

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

«في أقسام الخيار و هي كثيرةٌ إلا أنَّ أكثرها متفرقةٌ، و المجتمع منها في كلّ كتابٍ سبعةٌ، و قد أنهارها بعضهم إلى أزيد من ذلك، حتّى أنَّ المذكور في اللّعة مجتمعاً أربعة عشر، مع عدم ذكره لبعضها»

أقسام خيار

مرحوم شيخ (أعلي الله مقامه الشريف) بعد از اینکه این دو مقدمه را در باب خيار بيان کرده، شروع به بحث أقسام خيار کرده و فرموده‌اند: اقسام خيار بسیار زیاد است و در کتب فقهي علماء به صورت متفرق آمده، يعني خوسته‌اند بفرمایند که: ندیدیم که در یک باب مستقل، همهي أقسام خيار را یکجا جمع کرده باشند، در ابواب مختلف و به صورت متفرق و پراکنده متعرض بيان خيارات شده‌اند، اما آن مقداري را که یکجا و به صورت مجتمع جمع و بيان کرده‌اند، هفت قسم است.

مرحوم شهيد در کتاب لمعه 14 قسم از اقسام خيار را بيان کرده‌اند.

شيخ (ره) فرموده: در اینجا از فقهاي تبعیت مي‌کنیم که بر هفت قسم إكتفاء کرده‌اند و دليلش این است که اگر احکام این أقسام سبعة را بيان کنیم، احکام ساير خيارات هم روشن مي‌شود و ساير خيارات نیاز به یک بيان مستقل ندارد، لذا ایشان هم در کتاب مکاسب هفت قسم را بيان کرده‌اند.

قسم اول: خيار مجلس

اولین قسم از اقسام خيار عبارت از خيار مجلس است؛ اولاً ببینیم که کلمه‌ي خيار مجلس معنایش چیست؟ و ثانياً ببینیم دليل بر خيار مجلس چیست؟

معنای خيار مجلس

در اضافه‌ي کلمه خيار به مجلس این چنین نیست که خود جلوس، که ماده‌ي مجلس هست، چنین خصوصیتی داشته باشد و خيار مجلس معنایش این نیست که خياری که منشأش جلوس و حالت نشستن باشد، بلکه مراد از خيار مجلس يعني آن خياری که متبايعين و متعاقدين در حال عقد دارند، لکن چون حال عقد غالباً همراه با جلوس است، پس جلوس فرد غالب عقد این است که متعاقدين یک جا می‌نشینند و عقد را اجرا می‌کنند، لذا از آن به خيار مجلس تعبیر می‌کنند.

بنابراین کلمه‌ی جلوس و نشستن در باب خیار مجلس خصوصیتی ندارد، بلکه مراد از خیار مجلس، یعنی خیار در حال انعقاد عقد، حالا حال چه متعاقدين ايستاده باشند، يا نشسته باشند، مراد از خیار مجلس، یعنی خیار که منشأش عقد است، ولو اینکه حتی در مکان واحد هم نباشد و یکی بگوید: «بعت» و دیگری بگوید: «اشتریت»، در این فرض هم که از مکان دور با یکدیگر صیغه‌ی عقد را جاری می‌کنند، باز خیار مجلس معنا دارد.

حتی بالاتر - که شیخ(ره) هم بعداً این را بیان می‌کنند، ولو اینکه در اینجا اشاره نمی‌کنند - مراد از خیار حال عقد یعنی اینکه هیئت اجتماعی متعاقدين در حال عقد برقرار باشد، به طوری که اگر دو نفر با هم عقد را منعقد کردند، بعد با هم راه افتادند به طوری که عرفاً هیئت اجتماعی‌ی در حال عقد به هم نخورد، در اینجا هم باز خیار مجلس وجود دارد.

پس روشن شد که مراد از مجلس، خصوص جلوس نیست، بلکه مراد هیئت اجتماعی‌ی در حال عقد است.

بعد ایشان فرموده‌اند: مادامی که این هیئت اجتماعی برقرار است، طرفین، یعنی هم بایع و هم مشتری خیار دارند و اگر در همان چند لحظه فکر کرده و دیدند که این معامله به مصلحتشان نیست و خواستند این معامله را به هم بزنند، تا زمانی که افتراق حاصل شود، اختیار دارند. افتراق یعنی هیئت اجتماعی‌ی حال العقد به هم بخورد، که در آن موقع خیار مجلس منقضی می‌شود.

