خارج الفقه

۱۳-۱۱-۹۳ القول فی النیابة ۵۰

دراسات الاستاذ:

مهدي الهادوي الطهراني

إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ

- إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَ أَمْوَالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَيَقْتُلُونَ وَ يُقْتَلُونَ وَعْداً عَلَيْهِ حَقّاً فِي التَّوْرَاةِ وَ الْإِنْجِيلِ وَ الْقُرْآنِ وَ مَنْ أَوْفَى بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ فَاسْتَبْشِرُوا بِبَيْعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُمْ بِهِ وَ ذٰلِكَ هُوَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ (١١١)

التوبة ، الجزء ١١، الصفحة: ٢٠٤، الآية: ١١١

لو مات الأجير بعد الإحرام و دخول الحرم يستحق تمام الأجرة

- و أما الإحرام فمع عدم الاستثناء داخل فى العمل المستأجر عليه، و الذهاب إلى مكة بعد الإحرام و إلى منى و عرفات غير داخل فيه، و لا يستحق به شيئا و لو كان المشى و المقدمات داخلا فى الإجارة فيستحق بالنسبة إليه مطلقا و لو كان مطلوبا من باب المقدمة، هذا مع التصريح بكيفية الإجارة، و مع الإطلاق كذلک أيضا، كما أنه معه يستحق تمام الأجرة لو أتى بالمصداق الصحيح العرفى و لو كان فيه نقص مما لا يضر بالاسم، نعم لو كان النقص شيئا يجب قضاؤه فالظاهر أنه عليه لا على المستأجر.

تحرير الوسيلة؛ ج ١، ص: ٣٩٢

لو مات الأجير بعد الإحرام و دخول الحرم يستحق تمام الأجرة

- مسألة ۶ لو مات قبل الإحرام تنفسخ الإجارة إن كانت للحج فی سنة معينة مباشرة أو الأعم مع عدم إمكان إتيانه فی هذه السنة، و لو كانت مطلقة أو الأعم من المباشرة فی هذه السنة و يمكن الإحجاج فيها يجب الإحجاج من تركته، و ليس هو مستحقا لشیء علی التقديرين❊ لو كانت الإجارة علی نفس الأعمال فيما فعل.
- ❊ أی التقديرين المذكورين لانفساخ الإجارة فی اول المسألة فلو انفسخت الإجارة أو فسخها من له الخيار، لو كان، لا يستحق الأجير الأجرة المسماةو لا تفرغ ذمة المنوب عنه ، كما مر. نعم يستحق الأجير المثل .

تحرير الوسيلة؛ ج۱، ص: ۳۹۳

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- مسألة ٧ يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج ❊ فيما إذا كان التخيير بين الأنواع كالمستحبى و المنذور المطلق مثلا،
- و لا يجوز على الأحوط العدول إلى غيره و إن كان أفضل❊❊ إلا إذا أذن المستأجر،
- ❊ لا تصح الإجارة لو كان موردها مبهما عرفا فلا تصح هنا الإجارة على الفرد المبهم من الحج و أمّا الإجارة على الجامع فصحيحة.
- ❊❊ الأقوى جوازه إذا كان أفضل و إن كان عليه نوع خاص.نعم لو أذن المستأجر العدول إلى الأدنى يجوز للأجير و يستحق المسماة لكن لا يجزى للمنوب عنه إذا كان عليه نوع خاص.

تحرير الوسيلة، ج١، ص: ٣٩٣

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و لو كان ما عليه نوع خاص لا ينفع الاذن بالعدول*،
- و لو عدل مع الاذن يستحق الأجرة المسماة فى الصورة الأولى و أجرة مثل عمله** فى الثانية إن كان العدول بأمره،

- *فى براءة ذمّة المستأجر لكن يستحقّ الأُجرة المسمّاة لو عدل بإذنه.
- **بل الأُجرة المسمّاة كما مر آنفا.

