بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين

واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين

والحاصل: أن سيدنا الخوئي قدس سره [الموسوعة – كتاب الإجارة ج٣ ص٨٦] ذكر أن الشرط نوعان: شرط شرعي وشرط معاملي، والشرط الشرعي وهو ما كان مقرراً من قبل المشرع نحوان: شرط في الحكم ومضى الكلام فيه، والنحو الثاني ما كان شرطاً في المتعلق – وشرط المتعلق ما يؤخذ في متعلقات الأحكام لا في نفس الأحكام، نظير اعتبار الطهارة والستر والاستقبال في الصلاة ونحوها من شرائط المأمور به، حيث إن الشرط في المتعلق مغاير لشرط الحكم، فإن شرط الحكم قيد في الموضوع، ولذا تدور فعلية الحكم مدار فعليته، بينما شرط المتعلق يعني أن المأمور به ليس طبيعي الصلاة بل حصة من الصلاة، وهي الحصة المتقيدة بهذه الشروط كالستر والطهارة والاستقبال، على نحو يكون التقيد داخلاً والقيد خارجاً (وحصة الكل مقيداً يجي – تقيد جزء وقيد خارجي)، والتقيد هو المأمور به بالأمر الضمني وليس القيد، وهذا هو محط الخلاف بين الأعلام والمحقق النائيني قدس سره، حيث ذهب المحقق النائيني إلى أن الأمر بالمركب – وهو الأمر بالصلاة – أمر بأجزائه، والأمر بالمشروط أمر بالشرط، فالأمر بالصلاة أمر بالطهارة، مما يعني أن الطهارة مأمور بها أمراً ضمنياً من خلال الأمر بالصلاة.

ولكن هناك فرقاً واضحاً بين الأجزاء والشروط، فإن المأمور به بالأمر الضمني هو الأجزاء، والجزء ما كان داخلاً قيداً وتقيداً في المأمور به، مثل الركوع فإنه مأمور به بالأمر الضمني لدخالته في الصلاة قيداً وتقيداً، وأما الوضوء فليس مأموراً به بالأمر الضمني، بل المأمور به بالأمر الضمني تقيد الصلاة بالوضوء لا نفس الوضوء، فالتقيد الذي هو جزء تحليلي هو المأمور به بالأمر الضمني، وأما القيد نفسه فهو خارج عن المأمور به، فلا مجال للخلط بين الشروط والأجزاء في هذه الجهة.

كما أنه لا كلام في أن شروط الوجوب توجب تضيق الواجب، أي أن كل شرط يؤخذ لحاظاً في الوجوب فهو مأخوذ ذاتاً في الواجب، مثلاً وجوب صلاة الظهر منوط بالعقل والبلوغ ودلوك الشمس، واشتراط الوجوب لحاظا بهذه الشروط يقتضي أن الواجب – وهو متعلق الأمر أيضاً – متقيد بها ذاتاً من باب ضيق فم الركية، فليس الواجب – أي الصلاة المأمور بها – إلا الصلاة عن بالغ

عاقل عند دلوك الشمس، فشروط الوجوب توجب ضيق الواجب لكن هل العكس ثابت؟ أي هل أن شروط الواجب توجب تضيق الوجوب، فالصلاة المأمور بها هي الحصة الخاصة وهي الصلاة عن ستر وطهارة واستقبال، فهل اشتراط الواجب بهذه الأمور لحاظاً يوجب تضيق الوجوب ذاتاً بحيث لا يكون الوجوب إلا حصة خاصة من الأمر وهي الحصة المتضيقة بهذه الحصة من المتعلق وهو الصلاة؟ هذا محل بحث في الأصول.

هذا تمام الكلام في النوع الأول وهو الشرط الشرعي بنحويه شرط الحكم وشرط المتعلق.

