بسم الله الرحمن الرحيم

والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد وآله الطيبين الطاهرين

واللعن الدائم على أعدائهم أجمعين إلى قيام يوم الدين

والمتحصل مما سبق: أنّ سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) قد فصل في شرط سُكنى المُستأجر بنفسه بين المضمون الإيجابي والسلبي، فإذا كان مرجع الشرط إلى المضمون الإيجابي وهو أنْ يسكن الدار نفس المُستأجر لا غير، فمقتضى ذلك تعذر الشرط بعد موته، ومقتضى تعذر الشرط بطلانه، لكن العقد وهو الإجارة صحيحٌ ولا يثبت للمؤجّر الخيار، وإذا كان مضمون الشرط بنحو العقد السلبي بمعنى أنْ لا يسكن الدار غيره – ولو بقيت الدار خالية – فالشرط نافذٌ حتى بعد موته، ومقتضى نفوذ الشرط بعد موته أنّه لو سكن الدار غير المُستأجر لثبت للمؤجّر الخيار لتخلف الشرط.

والصحيح: عدم الفرق بين المضمون الإيجابي والمضمون السلبي من حيث عدم نفوذ الشرط بموت المُستأجر، وعدم ثبوت الخيار بسُكنى الورثة في الدار.

وبيان ذلك: بذكر أربع نقاط سيالة في باب المعاملات:

النقطة الأُولى: إنّ المختار في باب الشروط: أنّه يعتبر في نفوذ الشرط أنْ لا يكون فاقداً للغرض العقلائي، فلو اشترط المؤجّر على المُستأجر أنْ يدخل باب الدار بنحو القهقرى أو اشترط المؤجّر على المُستأجر تحريك إصبعه عندما يريد أنْ يدخل للدار – مثلاً – مما ليس فيه أيّ غرضٍ يُقْصد مِن قبل العقلاء، لم تشمله أدلّة النفوذ وهي قوله (صلى الله عليه وآله): (**المؤمنون عند شروطهم**). [تهذيب الأحكام، شيخ الطائفة الطوسي، دار الكتب الإسلامية، ج7، كتاب النكاح، الباب 31 باب المهور والأجور وما ينعقد من النكاح من ذلك وما لا ينعقد، ح66]. لا "لأنّ الشارع لا يرى ذلك حقاً للشارط ولا يرى مخالفته ظلماً له؛ إذ ليس تركه مما يوجب ضرراً على الشارط" كي يقال: بأنّ الشارط له السلطنة أنْ يشترط في مقام تمليكه ما يريد، وأنّه لا كاشف عن نظر الشارع إلّا المطلقات، والمطلقات عامّة، ومقتضى عمومها نفوذ الشروط وإنْ لم يكن فيها غرضٌ عقلائي كما قرره سيدنا الخوئي (قدس سره) في موسوعته المباركة في [التنقيح في شرح المكاسب، المجلد الخامس، ج40، ص24]؛ بل لأنّ أدلة نفوذ الشروط كقوله (صلى الله عليه وآله): (**المؤمنون عند شروطهم**) منصرفةٌ عن الشروط التي ليس فيها غرضٌ عقلائي حتى بالنسبة للشارط؛ فإنّ أدلّة نفوذ الشرط كسائر أدلّة

الإمضاء كقوله تبارك وتعالى: (**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**) [سورة المائدة، 1] وقوله سبحانه: (**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**) [سورة النساء، 29] واردةٌ في مقام الإمضاء لما عليه المرتكزات العقلائية وليست في مقام التأسيس، ما لم يكن هناك قيدٌ تعبدي فيها، فبما أنّها في مقام الإمضاء لما عليه مجرى بناء العقلاء، فما هو مجرى بناء العقلاء في باب المعاملات إنّما هو تنفيذ المعاملات والشروط التي تدخل ضمن إطار المصالح النوعية بأغراضها العقلائية لا مطلقاً، فمقتضى كون أدلّة الشروط في مقام الإمضاء انصرافها عما ليس فيه غرضٌ عقلائي.

وفي المقام: إنْ كان للشرط غرضٌ عقلائي نحو كون المُستأجر أعرف وأخبر برعاية الدار وحفظها فمقتضى ذلك نفوذ إطلاق الشرط لما بعد موت المُستأجر من دون تفصيل بين المضمون الإيجابي والسلبي، وإنْ لم يكن له غرضٌ عقلائي حتى بالنسبة للشارط فإطلاق الشرط لما بعد الموت ساقط – لا أصل نفوذ الشرط – وهو أنْ يسكن الدار خصوص طرف الإجارة أو أنْ لا يسكنها غيره بحيث يشمل الورثة؛ إذ ليس فيه غرضٌ عقلائي، حيث يستهجن العقلاء كون المنفعة مِلكاً للورثة لكن ليس لهم الاستفادة منها أو استيفاؤها.

