

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه شصتم، ۱ دی ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی / آثار شرط صحیح

• مقام اثبات — عرف از اشتراط کمیّت معین خصوص تعلیق التزام به عقد را استظهار می نماید (نه تعلیق خصوص ثمن یا هردو) و لذا در مثل این موارد تخلّف کمیّت صرفاً موجب حقّ فسخ خواهد بود (خواه مورد عقد متساوی الأجزاء در قیمت باشد و خواه مختلف الأجزاء) همچنان که مرحوم محقق ثانی نیز قائل به عدم ثبوت ارش شده است [2]. [1]

نکته

۱- همچنان که اشتراط کمیّت معین در عین خارجی با تحقق نقصان موجب ثبوت حقّ برای شارط می شود (اختلاف بود که این حقّ خصوص فسخ است و یا اعم از فسخ و ارش)، زیاده ای که مضرّ به غرض باشد نیز مستتبع چنین حقّی برای شارط خواهد بود و بدیهی است که اگر زیاده ضرری به غرض شارط نرساند، مشروط علیه حقّ مطالبه ی ارش خواهد داشت.

۲- در صورتی که شارط تصریح بر دو تعلیق التزام و ثمن بر کمیّت معین نماید و یا قرینه ی عرفیة بر تعدّد تعلیق وجود داشته باشد، تخلّف موجب پدید آمدن دو حقّ (فسخ و ارش) برای شارط می شود و گویا فقهاء اتفاق نظر دارند که این دو حقّ در عرض واحد است یعنی شارط بر فرض امکان مطالبه ی ارش و آمادگی مشروط علیه بر پرداخت آن، کماکان مجاز به اِعمال حقّ فسخ خویش می باشد.

مختار در مسأله

به نظر می رسد استظهاری که مرحوم آیت الله خوئی داشته اند صحیح می باشد و حتی در فرض تصریح به تعلیق ثمن، تا وقتی که توزیع و تقسیم ثمن بر اجزاء مبیع استظهار نشود، حقّ مطالبه ی ارش با امضاء عقد وجود نخواهد داشت.

مضافاً به اینکه در مقام ثبوت فرض چهارمی هم برای مسأله قابل تصور است و آن عبارتند از اینکه فقط ثمن معلق بر کمیّت معین باشد که در این صورت، با تخلف کمیّت صرفاً حق مطالبه اُرش وجود خواهد داشت نه حقّ فسخ عقد.

تکملة

تمام آثاری که فقهاء برای شرط ضمن عقد صحیح شناسایی نموده اند، مربوط به عقدی است که کماکان باقی باشد اما به نظر می رسد حکم شرط صحیح در عقود لازمی که با اِعمال خیار و یا اِقالة فسخ می شوند نیز نیاز به بررسی دارد. آثار شرط صحیح نسبت به این گونه موارد به شرح ذیل است:

- شرط وصف باشد (بیع العبد مشروط بالكتابة) — واضح است که وقتی عقد فسخ یا اقاله شود، عوضینی باقی نمی ماند تا تعهد به اوصاف آن، وجوب وفاء داشته باشد.
- شرط فعل باشد:

◦ فعل مرتبط به عوضین باشد (بیع القماش مشروط بإصباغه) — در صورتی که عقد فسخ یا اِقالة شود، موضوع برای وجوب وفاء به شرط باقی نمی ماند.

◦ فعل غیر مرتبط به عوضین باشد (بیع العبد مشروط بخياطة الثوب):

▪ عقد فسخ شود — در این صورت دو طریق برای اثبات سقوط آثار شرط وجود دارد:

• در مثل این موارد همچنان که اصل عقد متزلزل است، شروط ضمن آن نیز متزلزل خواهد بود و لذا در فرض فسخ عقد، آثار شرط نیز منتفی می شود و موضوع برای وجوب وفاء باقی نمی ماند.

• در مثل این موارد فسخ عقد به معنای فسخ تمام آثار برآمده از آن خواهد بود و لذا اقدام شارط به فسخ عقد بمنزله ی رفع ید از حقّ خویش نیز می باشد. به نظر می رسد استظهار عرفی از فسخ عقد در موارد خیار، اسقاط اصل و فرع معامله است.

▪ عقد اِقالة شود — در این صورت احتمال ثبوت شرط و وجوب وفاء بدان وجود دارد لکن قانون گذار در این فرض نیز استظهار اسقاط و رفع ید از جانب شارط نموده است [3].

• شرط نتیجه باشد:

◦ عقد فسخ شود — در این صورت ممکن است ادعا شود اعتبار و نتیجه ای که شرط ضمن عقد بوده است نیز همانند اصل عقد متزلزل می باشد و لذا فسخ عقد موجب زوال آن نتیجه هم خواهد بود ، اما دلیل اثباتی بر چنین استظهاری وجود ندارد و نیازمند تراضی و مصالحه است.

◦ عقد إقالة شود — در این صورت اگرچه با إقالة، اصل عقد کأن لم یکن تلقی می شود اما دلیلی بر سقوط آثار مستقرّ و نتایج برآمده از شروط ضمن آن وجود ندارد بلکه خروج متعلّق شرط از ملك شارط و انتقال دوباره ی آن به مشروط علیه نیازمند سبب ناقل خواهد بود. لازم به ذکر است که اگر إقالة مشروط به إسقاط اعتبار حاصل از شرط و انتقال آن به مشروط علیه باشد، شکی نسبت به سقوط شرط نتیجه وجود نخواهد داشت.

[1] جامع المقاصد، المحقق الثاني (المحقق الكركي)، ج ٤، ص ٤٢٨.

[2] مصباح الفقاهة، الخوئي، السيد أبو القاسم، ج ٧، ص ٣٨٦.

[3] ماده ٢٤٦ قانون مدنی: در صورتی که معامله به واسطه اقاله یا فسخ بهم بخورد شرطی که در ضمن آن شده است باطل میشود و اگر کسی که ملزم به انجام شرط بوده است عمل به شرط کرده باشد میتواند عوض او را از مشروط له بگیرد.