

الشيخ
الأنصاري

كتاب
الكاتب

١٣

مكتبة
الشيخ
الأنصاري
بيروت

كِتَابُ
الْمَكْتَبِ

لِلشَّيْخِ الْأَعْظَمِ مَرْثَى الْأَنْصَارِيِّ
"١٢١٤-١٢٨١هـ"

تحقيق وتعليق
السيد محمد كلاًنت

مكتبة
مؤسسة الشيخ
بيروت - لبنان



كتاب
المكاسب
١٣

كتاب

المكاسب

للمشايخ الاعظم الشيخ مرتضى الانصاري

قدس سره

١٣١٤ هـ - ١٣٨١ هـ

تحقيق وتعليق

السيد محمد كاظم

الجزء الثالث عشر

منشورات

مؤسسة النور للطبوعات

بيروت - لبنان

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م

مؤسسة النور للطبوعات

بيروت - شارع المطار - قرب كلية الهندسة ص.ب - ١١/٨٦٤٥

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد

وآله الطاهرين

اچین کمازات

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الخيارات

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على محمد وآله الطاهرين .
(القول في الخيار (١) وأقسامه وأحكامه)

(١) بكسر الخاء فهو لغة اسم مصدر من الاختيار من باب الافتعال
ماضيه اختار أصله أختبر قلبت الياء ألفاً حسب الإعلال الصرفي .
يقال : أنت بالخيار أي اختر ما شئت : من الفعل ، أو الترك .
(وشرحاً) إزالة أثر العقد المملك فيرجع كل عوض إلى صاحبه الأول
وأما مصدره فهو خَيْرَةٌ - خَيْرَةٌ - خَيْرَةٌ .
يقال : خَبر الشيء على غيره أي فضله عليه .
وأما معنى الخيار الذي هو اسم المصدر فهو تسلط أحد المتبايعين
على فسخ العقد .

والخيار على قسمين ١

(نعبدي) : وهو ما يكون وضعه وجعله بيد الشارع .
وهي ستة كما ذكرها شيخنا الانصاري قدس سره في الخيارات :
(خيار المجلس - خيار الحيوان - خيار الغن - خيار التأخير - خيار
الرؤية - خيار العيب) .

(وجعلي) : وهو ما يكون وضعه وجعله بيد أحد المتبايعين
أو كليهما ، بأن يجعل أحدهما ، أو كلاهما الخيار لنفسه ، أولها بواسطة -

(مقدمتان) ١

(الأولى) :

الخيار لغة اسم مصدر (١)

=الشرط في متن العقد .

ويسمى في اصطلاح الفقهاء بـ : (خيار الشرط)

وذكره الشيخ في أقسام الخيار .

وقد ذكرنا القسمين في (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ٦ ص ١٧ .

وقد ذكر الشهيد في اللمعة أربعة عشر قسماً للخيار .

راجع (اللمعة للدمشقية) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ من ص ٤٤٧

إلى ص ٥١١ .

(١) ذكرنا الفرق بين المصدر، واسم المصدر في اللمعة للدمشقية في

الجزء الأول من طبعتنا الحديثة الطبعة الأولى ، والثانية - القسم الأول ص

٢٤٥ فراجع .

الك خلاصة ما ذكرناه هناك مع الفرق وهي خمسة :

(الأول) : أن اسم المصدر يدل على مجرد الحدث إن كان علماً

كحماد علماً للمحمدة .

أو كان مبدوءاً بميم زائدة تغير المفاعلة كضرب .

أو متجاوزاً فعله الثلاثة وهو بزنة اسم الحدث الثلاثي كغسل من

اغتمسل فهو اسم مصدر .

(الثاني) : أن المصدر يدل على الحدث بنفسه ، واسم المصدر

يدل على الحدث بواسطة المصدر .

فدلول المصدر معنى المصدر ، ومدلول اسم المصدر لفظ المصدر .

(الثالث) : أن المصدر يدل على الحدث ، واسم المصدر يدل على =

من الاختيار (١) ، غُلِبَ في كلِّيات جماعة من المتأخرين في ملك (٢) فسخ العقد على ما فسره به في موضع من الإيضاح .
فيدخل (٣) .

= الهيئة الحاصلة منه : وهي المسماة بـ : نتيجة المصدر .

(الرابع) : أن اسم المصدر ما ليس على أوزان مصدر فعله ولكنه بمعناه كما في أسماء الأفعال ، فإنها تدل على المعاني الفعلية من غير أن تكون على أوزان الأفعال .

(الخامس) : أن المصدر موضوع لفعل الشيء والانفعال به .
واسم المصدر موضوع لأصل ذلك الشيء .
خدا لذلك مثلاً .

الاغتسال موضوع لإيجاد أفعال تدريجية مخصوصة : من غسل الرأس مع الرقبة ، والجانب الأيمن بنامه ، والجانب الأيسر بنامه ومعهما العورة .

والفعل يضم الفين عبارة عن مجموع تلك الأفعال .
إذا عرفت هذا فالفرق بين الخيار والاختيار هو الفرق بين المصدر واسم المصدر .

(١) مصدر باب الافتعال وزان اكتساب من اختار يختار ، أصل اختار أختير بعد الإهلال صار اختار .

(٢) هذا تعريف للخيار أي الخيار عبارة عن تملك أحد المتعاقدين أو كليهما فسخ العقد ؛ بمعنى أن له القدرة والسلطنة على امضاء العقد وإثباته ، وله القدرة والسلطنة على فسخه وحلّه .

(٣) الفاء تفرع على ما أفاده صاحب الإيضاح في تفسير الخيار :

- ملك الفسخ في العقود الجائزة ، وفي عقد (١) الفضولي .
 وملك (٢) الوارث رد العقد على ما زاد على الثلث .
 وملك (٣) العمة والحالة لفسخ العقد على بنت الأخ والأخت .
-
- = من أنه ملك فسخ العقد .

من هنا يروم الشيخ أن يورد على تعريف صاحب الايضاح الخيار بما ذكر ، وأنه يشمل الموارد الآتية ، فيكون التعريف منتقضا .
 أي ففي ضوء ما ذكره صاحب الايضاح في تعريف الخيار يدخل في عموم تعريف العقود الجائزة . لأنها ملك فسخ .
 مع أنه ليس في العقود الجائزة خيار .
 هذا أول الموارد المنتقضة .

(١) أي ففي ضوء ما ذكره صاحب الايضاح يدخل في عموم تعريف العقد الفضولي اذا لم يجز البائع العقد ، لأن للمشتري ملك فسخ للعقد إذا كان البائع فضولياً .

وكذا للبائع ملك فسخ للعقد اذا كان المشتري فضولياً .
 هذا هو المورد الثاني من الموارد المنتقضة .

(٢) أي ففي ضوء ما ذكره صاحب الايضاح يدخل في عموم التعريف رد للوارث الوصية إذا كانت زائدة على ثلث الميث الموصي لأن الوارث يملك فسخ العقد وهي الوصية .
 هذا ثالث الموارد المنتقضة .

(٣) أي ففي ضوء ما ذكره صاحب الايضاح يدخل في عموم التعريف فسخ الحالة عقد بنت الأخت إذا تزوجها زوجها عليها .
 وكذا فسخ العمة عقد بنت الأخ اذا تزوجها زوجها عليها .
 هذا رابع الموارد المنتقضة .

- وملك (١) الامة المزوجة من عبد فسخ العقد اذا اعتقت .
 وملك (٢) كل من الزوجين للفسخ بالعيوب .
 ولعل (٣) التعبير بالملك ، للتنبية على أن الخيار من الحقوق ،
-
- (١) أي فني ضوء ما ذكره صاحب الايضاح يدخل في عموم
 التعريف فسخ الامة المزوجة بعبد عقدها اذا اعتقتها مولاه .
 هذا خامس الموارد المنتقضة .
- (٢) أي فلي ضوء ما ذكره صاحب الايضاح يدخل في عموم
 التعريف تملك كل من الزوجين فسخ عقد زواجهما اذا وجد في احدهما
 احد العيوب الموجبة للفسخ .
 هذا سادس الموارد المنتقضة .
- فلي جميع هذه الموارد المنتقضة بصلق التعريف المذكور ، مع أنه
 ليس خيار في أغلبها .
- (٣) يروم الشيخ قدس سره بهذا دفع ما أورده على العموم المذكور
 في تفسير صاحب الايضاح للخيار .
 وخلاصته أن التملك يطلق على الحقوق ، لا على الأحكام .
 فتعبير صاحب الايضاح بالملك في قوله : ملك فسخ العقد يخرج
 للفسخ عن العقود التي يكون الفسخ فيها من قبيل الأحكام .
 فجواز الرد والاجازة في الفضولي حكم لاحق وملك .
 وكذلك التسلط في العقود الجائزة حكم لاحق .
 والسر في ذلك أن الحكم لا يورث ولا يسقط بالإسقاط .
 بخلاف الحقوق ، فإنها تورث وتسقط بالإسقاط .
 وقد ذكر الشيخ هذا الفرق بين الحكم والحق بقوله في ص ١٥ :
 ولذا لا تورث ولا تسقط بالإسقاط -

وهناك فرق آخر : وهو أن الحق يجوز أخذ المال بازائه .
وقد ذكرنا الفرق بين الحق والحكم في الجزء ٨ من (المكاسب)
من طبعتنا الحديثة من ص ٣٥١ - إلى ص ٣٥٣ مسهباً .
البك الموجز مما حققناه هناك .

إن الفرق بين الحق والحكم من حيث المفهوم والحقيقة واضح ،
لأن الحق يطلق على السلطنة على شيء متعلق بمن كحق التحجير ،
وحق الرهانة ، وحق الديّان في تركة الميت ، وحق الخيار المتعلق
بالعقد .

والحكم مجرد جعل الاذن في اتيان شيء ، أو تركه، أو رخصة من
الشارع بترتب أثر على فعل شيء ، أو تركه .
خذ لذلك مثالا .

الخيار في العقود اللازمة عند ثبوته كما في خيار الحيوان حق من
الحقوق الثابتة لنوي الخيار ففسد جملة الشارع للمتعاقدين اذا كان
العروضان حيواناً ، أو لأحدهما إذا كان أحد العوضين حيواناً .
فله سلطنة واستقلال على العقد من حيث الفسخ ، أو الامضاء .
وحكم الشارع بأنه مالك لأمره في اختيار أيهما شاء .

وأما الجواز في العقود الجائزة فهو حكم من الأحكام لم يجعل
الشارع فيه إلا مجرد اذن في الفسخ ، أو الامضاء .

وليس للمتعاقدين ، أو لأحدهما سلطنة مجعولة من للشارع على
الفسخ ، أو الامضاء .

لا من الأحكام ، فيخرج ما كان من قبيل الاجازة ، والرد انعقد الفضولي والنساط على فسخ العقود الجائزة ، فإن ذلك من الأحكام الشرعية ، لا من الحقوق ، ولذا (١) لا تورث ، ولا تسقط بالإسقاط .
وقد يُعرف (٢) بأنه ملك إقرار العقد ، وإزالته .
ويمكن الخدشة فيه (٣) .

(١) أي ولأجل أن الخيار من الحقوق ، لا من الأحكام تورث الحقوق ، ولا تورث الأحكام .
(٢) أي الخيار يُعرف بتعريف آخر غير تعريف المتأخرين .
وهذا التعريف للتقدماء من الأصحاب ، وتبعهم على ذلك الشيخ صاحب الجواهر قدس سره .

راجع (جواهر للكلام) الطبعة الجديدة - الجزء ٢٣ ص ٣ .
خلاصة هذا التعريف أن الخيار عبارة عن تملك المتعاقدين إذا كان الخيار لهما .

أو تملك أحدهما إذا كان الخيار لاحدهما ، فلها امضاء العقد واثباته .
وكذا للمتعاقدين ، أو لاحدهما ازالة العقد وحلّه .
والخلاصة أن القدرة تتعلق بطرفي العقد وهما :
الامضاء والحلّ ، لأن من بيده الامضاء بيده الحلّ ، ومن بيده الحلّ بيده الاقرار والامضاء .

(٣) خلاصة هذا الخدش أنه ما المراد من الاقرار ؟
فإن كان المراد منه ابقاء العقد على ما كان ؛ بأن لا يفسخ فذكر الاقرار يكون مستدركاً غير محتاج اليه ، لأن القدرة على فسخ العقود وإزالتها عبارة عن اقرار العقد وامضائه :
بمعنى أن الاقرار والامضاء يكون بيده ونحو قدرته ، فلا يحتاج -

بأنه إن أريد من اقرار العقد ابقؤه على حاله بترك الفسخ فذكره مستدرک ، لأن (١) القدرة على الفسخ عين القدرة على تركه ، اذ (٢) القدرة لا تتعلق بأحد الطرفين .

وإن أريد منه (٣) الزام العقد وجعاه غير قابل لأن يفسخ .
ففيه (٤) أن مرجعه الى إسقاط حق الخيار فلا يؤخذ في تعريف

= الى ذكر الاقرار في التعريف كما أفيد في هذا التعريف، فيكون ذكر الاقرار مستدرکاً ، لأن القدرة لا تتعلق بأحد الطرفين : من الفعل ، أو الترك .

بل لابد من تعلقها بالطرفين ، لأن الفعل اذا كان تحت القدرة كذلك الترك يكون تحت القدرة :

وكذا اذا كان الترك تحت القدرة يكون الفعل أيضاً تحت القدرة .
فالفعل والترك على حد سواء فهما ككفتي الميزان لا ترجيح لأحدهما على الآخر .

(١) تعليل لكون ذكر الاقرار في التعريف يكون مستدرکاً اذا كان المراد من الاقرار ابقاء العقد وامضاه .
وقد ذكرناه عند قولنا في هذه الصفحة : بل لابد من تعلقها بالطرفين .

(٢) تعليل لكون القدرة على الفسخ عين القدرة على تركه .
وقد حرفته في هذه الصفحة عند قولنا : بل لابد من تعلقها بالطرفين .

(٣) أي من اقرار العقد الزام العقد كما هو الظاهر من لفظ الاقرار بحيث يجعل غير قابل للفسخ .

(٤) أي فلي ارادة الالتزام من الاقرار إشكال =

نفس الخيار .

مع (١) أن ظاهر الالتزام في مقابل الفسخ جملة لازماً مطلقاً .
فينتقض بالخيار المشترك ، فإن (٢) لكل منها الزامه من طرفه ،
لا (٣) مطلقاً .

مخالصة الإشكال أن مآل هذه الإرادة الى إسقاط حق الخيار .
وحيث لا يمكن أن يؤخذ الالتزام في تعريف الخيار ، لأنه مزيل له .
ومن الواضح أن التعريف إنما يؤتى بالمقوم ، أو اللازم للشيء ،
لا بالمزيل له :

(١) هذا إشكال آخر على إرادة اللازم من اقرار العقد .

أي وانا بالإضافة إلى الإشكال الأول إشكال آخر .

خلاصته أن الظاهر من الالتزام المقابل للفسخ هو الزام المقدم من
الجانبيين : وهما البائع والمشتري ، لا من طرف واحد ، لأنه لو اختص
بطرف واحد لانتقض بالخيار المشترك بين الطرفين كما في خيار الحيوان
لو كان العوضان حيواناً ، أو شرط البائع والمشتري الخيار لها في
من العقد .

(٢) تعميل لكون ظاهر الالتزام المقابل للفسخ هو الزام العقد من

الطرفين ، لا من طرف واحد .

وخلاصته أن لكل واحد من المتعاملين في صورة اشتراكهما في الخيار
حق الزام للعقد من طرفه ، لا الزام العقد مطلقاً بحيث لا يكون الآخر
فسخه وإزالته ، لأن إرادة ذلك خلاف مفهوم الالتزام المأخوذ في
تعريف الخيار .

(٣) أي وليس المراد من الزام العقد هو الالتزام المطلق .

وقد عرفت معناه عند قولنا في هذه الصفحة : لا الزام العقد مطلقاً

ثم إن ما ذكرناه ، من معنى الخيار هو المتبادر منه عرفاً عند الإطلاق في كلمات المتأخرين .

وإلا فإطلاقه (١) في الأخبار ، وكلمات الأصحاب على سلطنة الاجازة ، والرد لعقد القضوي (٢) ، وسلطنة الرجوع في الهبة (٣) وغيرهما من أفراد السلطنة شايع .

(الثانية) (٤) : ذكر غير واحد تبعاً للعلامة في كتبه أن الأصل في البيع اللزوم .

قال في التذكرة ، الأصل في البيع اللزوم (٥) ، لأن الشارع وضعه (٦)

(١) أي إطلاق لفظ الخيار .

خلاصة هذا الكلام أن إطلاق لفظ الخيار في الأخبار ، وكلمات الأصحاب يشمل مطلق أفراد السلطنة على فعل وإن كان ذلك من جهة حكم شرعي ، لاحق ملكي كما ذكرناه .

فلا بد من ملاحظة موارد الاطلاقات ، وتمييز أحد المعنيين من الآخر .

(٢) راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ من ص ١٦٥

إلى ص ١٩٧ .

(٣) راجع الهامش ١ من ص ١٢ ، والهامش ٢ - ٣ من ص ١٢ .

(٤) أي المقدمة الثانية من المقدمة الثانية ذكرهما الشيخ في ص ١٠

بقوله : مقدمتان .

(٥) أي بناء العقلاء على لزوم العقد ، لا على جوازه وإن كان

قد يعرض الجواز على بعض أفراد في بعض الأحيان ، فإن العرف

بان على التزام كل عاقد بما ينشؤه في الخارج للآخر .

(٦) أي الشارع وضع البيع وجعله لتقل الملك .

هذا هو الدليل الأول للعلامة على أن الأصل في البيع اللزوم -

مفيداً لنقل الملك ، والأصل الاستصحاب (١) ، والغرض (٢) تمكن كل من المتعاقدين من التصرف فيما صار إليه ، وإنما يتم (٣) بالزوم ليأمن (٤)

= والمراد من الوضع الوضع التأكيدي ، لا الوضع التأسيسي .
 (١) هذا هو الدليل الثاني للعلامة على أن الأصل في البيع اللزوم ، أي استصحاب بقاء الملكية ، والأثر الحادث الذي هو النقل والانتقال الحاصلان بمجرد وقوع العقد بعد تمامية شرائط المتعاقدين والعرضين .
 فمعد الشك في زوال الملكية ، والأثر الحادث بعد الفسخ والرجوع نستصحب بقاء الملكية ، والأثر الحادث .

(٢) أي الغرض من البيع .

هذا هو الدليل الثالث للعلامة على أن الأصل في البيع اللزوم .
 خلاصته أن الغرض من التعامل هو تمكين كل من المتعاقدين صاحبه على ما نقله إليه وصار عنده ، وهذا لا يتم إلا بكون العقد لازماً .
 (٣) أي الغرض المذكور إنما يتم إذا كان العقد لازماً كما عرفت
 (٤) تعليل من العلامة على أن الغرض من البيع اللزوم وهذا إنما يتم إذا كان العقد لازماً .

وخلاصته أن العقد إذا كان لازماً يأمن كل من المتعاقدين من تمكنه من التصرف فيما صار إليه من أنواع التصرف ، إذ لولا الاطمئنان المذكور لما أقدم كل من المتعاقدين في التصرف فيما صار إليه بأنواع التصرف .

ومن المعلوم أن الاطمئنان إنما يحصل إذا كان العقد دالاً على

اللزوم .

- من نقض صاحبه عليه ، انتهى (١) .
 (أقول) (٢) : المستفاد من كتابات جماعة أن الأصل هنا (٣)
 قابل لارادة معان (٤) .
 (الأول) : الراجع (٥) احتمله (٦) في جامع المقاصد ، مستنداً
 في تصحيحه الى الغلبة .
 وفيه (٧) :

- (١) أي ما أفاده العلامة في التذكرة .
 راجع (تذكرة الفقهاء) ، من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ، ص ٣٠٥
 عند قوله : المقصد الثالث في وثيقة عقد البيع ، وضعه .
 (٢) من هنا يروم الشيخ قدس سره أن يفسر الأصل للذي أفاده
 العلامة قدس سره في التذكرة .
 (٣) أي في كتاب البيع .
 (٤) أي معان أربعة معروفة عند الفقهاء رضوان الله عليهم .
 (٥) المراد من الراجع هو الظاهر أي الظاهر من البيع هو اللزوم
 (٦) أي احتمال هذا المعنى المحقق الكركي في جامع المقاصد .
 وقد أسند صحة هذا المعنى الى غلبة أفراد البيع ، حيث إن أكثر
 أفراده يقع لازماً ، فاذا وقع في الخارج بيع نحكم بأن الظاهر منه هو
 اللزوم ، لا الجوار .
 (٧) أي وفيما أفاده المحقق الثاني من أن المنشأ المعنى الأول هو غلبة
 الأفراد نظر وإشكال .

