

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه بیست و هفتم، ۱۰ آبان ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی / شرائط صحت شرط

به نظر می رسد اگر این روایت بر اساس نقل مرحوم شیخ طوسی در کتاب تهذیب [1]، موثقه و قابل اعتماد است اما دلالت آن بر مدعا نا تمام می باشد.

روایت دوم - ویاسناده عن الصفار، عن الحسن بن موسى الخشاب، عن غياث بن كلوب، عن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام) : ان علي بن أبي طالب (عليه السلام) كان يقول : من شرط لامرأته شرطا فليف لها به فإن المسلمين عند شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما. [2]

اگرچه مرحوم شیخ انصاری از این روایت تعبیر به موثقه می کنند [3] اما مرحوم آیت الله خوئی معتقدند این روایت به سبب غیاث بن کلاب که عامی غیر موثق است، ضعیف و غیر قابل اعتماد می باشد، اما باید توجه داشت که شخص آیت الله خوئی در کتاب رجال خود نهایتا (بر اساس کلام شیخ طوسی در کتاب عُدّة) غیاث بن کلوب را توثیق نموده اند (در فرض تعارض کلام يك فقيه در کتاب رجالی و فقهی خود، بین ترجیح کتاب متأخر و کتاب رجالی که تخصصی نگاشته شده، اختلاف نظر وجود دارد) [4].

دلالت این روایت نیز بر مدعا تمام است زیرا اشتراط فعل یا ترك افعال مباح موجب وجوب وفاء به تعهد و حرمت تخلف از آن خواهد بود که بنابر این روایت چنین شرطی غیر معتبر می باشد.

روایت سوم - ویاسناده عن النضر بن سويد، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال في رجل قال: امرأته طالق، ومماليكه أحرار إن شربت حراما أو حلالا من الطلا [5] أبدا، فقال: أما الحرام فلا يقربه أبدا، إن حلف أو لم يحلف، وأما الطلا فليس له أن يحرم ما أحل الله عز وجل، قال الله عز وجل: (يا أيها النبي لما تحرم ما أحل الله لك) فلا تجوز يمين في تحريم حلال، ولا تحليل حرام، ولا قطيعة رحم [6].

این روایت اگرچه صحیحه است اما مرحوم آیت الله خوئی می فرمایند مورد آن متعلق حلف و یمین است که علاوه بر جائز بودن، باید رجحان شرعی نیز داشته باشد فلذا امام علیه السلام

حکم به بطلان چنین قسمی نموده اند نه به سبب اشتراط ترك حلال فلذا روایت اجنبی از مانحن فیه می باشد [7].

به نظر می رسد هرچند مورد روایت، حلف و یمین است لکن امام علیه السلام بطلان چنین اقدامی را مستند به عدم رجحان نفرمودند بلکه استدلال به عدم جواز تحریم حلال نمودند و عمومیت تعلیل ایشان شامل بحث شروط ضمن عقد نیز خواهد شد و مگر اینکه ادعا شود ما أحل الله ناظر بر خصوص حلال بالمعنی أخص (مباح اصطلاحی) است که در این صورت به سبب عدم رجحان شرعی در فعل یا ترك مباح علی القاعده حلف و یمین باطل می باشد.

روایت چهارم - وعنه، عن أيوب بن نوح، عن صفوان بن يحيى، عن منصور بزرج، عن عبد صالح (عليه السلام)، قال: قلت له: إن رجلاً من مواليك تزوج امرأة ثم طلقها فبانت منه فأراد أن يراجعها فأبى عليه إلا أن يجعل لله عليه أن لا يطلقها ولا يتزوج عليها، فأعطاه ذلك، ثم بدا له في التزويج بعد ذلك، فكيف يصنع؟ فقال: بئس ما صنع، وما كان يدريه ما يقع في قلبه بالليل والنهار، قل له: فليف للمرأة بشرطها، فإن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: المؤمنون عند شروطهم [8].

روایت از نظر سندی موثقه می باشد (منصور بن بزرج واقفی است) و از نظر دلالی بر صحت اشتراط ترك طلاق و ازدواج مجدد دلالت دارد هرچند این چنین شرطی موجب تحریم حلال و مباح قرآنی خواهد بود.

مرحوم آیت الله خوئی معتقدند این روایت معارض روایاتی است که حکم به فساد اشتراط مباح می نماید پس حتی بنا بر صحت سندی و دلالی روایات سابق بر اساس تعارض و تساقط، مانع از صحت شرط مباح نخواهند بود [9].

