

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

بررسی قول به تفصیل

در این بحث دو مطلب باقی مانده است. یکی اینکه در همین فرض که معاطات مفید ملکیت جایز است، بحث کردیم که آیا خيار وجود دارد یا خير؟ أدله قائلین به عدم خيار را بررسی کردیم و معلوم شد که این أدله مخدوش است و نتیجه گرفتیم که اطلاق أدله خيارات، موردی که معاطات مفید ملکیت جایز است را هم شامل می شود.

در اینجا یک قول به تفصیل وجود دارد، و آن اینکه بین ادله خيارات تفصیل دهیم و بگوئیم میان خياراتی که دلیل آنها دلالت بر این دارد که معامله با قطع نظر از آن خيار و فی نفسه لازم است، با خياراتی که ادله اش عام است و مختص به معامله ای که من غیر جهة الخيار لازم باشد نیست، تفصیل دهیم.

بیان مطلب: مثلاً دلیل خيار مجلس این است که «البیعان بالخيار ما لم يفترقا» که دلالت بر این دارد که بیع با قطع نظر از خيار مجلس، فی نفسه لازم است. اما دلیل خيار غبن، مثل بنای عقلاء، بنای عقلا این است که اگر در معامله ای بایع یا مشتری مغبون واقع شدند، کسی که مغبون است خيار دارد، اما این دلیل دلالت بر این ندارد که معامله با قطع نظر از خيار غبن باید لازم باشد. پس اینطور بگوئیم: در معاطات، خيارات قسم اول جریان ندارد چون دلیلش می گوید با قطع نظر از این خيار، معامله لازم است و فرض ما این است که الان معاطات مفید ملکیت جایز است، یعنی اگر این خيار هم نباشد ملکیت لازم نیست و جایز است، لذا بگوئیم آن قسم اول جریان ندارد. اما قسم دوم، مثل خيار غبن که دلیلش چنین دلالتی ندارد، در معاطات جریان دارد. نتیجه کلی این می شود که در معاطات بنا بر قول به ملکیت جایز؛ امثال خيار مجلس و خيار حيوان جریان ندارد، اما خيار غبن و خيار عيب جریان دارد.

اشکال محقق خوئی (ره) بر تفصیل

محقق خوئی (ره) در مصباح الفقاهه دو اشکال بر این تفصیل بیان فرموده اند، یک اشکال نقضی و یک اشکال حلی. اشکال نقضی این است که شما همین حرف را در بیع بالصیغه هم بزنید. در بیع بالصیغه در فرضی که اسباب متعدد برای خيار جریان داشته باشد، مثلاً اگر بیع بالصیغه ای باشد که مبیع آن حیوان باشد، بگوئیم اینجا با قطع نظر از دلیل خيار مجلس، باز هم این معامله لازم نیست، چون تا سه روز برای مشتری خيار حیوان هست. پس بگوئید در اینجا هم جریان ندارد. پس در این اشکال نقضی ایشان می فرماید ما کلام را می بریم روی بیع بالصیغه، در بیع بالصیغه که خيارات متعدد است، خيار مجلس هست، خيار حیوان هم هست، شما چه می فرمایید؟ می توانید بگوئید با قطع نظر از خيار مجلس معامله لازم است یا نه؟ با قطع نظر از این

خيار، چون مبيع حيوان است، معامله لازم نیست. يا فرض كنيم در همين جا، علاوه بر خيار مجلس و خيار حيوان، خيار غبن هم باشد، باز بگويم با قطع نظر از خيار مجلس، معامله لازم نیست، چون خيار حيوان و خيار غبن وجود دارد. بعبارة آخری؛ اشكال نقضی اين است كه لازمه اين تفصيل اين است كه ديگر در هيچ معامله‌ای دو خيار نداشته باشيم، و بايد حكم كنيم به عدم اجتماع خيارات متعدد در معامله‌ی واحد، در حالی كه هيچيك از فقهاء ملتزم به اين نشده و نمی‌شود.

اما جواب حلی كه در اینجا بيان می‌كنند اين است كه هر دلیلی كه خياری را اثبات می‌كند، معنایش اين است كه با قطع نظر از اين خيار، معامله از جهت همان خيار لازم است، اما منافات ندارد كه از جهات ديگر جايز باشد. وقتی می‌گويم «البيعان بالخيار ما لم يفترقا فاذا افترقا وجب البيع»؛ يعنی بيع از ناحیه خيار مجلس واجب می‌شود. هر خياری اين چنين است كه معامله از ناحیه آن خيار جايز است. با قطع نظر از آن خيار، يعنی بگويم فرض كنيد اگر خيار مجلس اسقاط شده است، می‌گويم از همين ناحیه فقط لازم است. يعنی لزوم نسبی. (البته در كلمات ايشان وجود ندارد كه هر خياری به معنای لزوم نسبی معامله نسبت به همان خيار است، اگر آن خيار بر طرف شد از آن جهت لازم است، اما منافات ندارد كه از جهات ديگر و اسباب ديگر جايز باشد).