النوع الثاني: الشرط المعاملي، وهو محل البحث في باب المعاملات، وقد أفاد قدس سره [المصدر السابق ص٨٧] بتصرّف: (أن المراد بالشرط المعاملي ما يطلق في باب العقود والإيقاعات أعني الشروط المجعولة من قبل المتعاقدين لا المعتبر من ناحية الشرع أو العقلاء، كاشتراط البائع على المشتري أن يخيط ثوبه أو اشتراط المؤجر على المستأجر أن لا يدخل أحداً الدار، ونحو ذلك مما يشترط في متن العقد أو الإيقاع) – وقد ذكر للشرط المعاملي ثلاثة معانٍ –:

المعنى الأول: ما ذهب إليه المحقق النائيني وتبعه سيدنا الخوئي قدس سرهما وأفاض في شرحه في المقام: أن الشرط المعاملي هو عبارة عن الربط المتحقق بتعليق الالتزام على أمر أو تعليق المنشأ على الالتزام بأمر.

المعنى الثاني: ما ذهب إليه جملة من الأعلام ومنهم بعض الأكابر قدس سره [في كتاب البيع باب الشروط]، حيث التزم بأن الشرط المعاملي الالتزام في الالتزام.

المعنى الثالث: أن الشرط المعاملي هو المعنى العام للشرط، وهو ما يلزم من عدمه العدم وليس له معنى خاص به.

فالمعنى الأول: وهو ما ذهب إليه المحقق النائيني وتبعه سيدنا الخوئي قدس سرهما، فأفاد [في ص٨٧]: (فإن للشرط هنا معنى قد ذكر الفقهاء في تفسيره أنه التزام في التزام، مثلاً إذا اشترط المؤجر على المستأجر للدار أن لا يدخل أحداً في الدار غيره، فمعنى الشرط أن المستأجر التزم على نفسه في ضمن الالتزام العقدي – وهو الالتزام عبر عقد الإجارة – بهذا وهو أن لا يدخل أحداً دار المؤجر. ومن الظاهر جداً أنه ليس الشرط مجرد الظرفية والمقارنة، ضرورة أنه بمجرد الظرفية لا يقع موضوعاً لأي أثر شرعي، فلنفرض أنه باع وفي ضمن البيع أو مقارناً معه قال: (بعتك الكتاب بكذا وزر عني الحسين عليه السلام) أو قال: (بعتك الكتاب زر عني الحسين بكذا)، فلا يترتب على الأمر ضمن

البيع أي أثر شرعي، لأنه لا يوجد ارتباط بين البيع وبين الأمر بالزيارة سوى الظرفية والمقارنة، أو قال (آجرتك الدار اقرأ سورة يس بكذا) فقبل الإجارة، فإن التقارن الحاصل بين هذين الالتزامين لا يستوجب الإلزام بما هو مظروف المستتبع لوجوب الوفاء ما لم تتحقق بينهما علقة الربط بحيث يعقد أحدهما بالآخر، فإن المعنى العام للشرط هو الربط فمثلا شرط الحكم بمعنى الربط، لأن الجاعل (الشارع) يربط الحكم بشرطه، وشرط المتعلق بمعنى الربط لأن الجاعل والشارع ربط المأمور به بأمر معين، والشرط في باب المعاملات أيضاً بمعنى الربط، لكن ما هو مصداق الربط في باب المعاملات؟ فلو قلت: (بعتك الكتاب بدينار واشترط عليك زيارة الحسين) فما معنى (اشترط عليك)؟ هل هو مجرد التزام في التزام كما يقول المشهور أم لا ؟ الظاهر أن الشرط يرجع إلى أحد معنيين على سبيل منع الخلو، فلا يخلو الشرط في المعاملات عن أحدهما وربما يجتمعان:

أحدهما: تعليق الالتزام بالعقد على تقدير خاص، وقد يكون خارجاً عن اختيار المتعاملين، ومعنى هذا الكلام أنه عندما يقول: (آجرتك الدار بكذا على أن تصبغ الدار) فقال: (قبلت) فما الذي أنيط بالصباغة؟ هل هو المنشأ وهو الملكية أو الإنشاء أو هو الالتزام بالإنشاء؟ فالمحتمل ثلاثة معاني:

الأول: تعليق المنشأ كالملكية، ولكن لا يمكن أن يكون ما أنيط بالصباغة نفس الملكية وإلا يلزم التعليق المبطل للعقود، لأن تعليق الملكية – وهي ملكية المستأجر للمنفعة على صباغته للدار – مبطل للعقود.