تحرير الوسيلة، ج ١، ص: ٣٩٣

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و لو عدل فى الصورة الأولى بدون الرضا صح عن المنوب عنه***، و الأحوط التخلص بالتصالح فى وجه الإجارة إذا كان التعيين على وجه القيدية، و لو كان على وجه الشرطية فيستحق إلا إذا فسخ المستأجر الإجارة، فيستحق أجرة المثل لا المسماة.
- *** بل صح مطلقا و لو كان عليه نوع خاص و عدل بدون الرضا. خاص.نعم لو أذن المستأجر العدول إلى الأدنى يجوز للأجير و يستحق المسماة لكن لا يجزى للمنوب عنه إذا كان عليه نوع خاص كما مر.

تحرير الوسيلة، ج ١، ص: ٣٩٣

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- (مسألة ١٢): يجب فى الإجارة تعيين نوع الحجّ (١) من تمتّع أو قران أو إفراد، و لا يجوز للموجر العدول عمّا عيّن له، و إن كان إلى الأفضل، كالعدول من أحد الأخيرين إلى الأوّل،
-

---

(١) بالمعًنى المقابل للفرد المبهم و أمّا الإجارة على الجامع فالظاهر جوازها. (الخوئى).

العروة الوثقى (المحشى)؛ ج۴، ص: ۵۴۷

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- إلّا إذا رضى المستأجر (٢) بذلک فيما إذا كان مخيّراً بين النوعين أو الأنواع، كما فى الحجِّ المستحبّ و المنذور المطلق، أو كان ذا منزلين متساويين فى مكّة و خارجها، و أمّا إذا كان ما عليه من نوع خاصّ فلا ينفع رضاه (٣) أيضاً بالعدول إلى غيره،
- (٢) و أذن له على الأحوط. (الگلپايگانى).
- (٣) فى براءة ذمّة المستأجر لا فى استحقاق الأجير للأُجرة. (الخوئى).
- فى براءة ذمّة المستأجر لا فى استحقاق المسمّى كما لا يخفى. (آقا ضياء).
- فى براءة ذمّة المستأجر لكن يستحقّ الأُجرة المسمّاة لو عدل بإذنه. (الگلپايگانى).
- بالنسبة إلى ما عيّن على المستأجر لا إلى فراغ ذمّة الأجير. (الشيرازى).

العروة الوثقى (المحشى)؛ ج۴، ص: ۵۴۷

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و فى صورة جواز الرضا يكون رضاه من باب إسقاط حقّ الشرط كان التعيين بعنوان الشرطيّة (۴) و من باب الرضا بالوفاء بغير الجنس (۵) إن كان بعنوان القيديّة،
- (۴) الاشتراط فى أمثال المقام يرجع إلى التقييد حسب الارتكاز العرفى. (الخوئى).
- (۵) يمكن تطبيق الوفاء بغير الجنس فى الديون الماليّة على القواعد و أمّا مثل الحجّ و التعبّديّات فمشكل نعم إجازة العدول يمكن أن تكون رفع اليد عن المعدول عنه و إيقاع إجارة على المعدول إليه بالمسمّى أو أمر بإتيانه كذلک فمع الإتيان يستحقّ المسمّى. (الإمام الخمينى).

العروة الوثقى (المحشى)؛ ج۴، ص: ۵۴۷

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و علي أىّ تقدير يستحقّ الأُجرة المسمّاة، و إن لم يأت بالعمل المستأجر عليه على التقدير الثانى، لأنّ المستأجر إذا رضى بغير النوع (١) الّذى عينه فقد وصل إليه ماله على الموجر، كما فى الوفاء بغير الجنس فى سائر الديون، فكأنّه قد أتى بالعمل المستأجر عليه، و لا فرق فيما ذكرنا بين العدول إلى الأفضل أو إلى المفضول، هذا، و يظهر من جماعة جواز العدول إلى الأفضل، كالعدول إلى التمتّع تعبّداً من الشارع،
-

---

(١) و أذن له على الأحوط. (الگلپايگانى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۵۴۸

