

بسم الله الرحمن الرحيم

دوشنبه ۹۸/۹/۲۵ (جلسه ۴۷)

کلام در خیار مجلس بود که آخرین مسقطش را شیخ اعظم تصرف ذکر کرده. اینکه فرموده اند تصرف مسقط خیار مجلس است، یعنی مسقط خیار مجلس از متصرف است. اگر بایع در ثمن تصرف می کند، خب خیار مجلس بایع ساقط شده. اگر مشتری در ثمن تصرف می کند، خیار مجلس مشتری ساقط می شود. هر متصرفی با تصرفش، خیار خودش ساقط می شود.

عرض کردیم دلیل بر این مطلب را روایت در خیار حیوان، صحیححه ی علی بن رعب این است: الشرط فی الحيوان ثلاثة أيام للمشتري اشترط أم لم يشترط فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل ثلاثة أيام فذلك رضى منه فلا شرط. خب عرض کردیم به این روایت شریفه استدلال شده که تصرف مسقط خیار مجلس است به ۲ وجه.

یک وجه این است که فإن أحدث فلا شرط؛ خب فلا شرط، این صاحب حیوان و مشتری حیوان ۲ تا خیار داشته؛ یک خیار حیوان داشته و یک خیار مجلس داشته. خب نباید می فرمود فلا شرط. اگر مجلسش ساقط نشود، نباید می فرمود فلا شرط؛ بلکه باید می فرمود که فلا خیار حیوان. اینکه مطلقا خیار را نفی کرده، یعنی خیار مجلس هم ساقط می شود. نگویی این خیار مجلس در حیوان ساقط شده. این دیر احتمالش نیست که یک کسی بیاید بگوید خیار مجلس در حیوان ساقط می شود ولی در غیر حیوان با تصرف ساقط نمی شود. کسی نیامده این تفصیل را بدهد.

خب این وجه ناتمام است. چرا؟ چون فلا شرط، معلوم است که مقصود از این شرط یعنی آن خیار حیوان نیست. این مثل البیعان بالخیار ما لم يفترقا فإذا افترقا وجب البیع؛ این فإذا افترقا وجب البیع را هم پس بگوییم وقتی که جدا شدند، خیار غبن، خیار عیب، خیار حیوان، خیار شرط، خیار تأخیر ثمن و خیار تخلف وصف را هم نفی می کند! نه. وجب البیع، یعنی وجب اضافی است؛ یعنی دیگر نسبت به خیار مجلس، وجب البیع. نه وجب البیع مطلقا. لذا این وجه اول وجهی ندارد.

عمده وجه دوم است. فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل ثلاثة أيام؛ اگر مشتری قبل از ۳ روز حدثی ایجاد بکند، فذلک رضی منه فلا شرط. خب این فذلک رضی منه تعلیل است. فلا شرط؛ چون راضی شده به بیع، دیگر خیارش ساقط می شود. گفته اند التعلیل یعمم و یخصص. این را مرحوم آقای خوئی (رحمة الله علیه)، مرحوم آقای اراکی و بعضی دیگر اشکال کرده اند. خوب دقت کنید. این فذلک رضی منه یعنی چه؟ اگر مقصود این است که مشتری اگر در این حیوان یک حدثی ایجاد کرد که آن دلالت می کرد بر رضای به بیع، خب این خودش اسقاط است؛ اسقاط خیار هم که مسقط است. گذشت که یکی از مسقطات، اسقاط بعد از عقد بود. منتها اگر این بخواهد اسقاط باشد، ۲ تا شرط دارد: یک شرط این است که این حدث حدثی باشد که دلالت بر رضا به بیع می کند. و دو که معمولا در کلمات ذکر نشده: این محدث حدث، با این حدثش قصد اسقاط بکند. اگر قصد اسقاط کرد و آن هم دلالت کرد، این می شود مسقط. اما اگر یک جایی - فذلک رضی منه - این حدث کاشف نبود از رضای به بیع یا کاشف بود ولی این آقا قصد اسقاط نکرد، خب این خیار ساقط نمی شود و به قوت خودش باقی است.