به نظر می رسد ازدواج مجدد زوجة بعد از طلاق بائن زوج در این روایت مشروط به قسم خوردن زوج یا نذر بر ترك طلاق و ازدواج مجدد او است (إلا أن يجعل لله عليه أن لا يطلقها ولا يتزوج عليها) و حکم امام علیه السلام بر صحت این التزام براساس چنین قسم یا نذری می باشد و از آن جهت که متعلق آن در راستای حفظ منافع زوجة و به درخواست او بوده، تعبیر به شرط زوجة و لزوم وفاء به آن شده است (فليف للمرأة بشرطها). این ظهور صدر اگرچه با ذیل روایت که حضرت صحت التزام را مستند بر وجوب وفاء به شرط نمودند، ناسازگار است لکن أقوى بودن ظهور صدر سبب ترجیح و تقدیم آن می باشد. نسبت به راجح یا مرجوح

بودن متعلق این قسم یا نذر و تعارضش با روایت سوم پس از بررسی سایر روایات مرتبط، ابراز نظر می شود.

روایت پنجم - محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن عبد الله الكاهلي، عن حمادة بنت الحسن أخت أبي عبيدة الحذاء قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأة وشرط لها أن لا يتزوج عليها ورضيت أن ذلك مهرها؟ قالت: فقال أبو عبد الله (عليه السلام): هذا شرط فاسد، لا يكون النكاح إلا على درهم أو درهمين [10].

روایت به سبب مجهول بودن حمادة بنت الحسن، ضعیف السند است ولی بر بطلان اشتراط عدم ازدواج مجدد زوج دلالت دارد. به عبارت دیگر جدای از آنکه مهریه باید مالیت داشته باشد و رضایت بر شرط نمی تواند مهریه قرار بگیرد، امام علیه السلام حکم به بطلان شرط عدم تجدید فراش می نمایند و این حکم سببی جز مباح بودن ازدواج مجدد در قرآن نخواهد داشت اگرچه ظهور ذیل کلام امام (لا یكون النكاح إلا على درهم أو درهمين) خلاف این تعلیل است مگر اینکه گفته شود با بطلان مهریه قرار گرفتن شرط، اصل اشتراط چنین شرطی برای زوجة لغو و فاسد می باشد.

روایت ششم - وعنه، عن أحمد، عن علي بن الحكم، عن موسى بن بكر، عن زرارة، ان ضریسا كانت تحته بنت حمران فجعل لها أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى أبدا في حياتها ولا بعد موتها، على أن جعلت له هي أن لا تتزوج بعده أبدا، و جعلاً عليهما من الهدى والحج والبدن وكل مال لهما في المساكين إن لم يف كل واحد منهما لصاحبه، ثم إنه أتى أبا عبد الله (عليه السلام) فذكر ذلك له فقال: إن لابنة حمران لحقا، و لن يحملنا ذلك على أن لا نقول لك الحق، اذهب فتزوج وتسرى فإن ذلك ليس بشئ، وليس شئ عليك و لا عليها، و ليس ذلك الذي صنعتما بشئ، فجاؤ فتسرى و ولد له بعد ذلك أولاد [11].

روایت به سبب واقفی بودن موسی بن بکر، موثقة است و بر بطلان اشتراط ازدواج مجدد زوج دلالت دارد.

---

[1] تهذیب الأحكام، شیخ الطائفة، ج ۷، ص ۳۷۰.

[2] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ٢١، ص ٦٨، أبواب أبواب المتعة، باب ٣٢، ح ٩، ط آل البيت.

[3] كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري) ط تراث الشيخ الأعظم، الشيخ مرتضى الأنصاري، ج ٦، ص ٢٢.

[4] معجم رجال الحديث، الخوئي، السيد أبو القاسم، ج ١٤، ص ٢٥٤.

[5] هرگاه دو سوم عصير عنبي با حرارت تبخیر شود، به مایع باقیمانده طلا گفته می شود.

[6] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ٢٢، ص ٤٤، أبواب أبواب مقدماته وشرايطه، باب ١٨، ح ٢، ط آل البيت.

[7] مصباح الفقاهة، الخوئي، السيد أبو القاسم، ج ٧، ص ٣٢٠.

[8] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ٢١، ص ٢٧٦، أبواب أبواب المهور، باب ٢٠، ح ٤، ط آل البيت.

[9] مصباح الفقاهة، الخوئي، السيد أبو القاسم، ج ٧، ص ٣١٩.

[10] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ٢١، ص ٢٧٥، أبواب أبواب المهور، باب ٢٠، ح ١، ط آل البيت.

[11] وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ٢١، ص ٢٧٦، أبواب أبواب المهور، باب ٢٠، ح ٢، ط آل البيت.