

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه بیست و ششم، ۹ آبان ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی / شرائط صحت شرط

۲- مقصود از مخالفت چیست؟

بعد از آنکه مقصود از کتاب معلوم شد بحث دومی نیز در ذیل شرط چهارم وجود دارد و آن عبارت است از اینکه مراد از عدم مخالفت شرط با کتاب چیست؟ نسبت به حقیقت این شرط دو احتمال وجود دارد:

- شرط نباید مخالف کتاب باشد.

- شرط باید موافق کتاب باشد.

مرحوم آیت الله خوئی معتقدند اگر کتاب را اعم از قرآن و سایر احکام شرعی بدانیم (کما ادعی الخوئی) طرح این سؤال لغو خواهد بود زیرا بدیهی است که عدم موافقت شرط با شریعت مستلزم مخالفت آن با احکام شرعی می باشد [1].

اما بر اساس نظریه مختار که کتاب خصوص قرآن است، جای طرح این سؤال می باشد هرچند بنابر آنچه که از روایات صحیح استظهار می شود خصوص مخالفت شرط با قرآن موجب فساد آن خواهد بود اما نسبت به لزوم موافقت شرط با قرآن هیچ دلیلی وجود ندارد. [2] علاوه بر اینکه فاسد بودن شروط غیر موافق قرآن مستلزم غیر معتبر بودن شرط های بسیاری می باشد.

فائدة

بنابر لزوم عدم مخالفت شرط با کتاب، انواع شروط ضمن عقدی که ممکن است مخالف کتاب تلقی شوند، بدین شرح است:

نوع اول - لزوم فعل یا ترك عمل بالمعنی الأعم (مستحب و مکروه و مباح): [3]

- مشروط علیه شخص ثالث باشد — با توجه به تحت اختیار نبودن فعل غیر، پذیرش التزام به فعل غیر مصداق تکلیف غیر مقدور و مخالف با کتاب خواهد بود که در نتیجه شرط

فاسد می باشد مگر اینکه التزام به عقد معلق بر فعل غیر باشد که در این صورت حقیقت این چنین اشتراطی، شرط خیار فسخ بوده و محذوری برای صحت آن وجود نخواهد داشت [4].

- مشروط علیه یکی از متعاقدين باشد — مسلماً این چنین شرطی صحیح می باشد و الا جز اشتراط تحریم حرام های کتاب و وجوب واجبات آن، شرط دیگری صحیح نخواهد بود که این نتیجه واضح البطلان بوده و اکثر شروط متداول غیر از آن است. مضافاً به اینکه اساساً متعلق شرط قبل از اشتراط نباید مخالف با کتاب باشد نه با در نظر گرفتن التزام برآمده از اشتراط پس باتوجه به اینکه در تمام موارد مباح، فعل و ترك جائز می باشد، التزام به فعل یا ترك آن مخالفی با کتاب نخواهد داشت خواه التزام نتیجه ی اشتراط باشد و خواه نذر و عهد و یمین.

در مقابل ادعا شده است که روایاتی بر بطلان چنین شرطی وجود دارد که به بررسی مجموع روایات مرتبط و جمع بندی بین آنها می پردازیم:

روایت اول — العیاشی فی (تفسیره): عن ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضی أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة تزوجها رجل و شرط عليها وعلى أهلها إن تزوج عليها امرأة أو هجرها أو أتى عليها سرية فإنها طالق، فقال: شرط الله قبل شرطكم، إن شاء وفي بشرطه، وإن شاء أمسك امرأته ونكح عليها وتسرى عليها وهجرها إن أتت بسبيل ذلك، قال الله تعالى في كتابه: (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) وقال: (أحل لكم ما ملكت أيمانكم) وقال: (واللاتي تخافون نشوزهن) الآية [5].

