



## احکام شرط

بطوری که در ابتدای بحث از شرط اشاره شد شروط ضمن عقد را علماء فقه و حقوق بر سه دسته تقسیم نموده‌اند .

اول شرط صفت و آن عبارت از شروطی است که مفاد آنها راجع بکیفیت و کمیت مورد معامله می‌باشد مانند اینکه در معامله حیوان شرط شود که مبیع از نژاد مخصوصی بوده باشد و یا آنکه در معامله خانه و باغ و زمین شرط شود که مبیع دارای مساحت معینی باشد .

علامه انصاری در مکاسب می‌گوید در صورتیکه در مبیع شخصی مبیع در حال اجرای عقد فاقد وصف مشروط باشد لازمه فقهی صفت ثبوت خیار فسخ برای مشروط له بوده زیرا تحصیل شرط در حال اجرای عقد برای مشروط علیه مقدور نیست .

بطوری که قبلاً گفته شد شرط از نظر علماء فقه عبارت است از الزام و التزام و تعهد با مری ضمن التزامات عقدی و معاملی یعنی متعاقدين در ضمن اینکه معامله‌ای را انجام می‌دهند تعهداتی با هر دیگری بنمایند و بر طبق این اصطلاح اطلاق شرط بر شرط

صفت صحیح نیست زیرا کیفیت و کمیت مورد معامله امری است خارج از قدرت و سلطنت مشروط علیه باشد و قدرت یکی از شروط صحت شرط است .

حال میگوئیم بودن حیوان مورد معامله از نژاد مخصوص مربوط بذاتیات او بوده و تحت قدرت و اختیار بایع نیست مگر اینکه مرجع اینگونه شرط را به تسلیم مبیع متصفاً بوصف مشروط بدانیم که بالمآل مرجع شرط مزبور بشرط فعل بوده بنا بر این در مورد فقد و صف حین العقد هنگامی میتوان ملتزم به ثبوت حق خیار فسخ برای مشروطه شد که حین تسلیم مبیع شخصی تحصیل شرط برای مشروط علیه مقدور نباشد مانند مثال بالا که شرط از اوصاف ذاتی و غیر قابل انفکاک از مبیع است ولی در موردی که شرط صفت از اوصاف عرضی بوده و برای مشروط علیه تحصیل شرط حین تسلیم عوضین مقدور میباشد مانند اینکه در معامله خانه شرط شود که رنگ اطاقها رنگ بخصوصی باشد در این مثال گرچه مبیع در حین اجرای عقد فاقد وصف مشروط بوده ولی تحصیل شرط برای مشروط علیه حین تسلیم مبیع مقدور است لذا فقدان وصف حین العقد موجب حدوث حق خیار فسخ برای مشروط له نبوده و نیز موجب انقلاب عقد لازم بعقد جایز نخواهد شد زیرا آنچه بین افراد جامعه بشری دومورد شرط صفت متعارف و جاری میباشد اتصاف عوضین در حال تسلیم و قبض و اقباض بوده نه حال اجرای عقد .

و این مطلب را تأیید میکند حدوث حق خیار عیب بعد از عقد و قبل از قبض و تسلیم مبیع اگر مورد معامله حین ایقاع عقد صحیح و بدون عیب بوده باشد ولی بعد از ایقاع و قبل از تسلیم بخریدار عیبی در آن حادث شود مانند اینکه اسب مورد معامله قبل از تسلیم کور یا لنگ بشود و یا اتومبیل مورد معامله قبل از تسلیم تصادف بکند و معیوب شود خریدار خیار عیب خواهد داشت و میتواند معامله را فسخ و یا مطالبه ازش بنماید بواسطه اینکه ملاک وجود خیار عیب عدم سلامت و عدم صحت مبیع حین تسلیم و قبض و اقباض است سلامت و صحت مبیع حین ایقاع عقد کافی برای لزوم عقد نمیشود و لذا

علامه حلی در تذکره فتوای باسقاط حق خیار عیب در موردی که مبیع در حین عقد دارای عیب بوده باشد ولی بعد از عقد و قبل از تسلیم آن بخریدار عیب زایل شود داده است .

وبازهم میگوئی در باب خیارغبن در صورتی که بایع حین ایقاع عقد مغبون باشد و مبیع هم بقبض خریدار داده شده باشد ولی قبل از حصول علم بغبن و یا آنکه بعد از علم بغبن و قبل از اعمال خیارفسخ معامله ارزش مورد معامله بالا برود و باصطلاح قیمت سوقیه اضافه شود حق خیارفسخ مغبون ساقط میشود و مغبون حق ندارد که مبیع را به فروشنده رد نماید زیرا ملاک ثبوت خیار اعم از خیارغبن و عیب حکومت قاعده لاضرر بر ادله لزوم عقد معامله بوده و با زوال عیب و یا ازدیاد قیمت ضرر منتفی میشود .

