

**درس خارج فقه استاد حاج سید محمد جواد شبیری**

**14020302**

مقرر: امیر حقیقی

**موضوع**:  /زکات دین /زکات

**خلاصه مباحث گذشته:**

متن خلاصه ...

# خلاصه جلسه قبل؛ نفوذ شرط در فرض اقتضای لولائی وجوب و حرمت

محصّل کلام در جلسه قبل آن شد که اگر شیئی مباح باشد و به وسیله شرط بخواهد از اباحه خارج شود، در دو صورت شرط مؤثّر و نافذ است. **صورت اول** آنکه اباحه لااقتضائیه باشد. **صورت دوم** آن است که اباحه اقتضائیه باشد لکن اقتضایش مشروط به عدم شرط باشد، که در این صورت با وجود شرط،‌ اقتضایی برای اباحه باقی نمی‌ماند. در جایی که اصل آن شیء، واجب یا حرام باشد و به وسیله شرط، قرار باشد وجوب یا حرمت وضعی مرتفع گردد، از آن جهت که وجوب و حرمت اقتضایی هستند (یعنی مثل اباحه نیستند که گاهی اقتضائی و گاهی لااقتضائی باشند بلکه همیشه اقتضائی هستند)، در صورتی شرط، مؤثّر است که اقتضای وجوب و یا اقتضای حرمت، ‌لولا الشرط باشد. یعنی شرط، با شیئی که مقتضی دارد، تزاحم نمی‌کند. ولی در جایی که با آمدن شرط، مقتضی از بین می‌رود، شرط موثّر است.

در باب ملاکات، تفاوتهایی بین تزاحم و ورود است که -به جهت عدم ربط مستقیم به بحث- به آن نمی‌پردازیم. هرچند در ابتدای امر بنابر بحث داشتیم.

# تشخیص صغرای بحث؛ تشخیص احکام اقتضائی و احکام لا اقتضائی

اینکه در چه مواردی حکم اقتضائی و در چه مواردی، لا اقتضائی است، بحث مهمی است. و در نفوذ و عدم نفوذ شرط، این مساله تاثیرگذار است.

## مبنای آیت الله والد

جناب آیت الله والد در بحث مضاربه فرموده‌اند که اباحه در نوع موارد، لا اقتضائی است و وجوب و حرمت در نوع موارد، اقتضائی است. البته ایشان در آن بحث، از مواردی که دارای اقتضاء است ولی اقتضای آن لولا الشرط وجود دارد، بحث نکرده‌اند. هر چند خود ایشان در برخی از مباحث به این ضابطه اشاره کرده‌اند. بین مواردی که اقتضاء، مطلق است و بین مواردی که اقتضاء، مقیّد به عدم شرط است، تفاوت وجود دارد. ایشان فرموده‌اند در نوع مواردی که یک شیء ذاتا مباح است، به وسیله شرط می‌توان آن را از حالت اباحه خارج کرد. و این نوع شرط کردن، صحیح است؛ چرا که اباحه نوعا لااقتضائی است. ولی از آن جهت که وجوب و حرام نوعا اقتضائی هستند، در نوع موارد شرط کردن در مورد این امور صحیح نیست. اما اینکه در وجوب و حرمت و یا اباحه، در چه مواردی اقتضاء مطلق است و در چه مواردی مقیّد به عدم شرط است، جناب والد بحث نکرده‌اند. گویا ایشان قائل بوده‌اند که ضابطه‌ای برای تشخیص وجود ندارد؛ لذا است که مطرح نکرده‌اند.

## کلام استاد در تشخیص صغریات؛ تفصیل بین امور تعبّدی و امور عقلائی

به نظر می‌رسد بین اموری که ریشه‌های عقلائی دارد و اموری که صرفا تعبّد شرعی است، تفاوت وجود دارد. در جایی که نکات عرفی و عقلائی وجود دارد، اقتضائاتی که منشأ حکم می‌شود، برای عقلا قابل فهم و تشخیص است. لذا می‌توان در این موارد تشخیص داد که مقتضی مطلق است و یا لولائی است و اگر شرط نباشد، مقتضی وجود دارد. ولی در مواردی که نکات عرفی و عقلائی در حکم شرعی تاثیر گذار نیست، اصل اولی بر اطلاق اقتضا است.