بر اساس این روایت اشتراط عدم ازدواج مجدد و عدم وطی أمة و عدم ترك مضاجعت باطل است زیرا این موارد در آیات قرآن مباح تلقی شده است و چنین شرطی مخالف با اعتبار الهی می باشد.

مرحوم آیت الله خوئی در برابر این روایت می فرمایند: اولاً روایات تفسیر عیاشی مرسله و ضعیف السند می باشد. [6] ثانیاً متعلق شرط، ترك ازدواج مجدد و وطی أمة نیست تا مخالف با مباحات قرآنی باشد بلکه مفاد شرط، بینونة زوجة با ازدواج مجدد زوج یا وطی أمة است که مخالف با منحصر بودن بینونة نکاح با جربان طلاق در قرآن است. به عبارت دیگر زوج در ضمن شرط متعهد به ترك ازدواج مجدد یا طلاق دادن زوجة با ازدواج مجدد نشده است تا شرط او مخالف با مباحات قرآن باشد بلکه تعهد به مطلقة بودن زوجة با اقدامش به تجدید فراش نموده است که مخالف سببیت طلاق در جدایی است هرچند ظهور شرط در چنین روایتی با استدلال امام علیه السلام و آیات مورد استشهاد تناسبی نخواهد داشت. ثالثاً روایت

اضطراب متن و اجمال دارد زیرا حقیقتاً مشروط علیه، زوج است اما در روایت زوجة و اهل او عنوان شده اند. همچنین وجه اطلاق شرط الله و التزام الهی بر مباحاتی که هیچ التزامی از جانب شارع نسبت به آن وجود ندارد نامعلوم است.

[1] مصباح الفقه، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۷، ص ۳۱۵.

[2] أقول : در برخی از روایت های صحیح، عنوان موافقت با کتاب و یا سوی کتاب الله آمده است که ظهور در لزوم موافقت شرط با قرآن دارد مانند: محمد بن یعقوب، عن عدة من أصحابنا، عن سهل بن زياد وأحمد بن محمد جميعاً عن ابن محبوب، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سمعته يقول: من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله فلا يجوز له ولا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم مما وافق كتاب الله عز وجل. وسائل الشيعة جلد ۱۸ صفحه ۱۶ رقم ۲۳۰۴۰ و یا سنده عن علي بن إسماعيل الميثمي، عن حماد، عن عبد الله بن المغيرة، عن ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في رجل قال لامرأته: إن نكحت عليك أو تسريت فهي طالق، قال: ليس ذلك بشئ، إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه. وسائل الشيعة جلد ۲۱ صفحه ۲۹۷ رقم ۲۷۱۲۱ قول النبي صلى الله عليه وآله في حكاية بريرة لما اشترتها عائشة وشرط مواليتها عليها ولاءها : أما بعد فما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق وشرط الله أوثق، وإنما الولاء العبد لمن أعتق. كنز العمال جلد ۱۰ صفحه ۳۲۲.

[3] مصباح الفقه، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۷، ص ۳۱۶.

[4] استاد معظم متعرض بیان این قسم نشدند.

[5] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ۲۱، ص ۲۷۷، أبواب أبواب المهور، باب ۲۰، ح ۶، ط آل البيت.

[6] مرحوم علامه طباطبائی در مقدمه تفسیر عیاشی چنین می فرمایند: انّ من أحسن ما ورثناه من ذلك كتاب التفسير المنسوب الى شيخنا العيَّاشي رحمه الله و هو الكتاب القيم الذي يقدمه النشر اليوم الى القراء الكرام. فهو لعمرى أحسن كتاب ألف قديماً في بابه، و أوثق ما ورثناه من قديماء مشايخنا من كتب التفسير بالمأثور. اما الكتاب فقد تلقاه علماء هذا الشأن منذ ألف الى

یومنا هذا- و یقرب من احد عشر قرنا- بالقبول من غیر أن یذكر بقدرح او یغمض فیہ بطرف.
تفسیر العیاشی جلد ۱ صفحہ ۳.