خب ممکن است کسی بگوید درست است که این روایت شریفه که فرموده فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثا، مقصود آن حدث هایی است که دال بر رضا باشد؛ نه هر حدثی. اشکال کرده اند. گفته اند خب ذیل روایت شریفه دارد که قیل له و ما الحدث؛ حدث چیست؟ قال إن لأمس أو قیل أو نظر منها إلی ما کان یحرم علیه قبل الشراء. این حدث هایی که شمرده؛ لأمس یا قیل یا نظر منها، خب اینها دلالت بر رضای به معامله نمی کند. خوب دقت کنید. یک رضای به بیع داریم و یک رضای به ملکیت داریم. اینکه لمس می کنی جاریه را، این دلالت بر رضای به بیع نمی کند؛ بله رضای به ملک هست؛ چون اصلا این وقتی می برد خانه، می خواهد ببیند این جاریه چه جور جاریه ای است، تروی بکند و ببیند خوب است و به درد می خورد یا ببرد فسخ بکند. خب این لأمس أو نظر أو قیل، تا این کارها را انجام ندهد، که نمی فهمد این جاریه چه جور جاریه ای است. روی این جهت این دلالت بر رضا نمی کند. گفته اند بله حدث بما اینکه کاشف نوعی از

رضا هست، مسقط است. این کاشف نوعی ممکن است در یک مورد اصلا دلالت بر رضا نکند. خب می گوئیم اگر این شد، این می شود تعبد. اگر شارع تعبد کرد این کاشف نوعی را، ما نمی توانیم تعدی بکنیم به سایر کاشف های نوعیه. اگر مثلا شارع بفرماید خبر ثقه حجت است، چون نوعا ظن می آورد؛ پس ما می توانیم به هر ظن نوعی ولو شهرت تعدی بکنیم؟ نمی توانیم تعدی بکنیم. اینجا اگر اسقاط باشد، درست است. اما اگر اسقاط نباشد، این چون تعبدی است، ما نمی توانیم تعدی بکنیم به سایر موارد.

اگر کسی بیاید بگوید اگر الآن شارع بفرماید خبر ثقه حجت است چون ظن نوعی می آورد؛ شما از این تعدی نمی کنی به هر ظن نوعی ای؟ بله تعدی می کنیم. خب ما نحن فیه فرقی با آن چیست؟ می گوئیم فرق ما نحن فیه این است که فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثا فذلك رضى منه فلا شرط؛ این فذلك رضى منه را گفته اند که تعلیل است و جزاء شرط محذوف است. فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل ثلاثة أيام يسقط خيار حيوانه. چرا؟ فذلك رضى منه. مثل آیه ی شریفه ی لله علی الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا، ظاهرا آیه ی بعدی اش است یا آیه ی دیگری: و من كفر فإن الله غني عن العالمين؛ خب و من كفر فإن الله غني عن العالمين که جزا نیست. جزا این است که و من كفر فلا يضر الله كفرة؛ كفر او به خداوند سبحانه ضرر نمی زند، فإن الله غني عن العالمين. این در واقع تعلیل است و قائم مقام جزا شده. خوب دقت کنید. می گوئیم از کجا معلوم است؟

شاگرد: لا شرط جزايش است.

استاد: نه. آن که عطف است. فاء سر تعلیل که نمی آید، فاء سر جزاء می آید. آن تفسیر جزاء است. فلا شرط یعنی يسقط الخيار، پس در نتیجه دیگر خیارى ندارد.

اگر کسی بگوید این فذلک رضی منه فلا شرط تعلیل نیست؛ بلکه این توطئه للجواب و مقدمه ی جواب است و جواب، فلا شرط است. این مقدمه ی جواب و توطئه ی جواب، یعنی هر جایی که رضا باشد، فلا شرط. لذا تعدی می کنیم.

این حرف غلط است. چرا؟ چون این فذلک رضی منه اخبار نیست؛ بلکه انشاء است. یعنی امام (علیه السلام) تعبدا کسی که تصرف می کند را، آن را رضای به بیع حساب کرده، پس در نتیجه خیار ندارد. خب این را رضای به بیع حساب کرده؛ چه دلیل می شود که تصرف در خیار مجلس را هم رضای به بیع حساب بکند؟ بله اگر بفرماید *فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل ثلاثة أيام يسقط الخيار لأنه كاشف نوعي عن الرضا*، این خوب است.

