

درس خارج فقه استاد حمید درایتی

جلسه شصت و سوم، ۶ دی ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی / آثار شرط فاسد

ثالثاً بر فرضی که جزئی از ثمن بازاء شرط قرار گیرد، صرف بطلان شرط منجر به جهالت ثمن نخواهد شد بلکه همانند تعدّر وصفی که مالیت دارد در مبیع موصوف به وصف، با بدست آوردن قیمت مبیع بدون شرط و مبیع با شرط و محاسبه ی ما به التفاوت بین آن دو، ثمن حقیقی عقد بدست می آید.

رابعاً در صورتی که ثمن بازاء شیء مرکبی باشد، تفکیک ثمن هر جزء و علم به حصه ی ثمن دخالتی در صحت بیع ندارد بلکه معلوم بودن مجموع ثمن کافی می باشد و در چنین فرضی فساد معامله در یک جزء موجب بطلان عقد نخواهد شد (مانند بیع مجموع خمر و خلّ به ثمن واحد). ما نحن فیه نیز اگر تقابل ثمن و شرط پذیرفته شود، نظیر همین موارد می باشد که ثمن معلوم بازاء مجموع مبیع و شرط قرار گرفته است و فساد شرط و جهالت به حصه ی آن از ثمن ضرری به صحت عقد نمی رساند.

دلیل دوم - بر اساس آیه شریفه ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ...﴾ [1] رکن معنوی عقد، تراضی می باشد و بیع مشروط با انضمام شرط مورد رضایت طرفین قرار گرفته است. بدیهی است که در مثل این موارد با فساد شرط و انتفاء آن تراضی زائل می گردد و مصداق اکل مال به باطل می باشد.

اشکال

مرحوم آیت الله خوئی می فرماید [2] لازمه ی این استدلال آن است که رضایت متعاقدين هنگام إنشاء معلق بر تحقق خارجی شرط باشد و حال آنکه این لازمه از دو جهت باطل است زیرا:

- اولاً حقیقت آن، تعلیق انشاء بر امر مستقبل خواهد بود و علی القاعده باید تمام عقود مشروط به جهت عدم تنجیز باطل باشد، در حالی که بنابر نظر صحیح در مثل این موارد إنشاء معلق بر التزام مشروط علیه بر وفاء به شرط می باشد که با توجه به فعلی بودن التزام مشروط علیه هنگام عقد، چنین تعلیقی منافاتی با تنجیز إنشاء نخواهد داشت.

- ثانياً بر فرضی که تعلیق در إنشاء مضرّ به صحت عقد نباشد، نتیجه ی این تعلیق آن است که عدم حصول شرط در خارج (با قطع نظر از صحت و فساد شرط) موجب انتفاء معلقّ علیه و بطلان عقد باشد، در حالی که عدم وفاء مشروط علیه به تعهد خویش و یا تعدّر تحقق آن مستلزم بطلان عقد نمی باشد بلکه شارط مخیر بین فسخ و امضاء خواهد بود.

جواب

به نظر می رسد اولاً حتی ارتکاز مرحوم آیت الله خوئی نیز ناظر بر آن بوده است که رضایت تام شارط منوط بر تحقق خارجی شرط است و با صرف تعهد و التزام مشروط علیه مطلوب و مقصود شارط حاصل نمی شود و لذا ایشان برای رفع این مشکل، در طول تعلیق إنشاء بر التزام مشروط علیه به مفاد شرط، ادعای وجود تعلیق التزام مُنشأ بر تحقق خارجی شرط نیز نمودند و با توجه به این دو تعلیق، عدم فساد عقد با عدم تحقق شرط را نتیجه گرفتند [3].

ثانياً در صورتی که تعلیق إنشاء بر تحقیق خارجی شرط را بپذیریم استدلال تمام خواهد بود زیرا اساساً این چنین عقد معلق با صرف نظر از لزوم تنجیز عقود، در صورتی صحیح است که احتمال تحقق شرط در خارج وجود داشته باشد و الا اساساً عقد و تعلیق باطل خواهد بود و ما نحن فیه نیز از همین قبیل است زیرا شرط با توجه به فاسد بودنش، امکان تحقق خارجی ندارد و علی القاعده موجب فساد عقد معلق خواهد شد (و هذا هو ما ادعی المستدل) همچنان که اگر این گونه عقدی معلق بر تحقق شرط در زمان معین باشد، عدم وقوع شرط در آن بازه ی زمانی موجب بطلان اصل عقد می گردد.

ثالثاً نتیجه ی تحلیل مرحوم آیت الله خوئی آن است که شارط نمی تواند به هیچ شکل مشروط علیه را مجبور به وفاء شرط کند و از او مطالبه ی ایجاد متعلق شرط نماید زیرا معلقّ علیه در تعلیق اول عقد مشروط که التزام و تعهد فعلی مشروط علیه است که حاصل گردید و معلقّ علیه در تعلیق دوم هم اگرچه تحقق خارجی شرط است اما با توجه به اینکه التزام شارط بر بقاء عقد بر آن معلق گردیده است، نهایتاً شارط در فرض عدم وفاء مشروط علیه حق فسخ خواهد داشت.

رابعاً گویا مرحوم آیت الله خوئی بین مفهوم إنشاء و قصد و بین رضایت خلط کرده اند در حالی که این دو مفهوم هیچ تلازمی ندارند و لذا بر اساس آیه شریفه صحت عقد هم موقوف بر اصل إنشاء و قصد (متحصل از تجارة) و هم وجود تراضی (متحصل از تراض) می باشد. بنابراین با توجه به تغایر این دو مفهوم، تعلیق رضایت بر تحقق خارجی شرط به معنای تعلیق إنشاء

نخواهد بود بلکه ممکن است در عین تنجیز إنشاء و قصد، رضایت وجود نداشته باشد (مانند بیع مکره).

[1] نساء/سوره ۴، آیه ۲۹.

[2] مصباح الفقاهة، الخوئی، السید أبوالقاسم، ج ۷، ص ۳۹۵.

[3] أقول : به نظر می‌رسد این اشکال بر کلام مرحوم آیت الله خوئی وارد نباشد زیرا ایشان هرچند معتقدند اصل عقد و إنشاء معلق بر التزام و تعهد مشروط علیه بر تحقق خارجی شرط است و این شرط فعلی است لکن بر اساس ادله ی وجوب وفاء به شرط (المؤمنون عند شروطهم) عمل به این التزام و تعهد را واجب و مستتبع حکم وضعی می‌دانند و بنابر این حکم شرعی، شارط حق مطالبه و اجبار خواهد داشت فتأمل جیدا.