



۶. برخی از فقها (شیخ طوسی در مبسوط و علامه در مختلف الشیعه^۱) «عقد سبق و رمایه را از مصادیق عقد جعاله دانسته‌اند و به همین جهت می‌گویند در این عقد «قبول» شرط نیست ولی گروهی دیگر آن را «اجاره» دانسته‌اند و «ایجاب و قبول» را در آن لازم دانسته‌اند.

مرحوم صاحب جواهر با ردّ هر دو قول، عقد سبق و رمایه را عقدی مستقل و لازم برمی‌شمارد و چنین استظهار می‌کند که اگر هم فقها، این عقد را جعاله یا اجاره دانسته‌اند، فقط در مقام تشبیه بوده‌اند و گروهی می‌خواسته‌اند بگویند عقد سبق، مثل اجاره است که لازم است و محتاج به قبول است و گروهی می‌خواسته‌اند بگویند عقد سبق، مثل جعاله است که جایز است و محتاج قبول نیست.

صاحب جواهر بعد از اینکه به اجاره و جعاله بودن سبق اشاره می‌کند (و البته ظاهراً کسی که قائل به این باشد که سبق اجاره است، مورد اشاره ایشان قرار نمی‌گیرد) در این باره می‌نویسد:

«وإن كان التحقيق خروجهما عنهما معا ، ضرورة انتفاء جملة من خواص كل منهما فيه ، منها - العوض ، فإن الظاهر عدم اعتباره فيه ، لإطلاق الأدلة وعمومها ، بل وقد وقع من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بدونه .

قال الصادق عليه السلام في خبر طلحة بن زيد أغار المشركون على سرح المدينة [حومه] مدینه]، فنادى فيها منادٍ: يا سوء صباحا [وافی: آی: تعال فهذا اوانك / يوم الصباح: روز غارت] فسمعها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فركب فرسه في طلب العدو وكان أول أصحابه ولحقه أبو قتادة على فرس له، وكان تحت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سرج [زین] دفتاه [کناره‌های آن] من ليف ليس فيه أشر ويطر [أشر: شادی زیاد / بَطْر: طغیان در اثر نعمت زیاد / وافی: یعنی پیامبر (ص) متواضع بود / رفیع الدین: زین اسب دارای زینت نبود که موجب فرح و خوشی می‌شود]، فطلب العدو فلم يلقوا أحدا ، وتتابعت الخيل. قال : أبو قتادة : يا رسول الله إن العدو قد انصرف ، فإن رأيت أن نستبق فقال : نعم فاستبقوا فخرج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سابقا ثم أقبل عليهم فقال : ان ابن العواتك من قريش إنه لهو الجواد البحر»^۲

صاحب جواهر سپس می‌نویسد که ظاهراً همه فقها قبول دارند که این، یک عقد مستقل و لازم است، چرا که برخی از چیزهایی که در این عقد هست، در عقد جعاله فرض ندارد، مثلاً در این عقد نفع عمل به کسی که پول را می‌گذارد نمی‌رسد و برنده معلوم نیست و ... سپس نتیجه می‌گیرند:

۱. مبسوط، ج ۶، ص ۳۰۰؛ خلاف، ج ۶، ص ۱۰۵؛ مختلف الشیعه، ج ۶، ص ۲۵۵ به نقل از جواهر الکلام ج ۲۸، ص ۲۲۳

۲. جواهر الکلام، ج ۲۸، ص ۲۲۳



«بل لعل الأصحاب أجمع كذلك ، وإن وقع من بعضهم كونه إجارة أو جعالة ، إلا أن مرادهم كالأول في اللزوم ، والاحتياج إلى القبول ، وكالثاني في الجواز ، وعدم الاحتياج إلى القبول العقدي ، لا أن المراد كونه فردا منهما ، ولذا جعلوا له كتابا مستقلا على نحو غيره من العقود ، وأثبتوا له أحكاما لا توافق شيئا من العقدين كما هو واضح»^۱

ما می گوئیم:

درباره اینکه هویت این عقد چیست، به چند صورت می توان مسئله را فرض کرد:

الف) اگر مسابقه دهندگان خود عوضی را گرو می گذارند:

الف/یک) موجب در این عقد، انشاء می کند تملیک عوض را (هم عوضی که خود گرو گذاشته است و هم عوض مسابقه دهنده دیگر را). برای کسیکه برنده شود و طرف مقابل هم قبول می کند. (همانند آنچه - بنا بر مبنای صحیح - در ضمن عقد بیع گفته می شود که تملیک ثمن به بایع و مثنی به مشتری هر دو به انشاء موجب است)

از این حیث کسی که قرار است مالک جعل شود، به صورت معین معلوم نیست، این عقد، شبیه جعاله می شود.

