

بسم الله الرحمن الرحيم

شنبه ۹۸/۱۱/۱۹ (جلسه ۷۷)

کلام در این بیع الخيار بود. مسقطات بیع الخيار تمام شد که گفته شد که به نظر ما یکی اسقاط است و یکی هم انقضاء زمان خيار است، اما تصرف در مبیع، در ثمن جزء مسقطات خيار نیست. امر بعدی: حالا اگر ثمن یا مثن تلف شد، آیا اینجا خيار شرط باقی است؟ اگر کسی خانه اش را فروخت به شرط اینکه یکسال حق فسخ داشته باشد، در این یکسال آن عین، مبیع در دست مشتری تلف شد، آیا باز هم خيار است یا ساقط می شود؟ شیخ می فرماید که ممکن است کسی بگوید که خيار است چرا؟ بخاطر این که این شرط کرده است که: إن جئت بالثمن، خب ثمن را آورده است، مبیع باشد یا نباشد منتهی مبیع که تلف شد؛ اینجا باید مشتری اگر آن مبیع مثلی بوده است، مثلش را و اگر قیمی بوده است قیمتش را بدهد. بعد می گوید محتمل است که خيار ساقط می شود؛ چون ظاهر خيار شرط در بیع الخيار یعنی وقتی که من این ثمن را آوردم؛ عین را تحویل من بدهی، این را برای تحویل عین شرط کرده است و جایی که تحویل عین ممکن نیست؛ آنجا خيار ساقط می شود. و بعد شیخ میفرماید که منافات ندارد که خيار با تلف مبیع ساقط بشود ولی در عین حال اتلاف مبیع جایز نباشد، که این آقایی که خانه خریده، بگوید: من میروم و این معامله را، خانه را اتلاف می کند و وقتی خانه را اتلاف کردم خيار ساقط می شود؛ نه، منافات ندارد که اتلاف جایز نباشد ولی در عین حال ولی تلف شد خيار ثابت بشود؛ خب جناب شیخ اعظم این را از کجا می گوید؟ خب الناس مسلطون علی أموالهم و ملکش است و دلش می خواهد اتلاف بکند و با از بین رفتن مبیع هم خيار ساقط می شود. می فرماید: بله، الناس مسلطون علی أموالهم ولی این در جایی است که عدم اتلاف را شرط نکند و وقتی شرط عدم اتلاف کرد؛ اینجا جای الناس مسلطون نیست. این فرمایش شیخ اعظم که بگوییم اگر تلف شد، خيار ساقط می شود؛ این درس نیست چون معمولاً در بیع الخيار این عین را ارزانتر می فروشد، هیچ کس دیوانه نیست که

یک خانه ای را که ۵۰۰ میلیون قیمتش است به ۵۰۰ میلیون بخرد و بعد از یکسال بگوید که من حق فسخ دارم که این خانه ۸۰۰، ۹۰۰ میلیارد شود و آن پول هم به قیمت دستمال کاغذی شود و بعد بگوید که پول را بگیر و خانه را پس بگیر؛ کسی این کار را نمی کند، معمولاً در بیع الخیار آن خانه را ارزانتر می فروشد، بیع الخیار تقریباً یک چیزی شبیه رهن است، این که در عرف بازار است؛ شبیه رهن است. کسی نمی آید خانه ی ۵۰۰ میلیونی را به ۵۰۰ میلیون رهن می کند؛ خب خانه را می خرد، معمولاً یک خانه ی ۲ میلیاردی را به ۵۰۰ میلیون رهن می کند. در بیع شرط هم یک خانه ی گرانتر را ارزانتر میخرد تا یکسال حق فسخ داشته باشد، خب اگر تلف شد چرا خیارش ساقط بشود؟ کجا چنین شرط ارتکازی است که اگر چنانچه عین باقی بود من حق فسخ داشته باشم؟ بله این شرط ارتکازی است که عین من را اتلاف نکنید ولی اگر تلف شد یا اتلاف کرد؛ اینجا بگوییم خیار ساقط می شود؟ نه خیار ساقط نمی شود.