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- لخبرِ أبى بصير (٢) عن أحدهما (عليهما السّلام) فى رجل أعطى رجلًا دراهم يحجّ بها مفردة أ يجوز له أن يتمتّع بالعمرة إلى الحجّ؟ قال (عليه السّلام): نعم إنّما خالف إلى الأفضل. و الأقوى ما ذكرنا،
- (٢) الإنصاف أنّ رفع اليد عن خبر أبى بصير مع كونه صحيحاً على الظاهر و عمل به جملة من الأصحاب مشكل كرفع اليد عن القواعد فالمسألة مشكلة و الأحوط عدم العدول إلّا برضاه و أمّا الجمع الّذى ارتكبه ففرع حجّيّة خبر المذكور و هو قاصر عن الحجّيّة بجهالة «على» الّذى روى عنه ابن محبوب و عدم الدليل على كونه ابن رئاب و عدم مدح معتدّ به عن هيثم بن أبى مسروق. (الإمام الخمينى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۵۴۸

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و الخبر منزّل على صورة العلم برضا المستأجر بذلک مع کونه مخيّـراً بين النوعين، جمعاً بينه و بين خبر آخر (٣) فى رجـل أعطـى رجلًـا دراهم يحجّ بها حجّة مفردة قال (عليه السّـلام): لـيس لـه أن يتمتّـع بالعمرة إلى الحجّ، لا يخالف صاحب الدراهم.
- (٣) هذا الخبر ضعيف فإنّه من غير المعصوم (عليه السّـلام) و العمـدة: أنّ الرواية الأُولى غير ظاهرة فى التعبّد بقرينة التعليل فهى منزّلة علـى صورة العلم برضا المستأجر كما هو الغالب فى موردها. (الخوئى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۵۴۸

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و على ما ذكرنا من عدم جواز العدول إلّا مع بالعلم بالرضا إذا عدل بدون ذلک لا يستحقّ الأُجرة (١) فى صورة التعيين على وجه القيديّة، و إن كان حجّه صحيحاً عن المنوب عنه، و مفرِّغا لذمّته، إذا لم يكن ما فى ذمته متعيّناً فيما عيّن، و أمّا إذا كان على وجه الشرطيّة (٢) فيستحقّ إلّا إذا فسخ المستأجر الإجارة من جهة تخلّف الشرط، إذ حينئذٍ لا يستحقّ المسمّى بل اجرة المثل.

- (١) الأحوط مع العدول التخلّص بالتصالح. (الإمام الخمينى).
- (٢) مرّ أنّ مرجع الاشتراط إلى التقييد فى أمثال المقام. (الخوئى).

العروة الوثقى (المحشى)، ج۴، ص: ۵۴۹

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و توضيح المقام يحتاج إلى بيان معنى الاشتراط و الفرق بينه و بين القيد، و هذا البحث و ان تقدم فى بعض المباحث السابقة مفصلا «١» فلا مجال للبسط، و لكن لا بأس بالإشارة اليه و لو إجمالا.

معتمد العروة الوثقى؛ ج٢، ص: ٥٢

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- فنقول: قد ذكرنا فى باب الشرط من بحث المكاسب ان المعروف بينهم ان **الشرط هو الالتزام فى ضمن التزام آخر من غير ان يكون بالاخر مقيدا**، و **هذا المعنى مما لا محصل له**، لان مجرد الظرفية **ما لم يكن بينهما ارتباط** لا يترتب عليه شيء، بل هذا الالتزام يكون وعدا ابتدائيا لا اثر لمخالفته، فلا بد من ارتباط أحدهما بالآخر حتى يترتب عليه الأثر، كما هو المتفاهم من الشرط و منه الشريط فإنه يطلق على الخيط المرابط بين شيئين، فالشرط هو الربط بين شيئين،

معتمد العروة الوثقى؛ ج٢، ص: ٥٢

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و يقع الكلام فى تحقيق هذا الارتباط، و **ليس معناه تعليق المنشأ كالبيع بالشرط و إلا لبطل العقد للتعليق المجمع على بطلانه** سواء وقع الشرط فى الخارج أم لا، مع انه لا إشكال فى جواز البيع المشروط و ثبوت الخيار عند تخلف الشرط.

