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 الفارق بين التقييد والاشتراط فارق مفهومي وفارق موردي.

أما الفارق المفهومي: فإن التقييد مرجعه للتحصيص، أي تحصيص متعلق المعاوضة، ومقتضى تحصيص متعلق المعاوضة أن يكون التقييد من باب ربط الحكم بموضوعه، مثلاً إذا قال: (بعتك هذا الجسم بقيد كونه ذهباً) مع أن الذهب من مقومات المعوض، فإن مرجع ذلك إلى أن متعلق المعاوضة حصة خاصة من الجسم وهي خصوص الذهب، فربط الملكية بالذهبية من باب ربط الحكم بموضوعه، حيث لا موضوع للملكية إلا كون الجسم المملك ذهباً، وكذا قوله: (آجرتك نفسي على الصلاة عن والدك على أن تكون الصلاة في الحرم العلوي الشريف) فإن مرجع ذلك إلى أن متعلق التمليك من قبل الأجير للمستأجر حصة خاصة من الصلاة وهي الصلاة عن والده في الحرم العلوي.

وأما الاشتراط فهو خارج عن إطار المعاوضة، ومرجعه إلى تعليق المعاوضة على الالتزام الفعلي حين المعاملة بأمر أو تعليق الالتزام بالمعاوضة على أمر، مما يعني أن المعاوضة بين المالين تامة ولكن الالتزام بها معلق على أمر، أو هي معلقة على الالتزام بأمر حين المعاوضة من دون فارق بينهما في مرحلة الإثبات، فسواء عبر بالاشتراط أو عبر بالقيد، وسواء قال: (على أن يكون) أو قال: (اشترط أن يكون) فإن العبارات لا دخل لها في الفارق بين التقييد والاشتراط، بل لب الفرق بينهما يرجع إلى أن التقييد من باب التحصيص لمتعلق المعاوضة، بينما الاشتراط من باب التعليق على أمر خارج عن إطار المعاوضة.

وأما الفارق الموردي: فقد ذكر سيدنا الخوئي قدس سره الشريف [ج٣٠ ص٩٤]: (أن المورد الذي يصح فيه الاشتراط لا يمكن فيه التقييد، والمورد الذي يمكن فيه التقييد لا يصح فيه الاشتراط، من غير خصوصية للفظ واختلاف التعبير في مقام الإثبات، فإن الاعتبار في الفارق بينهما بمقام الثبوت، ولذلك قلنا بأن الاشتراط في غير العين الخارجية يرجع إلى التقييد إن كان من قبيل

الأوصاف للمبيع أو المستأجر عليه، كما أن التقييد يرجع إلى الاشتراط إن كان من قبيل الأمور الخارجية حسبما عرفت).

وقد أفاد قدس سره أن موارد التقييد ثلاثة:

الأعيان الخارجية الجزئية، والكليات من سنخ الأعيان، والأعمال.

وقد سبق الحديث عن المورد الأول وهو ما إذا كان مورد التقييد العين الجزئية الخارجية.

المورد الثاني: ما إذا كان متعلق المعاوضة كلي لا من سنخ الأعمال، بل من سنخ الأعيان الخارجية، كما لو قال: (بعتك منّاً من الحنطة) فالمبيع كلي مصداقه الأعيان الخارجية.

وهنا صورتان:

الصورة الأولى: أن يكون القيد من أعراض المبيع، كما إذا قال: (بعتك منّاً من الرز العنبر بقيد أن يكون من عنبر المشخاب)، فهنا القيد من أعراض المبيع وصفاته، وبيان ذلك: أن عنوان نفس المبيع هو كونه منّاً من الرز، ولا إشكال في كونه ملحوظاً على نحو التقييد، فلو سلمه شعيراً مع أنه باعه من الرز لم يكن قد سلم المبيع. وأما بالنسبة إلى الأوصاف – وهو كونه من عنبر المشخاب – المعدودة من عوارض هذا الكلي والموجبة لتنويعه إلى نوعين فالظاهر من التوصيف بحسب المتفاهم العرفي رجوعه إلى التقييد لا إلى الاشتراط، بمعنى أن المبيع حصة مخصوصة وهي المعنونة بكونها من عنبر المشخاب، بحيث لو سلمه من مكان آخر فليس للبائع – إجبار المشتري على القبول، ولو بأن يكون له خيار التخلف، بل للمشتري الامتناع وإلزام البائع بدفع تلك الحصة التي وقع العقد عليها، فإن المتفاهم العرفي في مثل ذلك دخل الوصف في عنوان المبيع لا الرجوع إلى الاشتراط إلا أن يقع بينهما تصالح وتراضٍ جديد، وهذا أمر آخر.

هذا كله الصورة الأولى، وهي كون القيد من أعراض المبيع.

