**جلسه123-138**

# دلیل ششم: دلیل شرط

ششمین دلیلی که به عنوان دلیل بر اصل صحت معاملات مطرح است، اخبار و احادیثی است که بر لزوم وفاء به شرط دلالت دارند که با تعابیری «مثل المومنون عند شروطهم» یا «المسلمون عند شروطهم» یا «الناس عند شروطهم» از رسول اکرم و از ائمه سلام الله علیهم نقل شده است.

تقریب استدلال به این احادیث برای اثبات اصل صحت در مطلق موارد شک در صحت و فساد چه در مثل عقود مستحدثه که شک در اصل صحت عنوان آن عقود داریم و چه در مواردی که شک در شرائط و موانع عقود دیگر باشد، این است که:

روایت دلالت بر صحت و نفوذ شرط می کند و از آن جایی که شرط که موضوع وجوب وفاء است به معنای مطلق التزام است ولو التزام ابتدائی که در ضمن عقد آخر قرار نگرفته، طبعا عقود و قراردادها مصداق شرط خواهند بود. دلیل مطلب این است که در مضمون عقد، التزام اخذ شده و عقد به معنای التزام مشدود به التزام آخر است، لذا مصداق شرط خواهد بود و روایت دلالت بر نفوذ آن می کند.

تمامیت این استدلال متوقف بر سه امر است به طوری که مناقشه در یکی از این سه امر، موجب خدشه در استدلال می شود.

امر اول: مضمون این روایت از معصوم صادر شده باشد.

امر دوم: مفاد و مدلول این تعبیر، اعم از الزام و صحت و نفوذ شرط باشد

امر سوم: عنوان شرط که موضوع نفوذ است، به معنای مطلق التزام باشد، نه خصوص التزام تابع التزام آخر.

## امر اول: صدور روایت از معصوم

مقدمه و امر اول تمام است؛ چون این مضمون با اسانید متعدده و طرقی که برخی از آنها صحیح هستند به ما رسیده است، مضافا که روایات دیگری وجود دارد که این معنی از آنها قابل استفاده است ولو این تعبیر در آنها به کار نرفته است. در فقه العقود به بخشی از این روایات تمسک شده است اما مجموعا روایات بیشتری وجود دارد که این مضمون در آنها وجود دارد. برخی این روایات عبارت اند از:

1\_ صحيحه عبدالله بن سنان (مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ )عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ مَنِ اشْتَرَطَ شَرْطاً مُخَالِفاً لِكِتَابِ اللَّهِ- فَلَا يَجُوزُ لَهُ وَ لَا يَجُوزُ عَلَى الَّذِي اشْتُرِطَ عَلَيْهِ وَ الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ- مِمَّا وَافَقَ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ[[1]](#footnote-1).

2\_صحیحه دوم عبد الله بن سنان که حدیث 2 همان باب است:

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ النَّضْرِ بْنِ سُوَيْدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ- إِلَّا كُلَّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ فَلَا يَجُوزُ[[2]](#footnote-2).

3\_موثقه اسحاق بن عمار:

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّفَّارِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُوسَى الْخَشَّابِ عَنْ غِيَاثِ بْنِ كَلُّوبٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ ع أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ ع كَانَ يَقُولُ مَنْ شَرَطَ لِامْرَأَتِهِ شَرْطاً فَلْيَفِ لَهَا بِهِ- فَإِنَّ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ- إِلَّا شَرْطاً حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً[[3]](#footnote-3).

این حدیث در چند موضع نقل شده در باب32 ازابواب متعه، همچنین باب 40 از ابواب مهور.

4\_صحیحه حمران بن اعین باب 2 از ابواب سکنی و الحبیس:

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ أَبَانِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ حُمْرَانَ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ السُّكْنَى وَ الْعُمْرَى- فَقَالَ النَّاسُ فِيهِ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ- إِنْ كَانَ شَرَطَ حَيَاتَهُ فَهِيَ حَيَاتَهُ- وَ إِنْ كَانَ لِعَقِبِهِ فَهُوَ لِعَقِبِهِ كَمَا شَرَطَ حَتَّى يَفْنَوْا- ثُمَّ يُرَدُّ إِلَى صَاحِبِ الدَّارِ[[4]](#footnote-4).

5\_ روایت منصور بن بزرج باب 20 حدیث 4 :

وَ عَنْهُ عَنْ أَيُّوبَ بْنِ نُوحٍ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ مَنْصُورٍ بُزُرْجَ عَنْ عَبْدٍ صَالِحٍ ع قَالَ: قُلْتُ لَهُ إِنَّ رَجُلًا مِنْ مَوَالِيكَ تَزَوَّجَ امْرَأَةً- ثُمَّ طَلَّقَهَا فَبَانَتْ مِنْهُ فَأَرَادَ أَنْ يُرَاجِعَهَا فَأَبَتْ عَلَيْهِ- إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ لِلَّهِ عَلَيْهِ أَنْ لَا يُطَلِّقَهَا وَ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا- فَأَعْطَاهَا ذَلِكَ ثُمَّ بَدَا لَهُ فِي التَّزْوِيجِ بَعْدَ ذَلِكَ- فَكَيْفَ يَصْنَعُ فَقَالَ بِئْسَ مَا صَنَعَ- وَ مَا كَانَ يُدْرِيهِ مَا يَقَعُ فِي قَلْبِهِ بِاللَّيْلِ وَ النَّهَارِ- قُلْ لَهُ فَلْيَفِ لِلْمَرْأَةِ بِشَرْطِهَا- فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص قَالَ الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ[[5]](#footnote-5).

6\_ صحیحه علی بن رئاب حدیث 2 باب 40 از ابواب مهور: به سند دوم صحیحه می شود :

وَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ رِئَابٍ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ مُوسَى ع قَالَ: سُئِلَ وَ أَنَا حَاضِرٌ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى مِائَةِ دِينَارٍ- عَلَى أَنْ تَخْرُجَ مَعَهُ إِلَى بِلَادِهِ- فَإِنْ لَمْ تَخْرُجْ مَعَهُ فَإِنَّ مَهْرَهَا خَمْسُونَ دِينَاراً- إِنْ أَبَتْ أَنْ تَخْرُجَ مَعَهُ إِلَى بِلَادِهِ- قَالَ فَقَالَ إِنْ أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ بِهَا إِلَى بِلَادِ الشِّرْكِ- فَلَا شَرْطَ لَهُ عَلَيْهَا فِي ذَلِكَ- وَ لَهَا مِائَةُ دِينَارٍ الَّتِي أَصْدَقَهَا إِيَّاهَا- وَ إِنْ أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ بِهَا إِلَى بِلَادِ الْمُسْلِمِينَ- وَ دَارِ الْإِسْلَامِ فَلَهُ مَا اشْتَرَطَ عَلَيْهَا- وَ الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ- وَ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَخْرُجَ بِهَا إِلَى بِلَادِهِ- حَتَّى يُؤَدِّيَ إِلَيْهَا صَدَاقَهَا- أَوْ تَرْضَى مِنْهُ مِنْ ذَلِكَ بِمَا رَضِيَتْ وَ هُوَ جَائِزٌ لَهُ[[6]](#footnote-6).

این مضمون در روایات دیگری هم نقل شده است مثل: صحیحه حلبی باب 4 از ابواب مکاتبه حدیث 5؛ همچنین حدیث 3 آن باب و حدیث 7 نیز این تعبیر آمده است. همچنین روایت سلیمان بن خالد باب 11 از ابواب مکاتبه حدیث اول. روایت محمد بن مسلم باب 21 از ابواب موانع ارث حدیث اول.

لذا این مضمون که بر مومن لازم است که بر التزام خود پایبند باشد مضمونی است که به طور متعدد نقل شده به نحوی که اگر کسی ادعای تواتر کند گزاف نیست، هرچند نیاز به تواتر نداریم و بر اساس مبانی رجالی، بسیاری از این روایات معتبر هستند.

## امر دوم: دلالت روایت بر صحت و نفوذ شرط

امر دوم در کلمات مشهور فقهاء مورد قبول قرار گرفته است که مفاد تعبیر المومنون عند شروطهم وجوب التزام به شرط و صحت و نفوذ آن است. اما در مقابل اين احتمال دو احتمال دیگر وجود دارد که طبق آنها امر دوم تمام نخواهد بود.

احتمال دوم این است که مفاد حدیث، امر لزومی و قانونی نیست بلکه این روایت در مقام بیان امر اخلاقی و صفتی از صفات مومن است و اگر هم دلالت بر حکم شرعی داشته باشد در حد استحباب است نه وجوب.

احتمال سوم این است که حتی اگر حدیث دال بر وجوب وفاء باشد، فقط حکم تکلیفی وجوب وفاء از آن استفاده می شود، نه این که آن امر اعتباری وضعی قانونی ثابت باشد و شارع آن را تنفیذ کرده باشد. پس فقط برای وجوب عمل به شرط می توان به این حدیث استدلال کرد، نه برای اثبات نفوذ و صحت معامله. محقق ایروانی اصرار بر احتمال دوم دارد. از بعضی کلمات محقق اصفهانی ومرحوم آقای خوئی هم استفاده می شود که احتمال سوم را اختیار کرده اند.

### احتمال اول: دلالت روایت بر لزوم تکلیفی و صحت وضعی (مشهور)

برای دلالت روایت بر لزوم وفاء به شرط به وجوهی تمسک شده است:

**وجه اول**

وجه اول مشهور برای این که مضمون حدیث لزوم و قانون است این است که با توجه به الفاظ و تعابیر روایت می توانیم این معنی را استظهار کنیم. تعبیر «عند شروطهم» به معنای پایبند بودن است و این که مومن همراه شرط خود است و از آن جدا نمی شود. این که التزام از مومن جدا نمی شود و التزام بر عهده او ثابت است، ظاهر در این است که در مقام جعل قانون بیان شده باشد و جمله خبریه در مقام انشاء و بیان حکم است، نه این که صرفا توصیه اخلاقی در حد استحباب باشد. حال، اگر مورد شرط، فعل باشد و مومن به انجام عملی ملتزم شده باشد، این روایت می گوید باید آن فعل انجام شود؛ و اگر مورد شرط، نتیجه باشد یعنی امر اعتباری قانونی، پایبند بودن به امر وضعی اعتباری، به معنای ثبوت آن امر وضعی و ترتیب اثر به آن امر وضعی است. لذا اگر شرط سقوط خیار کنند، مقتضای روایت این است که این امر وضعی بر عهده مشروط علیه ثابت باشد و این امر وضعی نافذ باشد. پس وجه اصلی ادعای مشهور، این است که تامل در الفاظ و مضمون روایت ما را به این نتیجه می رساند با توجه به ملازم بودن و منفک نشدن مومن از شرط خود.

**وجه دوم**

در کنار این وجه اصلی، وجوه فرعی هم در برخی کلمات ذکر شده است. مثلا مرحوم نراقی در عوائد فرموده است که می توانیم به برخی روایات مثل روایت اسحاق بن عمار استدلال کنیم. «فلیف لها به فانّ المسلمین عند شروطهم» این عبارت المسلمون عند شروطهم به عنوان تعلیل برای حکم لزومی (فلیف) قرار گرفته است که نشان می دهد المسلمون عند شروطهم در مقام انشاء قانون و بیان امر لزومی صادر شده نه در مقام توصیه اخلاقی[[7]](#footnote-7).

البته در روایات دیگری هم استدلال به این حدیث برای اثبات لزوم وفاء ذکر شده مثل روایت منصور بن بزرج[[8]](#footnote-8) «قل له فلیف للمراه بشرطها فان المسلمین عند شروطهم»

**وجه سوم**

وجه سوم در کلمات مرحوم نراقی [[9]](#footnote-9) و رسائل میرزای قمی ج1 ص 474 مضافا به وجه بعدی، ذکر شده است.

فرموده اند با توجه به این که در ذیل بعضی از روایات، شرط مخالف کتاب و سنت استثناء شده است (المومنون عند شروطهم الا شرطا خالف کتاب الله)، این استثناء نشان می دهد که جمله خبریه در مقام انشاء و الزام به کار رفته است نه این که به معنای اخبار از وصفی از اوصاف مومن باشد و مشتمل بر بیان حکم و قانون نباشد. وجه این که استثناء فقط با جمله انشائیه مناسبت دارد و با جمله خبریه وصفیه مناسبت ندارد، این است که مقتضای وصفیت این است که مومن شرط مخالف کتاب را ملتزم می شود و فقط به آن وفاء نمی کند و پایبند نیست، در حالی که این مطلب قابل التزام نیست. اما اگر در مقام انشاء و بیان حکم باشد، مشکلی پیش نمی آید یعنی مومن باید به شرط خود پایبند باشد مگر شرطی که مخالف کتاب باشد. پس این استثناء هم دلیل بر این است که روایت در مقام بیان حکم است نه مجرد توصیه اخلاقی و اخبار.

**وجه چهارم**

محقق نراقی در عوائد و میرزاری قمی فرموده اند: در برخی روایات استثناء به این نحو مطرح شده است که «المومنون عند شروطهم الا من عصی الله» و این استثناء هم دال بر این است که المومنون عند شروطهم در مقام انشاء و الزام است. اگر جمله انشائیه باشد مفاد واضح است و به استثناء منقطع بر می گردد یعنی مومن لازم است که به شرط خود وفاء کند و اگر این کار را نکند عصیان کرده است و از جمله مستثنی منه لزوم و وجوب فهمیده می شود. اگر هم جمله وصفیه باشد استثناء من عصی الله موجب می شود که جمله المومنون عند شروطهم دلالت بر لزوم قانونی کند. مفاد این روایت استثناء متصل است به این مضمون که اخبار می دهد مومنین به شروط خود وفاء می کنند مگر مومنی که عاصی باشد، پس باز هم دلالت بر وجوب وفاء به شرط می کند؛ چون از عدم التزام به شرط تعبیر به عصیان کرده است.

البته چنین روایتی که مشتمل بر استثناء الا من عصی الله باشد فقط در نقل عامه وجود دارد و در کتب شیعه وجود ندارد.

#### وجوه مشهور بر دلالت حدیث بر امر وضعی

اما وجه مشهور نسبت به این ادعا که از این تعبیر، علاوه بر حکم تکليفی ، حکم وضعی و صحت و نفوذ شرط هم استفاده می شود، دو وجه است:

**وجه اول**

مفاد حدیث این است که وفاء به شرط لازم است و مومن باید به شرط خود پایبند باشد، و از طرف دیگر همانطور که سابقا در بحث اوفوا بالعقود و بحث عقد بیان شد، وفاء به هر شیء به حسب آن شیء است. اگر مورد شرط، فعلی از افعال باشد وفاء به شرط به این است که آن فعل در خارج اتیان شود، اما اگر متعلق شرط امر وضعی اعتباری مثل ملکیت باشد، وفاء به شرط یعنی ترتیب اثر دادن به این امر وضعی و آن را به همان حال خود تثبیت کردن و الغاء نکردن. پس وجه اول این است که شمول روایت نسبت به حکم وضعی، از وفاء به شرط و پایبندی به آن استفاده می شود.

**وجه دوم**

وجه دوم این است که روایاتی که مضمون المومنون عند شروطهم در آنها به کار رفته است، هم در مورد وجوب وفاء به شرط تکلیفا وارد شده اند و هم در مورد امر وضعی و نتیجه ای که مکلف آن را شرط کرده است، و این روایات بیان کرده اند که آن شرط نافذ است. روایاتی که ناظر به جهت تکلیفی هستند مثل روایت «فلیف لها به فان المسلمین عند شروطهم» و سایر روایاتی که اشاره شد. همچنین در بحث اماء و عبید، روایت فرمود اگر شرط کند که مبیع را نفروشد و هبه نکند، باید به این کار عمل کند و بیع و هبه نکند.

اما روایاتی که ناظر به جهت وضعی است:

معتبره حلبی

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَدِيدٍ عَنْ أَبِي الْمَغْرَاءِ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي رَجُلَيْنِ اشْتَرَكَا فِي مَالٍ وَ رَبِحَا فِيهِ رِبْحاً- وَ كَانَ الْمَالُ دَيْناً عَلَيْهِمَا- فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ أَعْطِنِي رَأْسَ الْمَالِ- وَ الرِّبْحُ لَكَ وَ مَا تَوِيَ فَعَلَيْكَ- فَقَالَ لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا اشْتَرَطَ عَلَيْهِ- وَ إِنْ كَانَ شَرْطاً يُخَالِفُ كِتَابَ اللَّهِ- فَهُوَ رَدٌّ إِلَى كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ[[10]](#footnote-10).

علی بن حدید توثیق خاص ندارد اما طبق مبنای توثیق مشایخ ابن ابی عمیر می توان حکم به وثاقت او کرد.

مفاد روایت این است که شرط اگر مخالف کتاب نباشد نافذ است وبه قرارداد طبق همان شرط عمل می شود یعنی این شرط نافذ است.

مرحوم امام فرموده اند که به روایاتی که در آنها تعبیر جواز آمده است هم می توانیم تمسک کنیم زیرا این تعبیر که اگر کسی شرط کند شرط جائز است، جواز نشان دهنده حکم وضعی و نفوذ است. مثل صحیحه عبد الله بن سنان:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ مَنِ اشْتَرَطَ شَرْطاً مُخَالِفاً لِكِتَابِ اللَّهِ- فَلَا يَجُوزُ لَهُ وَ لَا يَجُوزُ عَلَى الَّذِي اشْتُرِطَ عَلَيْهِ وَ الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ- مِمَّا وَافَقَ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ[[11]](#footnote-11).

اما به نظر میرسد که تعبیر جواز چنین نیست که لزوما به معنای حکم وضعی باشد؛ زیرا اگر مورد شرط فعل خارجی باشد جواز این شرط به همان معنای لزوم تکليفی انجام دادن آن است. بله می توان تقریب ایشان را تصحیح کرد و چنین گفت که در این روایات، موضوع جواز مطلق شرط است یعنی بیان شده است که شرط جائز است اعم از این که متعلق شرط فعل باشد یا امر وضعی و نتیجه که در این صورت جواز به معنای نفوذ وضعی است. پس از اطلاق تعبیر جواز شرط می توان چنین استفاده کرد نه این که مجرد تعبیر جواز شرط به معنای امر وضعی باشد.

پس به دو وجه می توان ادعای مشهور مبنی بر استفاده حکم وضعی از این روایات را اثبات کرد.

### احتمال دوم (محقق ایروانی)

این وجه در حاشیه مکاسب به مرحوم مامقانی هم نسبت داده شده است. محقق ایروانی قائل است به این که روایت المومنون عند شروطهم مثل تعبیر المومن اذا وعد وفی خطابی اخلاقی است که مسوق برای بیان این است که ایمان اقتضاء وفاء به شرط دارد. ایشان این مطلب را در اوائل کتاب البیع فرموده و در بحث خیارات دو وجه برای عدم استفاده وجوب ذکر کرده است و در وجوه مشهور مناقشه می کنند. دو وجه ایشان عبارت است از:

**وجه اول**

دلالت حدیث بر لزوم متوقف بر این است که در حدیث لفظ «یجب» را در تقدیر بگیریم یا این که بگوییم این جمله خبریه در مقام انشاء استعمال شده است و هر دو امر خلاف ظاهر است، لذا از حدیث وجوب وفاء استفاده نمی شود.