این نسب به آن جایی که مبیع تلف بشود. اما اگر ثمن تلف شد، خانه را به ۵۰۰ میلیون خریده است و ۵۰۰ میلیون را تلف کرد؛ اینجا آیا خیار باقی است یا نیست؟ یک وقت است که ۵۰۰ میلیون قبل از رد تلف می شود، هنوز رد نکرده تلف می شود، یک وقت است که بعد از رد تلف می شود. اگر بعد از رد تلف بشود؛ التلف فی ضمن الخیار من مال من لا خیار له، ثمن تلف شده است این از ملک مشتری تلف می شود؛ چون ممن لا خیار له، مشتری است و از ملک او تلف می شود، وقتی از ملک مشتری تلف شد؛ معامله منفسخ می شود. ممکن است بگویید که بعد از رد یعنی چه که ثمن تلف بشود و خیار دارد؟ چون گفتیم که یک وقت است که با خود این رد اراده فسخ می کند؛ این در واقع معامله را فسخ کرده و ثمن هم تلف شده، ملک مشتری بوده است و تلف هم شده است. ولی یک وقت است که به عنوان ودیعه رد می کند و می خواهد معامله را قولاً فسخ کند، خب اینجا وقتی که ببرد خیار دارد و وقتی خیار داشت؛ التلف فی ضمن الخیار من مال من لا خیار له. اما یک وقت است که این تلف قبل از رد است، این ۵۰۰ میلیون قبل از رد است، اگر قبل از رد تلف بشود اینجا از ملک بایع می رود یا از ملک مشتری؟ اینجا از ملک بایع

می رود چرا؟ چون قبل از رد بایع خیار نداشته است. اما اگر کسی گفت: بایع خیار داشته است چون دو وجه از پنج وجهی که شیخ انصاری فرمود این بود که: ۱- وقتی رد بکند خیار می آید ۲- خیار از حین معامله است منتهی فسخش باید همراه رد باشد. خب آن جایی که فسخش همراه رد باشد؛ این ثمن در واقع تلف شده است؟ من مال من لا خیار له، از مال که می شود؟ از مال مشتری و معامله فسخ می شود. منتهی شیخ می فرماید که: این حرف در صورتی است که ما بگوییم که این قاعده: التلف فی ضمن الخیار من مال من لا خیار له، اطلاق دارد که هم مبیع را شامل می شود هم ثمن را شامل می شود. اما اگر کسی گفت که اینجا ثمن را شامل نمی شود و مختص مبیع است کما اینکه مرحوم صاحب جواهر از روایت معاویه بن میسره استظهار کرده است که این قاعده: التلف فی ضمن الخیار من مال من لا خیار له، مختص به بیع است، روایت معاویه در باب هشت از ابواب الخیار، روایت سوم: و یاسناده عن الحسن بن محمد بن سماعه عن أحمد بن أبی بسیر عن معاویه بن میسره قال سمعت أبا الجارود یسأل أبا عبدالله (علیه السلام) عن رجل باع داراً له من رجل (خانه ای که داشت را فروخت) وکان بینه و بین الرجل الذی اشترا منه الدار حاصراً (بینش و بین مردی که خانه را از او خریده بود، دیواری بود) فشرط أنك إن عطیتنی بمالی (اگر مال من را) بین ثلاث سنین فالدار دارک فعطاء بماله قال له شرطه (امام فرمود باید به شرطش عمل کند) قال أبو الجارود فإن ذلك الرجل قد أصاب فی ذلك المال فی ثلاث سنین (این مرد در این سه سال از این مال استفاده کرده است) قال هو ماله (خب استفاده کرده باشد؛ مالش است) وقال أبو عبدالله (علیه السلام) (حضرت فرمود) رأیت لو أن الدار احترقت من مال من کان تکون الدار؟ دار المشتري (اگر این خانه آتش می گرفت این از مال که بود؟ دار مشتری آتش گرفته بود؛ خب منافع هم مال خودش است). از این روایت مرحوم صاحب جواهر استظهار کرده است که این التلف فی ضمن الخیار من مال من لا خیار له، مختص مبیع است و ثمن را شامل نمی شود.