دلیل خیار مجلس

مرحوم شیخ(ره) برای خیار مجلس به دو دلیل استدلال کرده‌اند؛

دلیل اول: إجماع

دلیل اول إجماع است که فرموده‌اند: بین علمای امامیه خیار مجلس یک مطلب إجماعی است، اما در بین علمای عامه؛ ابو حنیفه خیار مجلس را منکر است و گفته: بلکه اگر ثبوت خیار مجلس را شرط کنند، یعنی آن را در اقسام خیار شرط قرار داده است. مالکی‌ها به طور کلی خیار مجلس را حتی مع الشرط هم منکرند و گفته‌اند: حتی اگر طرفین هم شرط کنند باز خیار مجلس ثابت نیست.

اما این مسئله یعنی ثبوت خیار مجلس در بین علمای امامیه یک مطلب إجماعی است.

دلیل دوم: روایات صحیحہ مستفیضه

دلیل دوم این است که روایات صحیحہ‌ای داریم، که به حد استفاضه هم رسیده، که می‌گوید: «البیعان بالخیار ما لم یفترقا»، بایع و مشتری مادامی که از یکدیگر جدا نشدند، خیار دارند.

روایت موثقی در نفي خیار مجلس

تنها در بین روایات، یک روایت داریم که از آن نفي خیار مجلس استفاده می‌شود، که آن هم یک روایت مؤثقه است که نقل کرده‌اند که أمير المؤمنين(علیه السلام) فرمودند که: «إذا صفق الرجل علی البیع فقد وجب»، صفق یعنی دستشان را به دست هم بدهند که بیع منعقد شود و حضرت فرموده: وقتی که دستشان را به دست هم زدند، که البته این کنایه است و خصوصیتی ندارد،

یعنی وقتی معامله را منعقد کرده و بین خودشان تمام کردند، واجب است.

ظاهر وجب یعنی لزوم، یعنی بیع لازم است، که این اطلاق دارد، یعنی ولو اینکه از هم جدا نشده باشند باز هم بیع لازم است، لذا این روایت به اطلاقش خیار مجلس را نفی می‌کند.

پاسخ شیخ(ره) در مورد این روایت

مرحوم شیخ(ره) فرموده: در مورد این روایت؛ یا این است که این روایت را کنار می‌اندازیم، چون روایت نادر است و در طرف مقابل روایات مستفیضه داریم که «البیعان بالخیار ما لم یفتقرا»، که دلالت بر ثبوت خیار مجلس دارد و یا اینکه اگر کسی بگوید: روایت مؤثق است و نمی‌توانیم روایت مؤثق را کنار بیندازیم، پس باید آن را به گونه‌ای توجیه کنیم.

البته مرحوم شیخ(ره) توجیهی را در اینجا بیان نکرده‌اند، اما توجیهاتی در کلمات محشین ذکر شده؛

یک توجیه این است که بگوییم: این وجب را به معنای وجب لغوی معنا کنیم، «إذا سفق الرجل فقد وجب البیع»، یعنی فقد ثبت و ثبوت اعم از لزوم اصطلاحی است، یعنی ثبت إما لازماً و إما جائزاً.

راه دوم این است که این روایت را بر تقیه حمل کنیم، کما اینکه عده‌ای علمای عامه خیار مجلس را قبول ندارند. توجیه راه سوم این است که بگوییم: این در فرضی است که شرط سقوط خیار مجلس را می‌کنند.

این سه توجیه که البته توجیهات دیگری هم هست، که خودتان مراجعه بفرمایید.

جریان خیار مجلس در جمیع اقسام بیع و مبیع

مطلب دیگری که مرحوم شیخ(ره) بیان کرده این است که فرموده‌اند: خیار مجلس هم در جمیع اقسام بیع می‌آید و هم در جمیع انواع مبیع، اقسام بیع یعنی نقد باشد یا نسیه، تولیه باشد یا مباحه، که اقسام بیع را خواندید و در تمام اقسام بیع، -که بعداً شیخ(ره) هم به بحث نقد و نسیه اشاره می‌کند- خیار مجلس جریان دارد.