وخلاصة وجه النظر أنه ما المراد من الغلبة ؟

فإن كان المراد منها غلبة الأفراد : بمعنى وقوع أغلب أفراد البيع
 في الخارج لازماً، فإننا نرى بالعبان خلاف ذلك ، لوجود خيار المجلس -

أنه إن أراد غلبة الأفراد فغالبا (١) يتعقد جائزاً ، لأجل خيار المجلس ، أو الحيوان ، أو الشرط .

وإن أراد غلبة الأزمان فهي (٢) لا تنفع في الأفراد المشكوكه مع (٣) أنه لا يناسب ما في القواعد : من قوله ١

- أو الحيوان ، أو الشرط ، أو العيب ، أو اللبث ، أو الرؤية .

فأي لزوم يكون للبيع مع وجود هذه الخيارات ؟

وإن كان المراد من الغلبة غلبة الأزمان : بمعنى وقوع العقد في

غالب الأزمان على صفة الوجوب واللزوم ،

لا تنفع هذه الأغلبية في الفرد المشكوك الذي لا يدري هو من العقود

للأزمة أم من الجائزة ، لأن أغلبية البقاء في الأفراد اللازمة لا توجب

الحاق الفرد المشكوك باللزوم باللزوم .

(١) أي غالب أفراد البيع كما عرفت في الهامش ٧ ص ٢٠ عند

قولنا : فإننا نرى بالعيان .

(٢) أي غلبة الأزمان كما عرفت في هذه الصفحة عند قولنا :

وإن كان المراد من الغلبة .

(٣) هذا إشكال آخر على ما أفاده المحقق الثاني : من أن المراد

من الأصل هو المعنى الراجح .

وخلاصة الإشكال أنه إن كان المراد من الأصل هو المعنى الراجح

بحسب الغلبة فلا يناسب ما أفاده العلامة في القواعد بقوله : وإنما يخرج

من الأصل لأمرين :

وجه عدم المناسبة أن ظاهر عبارة القواعد المعبر فيها بلفظ يخرج :

أن موارد الخبر ، وظهور العيب داخله في الأصل المذكور ، وإنما =

وإنما يخرج من الأصل لأمرين : ثبوت خيار ، أو ظهور عيب
 (الثاني) (١) : القاعدة المستفادة من العمومات (٢) التي يجب
 الرجوع إليها عند الشك في بعض الأفراد (٣) ، أو في بعض الأحوال (٤)
 وهذا (٥) حسن ، لكن لا يناسب ما ذكره في التذكرة في توجيه الأصل .

= خرجت عن الأصل بلجهة وجود الدليل على خلاف الأصل كما يشير
 إليه قوله وإنما يخرج من الأصل لأمرين :

بالإضافة إلى أن مقتضى القلبة التي أفادها المحقق الكركي قدس
 سره هو أن تكون موارد الخوار والعيب في مقابلها ، لا داخلها فيها .
 (١) أي المعنى الثاني من المعاني الأربعة للأصل التي أفادها الشيخ
 في ص ٢٠ بقوله : إن الأصل هنا قابل لإرادة معان .

(٢) المراد من العمومات قوله تعالى :

وأحلّ الله البيع .

أو فوا بالعقود .

تجارةً عن نراضٍ .

(٣) بأن شك في عقد أنه من باديء الأمر من العقود اللازمة ،

أو من العقود الجائزة .

فهنا نرجع إلى تلك العمومات ونستدل بها على لزوم العقد المشكوك

فيه ونحكم بصحته .

(٤) كما إذا كان المشتري أو البائع مغبوناً فنشك في هذه الحالة

أن هذا العقد المشتمل على القبن هل هو من العقود اللازمة ، أو

لجائزة فحينئذ نتمسك بتلك العمومات فنحكم بلزوم العقد وصحته .

(٥) أي المعنى الثاني الذي فسر به الأصل معنى حسن ، لكنه غير =

(الثالث) (١) : الاستصحاب ، ومرجهه إلى أصالة عدم ارتفاع أثر العقد بمجرد فسخ أحدهما .

وهذا (٢) حسن .

(الرابع) (٣) : المعنى اللغوي : بمعنى أن وضع البيع وبنائه عرفاً وشرعاً حل الزوم ، وصيرورة المالك الأول كالأجنبي (٤) .
ولنا جمل الحمار فيه (٥)

= مناسب لما ذكره العلامة في التذكرة في المراد من الأصل عند قوله :
والاصل هو الاستصحاب .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ، ص ٣٠٥ .
وأما عدم مناسبة المعنى الثاني لما ذكره العلامة في التذكرة فلأن
الاستصحاب دليل مستقل في قبال بقية الأدلة حيث لا دليل هناك .
فكيف التوفيق بين المعنى الثاني المراد من الأصل وهي للقاعدة
المستفادة من العمومات .

وبين ارادة الاستصحاب من الأصل في التذكرة ٢

(١) أي المعنى الثالث الذي فسر به الأصل من المعاني الأربعة
التي أشير إليها في ص ٢٠ .

(٢) أي المعنى الثالث للأصل .

(٣) أي المعنى الرابع من المعاني الأربعة التي فسر بها الأصل التي
أشير إليها في ص ٢٠ .

(٤) أي البائع يبيعه قطع اضافة الملك عن نفسه فأصبح أجنبياً عنه
كبقية الأجانب بالنسبة إلى هذا الملك .

(٥) أي في البيع : بمعنى أن الخيار حق خارجي عن مقتضى العقد
اذمقتضاه الزوم ، وعدم خيار لاحدهما .

حقاً خارجياً لأحدهما (١) ، أولها (٢) يسقط بالإسقاط ، وبغيره (٣) .
 وإيس البيع كالمطية التي حكم الشارع فيها بجواز رجوع الواهب :
 بمعنى كونه (٤) حكماً شرعياً له ، أصلاً (٥) وبالذات بحيث لا يقبل
 الإسقاط .

ومن هنا (٦) ظهر أن ثبوت خيار المجلس في أول أزمئة انعقاد
 البيع لا ينافي كونه في حد ذاته (٧) مبنياً على اللزوم ، لأن الخيار
 حق خارجي قابل للانفكاك .

نعم لو كان (٨) في أول انعقاده محكوماً شرعياً بجواز الرجوع

(١) كما في خيار العيب ، وخيار الغبن ، وخيار التأخير .

(٢) كما في خيار المجلس .

(٣) كالمعاوضة عليه .

(٤) أي جواز رجوع الواهب عن هبته حكم شرعي ثابت له .

(٥) منصوب على المفعول لأجله فهو تعليل لكون جواز رجوع

الواهب عن هبته حكم شرعي ثابت له .

وخلاصته أن جواز الرجوع للواهب بإعتبار حكم الشرع له لا غير

من دون أن يكون للواهب حق في الرجوع .

(٦) أي ومن أن بناء المتعاملين من أول الأمر في العقود على

اللزوم دائماً شرعاً وعرفاً ، وأن الخيار في البيع حق خارجي لأحدهما

أولها ، وليس من مفهوم العقد وحقيقته ومقتضاه .

وأن البيع ليس كالمطية في كون الرجوع للواهب عن هبته حكماً

شرعياً فقط لا يقبل الإسقاط .

(٧) أي البيع بإعتبار نفسه مجرداً عن ضم كل حيشة إليه .

(٨) أي لو كان البيع في أول انعقاده مجرداً عن كل حيشة محكوماً -

بحيث يكون حكماً فيه ، لاحقاً بجمولاً قابلاً للسقوط : كان منافياً لبنائه على اللزوم .

فالأصل (١) هنا كما قيل : نظير قولهم ، إن الأصل في الجسم الاستدارة ، فإنه لا يتنافى كون أكثر الأجسام على غير الاستدارة ، لأجل القاصر الخارجي .
وبما ذكرنا (٢)

= شرعاً بالجواز كما هو الحال في الهبة إلى غير ذي رحم لكان هذا الحكم الشرعي منافياً لبناء البيع على اللزوم .

(١) الفاء هنا تفریم على ما أفاده : من أن بناء المتعاقدين من أول الأمر في العقود على اللزوم دائماً ، وأن الخيار فيه حق خارجي لأحدهما أو لكليهما ، وأنه يسقط بالإسقاط .

وخلاصة التفریم أن الأصل هنا نظير الأصل في الأجسام في قول الفلاسفة :

إن الأصل في الأجسام أن تكون كروية ومستديرة ، سواء أكانت هلوية أم سفلية أي الطبيعة الأولية في الأجسام أن تكون كروية لو خليت وطبعها .

وقد اعترف بهذا الأصل علماء علم الحديث أيضاً .

فكما أنه لا يتنافى هذا الأصل ولا يعارضه عدم كروية أكثر الأجسام في الخارج لأجل القاصر الخارجي .

كذلك لا يتنافى الأصل في البيع اللزوم كثرة الجواز في البيع بإعتبار أمر خارج عن مقتضى أصل البيع .

(٢) وهو أن الأصل في البيع اللزوم ، لكونه وضع شرعاً وهرقاً على ذلك ، وأن الخيار فيه حق خارجي يسقط بالإسقاط .

ظهر وجه النظر (١) في كلام صاحب الوافية ، حيث أنكر هذا الأصل لأجل خيار المجلس .

إلا أن يريد (٢) أن الأصل بعد ثبوت خيار المجلس بقاء عدم اللزوم . وسأني ما فيه (٣) .

بقي الكلام في معنى قول العلامة في القواعد والتذكرة :

(١) وجه النظر أنك بعد أن عرفت وضع البيع وبناءه ، وأن الخيار في العقود اللازمة عند ثبوته كما في خيار الحيوان حق من الحقوق الثابتة لدى الخيار فقد جملة الشارع للمتعاقدين إذا كان العوضان حيواناً ، أو لأحدهما إذا كان أحد العوضين حيواناً ، وجعل لكل منهما سلطنة على العقد : من حيث الفسخ ، أو الامضاء ، وحكم أنه مالك لأمره في اختيار أيها شاء .

وأما الجواز في العقود الجائزة فهو حكم من الأحكام لم يجعل الشارع فيه إلا مجرد اذن في الفسخ ، أو الامضاء .

وليس للمتعاقدين ، أو لأحدهما سلطنة بجعولة من الشارع على الفسخ أو الامضاء ؛

فلا مجال لانكار صاحب الوافية هذا الأصل : وهو اللزوم في البيع .

(٢) أي صاحب الوافية .

خلاصة هذا الكلام أن صاحب الوافية يقول : إن العقد بخيار المجلس للمتعاقدين قبل تفرقة يثبت عدم لزوم العقد للمتعاقدين ، وبعد تفرقةها نشك في زوال عدم اللزوم فنستصحب بقاء عدم اللزوم .

(٣) أي وسأني الإشكال فيما أفاده صاحب الوافية : من استصحاب

بقاء عدم اللزوم =

إنه (١) لا يخرج من هذا الأصل (٢) إلا بأمرين :
 ثبوت (٣) خيار ، أو ظهور عيب (٤) ، فإن ظاهره (٥) أن
 ظهور العيب سبب لتزول البيع في مقابل الخيار ، مع أنه (٦) من
 أسباب الخيار .
 وتوجيهه (٧)

= وخلصته أن ثبوت الخيار للمتعاقدين بالمجلس مفيد بقبول تفرقها
 في قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
 البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإذا افرقا وجب البيع .
 وأما بعد التفرق يكون المقدم لازماً فلا خيار لهما .
 (١) هذا مقول قول العلامة في التذكرة والقواعد .
 (٢) وهو أن الأصل في البيع اللزوم ، لسكون وضعه وبنائه على
 ذلك .

(٣) أي ما ثبت بدليل تعبدى كخيار الحيوان ، وخيار المجلس
 وخيار تخلف الرؤية .

(٤) أي ما ثبت بدليل عقلائي ، فإن وجود العيب في المبيع على
 خلاف الأصل العقلائي ، حيث إن العقلاء بما هم عقلاء إنما يقدمون
 على التعامل فيما بينهم صحيحاً ، لا معيباً وفساداً .

(٥) أي ظاهر كلام العلامة : وهو أو ظهور عيب سبب مستقل
 للخروج عن الأصل المذكور في قبال السبب الأول : وهو ثبوت خيار
 (٦) هذا إشكال من الشبخ على ظاهر ما يستفاد من كلام العلامة
 قدس سره ، أي مع أن ظهور العيب من أسباب الخيار ، لأنه سبب
 مستقل في قبال الأول : وهو الخيار .

(٧) أي توجيه الإشكال المذكور بأن أو ظهور عيب من باب عطف =

بمطف الخاص على العام كما في جامع المقاصد غير (١) ظاهر ، اذ (٢) لم يمطف العيب على أسباب الخيار ، بل عطفت على نفسه وهو مبين له ، لا أعم .

نعم قد يساعد عليه (٣) ما في التذكرة من قوله : وإنما يخرج عن الاصل بأمرين :

= الخاص على العام : وهو ثبوت خيار .

(١) غير بالرفع خبر للمبتدأ المتقدم في ص ٢٧ وهو وتوجيهه أي التوجيه المذكور غير ظاهر .

(٢) تعليل لعدم ظهور للتوجيه المذكور .

وخلاصته أن أو ظهور عيب لم يمطف على أسباب الخيار حتى يكون من قبيل عطف الخاص على العام .

بل هو معطوف على نفس الخيار ، ونفس الخيار مبين لظهور عيب ، لأنه أعم من ظهور عيب ، لأن الخيار مسبب عن أسباب خاصة ، ومعناه كما عرفت في قول الشيخ في ص ١١١ ملك فسخ العقد . ومن المعلوم أن ظهور العيب ليس بنفسه ملك فسخ للعقد ، بل يستلزمه .

(٣) أي قد يساعد على توجيه المحقق للكركي كلام العلامة : أو ظهور عيب ؛ بأنه من قبيل عطف الخاص على العام : ما أفاده العلامة في التذكرة بقوله ؛ وإنما يخرج عن أصله بأمرين :

أحدهما ثبوت الخيار إما لاحد المتعاقدين ، أو لهما من غير نقص في أحد العوضين ، بل للروي خاصة .

والثاني ظهور عيب في أحد العوضين =

(أحدهما) ، ثبوت الخيار لها ، أو لاحدهما من غير نقص في أحد العوضين ، بل (١) للتروي خاصة .

= راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٥ .
وجه المساعدة أنه ذكر في الأمر الأول تزلزل العقد من جهة مطلق الخيار ، سواء أكان للبائع أم للمشتري أم لكليهما ، ثم ذكر الأمر الثاني فمطلفه على الأمر الأول وقال : والثاني ظهور العيب في أحد العوضين .

وهذا الثاني يختص بالخيار الناشئ عن نقص في أحد العوضين فيكون من قبيل ذكر الخاص بعد العام .

فاذا تم هذا التوجيه في عبارة التذكرة فيحمل عليها العطف في عبارة القواعد : من حيث حل التشابه على الحكم ، ونفسرها بأنها من قبيل عطف الخاص على العام وإن كان في هذا التفسير تكلف كما أفاده الشيخ قدس سره ، وستعرف وجه التكلف في الهامش ٢ ص ٣١ عند قولنا : وجه التكلف .

(١) أي ثبوت الخيار للمتعاقدين إذا كان لهما ، أو لاحدهما لأجل أن يتروى ويتأمل كل منهما في أمر البيع حتى إذا وجد في الثمن ، أو الثمن ما ينفعه أمضى البيع وأثبتته ، وإذا وجد ما يضره فسخه وأبطله .

وقد أشار إلى هذا المعنى العلامة قدس سره بقوله في المسألة الثالثة من مسائل مهباز المجلس :

والمقصود من الخيار أن ينظر ويتروى لدفع العين عن نفسه .
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٨ .

(والثاني) : ظهور عيب في أحد العوضين ، انتهى (١) .
وحاصل التوجيه (٢) على هذا أن الخروج عن اللزوم لا يكون
إلا بتزائل العقد لأجل الخيار .

والمراد بالخيار (٣) في المعطوف عليه (٤) ما كان ثابتاً بأصل
الشرع ، أو يجعل المتعاقدين ، لا لاقتضاء نقص في أحد العوضين .
وبأر (٥) ظهور عيب ما كان الخيار لنقص في أحد العوضين .

(١) أي ما أفاده العلامة في هذا المقام ، راجع (المصدر نفسه)
(٢) أي توجيه صاحب جامع المقاصد في عطف أو ظهور العيب
على الخيار في كلام العلامة في القواعد .

(٣) مقصود الشيخ قدس سره من هذا الكلام تفسير قول العلامة
في القواعد : لا يخرج من هذا الأصل إلا بأمرين :
ثبوت خيار ، أو ظهور عيب .

وخلاصة التفسير أن العلامة قدس سره يقول :
إن منشأ الخيار أحد الأمرين لا محالة .

(الأول) أن يكون يجعل من الشارع كخيار الحيوان ، أو يجعل
من أحد المتعاقدين ، أو كليهما كخيار الشرط .

(الثاني) أن يكون بإقتضاء في نفس أحد العوضين ، وخصوصية
فيه كظهور العيب والنقص في المثلن ، أو الثمن ، أو كليهما .

كما عرفت ذلك في الهامش ٣-٤ ص ٢٧ عند قولنا : ما ثبت بدليل
تعديدي ، وما ثبت بدليل عقلائي .

(٤) وهو قول العلامة في القواعد : أحدهما ثبوت الخيار .

(٥) أي والمراد من أو بظهور العيب في كلام العلامة في القواعد

بقوله : أو ظهور عيب .

لكنه (١) مع عدم تماميته تكلف (٢) في عبارة القواعد .
مع أنه في التذكرة ذكر في الأمر الأول الذي هو الخيار فصلاً سبعة
بعدد أسباب الخيار ، وجعل السابع منها (٣) خيار العيب ، وتكلم
فيه (٤) كثيراً .

(١) من هنا يروم الشيخ قدس سره الرد على ما أفاده المحقق
الكركي في توجيه كلام العلامة في القواعد .
وخلاصة الرد أن التوجيه المذكور غير تمام ، لأن انحصار تزلزل
العقد وخروجه عن اللزوم لأجل الخيار منتقض بالعقد الفصولي ،
لتزلزله إذا لم يجز المالك ، مع عدم وجود خيار فيه ، بناءً على أن
الاجازة ، أو الرد ليسا من الخيار ، لكونهما من الأحكام ، لا من
الحقوق .

وكذا منتقض بالبيع المعاطاتي ، لتزلزه ، بناءً على إفادته
الملكية الجائزة ، وأن أفادته اللزوم متوقف على ذهاب إحدى العينين
أو كليهما كما أفاده المحقق الكركي .

راجع حول المعاطاة الجزء ٦ من (المكاسب) من طبعتنا الحديثة

من ص ٦٨ -

(٢) وجه التكلف أن العلامة قدس سره لم يذكر في القواعد منشأ
الخيار أصلاً حتى يوجه كلامه بأنه من قبيل عطف الخاص على العام
لكن ذكر في التذكرة منشأ الخيار لها ، أو لاحدهما بقوله :
من غير نقص في أحد العوضين ، بل للتروي خاصة .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٥ .

(٣) أي من أسباب الخيار .

(٤) أي في البحث السابع الذي هو خيار العيب ، والذي هو -

ومقتضى التوجيه (١) أن يتكلم في الأمر الأول فيما عدا خيار العيب .

ويمكن توجيه ذلك (٢) بأن العيب سبب مستقل لتزول العقد في مقابل الخيار ، فإن نفس ثبوت الارش بمقتضى العيب وإن لم يثبت خيار الفسخ موجب لاسترداد جزء من الثمن .
فالعقد بالنسبة إلى جزء من الثمن متزلزل، قابل (٣) .

= أحد أسباب الخيار .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعنا الحديثة الجزء ٧ من ص ٣٥٢ الى ص ٣٧١ .

(١) وهو توجيه أو ظهور عيب بأنه من قبيل عطف الخاص على العام ، أي لازم هذا التوجيه أن يبحث المحقق الكركي قدس سره في الأمر الأول من الامرين السذين أفادها العلامة في القواعد ، لا في الأمر الثاني ، لأنه بناءً على أن العطف من قبيل عطف الخاص على العام لا مجال للبحث عن الامر الثاني .

(٢) هذا توجيه من الشيخ قدس سره بروم به توجيه كلام العلامة قدس سره : من عطفه أو ظهور العيب على ثبوت الخيار .

