

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه چهل و یکم، ۱ آذر ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی / شرائط صحت شرط

ششم - شرط مجهول نباشد [1]

یکی دیگر از شروطی که فقهاء برای صحت شروط ضمن عقد معتبر دانسته اند عبارت است از اینکه مفاد شرط هنگام عقد برای متعاقدين مجهول نباشد همچنان که قانون مدنی نیز جهالت در شرط را اگر منجر به جهالت عقد شود، باطل و مبطل می داند [2].

مرحوم آیت الله خوئی برای شرط مجهول اقسامی ذکر می کنند که بدین شرح است:

- شرط ارتکازی مجهول باشد — مرحوم آیت الله خوئی معتقدند جهل در شرط ارتکازی قطعاً باطل می باشد (زیرا شروط ارتکازی همیشه موجب تضییق منشأ و یا عوضین که امر کلی است، شده و جهل نسبت به آن منجر به مجهول بودن عقد یا عوضین و غرری بودن معامله خواهد شد) در حالی که اساساً مجهول بودن چنین شرطی تصویر روشنی ندارد. [3] به عبارت دیگر اگر اصل وجود شرط ارتکازی مجهول باشد که عقد به صورت منجز منعقد می گردد نه مشروط، و اگر مفاد شرط ارتکازی مجهول باشد که باید با رجوع به عرف عقلاء و مرتکرات آنان به معرفت رسید. اللهم إلا أن یقال که کلام مرحوم آیت الله خوئی ناظر بر مواردی می باشد که حتی با رجوع به عرف حلّ مشکل نشود مانند مواردی که عرف واحدی وجود نداشته و آراء أبناء جامعه مختلف می باشد (نقد بودن ثمن که مردد بین آنی و پایان وقت و پایان هفته یا ماه است).

- شرط قراردادی و جعلی مجهول باشد:

- شرط التزام بر مفاد عقد باشد — اگر عوضین کلی نباشد تا شرط موجب تضییق آن شود و شرط تحت قدرت مشروط علیه نیز نباشد مانند کتابة عبد)، مجهول بودن شرط نه تنها مضر به صحت عقد نخواهد بود بلکه تحقق چنین شروطی از ابتدا مشکوک می باشد. بدیهی است در این فرض تحقق شرط موجب لزوم و عدم تحقق آن موجب جواز عقد خواهد بود و با توجه به وجود این خیار فسخ، معامله غرری نمی باشد [4].

- مفاد شرط مجهول باشد — اگر اصل وجود شرط برای متعاقدين معلوم و مفاد آن مجعول باشد (مانند فرض نسیان شرط)، شرط و عقد صحیح خواهد بود و لزوم و جواز عقد

منوط بر تحقق و عدم تحقق شرط می باشد و با توجه به وجود خيار فسخ، معامله غرری نیست [5].

◦ شرط فعل باشد — اگر اقدام به فعلی شرط ضمن عقد قرار گرفته باشد که متعلق آن مجهول باشد (مانند خیاطه ما فی الدار)، با توجه به اینکه ارزش آن عمل در انگیزه متعاقدين و بهاء عوضین دخالت دارد، جعل در چنین شرطی موجب غرری بودن معامله و بطلان آن می شود (حرمت بیع غرری محل اختلاف است) [6].

◦ شرط نتیجه باشد — اگر يك اثر شرعی و حقوقی شرط ضمن عقد واقع شود که متعلق آن مجهول است (مانند ملکیت ما فی الکیس)، با توجه به اینکه ارزش آن عمل در انگیزه متعاقدين و بهاء عوضین دخالت دارد، جعل در چنین شرطی موجب غرری بودن معامله و بطلان آن می شود (حرمت بیع غرری محل اختلاف است) [7].

---

[1] کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاري) ط تراث الشیخ الأعظم، الشیخ مرتضی الأنصاري، ج 6، ص 51.

[2] ماده ۲۳۳ قانون مدنی: شروط مفصله ی ذیل باطل و موجب بطلان عقد است: ۱- شرط خلاف مقتضای عقد. ۲- شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین شود.

[3] مصباح الفقاهة، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۷، ص ۳۴۸.

[4] مصباح الفقاهة، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۷، ص ۳۴۹.

[5] موسوعة الامام الخوئی، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۴۰، ص ۶۳.

[6] مصباح الفقاهة، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۷، ص ۳۴۹.

[7] مصباح الفقاهة، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۷، ص ۳۵۰.