همچنین در مبیع هم، هر چه می‌خواهد باشد، طلا باشد یا غیرطلا، خیار مجلس جریان دارد تنها در یک مورد استثناء شده و آن در جایی است که مبیع «ممن ینعتق علی المشتري» باشد، که اگر مشتری عیدی را از بایع خرید و این عبد پدر مشتری باشد، چون انسان مالک پدر خودش نمی‌شود، «ینعتق علی المشتري»، یعنی به مجرد اینکه این را خرید، آزاد می‌شود که در آنجا دیگر خیار مجلس وجود ندارد، چون انسان نمی‌تواند مالک عمودین خودش، یعنی پدر و مادرش شود، اما در غیر این مورد دیگر فرقی بین اقسام مبیع نیست.

(سؤال و پاسخ استاد محترم): ثبوت یعنی تحقق و تحقق لغوی اعم است از اینکه لزوم شرعی را همراه داشته باشد یا نه و متبادر از وجب، همان ثبوت لغوی است، البته نمی‌خواهیم معنایی که درست مطابق با ظاهرش است را بیان کنیم، بلکه توجیه می‌کنیم و معنای توجیه این است که ولو یک راهی را برویم که بر خلاف ظاهر هم باشد.

بعد مرحوم شيخ(ره) فرموده‌اند: اگر بخواهيم مباحث خيار مجلس را بگوئيم، بايد آن را در ضمن مسائلي بيان كنيم، كه به صورت «مسئله مسئله» مطالب را شروع کرده‌اند.

مسئله اول: ثبوت في الجملة خيار مجلس براي وكيل

اولين مطلب و مسئله اين است كه فرموده‌اند: گاهي اوقات بايع و مشتري هر دو، خودشان مالك مال هستند، كه از آن به اصيل و اصيلين تعبير مي‌كنيم، اما گاهي اوقات هر دو يا أحدهما عنوان وكيل را دارد.

مرحوم شيخ(ره) فرموده: دو مطلب محل اشكال نيست؛ يكي در آنجا كه بايع و مشتري هر دو اصيل هستند، كه هر دو خودشان مالك اصلي مال هستند و خيار مجلس دارند و دوم در جايي هم كه هر دو وكيل هستند، كه در ثبوت في الجملة خيار مجلس اشكالي نيست.

اين في الجملة در مقابل آن سه قسمي است كه شيخ(ره) براي وكيل بيان کرده است كه بعداً بيان مي‌كنيم، البته اين معنايش اين است كه در بين فقها كسي را نداريم كه به نحو كلي در تمام اقسام وكيل، خيار مجلس را براي وكيل نفي كند.

اما شيخ(ره) در چند سطر بعد فرموده: بعضي از فقهاء كه شيخ علي بن جعفر كاشف الغطاء(ره) است به تبع جامع المقاصد خيار مجلس را براي وكيل در تمام اقسام آن نفي کرده است.

كلام مرحوم علامه(ره) در اين بحث

بعد مرحوم شيخ(ره) كلامي را از علامه(ره) نقل کرده فرموده‌اند: علامه(ره) فرموده: اگر وكيل بخرد، يا بفروشد و يا وكيلان عقد را با يكديگر منعقد كنند، اين وكيلان خيار مجلس دارند و موكل اينها هم كه وكالت دادند كه اينها اين معامله را انجام دهند، خيار مجلس دارند، البته قيد زده به اينكه در صورتي كه مؤكلين هم خودشان در مجلس حضور داشته باشند.

بعد علامه(ره) اين فرع را آورده كه اگر وكيل كه بنا بر فتواي علامه(ره) خيار مجلس دارد، در مجلس عقد مُرد، آيا اين خيار به موكل انتقال پيدا مي‌كند يا نه؟ كه فرموده: اين خيار از اموري است كه به موكل انتقال پيدا مي‌كند.

مي‌گوئيم كه: اگر ارث است، بايد به وارث منتقل شود، يعني ببينيم كه وارث اين وكيل كيست؟ اين خيار مجلس هم به همان منتقل شود، اما علامه(ره) فرموده: نه در اینجا موكل أقوای از وارث در ملكيت است و ملكيتش يك ملكيت قوي‌تر است، لذا در اینجا «لم ينتقل حق الوكيل إلي وارثه»، بلكه به موكلش منتقل مي‌شود.