وحاصل التوجيه أن العيب سبب مستقل لتزول العقد ، لأنه موجب لاسترداد جزء من الثمن في قبال النقص الموجود في المبيع كالخيار في كونه سبباً لتزول العقد من دون فرق بينهما ، إلا في شيء واحد ، وهو أن الخيار موجب لتزول العقد بالنسبة إلى جميع الثمن والمثمن والعيب موجب لتزول العقد بالنسبة إلى جزء من الثمن .

(٣) بالجر صفة لكلمة جزء من الثمن أي هذا الجزء من الثمن له

حالتان : =

لابقائه (١) في ملك البائع ، واخرجه (٢) عنه .
ويكفي (٣) في تزلزل العقد ملك اخراج جزء مما ملكه البائع بالعقد
من ملكه .

وإن شئت قلت : إن مرجع ذلك (٤) الى ملك فسخ العقد للواقع
على مجموع العوضين من حيث المجموع ، ونقض (٥) مقتضاه :
من تملك كل من مجموع العوضين في مقابل الآخر .

- حالة ابقائه في ملك البائع ، وحالة إخراجه عن ملك البائع .
(١) هذه هي الحالة الاولى ، وذلك عند ابراء المشتري ذمة البائع
عن الجزء من الثمن لو ظهر المبيع معيباً ، ولا يتصور له غير ذلك ،
(٢) هذه هي الحالة الثانية اي الجزء من الثمن قابل لاخرجه عن
ملك البائع لأنه في صورة ظهور العيب يسترد المشتري بمقدار اليقينة
شيئاً من الثمن فلا يبقى الجزء في ملك البائع .
(٣) مقصوده قدس سره أن العيب وإن لم يكن موجباً لتزلزل العقد
ولا موجباً لفسخه ابتداءً ، إلا أنه يوجب اخراج جزء من الثمن عن
ملك البائع ، وهذا يكفي في تزلزل العقد .
(٤) أي مرجع جواز استرداد الجزء الى ملك فسخ العقد للواقع
على مجموع العوضين من حيث المجموع .

(٥) بالجرح عطف على مدخول إلى في قوله : إلى ملك فسخ العقد أي
ومرجع جواز استرداد الجزء إلى نقض مقتضى العقد ، وإن مقتضاه
تملك كل من البائع والمشتري مال الآخر تماماً ، فإذا ظهر عيب في
المبيع فقد نقض تملك البائع مجموع الثمن من حيث هو مجموع .
وكذلك اذا ظهر في الثمن عيب فقد نقض تملك المشتري مجموع
المبيع من حيث هو مجموع .

لكنه (١) مبني على كون الارش جزءاً حقيقياً من الثمن كما عن بعض العامة ، ليتحقق انفصاح العقد بالنسبة اليه (٢) عند استرداده . وقد صرح (٣) العلامة في كتيبه بأنه لا يعتبر في الارش كونه جزءاً من الثمن .

بل له (٤) إبداله ، لأن الأرش غرامة .

وحيثئذ فنبتوت الارش لا يوجب زلزلاً في العقد .

ثم إن الاصل بالمعنى الرابع (٥) انما ينفع مع الشك في ثبوت خيار في خصوص البيع ، لأن (٦) الخيارات حق خارجي يحتاج ثبوته إلى الدليل .

أما لو شك في عقد آخر من حيث اللزوم والجواز فلا يقتضي

(١) أي هذا التوجيه الذي أفاده الشيخ مبني على أن الأرش الثابت بالمعيب جزءاً حقيقياً من الثمن ، لا غرامة ، وأنه يجب على البائع أداءه من الثمن .

(٢) أي بالنسبة الى جزء من الثمن عند استرداد الثمن .

(٣) من هنا يروم الشيخ قدس سره أن يبين أن الأرش ليس جزءاً من الثمن ، وأن ثبوته لا يؤثر زلزلاً في العقد .

(٤) أي بل للبائع إبدال الجزء من الثمن بشيء آخر ، واعطاء ذلك الشيء الى المشتري ، لأن الارش غرامة ما ظهر من النقص في المبيع .

(٥) يعني أصالة اللزوم بالمعنى الذي مضى تفسيره في ص ٢٣ عند قول الشيخ: الرابع المعنى اللغوي انما يختص بالمبيع فقط ، ولا يجري في سائر العقود اذا شك في اللزوم ، وعدمه فيها .

(٦) لتعليل لاختصاص معنى الرابعم بالمبيع، وعدم جريانها في سائر العقود عند الشك في لزومها ، وعدمه فيها .

ذلك الأصل لزومه (١) ، لأن (٢) مرجع الشك حينئذ إلى الشك ، في الحكم الشرعي .

وأما الأصل بالمعنى الأول (٣) فقد عرفت (٤) عدم تماميته .

وأما بمعنى الاستصحاب (٥) فيجري في البيع وغيره إذا شك في

لزومه (٦) وجوازه .

وأما بمعنى القاعدة (٧) فيجري في البيع وغيره ، لأن أكثر

العمومات الدالة على هذا المطلب (٨) يعم غير البيع .

(١) أي لزوم العقد المشكوك .

(٢) تمليل لعدم اقتضاء ذلك الأصل لزوم العقد المشكوك .

وخلصته أن أصالة اللزوم في البيع بناءً على المعنى الرابع للأصل

هو بناء العرف والشرع في خصوص البيع على اللزوم ، وهذا البناء لم

يثبت في بقية العقود المشكوكة .

ولما كان هذا اللزوم على هذا المبنى حكماً شرعياً فإثباته ببقية العقود

المشكوكة يحتاج إلى دليل .

(٣) وهو الراجح الذي أفاده الشيخ في ص ٢٠ بقوله : الأول الراجح

(٤) عند قوله في ص ٢٠ - ٢١ : وفيه أنه إن أراد غلبة الأفراد .

(٥) وهو المعنى الثالث الذي أفاده الشيخ بقوله في ص ٢٣ :

الثالث الاستصحاب .

(٦) أي إذا شك في لزوم غير البيع وجوازه .

(٧) وهو المعنى الثاني الذي أفاده الشيخ بقوله في ص ٢٢ :

الثاني القاعدة المستفادة من العمومات .

(٨) وهو أن المراد من الأصل القاعدة المستفادة من العمومات

المشار إليها في الهامش ٢ ص ٢٢

وقد أشرنا في مسألة المعاطاة إليها (١) ، وندكرها هنا تسهيلاً على الطالب .

(فنها) (٢) : قوله تعالى : أو فوا بالعقود دل على وجوب الوفاء بكل عقد .

والمراد بالعقد مطلق العهد كما فسر به (٣) في صحيحة ابن سنان المروية في تفسير علي بن إبراهيم (٤) ، أو ما يسمى عقداً لغةً وعرفاً

(١) أي إلى تلك العمومات .

راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ٦ من ص ٧٠ - ص ٢٠٠ .

(٢) أي من تلك العمومات .

(٣) أي العقد فسر بمطلق العهد فيشمل حينئذ جميع العقود والإبقاعات حتى النذر والأيمان ، لأنها داخلة في العقود التي بين الخلق والخالق .

(٤) راجع (تفسير علي بن إبراهيم القمي) الجزء ١ ص ١٦٠ طباعة مطبعة النجف عام ١٣٨٦ تحقيق السيد طيب الموسوي الجزائري . وقد مر تفسير العقد بالمعهد عن الشيخ قدس سره في باب المعاطاة في الجزء ٦ من (المكاسب) من طبعتنا الحديثة ص ١٨٩ مستنداً في ذلك إلى صحيحة عبد الله بن سنان ، من دون إسنادها إلى تفسير علي ابن إبراهيم القمي .

ونحن نهد مراجعتنا مصادر الحديث وجدنا الصحيحة في الوسائل راجع (وسائل الشيعه) الجزء ١٦ ص ٢٤٨ الباب ٢٥ الحديث ٣ إلا أن الصحيحة في المصدر مروية عن تفسير العياشي .

راجع (تفسير العياشي) الجزء ١ - ص ٢٨٩ - الحديث ٥ -

والمراد بوجوب الوفاء العمل بما اقتضاه العقد في نفسه (١) بحسب الدلالة اللفظية (٢) نظير الوفاء بالنذر (٣) فإذا دل العقد مثلاً على تملك المعاقد ما له من غيره (٤) وجب العمل بما يقتضيه التملك : من (٥) ترتيب آثار ملكية ذلك الغير له ، فأخذه (٦) من يده

-وهنا أسند الشيخ الصحيحة الى تفسير علي بن ابراهيم القمي .

ونحن أرجعناها الى مصدرها وهو التفسير المذكور .

(١) أي مجرداً عن أية اضافة وخصوصية أخرى .

(٢) أي بحسب الوضع اللغوي لمادة الوفاء .

(٣) لأن الوفاء بالنذر هو العمل بما التزمه على نفسه لذات الباري

عز وجل .

(٤) كما في تملك البائع ما له للمشتري .

(٥) كلمة من بيان لما الموصولة في قوله ؛ بما يقتضيه .

أي اقتضاء التملك عبارة عن ترتيب آثار ملكية المشتري لما انتقل اليه :

بمعنى أن العقد اذا اقتضى تملك البائع ماله للمشتري يكون معنى الوفاء

بالعقد هو ترتيب المشتري آثار الملكية على ما انتقل اليه ، وعدم مزاحة

الغير في تصرفاته ، وعدم جواز تصرف البائع بعد العقد فيما انتقل عنه .

(٦) الفاء تفريع على ما أفاده ؛ من أن العقد اذا دل على تملك

المعاقد ما له من غيره وجب العمل بمقتضى ذلك العقد .

أي ففي ضوء ما ذكرنا يكون أحد البائع المبيع من يد المشتري من

دون رضاه ، وتصرفه فيه مخالفاً لمقتضى العقد وملمومه ، ومنافياً

لوجوب الوفاء بالعقد المستفاد من الآية الكريمة ، فهكون جميع تصرفات

البائع في المبيع بدون رضی المشتري حراماً .

بغير رضاه ، والتصرف فيه (١) كذلك (٢) نقض لمقتضى ذلك العهد فهو حرام .

فاذا حرم (٣) بإطلاق الآية جميع ما يكون نقضاً لمضمون العقد ومنها التصرفات الواقعة بعد فسخ المتصرف من دون رضا صاحبه ، كان (٤) هذا لازماً مساوياً للروم العقد ، وعدم انفساخه بمجرد فسخ أحدهما ، فيستدل (٥) بالحكم التكليفي على الحكم الوضعي : أصني

(١) أي في المبيع .

(٢) أي من غير رضی المشتري .

(٣) أي التصرف في المبيع بدون إذن صاحبه وهو المشتري بإطلاق آية أوفوا بالعقود ، لأنها تقتضي بإطلاقها حرمة جميع التصرفات في المبيع التي منها التصرف فيه بغير إذن المشتري ، لأن التصرف خلاف مقتضى العقد .

كما أنها تقتضي بإطلاقها جواز جميع التصرفات بعد العقد للمشتري ، لأنه مقتضى العقد ومفهومه .

(٤) جواب لاذا الشرطية في قوله في هذه الصفحة: فإذا حرم أي اذا حرم التصرف في المبيع بإطلاق آية أوفوا بالعقود كانت هذه الحرمة نقضاً لمقتضى العقد ومفهومه ، لأن حرمة التصرف من لوازم العقد أي لازماً مساوياً له ، فلا ينفسخ العقد بمجرد فسخه من قبل أحد الطرفين .

(٥) الفاء تفریع علی ما أفاده : من أن حرمة جميع التصرفات في المبيع من لوازم العقد ومقتضياته أي فقي ضوء ما ذكرنا يستدل على فساد الفسخ ، وعدم ترتب أثر على الفسخ الصادر من أحد الطرفين الذي هو الحكم الوضعي ، بالحكم التكليفي : وهي حرمة التصرف في -

فساد الفسخ من أحدهما بغير رضا الآخر وهو (١) معنى اللزوم .
بل (٢) قد حقق في الأصول أن لا معنى للحكم الوضعي إلا ما
انزع من الحكم التكليفي .

ومما ذكرنا (٣) ظهر ضعف ما قيل : من أن معنى وجوب الوفاء
= المبيع بدون رضا المشتري الاستفادة هذه الحرمة من الأمر في قوله
تعالى : أوفوا بالعقود .

فالحكم الوضعي منزوع من الحكم التكليفي كما هو مبنى الشيخ قدس
سره في جميع الأحكام الوضعية : من أنها منزوعة من الأحكام
التكليفية .

(١) أي فساد الفسخ الذي هو الحكم الوضعي المنزع من الحكم
التكليفي هو معنى لزوم العقد :

فحرمة جميع التصرفات ، وعدم ترتيب الأثر على الفسخ الصادر
من أحد الطرفين هو معنى للزوم ، إذ لا معنى للزوم إلا هذا .

(٢) هذا تأييد لما أفاده : من دلالة الحكم التكليفي على فساد
الفسخ من أحد الطرفين ، وأن الحكم الوضعي منزوع من الحكم التكليفي
وخلاصة هذا التأييد أنه ثبت في علم الأصول أن الأحكام الوضعية
منزوعة من الأحكام التكليفية ، وأنها ليست مجعولة في حد ذاتها
ونفسها ، بل مألها ومرجعها إلى الأحكام التكليفية .

راجع ما أفاده الشيخ في هذا المقام (كتاب الرسائل) .

(٣) وهو أن فساد الفسخ من لوازم العقد ، وأن الحكم الوضعي
وهو الفساد منزوع من الحكم التكليفي .

من هنا يروم الشيخ أن يرد على ما أفاده العلامة قدس سره :
من أن آية أوفوا بالعقود لا تدل على الحكم الوضعي فلا يمكن الاستدلال =

بالمقد العمل بما يقتضيه : من لزوم وجواز ، فلا يتم (١) الاستدلال به على اللزوم .

توضيح (٢) الضعف أن اللزوم والجواز من الأحكام الشرعية للعقد ، وليس من مقتضيات العقد في نفسه مع قطع النظر عن حكم الشارع .

= بها على فساد الفسخ ، لأن الوفاء معناه إنهاء العمل وانتمائه . فالعقد الذي يفشؤه كل واحد من المتعاقدين إن كان بحسب بنائه الشرعي والعرفي لازماً يجب الوفاء به لزوماً .

وإن كان جائزاً يجب الوفاء به جوازاً ، فلا يستفاد من وجوب الوفاء بالمقد أن المقد لازم ، لأن الجواز واللزوم في المرتبة السابقة على الوفاء ، ومن مقتضيات نفس العقد بما هو عقد .

لا أنها متزعمان من وجوب الوفاء بالعقد ، وعدم وجوب الوفاء به (١) هذا من متمات كلام القيل وقد عرفت أن القائل هو العلامة أي ففي ضوء ما ذكرنا : من أن الجواز واللزوم في المرتبة السابقة على الوفاء ، وأن المقد بحسب بنائه الشرعي والعرفي إن كان لازماً يجب الوفاء به لازماً ، وإن كان جائزاً يجب الوفاء به جائزاً : فلا يمكن الاستدلال بوجوب الوفاء على لزوم فساد الفسخ ، وأنه من لوازم العقد .

(٢) هذا وجه ضعف ما أفاده العلامة في هذا المقام .

وخلاصته أن الجواز واللزوم في العقود ليسا من مقتضيات العقود بحسب بناء المتعاملين ، بل هما ناشئان من الشرع ، لأن العقود في حد نفسها لا تقتضي اللزوم ، ولا الجواز .

لكن الشارع لما أوجب الوفاء بمضمون بعض العقود فقد انتزع =

لعم (١) هذا المعنى : أهني وجوب الوفاء بما يقتضيه العقد في نفسه بصير بدلالة الآية حكماً شرعياً للعقد مساوياً للزوم .

وأضعفت من ذلك (٢) ما نشأ من عدم التظن لوجه دلالة الآية على الزوم ، مع الاعتراف بأصل الدلالة ، لمنازعة المشهور : وهو أن المفهوم من الآية عرفاً حكماً : تكليفي ووضعي .

= منه الزوم .

ولما أجاز الوفاء بمضمون بعض العقود فقد انتزع منه الجواز فالجواز والزموم من عوارض العقد ، لكن بعد حكم الشارع بوجوبه ، أو جوازه .

(١) إستدراك عما أفاده : من أن الزوم والجواز ليسا من مقتضيات العقد في نفسه وحد ذاته ، مع قطع النظر عن حكم الشارع .

وإخلاصه أن العقد بعد وقوعه يقتضي تمليك كل من العرضين إلى صاحبه ، أي تمليك المثلث للمشتري ، وتمليك الثمن للبائع .

ومعنى تمليك المثلث للمشتري هو ترتيب آثار الملكية من قبل المشتري على ما انتقل إليه : من يمينه ووقفه ، وهبته ، وغير ذلك من بقية آثار الملكية .

وعدم جواز التصرف في المبيع بغير إذن المشتري وإن كان هذا ، التصرف بعد فسخ العقد من قبل المشتري .

فوجوب الوفاء بما يقتضيه العقد المستفاد هذا الوجوب من قوله عز من قائل : أوفوا بالعقود : حكم شرعي للعقد ، وإذا صار وجوب الوفاء حكماً شرعياً فقد أصبح مساوياً للزوم العقد فإذا صار لازماً فقد دل على الحكم الوضعي بالدلالة الالتزامية .

(٢) أي وأضعف مما أفاده العلامة فدمس سره : من أن آية أوفوا بالعقود لا تدل على الحكم الوضعي فلا يمكن الاستدلال بها على الحكم =

وقد عرفت (١) أن ليس المستفاد منها إلا حكماً واحداً تكليفاً يستلزم حكماً وضعياً .

ومن ذلك (٢) بظهر لك الوجه في دلالة قوله تعالى : وأحلّ الله

= الوضعي : ما نشأ من بعض .

وختلاصة ما نشأ أن بعض الفقهاء لم يفتنن لوجه دلالة آية أوفوا بالعقود على لزوم الحكم الوضعي للحكم التكليفي وافاد أنها تدل على الحكم التكليفي فقط .

مع أنه تابع المشهور في افادة آية أوفوا بالعقود حكمين : حكماً تكليفاً : وهو وجوب الوفاء بالعقد، وحكماً وضعياً ، وهو فساد الفسخ ، وعدم ترتب الأثر عليه .

(١) هذا رد على متابعة البعض للقول المشهور : من دلالة الآية الكريمة على الحكيمين : التكليفي ، والوضعي .

وختلاصته أنك عرفت في هذه الصفحة أن الآية لا تدل إلا على حكم واحد : وهو الحكم التكليفي المستلزم للحكم الوضعي .

وليس هناك حكمان مستقلان أحدهما تكليفي ، والآخر وضعي يكون كلاهما بالمطابقة مستفادين من الآية .

بل الآية تدل بالمطابقة على الحكم التكليفي ، وبالانزاع على الحكم الوضعي .

(٢) أي وبما ذكرناه في هذه الصفحة : من أن الآية تدل على الحكم التكليفي فقط المستلزم هذا الحكم الوضعي ، وأن وجوب الوفاء

بما يقتضيه العقد في نفسه يكون مساوياً للزوم العقد : يظهر لك كيفية دلالة آية وأحلّ الله البيع على لزوم العقد ، وعدم جواز الفسخ من

البائع -

اليوم على اللزوم ، فإن حلية البيع التي لا يراد منها إلا حلية جميع التصرفات المترتب عليها (١) التي منها (٢) ما يقع بعد فسخ أحد المتبايعين بغير رضا الآخر مستلزمة (٣) لعدم تأثير ذلك الفسخ ، وكونه لغواً غير مؤثر .

ومنه (٤) يظهر وجه الاستدلال على اللزوم باطلاق حلية أكل المال بالتجارة عن نراض ، فإنه يدل على أن التجارة سبب لحلية التصرف بقول مطلق حتى بعد فسخ أحدهما من دون رضا الآخر .

= فكل ما قلناه في تلك الآية من دلالتها على الحكم التكليفي فقط المستلزم لهذا الحكم للتحكم الوضعي نقوله في الآية المذكورة بغير فرق بين الآيتين الكريمتين في كيفية دلالتها على ذلك .

(١) أي على البيع ، وكلمة التي صلوة لكلمة التصرفات .

(٢) أي من تلك التصرفات المترتبة على البيع .

(٣) كلمة مستلزمة غير لاسم إن في قواها في هذه الصلحة : فإن حلية البيع أي إن حلية البيع مستلزمة لعدم تأثير الفسخ : أي أن مقتضى حلية البيع هي حلية جميع التصرفات المتوفرة على الملك المسببة تلك التصرفات عن البيع للمشتري على الاطلاق .

سواءً أكانت قبل فسخ أحد المتبايعين أم بعد فسخه .

ولازم هذا الاطلاق هو عدم تأثير الفسخ ، ولو وجد كان لغواً

غير مؤثر .

