

تحقیق در مساله

تحقیق در مساله با بیان چند امر سامان می یابد:

1. أخذ اجرت بر واجب و بر ادای حق غیر

بدون تردید داوری در برخی فرض ها واجب عینی بالعرض یا کفای است؛ چنان که حق کسی است که خواهان داوری است؛ از این رو بررسی اخذ اجرت بر واجب، همچنین بررسی اخذ اجرت بر ادای حق غیر بر ادا کننده (فارغ از این که واجب است/ توجه شود) از مبانی بحث کنونی ما به شمار می رود.

اخذ اجرت بر واجب / تعیین محل نزاع و اقوال

باید توجه داشت که در مساله اخذ اجرت بر واجب تنها باید از جهت واجب بودن احتمال مانع داد و الا اگر مانع دیگری در کار باشد که اگر واجب هم نبود، آن مانع وجود داشت، از محل بحث خارج است؛ نظیر عدم انتفاع صاحب اجرت از کار فاعل.

همچنین محل بحث اخذ اجرت و عوض (مقابله/ هذا بهذا) به مثل اجاره یا جعاله است نه اخذ وجهی به عنوان تبرع، هر چند ممکن است فقیهی خاص در مثل قضا این تبرع را هم جایز نداند، لکن محل گفتگوی قاطبه فقها در مساله اخذ عوض و اجرت بر واجب و ادای حق غیر نیست.

اقوال

در مساله اقوالی وجود دارد مثل:

- منع مطلق
- جواز مطلق
- تفصیل بین تعبدی و توصیلی
- بین کفای توصیلی و غیر آن
- تفصیل بین عبادی - هر چند کفای - و عینی که جایز نیست با کفای توصیلی که جایز است
- بین کفای و غیر آن
- در عینی تعیینی و کفای تعبدی جایز نیست و الا جایز است
- و ...

در مساله اقوال دیگری نیز وجود دارد؛ بدون این که وفاقی و قدر متیقنی در مساله وجود داشته باشد، هر چند در مواردی تشدید بر جواز، شدیدتر است.

ادله اقوال

در مساله ادله ای که ارائه شده متفاوت است؛ مثلا برخی ادله تنها در انگاره عبادت اثبات حرمت میکنند. در حالی که هدایت برخی موسع تر از این است.

اشهر ادله منع مطلق

شاید مشهورترین دلیل مساله این است:

«ان الذی یقابل المال لا بد ان یکون کنفس المال مما یملکه الموجر حتی یملکه للمستاجر فی مقابل تملیکه المال ایاه ؛ فاذا فرض العمل واجبا لله لیس للمکلف ترکه فیصیر نظیر العمل المملوک لل غیر فلا معنی لتملیکه ثانیاً لآخر مع فرض بقائه علی ملک الاول و هذا المعنی موجود فی ما اوجبه الله تعالی خصوصاً فی ما یرجع الی حقوق الغیر»¹.

بر این دلیل اشکال گرفته شده به مثل:

- «... امکان منع المنافاة بین الوجوب – الذی هو طلب الشارع الفعل – و بین استحقاق المستاجر له و لیس استحقاق الشارع للفعل و تملکه – المنتزع من طلبه – من قبیل استحقاق الآدمی و تملکه الذی ینافی تملک الغیر و استحقاقه»².
- بعلاوه گفته شده:
«انا لو سلمنا استحالة توارد الملکین علی مملوک واحد ، فانما هی فی الملکیتین العرضیتین بان یکون شیء واحد مملوکاً لاثنین فی زمان واحد علی نحو الاستقلال و لا تجری هذه الاستحالة فی الملکیتین الطولیتین و فی المقام فان مالکة المستاجر للعمل المستاجر علیه فی طول مالکيته تعالی...»³.
- اقول: گاه گفته می شود اجتماع دو مالک در عرض هم به نحو استقلال – و نه انحصار – مانع ندارد؛ نظیر اجتماع دو ولایت در عرض هم بر مولی علیه. فتامل.
- محقق یزدی نیز از آن چه در تثبیت منع گذشت، راضی نیست و در مقابله با خصوص آن چه گفته شد که:
«ان الذی یقابل المال لا بد ان یکون کنفس المال مما یملکه الموجر حتی یملکه المستاجر»

فرموده است:

- «قد تقرر فی محله ان لا یعتبر فی متعلق الاجارة کونه مملوکاً للموجر بل اللازم ان یکون مما یمکنه تملیکه و ان لم یکن مملوکاً له فعلاً و لا مملوکاً لمن له علیه ولایة؛ فان عمل الحر لیس مملوکاً لنفسه و مع ذلك یجوز له ان یملکه ... فاللازم لیس الا سلطنته علی التملیک»⁴.
- طبیعی است که این گروه مثل «لا بیع الا فی ملک» یا «لا عتق الا فی ملک» را به ملکیت بر بیع و عتق معنا می کنند نه ملکیت بر مبیع و بر عبد و کنیز.
- برخی نیز در اصل ملکیت اعتباری خداوند بر افعال و اشیاء مناقشه دارند و آن را غیر ثابت بلکه بی معنا می پندارند و اولویت خداوند را بر تصرف در پدیده ها و هست ها منشأ پیدایش توهم مالک انگاری خداوند دانسته اند.⁵

1. ر.ک: کتاب المکاسب، ج2، ص 130.

2. همان.

3. مصباح الفقاهة، ج1، ص 471.

4. السيد الطباطبائي، حاشية المکاسب، ج1، ص26

5. المکاسب المحرمة، ج2، ص 196.