**وجه دوم**

ذکر مومن به عنوان موضوع حکم در روایت، کاشف از این است که این روایت مسوق برای حکم لزومی و قانونی نیست؛ چون اگر متضمن قانون بود، این قانون و این حکم اختصاص به مومن نداشت. ظاهر اخذ عنوان مومن این است که عنوان مومن موضوعیت دارد و موضوعیت داشتن عنوان مومن، با این که قضیه متضمن قانون عام باشد سازگاری ندارد. لذا باید این روایت را حمل بر اخبار از صفات مومن کنیم، نه این که در مقام بیان حکم لزومی باشد. حالِ این قضیه حال قضیه «المومن اذا وعد وفی» یا «المومنون بعضهم اولیاء بعض» است که در مقام توصیف و اخبار از مقتضای ایمان است، لذا اصلا در مقام بیان حکم حتی استحبابی نیست فضلا از این که دال بر حکم وجوبی باشد. نهایت امر این است که دلالت بر حکم استحبابی کند.[[12]](#footnote-12) سپس ایشان به بررسی وجوه ادعای مشهور می پردازد.

#### مناقشه در کلام محقق ایروانی

**مناقشه وجه اول**

هرچند طبع اولی جمله خبریه این است که در مقام اخبار استعمال شود اما اگر قرینه ای بر استعمال در مقام انشاء باشد، این مطلب محذوری ندارد و این خلاف ظاهر مبرّر پیدا خواهد کرد. در امثال مقام قرینه عام وجود دارد مبنی بر این که کلامی که از شارع یا مبلغ شریعت صادر می شود ظاهر در این است که آن چه بیان می کند از باب بیان قانون و جعل شرعی است نه این که اخبار از امور تکوینی باشد. از این مطلب می توان تعبیر کرد به ظهور حالی متکلم در این که آن چه بیان می کند بما أنّه شارعٌ است. به واسطه این قرینه عامه و مقتضای مقام مقنن و مشرع بودن او، ظهور ثانوی ایجاد می شود در این که آن چه متکلم بیان کرده به عنوان مجعول شرعی است و قضیه قضیه تقنینیه است نه قضیه توصیفیه. تا زمانی که قرینه ای بر خلاف این قرینه عامه وجود نداشته باشد، باید به ظهور کلام شارع در این که بیان حکم و قانون می کند ملتزم می شویم.

**مناقشه وجه دوم**

مجرد اخذ عنوان مومن در موضوع قضیه، کاشف از اخباری بودن و قانونی نبودنِ قضیه نیست تا بتوانیم از ظهور ثانوی خطاب شارع در بیان حکم شرعی رفع ید کنیم وقتی مجرد اخذ عنوان مومن قرینیت در این جهت ندارد لذا باید اخذ به همان ظهور ثانوی کنیم. اما این که محقق ایروانی فرمود اخذ عنوان مومن و اختصاص حکم به مومن مناسبت با قانونی بودن و عام بودن قضیه ندارد، جواب این است که بیان قانون و حکم شرعی با این صیاغت و قالب، به خاطر خصوصیتی است که به لحاظ آن خصوصیت، عنوان مومن اخذ شده است و چنین نیست که منافاتی با قانونیه بودن کلام داشته باشد. در این قضایایی که عنوان مومن اخذ شده است و بیان حکم و قانون هم میکنند، در عین بیان حکم، تاکید و ابرام آن حکم هم بیان می شود؛ زیرا ظاهر این تعابیر این است که وفاء به وعده از مقتضیات ایمان است و از آن جدا نمی شود و از اموری است که نشان دهنده ایمان حقیقی است (نظیر روایاتی که بیان می کند الصبر من الایمان یا الحیاء من الایمان). به عبارت دیگر این لسان که وفاء به شرط را از مقتضیات ایمان دانسته، از السنه بیان اهمیت حکم در شریعت است نه این که این صیاغت از بیان منافات با قانون بودن داشته باشد، بلکه می فهماند اگر کسی ایمان حقیقی داشته باشد همواره نسبت به شرط های خود پایبند است. پس وجه دوم ایشان تمام نیست.

دو وجه دیگر برای اثبات عدم لزوم در حدیث المومنون در کلام مرحوم اصفهاني [[13]](#footnote-13) از بعض اعلام نقل شده است [[14]](#footnote-14):

وجه اول: تعلیق وفاء به شرط بر ایمان در روایت، دلیل بر این است که وفاء به شرط فضلیت دارد و مندوب است نظیر این که گفته شود المسلم اذا وعد وفی که استفاده می شود در وفاء به شرط فضیلت و ندب وجود دارد.

وجه دوم: حمل بر وجوب مستلزم تخصیص اکثر است زیرا همان طور که در بحث شروط در مکاسب به تفصیل ذکر شده، برای صحت و لزوم وفاء به شرط هشت شرط وجود دارد مثل این که مخالف مقتضای عقد نباشد. براين اساس شروطی که فاسداند و شرائط لزوم وفاء را ندارند، از عموم این روایت خارج می شود همانطور که شروط مذکور در ضمن عقود جائزه (جائز بالذات یا جائز بالخیار) خارج می شوند و این مستلزم تخصیص اکثر است.

محقق اصفهانی از هر دو وجه جواب داده است:

جواب ایشان از وجه اول این است که: استظهار فضل و ندب از تعلیق وفاء به شرط بر ایمان، اگر از این جهت است که کثرت ورود امثال این تراکیب در مقام بیان ندب و استحباب، قرینه بر این است که کلام را دال بر بیان استحباب بگیریم، دعوایی است که قابل اثبات نیست و عهده آن بر مدعی است [[15]](#footnote-15). اما اگر مراد این باشد که ظاهر این تعبیر این است کسی که وفاء به شرط نکند مومن نیست و این ظاهر قابل التزام نیست لذا می فهمیم وفاء به شرط از مقتضیات کمال ایمان است نه اصل ایمان لذا دلالت بر وجوب ندارد، جواب این است که ترک وفاء به شرط حقیقتا موجب خروج از ایمان نیست اما این عبارات برای تاکید و مبالغه است یعنی وفاء به شرط به حدی از رجحان و لزوم رسیده که تارک آن غیر مومن حساب می شود و به منزله غیر مومن است (نه این که واقعا غیر مومن باشد). این حد از تعبیر دال بر وجوب فعل است و با استحباب سازگاری ندارد؛ زیرا اگر واجب باشد و شخص تصدیق به وجوب عمل در شریعت داشته باشد و آن را ترک کند غیرمصدِّق حساب میشود و گویا مصدّق نیست، اما اگر شخص تصدیق به استحباب عملی داشته باشد و در عین حال آن را ترک کند، این ترک عملی موجب این نمی شود که غیرمصدّق حساب شود زیرا تصدیق به استحباب با جواز ترک قابل جمع است. پس این تعلیق کاشف از وجوب وفاء به شرط است نه کاشف از عدم وجوب؛ زیرا وجهی ندارد که تارک عمل استحبابی را غیر مومن و غیرمصدق حساب کنند. شاهد دیگری که ایشان برای استفاده وجوب ذکر میکنند، این است که در بعض روایات وفاء به شرط تعلیق بر اسلام شده (المسلمون عند شروطهم). زیرا واضح است که مراد اسلام ظاهری است نه مرتبه والای اسلام، و این تعبیر می فهماند کسی که وفاء به شرط نکند مسلمان شمرده نمی شود لذا نشانگر این است که وفاء به شرط واجب است.

اما جواب ایشان از وجه دوم بعض الاعلام این است که از حمل بر وجوب، تخصیص اکثر لازم نمی آید هرچند قبول داریم که شروطی که شرائط هشتگانه لزوم وفاء را ندارند (مثل شروط غیرمقدور یا شرط مخالف شرع یا مقتضای عقد) یا شروط در ضمن عقود جائزه بالذات یا بالخیار، وجوب وفاء ندارند. وجه عدم لزوم تخصیص اکثر این است که:

نسبت به شرائط فاسد، به قائلین به استحباب هم اشکال وارد می شود؛ چون شروط فاسده همان طور که وجوب وفاء ندارند، استحباب وفاء هم ندارند. لذا با هر جوابی که قائلین به استحباب مشکل را حل کردند ما هم با همان جواب مشکل را حل می کنیم. مثل این که گفته شود در بعضی از موارد مثل شروط غیرمقدور، اساسا عنوان شرط صادق نیست زیرا حقیقت شرط التزام است و التزام در جایی معنی دارد که شرط تحت قدرت شخص باشد، یا این که در سایر موارد مثل شروط مخالف شرع، می گوییم حدیث ناظر به شروط صحیحه است و انصراف از شروط فاسده دارد.

اما نسبت به شرائط ضمن عقود جائز، جواب این است که دلیل دلالت بر لزوم وفاء به شرط دارد تا زمانی که موضوع باقی باشد، اما اگر موضوع باقی نبود، عدم وجوب وفاء مشکلی ایجاد نمی کند. در مورد عقود جائزه هم تا زمانی که عقد پا بر جا است، شرط لزوم وفاء دارد، اما بعد از بر هم زدن عقد، به تبع عقد شرط هم منتفی می شود لذا لزوم وفاء نخواهد داشت. پس شرط در ضمن عقد جائز، در ظرف بقاء عقد لزوم وفاء دارد، و در ظرف فسخ عقد هرچند لزوم وفاء ندارد، اما این عدم وجوب وفاء از باب عدم موضوع است نه این که از باب تخصیص باشد چون تخصیص یعنی عدم حکم مع بقاء الموضوع نه عدم حکم بعدم بقاء الموضوع.

### بررسی وجوه مشهور بر دلالت حدیث بر وجوب وفاء

#### وجه اول

اين وجه که تقريب آن قبلا بیان شد اشکالی ندارد جز اشکال محقق ایروانی که دفع شد.

وجه دوم این بود که در روایت اسحاق بن عمار، حضرت به این روایت استدلال کردند برای اثبات وجوب.

وجه سوم: استدلال به استثناء ما خالف الکتاب بود.

وجه چهارم: استدلال به استثناء الا من عصی الله.

#### بررسی وجه دوم

در روایت اسحاق بن عمار حضرت فرمود «فلیف لها به لان المومنین عند شروطهم» که مشهور به این روایت استدلال کردند برای اثبات لزوم وفاء به شرط.

جواب مرحوم ایروانی از وجه دوم:

ایشان فرموده: وقتی استظهار ما در خود تعبیر المومنون عند شروطهم این بود که بیان امر اخلاقی و استحبابی است نه بیان قانون و حکم شرعی، اتفاقا این ظهور در عدم لزوم، قرینه می شود بر این که معلّلِ این تعبیر( یعنی امر فلیف در روایت اسحاق بن عمار یا منصور بن بزرج ) حمل بر استحاب شود. اگر نگوییم این ظهور استحبابی قرینه است، لااقل این است که کلام مجمل می شود یعنی هم ظهور اولی (فلیف) در وجوب می تواند قرینه بر حمل دومی (المومنون عند شروطهم) بر وجوب باشد، و هم ظهور دومی در استحباب می تواند قرینه بر حمل اولی بر استحباب باشد.

تعبیر ایشان این است که : «لا اقل من الاجمال و عدم کون احد الظهورین قرینه لصرف الآخر» سپس استدراک می کنند و می فرمایند اگر المومنون عند شروطهم را ظاهر در امر اخلاقی ندانستیم و کانّ مجمل بود، استدلال امام برای وجوب وفاء به این فقره، می تواند شاهد باشد بر این که از از این فقره هم وجوب ارائه شده است.

**مناقشه در جواب محقق ایروانی**

هرچند طبق مبنای ایشان وجه دوم تمام نخواهد بود و اجمال رخ می دهد و هر کدام می توانند قرینه بر دیگری باشند، اما جواب از مطلب ایشان این است که عبارت المومنون عند شروطهم اگر نگوییم ظاهر در وجوب وفاء است، لااقل این است که ظاهر در استحباب نیست بلکه معنای آن جامع بین وجوب و استحباب است، لذا استدلال امام علیه السلام دلیل بر اراده وجوب از آن است.

#### تقریب وجه چهارم (استثناء من عصی الله)

تقریب این وجه در کلام مرحوم نراقی و میرزای قمی این است که:

این جمله چه انشائیه باشد چه وصفیه، این استثناء دال بر لزومی بودن است؛ زیرا الا من عصی الله استثناء است در ناحیه عمل به شرط نه در ناحیه اشتراط؛ یعنی مومن به شرط خود وفاء می کند مگر کسی که بخواهد معصیت کند در عمل به شرط. احتمال دیگر این است که استثناء در ناحیه اشتراط باشد یعنی مومن به شرط خود وفاء می کند مگر مومنی که حین اشتراط معصیت کرده باشد یعنی شرط مخالف شرع را ملتزم شده باشد. بیان ایشان این است که اگر استثناء در ناحیه عمل به شرط باشد دال بر لزوم وفاء است چه قضیه انشائیه باشد چه وصفیه:

طبق اراده وصفیه، طبعا این استثناء متصل است یعنی هر مومنی عامل به شرط است مگر مومنی که قصد معصیت داشته باشد. لذا دلالت بر وجوب واضح است والا عدم وفاء به شرط معصیت شمرده نمی شد. اما طبق اراده انشائیه استثناء منقطع است یعنی هر مومنی باید به شرط خود وفاء کند مگر کسی که معصیت خداوند می کند و وفاء به شرط نمی کند. در این صورت هم دال بر لزوم وفاء است زیرا بیان می کند که اگر کسی به شرط خود وفاء نکند، مصداق معصیت است.

اما طبق احتمال این که استثناء در اشتراط باشد یعنی معصیت وضعی در حین شرط (شرط مخالف شرع)، گفته اند فقط اگر جمله انشائیه باشد دلالت بر وجوب دارد نه وصفیه، اما در دوران بین انشائیه بودن و وصفیه بودن، باید بگوییم انشائیه است چون وصفیت مناسبتی ندارد. طبق انشائیه معنی این است که مومن باید به شرط خود عمل کند مگر شرطی که مخالف شرع باشد، و دلالت بر وجوب به خاطر انشائیه بودن کلام است. طبق وصفیه، معنی این است که شأن مومن و وصف مومن این است که به شرط خود عمل کند مگر شرطی که مخالف شرع باشد. فرموده اند این معنی سازگاری ندارد چون جمله خبریه در مقام مدح خواهد بود و این مدح، با استثناء سازگاری و مناسبت ندارد.

پس حاصل تقریب چهارم این است که اگر استثناء به لحاظ عمل به شرط باشد دال بر وجوب است مطلقا (چه جمله انشائیه باشد چه وصفیه) و اگر استثناء به لحاظ اشتراط باشد هرچند طبق احتمال وصفیت دلالت بر وجوب ندارد اما در دوران بین انشائیت و وصفیت در این فرض، تعین با این است که انشائیه باشد.

**اشکال محقق ایروانی به وجه چهارم**

ایشان فرموده است: اولا این استثناء ثابت نیست چون در روایات مروی من طرقنا این روایت با طریق صحیح صادر نشده است.

ثانیا این استثناء، در صورتی دال بر وجوب است که مراد از معصیت در استثناء، معصیت همین تکلیف وجوب وفاء به شرط باشد، اما اراده این معنی ممکن نیست. زیرا اگر مراد معصیت تکلیف وجوب وفاء به شرط باشد، لازم آن این است که وفاء به شرط واجب نباشد و لذا معصیتی هم در کار نخواهد بود. سنخ این عبارت مثل این تعبیر است که «یجب اقامه الصلاه علی الناس الا من عصی الله بترکها» که لازمه این تعبیر این است که نماز واجب نباشد. لازمه استثناء من عصی الله بترکها از وجوب اقامه صلاه، این است که نماز بر تارک نماز واجب نباشد و وقتی واجب نبود، طبعا ترک نماز از او معصیت نخواهد بود. لذا چنین جمله ای تهافت صدر و ذیل پیدا می کند؛ زیرا صدر آن دلالت بر وجوب نماز و ذیل آن دلالت بر عدم وجوب نماز می کند. در مانحن فیه هم اگر مراد از معصیت در الا من عصی الله، معصیت نفس تکلیف وجوب به وفاء باشد کلام معنای محصلی نخواهد داشت و مصداق تهافت صدر و ذیل خواهد بود. حل این مشکل به این است که بگوییم مراد از معصیت در من عصی الله یکی از سه احتمال زیر است و در این صورت طبق هیچ کدام از این احتمالات، حدیث دلالت بر لزوم وفاء به شرط نخواهد کرد:

احتمال اول: مراد از معصیت، عصیان خداوند در سایر تکالیف باشد مثل صلاه و صوم و شرب خمر و غیر ذلک. طبق این احتمال، جمله خبریه حاکی از صفات مومنین است و این که عدم وفاء به شرط شأن فسقه و فجار است یعنی عدم عمل به شرط، منجر به فسق می شود و مناسب با فساق و فجار است.

احتمال دوم: مراد معصیت در حین اشتراط باشد یعنی چیزی که مخالف کتاب و سنت است شرط شده باشد. طبق این احتمال مفاد حدیث این است که شأن مومن این است که وفاء به شرط کند مگر شرطی که اشتراط و التزام در آن، معصیت باشد، لذا وجوب وفاء به شرط استفاده نمیشود. ایشان فرموده است که اشکال این احتمال دوم این است که خود التزام فی نفسه معصیت نیست، و اگر عمل مشروط معصیت نباشد، التزام به آن مصداق معصیت نخواهد بود.

احتمال سوم: مراد از معصیت، معصیت به اتیان ما التزم به باشد در جایی که عمل مورد التزام عمل غیرجائزی باشد مثل این که شرب خمر را شرط کرده و به آن ملتزم شده باشد. طبق این احتمال مفاد روایت این است که در صحت شرط معتبر است که عمل مشروط، عمل جائزی باشد و اگر مشروط عمل جائز نباشد مومن عمل به ما التزم به نمی کند، لذا طبق این احتمال هم روایت دال بر وجوب وفاء به شرط نیست.

حاصل این که این روایت طبق احتمالی که قابل التزام نیست دلالت بر وجوب وفاء می کند و از آن جایی که این احتمال قابل التزام نیست، کلام را باید حمل کرد بر سایر احتمالات، که طبق هیچ یک از آنها حدیث دال بر وجوب نخواهد بود.

**جواب از مناقشه محقق ایروانی**

ملتزم می شویم به این که مراد از معصیت معصیت نفس تکلیف وفاء به شرط است و محذور تهافت در مضمون هم لازم نمی آید. وجه مطلب این است که چنین نیست که در این تعبیرات مشتمل بر استثناء الا من عصی الله وجوب، قبل از استثناء در ناحیه مستثنی منه بیان شده باشد و الا استثناء از آن باشد. بلکه متفاهم عرفی از این سنخ قضایا این است که وجوب از مجموع مستثنی و مستثنی منه استفاده می شود نه این که وجوب وفاء، از مستثنی منه استفاده شود و من عصی الله در مستثنی استثناء از آن باشد. به تعبیر دیگر، استثناء از وجوب وفاء نیست بلکه استثناء از عند شرطهم بودن و از پایبند بودن به شرط است، که از آن استفاده می شود پایبند نبودن مصداق معصیت است. در امثال این موارد اگر چه حتی اگر استثناء من عصی الله نباشد وجوب فهمیده می شود، اما بعد از استثناء الا من عصی الله این وجوب با تاکید بیشتری فهمیده می شود. امثال این تعابیر عرفی است مثل این که مولا به عبد بگوید «این کار را انجام نده مگر این که بخواهی با من مخالفت کنی» که مستفاد از مجموع عبارت این است که آن عمل واجب است، نه این که اگر عبد قصد مخالفت داشته باشد دیگر عمل واجب نباشد.