وهذا معنى كون وجوب الوفاء حكماً شرعياً مساوياً للزوم العقد

وإذا صار لازماً فقد دل على الحكم الرضعي بالدلالة الالتزامية .

(٤) أي ومن الاستظهار المذكور في آية وأحل الله البيع يظهر

وجه الاستدلال على لزوم العقد باطلاق آية نجارة عن نراض أي -

فدلالة (١) الآيات الثلاث على أصالة اللزوم على نهج واحد .
لكن (٢) يمكن أن يقال : إنه إذا كان المفروض الشك في تأنيب

= اطلاق حلية أكل المال بالتجارة يدل على أن التجارة سبب لحلية جميع
التصرفات بقول مطلق للمشتري ، سواءً أكانت قبيل فسخ أحسد
المتبايعين أم بعده ، ولا يجوز التصرف في المبيع بدون رضاه ، سواءً
أكان هناك فسخ من أحد المتبايعين أم لم يكن .

(١) الفاء تفريع على ما أفاده : من أن الآيات الثلاث .

وهي : آية أوفوا بالعقود .

وأحلَّ الله البيع .

لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ، إلا أن تكون تجارةً من تراض :
تدل باطلاقها على حلية جميع التصرفات ، أي فلي ضوء ما ذكرنا
تكون دلالة الآيات الثلاث على حلية جميع التصرفات على نسق واحد
من دون فرق بين كل واحدة منها من حيث الاطلاق ، فاطلاقها يدل
على حلية جميع ذلك .

(٢) إستدراك عما أفاده : من أن دلالة الآيات الثلاث على حلية

جميع التصرفات على نسق واحد من حيث الاطلاق .

وخلاصته هو الفرق بين الآية الأولى ، وبين الآيتين الأخريتين :
بأن يقال : إن الآية الأولى لها اطلاقان :

اطلاقاً فرادياً يستدل به على حلية جميع التصرفات ، سواءً أكانت

قبل الفسخ أم بعده ، لأنها مشتملة على صيغة الأمر وهو أوفوا .

واطلاقاً أزمانياً يستدل به على أن كل فرد من أفراد البيع في كل

زمن من الأزمان ، سواءً أكان قبل الفسخ أم بعده يجب الوفاء به

لأنها مشتملة على صيغة المجرم وهي لفظة العقود وهي عملة بالألف =

الفسخ في رفع الآثار الثابتة باطلاق الآيتين الأخيرتين لم يمكن التمسك في رفعه ، إلا (١) بالاستصحاب ، ولا ينفع الاطلاق .

(ومنها) (٢) قوله تعالى : ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل (٣)

= واللام ، والجمع المحلى يفيد العموم .

بخلاف الآيتين الأخيرتين ، فإنها لا اطلاق لها من حيث الزمان ، بل لها الاطلاق من حيث الأفراد فقط أي كل فرد من أفراد البيم سبب حلية جميع التصرفات ، ولتمليك .

وكذا التجارة، فإنها سبب حلية جميع التصرفات، ولتمليك في جميع

أفرادها .

أما بقاء هذه الحلية والتمليك إلى بعد الفسخ فليس بمعلوم ، فلا

يمكن اثبات جميع التصرفات في جميع الأزمان بالآيتين الأخيرتين .

(١) استثناء عما أفاده : من عدم اطلاق زمني للآيتين الأخيرتين .

يروم الشيخ قدس سره بهذا الإستثناء اثبات الاطلاق الزمني للآيتين

بالاستصحاب فقط ، لا بنفس الآيتين :

بيان أن جواز جميع التصرفات لكل واحد من المتبايعين قبل الفسخ

كان ثابتاً ، وبعد الفسخ نشك في بقاءه فنستصحب البقاء ، فثبت جواز

جميع التصرفات به ، لا بالاطلاق ، لعدم وجوده .

(٢) أي ومن تلك العمومات الدالة على لزوم العقد ، وحماية جميع

التصرفات قبل الفسخ وبعد الفسخ .

(٣) هذه الآية الكريمة غير آية لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا

أن تكون تجارة عن تراض التي ليس فيها حرف الواو ، فإن التي فيها

حرف الواو في سورة البقرة : الآية ١٨٨ .

وما ليس فيها حرف الواو في سورة النساء : الآية ٢٨ .

دل (١) على حرمة الأكل بكل وجه يسمى باطلاً عرفاً .
وموارد (٢) ترخيص الشارع ليس (٣) من الباطل ، فإن أكل

(١) أي قوله تعالى .

(٢) هذا دفع وهم .

حاصل الوهم أن في الشريعة الاسلامية موارد قد جوز الشارع لنا فيها التصرف في مال الغير بدون اذن صاحبه .

كجواز الأكل للمارة من أثمار الأشجار .

وكجواز الأخذ بالشفعة والخيار لصاحبها .

وما نحن فيسه ؛ وهو التملك والتصرف في مال الغير بدون اذن صاحبه ورضاه بعد الفسخ من تلك الموارد المرخصة من قبل الشارع .

فكما أن تلك الموارد لا تعد من أفراد أكل المال بالباطل ، ولا من مصاديقه ، لاذن الشارع فيها .

كذلك ما نحن فيه لا يكون من أفراد أكل المال بالباطل ومصاديقه فهو خارج خروجاً حكماً كخروج تلك الموارد .

نعم اولاً اذن الشارع لكان أخذ مال الغير وتملكه من دون اذن صاحبه باطلاً عرفاً .

فاذن الشارع كاشف عن ثبوت حق للماسخ قد تعلق بالمين كذبوت حق للمارة، ولذوي الخيار والشفعة بنفس اذن الشارع .

(٣) هذا جواب عن الوهم المذكور .

وخلاصته أن كون موارد الرخصة التي ذكرت من الأكل من الباطل مبني على أنها من أفراد الباطل ومصاديقها عرفاً ، وأن الشارع رخص في التصرف فيها فأخرجها عن الباطل حكماً .

لكن نقول : إن المبني المذكور ممنوع ، إذ الأفراد المذكورة =

المارة من ثمرة الأشجار التي تمر بها باطل لولا اذن الشارع الكاشف عن عدم بطلانه .

وكذلك الأخذ بالشفعة والخيار ، فإن رخصة الشارع في الأخذ بها يكشف عن ثبوت حق للسوي الخيار والشفعة .

وما نحن فيه (١) من هذا القبيل ، فإن (٢) أخذ مال الغير وتملكه من دون اذن صاحبه باطل عرفاً .

نعم لو دل (٣) .

- وما نحن فيه ليست من مصاديق الباطل عرفاً حتى يقال بخروجها عن الباطل خروجاً حكماً .

بل اذن الشارع وترخيصه في تلك الموارد تخطيطاً للعرف في حدّها من أفراد الباطل ، أو من مصاديق الغصب على حد تعبير البعض .

فالموارد المذكورة ، وما نحن فيه خروجه عن موضوع الباطل خروجاً موضوعياً ، لا حكماً كما أفيد .

فما ذهب اليه العرف : من عدّ تلك الموارد من أفراد الباطل باطل (١) أي ما نحن فيه ، وهو التصرف في مال الغير بعد الفسخ من

قبيل ثبوت حق للفاسخ ، وليس من أفراد الباطل كما عرفت معنى ذلك آنفاً .

(٢) تعليل لكون ما نحن فيه : وهو الفسخ بعد تحقق البيع ليس من قبيل أكل المال بالباطل .

وقد عرفته في الهامش ٣ ص ٤٦ عند قولنا : اذا الأفراد المذكورة (٣) في الواقع هذا تعليل لخروج الموارد المذكورة ، وما نحن فيه

عن أكل المال بالباطل خروجاً موضوعياً .

وقد عرفته في هذه الصفحة عند قولنا : فالموارد المذكورة .

الشارع على جوازه كما في العقود الجائزة (١) بالذات ، أو بالعارض (٢) كشف ذلك عن حق الفاسخ متعلق بالعين .
ومما ذكرنا (٣) يظهر (٤)

(١) كما في الهبة بغير ذي رحم ، أو بغير عوض قبل التصرف فيها ، فإن للواهب الرجوع عن هبته ويجوز له الصرف فيها وإن ملكها المنهب ، لأن مثل هذه الهبة من العقود الجائزة بالذات التي يجوز الواهب الرجوع فيها ، لاذن الشارع في التصرف فيها الكاشف هذا الاذن عن سبق حق ثابت للواهب .

(٢) كما في العقود اللازمة التي تصبر منزلة بواسطة العيب ، أو الغبن ، أو تبين كون المبيع للغير ، فالعقد في هذه الموارد يكون جائزاً بعد أن كان لازماً : بمعنى أنه يصح للفاسخ التصرف في المبيع بإذن من الشارع الكاشف هذا الاذن عن سبق حق للفاسخ .

(٣) وهو أن الآيات الثلاث المذكورة في الهامش ١ ص ٤٤ تدل على لزوم العقد ، وأنه لا يجوز لأحد المتبايعين التصرف فيما ملكه للغير وإن فسخ أحدهما .

(٤) كيفية ظهور الاستدلال بالحدیث أنه لا بد من جواز التصرف في مال الغير وحايته من رضا المالك وطيب نفسه لا بحالة ، سواء جعلنا الرضا علة نامة للمحلية أم جعلناه جزء السبب ، والجزء الثاني الايجاب والقبول اللفظيين ، أم العقد الفعلي المعاطاتي .

فلو رجع أحد المتبايعين بفسخ لا يجوز للأخر التصرف في مال الآخر بدون رضاه واذنه ، لأن التصرف بدون الرضا يكون من غير طيب نفسه :

وجه الاستدلال بقوله عليه السلام :

لا يجل مال امرء مسلم إلا عن طيب نفسه (١) .

(ومنها) (٢) : قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

إن الناس مسلطون على أموالهم (٣) .

فإن (٤) مقتضى السلطنة التي أمضاها الشارع أن لا يجوز أخذه (٥)

من يده ، وتملكه عليه من دون رضاه ، ولذا (٦) استدل المحقق

في الشرائع على عدم جواز رجوع المقرض فيما أقرضه : بأن (٧)

(١) راجع (وسائل الشريعة) الجزء ٣ ص ٤٢٥ الباب ٣ الحديث ٣ .

وفي المصدر هكذا :

ولا يجل لمؤمن مال أخيه إلا عن طيب نفسه منه .

وفي (مستدرک الوسائل) المجلد ٣ ص ١٤٣ - الحديث ١ كما هنا .

(٢) أي ومن تلك العمومات الدالة على لزوم العقد ، سواء

أكان هناك فسخ أم لا .

(٣) راجع (بحار الأنوار) الطبعة الجديدة الجزء ٢ ص ٢٧١ -

الحديث ٧ .

(٤) تعليل للتسلط المذكور في الحديث الشريف .

(٥) أي اخذ المبيع من يد صاحبه بعد أن تملكه بالشراء الصحيح

الشرعي .

(٦) أي ولاجل عدم جواز اخذ كل واحد من المتبايعين ما ملكه

من صاحبه .

(٧) الباء بيان لكيفية الاستدلال على عدم جواز رجوع المقرض

فيما أقرضه للمقرض أي فعلى فرض جواز الرجوع فيما أقرضه لا تحصل -

- فائدة الملك التسلط عليه (١) .
 ونحوه (٢) العلامة بن بعض كتبه .
 والحاصل أن جواز العقد الراجع الى تسلط الفاسخ على تملك ما انتقل
 عنه : وصار مالاً لغيره .
 واخذنه منه بغير رضاه ا منافع لهذا العموم (٣) -
 (ومنها) (٤) ا قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
 المؤمنون عند شروطهم (٥) .

- = للمقرض السلطنة على ما اقرضه ، ولا استفاد منه شيئاً .
 إذا فما الغاية من هذا الاستقراض ؟ .
 (١) راجع (شرائع الاسلام) الطبعة الجديدة الجزء - ٣ ص ٦٨ .
 عند قوله : -
 وهل المقرض ارنجاءه ؟ .
 قيل : نعم .
 (٢) اي ونحو استدلال المحقق استدلال العلامة قدس سرهما على عدم
 جواز تصرف المقرض فيما اقرضه .
 (٣) وهو عموم قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
 إن الناس مسلطون على أموالهم .
 (٤) اي ومن تلك العمومات الدالة على لزوم العقد ، سواء
 أكان هناك فسخ ام لا .
 (٥) راجع (التهذيب) الطبعة الجديدة - الجزء ٧ ص ٣٧١ -
 الحديث ١٥٠٣ - ٦٦ .
 = ذكرنا كيفية الاستدلال بالحديث مشروحاً ملصلاً .

وقد استدل به (١) على لزوم هير واحد .
 منهم المحقق الاردبيلي قدس سره ، بناءً (٢) على أن الشرط مطلق
 الالتزام والالتزام ولو ابتداءً من هير ربط بعقد آخر ، فان (٣) العقد
 على هذا شرط ، فيجب الوقوف عنده (٤) ، ويحرم التعدي عنه (٥) .
 فيدل على اللزوم بالتقريب المتقدم (٦) في أوفوا بالعقود لكن (٧)

= راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ٦ ص ١٩٠ - ١٩١ .
 (١) اي وقد استدل بالحديث الشريف المشار اليه في الهامش ٥ ص ٥٠
 على لزوم العقد .

(٢) تعليل لزوم العقد .

وخلاصته أن المراد بالشرط في قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
 المؤمنون عند شروطهم هو مطلق الالتزام والالتزام بالعقد وإن كان
 الشرط من الشروط الابتدائية .

اي لا يكون هناك ربط عقد في ضمن عقد آخر .

(٣) تعليل لكون الشرط هو مطلق الالتزام والالتزام بالعقد
 وإن كان الشرط من الشروط الابتدائية اي للعقد على مثل هذا الشرط
 الذي هو شرط ابتدائي شرط يجب التوقف عنده ، ويحرم التعدي عنه .
 (٤) اي عند هذا العقد .

(٥) اي عن هذا العقد .

(٦) عند قوله قدس سره في ص ٢٧ : والمراد بوجوب الوفاء .

(٧) جدول عما افاده قدس سره : من أن المراد بالشروط والشروط الابتدائية

ويروم أن يفيد أن المراد بالشروط والشروط التابعة كما هو المتبادر منها
 عرفاً .

- لا يبعد منع صدق الشرط في الالتزامات الابتدائية .
 بل المتبادر عرفاً هو الالتزام التابع .
 كما (١) يشهد به موارد استعمال هذا اللفظ حتى في مثل قوله (٢)
 عليه السلام في دعاء التوبة (٣) :
 ولك يارب شرطي ألا اعود في مكروهك .
 وعهدي أن اهجر جميع معاصيك .

- (١) من هنا أخذ شيخنا الانصاري قدس سره في الاستشهاد بكلمات
 (أئمة اهل البيت) عليهم الصلاة والسلام الذين هم أبناء من هو
 (أفصح من نطق بالضاد) صلى الله عليه وآله وسلم .
 وبكلمات (اللقويين) لما افاده : من أن المراد بالشرط هو مطلق
 الالتزام والالتزام بالعمد ، وأن المراد من الشروط الشروط التبعية .
 (٢) اي قول (الامام السجاد) عليه السلام .
 هذا اول كلام استشهد به شيخنا الانصاري .
 (٣) (دعاء التوبة) احد أدعية (الامام علي بن الحسين بن علي
 بن أبي طالب) عليهم الصلاة والسلام .
 وهو الامام الرابع من (أئمة اهل البيت) الذين اذهب الله عنهم
 الرجس وطهرهم تطهيرا .
 ودعاء التوبة في ضمن مجموعة أدعية انشأها (الامام السجاد)
 عليه السلام .
 وهذه الأدعية معروفة لدى المسلمين قاطبة :-
 (الصحيفة السجادية - أو زبور آل محمد) .
 حل منشأها آلاف التحية والثناء :

وقوله (١) عليه السلام في أول دعاء الندبة :

= يقول عليه السلام في دعاء التوبة :

اللَّهُمَّ إِنِّي آتُوبُ إِلَيْكَ فِي مَقَامِي هَذَا مِنْ كِتَابِيرِ ذُنُوبِي
وَصَفَائِرِهَا ، وَبَوَاطِينِ سَيِّئَاتِي وَظَنَوَاهِرِهَا وَسَوَالِفِ زَلَّاتِي
وَحَوَادِثِهَا .

تَوْبَةٌ مَنْ لَا يُحَدِّثُ نَفْسَهُ بِمَعْصِيَةٍ ، وَلَا يُضَيِّرُ
أَنْ يَعُودَ بَعْدَهَا فِي خَطِيئَتِهِ وَقَدْ قُلْتَ بِاللَّهِ فِي مُحْكَمِ كِتَابِكَ
إِنَّكَ تَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِكَ ، وَتَعْفُوا هِنَ السَّيِّئَاتِ
وَتُحِبُّ التَّوَّابِينَ .

فَأَقْبَلْ تَوْبَتِي كَمَا وَعَدْتْ وَأَعْفُ عَنْ سَيِّئَاتِي كَمَا ضَمِنْتَ
وَأَوْجِبْ لِي مَحَبَّتَكَ كَمَا شَرَطْتَ .

وَكَلِّكَ يَا رَبُّ شَرْطِي الْأَعْوَدَ لَكَ فِي مَكْرَاهِكَ .

وَضَمَّائِي لَكَ إِلَّا أَرِجِعْ فِي مَدْمُومِكَ .

وَعَهْدِي أَنْ أَهْجُرَ جَمِيعَ مَعَاصِيكَ .

راجع (للصحيفة السجادية) دعاء ٣٠ ص ٨٢ .

طباعة (بغداد دار الآداب والعلوم) .

فالشاهد في قوله عليه السلام : ولك شرطي .

حيث اطلق الشرط على الالتزام بعد الرجوع الى المعاصي في ضمن

عقد آخر : وهو (عقد التوبة) مع (الخالق الجليل) جاءت عظمته

ولم يطلقه على الالتزام الابتدائي .

(١) استشهادان منه قدس سره إلى ما افاده : من اطلاق الشرط

على الشروط النجسة ، وقد استشهد بكلام (الامام الثاني عشر -

بَعْدَ أَنْ شَرَطْتَ عَلَيْهِمُ الزُّهْدَ فِي دَرَجَاتِ هَذِهِ الدُّنْيَا
الدُّنْيَا :
كما لا يخفى (١) على من تأملها .

= الحجة المنتظر (عجل الله تعالى فرجه الشريف .
وهو الذي يملأ الارض قسطاً بعدما ملكت ظلماً وجوراً .
و (دعاء الندبة) منسوب اليه عليه السلام ذكره في جملة الأدعية
(شهنا العلامة المجلسي) أهل الله مقامه الشريف في كتابه .
(بحار الأنوار) الطباعة القديمة المجلد ٢٢ ص ٣٦٢ .
قال عليه السلام :

بَعْدَ أَنْ شَرَطْتَ عَلَيْهِمُ الزُّهْدَ فِي دَرَجَاتِ هَذِهِ الدُّنْيَا
الدُّنْيَا وَزُخْرَفَهَا وَزَيْرِجَهَا فَشَرَطُوا لَكَ ذَلِكَ .
فالشاهد في قوله عليه السلام : فشرطوا لك ذلك .
حيث اطلق الشرط على الالتزام بشيء في ضمن عقد آخر : وهو
قوله عليه السلام :

اللَّهُمَّ لَكَ الْحَمْدُ عَلَى مَا جَرَأَى بِهِ قَضَاؤُكَ فِي أَوْلِيَائِكَ
الَّذِينَ اسْتَخْلَصْتَهُمْ لِنَفْسِكَ وَدِينِكَ إِذَا اخْتَرْتَ لَهُمْ
جَزْبِلَ مَا هِنْدَكَ مِنَ النَّعِيمِ الْمُقِيمِ الَّذِي لَازِوَالٍ لَهُ وَلَا
إِضْمِحِلَالَ .

فإن الله عز وجل لما وعد أوليائه بالنعم الابدي السرمدي الذي
لا زوال له ولا اضمحلال ، ولا فناء ازاء الزهد في درجات هذه
الدنيا الدنية : فشرطوا له والزموا بذلك .

(١) اي كما لا يخفى ما قلناه على التأمل الخبير ، والمتتبع البصير =

مع (١) أن كلام بعض اهل اللغة يساعد على ما ادعيته :
من الاختصاص .

ففي القاموس (٢) : الشرط الزام الشيء والنزاهة في البيع ونحوه (٣) .
(ومنها) (٤) : الأخبار المستنبضة ؛ في أن البيوعين بالخيار

= لأنه لو امكن النظر في موارد استعمال كلمة (شرط) في محاورات
(أئمة اهل البيت) الذين هم من ولد (اسماعيل بن ابراهيم)
عليها السلام الذي هو جد (العرب العدنانيين) ؛
لعلم علماً تبيحاً أنهم عليهم السلام اطلقوا الشرط على الشروط
التبعية .

(واهل البيت أدري بما في البيت) .
وهذا الاطلاق يعبر عنه في اصطلاح الفقهاء بـ : (الزام في الزام)
اي في ضمن عقد آخر .

(١) اي ولنا بالاضافة إلى كلمات (الأئمة الأطهار) دلائل أخرى :
وهو استعمال اللغويين كلمة (شرط) في الشروط التبعية .
(٢) من هنا اخذ الشيخ الانصاري قدس سره الاستشهاد بكلمات
اللغويين لما افاده : من اطلاق الشرط على الشروط التبعية ، وفي ضمن
عقد آخر .

فهو اول امتهاد بكلام لغوي وهو صاحب القاموس .
(٣) اي ونحو البيع من بقية العقود اللازمة ، أو الجائزة .
راجع (القاموس) الجزء ٣ ص ٣٦٧ مادة شرط طباعة مطبعة
السعادة بمصر .

(٤) اي ومن تلك العمومات الدالة على لزوم العقد وعدم جواز فسخه وحيلته .

ما لم يفترقا ، وأنه إذا افترقا وجب البيع ، وأنه لا خيار لما بعد الرضا (١).
فهذه جملة من العمومات (٢) الدالة على لزوم البيع عموماً ، أو
خصوصاً .

(١) راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص ٣٤٥ - ٣٤٦ - الباب ١
الأحاديث .

اليك نص الحديث الاول .

عن محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم :

البيعان بالخيار حتى يفترقا .

وصاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيام .

اليك نص الحديث الثاني .

عن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

سمعتة يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم :

البيعان بالخيار حتى يفترقا .

اليك نص الحديث الرابع .

عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام .

قال : أبتما رجل اشترى من رجل بهماً فهما بالخيار حتى يفترقا

فاذا افترقا وجب البيع .

(٢) وهي تسعة كما يلي :

(الاول) : آية أَوْفُوا بِالْعُقُودِ المشار إليها في ص ٣٦ .

(الثاني) : آية وَآحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ المشار إليها في ص ٤٢ .

(الثالث) آية تَجَارَةٌ مِّنْ تَرَاضٍ الْمَشَارِ الْيَهَا فِي ص ٤٣ . =

وقد عرفت أن ذلك (١) مقتضى الاستصحاب أيضاً .
وربما يقال : إن مقتضى الاستصحاب عدم انقطاع علاقة المالك (٢)

= (الرابع) : آية وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ
المشار إليها في ص ٤٥ .

(الخامس) : قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ :

لَا يَحِلُّ مَالٌ أَمْرٍ إِلَّا عَنْ طَيْبٍ نَفْسِهِ الْمَشَارِ إِلَيْهِ فِي ص ٤٩ .

(السادس) : قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ :

إِنَّ النَّاسَ مَسْلُطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِ الْمَشَارِ إِلَيْهِ فِي ص ٤٩ .

(السابع) : قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ :

الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمُ الْمَشَارِ إِلَيْهِ فِي ص ٥٠ .

(الثامن) : الْأَخْبَارُ الْمُسْتَفِيزَةُ الْمَشَارِ إِلَيْهِ فِي ص ٥٦ .

وقد ذكرنا قسماً منها في الهامش ١ ص ٥٦ .

(التاسع) : الاستصحاب المشار إليه في ص ٢٣ عند قوله :

الثالث : الاستصحاب ، ومرجه إلى أصالة .

(١) أي في ص ٢٣ أن لزوم العقد من مقتضى الاستصحاب عند

قوله في ص ٢٣ : الثالث الاستصحاب .

وأما وجه كون لزوم العقد مقتضى الاستصحاب :

فهو أن اثبات الملكية بعد الفسخ بالاستصحاب مسارٍ للزوم

العقد ، وهذا معنى الاقتضاء .

(٢) أي المالك الأول الذي اخرج المبيع عن ملكه ، وازداده

إلى المشتري الذي أصبح مالكاً جديداً للعين المشتراة .

من العين ، فإن الظاهر من كلماتهم عدم انقطاع علاقة المالك (١) من العين التي له فيها الرجوع .

وهذا الاستصحاب (٢) حاكم على الاستصحاب المتقدم المقضي (٣) للزوم .

ورد^١ (٤) : بأنه إن أريد بها بقاء علاقة الملك أو علاقة تنطرح

(١) وهو المالك الاول .

(٢) وهو استصحاب علم انقطاع علاقة المالك الاول عن العين .

خلاصة هذا الكلام أن هنا استصحابين :

(الاول) : استصحاب بقاء ملكية المبيع للمالك الثاني الذي هو

المشتري للمعين .

(الثاني) : استصحاب بقاء علاقة مالكية المالك الاول الذي باع

العين ثم فسخ العقد .

فهذا الاستصحاب معارض بالاستصحاب الثاني .

والثاني حاكم على الاول فيقدم عليه ، لأن الشك في بقاء علاقة مالكية

المالك الثاني بعد فسخ مالك الاول مسبب عن الشك في زوال علاقة

الملكية عن المالك الاول : بحيث لا يبقى له الرجوع إلى عينه المبعة .

أو الشك في عدم زوال علاقة الملكية عن المالك الاول .

وقد عرفت غير مرة أن الاستصحاب السببي مقدم على الاستصحاب

المسبي .

(٣) بالجر صفة لكلمة الاستصحاب المجرورة بعلى في قوله ا

على الاستصحاب المتقدم .

(٤) من هنا اخذ الشيخ الانصاري قدس سره في رد^٢ القائل -

على الملك .

فلا ريب في زوالها بزوال الملك :

وإن (١) أريد بها سلطنة إعادة العين في ملكه :

= بمحكومة الاستصحاب الثاني ، وناقشه نقاشاً دقيقاً علمياً من شئ جوانب ما افاده القيل ، وسائله عن العلقه المالكية الحاصلة من الاستصحاب .

وخلصته أن موضوع الاستصحاب هو :

(اليقين السابق والشك اللاحق) .

وفيما نحن فيه ليس كذلك ، لأن المراد من بقاء علقه المالكية

إن كان هو المالك الاول .

أو علقه متفرعة على الملك الذي باهه مالكة المشتري .

فلا شك في زوال هذه العلقه بكلا تفسيرها باخراج المالك ملكه

بالبيع و اضافته إلى المشتري الجدهد الذي ملكه بالشراء وهو المالك

الحقيقي الواقعي .

فحيث لا مجال لاستصحاب بقاء تلك العلقه للمالك الاول حتى يقال

بجريانها ، ثم يقال بمحكومته على ذلك الاستصحاب ، لتقدمه عليه

لأن موضوع الاستصحاب الاول الذي هو اليقين السابق والشك في اللاحق

قد ارتفع بالبيع ، واخراج ملكه عن تحت تصرفه . و اضافته إلى المشتري .

(١) هذا هو الشك الثاني للرد^١ والنقاش .

اي وإن كان المراد من بقاء علقه المالكية هي سلطنة المالك الاول

على عينه المبيعة في ارجاعها اليه بالفسخ .

فلا شك في استحالة اجتماع هذه السلطنة في ظرف علقه المالك

الثاني الذي ملك العين بالشراء ، لأن معنى تملك المالك الثاني العين هو عدم =

فهذه علاقة يستحيل اجتماعها مع الملك ، وإنما تحدث (١) بعد زوال الملك ، لدلالة دليل ، فإذا فقد الدليل فالاصل عددها (٢) . وإن (٣) اريد بها العلاقة التي كانت في مجلس البيع فإنها تستصحب عند الشك فيصير الاصل في البيع بقاء الخيار . كما يقال (٤) : الاصل في الهبة بقاء جوارها بعد التصرف .

= جواز مزاحمة الآخرين له في ملكه وسلطنته عليه ، وأنه لا يجوز لاحد التصرف في ملكه إلا باذنه ورضاه ، لانفعال العين اليه . فن أين تبقى علاقة للمالك الاول في ملكه حتى يجربها بالاستصحاب؟ فقيا نحن فيه لا وجود للاستصحاب الاول حتى يقال بحكمته على الاستصحاب الثاني .

وعلاقة المالك الاول على العين المبيعة إنما تحدث ملكية جديدة إذا وجد الدليل على الاحداث .

ومن المعلوم عدم وجود دليل على ذلك ، لأن الملكية قد فاتت بسبب البيع ، والسلطنة من المالك الاول قد زالت باضافتها إلى المشتري . (١) اي علاقة الملكية كما عرفت آنفاً .

(٢) اي عدم علاقة الملكية للمالك الاول في العين المبيعة كما عرفت آنفاً .

(٣) هذا هو الشق الثالث للرد والنقاش المذكور .

وخلاصته أنه إن كان المراد من بقاء علاقة الملكية للمالك الاول هي العلاقة الحاصلة من مجلس العقد بسبب الخيار الثابت له فيستصحبها المالك الاول عند الشك بها بالسخ : فالاصل حينئذ بقاء الخيار واثبات علاقة الملكية .

(٤) نظير لعدم قطع علاقة الملكية عن المالك الاول . =

في مقابل (١) من جعلها لازمة بالتصرف .
ففيه (٢) مع عدم جريانه فيما لا خيار فيه في المجلس .

- وخلاصته أن ما نحن فيه نظير ثبوت الخيار للواهب إذا وهب شيئاً لغير ذي رحم ، فإنه يجوز له الرجوع في هبته وإن تصرف فيها الموهوب له ، بناءً على مذهب من يجوز ذلك .
فكما أن الواهب يجوز له الرجوع في هبته وإن تصرف الموهوب له فيها .

كذلك يجوز للمالك الأول الرجوع فيما باعه بسبب الخيار الحاصل له من مجلس العقد .

(١) أي جواز رجوع الواهب في هبته وإن تصرف فيها الموهوب له في مقابل قول من لا يجوز ذلك ، لأن القائل بالعدم يرى التصرف في الهبة موجباً للزومها فلا مجال للرجوع إليها .
(٢) أي في هذا المراد نظر وإشكال .

يروم الشيخ الانصاري مناقشة القائل بالمقالة المذكورة نقاشاً علمياً تحليلياً .

وخلاصة النقاش أن الاستصحاب المذكور لا يجري فيما لا خيار له في مجلس العقد .

بل لا يجري حتى فيما ثبت له خيار المجلس ، بناءً على لحاظ الأفراد في موارد الشك في العموم الأزمامي ، لأنه إن كان هناك أصل لفظي يؤخذ به فلا تصل التوبة إلى أصل عملي لوجوب الرجوع إلى أصل لفظي في مقام الشك .

فما نحن فيه إذا شك في العموم الأزمامي بالنسبة إلى المبيع الذي -

بل (١) مطلقا ، بناءً على أن الواجب هنا الرجوع في زمان الشك إلى عموم أوفئوا بالعقود ، لا الاستصحاب ؛
أنه (٢) لا يجدي بعد

= فسفه أحد المتبايعين ، يرجع في لزومه إلى عموم قوله عز
من قائل : أوفئوا بالعقود ، لافادته العموم الزماني لا إلى الاستصحاب
المذكور الذي هو أصل من الأصول العملية .

بالإضافة إلى أن خيار المجلس المدعى سببته للاستصحاب المذكور
مقيد بحسب الدليل اللفظي بالغاية التي هو الافتراق المستفاد هذا الافتراق
من الأخبار المتواترة التي ذكرناها في الهامش ١ ص ٥٦ ومنها قوله
صلى الله عليه وآله وسلم :

البيعان بالخيار ما لم يفترقا .

ولا شك أنه بعد الافتراق ينقطع الخيار ، فلا مجال للعلاقة المالكية
حتى تستصحب ، فلكية كل واحد من المتعاقدين باقية ، وسليمة
عن المعارض فتستصحب .

إذا لا يجوز لكل منها التصرف في مال الآخر بفسخ أحدهما إلا
بإذن صاحبه ورضاه .

فلا تعارض بين الاستصحابين المذكورين ، ليكون أحدهما : وهو
استصحاب بقاء علاقة المالكية حاكماً على استصحاب بقاء ملكية كل منهما .

(١) هذا لرق من الشيخ الانصاري بروم به عدم جريان الخيار
حتى فيما ثبت له خيار المجلس .

وقد عرفته في الهامش ٢ ص ٦١ عند قولنا : بل لا يجري .

(٢) إن مع اسمها مرفوعة محلا مبتدأ للخبر المتقدم في قوله =

تواتر الأخبار (١) بانقطاع الخيار مع الافتراق فيبقى ذلك الامتصحاب سليماً عن الحاكم ، فتأمل (٢) :

ثم إنه يظهر من المختلف في مسألة أن المسابقة لازمة ، أو جائزة ، أن الاصل عدم اللزوم ولم يردّه من تأخر عنه .
 إلا (٣) بمموم قوله تعالى : أوفوا بالعقود .
 ولم (٤) يكن وجه صحيحاً لتقرير هذا الاصل .

= في ص ٦٢ : فقيه .

وقد عرفت المقصود من قوله : إنه لا يجدي في هامش ص ٦٢ عند قولنا ، بالاضافة إلى أن :

(١) وقد ذكرناها في الهامش ١ ص ٥٦ .

(٢) الظاهر أن الامر بالتأمل اشارة إلى أن الأخبار المتواترة المشار إليها في الهامش ١ ص ٥٦ كما تكون سبباً لرفع اليد عن الاصل الحاكم وهو امتصحاب بقاء حلقة ملكية كل من المتعاقدين ، فلا يبقى اصل ابداً ، لأن الدليل الاجتهادي كما يرفع حكم الامتصحاب المخالف له كذلك يرفع حكم الامتصحاب الموافق له .

(٣) استثناءها افاده : من عدم ردّ احد من الفقهاء ممن تأخر عن عصر العلامة هل ما افاده : من أن الاصل في عقد المسابقة هو عدم اللزوم .

وخلصته أن ما افاده العلامة مردود بآية أوفوا بالعقود ، حيث إن المسابقة عقد من العقود فيشملة عمومها فيجب الوفاء به هـ
 (٤) هذا كلام شيخنا الانصاري اي ولم يوجد وجه صحيح لهذا الاصل الذي ذهب إليه العلامة في عقد المسابقة .

نعم (١) هو حسن في خصوص المسابقة ، وشبهه ممّا لا يتضمن تملكاً ، أو تسليطاً ، ليكون (٢) الاصل بقاء ذلك الاثر ، وعدم زواله بدون رضی الطرفين .

ثم (٣) إن ما ذكرناه : من العمومات المثبتة لأصالة اللزوم إنما هو في الشك في حكم الشارع باللزوم .

(١) استدراكها افاده : من عدم وجود وجه صحيح للاصل الذي افاده العلامة في عقد المسابقة .

وخلاصته أن ما افاده العلامة حسن في خصوص عقد المسابقة والجمالة بما لا يوجب تملكاً للآل ، ولا تسليطاً عليه بنفس العقد .
فهنا تجري أصالة عدم اللزوم .

(٢) تعليل للمنفى : وهو عدم كون عقد المسابقة والجمالة موجباً للتمليك والتسليط على المال أي العقد المذكور لا يكون موجباً للتمليك والتسليط حتى يكون مفاد الاصل هو استصحاب بقاء اثر العقد : وهو اللزوم ، وأن الأثر لا يزول بمجرد فسخ احد المتعاقدين ، بل لا بد له من رضی الطرفين .

(٣) خلاصة هذا الكلام أن التمسك بالعمومات المشار إليها في الهامش ٢ ص ٥٦ - ٥٧ المثبتة لأصالة اللزوم : إنما تجري في الشك في حكم الشارع في لزوم العقد .

كما في الشبهات الحكمية ، فإنه أو شك في أن الهبة للزوجة المتمتع بها لازمة حتى لا يجوز للزوج الرجوع فيها .

أم جائزة حتى يجوز الرجوع فيها بعد أن صارت الهبة للزوجة الدائمة لازمة لخروجها عن الجواز الذي هو الاصل في الهبة غير =

وتجري (١) أيضاً فيما اذا شك في عقد خارجي أنه من مصاديق للعقد
اللازم ، أو الجائز ، بناءً (٢) على أن المرجع في الفرد المردد بين
عنواني العام والمختص : إلى العموم .
وأما بناءً على خلاف ذلك (٣) فالواجب الرجوع عند الشك
في اللزوم : الى الاصل ، بمعنى استصحاب الأثر ، وعدم زواله بمجرد
فسخ احد المتعاقدين .

= الموضحة ، ولغير ذي رحم .

فهنا محل جريان تلك العمومات فتحكم بلزوم الهبة للزوجة الممتنع
بها أيضاً ، فلا يجوز للزوج الرجوع فيها .
(١) اي العمومات المذكورة في الهامش ٢ ص ٥٦-٥٧ تجري أيضاً في
الشبهات المصادقة .

كما اذا شك في عقد خارجي أنه من مصاديق اللزوم ، أو الجواز
فتحكم باللزوم ، لجريان تلك العمومات .
(٢) تعليل لجريان العمومات المذكورة في الشبهات المصادقة .
وخلاصته أن الحكم بالجريان مبني على أن المرجع والمآل في مثل
هذا الفرد المشكوك المردد بين عنواني العام والمختص : الى العموم .
(٣) بأن لا يكون المرجع في الفرد المردد بين العنوانين هو العموم
بل هو الاستصحاب اي استصحاب أثر العقد الذي هو اللزوم
الحاصل بنفس العقد ثم بعد الرجوع نشك في زواله فنستصحب اللزوم
وعدم زواله بمجرد فسخ احد المتعاقدين .
فاللزوم هنا ثابت بالاستصحاب ، لا بالعمومات المذكورة .

إلا (١) أن يكون هنا أصل موضوعي يثبت العقد الجائز .
 كما إذا شك في أن الواقع هبة ، أو صدقة ، فإن الأصل عدم
 قصد القرية فيحكم بالمبة الجائزة .
 لكن (٢) الاستصحاب المذكور إنما ينفع في اثبات صفة لزوم .

(١) استثناء عما أفاده ، من أن اللزوم مستفاد من الاستصحاب
 في صورة عدم كون المرجع في الفرد المردد هو العموم .
 وبخلاصته أنه يمكن القول بوجود أصل موضوعي يدخل العقد
 في العقود الجائزة ويخرجه عن موضوع العقود اللازمة ليصح للعاقدة
 الرجوع فيما عقده .
 خذ لذلك مثلاً .

أعطى شخص شخصاً آخر ديناراً ، وبعد الاعطاء شك في أنه
 هل كان العطاء هدية ، ليصح له الرجوع فيها ؟
 أو كان صدقة حتى لا يصح الرجوع فيها ، لأنها قرينة ؟
 وما كان قرينة لا يصح الرجوع فيه ، لأن ما كان لله عز وجل
 لا يرجع إليه .

فهنا يجري الأصل الموضوعي فنقول : إن الأصل في العطية
 أن يكون بنحو الهدية ، لعدم احتياجها إلى قصد القرينة الذي هي مؤونة
 زائدة ، وليست العطية صدقة ، لاحتياجها إلى مؤونة زائدة وهي القرينة .
 فالعطية دخلت هنا في العقود الجائزة وخرجت عن اللازمة بسبب
 وجود الأصل الموضوعي .

(٢) المقصود من هذا الاستدراك بيان اللارق .

بين ما إذا كان مستند أصالة اللزوم العمومات المذكورة . =

وأما تعيين العقد اللازم حتى يترتب عليه سائر آثار العقد اللازم .
 كما (١) إذا أريد تعيين البيع عند الشك فيه ، وفي الهبة : فلا .
 بل (٢) يرجع في أثر كل عقد إلى ما يقتضيه الأصل بالنسبة إليه .
 فإذا شك في اشتغال الذمة بالعروض حكم بالبرائة التي هي من آثار الهبة .
 (٣) وأما إذا شك في النسيان مع فساد العقد حكم بالضمان ، لعدم :

= وبين ما إذا كان مسعدهما الاستصحاب :

والفارق هو أن العام بناءً على حججته في تمييز المصاديق في الشبهات
 المصدقية يفيد تعيين العقد اللازم أيضاً .

بخلاف الاستصحاب ، فإنه لا يفسد سوى اثبات صفة اللزوم :
 وهي الملكية . وعدم زوالها بمجرد الفسخ .

وأما تعيين العقد اللازم بحيث تترتب عليه سائر آثار العقد اللازم :
 بأن يقال : إن المراد من العقد هو البيع ، دون الهبة :

فلا يثبت بالاستصحاب ، وإنما الثابت به طبعي العقد الصادر .
 هذا بناءً على انحصار مستند أصالة اللزوم عند الشك في الشبهات
 المصدقية : في الاستصحاب .

(١) تمثيل لعدم دلالة الاستصحاب على تعيين العقد اللازم .

وقد حرفته في هذه الصفحة عند قولنا : وأما تعيين ،

(٢) خلاصة هذا الكلام أنه إذا تردد عقد من أنه بيع ، أو هبة
 عند الشك فيه :

فهنا تجري براءة الذمة بالنسبة إلى اشتغال الذمة بالعروض ، لعدم
 العلم بوقوع العقد بهما حتى يثبت العوض .

(٣) خلاصة هذا الكلام أنه إذا كان العقد فاسداً وشك في ضمان -

على اليد إن كان هو المستند في الضمان في العقود الفاسدة .
 وإن كان (١) المستند دخوله في ضمان للمين .
 أو قلنا بأن خروج الهبة من ذلك العموم مانع عن الرجوع إليه
 فيما احتمال كونه (٢) مصداقاً لها : كان الاصل البرائة أيضاً

= كل واحد من المتعاقدين .

فيحكم حينئذ بضمان كل واحد منها فيما صار في يده ، لشمول
 قاعدة : على اليد ما اخذت ، لأن ثبوت اليد على مال الغير قطعي .
 أما كونه بلا عوض فشكوك فيه فتجري القاعدة المذكورة ،
 هذا إذا كان المستند في ضمان العقد الفاسد قاعدة :
 (كل عقد بضمن بصحيحه بضمن بفاسده) المستفادة هذه القاعدة
 من قاعدة : على اليد .

(١) أي وأما إذا كان المستند في الضمان قاعدة :

من أقدم ، ودخول كل من المتعاقدين في ضمان المين .
 أو قلنا : إن خروج الهبة عن عموم على اليد ما اخذت مانع
 عن الرجوع إلى تلك القاعدة في الموارد التي يحتمل كون العقد مصداقاً
 لتلك القاعدة :

فهنا يحكم أيضاً ببرائة الدمة بالنسبة إلى ما في يده ، لأن الاصل
 عدم إقدامه على الضمان ، إذ القاعدة المذكورة بعد أن خصصت بالهبة
 ثم شك في عقد أنه هبة ، أو بيع فالتمسك بقاعدة : على اليد ، والرجوع
 إليها يكون من الرجوع إلى العموم في الشبهات المصدقية وهو ممنوع .
 بل في مثله لا بد من الرجوع إلى استصحاب حكم المخصص .
 (٢) أي احتمال كون العقد مصداقاً لتلك القاعدة كما هرفت .

(القول في أقسام الخيار) .

وهي كثيرة :

إلا أن أكثرها (١) منفردة ، والمجتمع منها (٢) في كل كتاب سبعة.

وقد ألهاها (٣) بعضهم إلى أزيد من ذلك .

حتى أن المذكور في اللمعة مجتمعاً أربعة عشر (٤) ، مع (٥) عدم

ذكر بعضها .

(١) أي أكثر تلك الأقسام منفردة في الكتب الفقهية الاستدلالية

(٢) أي المجتمع من تلك الأقسام المنفردة في كل كتاب فقهي

استدلالي سبعة .

(٣) أي وقد عدت تلك الأقسام بعض الفقهاء وأنهاها إلى أزيد

من سبعة .

(٤) راجع (اللمعة الدمشقية) من طبعتنا الجديدة الجزء ٣ من ص

٤٤٧ إلى ص ٥١١ .

(٥) أي مع عدم ذكر الشهيد الأول قدس مره بعض الأقسام

الأربعة عشر .

لا يخفى على القارئ النبل أن شيخنا الشهيد عطر الله مرقداه قد

ذكر في المصدر جميع الأقسام الأربعة عشر ولم يترك واحداً منها .

إليك نص عبارته .

(الأول) خيار المجلس .

(الثاني) خيار الحيوان .

(الثالث) خيار الشرط .

وتحتم نفيها اثر المقتصر على السبعة كالحقق والعلامة قدس سرهما
لأن ما عداها (١)

- (الرابع) خيار التأخير .
- (الخامس) خيار ما يفسد ايومه .
- (السادس) خيار الرقبة .
- (السابع) خيار الغبن .
- (الثامن) خيار العيب .
- (التاسع) خيار التذليس .
- (العاشر) خيار الاشرط .

المراد منه هو تخلف الشرط الذي اشترطه المشتري ، أو البائع ثم لا
يُسَلِّم له الشرط .

وأما خيار الشرط الذي سبق في الهامش ص ٦٩ فهو شرط الخياراي
شرط ثبوته ابتداءً وإن لم يكن بموجب نقص ، أو عيب .

- (الحادي عشر) خيار الشركة .
- (الثاني عشر) خيار نعدو التسليم .
- (الثالث عشر) خيار تبعض الصفقة .
- (الرابع عشر) خيار التفليس .

واليك نص عبارة الشهيد الثاني في شرح عبارة الشهيد الاول
قدس سرهما في آخر خيار التفليس في ص ٥١١ في المصدر نفسه :
إذا وجد غريم المفلئس متاعه فانه يتخير بين اخذه مقدماً على الغرماء:
(١) اي ما عدا الأقسام السبعة التي اقتصر عليها المحقق والعلامة
قدس سرهما .

لا يستحق عنواناً مستقلاً ، إذ (١) ليس له أحكام مفاصلة لسائر أنواع الخيار .

فنقول وبالله التوفيق .

(الاول) : في خيار المجلس .

والمراد بالمجلس (٢) مطلق مكان المتبايعين حين البيع .

وإنما (٣) عبر بفرده الغالب .

(١) تعليل للاقتصار على الأقسام السبعة التي اقتصر عليها المحقق

والعلامة .

أي ليس للماعدا السبعة الذي لا يستحق عنواناً مستقلاً أحكام في الكتب الفقهية .

(٢) مقصود شيخنا الأنصاري قدس سره أنه لا اختصاص للمجلس .

في ثبوت الخيار ، لأن هذا الخيار كما يتحقق في ضمن الجلوس .

كذلك يتحقق في ضمن القيام والمشى والاضطجاع وغيرها .

فلا يكون هذا الخيار وليداً من الجلوس فقط ، لأن المطلوب

في هذا الخيار هو اجتماع المتبايعين على البيع بأقسامه بأي نحو حصل

وفي ضمن أي كيفية وجد .

فالهيئة الاجتماعية هي الدخيلة في المقام لا غير ، ولذا قال صلى

الله عليه وآله وسلم : البيعان بالخيار ما لم يتفرقا .

(٣) (وهم والجواب عنه) .

وخلاصة الوهم أن الجلوس لو لم يكن من مختصات هذا الخيار

وأنه وليد منه .

واضافة (١) الخيار إليه ، لاختصاصه وارتفاعه بانقضائه الذي هو الافتراق .
 ولا خلاف بين الامامية في ثبوت هذا الخيار (٢) ، والنصوص به (٣) مستفيضة .
 والمؤثق (٤) الحاكي لقول علي عليه الصلاة والسلام :

= فيقال : خيار المجلس .

(الجواب) إن اضافة الخيار إلى المجلس بالنظر إلى تحقق غالب أفراد البيم في ضمن الجلوس خارجاً .
 وليس للجلوس خصوصية في تحقق الخيار حتى يكون من مختصاته فالإضافة إليه بتلك المناسبة .

(١) بروم شيخنا الانصاري قدس سره بيان سبب تسمية هذا الخيار بخيار المجلس .

وخلاصة ما افاده قدس سره أن اضافته للمجلس لاجل اختصاص المجلس بهذا الخيار ، لأن الخيار يرتفع بانقضاء المجلس ، وهيئته الاجتماعية الحاصلة من المتبايعين بواسطة افتراقها عن مطلق مكانتها وعن مطلق ما كانا عليه ، سواء أكانا جالسين ام قائمين ام مضطجعين .
 فاذا ارتفعت تلك الهيئة الاجتماعية بالافتراق فقد انقضت مدة الخيار وسقطت ، فلا يبقى حق للمتبايعين .

(٢) اي خيار المجلس .

(٣) اي الأحاديث الواردة في ثبوت خيار المجلس كثيرة .

وقد ذكرنا شطراً منها في الهامش ١ ص ٥٦ فلانعيدها عليك .

=

(٤) دفع وهم .

- إذا صفت الرجل على البيع فقد وجب وإن لم يفتراً (١) .
 مطروح (٢) ، أو مأوّل .
 ولا فرق (٣) بين أقسام البيع ، وأنواع المبيع .
 نعم سيجيء استثناء بعض أشخاص المبيع كالمعتق على المشتري .
 وتنقيح مباحث هذا الخيار (٤)

- حاصل الوهم أنه قد ورد في الحديث الموثق عن أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام

إذا صفت الرجل على البيع فقد وجب وإن لم يفتراً .
 فالموثقة هذه مخالفة للنصوص المنفصلة المشار إليها في الهامش ١
 ص ٥٦ للدلالة على بقاء الخيار للمتبايعين مادام جالسين ولم يفتراً ؛
 (١) راجع (وسائل الشريعة) الجزء ١٢ ص ٣٤٧ الباب ١
 الحديث ٧ .

(٢) جواب عن الوهم .

حاصله أن الموثقة المذكورة لا تحلو من أحد أمرين :

إما مطروح أي بصرف النظر عنها ولا يعمل بها .

وإما مأوّل : بأن يقال :

إن المراد من الوجوب في قوله عليه الصلاة والسلام :

وجب البيع هو الثبوت ، لا اللزوم .

(٣) مقصوده قدس سره أن خيار المجلس ثابت في جميع أقسام

البيع من دون اختصاصه بفردها .

وكذلك ثابت في جميع أنواع المبيع من أي نوع كان .

(٤) أي خيار المجلس .

- ومسقطاته يحصل برسوم مسائل (١) .
 (مسألة) (٢) :
 لإشكال في ثبوته (٣) للمتبايعين إذا كانا أصليين .
 ولا (٤) في ثبوته للموكلين في الجملة .
 وهل يثبت لها (٥) مطلقا ؟ .
 خلاف .
 قال في التذكرة ،
 لو اشترى الوكيل ، أو باع ، أو تعاقد الوكيلان تعلق الخيار بهما (٦)
-
- (١) وهي خمسة يذكرها شيخنا الانصاري قدس سره مترتبة كل واحدة منها تلو الأخرى .
 ونحن نشير الى كل واحدة منها عند رقمها الخاص .
 (٢) أي المسألة الأولى من المسائل الخمس المثبتة لخيار المجلس .
 (٣) أي في ثبوت خيار المجلس إذا كان المتعاقدان أصليين :
 بأن كانا مباشرين لإجراء العقد بشخصهما .
 (٤) أي وكذلك لا إشكال في ثبوت هذا الخيار للوكيلين .
 في الجملة إذا كانا وكيلين مفوضين في البيع والشراء .
 (٥) أي وهل يثبت خيار المجلس للوكيلين مطلقا ؟ .
 أي سواء أكانا مفوضين في البيع والشراء ، والقبض والاقباض .
 ويعبر عن مثل هذا الوكيل بـ : (الوكيل المفوض) .
 أم كانا وكيلين في إجراء الصيغة فقط ؟ .
 (٦) أي بالوكيلين .

وبالموكلين (١) ، مع حضورهما في المجلس ، وإلا (٢) فبالموكلين .
فلو مات الوكيل في المجلس والموكل غالب انتقل الخيار اليه (٣)
لان (٤) ملكه أقوى من ملك الوارث .

ولشافية قولان (٥) :

(احدهما) : أنه (٦) يتعلق بالموكل .

(والآخر) : أنه (٧) يتعلق بالوكيل ، انتهى (٨) .

(اقول (٩) : والأولى أن يقال : إن الوكيل إن كان وكيلاً

(١) اي وبالموكلين أيضاً اذا كانا حاضرين في المجلس .

(٢) اي وإن لم يحضر الموكلان في المجلس فالخيار يتعلق بالوكيلين

فقط ، دون الموكلين .

(٣) اي الى الموكل ، لأن تملكه للخيار أقوى من تملك وارث الوكيل

للخيار ، لأن انتقال الخيار الى وارث الوكيل على فرض القول به

إنما هو بموت الوكيل : فانتقاله الى الموكل مع وجوده ، وموت الوكيل

أولى من انتقاله الى وارث الوكيل .

(٤) تعليل للانتقال المذكور وقد عرفته في الهامش ٣ من هذه الصفحة :

(٥) اي في صورة موت الوكيل والموكل حي موجود .

(٦) اي خيار المجلس .

(٧) اي خيار المجلس .

(٨) اي ما افاده العلامة قدس سره في هذا المقام .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الجديدة الجزء ٧ . ص ٣٢١ .

عند قوله : الخامس عشر : لو اشترى .

(٩) هذه نظرية شيخنا الانصاري قدس سره حول ثبوت الخيار

في مجرد اجراء العقد : فالظاهر عدم ثبوت الخيار لها (١) . وفقاً لجماعة .
منهم المحقق والشهيد الثانيان ، لأن (٢) المتبادر من النص خبرهما
وإن (٣) عمناه لبعض أفراد الوكيل ولم نقل بما قيل ، تبعاً (٤)

= للوكيلين أو عدمه لها .

(١) اي للوكيلين اذا كانا مجريين صيغة العقد فقط .

(٢) تعليل لعدم ثبوت خيار المجلس للوكيلين اذا كان لمجرد

اجراء الصيغة .

وخلاصته أن المتبادر من النص الوارد في قوله صلى الله عليه وآله وسلم .

البيعان بالخيار هو المالك وصاحب المال ، لدلالة كلمة : البيعان

على ذلك ، بل هي صريحة في المالك .

ومن الواضح أن الوكيل لاجراء صيغة العقد فقط ليس بمالك

حتى يثبت له الخيار ، فلا يشمل النص المذكور .

(٣) إن هنا وصلية وليست بشرطية .

وخلاصة المعنى هنا أنه وإن عمنا الخيار وقلنا بجريانه في الوكيل

المفوض في البيع والشراء ، والمستقل في القبض والإقباض ، وأن مثل

هذا الوكيل يثبت له الخيار .

ولم نقل بمقالة من يقول : إن الخيار منصرف بحكم الغلبة إلى خصوص

المالك العاقد ، وينكر سريانه في الوكيل المفوض .

لكن مع ذلك لا يجري الخيار في الوكيل المجري صيغة العقد فقط .

(٤) كلمة تبعاً منصوبة على الحالية اي القائل بعدم جريان الخيار

حتى في الوكيل المفوض المستقل تبع صاحب جامع المقاصد قدس سره .

لجامع المقاصد : بانصرافه (١) بحكم الغلبة إلى خصوص العاقد المالك .
مضافاً (٢) إلى أن مفاد أدلة الخيار اثبات حق وسلطنة أكل من المتعاقدين
على ما انتقل إلى الآخر بعد الفراغ عن تسلطه على ما انتقل إليه ، فلا
يثبت بها (٣) هذا التسلط لو لم يكن مفروضاً عنه في الخارج .
ألا (٤) ترى أنه لو شك المشتري في كون المبيع ممن يتمتع عليه
لقرابة ، أو يجب صرفه لتففة ، أو اعتاقه لنذر .

(١) الجار والمجور متعلق بقوله : بما قبل اي ما قيل عبارة
عن الصراف الخيار الى المالك العاقد بحكم الغلبة .
وقد عرفته في الهامش ٣ ص ٧٤ عند قولنا : إن الخيار منصرف .
(٢) هذا لرق من الشيخ الانصاري قدس سره بروم به تأييد
ما افاده : من عدم خيار الوكيل المجري صيغة العقد فقط .
وخلصته أن مقتضى أدلة الخيار وهي الأحاديث المشار إليها
في الهامش ١ ص ٥٦ اثبات الخيار في الموارد التي يكون المتعاقدان مسلطين
على العوض المنتقل اليه ، ايتمكننا من نقلها اياه إلى الآخر .
ومن الواضح أن الوكيل لاجراء الصيغة فقط ليس له هذا التصرف
لأن امر المال ليس بيده ونمت تصرفه حتى يكون مسلطاً عليه ، ليفعل
به ما يشاء .

فالتسلط على المال لا يكون مفروضاً عنه في الخارج .
فكيف يمكن اثبات التصرف لمثل هذا الوكيل بتلك الأدلة لثبت
له الخيار ؟ .

(٣) اي بتلك الأدلة المشار اليها في الهامش ١ ص ٥٦ .
(٤) استشهاد ثان من شيخنا الانصاري تأييداً لما افاده ، من عدم =

فلا يمكن الحكم بعدم وجوبه (١) لأداة الخيار : بزعم (٢) اثباتها للخيار ، المستلزم (٣) لجواز رده (٤) على البائع ، وعدم وجوب عتقه . هذا (٥) .

= خيار للوكيل المجرد لاجراء الصبغة ، لعدم ثبوته بتلك الأداة المشار اليها في الهامش ١ ص ٥٦ .
خلاصته أن المشتري اوشك في كون المبيع ممن يعتق عليه ، اقرابة بينها كما اذا كان احد عموديه .
أو يجب صرفه ببيعه لتفقه .
أو يجب عتقه بتلذد .

ففي هذه الموارد لا يمكن الحكم بعدم وجوب العتق ، أو عدم وجوب الصرف ، أو عدم وجوب عتقه بحجة وجود أدلة الخيار المشار اليها في الهامش ١ ص ٥٦ بزعم المشتري أن تلك الأدلة مثبتة للخيار المستلزم هذا الخيار لرد المبيع الى البائع ، المستلزم هذا الرد لعدم وجوب عتقه : وعدم وجوب بيعه ، لصرف ثمنه في نفقة .

- (١) اي بعدم وجوب المبيع ممن يعتق عليه كما عرفت آنفاً .
- (٢) اي بزعم المشتري كما عرفت آنفاً :
- (٣) بالجر صفة الكلمة الخيار كما عرفت .
- (٤) المصدر مضاف إلى المفعول : وهو المبيع ، والفاعل وهو المشتري محذوف اي لجواز رد المشتري المبيع إلى البائع .
- (٥) اي خذ ما ثلثناه عليك حول عدم الخيار للوكيل المجري صيغة العقد فقط .

مضافاً (١) الى ملاحظة بعض أخبار هذا الخيار المقرون فيه (٢)

(١) ترقى آخر من شيخنا الانصاري حول عدم ختمار للوكيل المجرد لاجراء صيغة العقد .

وخلاصته أن لنا بالاضافة الى ما ذكرناه من الأدلة :

دليل آخر على عدم وجود الخيار للوكيل المجرد لاجراء الصيغة .

والدليل هو بعض الأخبار المذكورة في الخيار :

وهي صحيحة محمد بن مسلم رضوان الله عليه في قوله عليه السلام :

المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان .

وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا .

راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص ٣٤٩ الباب ٣ الحديث ١ .

فالشاهد في جمع الامام عليه السلام بين الخيارين :

خيار المجلس وخيار الحيوان الذي يخص المشتري : وهو المالك العاقد .

فهذه الصحيحة دالة على انحصار الخيار للمالك العاقد ، ولا تشمل

الوكيل المجري صيغة العقد فقط .

فالمقارنة بين الخيارين كاشهنة أن المتبايعان المراد من قوله صلى الله

عليه وآله وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا : هو المالك العاقد

لاختصاص كلمة المتبايعان به لا غير .

ولا يخفى عليك أن الاستدلال بالصحيحة على أن المراد من كلمة

المتبايعان هو المالك العاقد : مبني على حمل بيع حيوان بحيوان ، أثبت

الخيار للبائع ، وإلا لم يثبت له ، ولولا هذا الحمل لم يثبت خيار

للبيع ، لاختصاصه بالمشتري .

(٢) اي في بعض أخبار الخيار وهي صحيحة محمد بن مسلم كما عرفت .

بينه (١) ، وبين خيار الحيوان الذي لا يرضى الفقيه بالتزام ثبوته (٢) للوكيل في اجراء الصيغة ، فان المقام (٣) وإن لم يكن من تعارض المطلق والمقيد .

- (١) اي بين خيار المجلس ، وخيار الحيوان .
وقد عرفت المقارنة في الهامش ١ ص ٧٩ عند قولنا : فالشاهد .
(٢) اي ثبوت الخيار كما عرفت آنفاً .
(٣) وهو الجمع بين خيار المجلس ، وخيار الحيوان .
كما في صحيحة مجد بن مسلم المشار اليها في الهامش ١ ص ٧٩ : خلاصة هذا الكلام أن المقام وإن لم يكن من باب تعارض المطلق والمقيد ، لأن حل المطلق على المقيد عند تعارضها إنما يكون في الداليل المتنافيين : من حيث السلب والایجاب ، والنفي والاثبات كما في قولك :
اكرم العلماء ، ولا تكرم الفساق منهم .
وما نحن فيه : وهو الجمع بين الخيارين ليس كذلك ، لأن دليل خيار المجلس ، ودليل خيار الحيوان كليهما مثبتان للخيار ، اذ دليل خيار المجلس اثبات الخيار للمتبايعين .
ودليل خيار الحيوان اثبات الخيار للمالك العاقد أيضاً الذي هو المشتري .
فهما من قبيل قولك : اكرم العلماء ، اكرم الشعراء : في أن كليهما مثبتان للاكرام .