الف/دو) موجب در این عقد، انشاء می کند «تعهد خود را به تملیک عوضی که خود می گذارد در صورتی که ببازد و تعهد طرف مقابل را به تملیک عوضی که او باید بپردازد در صورتی که ببازد.» و طرف مقابل هم قبول می کند.

از این حیث، نتیجه این عقد، تعهد طرفین به تملیک است و بعد از پایان عقد، لازم است تملیک صورت پذیرد.

از این حیث این عقد، شبیه جعاله می شود، چرا که جعاله را هم بسیاری از فقها «تعهد» معنی کرده اند (همانطور که از حیث (الف/یک) هم همانند جعاله است)

الف/سه) موجب در این عقد، انشاء می کند تعهد خود و سایر مسابقه دهندگان را به برگزاری یک مسابقه و سایر مسابقه دهندگان هم قبول می کند. ولی در ضمن این عقد (که مرحوم صاحب جواهر آن را لازم می داند)، شرط می کنند که هر کسی بُرد مالک عوض معین شود. این شرط می تواند به نحو شرط فعل یا به نحو شرط نتیجه باشد.

ب) اگر کسی غیر از مسابقه دهندگان، عوضی را گرو می گذارد:

۱. همان



ب/یک) کسی که عوض را قرار داده است، انشاء می کند تعهد خود را به تملیک عوض به برنده مسابقه (و یا: انشاء می کند تملیک عوض را به برنده مسابقه) و یکی از مسابقه دهندگان هم، انشاء می کند تعهد خود و سایر مسابقه دهندگان را به برگزاری مسابقه (و این یک عقد لازم است).

ب/دو) کسی که عوض را قرار داده است، عوض را به مسابقه دهندگان تملیک می کند و موجب (یکی از مسابقه دهندگان)، انشاء می کند تعهد خود و سایر مسابقه دهندگان را به برگزاری مسابقه و آنها هم قبول می کنند. و در ضمن این عقد لازم، شرط می کند که مال تملیک شده (به نحو شرط فعل یا شرط نتیجه) به ملکیت برنده درآید. (و یا: انشاء می کند تملیک این مال را به برنده مسابقه)

پس می توان هر یک از موارد را چنین تحت تعریف درآورد:

الف/یک) تملیک عوض به برنده

الف/دو) تعهد به تملیک عوض به برنده

الف/سه) تعهد به برگزاری مسابقه همراه با شرط تملیک / ملکیت عوض برای برنده در صورت (ب)، دو عقد است که یکی را فرد ثالث واقعی می کند و یکی را مسابقه دهندگان:

ب/یک) ۱) فرد ثالث: تملیک عوض به برنده / یا: تعهد به تملیک عوض به برنده

۲) مسابقه دهندگان: تعهد به برگزاری مسابقه

ب/دو) ۱) فرد ثالث: تملیک عوض به مسابقه دهندگان (قبل از مسابقه)

۲) مسابقه دهندگان: تعهد به برگزاری مسابقه به همراه شرط تملیک / ملکیت عوض برای

برنده.

به نظر می رسد در قسم الف، فرض سوم و در مرتبه بعد اول، و در قسمت ب، فرض اول، بیشتر با آنچه عرفاً از این عقد فهم می شود سازگار است.

اللهم الا ان يقال قسم (ب)، یک عقد ۳ طرفه است. به اینکه ذو طرف تعهد می کنند که مسابقه دهند و نفر سوم تعهد می کند که جایزه را تملیک کند.