الصورة الثانية: أن يكون القيد من الأمور الخارجية، كما لو باعه منّاً من الحنطة على أن يخيط له ثوباً، فعندئذ حتى لو عبر بكلمة قيد فقال: (بعتك منّاً من الحنطة بقيد خياطة الثوب) فإنه من الواضح بحسب المتفاهم العرفي أن هذا ليس قيداً في المبيع، لضرورة أن الخياطة ليست من أوصاف الحنطة كي تنوّع الحنطة إلى نوعين مع الخياطة وبدونها، فلامعنى للتقييد هنا بل مرجعه إلى الاشتراط، بمعنى أنه يبيع الحنطة لكن التزامه بهذا البيع منوط بتحقق الخياطة وإلا فلا التزام، ومرجع ذلك إلى ثبوت الخيار له عند التخلف، وليس للمشتري الامتناع من القبول.

هذا هو المورد الثاني، وهو كون المعوض كلياً.

المورد الثالث: أن يكون متعلق المعاوضة من سنخ الأعمال، كما لو آجر نفسه على عمل ككنس المسجد مشروطاً بشيء، فإنه يأتي فيه التفصيل الذي ذكرناه في الكلي من الأعيان، وهو أن الشرط إن كان من صفات العمل وعوارضه بحيث ينقسم العمل بلحاظه إلى حصتين كما لو آجر نفسه للصلاة عن الميت بشرط وقوعها في الحرم العلوي الشريف رجع ذلك إلى التقييد، فلو صلى في مكان آخر لم يستحق الأجرة، وإن كان الشرط من الأمور الخارجية التي ليست من عوارض العمل كما لو اشترط الأجير في المثال أن يتصدق المستأجر عن والده فقال: (آجرتك نفسي للصلاة عن والدك بشرط أن تتصدق أنت عن والدي)، فإن هذا ليس من باب التقييد في شيء بل من باب الاشتراط، حيث إن الصدقة عمل آخر لا يرتبط بهذا العمل ولا يعد من عوارضه فلا ينقسم بلحاظه إلى قسمين، فلا محيص من رجوعه إلى الاشتراط من غير فرق في أنحاء التعبير، إذ ليس المناط على العبارة بل على المتفاهم العرفي من المعاملة بلحاظ نوعية القيد.

والنتيجة على ضوء هذا الضابط يتضح لك جلياً أن المثال المذكور في المتن – وهو ما إذا استأجره أو دابته ليحمله أو يحمل متاعه إلى مكان معين في وقت معين بأجرة معينة كأن استأجر منه دابة لإيصاله إلى كربلاء ليلة النصف من شعبان ولم يوصله، الذي قال فيه سيد العروة: (فإن كان ذلك لعدم سعة الوقت تبين بطلان الإجارة، لأن المعوض غير قابل للتحقق في الخارج، وإن كان لتقصير منه فله خيار تخلف الشرط) – يتصورُ على نحوين:

النحو الأول: أن يكون من قبيل الإجارة على الأعمال، بمعنى أنه استأجره على الإيصال وهو الإيصال الخاص إلى كربلاء في النصف من شعبان، فحينئذ يرجع الشرط إلى القيد لأنه يعد من عوارض العمل وأوصافه، ضرورة أن الإيصال قبل النصف غير الإيصال في النصف، فيتحصص بلحاظه، وقد وقعت الإجارة على الحصة الأولى فإذا أوصله في غير النصف لم يسلمه الحصة المستأجر عليها فلا يستحق الأجرة.

النحو الثاني: أن يكون من قبيل الإجارة على الأعيان لا على الأعمال، أي أن متعلق الإجارة هو منفعة الدابة وهي الركوب مشروطاً بأن يوصله ليلة النصف بحيث يكون الإيصال شرطاً في الإجارة وليس قيداً، ومن الواضح أن هذا يرجع إلى الاشتراط ضرورة أن الإيصال ليس قيداً في الدابة ولا عرضاً قائماً بها.

ونتيجة ذلك: أن ما ذكره في المتن من البطلان في فرض سعة الوقت إنما يتجه لو كانت الإجارة على النحو الأول وهو إجارة الإعمال، بحيث يكون التقييد بليلة النصف قيداً في المتعلق فهو المستأجر عليه، فإذا تبين عدم كونه مقدوراً لعدم سعة الوقت، فلا يملكه الأجير كي يملكه للمستأجر، نظير أن يؤجر نفسه على أن يطير. وأما إذا وقعت الإجارة على النحو الثاني وهو إجارة الأعيان، أي آجره الدابة واشترط عليه الإيصال في وقت لا يسعه تبين أن المتعذر هو الشرط لا المنفعة المستأجرة (منفعة الدابة)، فغايته فساد الشرط، ولا يفسد به العقد بناءً على أن فساد الشرط لا يسري إلى العقد على ما عليه المحققون ومنهم الماتن.

وبالجملة فهذا الشرط من أجل عدم مقدوريته يفسد ولا يكون مشمولاً لأدلة نفوذ الشرط، فهو كاشتراط ارتكاب الحرام من حيث الفساد، فحينئذ يندرج تحت كبرى أن الشرط الفاسد ليس مفسداً، فلا يصح إطلاق قول الماتن ببطلان الإجارة إذا كان الوقت مما لا يسع، بل إنما تبطل الإجارة لو كان ذلك قيداً لا ما إذا كان شرطاً.

والحمد لله رب العالمين