شیخ انصاری می فرماید که جناب صاحب جواهر من تعجب می کنم که این روایت اصلا علی القاعده است و خلاف قاعده نیست؛ چون دار، دار مشتری بوده است، خانه را خریده است و مالش تلف شده است؛ خب مال هر کسی تلف شد، از مالش تلف می شود. قاعده اولی این است که مال هر کسی که دستش تلف شد از مال خودش تلف می شود، در خانه شما را بزنند و بگویند من از استان کرمان آمده ام و می گوید در بم زلزله آمده و خانه ما ریخته است و آمده ام پولش را از تو بگیرم!!! میگوید چرا از من؟ از خداوند متعال بگیر! این التلف فی ضمن الخيار، اصلا ربطی به او ندارد. علی القاعده مشتری خانه را خریده است و الان آتش گرفته و سوخته است، منافعش هم مال مشتری است؛ چون ملک و مال او است. خب یعنی چه شما از این روایت شریفه دریابید که التلف فی ضمن الخيار من مال من لا خيار له؛ این ثمن را شامل نمی شود. بله اگر کسی بخواهد در ثمنی که در دست بایع تلف شد است، (شیخ می فرماید) بگوید که از کیسه مشتری رفته است؛ التلف فی ضمن الخيار من مال من لا خيار له، با قاعده ی الخراج بالضمان معارضه دارد چرا؟ چون الخراج بالضمان مفهومش این است که منافع مال هر کس هست؛ ضمان هم مال او است، منافع مال چه کسی است؟ مال بایع است، در طول این سه سال وقتی که خانه را خریده است منافع مال بایع است، خب ضمانش هم مال بایع است؛ شما می گوید که اگر تلف شد هم مال مشتری است، در حالی که این قاعده با الخراج بالضمان معارضه پیدا می کند.

شاگرد:...

استاد: بعد از رد هم اشکال ندارد، الکلام الکلام، چون منافات با الخراج بالضمان دارد. منتهی شیخ می فرماید: به شرط این که این اجماع ضمیمه بشود، اگر کسی بگوید نماء ثمن برای مالک نیست، نمای ثمن در طول این مدت خیار برای مشتری است؛ این اصلا با الخراج بالضمان هم تنافی ندارد؛ چون خانه اش را به ۵۰۰ میلیون فروخته است، سود ۵۰۰ میلیون برای مشتری است و تلف هم بشود از مال مشتری تلف شده است و الخراج بالضمان هم همین را می گوید ولی اگر

گفتیم که اجماع داریم که نماء از مال بائع است ولی تلف از مشتری می شود؛ چون که التلف فی ضمن الخيار من مال من لا خيار له؛ این با الخراج بالضمان تنافی پیدا می کند.

مرحوم آقای خوئی فرموده است که (بعید هم نیست که نظر شیخ هم همین باشد.) اگر ثمن کلی باشد، قطعاً تلف آن فردی که به بائع دفع شده است؛ تلف ثمن نیست چرا؟ چون تلف ثمن یعنی تلف عین ثمن، ثمن کلی بوده است یا اگر مثنی کلی بوده است، ده کیسه برنج بوده است؛ مدفوع، آن که به مشتری دفع شده مبیع نبوده است، مبیع کلی است. پس این مال جایی است که ثمن شخصی باشد و باز خيار مشروط به عین ثمن نباشد؛ چون وقتی مشروط شد و ثمن تلف شد، دیگر نمی تواند رد بکند و خيار ساقط می شود مثل این می ماند که گفت اگر فردا باران آمد، حین باران حد فسخ دارم و وقتی باران قطع شد، حق فسخ ندارد. بده اگر ثمن شخصی باشد و در موقع خيار شرط رد عین ثمن نکرده باشد، عین ثمن را رد بکند یا بدلش را؛ آنوقت اینجا خيار دارد، مرحوم آقای خوئی می فرماید: الخراج بالضماني که أبوحنيفه استفاده کرده است، معنای بی خودی است، معنا که درست نیست. معنای الخراج بالضماني این است که ضمان معاملی نه ضمان عقلائی و شرعی، یعنی کسی که خانه را میخرد و در خانه می نشیند؛ خب قیمتی که خانه را خریده است را هم ضامن است. يك کسی خانه را بخرد و بنشیند و بعد بگوید پول خانه را بده. می گویند: من چرا بدهم خانه را خریدی و استفاده کرده ای، ضمانش هم برای خودت است. آن ضمان معاملی است نه ضمانی که تلف بشود و ضمان عقلائی و شرعی باشد، مثل و قیمت باشد. ممکن است بگویند که از کجا می گویند؟ بخاطر اینکه اصل اولی این است که هر مالی که از بین می رود؛ از ملك مالککش از بین می رود و ضمان دیگری دلیل می خواهد، یا باید در سیره عقلا دلیلی باشد یا بایستی دلیل شرعی باشد. التلف فی ضمن الخيار من مال من لا خيار له، این دلیل شرعی دارد یا التلف قبل القبض، کسی که خانه اش را فروخته است ولی قبض نداده است؛ (این هم تلف مبیع قبل قبض است) از مال بائع از بین می رود؛ چون دلیل دارد و بعید هم نیست که در سیره عقلا هم همین باشد؛ چون در سیره عقلا وقتی که خانه را فروخت و قبل از آن که تحویل

