

درس خارج فقه استاد حمید دایقی

جلسه هفتاد و یکم، ۱۹ دی ۱۴۰۰

موضوع: کتاب الشركة/ شرکت تعاونی /ملحقات مباحث شروط

ثانیا اگر بر اساس تخلف شرط و اقدام نامشروع، عقدی (عمل حقوقی) صورت گیرد، نسبت به حکم وضعی آن عقد تفصیلی وجود دارد که بدان اشاره می کنیم:

- اگر شرط منفی به صورت شرط فعل باشد — دلیلی بر فساد آن عقد وجود ندارد هرچند که اصل انعقاد آن معصیت بوده است.

- اگر شرط منفی به صورت شرط نتیجه (سلب حق) باشد:

- اصل سلب حق مخالف با کتاب و سنت باشد (از آن موارد تعبیر به حکم می شود مانند سلب حق تعدد زوجات) — شرط فاسد خواهد بود و اساسا اسقاط حقی صورت نگرفته است تا به تبع آن عقد متأخر باطل باشد.

- اصل سلب حق مخالف با کتاب و سنت نباشد (از آن موارد تعبیر به حق می شود مانند سلب حق فروش) — بنابر مفاد شرط و اسقاط حق، عقد متأخر باطل خواهد بود.

مسأله چهارم - اگرچه قانون گذار اسقاط حق برآمده از شرط از جانب شارط را در موارد شرط فعل صحیح دانسته و تصریح نموده است که شرط نتیجه قابل اسقاط نیست [1]، اما اصل جواز اسقاط حق شرط [2] و یا جواز تغییر و تبدل آن بعد از انعقاد عقد محل تأمل می باشد. نسبت به اصل جواز اسقاط حق شرط باید گفت:

- شرط صحیح باشد:

- اگر شرط ضمن عقد به صورت شرط فعل باشد — نتیجه ی این اشتراط، اثبات حقی برای شارط است که علی القاعده قابل رفع ید و اسقاط خواهد بود.

- اگر شرط ضمن عقد به صورت شرط وصف باشد:

- مورد معامله عین شخصی باشد — نتیجه ی این اشتراط، تخصیص و تضییق مورد معامله است در حالی که اسقاط شرط موجب تغییر مورد معامله و ازاله ارکان عقد شده و جائز نخواهد بود.

▪ مورد معامله کلی فی الذمة باشد — نتیجه ی این اشتراط، تخصیص و تضییق مورد معامله است در حالی که إسقاط شرط موجب تغییر مورد معامله و ازاله ارکان عقد شده و جائز نخواهد بود.

◦ اگر شرط ضمن عقد به صورت شرط نتیجه باشد:

▪ شرط نتیجه حاصل شده باشد — نتیجه ی این اشتراط، عمل حقوقی است که بعد از تحقق آن با انعقاد عقد، موضوعی برای إسقاط وجود نخواهد داشت.

▪ شرط نتیجه حاصل نشده باشد — نتیجه ی این اشتراط، عمل حقوقی است که عدم حصول آن با انعقاد عقد، دلالت بر تعدّر آن دارد و در فرض تعدّر موضوعی برای إسقاط وجود نخواهد داشت.

• شرط فاسد باشد:

◦ برخی معتقدند این چنین شرطی موجب ثبوت حقی نمی شود تا قابل إسقاط باشد.

◦ عده ای قائل اند این چنین شرطی دلالت بر اناطة رضایت شارط بر تحقق خارجی شرط دارد و إسقاط آن به معنای رفع ید از این تعلیق و ابراز رضایت عام به مفاد عقد بوده و صحیح خواهد بود (کما هو المختار):

▪ بر اساس قول به مفسد نبودن شرط فاسد، إسقاط شرط موجب سقوط اختیار فسخ شارط می باشد.

▪ بر اساس قول به مفسد بودن شرط فاسد، إسقاط شرط موجب تصحیح عقد می باشد (کما ادعی الخوئی و هو المختار).

[1] ماده ۲۴۴ قانون مدنی بطرف معامله که شرط به نفع او شده می تواند از عمل به آن شرط صرف نظر کند، در این صورت، مثل آن است که این شرط در معامله قید نشده باشد لیکن شرط نتیجه قابل اسقاط نیست.

[2] در مباحث گذشته تأثیر إسقاط شرط صحیح و فاسد در عقد و نتیجه ی آن مورد بررسی قرار گرفت اما در این مسأله اصل کبرای آن و جواز إسقاط شرط محل کلام می باشد.