مثلا دلیل «اقیموا الصلاة»، مقتضایش مطلق است. و چه شرط باشد و چه نباشد، وجوب صلات مرتفع نمی‌گردد.

در برخی روایات وارد شده است که «لا طاعة لمخلوق فی معصیة الخالق»[[1]](#footnote-1). این روایت صرفا در مقام بیان حکم فعلی نیست. بلکه مفادش آن است که در جایی که طاعت مخلوق، مستلزم معصیت خالق است، ملاک از اساس وجود ندارد. یعنی در مواردی که طاعت مخلوق وجود دارد، ملاک و مقتضی حکم متوقّف بر آن است که با معصیت خالق همراه نباشد. اینکه این مساله چه ثمر‌ّای دارد در ادامه بیان می‌گردد.

# بررسی شروط نافذ یا غیرنافذی که در روایات ذکر شده؛ اصطیاد قاعده از روایات

به جهت آنکه بحث صرفا نظری نباشد، برخی امثله از شرطهای نافذ و همچنین برخی از شرطهای غیر نافذ که در روایات ذکر شده است، مورد بررسی قرار می‌دهیم. از روایات ممکن است ضابطه‌ای در این مورد به دست آید. ما در این بحث تمامی روایات را استقصاء نکردیم. بلکه صرفا فصل خیار شرط از کتاب جامع احادیث شیعه و همچنین ارجاعاتی که در این فصل بود را مورد بررسی قرار دادیم. جهت مطالعه بیشتر، آدرس‌هایی در حاشیه وسائل ذکر شده است که برای تکمیل بحث مفید خواهد بود.

## روایات باب ثبوت خیار الشرط بحسب ما شرط اذا لم یخالف کتاب الله:

روایت ۳۳۲۶۴، صحیحه حلبی:

«عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الشَّرْطِ فِي الْإِمَاءِ أَلَّا تُبَاعَ وَ لَا تُورَثَ وَ لَا تُوهَبَ. فَقَالَ: يَجُوزُ ذَلِكَ غَيْرَ الْمِيرَاثِ فَإِنَّهَا تُورَثُ. وَ كُلُّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ فَهُوَ رَدٌّ»[[2]](#footnote-2).

اگر کسی اماء‌ را بفروشد و یا هبه کند و شرط کند که این اماء مورد بیع و هبه واقع نشود، و همچنین در فرض موت مالک، به ارث ورثه نرسد، حضرت می‌فرماید به جز شرط عدم ارث، بقیه شروط جایز است. در اشتراط آنکه اماء به ورثه منتقل نشود، دو احتمال وجود دارد. یک احتمال آن است که پس از فوت مالک، عتق شود، و احتمال دوم آن است آنکه به ملک بایع برگردد.

تفاوتی که بین بیع و هبه و بین ارث در روایت ذکر شده است، از آن جهت است که مالک، سلطه بر اماء دارد. او می‌تواند این سلطه را به نحو مضیّق به مشتری منتقل کند. سلطه مشتری بر اماء، متوقّف بر آن است که در بیع، شرط نشده باشد. ولی اگر شرط شده باشد، سلطه او از ابتدا مضیّق است. عدم انتقال سلطه بایع، به مشتری، به جهت سلطه‌ای است که برای بایع به نحو واسع وجود دارد. آن میزان سلطه‌ای که بایع بر عین دارد باعث می‌شود میزان تصرّف مشتری در عین، توسّط بایع تعیین گردد. یعنی سلطه مطلق مشتری بر عین، در ظرف عدم شرط توسّط بایع است. فروش عین توسّط مالک در صورتی است که حقّ فروش داشته باشد. ولی اگر از ابتدا سلطه او بر مال، سلطه مضیّق باشد، حقّ فروش نخواهد داشت. یعنی سلطه خریدار، تابع سلطه فروشنده است. به عبارت دیگر، تملیک مال توسّط بایع، ممکن است منجر به سلطه‌ مطلق مشتری بر عین شود و ممکن است منجر به سلطه مضیّق مشتری شود. هر دو حالت امکان دارد.