بدهد، زلزله آمد و خراب کرد؛ عرف می گوید که خانه هنوز معامله نشده است، نه پولی داده ای و نه سندی زده ای فقط حرف زده ایم. حالا اگر عقلا هم قبول نداشته باشند شرعی است. پس تلف المبیع قبل قبضه یا التلف فی ضمن الخيار من مال من لا خيار له، دلیل دارد ولی الخراج بالضمنان از کجا در آمده است؟ یعنی چه؟

بعضی ها گفته اند که اگر ما گفتیم که خيار با رد می آید ولی مع ذلك اگر این ثمن قبل القبض تلف شد؛ از مال مشتری تلف شده است خب چرا خيار نداشته است؟ می گوید مقصود از التلف فی ضمن الخيار من مال من لا خيار له، یعنی وقتی از مال تلف می شود که این عقد در معرض تزلزل نباشد، کلا عقد لازم بشود، این درست است که رد نکرده است ولی چون قدرت بر عقد داشته است؛ این عقد متزلزل است و در معرض زوال است لذا تلف هم بشود از مال من لا خيار له است. شاید علت این که مرحوم شیخ طوسی هم فرموده است: ملکیت بعد از خيار می آید؛ مقصودش همین باشد. خب این حرف درست نیست چرا؟ چون ما باید ببینیم آن دلیلی که می گوید: التلف فی ضمن الخيار من مال من لا خيار له، آن دلیل چه هست؟ آن عبارت که مهم نیست، ما باید به آن دلیل نگاه کنیم و بعد نظر بدهیم. شیخ و مرحوم آقای خوئی و بعض دیگر این بحث را به احکام شرط در آخر خيارات، موکول می کنند و ما هم همان جا که مرحوم شیخ مطرح می کند، مطرح می کنیم.

امر بعدی این است که اگر این در بیع خيار گفته است که: إن جئت بالثمن من معامله را فسخ بکنم، در اینجا باید مشتری حاضر باشد و اگر مشتری حاضر بود، پول را می دهد و فسخ می کند. اما اگر مشتری غایب بود، من می توانم که این پول را به وکیل او یا به ولی او یا حاکم شرع) الحاکم ولی ممتنع) بدهم و معامله را فسخ بکنم یا نمی توانم؟ بعضی ها گفته اند که چون اجماع داریم که در هنگام فسخ حضور مشتری لازم نیست. خب وقتی اجماع داریم، این اجماع را ضمیمه به شرطی که کرده ام (که اگر پول را آوردم می توانم فسخ بکنم)، بکنیم؛ این جمعش این می شود که من حق فسخ دارم. شیخ می فرماید که من این استظهار را نفهمیدم؛ چون دوتا مطلب باهم خلط

می شود: یک مطلب عامه می گویند که در هنگام فسخ لازم است که مشتری باشد، چطور می گویند که در خطبه ی نکاح بایستی شاهد باشد و اگر شاهد نباشد نکاح باطل است؛ اینجا هم می گویند که در موقع فسخ، باید مشتری حاضر باشد. این را خاصه قبول ندارند، امامیه قبول ندارند، علمای مذهب قبول ندارند و می گویند می تواند معامله را فسخ کند و پول را به حاکم شرع بدهد و وقتی که مالک آمد از حاکم شرع بگیرد.