ومن الواضح أن في مثلها لا يحمل المطلق على المقيد .
لكن سياق الجمع بين الخيارين في الصحيحة المذكورة . دليل واضح على اتحاد المراد من كلمة المتبايعان في قوله صلى الله عليه وآله وسلم:

إلا أن سياق الجميع يشهد بانحداد المراد من لفظ المتبايعين .
مع (١) أن ملاحظة حكمة الخيار تبعث ثبوته للوكيل المذكور .
مضافاً (٢) الى أدلة سائر الخيارات

= البيعان بالخيار ما لم يفترقا المشار اليه في الهامش ١ ص ٥٦ .
والمتبايعان في صحيحة محمد بن مسلم المشار اليها في الهامش ١
ص ٧٩ ، حيث يراد من تلك الكلمتين .
المالك العاقد وإن كانت كلمة البيعان في الحديث النبوي مطلقة
تشمّل حتى الوكيل المجري صيغة العقد فقط .

لكن لجمع بين الخيارين في الصحيحة المذكورة ، مع اختصاص
خيار الحيوان بالمالك العاقد : دليل واضح على انحداد المراد من
الكلمتين : البيعان - المتبايعان .

(١) تأييد آخر من شيخنا الانصاري لما افاده : من عدم خيار
للكيل المجري صيغة العقد فقط .

وخلاصته أن الحكمة من جعل الخيار هو الارفاق بالمالك ، لينروي
ويتفكر كل واحد من المتعاقدين المالكين فيها باع واشترى ، ليدفعا
عنها الغبن إذا كان موجوداً في الثمن أو المثلن حتى لا يتوجه نحوهما
ضرر فيما تعامل عليه .

وهذه الحكمة تبعث ثبوت الخيار للوكيل المجري صيغة العقد .
(٢) اي وانا بالاضافة الى ما ذكرناه من الأدلة على عدم خيار
للكيل المجري صيغة العقد فقط :

دليل آخر : وهي أدلة سائر الخيارات :
من خيار الحيوان ، وخيار الشرط ، وخيار الغبن ، وخيار العيب =

فان القول بثبوتها (١) لموقع الصيغة لا ينبغي من الفقيه .
 والظاهر (٢) عدم دخوله في اطلاق العبارة المتقدمة عن التذكرة
 فان (٣) الظاهر من قوله : اشترى الوكيل ، أو باع :
 تصرف الوكيل بالبيع والشراء ، لا مجرد ايقاع الصيغة .
 ومن جميع ذلك (٤) يظهر ضعف القول

- وخيار التأخير ، فان هذه الخيارات باجمعهما لم تثبت للوكيل المذكور
 خياراً ، والقول بثبوتها لمثل هذا الوكيل لا ينبغي صدور من الفقيه .
 (١) اي بثبوت الخيارات المذكورة في الهامش ٢ ص ٨١ كما عرفت .
 (٢) يروم شيخنا الانصاري (قدس سره) أن يدفع ما يوهم
 دخول الوكيل المجري صيغة العقد في عبارة العلامة (قدس سره)
 المذكورة في التذكرة فقال :

والظاهر عدم دخول مثل هذا الوكيل في عبارة التذكرة المتقدمة
 في ص ٧٤ بقوله : قال في التذكرة :
 لو اشترى الوكيل ، أو باع ، أو تعاقد الوكيلان تعلق الخيار بهما
 وبالوكيلين .

(٣) تعليل لعدم الدخول .

وخلاصته أن المراد من الوكيل هنا هو الوكيل المفوض والمستقل
 في البيع والشراء ، والقبض والاقباض .

وليس المراد منه الوكيل في اجراء صيغة العقد فقط .

(٤) اي ومن جميع ما ذكرناه لك من الأدلة المتقدمة في المسألة
 الاولى في ص ٧٧ حول عدم خيار للوكيل المجري صيغة العقد فقط :
 ظهر لك ضعف قول من ذهب إلى ثبوت خيار المجلس للوكيلين -

- بشورته للوكيلين المذكورين كما هو (١) ظاهر الحدائق .
 وأضعف منه (٢) تميم الحكم بصورة منع الموكل من الفسخ : بزعم
 أن الخيار حق ثابت للماقد بمجرد اجرائه المقدم .
 فلا يبطل (٣) بمنع الموكل .
 وعلى المختار (٤) .
 فهل يثبت للموكلين ؟ .

- المذكورين : وهما وكيل البائع ، ووكيل المشتري إذا كانا وكيلين
 لاجراء صيغة المقدم فقط .

(١) اي ثبوت خيار المجلس للوكيلين المجريين صيغة المقدم فقط
 هو ظاهر عبارة صاحب الحدائق قدس سره .

(٢) اي وأضعف مما افاده صاحب الحدائق ما افاده بعض الفقهاء .
 من ثبوت الخيار للوكيلين المذكورين وإن منعها الموكل عن الفسخ
 فان هذا القائل اخذ في الإفراط .

كما اخذ صاحب الحدائق في التفريط .

(٣) الفاء تفريغ على ما افاده بعض الفقهاء : من ثبوت خيار
 المجلس للوكيلين المجريين صيغة المقدم فقط وإن منعها الموكل عن فسخ المقدم
 أي ففي ضوء ما ذكره القائل فلا يبطل الحق الثابت وهو الخيار ؛
 بمنع الموكل للوكيلين عن الفسخ .

(٤) اي وعلى ما اخترناه : وهو عدم ثبوت خيار المجلس للوكيلين
 المذكورين .

فهل يثبت خيار المجلس للموكلين في صورة منعها الوكيلين
 عن الفسخ ام لا يثبت ؟ .

فيه (١) إشكال .

من (٢) أن الظاهر من البيمين في النص المتعاقدان ، فلا يعم الموكلين :

وذكروا (٣) أنه لو حلف على عدم البيع لم يحنث ببيع وكيله .
ومن (٤) أن الوكيلين فيما نحن فيه كآلة للباكين .
ونسبة (٥) الفعل اليها شائعة ، ولذا (٦) لا يتبادر من قوله :

(١) أي في هذا الثبوت إشكال .

(٢) دليل لعدم ثبوت خيار المجلس لها .

(٣) أي الفقهاء رضوان الله عليهم ذكروا أن الموكل لو حلف على عدم بيع متاعه فباعه الوكيل .
لم يكن الموكل حائثاً لبيمته .

(٤) دلول ثبوت خيار المجلس للموكلين المذكورين .

أي ومن أن الوكيلين فيما نحن فيه : وهو وكالتهما في إجراء صيغة العقد فقط كآلة للموكلين : في عدم استقلالهما .
(٥) دفع وهم .

حاصل الوهم أنه إذا كان الوكيلان المذكوران كآلة .

فلماذا ينسب الفعل اليها ويقال : باع الوكيلان ؟ .

فاجاب بأن مثل هذه النسبة شائعة بين الأعراف بكثرة ، من دون لزوم محذور ، ولو صدرت صيغة البيع من الوكيل .

(٦) أي ولاجل كثرة مثل هذه النسبة وشياعها فلا يتبادر من

قولك : باع فلان داره ، أو مزرعته ، أو متاعه :

أنه كان مباشراً للصيغة .

- باع فلان ملكه الكلداني : كونه مباشراً للصيغة .
وعدم (١) الحنث بمجرد التوكيل في اجراء الصيغة ممنوع .
فالأقوى ثبوته (٢) لها ، ولكن مع حضورهما في مجلس العقد .
والمراد به (٣) مجلسهما المضاف عرفاً إلى العقد .
فلو جلس هذا (٤) في مكان ، وذاك (٥) في مكان آخر فاطلعا
على عقد الوكيلين : فمجرد ذلك (٦) لا يوجب الخيار لهما .
إلا اذا صدق كون مكانيهما (٧) مجلأً لذلك العقد : بحيث
يكون الوكيلان كلساني الموكلين .
والعبارة (٨) بافتراق الموكلين عن هذا المجلس ، لا بالوكيلين .

- (١) رد على القائل بعدم حصول الحنث للموكلين لو حاقا على
عدم البيع ثم باع وكيلاهما اي وعدم الحنث بمجرد التوكيل في إجراء
الصيغة ممنوع .
(٢) اي ثبوت خيار المجلس للموكلين وإن كان يجري الصيغة
للعقد الوكيلين وإن منعها الموكلان عن المسخ .
لكن الثبوت مشروط بحضور الموكلين في مجلس العقد .
(٣) اي بمجلس العقد .
(٤) اي احد الموكلين الذي هو البائع ، أو المشتري .
(٥) اي الموكل الآخر الذي هو البائع ، أو المشتري .
(٦) اي مجرد جلوس احد الموكلين في مكان ، والآخر في مكان
آخر لا يوجب الخيار للموكلين .
(٧) اي مكان الموكلين .
(٨) اي الاعتبار في الافتراق بعد ثبوت الخيار للموكلين بافتراق =

هذا (١) كله إن كان وكيلاً في مجرد اجراء العقد .
 وإن كان وكيلاً في التصرف المالي كأكثر الوكلاء .
 فإن كان مستقلاً في التصرف في مال الموكل : بحيث يشمل لسخ
 المعاوضة بمد تحققها .
 نظير العامل في القراض (٢) ، وأولياء القاصرين .

= الموكلين عن مجلس العقد .

وليس الاعتبار في الافتراق بافتراق الوكيلين .
 (١) اي ما تلوناه عليك حول ثبوت الخيار وعدمه للوكيل .
 اذا كان وكيلاً في مجرد اجراء الصيغة .
 (٢) بكسر اللام مصدر باب المفاعلة من قارض يقارض مقارضة
 معناه في المال المضاربة اي ضاربه في المال اي دفع صاحب المال
 مبلغاً معيناً لشخص معين ليكتسب به على أن تكون لهذا العامل حصة
 معينة من الأرباح الحاصلة من المال المكلف به حسب المعاهدة فيما
 بينهما ؛ من الربع ، أو الثلث ، أو النصف مثلاً .
 ويسمى هذا النوع من الاكتساب عند اهل الحجاز بـ : (قراض) .
 وهو مشتق من القرض بمعنى القطع .
 يقال : قرض الشيء اي قطعه ، حيث إن صاحب المال يقطع
 من ماله مقدراً ويسلمه الى العامل ، ليتجر به .
 أو يقطع المالك من الأرباح الحاصلة من المال المكتسب به قطعة
 للعامل تجاه عمله .
 أو مشتقة من المقارضة : وهي المساواة .
 وبهذا المعنى ورد قول القائل .

فالظاهر ثبوت الخيار له (١) ، لعموم النص (٢) ، ودعوى (٣) لتبادر المالكين ممنوعة (٤) ، خصوصا إذا استندت إلى الغلبة ، فإن معاملة الوكلاء والأولياء لا تخصي .

= قارض الناس ما قارضوك ، فإن تركتهم لم يتركوك .
 أي ساوهم في الأمور ماداموا ساووك فيها :
 من الحركات والسكنات والمادات ، فانك إن تركت عاداتهم
 واحزلتهم فاناس لا يتركونك وشأنك .
 راجع حول كلمة القراض .

(اللعة دمشقية) من طبعتنا الحديثة - الجزء ٤ ص ٢١١ .

(١) أي لهذا الوكيل المستقل في التصرف في مال الموكل .

(٢) وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

البيعان بالخيار ما لم يفترقا ، فإن الظاهر من كلمة البيعان كل
 من كان بيده البيع حدوداً وبقاءً ، من هير فرق بين أن يكون البائع
 هو المالك العاقد .

أو العاقد المفوض إليه امر المعاملة والمعاوضة

(٣) دفع وهم .

حاصل الوهم أنه أو ادعى أن المتبادر من كلمة البيعان من النص
 المذكور هو المالك ، لا العاقد المفوض إليه امر المعاوضة والتبادر علامة
 الحقيقة ، فالخيار غير ثابت لمثل هذا الوكيل المستقل في التصرف .

(٤) أي الدعوى المذكورة ممنوعة ، ولا سببا إذا كان مدرکہا

الغلبة ، لامتناع الغلبة صغرى وكبرى .

أما صغرى فقدم غلبة الأفراد فيها ، لأن معاملة الوكلاء -

وهل يثبت للموكلين ايضاً مع حضورهما كما تقدم عن التذكرة (١)؟
إشكال :

من (٢) تبادر المتعاقدين من النص .
وقد تقدم (٣) عدم حث الخالف على ترك البيع ببيع وكيله .
ومن (٤) أن المستفاد من أدلة سائر الخيارات ، وخيار الحيوان

= والأولياء في المخارج لا تخصى كثرة .

وأما كبرى فلعدم موجبية غالبية الأفراد للانصراف ، لأنه لا بد
في الغلبة من كثرة الاستعمال ، وانس الدهن بها .
ومن الواضح فقدان كليهما فيما نحن فيه .
وقد اسهبنا الكلام في منشأ هذه الغلبة .

راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١ من ص ١٣٩
الى ص ١٤٢ .

(١) راجع ص ٧٥ عند نقل شيخنا الانصاري قدم سره عنها بقوله :
وبالموكلين مع حضورهما في المجلس .

(٢) دليل لعدم ثبوت خيار للموكلين وإن كانا حاضرين في المجلس .

أما وجه عدم الثبوت فلأن المتبادر من النص المشار اليه في ص

٥٦ - ٨٠ هو ثبوت الخيار لمن بيده امر عقد البيع .

والمفروض أن ذلك هو الوكيل ، لا الموكلان ، لعدم صدق

التبايع عليهما .

(٣) في ص ٨٤ عند قوله (قدس سره) : وقد ذكروا أنه

لو حلف :

(٤) دأبل لثبوت الخيار للموكلين اذا كانا حاضرين في المجلس .

المقرون بهذا الخيار (١) في بعض النصوص (٢) :
 كون الخيار حقاً لصاحب المال شرعاً ، ارفاقاً له .
 وأن ثبوته (٣) للوكيل ، لكونه نائباً عنه يستلزم ثبوته للمنوب عنه .
 إلا (٤) أن يدعى مدخلية المباشرة للعقد فلا يثبت لغبر المباشر .
 ولكن الوجه الاخير (٥) لا يخلو عن قوة .
 وحينئذ (٦) فقد يتحقق في عقد واحد الخيار لأشخاص كثيرين
 من طرف واحد ، أو من الطرفين .

- (١) وهو خيار المجلس :
- (٢) وهي صحيفة محمد بن مسلم المشار اليها في ص ٨٠ ، حيث
 جمع الامام عليه السلام فيها بين خيار المجلس ، وخيار الحيوان .
- (٣) اي ثبوت الخيار للوكيل مستلزم لثبوته للمنوب عنه : وهو
 الموكل ، لأنه اذا ثبت الخيار للوكيل التائب عن الموكل .
 فطريق أولى يثبت للموكل .
- (٤) استثناء عما افاده قدس سره : من ثبوت الخيار للموكل
 بطريق أولى بالملازمة المذكورة في هذه الصفحة .
- وخلاصة هذه الدعوى أنه لو قيل بمدخلية مباشرة شخص العاقد
 في العقد فلا مجال لثبوت الخيار للمنوب عنه : وهو الموكل ، لعدم
 المباشرة منه في اجراء صيغة العقد .
- إذاً ينحصر الخيار في الوكيل المجري صيغة العقد فقط .
- (٥) وهو ثبوت الخيار للموكلين اذا كانا حاضرين في المجلس :
- (٦) اي وحين أن قلنا : إن خيار المجلس للموكلين الحاضرين
 في المجلس فقد يتحقق الخيار لأشخاص كثيرين في عقد واحد . =

لكل من سبق من اهل الطرف الواحد الى إعماله (١) نفذ وسقط
خيار الباقيين بلزوم العقد ، أو بإذفساخه .
وليس (٢) المقام من تقديم الفاسخ على المعجز ،

- كما اذا وكل مجد حلياً في التصرف في ماله مستقلاً ، أهم من أن
يكون مباشراً في التصرف .

أو يكون له حق التوكيل والتخويل للآخر : بأن يوكل شخصاً
آخر في التصرف في المال الذي خُوِّلَ اليه من قبل الموكل الاول
وكان هذا التوكيل والتخويل بنحو الاستقلال في مال موكله الخاص
فباع الوكيل الثاني المال في مجلس العقد ، وكان الموكل الاول والموكل
الثاني الذي كان وكيلاً مخولاً عن الموكل الاول ، والوكيل الثاني
الذي كان وكيلاً عن الموكل الثاني حاضرين في مجلس العقد ، ثم اجرى
العقد الوكيل الثاني .

فهنا يثبت الخيار لكل من الثلاثة :

الموكل الاول ، والموكل الثاني ، والوكيل عن الموكل الثاني .
(١) اي إعمال الخيار والاستفادة منه .

(٢) دفع وهم .

حاصل الوهم أنه .

لماذا يقدم الامضاء على الفسخ فيما اذا سبق واحد من اهل الطرف
الواحد الذي له الخيار فقط ، ولا يقدم الفسخ على الامضاء ، ليُحْكَمَ
بسقوط خيار الآخرين ؟ .

كما هو المفروض في مسألة الفسخ والاجازة ، حيث يقدم الفسخ
على الاجازة وإن تأخر الفسخ عنها .

فان (١) تلك المسألة فيما اذا ثبت للجانبين ، وهذا فرض من جانب واحد؛
ثم هل المختار (٢) : من ثبوته للموكلين .

(١) جواب عن الوهم المذكور .

خلاصته أن ما نحن فيه ليس من باب تقديم الفاسخ على المجزئ
لأن ذلك فيما اذا كان للطرفين وهما : الموجب والقابل مهيار مستقل
بحيث لا يربط لأحدهما بالآخر .

كما في بيع حيوان بحويان ، فان لكل من المتبايعين خيارا مستقلا
فلو فسخ احدهما واجاز الآخر قدم الفسخ على الاجازة وإن تأخر الفسخ
عن الامضاء .

راجع (اللعنة الدمشقية) من طبعتنا الحديثة الجزء ٣ ص ٤٤٩
عند قول الشهيد الاول قدس سره (ولو فسخ احدهما واجاز الآخر
قدم الفاسخ) وإن تأخر عن الاجازة .

بخلاف ما نحن فيه ، فان الخيار هنا لجانب واحد لا غير .

فلو امضى احدهما سقط خيار الآخر بلزوم العقد .

(٢) خلاصة هذا الكلام أنه بناءً على ما اختاره شيخنا الانصاري

قدس سره : من ثبوت الخيار للموكلين اذا كانا حاضرين في مجلس
المقد عند قوله في ص ٨٩ : ولكن الوجه الاخير لا يخلو من قوة .

فهو الملك في سقوط الخيار من الطرفين هو تفرق الموكلين
من مجلسها الذي حضرا فيه حال العقد ؟ .

أو من مجلس العقد وإن لم يحضرا فيه ؟ .

أو المناط في السقوط هو تفرق المتعاقدين ، لا الموكلين ؟ .

أو الاعتبار في السقوط هو تفرق الجميع : من الموكلين والمتعاقدين ؟ .

فهل العبارة فيه (١) بتفرقةها عن مجلسها حال العقد ؟
 أو عن مجلس العقد ؟ .
 أو بتطريق المتعاقدين ؟ .
 أو بتفريق الكل ؟ .
 فكيفي (٢) بقاء اصيل مع وكيل آخر في مجلس العقد ؟ .
 وجوه أقواها (٣) الاخير ؟ ،
 وإن لم يكن (٤) مستقلا في التصرف في مال الموكل قبل العقد
 وبعده .

