

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على محمد وآله الطيبين الطاهرين سيما خليفة الله في الأرضين، واللعنة الدائمة على أعدائهم أجمعين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم

(۲۱۲)

البحث عن تخريج (الخلو) بانه إجارة^(۱) مع شرط

سبق الكلام عن تصويرات وتخرجات عديدة لحق الخلو (السرقفلية) وحيث كان العديد منها يبتني، فيما يبتني عليه، على الشرط، سواء أكان بنحو شرط الفعل أم شرط النتيجة (كتخريج انها إجارة مع شرط توكيله في تأجير الدكان لنفسه أو لغيره، بعد انتهاء مدة العقد)، فلا بد من الجواب عن الإشكالات الثمانية الماضية^(۲) الواردة على شرط الفعل أو شرط النتيجة.

الإشكالات السبع على شرط الفعل

فانه إن كان بنحو (شرط الفعل) ورد عليه - كما سبق - : ان له عزله إن كان قد وُكِّلَ مع انه في السرقفلية ليس كذلك وان الوكالة تسقط بموت كل من الوكيل والموكل مع ان السرقفلية ليست كذلك، وانه (المستأجر بنحو السرقفلية) عليه إجراء المعاملة عن المالك لا عن نفسه مع انه يجريه عن نفسه، وانه وكيل عن المالك دون المستأجر منه فكيف يكون المستأجر منه ذا صلاحية للتأجير أيضاً؟ إلا لو كان المستأجر الأول وكيلاً في التوكيل مع انه ليست السرقفلية الخارجية مبنية على ذلك (كونه وكيلاً في التوكيل) وانه لو خالف الشرط (فلم يوكله أو وُكِّلَ وعزل) عصى لكنه - مستأجر - لاحق له في التأجير حيثئذٍ، وان الوكيل لا بد من تحديده بشخصه في عقد الوكالة مع ان الوكلاء طولياً غير محددين حتى ثبوتاً، عادة، حين إجراء عقد السرقفلية.

سيالية إشكال عزل الوكيل في أبواب فقهية كثيرة

تنبيه: بعض هذه الإشكالات تجري في أبواب كثيرة من الفقه مما شرط فيه (بنحو شرط الفعل) أمراً في ضمن العقد: **فمنها:** (الطلاق) لو اشترطت عليه في ضمن عقد النكاح^(۳) ان يوكلها في إيقاع الطلاق لو ظلمها أو فيما لو فعل كذا ثم لم يوكلها، أو وكلها ثم فسخ الوكالة، فهل من مخرج لتثبيت حق الطلاق لها؟ **ومنها:** الوصية العهدية، مقابل التمليلية، لو لم يعمل الورثة بالوصية. **ومنها:** (حق الطبع) إذا باعه النسخة من الكتاب بشرط ان لا يطبعه أو لا يستنسخ عليه، فطبع فانه عاص لكن لا أثر وضعياً أي ليس أكلاً للمال بالباطل فتكون له الأرباح كاملة، فهل من حل؟

الأجوبة:

وقد أجاب كل واحد من الأعلام، عن بعض أو كل هذه الإشكالات بوجوه نشير إليها وإلى بعض ما لم يذكره مع ما قد يرد عليها:

أولاً: انه يوكله وكالات متناهية

الجواب الأول: انه يوكله وكالات لا متناهية، فكلما اسقط وكالته، تحققت وكالة جديدة منه^(۴) بمقتضى ذلك التوكيل الممتد أو الكلي المتضمن لإنشاء وكالات لا متناهية له.

مناقشات أربع

لكنّ هذا الوجه غير تام بل هو غريب إذ يرد عليه:

(۱) أو قرض مع شرط.

(۲) في الدرس ۲۰۱-۲۰۲.

(۳) أو في ضمن عقد ملزم آخر.

(۴) أو أوجب على توكيل جديد، وهذا هو ما ذهب إليه بعض الأعلام كما سيأتي.

أولاً: انه وإن فرض كونه ممكناً لكنه غير عقلائي.

ثانياً: انه وإن فرض كونه عقلائياً، إلا انه مما لا يخطر على بال المتعاقدين عادة، وبعبارة أخرى (السرقفلية الخارجية) وغيرها (كالتوكيل في الطلاق) مما لا يبنى عادة على التوكيل اللامتناهي فلا يصلح هذا الوجه لتخريج وتصحيح السرقفليات الخارجية المعهودة وتثبيت التوكيل فيها.