اما یک وقت است که در ما نحن فیه، شرط کرده است که در صورتی خیار داری که پول را به من بدهی و اگر پول را به وکیل یا به ولی یا به حاکم شرع بدهد؛ این دلیل ندارد و آن که هست مال جایی است که مثلا خیار غبن دارد، خیار عیب دارد، خیار مجلس دارد. اما اگر چنانچه این خیار مجلس ندارد، خیار غبن ندارد؛ این خیارش مشروط به این است که پول را رد کند و حالا اگر نمی تواند پول را رد بکند؛ این به مشتری بدهد، به چه دلیل حق فسخ داشته باشد؟ الان مشتری فوت کرده است یا مجنون شده است ( و نمیتواند پول را تحویل بدهد)؛ اینجا چه دلیلی است که خیار فسخ دارد؟ ما چه دلیلی داریم؟ یک دلیلی بیاید که حاکم به منزله مشتری است حتب آن جایی که مشتری قید کرده است که پول را به من بدهی، ما اینچنین دلیلی نداریم. حتی عرض کردم که اگر فسخ بکند و پول را به حاکم بدهد؛ این هم دلیل ندارد. این خیار غبن دارد و معامله را فسخ کرده است؛ برای چه به حاکم بدهد؟ خب پول دست خودش است و هر روزی که آمد، پول را می گیرد و ما اصلا دلیل نداریم که مال مردم را به حاکم بدهیم. خب الان اگر کسی از من طلبکار است و الان نیست و من دسترسی به او ندارم. بله، یک وقت است که اگر من این پول را به حاکم ندهم؛ خوف این است که بمیرم و پول آن شخص ضایع بشود؛ در این هم حاکم خصوصیت ندارد، باید وصیت بکنم یا پیش کسی بگذارم که او می تواند مال را تحویل بدهد. اما الان شما معامله را فسخ کرده ای، پول را به حاکم بدهی؛ برای چه؟ چه دلیلی داریم؟ ما در اصل این مناقشه داریم، چه برسد به این که این می خواهد معامله را فسخ بکند و بیع الخیار است و بگوید که پول را به من بدهید و فسخ کنید؛ این درست نیست. اگر شرط این بوده است که پول را

به مشتری برگردانی، بلکه یک وقت شرط این است که پول را به مشتری و در صورتی که امکان نداشت، به وکیل مشتری، به بردارش، به حاکم شرع بدهد؛ اگر شرط عام بوده است، درست است ولی اگر شرط این بوده است که اگر پول را به مشتری برگردانی حق فسخ داری؛ شیخ می فرماید: اگر مشتری نمی تواند پول را بگیرد یا تمکن از مشتری ندارد؛ چه دلیل دارد که پول را به وکیلش یا ولیش یا حاکم شرع بدهد و حق فسخ داشته باشد؟ ظاهر شرط این است که باید پول را به دست مشتری برساند، حکم وضعی است و حکم تکلیفی نیست که مشروط به قدرت باشد. مثل این می ماند که می گوید من این خانه را از شما خریدم و هر وقت ریش در آوردم حق فسخ داشته باشم، اگر ریش در نیاورد بگویند که حالا که ریش در نیاوردم حق فسخ دارم؛ چون موی سر در آوردم، شرط این بوده است که ریش در آوردم حق فسخ داشته باشی، شرط این بوده است که اگر پول را به مشتری بدهی حق فسخ داشته باشی. مگر اینکه شرط را اوسع جعل بکند و اگر اوسع جعل نکند و پول را به مشتری ندهد؛ حق فسخ ندارد. حالا اگر این پول را به حاکم شرع داد؛ آیا حاکم شرع حق دارد که این پول را بگیرد؟ مگر حاکم شرع می تواند خانه را تحویل بگیرد؟ کما اینکه آقای خوئی و دیگران فرموده اند که مرجع تقلید بر سهم سادات ولایت ندارد، بلکه مالک میتواند به عنوان وکیل مرجع تقلید بگوید که تو وکیل من هستی که سهم سادات را برای آنها برسانی و الا او اصلا ولایت ندارد که سهم سادات را بگیرد و بدهد. خب حاکم شرع چه ولایتی دارد که این آقا فسخ کرده و حالا بگوید که خانه را در اختیار شما می گذارم تا از شما بگیرد، چه دلیلی دارد؟

شاگرد:...

استاد: امام معصوم که تمام کائنات در اختیارش است. امام معصوم می تواند طرف را از خانه بیرون کند و خانه اش را بگیرد. النبی اولى بالمؤمنین من انفسهم و أموالهم بعد فرمود: من كنت مولا فهذا علی مولا، امیرالمؤمنین می تواند کسی را از خانه اش بیرون کند و در خانه اش بنشیند یا خانه را به دیگری بدهد. کلام ما در حاکم شرع است.



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