بعد مرحوم علامه(ره) فرموده: شافعيه در ثبوت خيار براي وكيل دو قول داشته‌اند؛ يك قولشان اين است كه براي وكيل هم خيار ثابت است و يك قول هم اين است كه براي وكيل ثابت نيست و فقط براي موكل لازم است.

اين نکته را بايد از مرحوم شيخ(ره) استفاده كنيم كه وقتي فقيهي مي‌خواهد وارد يك مسئله شود، - در دوره‌هاي قبل و سال‌هاي گذشته هم اين را براي آقايمان عرض كرديم كه اگر واقعاً بخواهيم فقاها را ياد بگيريم، بايد ببينيم قدم به قدم و كلمه به كلمه مرحوم شيخ(ره) چگونه حركت مي‌كند؟ - مرحوم شيخ(ره) هر وقت خواسته مسئله‌اي را تحقيق كند، اول اقوال و كلمات فقهاء

را مطرح کرده، یا عبارتی از شیخ طوسی و یا علامه (قدس سرهما) و یا عبارتی از دیگران آورده و محور قرار داده و بعد وارد تحقیق در مسئله می‌شوند.

اقسام وکیل

در اینجا هم مرحوم شیخ (ره) بعد از نقل کلام علامه (ره) شروع به تحقیق در مسئله کرده فرموده‌اند: مطلقاً نمی‌توانیم بگوییم که: وکیل خیار مجلس دارد، بلکه وکیل سه قسم است، که از این سه قسم؛ دو قسمش خیار مجلس ندارد و یک قسمش خیار مجلس دارد.

قسم اول: وکیل در مجرد اجرای صیغه عقد

قسم اول این است که گاهی اوقات وکیل دایره‌ی وکالتش خیلی ضعیف است و دایره‌ی وکالتش فقط در حد اجرای صیغه‌ی عقد است، یعنی مالکین نشسته و حرف‌هایشان را زده و خصوصیات و شرایط معامله را معین کرده‌اند، بعد به یک طلبه می‌گویند که دلمان می‌خواهد که صیغه‌ی شرعی بیع جاری شود، شما که وارد هستید آن را اجرا کنید، که این شخص تنها وکیل در اجرای صیغه‌ی عقد است.

ادله عدم وجود خیار مجلس برای این وکیل

آیا چنین وکیلی، فقط دایره‌ی وکالتش در حد اجرای صیغه‌ی عقد است، خیار مجلس دارد یا نه؟ شیخ (ره) فرموده: که این دو وکیل خیار مجلس ندارد و سه دلیل و دو مؤید برای این مدعا آورده است؛

دلیل اول: روایات «البیعان بالخیار»

دلیل اول این است که وقتی روایات خیار مجلس را بررسی کنیم، که «البیعان بالخیار»، یقین داریم که این روایات این فرد را شامل نمی‌شود.

شیخ (ره) نمی‌خواسته بگوید که: روایات خیار مجلس انصراف دارد به بایعی که مالک باشد، برای اینکه در قسم دوم وکیل فرموده: وکیل قسم دوم خیار مجلس دارد، بلکه خواسته بفرماید: آنچه یقینی است این است که «البیعان» از این مورد انصراف دارد و شامل وکیلی که مجرد در اجرای صیغه است مثل یک آلت بوده نمی‌شود.

دلیل دوم: ادله مثبت حق و سلطنت برای ذو الخیار

دلیل دوم این است که ادله خیار، برای ذو الخیار اثبات حق و سلطنت می‌کند، بایع جنسش را داده به مشتری و مشتری پولش را به بایع داده، پس جنس می‌شود إنتقل عن البایع و پول می‌شود إنتقل إلی البایع، ادله‌ی خیار در هر خیاری می‌گوید: ذو الخیار نسبت به منتقل عنه حق و سلطنت دارد، که می‌تواند آن را به ملکش برگرداند.

اما این در فرضی است که قبلاً، یعنی با قطع نظر از خیار و ادله‌ی خیار، سلطنت ذو الخیار نسبت به منتقل الیه ثابت و مسلم باشد، یعنی سلطنتش نسبت به این پولی که دسته بایع آمده مسلم باشد، که اگر مسلم بود، آن وقت می‌تواند منتقل عنه را که به

مشتري داده، پس بگیرد و منتقل علیه را به او برگرداند.