به تعبیر دیگر که در کتاب الخیارات مرحوم اراکی بیان شده، مراد از این تعابیر مشتمل بر الا من عصی الله این است که مومن کسی است که به شرط خود عمل کند مگر این که حالت عصیان داشته باشد لذا اگر حالت عصیان نداشته باشد، امر دیگری مانع از انجام عمل نخواهد بود. پس این تعابیر برای دلالت بر وجوب عمل در غایت حسن هستند نه این که تهافت در مضمون داشته باشند.[[16]](#footnote-16)

#### بررسی وجه سوم (استثناء ما خالف)

تقریب این وجه این است که: این استثناء با جمله خبریه بودن سازگاری ندارد چون لازمه آن این است که مومن اشتراط عمل مخالف کتاب و سنت را انجام میدهد و فقط به آن وفاء نمی کند.

به نظر میرسد این وجه تمام نیست؛ زیرا روایت در مقام این است که شأن مومن این است که به شرط خود عمل می کند مگر در جایی که ولو به اشتباه و خطا شرطی کرده است که مخالف با کتاب است. لذا این استثناء منافاتی با خبریه بودن و این که در مقام بیان اوصاف مومنین باشد ندارد.

پس از وجوه چهارگانه بر مدعای مشهور، وجه اول و دوم تمام بود ووجه سوم تمام نبود چون اين استثناء با درمقام توصيف بودن هم سازگار است ، وجه چهارم هم از این جهت تمام نبود که روایت صحیح مشتمل بر این استثناء نداریم، والا اشکال مرحوم ایروانی وارد نیست.

تا به حال دو احتمال بررسی شد. احتمال اول نظر مشهور بود که روایت دلالت دارد هم بر وجوب تکلیفی وفاء به شرط در موارد شرط الفعل، و هم نفوذ وضعی شرط در موارد شرط نتیجه یا شرط امر اعتباری مثل ملکیت.

احتمال دوم این بود که روایت نهایتا دلالت بر حکم استحبابی دارد نه وجوب.

احتمال سوم این است که حدیث دلالت بر وجوب تکلیفی وفاء به شرط دارد اما دلالت بر صحت و نفوذ وضعی در مواردی که شرط امر اعتباری باشد ندارد.

### احتمال سوم (عدم استفاده حکم وضعی از روایت)

احتمال سوم این است که حتی اگر مفاد روایت وجوب وفاء باشد، فقط وجوب وفاء تکلیفی از آن استفاده میشود نه صحت وضعی. این قول از بعض کلمات آقای خوئی در مصباح الفقاهه و همچینین بعض کلمات محقق اصفهانی استفاده می شود.

مرحوم آقای خوئی در بحث جعل خیار برای اجنبی در خیار شرط، فرموده است برای صحت جعل خیار للاجنبی نمی توانیم به روایات مستفیضه المومنون عند شروطهم استدلال کنیم؛ زیرا این روایات فقط ناظر به حکم تکلیفی هستند مثل المومن عند عهده که صرفا دال بر ملازم بودن مومن با عهد خود است و فقط از آن حکم تکلیفی لزوم وفاء در مقام عمل استفاده می شود نه صحت و لزوم وضعی. خصوصا با توجه به این که در بعض روایات بیان شده که فلیف بشرطه فان المومنین عند شروطهم که در مقام استدلال بر وجوب وفاء بیان شده اند.[[17]](#footnote-17)

محقق اصفهانی هم در بعض مواضع حاشیه مکاسب مثل بحث لزوم معاطات این مطلب را بیان کرده اند که از المومنون عند شروطهم صحت و لزوم وضعی استفاده نمی شود. ایشان فرموده است که استدلال به این روایت بر لزوم معاطات مبتنی بر این است که اولا شرط به معنای عام یعنی به معنای مطلق الزام و التزام باشد و ثانیا این روایت دلالت بر لزوم وضعی داشته باشد که به این احتمال اشکال می کنند:

مفاد حدیث ملازمه مومن با شرط و عند شرط بودن است و این تعبیر یا کنایه از صحت شرط است یا از لزوم آن یا از وجوب وفاء به آن تکلیفا . این احتمال که «عند شرطه» کنایه از صحت شرط باشد، مجالی ندارد؛ چون روایت اخبار از تحقق شرط نیست تا اظهار صحت آن باشد و همينطور اخبار از مقتضای شرط نيست تا آن را کنایه بگیریم از تحقق مقتضی ،نظير اخبار از تحقق صلات برای اظهار بعث به سمت آن( با توجه به این که ایجاب مقتضی است و تحقق عمل مقتضای آن) ، بلکه اخبار از ملازمه مومن با شرط است که فقط مناسبت با تکلیف و لزوم وفاء دارد یعنی مومن باید وفاء کند.[[18]](#footnote-18)

بیان محقق اصفهانی و مرحوم آقای خوئی تمام نیست. چون همانطور که قبلاً هم بيان شد استدلال به حدیث برای اثبات وجوب تکلیفی در موارد شرط فعل و نفوذ وضعی در موارد شرط نتیجه، دو تقریب دارد:

#### دو تقریب برای استفاده حکم وضعی از روایت

**تقریب اول:**

از خود عبارت المومنون عند شروطهم هم وجوب تکلیفی و هم نفوذ وضعی فهمیده می شود چون این کلام با توجه به تعبیر «عند» دلالت بر ملازمه و عدم انفکاک مومن از شرط خود دارد. در موارد شرط فعل، از این ملازمه فهمیده می شود که باید شرط را انجام دهد و در موارد شرط نتیجه و شرط امر اعتباری، ملازمه به معنای نفوذ و صحت شرط و لزوم ترتیب اثر به این امر وضعی است. پس خود تعبیر عند در موارد شرط فعل دلالت بر وجوب تکلیفی و در موارد شرط نتیجه دلالت بر نفوذ وضعی دارد.

این که محقق اصفهانی فرموده مضمون حدیث که اخبار از ملازمه مومن و شرط اوست، مناسبت دارد با این که دال بر وجوب تکلیفی باشد نه این که وضع هم از آن استفاده شود، تمام نیست. ایشان فرموده بله اگر مضمون حدیث عدم انفکاک شرط از مومن بود، استفاده امر وضعی میشد اما مضمون حدیث عدم انفکاک مومن از شرط است نه شرط از مومن.

وجه عدم تمامیت فرمایش ایشان، این است که هرچند مضمون حديث، عدم انفکاک مومن از شرط است نه عدم انفکاک شرط از مومن ولی همين ملازم بودن مومن باشرطش وعدم انفکاکش از آن دلالت برصحت شرط نتيجه واعتبارقانونی انشاء شده به وسيله شرط می کند همانطور که دلالت بر وجوب عمل به شرط فعل می کند (درمواردی که شرط از قبيل شرط فعل باشد) چون با توجه به اطلاق شرط نسبت به همه شروط اعم از شرط فعل و شرط نتیجه، عدم انفکاک و ملازمه بین مومن و همه شروط دلالت بر لزوم وفاء وپايبندی به همه شروط دارد ولزوم وفاء به اختلاف موارد مختلف می شود. نظیر آن چه در بحث وفاء به عقد قبلا توضیح داده شد که وفاء به عقد طبق مضمون عقد معنی می شود، گاهی وفاء به عقد این است که مضمون عقد انجام شود مثل موارد اجاره، و گاهی وفاء به عقد به این است که ترتیب آثار وضعی ملکیت در بیع داده شود.

لذا (همانطور که درکلام مرحوم امام آمده است [[19]](#footnote-19))می توانیم به بعضی از روایات مثل موثقه روایت اسحاق بن عمار، برای این مدعی تمسک کنیم (من شرط لامراته شرطا فلیف لها به فان المسلمین عند شروطهم). چون این استدلال دلالت دارد بر این که کبرای کلی، وجوب وفاء به شرط است، واز آنجا که وجوب الوفاء اعم از تکليف ووضع است پس مفاد اين کبری هم وجوب تکليفی اتيان به فعل مشروط است (درموارد شرط فعل ) و هم صحت ونفوذ امر وضعي (درموارد شرط نتیجه) .

**تقریب دوم:**

ادله ای که برای بيان لزوم وفاء به شرط وارد شده است منحصر به اين فقره نيست بلکه در روایات دیگر ادله شروط، تعبيراتی وارد شده که دلالت برنفوذ شرط ولزوم وفاء به آن دارند بعضی از آنها درمورد شرط فعل وارد شده اندو بعضی از آنها در مورد شرط نتيجه ، لذا مستفاد از مجموع دو صنف روایات، این است که هم در موارد شرط فعل، وجوب تکلیفی ثابت است و هم در موارد شرط نتیجه، نفوذ وضعی ثابت است. صنف اول از روایات عبارت اند از:

1\_ صحیحه حلبی:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الشَّرْطِ فِي الْإِمَاءِ- لَا تُبَاعُ وَ لَا تُورَثُ وَ لَا تُوهَبُ- فَقَالَ يَجُوزُ ذَلِكَ غَيْرَ الْمِيرَاثِ فَإِنَّهَا تُورَثُ- وَ كُلُّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ فَهُوَ رَدٌّ[[20]](#footnote-20).

حضرت فرمودند یجوز ذلک غیر المیراث یعنی در مورد کنیز، شرط عدم بیع نافذ است (برخلاف شرط میراث که شرط مخالف کتاب است) .

2\_ مرسله جميل :

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَدِيدٍ عَنْ جَمِيلِ بْنِ دَرَّاجٍ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحَدِهِمَا ع فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَارِيَةً- وَ شَرَطَ لِأَهْلِهَا أَنْ لَا يَبِيعَ وَ لَا يَهَبَ- قَالَ يَفِي بِذَلِكَ إِذَا شَرَطَ لَهُمْ.[[21]](#footnote-21)

3- صحيحه ابی العباس :

عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ وَ يَشْتَرِطُ أَنْ لَا يُخْرِجَهَا مِنْ بَلَدِهَا- قَالَ يَفِي لَهَا بِذَلِكَ أَوْ قَالَ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ. [[22]](#footnote-22)

4- معتبره منصور بزرج :

عَنْ عَبْدٍ صَالِحٍ ع قَالَ: قُلْتُ لَهُ إِنَّ رَجُلًا مِنْ مَوَالِيكَ تَزَوَّجَ امْرَأَةً- ثُمَّ طَلَّقَهَا فَبَانَتْ مِنْهُ فَأَرَادَ أَنْ يُرَاجِعَهَا فَأَبَتْ عَلَيْهِ- إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ لِلَّهِ عَلَيْهِ أَنْ لَا يُطَلِّقَهَا وَ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا- فَأَعْطَاهَا ذَلِكَ ثُمَّ بَدَا لَهُ فِي التَّزْوِيجِ بَعْدَ ذَلِكَ- فَكَيْفَ يَصْنَعُ فَقَالَ بِئْسَ مَا صَنَعَ- وَ مَا كَانَ يُدْرِيهِ مَا يَقَعُ فِي قَلْبِهِ بِاللَّيْلِ وَ النَّهَارِ- قُلْ لَهُ فَلْيَفِ لِلْمَرْأَةِ بِشَرْطِهَا- فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص قَالَ الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ. [[23]](#footnote-23)

در اين روايات آنچه مورد شرط قرار گرفته فعل است که حکم به لزوم اتيان به آن شده است .

اما روایاتی داریم که در مورد شرط نتیجه وارد شده است که طبعا معنای وفاء به این شروط، این است که این شروط وضعا نافذ و صحیح است:

1\_روایت حلبی:

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَدِيدٍ عَنْ أَبِي الْمَغْرَاءِ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي رَجُلَيْنِ اشْتَرَكَا فِي مَالٍ وَ رَبِحَا فِيهِ رِبْحاً- وَ كَانَ الْمَالُ دَيْناً عَلَيْهِمَا- فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ أَعْطِنِي رَأْسَ الْمَالِ- وَ الرِّبْحُ لَكَ وَ مَا تَوِيَ فَعَلَيْكَ- فَقَالَ لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا اشْتَرَطَ عَلَيْهِ- وَ إِنْ كَانَ شَرْطاً يُخَالِفُ كِتَابَ اللَّهِ- فَهُوَ رَدٌّ إِلَى كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ الْحَدِيثَ. [[24]](#footnote-24)

تقریب استدلال به روایت این است که این دو نفر در مال شریک بودند و شرکت ادامه داشته و با این که مقتضای قاعده این است که مقدار ربح تابع مقدار سرمایه است،شرط کرده اند که تمام ربح مال يکی از آنها شود واين شرط ملکیت تمام ربح برای يکی از دو شریک از باب شرط نتیجه است که در این روایت امضاء شده است.

اما برخی فقهاء گفته اند که روایت ناظر به مطلب دیگری است و ربطی به شرط نتیجه ندارد. فرض این است که بعد از تمام شدن عقد شرکت، یکی از شرکاء ربح خود را به دیگری تملیک می کند و این از باب هبه است ولو از آن تعبیر به شرط شده است.

صاحب حدائق از مرحوم شهید نقل می کند که باید روایت را حمل بر معنای دوم کنیم والا چنین شرطی شرط مخالف با مقتضای عقد شرکت بوده و باطل است:

«هذا إذا كان عند انتهاء الشركة و ارادة فسخها لتكون الزيادة مع من هي معه بمنزلة الهبة و الخسران على من هو عليه بمنزلة الإبراء، أما قبله فلا لمنافاته وضع الشركة شرعا و المستند صحيحة أبي الصباح، ثم ساق الرواية المذكورة الى أن قال: و هذا الخبر مشعر بما شرطناه من كون الشرط عند الانتهاء، لا كما أطلقه المصنف. انتهى[[25]](#footnote-25).»

اما صاحب حدائق جواب میدهد که چنین شرطی باطل نیست چون این شرط مخالف با اطلاق عقد شرکت است نه مخالف با اصل عقد:

« أقول: و قد تقدمه في ذلك المحقق الشيخ على في شرح القواعد، فإنه قيد إطلاق عبارة المصنف فقال بعد ذكرها هذا إذا انتهت الشركة و أريد فسخها، و للمناقشة في ذلك مجال، فإنه لا يخفى أنه و ان كان هذا الشرط مما ينافي الشركة الا أن هذا شأن أكثر الشروط، فان مقتضى عقد البيع اللزوم من الطرفين، فلا يجوز لأحدهما فسخه بغير سبب موجب، مع أنه يصح لأحدهما اشتراط خيار الفسخ بلا خلاف، و لا ريب أنه مناف لمقتضى العقد الذي هو اللزوم من الطرفين . [[26]](#footnote-26)

پس اگر این روایت بخواهد در مورد شرط نتیجه مورد استناد قرار گیرد، باید حمل شود بر این که این شرط در حین شراکت بوده، نه بعد از عقد شرکت و از باب هبه.

به نظر می رسد با توجه به ذیل روایت (تمام ربح مال شریک باشد) ظاهر روایت این است که هنوز شراکت ادامه دارد و تجارت با مال مورد شرکت تمام نشده است والا ربح و خسران معنی ندارد.

2\_صحیحه علی بن رئاب:

وَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ رِئَابٍ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ مُوسَى ع قَالَ: سُئِلَ وَ أَنَا حَاضِرٌ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى مِائَةِ دِينَارٍ- عَلَى أَنْ تَخْرُجَ مَعَهُ إِلَى بِلَادِهِ- فَإِنْ لَمْ تَخْرُجْ مَعَهُ فَإِنَّ مَهْرَهَا خَمْسُونَ دِينَاراً- إِنْ أَبَتْ أَنْ تَخْرُجَ مَعَهُ إِلَى بِلَادِهِ- قَالَ فَقَالَ إِنْ أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ بِهَا إِلَى بِلَادِ الشِّرْكِ- فَلَا شَرْطَ لَهُ عَلَيْهَا فِي ذَلِكَ- وَ لَهَا مِائَةُ دِينَارٍ الَّتِي أَصْدَقَهَا إِيَّاهَا- وَ إِنْ أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ بِهَا إِلَى بِلَادِ الْمُسْلِمِينَ- وَ دَارِ الْإِسْلَامِ فَلَهُ مَا اشْتَرَطَ عَلَيْهَا- وَ الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ-

تقریب استدلال: در موضوع این روایت، دو چیز شرط شده بود یکی این که زن به شهر زوج برود (شرط فعل) و دیگر این که اگر زن اباء کند مهریه اش نصف شود یعنی پنجاه دینار شود (شرط نتیجه). این که حضرت فرمود در فرض اراده خروج به بلاد مسلمین شرط نافذ است، ظاهر این است که به هر دو شرط ناظر است یعنی هم شرط فعل هم شرط نتیجه. علاوه بر این که مقتضای قرینه مقابله این است که هر دو شرط صحیح باشد چون در فرض اراده خروج به بلاد شرک حضرت فرموده هر دو شرط باطل است (یعنی نه حق دارد زن را با خود ببرد و نه مهریه نصف میشود) لذا قرینه می شود بر این که در فرض صحت شرط، هر دو شرط نافذ است و طبعا تبدیل شدن مهریه به نصف، از موارد شرط نتیجه است. لذا این روایت دال بر نفوذ وضعی شرط است.

روایت بعدی:

اگر کسی عبد خود را به دیگری بفروشد و عبد مالی داشته باشد، آیا مال عبد به مشتری می رسد یا این که ملک بائع است؟ در روایات تفصیل داده شده است به این که اگر شرط شده باشد که مال عبد برای مشتری باشد به مشتری می رسد، والا برای بائع یعنی مالک سابق خواهد بود.

مثل صحیحه محمد بن مسلم:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ بَاعَ مَمْلُوكاً فَوَجَدَ لَهُ مَالًا- قَالَ فَقَالَ الْمَالُ لِلْبَائِعِ إِنَّمَا بَاعَ نَفْسَهُ- إِلَّا أَنْ يَكُونَ شَرَطَ عَلَيْهِ أَنَّ مَا كَانَ لَهُ مِنْ مَالٍ أَوْ مَتَاعٍ فَهُوَ لَهُ[[27]](#footnote-27).

همچنین روایت چهارم این باب:

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي الْعَلَاءِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِيهِ ع قَالَ: مَنْ بَاعَ عَبْداً وَ كَانَ لِلْعَبْدِ مَالٌ فَالْمَالُ لِلْبَائِعِ- إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ص بِذَلِكَ.

اما این روایت از نظر سندی تمام نیست زیرا هم سند مرحوم صدوق به یحیی بن ابی العلاء مشتمل بر افراد موثق نیست و هم خود یحیی بن ابی العلاء توثیق ندارد.

روایت پنجم این باب هم همین مضمون روایت چهارم را دارد.

این روایات دلالت بر امر وضعی دارد؛ زیرا این که مال عبد برای مشتری باشد از موارد شرط نتیجه است نه شرط فعل.

