

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه بیست و نهم، ۱۲ آبان ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی / شرائط صحت شرط

• محمد بن یعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن الحسين بن عثمان ومحمد بن أبي حمزة جميعا عن إسحاق بن عمار وغيره عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألت عن الرجل يعتق مملوكه و يزوجه ابنته و يشرط عليه إن هو أغارها أن يرده في الرق؟ قال: له شرطه [1].

این روایت صحیحه است و دلالت بر جواز اشتراط رجوع عبد معتق به رقیّت می کند در حالی که ممکن است اصالتا چنین شرطی نه تنها مباح بلکه ممنوع باشد هرچند که منعکس شدن حکم متعلق این شرط در قرآن محل کلام است.

• محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی، عن أحمد وعبد الله ابني محمد بن عيسى عن ابن أبي عمير، عن هشام بن سالم، عن أبي العباس، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في الرجل يتزوج المرأة ويشترط أن لا يخرجها من بلدها، قال: يفي لها بذلك، أو قال: يلزمه بذلك [2].

این روایت صحیحه است و دلالت بر جواز اشتراط عدم خروج زوجه از وطن خود می کند در حالی که انتخاب محل اقامت برای زوجه مباح است.

• محمد بن یعقوب، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن أحمد بن محمد بن أبي نصر، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام) قال: تزويج المتعة نكاح بميراث، ونكاح بغير ميراث إن اشترطت كان وإن لم تشترط لم يكن [3].

این روایت صحیحه است و دلالت بر جواز اشتراط ارث بردن و یا نبردن زوجه در نكاح موقت می نماید در حالی که قرآن برای زوجه ارث معین نموده است [4] و اطلاق زوجه شامل متعة نیز خواهد بود و ادعای انصراف لفظ زوجه بر نكاح دائم مخالف آیه شریفه ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ [5] می باشد. لازم به ذکر است که خصوص این روایت معارض با مضمون بعضی از روایات دیگر می باشد [6].

• وبإسناده عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن علي بن أحمد قال: كتب إليه الريان بن شبیب: رجل أراد أن يزوج مملوكته حراً ويشترط عليه أنه متى شاء فزق بينهما، أيجوز له ذلك جعلت فداك أم لا؟ فكتب: نعم، إذا جعل إليه الطلاق [7].

این روایت صحیحه است و دلالت بر جواز اشتراط حق طلاق داشتن مولی کنیز می کند در حالی که اساساً حق طلاق در نکاح دائم برای زوج است.

• وبإسناده عن الحسين بن سعيد، عن صفوان، عن ابن مسكان، عن عمر بن حنظلة قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن شروط المتعة؟ فقال: يشارطها على ما يشاء من العطية، ويشترط الولد إن أراد، الحديث [8].

این روایت صحیحه است و دلالت بر جواز اشتراط هر نوع شرطی در ذیل نکاح موقت می کند که انصراف یا اطلاق آن شامل تمام مباحات می شود. همچنین تولید نسل در منظر قرآن هدف از نکاح تفسیر شده است ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ وَآتَقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلْقَوُهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [9].

• محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن محمد بن أبي عمير، عن أبان بن عثمان، عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن حمران قال: سألته عن السكنى والعمرى فقال: الناس فيه عند شروطهم، إن كان شرط حياته فهي حياته، وإن كان لعقبه فهو لعقبه كما شرط حتى يفنوا ثم يرد إلى صاحب الدار [10].

این روایت صحیحه است و دلالت بر جواز اشتراط مدت و محدوده استیلاء در سکنی و عمری می کند در حالی که استیلاء بر مال بعد از موت مالک، خلاف اعتبار ارث در قرآن است.

• محمد بن يعقوب، عن علي بن إبراهيم عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن حماد، عن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) - في حديث - قال: إذا هلكت العارية عند المستعير لم يضمه إلا أن يكون اشترط عليه [11].

این روایت صحیحه است و دلالت بر جواز اشتراط ضمان بودن عاریه گیرنده را می کند در حالی که عاریه گیرنده امین است و از منظر قرآن امین ضامن نمی باشد ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾ [12].

بعد از بیان این دسته از روایت، در جمع بندی آن با روایاتی که بعضی از شروط مباح (مانند تعدد زوجات) را بی اعتبار معرفی می نمودند و در راستای کشف قاعده منطقی بین آن ها می توان احتمالاتی را تصویر نمود. این احتمالات عبارتند از:

۱ - مباحی قابل اشتراط نیست که قرآن حکم به اباحه آن ها نموده باشد اما مباحاتی که از منظر سنت مباح شمرده شده، قابل اشتراط خواهد بود و روایات مجوزة ناظر بر همین موارد است.

۲ - مباحی قابل اشتراط نیست که قرآن به عناوین خاص تصریح به اباحه آن ها نموده باشد (مانند تعدد زوجات) اما مباحاتی که با عناوین عام مباح محسوب می شود، قابل اشتراط خواهد بود و روایات مجوزة ناظر بر همین موارد است.

۳ - مباحی قابل اشتراط نیست که شارع مقدس تحریم بر حفظ اباحه آن ها (به سبب وجود مصالحی) داشته باشد (مانند تعدد زوجات) اما سایر مباحات قابل اشتراط خواهد بود و روایات مجوزة ناظر بر همین موارد است.

۴ - مباحی قابل اشتراط نیست که ترك و تحریم آن شرط شده باشد اما در صورتی که اقدام و الزام آن شرط شود، قابل اشتراط خواهد بود. مؤید این احتمال عنوان حرم حلالا و أحل حراما در روایات است که تحریم حلال مورد نهی قرار گرفته است نه ایجاب آن.

---

[1] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۲۳، ص ۲۷، أبواب كتاب العتق، باب ۱۲، ح ۳، ط آل البيت.

[2] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۲۱، ص ۲۹۹، أبواب أبواب المهور، باب ۴۰، ح ۱، ط آل البيت.

[3] وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج ۲۱، ص ۶۶، أبواب بواب المتعة، باب ۳۲، ح ۱، ط آل البيت.

[4] نساء/سوره ۴، آیه ۱۲ {وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوْصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوْصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ

كَأَلَةٍ أَوْ امْرَأَةٍ وَلَهُ أَحٌّ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ خَلِيمٌ.}

[5]سوره م مؤمنون، آیه ۶۵.

[6]وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ۲۱، ص ۶۷، أبواب أبواب المتعة، باب ۳۲، ح ۴، ط آل البيت.

[7]وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ۲۱، ص ۱۸۳، أبواب أبواب المتعة، باب ۶۴، ح ۹، ط آل البيت.

[8]وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ۲۱، ص ۷۰، أبواب أبواب المتعة، باب ۳۳، ح ۳، ط آل البيت.

[9]بقره/سوره ۲، آیه ۲۲۳.

[10]وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ۱۹، ص ۲۱۸، أبواب كتاب السكنى والحبيس، باب ۲، ح ۱، ط آل البيت.

[11]وسائل الشيعة، الشيخ الحر العاملي، ج ۱۹، ص ۹۱، أبواب كتاب العارية، باب ۱، ح ۱، ط آل البيت.

[12]توبه/سوره ۹، آیه ۹۱.