اما اگر کسی بگوید این فذلک رضی منه - همان حرفی که مرحوم حاج شیخ اصفهانی (رحمة الله علیه) در آن صحیحه ی فضیل بن یسار فرمود - یعنی شارع این را رضای به معامله حساب کرده، لذا اسقاط است. خب از این ما نمی توانیم بفهمیم که تصرف ولو دال بر رضا نباشد، مسقط خیار است. ما چه می دانیم. این را فقط در خصوص مورد ما می توانیم بفهمیم.

پس خلاصه ی عرض ما چه شد؟ اینکه این تعلیل باشد ولو به معنای کاشفیت نوعی، این از روایت فهمیده نمی شود. این فذلک رضی منه اگر تعلیل هم هست، تعلیل تعدی است و این را شارع رضا حساب کرده و قائم مقام جزاء شده، یا خودش جزاء است یا توطئه ی برای جزاء است. به هر جهت ما اصلا نمی توانیم از این تعدی بکنیم به اینکه اگر در خیار مجلس احداث حدث بکند خیار ساقط بشود. بله یک مطلب را ممکن است ما بگوییم: که اگر یک جایی یک تصرفی بود که دال بر رضای به بیع بود، ولو قصد اسقاط نکند، آن مسقط است؛ چون وقتی می فرماید فذلک رضی منه فلا شرط و این را رضای معاملی حساب کرده، ممکن است ما این را به مناسبت حکم و موضوع دریاوریم؛ که این را معمولا بقیه هم فرموده اند. ولو فرمایش آقای خوئی (رحمة الله علیه) یک مقداری نقصان دارد ولی این مقدار را ما ملتزم می شویم که آن تصرفی که دال باشد بر

رضای به معامله که نمی خواهد فسخ بکند، آن مسقط است ولو قصد اسقاط نکند. ولی آنی که این روایت برای خیار حیوان ثابت می کند را نمی توانیم تعدی بکنیم برای خیار مجلس. هذا تمام الکلام در خیار مجلس.

الآن إن شاء الله وارد خیار حیوان می شویم. در خیار حیوان، شیخ اعظم (أعلى الله مقامه) می فرماید اصل خیار حیوان فی الجملة مسلم است به این صورت که صاحب حیوان و مشتری که حیوان را می خرد، این خیار حیوان دارد ۳ روز و لاخلاف بین الإمامیه فی ثبوت الخیار فی الحیوان مشتری. منتها چندتا بحث را طرح می کند. یک بحث این است که این خیار حیوان آیا همه ی حیوانات را می گیرد؛ حتی آن حیواناتی که حیاتش مقصود نیست؟ مثل ماهی ای که از دریا آن را درمی آوردند؛ این سمک مخرج من الماء، کسی این را می خرد، اینکه مقصود این نیست که این ماهی را برود در آکواریوم نگه بدارد؛ بلکه این می خواهد این ماهی را بکشد و بخورد. یا آنجایی که جراده هایی که افتاده اند در تور یا جایی که می خواهد اینها را صید بکند، اینجا در واقع به عنوان بقاء نمی خرد؛ آیا این هم خیار حیوان دارد یا خیار حیوان ندارد؟ یا یک حیواناتی هست که ولو ممکن است مقصود بقائش باشد مثل آهو یا شکار ولکن این الآن که تیر خورده، این مشرف به موت است؛ آیا این هم خیار حیوان دارد یا ندارد؟ حالا اگر خیار حیوان دارد، این خیار حیوان تا کی باقی است؟ تا ۳ روز باقی است یا تا وقتی که این حیوان بمیرد باقی است؟ این یک بحث است که طرح می کند.