همچنین روایاتی که در باب 4 از ابواب مکاتبه وارده شده است:

اگر مکاتبه بین عبد و مولی به صورت مطلق باشد، به هر مقداری که عبد سعی در اداء مال مکاتبه داشت، آزاد می شود. اما اگر شرط شود که اگر بعد از پرداخت مقداری از مال، عاجز شد رق بشود و مال پرداخت شده کالعدم باشد، این شرط نافذ است.

عنوان باب این است: « بَابُ أَنَّ الْمُكَاتَبَ الْمُطْلَقَ يُعْتَقُ مِنْهُ بِقَدْرِ مَا أَدَّى وَ الْمَشْرُوطَ عَلَيْهِ إِنْ عَجَزَ رُدَّ فِي الرِّقِّ لَا يَنْعَتِقُ مِنْهُ شَيْ‌ءٌ حَتَّى يُؤَدِّيَ جَمِيعَ مَالِ الْكِتَابَةِ»

صحيحه معاویه بن وهب:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ‌ مُحَمَّدٍ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ وَهْبٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: قُلْتُ لَهُ إِنِّي كَاتَبْتُ جَارِيَةً لِأَيْتَامٍ لَنَا- وَ اشْتَرَطْتُ عَلَيْهَا إِنْ هِيَ عَجَزَتْ فَهِيَ رَدٌّ فِي الرِّقِّ- وَ أَنَا فِي حِلٍّ مِمَّا أَخَذْتُ مِنْكِ- قَالَ فَقَالَ لِي لَكَ شَرْطُكَ وَ سَيُقَالُ لَكَ- إِنَّ عَلِيّاً ع كَانَ يَقُولُ يُعْتَقُ مِنَ الْمُكَاتَبِ- بِقَدْرِ مَا أَدَّى مِنْ مُكَاتَبَتِهِ فَقُلْ إِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ عَلِيٍّ ع قَبْلَ الشَّرْطِ- فَلَمَّا اشْتَرَطَ النَّاسُ كَانَ لَهُمْ شَرْطُهُمْ الْحَدِيثَ.

همچنین در باب 11 از ابواب مکاتبه، تنها روایت آن باب یعنی صحیحه سلیمان بن خالد دال بر صحت شرط نتیجه است:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ مَالِكِ بْنِ عَطِيَّةَ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ خَالِدٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ كَانَ لَهُ أَبٌ مَمْلُوكٌ وَ كَانَتْ لِأَبِيهِ امْرَأَةٌ مُكَاتَبَةٌ قَدْ أَدَّتْ بَعْضَ مَا عَلَيْهَا- فَقَالَ لَهَا ابْنُ الْعَبْدِ هَلْ لَكِ أَنْ أُعِينَكِ فِي مُكَاتَبَتِكِ- حَتَّى تُؤَدِّي مَا عَلَيْكِ بِشَرْطِ أَنْ لَا يَكُونَ لَكِ الْخِيَارُ عَلَى أَبِي- إِذَا أَنْتِ مَلَكْتِ نَفْسَكِ قَالَتْ نَعَمْ- فَأَعْطَاهَا فِي مُكَاتَبَتِهَا- عَلَى أَنْ لَا يَكُونَ لَهَا الْخِيَارُ عَلَيْهِ بَعْدَ ذَلِكَ- قَالَ لَا يَكُونُ لَهَا الْخِيَارُ الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ[[28]](#footnote-28).

این شرط که نتواند خود را از زوجیت رها کند و حق فسخ نکاح نداشته باشد، از موارد شرط نتیجه است.

نتیجه بحث در امر دوم این شد که ادله وفاء به شروط هم دال بر امر تکلیفی و هم نفوذ وضعی هستند.

## امر سوم: شمول عنوان شرط نسبت به مطلق التزام

استدلال به روایات شروط علاوه بر امر اول و دوم، مبتنی بر این است که عنوان شرط به معنای مطلق قرار و التزام باشد نه این که مختص به التزام فی ضمن التزام آخر باشد (التزام تبعی). اگر این مطلب ثابت شد، می توان به این دلیل به عنوان یکی از ادله عامه صحت قراردادها تمسک کرد، اعم از این که شک در صحت اصل عنوان قرارداد باشد یا شک از جهت شروط و موانع قرارداد.

نسبت به این امر دو مناقشه مطرح شده است:

### مناقشه اول

عنوان شرط به معنای التزام فی ضمن التزام است و شامل الزام و التزام مستقل از عقد آخر نمی شود، لذا هم در مورد شروط ابتدائی (که در ضمن عقد نیستند) و هم التزام هایی که به التزام دیگر پیوند خورده است و عقد را تشکیل داده است ولی در ضمن عقد آخر نیست، نمی توان به دلیل شرط تمسک کرد. هم شروط ابتدائی و هم التزام های مرتبط به یکدیگر که تابع و در ضمن عقد آخری نیستند، مشمول ادله المومنون عند شروطهم نیستند، بلکه تعبیر شرط ابتدائی شامل هردو قسم می شود زیرا مراد از شرط ابتدائی، التزامی است که در ضمن عقد دیگر نیست[[29]](#footnote-29) اعم از این که یک طرفه باشد یا دو طرفه. بسیاری از بزرگان قائل به اختصاص عنوان شرط به التزام تابع شده اند مثل مرحوم شیخ در بعضی از مواضع کتاب مکاسب، مرحوم امام مرحوم آقای خوئی و اکثر بزرگان. در مقابل برخی قائل به اطلاق معنای شرط نسبت به این موارد شده اند مثل مرحوم شیخ در بحث شروط و همچنین بحث لزوم معاطات ، و مثل مرحوم سید یزدی.

برخلاف مرحوم سید یزدی، کلمات مرحوم شیخ مختلف است. در بحث لزوم معاطاه فرموده است : «و كذلك قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم المؤمنون عند شروطهم فإنّ الشرط لغةً مطلق الالتزام، فيشمل ما كان بغير اللفظ[[30]](#footnote-30)»

اما در بحث اصاله اللزوم در عقود، اول بحث خیارات می فرماید: « لكن لا يبعد منع صدق الشرط في الالتزامات الابتدائيّة، بل المتبادر عرفاً هو الإلزام التابع، كما يشهد به موارد استعمال هذا اللفظ»[[31]](#footnote-31)

در آخر ایشان در جلد ششم صفحه 11 مکاسب در بحث شروط، اطلاق عنوان شرط را تقویت می کند.

با قطع نظر از کلمات مرحوم شیخ، کسانی که قائل به اختصاص عنوان شرط هستند، به دو وجه استدلال کرده اند و بیان کرده اند که عنوان شرط اختصاص دارد به التزام تابع و شامل التزام مستقل نمی شود، لذا نه در شرط ابتدائی به معنای معروف، و نه در مورد عقود (که التزام مرتبط هستند ولی التزام در ضمن عقد آخر نیستند) نمی توان به روایات وفاء به شرط تمسک کرد.

دلیل اول تمسک به معنای لغوی است. همانطور که در مکاسب اشاره شده کتب لغت مثل قاموس شرط را طوری معنی کرده اند که فقط بر التزام تابع منطبق می شود و شامل التزام های مستقل نمی شود (الزام الشیء و التزامه فی البیع و نحوه[[32]](#footnote-32)). در کلمات مرحوم امام به اقرب الموارد هم اشاره شده (شرط علیه فی البیع و نحوه شرطا الزمه شیئا فیه[[33]](#footnote-33)) که تقریبا مشابه عبارت قاموس است، همچنین ایشان از کتاب معیار اللغه هم نقل می کند (شرط علیه کذا فی البیع و نحوه: الزمه ایّاه فالتزم هو لما اشترط علیه[[34]](#footnote-34))

دلیل دوم این است که با قطع نظر از کتب لغت، به حسب معنای عرفی و متبادر از لفظ شرط، این عنوان شامل مطلق الزام و التزام ولو مستقل باشد نمی شود. مرحوم شیخ در بحث خیارات، فرموده با توجه به موارد استعمال این لفظ، می یابیم که متفاهم عرفی از لفظ شرط، التزام تابع است.

در کلمات مرحوم امام و مرحوم اقای خوئی عمدتا برای اثبات این مدعی، به فهم عرفی تمسک شده است به جای کتب لغت. مرحوم امام فرموده است:

«الظاهر المتبادر من «الشرط» هو الضمني، و لا يطلق على الابتدائي بنحو الحقيقة، فإذا التزم إتيان شي‌ء، لا يقال: «شرط إتيانه» أو «شرط عليه ذلك» و لا أقلّ من الشكّ في الشمول[[35]](#footnote-35)».

در کلام مرحوم آقای خوئی هم بیان شده که هرچند در کلام بلغاء و فصحاء و در روایات، عنوان شرط بر الزام و التزام ابتدائی اطلاق شده، اما اطلاق عنوان شرط بر مثل بیع و معاملات، نزد عرف از اغلاط حساب می شود لذا اگر کسی خانه خود را بفروشد نمی گویند «شرط دارَه» بلکه این تعبیر از مضحکات است. در ادامه توضیح می دهند که ولو این اطلاق به حسب معنای موضوع له صحیح است، اما به لحاظ ظهور عرفی عنوان شرط از این معنی منصرف است لذا این تعبیر از مضحکات است. پس در کلام آقای خوئی اطلاق شرط به حسب معنای لغوی نسبت به عقود و الزامات ابتدائی مورد قبول قرار گرفته است، اما به حسب تبادر معنای عرفی قائل به اختصاص شدند ولو این اختصاص از باب انصراف لفظ موضوع برای معنای عام از بعض حصص آن باشد (نظیر انصراف لفظ حیوان از غیرانسان از حیوانات[[36]](#footnote-36)). اما مرحوم امام فرموده است از نظر معنای لغوی با توجه به اختلاف بین کلمات لغویین و این که از المنجد استفاده می شود شرط به معنای مطلق التزام است، نمی توان به قول لغویین برای تشخیص معنای لغوی کلمه شرط اتکاء کرد، هرچند ظاهر این است که صاحب المنجد متفرد در این قول است که مراد از شرط مطلق التزام باشد.

حاصل مناقشه این است که عنوان شرط شامل غیرالزامات والتزامات تابع نمی شود و مختص به الزامات والتزامات تابع است، حال از نظر لغوی هم این اختصاص پذیرفته شود یا این که فقط از حیث متفاهم عرفی چنین باشد.

#### جواب اول از مناقشه (مرحوم شیخ)

عنوان شرط به معنای مطلق جعل و الزام و التزام است، لذا حتی الزام والتزام یک طرفه مستقل از عقود یعنی شرط ابتدائی معروف را هم شامل می شود، فضلا از التزامات متقابل که نفس عقود باشند. لذا هم برای وجوب وفاء به شروط ابتدائی و هم برای اثبات صحت عقود مثل بیع و اجاره، می توان به دلیل المومنون عند شروطهم تمسک کرد. آن چه در کلام مرحوم شیخ در بحث شروط آمده و مرحوم سید یزدی قبول کرده، این جواب است.

تقریب این جواب همانطور که در کلام مرحوم شیخ اشاره شده این است که عنوان شرط در بسیاری از کلمات، بر الزامات ابتدائی اطلاق شده و این استعمالات به قدری زیاد است که نمی توان آن ها را حمل بر استعمال مجازی کرد. برخی از این استعمالات در کلام مرحوم شیخ در بحث شروط که پنج مورد است:

**مورد اول: قضیه بریره**

«قضاء الله احق و شرطه اوثق و الولاء لمن اعتق»

قضیه بریره این بود که عائشه او را خرید و آزاد کرد و فروشندگان شرط کرده بودند که ولاء با آنها باشد. حضرت فرموند شرط نافذ نیست و ولاء با معتق است و در حقیقت این شرط خلاف شرط الله است و اثر ندارد. این قضیه طبق روایات معتبره ما در چند مورد ذکر شده اما تعبیر شرط الله اوثق در آنها وجود ندارد . مثل صحیحه عیص:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي عَلِيٍّ الْأَشْعَرِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ عِيصِ بْنِ الْقَاسِمِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع‌ قَالَ: قَالَتْ عَائِشَةُ لِرَسُولِ اللَّهِ ص إِنَّ أَهْلَ بَرِيرَةَ اشْتَرَطُوا وَلَاءَهَا- فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ[[37]](#footnote-37).

همچنین در صحیحه حلبی این مضمون نقل شده است:

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَلِيٍّ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع أَنَّهُ ذَكَرَ أَنَّ بَرِيرَةَ كَانَتْ عِنْدَ زَوْجٍ لَهَا وَ هِيَ مَمْلُوكَةٌ فَاشْتَرَتْهَا عَائِشَةُ فَأَعْتَقَتْهَا- فَخَيَّرَهَا رَسُولُ اللَّهِ ص إِنْ شَاءَتْ تَقِرُّ عِنْدَ زَوْجِهَا وَ إِنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ- وَ كَانَ مَوَالِيهَا الَّذِينَ بَاعُوهَا اشْتَرَطُوا وَلَاءَهَا عَلَى عَائِشَةَ- فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ-[[38]](#footnote-38)

در باب 52 ابواب نکاح العبید نیز آمده است:

وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ أَمَةٍ كَانَتْ تَحْتَ عَبْدٍ فَأُعْتِقَتِ الْأَمَةُ- قَالَ أَمْرُهَا بِيَدِهَا إِنْ شَاءَتْ تَرَكَتْ نَفْسَهَا مَعَ زَوْجِهَا- وَ إِنْ شَاءَتْ نَزَعَتْ نَفْسَهَا مِنْهُ- وَ قَالَ وَ ذُكِرَ أَنَّ بَرِيرَةَ كَانَتْ عِنْدَ زَوْجٍ لَهَا- وَ هِيَ مَمْلُوكَةٌ فَاشْتَرَتْهَا عَائِشَةُ وَ أَعْتَقَتْهَا-.....[[39]](#footnote-39)

در این روایات تعبیر لفظ شرط به کار برده نشده اما در روایت دعائم الاسلام و روایتی که در مستدرک نقل شده این تعبیر آمده است:

دَعَائِمُ الْإِسْلَامِ، عَنْ عَلِيٍّ ع أَنَّهُ قَالَ: أَرَادَتْ عَائِشَةُ أَنْ تَشْتَرِيَ بَرِيرَةَ فَاشْتَرَطَ مَوَالِيهَا عَلَيْهَا وَلَاهَا فَاشْتَرَتْهَا مِنْهُمْ عَلَى ذَلِكَ الشَّرْطِ فَبَلَغَ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ ص فَصَعِدَ الْمِنْبَرَ فَحَمِدَ اللَّهَ وَ أَثْنَى عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ مَا بَالُ قَوْمٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطاً لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ يَبِيعُ أَحَدُهُمُ الرَّقَبَةَ وَ يَشْتَرِطُ الْوَلَاءَ وَ الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ وَ شَرْطُ اللَّهِ آکَدُ[[40]](#footnote-40)

پس این عبارت که مرحوم شیخ نقل می کند (قضاء الله احق و شرطه اوثق) نه در روایات معتبره مذکور در وسائل آمده است و نه در دعائم الاسلام ، لذا به نظر میرسد همانطور که در فقه العقود فرموده، مرحوم شیخ این عبارت را از طرق عامه اخذ کرده است چون در سنن بیهقی و کنز العمال به این نحو نقل شده است.

محل استشهاد بنا بر صحت روایت، کلمه شرط الله است زیرا شرط در این عبارت به معنای جعل و حکم خداوند است که الزام ابتدائی است، نه به معنای التزام در ضمن التزام آخر.

**مورد دوم : اطلاق شرط برحکم وقانون الهی**

معتبره محمد بن قیس:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ‌ ‌عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي نَجْرَانَ وَ سِنْدِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعاً عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: قَضَى عَلِيٌّ ع فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً- وَ شَرَطَ لَهَا إِنْ هُوَ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا امْرَأَةً- أَوْ هَجَرَهَا أَوِ اتَّخَذَ عَلَيْهَا سُرِّيَّةً فَهِيَ طَالِقٌ- فَقَضَى فِي ذَلِكَ أَنَّ شَرْطَ اللَّهِ قَبْلَ شَرْطِكُمْ- فَإِنْ شَاءَ وَفَى لَهَا بِالشَّرْطِ وَ إِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا- وَ اتَّخَذَ عَلَيْهَا وَ نَكَحَ عَلَيْهَا[[41]](#footnote-41).

حضرت فرموده این التزام نافذ نیست زیرا شرط و جعل و قانون خداوند، مقدم بر شرط انسانهاست، و طبعا لفظ شرط در این روایت (شرط الله) در غیر التزام تبعی استعمال شده است هرچند شرطکم در التزام تبعی استعمال شده است.

**مورد سوم: اطلاق شرط بر خیار مجلس و حیوان**

روایاتی که از خیار مجلس یا خیار حیوان تعبیر به شرط کرده اند:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ جَمِيلٍ عَنْ فُضَيْلٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: قُلْتُ لَهُ مَا الشَّرْطُ فِي الْحَيَوَانِ- قَالَ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ لِلْمُشْتَرِي[[42]](#footnote-42).

ذیل این روایت در حدیث 3 باب 1 از ابواب خیار نقل شده است:

وَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ جَمِيلٍ عَنْ فُضَيْلٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي حَدِيثٍ قَالَ: قُلْتُ لَهُ مَا الشَّرْطُ فِي غَيْرِ الْحَيَوَانِ- قَالَ الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرِقَا- فَإِذَا افْتَرَقَا فَلَا خِيَارَ بَعْدَ الرِّضَا مِنْهُمَا.[[43]](#footnote-43)

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: فِي الْحَيَوَانِ كُلِّهِ شَرْطُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ لِلْمُشْتَرِي- وَ هُوَ بِالْخِيَارِ فِيهَا إِنْ شَرَطَ أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْ[[44]](#footnote-44).

همچنین در باب چهار از ابواب خیار حدیث سوم:

عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ فِي قُرْبِ الْإِسْنَادِ بِالسَّنَدِ السَّابِقِ[[45]](#footnote-45) عَنْ‌ عَلِيِّ بْنِ رِئَابٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى جَارِيَةً- لِمَنِ الْخِيَارُ فَقَالَ الْخِيَارُ لِمَنِ اشْتَرَى إِلَى أَنْ قَالَ- قُلْتُ لَهُ أَ رَأَيْتَ إِنْ قَبَّلَهَا الْمُشْتَرِي أَوْ لَامَسَ- قَالَ فَقَالَ إِذَا قَبَّلَ أَوْ لَامَسَ- أَوْ نَظَرَ مِنْهَا إِلَى مَا يَحْرُمُ عَلَى غَيْرِهِ- فَقَدِ انْقَضَى الشَّرْطُ وَ لَزِمَتْهُ.[[46]](#footnote-46).

در این روایات از خیار حیوان و مجلس، تعبیر به شرط شده است با این که خیار الزام تبعی نیست.