این بخلاف ارث است که سلطه، مضیّق نیست. چرا که بایع در آن حقّ ندارد تا بخواهد آن را تضییق کند. بلکه ارث، یک حکم شرعی است که تابع ملکیّت است. به خلاف سایر حقوقی که در این روایت ذکر شد که در آن شروط، مالک حقّ مطلق دارد. یعنی عدم حقّ مشتری از آن جهت است که فروشنده حقّ دارد. این نکاتی که ذکر شد، نکات عقلائی است. در قرآن، ورثه به عنوان مالک جعل شده‌اند. شرط عدم ارث، شرط خلاف کتاب شمرده می‌شود. ولی اینکه خریدار، سلطه مطلقه داشته باشد، نه آیه‌ای بر آن دلالت دارد و نه سیره و سنّتی که مثبت آن باشد.

## روایات باب بیع شرط؛ باب جواز اشتراط البايع مدّة معيّنة يردّ فيها الثّمن ويرتجع المبيع

روایت بعد، مجموع روایاتی است که مربوط به باب بعد است. این روایات مربوط به بیع الشرط است. بیع الشرط به این صورت است که بایع مال را می‌فروشد و بر مشتری شرط می‌کند که تا یک اجل معیّن، حق داشته باشد ثمن را به مشتری برگرداند و خانه را پس بگیرد. اگر تا آن اجل نتوانست ثمن را بیاورد، مال در ملک مشتری باقی بماند. مثلا فرض کنید در حالتی که مالک خانه نیاز به پول دارد و در عین حال نمی‌خواهد خانه را به طور کلی بفروشد. لذا علی الحساب، خانه را به دوست و یا آشنایی می‌سپارد تا مشکل مالی رفع شود و خانه را پس بگیرد.[[3]](#footnote-3)

### زمان وقوع تملیک در بیع شرط

فقها روایات بیع شرط را نافذ شمرده است. اینکه پس از تحویل ثمن، معامله خود به خود فسخ می‌شود و یا آنکه نیاز به فسخ است، محل بحث است.

همچنین بحث دیگری که در بیع الشرط مطرح است، آن است که آیا در این نوع معامله، تملیک صورت می‌گیرد و یا تملیک صورت نمی‌گیرد بلکه تملیک، مقیّد به عدم ارجاع ثمن توسّط بایع پس از فرا رسیدن اجل است. یعنی تملیک به وسیله شرط متاخّر صورت می‌گیرد. در روایت اسحاق بن عمار در مورد این مساله سؤال شده است:

«مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ أَخْبَرَنِي مَنْ سَمِعَ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلَهُ رَجُلٌ وَ أَنَا عِنْدَهُ فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ مُسْلِمٌ احْتَاجَ إِلَى بَيْعِ دَارِهِ فَمَشَى إِلَى أَخِيهِ فَقَالَ لَهُ أَبِيعُكَ دَارِي هَذِهِ وَ تَكُونُ لَكَ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ تَكُونَ لِغَيْرِكَ عَلَى أَنْ تَشْتَرِطَ لِي إِنْ أَنَا جِئْتُكَ بِثَمَنِهَا إِلَى سَنَةٍ أَنْ تَرُدَّ عَلَيَّ فَقَالَ لَا بَأْسَ بِهَذَا إِنْ جَاءَ بِثَمَنِهَا إِلَى سَنَةٍ رَدَّهَا عَلَيْهِ قُلْتُ فَإِنَّهَا كَانَتْ فِيهَا غَلَّةٌ كَثِيرَةٌ فَأَخَذَ الْغَلَّةَ لِمَنْ تَكُونُ فَقَالَ الْغَلَّةُ لِلْمُشْتَرِي أَ لَا تَرَى أَنَّهُ لَوِ احْتَرَقَتْ لَكَانَتْ مِنْ مَالِهِ»[[4]](#footnote-4).