۷. «عوض» موجود در این عقد به چند گونه قابل تصویر است: گاهی عوض را فردی غیر از مسابقه دهندگان برای برنده قرار می دهد (جایزه) و گاهی تنها یک طرف عوض را شرط می کند (و به رقیب خود می گوید اگر من را بُردی من این مقدار به تو می دهم ولی اگر باختی لازم نیست چیزی به من بدهی)

و گاهی هر دو طرف رهن می گذارند و مراهنه و رهن حاصل می شود:



در این صورت سوم، اکثریت اهل سنت، مسابقه و همراهی را حرام می دانند^۱ ولی ظاهراً در صحت و جواز این قسم بین شیعه اختلافی نیست.^۲ اهل سنت برای اینکه همین نوع را حلال کنند، یک اسب را به مسابقه وارد می کنند و آن را محلّل می نامند. [در این باره سخن خواهیم گفت]

همچنین لازم است توجه کنیم که عوض می تواند عینی و جزئی باشد و می تواند به صورت کلی و در ذمه ی بازنده باشد (که در این باره دو روایت موجود است که پیامبر (ص) جایزه ی برنده را به صورت کلی یک درخت نخل و در مورد دیگر به صورت کلی یک مقدار نقره قرار دادند^۳ (در این باره در ضمن بررسی روایات سخن خواهیم گفت)

۸. مطابق نقل شهید ثانی^۴ عقد رمایه به دو گونه اجرا می شده است یک نوع آن «مبادرت» نام داشته که در آن هر کس زودتر ۵ تیر را -مثلاً- به هدف می زده است، برنده بوده است و نوع دیگر «محاظه» نام داشته که در آن هر کس بیشترین تعداد تیر را به هدف می زده است، برنده بوده است.

۹. یک) در کلمات فقها^۵ الفاظی که در مسابقه اسب سواری و تیراندازی مورد استعمال واقع شده است، تعریف شده اند و ملاک پیروزی در این مسابقات هم بیان شده است. مثلاً صاحب شرایع، کسی را پیروز سبق می داند که «یتقدّم بالعُنُق و الکتد (به فتح و کسر تاء)» (کتد: دوش، وسط شانه)^۶ و می نویسد که برخی می گویند اگر گوش اسب هم جلوتر باشد، پیروزی صدق می کند.^۷ این مطلب را علامه در مختلف به اسکافی نسبت داده است.^۸

مراد ایشان آن است که اگر اسبی گردن و وسط شانه هایش از اسب دیگر پیش افتاد، او برنده است. این مطلب مورد نقد دیگران واقع شده است و تصریح کرده اند که در این مورد شارع دارای ملاک خاصی نیست و ملاک پیروزی را عرف معلوم می کند و صاحب جواهر می نویسد که در روزگار ایشان ملاک پیروزی، آن است که کل بدن اسب از سایر اسب ها پیش افتاده باشد.^۹

۱. الموسوعه الفقهيّه، ج ۲۴، ص ۱۲۸

۲. جواهر الکلام، ج ۲۸، ص ۲۳۱

۳. وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۲۵۴ و ص ۲۴۹

۴. مسالک الافهام، ج ۶، ص ۸۱ به نقل از فرهنگ فقه، ج ۴، ص ۱۳۹

۵. ن ک: جواهر الکلام، ج ۲۸، ص ۲۱۳

۶. همان

۷. همان

۸. المختلف، ج ۶، ص ۲۵۷

۹. همان



البته باید توجه داشت که قبل از مسابقه، باید برای پیروزی ملاکی قرار داده شود و اگر مسابقه دهندگان خود ملاک معینی را تعیین نکردند، ملاک همان است که به طور متعارف آن را ملاک پیروزی می‌داند. (دو) صاحب جواهر می‌نویسد: در عقد سبق اسب‌هایی که به ترتیب از خط پایان می‌گذرند چنین است:

اسب اول: سابق

اسب دوم: مُصَلِّی (چون سر او محاذی با استخوان‌های کپل اسب اول است، صلوان: استخوان‌های کنار دُم)

اسب سوم: تالی

اسب چهارم: بارع (ماهر)

اسب پنجم: مرتاح (از ارتیاح به معنای نشاط)

اسب ششم: حَظَّی (دارای حظ و نصیب و بخت)

اسب هفتم: عاطف

اسب هشتم: مؤمِّل (آرزومند)

اسب نهم: لطیم (سیلی خورده، چون وقتی می‌خواهند آن اسب را داخل برندگان کنند، سیلی می‌خورد)

اسب دهم: سُکَّیْت (یا: سُکَّیْت؛ چون وقتی از صاحب آن سوال می‌شود، همه سکوت می‌کنند)

اما اسب‌های دیگر اسم خاصی ندارند، جز اسب آخر که آن را فِسْکِل (یا: فُسْکُل) می‌نامند (برخی هم نام همین اسب را سکیت دانسته اند^۱)

۱. جواهر الکلام، ج ۲۸، ص ۲۱۴