یک بحث دیگری که طرح می کند این است که این خیار حیوان آیا در بیع معین است که یک نفر بیاید بگوید این گوسفند خارجی را می خرم یا در بیع کلی هم خیار حیوان هست؟ مثل این می ماند که یک گوسفندی از شما خریدم، ۴۰ کیلو باشد، یک سالش بیشتر نباشد، رنگش اینطوری باشد، دنبه اش اینطوری باشد؛ به نحو کلی خرید، بعد او هم یک گوسفندی را آورد داد یا هنوز گوسفند را تحویل نداده، این هم تا ۳ روز خیار حیوان دارد یا خیار حیوان مختص عین شخصی است؟

مرحوم شیخ انصاری (رحمة الله عليه) در اینکه آیا خیار حیوان، آن حیواناتی که غرض گوشتش است نه بقائش است، آیا آن حیوانات را هم می‌گیرد یا نمی‌گیرد، می‌فرماید بعید نیست که منصرف از ادله، آن حیواناتی باشد که بقائش مقصود است؛ چون این در واقع حیوان نیست؛ بلکه این در واقع به عنوان جسم است. این ۴۰ کیلو گوشت می‌خرد. می‌فرماید لا یبعد اختصاصه بالحيوان المقصود حیاته فی الجملة. اما سمک مخرج از ماء یا جراد در اناء اینها چطور؟ چرا اینها خیار حیوان ندارند؟ چون در واقع این بیع حیوان نیست؛ بلکه این بیع جماد است، این بیع به عنوان گوشت است. بلکه می‌فرماید آنجاهایی هم که مقصود حیاتش است ولی الآن مشرف به موت است؛ كالصيد المشرف على الموت یا صابئة السهم أو بجرح الكلب المعلم؛ کلب معلم را فرستاده رفته گردن این حیوان را گرفته که الآن عن قریب دارد می‌میرد این حیوان. چرا این مشکل می‌شود؟ می‌گوییم به خاطر اینکه بیع حیوان منصرف است به آنجایی که حیوان متعارف است.

خوب دقت کنید یشکل الأمر را توضیح بدهم. اینکه می‌فرماید بیع حیوان خیار دارد، چون برود ببیند این حیوان مریض نیست، مشکلی ندارد، نکند فردا بمیرد و کار دست ما بدهد؛ ولی حیوانی که الآن افتاده و می‌خواهد بمیرد، چه چیزی اش را می‌خواهد برود امتحان کند؟ لذا به مناسبت حکم و موضوع یشکل الأمر در این.

مرحوم آقای خویی (رضوان الله تعالی علیه) به این فرمایش شیخ اعظم اشکال کرده. فرموده به چه دلیل؟ این از ۲ حال خارج نیست: آیا حیوان به این صدق می‌کند یا صدق نمی‌کند؟ خب صدق می‌کند. اطلاق دارد. مخصوصا که در روایت دارد الخیار فی الحيوان کله؛ کل حیوان ها. اطلاق دارد. عموم دارد. چرا این را نگیرد؟! بعد یک نقض هم کرده -خدا رحمتش کند- و فرموده اگر کسی در مکه الآن دارد گوسفند می‌فروشد با اینکه می‌داند در منا می‌خواهد ذبح بکند؛ پس بگوییم که خیار ندارد؟ چرا؟ چون می‌خواهد ذبح بکند! نه اینطور نیست. بله یک وقت هست که این وقتی می‌رود گوسفند بخرد، به قول آقای به عنوان گوسفند نمی‌خرد؛ گوشت می‌خرد. مثل کسی که می‌رود می‌گوید یک گوسفند به ما بفروش، بعد همانجا می‌گوید این را بکش و

گوشتش را به من بده. در واقع آنها خیار حیوان ندارند. به طوری که اگر خودش کشت و گوشتش را داد، این در واقع تخلف نکرده باشد؛ بگوید مبیع را تحویل دادم؛ چون تو گوشت می خواستی، نه گوسفند.

شاگرد:...

استاد: خب اگر گوسفندی هم که دارد می خرد، درست است که می خواهد ذبحش بکند، ولی برای گوسفند می خرد.

شاگرد:...

استاد: نه. در خیار حیوان اگر ذبحش هم بکند، باز هم تا ۳ روز خیار حیوان دارد.

شاگرد:...

استاد: نه. خیار حیوان را چه کسی می گوید بعد از ذبح ندارد؟

شاگرد:...

استاد: نه. الآن حیوان می خرد ولو می خواهد بکشد.