وثانيهما: تعليق الإنشاء، أي أن الإنشاء معلق على الصباغة، وهذا غير معقول لأن الإنشاء لا يولد إلا منجزاً ولا يعقل فيه التعليق. الثالث وهو: أن الالتزام بالإجارة معلق على الصباغة للدار، ومعنى تعليق الالتزام بالإجارة على أمر أنه لو لم يحصل لكان له حق الفسخ، فمرجع الشرط إلى التعليق لكن المعلق هو الالتزام بالمعاملة بمعنى عدم الفسخ.

لذلك قال قدس سره: (فهو ينشئ العقد مطلقاً من غير أي تعليق فيه إلا أنه يجعل التزامه بهذا العقد معلقاً على تحقق أمر أو وصف، كما لو باع السيارة بشرط أن تكون صناعة ألمانية فإنا لو فتشنا كيفية ارتباط البيع بصناعة الشركة التي هي أمر خارجي قد يكون وقد لا يكون، نرى أن البائع لم يعلق أصل البيع على الصناعة الخاصة ولا يجعل الإنشاء البيعي وهو التمليك منوطاً بها، كيف والتعليق في العقود مبطل بالإجماع، بل ليس مرادا له قطعاً، وإنما يعلق التزامه بالبيع المفروغ عن وجوده على وجود تلك الصفة بحيث لولاها لم يكن ملتزماً وله الحق أن يرفع يده عنه، وهذا مرجعه

إلى جعل الخيار على تقدير عدم الصنع، ومن المعلوم أن تعليق الالتزام على شيء ليس أمراً باطلاً شرعاً.

المصداق الثاني: هو تعليق العقد لا تعليق الالتزام به، لكن المعلق عليه ليس الأمر الخارجي وإنما المعلق عليه تعهد الطرف الآخر حين العقد بهذا العمل. وهنا مسألة في أحكام البنوك يظهر بها الفرق بين التعليقين وهي ما ذكره جملة من الفقهاء في المسائل المستحدثة في أحكام البنوك – وحاصلها: أن المكلف إذا اقترض من البنك واشترط البنك عليه الفائدة، فمعنى الشرط هنا تعليق نفس التمليك يعني أن لا يملك البنك المال منجزا بل معلقا لكن لا على دفع المقترض للفائدة، بل على التزامه الفعلي بالفائدة، فالمعلق هو التمليك والمعلق عليه التزام المقترض فعلاً، وهذا الالتزام بالشرط الربوي في حد ذاته حرام، فلو قال شخص: (أنا وافقت على المعاملة مع البنك لكن ما التزمت في نفسي بتطبيق الشرط فلم ارتكب محرماً)، فإنه وإن لم يرتكب محرماً تكليفياً لكنه لم يتملك المال المقترض، لأن تمليك المال علق على التزامه.

ولذلك هناك فرق بين البنك الأهلي والبنك الحكومي أو المشترك، ففي البنك الأهلي لا يمكن توجيه الملكية لأن البنك الأهلي علق أصل القرض والتمليك على التزامه بالشرط فإن لم يلتزم لم يملك والالتزام محرم ملغى بنظر الشارع، بينما البنك الحكومي أو المشترك لو أقرض البنك العميل وعلّق الاقراض على التزام المقترض فسواء التزم العميل بالشرط أم لم يلتزم لم يملك بالقرض، فإن البنك حتى في البنك المشترك ليس له الولاية على تطبيق ما في الذمة على المال الخارجي ولا على فرزه، وبالتالي لا أثر لتمليك البنك، لكن يمكن للمقترض أن لا يلتزم بالشرط كي لا يرتكب المحرم، والمال وإن لم يملكه بعنوان القرض – لأن القرض معلق على التزامه المحرم – لكن يستطيع تملّك المال من باب استنقاذ مجهول المالك بإذن الحاكم الشرعي، فالمال المقترض يدخل في ملكه لكن لا من باب القرض – لأن البنك لا ولاية له على الإقراض – بل من باب استنقاذ مجهول المالك بإذن الحاكم الشرعي.

والخلاصة في المقام: أنه إذا علق العقد أو الإيقاع على الالتزام الفعلي للمخاطب فإنه ما لم يلتزم لم يتحقق العقد.

والحمد لله رب العالمين