پس ادله‌ي خيار در جايي جريان دارد که سلطنت ذو الخيار نسبت به منتقل علیه قبلاً مسلم باشد، اما نمي‌توانيم با ادله‌ي خيار اين سلطنت را درست کنيم.

شيخ(ره) براي اينکه اين مطلب روشن شود شاعدي آورده فرموده‌اند: اگر کسي عهدي را بخرد و شک دارد که آیا اين عبد پدرش هست يا نه؟ من ينعق علي المشتري هست يا نه؟ نمي‌تواند بگويد که: با ادله‌ي خيار مي‌گويم که: خيار مجلس دارم، پس اين معامله لازم نيست، پس مي‌توانم اين عبد را به بايع برگردانم.

ادله‌ي خيار اثبات تسلط نسبت به منتقل اليه را ندارد، بلکه ادله‌ي خيار مي‌گويد: هر جا سلطنت ذو الخيار نسبت به منتقل اليه مسلم بود، در آنجا حضور دارم و مي‌گويم: مي‌تواند منتقل عنه را پس بگیرد و منتقل اليه را به مالکش پس بدهد.

در نتيجه نمي‌توانيم با ادله‌ي ثبوت خيار خود اين تسلط و حق را اثبات کنيم. قبلاً بايد مشخص باشد که اين مبيع و عهدي که خریده، ممن ينعق علي المشتري نيست و مشتري بر اين مبيع سلطنت دارد، تا بتواند از خيار مجلس استفاده کند، اما در جايي که اين سلطنت و حق مسلم نيست، نمي‌توانيم با نفس ادله‌ي خيار اين را اجرا کنيم.

به عبارت خيلي آسان‌تر و کوتاه‌تر موضوع ادله‌ي خيار در جايي است که ذو الخيار نسبت به منتقل اليه سلطنت داشته باشد و جايي که در اين موضوع شک داريم، ادله‌ي خيار جريان ندارد.

در اينجا هم همين طور است، چون وکیل نسبت به منتقل اليه سلطنتي ندارد و تنها وکیل در اجراي صيغهي عقد است، پس نمي‌توانيم با ادله‌ي خيار، سلطنت را براي اين وکیل درست کنيم.

دليل سوم: وحدت سياق روايات خيار مجلس و خيار حيوان

مرحوم شيخ(ره) در دليل سوم از راه وحدت سياق پيش آمده فرموده‌اند: رواياتي داريم که خيار مجلس و خيار حيوان را کنار هم گذاشته و فرمودند: «البيعان بالخيار»، بايع و مشتري خيار دارند، سه روز در حيوان و در غير آن تا زمان جدائي خيار دارند، که اول در روايت خيار حيوان را و در آخر روايت هم خيار مجلس را بيان کرده است.

يقين داريم مشتري که در بيع حيوان، حيواني را مي‌خرد، اگر وکیل در مجرد اجراي صيغهي عقد باشد، خيار حيوان ندارد، حال همان طور که در آنجا خيار ندارد، در خيار مجلس هم همين طور.

بعد در اينجا مرحوم شيخ(ره) فرموده: «فإن المقام وإن لم يكن من تعارض المطلق والمقيد»، که اين یک مقداري دقت دارد، که اين را إن شاء الله در تطبيق عرض مي‌کنيم.

تطبيق عبارت

«في أقسام الخيار و هي كثيرةٌ إلا أن أكثرها متفرقة»، أكثر اين أقسام متفرق است، يعني در أبواب مختلف فقهي بيان شده است، اين «متفرقة» یک معنايش همين بود که يعني در ابواب مختلف فقه، فرض کنيد که بعضي از خيارات را در اجاره بيان کرده‌اند و بعضي را در بيع و بعضي را در عاريه و ... اما یک معنای ديگر متفرقه هم اين است که بعضي در کتاب اين فقيه آمده و بعضي

هم در کتاب فقیه دیگر آمده و تفرق از این جهت است، که هر دو هم درست است.