ثالثاً: انه قد يقال بعدم معقوليته في حد نفسه، فإن إجراء عقد السرقفلية (من المستأجر الأول للثاني، أو طلاق الزوجة لنفسها أو غير ذلك) من الأمور التدريجية الوقوع لأنها إنشاء قائم بمثل قوله (أجرتك هذا المكان على مبلغ كذا) أو قولها (فلانة أو زوجة موكلي فلانة طالق طلقة...) وهو أمر تدريجي الحصول، فلو فرض انه كلما عزل الموكل وكيله وُجدت وكالة جديدة فوراً فانه يكون الوكيل قد أجرى العقد أو الطلاق (اي نطق بالصيغة) في ثلاث ثوان مثلاً وتكون وكالته قد سقطت وعادت عشر مرات مثلاً، وحيث ان النتيجة تتبع اخس المقدمتين فلا يقع العقد أو الطلاق وكالة لأن الفرض انه في نصف آتات إنشاء الصيغة كانت الوكالة ساقطة (لفرض سقوطها بالإسقاط ثم عودتها بسبب التوكيل العام الأول) فتدبر وتأمل^(١).

رابعاً: سلمنا، لكن هذا الحل لا يحل إلا مشكلة العزل، ولا يحل مشكلة سقوط الوكالة بموت الموكل وموت الوكيل ومشكلة كيفية حصول الوكالة الطولية وعدم محددة الوكيل الطولي إلى غير ذلك.

وهناك تخريج آخر للوكالات اللامتناهي وهو انه يجبر عليها كلما عزل، وسيأتي غداً بيانه مع مناقشته.

ثانياً: ان الشرط يولد الحق

الجواب الثاني: ان بالشرط يتولد له حق، وهو حكم وضعي، زائداً على الحكم التكليفي.

توضيحه: ان المشهور ذهبوا إلى ان (المؤمنون عند شروطهم) تفيد الحكم التكليفي لا الوضعي بمعنى انه لو خالف فلم يلتزم بالشرط عصى لكنه، وضعياً، لا أثر له.

اما السيد الجدل (قدس سره) فذهب إلى ان (عند) تفيد الوضع أيضاً وتعني ان ما خرج عن الشرط فباطل وليس مجرد ان الخروج عنه حرام لأن (عند) تفيد الحدّ فما خرج عن الحدّ فهو خارج عن الماهية.

أما القول بان بالشرط يتولد الحق فيرى نفس ما رآه السيد الجدل لكن لا من باب استظهار ذلك من كلمة (عند) بل لوجه آخر وهو ان العقلاء يرون تولد الحق بالشرط، قال بعض الأفاضل: (وترميم هذا الوجه في بعض الصور هو بأنّ الاشتراط يولد الحقّ وإن كان بنحو شرط الفعل، وإن لم يكن الاشتراط شرط النتيجة ذو المفاد الوضعي مطابقةً، أي وإن كان مفاده المطابقي مفاداً تكليفيّاً من وجوب الوفاء بالشرط واللزم التكليفي، وهو تكليف محض لا يتضمّن أمراً وضعياً، بخلاف شرط النتيجة، فإنّ مفاده وضعي؛ لأنّه نتيجة عقود اخرى، وشرط الفعل (بشرط أن تخيط لي) أو (أن تُوكّلي) أو (تبيعي) وغيرها هو أنّ يوقع فعل الإيجاب والقبول لا نتيجة العقد.

إلا أنّه مع كلّ ذلك فهناك أمر وضعي أيضاً في شرط الفعل - كما ذهب إليه جماعة من أعلام هذا العصر - وأنّ مفاده متضمّن للحقّ، والشاهد على ذلك تمكّن المشروط له من أن يسقط الشرط، فلا يجب على المشروط عليه الوفاء به، والإسقاط شاهد على أنّه حقّ لا حكم تكليفي محض^(٢) ثمّ مثل له بالفرق بين النفقة على العمودين التي لا تسقط بإسقاطها وبين النفقة على الزوجة التي تسقط بإسقاطها. وسيأتي غداً توضيح ذلك مع بعض الكلام حوله بإذن الله تعالى.

وصلى الله على محمد وآله الطاهرين

(١) لوجوه منها ان الإشكال لا يجري في الإنشاء الدفعي كما في المعاوضة فيما يصلح لها، كما فيما عدا النكاح والطلاق وشبهها، فانها دفعية لتقومها بالجزء الأخير فتأمل.

(٢) الشيخ محمد السندي، فقه المصارف والنقود، الناشر: محبين، قم، ١٤٢٨هـ، ط ١، ص ٥٢٣.

قال أبو جعفر عليه السلام: (يا جابر إن المؤمنين لم يطمئنون إلى الدنيا ببقائهم فيها ولم يأمنوا قدومهم الآخرة، يا جابر الآخرة دار قرار والدنيا دار فناء وزوال، ولكن أهل الدنيا أهل غفلة وكأن المؤمنين هم الفقهاء أهل فكرة وعبرة، لم يُصمَّهم عن ذكر الله جل اسمه ما سمعوا بأذانهم، ولم يُعمِّهم عن ذكر الله ما رأوا من الزينة بأعينهم ففازوا بثواب الآخرة، كما فازوا بذلك العلم) الكافي: ج ٢