شاگرد:...

استاد: نه. از آنجایی که اگر آن آقا گوسفند را کشت و گوشتش را داد، این تخلف نکرده، آنجا

معلوم می شود که این در واقع گوشت خریده، نه حیوان.

مرحوم آقای خوئی اشکال کرده. ولکن حق با شیخ اعظم است. بعید نیست همینطور باشد. این حکمت خیار حیوان، درست است که آقای خوئی به حکمت خیار حیوان هم اشکال کرده و گفته چه کسی گفته حکمت خیار حیوان این است که می خواهد ببیند این حیوان چه جوری است؟ شاید می خواهد تأمل بکند در اصل بیع؛ ببیند این گوسفند را ارزان خریده، گران خریده، به

نفعش است یا به نفعش نیست، لازم دارد یا لازم ندارد ولو گوسفند هم اصلاً برایش مهم نیست. ممکن است بخواهد در اصل بیع تأمل بکند. ولی حق با شیخ است. وقتی می فرماید خیار حیوان ۳ روز است، این روایاتی که در خیار حیوان هست، فی الحیوان کله شرط ثلاثه أيام للمشتري، صاحب الحیوان المشتري بالخيار، المتبايعان بالخيار ثلاثه أيام فی الحیوان یا فی الحیوان کله شرط ثلاثه أيام للمشتري؛ اینها ظاهرش این است که می خواهد حیوان را بخرد بما هو حیوان. اما آنجایی که ماهی از آب درآمده، در واقع بما هو حیوان نمی خرد؛ بلکه به عنوان گوشت می خرد. به طوری که اگر ماهی قبل از آنکه تحویلش بدهد مرد، اینطور نیست که بگوید من دیگر نمی خواهم؛ چون مبیع را به من تحویل ندادی.

لذا من خیال می کنم این مثال هایی که شیخ اعظم زده، خود آقای خویی هم مثال ها را قبول دارد. چون آقای خویی هم قبول دارد که اگر یک جایی به عنوان لحم بخرد، آنجا خیار حیوان ندارد. شیخ هم مقصودش همین است. لذا شاید نزاع آقای خویی با شیخ نزاع لفظی باشد و مطلب همانی است که شیخ می فرماید و آقای خویی هم منکر نباشد.

اما مطلب دوم: مطلب دوم این است که آیا خیار حیوان، در عین شخصی است یا در کلی است؟

شیخ (رحمه الله علیه) می فرماید بیع کلی ۳ قسم است. یک قسمش کلی فی المعین است. مثل اینکه ۱۰ تا گوسفند هستند شبیه به همدیگر...؛ مثل مرغ های ماشینی. مثلاً یکی از این ۱۰ تا گوسفند را می فروشد؛ خب این بیع کلی فی المعین است.

یک وقت هست که بیع کلی فی الذمه ی نقد است. یک حیوانی می فروشد.

یک وقت هست که بیع کلی فی الذمه ی سلم است. یعنی وقتی می فروشد، ۶ ماه دیگر می خواهد تحویل بدهد. مثل این می ماند که این آقا الآن یک جایی به شما گوسفند فروخته که معلوم است این گوسفند را نسیه فروخته؛ به نحو سلم است.



در آن جای کلی فی المعین مرحوم آقای خویی می فرماید این که همان بیع است و فرقی نمی کند. چه فرقی می کند؟ کسی بگوید خیار حیوان در بیع معین هست ولی در کلی فی المعین نیست، این دیگر خیلی پرت است.

نگویید که شیخ فرموده بعید نیست که بگوییم کلی خیار ندارد و منصرف است از آن. مرحوم آقای خویی می فرماید اگرچه کلام شیخ مطلق است ولی ظاهراً مقصود شیخ هم همان ۲ قسم است. کدام ۲ قسم؟ یکی کلی فی الذمه ی نقد و یکی کلی فی الذمه ی سلم. اما کلی فی المعین مقصودش نیست.

