در تاريخ ۰۷ ارديبهشت ۱۳۸۹
كتاب البيع بر اساس تحرير الوسيله 3

جلسه 100

بسم الله الرّحمن الرّحيم
الحمدلله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

بحث در اين است كه در آيا در عقد فاسد، نسبت به عين مستأجره ضمان هست يا خير؟ يعنى اگر اين عين در يد مستأجر به تلفٍ سماوي تلف شود، آيا مستأجر ضامن هست يا خير؟ بحث به اينجا رسيد كه ما بعد از اينكه ماهيّت عقد اجاره را توضيح داديم، گفتيم بايد ببينيم آيا عقد اجاره، اقتضاي تسليط مستأجر بر عين را دارد يا نه؟ ـ اين نكته را عنايت كنيد؛ اين روش اجتهادي كه در خود همين موضوع دنبال مي‌شود، همين مفيد است براي اين كه بدانيم بالأخره چگونه بايد استنباط كرد؟ـ

وقتي سؤال مي‌شود كه آيا در اجاره‌ي فاسد، نسبت به عين مستأجره ضمان هست يا نه؟ بحث در اين قسمت مي‌رود كه بايد ماهيّت اجاره را بررسي كنيم، يعني تا يك فقيهي ماهيّت اجاره را بررسي نكند و تعريفي را براي ماهيّت اجاره ارائه نكند، نمي‌تواند در اين مسأله اظهار نظر كند. بايد روشن شود كه آيا عقد اجاره، نسبت به خصوص منفعت وارد شده، يا علاوه بر منفعت، نسبت به عين هم افاده و دلالتي دارد. بايد اينها را روشن كند. ملاحظه كرديد ما طبق آن بياني كه از امام(رض) نقل كرديم، مجموعاً در كلمات فقها شش احتمال وجود دارد و نظر ما اين شد كه عقد اجاره هيچ اضافه‌اي را بين مستأجر و عين مستأجره ايجاد نمي‌كند، و شواهدي هم بر اين مطلب اقامه كرديم. اما مي‌خواهم اين نكته را عرض كنم كه اگر كسي اينجا مبنا نداشته باشد، در اين مسأله نمي‌تواند اظهار نظر كند. در اينجا به اين نتيجه منتهي شديم؛ اگر كسي گفت عقد اجاره، أصلاً تسليط بر عين است، كما اينكه سيد(ره) در عروه فرموده، يا گفت كه عقد اجاره، يك اضافه‌ي خاصي بين مستأجر و عين ايجاد مي‌كند، چه بگوييم؟

اينها نكات بسيار دقيقي بود كه ما بحثش را ذكر كرديم. ما روي اين نكته تكيه داريم كه آقايان بدانند در مسأله‌ي استنباط از كجا بايد شروع كنند. اين مسأله كه آيا نسبت به عين ضمان وجود دارد يا نه؟ يك مبنايش اين است كه حقيقت اجاره چيست؟ مبناي دوم اين است كه آيا غير از آن مطلبي كه مرحوم سيد(ره) فرمود، اجاره اقتضاي تسليط بر عين دارد يا نه؟ آيا مي‌توانيم بگوئيم موجر با عقد اجاره، مستأجر را بر عين مسلّط مي‌كند؟ بيان كرديم كه امام(رض) معتقدند كه تسليطى در كار نيست. مستأجر با عقد اجاره، تمكّن از استفاده پيدا مي‌كند، اما بين تمكّن و تسلّط فرق وجود دارد. مي‌فرمايند اگر كسي دابه‌اش را اجاره داد، كما اينكه الآن هم همينطور است، مي‌گويد من دابه را اجاره مي‌دهم، آن شخص روي دابه مي‌نشيند و از آن استفاده مي‌كند، اما افسار دابه دست مالك آن است. اينجا اين كسي كه دابه را اجاره داده، آيا آن مستأجر را مسلّط بر اين عين كرده است؟ مسلط نيست، فقط يك تمكّني براي او ايجاد كرده كه از اين دابه استفاده كند. به نظر ما اين فرمايش متيني است، يعني حقيقةً اجاره، مستلزم تسليط و تسلّط نيست.

ممكن است كسى بگويد اگر اختلاف مراتب را نگاه كنيم، مرتبه‌ي نازله‌ي از تسلّط، همان مرتبه‌ى نازله از تمكن است، مرتبه متوسط آن هم، مرتبه متوسط تمكن است. اين فرمايش به حسب دقت عقلي درست است، اما به حسب عرف چطور؟ عرف بين تسلّط و تمكّن فرق مي‌گذارد. يك وقت به كسي مي‌گوييم شما از اين اتاق يا اين منزل استفاده كن. اين تمكّن از استفاده دارد اما تسلّط بر اين اتاق يا بر مجموع اين خانه پيدا نمي‌كند. يعني به حسب دقّت عقلي، بين تسلّط و تمكّن فرق نيست و با اختلاف

مراتب، ديگري هم مختلف مي‌شود. اما به حسب عرف، بين اينها تفاوت است. عرف در اجاره نمی‌گويد موجر، مستأجر را بر عين مسلط مي‌كند، مي‌گويد اين عين را در اختيارش مي‌گذارد كه از منافعش استفاده كند، اما او را مسلط نمي‌كند و شاهدش هم در همان مسأله‌ي دابه است.

كلام محقق نائينی(ره)

اينجا محقق نائيني(ره) يك تفصيلي داده‌اند و فرموده‌اند سه مورد است كه بين اين سه مورد هم فرق است؛ اجاره‌ي حر، اجاره‌ی دابه و اجاره‌ی دار. ايشان مي‌فرمايد در جايي كه حرّي خودش را به ديگري اجاره مي‌دهد، كه به اجاره حر اصطلاحاً مي‌گويند اجاره بر اعمال، حرّي خودش را در اختيار ديگري قرار مي‌دهد كه از صبح تا غروب براي ديگري بنّايي كند، ايشان مي فرمايد اين اجاره‌ي بر اعمال و اجاره‌ي حر، اقتضای عدم استيلاء دارد. زيرا حر تحت يد قرار نمي‌گيرد، حر مال نيست كه تحت يد قرار بگيرد. بعد فرموده اما اجاره‌ي دابه، لا اقتضاست، يعني اگر كسي دابه را اجاره داد، اجاره‌ي دابه نه استيلا را اقتضا دارد و نه عدم استيلا را. اما مي‌فرمايند اجاره‌ي دار اينطور نيست؛ اجاره‌ي دار، اقتضاي استيلا دارد. اگر كسي خانه‌اش را اجاره داد، اين مقتضي است كه آن مستأجر بر عين مسلّط شود. پس محقق نائيني(ره) بين اين سه مورد فرق قائل شده است.

نقد امام(رض) بر كلام محقّق نائينی(ره)

امام(رض) بر كلام محقق نائيني(ره) چند اشكال دارند. ايشان در كتاب البيع مي‌فرمايند أولاً مطلبي كه راجع به حرّ گفتيد، اشكال دارد، براي اينكه چه كسي گفته حرّ تحت يد و در استيلا قرار نمي‌گيرد؟!! «**الحرّ قد يقع تحت الاستيلاء**» ؛ مثلاً اسير يا كسي كه زنداني است، تحت يد قرار گرفته، عرفاً و واقعاً اين تحت استيلا قرار مي‌گيرد. مي‌فرمايند شما دو مطلب را با يكديگر خلط كرده‌ايد ـ البته اين به تعبير من است ـ در ذهن شريف ما اين بوده كه حر مضمون واقع نمي‌شود، بين اينكه اگر كسي حر را در اختيار گرفت، اينجا نمي‌گوئيم «**علي اليد ما أخذت**» شامل مي‌شود، حر مضمون واقع نمي‌شود. اما بين اينكه حرّ مضمون واقع نشود و بين اينكه تحت استيلا قرار نگيرد فرق وجود دارد. حرّ مثل موارد اسير و محبوس تحت استيلاء قرار مي‌گيرد، اما مضمون واقع نمي‌شود و مي‌فرمايند اگر قاعده‌ي «**علي اليد ما أخذت**» انصراف به اموال نداشت، ما مي‌گفتيم كه اين قاعده شامل يد بر حر هم مي‌شود، مي‌گفتيم اگر كسي يد عدواني بر حر پيدا كرد ضمان‌آور است، اما قاعده‌ي «**علي اليد**» انصراف به اموال دارد و حر عنوان مال را ندارد. لذا مي‌فرمايند اينكه مي‌گوئيد حر تحت استيلا قرار نمي‌گيرد، حرف درستي نيست، حر هم تحت استيلا قرار مي‌گيرد.

محقق نائيني(ره) مي‌گويد اساساً چون حر مورد استيلا قرار نمي‌گيرد، پس در اجاره‌ی آن هم بر عينش تسلطي نيست. اگر ايشان فقط بخواهد در باب اجاره بگويد، مي‌شود گفت كه اگر حرّي خودش را اجاره داد، اين تسلط بر عين در اين مقتضاي عقد اجاره نيست، فقط مي‌گويد من منافع را مالكم، اما دليل محقق نائيني(ره) كلي است. و اما دليلي كه محقق نائيني(ره) بر اجاره‌ی دار آورده و اينكه چرا اجاره‌ی دار، اقتضاي استيلا دارد؟ ايشان مي‌فرمايد چون اجرت در اجاره‌ي دار در مقابل اين است كه عين در يد مستأجر باشد. به محقق نائيني(ره) عرض می‌كنيم اينكه بين اجاره‌ي دابه و اجاره‌ي دار فرق گذاشتيد، مي‌گوئيد به حسب عرف هم فرق دارد، حالا عرف چرا بين اينها فرق مي‌گذارد؟ عرف چرا در اجاره‌ي دابه، مسأله‌ي عدم الاقتضا را مطرح مي‌كند و در اجاره‌ي دار، اقتضاي استيلا را مطرح مي‌كند؟ ايشان جواب مي‌دهد؛ در اجاره‌ي دار، اجرت در مقابل اين است كه موجر، عين را در اختيار مستأجر قرار دهد، شما وقتي مي‌روي خانه‌ای اجاره مي‌كني، پول مي‌دهي، اين پول براي اين است كه موجر عين را در اختيار مستأجر قرار دهد، اما در اجاره‌ي دابه اينطور نيست، بلكه اجرت فقط در مقابل منافع است. امام(رض) اين را هم رد مي‌كند و مي‌فرمايند ما قبول نداريم كه در اجاره‌ي دار، اجرت در مقابل تسليم عين به مستأجر باشد، در اجاره‌ي دار،

اجرت در مقابل همان منفعت است.

حالا اگر كسي اين را قبول نكرد و بگويد در مقابل منفعت نيست، در مقابل آن اضافه‌ي خاص مستلزم نقل منافع است، اما در مقابل اينكه اين عين را در اختيار مستأجر قرار دهد نيست. اجرت مربوط به منفعت است، يا خود منفعت و يا آن اضافه‌اي كه بين عين و مستأجر ايجاد كرده، اما اضافه‌اي كه در ماهيتش نقل منافع وجود دارد و نقل منافع از مقوّمات اين اضافه است. لذا با اين بيان هم بيان محقق نائيني(ره) را مورد خدشه قرار مي‌دهد و اشكال مي‌كند. بعد يك اشكال كلّي دارند؛ ابتدا نسبت به اين اجاره‌ي حرّ و اجاره‌ي دار و اينها، آن ادله‌اي كه محقق نائيني(ره) آورد را اشكال كردند، بعد مي‌فرمايند حالا ما يك حرف كلي داريم و آن اين است كه اجاره، يك حقيقت واحده است، اين حقيقت واحده چطور مي‌شود در موارد مختلفه مختلف شود؟ در حر بگوئيد اقتضاي عدم و در دابه بگوييد لا اقتضا، در دار بگوئيد اقتضاي استيلا؟ اين صحيح نيست. اينكه يك حقيقت واحده بخواهد در موارد مختلف، مختلف شود، مستلزم خلف است. اجاره يك حقيقت واحده است و يك ماهيت فارده است، يك ماهيت و حقيقت دارد، نمي‌شود كه اين يك حقيقت، به اختلاف موارد مختلف شود.

اين كلام مرحوم امام(رض) دررابطه با اشكالاتي است كه بر كلام محقق نائيني(ره) دارند. در آخر مي‌فرمايند يك تهافتي هم در كلام محقق نائيني(ره) وجود دارد، محقق نائيني(ره) در يك عبارتي در صدر كلام اينطور فرموده: «**بناءً علي أنّ العقد متعلقٌ بالعين لا يكونُ في الصحيح و الفاسد ضمانٌ**» ؛ اگر بگوئيم عقد اجاره به عين تعلّق پيدا مي‌كند، نه در صحيح و نه در فاسد آن ضمان نيست. براي اينكه نسبت به عين، عوضي وجود ندارد، عوض در مقابل منفعت است، اجرت در مقابل عين نيست و نسبت به عين، عنوان مجان را دارد و بلا عوض است. اگر عنوان مجان را دارد، ضمان در كار نيست، ضمان جايي است كه عوض باشد. اما در ذيل كلام دارد كه «**الاجرةُ تقع في مثل الدار مقابلةً لكون العين المستأجرة تحت اليد**»؛ در ذيل كلامش مي‌فرمايد كه در اجاره‌ي دار، اجرت در مقابل اين است كه موجر اين عين مستأجره را در اختيار مستأجر قرار دهد. آن عبارت صدر اقتضا مي‌كند عين در اجاره، چه اجاره‌ي صحيح و چه فاسد، مجان و بلا عوض باشد، و اين عبارتي كه در اجاره‌ي دار آورده، اقتضا مي‌كند كه عين مجان نباشد. مي‌گويد اجرت در مقابل اين است كه عين مستأجره را موجر در اختيار مستأجر قرار دهد.

اين خلاصه‌ی اشكالاتي است كه امام(رض) بر محقق نائيني(ره) دارند. اگر محقق نائيني(ره) بگويد من در عقد اجاره اين را نمي‌گويم، مي‌گويم اين متعلق اجاره اختلاف دارد، اگر اجاره به حرّ تعلق پيدا كرد، «**من جهة المتعلق يقتضي عدم الاستيلاء**»، اگر به دابه تعلق پيدا كرد؛ «**من جهة المتعلق لا يقتضي**» ، اگر به دار هم تعلق پيدا كرد «**من جهة المتعلق يقتضي الاستيلاء**»؛ اگر محقق نائيني(ره) اين را بگويد، ديگر شاهدي كه در آخر آوردند، وارد نيست. ما اشكالات امام(رض) بر كلام نائيني(ره) را عرض كرديم، اما هنوز در اين بحث نتيجه نگرفتيم. بالأخره اگر اين عين مستأجره در عقد فاسد، در يد مستأجر تلف شد ضمان در كار هست يا نه؟

و صلى الله على سيدنا محمد و آله اجمعين.