

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

مروری بر جلسات گذشته:

بحث ما درباره ی حدیث شرط و بررسی کلمه ی شرط در روایاتی بود که شیخ اعظم در مکاسب ذکر کرده بودند. به روایت "و ما الشرط فی الحيوان قال ثلاثة أيام" رسیدیم. جناب شیخ اعظم فرمودند که این شرط در خیار به کار رفته است با همان دو احتمالی که دادند. حالا یا شرط به معنای مشروط و یا شرط به معنای حکم خدا یعنی حکم به خیار و گفتند که شرط به معنای مشروط معنای مجازی است و شرط به معنای حکم معنای حقیقی شرط است.

در مقابل شیخ، مرحوم آخوند در حاشیه ی مکاسب بیان فرمودند که این شرط هم ضمنی است. به خاطر این که درست است که این شرط به معنای خیار است ولی خیاری است که در ضمن عقد بیع است. تعبیر ایشان این است:

قابل للحمل علی الضمنیة...

می شود شرط به معنای خیار را استقلالی و ابتدائی معنا نکرد بلکه گفت این از باب خیار ضمن بیع است. عرض هم کردیم که همین معنا را محقق خوئی اختیار کرده اند. منتهی تلمیذ بزرگوار آخوند به این مطلب استادشان اعتراض کرده اند که قرار شد این مطلب را بررسی کنیم.

تفصیل نقد محقق اصفهانی به مرحوم آخوند:

محقق اصفهانی می خواهند بگویند که اگر شما گفتید این خیار در بیع، شرط در ضمن است باید به ما بگویید که با کدام یک از معانی شرط می خواهید کار کنید. دقت کنید که این تقریر بنده از فرمایش محقق اصفهانی است. محقق اصفهانی می خواهند بگویند که شما اول باید به ما بگویید که شرط این جا به چه معناست تا ضمنیت درست شود. اگر می خواهید شرط به معنای الزام بگیریید - که ظاهر فرمایش آخوند همین است - یعنی می خواهد تبعا لاستاده الشیخ الاعظم بگوید که این از باب این است که خداوند متعال یک الزام فی البیعی قائل است. یعنی همان جمله ای که از شیخ دیروز خواندیم. شیخ گفت خداوند متعال متبایعین و یا احدهما را یک الزامی بر مساله ی قابلیت فسخ می فرماید. خیار یعنی این! یک الزامی من الله تبارک و تعالی فی البیع بر متبایعین و یا احدهما هست. احدهما در خیار حیوان است که الان بحث ماست و متبایعین در خیار مجلس است. محقق اصفهانی می فرماید لابد منظور استاد ما جناب آخوند همین است. یعنی از این باب است که الزامی من الله تبارک و تعالی در بیع شکل می گیرد و حقی در بیع از سوی خداوند متعال قرار داده شده است.

بعد هم یک مثال زیبایی می زنند. می فرمایند چطور اگر یکی از متبایعین خودش به حق خیار دیگری قائل شود و تفاهماً بگوید من حرفی ندارم که شما اگر خواستید می توانید تا دو هفته ی دیگر معامله را به هم بزنید. چطور وقتی یکی از متبایعین می تواند خیاری برای دیگری قائل شود، این در واقع یک نوع الزامی است که پذیرفته یا التزامی است که پیدا کرده است. لابد استاد ما آقای آخوند

می خواهد این تحلیل را بکند و بگوید اگر خیار را ما در ضمن بیع می گوئیم از این باب است که معنا الزام و التزام است و این الزام و التزام از سوی خداوند در بیع بر متبایعین یا احدهما قرار داده شده است.

بعد ایشان می فرماید اگر این باشد ما دو تا سوال داریم.

سوال اول این است که آیا خیار واقعا الزام وضعی است؟ می شود گفت که خیار از مقوله ی الزام است؟ فرض بر این است که شرط در این جا یعنی خیار. و شرط به معنای خیار را داریم بر الزام و آن هم الزام وضعی که شارع می خواهد یک نوع لزوم وضعی را یعنی التزام به خیار را گردن آقایان بگذارد. تطبیق می دهیم؟ ایشان می فرماید فهم ما با این مطلب سازگار نیست.

سوال دوم ما این است که خیار در ضمن بیع است یا خیار درباره ی بیع است؟ شما خیاری در بیع اعمال می کنید یا خیاری در ضمن بیع دارید نسبت به چیز دیگری؟ ایشان می گوید این ها با هم فرق دارد. می گوید شما وقتی می گوئید من یک خیاری در ضمن بیع دارم این ضمنیت معنایش این است که شما در ضمن بیع اجازه داشته باشید خیاری نسبت به چیز دیگری داشته باشید اما الان دعوا سر این نیست. شما دارید خیاری را برای این بیع و بر همین بیع جاری می کنید. چطوری می خواهید این مساله را درست کنید؟ تعبیر ایشان تعبیر دقیقی است:

و حق الخیار لیس من مقولة الالتزام و الالتزام الوضعی كما أن الخيار فی مورد البیع لا أنه مجعول فی ضمن البیع...

