

# مجموعه مباحث خارج فقه

استاد معظم

حضرت آیت الله یثربی «مدظله العالی»

«کتاب الإجارة»

شماره: ۳۵

مسألة ٢٣: يجوز الجمع بين الإجارة والبيع مثلاً بعقد واحد، كأن يقول: بعتك داري وأجرتك حماري بكذا، وحينئذ يوزع العوض عليهما بالنسبة ويلحق كلاً منهما حكمه، فلو قال: أجرتك هذه الدار وبعتك هذا الدينار بعشرة دنانير فلا بد من قبض العوضين بالنسبة إلى البيع في المجلس، وإذا كان في مقابل الدينار بعد ملاحظة النسبة أزيد من دينار أو أقل منه بطل بالنسبة إليه، للزوم الربا ولو قال: أجرتك هذه الدار وصالحتك هذه الدينار بعشرة دنانير مثلاً فإن قلنا: بجريان حكم الصرف من وجوب القبض في المجلس وحكم الربا في الصلح فالحال كالبيع وإلا فيصح بالنسبة إلى المصالحة أيضاً. [١]

[١] ظاهرهم الاتفاق على الصحة بدعوى: شمول عمومات الصحة للمقام كما عن «الشرائع»: لو جمع بين شيئين مختلفين في عقد واحد بثمن واحد كبيع وسلف، أو إجارة وبيع، أو نكاح وإجارة صحّ ويقسّم العوض على قيمة المبيع وأجرة المثل

ومهر المثل...<sup>١</sup> وعن «المسالك»: «لا خلاف عندنا في صحة ذلك كله»<sup>٢</sup>. وعن «الجواهر»: «بلا خلاف أجده فيه»<sup>٣</sup>.

وتأمل في الصحة المحقق الأردبيلي للجهل بالثمن والأجرة للشك في مثل هذا العقد<sup>٤</sup>.

وأضيف إليه: بأنه خلاف المتعارف؛ لانصراف دليل الصحة إلى ما كان عقداً مستقلاً فلا يشمل الملقق من عقدين الذي هو أمر غير متعارف<sup>٥</sup>.

وأجيب عن الأخير<sup>٦</sup>: بمنع الصغرى، فإن هذا النوع وإن كان قليل التحقق، إلا أنه على قلته لم يكن خارجاً عن حدّ المتعارف ولذا يوجر الدار سنة وتبيع أثاثها بمبلغ كذا.

وأيضاً لادليل على اختصاص أدلة الصحة على العقود المتعارفة، بل هي شاملة على كل ما هو مصداق التجارة عن تراض

١. شرائع الإسلام: ج ٢، ص ٢٩.

٢. مسالك الأفهام: ج ٣، ص ٢٨٠.

٣. جواهر الكلام: ج ٢٣، ص ٢٣٣.

٤. مجمع الفائدة والبرهان: ج ٨، ص ٥٣١.

٥. الحدائق الناضرة: ج ٢٠، ص ٧٥.

٦. موسوعة الإمام الخوئي: ج ٣٠، ص ٤٠٢.

ولم يكن الأكل فيه عن سبب باطل.

وبعبارة واضحة: ينحلّ هذا العقد إلى أمرين: بيع وإجارة مثلاً وإن أنشأ بإنشاء واحد، والمنشأ أمران: تمليك للعين وتمليك للمنفعة من عين آخر ويقسّم العوض إلى الثمن والأجرة بالنسبة. وأمّا الإشكال باستلزامه الجهالة، مندفع بكفاية معلومية العوض لما يجعل عوضاً في العقد ولا يعتبر المعلومة بعد التقسيط ومثل هذا الجهل لا يوجب غررية المعاملة بعد معلومية المجموع نظير ما لو باع شيئين بثمن واحد.

هذا مضافاً إلى أنّ الكلام فيما إذا كان التقسيط معلوم بالمقابلة قبل العقد.

وأمّا التشكيك في شمول الأدلّة، فقد مرّ الكلام فيه آنفاً والشك فيه من التشكيك فيما هو من الواضحات.

وعلى الجملة: تكون هذه المعاملة بعد تمامية شمول إطلاقات الأدلّة لها وعدم سفهيتها صحيحة ويترتب عليه كما أفاده في المتن حقوق كلّ منهما حكمه كالخيار مثلاً وأحكام القبض في الصرف والسلم بالنسبة إلى البيع، ولذلك لو آجر الدار وبيع الدينار بعشرة دنانير فلا بدّ من قبض العوضين بالنسبة إلى البيع في المجلس.

وليس هذا إلا من باب لزوم قبض العوضين في مجلس البيع للزوم التقابض في بيع الصرف، وهكذا يلزم فيه عدم التفاضل حذراً عن الربا، ولذلك قال الماتن: «وإذا كان في مقابل الدينار بعد ملاحظة النسبة أزيد من دينار أو أقل منه بطل بالنسبة إليه للزوم الربا».

وإن أشكل بأنَّ المقام من مقولة الضميمة المانعة من تحقّق الربا نصّاً وفتوى، بدعوى: أنّ المجموع في مقابل المجموع فكأتمها جنسان فلا يصدق في جنس واحد فلا تفاضل.

ولكن الدعوى مدفوعة بلزوم التفاضل في ضمن المجموع في جنس واحد والضميمة النافعة المانعة عن تحقّق الربا على حسب ما يستفاد من الأدلة ضمّ الشيء إلى المبيع بحيث يكون المبيع شيئين، فيكون من ضمّ مال ببال، ففي المقام المبيع هو الدينار من غير اقتران شيء معه بما هو مبيع وضمّ معاملة أخرى إلى المبيع غير نافع في حلّ مشكلة الربا، وبعد أنّ مورد الأخبار هو البيع لا البيع والإجارة.

والقول بعدم الخصوصية للبيع وتنقيح المناط بالنسبة إلى غيره كالإجارة لا يفيد؛ لأنّه يفيد إذا قطع بوحدة المناط، وهو كما ترى

والظن غير مغن، فالحق ما أفاده في المتن من البطلان بالنسبة إلى البيع للزوم الربا.

وأما لو قال: «أجرتك هذه الدار وصاحتك على هذا الدينار بعشرة...» فهل يقال بجريان حكم الصرف بعد كونه صلحاً من وجوب التقابض في المجلس. وحكم الربا فيه بمعنى أن حال الصلح كالبيع أم أنه يصح بالنسبة إلى المصالحة؟

لا يخفي أن الحكم يدور مدار القول في الصلح بأنه عقد مستقل في قبال سائر العقود فلا يجري فيه حكم الصرف؛ لاختصاص الأدلة والنصوص وهكذا الفتوى فيه بالبيع.

وأما لو قلنا بأن الصلح ليس بعقد مستقل، بل هو يدور مدار الغاية والنتيجة فإذا كان المقصود منه المصالحة للعين بعوض يكون من البيع ويترتب عليه أحكام البيع، وأما إذا كان المقصود مصالحة المنفعة بعوض يترتب عليه أحكام الإجارة، وهكذا قد حقق في محله: أن الصلح عقد مستقل في عداد سائر العقود، فعليه لا تجري فيه حكم الصرف؛ لاختصاص الدليل بالبيع كما ذكرناه، هذا بالنسبة إلى أحكام الصرف.

وأما بالنسبة إلى جريان أحكام الربا؟ فجريانه في جميع

العقود هو المشهور.

خلافاً للمحكّي عن الحلي<sup>١</sup> والعلامة<sup>٢</sup> فخصّاه بالبيع والقرض.  
وكيف كان، فقد استدلّ للمشهور بمقتضى إطلاق جملة من  
النصوص المتضمّنة لتحريم الربا وخلوّها عن ذكر البيع، بل أن  
موضوعها مجرد المفاضلة والزيادة في مطلق المبادلات حتى إذا كان  
صالحاً.

منها: معتبرة عبدالرحمان بن أبي عبدالله قال: قلت لأبي  
عبدالله عليه السلام: أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير؟ فقال:  
«لا يجوز إلا مثلاً بمثل»، ثم قال: «إنّ الشعير من الحنطة»<sup>٣</sup>.

منها: صحيحة أبي بصير وغيره عن أبي عبدالله، قال: «الحنطة  
والشعير رأساً برأس لا يزداد واحد منهما على الآخر»<sup>٤</sup>.

منها: صحيحة هشام عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سئل عن الرجل  
يبيع الرجل الطعام الأكرار، فلا يكون عنده ما يتمّ له ما باعه،

١. السرائر: ج ٢، ص ٢٥٣.

٢. قواعد الأحكام: ج ٢، ص ٦٠.

٣. وسائل الشيعة: ج ١٨، ص ١٣٨، أبواب الربا: ب ٨، ح ٢.

٤. وسائل الشيعة: ج ١٨، ص ١٣٨، أبواب الربا: ب ٨، ح ٣.

فيقول له: خذ منِّي مكان كلِّ قفيز حنطة قفيزين من شعير حتى تستوفي مانقص من الكيل؟ قال: «لا يصلح؛ لأنَّ أصل الشعير من الحنطة...»<sup>١</sup>.

ومنها: رواية سماعة قال: سألته عن الحنطة والشعير فقال: «إذا كانا سواء فلا بأس» قال: وسألته عن الحنطة والدقيق فقال: «إذا كان سواء فلا بأس»<sup>٢</sup> وغيرها من روايات الباب.

مضافاً إلى أنَّ الربا بمعنى الزيادة يشمل جميع المعاوزات؛ لأنَّه لم يؤخذ من مفهومه البيع، فكلَّ إعطاء الزيادة ممنوع. ودعوى انصرافها إلى البيع للغلبة كما ترى.

نعم ورد في الصحيح عن محمد ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: في رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه ولا يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه؟ فقال كل واحد منهما لصاحبه: لك ما عندك ولي ما عندي، فقال: «لا بأس بذلك إذا تراضيا وطابت أنفسهما»<sup>٣</sup>.

١. وسائل الشيعة: ج ١٨، ص ١٣٧، أبواب الربا: ب ٨، ح ١.  
٢. وسائل الشيعة: ج ١٨، ص ١٣٩، أبواب الربا: ب ٨، ح ٦.  
٣. وسائل الشيعة: ج ١٨، ص ٤٤٥، كتاب الصلح: ب ٥، ح ١.

فهي تدلّ بإطلاقها الشمول صورة التفاضل، فتدلّ على جواز الربا في الصلح.

إلاّ أنّه أشكل لقصورها عن الشمول لصورة العلم؛ لظهور الجهل المفروض فيها الجهل بالكميّة بالقول المطلق، ففرض العلم خارج عن منصرف الصحيحة نعم، لا بأس بظهورها في جواز المصالحة مع احتمال الزيادة وبهذه تقيّد المطلقات، وأمّا على العلم فلا.

مسألة ٢٤: يجوز استئجار من يقوم بكلّ ما يأمره من حوائجه فيكون له جميع منافعه، والأقوى أنّ نفقته على نفسه لا على المستأجر إلاّ مع الشرط أو الانصراف من جهة العادة. وعلى الأوّل لا بدّ من تعيينها كماً وكيفاً، إلاّ أن يكون متعارفاً. وعلى الثاني على ما هو المعتاد المتعارف، ولو أنفق من نفسه أو أنفقه متبرّع يستحقّ مطالبته عوضها على الأوّل، بل وكذا على الثاني؛ لأنّ الانصراف بمنزلة الشرط<sup>١</sup>.

أمّا الكلام في جواز استئجار الأجير على النحو المذكور - أي على أن يكون للمستأجر جميع منافعه المقدورة له والمتعارفة من

١. العروة الوثقى: ج ٢، ص ٤٤٥ - ٤٤٦.

أمثاله - فهو مما لا إشكال فيه؛ لشمول إطلاقات الصحّة، كما عن الجواهر:

«ظاهر الأصحاب المفروغية عن جواز الاستيجار للإنفاذ في حوائجه على الإجمال؛ اتكلاً على المقدار المقدور له واللائق بحاله من ذلك»<sup>١</sup>.

وما في بعض التعاليق من تقييد الجواز بمعلومية سنخ المنافع علّه بمعنى المعلومية إجمالاً - كما في كلام الجواهر - بنحو لاتعدّ المعاملة سفهية، فلا بأس بعدم ذكره في المتن اعتماداً على وضوح المطلب، وإن أراد المعلومية بجميع الخصوصيات المتعلقة بالمنافع بالدقّة، فهو مضافاً إلى أنّه يستلزم بطلان كثير من المعاملات التي يكتفي فيها بالمشاهدة فقط أو التوصيف، أنّه مما لا دليل عليه غير ما روي عن النبي ﷺ أنّه نهي عن بيع الغرر.

وهذه الرواية بعد الغضّ عما في السند لاتدلّ على أكثر من المنع عن الخديعة في المعاملة أو عمّا لا يوثق به: وأمّا الخدعة فالمقام أعمّ بعد عدم كون المتعاملين في مقام الخدعة وأثهما جاهلان لخصوصيات ما يتعامل عليه.

١. جواهر الكلام: ج ٢٧، ص ٣٣٠.

وأما بمعنى عدم الوثوق فهو لا يفيد أكثر من اعتبار عدم كون المعاملة سفهية، فالقول بالجواز في المسألة (إجارة من يقوم لكل ما يأمره من حوائجه) عقلائية ولا إشكال فيه.

وأما الكلام في نفقة الأجير؟ اختار الماتن رحمته الله كونها على الأجير وقواه، كما عن «السرائر»<sup>٢</sup> والعلامة في «التذكرة»<sup>٣</sup> و«المختلف»<sup>٤</sup> و«التحريير»<sup>٥</sup> و عن «جامع المقاصد»<sup>٦</sup> و«الروضة»<sup>٧</sup> و «مجمع البرهان»<sup>٨</sup> و«الكفاية»<sup>٩</sup> و«المفاتيح»<sup>١٠</sup> و«المسالك»<sup>١١</sup> و«الإيضاح»<sup>١٢</sup>؛ معللاً بعدم اقتضاء عقد الإجارة كونها على المستأجر؛ حيث إن مقتضاه لا يكون أكثر من المبادلة بين المنفعة

- 
١. العروة الوثقى (المحشى): ج ٥، ص ١١٦، والمعلق السيد البروجردى رحمته الله.
  ٢. السرائر: ج ٢، ص ٤٦٨.
  ٣. تذكرة الفقهاء: ج ٢ (ط.ق)، ص ٢٩٣.
  ٤. مختلف الشيعة: ج ٦، ص ١٥٢.
  ٥. التحريير: ج ٣، ص ١٣٠.
  ٦. جامع المقاصد: ج ٧، ص ٩٦.
  ٧. الروضة البهية: ج ٤، ص ٣٥٧.
  ٨. مجمع الفائدة والبرهان: ج ١٠، ص ٨١.
  ٩. كفاية الأحكام: ج ١، ص ٦٦٦ - ٦٦٧.
  ١٠. مفاتيح الشرائع: ج ٣، ص ١١١ - ١١٢.
  ١١. مسالك الأفهام: ج ٥، ص ٢٢٤.
  ١٢. إيضاح الفوائد: ج ٢، ص ٢٤٥ - ٢٤٦.

والأجرة، فالإلزام على أكثر من ذلك من دون شرط أو انصراف مما لا دليل عليه.

إلا أنّ خيرة «الشرائع»<sup>١</sup> و المحكي عن «النهاية»<sup>٢</sup> و «القواعد»<sup>٣</sup> بل النسبة إلى المشهور في «اللمعة»<sup>٤</sup> أنّها على المستأجر، ولعله مستند إلى رواية سليمان بن سالم قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل استأجر رجلاً بنفقة ودرهم مسماة على أن يبعثه إلى أرض، فلما أن قدم أقبل رجل من أصحابه يدعوه إلى منزله الشهر والشهرين فيصيبه عنده ما يغنيه عن نفقة المستأجر، فنظر الأجير إلى ما كان ينفق عليه في الشهر إذا هو لم يدعه، فكافاه به الذي يدعوه، فمن مال من تلك المكافاة؟ أمن مال الأجير أو من مال المستأجر؟ قال: «إن كان في مصلحة المستأجر فهو من ماله وإلا فهو على الأجير»، وعن رجل استأجر رجلاً بنفقة مسماة ولم يفسر<sup>٥</sup> شيئاً على أن يبعثه إلى أرض أخرى فما كان من مؤونة الأجير من غسل الثياب

١. شرائع الإسلام: ج ٢، ص ١٤٩.

٢. النهاية: ص ٤٤٨.

٣. قواعد الأحكام: ج ٢، ص ٢٨٣.

٤. اللمعة الدمشقية: ص ١٦٥.

٥. في نسخة من التهذيب: يعين.

والحمام فعلى من؟ قال: «على المستأجر»<sup>١</sup>.

بدعوى: أن المراد منها أن البقاء عند الضيف إن كان في مصلحة المستأجر، فالمكافاة وما دفعه بعنوان العوض - أي عوض ما أنفق عليه - محسوب على المستأجر، وإن لم يكن كذلك فالمدفوع يحاسب على الأجير ولا سيما في ذيل الحديث.

ولكن الإشكال: إن موضوع الإجارة (في الرواية) مقيد بالدرهم والنفقة والكلام في فرض الخلو عن الشرط والقيود وكذا القرينة.

فالرواية أجنبية عما نحن بصدده لأخصية الموضوع وكون النفقة جزءاً من الأجرة، هذا مضافاً إلى أن الرواية تامة صحيحة إلى سلمان بن سالم، ولكنه لم يضبط في حقه شيء، فالسند محل إشكال إلا على مبنى التصحيح لما يصح عن أصحاب الإجماع والراوي عنه يونس بن عبد الرحمن الذي عدّ منهم.

بقي الكلام فيما أفاده ذيلاً من أنه لو أنفق الأجير من نفسه أو أنفقه متبرّع يستحق مطالبة عوضها على فرض اشتراط كونها على

١. وسائل الشيعة: ج ١٩، ص ١١٢، كتاب الإجارة: ب ١٠، ح ١.

المستأجر بل وكذا لو لم يشترط وكانت على عهدهه للانصراف الذي بمنزلة الشرط.

ولا يخفي أنّ محلّ الكلام فيما إذا لم يكن لإنفاق من نفسه من باب إسقاط الشرط وهكذا لا يكون إنفاق المتبرّع من باب النيابة عن المستأجر، فعليهما لاشك في عدم استحقاق المطالبة، أمّا الحكم باستحقاق المطالبة بمقتضى الشرط أو ما في حكمه (كما في المتن) منوط بعدم الإقتران بالمسقط.

وأشكل عليه: بأنّ تمامية المقتضي للمطالبة يدور مدار ثبوت مالكية الأجير المشترط له للنفقة، مع أنّ الملكية منتفية في المقام أي بصرف الشرط في العقد لم تتحقّق الملكية؛ لأنّ أدلّة نفوذ الشرط لا يقتضي أكثر من ثبوت الحكم التكليفي المحض دون الاستحقاق الوضعي، بحيث تكون ذمّة المشروط عليه مشغولة للشارط ومديناً له بالنفقة لكي يطلب منه ما يملكه عليه كما هو كذلك في سائر الشروط المذكورة في ضمن العقد كشرط الكتابة والخياطة و...، فإنّها لا تستوجب شيئاً أكثر من مجرد التكليف بوجود الوفاء من غير أن يملك الشارط شيئاً في ذمّة الآخر، فاشترط النفقة في المقام نظير وجوب الإنفاق على الأقارب من العمودين والأولاد إذا كان غنياً وهم فقراء وهذا لا يضمن إلّا حكماً تكليفاً محضاً، غاية

الأمر إنّ الوجوب هنا ثبت بسبب الشرط وجعله من المتعاقدين وهناك في أصل التشريع، فكما لاستحقاق لمطالبة العوض هناك مع وجود البازل فكذا في المقام بمناط واحد وهو انتفاء موضوع الإنفاق بعد افتراض وجود البازل المتبرّع، فلما مقتضى بعدئذ لبقاء الوجوب، فلما لمجال لمطالبة العوض في شيء من الموردين نعم، يتجّه ذلك فيما إذا كانت النفقة الواجبة مملوكة أيضاً في نفقة الزوجة حيث إنّها تملكها على زوجها فلها المطالبة بالعوض حتى مع وجود البازل لكونه مديناً لها بما تملكه عليه.

وبالجملة: إنّها يجب على المستأجر الإنفاق (وفاء بشرطه) مادام الموضوع باقياً وبعد ارتفاعه بقيام شخص آخر ولم يبق المقتضى لمطالبة العوض، على القول بثبوت ملكية الأجير للنفقة المعلوم انتفائه<sup>١</sup>.

وما أفاده وتنبّه عليه المقام مبنيّ على ما اتفقت عليه كلمات الأعلام على عدم مقابلة الشرط بشيء من العوض وعدم تقسيط الثمن عليه وعلى المبيع، بل الثمن بتامه يكون بإزاء المبيع، هذا أولاً.

١. موسوعة الإمام الخوئي: ج ٣٠، ص ٤١١.

وثانياً: إنّ مفاد أدلة الإمضاء ليس بأكثر من الحكم التكليفي المحض وعليه المشهور وقال الشيخ الأعظم رحمته الله: المشهور هو الوجوب التكليفي...<sup>١</sup>.

وفي «مستند العروة» إنّ ما يترتب على نفوذ الشرط ليس إلّا الحكم التكليفي المحض والخيار للشارط مبنياً عليهما لم يبق مقتضى لبقاء النفقة المشترطة عليها على ذمة المستأجر.

وأما لو أشكلنا في ذلك وقلنا بأنّ المستفاد من أدلة الامضاء ولاسيما قوله: «المؤمنون عند شروطهم» بمعنى: أنّهم واقفون عندها وملزمون بها لم يبق مجال لاحتمال الاستحباب بلا ارتياب و...<sup>٢</sup> وهذا ما أفاده المحقق النائيني.

وتفصيل البحث موكول إلى محله وما اخترناه عدم الموافقة مع ما أفاده النائيني رحمته الله؛ لأنّ قوله من اقتضاء أدلة الوفاء لثبوت الحكم الوضعي - أي الملكية الضعيفة - بحيث يكون المشروط له يملك في ذمة المشروط عليه ذلك الشرط؛ لأنّ الأدلة لا تتجاوز الحكم التكليفي المحض؛ حيث إنّ مفادها لا يكون أكثر من إمضاء مآقره

١. كتاب المكاسب للشيخ الأعظم الأنصاري رحمته الله: ج ٦، ص ٦٢.

٢. نية الطالب للنائيني رحمته الله: ج ٢، ص ١٣١.

المتعاقدان في إنشائهما في الزام الشارط للمشروط عليه بالفعل أو النتيجة.

فالحق في المسألة: إنَّ الشرط إن كان هو الإنفاق وبذل المنفق واستنكف المنفق عليه حتى يمضي زمانه فيسقط بلااستحقاق العوض.

مسألة ٢٥: يجوز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجرة وعدم إجراء صيغة الإجارة، فيرجع إلى أجرة المثل، لكنّه مكروه، ولا يكون حينئذٍ من الإجارة المعاطاتية، كما قد يتخيّل؛ لأنّه يعتبر في المعاملة المعاطاتية اشتغالها على جميع شرائط تلك المعاملة عدا الصيغة، والمفروض عدم تعيين الأجرة في المقام، بل عدم قصد الإنشاء منها ولا فعل من المستأجر، بل يكون من باب العمل بالضمان، نظير الإباحة بالضمان، كما إذا أذن في أكل طعامه بضمان العوض ونظير التملك بالضمان كما في القرض على الأقوى من عدم كونه معاوضة، فهذه الأمور عناوين مستقلة غير المعاوضة. و الدليل عليها السيرة، بل الأخبار أيضاً، وأمّا الكراهة فللأخبار أيضاً. [١]

[١] يبحث في هذه المسألة عن أمور:

الأول: في جواز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجرة وعدم إجراء الصيغة، وهذا مما لاخلاف في جوازه كما في «الجواهر»: «بلاخلاف أجده»<sup>١</sup>، وعن «المفتاح»<sup>٢</sup>: عدم وجدان القائل بالتحريم، مضافاً إلى عدم الموجب لعدم الجواز بعد أن كان الناس مساطين على أموالهم وأعمالهم بمقتضى قاعدة السلطنة، ففي المثال المقام يرجع إلى أجرة المثل كما صرح به الماتن عليه السلام، ولكنه مكروه كما هو المشهور، ولعله لما ورد في رواية مسعدة عن أبي عبدالله عليه السلام: قال: «من كان يؤمن بالله و اليوم الآخر فلا يستعملن أجيراً حتى يعلم ما أجره...»<sup>٣</sup>.

وهكذا رواية سليمان بن جعفر الجعفري قال: كنت مع الرضا عليه السلام في بعض الحاجة فأردت أن أنصرف إلى منزلي، فقال لي: «انصرف معي» فبت عندي الليلة فانطلقت معه، فدخل إلى داره مع المغيب فنظر إلى غلمانه يعملون في الطين أوارى الدواب و غير ذلك، وإذا معهم أسود ليس منهم، فقال: «ما هذا الرجل معكم؟»

١. جواهر الكلام: ج ٢٧، ص ٢٥٣.

٢. مفتاح الكرامة: ج ١٩، ص ٤١٨.

٣. وسائل الشيعة: ج ١٩، ص ١٠٥، كتاب الإجارة: ب ٣، ح ٢.

قالوا: يعاوننا و نعطيه شيئاً، قال: «قاطعتموه على أجرته؟» قالوا: لا، هو يرضى منا بما نعطيه، فأقبل عليهم يضربهم بالسوط و غضب لذلك غضباً شديداً فقلت: جعلت فداك لم تدخل على نفسك؟ فقال: «إني قد نهيتهم عن مثل هذا غير مرة أن يعمل معهم أحد حتى يقاطعوه على أجرته، و اعلم أنه ما من أحد يعمل لك شيئاً بغير مقاطعة ثم زدته لذلك الشيء ثلاثة أضعاف على أجرته إلا ظن أنك قد نقصته أجرته، و إذا قاطعته ثم أعطيته أجرته حمدك على الوفاء، فإن زدته حبة عرف ذلك لك و رأى أنك قد زدته»<sup>١</sup>.

أما الرواية الأولى فلاوجه لحملها على الحرمة بعد أن كان المورد مما لاخلاف في جوازه عند الفقهاء مع أنّها من المسائل العامة البلوى، ولو كانت محرمة لبانت وشاعت ولا معنى لاتفاق الأصحاب على الجواز، وهذا قرينة على أنّ الحكم فيها محمول على الكراهة، وهذا اللسان لعله من شدة اهتمام الشرع به.

وأما الرواية الثانية فمحمولة على الكراهة بما ذكر، ولعلّ غضبه وضربه كان لمعصية أمره ومخالفتهم لنهيه للحكمة المذكورة

١. وسائل الشيعة: ج ١٩، ص ١٠٤، كتاب الإجارة: ب ٣، ح ١.

في كلامه عليه السلام: «...ظنَّ أنّك قدنقصته أجرته» وهذه الحكمة في حكم لا تدلّ على الحرمة وغايتها الكراهة.

مضافاً إلى أنّ تعجّب الراوي وهو سليمان بن جعفر دليل آخر على عدم حرمة مثل هذا العمل ولذلك يسأل عن الإمام عليه السلام عن علة غضبه.

وأما الرجوع إلى أجره المثل فسنبحث عنه ذيل الأمر الثالث؛ لأصالة احترام العمل.

هذا بالنسبة إلى الأمر الأوّل.

وأما الأمر الثاني: عدم كون المقام من مقولة الإجارة المعاطية بدعوى: أنّ المعاوضة والمبادلة مقومة بإنشائها من الطرفين؛ أما بالمبرز اللفظي أو الفعلي المعبر في الأخير بالمعاطاة.

وهذه غير منطبقة على المقام؛ إذ المستأجر لم يصدر منه إلا الطلب والأجير منه الفعل الخارجي، فلم يتحقق منها قول أو فعل يقصد به التملك المعاوضي، مع أنّ مقتضى الإجارة تحقق القول أو الفعل بقصد التملك وإنشائه بإزاء ما ينشأه الآخر والعمل الخارجي وفاء بهذا الإنشاء، مع أنّه لا بدّ من تعيين العوضين خروجاً عن السفهية، فلا يصلح المقام كونه صغرى للإجارة.

ولا يبعد أن يقال: إنّ الأمر بالعمل وطلبه من قبيل الفعل الدالّ على إنشاء المعاملة وإقدام الأجير عليه من مقولة الإنشاء الفعلي بعد تباينها على أمر واحد، فكيف يمكن القول بأنّها لم يقصدا الإنشاء، وقد مرّ عن الماتن في المسألة ١٩: إذا أمر الأمر بإتيان عمل فعمل المأمور ذلك... استحقّ الأجرة، فإنّ عمل المسلم محترم<sup>١</sup>.

ومع التنزّل وتصديق الماتن في المتن من عدم قصد الإنشاء و عدم كون المقام من صغريات الإجارة المعاطاتية لا بدّ أن يكون العمل بالضمان في مقابل العمل المجّان، نظير الإباحة بالعوض أو التملك بالضمان كما في القرض، فكما أنّ في القرض لا يكون معاوضة وأنّ عقد القرض غير متضمّن لمعاوضة وإنّما هو تملك على سبيل الضمان فكذلك في المقام، غير أنّ مورد التملك هو العمل والالعين، فيطلب الأمر العمل من العامل مضموناً عليه، وهو بعمله يجيبه، وهذا أمر عقلائي قد جرت عليه السيرة.

والعمدة أنّه لا دليل على حصر العقود لما ذكر في لسان الأدلّة، فكلّما كان عن تراض يترتب عليه الأثر، إلّا مع ورود النهي في

١. العروة الوثقى: ج ٢، ص ٤٤٣.

الشريعة، وهذا هو الأمر الثالث، وبذلك يستحق العامل أجره عمله؛ لأصالة احترام عمله وهو من الأصول العقلائية النظامية.

مسألة ٢٦: لو استأجر أرضاً مدة معينة فغرس فيها أو زرع ما لا يدرك في تلك المدة، فبعد انقضائها للمالك أن يأمره بقلعها، بل وكذا لو استأجر لخصوص الغرس أو لخصوص الزرع، وليس له الإبقاء ولو مع الأجرة، ولا مطالبة الأرش مع القلع؛ لأن التقصير من قبله نعم، لو استأجرها مدة يبلغ الزرع فاتفق التأخير لتغيير الهواء أو غيره أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجرة؛ للزوم الضرر، إلا أن يكون موجباً لتضرر المالك<sup>١</sup>. [١]

[١] تارة يستأجر الأرض مطلق الانتفاع بها أو يزرع أو يغرس فيها ما لا يدرك ولا يبلغ الحاصل في المدة المستأجرة المقررة، ففي هذه الصورة يكون للمالك الأمر بقلعها بعد انقضاء المدة، صرح بذلك في «الشرائع»: «فلو مضت المدة والزرع باق كان للمالك إزالته على الأشبه»<sup>٢</sup> و«الجواهر» في شرحه قال: يعني «بأصول المذهب وقواعده التي منها قاعدة تسلط الناس على أموالهم

١. العروة الوثقى: ج ٢، ص ٤٤٦.

٢. شرائع الإسلام: ج ٢، ص ١١٩.

وعدم حلّ مال المسلم إلا بطيب نفسه؛ ضرورة عدم حقّ للزارع بعد المدّة التي ذلك فائدة جعلها غاية»<sup>١</sup>.

وقد يشكل: مستدلاً بأنّ المستأجر (في الغرس والزرع) غير متعدّد وظالم بزراعته وغرسه؛ إذ المفروض كونه مالكاً للمنفعة تلك المدّة، وذلك لمفهوم قوله عنه: «ليس لعرق ظالم حقّ»<sup>٢</sup> الذي حكي عن فخر المحقّقين<sup>٣</sup> إجماع الأصوليين على المفهوم في هذا الحديث وإن اختلفوا في دلالة الوصف على المفهوم في غيره، وحينئذٍ وجب الجمع بين الحقيين، أي بالابقاء مع الأجرة؛ رعاية لحقّها ودفعاً من توجّه الضرر على أحدهما.

وأجاب عنه بما محصّله<sup>٤</sup>: عدم انتفاع المستأجر بزراعته في المدّة المقرّرة لا يوجب له حقّاً بعدها مع استناد التقصير والتفريط إليه، والمفهوم ضعيف ولا اعتبار به (كما هو المحقّق في الأصول) ودعوى الإجماع غير ثابتة، وعلى فرض ثبوته لا اعتبار به أيضاً بعد احتمال كون مدرّكه ما استند بمفهوم الوصف في استدلاله.

١. جواهر الكلام: ج ٢٧، ص ١٦.

٢. وسائل الشيعة: ج ١٩، ص ١٥٧، كتاب الإجارة: ب ٣٣، ح ٣.

٣. إيضاح الفوائد: ج ٢، ص ٢٧٢.

٤. مسالك الأفهام: ج ٥، ص ٢٧.

ثم إنّه بعد تسلّم المفهوم وصحّته يمنع من كونه بعد المدّة غير ظالم؛ لأنّه واضع عرقه في أرض لاحق له فيها، وإلزام المالك بأخذ الأجرة أو الأرش على خلاف الأصل، فلا يصار إليه.

ولنا في وجوب الإبقاء كلام سنذكره.

هذا بالنسبة إلى استيجار الأرض على نحو المطلق، وأمّا لو استأجره لخصوص الغرس أو الزرع، وهذه هي الصورة الأخرى بأن استأجر لخصوص الأمرين الذين لا يكمل حينئذ في المدّة المقرّرة ولا ينتفع به منفعة مقصودة، وهنا أيضاً لافرق فيها وبين الصورة الاولى في أنّه للمالك أن يأمره بالقلع؛ لأنّ التقصير من قبله، إلا أنّ الفارق هو الكلام في صحّة هذه الإجارة التي ظاهرها السفهية؟ فعن «التذكرة»<sup>١</sup> و«الإيضاح»<sup>٢</sup> و«جامع المقاصد»: الأقوى الصحّة<sup>٣</sup> وفي «القواعد»: احتمال الصحّة<sup>٤</sup>.

معللاً في كلماتهم: إنّ العلم بحصول الانتفاع إلى آخر المدّة ليس

١. تذكرة الفقهاء: ج ٢ (ط. ق.)، ص ٣١٣.

٢. إيضاح الفوائد: ج ٢، ص ٢٧١.

٣. جامع المقاصد: ج ٢، ص ٢٣٢.

٤. قواعد الأحكام: ج ٢، ص ٣٠١.

شرطاً في الصّحة، فما دام يحتمل الانتفاع به ولو للإبقاء بالأجرة أو تبرّعاً أو صلحاً أو نحوهما تصحّ الإجارة؛ لعدم المانع.

واحتتمال السفهية مندفع فيما إذا كان الاحتمال قوياً يعتنى به أو كان له مقصود آخر من الإجارة كحفظ اعتباره وماء وجهه حتّى مع عدم الاستفادة من منافع الأرض.

ثمّ إنّّه على القول بالصّحة هل يجب الإبقاء بالأجرة أو يجوز للمالك القلع؟ وجهان؛ اختار في «الشرائع» وجوب الإبقاء، وقال: بأنّه أشبه<sup>١</sup>. وعن «الإيضاح»<sup>٢</sup>: أنّه الأصحّ. وعن «التذكرة»<sup>٣</sup>: أنّه أظهر الوجهين، و عن «جامع المقاصد»<sup>٤</sup> و«المسالك»<sup>٥</sup>: إنّ عدم وجوب الإبقاء أقوى؛ لأنّه دخل على أنّه لاحق له بعد المدّة.

ولكنّ الماتن اختار الأوّل - أي عدم وجوب الإبقاء - لعدم المقتضي للوجوب، فقاعدة السلطنة تقتضي عدمه، ولذلك ليس للمستأجر مطالبة الأرش مع القلع؛ لأنّ التقصير من قبله، و صرف

١. شرائع الإسلام: ج ٢، ص ١١٩.

٢. إيضاح الفوائد: ج ٢، ص ٢٧١.

٣. تذكرة الفقهاء: ج ٢ (ط.ق)، ص ٣١٣.

٤. جامع المقاصد: ج ٧، ص ٢٣٣.

٥. مسالك الأفهام: ج ٥، ص ٢٧.

احتمال أن المالك يرضى بالبقاء لا يخرج منه عن التقصير؛ لمعارضته احتمال عدم القبول.

وبالجملة: أنه أقدم على ما لاحق له فيه وأقدم على الضرر على نفسه. وأما قاعدة لا ضرر، فلا مجال للاستناد إليها في أمثال المقام مما أقدم المالك على ما لاحق له فيه، فالضرر منسوب إلى المالك لا من الحكم الشرعي، والمنفي في القاعدة اختصاصها بلزوم الضرر من الحكم الشرعي على نحو الاستقلال.

أما الصورة الثالثة: وهي ما لو استأجرها مدة تبلغ الزرع فاتفق التأخير لتغيير الهواء أو غيره...، قال الماتن: أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجرة؛ للزوم الضرر، وأنه منفي وعدم إمهال المالك موجب لتضرره عند العرف، وقاعدة السلطنة وإن كانت تقتضي سلطان المالك على ملكه، إلا أنها محكمة بقاعدة لا ضرر الحاكمة عليها، بمعنى: أن للمالك التصرف في أمواله مادام لم يوجب ولم يصّر سبباً لضرر الغير.

والمقام من صغرياته، يعني: أن تضرر المستأجر مسبب عن أخذ

المالك الأرض من يده وأمره بالقلع قبل بلوغ زرعه، فعليه يجب

الصبر مع أخذ الأجرة؛ دفعا لتضرره وجمعاً بين الحقين.

هذا غاية ما يمكن أن يقال في توجيه الحكم المذكور في المتن.

فالمُتَحَصِّلُ: أن السيّد عليه السلام قد حكم بجواز القلع للمالك بعد انتهاء المدّة من دون أرش في الصورتين الأولىين (أي الاستيجار لخصوص منفعة الغرس والزرع أو الأعم) ولا يستحقّ المستأجر إجباره على الإبقاء ولو بدفع الأجرة إليه. وعمدة الدليل كون التقصير من قبله وأنه مستند إليه وهو الذي قرّط في عمله وأقدم على الضرر لنفسه، مع أنه قد حكم بوجوب الصبر على المالك وعدم جواز القلع لو اتفق التأخير؛ معللاً بلزوم الضرر ولكونه ضرراً لم يقدم عليه المستأجر نعم، حكم له بلزوم الأجرة رعاية لاحترام المال، واستثنى منه صورة ما إذا تضرّر المالك بالصبر فيتعارض الضرران، فلا مانع حينئذ من القلع من دون ضمان الأرش.

فلا يجوز إلزام الغارس أو الزارع بالقلع بمقتضى «لا ضرر» إلا إذا استند الإقدام على الضرر به (أي الغارس و...) لعدم شمول القاعدة لمثله، وهكذا فيما إذا كان الضرر المزبور معارضاً لضرر المالك وبعد التعارض يرجع إلى قاعدة السلطنة للمالك، هذا تمام الكلام في توضيح المرام لمختار السيد الماتن عليه السلام.

واستشكل في تمامية الحكم (في الصورة الأخيرة) أي وجوب الإبقاء وأخذ الأجرة غير واحد من المحشّين بأقوالهم: «الأقوى عدم الوجوب، «ولكنّه بعيد»، «ولكنّه غير وجيه» «فلا يجب عليه الصبر على الأقوى» و...<sup>١</sup>. ولعلّه لما ذكرناه غير مرّة من أنّه مفاد دليل «نفي الضرر» نفي الحكم الذي ينشأ منه الضرر ولا يكون في مقام تشريع حكم يتدارك به الضرر الموجود أو المتوقّع حصوله، كما حقّق في خيار الغبن (في ردّ من قال بثبوته إلى القاعدة وبدعوى أنّ لزوم العقد ضرري فيرتفع بالحديث ويلزمه ثبوت الخيار) من أنّ الضرر لم ينشأ من لزوم العقد وأنّما هو حاصل بنفس العقد الذي أقدم عليه المغبون وأمضاه الشارع، فإنّ الضرر (وهو النقص في المال) فقد تحقّق بنفس افتراض صحّة العقد قبل أن يحكم عليه باللزوم، غاية الأمر أنّ للشارع تدارك هذا الضرر وجبر الخسران بجعل الخيار، وقد مرّ أنّ الحديث غير ناهض لتدارك الضرر المفروض، بل مفاده نفي الحكم الذي ينشأ منه الضرر فقط ولا غير، وما نحن فيه من هذا القبيل، فإنّه بعد فرض كون المدّة وافية وحصل التأخير اتّفاقاً، فبعد انقضاء المدّة كان الغرس والزرع في معرض التلف، فالمستأجر متضرّر حينئذ لا محالة، والضرر وإن كان

١. العروة الوثقى (المحشي): ج ٥، ص ١١٨.

قابلاً للتدارك بإلزام المالك بالصبر، إلا أنّ الحديث غير ناظر إلى تدارك الضرر الموجود، بل هو ناظر إلى نفي الضرر فقط، فلا وجه لوجوب الإمهال على المالك؛ لعدم الدليل، وإن قيل: بأنّ الوجوب المذكور ليس في باب التدارك، بل هو أيضاً من مقولة الحكم الضري المنفي بالدليل نظراً إلى أنّ إبقاء المستأجر غرسه أو زرعه في أرض الغير من دون إذنه محرّم وحيث إنّ هذه الحرمة من أجل ترتّب الفساد على القلع ضرورية، فهي مرفوعة بحديث نفي الضرر، فالصبر وإن لم يجب على المالك؛ لما مرّ من عدم لزوم التدارك، إلا أنّ المستأجر لو تمكّن من إجبار المالك على الإبقاء ساغ له ذلك شرعاً؛ لعدم حرمة التصرف في ملك الغير في حقّه بمقتضى الحديث.

قلنا: إنّ من المعلوم كون مفاد الحديث امتنانياً ولاشكّ أنّ الإبقاء للغرس والزرع مناف لسُلطنة المالك ولاسيما لو تضرّر بذلك، فهو مخالف للامتنان بالنسبة إليه، ومعه لا سبيل للتمسك بالحديث لتجوز التصرف في ملك الغير بغير إذنه، سواء أضرّر ذلك الغير أم لا، ومع الضرر أوضح، ولو صحّ ذلك ساغ التصرف في غير مورد الإيجار أيضاً بمناط واحد، فلو فرضنا أنّ له بذراً لو لم يزرعه في أرض الغير يتلف أو أنّ له مالاً لو لم يضعه في دار الغير

يسرق فهل يجوز التصرف في ملك الغير بغير إذنه استناداً إلى دليل لاضرر، وإن تضمن خلاف الامتنان بالإضافة إلى الآخر.

وقد يتوهم ترجيح الضرر الأقوى، ويمكن الإشكال: إن زيادة الضرر لا توجب تأكّد النفي إذ لا تأكّد في الأعدام (وقد حقق الكلام تفصيلاً في الأصول).

وأما توهم التخيير مع تساوي الضررين، فهو مدفوع؛ لأنه لا معنى للتخيير بالإضافة إلى الشخصين؛ لأنه إذا اختار كلّ منهما الإعمال بالنسبة إلى ضرره يرجع إلى التنافي، وإن اختار ضرر غيره كان إقداماً على الضرر، وهو مانع من تطبيق القاعدة، وأما التخيير بمعنى التخيير في المسألة الأصولية، فلا دليل عليه؛ لاختصاص التخيير بالدليلين المتعارضين، فلا يشمل الدليل الواحد بالنسبة إلى الفردين.

وعلى الجملة: يتعيّن عند تعارض الضررين سقوط القاعدة والرجوع إلى غيرها كقاعدة السلطنة.