«و المجتمع منها في كلِّ كتابٍ سبعة»، که مجتمع از این خیارات در هر کتابی یعنی کتاب هر فقیهی هفت تا است. «و قد أنھاها بعضهم إلى أزيد من ذلك، حتَّى أن المذكور في اللّمة مجتمعاً أربعة عشر، مع عدم ذكره لبعضها»، این خیارات را بعضی از فقهاء که مراد از این بعض صاحب حدائق (ره) است که فرموده: هشت تا داریم و در لمعه تا 14 مورد ذکر کرده و شهید (ره) فرموده: ما بعضی از خیارات را هم ذکر نکردیم، «و نحن نقتفي أثر المقتصر على السبعة كالمحقق والعلامة قدس سرهما»، شیخ (ره) هم فرموده: ما هم مقتصر بر هفت مورد مثل محقق و علامه (قدس سرهما) پیروی می‌کنیم، «لأن ما عداها لا يستحقّ عنواناً مستقلاً»، چون غیر از این هفت خیار که در اینجا بیان می‌کنیم، بقیه عنوان مستقلاً را سزاوار نیستند، «إذ ليس له أحكام مغايرة لسائر أنواع الخيار»، چون بقیه‌ی اقسام احکام مغایری با سایر انواع خیار ندارد.

«فنقول والله التوفيق الأوّل في خيار المجلس»، اول خیار مجلس است. حال شیخ (ره) این مضاف و مضاف علیه را توضیح داده فرموده: «و المراد به المجلس» مطلق مکان المتبايعين حين البيع»، مراد به مجلس خصوص حالت جلوس نیست، که دو نفر یک جا نشسته باشند تا بگوییم: مادامی که اینها نشستند خیار هست، بلکه مطلق مکان متبايعين است.

این مطلق دو مصداق دارد؛ یکی این که مطلق یعنی و لو اینکه عرفاً مکان واحد هم باشد، دو نفر در اینجا کنار هم می‌ایستند، که یکی می‌گوید: «بعث» و دیگری می‌گوید: «اشتریت» و مصداق دوم این است که مطلق یعنی و لو اینکه عرفاً مکان واحد هم نباشد، و لو اینکه در عرف نگویند: دوتایی‌شان یک جا هستند.

«و إنّما عبّر بفرده الغالب»، و اینکه تعبیر به مجلس شده، چون غالباً متعاقدین می‌نشینند عقدي را می‌خوانند، «و إضافة الخيار إليه لاختصاصه به»، اضافه‌ی خیار به مجلس برای اختصاص این خیار به مجلس است، آن هم مجلس به همان معنایی که گفتیم که: مطلق مکان متبايعين بود، «و ارتفاعه بانقضائه الذي هو الافتراق»، این خیار با انقضاء مجلس و انقضایش که به الافتراق است ارتفاع پیدا می‌کند..

اما دلیل خیار مجلس یکی «و لا خلاف بين الإمامية في ثبوت هذا الخيار»، که گفتیم: عامه اقوال مختلف دارد و دلیل دوم «و النصوص به مستفیضة»، نصوص در باب این خیار مجلس مستفیضة است، که خواندیم.

بعد فرموده: در بین روایات تنها یک روایت داریم که اطلاق آن خیار مجلس را نفی می‌کند، «و الموثّق الحاکي لقول عليّ (عليه السلام): «إذا صفق الرجل على البيع فقد وجب» مطروح أو مؤوّل»، که وقتی که متبايعين دستشان را به عنوان بیع به دست هم زدند، بیع واجب می‌شود، که این «فقد وجب» اطلاق دارد، یعنی «فقد وجب وإن لم يفتراق»، که این اطلاق خیار مجلس را نفی می‌کند، که شیخ (ره) فرموده: این روایت مطروح است و عرض کردیم که علتش هم ندرت است، یا معول است، که سه توجیه برای آن بیان کردیم.

«و لا فرق بين أقسام البيع وأنواع المبيع»، نقد باشد یا نسیه و انواع مبیع هر چه باشد، خیار مجلس می‌آید، «نعم، سیجیء استثناء بعض أشخاص المبيع كالمنعق على المشتري»، بلکه بعضی از موارد مبیع مثل «من یعتقد علی المشتري»، که اگر مشتری عبدی را بخرد، که پدرش هست، در اینجا اصلاً خیار مجلس به طور کلی نیست، نه مشتری و نه بایع، هیچ کدام خیار مجلس ندارند.