خلافاً لما ذكره سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة في [التنقيح في شرح المكاسب، المجلد الخامس، ج40، ص24 – 25] بقوله: (**نعم، ربما يدّعى أنّ أدلّة اعتبار الشروط كقوله (عليه السلام): (المؤمنون عند شروطهم) منصرفة إلى الشروط التي يتعلّق بها غرض عقلائي ولا تشمل غيرها، إلّا أنّ هذه الدعوى تحتاج إلى دليل، إذ لا وجه لاختصاصها بما ذكر بعد كون عمومها انحلالياً بحسب الأشخاص**).

مع أنّه ليس محلّ الكلام العموم بحسب الأشخاص؛ وإنّما الكلام في إطلاقها بحسب نوع الشروط، لا إطلاقها بحسب الأشخاص، وكونها في مقام الإمضاء أوجب انصرافها عما لا يمضي العقلاء نفوذه كالشروط التي ليس لها غرضٌ عقلائي.

النقطة الثانية: قد وقع البحث في باب الشروط – كما تعرض له الشيخ الأعظم (قدس سره الشريف) في باب الخيارات في قسم الشروط – في أنّ الشرط المنافي لمقتضى العقد شرطٌ باطلٌ كالشرط المخالف للكتاب أو الشرط المحلل للحرام أم لا؟

وتوضيحه: أنّ لكلّ عقدٍ مقتضيين: إمّا بلا واسطة أو مع الواسطة.

المقتضى الأوّل: هو ما يُنشئه العاقد ويوجده في وعاء الاعتبار بإنشائه، نظير المِلكيَّة في البيع للعين أو المِلكيَّة في الإجارة للمنفعة أو الزوجية في النكاح ونحوهما من المنشآت المتحقّقة بنفس العقد.

ومن الواضح أنّ كلّ شرطٍ على خلاف المقتضى الأوّل يعد من الشروط المنافية لمقتضى العقد، كما لو باعه العين بشرط أنْ لا يملكها أو آجره الدار بشرط أنْ لا يملك المنفعة أو زوجتْ نفسها بشرط أنْ لا تتحقق الزوجية، فإنّ الشرط لاغي، بل إنّ اشتراطه ضمن العقد مُوجبٌ للتهافت بحسب المراد الجدي في مقام الإنشاء؛ إذ لا يتصور الجمع بين أنْ ينشئ المِلكيَّة للمشتري جدّاً وأنْ يشترط عليه عدم المِلكيَّة جدّاً، بل هما متهافتان بحسب المراد الجدّي، فالشرط باطلٌ ومبطل.

ومن أمثلة ذلك: إجارة العين بشرط أنْ لا سلطنة للمُستأجر على الانتفاع بها، فإنّ هذا منافٍ للمقتضى الأوّل للإجارة.

المقتضى الثاني: وهو ما يترتب على العقد بواسطة المقتضى الأوّل، أي: بعد المفروغية عن تحقّق المُنشأ – وهو المقتضى الأوّل – فهناك آثارٌ عقلائية أعم من التكليفية والوضعية تترتب على العقود بواسطة المقتضى الأوّل، نظير جواز النظر إلى المرأة وجواز وطئها ونحوها من الاستمتاعات المترتبة على الزوجية الحاصلة بالعقد، ونظير جواز البيع وجواز الأكل وغيرهما من الآثار المترتبة على المبيع بعد المفروغية عن البيع، ونظير تصرّف المُستأجر في المنفعة المملوكة له بأنحاء التصرّفات الحسية والاعتبارية.

فلو أنّ المؤجّر أو البائع اشترط على المُستأجر أو المُشتري أنْ لا تترتب هذه الآثار، فالمرأة زوجة لكن لا تترتب الآثار العقلائية للزوجية ومنها جواز الوطء، أو أنّ البيت مِلكٌ للمشتري لكن لا تترتب عليه آثار المِلكيَّة خصوصاً التصرّفات الحسية، أو أنّ المنفعة مِلكٌ للمُستأجر لكن لا يترتب عليها جواز استيفاء المنفعة، فإنّ هذا الشرط باطل؛ لمنافاته للمقتضى الثاني للعقد – لا للمقتضى الأوّل –.

والسر في ذلك: ما سبق من انصراف أدلّة الشروط عن الشرط الذي يكون مصادماً للآثار العقلائية المقصودة نوعاً من العقد بلحاظ ورود أدلّة الشروط في مقام الإمضاء لما عليه البناء العقلائي.

لكن سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة في [التنقيح في شرح المكاسب، المجلد الخامس، ج40، ص56] قال: (**فإذا كان شرط على خلاف تلك المقتضيات الثانوية فلابدّ من**

ملاحظة أنه يرجع إلى ترك مباح أو فعله فيحكم بجوازه) أي: بنفوذه، كأنْ زوجت المرأة نفسها للرجل بشرط أنْ لا ينظر إليها فالنظر وعدمه أمرٌ مباح، أو اشترط عليه مثلاً أنْ يدخل بزوجته بعد العقد مباشرةً، فقد اشترط عليه فعل مباح **(أو إلى ترك واجب أو فعل حرام فيحكم ببطلانه لأنه على خلاف الكتاب)**.