**مورد چهارم: اطلاق شرط بر مثل نذر و عهد**

مرحوم شیخ فرموده است عنوان شرط بر نذر و عهد و وعد اطلاق شده است در بعضی از روایات شرط در نکاح. کلام در این است که در کدام روایت از روایات شرط در نکاح، عنوان شرط بر نذر یا وعد یا عهد اطلاق شده است؟ همانطور که محشین مکاسب گفته اند ظاهرا مراد مرحوم شیخ معتبره منصور بزرج باشد که قبلا هم ذکر شد:

وَ عَنْهُ عَنْ أَيُّوبَ بْنِ نُوحٍ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ مَنْصُورٍ بُزُرْجَ عَنْ عَبْدٍ صَالِحٍ ع قَالَ: قُلْتُ لَهُ إِنَّ رَجُلًا مِنْ مَوَالِيكَ تَزَوَّجَ امْرَأَةً- ثُمَّ طَلَّقَهَا فَبَانَتْ مِنْهُ فَأَرَادَ أَنْ يُرَاجِعَهَا فَأَبَتْ عَلَيْهِ- إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ لِلَّهِ عَلَيْهِ أَنْ لَا يُطَلِّقَهَا وَ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا- فَأَعْطَاهَا ذَلِكَ ثُمَّ بَدَا لَهُ فِي التَّزْوِيجِ بَعْدَ ذَلِكَ- فَكَيْفَ يَصْنَعُ فَقَالَ بِئْسَ مَا صَنَعَ- وَ مَا كَانَ يُدْرِيهِ مَا يَقَعُ فِي قَلْبِهِ بِاللَّيْلِ وَ النَّهَارِ- قُلْ لَهُ فَلْيَفِ لِلْمَرْأَةِ بِشَرْطِهَا- فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص قَالَ الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ.

تقریب کلام مرحوم شیخ و وجه استشهاد این است که این تعبیر روایت (أَنْ يَجْعَلَ لِلَّهِ عَلَيْهِ أَنْ لَا يُطَلِّقَهَا) با نذر و عهد و وعد مناسبت دارد و امام علیه السلام تفصیل ندادند، لذا معلوم میشود که عنوان شرط، اختصاص به التزام تبعی ندارد.

البته ممکن است به مرحوم شیخ اشکال شود این التزام ظاهر در این است که از باب همان التزام تبعی بوده است يعنی ازدواج درمرتبه دوم منوط به التزام به عدم طلاق وعدم ازدواج با زن ديگر شده است .

**مورد پنجم: اطلاق شرط بر بیع**

مرحوم شیخ فرموده است که در برخی روایات عنوان شرط بر بیع اطلاق شده و صاحب حدائق هم اعتراف کرده که اطلاق شرط بر بیع در اخبار زیاد است. برخی از محشین مثل مرحوم شهیدی در هدایه الطالب فرموده است که محل اعتراف صاحب حدائق را پيدا نکرديم و با تتبع در روایات حتی یک روایت پیدا نکردیم که عنوان شرط بر بیع اطلاق شده باشد.[[47]](#footnote-47) ولی صاحب حدائق در ج20 ص 73 این اعتراف را دارد ، ودر همان موضع می توان برخی از این روایات را پیدا کرد. در این بحث که آیا می توان ثمن بیع را مردد قرار داد و نقدا به یک قیمت و نسیهً به قیمت دیگر، فرموده اند که این کار صحیح نیست. مثل :

موثقه عمار

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ فَضَّالٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ سَعِيدٍ عَنْ مُصَدِّقِ بْنِ صَدَقَةَ عَنْ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي حَدِيثٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص بَعَثَ رَجُلًا إِلَى أَهْلِ مَكَّةَ- وَ أَمَرَهُ أَنْ يَنْهَاهُمْ عَنْ شَرْطَيْنِ فِي بَيْعٍ.[[48]](#footnote-48)

مراد از «شرطین فی بیع» این است که انشاء در قرارداد واحد باید مشخص و یک طرفه باشد، نه این که به صورت دو شرطه باشد یعنی دو بیع در یک قرار داده نشود. پس مراد از شرطین بیعین است، همانطور که در روایت نواهی پیغمبر «بیعین فی بیع» ذکر شده است. بله این که صاحب حدائق فرمود در کثیری از اخبار آمده صحیح نیست و این اطلاق به حد کثرت نیست، اما چنین نیست که کلا منتفی باشد.

موارد دیگری هم وجود دارد که عنوان شرط بر غیر الزام تبعی اطلاق شده است. برخی از این موارد در هدایه الطالب مرحوم شهیدی، در کلام مرحوم امام و کلام مرحوم شیخ در باب خیارات بیان شده است و از آنها جواب داده است:

**مورد ششم: اطلاق عنوان شرط بر عقد متعه**

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ بِالسَّنَدِ السَّابِقِ[[49]](#footnote-49) فِي صِيغَةِ الْمُتْعَةِ عَنْ أَبَانِ بْنِ تَغْلِبَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع الرَّجُلُ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ مُتْعَةً فَيَتَزَوَّجُهَا عَلَى شَهْرٍ- ثُمَّ إِنَّهَا تَقَعُ فِي قَلْبِهِ فَيُحِبُّ أَنْ يَكُونَ شَرْطُهُ أَكْثَرَ مِنْ شَهْرٍ- فَهَلْ يَجُوزُ أَنْ يَزِيدَهَا فِي أَجْرِهَا وَ يَزْدَادَ فِي الْأَيَّامِ- قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِيَ أَيَّامُهُ الَّتِي شَرَطَ عَلَيْهَا- فَقَالَ لَا يَجُوزُ شَرْطَانِ فِي شَرْطٍ قُلْتُ كَيْفَ يَصْنَعُ- قَالَ يَتَصَدَّقُ عَلَيْهَا بِمَا بَقِيَ مِنَ الْأَيَّامِ- ثُمَّ يَسْتَأْنِفُ شَرْطاً جَدِيداً[[50]](#footnote-50).

تعبیر «لایجوز شرطان فی شرط» به این معنی است که در یک عقد، دو عقد جا نمیگیرد، همچنین تعبیر «یستانف شرطا جدیدا» یعنی عقد متعه جدید.

**مورد هفتم:**

وَ عَنْهُ عَنِ النَّضْرِ بْنِ سُوَيْدٍ عَنْ عَاصِمِ بْنِ حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع مَنِ اشْتَرَى طَعَاماً أَوْ عَلَفاً إِلَى أَجَلٍ- فَلَمْ يَجِدْ صَاحِبُهُ وَ لَيْسَ شَرْطُهُ إِلَّا الْوَرِقَ- وَ إِنْ قَالَ خُذْ مِنِّي بِسِعْرِ الْيَوْمِ وَرِقاً- فَلَا يَأْخُذُ إِلَّا شَرْطَهُ طَعَامَهُ أَوْ عَلَفَهُ- فَإِنْ لَمْ يَجِدْ شَرْطَهُ- وَ أَخَذَ وَرِقاً لَا مَحَالَةَ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَ شَرْطَهُ- فَلَا يَأْخُذُ إِلَّا رَأْسَ مَالِهِ لا تَظْلِمُونَ وَ لا تُظْلَمُونَ[[51]](#footnote-51).

در تعبیر «لیس شرطه الّا الورق»، لیس شرطه به این معنی است که مبیع او موجود نیست و فقط ورق (پول) دارد و طعام و علف مفقود است.

اما این که الّا الورق از نظر ادبی چه نقشی دارد، در وافی فرموده است که الا الورق بدل از شرط است یعنی شرطش موجود نیست و ورق موجود است. مرحوم مجلسی در ملاذ هم این طور توضیح داده است که لیس شرطه یعنی لایوجد شرطه و کلمه الّا الورق هم استثناء منقطع است، یعنی مبیع او موجود نیست الا این که ورق موجود است و منقطع است چون ورق غیر از طعام و علف است.

علی أیّ حال با قطع نظر از بحث های ادبی، مفاد این روایت معلوم است و چیزی را فروخته که در موعد مقرر آن را پیدا نمیکند و کلمه شرط بر مبیع اطلاق شده است.

در برخی روایت باب 9 از باب سلف هم بر مبیع، اطلاق شرط شده است:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ أَبِي الْمَغْرَاءِ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: سُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الرَّجُلِ يُسْلِمُ- فِي وَصْفِ أَسْنَانٍ مَعْلُومَةٍ وَ لَوْنٍ مَعْلُومٍ- ثُمَّ يُعْطَى دُونَ شَرْطِهِ أَوْ فَوْقَهُ- فَقَالَ إِذَا كَانَ عَنْ طِيبَةِ نَفْسٍ مِنْكَ وَ مِنْهُ فَلَا بَأْسَ[[52]](#footnote-52).

در روایت دوم، چهارم، و هشتم این باب هم با همین مضمون، تعبیر شرط به کار رفته است.

در باب 26 از ابواب احکام عقود هم روایاتی وارد شده که شخص طعامی می خرد ولی قبل از قبض قیمت ها تغییر می کند:

وعنه قَالَ [[53]](#footnote-53) : وَ كَتَبْتُ إِلَيْهِ الرَّجُلُ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً- لِيَعْمَلَ لَهُ بِنَاءً أَوْ غَيْرَهُ مِنَ الْأَعْمَالِ- وَ جَعَلَ يُعْطِيهِ طَعَاماً أَوْ قُطْناً وَ غَيْرَهُمَا- ثُمَّ تَغَيَّرَ الطَّعَامُ وَ الْقُطْنُ عَنْ سِعْرِهِ- الَّذِي كَانَ أَعْطَاهُ إِلَى نُقْصَانٍ أَوْ زِيَادَةٍ- يَحْسُبُ لَهُ بِسِعْرِهِ يَوْمَ أَعْطَاهُ أَوْ بِسِعْرِهِ يَوْمَ حَاسَبَهُ‌ فَوَقَّعَ يَحْسُبُ لَهُ سِعْرَ يَوْمٍ شَارَطَهُ فِيهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ[[54]](#footnote-54).

در این روایات، شرط بر مبیع یا مطلق قرار اطلاق شده است.

**مورد هشتم: اطلاق عنوان شرط بر اجرت عمل**

**صحيحه عبدالرحمن بن ابی عبدالله**

وَ عَنْهُ عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبَانٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: إِنَّ أُمَّ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَارِثِ أَرَادَتْ أَنْ تَكْتُبَ مُصْحَفاً- وَ اشْتَرَتْ وَرَقاً مِنْ عِنْدِهَا- وَ دَعَتْ رَجُلًا فَكَتَبَ لَهَا عَلَى غَيْرِ شَرْطٍ- فَأَعْطَتْهُ حِينَ فَرَغَ خَمْسِينَ دِينَاراً وَ إِنَّهُ لَمْ تُبَعِ الْمَصَاحِفُ إِلَّا حَدِيثاً[[55]](#footnote-55).

تعبیر «کتب لها علی غیر شرط» یعنی بدون این که قرار و اجاره ای بسته شود برای او کتابت کرده، لذا عنوان شرط بر اجرت عمل تطبیق شده است.

**مورد نهم: در باب سکنی**

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ أَبَانِ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ حُمْرَانَ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ السُّكْنَى وَ الْعُمْرَى- فَقَالَ النَّاسُ فِيهِ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ- إِنْ كَانَ شَرَطَ حَيَاتَهُ فَهِيَ حَيَاتَهُ- وَ إِنْ كَانَ لِعَقِبِهِ فَهُوَ لِعَقِبِهِ كَمَا شَرَطَ حَتَّى يَفْنَوْا- ثُمَّ يُرَدُّ إِلَى صَاحِبِ الدَّارِ.

و روایت بعدی:

وَ رَوَاهُ الْكُلَيْنِيُّ عَنْ حُمَيْدِ بْنِ زِيَادٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ عَنْ أَبَانٍ وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ مِثْلَهُ وَ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ نُعَيْمٍ عَنْ أَبِي‌

الْحَسَنِ مُوسَى بْنِ جَعْفَرٍ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ جَعَلَ سُكْنَى دَارِهِ لِرَجُلٍ أَيَّامَ حَيَاتِهِ أَوْ لَهُ وَ لِعَقِبِهِ مِنْ بَعْدِهِ قَالَ هِيَ لَهُ وَ لِعَقِبِهِ كَمَا شَرَطَ الْحَدِيثَ[[56]](#footnote-56).

در این روایات باب سکنی عنوان شرط به معنای مطلق قرار سکنی به کار رفته است.

**مورد دهم: در دعای توبه (دعای سی ويکم ) صحیفه سجادیه**

«و أوجب لی محبّتَک کما شرطت و لک یا ربّ شرطی أن لا أعود فی مکروهک**»**

**مورد یازدهم: در دعای ندبه**

«بعد ان شرطت علیهم الزهد فی هذه الدنیا الدنیه... فشرطوا لک ذلک»

آیا از این استعمالات می توان نتیجه گرفت که عنوان شرط حقیقتا بر معنای الزام ابتدائی یا بر مطلق عقود و قرارادادها اطلاق می شود؟

مرحوم شیخ فرموده است این موارد کثیره است و از باب استعمال حقیقی است نه مجازی، لذا معنای شرط عبارت است از مطلق التزام نه التزام تبعی. اما وجه این که این استعمالات مجازی نیست و استعمال حقیقی است، در کلام مرحوم شیخ به سه دلیل اشاره شده است:

دلیل اول: در دوران بین مجاز و اشتراک معنوی با توجه به این که اولویت با اشتراک معنوی است، باید قائل به اشتراک معنوی شد و طبعا این استعمالات حقیقی خواهد بود.

دلیل دوم: متبادر از تعبیرات مثل «شرط علی نفسه کذا» مجرد الزام و التزام است نه خصوص الزام و التزام تبعی.

دلیل سوم: در روایتی که شرط را بر نذر یا عهد اطلاق کردند، امام علیه السلام برای بیان حکم وجوب وفاء به روایت المومنون عند شروطهم استدلال فرمود، و استدلال دلیل بر تبادر و معنای حقیقی از شرط است.

حاصل این که مرحوم شیخ با دو مقدمه در صدد اثبات مدعای خود برآمده است.

مقدمه اول این است که عنوان شرط در روایات زیادی بر مطلق الزام و التزام اطلاق شده، و مقدمه دوم این که به سه دلیل، این استعمالات استعمال حقیقی است نه مجازی. لذا فرموده است باید معنای شرط را مطلق الزام و التزام بدانیم، نه خصوص الزام و التزام تبعی.

**مناقشه در جواب مرحوم شیخ**

##### مناقشه در مقدمه اول مرحوم شیخ

موارد مذکور در کلام شیخ و مواردی که دیگران اضافه کردند، چنین نیست که شرط به معنای مطلق التزام به کار رفته باشد و معنای التزام تبعی لحاظ نشده باشد، بلکه در عمده این موارد می توان استعمال لفظ شرط را توجیه کرد به این که در این موارد هم التزام تبعی وجود دارد، حال یا حقیقتا التزام تبعی وجود دارد یا این که بالعنایه التزام تبعی لحاظ شده و به این لحاظ استعمال شده است. حاصل مناقشه این است که یا اصلا موردی نداریم که عنوان شرط در مطلق التزام به کار رفته باشد، یا این که موارد اندک است و کثیر نیست. مرحوم امام فرموده است از جلّ این موارد بل کل این موارد میتوان تفصی پیدا کرد. در کلام مرحوم آقای خوئی هم این موارد توجیه شده و فرموده است که چنین نیست که در این موارد، التزام تبعی نادیده گرفته شده باشد و بدون ملاحظه التزام تبعی این استعمال انجام شده باشد. لذا باید از موارد یازدهگانه جواب داد:

**جواب از مورد اول (قضیه عتق بریره)**

در کلمات مرحوم امام و مرحوم آقای خوئی جواب داده شده است که استعمال شرط در این موارد به علاقه مشاکلت و از باب مقابله است، هرچند شرط الله در معنای جعل و حکم الهی استعمال شده است، اما این استعمال مجازی به قرینه مشاکلت است. زیرا مفروض در این روایت این است که موالی بریره شرط کرده بوند که ولاء بریره با آنها باشد و عائشه هم بیع را مبنی بر این شرط قبول کرده بود. لذا در مورد موالیان بریره شرط به معنای التزام تبعی مطرح است و در مقابل شرط آنها از حکم الهی تعبیر به شرط الله شده است به قرینه مقابله با معنای اصلی شرط که التزام تبعی است. اطلاق مجازی کلمه به قرینه مقابله در کلمات هم زیاد است، مثل آیه شریفه «فمن اعتدی علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدی علیکم» در حالی که مقابله به مثل، ظلم و اعتداء نیست اما از آن، به قرینه مقابله تعبیر به اعتداء شده است. و مثل آیه شریفه «تعلم ما فی نفسی و لا اعلم ما فی نفسک» در حالی که اطلاق کلمه نفس در مورد خداوند از باب مشاکله و مقابله با تعبیر نفس در مورد حضرت عیسی است. در کلمات مرحوم آقای تبریزی هم مثال زده شده به این روایت استصحاب که «لا تنقض الیقین بالشک و لکن تنقض الشک بالیقین» در حالی که شک امر مبرم و مستحکمی نیست تا در مورد آن تعبیر نقض به معنای حقیقی به کار رود، بلکه بنفسه منتقض است اما به قرینه این که در مقابل یقین به کار رفته، تعبیر به نقض شده است.

پس این استعمال مجازی منافات ندارد با این که معنای حقیقی شرط، التزام تبعی باشد.

**جواب از مورد دوم: معتبره محمد بن قیس، شرط الله قبل شرطکم**

مرحوم آقای خوئی فرموده است در این مورد هم این استعمال از باب استعمال مجازی به علاقه مشاکلت و قرینه مقابله است.

**جواب از مورد سوم: اطلاق عنوان شرط بر خیارات**

مرحوم آقای خوئی جواب داده است که اطلاق شرط بر خیار حیوان یا خیار شرط، از این باب است که عقد منوط و مقید به این خیار است، لذا لفظ شرط در مورد تقیید به کار رفته است و استعمال شرط در مورد تقیید ربطی ندارد به این که معنای حقیقی شرط التزام تبعی است یا مطلق التزام. مرحوم امام هم فرموده است:

«فإطلاق الشرط فيه على الخيار لا يبعد أن يكون باعتبار أنّ جواز العقد و عدم لزومه معلّق عليه و مشروط به[[57]](#footnote-57)»

**جواب از مورد چهارم: (اطلاق شرط بر نذر و عهد و وعد در روایت منصور بن یونس بزرج)**

تقریب استدلال این بود که زوج بر عهده خود قرار داده بود که زن را طلاق ندهد و این جعل از باب عهد یا نذر بوده، پس عنوان شرط بر جعل از باب عهد هم اطلاق می شود. اشکال استشهاد مرحوم شیخ به این روایت این است که تعبیر روایت این است که «یجعل لله علیه أن لا یطلقها» اما این که این جعل از باب التزام تبعی باشد یا نه، روایت ساکت است. به بیان مرحوم امام، مضمون روایت را می توان توجیه کرد با التزام تبعی، به این بیان که از روایت استفاده می شود که ازدواج زن با مرد بر اساس این شرط بوده است، و «فاعطاها ذلک» یعنی مرد ملتزم شده است به این که ازدواج را با این شرط انجام دهد. حال یا صریحا این شرط در متن عقد ذکر شده، و یا این که چون از قبل مورد گفتگو بوده عقد مبنیا بر این شرط اجراء شده و لذا لازم الوفاء است. پس چنین نیست که جعل و قرار عدم طلاق و عدم تزویج با زن ديگر، از باب عهد یا نذر بوده باشد، بلکه از باب التزام تبعی یعنی معنای حقیقی شرط است.[[58]](#footnote-58)

**جواب از مورد پنجم: (اطلاق شرط بر بیع)**

در کلام مرحوم امام جواب داده شده است که در عبارت «نهی عن شرطین فی بیع» شرط، به معنای مطلق قرار و الزام نیست، بلکه شرط به معنای تقیید است در مقابل اطلاق، یعنی در مقام انشاء بیع چنین گفته نشود که إن کان حالّا بکذا و إن کان موجلا بکذا که دو قضیه شرطیه است. پس این تعبیر یعنی بیع را به نحو تعلیق و مشروط انجام ندهید بلکه بیع باید منجز باشد، نه این که در استعمال کلمه شرط، مطلق التزام ملاحظه شده باشد.

ممکن است در این جواب مناقشه شود به این بیان که: همانطور که خود ایشان هم اشاره کرده اند در برخی روایات تعبیر شده است که نهی رسول الله (ص) عن بیعین فی بیع، که نشان می دهد در این روایت هم از بیع تعبیر به شرط شده است. با توجه به این که در خود بیع فی حد نفسه، شرطیت موجود در قضیه شرطیه در کار نیست، پس تعبیر شرط از بیع، وجهی ندارد مگر این که مطلق التزام مورد نظر باشد.

جواب از این مناقشه این است که: هرچند در بیع فی نفسه شرطیت و تعلیق در کار نیست، اما با توجه به مطلبی که روایت ناظر به آن است (این که نگویند ان کان نقدا بکذا و ان کان موجلا بکذا) از بیع تعبیر به شرط شده است. به عبارت دیگر، جواب از مورد پنجم این است که استعمال شرط در این مورد، به اعتبار تعلیقی است که در این مورد وجود دارد، نه این که به معنای مطلق التزام باشد. پس شرط در این موارد اصلا در التزام استعمال نشده، بلکه در تعلیق استعمال شده است.

**جواب از مورد ششم (اطلاق شرط بر متعه)**

هرچند در این مورد شرط به معنای جعل و قرار مدت است (لایجوز شرطان فی شرط و ....) اما در این مورد هم ملاحظه ضمنیت و تبعیت شده است. در عقد نکاح، اساس این عقد با ایجاب و قبول تشکیل می شود و هرچند ذکر مدت در عقد موقت شرط صحت عقد موقت است، اما مضمون تعیین مدت چیزی جز مضمون عقد نکاح متعه است. پس شرط در این روایت ابان بن تغلب به معنای تعیین مدت است و تعیین مدت، التزام تبعی است و التزامی است که تحت إبط عقد متعه واقع شده است. اينکه در کلام مرحوم آقای شهیدی بیان شده است که بر نفس عقد اطلاق شرط شده، صحيح نيست چون اطلاق شرط بر تعیین مدت است که الزام و التزام تابع و ضمنی است نه بر خود عقد . لذا این مورد هم مدعای مرحوم شیخ را اثبات نمی کند.

**جواب از مورد هفتم (اطلاق شرط بر مبیع در روایات سلف یا بر قرار و جعل)**

مرحوم امام فرموده است که در این موارد عنوان شرط باید حمل شود بر معنای تعلیق یا بر شرط ضمنی. اما وجه صحیح در جواب از مورد هفتم این است که بگوییم عنوان شرط در تعیین مبیع یا تعیین مقدار مبیع استعمال شده است. هرچند تعیین مقدار مبیع از مقومات و شرائط صحت بیع است، اما با توجه به این که تعیین مقدار مبیع نسبت به مضمون بیع و شراء حالت فرعی و تبعی دارد، اطلاق شرط در این موارد به معنای الزام و التزام تبعی است. پس ضمنیت در این موارد، بالعنایه مورد نظر است. این که مرحوم امام فرمود این موارد را باید بر شرط ضمنی حمل کرد، اگر مراد ایشان از شرط ضمنی و التزام تبعی همین باشد (این که بالعنایه تبعی است هرچند بالحقیقه از مقومات بیع است) بیان ایشان تام است، اما اگر مراد ایشان این باشد که مثل سایر موارد التزام تبعی است، این بیان تمام نخواهد بود؛ چون تعیین مقدار مبیع از مقومات بیع است. حاصل این که در این مورد هم حیثیت ضمنیت و تبعیت لحاظ شده است.

**جواب از مورد هشتم (اطلاق شرط در مورد عمل)**

هرچند در اجاره، اجرت رکن عقد است و چنین نیست که خارج از عقد و تابع باشد، اما مورد روایت عبد الرحمن این است که زنی از مردی میخواهد که برای او کتابت قرآن کند و مرد انجام می دهد بدون این که در این قرارداد اسمی از اجرت برده شود و اجرت شرط شود. در عبارت کتابت من غیر شرط، شرط به ملاحظه تبعیت و ضمنیت استعمال شده است؛ چون ذکر اجرت در اصل قرارداد مقومیت ندارد، لذا از اجرت تعبیر به شرط شده است.

**جواب از مورد نهم (روایات حق سکنی)**

در روایات حق سکنی هم جواب سابق می آید. تعیین مدت در حق سکنی، از توابع و ملحقات حساب می شود پس مراد از شرط چیزی است که بالعنایه زائد بر اصل قرارداد حساب می شود. لذا در این مورد هم ضمنیت و تبعیت ملاحظه شده است.

**جواب از مورد دهم دعای توبه صحیفه سجادیه**

در مورد عبارت صحیفه سجادیه «و أوجب لی محبّتَک کما شرطت و لک یا ربّ شرطی أن لا أعود فی مکروهک» گفته شد کلمه شرط در هر دو فقره به معنای جعل و التزام است.

مرحوم شیخ در اول خیارات در بحث اصاله اللزوم فرموده در این مورد هم می توان گفت که التزام تبعی اراده شد است. وجه فرمایش ایشان این است که شرط عدم عود، در ضمن توبه است لذا این شرط التزامی است در ضمن توبه که حقیقت توبه نَدم علی الذنب است. در کلام مرحوم شیخ، فقط قسمت دوم مطرح شده است. اما در مورد قسمت اول هم (کماشرطت) می توان توجیه کرد که التزام تبعی در کار است؛ زیرا اصل این که خداوند وعده داده است که توبه تائبین را قبول کند، جعل اصلی حساب می شود و در ضمن این جعل، چنین شرطی قرار داده شده است، یا این که شرط در این قسمت را حمل بر معنای تعلیق کنیم یعنی خداوند محبت به اشخاص دارد به شرط این که توبه کنند.

مرحوم آقای تبریزی به این جواب مرحوم شیخ اشکال کرده است:

ملاحظه فقرات قبلی دعای توبه شاهد بر این است که شرط در این فقره به معنای مطلق التزام است (و قد قلت یا الهی فی محکم کتابک انّک تقبل التوبه عن عبادک و تعفو عن السیئات و تحبّ التوابین). این فقره سابق کأنّ بیان این است که خداوند ملتزم شده است به قبول توبه و به محبت توابین، و عبارت «کماشرطت» اشاره به این التزام و وعده است یعنی به این التزام و وعده خود وفا کن و محبت خود را بر من واجب کن. طبعا این التزام و وعده خداوند که از باب تفضل است، التزام تبعی نبوده بلکه التزام ابتدائی بوده است.

در مورد قسمت دوم هم (شرطی ان لا اعود) به معنای التزام ابتدائی است؛ چون توبه حقیقی ملازمه دارد با التزام به عدم عود به معصیت، و این التزام به عدم عود دخیل در حقیقت توبه است به طوری که توبه بدون التزام به عدم عود، حقیقتا توبه نیست. پس التزام و شرط عدم عود، مقوّم و رکن توبه است نه زائد و تابع توبه. پس در هر دو قسمت چنین نیست که شرط به معنای التزام تبعی به کار رفته باشد.

درکلام مرحوم امام بیان شده است که: در قسمت دوم التزام ضمنی و تبعی است و در قسمت اول (کما شرطت) فرموده است که شرط به معنای تعلیق استعمال شده است. اگرچه مرحوم شیخ فرموده استعمال شرط از باب التزام ضمنی است، اما مرحوم امام کلام ایشان را این طور اصلاح کرده که اطلاق شرط در قسمت دوم از باب التزام ضمنی است و در قسمت اول شرط به معنای تعلیق به کار رفته است که ربطی به محل بحث یعنی استعمال شرط در معنای التزام ندارد.

مرحوم آقای تبریزی به جواب مرحوم امام هم اشکال کرده اند و فرموده اند از بعض اجله تعجب است که در دعای توبه بین کلمه شرط در دو فقره فرق گذاشته اند و اولی را به معنای تعلیق و دومی را به معنای التزام گرفته اند. در حالی که واضح است که شرط در هر دو فقره به معنای التزام است، نه این که تعلیقی در کار باشد. تقریب فرمایش مرحوم آقای تبریزی این است که در قسمت اول، تعلیقی وجود ندارد چون خداوند وعده به قبول توبه و محبت توابین داده است و این قبول توبه و محبت توابین، حکمی است که برای موضوع (توبه) ثابت شده، و امر آخری در کار نیست تا به عنوان معلق علیه و شرط مطرح شود. ایشان فرموده شرط در هر دو قسمت، به معنای التزام است و مراد هم التزام تبعی نیست چون در ضمن التزام آخر نیست، لذا در این مورد دهم باید قبول کنیم که شرط در معنای التزام تبعی و ضمنی به کار نرفته است.[[59]](#footnote-59)

ممکن است از این مناقشه ایشان جواب بدهیم:

این که در قسمت اول شرط به معنای تعلیق باشد، این طور جواب می دهیم که هرچند به حسب ظاهر در قسمت اول تعلیقی وجود ندارد چون بحث قبول توبه و محبت به توابین است و این حکمی است که برای موضوع (توبه) ثابت شده نه این که تعلیقی در کار باشد، اما توبه شرط ثبوت محبت و قبول توبه و عفو از سیئات است. بله در عبارت فقط موضوع و حکم ذکر شده و شیء ثالثی نیست، اما در حقیقت این حکم در ذات خود مشروط است یعنی شرط ثبوت محبت و عفو از سیئات، توبه است. پس توجیه مرحوم امام که شرط را به معنای تعلیق دانست، قابل دفاع است.

در مورد قسمت دوم هم جواب می دهیم که هرچند طبق فرمایش مرحوم آقای تبریزی توبه حقیقی ملازم با التزام به عدم عود به معصیت است والا توبه لفظی است نه حقیقی، اما آن چه نفس توبه را تشکیل می دهد ندم علی الذنب است، و التزام به عدم عود در ضمن این ندم قرار می گیرد، ولو تاثیر توبه منوط به این التزام است اما ذات ندم غیر از این التزام است. لذا با توجه به این تغایر ذاتی، التزام به عدم عود، التزام تبعی و ضمنی است که در ضمن توبه قرار گرفته است. پس در این دعای صحیفه در هیچ کدام از دو قسمت چنین نیست که شرط بدون لحاظ التزام تبعی به کار رفته باشد.

**جواب از مورد یازدهم (دعای ندبه)**

توجیه مرحوم شیخ این است که در این جا هم شرط به معنای التزام تبعی است، یعنی شرط زهد بر ائمه، در ضمن اختیار این ذوات مقدسه و اولیاء قرار دادن آنها قرار گرفته است.

مرحوم آقای تبریزی به این توجیه مناقشه کرده اند که نمی توان گفت شرط در التزام ضمنی استعمال شده است؛ چون اعطای عزت و مجد به معصومین و اختیار ایشان به عنوان اولیاء، از باب معامله نیست تا شرط زهد از باب التزام در ضمن معامله و تابع معامله باشد. بلکه الزام به زهد به معنای تکلیف است و معنای این فقره این است که چون خداوند عالم بوده که ائمه مطیع خداوند هستند و به وعده زهد وفاء می کنند، به ایشان این عنایت را کرده است. چنین نیست که شرط در این فقره به معنای التزام تبعی باشد، بلکه به معنای الزام ابتدائی است.[[60]](#footnote-60)

جواب از مناقشه ایشان این است که بله این جعل اولیاء و اعطاء عزت و مجد، جعل تکوینی است و از باب معامله نیست اما این شرط زهد در ضمن آن جعل قرار گرفته است. با توجه به این که این الزام و التزام در ضمن آن جعل قرار گرفته است، پس الزام و التزام تبعی و ضمنی است هرچند عین التزام در ضمن معاملات نیست اما از حیث ضمنیت و تبعیت، شبیه آن است.

پس چنین نیست که در این فقره شرط در معنای التزام بدون لحاظ ضمنیت و تبعیت استعمال شده باشد.

نتیجه بحث در مقدمه اول مرحوم شیخ این شد که در همه مواردی که ادعا شده بود شرط در معنای الزام و التزام ابتدائی به کار رفته، جای توجیه و تفصّی وجود دارد، چه پنج موردی که در کلام مرحوم شیخ بیان شده بود چه شش موردی که به کلام ایشان اضافه شد. حال در بعضی موارد شرط به معنای التزام تبعی معروف استعمال شده، یا این که ملاحظه تبعیت و ضمنیت شده است (مورد چهارم، ششم، هفتم، هشتم، نهم و قسمت دوم از مورد دهم، و مورد یازدهم) و در بعضی موارد هم گفته شد که شرط در تعلیق استعمال شده نه این که در التزام استعمال شده باشد فضلا از این که در التزام ابتدائی استعمال شده باشد (مورد سوم، پنجم و قسمت اول مورد دهم). در بعضی موارد هم بیان شد که شرط به معنای التزام ابتدائی به کار رفته است اما این استعمال به قرینه مشاکلت و مقابله و استعمال مجازی است (مورد اول و دوم).

##### مناقشه در مقدمه دوم مرحوم شیخ

ایشان سه دلیل اقامه کرد برای این که استعمال شرط در این معنی استعمال حقیقی است نه مجازی، و هر سه دلیل قابل مناقشه است:

**دلیل اول ایشان،** اولویت اشتراک معنوی نسبت به مجاز بود. مناقشه این دلیل این است که نمی توان با این وجوه استحسانیه، معنای حقیقی لفظ را به دست آورد، و تمسک به اصاله الحقیقه در جایی صحیح است که شک در مراد داشته باشیم اما در مانحن فیه مراد از لفظ معلوم است و شک ما در این است که اراده این معنی، از باب استعمال حقیقی است یا استعمال در غیر ما وضع له.

**دلیل دوم ایشان** تمسک به تبادر معنای مجرد التزام (نه التزام تبعی) از لفظ شرط بود. اما این ادعا اول الکلام و مصادره به مطلوب است و چنین نیست که متبادر از لفظ شرط مطلق التزام ولو ابتدائی باشد. در بسیاری از کتب لغت شرط به التزام تبعی معنی شده ، هرچند با قول لغویین معنای حقیقی اثبات نمی شود، اما لااقل این است که شک پیدا می کنیم در معنای حقیقی و عرفی لفظ شرط. ولو در بعض موارد مورد استعمال شرط در التزام ابتدائی مورد قبول قرار بگیرد و توجیه نشود، اما چنین نیست که ظهور لفظ شرط در مطلق التزام ثابت شود، و وقتی ظهور اثبات نشد نمی توانیم به ادله شروط برای اثبات اصل صحت قراردادها تمسک کنیم.

**دلیل سوم ایشان،** تمسک حضرت در روایت منصور بن بزرج برای نفوذ نذر و عهد و وعد به روایت نبوی المومنون عند شروطهم بود و فرمودند این تمسک نشان می دهد که معنای عرفی شرط، مطلق التزام است والا این استدلال تمام نبود. مناقشه این دلیل این است که:

اولا همانطور که سابقا بیان شد عنوان شرط منطبق بر التزام تبعی است و منطبق بر نذر و عهد و وعد نیست، پس امام علیه السلام برای نفوذ شرط تبعی به روایت المومنون عند شروطهم تمسک کرده اند. حال یا این شرط تبعی، بالصراحه است یا شرطی است که عقد مبنیا بر آن بسته شده است. ثانیا حتی اگر قبول کنیم که شرط بر نذر و عهد تطبیق شده است[[61]](#footnote-61)، اما آن چه در این روایت بیان شده مجرد جعل لله علی الشخص نیست بلکه این نذر و عهد در ضمن عقد ازدواج واقع شده است نه این که مطلق نذر و عهد باشد. پس هرچند اطلاق شرط بر عهد و نذر شده است و استدلال حضرت نشان میدهد که مراد از شرط در این روایت، عهد و نذر است، اما از این مطلب، استفاده نمی شود که متبادر از لفظ شرط مطلق التزام است ولو التزام تبعی و ضمنی نباشد.

حاصل بحث: امر ثالثی که استدلال به المومنون عند شروطهم برای اصل صحت قراردادها مبتنی بر آن بود، این بود که عنوان شرط بر التزام ابتدائی و عقود صادق باشد که در کلام مرحوم شیخ بیان شد.

مناقشه اول در امر ثالث این بود که شرط اختصاص دارد به الزام و التزام تابع، اما التزامات ابتدائی یک طرفه (شرط ابتدائی معروف) و التزامات مرتبط که عقد را تشکیل می دهند را شامل نمی شود.

جواب اول از مناقشه در کلام مرحوم شیخ این بود که با توجه به استعمالات، به دست می آید که شرط به معنای مطلق الزام و التزام است. گفتیم این جواب تمام نیست و همانطور که نوع محققین فرموده اند معنای شرط همان التزام تابع است.

#### جواب دوم از مناقشه (مرحوم امام)

مرحوم امام: هرچند شرط از نظر عرفی مختص به الزامات تابع باشد، اما از راه الغاء خصوصیت به مناسبت حکم و موضوع می توان حکم الزام تابع را در موارد عقود ثابت کرد. بیان مطلب این که متفاهم عرفی از المومنون عند شروطهم با لحاظ مناسبات حکم و موضوع، این است که مومن به قرار و جعل خود پایبند است. ولو در روایت عنوان شرط مذکور است اما به مناسبت حکم و موضوع، عرف می فهمد آن چه که مومن باید به آن پایبند باشد و از آن منفک نشود (ما هو الموضوع در مقام ثبوت)، مطلق قرار و جعل است. پس مستفاد از این روایت این است که مومنین به قرارات خود و به التزامات خود پایبند هستند، و التزام تابع خصوصیتی ندارد، لذا المومنون عند شروطهم، علاوه بر التزامات تابع، شامل نفس عقود و همچنین شامل شروط ابتدائی می شود.

مرحوم امام این مطلب را در کتاب البیع جلد1 ص 141 و 207 و جلد5 ص 304 بیان کرده اند.

##### مناقشه در جواب دوم

به نظر می رسد این بیان تمام نیست؛ زیرا حتی اگر مناسبات حکم و موضوع در ذهن عرف را در نظر بگیریم، به نظر عرف هم احتمال خصوصیت در عنوان شرط (یعنی التزام تابع) وجود دارد، و طبعا وقتی به نظر عرف هم احتمال خصوصیت داده شد، نمی توان الغاء خصوصیت کرد. وجه احتمال خصوصیت در نظر عرف این است که وقتی الزامی در ضمن التزام آخر که واجب الوفاء است قرار گرفت، از توابع آن التزام آخر و از متعلقات آن خواهد شد. لذا وقتی خود عقد و التزام اصلی واجب الوفاء بود، این که التزام تابع هم واجب الوفاء باشد موجّه است، یعنی عرف این طور می فهمد که التزام از این جهت که تابع و ضمن التزامی واجب الوفاء است، وجوب وفاء دارد. اما اگر التزام ابتدائی و مستقل باشد و تابع التزام آخر نباشد، هرچند مناسبت با وفا کردن دارد ممکن است وجوب وفاء نداشته باشد و فقط وفاء به آن مطلوب باشد نه واجب. پس چنین نیست که عرف به مناسبت حکم و موضوع، موضوع ادله المومنون را مطلق التزام بداند.

بنابراین اگر شرط را مختص به التزام تابع بدانیم کما هو الصحیح، نمی توان با بیان الغاء خصوصیت، از مناقشه در امر ثالث جواب داد.

#### جواب سوم از مناقشه (فقه العقود)

نتیجه این جواب، حکم به لزوم وفاء و نفوذ، در بعضی از التزمات غیر تابع است نه همه التزامات غیرتابع، یعنی فقط لزوم وفاء به عقود اثبات می شود اما روایت شامل التزامات ابتدائی یک طرفه به معنای مشهور نمی شود. در فقه العقود با این جواب سوم، به مناقشه جواب دادند. بیان مطلب این است که:

هرچند عنوان شرط در موضوع المومنون عند شروطهم، مختص به التزام ضمنی است، اما التزام ضمنی شامل نفس عقود هم می شود؛ زیرا عقد عبارت است از مجموع دو التزام مترابط، و طبعا هر کدام از این دو التزام، التزام ضمنی خواهد بود چون در ضمن عقد واقع می شود. لذا تمسک به روایت، برای اثبات وجوب وفاء به نفس العقود صحیح است ولو نتوان لزوم وفاء به شروط ابتدائی یک طرفه را اثبات کرد. بعباره اخری طبق این بیان، «التزام ضمنی» که معنای حقیقی شرط است، دارای مفهوم اوسعی از «التزام تابع» است به طوری که شامل التزام متقابل با التزام آخر هم میشود.

اما دلیل بر این شمول، در فقه العقود دو وجه مطرح شده است:

**وجه اول**

با ملاحظه موارد استعمال کلمه شرط (که در فقه العقود به پنج مورد اشاره شده) درمی یابیم که معنای شرط التزام تابع نیست، بلکه معنای شرط التزام ضمنی است که اعم است. این موارد در کلام ایشان عبارت اند از:

مورد اول: روایات شرط الله قبل شرطکم (که مورد دوم از موارد یازدگانه مذکور بود)

مورد دوم: فقره دعای ندبه

مورد سوم: فقره دعای توبه صحیفه سجادیه

مورد چهارم: روایت وارد در قضیه بریره

مورد پنجم: روایاتی که بر خیار شرط و حیوان، اطلاق شرط شده است.

به عنوان نمونه فرموده اند در روایت شرط الله قبل شرطکم این جعل و الزام خداوند التزام تبعی نیست اما التزام متقابل و مترابط است به این که الزام خداوند ما را به اطاعت، در مقابل التزام خداوند به ثواب است. همین بیان در فقره وارد در دعای ندبه جاری است.

**وجه دوم**

از راه تحلیل عقلائی مفهوم شرط، به این میرسیم که اگر در معنای شرط، ضمنیت اخذ شده باشد ضمنیتی است که در التزامات متقابل هم ثابت است و اختصاص به التزامات تابع ندارد. بیان مطلب: قطعا در نظر عقلاء شرط بذاته مقتضی وجوب وفاء است و وجوب وفاء به شرط حکم تعبدی نیست بلکه حکمی است مطابق با نظر و فهم عقلائی. وقتی مقتضی وجوب وفاء به شرط بر اساس نظر عقلائی تحلیل شود، به این میرسیم که عنصر موثر در وجوب وفاء به شرط بر اساس ملاحظات عقلائی یا مطلق تعهد و التزام داشتن است، یا خصوص التزام ضمنی است.

اگر عنصر موثر، همین تعهد دادن و التزام داشتن باشد، دلیل المومنون عند شروطهم شامل شروط ابتدائی هم می شود فضلا از التزامات مترابط و عقود.

و اگر عنصر موثر در وجوب وفاء به حسب فهم عقلائی، خصوص التزام ضمنی باشد نه مطلق التزام و تعهد، در این فرض هرچند در مورد این ضمنیت، احتمالاتی در بدو امر متصور است اما با تامل و دقت به این میرسیم که آن چه در وجوب وفاء موثر است، ضمنیت به معنای تقابل و ترابط بین عقد و شرط است. این حیثتیت (حیثیت تقابل و ترابط) در التزامات متقابل مثل عقود وجود دارد ولو مجموع این التزامات متقابل، در ضمن عقد آخر قرار نگرفته است.

بله در بدو امر، در مورد ضمنیت چهار احتمال وجود دارد:

احتمال اول: ضمنیتی که موثر در وجوب وفاء است، مجرد ظرف بودن عقد برای ذکر شرط باشد بدون ملاحظه هرگونه ارتباط بین عقد و شرط. واضح است که این احتمال صحیح نیست؛ چون واضح است که ظرفیت بما هو ظرفیت در نظر عقلاء تاثیری در وجوب وفاء ندارد.

احتمال دوم: مراد از ضمنیت، قیدیت باشد، یعنی شرط مقید و مخصص متعلق عقد باشد. این احتمال هم قابل التزام نیست؛ چون اگر ضمنیت دخیل در وجوب وفاء به این معنی باشد، لازمه اش این است که شرط فاسد، مفسد عقد باشد. همچنین لازمه اش این است که اگر مشروط علیه به شرط خود وفاء نکند، جایی برای وجوب وفاء طرف مقابل هم نباشد، در حالی که به حسب نکات عقلائی، تخلف شرط نهایتا موجب خیار فسخ می شود نه این که عقد اساسا امکان وفاء نداشته باشد.

احتمال سوم: مراد از ضمنیت، داعویت باشد به این معنی که التزام مشروط علیه به شرط، برای مشروطه له داعی شده است که وارد عقد شود به طوری که اگر التزام مشروط علیه نبود، مشروط له وارد عقد نمی شد. إن قلت: اگر داعی باشد و اقدام مشروط له به عقد، معلق بر این داعی باشد، لازمه اش این است که اگر مشروط علیه اقدام نکند عقد باطل باشد.

قلت: در تبیین داعویت گفته می شود اگر نقش التزام مشروط علیه در حد داعی باشد، تخلف داعی موجب بطلان معامله نخواهد بود و عجز مشروط علیه از انجام شرط هم مبطل عقد نیست چون تخلف داعی در معاملات نهایتا در برخی موارد موجب خیار می شود.

در فقه العقود این احتمال را این طور دفع کرده اند که ارتباط شرط به عقد که تخلف آن موجب خیار می شود را نمی توان بر اساس داعویت توجیه کرد. زیرا اگر ملاک ثبوت خیار، تخلف داعی بود لازمه این مطلب این است که اگر مشروط له برای اقدام به عقد داعی مستقل دیگری داشته باشد بدون این که احتیاج به ضمیمه داشته باشد، خیار ثابت نباشد در حالی که این قابل التزام نیست.

احتمال چهارم: مراد از ضمنیت، تقابل بین شرط و عقد باشد، به این معنی که التزام مشروط علیه به شرط و التزام مشروط له به عقد، دارای تقابل و تبادل هستند و یکی جزاء و بدل برای دیگری است. اگر ضمنیت دخیل در وجوب وفاء به این معنی باشد، این معنی در التزامات متقابلی که در عقود وجود دارد موجود است. ایجاب و قبول هایی که در مثل بیع و اجاره وجود دارد، التزاماتی متقابل و مترابط هستند، و این حیثیت در التزامات موجود در عقود وجود دارد لذا می توانیم برای اثبات وجوب وفاء به عقود به دلیل وفاء به شرط تمسک کنیم. بله در شرط ابتدائی به معنای معروف چنین خصوصیتی وجود ندارد. [[62]](#footnote-62)

##### مناقشه در جواب سوم

به نظر می رسد جوابی که در فقه العقود از مناقشه بیان کردند، تمام نیست:

در مناقشه به جواب اول که در کلمات مرحوم شیخ مطرح شد، معلوم شد که موارد کثیره ای نداریم که شرط در الزام و التزام مطلق استعمال شده باشد و حیثیت تبعیت و ضمنیت ملاحظه نشده باشد. موارد پنجگانه ای که در فقه العقود اشاره شد، یا کلمه شرط در الزام و التزام استعمال نشده و در تعلیق و اشتراط استعمال شده و یا این که اگر در الزام و التزام استعمال شده حیثیت تبعیت و طفیلیت ملاحظه شده است.

اما مناقشه وجه دوم ایشان این است که هرچند وجوب وفاء به شرط بر اساس نکات عقلائی است و حکم تعبدی نیست، اما ما هو الموثر در وجوب وفاء به شرط، خصوص التزام ضمنی است نه مطلق التزام وتعهد . لذا در احتمالات چهارگانه مذکور در کلام ایشان، اشکال این است که احتمال پنجمی هم وجود دارد و آن این است که مراد از ضمنیت التزام که در معنای شرط اخذ شده، عبارت است از ظرفیت عقد برای ذکر شرط اما نه ظرفیتی که خالی باشد از ربط بین عقد و شرط که ایشان در احتمال اول ذکر کرد و رد کرد. بلکه ظرفیتی دخالت دارد که از باب تبعیت باشد و این محقق نمی شود مگر این که ارتباطی بین عقد و شرط وجود داشته باشد که شرط را به عنوان تابع عقد توجیه کند. این ارتباط، مجرد تقابل نیست تا گفته شود در تقابل التزامین وجود دارد، بلکه آن ارتباط باید نشاندهنده تقید و ربطی بین شرط و عقد باشد. اما تفسیر و توضیح این ارتباط، مطلبی است که در کلمات متعدده مرحوم آقای خوئی در مواضع مختلف فقه بیان شده[[63]](#footnote-63) و توضیح داده شده که شرط در ضمن عقد که وجوب وفاء دارد، ربط بین شرط و عقد چگونه است.

حاصل بیان مرحوم آقای این است که اگر چه شرط در ضمن عقد، تفسیر شده است به التزام فی ضمن التزام، اما واضح است که مراد فقهاء این نیست که مجرد ظرفیت عقد برای شرط وجود داشته باشد؛ چون بدیهی است که به مجرد ظرفیت، حکم شرعی بار نمی شود مثل وعده ای که در ظرف عقد داده می شود. پس مراد از التزام در ضمن التزام، این است که ضمنیت و ظرفیت وجود دارد اما به همراه ربط بین شرط و عقد. اما این که حقیقت این ربط چیست، ایشان فرموده یکی از این دو امر است علی سبیل منع الخلوّ:

امر اول این است که التزام به عقد (نه خود عقد) معلق باشد بر تقدیر خاص که نوعا در مواردی که شرط امری غیراختیاری است، عقد به صورت مطلق و غیر معلق انشاء می شود اما التزام یکی از طرفین به عقد، منوط و معلق به تحقق امر خاص یا وصف خاص است. مثل این که عبدی را می فروشد به شرط این که کاتب باشد، که در این جا اصل البیع معلق بر کتابت نشده والا تعلیق در عقد مبطل است، بلکه التزام به این بیع و شراء معلق بر وجود وصف کتابت شده است به طوری که اگر عبد کاتب نباشد، مشتری خود را ملتزم به عقد نمی داند. روشن شد که این تعلیق اشکالی ندارد چون تعلیق موجب بطلان، تعلیق در نفس العقد است.

امر دوم در کیفیت ربط شرط به عقد این است که نفس عقد یا ایقاع معلق است اما نه این که معلق بر امر خارجی مشکوک الوجود باشد، بلکه معلق است به التزام طرف مقابل به عمل خاص. اگر در حین عقد، التزام از طرف مقابل حاصل باشد، عقد حاصل است والا عقد و ایقاع حاصل نمی شود. این معنای دوم، نوعا در عقودی که قابل فسخ و اقاله نیستند و در ایقاعات محقق می شود مثل عقد نکاح. حقیقت شرط برمیگردد به تعلیق در نفس العقد و اثر و نتیجه تعلیق، وجوب وفاء بر مشروط علیه است (تکلیف) نه خیار و حق فسخ (وضع). این تعلیق هم مضر به صحت عقد نیست؛ چون معلق علیه (التزام مشروط علیه) فرض این است که حین عقد حاصل است و لذا اشکالی ندارد؛ چون تعلیقی مبطل است که بر امر متوقع الحصول در آینده باشد والا تعلیق بر امر یقینی الوجود اشکالی ندارد و مبطل نیست.

پس شرط در باب عقود و ایقاعات به یکی از این دو امر برمیگردد. ثمره تعلیق، در جایی که معلق، التزام به عقد باشد جعل خیار است و ثمره تعلیق در جایی که معلق نفس العقد باشد و معلق علیه التزام به امری باشد، عبارت است از وجوب تکلیفی به وفاء. و این دو امر قابل جمع اند چون قضیه منفصله مانعه الخلو بود. مورد جمع جایی است که ملتزم به، فعل اختیاری مکلف باشد و عقد از عقود قابل فسخ باشد مثل بیع. اگر بیع به شرط خیاطت انجام شود، هم بیع معلق بر التزام به خیاطت است که نتیجه اش وجوب وفاء به شرط است و هم التزام به بیع معلق است بر تحقق خارجی خیاطت که تخلف از آن موجب خیار تخلف شرط می شود.

پس جواب فقه العقود تمام نیست، چون ضمنیت موثر در وجوب وفاء به شرط، به معنای تبعی بودن و ظرفیت به همراه با ارتباط بین عقد و شرط است.

#### نکته ای راجع به مناقشه اول

نتیجه بحث در مناقشه اول به امر ثالث این است که این مناقشه تمام است و هیچ کدام از جواب های سه گانه جواب مرحوم شیخ (اعم بودن معنای شرط) جواب مرحوم امام (الغاء خصوصیت) و جواب فقه العقود (توسعه در معنای التزام ضمنی) تمام نیست. لذا اختصاص عنوان شرط به التزام تابع و ضمنی، مسجل می شود و نمیتوان دلیل المومنون عند شروطهم را از ادله عامه اثبات صحت عقد در موارد شک درصحت و فساد قرار داد. با اين مناقشه هرچند دست ما از دليل المومنون عند شروطهم برای اثبات صحت عقود کوتاه می شود ولی نتیجه ای ترخیصی بر این مطلب (اختصاص عنوان شرط) مترتب می شود وآن اين که :

در بحث قرض ربوی اشکالی نیست در این که اگر در ضمن قرض، شرط زیاده و سود شود این قرض ربوی است و حرام است و روایات متعدده ای دلالت بر این مطلب دارند از جمله صحيحه محمد بن قيس:

وَ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ يُوسُفَ بْنِ عَقِيلٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: مَنْ أَقْرَضَ رَجُلًا وَرِقاً فَلَا يَشْتَرِطْ إِلَّا مِثْلَهَا- فَإِنْ جُوزِيَ أَجْوَدَ مِنْهَا فَلْيَقْبَلْ- وَ لَا يَأْخُذْ أَحَدٌ مِنْكُمْ رُكُوبَ دَابَّةٍ- أَوْ عَارِيَّةَ مَتَاعٍ يَشْتَرِطُهُ مِنْ أَجْلِ قَرْضِ وَرِقِهِ.[[64]](#footnote-64)

پس طبق این روایت، در قرض ورق نباید کسی به نفع مالی شرط شده برسد ولو آن نفع مالی از قبیل رکوب دابه یا عاریه متاع باشد.

همچنین روایت اسحاق بن عمار:

وَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ صَفْوَانَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي إِبْرَاهِيمَ ع الرَّجُلُ يَكُونُ لَهُ عَلَى الرَّجُلِ- الْمَالُ قَرْضاً فَيَطُولُ مَكْثُهُ عِنْدَ الرَّجُلِ- لَا يَدْخُلُ عَلَى صَاحِبِهِ مِنْهُ مَنْفَعَةٌ- فَيُنِيلُهُ الرَّجُلُ الشَّيْ‌ءَ بَعْدَ الشَّيْ‌ءِ- كَرَاهِيَةَ أَنْ يَأْخُذَ مَالَهُ حَيْثُ لَا يُصِيبُ مِنْهُ مَنْفَعَةً- أَ يَحِلُّ ذَلِكَ لَهُ قَالَ‌ لَا بَأْسَ إِذَا لَمْ يَكُنْ بِشَرْطٍ.[[65]](#footnote-65)

حضرت فرمودند اگر نفع دان و فائده دادن مقترض به مقرض، از راه شرط نباشد اشکالی ندارد.

اما اگر مقرض از راه معامله دیگری که همراه قرض است، به نفع مالی برسد مثل این که معامله ای را که مشتمل بر سود است انجام می دهند و در ضمن آن شرط می کنند که رابح، مالی را به دیگری قرض دهد، آیا این مورد هم مشمول حرمت و عدم جواز قرض ربوی می شود؟

این مساله در بحث ربا و راه های فرار از ربا مطرح شده است. مثل این که شخصی خانه خود را به مبلغی که پایین تر از اجاره بهای روز است به دیگری اجاره می دهد، ولی در ضمن عقد اجاره شرط میکند که مستاجر مبلغی را به موجر قرض دهد و پس از انقضاء مدت، قرض خود را پس بگیرد. یا این که در باب بیع، مال را به بالاتر از قیمت متعارف می فروشد و شرط می کنند که فروشنده مبلغی به خریدار قرض دهد. یا مالی را به کمتر از قیمت متعارف می فروشند به شرط این که خریدار مبلغی را به فروشنده قرض دهد که در بانکهای قرض الحسنه انجام می شود. آیا رسیدن به سود از این راه، جائز است یا نه؟

مشهور فقها که حیل ربا را قبول دارند می گویند اگر معامله آخر (مثل بیع، اجاره، هبه) اصل در قرارداد باشند و عقد قرض، به عنوان تابع در ضمن آن قرار بگیرد اشکالی ندارد. اما اگر عقد قرض، قرارداد اصلی باشد و معامله مشتمل بر سود شرط در ضمن قرض باشد، ممنوع و حرام است. وجه تفصیل این است که در حالت دوم، عنوان وارد در روایات قرض ربوی « نفع مالی شرط شده در ضمن قرض» صادق است، اما در حالت دوم که معامله سود آور اصل است و قرض، شرط در ضمن است، وجهی برای منع وجود ندارد؛ چون در قرض، شرط هیچ سود و نفعی نشده و همان مبلغی که قرض گرفته را پس می دهد.

در مقابل مشهور، بعضی از محققین قائل شده اند که هر دو صورت غیرجائز است. قائلین به این نظر، خود دو دسته اند. برخی مثل مرحوم امام از راه تعلیل وارد در ادله حرمت ربا فرموده اند هر معامله ای که انجام آن، به غرض رسیدن به سود بخاطر مال قرض داده شده باشد، باطل و حرام است و شکل و صیاغت معامله مهم نیست. پس ملاک، غرض متعاملین از انجام معامله است و اگر غرض رسیدن به سود برای مال قرض داده شده باشد، حکم قرض ربوی را دارد چه به صورت اول انجام شود چه به صورت دوم.

برخی دیگر از محققین در صحت این گونه معاملات که برای فرار از ربا انجام می شود اشکال میکنند، از این باب که در روایات حرمت ربا، موضوع حرمت در روایات، سود حاصل بالاشتراط است. این عنوان «اخذ الزیاده بالشرط» همانطور که در صورت دوم صادق است در صورت اول هم که عقد قرض، شرط در ضمن اجاره یا بیع است، این عنوان صادق است. وجه مطلب این است که مراد از شرط، ربط و تقید است و در هر دو صورت، سود و نفع، بالاشتراط و التقیید به دست آمده است. بعض الاعلام در منهاج، قائل به این نظر شده اند ودر اين معاملات اشکال کرده اند .[[66]](#footnote-66)

اما با توجه به آن چه در مناقشه اول امر ثالث گفته شد و حاصل آن این بود که شرط، اختصاص دارد به الزام و التزام تابع (نه مطلق التزام مرتبط و مقید به التزام آخر) این اشکال بعض الاعلام در صورت اول هم رفع می شود. هرچند در صورت اول، سود از راه بیع و اجاره ای است که در ضمن آن، قرض شرط شده است، اما این سود از راه شرط حاصل نشده بلکه سود از راه معامله اول حاصل شده نه از راه شرط. در مثال اجاره بشرط القرض هم، سود از راه عقد اجاره پیدا شده یعنی مستاجر از راه عقد اجاره، مالک منافع خانه ای شد به کمتر از قیمت بازار، نه این که سود از راه شرط قرض حاصل شده باشد. پس قرض، بالاشتراط حاصل شده نه این که سود بالاشتراط في القرض حاصل شده باشد. بله در صورت دوم که معامله سود آور در ضمن عقد قرض انجام می شود، عنوان اخذ سود به وسیله شرط در قرض یا جرّ نفع توسط قرض، صادق است. لذا تفصیل مذکور در کلام مشهور تمام می شود.

پس هرچند با مناقشه اول، دست ما از ادله شروط برای اثبات صحت معاملات کوتاه میشود، اما با این مناقشه، اشکال در جواز معاملاتی که برای فرار از ربا انجام می شود، مرتفع میشود و این حکم ترخیصی استفاده می شود.

### مناقشه دوم در امر ثالث

مرحوم امام فرموده اند: حتی اگر قائل شویم که عنوان شرط شامل شروط ابتدائی هم می شود و اختصاص به التزامات تابع ندارد، باز هم نمی توان بیع و سایر معاملات را داخل در عنوان شرط دانست. بیع عبارت است از مبادله خاصه یا تملیک عین بعوض و همین طور اجاره و سایر عناوین معاملی. در معنای بیع و سایر معاملات، عنوان الزام و التزام اخذ نشده، نه بالمطابقه و نه بالالتزام. بله بنای عقلاء در برخی معاملات بر لزوم آنهاست اما اين مطلب غیر از این است که در عنوان و مضمون معامله، الزام و التزام اخذ شده باشد. بله اگر گفته شود که شرط، به معنای مطلق جعل و قرار است[[67]](#footnote-67) (نه التزام) عناوین معاملی داخل در عنوان شرط هستند. همین طور اگر قائل شویم که شرط مطلق جعل و قرار است که منجر به الزام و التزام شود. اما این نظر تمام نیست و نمی توان به این روایت برای حکم صحت در موارد شک تمسک کرد.[[68]](#footnote-68)

#### جواب از مناقشه دوم

جواب از این مناقشه با توجه به مطالبی که قبلا در بحث تعریف و خصوصیات عقد بیان شد، معلوم میشود. معاملات مثل بیع اجاره و غیره، هرچند به حمل اولی و مضمون ابتدائی، مشتمل بر الزام و التزام نیستند اما به حمل شائع، همه این عناوین مصداق التزام هستند. التزامی که هم که طبق این معنی در معنای شرط اخذ شده، خصوص التزام به فعل نیست که در موارد شرط الفعل وجود دارد، بلکه مراد از التزام، مطلق تضییق و تحدید در ناحیه حق و ملک است. لذاست که عنوان شرط در المومنون عند شروطهم طبق فرمایش خود مرحوم امام، شامل شرط نتیجه هم می شود و در موارد شرط نتیجه وفاء به شرط، یعنی ترتیب اثر بر امر وضعی که در شرط نتیجه قید شده. پس اگر پذیرفتید که شرط به معنای مطلق التزام است (نه التزام تابع) این عنوان هم شامل التزام به فعل می شود و هم التزام به وضع، و عناوین معاملات، مصداق التزام هستند و مشمول دلیل شرط خواهند بود. بله عقود اذنیه مصداق التزام نیستند اما عقود عهدیه، به حمل شائع مصداق التزام اند.

به عبارت دیگر، جواب از مناقشه این است که به همان وجهی که شرط نتیجه را مصداق دلیل وفاء به شرط می دانید، به همان وجه نفس العقود هم مصداق شرط اند و مشمول دلیل المومنون عند شروطهم خواهند بود.

حاصل این که عنوان شرط اختصاص به التزام تابع دارد و شامل التزامات ابتدائی (چه التزامات ابتدائی به معنای معروف و چه التزامات دو طرفه که نفس العقود است) نمی شود.

# جمع بندی بحث مقتضای دلیل اجتهادی در شک در صحت قراردادها

بنابراین موضع اول از مقام اول که بیان مقتضای دلیل اجتهادی در شک در صحت و فساد قراردادها بود، تمام شد. نتیجه این شد که فی الجمله اطلاقاتی داریم که در موارد شک در صحت و فساد قراردادها مورد استناد هستند و برای خروج از این قواعد عامه و حکم به بطلان، نیاز به دلیل داریم. پس در موارد شک در قراردادها حکم به صحت می شود چه در جایی که شک از جهت مشروعیت اصل قرارداد باشد مثل معاملات مستحدثه و چه در جایی که شک از ناحیه شروط و موانع قرارداد باشد.

عمده مستند برای این مطلب، آیه شریفه اوفوا بالعقود است که نسبت به تمام عقود (اعم از عقود مالی و غیر مالی) اطلاق دارد و همچنین نسبت به این که شک در عنوان عقد باشد یا از جهت شروط و موانع عقد. در مرتبه بعد، مستند آیه تجاره عن تراض است که این آیه هم نسبت به تمام عقود مالیه قابل تمسک است مطلقا، ولی نسبت به عقود غیرمالی دلالتی ندارد.

در مرحله بعد، آیه احل الله البیع است که برای شک در صحت و فساد خصوص عقد بیع قابل تمسک است، در جایی که شک در صحت و فساد ناشی از شک در شرطیت یا مانعیت شیء برای عقد بیع باشد. البته همانطور که گفته شد، با الغاء خصوصیت از بیع، این حکم قابل اسراء است. اما برای اثبات اصل صحت در قراردادهای مستحدث قابل تمسک نیست.

در مورد آیه قنطارهم گفتیم که اصل استدلال به آیه برای اثبات صحت عقود تمام نیست.

اما در مورد روایات:

در حدیث سلطنت، اصل استدلال مورد قبول نگرفت هرچند بعضی از مناقشات قابل جواب بود. در مورد حدیث المومنون عند شروطهم، هم با توجه به این که عنوان شرط اختصاص به التزام تابع دارد، طبعا استدلال به این روایت هم برای اثبات اصل صحت قراردادها تمام نیست.

اهم ادله ای که در این بحث، در کتب فقه شیعه مطرح شده است ذکر شد.

# اشاره به برخی ادله در کلمات عامه و مناقشه در آنها

در کتب فقه معاملات عامه، ادله دیگری هم برای اثبات اصل صحت قرادادها ذکر شده که هیچ کدام از آنها تمام نیست.

در کتاب معاملات مالیه معاصر به سه آیه شریفه دیگر و روایت المسلمون عند شروطهم تمسک شده است.

**آیه اول:**

«اللَّهُ الَّذِي سَخَّرَ لَكُمُ الْبَحْرَ لِتَجْرِيَ الْفُلْكُ فِيهِ بِأَمْرِهِ وَلِتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ\* وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا مِنْهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ[[69]](#footnote-69)»

تقریب استدلال به آیه اول: در این آیه شریفه خداوند نعمت های خود بر بندگان (تسخیر برّ و بحر) را ذکر می کند تا این که در صدد به دست آوردن فضل خدا و روزی باشند از راه متاجر و مکاسب. از لتبتغوا من فضله استفاده می شود که تحصیل روزی از راه تجارت و کسب مجاز و مشروع است، پس هر امری که مصداق تجارت و کسب باشد، مجاز و مشروع است. به این آیه در بسیاری از کتب معاملات عامه استدلال شده است.

مناقشه این استدلال واضح است زیرا آیه در مقام بیان نعمت های خداوند است و این که ابتغاء فضل خداوند از راه مکاسب و تجارات مجاز است و این نعمت خداوند بر بندگان است. طبعا آیه در مقام بیان این جهت نیست که هر کسب و تجارتی که وسیله به دست آوردن روزی است، مجاز است. پس آیه شریفه بیان می کند که ابتغاء فضل الهی از نعمت های خداوند بر شماست نه این که هر آن چه مصداق کسب و تجارت در نظر عقلاء بود، شرعا امضاء شده است.

**آیه دوم**

«قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا قُلْ آللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ ۖ أَمْ عَلَى اللَّهِ تَفْتَرُونَ[[70]](#footnote-70)»

**آیه سوم**

«وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ[[71]](#footnote-71)»

تقریب استدلال به آیه دوم و سوم: در آیه دوم و سوم بیان شده است که مشرکین بعضی از نعمت های خدا را حلال و برخی را حرام کرده بودند و آیه در مقام ردع آنها فرموده که این کار وجهی ندارد، بلکه آن چه از نعمات که قابل استفاده است حلال است. پس آیه نهی از تحریم امور می کند که در ضمن آن امور، معاملات هم وجود دارد.

مناقشه این استدلال هم واضح است؛ چون مستفاد از این آیات این است که برای مطرح کردن امری به عنوان قانون و حکم الهی، نیاز به مستند داریم والا اگر از پیش خود چیزی را حلال و چیزی را حرام اعلام کنید، افتراء علی الله و حرام است. این که بدون حجت نمی توان قانونی را به خداوند متعال نسبت داد، ربطی ندارد به این که قانون عام در معاملات صحت است، بلکه برای حکم به صحت یا حکم به فساد و نسبت دادن یکی از این دو حکم به خدا، احتیاج به حجت و دلیل داریم. پس مفاد این دو آیه شریفه هم ربطی به بحث اصل صحت در معاملات ندارد.

1. وسائل ج18 ص 16 ب6 من ابواب الخيار ح1 [↑](#footnote-ref-1)
2. همان ح2 [↑](#footnote-ref-2)
3. وسائل ج18 ص 17 ح5 [↑](#footnote-ref-3)
4. وسائل ج19 ص 218 ب2 من ابواب السکنی ح1 [↑](#footnote-ref-4)
5. وسائل ج21 ص 276ب20 من ابواب المهور ح4 [↑](#footnote-ref-5)
6. وسائل ج21 ص 299 [↑](#footnote-ref-6)
7. عوائد الایام ص133 [↑](#footnote-ref-7)
8. روایت معتبره است و نهایتا به خاطر وقوع علی بن حسن در سند، موثقه خواهد بود. [↑](#footnote-ref-8)
9. - عوائد الايام ص133 ، رسائل میرزای قمی ج1ص474 [↑](#footnote-ref-9)
10. وسائل ج18 ص 17 ب6 من ابواب الخيار ح4 [↑](#footnote-ref-10)
11. وسائل ج18 ص 16 ب6 من ابواب الخيار ح1 [↑](#footnote-ref-11)
12. - حاشية المکاسب(للايرواني) ج2ص66 [↑](#footnote-ref-12)
13. - حاشية المکاسب(للاصفهانی) ج5ص185 [↑](#footnote-ref-13)
14. ظاهرا مراد ایشان از بعض الاعلام، مرحوم مامقانی است. [↑](#footnote-ref-14)
15. نظیر این که گفته شده کثرت استعمال صیغه امر در موارد استحباب قرینه بر این است که از ظهور اولی و وضعی امر در وجوب رفع ید کنیم، که جواب آن این است که برفرض کثرت استعمال را صغرویا بپذیریم، این که این کثرت استعمال قرینه صارفه از ظهور اولی باشد ممنوع است. [↑](#footnote-ref-15)
16. - الخيارات(للاراکي) ص499 [↑](#footnote-ref-16)
17. - مصباح الفقاهة ج6ص216 [↑](#footnote-ref-17)
18. - حاشية المکاسب(للاصفهاني) ج1ص148-149 [↑](#footnote-ref-18)
19. - کتاب البيع ج4ص156 [↑](#footnote-ref-19)
20. وسائل ج18 ص 267 ب1 من ابواب العبيد والاماء ح1 [↑](#footnote-ref-20)
21. - همان مصدر ح2 [↑](#footnote-ref-21)
22. -وسائل ج21 ص299 ب40 من ابواب المهور ح1 [↑](#footnote-ref-22)
23. - وسائل21 ص276 ب20 من ابواب المهور ح4 [↑](#footnote-ref-23)
24. - وسائل ج18ص17 ب6 من ابواب الخيار ح4 [↑](#footnote-ref-24)
25. الحدائق الناضره ج21 ص 99 [↑](#footnote-ref-25)
26. - الحدائق ج21ص99 [↑](#footnote-ref-26)
27. وسائل الشیعه ج18 ص 252 ب7 من ابواب بيع الحيوان ح1 [↑](#footnote-ref-27)
28. وسائل ج 23 ص 155 [↑](#footnote-ref-28)
29. به تعبیر برخی از فقهاء التزامی که تحت ابط عقد دیگری نباشد یعنی زیر پَر عقد و معامله دیگر نباشد. [↑](#footnote-ref-29)
30. کتاب المکاسب ج3 ص 56 [↑](#footnote-ref-30)
31. کتاب المکاسب ج5 ص 21 [↑](#footnote-ref-31)
32. قاموس ماده شرط [↑](#footnote-ref-32)
33. اقرب الموارد [↑](#footnote-ref-33)
34. معیار اللغه [↑](#footnote-ref-34)
35. کتاب البیع ج1 ص 136 [↑](#footnote-ref-35)
36. مصباح الفقاهه ج6 ص 46 [↑](#footnote-ref-36)
37. وسائل الشيعة، ج‌23، ص: 65‌ ب37 من کتاب العتق ح1 [↑](#footnote-ref-37)
38. - همان مصدر ح2 [↑](#footnote-ref-38)
39. وسائل الشيعة، ج‌21، ص: 162 ح2‌ [↑](#footnote-ref-39)
40. مستدرک الوسائل ج15 ص 32 [↑](#footnote-ref-40)
41. وسائل الشيعة، ج‌22، ص 36 ب13 من ابواب مقدمات الطلاق ح2 [↑](#footnote-ref-41)
42. وسائل الشیعه ج 18 ص 11 ب1 من ابواب الخيار ح5 [↑](#footnote-ref-42)
43. وسائل الشیعه ج18 ص 6 [↑](#footnote-ref-43)
44. وسائل الشیعه ج18 ص 10 [↑](#footnote-ref-44)
45. مراد سندی است که در حدیث 9 از باب 3 که سند عبدالله بن جعفر به علی بن رئاب را در آن جا ذکر فرموده است. این سند عبارت است از: عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ فِي قُرْبِ الْإِسْنَادِ عَنْ أَحْمَدَ وَ عَبْدِ اللَّهِ ابْنَيْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ رِئَابٍ [↑](#footnote-ref-45)
46. وسائل ج18 ص 13 [↑](#footnote-ref-46)
47. - هداية الطالب ج3ص561 [↑](#footnote-ref-47)
48. -وسائل ج 18 س37 ب2 من ابواب العقود ح3 [↑](#footnote-ref-48)
49. مراد از سند سابق، سندی است که در باب 18 حدیث 1 ذکر شده: مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ أَبَانِ بْنِ تَغْلِبَ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مِهْرَانَ وَ مُحَمَّدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ أَبَانِ بْنِ تَغْلِبَ [↑](#footnote-ref-49)
50. وسائل الشیعه ج21 ص 57 ب24 من ابواب المتعة ح1 [↑](#footnote-ref-50)
51. وسائل الشیعه ج18 ص 309 ب11 من ابواب السلم ح15 [↑](#footnote-ref-51)
52. وسائل الشیعه ج18 ص 299 ح1 [↑](#footnote-ref-52)
53. يعنی مرحوم شيخ درتهذيب نقل می کند باسنادش از محمدبن الحسن الصفار قال [↑](#footnote-ref-53)
54. وسائل الشيعة، ج‌18، ص: 86‌ ح4 [↑](#footnote-ref-54)
55. وسائل الشیعه ج17 ص 160 ب31 من ابواب ما يکتسب به ح10 [↑](#footnote-ref-55)
56. وسائل الشيعة، ج‌19، ص: 218 و 219 ب2 من ابواب السکنی ح1و2 [↑](#footnote-ref-56)
57. کتاب البیع ج1 ص 137 [↑](#footnote-ref-57)
58. - همان مصدر ص139 [↑](#footnote-ref-58)
59. -ارشاد الطالب ج4ص29-30 [↑](#footnote-ref-59)
60. -ارشادالطالب ج4ص30 [↑](#footnote-ref-60)
61. البته این مطلب بعید نیست چون تعبیر روایت این بود که (یجعل لله علیه) و این تعبیر جعل لله علی الشخص با نذر و عهد مناسبت دارد اما با وعد یا با التزام مطلق مناسبت ندارد. [↑](#footnote-ref-61)
62. -فقه العقود ج1ص239-245 [↑](#footnote-ref-62)
63. از کتاب اجتهاد و تقلید، کتاب طهارت، کتاب صوم، کتاب حج، اجاره (که مفصل بیان شده است) مضاربه نکاح و غیره. [↑](#footnote-ref-63)
64. وسائل الشیعه ج18 ص 357 ب19 من ابواب الدين والقرض ح11 [↑](#footnote-ref-64)
65. -همان مصدر ح13 [↑](#footnote-ref-65)
66. - مسألة 1: لا يجوز الاقتراض من البنوك الأهلية بشرط دفع الزيادة لأنه ربا محرم،و لو اقترض كذلك صح القرض و بطل الشرط، و يحرم دفع الزيادة و أخذها وفاءً للشرط. و قد ذكر للتخلص من الربا طرق: منها: أن يشتري المقترض من صاحب البنك‌ أو من وكيله المفوض بضاعة بأكثر من قيمتها الواقعية 10% أو 20% مثلًا بشرط أن يقرضه مبلغاً معيناً من النقد لمدة معلومة يتفقان عليها، أو يبيعه متاعاً بأقل من قيمته السوقية، و يشترط عليه في ضمن المعاملة أن يقرضه مبلغاً معيناً لمدة معلومة فيقال: أنه يجوز الاقتراض عندئذ و لا ربا فيه. و لكنه لا يخلو عن إشكال، و الأحوط لزوماً الاجتناب عنه، و مثله الحال في الهبة و الإجارة و الصلح بشرط القرض.« منهاج الصالحين (للسيستاني)؛ ج‌1، ص: 429-430» [↑](#footnote-ref-66)
67. -که مختار مرحوم سید یزدی است [↑](#footnote-ref-67)
68. -کتاب البيع ج1ص140-141 [↑](#footnote-ref-68)
69. جاثیه 12 و 13 [↑](#footnote-ref-69)
70. یونس 59 [↑](#footnote-ref-70)
71. نحل 116 [↑](#footnote-ref-71)