«و تنقيح مباحث هذا الخيار و مسقطاته يحصل برسم مسائل:»، و تنقیح مباحث این خیار و مسقطات آن در طی بیان مسائلی است.

«مسألة»، اولین مسئله این است که اشکالی در دو مطلب نیست؛ «لا إشكال في ثبوته للمتبايعين إذا كانا أصيلين»، یکی اینکه در ثبوت خيار مجلس برای متبايعين، یعنی بايع و مشتري که هر دو خودشان مالک هستند، «و لا في ثبوته للوكيلين في الجملة»، دوم در ثبوت خيار بر دو وكيل متبايعين، البته به صورت في الجملة، که این في الجملة در مقابل آن اقسام سه گانه است.

«و هل يثبت لهما مطلقاً؟ خلاف.»، مطلقاً یعنی در تمام آن اقسام ثلاثه، که می‌گوییم: خلاف است.

«قال في التذكرة: لو اشترى الوكيل أو باع أو تعاقد الوكيلان تعلّق الخيار بهما و بالموكلين مع حضورهما في المجلس»، یعنی به وكيلين و به موكلين، البته در صورتی که در مجلس حضور داشته باشند، «و إلا فبالوكيلين»، یعنی اگر موكلين در مجلس حضور ندارند، خيار مال وكيلين است، فرع دیگر اینکه «فلو مات الوكيل في المجلس و الموكل غائب انتقل الخيار إليه»، اگر وكيل در مجلس بمیرد و مؤكل هم غایب باشد، چون اگر موكل در خود مجلس باشد، علامه(ره) فرموده: هم وكيل خيار دارد و هم موكل، خيار به موكل منتقل می‌گردد.

می‌گوییم: اگر ارثی هست، باید به وارث و وكيل منتقل شود که فرموده: «لأنّ ملكه أقوى من ملك الوارث»، یعنی ملك موكل از ملك وارث أقوى است، که حال آیا این تعلیل درست است یا نه؟ این خودش بحث زیادی دارد.

(سؤال و پاسخ استاد محترم) بله خيار از حقوقی است که به ارث می‌رسد، لذا اگر ذو الخيار مُرد، دیگری یعنی وارث او حق فسخ آن معامله را دارد. خوب وقتی می‌گوییم: خيار از اموری است که به ارث می‌رسد، اگر کسی خيار داشت، چرا به وارثش نرسد؟ در اینجا فرض می‌کنیم که وكيل خيار دارد، یعنی عين مالک است، لذا همان طور که اگر خود مالک بمیرد، به وارثش می‌رسد، چرا اگر وكيل بمیرد به وارثش نرسد؟ منتهی در اینجا چون یک معارض أقوى به نام مؤكل داریم، چون مؤكل ملکیتش أقوى است، لذا وقتی که اختیار معامله هم به دست او هست.

(سؤال و پاسخ استاد محترم) بله، اختیارش الآن به دست مالک می‌آید و أقوى بودن معنایش این است که مالک می‌آید در میدان و وارث کنار می‌رود. مرحوم ایروانی(ره) در حاشیه مطلبی دارد که قسمتی را اشاره کردید که ایشان فرموده: اگر می‌گوییم: خيار بالأصالة برای موكل است، لذا اصلاً در اینجا بحث از ارث و وارث بودن و أقوى از وارث بودن مطرح نمی‌شود، بحث أقوى از وارث مثل این می‌ماند که دو نفر هستند، که یکی مالک کتاب است و دیگری أجنبي از آن، حال بگوییم که: این مالک أقواست، اصلاً أقوى بودن معنا ندارد و این تعیین دارد. در اینجا هم اگر حق بالأصالة مال موكل است، اصلاً میدان برای وارث وجود ندارد.

«و للشافعية قولان: أحدهما: أنّه يتعلّق بالموكل، و الآخر: أنّه يتعلّق بالوكيل، انتهى.»، شافعية در اینجا دو قول داشتند؛ یکی اینکه خيار متعلق به مؤكل است و دیگری این که متعلق به وكيل است.

