

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه هجدهم، ۲۶ مهر ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی /مختار استاد - شروط ضمن عقد

مختار در مسأله

به نظر می رسد ماهیت شروط ضمن عقد متفاوت با تعلیق عقد است زیرا در تعلیق عقد، إنشاء و در شروط ضمن عقد، منشاء و یا التزام به منشاء معلق می باشد و تفصیل آن به شرح ذیل است:

● التزام للإلتزام (التزام بازاء التزام):

■ إنشاء معلق باشد:

● معلق علیه امر محصل الوقوع و متعاقدين عالم بدان باشند — حقیقت این نوع از تعلیق، تنجیز می باشد مانند تعلیق عقد بر شرائط شرعی آن (بعت هذا الكتاب إن لم تكن محجورا) و محذوری برای صحت آن وجود ندارد تا مستثنی از بطلان تعلیق در عقد باشد. به عبارت دیگر این نوع تعلیق موضوعا از بطلان عقود غیر منجز خارج است نه حکما (كما ادعى الخوئی).

● معلق علیه غیر از این باشد — این نوع از شرط همان تعلیق در عقد است که دو دلیل بر بطلان آن وجود دارد:

■ استحاله تفكيك ایجاد از وجود — در صورتی که حقیقت إنشاء، اعتبار باشد این دلیل نمی تواند موجب بطلان تعلیق در عقد شود زیرا امور اعتباری سهل المؤونة می باشند.

■ إجماع فقهاء — در صورت که منشاء آن، همان محذور عقلی نباشد (اجماع مدرکی یا محتمل المدرك نباشد) به عنوان دلیل لبی معتبر خواهد بود و تعلیق انشاء قدرمتیقن از آن می باشد.

■ إنشاء منجز و منشاء معلق باشد — نسبت به حکم آن اختلاف نظر وجود دارد. اگر مستند بطلان بر تعلیق عقود اجماع باشد، باتوجه به لبی بودن اجماع و مشکوک بودن شمولیت آن بر چنین تعلیقی، این نوع از تعلیق صحیح خواهد بود ولی اگر مستند بطلان، محذور عقلی باشد، چنین تعلیقی نیز باطل می باشد.

■ إنشاء و منشاء منجز و التزام منشاء و استمرار آن معلق باشد — این نوع از تعلیق قطعا خارج از مورد اجماع بوده و محذور عقلی متوجه آن نخواهد بود و در نتیجه صحیح می باشد زیرا حقیقت آن، جعل خیار فسخ است.

●إلتزام فى الإلتزام (التزام علاوه بر التزام) — در این صورت التزامى (بیع کتاب) به التزام دیگرى (مطالعه کتاب) ضمیمه شده اما هیچ علقه و ارتباطی بین آن ها قرار داده نمى شود تا تخلف در يك طرف موجب خیار فسخ در طرف دیگر شود. به نظر مى رسد اطلاق شرط ضمن عقد بر چنین تعلیقی نیز صحیح باشد اگرچه مرحوم آیت الله خوئى منکر آن هستند.