علامه انصاری در موردی که در بیع شخصی مورد معامله فاقد وصف مشروط حین ایقاع عقد بوده باشد از نظر حکم وضعی قایل بوجود خیارفسخ برای مشروط له بوده ولی از لحاظ حکم تکلیفی که وجوب وفاء بشرط بوده باشد معتقد است که در مورد شرط صفت مطلقاً هیچگونه حکم شرعی وجود ندارد و شرط صفت از عموم ادله وجوب وفاء بشرط خارج میباشد بواسطه اینکه ادله وجوب وفاء بشرط مانند المؤمنون عند شروطهم متکفل بیان حکم تکلیفی شرط که عبارت از ترتیب آثار شرعی بر شرط بوده باشد میباشد و ابداً توجهی بحکم وضعی که لزوم شرط بر مشروط علیه بوده باشد ندارد و چون در مورد شرط صفت شرط مزبور دارای اثر شرعی نبوده لذا مشمول عموم ادله وجوب وفاء بشرط نبوده و موضوعاً خارج میباشد .

بطوری که گرامر اشاره کردیم احکام وضعیه از قبیل ملکیت و زوجیت و امثال آنها عبارت از قواعد و مقرراتی بوده که قبل از آمدن شرع بین عرف ساری و جاری بوده و شارع با اندک تغییری در شروط و سایر خصوصیات آنها را مورد تنفیذ و امضاء قرار داده که از اینگونه احکام و قواعد و مقررات امضائی میشود و نظر علماء اصول در نفس ماهیت و کیفیت انشاء آنها مختلف بوده .

عده‌ای مانند علامه انصاری عقیده دارند که آنها مستقلاً قابل انشاء نبوده و از احکام شرعی تکلیفی که در موارد آنها وارد شده است منتزع میشوند مثلاً در مورد نجاست سگ و خوک از امر باجتناب از آنها انتزاع میشود و دسته دیگر از محققین معتقدند که آنها مستقلاً قابل وضع و انشاء بوده مانند زوجیت حاصل از اجراء صیغه عقد نکاح و ملکیت حاصل از تعاطی و اجراء صیغه عقد بیع و هبه و سایر عقود مملکه و طلاق و جدائی حاصل از ایقاع صیغه طلاق که حق با این دسته اخیر است .

حال میگوئیم اگرما قائل بشویم که ادله و جوب و فاء بشرط فقط در مقام بیان حکم تکلیفی شرط و ترتیب دادن آثار شرعی آن بوده و چون شرط صفت فاقد اثر شرعی میباشد مشمول ادله و جوب و فاء بشرط نمیباشد پس در اینصورت التزام بخیار فسخ در موردی که بیع فاقد وصف بوده باشد التزام بشئی بدون دلیل خواهد بود زیرا حکم شرعی در مورد بحث وجود ندارد تا حکم وضعی از آن منتزع بشود .

مضافاً بطوری که در اول بحث اشاره شد کلمه عند در روایت المؤمنون عند شروطهم برای ظرف زمان حاضر بوده و این کلمه خبر برای مبتداء جمله که المؤمنون بوده باشد میباشد و مفاد این روایت این است که شخص مؤمنون در نزد شرط خودش حاضر و ایستاده و پا بر جاست و از آن جدا و منفک نمیشود و این معنی جز لزوم وضعی شرط چیز دیگری نبوده بلکه حتماً باید گفت این روایت و امثال آن منحصرأ در مقام بیان حکم وضعی شرط بوده و روایت و اراده از مقام ولایت کبری روحی فداه که میفرماید لیف به بها بصیغه امر مغایب آمده است کنایه از حصول شرط و تحقق آن بر مشروط علیه میباشد مانند افوا بالعقود که کنایه از حصول و تحقق عقد بر متعاقبین است همانطوری که از افوا بالعقود لزوم و ثبوت عقد بر متعاقبین استفاده میشود همانطور از روایات وارده در مقام ثبوت شرط بر زمه مشروط علیه استفاده میشود نه اینکه مفاد آنها فقط در مقام وجوب ترتیب اشاره شرعی بر شرط بوده تا اینکه بگوئیم مفاد آنها مختص بشرط فعل بوده و شرط صف خارج از مفاد آنها میباشد .