شما می خواستید شرط را ضمنی کنید. برای آن که ضمنی اش کنید باید خیار در ضمن بیع درست شود. اما این غیر از این است که بگوییم شارع برای به هم زدن همین بیع، به شما حق خیار داده است. لذا ایشان می فرماید که ما نمی فهمیم چطور استاد ما مرحوم آخوند، احتمالا تبعا للشیخ که گفت الزامی از سوی شارع است، این الزام از سوی شارع را ضمنی کرده است؟! کأن آقای اصفهانی دارد حق را به شیخ می دهد که شیخ الزام را قبول دارد اما می گوید شرط استقلالی است. چرا؟ چون شارع اگر متبایعین را ملزم کرد به قبول حق خیار، این الزام متبایعین به قبول حق خیار، در ضمن بیع نیست بلکه حکمی از سوی شارع است. نمی شود خیار را از باب الزام و التزام وضعی دانست آن هم الزام و التزام وضعی ضمن بیع! خیر! این خیار حقی است بر بیع نه در بیع! ضمن بیع نیست.

اشکال دوم محقق اصفهانی به نظریه ی آخوند:

بعد می فرماید بله! یک راه دارد. البته یک نقض دیگر هم دارد که از این تحلیل جدا نیست ولی تئمه ای است و بعد راه حل ایشان را بگوییم. راه حل بدی نیست و می خواهد مبنای خودش را درست کند. ایشان می فرماید نقض دیگری هم دارد. اگر شما "بر بیع" را "ضمن بیع" معنا کردید آن موقع تمام احکامی که بر موضوعاتشان وارد می شوند را باید بگویید این ها در ضمن آن موضوع هستند. مثلا شارع وجوب را بر صلاة جعل می کند شما باید بگویید این وجوب ضمن صلاة جعل شده است. شرط است، ضمنی است. ایشان می گوید حکمی که بر موضوع وارد می شود غیر از مساله ای است

که در ضمن موضوع جعل می شود. شما دارید حکمی را که بر یک موضوعی دارد بار می شود شرط می گوئید آن هم از نوع الزام والتزام؟!

و إلا لکان کلّ حکم متعلق بموضوعه مصداقا للشرط...

پس اولاً آن چه که شارع جعل کرده است یک مساله است.

ثانیا جعل بر موضوع غیر از جعل ضمن موضوع است.

ثالثا اگر هم قرار شد که جعل بر موضوع، جعل ضمن موضوع باشد آن موقع باید، شرط به معنای الزام و التزام ضمنی، در همه ی جعل احکام ها بر موضوعاتشان تطبیق داده شود.

محقق اصفهانی می گوید حرف شما سه چهار تا اشکال دارد.

راه حل پیشنهادی محقق اصفهانی در حلّ مساله:

بعد می فرماید ما می توانیم درستش کنیم. اما نه با الزام و التزام بلکه با مبداء لزوم. خاطرتان هست که فرمایشات ایشان ناظر به این بود که شرط به معنای لزوم است. منتهی لزوم گاهی جاعلش فرد است و گاهی هم جاعلش شرع است. جعلی است. البته گفتند در تکوین ما جعل لزوم نمی کنیم بلکه جعل لازم و ملزوم می کنیم. ایشان می فرماید اگر معنای شرط این باشد، می شود درستش کرد. ما می توانیم قرار دادن حکم بر موضوعش را به معنای لزوم حکم برای موضوع بدانیم. بعد جعل خیار بر

بیع را به معنای لزوم خیار برای بیع بدانیم و بعد صدق شرط را این طوری درست کنیم. پس ما می توانیم درستش کنیم اما نه از باب الزام و التزام آن هم الزام و التزام ضمن بیع که آن دو سه اشکال اصلی به ما وارد بیاید که اولاً اصلاً الزام و التزام وضعی خیار نیست و ثانیاً این بر بیع است نه ضمن بیع و ثالثاً اگر قرار باشد که این جا حکمی که بر موضوعش قرار داده می شود اسمش ضمن باشد به همه جا تسری پیدا می کند.

ایشان می فرماید اگر ما مسأله ی لزوم را درست کردیم می شود حلش کرد. بعد می فرماید از این راهی که ما مشکل را درست می کنیم بقیه ی مواردی را هم که شیخ به عنوان شاهد آورده است نقد می کنیم.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين.