ، فانه لو تم فأنما يتم فيما كانت هناك عين مملوكة هي مورد عقد الاجارة ، فلا يعم الأعمال التي تتبعها عين كالارضاع والاستحمام ونحوهما ، مع فساد المبني كما مر مراراً ، كما أن ما سلكه شيخنا الأستاذ (قدس) من أن حقيقة الاجارة جعل العين في الكراء وجعل نفسه بالاجرة ، وأن ملك المنفعة لازم غالباً لها فلا مانع من تأثيرها في ملك العين فقد عرفت في أول باب الاجارة أن الاجرة والكراء حيث انهما يتمان بازاء العمل والمنفعة لا بازاء العين على عكس الثمن حيث يقع بازاء العين لا غير فراجع جعل الدابة في الكراء الى جعل ركوبها في قبالة الكراء وجعل نفسه بالاجرة الى جعل عمله في قبالتها . وهكذا دعوى أن مسيس الحاجة الى هذه الامور أوجب شرعية الاجارة فيها ، فانها مدفوعة بألف مسيس الحاجة يسوغ تشريع المعاملة عليها لا أنه يحقق حقيقة الاجارة المتقومة بجعل الاجرة بازاء المنفعة والعمل ، فان هذه الحقيقة لا تكاد تتحقق بالتعمد . ومنه تبين أن دعوى الاجماع على الصحة في بعضها لا تجدي ، فان

فان ما ليس من حقيقة الاجارة في شيء، لا يكون اجارة بالاجماع أو بدليل آخر تعبدى ، بل غاية ما يقتضيه التعبد صحة المعاملة والمعاوضة وإن خرجت عن حدود البيع والاجارة وهكذا ما عن غير واحد من أن المنفعة أمر عرفي وربما يكون بعض الأعيان منفعة عرفاً لعين أخرى كالبين للمرأة وللشاة والثمرة للشجرة والماء للحمام والبئر ، فانه لو صحت هذه الدعوى لصح تملك المنفعة ابتداء كما يصح تملك سكنى الدار ، ولا أقل أن يلتزم أحد بصحة تملك لبن المرأة أو الشاة اجارة ولا تملك ماء البئر والحمام ابتداء بعنوان الاجارة . فيعلم منه أن المنفعة في قبال العين مطلقاً ، ويشترط في تملك هذه الأعيان ما يشترط في غيرها . اذا عرفت ما ذكرناه فاعلم أن العمل والمنفعة على ثلاثة أقسام : (أحدها) أن الاستيفاء يستتبع تلف العين كالاستحمام في ماء الحمام بالدخول والخروج وكالارضاع أو الرضاع بدخول اللبن في معدة السبي وكالضراب بدخول النطقة في رحم الدابة . (ثانيها) أن الاستيفاء يستتبع وجود عين كالاستقاء من البئر وحلب الشاة وإخراج لبنها واقتطاف الثمرة من الشجرة . (ثالثها) ما يتوقف الاستيفاء على وجوده كالتقاط على الخيط والكتابة على المسدود والصبغة على الصبغ أي ما يصبغ به من الألوان ونحوها ، ولا مناعة لحقيقة الاجارة مع شيء من هذه الأقسام . (أما القسم الثالث) فالمستأجر عليه هو الفعل ، ولزوم البذل من العامل بنحو الاشتراط الضمني إن كانت هناك عادة متبعة وإلا فلا بد من اشتراط صحيح ، ومع عدمها فهو على المستأجر ، فلم يلزم ملكية العين بنفس عقد الاجارة . و (أما القسم الأول) فما هو منافع لحقيقة الاجارة اقتضاؤها لملك العين لا اقتضاؤها لعدم تلف العين كما مر في البحث المتقدم أن استيفاء المنفعة من الدار بسكنائها يستتبع تلف مقدار منها بالمشي والصعود والنزول ، والانتفاع بركوب الدابة ربما يوجب هزلها أو جرح ظهرها ونحوه ، وهذه الوازم مسوغة ومستحق عليها بعين تشريع الاجارة واستحقاق استيفاء المنفعة وليس في شيء منها عنوان ملك العين لينافي عنوان ملك المنفعة الذي هو تمام حقيقة الاجارة . و (أما القسم الثاني) فانما يشكل به المقام اذا كانت تلك الأعيان الموجودة مملوكة بنفس عقد الاجارة لا باستلزام ملك المنفعة لملك العين ، فكما أن البيع حقيقة تملك العين

وملك العين يستلزم حقيقة ملك منفعتها ولم يتوهم أحد أن هذا الاستلزام منافي لحقيقة البيع كذلك اذا استلزم ملك المنفعة ملك العين ينبغي أن لا يكون موهماً لما نأفاه حقيقة الاجارة ، ومن قال من الأعلام بالتبعية يريد بها هذا المعنى من الاستلزام لا التبعية في الغرض ليناقش فيها بأن الغرض الأصيل ربما يكون في العين لا في العمل مثلاً ، وهذا المعنى هو التحقيق الحقيقي بالقبول . إلا أنه متفرع على تحقق عمل أو منفعة مملوكين حتى يصح حديث الاستلزام ويرتفع الاشكال والابهام عن المقام . فنقول : قد مر غير مرة أن منفعة العين هي الحيثية القائمة بها الموجودة فيها بنحو وجود المقبول بوجود الغايل . فمنفعة الدار ليست ما هو فعل الساكن فانه من أغراضه لا من شؤون الدار بل المضايقات لفعل الساكن الذي يصير فعلياً بفعالية ما هو قائم بالساكن ، حيثية كونها مسكنة في قبال ما ليس له هذه الحيثية هي منفعتها وباستيفاء الساكن تخرج من القوة الى الفعل ، وكذا حيثية كون الدابة مركباً وبركوب الراكب تصير فعلية هي منفعة الدابة لا فعل الراكب ، وعليه ففي بعض هذه الموارد يتصور مثل هذه الحيثية لتصير مملوكة ويكون ملكها مستلزماً لملك العين ، كالبر ، فان منفعتها كونها مستقي وبلاستقاء تصير هذه الحيثية فعلية وتستلزم خروج عين هي مملوكة بملك تلك الحيثية التي للمستأجر إخراجها من القوة الى الفعل ، وكالشاة ، فانها محب ولها هذه الحيثية في قبال غير الحلوب وبمضايقاتها وهو حلب الحالب تصير فعلية ويتبعها خروج اللبن ، بخلاف الشجرة بالنسبة الى ثمرتها ولو كانت غير موجودة ، فان الشجرة وإن كانت قابلة للثمار إلا أن هذه القابلية غير استيفائية حتى تكون من المنافع التي يمكن استيفائها ، بل هذا الموجود بالقوة يصير فعلياً لا بالاستيفاء ، وليس بعده إلا أخذ الثمرة من الشجرة ، فليس هناك منفعة استيفائية قابلة للملكية حتى يستتبع استيفائها عيناً مملوكة بالاستلزام ، وهكذا اجارة الشجرة لقروءها وأوراقها ، واجارة المملحة للملحها ، فان كل ذلك ليس له منفعة استيفائية بل ليس فيه إلا تناول العين منه ابتداء ، وإلا فبعد فرض منفعة استيفائية لا يضر تعقبها بوجود العين ، فانها قابلة للملكية بالاستلزام لا بعقد الاجارة .

ويجبني التفبيح على امور : (الأول) ان المرضعة اذا كانت منووجة وكان الارضاع باذن زوجها فلا اشكال ، وإن لم يكن باذنه ففيه قولان معروفان : (أحدها) بطلان الاجارة مطلقاً . (ثانيها) صحتها اذا لم يكن الارضاع منافياً لحق الاستمتاع ، واحتمل الصحة بعض الأواخر ولو مع منع الزوج . وتوضيح القول في ذلك : ان المانع من الايجار عند بطلان القول بأن اللبن مملوك للزوج أو أن جميع منافعها مملوكة له ليس إلا منافية استحقاق الاستمتاع لاستحقاق الارضاع ، ومع سبق ثبوت الأول بعقد النكاح لا مجال لثبوت الثاني بعقد الاجارة ، وهذا إنما يتم اذا كان الزوج مستحقاً عليها الاستمتاع في جميع الأوقات بنحو الاستغراق حتى يكون ما نحن فيه نظير الأجير الخاص ، فانه بعد تملك الخياطة في تمام اليوم لا يملك الكتابة فيه أو لا سلطنة له على تملكها على التفصيل المتقدم في الأجير الخاص ، واما اذا لم يستحق الزوج الاستمتاع المستغرق لجميع أوقاتها بالضرورة فلا محالة يكون الاستمتاع الذي يملكه الزوج بأحد وجوه : إما الاستمتاع في زمان معين أو الاستمتاع في أحد الأزمنة لا معيناً أو الاستمتاع في وقت يشاء الزوج ، إما بنحو الواجب المعلق أو بنحو الواجب المشروط أو الاستمتاع في أوقاتها بنحو الكلي في المعين غاية الأمر أن ولاية التعيين بيد الزوج ، وما عدا الأخير باطل . (أما الأول) فلعدم المعين شرعاً وعرفاً . و (أما الثاني) فلاستحالة ملك المردد عقلاً كما مر مراراً . و (أما الثالث) فلثبوت استحقاق الاستمتاع للزوج شاء أو لم يشأ ، فلا الاستحقاق يتوقف على المشية ولا ما يستحقه متعقيد بالمشية ، بل الزوج إنما يشاء ما يستحقه ، واذا انحصر الأمر في الوجه الرابع تدفع المناقاة بين الاستحقاقين ، لأن استحقاق أحد لكلي في المعين واستحقاق الآخر لكلي آخر في المعين يجتمعان ، كما في تملك صاع من الصبرة لزيد وتمليك صاع آخر منها لعمرو ، فاذا فرض أن استحقاق المستأجر على نهج استحقاق الزوج لم يكن بينهما تمناع ، وإنما التمانع المتوهم يأتي من ناحية ولاية كل واحد منهما على التعيين ، فالاستحقاق المستتبع للولاية لا يجتمع الاستحقاق المستتبع للولاية ، وهذا أيضاً مدفوع بأن الولايتين بما هما ولايتان على التعيين أيضاً غير متنافيتين ، ضرورة

أن الولاية ليست إلا السلطنة والقدرة على تعيين ما يستحقه في فرد ، وقدرة شخص على فعل في زمان مع قدرة الآخر على مثله أو ضده مجتمعان . إلا أن الضدين حيث لا مجتمعان في زمان واحد ، فالتعيين من أحدهما كما لا يجتمع التعيين من الآخر كذلك لا يجتمع القدرة منه على إيجاد ضده في ذلك الزمان ، ومقتضاه بطلان الاجارة في مورد التعيين للاستمتاع فقط لا مطلقاً ، أي بمجرد استحقاقه للاستمتاع أو مع ولايته على التعيين ، وكذلك مقتضاه بطلان الاجارة على الارضاع في زمان معين ، فانها لا تجتمع مع ولاية الزوج على التعيين في هذا الزمان . إلا أن التحقيق أن مجرد منافاة الولاية على التعيين مع التعيين لا يوجب خلافاً في شرط من شرائط صحة الاجارة ونفوذها حتى يجدي هنا . « توضيحه » أنه مع تعيين الزوج لما يستحقه من الاستمتاع الكلي في زمان خاص يستقر ملكه على المعين ، وحينئذ فاستحقاق المستأجر للارضاع في هذا الزمان الخاص مرجعه الى ملكية الضد لما يملكه الزوج ، وكما لا يعقل ملكية الضدين لا يعقل اجتماع ملكيتين متضادتين ولو لشخصين ، وأما إن كان استحقاق المستأجر للارضاع بنحو الكلي في المعين مع ولايته على التعيين فالزوجة لا تقدر على تمليك ضد ما يملكه الزوج كما ليس لها القدرة على تعيين ما تملكه في ضده ، فلا تقدر على إعطاء الولاية على التعيين للمستأجر ، فالمملوك للمستأجر حيث انه كلي ليس ضداً لما يملكه الزوج إلا أنه لا تقدر الزوجة على تسليمه في هذا الزمان كما لا يقدر المستأجر على تسلمه وتسليم الكلي بتسليم فرد الذي يتعين فيه ، فالاجارة باطلة تارة من ناحية اجتماع الملكيتين المتضادتين ، واخرى من ناحية عدم القدرة على التسليم والتسلم ، وهذه غاية تقرب بطلان الاجارة سواء كانت معينة من حيث الزمان أم كانت غير معينة بل كانت بنحو الكلي في المعين من حيث وجوداته الزمانية . و (يندفع) هذا التقريب بأن الكلي في المعين لا يتعين بصيورته فرداً إلا بوجوده خارجاً ، فلا وجود له بنحو التعيين إلا اذا وجد الاستمتاع في الخارج ، وممه لا شبهة في أنه لا يتحقق الارضاع في الخارج في زمان تحقق الاستمتاع ، وأما مجرد مطالبة الزوج بالاستمتاع فلا يوجب خروج الكلي عن الكلية الى التفرد

والشخصية حتى يستحيل ملك ضده ، وعليه كالا يلزم اجتماع ملكيتين متضادتين بمجرد المطالبة كذلك لا يلزم سلب القدرة على تسليم كلي الأرضاع بتسليم فردة ، لعدم رجوعه الى ملكين متضادين باستقرار ملك الكلي على فردة ، وأما تخيل كفاية استحقاق المطالبة - ووجوب التمكين لحرمة الأرضاع أو لحرمة التطبيق ، ولازمه اختلال الشرط في الأول وهي إباحة المنفعة واختلال شرط آخر في الثاني وهو عدم القدرة شرعاً على تسليم الكلي بتسليم فردة المحرم ، وما يمتنع شرعاً كالممتنع عقلاً - فمدفوع بأن حرمة الأرضاع لوجوب التمكين مبنية على مقدمة فعل الضد لترك الضد ، وهي ممنوعة كما حقق في محله ، وعلى فرض الحرمة المقدمة فكون إباحة المنفعة شرطاً غير مناف لها كما سيجيء . إن شاء الله تعالى في محله ، ومنه يعلم أنه حيث لا حرمة فلا تكون القدرة على الأرضاع مسلوقة ، وعلى فرض الحرمة شرعاً لا دليل على اعتبار القدرة بعنوانها ، بل المعتبر إحراز إمكان الوصول خارجاً لئلا يقع في الغرر والخطر ، وإمكان الأرضاع خارجاً ولو مع انهما في ترك التمكين مما لا شبهة فيه . ومن جميع ما ذكرنا تبين أن إجارة نفسها للأرضاع مع تعيين الزمان ولا معه لا مانع من صحتها ولو مع تعيين الزوج للاستمتاع في ذلك الزمان بل مع المنع عنه ، إذ الموانع المتوهمه إما غير متحققة أو لا مانعية لها فتدبر جيداً . (فان قلت) لا نسلم أن تعيين الكلي في المعين لا يكون إلا بإيجاد فردة خارجاً ، بل اذا كان للزوج الولاية على تعيينه في فرد من الأفراد المقدرة الوجود كفي في التعيين ، كما اذا كان من الأول مالكا للمنفعة المتعينة من حيث الزمان ، فان المملوك هو الفرد المقدر الوجود ، واستيفاءه باخراجه من حد الفرض والتقدير الى الفعلية والتحقيق ، وعليه فيلزم اجتماع ملكيتين متضادتين اذا كان زمان الاجارة معيناً (قلت) بعد فرض تعلق الملك بالكلي في المعين لا بد في تعلقه بالفرد المقدر الوجود ، إما من قلبه من متعلقه الى متعلق آخر ، وهو محال ، وإما من إزالة ملك الكلي وإحداث ملك بالنسبة الى الفرد المقدر الوجود ، وهو خلاف الواقع ، إذ لا ولاية للزوج على إزالة استحقاقه الثابت له شرعاً وإحداث ملك من تلقاء نفسه ، وإنما الثابت له السلطنة على الاستمتاع في زمان يختاره لكونه مالكا للاستمتاع

الكلي ، فلا يتعين ذلك الكلي بنرده إلا بإيجاد فرده خارجاً . ومما ذكرنا تبين عدم صحة قياس ما نحن فيه بملك الفرد المقدر الوجود ابتداءً ، فإنه ليس فيه محذور الانقلاب ، ولا محذور الازالة والاحداث . فتدبره فإنه حقيق به . ومع هذا كله حيث ان المشهور على البطلان إما مطلقاً أو فيما ينافي فلا حوط ترك الاجارة في المنافي بغير إذن الزوج . والله أعلم .

« الثاني » في حكم ما اذا صحت الاجارة ولو لعدم المناقاة لسفر الزوج وغيبته أو مرضه ، فاتفق عود الزوج وزوال المرض ، وطالبها بالاستمتاع في الزمان المعين للاجارة . فهل تفسخ الاجارة لمصادفتها في الواقع للمانع فهي باطلة واقماً ، وهو المراد بالانفساخ في كلامهم ، أو تبقى الاجارة على صحتها ويجب عليها تقديم حق الزوج على حق المستأجر ، وحيث أن تفسخ الاجارة كما هو ظاهر عبارة الجواهر ، أو للمستأجر حق الفسخ لتعذر التسليم ؟ أما الانفساخ أي البطلان فبني على أن المانع مناقاة استحقاق الزوج لاستحقاق المستأجر ، وأنه لا يمكنها تملك ضد ما ملكه الزوج ، وأما اذا كان عدم قدرة المروضة على التسليم مانعاً ، حيث ان الوجه في اعتباره رفع الفرر فع الوفاق بإمكان الحصول تصح الاجارة ، والمفروض هنا ذلك . وأما بعد فرض صحة الاجارة فالمسألة داخله في تراحم الحقيقين ، وبمجرد سبق حق الزوج زماناً لا يوجب التقديم ، بل لا بد من الأهمية كما أشرنا اليه في بعض المباحث السابقة . إلا أن تقديم حق الزوج في كلماتهم كالمسلمات بينهم ، وأما حديث فسخ الزوجة فلا موجب له ، حيث لا ضرر عليها في بقاء الاجارة على حالها حتى من حيث الضرر الاخروي ، لفرض وجوب تقديم حق الزوج شرعاً ، بل لو قلنا بتساوي الحقيقين أيضاً لا ضرر لفرض التخير ، ولذا أظن أن عبارة الجواهر مصحفة وأنه تفسخ الاجارة لا أنه تفسخ الاجارة وأما حديث فسخ المستأجر لتعذر التسليم ففيه أنه يمتنع حصوله بعد فرض تقديم حق الزوج ، ولا ضرر هنا بحيث ينجر بالخيار لأن الضرر إن كان فوات الغرض المعاملي فهو لا يحصل بالفسخ ، وإن كان ضرر الصبر الى أن يتيسر كما في تعذر المبيع الشخصي فهو على الفرض ممتنع الحصول لا أنه ممكن التحصيل بالصبر ، بل باتقضاء المدة يستحيل

حصول المنفعة الموقته . وإن كان بلحاظ ذهاب الاجرة هدرآ فالمنعروض أنه ملك المنفعة في قبالتها والآن على حاله على الفرض ، وحيث أنها فوتت المنفعة على المستأجر بتقديم حق الزوج فهي ضامنة لمالية المنفعة للمستأجر . فإن جواز الاتلاف بل وجوبه لا ينافي الضمان ، ولا ضرر عليها لفرض بقضاء الاجرة المسماة على ملكها ، فمقتضى القواعد عدم الخيار لا للزوجة ولا للمستأجر .

« الثالث » فيما اذا آجرت نفسها للأرضاع قبل النكاح ، والكلام تارة في بطلانها اذا كانت الاجارة في مدة خاصة وطالبها الزوج فيها بالاستمتاع ، واخرى في تقديم حق الزوج فيما اذا كانت الاجارة مطلقة وطالبها المستأجر بالأرضاع : (أما الأول) فقد تقدم الكلام فيه في أوائل كتاب الاجارة وبيننا هناك أن الشخص مالك لمنفعة الدار أو منافعه ملكية مرسلة أبدية غير مرهونة بمجيء زمان استيفاء المنفعة . وقبل النكاح لم تكن في عرض هذه السلطنة سلطنة للزوج ولا لغيره على ضد ما لها السلطنة عليه . فحال الزوجة حال الدار المنقلة بالشراء مسلوقة بالمنفعة في مدة خاصة ، فليس للزوج حينئذ سلطنة على الاستمتاع حتى تبطل الاجارة . و (أما الثاني) فحيث ان استحقاق المستأجر غير مختص بهذه المدة الخاصة فلا مانع من استحقاق الزوج بمطالبة الاستمتاع ، وحيث ان استحقاق الزوج أيضاً بذو الكلي في المعين كاستحقاق المستأجر فلا مانع من تفوذ الاجارة المطلقة المستدعية لاستحقاق المطالبة للمستأجر ، فهناك استحقاقان ثابتان بسببين صحيحين فيتزاحمان ، فإن قلنا بتقديم حق الزوج لمكان سبق الزماني في المسألة المتقدمة كان السابق الزماني هنا للمستأجر ، فيجب تقديم حق المستأجر هنا . وإن قلنا بأن التقديم لمكان الأهمية فلا تفاوت في أهمية حق الزوج بين سبقه ولحوقه فيجب تقديم حقه . وحيث ان السابق الزماني لا أثر له في المسألتين ، ولم تثبت أهمية في البين فلها التخيير ، وإن كان نسب تقديم حق المستأجر هنا الى ظاهر الأصحاب ، فيعلم منه أن ملاك التقديم سبق الحق زماناً . ولذا قالوا بتقديم حق الزوج في المسألة السابقة ، وحيث ان السابق لا أثر له تعلم قوة القول بالتخيير في المسألتين والله أعلم .

« الرابع » اذا ماتت المرضعة أو الطفل فتارة تكون الاجارة متمينة بتعين مباشرة الاجرة للارضاع ومن حيث شخصية الطفل ، واخرى تكون الاجارة مطلقة من حيث المباشرة والتسبيب وكون الطفل كلياً فهنا مقامان : (الأول) في الاجارة المتمينة بتعين الطرفين . فنقول : أما موت المرضعة فهو موجب لانكشاف بطلان الاجارة واقعاً ، حيث لا منفعة بعدم ماله المنفعة في ظرف الاجارة فلا شيء حتى تملك أو تملك ، كما تقدم في التلف قبل القبض ، وقد مر أنه لا معنى لانفساخ الاجارة هنا إلا بطلانها من الأول ، لا الانفساخ بعد الانعقاد كما هو ظاهر المشهور . وأما موت الطفل فهو في بادي النظر من باب تعذر تسلم المنفعة واستيفائها وهو لا يوجب البطلان ، لفرض احراز امكان الحصول حال العقد ، وعدم شرطية القدرة الواقعية ليقال بعدمها بعدم القادر . إلا أنه بحسب دقيق النظر كالأول لأنه مع تعيين المستوفي للمنفعة تكون الحبيثة القائمة بالمرضة حصة خاصة من طبيعي ارضاءها والمتضايقات متكافئات ، فمع عدم المضايقات القائمة بشخص الطفل لا نبوت واقعاً لمضايقاتها القائمة بالمرضة ، فلا حصة حتى تملك أو تملك . وإن كانت المرضعة مالكة لسائر الحصص أو لطبيعي الارضاع الذي لا يقبل التحصيص بهذه الحصة . فتدبره فإنه حقيق به .

« المقام الثاني » في الاجارة المطلقة غير المتينة بتعين الطرف ، فمع موت المرضعة هل تبطل الاجارة ، أو هي صحيحة وتؤخذ من تركتها القيمة ، كما هو ظاهر العلامة (قدس) في قواعده ، أو يطالب الوصي أو الوارث بالعمل ؟ ولا موجب لتوهم البطلان إلا على القول ببطلان الاجارة بموت المؤجر وأن المنافع بعد الموت غير مملوكة له ، وكذا الاعمال ولو بنحو الكلي لا تملكها مع مصادفتها لزمان موتها ، وقد أجبنا عنه مراراً فراجع ، أو على القول بأنه كالتلف قبل القبض كما عن بعض العامة في الكلي المسلم فيه اذا تعذر عند حلول الأجل . وقد حقق في محله أن الكلي بما هو لا تعذر له ولا تلف ، بل حيث ان المفروض أن الارضاع الذي اشتغلت به ذمة المرضعة أهم من المباشري والتسبيبي فهذا الوجه إنما يتم توهمه اذا تعذر الفردان لاختصاص المباشري . وأما ما عن العلامة (ربه) من أخذ القيمة من تركة المرضعة كما في غيره

من الديون المتعلقة بالتركة فهو أيضاً غير وجيه ، لأن كونه ديناً ومتعلقاً بالتركة غير منافی لتعين الارضاع بالاستيجار ، لأن هذا الدين لم يتمحض في المالية حتى يكون أدائه بأداء القيمة ، بل دين خاص . والخصوصية ممكنة التحصيل فيجب على ولي أمرها الاستيجار وتعطى الاجرة من تركتها . وفي الفوائد الفرق بين موت المرضعة ومرضاها فأوجب الاستيجار في الثاني دون الأول ولا وجه له إلا توهم اقتضاء تعلقه بالتركة دفع القيمة كما عرفت . نعم اذا قيل بتعلق الدين بالتركة على حد تعلق ارث الزوجة من الأبية باستحقاق الزوجة للمالية القائمة بالتركة فلا محالة يستحق المستأجر مالية العمل في التركة ، ولا يعقل استحقاق العمل في التركة . ولا أظن به (قدسه) أن يسلك هذا المسلك في الديون المتعلقة بالتركة ، واذا تعذرت مرضعة اخرى فتارة يكون المتعذر موقتاً ، واخرى بالمرّة وبالكلية في مدة الاجارة ، فان كان من قبيل الأول قيل بخيار تعذر التسليم ؛ لأن العبر عليه الى أن يتيسر مرضعة اخرى ضرر عليه . و (يندفع) بأن مورد العقد ليس شخصياً حتى يكون لزومه مع تعذره التعللي ضرراً ليرتفع لزومه ، بل مورد العقد كلي الارضاع وهو ليس بضرري ، لأن الكلي بما هو غير متعذر حتى يرتفع لزومه ، وضرورية العبر على تطبيقه على فردة تدفع بمطالبة المالية فله مطالبة المالية وإسقاط خصوصية العمل وله العبر الى أن يتيسر حصول الخصوصية ، والمفروض إحراز الفسدة على التسليم حال العقد أيضاً ، ولا يقاس ما نحن فيه بتعذر الكلي المسلم فيه حال حلوله لمكان النص المختص به الدال على الخيار ، لا أنه بحسب القاعدة وباقتضاء ضرورة لزوم العقد . نعم في تعذر الشخص لا يندفع الضرر إلا بالخيار ، لأن نفس ماله متعذر وليس ماله ذمياً حتى تكون له مطالبة المالية وإسقاط الخصوصية ، وإن كان من قبيل الثاني ففي الجواهر الحكم بانفساخ العقد . ولعل وجهه أن الكلي منحصر في الفردين المباشري والتسبيبي ، والمفروض امتناع الأول بالموت وامتناع الثاني بمرض تعذره في مدة الاجارة بالمرّة فتكون هذه الاجارة كالمتمينة من حيث الحكم بالبطلان . (ويندفع) بأنه في المعين لا طرف لاضافة الملكية في الواقع فيستحيل التملك والتملك بخلاف المطلق ، فان طرف الاضافة

هو الكلي الذي وموطن نبوته الذمة ، وتعذر فرده في الخارج يوجب امتناع تسليمه بتسليم فرده فإذا كان الشرط هي القدرة الواقعية صح الحكم ببطالان العقد لفقدان شرطه ، وأما إذا كان الشرط هو إحرازها حال العقد ، وهو القابل لأن يكون ملاكاً رفع الغرر والخطر فالمفروض أنه محرز فلا موجب لبطلان الاجارة لا من حيث عدم الطرف ولا من حيث فقد الشرط وعليه فتصح الاجارة ، وحيث لا يمكن تحصيل الخصوصية فللمستأجر مطالبة المالك لسقوط الخصوصية بتعذرها بالكلية ، وأما الخيار للمستأجر فقد مر أنه لا موقع له خصوصاً هنا حيث لا معنى لأن يكون الخيار لجبر ضرر الصبر حيث لا معنى للصبر هنا مع التعذر المطلق . فتدبره جيداً .

﴿ المبحث العاشر ﴾ في الشرايع وغيره يجوز استئجار الأرض لتعمل مسجداً ، وفي قواعد العلامة (ره) يجوز استئجار الدار لتعمل مسجداً يصلى فيه ، وإنما تعرضوا له بالخصوص رداً على أبي حنيفة ، حيث منع عنه بدعوى أن فعل الصلاة لا يجوز استحقاقه بعقد اجارة بحال ، فلا تجوز الاجارة لذلك . أقول : الاستئجار تارة لأن يبني في الأرض مسجداً ، ثانياً يستحقه بالاجارة فعل البناء وإيجاده فيها ، والصلاة غاية لا أنه مملوك بعقد الاجارة حتى يرد اعتراض أبي حنيفة ، واخرى لأن يصلي فيها الناس كما هو ظاهر الفرع ، ويتعين فيه كلام العلامة (ره) من استئجار الدار كذلك ، وعليه فالأرض أو الدار وإن كانت مورد الاجارة كما في اجارة الاعيان دائماً إلا أن المملوك بعقد الاجارة هي المنفعة ، وما يتصور منها ليس إلا فعل الصلاة من الماس ، وحيث لا يلزمه استحقاق فعل صلاة الناس فيه كما ذكره أبو حنيفة . وهذا غير مبني على ما نسب اليه من عدم صحة النيابة والاستئجار لها ولو من الأموات كما عن بعض الأعلام (ره) في المقام ، فإن المستأجر يملك النيابة عنه في الصلاة دون استحقاق فعل صلاة الناس لأنفسهم التي أمرها يسددهم ، كما لا يقاس بالاستئجار خياطة ثوب زيد ، فإن الخياطة مملوكة للمستأجر من المؤجر وزيد أجني عنه لا يملك شيئاً بخلاف ما نحن فيه ، إذ لا مملوك بالاجارة إلا فعل صلاة الناس لأنفسهم مع أن أمرها بأيديهم ، وهذا الاشكال - بناء على ما اخترناه في حقيقة المنفعة وانها حيثية للمعين موجودة بوجودها على حد وجود

المقبول بوجود القابل - مندفع من أصله ، فإن حيثة الدار مسكنيتها وقبولها لهذا المبدأ وهي المملوكة دون سكنى زيد أي ما هو عرض من أراضيه فكذا هنا ، فإن الأرض أو الدار لها هذه الحيثة وهي كونها مصلى لأحد ، فإستيجار الأرض ليستحق به هذه الحيثة في قبال سائر الحيثيات لا يلزم منه استحقاق فعل الصلاة من الناس ، وأما على مسلك المشهور على ما يترأى منهم من أن سكنى الساكن هي منفعة الأرض أو الدار ، فقد اصلحناه بأن السكنى وإن كان عرضاً للساكن ولا يملكه بما هو مالك الدار ، لكن إيجاده في الدار ليس تحت اختياره وليس زمام أمره بيده بل بيد صاحب الدار ، فبالإجارة يملك إيجاد السكنى فيها ، فكذا هنا ، فإن فعل الصلاة بما هي وإن لم يكن مملوكاً للمالك الدار لكن أمر إيجادها في داره بيده ، فالمستأجر يملك هذا المعنى ، ولا فرق في هذا المعنى بين أن يستأجرها لأن يصلي فيها أو أن يصلي فيها الناس ، فأمر فعل صلاة الناس بيدهم إلا أن إيجادها في الدار بيد المستأجر فعلاً كالمؤجر قبلاً . وأما الاشكال - من حيث السفاهة لعدم عود نفع اليه ، لأن المنفعة بها هو المصلي لا المستأجر فبذل المال بازاء ما يعود نفعه الى الغير سفيه - فمندفع بأن الاستيجار خياطة ثوب زيد أو لبناء داره أو لكنس المسجد كذلك ، ويكفي في الخروج عن السفاهة عود نفع اخروي من هذا الاستيجار اليه وإن لم يذتفع بنفس العين المستأجرة . بقي الكلام في أن هذه الأرض التي جمعت مسجداً هل تترتب عليها آثار المسجدية أو هي نظير المصلى الذي يؤخذ في الدار بل عبر عنها بالمسجد في لسان الأخبار ؟ . ومنشأ التردد كون المسجد الحقيقي لا بد من أن يكون وقفاً ، والعين مملوكة للغير والمنفعة لا توقف ، مع لزوم التأييد في الوقف ، والمنفعة الأبدية لا تملك بالإجارة ، وكلا الأمرين مفتقد في وقف الأراضي المفتوحة عنوة فإنها ملك المسلمين ، وتبعية الأرض للآثار وزوالها بزوال الآثار . وإن حكى عن المفسد الأردبيلي (ره) صحة جعل الأرض المستأجرة مسجداً حقيقياً ، لعدم الملازمة عنده بين المسجدية والوقفية . وتام الكلام في محله .

﴿ المبحث الحادي عشر ﴾ يجوز إستيجار الدينار والدرهم على المشهور ، وخالف فيه صريحاً ابن ادريس ، وتردد فيه جماعة آخرون . وعمدة الاشكال فيه وفي أمثاله

كاستيجار التفاح للشم والطعام لتزوين المجلس والشمع لذلك من وجهين : (أحدهما) من حيث عدم المنفعة . (وثانيها) من حيث عدم المالية ، وبلحاظ الاولى قيل بالمنع لعدم صحة وقفها فيكشف عن عدم المنفعة ، وبلحاظ الثانية قيل بالمنع لعدم ضمان منفعتها بفصلها فيكشف عن عدم مالية منفعتها . (أما الاشكال الأول) فدفعه يتوقف على مقدمة : هي أن المنافع عندهم على قسمين مقصودة وغير مقصودة ، والمراد بالاولى هي المنافع المترتبة من الاعيان ، كل عين بحسبها ، فتنفعة الدار سكنها ومنفعة الدابة ركوبها فان هذه المنفعة هي المقصودة عند العقلاء من شراء هذه الاعيان ، وهي مصححة لمالية الاعيان بحيث لولا تلك المنفعة المقصودة لم تكن العين ذات مالية . والمراد بالثانية هي المنفعة الجزئية التي لا تناط بمالية العين بوجودها كالشم في التفاح فان منفعته المقصودة عند العقلاء أكله لا شمه ، ومنفعة الخبز أكله لا تزوين به ، ومنفعة النقود صرفها في التكسب لا التزوين بها ، ورب منفعة تكون بالاضافة الى عين مقصودة والى عين اخرى غير مقصودة كالشم ، فانه من المنافع المقصودة بالاضافة الى الأوراد المتمحضة في أخذها للاستشمام ، ومن المنافع غير المقصودة في التفاح وأشباهاه من الفواكه التي لا يقصد بها إلا أكلها . وما ذكره العلامة في قواعده بقوله (ره) من انتفاء قصد هذه المنافع لعله هذا المعنى أي ليست من المنافع المقصودة عند العقلاء ، لا أنه لم يقصد بها المستأجر أو لم يعلم قصد المستأجر لها كما توهم من عبارته . وحيث عرفت انقسام المنفعة الى قسمين وأن مناط مالية العين هي المنفعة المترتبة من العين نوعاً وأنها مناط مالية العين بحيث لولاها لما كانت العين مالا ، تعرف أن دعوى عدم المنفعة إن كانت بمعنى عدم المنفعة رأساً فهو خلف وخلاف الواقع لفرض التزوين هنا والشم في التفاح ، وإن كانت بمعنى عدم المنفعة المقصودة المترتبة من العين فلا بد من بيان الملازمة بين عدم المنفعة المقصودة وعدم تحقق الاجارة ، مع أنه لا معنى لها إلا تملك المنفعة لا تملك المنفعة المقصودة ، فانه بلا موجب لغة وعرفاً وشرعاً ، فان عدم صلاحية المنفعة لجعل العين مالا يؤثر في عدم صحة البيع ، فان المفروض أن العين ليست مالا والبيع مبادلة مال بمال ، لا في عدم صحة تملك المنفعة التي لم تنقيد عرفاً وشرعاً

بكونها مصححة لمالية لعين ، فانه أجنبي عن حيثية قبولها للتملك وعدم كونه منفعة مقصودة عند العقلاء لا ينافي تعلق غرض عقلائي بها يخرج المعاملة عن السفاهة ، لما عرفت من أن المراد من المنفعة المقصودة هي المنفعة المترتبة من العين المصححة نوعاً لمالية العين لا أن المنفعة الأخرى التي ليست هي مناط مالية العين غير عقلائية ، ولذا ورد أن الأئمة سلام الله عليهم كانوا أحياناً يستعرضون إظهاراً للغنى ، بل ربما يبعثون به الى عمال الصدقات إظهاراً لكونه زكاة أموالهم ، فهذا وأمثاله أغراض عقلائية تدعو الى بعض المعاملات من قرض أو إجارة . وأما عدم صحة الوقف بلحاظ هذه المنافع غير المقصودة فهو غير مسلم ، بل السيرة العملية من صدر الاسلام الى يومنا هذا على وقف بعض الاعيان لمجرد التزين ، فهذا ثوب الكعبة فانه لمجرد التزين لا أنه وقاية لها عن الحر والبرد ، وهذه القناديل المصوغة من الذهب والفضة المعلقة في المشاهد المشرفة ليست إلا للتزين مع أن منافعها المترتبة منها هي الاسراج والاضاءة . وأما ما يقال - بالتمسك باجارة الحر وام الولد مع أنه لا يصح وقفهما ، فلا ملازمة بين الوقف والاجارة - فهي غفلة عن وجه الاستدلال فان الملازمة باعتبار وجود المنفعة وعدمها ، فما لا منفعة فيه كما لا يجوز وقفه لا يجوز إجارته ، لا دعوى الملازمة الكلية حتى ينتقض بالحر وام الولد ، ومما يؤيد ما ذكرناه من كفاية مطلق المنفعة في الاجارة كفاية مطلقها في العارية بلا خلاف ظاهراً ، ولا فرق بين الاجارة والعارية إلا أن الأولى ملك المنفعة والثانية ملك الانتفاع مع الكلية المدعاة أن كل ما تصح اعارته تصح اجارته . هذا تمام الكلام في الاشكال من حيث المنفعة . و (أما الاشكال الثاني) من حيث كون أمثال هذه المنافع غير المقصودة أموالاً (فتقريبه) أن المنافع المقصودة المترتبة من الاعيان كما أنها مصححة لمالية تلك الاعيان كذلك هي بنفسها أموال لغرض أنها مقصودة عند العقلاء ، ولا نعني بالمالية التي هي من الاعتبارات العقلائية إلا كونها بحيث يعيل اليها النوع ويرغب فيها العقلاء ، لا أنها على قسمين منجملة ومجمولة باقتراح المتعاملين ، فان الاعتبارات العقلائية لا معنى لاناظرها باعتبار شخص لمسيس حاجته الى بذل المال بازائه ، فهو نظير دعوى الشيخ الأجل الأنصاري (قدسه) من أن

النقل تارة باعتبار الشارع أو العرف واخرى بنظر الناقل ، وعليه فالمنفعة غير المقصودة ليست ذات مالية وإن بذل بازائها المال ، فان مصحح البذل تارة مالية المبذول له واخرى غرض تمس الحاجة الى تحصيله ، وحينئذ فدفن الاشكال منحصراً فيما ذكرناه في طرف المنفعة من أن الاجارة حقيقة لها لغة وعرفاً وشرعاً تملك المنفعة من دون موجب لغة أو عرفاً أو شرعاً لكونها مقصودة ولكونها مالا ، فان مصحح بذل الاجارة لا ينحصر في إقامة مال مقام مال كما يدعى في البيع بل ربما يكون المصحح للبذل تحصيل غرض عقلائي بالافتناع بالعين بحيث لا يحصل إلا ببذل العوض ، ولا ملازمة بين صحة الاجارة لهذا الغرض وضمان ملك المنفعة حتى يستكشف من عدم ضمان مثل هذه المنفعة عدم المالية فيحكم بعدم صحة الاجارة ، فان الضمان عند حصول موجب من يد واستيفاء واتلاف وإن كان منوطاً بمالية المضمون ، فما لا مالية له لا ضمان له إلا أن ما لا ضمان له لعدم كونه مالا لا تصح اجارة مثله دعوى بلا يدنة من لغة أو عرف أو شرع ، والمراد من الملازمة بين الضمان والمالية وعدمه وعدمها هي الملازمة مع تحقق موجبات الضمان من يد أو استيفاء أو اتلاف ، فالتنقض - بعمل الحر حيث انه مال ولا يضمن بالقوات إما لعدم إضافة المال الى الحر بإضافة الملكية وإما لعدم كون المنفعة مما يستولى عليه إلا عند استيفائه - غير وارد ، لأن عدم ضمانه ليس من ناحية عدم المالية بل من ناحية عدم موجب الضمان ، مع أن مثل هذه المنافع مع استيفائها غير مضمونة فيكشف عن عدم ماليتها . فالجواب حينئذ تسليم عدم الضمان وعدم المالية ، وان الاجارة غير متقومة بمالية المنفعة كما عرفت . ويمكن أن يقال : ان الفرق - بين المنافع المقصودة وغيرها - ان المنافع المقصودة حيث انها من لوازم وجود العين نوعاً فهي متمددة الوجود دائماً بتبع وجود العين تحميئاً فهي مسحقة لمالية العين بقول مطلق ومال كذلك بخلاف المنافع غير المقصودة فانها مقصورة الوجود أحياناً عند مسيس الحاجة اليه فهي مال في فرض خاص لا بقول مطلق ، والشاهد على أنها مال في هذا الفرض أنها مقومة عند العرف وبلحاظه يدخل فيها العين ، فالشم عند تقدير وجوده له قيمة بحيث لو زادت الاجرة على ما يتعارف في مثله وكان التفاوت

بما يتغابن فيه عرفاً كان له خيار الغبن ، وهذه القيمة ليست بالاقتراح كما في بذل المال بازاء الخلع ، فانه تابع لاقتراح الزوج من دون أن يكون له في العرف والعادة ملاك وميزان ، وعليه فكل ما له تقدير الوجود دائماً كما في المنافع المقصودة فهي مضمونة اذا تحقق فيها موجب الضمان ، وكل ما له تقدير الوجود عند مسيس الحاجة اليه كما اذا استأجر الدينار للترتين فهو أيضاً مال مملوك ، فهو أيضاً مضمون عند حصول موجب الضمان فضلاً عما اذا تحقق وجوده كما اذا استوفى هذه المنفعة ، وأما اذا لم تكن المنفعة محققة الوجود بالاستيفاء ولا مقدرة الوجود بايقاع عقد الاجارة ، فلا مال ولا مملوك حتى تكون مضمونة ولو كانت العين تحت اليد . ومما ذكرنا تبين صحة الاجارة مع الالتزام بالمالية مع عدم الضمان مع عدم كون المنفعة مقدرة الوجود أو محققة الوجود ، وحينئذ فدعوى أنه لا تضمن هذه المنفعة ولو باستيفائها كما يؤمى اليه كلام بعض الأعلام (ره) غير وجيه ، كما أن دعوى عدم الضمان مع تقدير وجوده أيضاً كذلك ، والمناقشة في ضمانها بفواتها تحت اليد جارية في المنافع المقصودة أيضاً ، وما ذكرنا من دوران المالية المطلقة وغيرها مدار تقدير الوجود مطلقاً أو في فرض خاص لا دخل له بما قيل في عمل الحر من أنه ليس بمال قبل المعاوضة ومال بعدها ، فان المالية لا تحدث بالمعاوضة وإنما الحادث بها هي الملكية ، بل مسيس الحاجة اليه يوجب تقدير وجوده فيملك بالاجارة .

﴿ المبحث الثاني عشر ﴾ في حكم أخذ الاجرة على الواجبات . والكلام فيه تارة في منافاة الوجوب بما هو لأخذ الاجرة ، واخرى في منافاة الوجوب التعبدي بما هو تعبدي لأخذ الاجرة ، وثالثة في منافاة الوجوب التعبدي النيابي لأخذ الاجرة ، نظراً الى أنه لا يقع قريباً عن المفوب عنه فلا يستحق الاجرة ، فهنا مقامات من الكلام :

« المقام الأول » في بيان منافاة الوجوب بما هو لأخذ الاجرة وعدمها ، ومجموع ما ذكر في وجه المنااة امور : (أحدها) أن عمل المسلم ليس بمال وإنما يصح أخذ الاجرة عليه لكون عمل المسلم محترماً وإيجابه يوجب سقوط احترامه لما سيجيء إن شاء الله تعالى . (ثانياً) ما عن الشيخ الأعظم (قده) في مكاسبه :

من أن عمل المسلم مال لكنسه غير محترم لكون العامل مقهوراً عليه من دون دخل
 اذنه ورضاه ، فلا يجاب مسقط لاعتبار اذنه ورضاه المقومين لاحترام المال .
 (ثالثها) ما عن بعض أجلة العصر من أن الاجاب يوجب سقوط ملك
 التصرف ، لمنافاة المقهورية في الاجاد للسلطنة على الفعل والترك ، وملك التصرف
 شرط في نفوذ كل تصرف معاملي . (رابعها) ما نسب الى الشيخ الأكبر
 كاشف الغطاء (قدّه) من أن إيجاب العمل يوجب صيرورة العمل ملكاً لله ومما يستحقه
 تعالى عليه ، وفيما كان له مساس بالغير كتهجير الميت يوجب كونه مملوكاً ومستحقاً لذلك
 الغير ، فلا يمكن تملك مملوك أحد . (خامسها) ما نسب اليه (قدّه) أيضاً من عدم
 ترتب آثار ملك العمل من الأبراء والافالة والتأجيل على الواجب المستأجر عليه ،
 فيكشف عن عدم الملك . (سادسها) ما كان يحتمله شيخنا الاستاذ (قدّه) في بحث
 القضاء من لغوبة بذل العوض على ما يتعين على الأجير . (سابعها) ما حكى توفهمه في كلام
 بعض الأعلام (قدّه) من أن الاجاب ينبعث عن فائدة عائدة الى من يجب عليه ،
 فأخذه الاجرة على ما تعود فائدته اليه اكل للعمال بالباطل . و « يندفع الوجه الأول »
 من حيث نفي المالية عن العمل بما مر مراراً من أن المالية تنزع عن كل ما يرغب
 اليه العقلاء لما في العمل من الأغراض والفوائد العقلانية ، وأما نفي المالية عن العمل
 وتصحيح الاستيجار عليه باحترام عمل المسلم فمدفوع بأنه لا مدرك لاحترام العمل إلا
 قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « حرمة ماله كحرمة دمه » فالعمل له الحرمة من حيث
 انه مال لا من حيث نفسه . و « يندفع الوجه الثاني » المشترك مع الوجه الأول في سقوط
 الاحترام بالاجاب بما مر مراراً من أن مال المسلم حيثين من الاحترام : (إحداهما)
 حيثية إضافته الى المسلم ، وهذه حيثية يقتضي احترامها أن لا يتصرف أحد فيه بغير
 اذنه ورضاه وله السلطان على ماله وليس لأحد مزاحمته في سلطانه ، وهي الثابتة بقوله
 عليه السلام : « لا يجوز لأحد أن يتصرف في مال غيره بغير اذنه » . وبقوله عليه
 السلام : « لا يحل مال امرئ إلا عن طيب نفسه » . (ثانيتهما) حيثية ماليته ،
 ومقتضى حرمتها أن لا يذهب هدرأ وبلا تدارك ، فلا يجوز أن يعامل مع مال المسلم

معاملة الخمر والخنزير مما لا مالية له شرعاً ولا يتدارك بشيء أصلاً ، ومن الواضح أن الإيجاب واللابدية والمفهومية وسقوط اذنه ورضاه كلها موجبة لسقوط احترام العمل من الحيثية الاولى دون الحيثية الثانية ، فان كل تلك الامور أجنبية عن هذه الحيثية من الاحترام ، ولذا جاز اكل مال الغير في المخصصة من دون اذنه مع بقاء المال على حاله من احترامه ، ولذا يضمن قيمته بلا اشكال ، مضافاً الى أن هدر المال غير هدر المالية كما في مال الكافر الحربي ، فانه ساقط الاحترام من الجهتين ، فيجوز أخذه منه وتملكه بغير عوض بدون اذنه ، ومع ذلك فهو مال ومملوك للحربي ، ولذا يجوز ايقاع المعاملة عليه واستيجاره على عمله ، وما يضر بالاجارة كما يضر بالبيع هدر المالية كالخمر والخنزير ، فانه المنافي لجعل الثمن في قبالة ولاخذ الاجرة عليه لا هدر المال . فتدبر جيداً . و « يندفع الوجه الثالث » بما مر أيضاً مراراً من أن ملك التصرف تارة يراد به السلطنة تكليفاً لا نزعاً من جواز العمل فهو غير مصدود من قبل الشارع فله شرعاً فعله وتركه ، وزوال هذا الملك بأحد الأمرين من الإيجاب والتحريم لمضادتهما مع الاباحة الخاصة مسلم إلا أنه لا يجدي كما سيأتي إن شاء الله تعالى . واخرى يراد به السلطنة وضعاً وهي القدرة على التصرف المعاملي ، وهذه السلطنة تابعة لاستجلاء السبب المعاملي لسكل ما يعتبر فيه من حيث كونه انظراً عربياً ماضوياً منجزاً غير معلق ، ولما يعتبر في مورده من كونه ملكاً طائفاً لم يتعلق به حق الغير مثلاً ، ومن حيث كون المتعاملين بالغين عاقلين مختارين غير مكرهين ولا محجورين بأحد أسباب الحجر ، ومن البديهي أن الوجوب لا يزيل شيئاً من هذه الامور ، فسلطنة على التصرف الوضعي المعاملي محفوظة ، وعدم وجوب العمل ليس من الشرائط . نعم اباحة العمل في قبالة حرمة من الشرائط كما سيجيء إن شاء الله تعالى في محله . (قلت) من شرائط نفوذ المعاوضات القدرة على التسليم ، ومع الوجوب لا قدرة له على الفعل وتركه معاً شرعاً ، والقدرة لا تقوم بطرف العمل فقط أو بطرف الترك فقط . (قلت) مدرك اعتبار القدرة على التسليم إن كان وجوب الوفاء بالعقد والعمل وفاء فن الواضح أن وجوب العمل يتأكد بوجوب التسليم لا أنه ينافيه ، وإنما المنافي له

حرمة العمل ، فانه مع وجوب الوفاء المفسر بوجوب ايجاده متنافيان ، وإن كان مدرك الاعتبار لزوم رفع الغرر كما مر مراراً فيكفيه امكان الحصول للتعاملين سواء كان البائع والمشتري قادرين شرعاً أو عقلاً أم لا ، وامكان حصول العمل المستأجر عليه خارجاً مفروض في المقام بلا كلام . و « يندفع الوجه الرابع » بأن اقتضاء الايجاب للملك اما بملاحظة أن الملك مساوق للسلطنة وحقيقتها زمام العمل بيده فعلاً وتركاً ، والفعل قبل الايجاب مملوك للمكلف بهذا المعنى ، فاذا أوجبه عليه فقد انتزع الأمر من يده وأخذ زمام الأمر بيده ، فهو المالك للأمر ، واما بملاحظة أن الملك وإن كان غير السلطنة بل كان بمعنى الاحتواء والاحاطة فقبل الايجاب لا احتواء من الشارع لنفسه بل كان المحتوي له هو المكلف ، فاذا أوجبه الشارع وعينه عليه فقد احتواه لنفسه وعينه لشخصه وله الاحاطة عليه هذا . فان كان دعوى الملك الاعتباري بالملاحظة الاولى فهي مدفوعة بأن كون زمام الأمر بيد المكلف بمعنى أنه له فعله وله تركه تكويناً ، وبهذا المعنى دائماً للعبد لا للشارع ، وإنما للشارع زمام الأمر تشريعاً فله رفعه وله وضعه ، وهذا المعنى ثابت للشارع قبل الايجاب وبعده . نعم نزول بالايجاب السلطنة التكليفية فليس زمام العمل بيد المكلف شرعاً ، وهذا معنى زوال الاباحة الخاصة المضادة للوجوب ، اما أن الايجاب يقتضي كون زمام العمل بيد الشارع تكويناً أو تشريعاً فلا كما عرفت . فتدبره جيداً . وإن كان دعوى الملك بالملاحظة الثانية فهي مدفوعة بأن طبيعة الايجاب تفتضي تعيين العمل على المكلف ولا بديته منه لا تعيين العمل لنفسه أو لغيره ، ومنه تبين أن ايجاب عمل للغير كالتجهيز لا يقتضي ملك الغير بل المقتضي جعل العمل للغير لا ايجاب العمل للغير ، وهل هذا إلا كاستيجار الأجير لخياطة ثوب زيد أو بناء داره ، فان مجرد كون العمل له مساس بالغير لا يوجب كونه مملوكاً للغير ، وما ذكرنا هو الجواب عن دعوى اقتضاء الايجاب للملك لا المناقشة في أن ملكه تعالى ليس من سفيخ ملك العباد ، فانه وإن كان كذلك إلا أن ثبوت ذلك للملك المساوق لاحاطته الوجودية بالاملاك وملاكها لا ينافي ثبوت ملك اعتباري له يترتب عليه بعض الآثار . وبقيّة الكلام في محله .

و « يندفع الوجه الخامس » بأن عدم زوال آثار الوجوب الذاتي لا ينافي زوال آثار الوجوب العرضي ، فالأقالة توجب انتفاء وجوب الوفاء بالاجارة لا وجوب العمل ذاتاً ، والابراء يوجب عدم استحقاق المستأجر للعمل لا عدم وجوبه في نفسه ، والتأجيل يوجب عدم لزوم التعجيل من حيث استحقاق المستأجر لا من حيث اقتضاء وجوبه في نفسه للضرورة ، فلا مانع من صحة الاجارة وترتب هذه اللوازم من حيث الاجارة لا من حيث وجوبه الذاتي . و « يندفع الوجه السادس » بأن تعين العمل منه المساوق لليقين بصدوره منه هو الموجب لغوية البذل واندراج الاجارة في المعاملة السفهية دون تعين العمل عليه شرعاً فقط ، فانه لا يوجب لغوية البذل للانيان بأصله أو للتعجيل في إتيانه . و « يندفع الوجه السابع » بأن مجرد كون الواجب ذا فائدة عائدة الى من وجب عليه ، نظراً الى الفوائد المقتضية لاشتغال كل واجب على مصلحة لزومية راجعة الى المكلف لا ينافي أن يكون ذا فائدة عائدة الى المستأجر أيضاً ، وبالجمله الاجارة ليست بلحاظ تلك المصلحة العائدة الى شخص العامل ، ولا الايجاب يقتضي عدم اشتغال الفعل على فائدة عائدة الى المكلف ، ولو فرض في بعض الواجبات عدم فائدة عائدة الى الغير فهو كبعض المباحات التي لا تعود فائدتها الى الغير ، فانه ليس باقتضاء من الايجاب أو الاباحة . فتدبره جيداً .

ويذنبني التنبيه على امور : (الأول) ربما يقال كما عن بعض أجلة العصر (ره) بناء على مناعة الوجوب لأخذ الاجرة بالفرق بين ما اذا اخذ العمل بنحو المعنى المصدري فوجوبه لا يمنع عن أخذ الاجرة وبمعنى اسم المصدر فوجوبه يمنع عنه ، نظراً الى أن المال الذي تبذل بازائه الاجرة هو المعنى الاسمي دون المصدري . وفسر هذا التفرق فيما حكى عنه بوجهين : (أحدهما) التفرق بين العمل ونتيجة العمل كالخياطة والهيئة القائمة بالثوب ، فما هو المال هي النتيجة فلا يمنع من أخذ الاجرة عليها وجوب العمل ، فالاستيجار ليس على ما هو الواجب بل على ما هو غير واجب . و (يندفع) بأن هيئة الخيطية القائمة بالثوب ممولة للعمل لا أنها مال ، وإيجاد الهيئة ليس بمال ، كما أن المنافع وإن كانت أموالاً إلا أنها ممولة للاعيان أيضاً ، مضافاً

الى أن الاجرة بازاء المنفعة القائمة بالشخص أو الدار أو الدابة والعمل القائم بالأجير ،
وأما الأوصاف والاعيان فلا يكون عوضها اجرة . و (ثانيها) الفرق بين العمل
من حيث الاصدار وهو من حيث الصدور ، ومثل لها بالطبابة من حيث بذل نفسه
لها ومن حيث الاعلام بالدواء فالواجب على الطبيب بذل نفسه وعدم بخله عن الاعلام
بالدواء ، وأما ما هو مال ويأخذ بازائه الاجرة فهو نفس الاعلام بالدواء وهو غير
واجب عليه . و (يندفع) مضافاً الى عدم مناسبته للمصدر واسم المصدر وعدم
مناسبته للفعل من حيث الاصدار ومن حيث الصدور بأن بذل نفسه وعدم بخله عملاً
عين الاعلام بالدواء بعد عدم وجوب أمر خلقي وهو عدم البخل حقيقة أو الجود
حقيقة . ومع العينية فالبذل عملاً هو الواجب وهو المستأجر عليه . (الثاني) نسب
الى جماعة الفرق بين الواجب العيني فلا يجوز الاستيجار عليه والواجب الكفائي فيجوز
بمعنى عدم منافاة الوجوب الكفائي بما هو وجوب لا بما هو تعبدى ، فانه سيأتي الكلام
فيه إن شاء الله تعالى . وحيث أن المباني في حقيقة الوجوب الكفائي مختلفة فاللازم بيانها
وبيان ما يقتضيه عند هؤلاء الجماعة من عدم منافاته للاستيجار . فنقول : الوجوب
الكفائي إما أن يتعلق بكلي المكلف بما هو أو بصرف وجود المكلف أو بالكلي
الساري في جميع آحاد المكلفين بضميمة خصوصية يمتاز بها الكفائي من العيني .
(أما الأول) فتقريبه أن الوجوب في الكفائي يتعلق بكلي المكلف بما هو ، فظير
تعلق ملك الزكاة والخمس بطبيعي الفقير والسيد ، وكما أن الملكية من الاعتبار
القبالة للقيام بالكلي بما هو ، كذلك الايجاب والبعث ، فانها أيضاً من الاعتبار
العقلانية ، فلا مانع من تعلقها بالكلي ، وكما أن اقباض الفقير والسيد يوجب تعيين
الكلي فيها فكذلك من قام بالفعل يتعين فيه الكلي الذي وجب عليه الفعل ، ويستنتج
من هذا أن الفعل من الأجير مملوك قبل تعيين الكلي فيه ، وصيرورته مملوكا لله تعالى
بعد اتصافه بالوجود ، فما هو مستأجر عليه حال ورود الاجارة عليه لم يكن مملوكا لله
تعالى على الأجير . واستشهد بمض الأجلة من السادة (قدس) لهذا المعنى بأنه لا يلزم
خصوص الأجير بالعمل من باب الأمر بالمعروف ، ولو تعين فيه كلي من وجب عليه جاز

الزامة به . و « الجواب » ان البعث وإن كان من الامور الاتزاعية إلا أن حقيقة حيث كانت موجبة لجعل الداعي حتى تنقذ في نفسه الدعوة فتنبعث منه الارادة المحركة للمعضلات نحو العمل فلا محالة لا يتعلق بعنوان المكلف بالحمل الاولي بل بالمكلف بالحمل الشايع ولو بواسطة العنوان الثاني في معنونه ومطابقه . ولو تنزلنا عن ذلك فتعلق الاجارة لا بد من أن يكون قابلاً للمملوكية في ظرف العمل لا حال عقد الاجارة والمنفروض أن هذه المنفعة مملوكة لله حال وجودها ، مع أن توصيف الفعل بعدم وجوده بكونه مملوكاً لله تعالى لا منشأ له إلا عروض الوجوب عليه حال إيجاده ، فما هو الواجب هو المملوك لله تعالى ، والوجوب ليس من العوارض الوجودية للهويات العينية حتى يكون عروضه لها مساوفاً للملك . ولو تنزلنا عن ذلك وقلنا بتعلق الوجوب بالكلي بما هو ، وتعلق الاجارة بشخص عمل الأجير الذي هو أحد مصاديق الكلي فلا بد من تطبيق العمل الكلي القائم بعنوان المكلف على هذا الشخص من العمل ، ولا يعقل الوفاء بمملوك أحد للكلي المملوك لغيره ، ومقتضى هذا المبني وإن كانت صحة الاجارة إلا أنه يبقى الواجب الكفائي على حاله إن كان قابلاً للتعدد وإلا كان إسقاطاً للواجب بغير الاطاعة والامتثال ، وعلى أي حال ليس من الاستيجار على الواجب الكفائي بل على الواجب لولا الاجارة ، ولا كلام لأحد في إمكان إسقاط الواجب بغير الاطاعة ولا في إمكان الاجارة على ما لا يقع مصداقاً للواجب . إنما الكلام في أخذ الاجرة على الواجب على نحو يقع به امتثال الواجب مع عدم لزوم المحاذير المتقدمة . و (أما الثاني) وهو تعلق الأمر بصرف وجود المكلف في قبال الوجوب العيني المتعلق بمطلق وجوده ، وعليه فالأجير بما هو شخص لم يتعلق به تكليف حتى تكون له لوازم منافية لأخذ الاجرة ، والكلام عليه تارة في المبني واخرى في الابتناء . « أما المبني » فمختصر القول فيه : ان صرف الوجود بالمبنى المصطلح عليه في فقه غير مراد هنا قطعاً كما بينا وجهه في محله ، فلا بد من أن يراد منه هنا أحد أمرين : اما ما ذكره بعض الأجلة من أن المراد منه ناقض العدم الكلي وناقض العدم المطلق . وهو بعد تصحيحه بمعنى أول الوجود الملازم لعدمه لبقاء سائر الاعداد على حالها . (يرد عليه) أنه أجنبي

عن صرافة الوجود ، كيف وهو وجود خاص محدود بالأولية . إلا أنه لا مسرح له هنا ، إذ لا معنى لملاحظة أول الوجود في المكلفين ، ولو صح لصح في متعلق التكليف أي أول وجود من الفعل . واما تراد الماهية اللابشرط القسمي أي ملاحظة وجود المكلف مطلقاً من حيث تخصصه بخصه أو تشخصه بشخص . وعليه فإذا لوحظ طبيعي وجود المكلف بالحمل الشائع لا بشرط فلا محالة اذا تعلق بمثله تكليف بفناء العنوان في معنونه يكون جميع حصص المكلفين وأشخاصهم مكلفين به لا بما هم حصص وأشخاص بل بما هم وجود المكلف ، ونتيجة اللابشرطية نتيجة ملاحظة الكلّي الساري في افراده ، فالأجير بما هو وجود المكلف محكوم بالفعل ، وفعله مملوك لله تعالى ، وإيجاب فعله مسقط لاحترامه وسالب لقدرته على الترك ، فتعود المحاذير المتقدمة . و « أما الابتداء » فنقول : سلمنا أن الأجير لم يتعلق به التكليف بوجه أصلاً إلا أنه لا شبهة في أن قيامه بالواجب يوجب امتثال التكليف ، وإلا لم يعقل التكليف الذي لا يعقل امتثاله ، وليس ذلك إلا من حيث صدق صرف وجود المكلف عليه ، واذا كان الفعل من صرف وجود المكلف مملوكاً لله تعالى ومسلوب الاحترام والقدرة ففعل الأجير مصداق للمملوك له تعالى ومصداق لما سلب احترامه والقدرة على تركه . و (أما الثالث) وهو ملاحظة وجود المكلف بنحو الكلّي الساري في جميع افراده بحيث يكون الحكم سارياً عقلاً بسريان الكلّي في افراده فحكمه متحد مع تعلق الحكم بذوات الآحاد ولو بنحو فناء العنوان في معنونه وبطور ملاحظة الافراد الأعم من المحققة الوجود والمقدرة الوجود بنحو القضية الحقيقية ، فلا بد من امتياز الواجب الكفائي عن الواجب العيني بخصوصية توجب سقوط امتثال هذا التكليف الساري أو المتعدد بتعدد موضوعه لحاظاً دون الواجب العيني ، وتلك الخصوصية أحد أمرين : اما اناطة الوجوب في الكفائي بعدم الفعل من الآخر ، واما كون الوجوب مشوباً بجواز الترك مع فعل الآخر . (أما الأول) فلمبني غير صحيح ، لأن لازمه عدم حصول امتثال التكليف ، لعدم الوجوب رأساً اذا صدر الفعل منها ممّا دفعه لعدم مقارنة الفعل من أحدهما مع الترك من الآخر ، وهو على الفرض شرط

الوجوب ، ولا يذهب اليه أحد . و (أما الابتناء) فلأن الواجب على الفرض هو الفعل المقارن للترك من الآخر ، وهو على الفرض مملوك لله تعالى ومسلوب الاحترام والقدرة ، لأن الفعل بما هو وإن جاز تركه إلا أن الواجب على الفرض أمر خاص وهو الفعل المقارن للترك من الآخر ، ومثله مما لا يجوز تركه ، فهو بملاحظة المفهومية مسلوب الاحترام والقدرة على الترك ، فإذا قام أحدهما بالفعل وكان مقارناً لترك الآخر كان فعله مصداقاً للواجب المملوك المسلوب الحرمة والقدرة ، وأما إذا كان مقارناً لفعل الآخر فلا واجب أصلاً على هذا المبنى حتى يدخل تحت عنوان أخذ الاجرة على الواجب الكفائي . و (أما الثاني) فالمبنى وإن كان صحيحاً ولا يلزم من قيامها معاً بالفعل عدم الوجوب والواجب ، لأن جواز الترك لكل منها محفوظ إلا أن الابتناء ليس على إطلاقه ، لأن الفعل المستأجر عليه إن كان بعد وقوع الفعل من الآخر ، فلا واجب حتى يدخل في عنوان أخذ الاجرة على الواجب ، وإن كان مقارناً لترك الآخر فع فرض الترك لا يجوز له الترك لتعينه عليه بالعرض ، ففيه المحاذير المتقدمة كلها ، وإن كان مقارناً لفعل الآخر ففسبة الامتثال الى كليهما على حد سواء وجواز الترك محفوظ ، فهو غير مسلوب القدرة بل غير مسلوب الحرمة ، لعدم المفهومية لفرض انحفاظ جواز الترك إلا أنه مصداق لما يملكه تعالى بإيجابه الذي هو عين احتواء الفعل لنفسه على الفرض ، مع أن اندفاع سائر المحاذير المتقدمة يختص بما إذا أمكن تعدد الفعل دفعة كاصلاة على الميت ، لا كدفنه وتكفينه وتغسيله مثلاً ، فانه مع فرض الترك من الآخر فيه جميع المحاذير المتقدمة . فتدبر . « الثالث » ظاهر شيخنا العلامة الأنصاري (قدس) في مكاسبه التفصيل بين الواجب التعميني والتخييري ، فيجوز أخذ الاجرة في الثاني دون الأول و « توضيح الكلام فيه » أن التخيير تارة عقلية واخرى شرعية : (أما الكلام في التخيير العقلي) فتقريب الجواز أن الواجب هو المكلي والمستأجر عليه هو الخصاص بما هو خاص ، فما هو الواجب مغاير لما هو مورد الاجارة ، أو أن الواجب هو صرف الوجود والمستأجر عليه هو الوجود الخصاص وبينهما المغايرة كما عرفت . أما صرف الوجود فقد مر أنه لا يرجع الى محصل إلا اذا

اريد منه ناقض العدم بمعنى أول الوجود ، وهو أجني عن الصرافة ومرجعه الى ملاحظة
 الماهية بشرط شيء ، لأن المفروض أنه أول وجود من الطبيعة لا صرف وجودها ، مع
 أن صرف الوجود عند القائل به يصدق على المأتي به في الخارج ، فيكون مصداقاً
 لما يملكه تعالى ومصداقاً لما سلب عنه الحرمة والقدرة كما مر نظيره ، وأما وجود كلي
 الفعل فتوضيح القول فيه ان الوجود المضاف الى طبيعي العمل لا يخلو من أحد اعتبارات
 اللابشرية والبشرية لائبة والبشرية شائعة ، لاستحالة الاهمال في الواقع ، وحيث
 لم يقيد وجود الطبيعة في مرحلة الطلب بوجود خصوصية ولا بعدمها فلا محالة يكون
 وجود الفعل ملحوظاً بنحو اللابشرية من جميع الخصوصيات وجوداً وعدمًا ، فيثبت
 إن كان الغرض اللازم تحصيله بجميع وجوداته لازم التحصيل فلا محالة ينبعث منه
 طبيعي البعث ، فيكون إنشاء البعث بداعي جعل الداعي سنخاً ونوعاً ، فينتج مطلوبة
 كل واحد من وجودات الطبيعة من دون دخل لأنحاء الشخصيات وجوداً وعدمًا .
 وإن كان الغرض اللازم وجوداً واحداً منه فلا محالة ينبعث شخص من البعث ، وحيث
 ان وحدة البعث تقتضي عملاً وحدة المبعوث اليه ، لاستحالة وحدة الحكم وتعدد متعلفه
 وجوداً فالمطلوب وجود واحد من الطبيعة ، فهي قرينة عملاً على إرادة وجود الماهية
 بشرط شيء من الوحدة ، ولا ينافي لابشريته قسماً من سائر الجهات والخصوصيات ،
 وكما لا يعقل إطلاقه من حيث المرة والمرات مع استحالة الامتثال عقيب الامتثال كذلك
 لا يعقل إطلاقه من حيث الوحدة والتعدد مع استحالة وحدة البعث وتعدد المبعوث
 اليه . وعليه فنقول : حيث فرض مطلوبة وجود واحد من طبيعي الفعل فذلك الواحد
 مملوك لله تعالى ومسلوب الحرمة والقدرة ، ومتعلق الاجارة حيث لا يخلو اما أن
 يكون نفس ما هو الواجب بحده ، واما الواجب المتخصص بخصوصية ، واما نفس
 تخصيصه بخصوصية قابلة للانفكاك عن الواجب أو غير قابلة له . فان كان المستأجر عليه
 نفس ما هو الواجب ورد عليه جميع المحاذير المتقدمة ، وإن كان المستأجر عليه هو
 الواجب المتخصص بخصوصية ، فالمستأجر عليه هو الواجب أيضاً بزيادة خصوصية ،
 والزيادة غير منافية لكونه مصداق الواجب وهو وجود واحد من الطبيعي ، وإن كان

المستأجر عليه تخصيص الواجب في مقام الامتثال بخصوصية فالمستأجر عليه هو جمل الواجب مقترناً بالخصوصية ، ولا فرق بين قبولها للانفكاك وعدمه ، فهو حيث انه ليس من الواجب لا بما هو ولا بما هي حصة من الطبيعي فليس مملوكا لله تعالى ولا مستلوب الحرمه والقدرة ، ولعله المراد مما أناده شيخنا العلامة الأنصاري (قدس) من استيجاره لحفر أرض صلبة في مقام الدفن ، فان مرجعه الى امتثال الأمر بالدفن بتخصيصه بأرض صلبة ، ومثله في غير الواجب كما اذا استأجر الأجير على الخياطة لزيد أن يوقع الخياطة في داره لتعلم منه أو لغرض عقلائي آخر ، فان نفس إيجاد الخياطة مملوك لزيد ، وإيقاع مملوك الغير في داره مملوك لعمرو مثلاً ، ولكل منهما وفاء . وفي الحقيقة هذا غير داخل في أخذ الاجرة على الواجب ولو من حيث الفردية ، وإنما الداخل فيه كما مر سابقاً أن يقع الامتثال للأمر بالواجب بعينه وفاء للاجارة . و (أما الكلام في التخيير الشرعي) فربما يتوهم جواز أخذ الاجرة على أحد الفردين على جميع المباني . فنقول : اما على القول بارجاعه الى التخيير العقلي بتعلق الأمر واقفاً بالجامع كما عليه شيخنا الاستاذ فيما اذا ترتب غرض واحد على كل واحد من فردي التخيير (بتقريب) أن المعلول الواحد يفتحي الى علة واحدة سنخاً ونوعاً . فالأمر في المبنى والابتناء قد تقدم في التخيير العقلي ، فلا حاجة الى الاعداد . واما على القول بتعلق الأمر بأحدها المصدقي أي الفرد المردد ، فنظراً الى وحدة الغرض وتساوي نسبته الى كل واحد بلا معين ، وان الواجب حينئذ هو الفرد المردد والمستأجر عليه هو الفرد المعين ، فما هو الواجب المملوك المستلوب الحرمه والقدرة مغاير للمستأجر عليه (فيندفع) بفساد المبنى والابتناء معاً . اما فساد المبنى فيما مر مراراً من أن عدم تعلق الوجوب بالمردد ليس لما عن بعض الأجلة (ره) من توهم كون المحذور مختصاً بالارادة التكوينية ، فنظراً الى أن معلولها هو الفعل خارجاً وما يقع في الخارج معين لا محالة ، وهذا غير جار في الارادة التشريعية والبعث ، إذ ليس معلولها الفعل الخارجي حتى لا يتعلقا إلا بالمعين ، وكذا ليس المحذور أن العرض يحتاج الى موضوع محقق خارجاً ، ولا يكون إلا معيناً حتى يقال كما عن شيخنا العلامة الأنصاري (قدس) في مسألة

بيع صاع من الصبرة بأن الملكية حيث انها أمر اعتباري تتعلق بالمردد ، بل المحذور العقلي كما مر مراراً أن المردد بالحمل الشايح لا نبوت له ذاتاً ولا وجوداً ولا ماهية ولا هوية ، فلا يعقل أن تقوم به أو تشخص به أية صفة كانت حقيقية أو اعتبارية . واما كيفية تأثير الغرض الواحد فقد أوضحناها في محله ، واما فساد الابتناء فلأن من يقول بتعلق الأمر بالمردد يقول بحصول الامتثال باتيان المعين ، وإلا فللمردد لا يقع في الخارج ، فلو لم يحصل امتثاله بالمعين لزم لغوية البعث لغرض عدم الامتثال له . وعليه فالمعين المستأجر عليه لا بد من أن يصير مصداقاً لما يملكه تعالى ولما سلب عنه الحرمة والقدرة إلا بالالتزام بصحة الاجارة واثبات الفرد الآخر امتثالاً للأمر ، فغاية ما يقتضيه عدم تعلق الأمر بالمعين عدم لزوم المحاذير المتقدمة مع اتيان الواجب في غير هذا الفرد ، بل لا بد من القول به ، إذ كما أن ايجاب العمل يسلب القدرة على الترك فلا تصح الاجارة كذلك وقوع عقد الاجارة الصحيحة يسلب القدرة على الترك ، فلا يعقل بقاء الأمر التخيري على حاله بل ينقلب تعميماً متعلقاً بالفرد الآخر غير المسلوب عنه القدرة . فتدبر . واما على المبنى المعروف وهو تعلق الايجاب بكل من الصوم والعق مثلاً مع جواز الترك في كل منها الى الآخر . (فتقريب الجواز) أن أحدهما بالخصوص لا يتعين كونه له تعالى حتى يكون ملكاً له ، ولا هو مقهور عليه حتى يكون مسلوب الاحترام أو غير مقدور عليه من حيث تركه و (الجواب عنه) بعدم تسليم عدم اقتضاء مثل هذا الوجوب المشوب بجواز الترك لشيء من المحاذير المتقدمة أن غايته صحة الاجارة لا امتثال الأمر ، فانه يتعين الآخر لكونه مملوكاً لله تعالى بعد فرض عدم امكان أداء ما يملكه تعالى بما يملكه المستأجر ، كما أنه بعد صحة الاجارة لا قدرة له على تركه ، فلا يبقى الوجوب التخيري على حاله لعدم القدرة فعلاً وتركاً على كلا الفردين . نعم محذور سلب الاحترام مدفوع بأن وقوع الاجارة عليه مع فرض بقاءه على احترامه من قبل ومن بعد لا يمنع من تعلق الوجوب به وبقيائه عليه وامتثاله به ، إذ ليس من مقتضيات أداء الواجب أن لا يكون بمال محترم فتدبر .

« الرابع » على القول بجواز أخذ الاجرة على الواجب لا اشكال في الواجبات النظامية من الحرف والصناعات المتوقف عليها النظام فانها كغيرها ، واما على القول بالمنع كما عن المشهور يرد عليهم النقض بالواجبات النظامية ، فانه لا اشكال في جواز الاجرة وصحة ايقاع المعاملة عليها . (واجيب عنه) بوجوه : (أحدها) خروجها بالاجماع والسيرة ، وهذا إما يجدي اذا كان المنع لدليل تعبدى ، فانه يخص صومه بما عدا الواجبات النظامية بخلاف ما اذا كان لأمر عقلي من المملوكة لله تعالى وسلب الاحترام وعدم ملك التصرف ، فانه لا بد اما من المنع من الملازمة بين الوجوب وهذه المحاذير ، وهو خلف ، أو الالتزام بالاشكال . نعم يمكن أن يقال بناء على صحة تملك مال الغير لنفسه باذنه بكشف الاذن من المالك في ايقاع الاجارة وتملك الاجرة . إلا أنه يتم فيما اذا كان الواجب متمحضاً فيه تعالى من دون مساس للغير كما هو كذلك في الواجبات النظامية ، فان العمل مما يستحقه الغير وتمليك المالك محال سواء كان بموضع أم بغير عوض . فتدبر جيداً . (ثانيها) تخصيص الجواز بصورة سبق قيام من به الكفاية بالعمل كما عن جامع المقاصد و (فيه أولاً) أنه مناف لاطلاق كلام الأصحاب . و (ثانياً) أنه ينقل الكلام الى من قام بالعمل أولاً فانه لا شبهة عندهم أنه كغيره في جواز الاجارة وأخذ الاجرة . (ثالثها) ما نسب الى صاحب الرياض (ره) من اختصاص المنع بالواجبات الذاتية النفسية كدفن الميت وتعليم الأحكام ، لا الواجبات المقدمة كالصناعات التي هي مقدمة لحفظ النظام الواجب . و (فيه) أن المنع ليس لدليل إبي يؤخذ فيه بالمتيقن ولا لفظي ليدعى انصرافه عن الواجب الغيري ، بل المانع أمر عقلي يناهى طبيعة الوجوب نفسياً كان أم غريباً . واما دفعه - كما عن بعض أعلام العصر (قده) بأن تلك الصناعات مع انحفاظ النظام متحدان في الوجود كالإلقاء والاحراق والضرب والتأديب . والمقدمة المتحدة الوجود مع ذهابها لا تجب بوجوب مقدمي لاستحالة التوصل بشيء الى نفسه . فالواجب شيء واحد وهي الصناعة التي هي عين حفظ النظام بها ، فيعود المحذور - فهو مدفوع بما حقق في عمله من أن الفعل التوليدي يستحيل أن يكون متحد الوجود مع

المتولد منه ، لاتحاد الایجاد والوجود بالذات ، فكما أن وجود الحرق غير وجود الملاقاة كذلك ایجاد المعبر عنه بالاحراق غير ایجاد الملاقاة المعبر عنه باللقاء فكذا الخياطة وحفظ النظام ایجاداً ووجوداً . (رابعها) ما عن جماعة من أن المنع عن أخذ الاجرة يوجب اختلال النظام فلا بد من الترخيص حفظاً للنظام . ولتقريبه وجوه : (الأول) ما عن بعض أجلة السادة (قده) من أن وجوب الصناعات لحفظ النظام ، وإنما يستقيم النظام بالتكسب بها ، فيلزم من وجوب التبرع بها نقض الغرض . هذا ملخص ما أفيد ، وعليه فالواجب هو التكسب وهو متقوم بالمعوض لا أنه من أخذ المعوض على الواجب ، لبداهة أنه لا عوض للتكسب ، فيخرج عن موضوع أخذ المعوض على الواجب ، وهذا الوجه لا محذور فيه إلا أن الصغرى ممنوعة ، لوضوح أن حفظ النظام يتوقف على نفس تلك الصناعات ولو أتى بها تبرعاً لا على التكسب بها بالخصوص . (الثاني) أنه كما أن انحفاظ نظام جماعة يتوقف على أعمال تلك الصنایع كذلك حفظ نظام الصانعين والمحترفين يتوقف على أخذ المعوض للتقوت والتعيش به ، فكما يجب مراعاة النظام من الجهة الاولى كذلك يجب مراعاته من الجهة الثانية ، فيكون الترخيص في أخذ المعوض لهذا الوجه كالخصص العقلي لدليل المنع . و (يندفع) بأنه بعد بقاء الوجوب على حاله واقتضائه عقلاً للمملوكية وسلب الحرمة والقدرة يرجع الأمر الى توقف حفظ النظام على أمر محال ، وهو التفكيك بين الملزوم ولازمه ، مع أن انحفاظ نظام الصانعين والمحترفين لا يتوقف على التكسب ولا أخذ المعوض بازاء أداء الوظيفة الواجبة (بتقريب) أنه يجب على الجامعة البشرية حفظ النظام الاجتماعي برفع كل منهم ما يحتاج اليه الغير ، فيجب على الصانع والمحترف رفع حاجة المحتاجين بسذل ما يتمكنون من الصناعة والحرفة ، ويجب على الباقين رفع حاجة الصانعين والمحترفين بسذل ما يتقوتون ويتعيشون به ، والغرض منه أن انحفاظ النظام يتحقق بهذا المقدار ولا يتوقف على عنوان التكسب ولا على عنوان أخذ الاجرة على الواجب . و (الثالث) ما عن شيخنا العلامة الأنصاري (قده) في تقريب هذا الوجه الرابع ، وملخصه بتوضيح مني أن حفظ

النظام يتوقف على الصناعات والحرف فتجب ، ولا يتوقف على هذا الوجه حفظ النظام ولا إيجاد تلك الصناعات والحرف على أخذ العوض ولا على الترخيص فيه ، لعدم مقدمة شيء منها لحفظ النظام ولا لتلك الصناعات ، لكن حيث ان الناس لا يقدمون على أعمال تلك الصناعات والحرف إلا لأجل الطمع في الاجرة أو زيادتها فمع المنع من أخذ الاجرة لا يقدمون على اطاعة التكليف بإيجاد تلك الصناعات والحرف أو يختارون الأعمال السهلة دون الشاقة فلا ينحفظ النظام بواسطة العصيان . وقاعدة اللطف تقتضي الترخيص في أخذ الاجرة تقريباً لهم الى اطاعة التكليف النظامية . ومما ذكرنا تعرف مقابلة هذا التقريب لغيره ومقابلة هذا الجواب لغيره من الأجوبة . و (فيه أولاً) ما عرفت من أن مرجعه الى اقتضاء اللطف التمكيك بين الملزوم ولزومه وهو محال . و (ثانياً) أن جعل الثواب على موافقة التكليف وجعل العقاب على مخالفته بقاعدة اللطف كما حقق في محله يجدي في التقرب الى الطاعة هنا وفي غيره ، ولا حاجة الى أمر آخر يوجب اطاعة التكليف تكويناً ، وإلا جرى مثله في سائر موارد اطاعة التكليف و (ثالثاً) أن الأعمال الشاقة كالهلة مما يتوقف عليه النظام إما عيناً أو كفاية ، وليست من الواجبات التخيرية حتى يختار السهلة منها . فتدبر جيداً . « خامساً » ما نسب الى كاشف الغطاء (قدس) من أن وجوب تلك الصناعات ليس مطلقاً بل مشروط بالعوض ، فلا محالة يستحيل أن يكون شرط الوجوب مانعاً عنه ومنافياً له . و (الجواب) أن المراد ببذل العوض ان كان البذل خارجاً فالوجوب وإن كان بعبد البذل والاقدام خارجاً إلا أن البذل العقدي بعقد الاجارة بعهد الوجوب ، فتعود المحاذير ، ومن البين أن البذل خارجاً لا يغني عن الاجارة ، إذ لا استحقاق للاجارة إلا بها ، وإن كان المراد ببذل العوض عقداً فمرجه الى ايجاب العمل مقارناً لعقد الاجارة . (فنيه أولاً) أن مثل هذا الايجاب لا ينحفظ به النظام تشريعاً لأن شرط الوجوب غير لازم التحصيل ، فله أن لا يؤثر نفسه فلا ينحفظ النظام . و (ثانياً) أن الايجاب المقارن حيث انه متعلق بذات العمل فهو يوجب كونه مملوكاً لله تعالى ومسلوباً عنه الحرمة والقدرة مقارناً لعقد الاجارة ، فلا يعقل ان يؤخذ مثله فيما هو مملوك

لله تعالى ومسلوب الاحترام حال تفوذه ، وأما ايجاب العمل بعد وقوع عقد الاجارة
 ولزوم العمل وفاء به فلفظو كما لا يخفى . « سادسها » أن حفظ النظام لا يتوقف على إعمال
 الصناعات والحرف مجاناً وتبرعاً حتى يكون وجوبها على وجه المجانية والتبرعية منافياً
 لأخذ العوض ، بل على ذات العمل على وجه اللا بشرطية من حيث المجانية والتمويض .
 و (يندفع) بأن المنع ليس لدليل ظاهر في المجانية حتى يقال انه ليس كذلك ،
 بل بمناسبة الحكم والموضوع من حيث حفظ النظام يكون الواجب هو العمل اللا بشرط ،
 وإنما المنع لأمر عقلي وهي منافاة طبيعته الوجوب لأخذ الاجرة ، فكما أن تقييد
 الواجب بالمعوض محال فكذا إطلاقه من حيث المجانية والتمويض محال ، لاستلزامه
 التفكيك بين الملزوم ولازمه . وأما ما عن بعض أعلام العصر (قدس) - من إدراج
 تحت الواجب التخييري وجواز أخذ الاجرة على أحد فردي الواجب - فمدفوع بأن
 الواجب بناء عليه له فردان عمل مجاني وعمل بالمعوض ، فنفس العمل باجرة أحد فردي
 الواجب ، لا أنه من باب أخذ المعوض على أحد فردي الواجب ، فشبّهة استحالة
 الإطلاق والتقييد من لوازم كون العمل بمعوض أحد فردي الواجب ، ولا يكون
 من لوازم أخذ المعوض على أحد فردي الواجب . فتدبره فإنه حقيق به . « سابعها »
 ما عن شيخنا العلامة الأنصاري (قدس) من جواز أخذ الاجرة على الواجب الكفائي
 نظامياً كان أو غيره ، وعدم جوازه على الواجب العيني نظامياً كان أو غيره ،
 ولا يخفى عليك أن هذا ليس دفعاً للاشكال بناء على القول بالمنع كما في سائر الأجوبة ،
 كما أنه التزام بالاشكال في الواجب العيني ، فإن المشهور لا يفرق بين الواجبات
 النظامية بين العيني والكفائي ، ولذا قام (قدس) بصدد دفع الاشكال في الواجب
 العيني كما اذا تعينت الطبابة على طبيب بارجاع أخذ الاجرة الى الاجرة على مقدمة
 الطبابة وهو الحضور عند المريض ، وحيث لا فرق في المنع في الواجب العيني بين
 النفسي والغيري فلذا جعل الحضور واجباً كفائياً (بتقريب) أن الطبابة وهي
 الاعلام بالدواء بمد تشخيص الداء متوقعة على الجمع بين الطبيب والمريض ، وهو كما
 يكون بحضور الطبيب عند المريض كذلك باحضار الأولياء المريض عند الطبيب

و (الجواب) أن الواجب العيني اما الطبابة بعنوانها المختص بالطبيب وهي الاعلام بالدواء ، فمقدمة هذا الواجب القابلة لأن تجب بوجوبه ليست إلا حضور الطبيب عند المريض ، فان إحضار الأولياء لا يعقل أن يجب عليهم بوجوب ما يجب على الطبيب دون الأولياء ، ومع اختصاص المقدمة القابلة للوجوب بوجوب الطبابة بالطبيب لا يعقل أن تكون واجبة على الكفاية وإن كان وجودها ملازماً أحياناً لاحضار المريض عنده ، إلا أن الاحضار لا يعقل أن يجب مقدمة ، كما لا يعقل أن يكون الحضور واجباً مقدمياً كفايياً ، واما كون الواجب العيني على الطبيب هو العلاج الواجب أيضاً على أولياء المريض غاية الأمر أن العلاج الواجب على الطبيب باعلام الدواء وعلى أولياء المريض بالاستعلام واعمال الدواء تحقيقاً لعلاجه ، فهناك واجبان عينيان على الطبيب والأولياء ، ولكل منهما مقدمة مختصة به واجبة عليه عيناً ، فليس هناك واجب كفاي نفعي ولا مقدمي حتى يتخلص به عن محذور أخذ الاجرة على الواجب العيني . ثم انه « قدس سره » أورد على نفسه من حيث ذهابه الى عدم جواز الاجرة على الواجب العيني بنقوض ثلاثة : (أحدها) جواز أخذ العوض للوصي مع وجوب العمل عليه عيناً ، وأجاب عنه تارة فيما سبق من كلامه بأنه حكم شرعي لا من باب المعاوضة ، واخرى بأنه من جهة الاجماع والنصوص المستفيضة على أنه للوصي أن يأخذ شيئاً المحمول نصاً وإجماعاً على اجرة المثل بملاحظة احترام عمله . « قلت : اما الجواب الأول » فان اريد منه مجرد نفي المعاوضة المالكية فلا يجدي كما سيجيء إن شاء الله تعالى . وإن اريد نفي كون المأخوذ عوضاً عن عمله المحترم فهو مناقض للجواب الثاني . و « اما الجواب الثاني » فمجرد قياس الاجماع والنص إنما يجدي فيما اذا كانت الشبهة في استحقاق العوض وعدمه ، لا في منافاة أخذ العوض عقلاً لوجوب العمل . « فالتحقيق » أن المتصور هنا امور : (الأول) تجوز التكسب منه تعالى بل إيجابه فهو غير منافي لشيء لأن التكسب متقوم بالعوض لا أنه من أخذ العوض على الواجب لكنه غير منطبق على ما نحن فيه ، لوضوح أنه لا إيجاب منه تعالى للتكسب على الوصي ، بل إيجاب العمل والترخيص في أخذ الاجرة . (الثاني) اعتبار

الشارع لاستحقاق الصغير لعمل الوصي بعوض ، فلا عوض على الواجب ، بل إيجاب العمل منبثق عن استحقاق الصغير له ، فهو من باب وجوب أداء ما يستحقه الغير .

(الثالث) إيجاب العمل على الوصي باجرة المثل ، واذا كانت طبيعة الوجوب منافية للاجرة فلا فرق بين أن يكون العوض المنافي بجعل الشارع أو بجعل المكلف ، ولذا قلنا سابقاً ان التقييد بالعوض والاطلاق من حيث المجانية والتعويض محال ، ومنه تعرف أنه لا بد في مثل هذا الفرع من استكشاف استحقاق الصغير شرعاً للعمل من الوصي ، وهو يجمع جعله بعوض ، وهذا جواب مخصوص به وبأمثاله ولا يجري في الواجبات النظامية ، لوضوح أن أحداً من الناس لا يستحق فعل الخطيطة من الخطيطة والبناء من البناء بحيث يكون فعل الخطيطة من باب أداء ما يملكه الغير منه . « ثانياً » وجوب بذل المال للمضطر عيناً مع أنه لا شبهة في لزوم العوض عليه ، وأجاب عنه (قدس سره) وتبعه عليه غيره بأن العوض للمبذول لا للبذل ، فما هو الواجب شيء وما يؤخذ عوضه شيء آخر . « قلت أولاً » ان بذل المال للمضطر إن كان أعم من بذل العين ومن بذل العمل فالبذل والمبذول في الثاني شيء واحد ، لما مر من أنه ليس بذل العمل إلا إيجاده ولا أخذه قهراً عليه إلا استيفاءه . وقد عرفت ما في دعوى الفرق بين بذل العمل والمبذول بلحاظ الاصدار والصدور المفسر بعدم البخل عن الطبابة وبنفس الطبابة فراجع . و « ثانياً » ان البذل في الاعيان وإن كان غير المبذول إلا أن ملاك سلب الاحترام عنده (قدس سره) بأخذه منه من دون اذنه ورضاه ، وكما أنه يقهر العامل على عمله ويستوفي منه من دون اذنه ورضاه ويكون هذا سلباً لاحترام عمله كذلك اذا اضطر الى طعامه وشرابه ، فانه يؤخذ منه الطعام والشراب قهراً عليه ومن دون اذنه ورضاه اذا امتنع عن بذلها ، فلا يوجب وإن كان متعلقاً بفعله وهو بذله إلا أن لازمه عدم دخل اذنه ورضاه في التصرف ، وهو ملاك سلب الاحترام ، والمفروض أن المال الذي لا احترام له لا عوض له ولا تدارك له . نعم بناء على ما قدمنا من أن لازم الايجاب والترخيص في الأخذ والاستيفاء سقوط احترام ملكه وسلطانه لسقوط احترام المال بما هو مال فلا يذهب هدرأً يصح قول المشهور بلزوم العوض

للعمال ، إلا أنه لا فرق فيه بين الاعمال والاعيان ، لكنه خلاف مبنى الشيخ الأعظم (قدس سره) حيث بنى على سقوط الاحترام رأساً بمجرد الإيجاب . (ثالثها) وجوب ارضاع اللبأ على الام المرضعة مع جواز أخذ الاجرة ، وأجاب عنه بأنه من حيث نفس اللبأ يشبه بذل المال للمضطر ، فالعوض لللبأ لا للارضاع الواجب ، ومن وجه يشبه عمل الوصي فيكون من إيجاب العمل بعوض شرعاً . (قلت) قد عرفت ما في الوجهين من الاشكال .

« الخامس » ذكر جملة ممن جوز أخذ الاجرة على الواجب الكسائي اختصاصه بما اذا لم يعلم من الدلائل ثبوت حق للغير فيه ، كما يدعى في تجهيز الميت وانه للميت حق التجهيز على الاحياء ، وكما في تعليم الجاهل ، فانه ربما يدعى أنه للجاهل حق التعليم على العالم ، فان اريد بعد فرض استناد الحق أن اعتبار الاستحقاق يمنع عن ايقاع العقد الماوضي عليه فهو كما انيد ، إلا أنه ليس من حيث أخذ العوض على ما يستحق منه الغير ، بل بعد فرض الاستحقاق شرعاً لا يعقل ايقاع أي عتد كان معاوضياً أو غير معاوضي ، لأن جعل المستحق للعمل مستحقاً له غير معقول ، لأنه اما من قبيل تحصيل الحاصل أو من قبيل اجتماع المائثل مع المائثل وكلاهما محال ، وإن اريد أن مجرد الحق يمنع عن كونه بعوض كما ادعيناه في إيجاب العمل بعوض فهو غير سديد ، لأن تملك العمل مال كسائياً أو شرعياً كما يكون مجاناً كذلك يكون بعوض بخلاف إيجاب العمل بعوض ، فانه غير مشروط ببذل العوض ، والإيجاب اذا كان مطلقاً غير منوط ببذل العوض فلا محالة يكون المكلف مقهوراً في إيجاده بعوض من دون اذنه ورضاه ، وملاك سقوط العمل عن الاحترام عند من يقول به كالشيخ الأعظم (قدس سره) في مكاسبه ومن وافقه عليه ليس إلا مقهوريته المسقطه لاذنه ورضاه ، والإيجاب المطلق لا يجامع التقييد بالعوض ، ولذا قلنا باستحالة التقييد والاطلاق معاً . واما الإيجاب المنبعث عن استحقاق العمل بعوض فهو من باب وجوب أداء ما يستحقه الغير بعوض ، فلا يعقل أن يمنع عن موضوعه المترتب عليه ، وعليه فإذا كان اعتبار الاستحقاق تارة بنحو المجانية واخرى بنحو العوضيه فمجرد دلالة الدليل

على الاستحقاق للعمل لا يجدي في سقوط الاحترام ما لم يدل على أن استحقاق العمل بنحو المجانية ، وحيث انه عمل محترم لا دليل على اسقاط احترامه فللعامل مطالبة اجرة مثل عمله وإن لم يتمكن من ايقاع عقد المعاوضة بل مطلق العقد عليه . نعم من يدعي اعتبار استحقاق الميت للتجهيز والجاهل للتعليم يدعي المجانية أيضاً ، وحيث لا برهان لهم على شيء من الاستحقاق والمجانية فلذا أحالوه الى لطف الفريضة رزقنا الله تعالى ذلك . وبالجملة إن كان هناك اجماع فهو وإلا فقد عرفت من جميع ما ذكرنا من أول المسألة الى هنا عدم منافاة الوجوب بما هو وجوب لأخذ الاجرة من دون فرق بين أنجائه من العيني والكفائي والتميني والتخييري ، وعدم دليل على اعتبار الحق والمجانية فيما ارسلوه ارسال المسامات . فتدبر في أطراف ما ذكرناه من النقض والابرار ، فانه تحقيق بالتدبر التام .

« المقام الثاني » في بيان منافاة تعبدية الواجب لأخذ الاجرة عليه ، وحيث ان المانع هي التعبدية فلا فرق في هذه المرحلة بين الواجب والمستحب . والمعروف أن أخذ الاجرة وقصد استحقاقها مناف للاخلاص المعتبر في العبادة فلا تقع عبادة حتى يستحق بها الاجرة ، كما أن المعروف في دفع المناقاة ان قصد استحقاق الاجرة بنحو داعي الداعي وفي طول قصد الامتثال ، لا في عرضه حتى يمنع من الاخلاص في العبادة . و « اورد عليه » تارة بأن قصد استحقاق الاجرة في عرض قصد الامتثال وشريك العلة ، واخرى بتسليم الطولية ودعوى اعتبار الاخلاص طولاً كما يعتبر عرضاً بحيث ينتهي اليه تعالى . (أما الأول) فقد بينه بعض أعلام العصر (قدس) في تعليقه على مكاسب الشيخ الأعظم (قدس) بوجهين : « أحدهما » أن تحقق العنوان المستأجر عليه أعني العبادة يتوقف على حصول أمرين : (الأول) ذات العبادة وهو فعل الصلاة مثلاً . و (الثاني) عنوان الامتثال ، فالقصد الى العبادة يقصد تحقق العنوان المستأجر عليه بكل من جزئيه ، فيكون الداعي بالاضافة الى نفس الفعل أمرين : (الأول) تحقق هذا الجزء من المستأجر عليه . و (الثاني) قصد الامتثال ، فيكون من قبيل التشريك في الداعي لا من قبيل

داعي الداعي ، وإنما يكون من قبيل الداعي للداعي إذا كان المستأجر عليه نفس الامتثال ومن الواضح أن المستأجر عليه هو العمل المبادي لا التعبد بالعمل . هذا ملخص ما أفيد . « والجواب » ان مورد الاجارة ليس ذات الصلاة وقصد الامتثال حتى يقصد عنوان المستأجر عليه بجزئيه ، بل مورد الاجارة هي الصلاة عن قصد الامتثال ، وليس ذات المقيد والتقيد بما هما ملحوظان بنحو المعنى الاسمي مورداً للاجارة ، بل بما هما ملحوظان بنحو المعنى الحرفي لمحاظ المقيد بما هو مقيد ، وكما لا يكون ذات المقيد والتقيد في مورد الأمر بالمقيد واجبين لا نفسياً ولا مقديماً كذلك لا يكون شيء منهما مورداً للغاية وللجارة ، فلا شريك لقصد الامتثال في مرحلة انبعاث فعل الصلاة عنه ، ويكون قصد تحقق العنوان المستأجر عليه وقصد استحقاق الاجرة في طول فعل الصلاة عن قصد الامتثال ، فيقصد بالصلاة المآني بها بداعي الامتثال تحقق العنوان المستأجر عليه واستحقاق الاجرة عليه . وبقيّة الكلام في رسالتنا المعمولة في هذه المسألة . « ثانيها » ان الامتثال تارة يكون بذاته داعياً مع قطع النظر عن خصوصية ، واخرى يكون داعياً باعتبار كونه مقتضياً لاستحقاق الاجرة ، فالامتثال على الأول علة تامة للفعل وعلى الثاني علة ناقصة ومتممها حيثية استحقاق الاجرة ، فالعلة على التقريب الأول مركبة من جزئين خارجاً وعلى الثاني مركبة تحليلاً ، لفرض كون استحقاق الاجرة من خصوصيات الامتثال ومن متماته في مرحلة عليته . و « الجواب » ان المراد بكون استحقاق الاجرة خصوصية في الامتثال اما كون الخاص بما هو خاص علة ، أو كون ذات الخاص علة ، والخصوصية المذكورة شرطاً في تأثير ذات العلة ، وكلا الأمرين غير صحيح . (أما الأول) فلأن المفروض كون الفعل المآني به بعنوان الامتثال مورداً للاجارة ، فالغاية الثانية أعني استحقاق الاجرة غاية للعنفي بالغاية الاولى أي الامتثال ، فلا يعقل أن تكون الغاية الثانية غاية للغاية الاولى حتى يعقل أن تكون من خصوصياتها وشؤونها وأن تكون العلة الغائية أمراً خاصاً . و (أما الثاني) فتوضيح الحال فيه أن موافقة المآني به للامور به هي الغاية لانيانه من دون جعل وعليه ، واستحقاق

الاجرة ليس غاية لا لذات الفعل ولا لغايته ، وإلا لزم الخلف من كون مورد الاجارة هو المعنى بما هو معنى بل غاية للمعنى بما هو معنى ، ومعنى على غاية المترتبة على ذات الفعل تأثيرها في إثبات الفعل بقصد الموافقة والامتثال ، ومعنى على غاية المترتبة على المعنى بما هو تأثيرها في فعل الصلاة عن قصد الموافقة لا في ذات الفعل ولا في نفس الغاية ، وأما تأثيرها في قصد الفعل بعنوان الموافقة فهو معنى كونه علة غائية للمعنى بما هو معنى ، وهو مساوق لاحتفاظ العلة الغائية لذات الفعل ، وانبعثت الفعل عن قصده بعنوان الامتثال وموافقة الأمر وانبعثت قصده بهذا العنوان عن قصد استحقاق الاجرة غير ضائر بعلة العلة لذات الفعل بنحو التمامية ، كما في كل معلول لعلته هي معلولة لعلته اخرى ، فانه لا يوجب نقصاً في علة الفعل ولا دخلاً في عليته لذات الفعل . فتدبره فانه حقيق به . و « أما الثاني » وهو تسليم الطولية واعتبار الاخلاص طولاً فلعل الوجه فيه لزوم تمحض العبادة في وقوعها على وجه الاخلاص ، فكان النتيجة تابعة لأخص المقدمات ، فإذا لم تكن سلسلة العلل اليه تعالى فهي بالآخرة غير خالصة لوجه الله تعالى ، ولذا أجاب جماعة عن النقض بالصلاة لسعة الرزق ولأداء الدين ولقضاء الحاجة بأن الكل مطلوب من الله تعالى فلم تنقطع سلسلة العلل عنه تعالى . و « التحقيق » أن اعتبار لزوم الاخلاص عرضاً لمكان التشريك في العلة المنبعث عنها العمل ، بخلاف عدم الاخلاص طولاً ، فان فرضه فرض انبعثت العمل عن علة تامة متمحضة في الاخلاص الذي لا يراد منه إلا خلوص الداعي عن الشريك . نعم خلوص طولاً كمال العبادة ، ولذا قسمت العبادة المنفردة عن عبادتها الى عبادة الأحرار وعبادة التجار وعبادة العبيد . والوجه في عدم اعتبار الاخلاص طولاً هو أن الغرض من الواجب وإن كان يختلف من حيث ترتيبه على ذات الفعل فيكون الواجب توصلياً ومن حيث مساوقته للقرب فيكون تعبدياً ، ولا تعلم كيفيته إلا من قبل الشارع ، لكن وقوع الفعل عبادة إنما هو بحكم العقل وضابطه وقوع الفعل على وجه ينطبق عليه عنوان ممدوح على فاعله من طريق دعوة الأمر ، فالعمل المنبعث عن دعوة الأمر عدل في العبودية واحسان الى المولى ، وهو من العناوين الممدوح

على فاعلها بالذات ، ولا يعقل تخلف هذا العنوان الحسن بالذات عن الفعل المأتي به بداعي الأمر ، كما لا يعقل تخلف كونه ممدوحاً على فاعله عن هذا العنوان الحسن بالذات ، ومن الواضح أن ترتب فائدة دنيوية على هذا الفعل الممدوح على فاعله لا يخرج به عن كونه ممدوحاً على فاعله ، فلا يعقل اعتبار غير حصول العنوان الحسن بالذات في صيرورة الفعل ممدوحاً على فاعله ، كما لا يعقل ما نعية ترتب غرض على الممدوح عن وقوعه ممدوحاً على فاعله مع فرض ترتبه عليه ، فإن ما يتفرع على الشيء لا يعقل أن يكون مانعاً عنه . ومما يشهد لما ذكرنا التسالم على صحة الصلاة المأتي بها بداعي الأمر إذا كانت غاية الامتثال جلب الثواب أو دفع العقاب ، وكون الثواب والعقاب منه تعالى لا يوجب اتصاف الفعل بعنوان حسن مضاف إلى المولى بذاته ليكون ممدوحاً عليه حتى طولاً ، فإن كل نفع وضرر منه تعالى ، بل كل موجود يفتني بسلسلة مباديه وعمله إلى واجب الوجود ، ومنه تعرف أنه لا يعقل تأكيد العبادية والاخلاص بها فإنه إنما يعقل ذلك إذا كانت الغاية بحيث تكون مصححة بذاتها للعبادية ، مع أنه من المتسالم عليه أنه لو صلى بداعي الثواب أو الفرار من العقاب لم تصح صلاته ، ولذا قال الشهيد (قدس) في قواعده قطع الأصحاب ببطلان العبادة إذا أتى بها بداعي الثواب أو دفع العقاب ، ولا بد من أن يكون مراده (قدس سره) ما إذا كانت الغاية المزبورة غاية للنفس الفعل لا للمأتي به بداعي الأمر ، فإن الغالب حصولها من الناس بأحد الداعيين ، ولا يعقل أن تكون الغايتان غاية لذات الفعل ، إذ لا يترتب على ذات الفعل ثواب ولا يدفع بها فقط عقاب كما لا يخفى ، ومنه تعرف الجواب عما ذكره فارقاً بين الصلاة المأتي بها بعنوان الامتثال بقصد استحقاق الأجرة . والصلاة المأتي بها كذلك لسمة الرزق ولأداء الدين ولقضاء الحاجة ، فإن شيئاً من تلك الغايات لو كانت وحدها لما أثرت في عبادية العمل فكيف تكون مؤكدة للعبادية والاخلاص ، وكونها منه تعالى غير اتيان الفعل بداعي الالتجاء إليه تعالى في التوسعة أو في أداء الدين أو في قضاء الحاجة حتى يقال إن الالتجاء إليه تعالى في المهمات غاية العدل في العبودية ونهاية الانقياد له تعالى ، ولا أظن بمن يصحح العبادة أن يلتزم ببطلان

العبادة المأني بها بداعي الأمر فاصداً به سعة الرزق الموعود بها على فعلها من دون
 اضافة عنوان الالتجاء وغيره من المناوين الحسنة اليه . وبقية الكلام في رسالة أخذ
 الاجرة على الواجبات فراجعها . وربما يوجه الاخلاص طولاً فيما نحن فيه بأحد
 وجهين ، اما بملاحظة عنوان الوفاء بعقد الاجارة واما بملاحظة قصد امتثال الأمر
 الاجاري : (أما الأول) فبتقريب أن الوفاء بالعقد أمر محبوب عقلاً وشرعاً ، وهو
 من صفات المؤمنين . فغاية العمل العبادي أيضاً محبوبة . (ويندفع) بأن الاثبات
 لهذه الغاية وإن كان محبوباً إلا أن الكلام في تصحيح ما بأيدي الاجراء من اتيان
 الصلاة بداعي أمرها فاصداً بها استحقاق الاجرة ، وليس مجرد تسليم ما يستحقه الغير
 محققاً لعنوان الوفاء المحبوب عقلاً ، فإنه قصدي لا يتحقق إلا باتيانه بعنوان الوفاء بالعقد
 لا بعنوان أداء مال الغير كسائر موارد أداء مال الغير اليه . وبقية الكلام فيه موكولة
 الى الرسالة المشار اليها . (وأما الثاني) وهو تصحيح الاخلاص بامتثال الأمر الاجاري
 فهو على قسمين : (أحدهما) ما عن كاشف الغطاء وصاحب الجواهر (قدما) بتوسيط
 الأمر الصلاتي وتأكيده بالأمر الاجاري فيتأكد الطلب وتتأكد الدعوة
 والاخلاص ، فإن اريد التأكد الحقيقى وخروج الطلب من حد الضعف الى حد
 الشدة فهو موقوف على ورود الأمرين على موضوع واحد ، ومن الواضح أن
 مورد الأمر الصلاتي ذات الصلاة ومورد الأمر الاجاري الصلاة المأني بها بداعي
 أمرها ، ومع تعدد الموضوع يستحيل تأكيد الطلب ، وإن اريد مجرد انحفاظ
 الاخلاص طولاً وإن الداعي الأول امتثال الأمر والداعي الثاني أيضاً امتثال الأمر
 فلسلة العلل منتهية اليه تعالى من حيث امتثال أوامره الطولية فهو صحيح ، إلا أن
 مرجعه الى امكان التحفظ على الاخلاص الى الآخر لا تصحيح العبادة المستأجر عليها ،
 إذ لا ملازم من طريق الاجارة موضوعاً وحكماً بقصد امتثال الأمر الاجاري كما يتضح
 إن شاء الله تعالى . (ثانيها) بالغاء الأمر بالصلاة عن الوساطة في العبادية ،
 وتصحيح العبادية بنفس امتثال الأمر الاجاري ، وله تقريران : (الأول) ان الأمر
 الاجاري وإن كان توصلياً مطلقاً إلا أن التوصلي لا يجب التقرب به لا أنه لا يمكن

التقرب به ، ولا فرق في العبادية بين وقوع العمل بداعي الامتثال بعنوانه الأولي أو بعنوانه الثانوي . و « يندفع » بأن مورد الاجارة اما ذات العمل ، فلازمه سقوط الأمر الاجاري واستحقاق الاجرة بمجرد إيجاد العمل ، وهو هنا خلف وخلاف الواقع ، واما العمل بداعي الأمر الصلاني ، فالمفروض عند هذا القائل عدم كفايته في العبادية والخلوص في موقع الاجارة ، فلا يعقل تعلق الاجارة بمثله ، فانه يلزم من وجوده عدمه ، واما العمل بداعي امتثال الأمر الاجاري ، فيلزم من تعلق الأمر الاجاري بما اخذ فيه امتثال الأمر الاجاري محذور الدور على المشهور ومحذور الخلف على التحقيق ، واما العمل بداعي الأمر بلا تعين للأمر الصلاني والأمر الاجاري حتى يلزم أحد المحذورين ، فهو غير معقول ، إذ بعد عدم فرض الاهمال في الواقع لا معنى للتقييد بداعي الأمر إلا بالابشرط القسمي ، وكما أن التقييد بالأمر الصلاني والتقييد بالأمر الاجاري محال للمعاذير المتقدمة كذلك الاطلاق محال . فتدبر .

(الثاني) أن الأمر الاجاري توصلي فيما اذا كان مورده من التوصليات وتعبدية فيما اذا كان مورده من التعبديات ، نظير الأمر بتصديق العادل ، فانه ايجاب لما اخبر بوجوبه العادل ، فان كان مورده مثل الصلاة كان مرجع ايجاب التصديق الى ايجاب الصلاة ، وهو تعبدية ، وإن كان مورده مثل رد السلام كان ايجاب الرد توصلياً ، فكذا هنا ، فان مورد الاجارة اذا كان مثل الصلاة والصيام كان مرجع الأمر الاجاري الى ايجاب الصلاة والصيام ، وهما تعبديان ، واذا كان مثل الخياطة والكتابة كان معنى الأمر الاجاري ايجاب الخياطة والكتابة ، وهما توصليان ، وما هو الدليل على لزوم قصد الامتثال في الأمر بالصلاة واقعاً هو الدليل على الأمر بها بالأمر الاجاري ، فانه لا فرق في الصلاة التي سنخها سنخ التعبدية بين أنحاء الأمر بها . و « يندفع » بأن الأمر الاجاري متعلق بالوفاء ، وهو عنوان للصلاة المآني بها بداعي الامتثال ، فلا يعقل أن يتعلق الأمر الاجاري بذات الصلاة ، لعدم كونها مصداقاً للوفاء ، ومع فرض تعلق الأمر الاجاري بالصلاة المآني بها بداعي الامتثال فهو توصلي مطلقاً ، نظير الأمر الثاني بانسان الصلاة بداعي أمرها ، فانه توصلي

دائماً . فتدريجياً في أطراف ما ذكرنا ، وقد تحقق بذلك عدم منافاة التعبدية للاستيجار كعدم منافاة الوجوب بما هو للاستيجار .

« المقام الثالث » في ما يتعلق بالنيابة في العبادة وما فيها من الاشكال بحيث يمنع عن أخذ الاجرة على العمل العبادي النيابي ، والاشكال فيها من جهات : (الاولى) ما هو الاشكال في الواجب التعبدى غير النيابي من منافاة أخذ الاجرة للحفاظ على الاخلاص المعتبر في العبادة اما عرضاً أو طولاً . (الثانية) أن النائب لا أمر له بذات العمل ، فلا يمكنه التقرب ، وأوامر النيابة توصيلية ، وعلى فرض تقرب النائب بأمر النيابة فهو تقرب له بالاضافة الى أمر نفسه لا بأمر المنوب عنه المتعلق بالمنوب فيه . (الثالثة) أن التقرب اللازم في العمل العبادي النيابي غير قابل للنيابة ، فتقرب النائب يوجب قرب نفسه لا قرب المنوب عنه ، فالقرب المعنوي كالقرب الحسي فان تقرب شخص من شخص مكاناً يوجب قربه منه لا قرب غيره وإن قصده الف مرة ، وسيجيء إن شاء الله تعالى توضيح القول في كل جهة من الجهات . (أما الجهة الاولى) من الاشكال فتمد اجيب عنها بوجود كلها مبذية على مغايرة ما تؤخذ بازائه الاجرة وما يترتب عليه القرب ويتقوم بالتقرب اما حقيقة أو اعتباراً ، أما التعدد الحقيقي فله تفرقان : (أحدهما) ما فهمه غير واحد من كلمات الشيخ الأعظم (قدس) في مكاسبه من أن النائب له فعلاً : جاحي قلبي وجارحي عيني ، فما هو فعل قلبي هو تنزيل نفسه منزلة المنوب عنه وهي حقيقة النيابة وبازائها الاجرة ، وما هو من أفعال الجوارح وهي ذات الصلاة لا اجرة عليه ، فالخلاص فيها محفوظ بعدم كون الغاية الاخرى مترتبة على فعل آخر ، فيكون هذا هو المارق بين أخذ الاجرة في باب النيابة وأخذ الاجرة على الواجب التعبدى على نفسه . (ثانيهما) ما حكاه الشيخ الأعظم (قدس سره) في رسالة القضاء عن الميت من أن الصلاة لها قيدان : (أحدهما) كونها عن قصد القربة . و (ثانيهما) كونها عن الغير ، وما تؤخذ عليه الاجرة هو القيد الثاني دون الصلاة بقصد القربة أو نفس امتثال الأمر ، فلا اجرة على المقيد ولا على القيد ، وهذا الوجه يفترق عن الوجه الاول مع تفرعه على التنزيل المزبور

بأن الأجرة ليست بازاء التنزيل بل بازاء قيد الصلاة ، وهو مبين ذاتاً ووجوداً مع ذات المقيد ومع القيد الآخر كما في كل مقيد وقيده ، فان قيده خارج عنه وإن كان التقيد به مقوماً له وداخلياً فيه ، وهذا بناء على التعدد الحقيقي . « وأما التعدد الاعتباري » فله أيضاً تفريران : (الأول) ما عن بعض الأعلام (ره) في كتاب القضاء ناقلًا له عن شيخه العلامة الانصاري (قده) حيث قال (قده) وأما ما تلقيناه من الاستاذ فهو : ان النيابة عنسوان يلحق الفعل المنوب فيه وبه يصير متعلقاً للأجرة وهو كون الصلاة عن فلان ، فالصلاة من حيث ذاتها عبادة ، ومن حيث وصفها أغني تقيدها بكونها عن الغير معاملة محضنة ، فذاير الصلاة والصوم في البيت ، فكما أن اعتبار القرية في الصلاة لا ينافي عدمها من حيث وقوعها في البيت حتى انه يجوز أخذ الأجرة على إيقاع الصلاة في البيت كذلك لا تنافي القرية في فعلها ذاتاً عدم القرية نيابة . انتهى كلامه (رفع مقامه) . فالعمل القربي والعمل النيابي متحدان وجوداً ومختلفان باعتبار ملاحظة ذات المقيد وملاحظة المقيد بما هو مقيد ، فالأجرة بازاء المقيد بما هو مقيد ، كما كانت في الوجه السابق بازاء القيد المبين مع ذات المقيد وجوداً . (الثاني) ما هو صريح كلام الشيخ الأعظم (قده) في مكاسبه بعد النقض والابرام ، وهو أن الصلاة الموجودة في الخارج لها اعتباران ، بأحد الاعتبارين هو فعل النائب وباعتبار آخر هو فعل المنوب عنه ، فباعتبار كونها فعل النائب لا يجب التقرب فيها حتى يمنع عن أخذ الأجرة عليه ، وباعتبار كونها فعل المنوب عنه مقربة للمنوب عنه ، ولا معنى للاستيجار على فعل الغير ، فلا أجرة عليه بما هو فعل الغير ، فلا مانع من وقوعه قريباً محضاً عن المنوب عنه ، فأخذ الأجرة إنما ينافي الاخلاص ولو في فعلين اذا كانا فعل شخص واحد ، وأما اذا انتسب الى شخصين وكانت فعلاً لشخصين ولو اعتباراً فلا مانع من أن يكون بأحد الاعتبارين قريباً وبالاختبار الآخر غير قربي ، ومما ذكرنا تبين الفرق بينه وبين سائر الوجوه حتى الوجه الأخير المبني على مباينة ذات المقيد للمقيد بما هو مقيد اعتباراً ، فان مبني الجميع على تصحيح الاخلاص ولو مع وحدة الانتساب ، ومبني هذا الوجه على التصحيح من ناحية تعدد الانتساب

هذا مجموع ما وقعت عليه من الجواب عن الاشكال من الجهة الاولى المشتهرة في كلمات الأصحاب . و « الجواب عن الوجه الأول أولاً » أن المستأجر عليه لو كان مجرد النيابة بمعنى التنزيل النفساني فهو كاف في استحقاق الاجرة وإن لم يتمم به عمل ، وتوهم تقوم التنزيل بما ينزل فيه وهي الصلاة مدفوع بأن فعل الصلاة يقوم بالتنزيل النفساني في افق الاعتبار لا في الخارج ، ويستحيل تقوم الفعل القلبي والتنزيل الفرضي بأمر خارج عن افق النفس والاعتبار . و (ثانياً) أن مجرد تعدد الوجود يدفع اشكال التشريك في الداعي وصيرورة أخذ الاجرة جزء العلة ، فلا يمنع عن تمحض الخلو عرضاً ، وأما طولاً فلا ، حيث لا يصلي بقصد القرية إلا لمكان التنزيل ولا ينزل نفسه منزلة الغير إلا لأخذ الاجرة ، فالإخلاص الطولي غير منقطع لانتهاء سلسلة العمل الغائية الى غاية غير قريبة ، ومنه يتضح الجواب عن الوجه الثاني ، فإن اشكال استحقاق الاجرة بمجرد التنزيل وإن كان لا يرد عليه ، لعدم انفكاك المقيّد عن قيده الخارجي ، إلا أن الاشكال الثاني مشترك الورد بين الوجهين ، إذ لولا الاجرة لما اوجد الصلاة المتقرب بها متقيدة بكونها عن الغير ، فلا إخلاص طولاً ، والمفروض عندهم لزوم الاخلاص طولاً ، وإلا فما الفرق بين العمل النيابي وغيره في لزوم الاخلاص عرضاً وطولاً . و « أما الوجه الثالث » فمدفع باستحالة انبعاث عمل واحد عن داعيين مستقلين ولو باعتبار عنوانين . فلا محالة يكون أحد الداعيين في طول الآخر ومعه لا إخلاص طولاً ، ومجرد زيادة عنوان النيابة على العمل القربي لا يوجب الفرق بين التبعدي الأصلي والنيابي في رعاية الاخلاص طولاً ، وإرجاع الجواب الى جعل الاجرة على التقيد لا على المقيّد بما هو مع أنه خلف لا يجدي في انحفاظ الاخلاص الطولي . وأما ما ذكره (ره) من التنظير بإيقاع الصلاة في البيت ، فإن اريد الاستيجار على إيجاد الصلاة في البيت فهو مبني على كفاية داعي الداعي ، ولا يقولون به على الفرض . وإن اريد به الاستيجار على الكون في البيت المقارن لفعل الصلاة كما يشهد له مثال الصوم الذي لا اتحاد له مع الكون في البيت فهو خارج عما نحن فيه من الاستيجار على العمل القربي النيابي ، لا على التنزيل المقارن أو غيره من المقارنات . و « أما الوجه الرابع »

فالجواب عنه أن جهة النيابة وصيرورة العامل غيره واسطة في العروض . فالفعل الصادر بقصد القربة عن النائب بالمباشرة وبالذات فعل المنوب عنه بالعرض ، لا أنه واسطة في الثبوت حتى يتوهم تأخر دعوة استحقاق الاجرة عن جهة النيابة ، ومثله لا يعقل أن يكون ملحوظاً في المنسوب الى المنوب عنه ، بل واسطة في عروضه للمنوب عنه ، فهو بعد التنزيل أيضاً فعل النائب بالمباشرة وفعل المنوب عنه بالعرض بملاحظة الهووية المتحققة بالتنزيل ، وهو بالوجدان له داعيان طوليان : (أحدهما) امتثال الأمر بالصلاة والآخر استحقاق الاجرة على العمل القربي النيابي لا على النيابة . فليس هناك فعل متمحض في الاخلاص طولاً حتى يكون منسوباً الى المنوب عنه . بل تمام ما هو منسوب الى النائب بالذات منسوب الى المنوب عنه بالعرض . ومن جميع ما ذكرنا تبين أن الغاء حديث التنزيل النفساني - والالتزام بأن المستأجر عليه تفريغ ذمة المنوب عنه بفعل الصلاة بقصد الامتثال عنه - وأنه لا اجرة على نفس العبادة بل على التفريغ - لا يجدي شيئاً ، فان التفريغ فعل توليدي من الصلاة عن المنوب عنه . فان كان الفعل التوليدي عين المتولد منه وجوداً فالاجرة على العبادة بعنوانها الشانوي . وإن كان مغايراً له لم ينحفظ الاخلاص طولاً ، إذ لا داعي الى الصلاة المتقرب بأمرها عن الغير إلا تفريغ ذمته ، ولا داعي الى التفريغ إلا أخذ الاجرة ، فلا محيص من القول بكفاية داعي الداعي وعدم لزوم الاخلاص طولاً ، فلا مانع من أخذ الاجرة على العمل القربي النيابي ، لا على النيابة بمعنى التنزيل النفساني ، ولا على التفريغ التوليدي ، مع أنها لا مالية لها ولا يقابلان بالمال عرفاً ، وإنما المبذول بازائه المال نفس العمل الصلاني . فتدبر جيداً . واما الجهة الثانية ، من الاشكال وهي مطالبة الأمر الذي يتقرب به النائب حتى يكون عمله عبادة منسوبة الى المنوب عنه فقد اجيب عنها بوجوه : (أحدها) ما عن بعض الأعلام (قدس سره) في كتاب القضاء من أن النيابة من الامور الاعتبارية العقلانية التي لها آثار عند العقلاء ، فاذا كانت ممضاة شرعاً كان مقتضاها ترتب تلك الآثار عليها ، وإلا فلا معنى لامضائها ، فكما أن الضمان أمر اعتباري عقلي

وفائده صيرورة الضامن بمنزلة المضمون عنه وصيرورة ما في ذمة المضمون عنه ديناً على الضامن كذلك اذا كان المنوب فيه من العبادات ، فان معنى ترتب فائدة النيابة الاعتبارية عليها شرعاً توجه تكليف المنوب عنه الى النائب ، إذ لا معنى للمنزلة إلا نبوت ما كان للمنوب عنه في حق النائب من الأحكام التكليفية وآثارها ، هذا ملخص ما أفيد . فان اريد توجه تكليف المنوب عنه الى النائب حقيقة فهو محال ، لأن الاضافات والاعتباريات تشخصها بتشخص أطرافها ، فيستحيل خروجها من حد الى حد مع بقاءها على شخصيتها ، وإن اريد انتساب تكليف المنوب عنه بعد التنزيل الى النائب بالعرض ، نظرنا الى أن ذات النائب نزات منزلة ذات المنوب عنه ، فهو هو بالعناية فكذا فعله فعله بالعناية وكذا أمره أمره بالعناية ، ففيه أن التكليف المرضي لا يجدي في الانبعاث الحقيقي ، مع أنه مضاف للبعث الحقيقي ، ولا يختلف المتضافان في القوة والفعلية والذاتية والعرضية ، وقصد الامتثال على الفرض مترتب على الأمر الحقيقي ، وإن اريد أن مقتضى تنزيل الذات منزلة ذات اخرى شرعاً جعل تكليف مماثل جداً لتكليف المنوب عنه ، فان تنزيل ذات النائب منزلة ذات المنوب عنه والهوية بينهما كتنازل المؤدى منزلة الواقع في باب الخبر ، حيث لا يكون إلا بجعل ما يماثل الواقع ، فالتكليف المماثل وإن كان حقيقياً في حد نفسه إلا أنه بعناية أنه الواقع ، فهو تكليف حقيقي من حيث ذاته وواقعي من حيث العنوان عناية فكذا هنا ، فتكليف النائب حقيقي من حيث نفسه وتكليف المنوب عنه عناية بالعناية ، وهو معنى توجه تكليف المنوب عنه الى النائب ، وهو غاية ما يمكن توجيه التوجه المذكور في هذا الكلام ، فهو معنى صحيح لكنه لا يقتضي تنزيل نفسه منزلة المنوب عنه إلا الانتساب العرضي غير المفيد ، بل هو أمر معقول يحتاج الى دليل ، وليس مجرد الامضاء دالا على هذا المعنى ، بل على صحة الانتساب وأعمية الفرض المترتب على الفعل من حيث كونه منسوباً بالذات أو بالعرض كما في التوصليات من العقود والايقاعات نعم اذا لم يمكن قصد الامتثال إلا بتوجيه تكليف حقيقي الى النائب كشف دليل مشروعية النيابة في العبادة بدلالة الاقتضاء عن جعل حكم مماثل لتكليف المنوب عنه

بمعناية أنه هو ، وسيجيء إن شاء الله تعالى امكانه بدونه . (ثانيها) ما عن بعض
أجلة العصر حاكياً له عن سيده الاستاذ طاب ثراه من أن مباشرة الفاعل قد تكون دخيلة
في الغرض المترقب من الفعل للمولى ، فلا يسقط الأمر بفعل الغير ولو كان توصلياً .
وقد لا يكون لها دخل في الغرض ، فيمكن أن يكون مثل هذا الأمر محركاً للغير
نحو هذا الفعل مراعاة لصديقه واستخلاصاً له عن العقاب وعن بعده عن ساحة المولى .
وعليه بنى صحة تقرب النائب بأمر المنوب عنه . و (فيه) أن الغرض تارة يترتب
على فعل كل منهما بما هما ، فمثله يجب كفاية لا عيناً وهو خارج عن محل الكلام ،
واخرى يترتب على فعل المنوب عنه فقط غاية الأمر أنه أعم من المباشر والتسبيبي
بل على الأعم من ما بالذات وما بالعرض ، فمثله يوجب توجه تكليف حقيقي
الى المنوب عنه فيحركه نحو الفعل الأعم من المباشرة والتسبيب ، ويستحيل أن
يكون المحرك المتقوم بالمنوب عنه محركاً حقيقة لغيره ولو كان الغرض أعم ، إذ أعمية
الغرض لا توجب امكان المحال ، غاية الأمر أنه يسقط التكليف بسقوط غرضه الحاصل
بفعل الغير اذا كان توصلياً ، وحيث ان المفروض تعبدية الواجب فلا يسقط الغرض
إلا بفرض قصد الامتثال . والمفروض أنه لا يمكن قصد الامتثال إلا من طريق
محركة الأمر ، فما ذكره (ره) - من أنه يأتي بالفعل مراعاة لصديقه واستخلاصاً
له من العقاب - غير معقول ، لمساوغة حصول الغرض مع التقرب ولا يسقط
العقاب ولا يتخلص منه إلا بتحصيل الغرض كما عرفت . (ثالثها) ما عن شيخنا
الاستاذ (قدس) على ما أناده في بحثه لكتاب القضاء وفي غيره من أن فعل النائب
تارة باستنابة من المنوب عنه ، واخرى بمجرد نيابة الغير من دون استنابته ، فان كان
بنحو الاستنابة فالمنوب عنه كما يتقرب بأمره بفعله المباشر كذلك يتقرب بأمره
بفعله التسبيبي ، فلا حاجة الى تقرب النائب حتى يطالب بالأمر المقرب له ، فالتوسعة
حينئذ في الآلة العاملة لا في الأمر المتعلق بالعمل ، وإن كان لا باستنابته بل بمجرد
النيابة عنه تبرعاً مثلاً فرضى المنوب عنه بالفعل المحبوب منه كاف في تقربه . ولا حاجة
الى تقرب النائب ، ومبنى الشقين معاً على عدم لزوم قصد التقرب من النائب أصلاً ،

بل يأتي بذات العمل القابل للانتساب الى المنوب عنه بمقتضى النيابة المسماة صحتها في نفسها ، والتقرب به شأن المنوب عنه الذي له التكليف اما باستنابته أو برضاه . ولا يخفى عليك أن الشق الأول وهو التقرب بفعله التسبيحي مبني على امكان تعلق التكليف بالأعم مما هو تحت اختياره وما هو تحت اختيار الغير . وبالجملة الفعل التسبيحي ربما لا يتوسط بينه وبين ما يتسبب به اليه إرادة الفاعل المختار ، فهذا لا ريب في إمكان تعلق التكليف به ، وربما يتوسط بينه وبين ما يتسبب به اليه إرادة الفاعل المختار ، فهو محل الكلام . وما نحن فيه من قبيل الثاني . فصحة الشق الأول من الجواب مبذية على ذلك . ولتحقيق الحال فيه محل آخر . واما الشق الثاني فحيث انه مشترك مع دفع الاشكال عنده (قده) من الجهة الثالثة فتحقيق الكلام فيه فيما سيأتي إن شاء الله تعالى . هذا ما وقعت عليه من وجوه الجواب عن الاشكال من الجهة الثانية . و« التحقيق » في دفع الاشكال من هذه الجهة موقوف على تقديم أمرين : (الأول) أن غاية كل فعل هي فائدته القائمة به ، وهي بوجودها الخارجي غاية وبوجودها العلمي علة غائية . والأمر ليس من فوائد الفعل وغاياته بوجوده الخارجي ، كيف وهو متقدم عليه ، ولا يعقل بقاؤه بعد وجود الفعل كي يترتب عليه ترتب الفائدة على ذمها ، فليس بوجوده العلمي علة غائية للفعل حتى يوصف بكونه داعياً وباعثاً وانه يوجب انتداح الارادة على ما توجهه سائر الغايات الداعية المنبمشة عنها إرادة الفعل . (الثاني) أن موافقة المأتي به للأمور به من عناوين الفعل ، وقصد الامتثال مرجعه الى قصد اتيان المائل للأمور به من حيث انه كذلك في قبيل قصد اتيان ذات المائل ، وقصد موافقة الأمر مرجعه الى قصد ما يوافق الأمور به من حيث انه كذلك ، ولا يخفى عليك أن موافقة المأتي به تارة بالاضافة الى ذات الأمور به واخرى بالاضافة الى الأمور به بما هو مأمور به . ومرجع الأول الى موافقة الفرد للطبيعي ، وهو أجنبي عن قصد القربة ولا ينطبق بسبب قصده بعنوان من العناوين الحسنة الممدوح على فاعلها عقلاً . اذا عرفت ذلك فاعلم أن النائب تارة يأتي بالفعل الموافق لما امر به النائب عن المنوب عنه من دون قصد عنوانه

بل يدعوه اليه داع آخر ، فالفعل المنسوب الى المنوب عنه غير عبادي ، واخرى يأتي
 بالفعل بقصد كونه موافقاً لما امر به المنوب عنه لا عن المنوب عنه ، فالفعل لا يقع عبادياً
 لا عن المنوب عنه ولا عن النائب ، أما عدم وقوعه عبادياً عن المنوب عنه فلعدم اتيانه
 عنه ، واما عن النائب فلعدم المضاييف فيه ، إذ لا مأمور به له حتى يقصد كون المأتي به
 موافقاً للأمر به ، ومجرد كونه موافقاً لذات المأمور به لا يجدي في العبادية ،
 وثالثة يأتي بالفعل بقصد كونه موافقاً للأمر به عن المنوب عنه ، فهذا العنوان
 المقصود حيث انه عن المنوب عنه فمضاييفه بالاضافة اليه فعلي ، وبعد فرض انتسابه
 الى من كان مضاييفه فعلياً فيه يمكن اتيان الفعل المعنوي بهذا العنوان في ذاته بقصد عنوانه
 من أي شخص كان ، حيث لا يتفاوت تعنون الفعل بهذا العنوان بتفاوت الأشخاص وإن
 كان صيرورته عبادياً بقصده لا بد فيها من انتسابه الى من كان مضاييف العنوان
 فعلياً فيه ، ولا يخفى عليك أنه لا منافاة بين ما ذكرنا وما اشتهر من أن الأمر للبعث
 والتحريك ، وذلك لأن مفاد الهيئة مثلاً نزل منزلة التحريك الخارجي ، ومن البين
 أن التحريك الخارجي عين الحركة كالإيجاد والوجود ، فلا يعقل أن يكون التحريك
 غاية للحركة أو أن يكون وجوده العاسمي علة غائية لوجودها ، فكذا التحريك
 الاعتباري المطابق للتحريك الخارجي إيجاد تشريعي من المولى لمفاد المادة من العبد .
 وحيث ان متعلقه فعل اختياري فلا بد من أن يكون موافقة ما امر به وحركة المولى
 نحوه علة غائية لحركته نحو المادة ، وبهذا الاعتبار نقول ان الأمر لجمل الداعي . فتدبر
 جيداً . ولعله لوضوح هذا عند المشهور لم يتعرض أحد منهم للاشكال في قصد
 الامتثال من ناحية عدم الأمر ، وانما تعرضوا لمنافاة أخذ الاجرة لقصد القرية فقط .
 « وأما الجهة الثالثة » من الاشكال فهي ما قدمناه من أن التقرب المعنوي
 كالقرب الحسي ، ومن الواضح أن التقرب والقرب كالإيجاد والوجود ، فلا يعقل
 تقرب النائب وحصول القرب للمنوب عنه . وما لم ينتسب الى المنوب عنه عمل قربي له
 لم تبرغ ذمته عن العمل القربي المكلف به . وهذا اشكال تظن له شيخنا الاستاذ
 (قدس سره) وتبعه عليه بعض أعظم العصر (قدس) وهذا الاشكال ألقاً شيخنا

الاستاذ (قدّه) الى الالتزام بدم لزوم قصد التقرب على النائب وان رضى المنوب عنه بما نسب اليه كاف في مقريية العمل له ، كما أُلجأ بعض الأعظم (ره) الى إنكار النيابة بالمعنى المعروف وارجاع النيابة الى ما يساوق اهـداء الثواب . إلا أنك بعد ما عرفت من الجواب عن الجهة الثانية تعرف الجواب عن هذه الجهة أيضاً ، لأن التقرب والقرب وإن كانا من قبيل الایجاد والوجود إلا أن التنافي بين تحصيل النائب القرب لنفسه وحصول القرب للمنوب عنه ، وأما تحصيل القرب للمنوب عنه فهو مع حصول القرب للمنوب عنه في كمال الملائمة . وقد عرفت أن معنى قصد الامتثال والتقرب هو قصد موافقة المأتي به للأمر به ، فإذا كان الفعل بهذا العنوان نيابة عن الغير فهو تحصيل الموافقة في العمل المضاف الى الغير لما امر به ، فراجع تقرب النائب الى إيجاد الفعل بالعنوان الحسن مضافاً الى المنوب عنه فيصدر منه قريباً . وأما ما عن شيخنا الاستاذ (قدس سره) من حديث رضى المنوب عنه وكفايته في صدور العمل منه قريباً بل كفاية رضاه تقديرًا مع الغفلة عن نيابة الغير عنه قياساً بوقوع نظيره في الصوم كصوم النائم في تمام النهار ، فإنه عبادي ولا معنى لصدوره منه قريباً إلا أنه بحيث لو التفت اليه لكان مرضياً به ، وأما الميت فهو دائم الالتفات ودائم الرضا بما يؤتى به عنه من الخيرات ، فتحقيق القول فيه أن غرضه (قدّه) ليس تعلق التكليف بالأعم من الفعل ومن الرضا بما يؤتى به عنه بحيث يكون الرضا أحد فردي الواجب التخييري ، لأنه خلف وخلاف الواقع ، إذ لا تكليف إلا بالفعل والكلام في العمل النيابي ، وأيضاً ليس غرضه (قدّه) تعلق التكليف بالأعم من الفعل المباشري والفعل المرضي به ، إذ يستحيل تعلق التكليف بما ليس من ايجادات المكلف لا مباشرة ولا تسببياً ، وأيضاً ليس الغرض أن صدور الفعل مع الرضا به كاف في القرية ، فإنه لو صدر مباشرة عن رضى به لم يكن بمجرد عبادة ، بل الغرض أن الفعل المنسوب اليه بالنيابة المشروعة اذا رضى به المنوب عنه بما هو موافق لأمره وبما هو دين الله عليه قريب منه بحيث لو صدر منه مباشرة من حيث كونه موافقاً لأمره ودين الله عليه لكان مقرباً له بلا شبهة ، فتارة تكون العبادة مصداقاً لإيجاد العمل بعنوان الموافقة ، واخرى اتخاذ العمل

الصادر من النائب لنفسه بمنوان كونه موافقاً لأمره بالرضا به . هذه غاية تقرب المراد مما أناده (قدّه) وعلى تقدير التمامية فلا يتم في النيابة عن الميت ، فان المكلف به هو العمل عن قصد الامتثال ، فلا بد في سقوط هذا التكليف من حصول هذا المفيد في هذه الذئاة ، فكون العمل في هذه الذئاة وقيده في نشأة الآخرة ليس امتثالاً في هذه الذئاة للتكليف الذي لا موقع له إلا هذه الذئاة الدنيوية ، وأما حديث ارجاع النيابة الى اهداء الثواب كما عن بعض أعلام العصر (ره) فحيث انها متميزة عن مطلق الهدية ، بداهة انه ليست كل هدية نيابة ، فإذا جعل اتصال ثواب العمل مأخوذاً في الداعي ، وحيث انه لا ثواب على ذات العمل أخذ التقرب فيه أيضاً قائلاً بأن النيابة هو العمل متقرباً اليه تعالى بداعي اتصال ثوابه الى الغير ، وهو مبني على مباينته القرب والثواب وإلا لبقى اشكال تقرب النائب وحصول القرب للمعنوب عنه على حاله ، مع أنه مناف لظاهر النصوص والفتاوى ، فان الحجج الذي يستتبع فيه الحجي العاجز لا يراد منه إلا إسقاط التكليف المتوجه اليه بالاستئابة لا مجرد تحصيل ثوابه كما لا يخفى ، مضافاً الى أن تقرب النائب واتصال الثواب إنما يتصور فيما كان مستحباً في حق النائب كالحج والزيارة المندوبين ، فانه يتقرب بأمره المديني لغاية اتصال ثوابه الى الغير ، وأما القضاء عن الميت وجوباً أو تبرعاً فلا أمر للنائب إلا الأمر الوجوبي أو النديني بالنيابة لا بالمعنوب فيه ، وأوامر النيابة توصلية . هذه جملة من الكلام فيما يتعلق بمسألة أخذ الاجرة على الواجبات .

﴿ المبحث الثالث عشر ﴾ اذا استأجر الدابة لحمل عشرة ارطال مثلاً من الحنطة فحملها خمسة عشر رطلا مثلاً . والكلام فيه في مقامين : (أحدهما) في ضمان اجرة الزيادة . (ثانيها) في ضمان الدابة . « أما المقام الأول » فتارة يقع الكلام فيما اذا كان المستأجر هو المعتبر والمحمل ، واخرى فيما اذا كان المؤجر بنفسه معتمراً ومحملاً ، وثالثة فيما اذا كان الأجنبي معتمراً ومحملاً : « المورد الأول » ما اذا كان المستأجر هو المعتبر والمحمل . وفي ضمان الاجرة وجوه وأقوال : (أحدها) ما هو المشهور من ضمان اجرة مثل الزائد . (ثانيها) ما عن المحقق الأردبيلي (ره)

من اجرة مثل المجموع من الزائد والمزيد عليه . (ثالثها) ما حكى عن المنفعة والغنية من اجرة الزائد بحساب اجرة المسمى للمزيد عليه . ومبنى القولين الاولين على ملاحظة المستأجر عليه بنحو اللابشرطية عن الزيادة أو ملاحظته بنحو البشروط لائمية . و « تحقيق » القول في هذا المبنى تارة بالنظر الى مقام الثبوت واقتضاء اللابشرطية والبشروط لائمية لما ذكر ، واخرى بالنظر الى مقام الانبات ، وان عقد الاجارة على مرتبة من العدد هل مقتضاه البشروط لائمية أو اللابشرطية ؟ « فنقول » أما حق القول في مقام الثبوت فهو أن مقتضى لا بشرطية العشرة أرطال بالنسبة الى الزيادة هو أن هل العشرة مملوك بالعقد ، والزائد لا معتبر في مملوكية حمل العشرة ولا منافع لمملوكية حمل العشرة ، كما في كل لا بشرط بالاضافة الى شيء ، فان مقتضاه عدم دخل الخصوصية وجوداً وعدمها . وليس مرجع اللابشرطية الى الجمع بين القيود بل الى رفض القيود ، ولو فرض ملاحظة الطبيعي بنحو السريان في جميع مراتب الناقص والزائد لم يكن من اللابشرط في شيء . وفيما نحن فيه يلزم منه الغرر كما أشرنا الى انظاره في المباحث المتقدمة . وعليه فالزائد على حمل العشرة منفعة غير مملوكة للمستأجر وحكم مثل هذه المنفعة المستوفاة للمملوكة للمؤجر ضمان اجرة مثلاً ، وأما مقتضى ملاحظة حمل العشرة بشرط لا في مقام التخليك بعقد الاجارة فهو أن المنفعة للمملوكة حصنة خاصة لا تجامع حمل الزائد ، فلا محالة اذا انضم الى العشرة حمل ما يزيد عليها لم تكن هذه العشرة مورداً للاجارة ولا مثل هذا الحمل مملوكاً ، والالتزم الخلف من ملاحظة الحمل المزبور بشرط لا في مرحلة المملوكية بعقد الاجارة . وعليه فهذه المنفعة المستوفاة برمتها وبجملتها باقية على ملك المؤجر فيلزم اجرة مثلاً ، إلا أن الالتزام بالبشروط لائمية وترتيب ضمان اجرة مثل المجموع فيه محذوران يجب دفعهما (أحدهما) محذور ملك المنافع المتضادة وملك ما لا يمكن اجتماعه في الملك ، فان الدابة على الفرض ليس لها منفعتان احدهما مملوكة بعقد الاجارة في مدة خاصة والاخرى ملك هذه المنفعة المنضمة الى الزيادة حتى تكون الاولى مورداً لعقد الاجارة والثانية باقية على ملك المؤجر ومضمونة باجرة المثل . (ثانيهما) محذور الجمع بين اجرة

المسمى واجرة مثل المجموع : (أما الأول) فلصحة الاجارة بلا موجب لبطلانها ولا لانساختها بعدم استيفاء المستأجر . و (أما الثاني) فلغرض بقاء المنفعة المستوفاة بحملتها على ملك مالكها ، فهي مضمونة على من استوفاهها باجرة مثلها ، فلا بد من دفع المحذورين حتى يتمكن الالتزام بما ذهب اليه الورع الأردبيلي (قدس) فنقول : أما محذور ملك المنافع المتضادة فنندفع عندنا بما مر في مسألة الأجير الخاص من أن المراد بالمنفعة ما هو من حيثيات العين وشؤونها الموجودة فيها بالقوة بنحو وجود المقبول بوجود القابل ، ولا تضاد في الموجودات بالقوة حتى يؤثر في تضاد ملكيتها ، وإنما التضاد في مرحلة استيفائها باخراجها من القوة الى الفعل ، واستحالته تؤثر في عدم امكان تملكها جميعاً ، وعدم امكان تملك المنفعة أمر وعدم ملكيتها لمالك العين أمر آخر . كما عرفت فيما مر من المنفعة المشروطة باستيفاء المستأجر بنفسه دون غيره ، والضمان أثر مملوكة المنفعة لا أثر صحة تملكها كما تقدم الكلام فيه . وأما عند المشهور المتراعى منهم كون المنفعة المملوكة هي الأعراض القائمة بالمستأجر فقد تقدم أنهم يعتقدون أن الجامع بين تلك المنافع هو المملوك لمالك العين ، وإذا عينه في نوع خاص كان ذلك سلباً منه للملكه وسلطانه على الجامع في سائر أنواعه ، فلا ملك له بعد الاستيفاء الاعتباري ، ومع ذلك يقولون بضمان المالية الزائدة ، كما سيجيء قريباً إن شاء الله تعالى . وأما محذور الجمع بين اجرة المسمى واجرة مثل المجموع فنندفع عندنا بأن المنفعة المستوفاة برمتها وإن لم تكن مملوكة للمستأجر وباقية على ملك المؤجر إلا أن العين الواحدة لها مالية واحدة من حيث نفسها ومن حيث منافعتها ، فالمنافع المتضادة برمتها مال واحد ، حيث لا يمكن تملكها جميعاً ، فلا يبذل بازاء كل واحدة منضمة الى الاخرى عوض ، وحيث أن المنافع المتضادة متفاوتة في المالية اذا لوحظ كل واحدة منها في نفسها فهذه العين ذات منفعة ماليتها تقدر بعشرة دنانير مثلاً ، فإذا استوفيت خمسة منها بعقد الاجارة بقيت الخمسة الاخرى على ملك مالكها ، فيضمن المستأجر هذه الزيادة باستيفاء المجموع الذي لا يملكه ، فكان هذه المنفعة المستوفاة ماليتها خمسة دنانير ، فالمراد من ضمان اجرة مثل المجموع ضمان هذه المالية المنسوبة

الى المجموع بعد استيفاء المالك لاجرة المسمى . وعليه ينبغي حمل كلام المقدس
الأردبيلي (ره) لا على ضمان اجرة مثل المجموع في حد ذاته كما لو لم يكن استيفاء
اعتباري لمقدار من مالية منفعة العين . فتدبره فانه حقيق به . وأما من يرى عدم
ملك المنافع المتضادة وتعين الجامع فيما عينه المالك فهو أيضاً يقول بضمان المالية الزائدة .
نظراً الى أنها مالية ماله التي لم يستوفها بالاجارة ، لكن يبقى عليه أن ضمان المالية
الزائدة لا يكون إلا بكون الزائد مملوكاً للمضمون له . وتام الكلام في هذا المقام
قد تقدم في مسألة الأجير الخاص فراجع . وأما الكلام في مقام الاثبات فجملة القول
فيه أن مراتب العدد وإن كانت بشرط لا لتقوم كل مرتبة بعدد خاص ، فالخمس
متقومة بخمسة من الآحاد فلو زيد عليها واحد كانت ستة لا خمسة ، إلا أن البشروط لائية
من حيث الذات تجامع اعتبارات البشروط شديثة والبشروط لائية واللابشروطية من حيث
الحكم المرتب عليها كمملوكية الخمسة ، فان لا بشروطيتها ملكاً لا تنافي بشرط لائيتها ذاتاً
كما هو واضح بعد امعان النظر ، وحيث ان اعتبار وجود خصوصية أو عدم خصوصية
يحتاج الى التنبية عليه دون عدم اعتبارها فمقتضى الاطلاق هي اللابشروطية . هذا تمام
الكلام في مبنى القولين الأولين ثبوتاً وإثباتاً . وأما ما حكي عن المقنعة والغنية
من اجرة الزائد بحساب المسمى فلا وجه له حتى اذا صرح المؤجر بذلك ، فانه غير
معقول سواء كان بعنوان الاجارة أم بعنوان الشرط . كما قدمنا القول فيه في مسألة اجارة
الشهر الأول بدرهم وما زاد بهذا الحساب ، فان مرجعه الى الاجارة بالمبهم أو اشتراط
المبهم ، وكلاهما محال فضلاً عما نحن فيه الذي لا تصریح ولا تعيين فيه من المؤجر ،
وأما ما في الجواهر من حمله على ارادة اجرة المثل ، نظراً الى موافقتها لاجرة المسمى
غالباً فحمل نظر في خصوص المقام ، فان الغالب المتعارف من المكاري حمل ما يتعارف
حملة على الدابة ، والزيادة عليه تؤجر بأزيد من اجرة المسمى . نعم هو في مثل اجارة
الدار أو الدكان كذلك والله أعلم . ثم انه لا فرق في ضمان المستأجر لاجرة الزائد
بين تعمده وخطأه كما في غيره من موارد الضمان ، كما لا فرق بين علم المؤجر وجهله
بحمل الزائد بل مع اذنه في الحمل إذ مجرد الاذن لا يثبت به التبرع وقصد المجانية

بل يأذن له حتى يستوفي منه اجرة مثل الزائد . نعم مع جهل المستأجر يكون اذن المؤجر تقريراً للمستأجر ومعه لا ضمان على المغرور ، إلا أن يقال بعدم الغرور إلا فيما يصح الاستناد اليه والاعتماد عليه شرعاً . والمؤجر وإن كان مالكا للدابة ويده عليها إلا أنه يصح الاعتماد على اذنه في التصرف من حيث يده بحيث لو ظهرت الدابة لغيره كان ضمان اجرة المثل عليه ، لا من حيث اخباره بأن المحمول هو المقدار المعقود عليه ليكون تقريراً اذا تبينت الزيادة ، فان هذا الاخبار أجني عن يده التي يصح الاستناد اليها . « المورد الثاني » ما اذا كان المؤجر هو المعتبر والمحمل من دون مباشرة للمستأجر ولا أمر ولا اذن منه . ولا اشكال في أن الخسارة عليه ولا ضمان لاجرة المثل على المستأجر ، لأن مجرد وصول نفع اليه بايصال المؤجر المحمل لا يوجب الضمان واحترام المال لا يقتضي ضمان من لا يد له ولا استيفاء منه ولو بأمره واذنه ، ومنه يعلم أنه لو أمره المستأجر بالحمل أو اذن فيه كان ذلك استيفاء منه فيكون ضمان اجرة الزائد على المستأجر علماً كان بالزيادة أو جاهلاً بها ، وأما لو هيأه المستأجر واعد له الحمل فحمله المؤجر فهل هو استيفاء منه في صورة علم المؤجر أو تقرير منه في صورة الجهل ؟ لا يبعد الأول بحسب العرف والعادة ، وأما الثاني فمحل الاشكال ، لأن قبول اخبار ذي اليد في كل شيء لا دليل عليه ، فلو فرض أن اعداده للحمل بمنزلة الاخبار بأنه القدر المستأجر عليه لم يكن وجه لقبوله حتى يكون ذلك تقريراً منه . « المورد الثالث » ما اذا كان المعتبر والمحمل أجنياً ، فان كان من غير أمر ولا اذن من المؤجر والمستأجر فلا اشكال في ضمانه لاجرة المثل ، وإن كان باذنها ممكناً فالضمان على المستأجر ، لما عرفت من أنه بمنزلة استيفائه كما اذا اذن للمؤجر في الحمل ، وقد مر أن اذن المؤجر غير مجد في رفع الضمان مع عدم قصد التبرع ، ومنه تعرف ما اذا كان الاذن من خصوص المستأجر ، فانه استيفاء منه ، واما اذا كان باذن المؤجر خاصة لم يكن رافعاً لضمان الأجنبي المباشر للاستيفاء كما كان كذلك بالاضافة الى المستأجر ، واما اذا كان الأجنبي جاهلاً والمؤجر الذي اذن له عالماً ففيه شبهة التقرير . وقد عرفت أنه لا تقرير فيما لا موجب للاعتماد عليه شرعاً ، فالضمان

على الأجنبي المحمل .

« تنبيه » كلام القوم في المقام مسوق للضمان من ناحية الحمل والاستيفاء ،
واما اذا كانت الدابة تحت يد المستأجر المحمل للزائد فهو بواسطة تعديده عن مقدار
الاستحقاق يضمن جميع المنافع الممكنة الاستيفاء لا خصوص الزائد ، لأن يده عادية
والمنافع الفائتة تحت اليد العادية مضمونة . و « أما المقام الثاني » وهو ضمان الدابة
بالتلف ففيه صور : (الأولى) ما اذا كان المحمل هو المستأجر بلا اذن ولا تقرير
من المؤجر وفيه وجوه وأقوال : (أحدها) ما هو المشهور من ضمان تمام قيمة الدابة .
(ثانيها) ضمان نصفها كما نسب الى العلامة (ره) في الارشاد . (ثالثها) التوزيع
على الزائد والمزيد عليه فيضمن القيمة بالنسبة الى ما لا يستحق ، وتوضيح المقام
يستدعي تمهيد مقدمة امام الكلام . فنقول : لا ريب في استناد التلف الى هذا الحمل
الشخصي المتقوم بعشرين رطلا مثلاً لا الى ذات الزائد ولا الى ذات المزيد عليه ،
لأن الزائد إن كان كالمزيد عليه عشرة لم تكن العشرة على العرض متلفاً فلهيئة
الاجتماع والانضمام دخل في التلف ، وقد قرر في محله أن الواحد بالحقيقة لا يستند
الى الواحد بالاعتبار ، وبين سر حمل العشرة رجال الحجر واحد لا يقوم بحمله إلا
عشرة ، فيتوهم استناد الحمل الواحد الى العشرة التي هي واحدة بالاعتبار (بتقريب)
أن لكل واحد من العشرة تأثيراً في الحمل بحيث لا يبين أثره إلا عند الانضمام على حد
انضمام بعض أجزاء الحجر الى بعض بحيث لو انقسم الحجر الى عشرة أجزاء لكان كل
من العشرة قابلاً لحمله ففي الحقيقة قد استند الواحد بالانضمام الى الواحد بالانضمام ،
وفيما نحن فيه كذلك ، فإن كل رطل من العشرين رطلا له أثر ضعيف في وهن الدابة
ولا تظهر تلك الآثار إلا عند انضمام الأبطال بعضها ببعض ، وذلك الثقل الطبيعي
المتصور بصورة الوحدة هو المتلف للدابة ، فيصح أن حمل كل رطل له دخل
في التلف ، فيوهم أن مقداراً منه بحق ومقداراً منه بغير حق ، فلا يضمن إلا ما هو بغير
حق ، وليس حمل ما هو غير مستحق بعد ما هو مستحق حتى يتوهم أن التلف مستند
الى الجزء الأخير من السبب ، كما اذا جرحه بحق ثم جرحه بغير حق فتلف ، فإن التلف

ينسب الى الأخير فيضمن تمام الدية ، إذ ليس المراد من الحمل مجرد الوضع على ظهر الدابة حتى يتصور حمل المجموع دفعة تارة وتدرجياً أخرى ، بل المراد سوق الدابة وتسييرها بما عليها من المحمول ، وهو الموجب لتلفها لا مجرد وضع المحمول على ظهرها ، وبمقد ما عرفت من استناد التلف الى الزائد والمزيد عليه منضمأ أحدها الى الآخر . تقول : إن ملك المذممة واستحقاقها وإن كان لا بشرط على الفرض إلا أن السلطنة على استيفاء ماله واستحقاقه للاستيفاء بشرط عدم الانضمام الى ما لا يستحقه ، ولا يقل أن يكون لا بشرط حتى من حيث الاستيفاء منضمأ أو غير منضم ، لأن مقتضاه تجويز التصرف في مال الغير عند الانضمام الى ماله ، وإذا كانت السلطنة على الاستيفاء بشرط لا من حيث الانضمام فلا سلطنة له على حمل ما يستحقه ملكاً منضمأ ، فهذا الحمل المنضم غير مأذون فيه شرعاً ، والمفروض استناد التلف الى هذا الحمل الشخصي الذي لا سلطنة له عليه ، فلا تنصيف ولا توزيع ، بل يضمن تمام القيمة لاستناد التلف الى الزائد والمزيد عليه المنضم أحدها الى الآخر . وقد مر أنه لا يستحق هذا النحو من الاستيفاء ، وقد تبين أيضاً أنه لا منافاة بين استناد التلف الى المجموع بالمعنى المزبور وضمان تمام القيمة ، ولا حاجة الى دعوى استناد التلف الى الجمع والضم ، لأن الجمع والضم لا يتلف شيئاً ، وإنما المتلف ما هو بالحمل الشائع منضم ومجموع ، وهو غير مستحق فهو المضمن . « الصورة الثانية » ما اذا كان حمل الزائد باذن المؤجر ، وهو اذن في الاتلاف كما اذا آجر الدابة لحمل المجموع ، فكما أن الاتلاف مستند اليه وإن كان المستأجر مباشراً لتحميل فكذا اذا أذن له في حمل الزائد ، فللمستأجر حينئذ حمل المجموع المتلف بالملك والاذن معاً ، فاذن المؤجر في الاستيفاء وإن كان يجامع الضمان لاجرة المثل ، حيث أنه لا يرتفع إلا بقصد التبرع والاذن أعم ، إلا أن الاذن في الاتلاف غير مقيد بشيء ، حيث لا فرق في عدم ضمان التلف بين جواز الحمل للاجارة وجوازه للاذن ، والمباشر في كليهما المستأجر ، ولا فرق مع اذن المؤجر بين علمه بالزيادة وجهله بها ، فهو كما لو آجره الدابة لحمل عشرين رطلاً مع جهله بأنه متلف عادة ، فكما أنه لا ضمان معه على المستأجر كذلك لو اذن له مع جهله

بالزيادة الموجبة للتلف . « الصورة الثالثة » ما اذا كان المؤجر هو المحمل للمجموع والتلف مستند اليه سواء كان عالماً أم جاهلاً وسواء كان المستأجر عالماً أم جاهلاً ، بل لا فرق أيضاً بين أمر المستأجر واذنه للمؤجر ولو كان المؤجر جاهلاً والمستأجر عالماً ، لما عرفت من أنه لا موقع للتفريط هنا مع عدم الموجب لاستناد المؤجر الى أمر المستأجر أو اذنه حتى يتحقق الغرور بسببه فضلاً عما اذا أعده المستأجر وهياًه للحمل ، فان كل ذلك وإن كان محققاً للاستيفاء المؤثر في ضمان الاجرة إلا أنه لا تأثير لشيء منها لا في الاتلاف ولا في التفريط الموجبين لضمان الدابة . « الصورة الرابعة » ما اذا كان الأجنبي محملاً سواء كان عالماً أو جاهلاً أو كان بأمر المستأجر أو اذنه . وقد عرفت حال التفريط . نعم اذا كان باذن المؤجر كان اذناً منه في الاتلاف . « الصورة الخامسة » ما اذا كان التحميل بالاشتراك بين المؤجر والمستأجر بأن حملها معاً ، والكلام تارة فيما اذا كان لكل منهما يد بالاشتراك على الدابة واخرى يتمحض في حملها من دون يد للمستأجر ، كما أن الكلام تارة في ضمان الاجرة واخرى في ضمان قيمة الدابة . أما اذا كان لهما يد فمقتضى اجتماع اليدين غير التابعة احدهما للآخرى وكونها من كل يد على النصف بالاشاعة هو ضمان المستأجر لنصف القيمة ولو كان التلف لا من ناحية الحمل ، وأما اذا لم يكن للمستأجر يد فيضمن اجرة نصف الزائد لاستيفائه بتحميلها إياه ، وعلم المؤجر واذنه لا يرفع هذا الضمان كما مر مراراً ، وأما ضمان قيمة الدابة فالمعروف في كل سبب متلف بالاشتراك هو ضمان القيمة أو الدية بحسب النسبة ، فالنصف اذا كان المتلف اثنين والثالث اذا كانوا ثلاثة وهكذا . إلا أن الكلام في مساعدة دليل (من اتلف) لهذا المعنى ، وذلك لأن الواحد ليس له إلا تلف واحد والاتلاف بمقتضى اتحاد الایجاد والوجود أيضاً واحد والمتلف أيضاً واحد ولو بالاعتبار ، فالأثنان المشتركان في الاتلاف متلف واحد ، وهذا الواحد بالاعتبار انما يضمن ، فتتصف القيمة اذا كانا أجنبيين ، واما اذا كان أحدهما المالك فحيث أن الانسان لا يضمن ماله بضمان الغرامة فلا يعقل أن يكون مثل هذا الواحد بالاعتبار ضامناً حتى يذبح تضييف المضمون به ، والمفروض أن الاتلاف مضمن

لا الدخل في الانلاف ، ولا يقاس باليد من المؤجر والمستأجر ، لأن المفروض هناك يدان مستقلان كل واحدة على النصف المشاع ، فالسبب بالاضافة الى كل نصف غير السبب في الآخر ، بخلاف الانلاف الواحد القائم بواحد بالاعتبار المتقوم بالمالك والأجنبي ، لكن في الشرايع في باب الديات التصريح بضمان دية القتل مع اشتراك المقتول في قتل نفسه ، حيث قال (قده) لو رمى عشرة بالمنجنيق فقتل أحدهم سقط نصيبه من الدية لمشاركته في قتل نفسه ، وضمن الباقيون تسعة أعشار الدية . . . الخ . وهو كالمفروض في المقام من حيث الاشكال بحسب مقام الثبوت وإن كان الظاهر من صاحب الجواهر (ره) هناك عدم الخلاف فيه ، وأما هنا ففصل بين علم المؤجر بالزيادة وجهه بها فحكم بعدم الضمان مع العلم وتظهر فيه مع الجهل ، ولعله لاستلزام العلم للاذن المستقط لحكم الانلاف دون القتل هناك ، ويمكن أن يقال بعدم تعميم الموصول في (من اتلف) لصورة الاشتراك : انه لا حاجة الى تنزيل المتعدد منزلة الواحد ، بل يصدق على كل منها أنه متلف بالاشتراك ، فللموصول هنا فردان رتب عليهما الضمان ، وحيث ان أحدهما المالك فلا ضمان عليه ، ومتنقضى تعدد المصدق وتمدد الضمان وإن كان ضمان كل منهما للمال الواحد إلا أن المتناهم عرفاً من الضمان بالاشتراك لمال واحد هو التخصيف . هذه نبذة مما يتعلق بالصورة المهمة من صور المسألة وحكم الباقي يعرف مما مر ومن الكتب المفصلة .

« المسألة الرابعة » من شرائط الاجارة كما في الشرايع اباحة المنفعة ،

والكلام تارة في ما تقتضيه القاعدة واخرى فيما تقتضيه نصوص الباب ، فهنا مقامان من الكلام : (المقام الأول) في اقتضاء تحريم المنفعة لبطلان المعاملة حتى يفتح شرطية اباحة المنفعة لصحة الاجارة . وما قيل أو يمكن أن يقال في ذلك وجوه : (أحدها) أن المنفعة المحرمة غير مملوكة ، فلا ملك حتى يملك بالاجارة المتقومة بتملك المنفعة وتملكها . وفيه (أولاً) ما مر مراراً من أن منعة الدار مثلاً هي الحيثية القائمة بالدار وهي كونها مسكناً دون السكنى الذي هو من اعراض الساكن ، وتلك الحيثية موجودة بوجود الدار على حد وجود المقبول بوجود القابل ، فما هو قابل للتحريم هو

السكنى الذي هو من اعراض الساكن ، وهو غير مملوك ولا يملك بالاجارة ، وما هو مملوك وهي تلك الحيثية وهي التي تملك بالاجارة غير قابلة لأن توصف بالحرمة . نعم اخراجها من القوة الى الفعل بعين استيفائها الذي هو عين ذلك العرض القائم بالساكن يوصف بالحرمة ، مع أن المنفعة مملوكة سواء استوفيت أم لا . فتدبر . و (ثانياً) أنه بعد التنزل في المنفعة كما هو كذلك في العمل المستأجر عليه ، حيث انه المملوك والموصوف بالحرمة ، نقول : بأي وجه تكون الحرمة منافية للملكية مع أنها لا تقابل لها بالذات بأحد أنحاء التقابل من التناقض والتضاد والتضاييف بين المتعاندین في الوجود ، والتقابل بالعرض والتبع فرع شرطية الاباحة للملك بالاجارة حتى يقال ان الملك ملزوم للاباحة فلا يقل اجتماعه مع ضد لازمه . ومن المعلوم أن الكلام في الشرطية هنا . (ثانياً) أن المنفعة المحرمة لا مالية لها فلا تقبل المعاوضة عليها . وقد عرفت أن المنفعة بما هي من شؤون العين غير موصوفة بالحرمة وهي مورد المعاوضة ، وما هو موصوف بالحرمة وهو استيفائها ليس مورداً للمعاوضة . وأما العمل المستأجر عليه فهو وإن كان مورد الحرمة والمعاوضة معاً إلا أنه اذا كان في حد ذاته مالا عند العقلاء فالمنع عنه منع عن إيجاد المال ، كما أن الأمر باتلاف العبد الجاني أمر باعدام المال ، لا أنه في شيء من المقامين اسقاط لماليته . (ثالثاً) أن المنفعة المحرمة والعمل المحرم وإن كانا ملكاً ومالاً إلا أن الشارع بتحريمهما سلب احترامهما والمال غير المحترم لا يعوض بشيء ، لفرض عدم الحرمة له فهو هدر عند الشارع . و (فيه) ما عرفت مزاراً من أن هدر المال غير هدر المالية ، فالكافر الحربي عيناً ومنفعة وعملاً مسلوب الحرمة من حيث الملكية فيجوز أخذه منه قهراً عليه ، ومن حيث المالية لجواز أخذه بلا عوض قهراً عليه ، ومع ذلك يصح ايقاع المعاوضة عليه عيناً ومنفعة وعملاً ، فالاحترام من حيث المالية فضلاً عن الملكية ليس من شرائط نفوذ التصرف المعاملي . (رابعاً) أن ملك التصرف بمعنى السلطنة عليه من شرائط نفوذ المعاملة ، ولا سلطنة على التصرف شرعاً مع تحريمه شرعاً ، فالحرمة سالبة للقدرة والسلطان على التصرف . و (فيه) ما مر مزاراً من أن السلطنة الوضعية محفوظة مع التحريم ، والسلطنة التكليفية المنزعة

عن الترخيص في العمل ليست من شرائط نفوذ المعاملة كلية ، وفي خصوص المقام يحتاج الى دليل ، والمفروض التكلم في اقتضاء التحريم بما هو لبطلان المعاملة . (خامسها) عدم القدرة على التسليم شرعاً ، لفرض حرمة السالبة للقدرة شرعاً والممنوع شرعاً كالممتنع عقلاً ، مع أن القدرة على التسليم من شرائط نفوذ المماوضة . و (فيه) ما قدمناه في أوائل البحث عن أخذ الاجرة على الواجبات من أن مدرك اعتبار القدرة إن كان وجوب الوفاء بالعقد بتخييل أن التسليم وفاء به فلا محالة اذا حرم العمل حرم التسليم فكيف يجب الوفاء بالعقد ، فالأمر كما قيل ، وإن كان مدرك اعتبارها دليل نفي الغرر فالمندار على الغرر ، وحرمة العمل أجنبية عن الغرر والخطر من حيث حصوله من العامل الأجير . « المقام الثاني » في ما تقتضيه نصوص الباب عموماً وخصوصاً في المنفعة المحرمة والعمل المحرم . فنقول : أما العمل المحرم فيكون في عدم جواز الاجارة له ما في رواية تحف العقول المتعلقة بالقبول وفيها « كل أمر نهى عنه من جهة من الجهات فحرم على الانسان اجارة نفسه فيه . . . الخ . » فما عن مفتاح الكرامة من قوله (ره) : ولا أجد ذلك في أخبارنا . . . الخ . لعله لعدم الاعتماد عليها لبعده عن الظاهر بها مع سعة بابه (قدس سره) في التتبع في الأخبار وفي كلمات علمائنا الأخيار ، بل يمكن استفادة الملاك من قوله (ص) : « إن الله اذا حرم شيئاً حرم ثمنه » . وإن كان الظاهر من الشيء هو العين دون العمل ، كما أن الظاهر من الثمن عوض المبيع لا أجر العمل ، وأما المنفعة المحرمة ففيها روايتان : إحداهما حسنة ابن اذينة قال : كتبت الى أبي عبدالله عليه السلام عن الرجل يواجر سفيخته أو دابته ممن يحمل فيها أو عليها الحجر والخنازير ؟ فقال (لا بأس) . (ثانياً) ما عن صابر أو جابر عن الرجل يواجر يتيهه فيبيع فيه الحجر ؟ قال : (حرام أجرته) . والمشهور حمل الاولى كما هو ظاهرها على الاجارة للحمل ممن يفعل ذلك لا الاجارة لحمل الحجر والخنازير ، وحمل الثانية على الحمل لهذه الغاية وإن كان بعيداً عن التفريع بالفاء ، كما ذكرنا في يسع الغنب ممن يعمل خمرأ ولأن يعمل خمرأ من صحة الأول وبطلان الثاني ، للجمع بين الأخبار في تلك المسألة ، وبجمل القول

في المسألتين أن الاعيان على قسمين : (منها) ما تتمحض جهة الانتفاع به في الحرام كالخمر ، فان المنفعة المترتبة منها شر بها ، وكالخنزير ، فان المنفعة المترتبة منه اكله ، وهكذا غيرها مما يتمحض نوعاً في المحرم . (ومنها) ما لا تتمحض جهة الانتفاع به في الحرام كنزير المذكورات من الاعيان المباحة التي يمكن الانتفاع بها على جهة الحلال والحرام كالعنب ، فيؤكل تارة أو يشرب عصيره ويعمل خمرأ اخرى ، وكالخشب يجعل سريراً تارة ويحمل صليباً اخرى . وقد استنيد من رواية تحف العقول أن ما تتمحض في الجهة المحرمة لا يجوز ايقاع أي عقد عليه ، فيفهم منه أن تتمحضره في الانتفاع المحرم يوجب سقوطه عن المالية شرعاً لتقومها بالمنفعة الخاصة به ، والمفروض أن الشارع أسقط هذه المنفعة عن درجة الاعتبار ، وان ما لم يتمحض في الجهة المحرمة باق على ماليته وان انتفع به المشتري مثلاً في جهة الحرام ، ومن البين أن قصد الغاية المحرمة لا يضيق دائرة العين كلية كانت أو شخصية ، كما أن المفروض عدم انحصار جهة الانتفاع به في الحرام كالخمر والخنزير ، وبمجرد قصد الغاية غير المحللة لا يوجب إلا عنوان الاعانة على الاثم ، والبيع المعنون بهذا العنوان وإن كان حراماً إلا أن مثل هذه الحرمة لا يوجب فساد البيع ، وليس في أخبار باب بيع العنب رواية تدل على حرمة بيع العنب ليعمل خمرأ ، بل الوجود حرمة بيع الخشب ممن يعمل صنماً أو صليباً ، مع دلالة الروايات المستفيضة على جواز بيع العنب ممن يعمل خمرأ ، بل على جواز بيع الخشب ممن يعمل برابط ، فحمل المشهور على التفصيل بين قصد الغاية المحرمة وعدمه بلا وجه ، وبقية الكلام في محله . وأما الأعمال فهي قابلة للتقييد وصيرورتها حصة خاصة كالكتابة اذا قيدت بنسخ كتب الضلال والحل المقيد بحمل الخمر مثلاً ، فتكون هذه الحصة في الأعمال كالخمر والخنزير في الاعيان من سقوط ماليتها باسقاط هذه الجهة من الانتفاع منها ، فالأمر في باب الاجارة على العمل أوضح من البيع لغاية محرمة ، وأما المنافع فهي على المشهور كالاعمال فهي قابلة للتوسعة والتضييق ، فمع التقييد بالجهة المحرمة كانت هذه الحصة من المنفعة كالخمر والخنزير في سقوطها عن المالية شرعاً بمقتضى الكلية المستفادة من رواية

تحف القمول ، واما بناء على مسلكنا في حقيقة المنفعة فالاجارة وإن تعلقت بالخاص وهي المحرزية للخمر أو الحاملية لها إلا أن المحرم هو مضاف هذه الحيثية ، فالاجارة واقعة على ملازم الحرام لما بين المتضايقين من التلازم دون العلية ، وتلك الكلية لا تعمها . فتحصل من جميع ما ذكرنا أن العمل المحرم لا يصح ايقاع الاجارة عليه ، لفرض اسقاط ماليته بحكم الشارع ، والدليل عليه رواية تحف العقول الدالة على حرمة الاجارة على كل عمل محرم ، وأما المنفعة المحرمة فبناء على المشهور أيضاً تدرج تحت الكلية المستفادة من الرواية المزبورة من أن كل شيء فيه جهة من جهات الفساد ولم يكن فيه جهة من جهات الصلاح فأجارته محرمة ، والمنفعة الخاصة وهي المحرزية للخمر والمسكنية لبيع الخمر أو الحاملية للخمر كذلك ، وأما على ما سلكناه من عدم اتصاف تلك الحيثية بالحرمة حتى عند فعليتها بفعلية مضافها ، فإن غايته التلازم مع الحرام فالأمر فيه مشكل ، وكونه اعانة على الاثم اذا قصد تمليك تلك الحيثية بعنوان حصول ملازمها لا يوجب الا حرمة التمليك لا الفساد ، والالحاق بالبيع لغاية محرمة قياس . مع ما عرفت من عدم الدليل على الفساد هناك حتى مع قصد تلك الغاية ، واما مع اشتراطها في ضمن العقد ، فإن كان بمعنى التقييد فقد عرفت أن العنب كلياً كان أو شخصياً لا يتخصص ولا يتشخص بالغاية ، وإن كان بمعنى الالتزام في ضمن البيع فغايته اشتراط أمر حرام فلا ينفذ ، اما أنه مفسد للعقد فلا ، إلا أن الشهرة والاجاعات المحكية في المسألة في باب البيع وفي باب الاجارة للمنفعة المحرمة كافية لتلقيه كما هو المرسوم في هذا الفن .

« تنبيه » لا يخفى أن ما ذكره في الشرايع بعد اعتبار اباحة المنفعة من استيجار الحائط المزوق للتزده بالنظر اليه ينبغي ذكره سابقاً في طبي ما يساوقه من استيجار الدينار والدراهم للتزوين وأشباهه ، من حيث عدم كون منفعة التزده والتزوين من المنافع المقصودة ، وإلا فالتزده بالنظر ليس فيه شبهة الحرمة حتى يناسب اشتراط اباحة المنفعة ، فما صنع العلامة (قدس) في قواعده من اشتراط كون المنفعة مقومة وذكر هذه الفروع مفرداً لها عليها أنسب والأمر سهل .

« المسألة الخامسة » من شرائط نفوذ الاجارة القدرة على التسليم ، ومدرک اعتبارها كلية في البيع وغيره امور : (أحدها) السفه ، حيث ان بذل المال بازاء ما لا يمكن تسلمه غير عقلائي ، فلا تعمه الاطلاقات المسوقة لانفاذ المعاملات العرفية العقلانية . و « يندفع » بأن السفاهة ليست دائمية ، لامكان الانتفاع بالعبد الآبق بعقده ، نعم هذا المعنى مخصوص بالبيع ونحوه لا في مثل الاجارة المقصورة على الانتفاع بمنافعه ، مضافاً الى أن بذل مال قليل بازاء مال كثير محتمل الحصول ليس سفهاً ، بل ربما يقال ان الامتناع عنه سفه ، وهذا جار في الاجارة أيضاً . (ثانياً) أن لازم العقد لزوم التسليم ، وهو مشروط بالقدرة ، فيكشف عدمه عن عدم تأثر العقد ، وإلا لزم انفساك اللازم عن ملزومه . و « توضيح » الجواب بأن المراد من كون لزوم التسليم من لوازم العقد ، اما كونه من مقتضياته عند الاطلاق ، واما كونه من لوازم المعقود عليه وهو الملك ، واما كونه من أحكام العقد لكون التسليم مصداقاً للوفاء الذي وجوبه من أحكام العقد ، وحيث ان حكم الشيء باقتضاء موضوعه عبر عنه باللازم ، والكل مخدوش . (أما الأول) وهو اقتضاء العقد لوجوب التسليم أو استحقاقه (ففيه) أن مدلول العقد في البيع تمليك العين وفي الاجارة تمليك المنفعة ، لا التمليك واعتبار وضمي أو تكليفي آخر ، ولا معنى لتقييد الملكية أو المملوك بما يتمكن من تسليمه ، لأن مرجع الأول الى تعليق البيع والاجارة وهو مبطل لهما ، ومرجع الثاني الى كون المبيع أو المنفعة حصة خاصة ، وهو يتصور في الكلي دون الشخصي كبيع هذه الدابة أو ركوب هذه الدابة . ومقتضى البيع والاجارة من حيث الاشتراط بالقدرة لا يتفاوت بتفاوت الموارد من حيث الكلية والجزئية . و (أما الثاني) وهو كونه من لوازم الملك فهو صحيح بمقتضى سلطنة الناس على أموالهم ، فلهم المطالبة وليس لمن يبيده المال الامتناع عن تسليمه ، إلا أن حرمة الامتناع فرع التمكن من التسليم لا أنها مطلقة حتى يكشف عن أن القدرة مفروضة الحصول ، فاللازم ليس من اللوازم غير المفارقة حتى يستحيل انفساكه وحتى يكون كاشفاً عن ملازمة حصول الملك للقدرة على التسليم .

و (أما الثالث) وهو اقتضاء وجوب الوفاء بالعقد لوجوب التسليم ، وما لا يقدر على الوفاء به لا يمثل حصوله فهو مدفوع (أولاً) بأنه مبني على كون الأمر بالوفاء تكليفاً لا ارشاداً الى الزوم الوضعي ، وعلى فرض كونه تكليفاً لم يكن مقتضاه القيام بهده بعدم حله ، بل تكليفاً بالوفاء عملاً كما أشرنا اليه في محله وفي بعض المباحث المتقدمة . و (ثانياً) بأنه لو كان دليل الوفاء دليلاً على صحة العقد بحيث تنزع صحته عن لزوم الوفاء به كان عدم لزوم الوفاء عملاً بعدم القدرة كاشفاً عن عدم الصحة ، واما اذا كان الأمر بالوفاء من أحكام العقد الصحيح فاشتراطه بالقدرة وتخلقه عنه عند عدمها لا يكشف عن عدم صحة العقد . (ثالثاً) الرويات المتضمنة للنهي عن بيع ما ليس عنده بارادة عدم السلطنة عليه فلا قدرة له على تسليمه . (وتوضيح) الجواب عنها أن المراد بكونه عنده اما معناه الحقيقي المساوق للحضور واما معناه الكفائي ، وهو اما ملك العين أو السلطنة الاعتبارية على التصرف فيها المبر عنها بملك التصرف أو السلطنة الخارجية على التصرفات الماسة للعين ومنها القدرة على تسليمها ، ومن البين أن معناه الحقيقي غير مراد ، لصحة بيع الغائب اجماعاً ، والأول من معانيه الكئنائية خلاف الظاهر ، فإنه من بيع ما ليس له لا ما ليس عنده ، مع أنه مرتبط ببيع الفضول الذي لا يملك العين ، وملك العين مفروض هنا ، والثاني من معانيه الكئنائية أيضاً غير مرتبط بما نحن فيه ، فإن البائع يملك أمر المبيع ، وعدم كونه مالكا للتصرف اذا كانت القدرة شرطاً بدليل آخر صحيح إلا أن الكلام في دلالة هذه الروايات على اناطة ملك التصرف بالقدرة على التسليم ، فلا يعقل اثبات اعتبارها بما يتوقف صدقه على اعتبارها ، والثالث من تلك المعاني الكئنائية أيضاً غير مراد ، إذ لا شبهة في عدم اناطة نفوذ البيع بالسلطنة الخارجية على التصرفات الخارجية الماسة للعين الملازمة لحضورها عنده دائماً ، وخصوص السلطنة الخارجية على خصوص التسليم غير مراد إلا بنحو العموم الذي لا يمكن الالتزام به ، وتخصيصها باخراج جميع التصرفات وقصرها على خصوص التصرف بالتسليم في غاية البعد من مفاد هذه الأخبار . (رابعاً) ما دل على النهي عن بيع الغرر أو عن الغرر ، نظراً

الى أن يبيع ما لا يقدر على تسلمه خطري ، والنهي في باب المعاملات له ظهور ثانوي في الارشاد الى الفساد ، والغرر وإن كان معناه الحقيقي مساوفاً للخديعة ، كما تشهد له الاستدلالات الراجعة الى هذه المادة ، وتفسيره بالخطر من باب التفسير بلازمه الغالب كما أن تفسيره بالغفلة تفسير بلازمه الدائم ، حيث ان الغافل ينخدع والمثمت لا ينخدع ، وكذا التفسير بما لا يؤمن معه من الضرر وبعدم كونه على عهد وثقة تفسير بلازمه الغالب ، والتفسير بما له ظاهر محبوب وباطن مكروه تفسير بمورده ومحلله ، إلا أن الظاهر عدم ارادة معناه الحقيقي وهي الخديعة التي لا شبهة في حرمتها ، كما لا شبهة في عدم بطلان البيع معها ، بل غاية خيار التدليس أحياناً ، واردة خصوص الخطر الذي هو لازمه الغالب مستند الى فهم العامة والخاصة ، لاتفاقهم ظاهراً على ذلك كما يتضح بالمراجعة الى استدلالات الفريقين به في أبواب المعاملات ، واما الحاق الاجارة بالبيع فمستنده اما فهم المناط القطعي أو ما أرسله الشهيد (قده) في قواعده من أنه نهى النبي (ص) عن الغرر ، ومن جميع ما ذكرنا تبين أنه لا مستند لاعتبار القدرة على التسليم إلا دليل نفي الغرر ، وحيث ان المدار على الغرر فالمعتبر في نفوذ المعاملة ما لا يكون الاقدام عليه خطرياً اما بالعلم أو بالوثوق بحصوله في يده . دون القدرة بعنوانها فضلاً عن القدرة الواقعية .

وبينبغي التنبيه الى امور مهمة : « الأول » ان الحاجة الى دليل على اعتبار القدرة على التسليم انما هو فيما كان لوجود المملوك مقام وتسليمه مقام آخر كالعين في البيع . فان المفروض وجودها إلا أنه مقدور على تسليمه نارة وغير مقدور على تسليمه اخرى . وكل منفعة . فانها موجودة بوجود الدابة مثلاً . إلا أن تسليمها بتسليم الدابة مقدور عليه نارة وغير مقدور اخرى . بخلاف الاعمال . فان ايجادها ووجودها وتسليمها وتسلمها واحد . فعدم القدرة على تسليم العمل مرجعه الى عدم القدرة على ايجاده . وما يتمتع ايجاده غير قابل للملكية من دون حاجة الى دليل آخر كدليل الغرر وغيره . كما ان العمل الذي يشك في القدرة عليه لا يمكن تملكه منجزاً . وتملكه معلقاً فاسد .

« الثاني » حيث ان المدار على الفرر ، وملاكه نفيًا وإثباتًا الوثوق بإمكان حصوله في اليد وعدم الوثوق به ، وهما وجدانيات لا مجال للشك فيها ، فلا أثر لمانع الفرر أو شرطية عدمه ، وأما اذا كان المدار على القدرة بعنوانها فربما يتخيل الفرق بين شرطية القدرة ومانع العجز كما في الجواهر ، فانه لا بد من احراز الشرط ويكفي عدم احراز المانع ، لتكون عدمه مطابقاً للأصل ، إلا أن مانعية العجز غير معقولة ، لا لما أفاده الشيخ الأجل (قدس) في كتاب البيع من أن العجز أمر عديم والمانع ما يلزم من وجوده العدم ، لما ذكرنا في محله من أن المانع بهذا المعنى غير معقول في نفسه ، لأن استلزام الوجود العدم اما بنحو استلزام مقتضى لمقتضاه واما بنحو استلزام الشرط لمشرطه واما بنحو استلزام المعد للمعد له ، والكل محال . (أما الأول) فلأن مقتضى يترشح عن مرتبة ذات مقتضيه ، والعدم لا شيء فكيف يعقل أن يكون في مرتبة أمر وجودي حتى يترشح منه ، وإلا لرجعت حيثية الثبوت الى حيثية النفي . و (أما الثاني) فلأن الشرط اما مصحح فاعلية الفاعل أو متمم قابلية القابل ، والعدم لا يحتاج الى فاعل ولا الى قابل حتى يحتاج الى مصحح أو متمم . و (أما الثالث) فلأن المعد ما يقرب الأثر الى مؤثره ، والعدم لا مؤثر له حتى يحتاج الى مقرب لأثره اليه ، وعليه فالوجه في عدم صدق المانع على العجز وعلى غيره مما يسمى مانعاً في الألسنة أن المانع ما يقتضي ضد ما يقتضيه مقتض آخر ، كسبب وجود البياض في المحل لسبب وجود السواد فيه ، وكالعقد على ملكية عين خاصة لزيد والعقد على ملكيتها لعمرو في زمان واحد ، ومن الواضح أن العجز بالاضافة الى عقد البيع ليس كذلك ، إذ ليس للعجز أثر هو ضد الملك الذي هو أثر العقد حتى يمنع عن تأثيره ، بل غاية ما في الباب أن عدمه شرط تأثير العقد ، وليس كل ما كان عدمه شرطاً يكون وجوده مانعاً ، نعم كل ما كان مانعاً بحقيقة المانعية يكون عدمه شرطاً لتأثير السبب الآخر عقلاً ، وإلا لزم انفكاك المعلول عن علته التامة فتدبر جيداً . وبقية الكلام موكولة الى ما ذكرناه في تعاليفنا على كتاب البيع للعلامة الأنصاري (قدم) .

« الثالث » ربما يقال بصحة بيع الفضل والمجحود والمغضوب المحتمل حصولها في اليد الخارج به عن السفة ، نظراً الى أن المانع منحصر في الفرر ، وهو مرتفع بوجوده : (أحدها) أنه بالفحص عنه اما يحصل في اليد أو يحصل اليأس منه ، وهو بمنزلة التلف الموجب لانفساخ العقد الموجب لرجوع الثمن الى صاحبه . فهذا البيع مأمون العاقبة من الخطر ، لوصول المبيع أو بدله اليه . (ثانيها) أنه مع تعذر تسليمه له خيار التعذر ، فله النسخ واسترجاع الثمن فلا ضرر . (ثالثها) أنه له اشتراط الخيار برد الثمن مع عدم وصول المبيع اليه . (رابعها) أنه مع امتناع تسليم المبيع للمشتري الامتناع من تسليم الثمن فلا خطر أيضاً . « والجواب » عما عدا الأخير أن الحكم بالانفساخ والخيار مرتب على العقد الصحيح فكيف يصحح به العقد ، ونفوذ الشرط مشروط بكونه في ضمن العقد الصحيح والتزاماً بالخيار في العقد الصحيح لا مطلقاً فكيف يصحح به العقد . واما الأخير فهو مدفوع بأن الامتناع عن تسليم الثمن مع كونه مال البائع لا يوجب تدارك ما ذهب من ملكه ولو بقي في يده أبداً ، مضافاً الى أن الفرر بمعنى الخطر من حيث المالية وإن ارتفع في الكل إلا أن الخطر من حيث تخلف الغرض المعاملي على حاله لا ينجبر لا بالانفساخ ولا بالنسخ . نعم الحق امكان رفع الفرر بشرط رد الثمن أو مثله على تقدير عدم وصول المبيع الى المشتري ، لما اشتهر بينهم في بيع العين الغائبة من رفع الفرر بالالتزام بالوصف ، وسره أن رفع الفرر موقوف على الالتزام بالوصف ، وهو لا يتوقف على رفع الفرر بل هو بنفسه رافع للفرر ، فلا تتوقف صحة الشرط إلا على صحة العقد من غير جهة الفرر ، وعليه فيصح البيع بشرط الخيار لرفع الفرر ، وكذا يصح بشرط ايصال المبيع المحتمل حصوله ووصوله ، واما حديث الفرر من ناحية تخلف الغرض المعاملي وهو الانتفاع بالعين الموقوف على تسليمها مدفوع ، اما في صورة الالتزام بالايقال فهو كالاتزام بالوصف من باب التحفظ على الغرض المعاملي في مرحلة العقد المعتبر فيها ارتفاع الفرر ، واما في صورة الالتزام بالخيار فلان الغرض النوعي المعاملي من الاشتراء والمثل هو الانتفاع بالملك ، فمع بقاء الملك وعدم الانتفاع به يكون تخلف الغرض

صحيحاً ، واما في طرف الفسخ وزوال الملك فلا معنى لأن يكون الانتفاع غرضاً معاملياً ، ولذا ليس الشراء كلية بشرط الخيار من تخلف الغرض المعاملي . فتدبره جيداً .

« الرابع » في الشرايع بمناسبة التسليم ما نصه : لو استأجر شيئاً ومنعه المؤجر سقطت الاجرة ، وهل له أن يلزم ويطالب المؤجر ؟ فيه تردد ، والا ظهر نعم . . . الخ . ومقتضى سقوط الاجرة انفساخ العقد ، ومقتضى المطالبة بالبدل بقاء العقد ، فيحمل على التخيير بين اعمال أحد السببين على أردأ الوجهين في التخيير كما سيحيي . إن شاء الله تعالى . وبالجمله في المسألة وجود ثلاثة : (أحدها) الانفساخ ورجوع المسمى الى المستأجر . (ثانيها) بقاء العقد وتضمن المؤجر بضمان الغرامة بقاعدة الاتلاف . (ثالثها) التخيير بين مطالبة المسمى ومطالبة اجرة المثل لما ألتفه المؤجر على المستأجر . (أما الأول) فالوجه فيه عموم التلف للاختياري والقهري ، وعموم الاختياري لما اذا استند الى البائع أو الأجنبي . ومستند العموم في الأول رواية عقبة بن خالد ، حيث ان موردها التلف التنزيلي بسرقة المناع وهي اختيارية . و (فيه) أن الانفساخ باعتبار التلف من البائع قهراً بالسرقة ، لا باعتبار الاتلاف من الأجنبي اختياراً إذ لا اتلاف من الأجنبي بمجرد السرقة بالاختيار ليقال بأنه لا فرق بين التلف والاتلاف ولا بين البائع والأجنبي . و (أما الثاني) فلعوم قاعدة الاتلاف لما اذا كان مبيعاً وقبل قبضه مع انصراف اطلاق التلف في قوله (ع) : « كل مبيع تلف . . . الخ » . وعدم الدليل على عموم التلف للاختياري المساوق للاتلاف كما عرفت ، بل مع الشك يحكم ببقاء العقد وعدم الانفساخ . فالاتلاف وارد على مال الغير تعبداً ، لئلا يقال انه من التمسك بالعام في الشبهة المصداقية لاحتمال الانفساخ . و (أما الثالث) فله تقريبان : (أحدهما) أن مطلق التلف سبب لضمان المعاوضة ، ومطلق الاتلاف سبب لضمان الغرامة ، ولا يمكن اعمال السببين لتضاد الآزين . ولا موجب لاهمالهما . ولا معين لأحدهما . فيتخير بينهما . فله اعمال سبب ضمان المعاوضة ومطالبة المسمى . وله اعمال سبب ضمان الغرامة ومطالبة القيمة واجرة المثل . وقد ينسأ في بعض المباحث المتقدمة أنه ليس المورد مورد

التراحم ، لأن شمول قاعدة التلف قبل القبض منبيل لموضوع قاعدة الاتلاف .
والقاعدة لا تتكفل حفظ موضوعها ، بخلاف قاعدة التلف ، فإن موضوعها محفوظ
لا يزول بشمول قاعدة الاتلاف ، فإن موضوعها المبيع ، بل يزول حكمها . فثانوية
قاعدة الاتلاف عن شمول قاعدة التلف دورية . فراجع ما علقناه على كتاب الخيارات
لشيخنا العلامة الأنصاري (قدس) . (ثانيها) وجود سبب الخيار وهو تعذر
التسليم ، ووجود سبب ضمان الغرامة وهو الاتلاف ، فله أعمال الخيار واسترجاع
التمن أو الأجرة المسماة ، وله إبقاء العقد ومطالبة بدل ما أتلفه . وليس كونه
ذا خيار رافعاً لموضوع قاعدة الاتلاف ، لأن الخيار فرع بقاء العقد وبقاء كل
من العوضين ولو بماليتته على ملك صاحبه الفعلي ، نعم بعد أعمال الخيار وصل إليه
ماله ورجع التالف إلى متلفه ، كما أنه مع أعمال قاعدة الاتلاف وأخذ بدل ماله لا أثر
للخيار لوصول ماله إليه . إنما الكلام في شمول تعذر التسليم الموجب للخيار للتعذر
بالاتلاف ، فإن عدم اندراج التلف بالاتلاف تحت التلف الموجب للانقاس لا يدرجه
تحت عنوان التعذر الموجب للخيار ، بل التعذر إن كان موجباً لامتناع تسليمه عادة
فهو ملحق بالتلف الموجب للانقاس لو لم يتحقق عنوان آخر يمنع عن اقتضائه له ،
وإن لم يكن موجباً لامتناع عادة بل يمكن الوصول إليه فهو ضرر مجبور بالخيار ،
فما لا يكون منجبراً بالانقاس ولا منجبراً بالتفريم ينجر بالخيار ، وما كان مجبوراً
بأحد الأمرين ليس فيه ضرر حتى ينجر بالخيار . ولا موجب لخيار تعذر التسليم
في مورده إلا قاعدة نفي الضرر . ومما ذكرنا تبين أن الأوفق بالقواعد أعمال قاعدة
الاتلاف من دون انقاس ولا فسخ بالخيار .

« الخامس » فوات المنفعة على المستأجر تارة باستيفاء المؤجر وأخرى بمنع
المستأجر عن الانتفاع بالعين بحبسه مثلاً وثالثة بعدم تسليم العين لأن ينتفع بها ،
والأول داخل في عنوان الاتلاف ، والآخران داخلان في عنوان التفويت . فإن
قلنا بأن الاتلاف المضمن أهم من اعدام الموجود والمنع من الوجود . فالجوه
الثلاثة المتقدمة في الأمر السابق جارية في جميع صور الاتلاف بالمعنى العام . وإن

قلنا باختصاص الاتلاف بصورة استيفاء المنفعة وعدم عمومته للتفويت ، فان كانت المنفعة المفوتة فاتت تحت يد المؤجر جرت الوجوه المتقدمة أيضاً ، غاية الأمر أن سبب ضمان الغرامة تارة هو الاتلاف واخرى هو اليد ، وإن كانت المنفعة الفائتة خارجة عن اليد كما اذا آجر الدابة الشاردة المتمكن من إعادتها فاهمل في إعادتها حتى مضت المدة ، فانه بعدم فرض عدم الضمان بالتفويت وعدم اليد لا محالة يتمحض الحكم في الانساخ بعدم قبض المنفعة بقبض العين في تمام المدة ، وهو الملاك في انفساخ عقد الاجارة دون عنوان التلف ، لئلا يتوهم أن التفويت اذا لم يكن اتلافاً فالتفويت ليس تلعماً ، فلا تلف قبل القبض لاتحاد الایجاد والوجود . وأما الاشكال في الانساخ بالتلف تحت اليد العادية ، لانصرافه الى التلف غير المنجبر بضمان الغرامة كالتلف في ما لم يكن تحت اليد أو كان تحت يد غير عادية فهو مشترك الورود مع التلف المساوق وجوداً للاتلاف ، فلا خصوصية لكونه تحت اليد العادية ، فلا غموض في المسألة كما نخيله بعض الأعلام (ره) ، بل ربما أمكن توهم العكس وهو اندراج التلف تحت اليد العادية في التلف الموجب الانساخ دون التلف بالاتلاف ، نظراً الى أن الدخول تحت اليد العادية نزل منزلة التلف الموجب للانفساخ ، كما في سرقة المتاع في رواية عقبة بن خالد ، فكيف بالتلف تحت اليد العادية ، لكنه مندفع بأن التنزيل بلحاظ عدم رجاء عود المسروق عادة ، لا بلحاظ دخوله في عهدة الغير حتى يكون التلف تحت اليد العادية أولى به .

« السادس » اذا منعه المؤجر في بعض المدة ثم ساهم العين فبالإضافة الى المنفعة الفائتة في بعض المدة يجري جميع ما ذكر في تمام المدة ، نعم يمتاز عنه بزيادة خيار التبعض . وهل هو على جميع الوجوه أو على مبنى الانفساخ فقط ؟ ربما يقال بالاختصاص ، ولعله بملاحظة التبعض في أثر العقد وهو الملاك . فان المعقود عليه ملك المجموع . فإذا انسخ في البعض من المجموع لزم التبعض في الملك فله الخيار ، بخلاف ما اذا قلنا بتعين التفريم . فان العقد أثر أثره . والتفريم مؤكد لبقاء أثر العقد على حاله في العائت والباقي . وكذا اذا قلنا بالخيار من ناحية تعذر التسليم ،

فان الخيار مؤكد لبقاء العقد ، واعماله اقسام منه على التبعض . وهذا مبني على قصر خيار التبعض على التبعض في الملك . واما اذا كان أعم منه ومن التبعض في الغرض المعاملي وهو الانتفاع بالمجموع فالتبعض في الغرض كما يجري على مبني الانقاس كذا على مبني التفرغ . فان الملاك فوات الانتفاع بالمجموع مع تعلق الغرض المعاملي به . فلزوم العقد وقصر الانتفاع على البعض ضرر لا يجبر إلا بالخيار في فسخ العقد رأساً ، ومنه تبين أن خيار التعذر في الفئات لا يكون جبراً لهذا الضرر ، واما أن التبعض في الغرض المعاملي يوجب الخيار أيضاً فلما حقق في البيع من أنه اذا تعذر تسليم بعض المبيع دون بعض كان له الخيار بفسخ العقد رأساً مع أن تعذر البعض لا يوجب خروجه عن الملك ، بل لا يوجب إلا التبعض في الغرض . واما فسخ العقد رأساً أو الالتزام به كذلك فيختلف باختلاف موجبات الخيار ، فان كان الخيار بعنوان التبعض فاللازم فسخ العقد رأساً لا في خصوص الفئات ولا في خصوص الباقي ، لأن الفسخ دفماً لتبعض الانتفاع لا يعقل أن يوجب التبعض وإلا لزم من عدمه وجوده وإن كان الخيار لأجل التعذر فلا بد من قصر الفسخ على خصوص المتعذر وهو الفئات . واما دعوى وحدة العقد فلما أن يبقى أو ينحل كما عن بعض أعلام السادة . فتعد عرفت الجواب عنها في مسألة التلف قبل القبض ، كما أن ذهاب المشهور الى لزوم الفسخ رأساً أو الالتزام بالعقد تماماً في بعض الخيارات كخيار العيب وخيار المجلس فليس لقصور في تمام الثبوت بل لقصور في مقام الاثبات . واما الخيار المنبعث عن نفي الضرر فلا محالة يكون بمقدار اقتضاء نفي الضرر كما أشرنا اليه سابقاً . نعم اذا قلنا بقصر خيار التبعض على التبعض في الملك ففي مورد تعذر المفعة في بعض المدة له خيار التعذر . فاذا التزم بالعقد فقد تحمل الضرر بنفسه . واما اذا فسخ العقد في الفئات لزمه تبعض الملك في الباقي . وهو على الفرض ضرر . فله اعمال الخيار في الباقي . وليس هذا اقداً منه على الضرر لأن مجرد تبعض الملك مع عدم لزومه ليس ضرراً مستقراً لا يتمكن من دفعه . فاستقرار الضرر وعدم التخلص عنه مستند الى حكم الشارع بلزوم العقد في الباقي ، لا الى اعمال الفسخ في الماضي فله رفعه باعمال الفسخ في الباقي فتدبر .

« السابع » اذا سلمه المؤجر في بعض المدة ثم منعه في بعضها الآخر فهل تجري الوجوه المتقدمة بالنسبة الى المنفعة الممنوع عن استيفائها بعد تسليم العين أو هو كاسترداد المبيع بعد اقباضه لا يوجب تلغه انفساخ العقد ؟ وحيث عرفت مراراً أن اقباض المنفعة باقباض العين وان المنافع تدريجية الوجود فاقباض العين في زمان اقباض لمنفعتها في ذلك الزمان ، وليس اقباضاً لمنافعها في جميع الأزمنة ، فتجب إدامة ذلك وإبقاء العين تحت يد المستأجر ، فالمنع في زمان مساوق لعدم اقباض المنفعة في ذلك الزمان ، فيكون فواتها حينئذ تلغها قبل اقباضها ، فيجري فيه تعين الانفساخ وتعين التفرغ والتخيير بين مطالبة المسمى ومطالبة اجرة المثل بالنسبة الى الفئات ، وعلى جميع التقادير له خيار التبعض بالاضافة الى الغرض المعاملي ، كما يجري فيه الرجوع الى الاجرة المسماة في المجموع تارة وفي خصوص الفئات اخرى على الوجه المتقدم في عكس المسألة . نعم في مثل التلف بالاستيفاء أو التفويت - مع وجود المنفعة المملوكة في مدة الاجارة في قبالة التالفة بتلف العين ، فانه مورد البطلان دون الانفساخ - لا مدرك للاحاق الاجارة بالمبيع إلا الاجماع ، ولا اجماع مع الخلاف خصوصاً من الاكابر ، فحينئذ يتوجه الاشكال الى كثير من هذه الفروع المختلف فيها ، إلا أن الظاهر أن الاجماع على القاعدة بمعنى أن تلف المنفعة قبل قبضها موجب للانفساخ كالبيع . والاختلاف في التطبيق اما من حيث التلف واما من حيث كون قبض المنفعة كقبض العين وأمثال ذلك ، فلا تضر هذه الاختلافات بالاجماع الموجب للحاق والمتبع في مقام التطبيق نظر كل فقيه يتصدى للتطبيق . وقد عرفت الحال في ذلك .

« الثامن » في الشرايع لو منعه ظالم قبل القبض كان بالخيار بين الفسخ ومطالبة الظالم باجرة المثل - انتهى . وما اختاره هنا هو الذي اختاره في ما اذا منعه المؤجر من التخيير الذي هو أحد الوجوه الثلاثة في المسألة وإن كان تعبيره (قدّه) في المسألة المتقدمة أحسن ، لأن مبناه على مطالبة المسمى بالانفساخ ، ولذا عبر عنه بسقوط الاجرة ، لا على المطالبة باعمال خيار التعذر وفسخ العقد ، ولذا عبر عن الشق الآخر وهو الاتلاف بعد القبض بقوله (ردّه) : لم تبطل الاجارة أي لم تنفسخ

كما يعبر كثيراً بالبطلان عن الانفساخ . نعم تعين الانفساخ هنا أظهر من المسألة المتقدمة لأن السرقة اذا كانت منزلة منزلة التلف الموجب للانفساخ كان اتلاف الأجنبي أولى بذلك ، لأن التلف في سرقة الأجنبي لعدم رجاء عوده عادة . والاتلاف موجب لامتناع عوده عقلاً ، لأن المنفعة المحدودة بزمان خاص يستحيل عودها بعد فواتها ، لاستحالة إعادة المعدم ، وهذا لا يوجب أن يكون اتلاف المؤجر كذلك ، لأن التلف من البائع اذا كان مقصوداً على القهري فهذا الاتلاف بالنسبة الى البائع أو المؤجر اختياري لا قهري ، بخلاف سرقة الأجنبي أو إتلافه ، فإنها بالنسبة الى البائع قهري . وبالجملة اذا عرض المبيع ما يوجب عدم عوده عادة أو امتناع عوده عقلاً فهو موجب لانفساخ العقد اذا كان قهراً على البائع (لا يقال) تعين الضمان بالمسمى في رواية عقبة بسبب السرقة لا ينافي التخيير بين ضمان المسمى وضمان الغرامة ، لتعذر الثاني بسبب عدم معرفة السارق الموجب لتعذر الرجوع اليه ، ومع تعذر أحد فردي التخيير يتعين الفرد الآخر (لانا نقول) ظاهر الرواية تعينه من حيث نفسه لا من حيث عدم معرفة السارق ، ليكون فارقاً بين مورد الرواية ومورد اتلاف الأجنبي أو يلحق به الغاصب المعلوم الذي يتعذر استرداد المال منه ، وإنما قلنا بأن الظاهر من الرواية هو التعين بالذات لا بالعرض ، فإنه قد علق رفع الضمان بالمسمى على قباض البائع للمتناع ، فمع تلفه حقيقة أو تزيلاً لا يرتفع الضمان ، لا أنه معلق على عدم وجود من يمكن الرجوع اليه حتى يكون فارقاً بين المسألتين . ومما ذكرنا يتضح أنه لا يراد منها تعين الضمان بالمسمى بعد الفسخ بأعمال خيار التعذر فان الظاهر تعينه منجزاً لا معلقاً على الفسخ . وأما ما عن بعض أجلة السادة (قدس) من أن وجه التخيير هنا أقوى من المسألة المتقدمة فلعله بملاحظة صدق التعذر باتلاف الأجنبي دون ما اذا أتلته البائع مثلاً ، فإنه لم يتعذر بل جعله ممتعاً على نفسه (ويندفع) بأنه كذلك اذا كان المدار على عنوان التعذر بدليل لفظي ، وأما اذا كان المدار على ضرورة لزوم البيع من جهة عدم امكان التسليم فالميزان هو الضرر الناشئ من التعذر من دون فرق بين أسبابه . ومن جميع ما ذكرنا تبين

أن الأوفق بظاهر الرواية في هذه المسألة تعين الضمان بالمسمى بالانفساخ دون الرجوع الى الأجنبي فضلاً عن التخيير . وأما مطالبة المؤجر باجرة المثل بناء على عدم الانفساخ وعدم الفسخ بخيار التعذر ، نظراً الى أن المنفعة في ضمان المؤجر الى أن يحصل القبض ، فهو خلط بين ضمان الغرامة و ضمان المعاوضة حتى على مسلك من يرى أن الضمان قبل القبض بمعنى ضمان الغرامة كما ينسب في محله الى الشهيد الثاني (ره) فإن هذا القائل يعتقد أنه مضمون بعوضه تعبداً لا بالبدل الواقعي ، فلا فرق بين الرجوع الى المؤجر من باب ضمان المعاوضة أو من باب ضمان الغرامة ، فانه على أي حال لا يسترد إلا المسمى .

« التاسع » في الشرايع : ولو كان بعد القبض لم تبطل الاجارة وكان له الرجوع الى الظالم . انتهى (قلت) حيث ان تسليم المنفعة واقباضها باقباض العين ، والمنافع تدريجية الوجود . فقبض العين في كل زمان قبض لمنفعتها في ذلك الزمان ، فلا يعقل قبض المنافع دفعة بقبض العين التي لا تدرج في وجودها ، فكذا في قبضها ، وحيدئذ فما الفارق بين منع المؤجر وغصب الأجنبي بعد قبض العين من الابتداء ، حيث اطلق الانفساخ في الأول وفصل في الثاني ، ولا يمكن بناء الفرق على حصول القبض بالتخلية ، لحصولها هنا وعدم حصولها هناك ، لأن المفروض منع المؤجر في الآثناء ، وذلك لأن التخلية وتمكين المستأجر من قبض العين واستيناء المنفعة وإن كانت كافية في استقرار الاجرة ، لأنها القدر الذي التزم به المؤجر كما سمعت سابقاً ، إلا أن التخلية غير كافية في الخروج عن ضمان المعاوضة ، كما هو ظاهر رواية عقبة بن خالد المشتملة على أنه اشترى المتاع وتركه عنده ، فان الظاهر أن تمكن البائع مفروض والمشتري أبقاه على حاله بالاختيار ، ومع ذلك حكم بالضمان بسرقة المتاع ، والظاهر أن الفرق بين منع المؤجر في الآثناء وغصب الأجنبي بعد تسليم العين يذشأ من الفرق بين حدوث القبض وبقائه ، فان الاقباض حدوثاً ايجاد الاستيلاء على العين ، والاقباض بقاء ادامة استيلائه على حاله بعدم استرداده . فمنع المؤجر في الآثناء ضد لإدامة العين تحت يده فلا قبض منه بقاء ، بخلاف غصب الأجنبي ، فان المؤجر

لم يوجد ضد إدامة العين تحت يده ، ولا يجب عليه التحفظ على ما أقبضه بمنع الظالم للمستأجر ، فلا موجب لانفساخ العقد . وأما التلف بأفة سماوية في الأثناء فلما مر من أنه من باب بطلان الاجارة بعدم الطرف للملكية في الواقع . ومما ذكرنا تبين حال الخيار بالنسبة الى الغصب قبل القبض وبعبءه ، فانه اذا سلم العين بعد غصب الغاصب كان أثر العقد من حيث الملك والانتفاع مبعوضاً فله الخيار ، بخلاف الغصب بعد القبض ، فانه حيث لم ينفسخ العقد لم يلزم من ناحية العقد تبعض لا في الملك ولا في الانتفاع ، فلا موجب لخيارية العقد .

« العاشر » قال في الشرايع : اذا انهدم المسكن كان للمستأجر فسخ الاجارة إلا أن يعيده صاحبه ويمكنه منه . وفيه تردد . انتهى . وتفصيل القول بأن المسكن اذا انهدم ، تارة تقوت به المنفعة المقصودة منه كلية لعدم امكان اعادته ، واخرى لا تقوت كلية لامكان الاعادة ، وما يمكن فيه الاعادة ، تارة يمكن بسرعة بحيث لا تنوت المنفعة في شيء من المدة عرفاً ، واخرى مع فواتها في بعض المدة ثم ما يمكن اعادته تارة يميده المؤجر واخرى لا يعيده مع إمكانها وتمكنه منها . فنقول : اما ما لا يمكن فيه الاعادة كلية فمقتضى قاعدة التلف قبل القبض انفساخ العقد على المشهور وبطلانه على التحقيق ، لعدم امكان المنفعة المقصودة في هذه المدة واقعاً ، فلا يعقل تقدير وجودها بوجود الحيثية القائمة بالعين ، فحيث لا منفعة لا ملك لملك ، لا أنها تملك وينفسخ العقد . وأما ما يمكن فيه الاعادة بسرعة ، فحيث لا فوات لتلك الحيثية المصححة لتقدير الوجود عرفاً فلا موجب للانفساخ ، حيث لا تلف لطرف المعاوضة عرفاً ، كما لا موجب للخيار أصلاً . فميزان الانفساخ أو البطلان عدم امكان الاعادة ، وميزان عدمها رأساً عدم فوات المنفعة في شيء من المدة عرفاً . ومنه تبين الفرق بين العين والمنفعة في البيع والاجارة ، حيث لا عود للعين بعد تلفها الحقيقي . فبمجرد التلف ينفسخ العقد ، بخلاف المنفعة ، فان الطرف للمعاوضة هي المنفعة لا العين ، حتى يتوهم أنه بمجرد الانهدام ينفسخ العقد . وإعادة البناء لا توجب عود العقد . وأما ما يمكن فيه الاعادة لكنه يمرور زمان معتد به . فبالاضافة

الى الزمان الذي لا بد من مروره ينفسخ العقد بالنسبة الى منفعة المسكن في هذا الزمان ، وبالإضافة الى ما بعده مما هو زمان الامكان لا ينفسخ أعاد المؤجر أم لم يعد ، لامكان تقدير وجود المنفعة بامكان إعادة البناء الذي تقوم به تلك الحيثية المصححة لاستيفاء المنفعة ، وأما ما امكنت إعادته وأهمها المؤجر فيجوز للمستأجر إلزام المؤجر بالاعادة ، لأن المفروض أنه مالك للمنفعة المقدرة الوجود وتسليمها الواجب الذي يلزم به حدوداً بتسليم العين وبقاء باعادة البناء ، ومع الامتناع وعدم إمكان الاجبار له خيار الامتناع عن التسليم ، لقاعدة في الضرر . وهذا بالنسبة الى المنفعة الممكنة الاستيفاء باعادة البناء . وأما بالنسبة الى المنفعة الفائتة فلها حكمان : أحدهما ما مر من انقضاء العقد أو بطلانه ، فيرجع ما يختص بها من اجرة المسمى . ثانيها أن للمستأجر خيار التبعض من حيث الملك ومن حيث الغرض المعاملي . وأما ما في الشرائع من الحكم بالخيار قبل الاعادة فربما يوجه بأنه من خيار تخلف الوصف ، نظراً الى أن مورد عقد الاجارة هي عرصة الدار . وأما التركيب والتأليف المقابل للانهدام فهو وصف للمعقود عليه ، فلا يكون الانهدام موجباً للانقضاء بل موجب لتخلف الوصف الموجب للخيار . ولا يخفى أنه في غاية البعد عما عليه العرف ، فان المعقود عليه عندهم هو الدار بما هو دار ، لا بما هي عرصة موصوفة بالتأليف والتركيب وفي قبالة هذا التوهم أن مجرد الانهدام من باب التلف قبل القبض وإن اعيد بسرعة بحيث لا تقوت معه منفعة أصلاً ، نظراً الى أن الاعادة إحداث لبناء جديد ، والمعقود عليه كان متقوماً بتلك الهيئة المؤلفة المزمومة . و (فيه) أن طرف المعاوضة وهي المنفعة الخاصة على حالها على الغرض ، والتبديل فيما تضاف اليه غير ضائر ، لعدم كونه مقوماً عرفاً للدار التي ملك المستأجر منفعتها . ومما ذكرنا تبين وجه ما نقلناه عن الشرائع ، فان الحكم بالخيار دون الانقضاء لأن الغالب امكان الاعادة ، والخيار مع عدم الاعادة مع امكانها والتمكن منها كما هو الغالب إنما هو للامتناع عن تسليم المنفعة . نعم لم يتعرض لخيار التبعض بالنسبة الى المنفعة الفائتة ، والأمر سهل .

« الحادي عشر » في الأعذار الشرعية والعقلية المانعة من استيفاء المنافع الموجبة

لأنفساخ العقد تارة ولحق الفسخ اخرى (منها) ما تقدم من زوال الألم عن الضرر الذي استؤجر على قلعه ، لكون قلعه حراماً مع عدم الألم ، والظاهر انكشاف بطلان الاجارة من الأول دون انفساخ العقد ، لأن الاباحة في ظرف العمل وفي ظرف استيفاء المنفعة شرط صحة الاجارة دون الاباحة في ظرف عقد الاجارة . و (منها) ما اذا استأجر المرأة لكفن المسجد مباشرة في وقت خاص فحاضت المرأة في مدة الاجارة ، فان حرمة كنفها في هذه المدة مائعة عن انعقاد الاجارة صحيحة ، لا أنها تنعقد صحيحة وتفسخ بمعرض الحيض لما مر آنفاً . نعم الكلام في الموضوع وهي حرمة الكفن من الحائض ، فان الكفن بعنوانه ليس من ترك الحائض ، بل المحرم لبثها في المسجد . ولا اتحاد للكفن واللبث وجوداً حتى يحرم الكفن ، بل الكفن متوقف على اللبث المحرم ، ولا تسري الحرمة من المقدمة الى ذيلها ، بل تسري من ذيلها الى المقدمة الأخيرة من مقدماته ، والقدرة على التسليم ليست بعنوانها شرطاً واقعاً ، بل اللازم عدم الفرر . ولا غرر ولا خطر ، لا مكان التسليم بل وثوقه به حال العقد ، ولذا لو فعلت محرماً وأنت بالكفن استحققت الاجرة ، بل لو قلنا بأن القدرة بعنوانها شرط فالكفن مقدور عليه واقعاً وإنما تحرم مقدمته شرعاً . وحرمة المقدمة وإن منعت عن وجوب الوفاء بعقد الاجارة إلا أن صحة الاجارة لا تدور مدار وجوب الوفاء لعدم انتزاعها منه بل هو مترتب عليها ، وربما لا يترتب لما نفع منه بالخصوص . وتعذر العمل الكلي في ذمتها بمعنى عدم امكان ايجاده شرعاً لاستلزامه الحرام لا يوجب الخيار . فان التعذر بالنسبة الى تسليم العين الشخصية أو المنفعة الشخصية يوجب له حيث لا يجبر هذا الضرر وهو الصبر الى أن يتيسر إلا بالخيار بخلاف العمل الكلي ، فانها لا تتمكن شرعاً من تسليمه بشخصه وتتمكن من تسليمه بماليته . فلا مانع من استقرار الاجرة وبقاء الاجارة ومطالبة الأجير بمالية العمل ، كما هو مقتضى الجمع بين القواعد . و (منها) ما اذا استأجر المرأة للارضاع وصادف مطالبة الزوج للاستمتاع فانه يجب عليها التمكين المتأني للارضاع ، ومرجهه الى فقد شرط الاجارة وهي إباحة المنفعة . وقد مر منا أن وجوب التمكين

لا يقتضي حرمة الارضاع إلا بناء على مقدمية ترك الضد لوجود الضد أو مقدمية فعله لترك ضده . وقد حقق في محله بطلانها خصوصاً الثانية . ومنه يظهر حال فقدها لملك التصرف المشروط نفوذ المعاملة به ، لأن عدم ملك التصرف بمعنى الحرمة قد عرفت ما فيه ، وبمعنى عدم السلطنة الوضعية أول الكلام كما مر تحقيقه في غير مقام . وقد مر تفصيل هذه المسألة من جهات النقض والابرام فراجع . و (منها) ما اذا عرض المستأجر مرض يمنعه عن استيفاء المنفعة مع قيديّة مباشرته له ، فانه أيضاً ينكشف به بطلان الاجارة دون انفساخها ، فان هذه الحصة في الواقع غير قابلة للفعلية ، لعدم قابلية الحصة المضايغة لها ، فلا يعقل تملكها . و (منها) ما اذا استأجر الدابة للحج مثلاً فحدث مانع عن السلوك كالثلج القاطع للطريق فان حاله كما تقدم من أن المفروض عدم امكان استيفاء المنفعة بعدم امكان سلوك الطريق ، ومثله لا يتوقف على كون المباشرة قيداً لفرض عدم امكان سلوك الطريق في نفسه . نعم اذا اختص به المذّر المانع عن السلوك فبطلان الاجارة يتوقف على قيديّة المباشرة ، فمع عدم القيديّة يملك منفعة الدابة ، فله أن يؤجرها من الغير . ولا موجب لا للانفساخ ولا للبطلان ولا للخيار . و (منها) ما اذا استأجر داراً فعرض خوف عام يمنع عن سكّنى البلد ، فان مثل هذه المنفعة المحفوفة بهذا المانع لا مالية لها ، فتبطل الاجارة من هذه الجهة ، واذا كان العارض خوفاً شخصياً يكون عذراً له شرعاً أو عرفاً عن استيفاء المنفعة فلا موجب لبطلان الاجارة أو للخيار ، فان حرمة استيفاء المنفعة عليه لعارض لا دخل لها بحرمة المنفعة حتى مع قيد المباشرة ، فان غايته أن المملوك حصة ملازمة لحصة محرمة . وقد مر نظيره في مسألة كذب الحائض فلا يقاس العذر الشرعي بعدم التمكن من الاستيفاء واقعاً كالمرض الذي لا يتمكن معه من استيفاء المنفعة . ولعل من يفرق بين العذر العام والخاص نظره الى ما ذكرنا من أن عموم العذر مساوق لسقوطه عن المالية ، بخلاف الخاص منه فانه يختلف باختلاف الأعذار واختلاف المقامات ، فلا يذتقض بمثل قلع الضرس مع زوال الألم ، لأنه من العمل المحرم الذي لا تقع عليه الاجارة شرعاً ، لا من حيث العذر العام أو الخاص من الاستيفاء . ومما ذكرنا

يعلم حال غيره من الفروض والأمثلة .

فصل

في أحكام الاجارة وفيها مسائل حسب ترتيب ما في الشرايع :

﴿ المسألة الاولى ﴾ في ما اذا وجد بالعين المستأجرة عيباً ، فتارة يوجب نقصاً في المنفعة واخرى لا يوجب نقصاً فيها . وظاهر المحقق (قدس) في الشرايع ثبوت الخيار بين الفسخ والامضاء بالاجرة من غير نقصان ولو كان العيب موجباً لفوات بعض المنفعة ، بل نسب عدم الارش مطلقاً الى المشهور وإن كان أصل الخيار مع عدم نقص في المنفعة محل الكلام . وتنقيح المرام وتوضيح المقام برسم امور :
(منها) أن الخيار مع عدم نقص المنفعة مبني على أن مورد عقد الاجارة ومعبه هي العين ، فأنها المنسوبة اليها الاجارة بعنوانها وإن كانت متضمنة لملك المنفعة أو كان ملك المنفعة من لوازمها . ومن الواضح أن الرغبات العقلية تختلف باختلاف الاعيان المستأجرة لاستيفاء منافعها ولو مع تساوي المنفعة بين الصحيح والمعيب ، فركوب الدابة وإن كان لا يتفاوت مع كون الدابة مقطوعة الاذن والذنب إلا أن الأغراض العقلية تتفاوت في استيجار الدابة الصحيحة والمعيبة ، وكذا سكنى الدار ، فان سكنى الدار الجيدة مع غيرها وإن فرض على نهج واحد بلا تفاوت ، بل ربما يزيد بعض مرافق الردي منها على الجيد منها ، لكنه مع ذلك تتفاوت الرغبات بلحاظ اعيانها ، واذا كان كذلك فنفس عيب العين متمتض للخيار من دون نظر الى تفاوت بين الصحيح والمعيب من حيث المنفعة . واذا بنينا على الحاق الاجارة بالبيع في خيار العيب بما هو ، نظرّاً الى دعوى الاجماع على الحاق ، ولذا لم يستشكل أحد في جريان خيار العيب فيما اذا كانت الاجرة مميّة كما تقدم ، فلا محالة نقول هنا بخيار العيب بما هو لا من حيث تخلف الوصف أو تخلف الالتزام الضمني بالصحة ، نظرّاً الى اقتضاء العقد إطلاقاً أو انصرافاً لصحة معبده ومورده . و (منها) أن الظاهر عدم ثبوت الارش هنا أي مع عدم نقص المنفعة . اما بناء على كون الخيار

من باب تخلف الوصف أو الشرط فواضح ، إذ مقتضى ضرورة لزوم ارتفاعه فقط . ولا دليل على الارش إلا في خصوص خيار العيب ، وأما بناء على أن الخيار من باب خيار العيب للاحاق الاجارة بالبيع بالاجماع فلان الارش تدارك شرعي لنقص في أحد العوضين من حيث المالية . ومن البين أن طرفي المعاوضة هي المنفعة والاجرة ، فاللزام في باب الارش ثبوت العيب المنقوص لمالية المعيب بالاضافة الى الصحيح . والمفروض عدم العيب المنقوص في المنفعة ، كما أن المفروض أن الاجرة بازاء المنفعة لا بازاء العين المستأجرة . فما فيه العيب والخيار لا شيء بازائه ، وما بازائه شيء لا عيب فيه . (لا يقال) لا شبهة في تفاوت الاجرة بين ركوب الدابة الصحيحة والمعيبة ، فهو نقص مالي في أحد العوضين ، فلم لا يتسدارك . (لأننا نقول) ليس كل نقص مالي في أحد العوضين متداركاً بالارش بل النقص المالي عن عيب في أحد العوضين لا عن شيء آخر وإن كان عيباً لا في أحد العوضين . و (منها) اذا كان العيب في العين المستأجرة موجباً لنقص في المنفعة ، فإن كان النقص من حيث الكم بحيث يفوت من المستأجر جزء من المنفعة كخرباب بعض بيوتات الدار فلا يذنبني الاشكال في سقوط الاجرة بمقداره . وللمستأجر خيار التبعض ، وإن كان النقص من حيث الكيف فثبوت خيار العيب بآثاره ولوازمه مبني على تعقل العيب في المنفعة كما يتعقل في العين ، حتى يكون الحاق الاجارة بالبيع موجباً لجريان خيار العيب فيه بما هو ، وإلا فخير تخلف الوصف أو الشرط لعله لا كلام فيه . ومذهب الاشكال كما عن بعض الأعلام (قدس) هو أن العيب ما زاد أو نقص عن الخلقة الأصلية كما في الرواية . وهذا أمر مختص بالاعيان . والمنافع ليس لها خلقة أصلية حتى يتصور فيها زيادة ونقص ، وأما مطلق النقص الكيفي المفروض هنا فليس عيباً . و (يندفع) بأن العيب أوسع مما ذكر ضرورة أن الخراج عما هو المعتاد المعبر عنه بمجرأه العادي أيضاً معيب كالأرض الثقيلة الخراج أو كانت محل نزول المساكن ، فانه لا زيادة ولا نقص في خلقتها الأصلية ومع ذلك فهي معيبة بالخروج عن مجراها العادي . وعليه فالمنفعة وإن لم يتصور العيب بالمعنى الأول فيها لكنه يتصور فيها العيب بالمعنى الثاني ، فخير العيب فيها معقول من حيث نفسه

لا من حيث نقص العين ، وثمرته ثبوت الارش أيضاً . فان أحد طرفي المعاوضة مميّز يتفاوت مع الصحيح في المالية والقيمة . واما دعوى - أن هذا الخيار لو كان من خيار العيب لسقط بالتصرف ولو في بعضه كما هو كذلك في باب البيع ، حيث لا رد مع التصرف - فهي مدفوعة بأن عدم السقوط هنا لخصوصية في المقام لأن الرد وعدم الرد مع التصرف فيما اذا أمكن مع التصرف أن يرد وأن لا يرد . والمنفعة نفس استيفائها مساوق لتلفها فلا يعقل لها رد . و (منها) اذا كان العيب في العين أو في المنفعة أيضاً قبل العقد فلا كلام في الخيار ، واما اذا كان بعد العقد وقبل القبض فلا ضرر من ناحية العقد ، كما لم يقع الاشتراء أو الاستيجار على المميّز بل ضرر وارد على ملك المشتري والمستأجر فلا موجب لتحمله على البائع والمؤجر . وقد تقدم في الاجرة المعيبة نقل ما أناده الشيخ الأعظم (قدّه) في باب خيار العيب وباب تلف الوصف قبل القبض . وتقدم الاشكال من وجوه عليه فراجع . وأما اذا كان العيب بعد القبض وقلنا بأن ما قبل القبض ملحق بما اذا كان قبل العقد ففي حقه بما قبل القبض هنا وجه ، لأن قبض العين دومي وقبض المنفعة تدريجي . فالعيب الحادث بعد العقد دائماً قبل القبض في المنافع فتدبر . و (منها) أنه لو استوفى بعض المنفعة فبان العيب فيها وقلنا بعدم سقوط الخيار بالتصرف ، فان كان الخيار للعيب فقد تقرر في محله أنه ليس له إلا رد الجميع أو إمساك الجميع بالارش . فهنا لا بد له من فسخ العقد كلاً أو إمضاء العقد وأخذ الارش ، لا لاقتضاء أعمال الخيار حل العقد رأساً بل لقصور مقام الانبات كما تقدم . وإن كان الخيار لا لأجل العيب بل للضرر فله أعمال الفسخ في الكل للضرر التبعي وله أعمال الفسخ في المدة الباقية للضرر التبعي على ما ينافي غرضه المعاملي ، وتوهم - عدم معقولية الفسخ بالاضافة الى المنفعة المستوفاة لانعدامها باستيفائها ، والممدوم لا يقبل النزل والانتقال حتى يعود الى مالكه الأول - اشكال غير مختص بالمقام لجريانه في كل مورد تلف أحد العوضين فيه يوماً كان أو إجارة . وقد فصلنا القول فيه في أحكام الخيار في تعاليقنا على كتاب الخيارات للشيخ الأعظم (قدس سره) . نعم في خصوص خيار العيب له حل العقد برد المميّز

فلا خيار مع التلف . ومنه يتضح أنه اذا استوفى مقداراً من المنفعة ثم بان العيب ليس له اعمال الخيار من باب أنه ليس له إلا رد المجموع كما مر . ورد المجموع غير ممكن لفرض فوات المنفعة بمقدار . والمعدوم لا يعاد ، بل له الامساك بالأرض . و (منها) أن العين المستأجرة اذا كانت كلية فدفعت الى المستأجر فرداً معيباً فالحكم — من حيث الانطباق ومن حيث الخيار في نفس العقد أو من حيث الخيار في التطبيق ومطالبة الابدال مع التمكن والخيار في أصل العقد مع عدمه — قد تقدم في الاجرة اذا كان الفرد المدفوع معيباً فراجع .

﴿ المسألة الثانية ﴾ قال (قده) في الشرايع : اذا تعدى في العين المستأجرة ضمن قيمتها وقت العدوان . انتهى . والظاهر أن الظرف قيد للقيمة لا للزمان لأن الزمان بالتعدي لا يعقل أن يكون في غير وقت التعدي . مع أنه سبق منه أصل الحكم بالزمان بالتعدي والتفريط . فلا موجب لاعادته . فما في الجواهر من استظهار قيديته للزمان محل نظر . وبالجلة كون المضمون به قيمة وقت العدوان أحد الأقوال في المسألة . وهو موافق لصحيح أبي ولاد لقوله (ع) : « قيمة بغل يوم خالفته » بناء على قيديته الظرف للقيمة ، وفي المسألة أقوال كثيرة والمهم منها قولان آخران : قول بقيمة يوم التلف وهو المشهور ، وقيمة يوم الدفع والآداء ، وهو مختار غير واحد من المحققين من المتأخرين . وعمدة دليل الضمان عموماً النبوي المشهور وهو قوله (ص) : « على اليد ما أخذت حتى تؤدي » وهذا النبوي وإن كان راويه أشق البرية سمرة بن جندب إلا أن الأصحاب تلقوه بالقبول . فالاعتراض على سنده غير مقبول ، وتوضيح القول في دلالة واستفادة أحد الأقوال منه مبني على أمور : (أحدها) أن الثابت على ذي اليد اما وجوب أداء المأخوذ أو وجوب دفع بدله أو وجوب حفظه أو أن عهده على ذي اليد ، وما عدا الأخير مخدوش . أما وجوب تأدية المأخوذ فلكونه كالنحو ، لأن معناه أنه يجب تأدية المأخوذ حتى يتحقق التأدية ، كما اذا قيل يجب أن يصلي حتى يصلي ، فان استمرار كل حكم حتى يتحقق متعلقه من الواضحات ، وأما وجوب دفع البدل فهو منجزاً بمجرد وضع اليد غير معقول .

إذ لا تشارك قبل التلف ، مع أن مثله لا يعمل أن يكون معنى بالتأدية ، فاما
لا معنى وإما لا معنى لأن يعنى . وأما وجوب دفع البدل معلقاً على التلف ، فان
كان مرجعه الى جمل قضية حقيقية متكاملة لوجوب دفع بدل التالف فمن المستحيل
فعليه مثله بفعلية موضوعه مع هذه الغاية ، لأن امكان التأدية مع فعلية التلف المحقق
لفعلية حكمه متساويان . فلا معنى لجعل حكم على موضوع لا يمكن أن يكون فعلياً
مع فرض غايته ، وإن كان مرجعه الى جمل حكم على تقدير والتقدير والغاية متساويان .
فلا يمتثل تحقق الحكم بتحقيق ما علق عليه مع كونه معنى بهذه الغاية . وأما وجوب
الحفظ فهو من حيث نفسه وإن لم يكن بديهاً إلا أن استمراره الى حصول رده
الى صاحبه بديهي ، حيث لا يتقرب وجوب حفظه بعد رده الى صاحبه حتى يغني
بالإيصال الى صاحبه ، فهو أيضاً من حيث جعله معنى بهذه الغاية كالقوة ، وبعد بطلان
الشقوق المقدمة نقول : الظاهر من إنبات عين على اليد جعلها في عهدة ذي اليد وأنه
المأخوذة والمرجع في أمره . والمهمدة اعتبار غفلائي لها آثار عرفاً وشرعاً .
(ثانياً) أن عهدة العين لا تختص بحال بقائها بل مع تلفها أيضاً يصح بقاء اعتبار
المهمدة من دون أن تبدل بذمة المثل والقيمة ، بل الى الآخر اعتبارها اعتبار عهدة
نفس العين المأخوذة لأن المقوم لاعتبار المهمدة ولو في حال وجودها خارجاً هو
وجودها العنواني الثاني فيها هو بالمثل الشائع عين ، لاستحالة كون العين الخارجية
بهيوتها العينية مقومة لهوية اعتبارية ، وإلا لزم إما تأصل الاعتباري أو اعتبارية
التأصل ، كما مر نظيره في كون المعقود عليه هي ملكية شيء ، بوجوده العنواني
لا بوجوده الخارجي كي تنعدم اضافة الملكية بتلف العين وينحل العقد ، لأن القرار
المرتبط بقرار آخر لا يستقل بالتحصل . وعليه فعهددة العين المأخوذة باقية من أول
وضع اليد عليها الى ما بعد تلفها . (ثالثاً) أن العين المأخوذة شؤوناً ثلاثة :
حيثية شخصيتها المتميزة عن سائر الأشخاص ، وحيثية طبيعتها النوعية وهي كونها
حظيرة أو شعيراً مثلاً ، وحيثية ماليتها التي بلحاظها تبذل الغرض بازاء العين بما هي
مال بالمثل الشائع . ومن البين أن ماليتها كل عين لا تعين لها في حد ذاتها ، فانها

من الاعتباريات التي تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة ، فلا يد في الحكم بتعين المالية بلحاظ زمان خاص من معين في مقام الانبات حتى تبين قيمة يوم التلف أو يوم القبض أو يوم الدفع ونحوها ، وأقصى ما يمكن أن يقال في تعيين قيمة يوم التلف ، هو أن العين مراتب من المالية قبل التلف وحال التلف وبعد التلف ، ومن البين أن الماليات المتجددة للعين قبل تلفها وإن كانت ماليات فعلية للعين الموجودة لكنها مع وجود العين غير تداركية ، لأنها غير تالفة بتلف العين ، فلا أثر لعهدية العين مع وجودها إلا وجوب ردها ، ولا تقاس الماليات المتجددة بالمنافع الفائتة المضمونة مع بقاء العين أيضاً ، لأن المنافع كالأعيان أموال ، فلها الضمان بتلفها سواء كان المال التالف عيناً أم منفعة بخلاف الماليات ، فإنها غير مضمونة وإنما المضمون هو المال . فلا يقاس تلف المالية بتلف المال . وأما الماليات المتجددة بعد تلف العين ، فهي أولاً ماليات فرضية بفرض وجود العين لا أنها فعلية حقيقية ، وثانياً أنها غير تالفة بتلف العين فليست تداركية . فالمالية التي لتلفها بتلف العين تدارك هي المالية حال التلف ، فإنها مالية فعلية تالفة بتلف العين ، فهي التي لها التدارك دون غيرها من الماليات السابقة واللاحقة . ويمكن أن يقال في تقرب قيمة يوم الدفع أن اعتبار العهدة المفياة بالأداء اعتبار بقاء العين بماليتها إلى حال أدائها بأداء ماليتها ، وما ذكر في تقرب قيمة يوم التلف مما اقتضاه عنوان تدارك المالية ، ولازم التدارك تلف ما يتدارك . وليست غاية العهدة تدارك العين بماليتها بل غايتها أداء ما فيها . والأداء مقتضى للبقاء لا للتلف ، فالأنسب بملاحظة الغاية هي قيمة يوم الدفع وهو يوم أداء العين بماليتها المنعروض بقاؤها إلى حال الأداء فتدبره فإنه حقيق به . كما يمكن أن يقال في تقرب قيمة يوم القبض ووضع اليد على العين أن العين المأخوذة بعالمها من المالية هي التي لها اعتبار العهدة ، لا كل مالية ولو لم تكن مأخوذة بأخذ العين ، فما عدا المالية المأخوذة بأخذ العين لم يرد عليه العهدة ، بل ماليات وردت على ما في العهدة ، والمالية التي لا عهدة لها لا تداركية ولا أدائية ، وحيدئذ فتتوافق قاعدة اليد مع صحة أبي ولاد ، حيث قال (ع) : « نعم قيمة بقل يوم خالفته » وعليه فلا حوط التصالح مع المالك والله أعلم .

﴿ المسألة الثالثة ﴾ لو اختلف المؤجر والمستأجر في القيمة فالمشهور أن القول قول المستأجر ، ونسب الى الشيخ (ره) أن القول قول المؤجر ، ومستنده صحيح أبي ولاد ، فانه صريح في أن الحلف حق المالك ، ومستند المشهور اصاله عدم الزيادة كما عن بعض الأعلام (ره) واصله البراءة كما في الجواهر ، وهو مبني على ما هو المتعارف من كون المالك مدعياً للزيادة من دون فرض سبق اليقين بها ، وإلا فلو فرض اتفاقهما على قيمة معينة سابقاً وادعى المستأجر نقصانها بتنزل قيمتها فالأصل مع المالك لبقائها على ما كانت عليه . ثم أن مبنى ضمان القيمة كما أشرنا اليه ، تارة دلالة حديث اليد على وجوب دفع القيمة على تقدير التلف ، واخرى تبدل عهدة العين بعهد تلفها بذمة المثل أو القيمة ، وثالثة بقاء العهدة على حالها الى أن تسقط بأداء بدل العين ، فكما أن مقتضى الأصل البراءة عن القيمة الزائدة على ما هو المتيقن في الشبهة الحكمية فكذا في الشبهة الموضوعية ، وكما أن الأصل عدم اشتغال الذمة بأزيد من المتيقن في الشبهة الحكمية فكذا في الموضوعية ، بخلاف ما إذا قلنا ببقاء العين في العهدة وانها لا تسقط إلا بأداء بدلها فانه بأداء الأقل لا يقطع بسقوط العهدة المتيقنة من دون فرق حيثئذ بين الشبهة الحكمية والموضوعية ، وعليه فالأصل بناء على المبنيين الأولين مع المستأجر وبناء على المبني الأخير مع المالك ، فيكون مقتضى هذه الرواية موافقاً لصحيفة أبي ولاد . والتحقيق أن المالية لها اعتبارات ثلاثة وهي اعتبار بشرط شيء وبشرط لا ولا بشرط ، والأولان وإن كانا متضمنين لخصوصية وجودية أو عدمية يجب التنبه عليها ، دون المطلق واللابشرط القسمي ، فانه يكفي عدم الدال على احدى الخصوصيةين ، إلا أنه قد اعتبرت في باب القيميات بشرط لا ، لأن كل ماهية بالاضافة الى ماهية اخرى بشرط لا وإن كانت طولية ، فماهية الشجر مثلاً لها جهة وجدان الجسمية والقوة النباتية وجهة فقدان سائر الأشياء ، ولذا لا يدخل الشجر في حد الانسان ، والداخل فيه جهة وجدانها فقط وهي الجسمية والنمو ، وعليه فالمالية القائمة بماهية هي بشرط لا بالاضافة الى ما عداها هي التالفة ، وهي المتداركة ، وليس في الخارج ما يتمحض في المالية ولا حيثية له إلا حيثية المالية إلا النقود المجمولة

اعواضاً لمجرد ماليتها ، لكن الذمة لا تشتغل بالدينار والدرهم أو غيرها من النقود الرائجة في المعاملات ، لعدم تعين شيء منها ، ولاستحالة الاشتغال بأحدها المردد . ولا جامع إلا المالية وهي أمر بسيط ليس لها قلة وكثرة وزيادة ونقص إلا باعتبار ما يتحقق به في الخارج وهي أنواع النقود فما تشتغل به الذمة أو يجب شرعاً تداركه ليس فيه قلة وكثرة حتى يجري فيه الأصل بل القلة والكثرة فيما يتحقق به ما اشتغلت به الذمة . وعليه حال الضمان بمعنى وجوب دفع القيمة وبمعنى اشتغال الذمة حال العهدة في أن الأصل فيها الاشتغال وبقاء تلك المالية الى أن يتحقق في الخارج قطعاً ، والأصل حينئذ على جميع المباني مع المالك . وبقية الكلام في محله .

﴿ المسألة الرابعة ﴾ في الشرايع : من تقبل عملاً لم يحز أن يقبله غيره بنقيصة على الأشهر إلا أن يحدث فيه ما يستبيح به الفضل . انتهى . ومستنده صحيح أبي حمزة على النقل الصحيح وصحيح محمد بن مسلم ، ومضمون الثاني عن الرجل يتقبل العمل فلا يعمل فيه ويدفعه الى آخر فيرجح فيه ؟ قال عليه السلام : « لا ، إلا أن يكون قد عمل فيه شيئاً » والأول كالثاني فيما عدا الاستثناء . وفي بعض الأخبار الآخر نفي البأس عن التقبيل مع العمل ، ومفهومه نبوت البأس مع عدمه . ومستند المجوزين صحيح أبي حمزة على ما نقله ابن إدريس في السرائر وحكاة العلامة في التذكرة مستدلاً به للجواز بقوله عليه السلام : (لا بأس) ولكن حيث انهما نقلاه عن تهذيب الشيخ . وقد نص أهل الخبرة في الأخبار والاطلاع على خلو تهذيب الشيخ من هذه الزيادة ، فلا اعتبار بهذا المدرك . واستندوا أيضاً الى قوله عليه السلام في خبر علي الصائغ : (لا يصلح ذلك) بدعوى ظهوره في الكراهة . و (فيه) أن لا يصلح ليس ظاهراً في الكراهة ، بل يصلح لها وللحرمة ، فلا يعارض ما دل على الحرمة . واستندوا أيضاً الى ما روي عن الحكم الخياط ، قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام : « إني أتقبل الثوب بدرهم واسامه بأقل من ذلك لا أزيد على أن أشقه ؟ قال عليه السلام : لا بأس بذلك . ثم قال عليه السلام : لا بأس فيما تقبلت من عمل استفضلت فيه » . فظراً الى ذيل الرواية ، حيث انه عليه السلام نفي البأس عنه .

بلا تقييد منه . والقيد المذكور في السؤال من الراوي دون الامام عليه السلام .
ولعل النكتة في ذكر الكلية بعد الجواب أن التقبيل الذي يطلب فيه الفضل لا بأس به
مطلقاً بلا حاجة الى اعمال عمل ولو مثل شق الثوب ، ولكنه كما يحتمل ذلك يحتمل
التعميم في مثل الفرض المذكور الذي هو القدر المتيقن في مقام التخاطب ، ومع فرض
الاطلاق فمقتضى المساعدة حمل المطلق على المقيد . فلا فصل النوبة الى حمل الظاهر
على النص بملاحظة أن أدلة المنع ظاهرة في المنع . وقوله عليه السلام : (لا بأس) نص
في الجواز مضافاً الى المروي من أن فضل الأجير حرام ، فان الظاهر اضافة المصدر
الى الفاعل لا المفعول ، ولكنه يبيده ورود مثله في مساق البيت والخانوت كما تقدم
الكلام فيه ، حيث قال عليه السلام : « إن الأرض ليست مثل الأجير ولا مثل البيت ،
إن فضل البيت وفضل الأجير حرام » .

﴿ تنبيه ﴾ الكلام في تسليم العين في مورد التقبيل من آخر من حيث لزوم كونه
باذن مالئها وإلا لكان الأجير ضامناً كاللحام في العين المستأجرة اذا أجرها المستأجر
من غيره حرفاً بحرف فراجع . نعم يمتاز المقام بخصوصية وهي أن الغالب فيمن يتقبل
الخطيئة أنه لا يخطط بنفسه ، بل يدفعه الى صناعه واجرائه كما هو المرسوم في مثل
الخطيئة ، فلا ذنب في الاستيلاء على العين لعمل الخطيئة المتعارف كونه بالتسبب
لا بالمباشرة إذن في تسليط الغير ، كما أن ما نحن فيه أولى من المسألة المتقدمة من وجه
آخر بالنسبة الى نفس الأجير ، فان استيلاء المستأجر على العين باذن المالك لم يكن إلا
بملاحظة أن إقدام المالك برضاه على الاجارة المقضية لتسليط المستأجر مقدمة لاستيفاء
المنفعة هو الراجع للضمان وإلا فتسليطه بعد عقد الاجارة من باب اللابدية التي
لا يكشف عن الرضا باستيلاء المستأجر بخلاف ما نحن فيه ، فان مالك العين هو مالك
العمل ، فليس تسليمه للعين مقدمة لاستيفاء عمل الغير إلا عن رضاه بعد العقد .
فتدبر جيداً .

﴿ المسألة الخامسة ﴾ في الشرايع : يجب على المستأجر سقي الدابة وعلفها
ولو أهمل ضمن . انتهى . أما تنقيح الكلام في المسألة الاولى وهي وجوب السقي مثلاً

فالكلام فيه تارة في أصل الوجوب واخرى في الرجوع بموضع ما بذله على المالك (أما الأول) فنقول : حفظ الدابة بسقيها وعلفها ، تارة بجهة غير مرتبطة بالاجارة كحفظ النفس المحترمة والمال المحترم ، فانه لو وجب حفظها من هاتين الجهتين لم يكن مختصاً بالمستأجر بما هو بل جميع المالكين كذلك ، واخرى بجهة مرتبطة بمرحلة الاجارة ، اما من حيث اقتضاء عقد الاجارة أو الشرط الصريح أو الضمني فيه أو من حيث اقتضاء التسليم على وجه التأمين . أما الحفظ من جهة كونها نفساً محترمة فلا يجب في غير الآدمي ، ولذا لا يجب التقاط الحيوان اذا خاف عليه التلف . والحفظ بعقد الالتقاط من حيث كونها أمانة شرعية يجب حفظها من التلف ، كما أن الوجوب على مالكيها من حيث وجوب نفقة المملوك على مالكة لا من حيث حفظ النفس المحترمة التي لا فرق فيها بين المالك وغيره . نعم إن كان المملوك عبداً أو أمة يجب حفظه بجميع أنحاء الحفظ حتى من الآفات الواردة عليه كالحر من دون فرق بين المالك وغيره ، ومن دون فرق بين كونه أجيراً أو لا ، ومن دون فرق بين حضور مالكة وعدمه اذا أهمل الواجب في حقها . وأما الحفظ من حيث كونه مالا محترماً فلا يجب أصلاً ، ولذا لا يجب التقاطه بل يكره وإنما الواجب ما كان تحت اليد من حيث كونه أمانة شرعية أو مالكية كما سيأتي الكلام فيه إن شاء الله تعالى . هذا هو الكلام في الحفظ من الجهتين غير المرتبطتين بمرحلة الاجارة . وأما الحفظ من الجهات المرتبطة بها فنقول : أما عقد الاجارة بما هو فلا اقتضاء له إلا لتملك المنفعة فقط . نعم من يقول بأنها تملك العين في مدة خاصة بجهة خاصة فربما يوهم وجوب الحفظ من حيث أن نفقة المملوك على مالكة . وأما اقتضاء الشرط الصحيح الصريح فهو تابع لكيفية الاشتراط ولا كلام فيه . وأما اقتضاء الشرط الضمني فهو انما يسلم اذا دفعه المالك الى المستأجر من دون أن يكون هو أو عمله وأكرته مع الدابة ، كما في البغلة في صحيح أبي ولاد فان المتعارف في مثله كون الدابة في كفالة المستأجر ، وفي غيره لا دليل على الالتزام الضمني بحفظه . وأما اقتضاء التأمين اجراء أحكام الأمانة عليه ومنها حفظها بسقيها وعلفها ، فمختصر القول فيه أن التأمين تارة عقدي كالوديعة واخرى خارجي ، وتام

حقيقته التسليم عن رضاه . فالأول حيث ان حقيقته الاستنابة في الحفظ فلا بد من رعاية حال ما تعهد بحفظه بجميع شؤونه ما دام العقد باقياً ، والثاني ليس مقتضاه إلا كون استيفائه عن رضا المالك ، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط الموجب لخروج اليد عن كونها مأذونة ، وكون ترك الحفظ تفريطاً فرع وجوب الحفظ ، ومعنى التمسك بالمعنى الأعم أن المالك حيث رآه أميناً مأموناً من التعدي والتفريط فلذا سلطه على ماله ولم يشترط عليه الضمان بحمل تسليطه مقيداً به . و (أما الثاني) وهو الرجوع بمعرض ما بذله في مقام حفظه فنقول : إن وجوب الحفظ بأي وجه من الوجوه المتقدمة لا اقتضاء من حيث المجانية وعدمها ، وبمجرد احترام العمل أو احترام المال المبذول لا يوجب الرجوع الى من وصل نفع العمل أو المال اليه إلا إذا كان مستوفياً له بالمباشرة أو بوكيله أو بأمرها واذنها أو بأمر الحاكم مع فقدها . نعم في باب الوديعة حيث ان حقيقته الاستنابة في الحفظ فطبعها أب عن التعويض لنفس الحفظ وإلا لكانت اجارة على العمل لا وديعة موجبة لتزويل الوديعة منزلة المالك في حفظها الذي لا عوض لمالكها . وأما ما يتوقف عليه الحفظ من مال أو عمل راجع الى مقدمات الحفظ فطبع الوديعة كطبع الاجارة لا اقتضاء من حيث التعويض وعدمه ، فلا بد من فرض الاستيفاء من المالك أو من ينوب منابه بأحد وجوه الاستيفاء ، إلا أن الاشكال في الأمانة الشرعية كاللقطة اذا احتاج الملتصق في حفظها لمالكها ولو في مدة التمريض الى بذل المال ، فإنه لا معنى لاستيفاء الشارع كما لا استيفاء من المالك ، لكنه يكفي في جواز الرجوع ببعض النصوص الواردة في اللقيط ، حيث يجوز بيعه فيما اتفق عليه ، كما أنه يكفي في الأمانة المالكية بالمعنى الأعم ما في صحيحة أبي ولاد ، حيث قال : « جعلت فداك فقد علفته بدراهم فلي عليه علفه ؟ قال عليه السلام : لا لأنك غاصب » . فيستفاد منه أن غير الغاصب له الرجوع بما أنفق على الدابة . ومما ذكرنا يظهر أن جواز الرجوع منوط باذن من المالك أو من الشارع مع عدم قصد التبرع بما أنفق . هذا بعض الكلام في المسألة الاولى من حيث وجوب الحفظ ومن حيث جواز الرجوع على المالك . (وأما المسألة الثانية) وهي الضمان مع الاعمال في حفظ

الدابة بترك السقي والعلف فمختصر الكلام فيها أن وجوب حفظ النفس المحترمة لا يوجب تركه إلا الاثم ، وكذا حفظ مال المسلم ، فإن كون حفظ المال في عهده غير كون المال في عهده ليتوهم ضمانه ، كما أن وجوب الحفظ من حيث الالتزام صريحاً أو ضمناً لا يقتضي تركه إلا ترك الوفاء بالشرط من دون اقتضاء للضمان . نعم ترك الحفظ من حيث الأمانة خيانة ، واليد حينئذ مضمنة . وهذا هو محل الكلام .

﴿ المسألة السادسة ﴾ في الشرايع : اذا أفسد الصانع ضمن ولو كان حاذقاً كالقصار يخرق ... الخ - والكلام تارة فيما تقتضيه القاعدة ، واخرى في ما تقتضيه أخبار الباب . (أما الاول) فتوضيح المرام برسم امور في المقام : (منها) أن قيام المبدأ بشيء يصح إسناده اليه اذا لم يؤخذ في نفس المبدأ عنوان قصدي كالتمظيم ، فالارادة والاختيار غير مقومة للاسناد إلا اذا فهم اعتباراً من الخارج ، كما في متعلقات التكليف ، فإن البعث لجعل الداعي الى الفعل ، فلا بد من توسط الارادة تحقيقاً للدعوة ، وكما في الماملات من العقود والايقاعات فانها تسببية قصدية ، بل ربما يعتبر فيها زيادة على الاختيارية والقصد المقوم لها صدورها عن طيب النفس والرضا الطبيعي . وأما مقولة الأسباب كالاتلاف المضمن واليد المضمنة ، فليس فيها خصوصية التكليف ، ولا خصوصية العقود والايقاعات حتى يعتبر فيها الاختيارية والمعد والقصد فيمكن في ذلك مجرد الاستناد الكافي فيه قيام المبدأ . و (منها) أن الاتلاف تارة مباشرى واخرى توليدي أو تسببي ، والغالب حصول الأخيرين بإيجاد شرط أو معد يترتب عليها التلف ما لم يتوسط بين الشرط والمشروط والمعد والمعد له ارادة فاعل مختار . فالإلقاء في النار المتولد منه الاحراق ليس إلا إيجاد الشرط وهي الملافة للنار ، ولا مناعة بين عدم استناد المشروط الى شرطه واستناده الى موجد شرطه ، فإن الشرط لا فعل له حتى يتولد منه المشروط بخلاف موجد الشرط ، فإن إيجاداً له فعل له فيصح تولد فعل منه ، فالاحراق فاعله الطبيعي هو النار وفاعله غير الطبيعي هو الملقى ، وهو فعل النار بالذات وفعل الملقى بالعرض . وتقدير الطعام المسموم الى الغافل إيجاد مقدمة إعدادية ، فينسب القتل الى السم بالذات والى موجد المعد بالعرض ، وهكذا

في سائر الأمثلة ، وعليه فالجمال اذا عثر فانكسر ما حمله متلف ، لأنه بعثرته عن غير اختيار كسر المحمول بغير اختيار ، فالكسر وإن كان فاعله الطبيعي اصطكاك المحمول مع الارض ، إلا أنه مترتب على العثرة القائمة بالجمال ترتب المعد له على المعد فيكون متولداً من فعل غير اختياري قائم بالجمال ، بخلاف ما اذا هب ريح شديد فأوقعه على الارض فكسره ، لعدم تولد الكسر من الحمل ، وعدم استناد هبوب الريح الى الجمال فتدبر . و (منها) أن التلف الذي يترتب على اعمال الصنعة ربما يكون خطأ الصانع وسبق يده بحيث جاز حد الختان مثلاً ، وربما يكون لعدم قابلية المحل لضعف مزاج الطفل وعدم تحمله للجرح ، وكعدم قابلية الثوب للقسارة على الوجه المتعارف من الفك والدمك ، لكونه عتيقاً ينخرق بالقسارة ، ومثله وإن كان كالاول اتلافاً من الصانع نظير ما اذا جرح انساناً ضعيف المزاج فقتله ، فانه لا شبهة في أن القتل لمثل هذا الشخص مستند اليه ، إلا أن الأمر في مثل هذه الاجارة دائر بين صحتها وعدم الضمان وفسادها والضمان كما نهينا عليه في بعض المسائل المتقدمة من أن استيفاء المنفعة اذا كان لازمه العادي نقصاً في العين لا يوجب الضمان كركوب الدابة في مدة طويلة ، فانه يوجب هزالها وجرح ظهرها وأشبه ذلك ، فكذا هنا ، فان قسارة هذا الثوب ملزوم عادة لخرقه ، فهو اتلاف مأذون فيه من قبل مالكة وكذا ختان الطفل الضعيف اذا كان جائزاً بحسب الظاهر لأبيه وجاز له الاستيجار شرعاً ، فهو اتلاف مأذون فيه شرعاً ومن قبل الولي ، وإن كان مع العلم بكون الختان مضرأ لم يحجز للولي ختانه ولما جاز شرعاً الاستيجار له ، وأما الطبيب الحاذق المباشر ، فتارة نقول انه مكلف بحفظ النفس المحترمة بعلاج المرض ، فمثل هذا يستحيل أن يستلزم الضمان ، فان التلف لا يكون إلا بخطأ منه ، فالموضوع وهو علاج المرض منتف فيه ، واخرى نقول انه مكلف باستعمال ما يراه علاجاً ، لا بما هو علاج واقعاً وإلا لانسد باب الطبابة وعلاج المرضى مع مسيس الحاجة اليه ، ومثله لا ضمان معه ، وعليه ينزل أخذ البراءة من المريض أي الاذن في العلاج على نحو لا ضمان معه ، وإلا فاشكال البراءة عن الضمان قبل حدوث موجه موجه ، والاذن في اتلاف نفسه أو طرفه غير سائق

شرعاً ، فلا يحيص عما ذكرناه . هذا مختصر القول فيما تقتضيه القاعدة . و (أما الثاني) وهو ما يستفاد من أخبار الباب ، وهي ما ورد في القصار والصباغ والتجار وما أوردوه في باب الديات في الطبيب والبيطار والختان من تضمين الجماعة المذكورين فيما جنته أيديهم ، وفي جملة منها اعطاء الضابط بقولهم عليهم السلام : « كل عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن » وهو موافق لما قدمناه من اقتضاء قاعدة الائتلاف ، وذلك لأن قصارة الثوب بفركه ودلكه المعتاد اصلاح للشوب وبفركه ودلكه الشديد ولو خطأ افساد له حيث انه يخرقه ، وأما الثوب العتيق الذي لا يحتمل الفرك والدلك العادي فهو متمحض في الافساد وليس مجمعاً للاصلاح والافساد ، فهو خارج عن مدلول هذه الكلية . وقد عرفت أن مقتضى القاعدة عدم الضمان ، لأنه ائتلاف مأذون فيه ، وليس لهذه الأخبار الواردة في جنابة الصانع في صنعته معارض . نعم الأخبار فيما يتلف تحت أيديهم من الاعيان التي هي موارد للأعمال المستأجر عليها مختلفة ، وهي مسألة اخرى سيجي البحث عنها إن شاء الله تعالى .

﴿ المسألة السابعة ﴾ قال (ره) في الشرايع : أما لو تلف في يد الصانع لا بسببه من غير تفريط ولا تعد لم يضمن . . . الخ . والكلام فيه تارة في مقتضى المساعدة واخرى في مقتضيات أخبار المسألة : (أما الاول) فقد مر أن العين التي هي مورد عمل الأجير أمانة بالمعنى الأعم أي سلطه مالكها عليها برضاه ، بل هو أولى بذلك من العين المستأجرة ، حيث ان التسليط على العين المستأجرة مما لا بد منه مقدمة لاستيفاء المنفعة ، ومع اللابدية لا يمكن استكشاف الرضا بعد العقد ، ولذا التجأنا الى دعوى أن اقدامه على الاجارة المقتضية للتسليط بعد العقد كان عن رضاه والظاهر بقاؤه بخلاف ما نحن فيه ، فان المستأجر هنا هو مالك للعمل ، فدفع العين الى الأجير مع عدم اللابدية يكشف قطعياً عن الرضا . ومن الواضح كما قدمناه سابقاً أن اليد المأذونة لا ضمان عليها إلا اذا خرجت عن كونها مأذونة بتعد أو تفريط ، فما في الشرايع هنا موافق للمساعدة . و (أما الثاني) وهو ما هو مفاد الأخبار فهي مختلفة ، ففي بعضها كرواية معاوية بن عمار عدم الضمان مطلقاً قال : « سألته عليه السلام

عن الصباغ والقصار ؟ قال عليه السلام : ليس يضمنان . وفي بعضها الآخر عدم التضمن إن كان مأموناً ، كما في الصحيح عن أبي بصير : « لا يضمن الصائغ ولا القصار ولا الحائك إلا أن يكونوا متهمين » . وفي بعضها وهو الأغلب التضمن مطلقاً والأصل فيه ما عن أمير المؤمنين عليه السلام من تأسيس أصل كلي في ضمان هؤلاء احتياطاً على أمتعة الناس ، بل في بعضها لا يصلح الناس إلا أن يضمّنوا . وفي الصحيح عن الحلبي قال : « قال أبو عبد الله عليه السلام : كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن القصار والصائغ احتياطاً على أموال الناس وكان أبي يتطول عليه إذا كان مأموناً » . وظاهره التطول عملاً مع جواز التفرغ كما هو صريح رواية أخرى : « كان يضمن القصار والصواغ ما افسد ، وكان علي بن الحسين عليه السلام يتفضل عليهم » . فإن مورده الجناية في الصنعة . وقد مر أنها موجبة للضمان . والغرض أن التفضل والتطول منهم عليهم السلام مطلقاً أو فيها إذا كان مأموناً لا يقتضي اختصاص الحكم الاحتياطي الذي أسسه أمير المؤمنين عليه السلام بصورة التهمة وعدم كونه مأموناً . نعم جملة كثيرة من الروايات قيدت التفرغ بصورة التهمة ، وحيثئذ يستفاد من إرجاع بعضها إلى بعض أن المستأجر له التضمن في صورة التهمة على خلاف قاعدة الأمانة بالمعنى الأخص والأعم فإن مقتضاها أن المؤمن على المال لا يضمن بلا تعد ولا تقييد ، وأنه لا يكلف بإثبات التلف . و (التحقيق) أن هذا الأصل المؤسس من أمير المؤمنين عليه السلام ليس مقتضاه الضمان بالتلف ، كيف وفي ذيل الرواية وكان عليه السلام لا يضمن من الغرق والحرق والشيء الغالب ونحوه غيره ، مع أنه بقيام البيعة على التلف لا ضمان قطعاً ، فيعلم منه أنه لا ضمان بالتلف ، وإنما يخالف هذا الأصل قبول دعوى التلف فإن في سماع دعوائهم ضياع أموال الناس لخفة مؤنة دعوى التلف . ولذا قيدوه بصورة التهمة وحكموا بعدم الضمان فيما إذا كان موثقاً مأموناً ، وإلا فالتلف مما يستوي فيه الموثوق وغيره والأمين وغيره . فلا بأس بالعمل بهذه الأخبار على خلاف قاعدة قبول قول الأمين في دعوى التلف . وأما أن تكليف مدعي التلف إقامة البيعة أو يستحلف فلاخبار فيه مختلفة ، وسيجيء البحث عنه في أواخر باب الاجارة إن شاء الله تعالى .

﴿ المسألة الثامنة ﴾ قال (ره) في الشرايع : من استأجر أجيراً لينفذه في حوائجه كانت نفقته على المستأجر إلا أن يشترط على الأجير . انتهى . لا ريب في أن عقد الاجارة لا اقتضاء من حيث استحقاق النفقة ، إلا اذا كانت هناك عادة مستقرة على كون نفقة الأجير المنفذ في حوائج المستأجر عليه ، فإنه بمنزلة الالتزام الضمني بالنفقة ، ولعله يختلف باختلاف الاعصار والامصار . وربما يدعى أن الاجرة اذا لم تكن وافية بمؤنته مع استغراق أوقاته للعمل المنفذ فيه كان ذلك قرينة على أنه في كفالة المستأجر ، فيكون التزاماً ضمناً مبنيّاً عليه العقد . و (فيه) عدم صلاحية عدم وفاء الاجرة للقرينة المحققة للالتزام الضمني ما لم تكن عادة متبعة توجب وقوع العقد عليه ، بل اللازم في مثل الفرض أن لا يؤجر نفسه مطلقاً بل مشروطة بالنفقة ، فمرجع الأمر الى أنه ليس له الاجارة المطلقة ، لا أن الاجارة المطلقة منه صحيحة وعدم وفاء الاجرة قرينة على التقييد . وأما صحة الاجارة المطلقة مع فرض عدم النفقة ولو بالاستدانة فحل الاشكال لا من حيث وجوب التكسب لوجوب تحصيل النفقة فتحرم الاجارة المطلقة ، لا بتناؤه أولاً على مسألة الضد ولا نقول بها ، وثانياً على اقتضاء حرمة الاجارة لبطلانها ولا نقول باقتضاء مجرد الحرمة المولوية المتعلقة بنفس الاجارة لبطلانها مع استجباؤها لشرائط النفوذ حتى ملك التصرف ، إذ لا تزول بالحرمة إلا السلطنة الشكيفية وهي إباحة الاجارة دون السلطنة الوضعية التي لا تزول إلا بفقد شرط من شرائط الصحة ، بل في خصوص المقام لا يتمكن من تسليم العمل في تمام المدة خارجاً ، حيث لا قوة على العمل ، بل لا حياة للعامل إلا بما يتقوت به . والفروض عدم ما يتقوت به من جميع الوجوه ، وسيجيء إن شاء الله تعالى بعض الكلام في مسألة اجارة العبد ثم عقده . و (استدل) لوجوب النفقة على المستأجر بما رواه في الكافي والتهذيب عن سليمان بن سالم قال : « سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل استأجر رجلاً بنفقة ودراهم مساهمة على أن يبعثه الى أرض ، فلما أن قدم أقبل رجل من أصحابه يدعوّه الى منزله الشهر والشهرين فيصيب عنده ما يغنيه من نفقة المستأجر ، فنظر الأجير الى ما كان ينفق عليه في الشهر اذا هو

لم يدعه فكافي به الذي يدعوه ، فمن مال من تلك المكافاة أم من مال الأجير أم من مال المستأجر ؟ قال عليه السلام : إن كان في مصلحة المستأجر فهو من ماله وإلا فهو على الأجير . وموضع الاستدلال ما في جواب الامام عليه السلام بدعوى أن المراد منه أن البقاء عنده إن كان في مصلحة المستأجر والاشتغال بالعمل الذي فيه صلاحه فهو مستحق للنفقة ، فما دفعه بعنوان عوض ما ينفق عليه محسوب على المستأجر ، وإن لم يكن البقاء عنده للاشتغال بما هو صلاح المستأجر فلا نفقة له ، فما دفعه محسوب عليه لا على المستأجر . و (يندفع) بأن استحقاق النفقة مفروض في السؤال . إما بعنوان الجزئية للاجرة كما هو ظاهر صدر الرواية ، حيث جعلها في عرض الدراهم المسماة واقماً عليها عقد الاجارة ، وأما بعنوان الشرطية في ضمن عقد الاجارة ، لتعارف أمثال هذه العبارات فيما كان مأخوذاً في العقد ولو بنحو الشرطية ، والرواية مسوقة للسؤال عن حال النفقة المتعينة بين المستأجر والأجير ، فلا يتوهم بطلان الاجارة اما لجهالة جزء الاجرة أو لجهالة ما اشترطه في العقد ، وحيداً فوجه السؤال بعدم فرض استحقاق النفقة بأحد الوجهين أن ما يستحقه من المستأجر مقدار النفقة ، حتى يمكنه احتساب ما كافي به من دعاه على المستأجر أو النفقة الفعلية ، حتى يكون ما كافي به محسوباً عليه لفرض عدم فعالية النفقة ، فأجاب الامام عليه السلام : بأن البقاء إن كان للعمل المستأجر عليه فهو مستحق للنفقة ببيان لازمه ، وهو احتساب ما كافي به على المستأجر وإلا فلا عمل للمستأجر في هذه المدة ، حتى يستحق مقدار النفقة ، إلا أن الظاهر أن بقاءه للعمل المستأجر عليه مفروض في كلام السائل ، حيث قال : فيصيب عنده ما يغنيه من نفقة المستأجر . فلولا كان بقاؤه لعمل المستأجر لم يكن له نفقة حتى يغنيه ما يصيب عن النفقة . وكذا قوله : فنظر الى ما كان ينفق عليه في الشهر ، وعليه فتكون فعالية النفقة مفروضة في كلام السائل ، إلا أنه يتوهم أن الاتفاق في هذه المدة لولا الدعوة ، حيث انه مما وطن المستأجر على بذله ، فلا يضره احتساب ما يكافي به عليه ، فأجاب الامام عليه السلام : بأن هذه المكافاة ، إن كانت مصلحة للمستأجر كانت من المال المصروف في مصالح المستأجر فيحتسب عليه ، وإلا كان احساناً محضاً

من الأجير بلا ارتباط بالمستأجر ، ولعله أقرب الى المفهوم من العبارة من السابق ، فلا يرتبط بمسألة النفقة أصلاً . و (يستدل) أيضاً بما في ذيل الرواية المتقدمة ، وهو هكذا : « وعن رجل استأجر رجلاً بنفقة مسماة ولم يفسر شيئاً على أن يبعثه الى أرض أخرى ، فما كان من نفقة الأجير من غسل الثياب أو الحمام فعلى من ؟ قال عليه السلام : على المستأجر » . ووجه الاستدلال بالجواب واضح ، إلا أن أصل النفقة مفروض ، وحيث انه كان بلا تفسير ولا تفصيل فهل تدخل لوازم السفر من غسل الثياب ودخول الحمام في النفقة الملتزم بها ؟ فأجاب عليه السلام : بدخولها فيه بلازمه ، وهو أنها على المستأجر ، حيث انه التزم بالنفقة ، لا من حيث ان الأجير يستحق عليه تعبداً ، حتى يقال اذا استحق مثل اجرة غسل الثياب والحمام فلما آكل والملابس بطريق أولى . والله أعلم .

﴿ المسألة التاسعة ﴾ قال (ره) في الشرايع : اذا آجر مملوكا له فافسد كان ذلك لازماً لمولاه في سعيه . . . الخ . في المسألة وجوه بل أقوال في ضمان المولى ، قول بالضمان مطلقاً ، وقول بعدمه مطلقاً ، وقول بالضمان في كسب العبد فقط ، وقول بالتفصيل بين تفریط العبد فيضمن ويتبع به بعد انعاقه ، وعدم التفریط فعلى المولى في كسب العبد . ومقتضى أدلة التفريمات - من حيث الاتلاف والتلف تحت اليد ، وخصوص أدلة افساد الصانع ما استؤجر عليه - عدم الفرق بين الحر والعبد ، فالعبد هو الضامن في جميع الموارد ، وحيث لا مال له يتبع به بعد عتقه ، إذ لا معنى لكونه ضامناً في كسبه ، فانه لا يخرج الضامن عما اشتغلت ذمته بأداء مال الغير ، ومنافعه على الفرض لمولاه . نعم يستثنى من ذلك صورة تسبب المولى الى العمل الذي يترتب عليه الافساد خطأ ، ومنه ما اذا آجره المولى لقصارة الثوب أو للختان ونحوها . ومنه يظهر أن التفصيل المحكي عن المسالك وجيه في خصوص المقام لدوران أمر الاتلاف المنسوب الى العبد بين العمد والخطأ . والمولى لم يتسبب بإيجاره الى التعمد منه ، بل الى نفس العمل الذي ربما يترتب عليه التلف بعروض الخطأ . وأما ما يقتضيه الخبران الواردان في اجارة العبد وافساده ، فالكلام تارة في موافقة كل منها

للقاعدة ومخالفته لها ، واخرى في معارضتها وعدمها ، ومختصر القول في المقامين
 أن المروي هنا روايتان : (أحدهما) ما روي في الكافي والتهذيب في الحسن
 عن أبي عبد الله عليه السلام قال : « قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل كان له غلام
 استأجره منه سائغ أو غيره ، قال عليه السلام : إن كان ضبيع شيئاً أو أبق فواليه
 ضامنون » . وحيث ان الظاهر التضبيع في العمل المستأجر عليه بلا تعمد ، فيوافق
 الضمان على المولى . لما مر من أنه اتلاف من المولى بالتسبيب . (ثانيتهما) صحيحة
 أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام « في رجل استأجر مملوكاً فيستهلك مالا كثيراً ؟
 فقال عليه السلام : ليس على مولاه شيء ، وليس لهم أن يبيعوه ولكنه يستسمى وإن
 عجز عنه فليس على مولاه شيء ، ولا على العبد شيء » . وهي مخالفة للقاعدة من وجهين :
 (أحدهما) كونه ضامناً بمال الغير . و (ثانيهما) عدم ضمان ما أتلفه عند عجزه
 عن السمي بحيث لا يتبع به بعد انعاقه ، لكنها صحيحة لا بد من الأخذ بها
 ولو على خلاف القاعدة ، كما أنه في جناية العبد أيضاً يقتل أو يسترق مع أنه بنفسه
 مال المولى ، إلا أنها حيث كانت معارضة للرواية الاولى فلا بد من التوفيق بينهما حتى
 يمكن تحكيمهما على القاعدة ، وما ذكر في الجمع بينهما وجهان : (أحدهما) أن
 الحسنة الحاكمة بضمن المولى مطلقة ، فيجب تقييد ضمان المولى بعمله في كسبه
 لا في مطلق ماله . وهو وجه لولا قوله عليه السلام : (أو أبق) عطفاً على ضبيع .
 فان ضمان المولى عند ابقه ليس إلا للاجرة . وهذا الضمان ضمان المعاوضة المقتضي
 لانفساخ المعاملة . وضمان التضبيع والافساد ضمان الغرامة . فلا بد من إرادة
 الجامع بينهما وهي الخسارة سواء كان الناهب منه عين المال كالاجرة المسماة أم بذل مال
 الغير كضمان التالف . ومن الواضح أن هذا المطلق الجامع لا يعقل تقييده بكسب
 العبد . بداهة أن تقييد المطلق يوجب تقييد جميع افراده . مع أنه لا معنى لأن
 يكون رجوع الاجرة المسماة في كسبه . (ثانيهما) ان الكسب أحد أفراد مال
 المولى . فهو من باب المثال فيوافق ضمان المولى مطلقاً . وهو فاسد لصراحة الصحيحة
 في أنه مع عجز العبد عن الكسب لا يضمن مولاه شيئاً . فكيف يعقل أن يكون

الكسب والسمي من باب المثال وانه من باب كونه احد افراد اموال المولى ، خصوصاً مع التأكيـد صدرأ وذيلأ على أنه ليس على مولاه شيء ، والمظنون قوياً اختلاف موردھا وعدم ارتباط الثانية بمقامنا ، فان ظاهر استهلاك مال كثير من المستأجر صدور اتلافات كثيرة منه لا خطأ في صنعة استأجر عليها بخلاف الاولى ، فان ظاهرھا تضییع شيء قد استؤجر عليه في عمل الصياغة ونحوھا ، فلا اتحاد بينهما في المورد . والحكم في الثانية وإن كان أيضاً على خلاف القاعدة إلا أنه لا بد من العمل بها لصحتها وعدم المعارض لها . والله العالم .

﴿ المسألة العاشرة ﴾ قال (ره) في الشرايع : صاحب الحمام لا يضمن إلا ما اودع وفرط في حفظه أو تعدى . انتهى . عدم الضمان تارة بعدم المفتضي وهو الاستيلاء ، واخرى بوجود الرافع وهو التأمين . ولا ريب في أن صاحب الحمام له الاستيلاء على الحمام وما فيه ، وإنكار كون الثياب تحت استيلائه مكابرة . وأما التأمين فهو على قسمين : فتارة عقدي وهي الوديعة ، ومعها لا ضمان إلا مع التفريط في حفظ الثياب أو التعدي فيها ، واخرى خارجي وهي الأمانة بالمعنى الأعم وهو مجرد تسليط الغير على المال عن رضاه ، وهو هنا كذلك . وقد عرفت سابقاً أن حفظ المال المحترم غير لازم اذا لم يكن استيداع من المالك الراجع الى الاستئابة في الحفظ أو ما هو بمنزلة شرعاً من الحكم بإيصال المال الى مالكه كاللفظة بعد الالتقاط فاذا لم يكن الحفظ واجباً لم يكن تركه تفريطاً ، حتى تكوّن الأمانة بالمعنى الأعم كالأمانة بالمعنى الأخص . والفارق ما ذكرناه ، ومنه تعرف سر التعليل لعدم الضمان بقوله عليه السلام : « فانه انما اخذ الجمل على الحمام ولم يأخذه على الثوب » فانه لو اخذ الاجرة على حفظ الثياب كان مكلفاً بحفظها ، فترك التحفظ عليها تفريط ، وحاله حال الوديعة بخلاف ما اذا لم يكن حفظ الثياب في عهدته لا من حيث الاستيداع ولا من حيث الاجارة على الحفظ ، فانه لا موجب لضمانها ، لفرض الاستيلاء عن الرضا وعدم لزوم الحفظ . وأما ما في رواية اخرى عن أمير المؤمنين عليه السلام : « انه اني بصاحب حمام وضعت عنده الثياب فضاعّت ، فلم يضمنه ، وقال عليه السلام : انه

أمين » فمحمول على الأمانة بالمعنى الأعم ، ومعها لا ضمان . فكل من الروايتين ناظرة الى إحدى الجهتين : إحداها الى جهة التسليط عن الرضا ، والثانية الى عدم لزوم التحفظ ليكون تفریطاً منه بترك التحفظ . ومما ذكرنا تعرف حكم مسألة الاجارة على حفظ الثياب ، فإنه مكلف بالتحفظ على الثياب عما يمكن التحفظ منه ، فلو تلفت بأفة سماوية أو بما غلب عليه كالسرقة غيلة مع كمال التحفظ فإنه لا ضمان مع أحد الأمرين بخلاف ما اذا ترك التحفظ عليها فضاعت أو سرفت ، فإنه مع عدم استحقاق الاجرة لعدم العمل بمقتضى الاجارة يضمن التالف . وما روي - في الصحيح « عن رجل استأجر أجيراً فأوقعه على متاعه فسرقة ؟ قال عليه السلام : هو مؤتمن » - محمول على ما هو الغالب من السرقة غيلة ولو مع التحفظ ، فلم يبق إلا كون يده على المال . والمفروض أن المستأجر سلطه عليه عن رضاه . وهو المحقق للائتمان بالمعنى الأعم . نعم اذا اشترط عليه ضمان المتاع كان ضامناً له ولو بتلف سماوي . فان معه لا تأمين . فإنه ضد التضمن ، لا أنه أمانة مضمونة كما مر منا سابقاً .

« الحادية عشرة » الإبراء حيث انه يختص بالكلية الذي فما في الذمة سواء كان اجرة كلية أم منفعة دابة كلية أم عملاً من الأعمال سواء تعلق بعين شخصية أم لا كان قابلاً للإبراء ، واذا كانت الاجرة عيناً شخصية أو منفعة عين جزئية أو كانت المنفعة المعقود عليها جزئية بجزئية العين ، فهي غير قابلة للإبراء . فلا تقابل بين الاجرة والمنفعة ، كما لا يعقل جريان الجزئية في العمل بتوهم تعلق الخياطة بعين خاصة ، فان جزئية المورد لا توجب تعلق الملكية بأمر في الخارج كمنفعة الدار الجزئية ، بل تتعلق بعمل تعهد به في الذمة ، ولا مطابق له إلا ما يتعلق بالثوب الخاص . فأحصار الكلبي الذي في فرد خارجاً لا يوجب خروجه عن الكلية الذمية القابلة للإبراء . نعم من يرى المنفعة المملوكة بمقدار الاجارة من اعراض المستأجر فلا فرق عنده في الكلية والجزئية إلا بتعلق ذلك العرض بعين شخصية أو بعين كلية . وهذه الكلية والجزئية جارية في العمل المستأجر عليه ، إلا أن المبنى فاسد كما مر مراراً ، مع أن هذا المبنى أيضاً لا يقتضي خروج العمل المتعلق بعين شخصية عن قابلية الإبراء ، فإنه عمل تعهد به في ذمته

بخلاف سكنى دار خاصة . فانه لا تعهد به من المؤجر لملكه المستأجر عليه نظير الكلي في المعين ، فانه ليس ذمياً قابلاً للإبراء . فتدبره جيداً .

« الثانية عشرة » اذا آجر مملوكه ثم أعتقه قبل انقضاء مدة الاجارة يقع الكلام فيه في مقامين : (أحدهما) في صحة الاجارة والعتق معاً . (ثانيهما) في أن نفقة العبد في مدة الاجارة بعد انعاقه على المؤجر أو على المستأجر أو على العبد أو على بيت المال أو على المكلفين كفاية . (أما المقام الأول) فحيث ان الشبهة فيه عقلية وليس مذنباً الاشكال في صحة العتق والاجارة دخل شيء فيها شرعاً . فلا معنى لثبوتها بالعمومات والاطلاقات لنفوذها كما في الجواهر ، وعمدة المحذور عقلاً ما تقدم في أوائل كتاب الاجارة من تبعية ملك المنفعة لملك العين ، وكما لا تصح الاجارة لمصادفتها لزمان الحرية فلا تبعية . كذلك لا يصح العتق لسبق الاجارة بوجه صحيح فلا يبقى مجال للعتق ، لأنه موجب لتفكيك الملزوم عن لازمه . وقد تقدم ان ملكية العين ملكية مرسلة لا موقوفة كما في الوقف . وملكية العين كذلك تستلزم ملك المنفعة الأبدية أيضاً ملكية مرسلة لا موقوفة ، فلم يبق مجال للاشكال إلا بناء على أن المردوم لا يملك ، فملكية المنفعة في كل زمان مقارنة للمنفعة في ذلك الزمان . ومن البين أنه في زمان الانعاق لا ملك للمؤجر ، بل يملكها نفس العبد المنة كسائر الأحرار . وقد تقدم غير مرة دفعه من اعتبارية الملكية وتقدير وجود المنافع الآتية وعلى أي حال فتوهم رجوع العبد باجرة مثل عمله الى مولاه باطل . فان عمله إن كان مملوكاً لمولاه فلا معنى لرجوعه الى الغير فيما يملكه الغير ، وإن كان مملوكاً لنفسه فالاجارة الواقعة من مولاه فضولية قابلة للرد والاجارة ، ولا يعقل التفويت من مولاه بالاجارة المتوسطة باجازه ، فلا يعقل عنوان الرجوع الى اجرة مثل عمله . و (أما المقام الثاني) فالكلام تارة في بطلان الاجارة في مقدار من الزمان الواجب على العبد تحصيل نفقته مع عدم وجوبها على مولاه ، لا تقطاع علاقة الملكية الموجبة للنفقة وعدم وجوبها على المستأجر ، لعدم الوجوب لها رأساً مع فرض عدم مال للعبد ليتقوت به ويحفظ به حياته ، فلا بد من التكسب عليه . وهو لا يجتمع مع صحة الاجارة

في جميع الأوقات ، واخرى بعد صحة الاجارة حتى من هذه الجهة فنقول : أما صحة الاجارة مطلقاً فنشأ بطلانها في خصوص زمان التكسب لتحصيل النفقة . اما منافاة وجوب التكسب للملكية المولى لهذه المنفعة في هذا الزمان فلا يملك حتى يملك ، واما منافاته لقدرة على التسليم المشروطة بها صحة الاجارة المطلقة . وتندفع الاولى بأن عدم تمكن المولى من بذل النفقة أو امتناعه عن بذلها لا يوجب خروج منفعة العبد عن ملكه ، بل يجب عليه مع عدم مال آخر بذل منفعة العبد له من باب اتصال النفقة اليه ، ومع الامتناع يجب على العبد استيفاء المنفعة المملوكة لمولاه لتدارك نفقته ، كما في المضطر الى اكل مال الغير ، فان الاضطرار والوجوب على الطرفين لا يوجب خروج المال عن ملك صاحبه . فيعلم مما ذكرنا أن هذه المنفعة في هذا الزمان أيضاً مملوكة لصاحبها ، فله تملكها للغير واقعاً . وتندفع الثانية بأن القدرة على التسليم والتسلم لا تنافي وجوب بذل المال المقبوض للمستأجر . فهذه المنفعة المقبوضة بقبض العين حدوداً وبإبقائها تحت يده بقاء يجب على المستأجر بذلها في هذا الزمان ، كما اذا أجره الدار في مدة واضطر مسلم الى سكناها في بعض المدة ، فانه لا منافاة بين صحة الاجارة وجوب بذل السكنى للمضطر . ولا يتوهم أحد أن الاضطرار أو الوجوب منافي لصحة الاجارة أو مساوق لعدم قدرة المستأجر على تسلم المنفعة . وأما تعيين من يجب عليه النفقة بعد صحة الاجارة من جميع الوجوه . فمختصر القول فيه اما على المستأجر فلا موجب له بعد عدم الاشتراط عليه وعدم عادة مستمرة وعدم كونه من الأجير المنفذ في حوائجه . واما على المؤجر فلضعف ما قيل في وجوبها عليه من أنه كالباقي على ملكه لوصول عوض نفقته اليه في هذه المدة ، فانه في قوة تنزيل غير المالك منزلة المالك في وجوب نفقة المملوك عليه . وهو محتاج الى الدليل بعد زوال علاقة الملكية المقتضية لوجوب النفقة . واما على العبد فما قيل في وجوبها عليه أمران : (أحدهما) أن تسليم العمل الى المستأجر واجب عليه ، لا لوجوب الوفاء لأنه ليس طرفاً للعقد بل لأن منفعته مملوكة للغير . وأداء ما يستحقه واجب . وهو يتوقف على تحصيل النفقة بمقدماته ، ومنها التكسب في مقدار من زمان الاجارة ، وحيث

ان المقدمة محرمة لأنها مملوكة للغير فلا معنى لاستيفاء مال من الغير لا يصلح ماله الآخر إليه . (ثانيها) أنه يجب عليه حفظ حياته بالتكسب في زمان ، فإنه مقدم على كل حق . وتشتغل ذمته بعوضه للمستأجر ، كما في غيره من موارد الاضطرار الى التصرف في مال الغير . و (فيه) أن حفظ حياته بمال الغير فيما اذا لم يتمكن من تحصيل نفقته ولو بالاستدانة من الغير ، ومع فرض عدم التمكن يجب عليه تحصيله من بيت المال المعد لمصالح المسلمين ومعه لا اضطرار يسوغ التصرف في مال الغير ، بل مع عدم بيت المال أيضاً ، حيث انه يجب على المسلمين كفاية . نعم مع عدم قيام أحد بمؤنته يسوغ له التصرف في ما يملكه المستأجر من منافع من دون تعيين له أيضاً ، فإنه أحد أفراد المال الذي لا يملكه . ومنه تعرف أنه اذا لم تجب النفقة على المؤجر كانت نفقته ابتداء في بيت المال ثم على الناس كفاية ثم على العبد بالتصرف في مال الغير . نعم الأوجه أن نفقته على المؤجر من حيث وجوب تسليم المنفعة حدوداً وبقاء ، وتسليمها باقباض العين حدوداً وبادامة العين بحيث يمكن الانتفاع بها على الوجه المقصود . ولذا تجب عليه نفقة دابته من هذه الحيثية ، وتجب عليه عمارة داره اذا خربت في مدة الاجارة ، فكذا هنا ، فإن ادامة العبد تحت يده بحفظ حياته الذي هو مساوق لحفظ العين المستأجرة للانتفاع بها .

« الثالثة عشرة » قال (قدس) في الشرايع : اذا آجر الوصي صديقاً مدة يعلم بلوغه فيها بطلت في المتيقن . . . الخ . ينبغي تنقيح الكلام في مقامين : (أحدها) في اجارة ما يملكه من الدار والعقار ونحوها . (ثانيها) في اجارة نفسه وتملك منافع بدنه . (أما المقام الأول) فالمنازع من اجارة أمواله حتى ما بعد بلوغه هو أن المنافع المصادفة لزمان بلوغه مما يملكه الكبير ، ولا ولاية للولي إلا على ما يملكه الصغير . و (يندفع) بما مر مراراً من أن المنافع المستقبلية للدار ونحوها مملوكة لمالك العين فعلاً ، وانما المتأخر ذات المملوك لا أن الملكية لتدرجية المنافع لا بد من أن تكون مقارنة لها ، لئلا يلزم ملك المعدم كما توهم . وعليه فتصرف الولي انما هو فيما يملكه الصغير لا فيما يملكه في زمان كبيره . والمفروض أن الولي له ولاية التصرف في كل ما يملكه الصغير

فعلا ، فمقتضى القاعدة نفوذ تصرفه مطلقاً وإن كان بتعمليك المنافع المصادفة بذاتها الزمان البلوغ ، إلا أن يقال بمناسبة الحكم والموضوع أن جعل الولي للصبي لئلا يفوت عليه ما يتعلق بنفسه وبماله من المصالح في صغره ، والمصلحة الرجعة الى منافع أملاكه في زمان كبره لا تفوت بترك اجارة الولي ، بل قابلة لأن يستوفيهما الصغير بعد كبره ، فلا مقتضى للولاية على مثل هذا التصرف ، ولا يذيق بولاية متولي الوقف حيث تنفذ تصرفاته على البطون المتأخرة المصادفة لما بعد حياته وعدم ولايته عليهم ، لما ذكرنا في أوائل كتاب الاجارة من أنه ليس من باب الولاية على البطون ، فان البطن المعدوم كالـبطن الموجود ، فكما لا ولاية له على البطن الموجود كذلك على البطن المعدوم ، بل من باب الولاية على العين الموقوفة بمنافعها . وان ولاية التصرف فيها عيناً ومنفعة راجع اليه . ولا يتلقى البطن المعدوم ملك المنفعة من الواقف إلا كتلقى البطن الموجود ملكا مسلوب الولاية على التصرف فيه ، وإلا فليس للواقف الولاية على البطون الموجودة والمعدومة ، فراجع ما قدمناه . ومما ذكرنا أولاً في وجه التعميم من كونه تمليكا لما يملكه الصغير فعلا يتضح الفرق بين ما نحن فيه وبين اجارة البطن السابق زائداً على مدة حياته ، فإنه لا يملك منفعة العين الموقوفة ملكية مرسله بل ملكية موقفة بحياته . نعم اذا قيل بأن كل طبقة تملك العين والمنفعة ملكية مرسله ، وأنه تثقل هذه الملكية المرسله منهم الى الطبقة المتأخرة نظير انتقال الملك الى الوارث ، غاية الأمر أنه هناك يجعل الشارع وهنا يجعل الواقف ، أمكن القول بنفوذ الاجارة مطلقاً ، إلا أن المبنى غير صحيح كما قدمنا القول فيه في أوائل مباحث الاجارة . (وأما المقام الثاني) فتحقيق فيه القول أن الحر لا يملك منافع بدنه على حد ملك المولى لمنافع عبده ، بل من حيث السلطنة على نفسه كما له السلطنة على تمليك كلي عيناً أو عملاً بتمهده في ذمته كذلك له السلطنة على تمليك منافع ، والولي قائم مقام الصغير في هذه السلطنة ، فله السلطنة على تمليك منافع الصغير ، وأما المنافع المصادفة لزمان كبره فهي منافع الكبير ، والمفروض عدم السلطنة للولي إلا على الصغير ومنافعه لا على الكبير ومنافعه ، وهذا هو الوجه في المنع . لا أن المنافع الآتية ليست أموالاً فعلية للصغير . فان نظر المانع إن كان

الى عدم كونها مملوكة للصغير فالمنافع التي تصادف زمان صغره أيضاً غير مملوكة له ، وإن كان الى عدم ماليتها إلا في ظرف وجودها . فان الملكية تتقدم على ذات المملوك والمالية منزوعة من ذات المنفعة فلا تتقدم عليه ، ففيه أن المنافع المصادفة لزمان صغره أيضاً كذلك مع انه يصح تملكها ، فالوجه ما ذكرنا من عدم السلطنة على تملك منافع الكبير . ولا يعقل أن تكون المنافع الآتية منافع الصغير . فتدبره فانه حقيق به . إلا أن يقال إن الصغر لو لم يكن مانعاً شرعاً لكان للصغير فعلاً تملك جميع منافعه المصادفة لزمان صغره وكبره . والشارع لمكان مانعية الصغر في نظره جعل هذه السلطنة لوليّه ، وحيفئذ فيجاب عنه بما أجبتنا به في اجارة أملاكه من عدم المقتضي للولاية المطلقة . ولا ينفق بالنكاح المنقطع زائداً على مدة صغرها نظراً الى ما ورد من أنهم مستأجرات ، فرجعه الى تملك المنافع المصادفة لزمان كبرها فان النكاح مغاير للتمليك . ونظير هذه العبارة ورد في الدائم أيضاً كقولهم عليهم السلام : « قد اشتراها بأعلى الثمن » . فالزوجية مرسلّة كانت أو موقّعة متعلّقة بشخصها لا بمنافعها . والمفروض أن الولي له السلطنة على تزويج الصغيرة . وليس التزويج كالتمليك المتعلق بالمنافع بحيث ينحل الى تزويجات كالتحلال التملك الى تملكات لئلا يكون للولي السلطنة على بعض ما ينحل اليه التزويج المنقطع ، كما ليس له السلطنة على ما ينحل اليه التملك بالنسبة الى زمان الكبير ، بل الزوجية الحادثة بالعقد زوجية واحدة شخصاً لا نوعاً أولاً وآخرآ . فتدبر جيداً .

« الرابعة عشرة » قال (قدّه) في الشرايع : اذا تسلم أجيراً ليعمل له عملاً فهلك لم يضمّنه . . . الخ . الكلام تارة في الحر صغيراً كان أو كبيراً واخرى في العبد . أما الكلام في الحر فهو خارج عن مورد الضمان الغرامي إتلافاً وتلفاً . (أما الأول) فلأن موضوع قاعدة الاتلاف مال الغير ، والحر لا مال ولا مضاف الى الغير . نعم اتلافه أو اتلاف طرف منه له ديات مقررة شرعاً . و (أما الثاني) فلأن التلف تحت اليد لا يتصور في الحر ، لا لأن الحر لا يدخل تحت اليد . لما مر مراراً من أن دخول الانسان تحت استيلاء أحد لا فرق فيه بين كونه مضافاً الى غيره

بإضافة الملكية وعدمه . نعم الاستيلاء عليه بالإضافة الى نفسه لا أثر له شرعاً ، وإنما له الأثر بالإضافة الى منفعته ، فإن الاستيلاء عليه واسطة في ثبوت الاستيلاء على منفعته وفوات المنافع تحت يده يوجب الضمان ، وإلا فلا يعقل الاستيلاء على منفعته استقلالاً ، بل الأمر كذلك حتى في المنافع المملوكة للغير ، فإنه لا شبهة في كونها مضمونة ، مع أنه لا استيلاء عليها استقلالاً بل يتبع الاستيلاء على العين . وبالجملة لا نقول بضمان اليد في الحر ، لكنه لا لعدم اليد بل لأن اليد المضمونة بلحاظ غايتها لا تعم الاستيلاء على الحر ، فإنه لا تأدية له ، فالغاية تدل على اختصاص اليد بما كان مضافاً الى غيره وكان أدائياً . وما ذكرنا في اتلاف الحر وتلفه لا اختصاص له بالبالغ العاقل بل يعم الصغير والمجنون . نعم في الاتلاف الموجب للدية المقررة ربما يحصل الفرق بين الصغير والكبير والعاقل والمجنون ، من حيث قوة المباشرة تارة وضعفه اخرى ، وهو غير مانح فيه . وأما الكلام في العبد فحاله حال الدابة في أن تلفها حال الاجارة وفي أتمائها غير موجب للضمان ، لأن المترواح أن العين أمانة مالكية بالمعنى الأعم ، ولا ضمان إلا مع التعدي والتفريط الموجب لخروج اليد عن كونها مأذونة . وأما بعد انقضاء الاجارة فكون العين باقية على كونها أمانة مالكية أو تكون أمانة شرعية أو مضمونة . فقد قدمنا الكلام فيه في أوائل مباحث الاجارة مفصلاً والمختار هناك الوجه الأول . فراجع وتدبر .

« الخامسة عشرة » قال (قدس) في الشرايع : اذا دفع سلعة الى غيره ليعمل فيها عملاً . . . الخ . توضيح المقام ان دفع السلعة للعمل أو الأمر بالعمل أو الاذن في العمل وأشباهها ، تارة بقصد التسبب بتلك الأفعال الى الاستيجار وتملك منفعة الغير أو عمله بالاجرة ، واخرى لا بذلك القصد بل لجرد استيفاء العمل منه لا مجاناً كأكل مال الغير بالضمان ، فإن كان من قبيل الأول فهي اجارة معاطاتية صحيحة اذا استجمعت الشرائط وإلا فهي باطلة . وقد مر أنه في كل موضع تبطل فيه الاجارة تثبت اجرة المثل مع استيفاء العمل أو المنفعة ، وإن كان من قبيل الثاني ، فقد تقدم في البحث عن كراهة استعمال الأجير قبل أن يقاطعه على الاجرة أن السيرة

قائمة على مثله ، وليس مثله سبباً معاملياً يتوقف على دليل على مشروعيته ، فانه من أحد الطرفين استعمال عن رضى ، ومن الآخر عمل عن رضى لا بقصد التبرع ، وبضميمة احترام مال المسلم عيناً كان أو منفعة أو عملاً يثبت العوض أو اجرة المثل ، ومن البين أن دفع السلعة ليعمل فيها أو طلب البناء للبناء أو الجلوس بين يدي الحلاق لحلق رأسه وأشباهاها أمور متداولة ، تمام حقيقتها استيفاء العمل بعوض لا تملك العمل بعوض ، فلا مجال للتشكيك في الضمان بمجرد عدم صدق الاتلاف . فانه يكفي استيفاء مال محترم من المسلم في عدم ذهابه هدرًا . وأما ما ذكره في الشرايع من الشقين وهما كون العامل تارة من عادته العمل بالاجرة واخرى عدم كونه كذلك ، فلا أثر له في أصل استحقاق الاجرة بالعمل ، بل من حيث كون العادة المزبورة بمنزلة القرينة النوعية على أنه عمل بقصد الاجرة لا متبرعاً ، بخلاف العمل من غير المعتاد ، فانه يحتمل منه قصد التبرع بلا قرينة على عدمه ، إلا أن قوله معتبر من حيث انه ابصر بنيته ولا يعرف إلا من قبله ، كما أن ما أفاده (ره) - من عدم استحقاق الاجرة اذا لم يكن للعمل اجرة عادة - ليس المراد منه عدم مالية العمل ، فانه من باب السالبة بانتفاء الموضوع بل المراد أن العمل وإن كان في نفسه متمولاً لكنه لم تجر العادة على أخذ الاجرة عليه كالاستبداء فان الاستبداء بطبعه لا يقع إلا من باب الاحسان وإن كان حفظ مال الغير قابلاً للاستيجار عليه . إلا أن الالتزام بعدم استحقاق الاجرة لجريان العادة على التبرع بمثله مشكل فانه لا يسقط احترام مال المسلم بجريان العادة على التبرع به مع عدم تبرع شخص العامل به . ومقام التنازع في قصد الاجرة وعدمه مقام آخر من حيث ان جريان العادة على التبرع في مثله قرينة على التبرع . ومن حيث انه أعرف بقصده وهو الأوجه ، لان استحقاق الاجرة متقوم بأمرين أحدهما كون العمل محترماً والثاني عدم قصد التبرع لا قصد الاجرة حتى يقال بعدم مطابقة دعواه للأصل . وعليه فالقول قول العامل . إلا أن تكون القرينة العادية موجبة لظهور حال العامل في التبرع فانه حاكم على الأصل فيكون قوله مخالفاً للظاهر المعتبر شرعاً . فالقول حينئذ قول المستوفي لعمله . والله أعلم .

« السادسة عشرة » قال (قده) في الشرايع : كل ما يتوقف عليه توفية

المنفعة . . . الخ . تدقيق المقام أن لا اقتضائية عقد الاجارة مما عدا ملك المنفعة مما لا اشكال فيه ، إلا أن الموجب للمقدمات المتوقف عليها استيفاء العمل أو المنفعة دعوى وجوب تسليم العمل وتسليم المنفعة ، فتجب مقدماتهما على من يجب عليه ذوها . و (التحقيق) أن الكلام في مقامين : أحدهما في مقدمات العمل ، وثانيهما في مقدمات تسليم المنفعة . (أما المقام الأول) فنقول : العمل تارة كالصلاة المشروطة بالطهارة والتستر ونحوهما المتوقفة على تحصيل الماء والساتر ونحوهما . فهذا العمل الخاص اذا كان واجباً بعقد الاجارة تجب مقدماته ، واخرى كالخياطة والكتابة وهي تنحل الى هيئة ومادة . فهذه الخياطة هي الهيئة الاتصالية بين بعض أجزاء الثوب وبعضها الآخر ، ومادتها المتقومة بها الهيئة هو الثوب والخيط وكذا الكتابة هيئة نقش خاص وهي حالة في القرطاس بمقداد . ومن البين بعد التأمل أن العمل المستأجر عليه نفس إيجاد الهيئة وهو الذي يستحقه المستأجر من الأجير ، ومقدمات إيجاد الهيئة بما هو إيجاد الهيئة ما هو الدخيل في صدوره لا ما هو الدخيل في حلوله . فمثل آلات الخياطة من الابرة ونحوها من مقدمات الصدور ، ومثل الخيط كالثوب من مقدمات الحلول فهما من مقدمات تسلم الهيئة لا من مقدمات اصدارها . وما ذكرناه ليس تفصيلاً في مقدمات الواجب المطلق بل من باب نفي مقدمية الثوب والخيط لما هو الواجب على الأجير ، ومثله آلات البناء ومقدمة صدور العمل والتركيب الخاص على العامل . وأما ما يتقوم به التأليف والتركيب وبمنزلة المادة لهيئة فهو على المستأجر كالآجر والجص ونحوهما . هذا هو القول الكلي من حيث اقتضاء المقدمية ولكنه ربما تكون العادة جارية على كون بعض مقدمات الحلول على العامل كالخيط في الخياطة والمداد في الكتابة فإذا كانت مستقرة عليه ولو في عصر ومصر فهي متبعة وبمنزلة الالتزام الضمني في المعاملة لا باقتضاء الاجارة ولا باقتضاء وجوب مقدمة العمل الواجب . و (أما المقام الثاني) فنقول : قد مر مراراً أن تسليم المنفعة بتسليم العين وإدامتها تحت يد المستأجر على نحو يمكن استيفاء المنفعة المقصودة منها ، فكما يجب تسليم الدار فارغة حتى يتمكن من الانتفاع بها كذلك يجب تسليم ما هو اللازم

للانتفاع بسكنائها من بيت الخلاه والبالوعة فأرغتين ليمكن استيفاء المنفعة منها ، وكما أنه من لوازم سكنى الدار أن يكون لها باب ، فلا بد من وضع الباب لو لم يكن لها باب أو تجديده ان فرض تلفه ، كذلك بحسب العادة يحتاج الباب الى المفتاح ، فلا بد من تسليمه ابتداءً وتجديده ان فرض ضياعه وتلفه ، حيث عرفت سابقاً أنه لا فرق بين الحدوث والبقاء في تمكين المستأجر من استيفاء المنفعة . وأما حديث لزوم المحمل والكجاوة على المكاري أو على المستأجر فهو تابع لكيفية الاجارة ، فان استأجر بغلا مثلاً لحمل المحمل والكجاوة عليه فهما على المستأجر ، وإن تملك منفعة ركوب المحمل والكجاوة فهما على المكاري . وأما تنقية بيت الخلاه والبالوعة بعد انتهاء مدة الاجارة فايدست على المستأجر ، لأن امتلائها من لوازم استيفاء المنفعة ، كتلف بعض أجزاء الدار من كثرة الاستعمال العادي ، فانه من لوازم الاستيفاء الذي يستحقه المستأجر . وأما الرماد الحاصل من المطبخ فهو ليس من لوازم الانتفاع بالمطبخ ، فان لازمه وإن كان تسويد المطبخ فلا يجب تبويضه ، إلا أنه ليس لازم الانتفاع بالمطبخ جمع الرماد فيه ، كما هو لازم الانتفاع بالبالوعة وبيت الخلاه ، فالأظهر أن أمثال الرماد والمكناسات كلها على المستأجر . والله أعلم بأحكامه .

« السابعة عشرة » في التنازع وفيه فروع : (الأول) اذا اختلفا في أصل وقوع الاجارة ، فان كان قبل استيفاء المنفعة فلا شبهة في أن القول قول المنكر سواء كان هو المالك أم طرفه ، وإن كان بعد الاستيفاء المقتضي لاجرة المثل لولا الاجارة فطبيع المسألة يقتضي أن يكون المالك منكرها مع زيادة اجرة المثل على المسماة ، وأن يكون المتصرف منكرها مع زيادة الاجرة المسماة على اجرة المثل ، وحينئذ يصح ما أفاده في الشرايع من أن القول قول المنكر يمينه . فما أفاده بعض الأعلام (ره) هنا من المناقشة في يمين المنكر في بعض الصور مجرد فرض خارج عما يقتضيه طبع المسألة .

(الثاني) اذا اختلفا في قدر ما وقع عليه عقد الاجارة سواء كان النزاع في طرف المنفعة أم في طرف الاجرة فالمعروف أن القول قول منكر الزيادة ، وقيل بالتحالف وانه من باب التداعي . ومبنى المسألة على أن مورد العقد معوضاً كان

أو عوضاً . هل لوحظ بشرط لا كما تقتضيه مراتب الكسور والاعداد ، فالنصف مثلاً بشرط لا في قبال الكل ، والخمسة بشرط لا في قبال الستة والسبعة مثلاً ، أو أن مورد العقد لا بشرط ، فالأقل معوضاً كان أو عوضاً متيقن والزائد مشكوك فيه . والحق هو الثاني ، لما تقدم من أن بشرط لائية مراتب الاعداد كالكسور انما هي بالاضافة الى أنفسها لا بالنسبة الى الحكم المرتب عليها . والمراد من لا بشرطية المورد انه مملوك بالعقد من دون دخل شيء في مملوكيته وجوداً وعدمًا ، وليس الاطلاق اللابشرطي جمعاً بين القيود حتى ينافي انكار الزائد ، بل رفض للقيود وجوداً وعدمًا .

(الثالث) اذا اختلفا في رد العين المستأجرة فلمعروف فيها أن القول قول المالك

كما هو مقتضى الأصل ، وهو المعروف في رد العين المرهونة وفي رد العارية ورد مال المضاربة ورد ما بيد الوكيل ، مع أن دعوى التلف مسموعة من الكل ويقبل قول مدعيه يمينه ، وليس ذلك إلا لكونه أميناً للمالك ، وكما أن عدم تصديقه في دعوى التلف يندرج تحت عنوان اتهام المؤمن . وقد ورد أنه لا تتم من ائتمنته ، فكذا عدم تصديقه في الرد . ودعوى أن الاتهام الممنوع في المؤمن بالتأمين العقدي وهي الوديعة بلا دليل ، مع صدق الائتمان في الموارد المذكورة لقوله عليه السلام : « صاحب العارية مؤتمن وصاحب البضاعة مؤتمن » وإلا فلا وجه لعدم تضمينه بالتلف ولا لقبول قوله في التلف . نعم فيما نحن فيه يبتني قبول قوله على كون العين بعد انقضاء مدة الاجارة أمانة مالكية . وقد مر سابقاً تقويته . فالانصاف انه لو لم يكن اجماع في المسألة كما أن المظنون عدمه لكان القول بأن دعوى الرد كدعوى التلف في جميع الموارد المذكورة في غاية الوجاهة .

(الرابع) اذا اختلف المستأجر والأجير في تلف ما بيد الأجير من المتاع

فهل يكلف الأجير باقامة البينة لأنه مدع ، أو يستحلف لأنه أمين ؟ قد تقدم في المسألة السابقة أن الأصل الذي أسسه أمير المؤمنين عليه السلام من باب الاحتياط على أمتعة الناس ، ليس من باب تضمين الأجير لما يتلف في يده على خلاف قاعدة الأمانة بالمعنى الأعم ، بل تأسيس أصل في باب دعوى التلف ، وإن المتهم يضمن لولا أحد الأمرين من اقامة البينة ، كما هو مقتضى الأصل الأولي ومقتضى جملة

من أخبار الباب ، أو الحلف كما هو مقتضى الأصل الثانوي في باب الأمانة ومقتضى جملة أخرى من أخبار الباب . ويمكن أن يقال ان مقتضى الاحتياط على أمتعة الناس لخفة مؤنة دعوى التلف صحة مطالبة البينة من مدعي التلف ، كما أنه يجوز الاقتصار على التحليف ، كما في غيره من موارد الأمانة ، وإلا فتعين الحلف ليس احتياطاً على أمتعة الناس ، كما أن جواز الاقتصار على الحلف لا ينافي جواز مطالبة البينة ، كما أن التفضل على الأجير المأمون بعدم تحليفه فضلاً عن مطالبة البينة منه لا ينافي جواز كل منهما . ويؤيد ما ذكرنا من جواز كلا الأمرين لخصوصية في المقام ما في خبر أبي بصير « لا يضمن الصائغ ولا القصار ولا الحائك إلا أن يكونوا متهمين فيخوف بالبينة والتحليف لعله يستخرج منه شيئاً » فإن ظاهره جواز كل من مطالبة البينة والاستحلاف .

(الخامس) لو قطع الخياط قباء فقال المالك أمرتك بقطعه قيصاً الى آخر ما أفاد في الشرايع . والظاهر أن النزاع في الأمر المحقق لاستيفاء العمل لا بنحو يتسبب به الى الاستيجار وتملك المنفعة ، فانه على الثاني من التداعي ، لتباين قطع القباء وقطع القميص ، بخلاف الأول ، فان قطع القميص لم يتحقق ليكون استيفاء من المالك بالأمر ، فلا نزاع إلا في استيفاء قطع القباء من المالك وعدمه ، وحيث ان الثاني مطابق للأصل فالقول قول المالك ، وحيث لم يتحقق منه ما يوجب استيفاء عمل الخياط فليس له اجرة المثل على عمله ، بل يضمن أرش الثوب لأنه تصرف غير مأذون فيه .
وليكن هذا آخر ما قصدنا تحريره في باب الاجارة . والحمد لله أولاً وآخراً
والصلاة على نبينا محمد وآله باطناً وظاهراً في السادس من شهر جمادى الآخرة ١٣٥٨ هـ
بيد العبد الجاني محمد حسين الغروي الاصفهاني عفي عنه .

﴿ فهرس مطالب الكتاب ﴾

صفحة	صفحة
٤٠	٣ ترجمة المؤلف
٤٤	١٣ تعريف الاجارة
٤٦	١٨ انقاسخ الاجارة بالاقالة
الاجارة	١٩ بيع العين المستأجرة من غير المستأجر
٤٧	٢١ بيع العين المستأجرة من المستأجر
٤٧	٢٤ تقارن البيع والاجارة زماناً
٤٨	٢٦ بطلان الاجارة وعدمه بموت أحد
٥٠	الطرفين
٥٢	٢٩ عدم بطلان الاجارة بالزواج
٥٧	والانعتاق
٦٢	٣٠ الموارد المستثناة من صحة الاجارة
٧١	عند موت أحد الطرفين
٧٣	٣٢ اذا كان المؤجر ناظر الوقف ومات
٧٥	قبل انقضاء مدة الاجارة
الاجارة والرومية	٣٣ اجارة المشاع
٧٦	٣٤ العين المستأجرة أمانة عند المستأجر
٨٢	٣٥ حكم العين المستأجرة بعد مدة
لا فرق في عدم استحقاق الاجارة	الاجارة
قبل العمل بين ما يتوقف على المال	٣٩ حكم العين المقبوضة بالاجارة
وما لا يتوقف عليه	الفاسدة

صفحة	صفحة
معينة ثم أجر نفسه للكتابة في نفس المدة	٨٣ استحقاق بعض الاجرة ببعض العمل وعدمه
١١٩ من كان أجيراً للخياطة مثلاً في مدة معينة ثم أجر نفسه للخياطة أيضاً في نفس المدة	٨٤ اذا كانت الاجرة عملاً فهل الأجير لا يستحقها إلا بعد عمل نفسه
١٢٠ من كان أجيراً لجميع منافعه ثم أجر نفسه	٨٤ اذا كان العمل أو المنفعة مؤجلاً فهل للمستأجر تأخير الاجرة
١٢٠ ملك ما يحوزه الأجير وعدمه بنفس عقد الاجارة	٨٥ استحقاق اجرة المثل عند فساد الاجارة
١٢٣ من أجر نفسه لعمل خاص بشرط الاثبات به في مدة خاصة ثم أجر نفسه لغيره	٩٢ ضمان اجرة المثل وعدمه في الاجارة بلا اجرة
١٢٤ ما هو المضمون للمستأجر اذا عمل الأجير في تمام المدة لنفسه أو لغير المستأجر	٩٤ كراهة استعمال الأجير قبل مقاطعته على الاجرة
١٢٥ اذا عمل الأجير في بعض المدة لنفسه أو لغير المستأجر قبل أن يعمل للمستأجر الأول	٩٥ كراهة تضمين الأجير إلا مع التهمة ٩٦ اعتبار مملوكة المنفعة
١٢٦ اذا أجر الأجير نفسه لغير المستأجر الأول بعد تسليم نفسه وعمله له في بعض المدة	٩٧ المنفعة اما مملوكة بالتبعية أو بالاستقلال
١٢٨ المطالب بالاجرة هو الأجير أو المستأجر أو يتخير بينهما	٩٨ تسليم العين الى المستأجر الثاني بغير اذن المالك
	١٠٠ اجارة المستأجر المشترط عليه الاستيفاء بنفسه
	١١٥ اعتبار معلومية المنفعة
	١١٦ ما يتعلق بالأجير الخاص
	١١٧ من كان أجيراً للخياطة مثلاً في مدة

صفحة	صفحة
١٥٢	١٣١ هل تصح الاجارة السابقة بعد
عند امتناع المستأجر	تدارك الأجير ما أتلفه على
١٥٢ لو استأجره لقلع الضرس فزال	المستأجر الأول
الآلم عقيب العقد	١٣٢ هل للأجير الرجوع بالاجرة على
١٥٣ تلف العين المستأجرة قبل القبض	المستأجر الثاني بعد أدائها
١٥٥ تلف العين المستأجرة بعد العقد	للمستأجر الاول
والقبض بلا فصل	١٣٣ ما يتعلق بعمل الأجير تبرعاً لغير
١٥٥ تلف العين المستأجرة بعد انقضاء	المستأجر
بعض المدة	١٣٤ حكم الأجير العام
١٥٦ حكم تجديد الفسخ من حيث الرجوع	١٣٩ حكم الاجارة الثانية اذا تضيقت
بباقى الاجرة أو بنماها	مدة الاولى
١٥٧ تلف العين المستأجرة بعد انتهاء	١٤٠ حكم العمل على طبق الاجارة الثانية
مدة الاجارة وقبل القبض	من حيث ضمان اجرة المثل للاولى
١٥٨ تلف العين المستأجرة الكلية قبل	١٤١ اذا صار الاجير المشترك أجيراً
القبض اذا تعينت بتعيين المؤجر	خاصاً في الاجارة الثانية
١٥٩ تلف العين المستأجرة كلاً أو جزء	١٤٢ المنفعة تملك بنفس العقد
بالفعل المعتاد	١٤٣ ما يتعلق بمدة المنفعة من حيث
١٦٠ استيجار المرأة للارضاع والفحل	الاتصال والانفصال عن حال العقد
تنضرب ونحو ذلك	١٤٥ ما يتعلق بتسليم المنفعة
١٦٣ استيجار المرأة للارضاع بغير إذن	١٤٦ ملاك التسليم الذي تستقر به
الزوج	الاجرة على المستأجر
١٦٦ مطالبة الزوج بالاستمتاع في الزمان	١٤٧ ملاك فوت المنفعة المملوكة بالاجارة
المعين للاجارة بعد انعقاد الاجارة	١٥٠ ضمان المستأجر للمؤجر أحياناً

صفحة	صفحة
٢٢٦ بيع الضال والمجهود والمفصوب	١٦٧ ما يتعلق باجارة المرأة نفسها للارضاع
المحتمل حصولها في اليد .	قبل النكاح .
٢٢٧ لو استأجر شيئاً ومنعه المؤجر .	١٦٨ اذا ماتت المرضعة او الطفل .
٢٢٨ ما يتعلق بنفوت المنفعة على المستأجر	١٧٠ اجارة الارض لتعمل مسجداً
٢٢٩ اذا منعه المؤجر في بعض المدة ثم	١٧١ اجارة الدببار والدرهم .
سلمه العين .	١٧٥ اخذ الاجرة على الواجبات .
٢٣١ اذا سلمه المؤجر العين في بعض المدة	١٧٥ منافاة الوجوب بما هو لاخذ الاجرة
ثم منعه في بعضها الآخر .	١٧٩ الفرق بين العمل بالمعنى المصدري
٢٣١ اذا منعه ظالم قبل القبض .	والعمل بمعنى اسم المصدر .
٢٣٣ اذا منعه ظالم بعد القبض .	١٨٠ التفصيل بين الواجب العيني والواجب
٢٣٤ اذا تهدم المسكن المستأجر .	الكفائي .
٢٣٥ الاعذار الشرعية والعقلية المانعة من	١٨٣ التفصيل بين الواجب التبييني
استيفاء المنافع .	والواجب التخييري .
٢٣٨ ثبوت الخيار بوجود ان العيب .	١٨٧ الاشكال في الواجبات النظامية
٢٤١ القيمة المضمون بها مع التلف .	ودفعه .
٢٤٣ تقريب قيمة يوم التلف .	١٩٣ الواجب الكفائي الذي يكون مورداً
٢٤٤ اختلاف المؤجر والمستأجر في القيمة	لحق الغير .
٢٤٥ تقبيل الاجير العمل من الغير .	١٩٤ منافاة التعبدية لاخذ الاجرة .
٢٤٦ وجوب سقي الدابة وعلفها .	٢٠٠ الاشكال في العمل النيابي ودفعه .
٢٤٩ ضمان الصانع اذا افسد .	٢٠٩ حمل الزائد على ما استؤجر عليه .
٢٥١ عدم ضمان المتاع تحت يد الاجير .	٢١٧ من شرائط الاجارة اباحة المنفعة .
٢٥٣ حكم نفقة الاجير .	٢٢٢ من شرائط نفوذ الاجارة القدرة
٢٥٥ اذا آجر مملوكاً فافسد .	على التسليم .

صفحة	صفحة
٢٦٣ عدم ضمان الاجير اذا تلف في يد المستأجر .	٢٥٧ صاحب الحمام لا يضمن .
٢٦٤ ثبوت اجرة المثل بدفع السلعة للعمل فيها .	٢٥٨ ما يصح فيه البراء .
٢٦٥ مقدمات العمل وتسليم المنفعة .	٢٥٩ اذا آجر مملوكه ثم اعتقه قبل انقضاء مدة الاجارة .
٢٦٧ فروع التنازع .	٢٦١ اجارة الصغير زائداً على زمان صفه

فهرس الخطأ والصواب

صواب	خطأ	سطر	صفحة	صواب	خطأ	سطر	صفحة
لا انقساخ	الانقساخ	١٠	١٢٦	تساوق	بساوق	٣	١٣
للا لاحق	للاحق	١٦	١٣٢	عن ملك المنفعة، والا	والا	٩	٢٢
منها	منها	٢	١٤١	الواحد	الوحد	٧	٣١
نحوها	نحوها	٧	١٥٩	اذا	اذ	٢١	٣٢
به	يه	١٤	١٦٨	العارية	العادية	١١	٣٤
المتعذر	المتعذر	١٠	١٦٩	انه	نه	٥	٣٥
فسلطنته	فسلطنة	١٨	١٧٧	منها	فيها	١٤	٣٧
غاية	غايه	١٤	٢٠٧	ألا	إلا	٢٠	٣٨
مباينة	مباينه	١٠	٢٠٩	إلا	لا	١٧	٤٧
تقرير	تقرير	١٣	٢١٣	وأما	وإما	١٦	٦٠
القول	القول	١	٢٢١	الكراهة	الكراهة	١٦	٦١
على امور	الى امور	١٦	٢٢٤	لا طبيعيات	لا طبيعات	٢٤	٨٦
القول فيه	فيه القول	١٨	٢٦٢	بالتفويت	بالتفويت	١٢	١١٢

✓

100

100

100

100

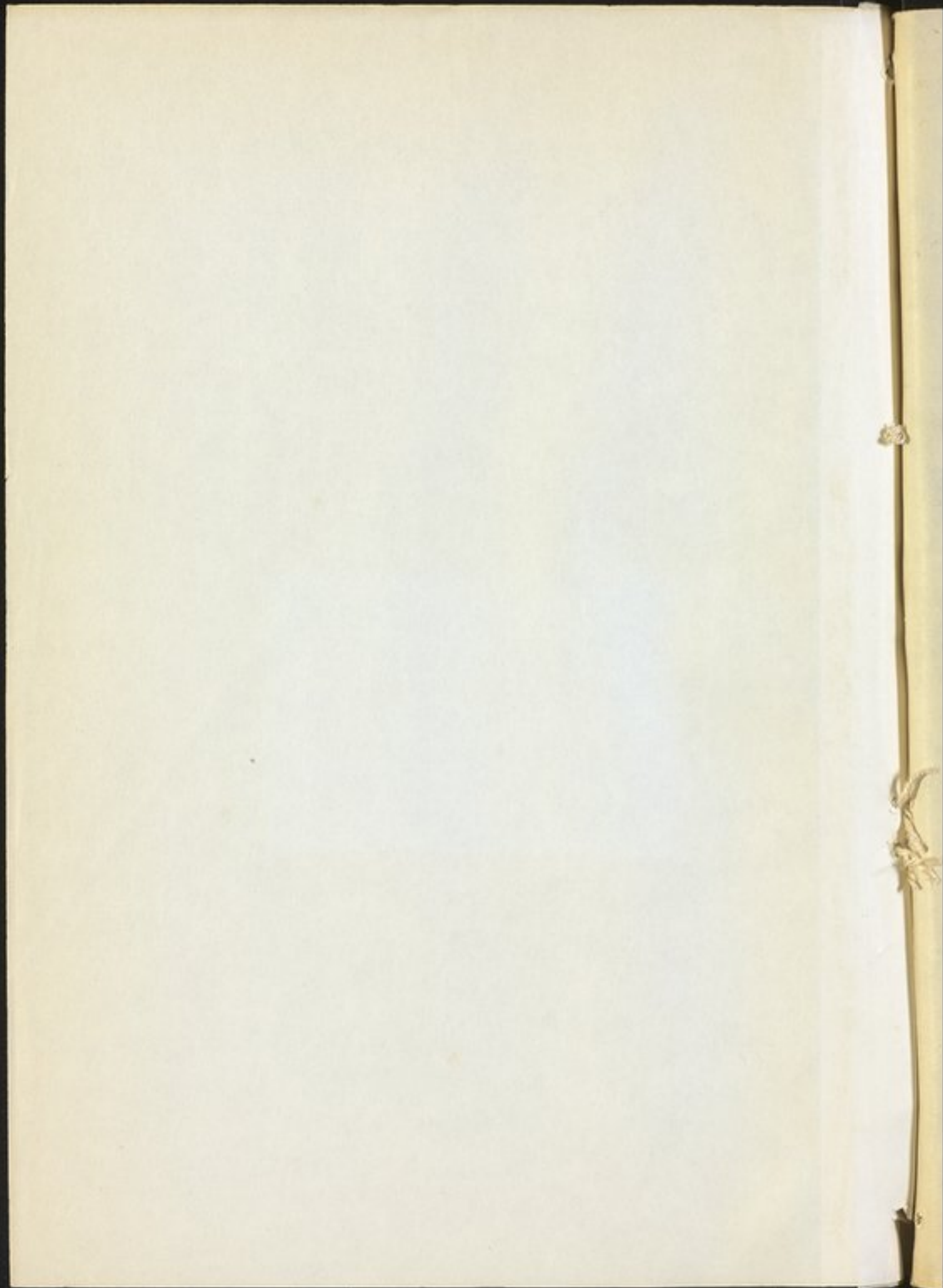
100

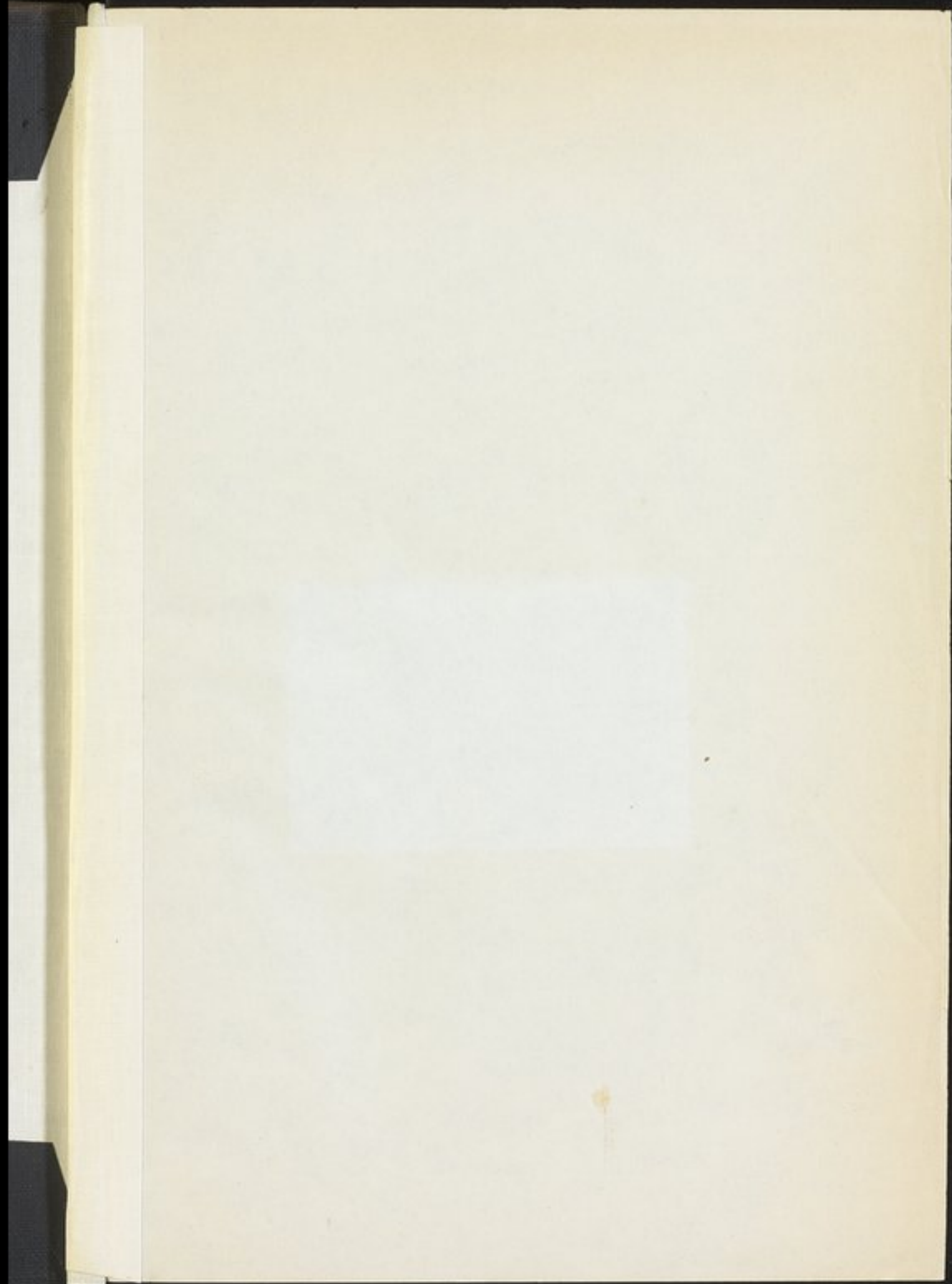
ببصيرة قريباً

الجزء الثالث

من

الاستبصار





LIBRARY
OF
PRINCETON UNIVERSITY