فأرجع (قدس سره) المنافي لمقتضى العقد الثاني للمنافي للكتاب، أي: أنّ الشرط المنافي لمقتضى العقد هو خصوص ما كان منافياً للمقتضى الأوّل، وأمّا ما كان منافياً للمقتضى الثاني فلابُدّ مِن التفصيل فيه، فإنْ رجع لمخالفة الكتاب كان باطلاً مع صحّة العقد، وإلّا فلا.

لكن الصحيح: ما ذكرناه من أنّ المنافي لمقتضى العقد الثاني إذا كان منافياً للآثار العقلائية التي يرى العقلاء أنّها غرضٌ نوعي من العقد بيعاً أو إجارةً أو نكاحاً، فالشرط باطلٌ وإنْ كان العقد صحيحاً؛ لعدم شمول أدلّة نفوذ الشرط له وإنْ كان المشترط فعل مباحٍ أو ترك مباح.

وبهذا يتبين: أنّ إطلاق الشرط لما بعد الموت – أي اشتراط المؤجّر على المُستأجر أنْ يسكن الدار بنفسه أو أنْ لا يسكنها غيره بمن فيهم الورثة – منافٍ لمقتضى العقد فيكون باطلاً.

النقطة الثالثة: قد وقع الكلام في أنّ الشرط الفاسد مفسد أو ليس بمفسد.

واستدل على أنّ الشرط الفاسد مفسدٌ، كما تعرض له سيدنا الخوئي (قدس سره الشريف) في موسوعته المباركة في [التنقيح في شرح المكاسب، المجلد الخامس، ج40، ص115] بناء على أن التراضي في قوله تبارك وتعالى: **(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ)** [سورة النساء، 29] هو التراضي المعاملي، لا التراضي القلبي.

قال (قدس سره الشريف): **(الوجه الثاني الذي هو المهم في المقام: هو أنّ التراضي المعتبر في المعاملات معلّق على المعاملة مع الاشتراط ولا يرضى البائع بالمعاملة المجرّدة عن الشرط، فإنّ المقيّد ينتفي بانتفاء قيده، فيكون العقد الواقع على ذات المبيع)** أو المنفعة المُستأجَر عليها **(من التجارة لا عن تراضٍ وهو باطل لقوله عزّ من قائل: (لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ))**. لأنّ ما تراضى عليه المتعاملان المعاملة المشروطة – لا مطلّق المعاملة –، فإذا كان الشرط فاسداً استلزم فساده فساد المعاملة لانتفاء التراضي.

(والجواب عن ذلك يظهر ممّا أشرنا إليه سابقاً وحاصله: أنّ الرضا المعاملي عند الإنشاء لم يعلّق على وجود الشرط في الخارج) فإذا اشترط البائعُ على المشتري شرطاً من الشروط الفاسدة كأنْ قال البائع:

"بعتُكَ الكتاب على أنْ تشرب الخمر" أو "على أنْ تكذب" أو اشترط شرطاً غير عقلائي "على أنْ لا تكون لك السلطنة على الكتاب"، فإنّ التراضي المعاملي – بمعنى المبادلة بين الكتاب وبين الثمن – لم يعلّق على وجود الشرط **(وإلّا لكانت المعاملة باطلة)** بنفس التعليق **(لأنه من التعليق المبطل، أو فرضنا صحة التعليق أيضاً تكون المعاملة باطلة)** عند تخلف الشرط ولو كان الشرط صحيحاً، وهذا مما لا يقول به أحد؛ إذ لو كان التراضي المعاملي معلّقاً على وجود الشرط للزم من ذلك بطلان كلّ المعاملات عند عدم تحقّق الشرط؛ لأنّ المعاملة علقت على الشرط مع أنّه لا يترتب على تخلف الشرط إلّا الخيار لا بطلان المعاملة.

وهذا كاشفٌ عن أنّ المعلّق على الشرط ليس التراضي المعاملي؛ وإنّما لزوم المعاملة – لا أصل المعاملة – إمّا لأنّ الشارط علّق التزامه بالمعاملة على وجود الشرط فإنْ لم يكن شرط فلا التزام له، وهذا ما يعبر عنه بـ "الجواز الحقي" وهو مبنى المحقّق النائيني وسيدنا الخوئي (قدس سرهما)، أو لبناء العقلاء الممضى شرعاً على أنْ لا لزوم في فرض تخلف الشرط كما هو المختار.

والنتيجة: أنْ لا ملازمة بين فساد الشرط وفساد العقد.

فالشرط في المقام – وهو أنْ لا يسكن الدار إلّا هو أو أنْ لا يسكن الدار غيره بما يشمل الورثة – شرطٌ فاسدٌ عند الموت لكن العقد صحيح.

والحمد لله رب العالمين