«أقول: و الأولى أن يقال: إنّ الوكيل إن كان وكلاً في مجرد إجراء العقد»، اولی این است که بگوییم: وكيل سه قسم است؛ صورت اول این است که وكيل در مجرد اجرای عقد باشد، «فالظاهر عدم ثبوت الخيار لهما وفقاً لجماعة منهم المحقق و الشهيد الثانیان»، یعنی برای وكيلين خياری ثابت نیست، و این موافق با قول جماعتی مثل محقق ثانی و شهید ثانی(قدس سرهما) است، که شیخ(ره) سه دلیل در اینجا برای آن ذکر کرده‌اند، «لأنّ المتبادر من النصّ غیرهما»، یکی اینکه متبادر از نصوص غیر این مورد است، یعنی این موردی را که بايع و مشتري وكيل در مجرد اجرای صیغه هستند شامل نمی‌شود.

شیخ(ره) نمی‌خواسته بگوید: که «البیعان» انصراف به خصوص مالکین دارد، چون خيار مجلس برای قسم دوم وكيل اثبات می‌کند، «و إن عمّمناه لبعض أفراد الوكيل»، و لو اینکه خيار مجلس را تعمیم داده که بعض افراد وكيل، که همان قسم دوم است

را هم شامل گردد، «و لم نقل بما قيل تبعاً لجامع المقاصد»، و نگوییم: آنچه که گفته شده، که این «قيل» شيخ علي بن جعفر كاشف الغطاء(ره) است، که به تبع امع المقاصد گفته است: «بانصرافه بحکم الغلبة إلى خصوص العاقد المالك»، این «البيعان بالخيار» به خصوص عاقدی که مالک باشد انصراف دارد و منشأ انصرافش هم غلبه است. اما شيخ(ره) فرموده: این را قبول نداریم.

«مضافاً إلى أن مفاد أدلة الخيار إثبات حقّ و سلطنة لكلّ من المتعاقدين على ما انتقل إلى الآخر بعد الفراغ عن تسلّطه على ما انتقل إليه»، دلیل دوم این است که مفاد ادله خيار إثبات حق و سلطنت برای طرفین است، بر آنچه که منتقل به دیگری شده است، البته بعد از فراغ از تسلط هر یک از متعاقدين علي ما انتقل اليه، يعني موضوع هر خياری، در هر جایی که گفتند: اینجا خيار وجود دارد، این است که ذو الخيار نسبت به ما انتقل اليه سلطنت داشته باشد.

«فلا يثبت بها هذا التسلّط لو لم يكن مفروغاً عنه في الخارج.»، يعني به ادلهي خيار تسلط بر ما انتقل اليه ثابت نمی‌شود و خارج از ادلهي خيار این تسلط باید مسلم باشد.

بعد شاهی آورده که «أ لا ترى: أنه لو شكّ المشتري في كون المبيع ممّن ينعق عليه لقراءة أو يجب صرفه لنفقة أو إعتاقه لنذرٍ»، اگر مشتري مبيعي خریده و نمی‌داند این مبيع آیا پدرش هست یا نه؟ مشتري شك دارد که این مبيعي که الآن آورده، واجب است به عنوان نفقه‌ي افرادی که واجب النفقه‌اش هستند صرف کند یا نه؟ یا این مشتري نذر کرده یک عبي را با خصوصياتي آزاد کند، حال عبي را خریده، اما نمی‌داند این عبد همان عبي است که نذر کرده و باید آزاد کند یا نه؟ «فلا يمكن الحكم بعدم وجوبه لأدلة الخيار»، در اینجا نمی‌توانیم بگوییم که: اینجا آزاد کردنش واجب نیست و یا صرف این مبيع در نفقه واجب نیست، يعني کسی بگوید که در اینجا صرف مبيع در نفقه واجب نیست، چون خيار مجلس دارد و معامله را به هم می‌زند، اما چگونه ادلهي خيار را برای عدم وجوب جاری می‌کند؟ «بزم إثباتها للخيار المستلزم لجواز ردّه على البائع و عدم وجوب عتقه.»، يعني اگر خيار دارد، این مستلزم جواز رد مبيع به بايع است، که معنایش این است که عتق این مبيع و یا صرفش در نفقه واجب نیست.

تا اینجا دو دلیل خواندیم، دلیل سوم و دو مؤيدي که شيخ(ره) آورده را ان شاء الله فردا عرض می‌کنیم.

وصلّى الله على محمد و آله الطاهرين