نظر استاد در قول به تفصيل

انصافاً هم جواب نقضی و هم جواب حلی ايشان متين است و اشكالی بر آنها وارد نیست. در اینجا نکته‌ای را اضافه كنم كه در خیلی موارد مفيد خواهد بود و آن اين كه در فتاوی و اقوال، قول به تفصيل معمولاً جزء اقوال ضعيف است. چون تفصيل خیلی مؤونه لازم دارد، نیاز به أدله فراوانی دارد، بگويم در اینجا بين ادله خيارات تفصيل دهيم و بگويم اینجا هست و آنجا نیست. نکته‌ای كه می‌خواهم عرض كنم و خود شما هم اين مطلب را تتبع كنيد؛ در فقه و اصول، خصوصاً در فقه، قول به تفصيل معمولاً يك قول ضعيفی است و در مسائل و اقوال خیلی قابل اعتنا نیست. اینجا هم ملاحظه كرديد كه اصلاً تفصيل وجهی ندارد، كه کسی توهم كند كه بين ادله خيارات تفصيل دهيم.

جریان خيار در معاطات مفيد اباحه

آخرين مطلب اين است كه اگر طرفين قصد تمليك كنند و ما بگويم معاطات مفيد اباحه است نه ملكيت جايز، کسانی مثل محقق ايروانی(ره) كه در فرض قبلی گفتند خيار جريان ندارد، اینجا به طريق اولی می‌گویند جريان ندارد. اگر در معاطاتی كه مفيد ملكيت است - ملكيت يعنی نقل و انتقالی واقع شده است اما ملكيت جايز است - گفتند خيار جريان ندارد، در معاطاتی كه مفيد اباحه است به طريق اولی. اما کسانی كه در آنجا قول اول را قائل می‌شوند، مثل شيخ(ره) و امام(رض) و محقق خوئی(ره) و ما هم به تبع اينها گفتيم خيار جريان دارد، اين ملازمه ندارد كه حتماً در اینجا هم بگويم جريان دارد يا ندارد، بلكه بايد اینجا را مستقلاً بررسی كنيم. اين مورد از يك طرف عنوان بيع دارد (اين در عبارات مصباح الفقاهه آمده است) كه شبهه‌ای نیست كه عرفاً اين معاطاتی كه مفيد اباحه است، بيع است، شارع گفته بيخود قصد ملكيت كردی، شارع اثر ملكيت را لغو كرده، اما عرفاً بيع است. اين يك مبادله است، اما شارع اباحه را مترتب كرده است. حال كه بيع است، ما هم گفتيم ادله خيارات در بيع جريان دارد، پس ادله خيارات در اینجا هم جريان دارد.

نقد قول به وجود خيار در این فرض

نکته‌ای در اینجا قابل توجه است این است که گفته‌اند ما باید بررسی کنیم ببینیم غرض از وجود خيار در اینجا چیست؟ اگر گفتیم غرض از خيار، فسخ است، فسخ بالفعل، اینجا که فسخ معنا ندارد، اینجا نقل و انتقالی واقع نشده است، مال از کسی به ملک دیگری وارد نشده است تا بگوییم فسخ کنیم. اینجا فقط یک اباحه وجود دارد، در نتیجه باید بگوییم اصلاً خيار در اینجا معنا ندارد. در همین فرض می‌گوییم این حرف روی اباحه مالکی است،

یعنی اگر گفتیم معاطاتی که طرفین قصد ملکیت کرده‌اند اما نتیجه اباحه است، و مراد؛ اباحه مالکی است، و خيار را به فسخ معنا کردیم، نتیجه این است که اینجا خيار جریان پیدا نمی‌کند، برای اینکه نقل و انتقالی واقع نشده، وقتی نقل و انتقال واقع نشد، محلی برای جریان خيار وجود ندارد. اباحه هم مالکی است، که مقومش اذن مالک است، هر زمان که مالک دست از اذن بر داشت، اباحه‌اش تمام می‌شود. اما اگر گفتیم این اباحه، اباحه شرعی است، یعنی شارع در اینجا اباحه را مترتب کرده است، اگر گفتیم اباحه شرعی است، همان کسی که اباحه را آورده، باید از اباحه رفع ید کند. مادامی که شارع رفع ید نکرده، دیگر این اباحه معنا ندارد یعنی این اباحه باقی است و از بین نمی‌رود. با این بیان که چه اباحه را مالکی بگیریم، چه اباحه را شرعی بگیریم نتیجه این شد که خيار معنا ندارد. اگر اباحه مالکی باشد، می‌گوییم در اباحه مالکی، اباحه مقوم به اذن و رضایت مالک است، هر وقت مالک دست از اذنش برداشت تمام است و نیاز به خيار ندارد.

اگر اباحه، اباحه شرعی باشد، رفع اباحه شرعی در اختیار شارع است، چه این شخص خيار داشته باشد و چه نداشته باشد، وجود خيار و عدم خيار تاثیری در مسأله ندارد هر وقت شارع رفع ید کرد، اباحه از بین می‌رود. پس چه معنایی برای خيار در اینجا وجود دارد؟! پس اشکال این شد که اگر ما خيار را به معنای فسخ فعلی بگیریم، بطوری که آنچیزی را که به دیگری منتقل شده است، برگردانیم، اینجا انتقالی وجود ندارد. اگر اباحه مالکی باشد باز به مجرد این که مالک از اذنش رفع ید کرد از بین می‌رود و نیازی به خيار نیست. اگر اباحه شرعی باشد، اباحه شرعی هم چه مالک خيار داشته باشد و چه نداشته باشد، مادامی که شارع از اباحه رفع ید نکرده، این اباحه به قوت خودش باقی است. پس اساساً روی این فرض که ما خيار را آنطور معنا کنیم، محلی برای جریان خيار وجود ندارد.

جواب محقق خوئی(ره) از اشکال

محقق خوئی(ره) می‌فرمایند این حرف، درست نیست و اشکال باطل است. عبارتی که دارند این است: «بدیهة أن الإباحة هنا إنما تثبت بالإجماع، و المتیقن منه إنما هو بقاء البازل فی اذنه السابق، فلا يشمل صورة رجوعه عن اذنه»؛ اباحه با اجماع ثابت می‌شود، اجماع و سیره دلیل لبی است، قدر متیقنش این است که باذل در اذنش باقی بماند، لذا دیگر جایی که باذل بگوید من از اذن خودم برگشتم، اباحه وجود ندارد.

نقد استاد بر محقق خوئی(ره)

این بیان اینجا درست است. اما این جواب اشکال نشد. اشکال این است که اگر اباحه مالکی است، به مجرد رجوع از اذن تمام شده است، خيار چه معنا دارد؟ اگر اباحه شرعی است، در اختیار شارع است، این بگوید من خيار دارم، بخواهم اباحه را بهم بزنم یا نزنم، این هم معنا ندارد. به نظر می‌رسد این جواب ایشان جواب درستی نیست، یعنی ارتباطی به حل این اشکال ندارد. بنابر قول به اینکه معاطات مفید اباحه باشد، اینجا نقل و انتقالی واقع نشده است، فقط یک اباحه است. بعبارة آخری؛ همانطور

که در فرض اول مسأله گفتیم، اگر متعاطیان قصد اباحه کنند، چطور آنجا گفتیم اصلاً خيار وجود ندارد، در اینجا هم که می‌گوییم متعاطیان قصد ملکیت کرده‌اند و مفید اباحه است، اینجا هم دیگر معنایی برای خيار وجود ندارد و خيار در اینجا جریان ندارد. بلکه می‌توان در اینجا یک صورت برای خيار درست کرد و آن تصویر این است که بگوییم این معاطات مفید اباحه است و اگر بخواهد یکی از تصرفات متوقف بر ملک پیش بیاید، این شخص با اعمال خيار، جلوی او را می‌گیرد. یعنی وقتی اعمال خيار کرد، دیگر این معاطات از این که مؤثر در ملکیت باشد جلوگیری می‌کند. خيار این فایده را دارد. ولی واقع مطلب این است که با همان اذن که خودش دارد و با همان اختیاری که خودش دارد حلّ می‌شود و می‌تواند بلافاصله از اذنش برگردد. **نتیجه بحث** : خلاصه کلام این شد که می‌گوییم آیا در معاطاتی که مفید اباحه است، این اباحه، مالکی است یا شرعی؟ نظر ما این است که اباحه، اباحه شرعی است، گفتیم این اباحه، اباحه مالکی نیست، جعل و رفعش بید شارع است. با خيار شخص نمی‌تواند بگوید من می‌خواهم این اباحه را بهم بزنم یا این اباحه را بهم نزنم، بلکه اختیارش بدست شارع است و در این فرض خيار جریان ندارد.

مسأله هشتم: در مسأله هشتم بحث این است که همانطور که بیع بالصیغه لازم است، معاطات هم لازم است. این را خوب دقت کنید؛ مرحوم شیخ(ره) در ابتدای بحث خیارات، مسأله‌ی «لزوم بیع» را مطرح می‌کند. بنابراین چون ما به ترتیب تحریر امام(ره) می‌خوانیم، کلام شیخ(ره) را آنجا ببینید. منابع دیگر؛ کتاب البیع امام(رض)، ج 4، ص 23 تا 95 و مصباح الفقاهه، ج 4، ص 18 تا 66. روش بحث ما معلوم است، محور بحث کتاب البیع امام(ره) و مصباح الفقاهه محقق خوئی(ره) است، چون در این دو کتاب تمام اقوال و انظار و کلمات آمده است. ما اینجا را تحلیل می‌کنیم و خودمان هم نتیجه تحقیق نهایی را عرض می‌کنیم.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.