در بیع شرط، سؤال پرسیده است که آیا واقعا مشتری، مالک می‌شود و یا تحویل ثمن عند الاجل کاشف از آن است که از اول، مال منتقل نشده است و پس از آنکه اجل فرا رسید و ثمن بازگردانده نشد، تملیک صورت می‌گیرد. حضرت فرموده است که ملکیّت منتقل می‌شود. به آن دلیل که اگر نماء حاصل شد، نماء در ملک مشتری است و اگر ضرری به مال وارد شد، به ملک مشتری وارد شده است. بنابر‌این بیع الشرط یک معامله واقعی است که حقّ الفسخ و یا حقّ الانفساخ در آن وجود دارد.

### طبق قاعده بودن بیع شرط

این مورد هم علی القاعده است. بایع می‌تواند سلطنت خودش بر مال را به نحو خاصی منتقل کند. اینکه بایع برای خودش حقّ الفسخ قرار دهد، مشکلی ندارد. بلکه حتّی حقّ الانفساخ هم مشکلی ندارد. به این بیان که مالک، الی الابد مالک مال است. او می‌تواند در یک بازه معیّن مثلا یکسال، سلطه خود را به دیگری منتقل کند. بعد از این بازه، اگر ثمن را برگرداند، مالکیّت مشتری را اعتبار نمی‌کند. یعنی مالکیّت موقّته را اعتبار کرده است. ملکیّت زمانی از همین قبیل است. ملکیّت زمانی آن است که مثلا یک خانه در تابستان ملک یکی باشد و در زمستان ملک دیگری. و یا مثلا در روز، ملک یکی باشد و در شب ملک دیگری. بیع شرط هم نظیر همین است. مالک در طول زمان، در یک مدّت محدودی ملکیّت را به شخص دیگری منتقل می‌کند و ملکیّت پس از آن بازه را به دیگری منتقل نکرده است. البته این عدم انتقال، مشروط به پرداخت ثمن است. لذا؛ این فرض هم علی القاعده است. یعنی مالک می‌تواند سلطنت خودش بر مال را به نحو خاصی منتقل کند.

در جلسه آینده باقی روایات را نیز ذکر خواهیم نمود. روایات ۳۳۳۵۶، ۳۳۳۵۵، ۳۴۲۷۷،۳۴۲۷۸، ۳۹۱۹۴، ۳۹۲۰۰، ۳۹۱۸۳، ۳۹۱۸۵، ۳۹۱۸۶، ۳۹۱۸۸ را به ترتیب از جامع احادیث مرور خواهیم کرد.

1. [من لا یحضره الفقیه، شیخ صدوق، ج4، ص381.](http://lib.eshia.ir/11021/4/381/%D9%84%D9%85%D8%AE%D9%84%D9%88%D9%82) [↑](#footnote-ref-1)
2. الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج5، ص212؛ جامع أحاديث الشيعة (للبروجردي)، ج‏23، ص380. [↑](#footnote-ref-2)
3. در شرح آیت الله موسوی اردبیلی وارد شده است که ایشان نقل می‌کند پدربزرگ ما بسیار متموّل بوده است. ظاهرا ایشان یک روضه‌خوان معمولی بوده ولی دارای ثروت بسیار زیادی هم بوده است. در یک دوره‌ای قحطسالی شد. به طوری که همه مردم مجبور به فروش خانه‌های خود شدند. ایشان که بسیار متموّل بوده، خانه‌های همه را می‌خرد و به خود آن شخص اجاره می‌دهد. پس از پایان قحطی، ایشان گفته بود که من در خرید خانه‌ها، اراده‌ی جدّی نداشتم. هر کس از من خانه خریده است، ثمن آن را برگرداند، من هم خانه را به او پس می‌دهم. هرچند سند رسمی محضری هم ثبت کرده بود ولی گفته بود غرض من آن بود که اموال مردم حفظ شود و به دست هر کسی نیفتد. انگیزه بیع الشرط همین است. که فعلا خانه حفظ شود تا مشکل رفع شود. [↑](#footnote-ref-3)
4. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج5، ص171.](http://lib.eshia.ir/11005/5/171/%D8%A7%D8%AD%D8%AA%D8%A7%D8%AC) [↑](#footnote-ref-4)