مرحوم آقای نائینی (أعلى الله مقامه القدوسی) فرموده کلی سلم خیار حیوان ندارد. چرا؟ چون در بیع کلی سلم کی ملکیت می آید؟ بعد از قبض. خیار حیوان کی می آید؟ حین البیع می آید. خب در بیع سلم که محال است حین البیع خیار بیاید؛ چون هنوز ملکیت نیامده. وقتی ملکیت نیامده، می خواهد خیار بیاید؟! مگر می شود اینچنین چیزی؟! تا ملکیت نیاید، که خیار نمی آید. لذا کلی فی الذمه ی سلم عقلاً نمی شود که خیار حیوان داشته باشد.

مرحوم آقای خویی (رحمه الله علیه) این فرمایش آقای نائینی را اشکال می کند. می گوید این چه حرفی است که شما می زنی؟! خب أوفوا بالعقود همانطوری که در بیع سلم تخصیص می خورد به بعد از قبض، خیار هم تخصیص می خورد به بعد القبض. چون البیعان بالخیار یا صاحب الحيوان المشتري ثلاثة أيام، تخصیص در أوفوا بالعقود است. از وقتی که أوفوا بالعقود می آید، این خیار حیوان می آید. این مثل این می ماند که کسی بگوید البیعان بالخیار ما لم یفترقا خیار مجلس را بیع ندارد. خیار مجلس ندارد؟ نه. چرا ندارد؟ چون بیع با مجرد بعث و ایجاب محقق می شود و این می شود بایع، ولی ملکیت بعد از قبلیت می آید. چون خیار می خواهد قبل از قبلیت بیاید و نمی شود، پس خیار ندارد. این چه حرفی است؟! همان دلیلی که أوفوا بالعقود را تخصیص می زند، همان دلیل خیار حیوان را هم تخصیص می زند.

و حرف درستی هم هست. نمی دانم مرحوم آقای نائینی (رحمة الله عليه) چرا این را فرموده.

خب شیخ انصاری (رضوان الله تعالی علیه) می فرماید آیا خیار مختص به بیع معین است یا کلی فی الذمه را هم می گیرد؟ می فرماید من کسی پیدا نکردم که تصریح بکند. بله بعضی از معاصرین نظرشان به اولی است ولعله الأقوی. چرا اقوی این باشد؟ چون در فرمایشات در معاهد اجماعات، استدلالی که بر خیار حیوان شده، گفته اند حکمتش این است که ببیند حیوان چه جوری است و مشکلی نداشته باشد؛ چون ظرف ۳ روز خودش را نشان می دهد. خب در کلی فی الذمه که مریض و اینها معنا ندارد؛ آنکه اصلا محل بحث نیست. خب به خاطر آن حکمت فرموده ولعله الأقوی.

این را هم مرحوم آقای خوئی (رضوان الله تعالی علیه) اشکال کرده و گفته این چه حرفی است می زنی آقای شیخ اعظم؟! چه کسی گفته حکمت خیار این است که ببیند این حیوان چه جوری است؟ شاید حکمت خیار این باشد که می خواهد ببیند اصل بیع به نفعش هست یا نه و بیعش به صلاح هست یا نیست. مضافا به اینکه حکم که دایره مدار حکمت نیست؛ حکم دایره مدار موضوعش است. موضوعش چیست؟ صاحب الحيوان المشتري؛ موضوع، این است. الخیار فی الحيوان ثلاثة أيام للمشتري یا این روایت: فی الحيوان كله یا صاحب الحيوان المشتري بالخيار؛ کسی که حیوان خریده. حالا این صاحب الحيوان المشتري را ممکن است کسی بگوید این الف و لام الف و لام عهد خارجی است؛ یعنی این حیوان؛ که این بعید است. ولی بر فرض هم که این باشد، فی الحيوان كله ثلاثة أيام یا این روایتی که ما الشرط فی غیر الحيوان؛ این روایتی که الخیار فی الحيوان ثلاثة أيام. اطلاق دارد. همانطوری که مرحوم آقای خوئی (رحمة الله عليه) فرموده، کلی فی الذمه را می گیرد، کلی سلم را هم می گیرد، عین را خارجی هم می گیرد و کلی فی المعین را هم می گیرد. و للكلام تتمه إن شاء الله فردا

و صلى الله على محمد و آله الطاهرين و لعنة الله على أعدائهم أجمعين