معتمد العروة الوثقى؛ ج۲، ص: ۵۲

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- بل معنى الاشتراط يرجع إلى احد أمرين، **تعليق المنشأ بالالتزام** أو **ان الالتزام بالمنشإ** كالبيع **معلق على وجود الشرط** بحيث إذا لم يكن الشرط موجودا لم يكن ملتزما،
- فعلى الأول فالعقد و ان كان معلقا إلا ان مثل هذا التعليق لا يضر بصحته إذ المفروض تحقق الالتزام المعلق عليه و حصوله بالفعل من المشترى، و هذا المقدار من التعليق لا يوجب البطلان، فان التعليق المبطل هو التعليق على أمر متوقع الحصول، و اما التعليق على أمر حاصل موجود بالفعل فغير موجب البطلان.

معتمد العروة الوثقى؛ ج٢، ص: ٥٢-٥٣

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- هذا فيما إذا كان الشرط من قبيل الأفعال التى قابلة للالتزام بها كالخياطة و الخدمة، و نحو ذلک.
- و أما الثانى: فموردہ ما إذا كان الشرط خارجا عن تحت الاختيار ككتابة العبد أو جماله و نحوهما فان تعليق العقد على الالتزام بذلک مما لا معنى له، لان الالتزام بشىء انما يتعلق بأمر اختيارى مقدور للملتزم و اما إذا كان غير مقدور له فلا معنى للالتزام به، ففى أمثال هذه الموارد معنى الاشتراط هو ان الالتزام بالمنشإ و الوفاء به معلق على الكتابة أو الجمال (مثلا)، و مرجع ذلک إلى جعل الخيار بلسان الشرط.

معتمد العروة الوثقى؛ ج۲، ص: ۵۳

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- فحقيقة الشرط ليست عبارة عن الالتزام فـى ضـمن التـزام آخـر بـل حقيقته اما تعليق المنشأ بالالتزام فى الأمور القابلة للالتزام بها و اما ان الالتزام بالعقد معلق على وجود الشرط،

معتمد العروة الوثقى؛ ج۲، ص: ۵۳

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- فمرجع الشرط فى العقد إلى احد هذين الأمرين و هما قد يجتمعان و قد يفترقان ففى كل مورد غير قابل للخيار كالنكاح بناء على المشهور و خلافا لصاحب الجواهر، أو الطلاق، و العتق و نحوهما من الإيقاعات التى لا يجرى فيها الخيار، يرجع الاشتراط إلى تعليق العقد أو الإيقاع على الالتزام، فلو اشترطت الزوجة على زوجها بان يكون اختيار السكنى بيدها، أو ان ينفق عليها كل شهر كذا مقدارا معناه ان أصل النكاح معلق على التزام الزوج بهذه الأمور و أثره إلزام الشارع المشروط عليه بإتيان الشرط للسيرة، و لقولهم (ع):

معتمد العروة الوثقى؛ ج۲، ص: ۵۳

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- (المؤمنون عند شروطهم) «١» و ليس أثره الخيار للمشروط له، فليس فى البين إلا حكم تكليفى و هو وجوب الإتيان بالشرط على
-

---

(١) الوسائل: باب ٢٠ المهور ح ۴ و باب ۶ الخيار

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- .....
- _____

المشروط عليه.

- و فى بعض الموارد يرجع الاشتراط إلى جعل الخيار من دون التزام فيه كموارد اشتراط كتابة العبد أو جماله و نحو ذلک مما لا معنى للالتزام به لعدم كونه اختياريا و عدم كونه تحت قدرته، فإن الكتابة و نحوها من الصفات إما موجودة أو معدومة فمرجع الاشتراط إلى جعل الخيار له عند التخلف.

معتمد العروة الوثقى؛ ج۲، ص: ۵۴

يجب فى الإجارة تعيين نوع الحج

- و بعبارة أخرى: التزام البائع بالعقد مشروط و معلق بالكتابة و إذا لـم تكن موجودة فهو غير ملتزم به و مرجع ذلک إلى جعل الخيار له عند التخلف.

معتمد العروة الوثقى؛ ج۲، ص: ۵۴