- افاد قدس سره أن هنا وجوها وأقوالاً .
 أقوى تلك الوجوه والأقوال هو الاخير :
 وهو تفرق الكل : من الموكلين والمتعاقدين ، لأنه بمصول هذا
 التفريق يسقط الخيار بتأ و قطعاً .
 (١) اي في هذا الخيار كما عرفت آنفاً .
 (٢) الفاء تفريع على ما افاده : من أن الاعتبار في سقوط الخيار
 من الطرفين هو تفرق الكل : من الموكلين والمتعاقدين .
 أي ففي ضوء ما ذكرنا يكفي في ثبوت هذا الخيار من بقاء
 اصيل واحد مع وجود وكيل عن الاصيل الآخر ، لعدم تفرق الجميع
 للذي هو الملاك في السقوط .
 (٣) اي أقوى الوجوه والأقوال هو القول الاخير ا
 وهو تفرق الكل والجميع .
 (٤) اي الوكيل ، هذا مبنى آخر غير مبنى الاول .
 وخلاصة هذا الكلام أن الوكيل لو كان وكيلاً في التصرف -

- بل كان وكيلاً في التصرف هل وجه المعاوضة .
كما إذا قال له : اشترلي عبداً .
فالظاهر حينئذ (١) عدم الخيار للوكيل .
لا (٢) لانصراف الاطلاق إلى غير ذلك .
بل (٣) لما ذكرنا في القسم الاول :
من (٤) أن اطلاق أدلة الخيار مسوق لافدة سلطنة كل من العاقدين

= في المال على نحو المعاوضة فقط ثم تم العقد .
فقد اصبح الوكيل حينئذ اجنيا عن مال الموكل ، وحكمه حكم
الأشخاص الأجانب .

كما لو قال الموكل للوكيل : اشترلي عبداً فاشتره فبعد الشراء اصبح
هذا الوكيل كبقية الأشخاص الأجانب الذين ليس لهم السلطنة على
أموال الناس .

فليس لهذا الوكيل بعد الشراء حق التصرف في العبد بأي نحو
من الأنحاء .

(١) اي حين أن كان الوكيل وكيلاً في تصرف المال على وجه
المعاوضة .

(٢) اي عدم ثبوت الخيار لمثل هذا الوكيل الذي هو وكيل في
التصرف المالي على وجه المعاوضة : ليس لاجل انصراف أدلة الخيار
إلى غير هذا الوكيل .

(٣) اي عدم الثبوت لاجل ما ذكرناه في القسم الاول من الوكيل :

وهو الوكيل لاجراء صيغة العقد في ص ٧٥ بقوله : اقول : والأولى

(٤) كلمة من بيانية اقوله : لما ذكرنا في القسم الاول . =

على ما نقله عنه بعد الفراغ عن تمكنه من رد ما انتقل اليه .
 فلا تنهض (١) لاثبات هذا النمكن عند الشك فيه (٢) .
 ولا (٣) لتخصيص ما دل على سلطة الموكل على ما انتقل اليه
 المستلزمة لعدم جواز تصرف الوكيل فيه برده الى مالكه الاصيل .
 وفي ثبوته (٤) للموكلين ما تقدم .

= وما ذكره هو قوله في ص ٧٧ : مضافاً إلى أن مفاد أدلة الخيار .
 (١) الفاء تفريع على ما افاده : من أن عدم ثبوت الخيار لمثل
 هذا الوكيل لاجل ما ذكرناه في القسم الاول من الوكيل ، لاجل
 انصراف أدلة الخيار إلى غير هذا الوكيل ، اي ففي ضوء ما ذكرناه
 فلا تقاوم أدلة الخيار المشار اليها في الهامش ١ ص ٥٦ لاثبات مثل
 هذه السلطة لمثل هذا الوكيل عند الشك في التمكن من السلطة .
 (٢) اي في التمكن من السلطة على ما انتقل الى الموكل .
 كما افاده الشيخ الانصاري قدس سره بقوله في ص ٧٧ :
 فلا يثبت بها هذا التسلط لو لم يكن مفروفاً عنه في الخارج .
 (٣) أي وكذا ليس عدم ثبوت الخيار لمثل هذا الوكيل لاجل
 اختصاص السلطة على ما انتقل إلى الموكل بعد العقد دون الوكيل ،
 المستلزمة هذه السلطة لعدم جواز تصرف الوكيل فيما انتقل الى الموكل
 برده الى مالكه الاصيل .

بل السر في عدم ثبوت الخيار للوكيل المذكور ما ذكرناه في الهامش ١
 ص ٧٧ بقولنا : مضافاً الى أن مفاد أدلة الخيار .
 (٤) اي وفي ثبوت خيار المجلس للموكلين في كون الوكيل
 وكيلا في التصرف المالي على وجه المعامضة فقط : =

والأقوى (١) اعتبار الافتراق عن مجلس العقد .

كما عرفت في سابقه

ثم هل للموكل بناءً على ثبوت الخيار له تفويض الامر الى الوكيل بحيث يصبر إذا حق خياره ؟ .

الأقوى العدم (٢) ، لأن (٣) المتيقن من الدليل ثبوت الخيار للعاقده في صورة القول به عند العقد .

لا (٤) لحوقه له بعده .

نعم يمكن توكيده - له (٥) في الفسخ ، أو في مطلق التصرف فسخاً ، أو التزاماً .

- مبيني^١ هل ما تقدم عنه قدس سره في ص ٨٥ بقوله: فالأقوى ثبوته لها.

(١) اي الأقوى في صورة ثبوت الخيار للموكلين افتراقها اذا كان الوكيل وكهلا في التصرف المالي هل وجه المعاوضة : عن مجلس العقد .

كما افاده قدس سره في ص ٩٢ بقوله : أقواها الاخير .

والمراد بالآخر هو تفرق الوكيل والموكل عن مجلس العقد .

(٢) اي عدم جواز تفويض الامر الى الوكيل من جانب الموكل .

(٣) تعليل لعدم الجواز .

وخلصته أن المتيقن من دليل الخيار ثبوت الخيار للعاقده ، بناءً

على القول به عندما يجري العقد .

فهنا يصح للموكل اعطاء الخيار للوكيل .

وأما ثبوت الخيار للموكل بعد اجرائه للعقد فلا .

(٤) عرفت معناه في هذه الصفحة عند قولنا : وأما ثبوت .

(٥) استدراك عما افاده قدس سره : من عدم جواز تفويض =

ومما ذكرنا (١) انفسح عدم ثبوت الخيار للفضولين ، وإن جعلنا الاجازة كاشفة :

لا (٢) لعدم صدق المتبايعين ، لأن البيع هو النقل ولا نقل هنا كما قيل .

= الامر الى الوكيل من جانب الموكل بعد اجراء العقد .
 وخلاصته أنه يجوز ذلك على نحو التوكيل في الفسخ .
 أو في مطلق التصرف ، سواءً أكان على نحو الفسخ ام على نحو الالتزام .
 (إن قلت) :

ما الفرق بين التفويض والتوكيل ؟
 حيث لا يجوز تفويض الامر للوكيل بعد العقد .
 ويجوز اعطاء الخيار له على نحو التوكيل .
 (قلنا) : الفرق هو عدم جواز سلب التفويض عن الوكيل لعدم قابليته للارتفاع عن فوض اليه الامر .
 وجواز سلب الوكالة عن الوكيل وعزله .
 (١) اي في ص ٩٣ عند قوله قدس سره :
 من أن اطلاق أدلة الخيار مسوق لافادة سلطنة .

وأما وجه الوضوح فهو عدم قدرة وسلطنة للفضولين ، اذ من الممكن أن لا يميز المالك البيع فيكون البيع الصادر منها حينئذ بلا تأثير فلا يشمل قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
 البيعان بالخيار ما لم يتفرقا .

(٢) اي وليس عدم ثبوت خيار المجلس للعاقدة الفضولي لاجل عدم صدق المتبايعين عليه اصلاً ، لا شرعاً ولا عرفاً .

لاندفاعه (١) ؛ بأن البيع هو النقل العرفي وهو موجود هنا .
نعم (٢) ربما كان ظاهر الأخبار حصول الملك شرعاً بالبيع .

وقد افاد هذا المعنى بعض الأعلام ، حيث قال :
إن معنى البيع هو النقل والانتقال الشرعي والعرفي ؛ وهما متفقان
في الفضولي .

أما شرعاً فلعدم كون الفضولي مالكا ، مع أنه لا يبيع إلا في ملك
فلا يحصل النقل هنا .

وأما عرفاً فلعدم رضئ المالك فلا يصدق النقل أيضاً .
(١) اي لاندفاع القيل .

خلاصة الأندفاع على مذهب الشيخ الانصاري قدس سره .
إن البيع عبارة عن النقل والانتقال العرفي وهما موجودان في البائع
للفضولي فهما في قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
البيعان بالخيار ما لم يفترقا .

وإذا ثبت النقل العرفي في البيع الفضولي .
ثبت الخيار في الفضوليين .

(٢) استندرك عما افاده : من ثبوت الخيار في الفضوليين بسبب وجود
النقل العرفي في الفضولي .

يروم قدس سره من الاستدراك اثبات عدم وجود النقل العرفي
في الفضولي حتى لا يثبت الخيار للفضوليين .

وخلاصة ما افاده أن ظاهر الأخبار المشار إليها في الهامش ص ٥٦
الواردة في خيار المجلس ومنها النبوي المذكور آنفاً
هو حصر سبب الملكية شرعاً بالبيع ؛

وهذا المعنى (١) متنف في الفضولي قبل الاجازة .
ويندفع (٢) أيضاً : بأن مقتضى ذلك عدم الخيار في الصرف
والسلم قبل القبض .
مع أن (٣) هذا المعنى لا يصح على مذهب الشيخ القائل بتوقف
المالك على انقضاء الخيار .

- بمعنى أن البيع قد اخذ في لسان الشارع موضوعاً للحكم الشرعي
وهو الخيار ، فهو السبب في الملكية الشرعية ، وعند حصولها يحصل الخيار .
ومن الواضح عدم حصول الملكية في البيع الفضولي اذا لم يجر
المالك البيع الصادر من الفضولي ، لعدم تحقق مصداق البيع في الخارج
وإذا لم يتحقق لم يتحقق الملكية .
إذاً فلا يثبت الخيار .

(١) وهو حصول الملكية الشرعية .
(٢) اي الاستدراك المذكور مندفع أيضاً .
كما اندفع قول القائل بعدم وجود نقل في البيع الفضولي .
وخلاصة الاندفاع أن ما افيد : من عدم وجود النقل في البيع
الفضولي لخصر أخبار الملكية في الملكية الشرعية بسبب البيع :
غير مفيد ، لأن مقتضى الخصر عدم وجود خيار المجلس في بيع
الصرف والسلم قبل القبض ، لعدم حصول الملكية فيها قبل القبض
فلا يحصل النقل فلا يثبت الخيار فيها .
مع أن الفقهاء رضوان الله عليهم بأجمعهم قالوا بثبوت الخيار
فيها قبل القبض .

(٣) إشكال آخر حل للقول بظهور الأخبار المشار إليها في -

فالوجه (١) في عدم ثبوته للفضولين فحوى ما تقدم !
 من عدم ثبوته لوكيلين غير المستقلين .
 نعم في ثبوته (٢) للمالكين بعد الاجازة مع حضورهما في مجلس
 العقد : وجه

- الهامش ١ ص ٥٦ في حصر سبب الملكية الشرعية بالبيع .
 ومخلاصته أن ما افيد في المقام لا ينسجم مع ما افاده شيخ الطائفة
 قدس سره : من توقف الملك في المعاملة الخيارية على انقضاء مدة
 الخيار ، لعدم حصول النقل الشرعي قبل الانقضاء .
 (١) هذا رايه قدس سره حول عدم جريان نهار المجلس للماقدبن
 الفضولين .

ومخلاصته أن السبب الوحيد في عدم ثبوت الخيار لها .
 هو مفهوم عدم ثبوته للوكيلين إذا كانا وكيلين في مجرد إجراء
 الصيغة كما تقدم في ص ٧٥ .

فاذا لم يثبت الخيار فيها مع أنها وكيلان عن المالكين الاصيلين .
 ففي الفضولين بطريق أولى .

(٢) اي في ثبوت خيار المجلس للمالكين بعد اجازتهما للعقد
 إذا كانا حاضرين في المجلس له وجه ، لأن العقد باجازتهما للفضولين
 كأنه وقع منهما ، وصدر عنهما من - بن الاجازة وإن كان صادراً
 عن الفضولين .

والمفروض أن المالكين كانا حاضرين في المجلس .
 إذا يتحقق موضوع الخيار ، فيثبت لها .

واعتماد (١) مجلس الاجازة على القول بالنقل له وجه .
 خصوصاً على القول بأن الاجازة عقد مستأنف على ما تقدم توضيحه
 في مسألة عقد الفضولي (٢) .
 وبكفي حيثئذ (٣) الانشاء أصالة من احدهما ، والاجازة من الآخر
 اذا جمعهما مجلس عرفاً .
 نعم (٤) يحتمل في اصل المسألة أن تكون الاجازة من المجيز
 التزاماً بالعقد فلا خيار بعدها .

- (١) بعد أن افاد قدس سره عدم خيار المجلس للفضوليين .
 وافاد ثبوته للمالكين إذا كانا حاضرين في المجلس .
 اراد اثبات أن الاعتبار في ثبوت الخيار للمالكين بمجلس صدور
 الاجازة ، لا بمجلس العقد ، لأن العقد صدر من غير اهله : وهو
 الفضولي ، بناءً على أن الاجازة ناقلة .
 (٢) راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ ص ٢٧٣ .
 عند قوله : أو ناقلة : بمعنى ترتب آثار العقد من حينها .
 (٣) اي حين أن قلنا : إن الاعتبار في ثبوت الخيار للمالكين
 بمجلس صدور الاجازة ، لا بمجلس العقد :
 يكفي كون انشاء العقد من احد المتبايعين بالأصالة .
 ومن الآخر بالاجازة : بأن يكون الموجب ، وهو البائع اصيلاً ،
 والقابل : وهو المشتري فضولياً ، أو بالعكس :
 بأن يكون البائع فضولياً ، والمشتري اصيلاً .
 هذا إذا كان اجتماع الاصيل والفضولي في مجلس واحد .
 (٤) استدراك عما افاده قدس سره : من ثبوت الخيار للمالكين .-

خصوصاً (١) إذا كانت بلفظ التزمت .

فأما (٢) .

ولا فرق في الفضوليين بين الغاصب ، وغيره .

فلو (٣) تباع غاصبان ثم تفاسخا لم يزل العقد عن قابلية لحوق

الاجازة .

= ومن أن الاعتبار في ثبوت الخيار بمجلس الاجازة ، لا بمجلس العقد .

والمقصود من الاستدراك اثبات عدم الخيار للاصيل والفضولي .

وخلاصته : أنه من المحتمل كون الاجازة الصادرة من المجتزئ في

العقد الفضولي التزاماً بنفس العقد .

فحينئذ لا خيار لها ، لكونها التزاماً بالعقد .

لأنها عقد بنفسه ، ولا بمنزلة العقد .

فلا مجال لصدق مجلس العقد حتى يثبت الخيار لها .

(١) اي عدم صدق الخيار للالكين مسلم ولاسيما إذا كانت الاجازة

الصادرة من المالك الاصيل بلفظ (التزمت) ، لعدم خيار لها

حينئذ اصلاً .

(٢) الظاهر أن الامر بالتأمل كما افاده المحقق المامقاني قدس سره

في تعليقه على المكاسب ص ٤٨٩ للإشارة الى أن الاجازة وإن كانت

بلفظ التزمت ، إلا أن هذه اللفظة لا تزيد على ايقاع اصل عقد البيع

فيكون الالتزام الحاصل منها بمقداره وعلى حده ، فلا يرتفع الخيار

الذي هو من لوازم العقد وتوابعه .

(٣) الفاء تفريع على ما افاده قدس سره ١ من عدم الفرق في

الفضوليين بين كونها غاصبين ، أو غيرهما .

بمخلاف ما اورد الموجب منها (١) قبل قبول الآخر (٢) ، لاختلال صورة المعاقد (٣) .
 والله العالم .
 (مسألة) (٤) :

(١) اي من الفضولين الغاصبين ، أو هيرهما .
 (٢) المراد منه هو القابل من الفضولين الغاصبين ، أو هيرهما .
 (٣) لأن العقد ماهية مركبة من الايجاب والقبول .
 والماهية المركبة تنتهي بانتفاء احد جزئيهما .
 ويرد الموجب قبل قبول الآخر قد انتفى المركب .
 وبانتفائه اختلفت صورة المعاوضة ، لسقوط الايجاب عن الاعتبار عند العقلاء حينئذ .

وهذا هو السر في اشتراط الموالاة في العقد .

(٤) اي المسألة الثانية من المسائل الخمس من مسائل خيار المجلس المشار اليها في ص ٧٤ بقوله : يحصل برسم مسائل .
 ثم لا يخفى عليك أن الغرض من ذكر هذه المسألة .
 هو بيان أن ما ذكر في المسألة السابقة المشار اليها في ص ٧٤ :
 اثبات الخيار للمتاقدين إذا كانا متعددين حتى يصدق الافتراق الخارجي كما هو المتبادر من الافتراق وضعاً .
 وهنا بيان أنه .

هل يثبت خيار المجلس للمعاقد الواحد المتعدد خارجاً :

باعتبار كونه مرجباً من جهة ؟ .

وقابل من جهة اخرى ؟ .

لو كان العاقدة واحداً لنفسه (١) ، أو غيره (٢) من نفسه ، أو غيره (٣) ،

- أو لا يثبت ؟ .

وعلى فرض الثبوت .

كيف يمكن تصور الافتراق عن مجلس العقد مع انعقاد العاقدة ؟
ثم اعلم أن لهذه المسألة صوراً ثلاثة قابلة للتصور :

وقد صرح قدس سره بهذه الصور .

ونحن نشير الى كل واحدة منها عند رقمها الخاص .

(١) هذه (هي الصورة الاولى) :

والصورة هذه شراء العاقدة مال الغير لنفسه ، ويتولى طرفي العقد بنفسه .

فن حيث إنه بائع مال غيره يكون موجباً .

ومن حيث إنه مشتر مال غيره لنفسه يكون قابلاً .

(٢) هذه (هي الصورة الثانية) :

والصورة هذه شراء العاقدة مال نفسه لغيره ، ويتولى طرفي العقد :

فن حيث إنه يبيع مال نفسه لغيره يكون موجباً .

ومن حيث إنه يشتري مال نفسه لغيره يكون قابلاً .

(٣) هذه (هي الصورة الثالثة) .

والصورة هذه شراء العاقدة مال غيره لغيره ، ويتولى طرفي العقد .

فن حيث إنه يبيع مال الغير يكون موجباً .

ومن حيث إنه يشتري مال غيره لغيره يكون قابلاً .

وهذه الصور الثلاث قابلة للتصور ، وأنها واقعة خارجاً .

وأما تصور صورة رابعة : بأن يشتري العاقدة مال نفسه لنفسه =

ولاية (١) ، أو وكالة على وجه يثبت له (٢) الخيار مع التعدد : بأن كان وائياً ، أو وكيلاً مستقلاً (٣) في التصرف .
 والمحكي عن ظاهر الخلاف والفاضلي والمحقق والعلامة والشهيدين ،
 والمحقق الثاني والمحقق المهسي والصيمري وغيرهم ثبوت هذا الخيار له (٤)

= فغير ممكن خارجاً .

(١) أي تولي العاقد طرفي العقد في الصور الثلاث على قسمين :

(الاول) : على نحو الولاية على الموجب والقابل .

كما لو كانا صلبين ا

(الثاني) ا على نحو الوكالة عنهما .

إذاً تكون الصور ستة .

اليك الصور بأجمعها .

(الصورة الاولى) : شراء العاقد مال غيره لنفسه ولاية عليه .

(الصورة الثانية) ا شراء العاقد مال نفسه لغيره ولاية عليه .

(الصورة الثالثة) : شراء العاقد مال غيره لغيره ولاية عليه .

(الصورة الرابعة) : شراء العاقد مال غيره لنفسه وكالة عنه .

(الصورة الخامسة) : شراء العاقد مال نفسه لغيره وكالة عنه .

(الصورة السادسة) : شراء العاقد مال غيره لغيره وكالة عنه .

(٢) أي للعاقدين المتحد على نحو يثبت للعاقدين المتعدد .

(٣) المراد من المستقل هو الوكيل المفوض في البيع ، والشراء ،

والقبض والاقباض ، وغيرها : من أنواع التصرفات .

(٤) أي خيار المجلس للعاقدين المتحد المتولي لطرفي العقد ، واجرائه

عن اثنين ا وهما البائع والمشتري .

عن الاثنين ، لأله بائع ومشتري ، فله (١) ما لكل منهما .
 كسائر (٢) أحكامها الثابتة لها : من حيث كونهما متبايعين .
 واحتمال (٣) كون الخيار لكل منهما بشرط انفراده بالنشأه فلا يثبت
 مع قيام العنوانين لشخص واحد .
 مندفع (٤) باستقرار سائر أحكام المتبايعين .

(١) أي فللعاقدين المجري صيغة العقد عن اثنين كل ما كان . ثابتا
 للعاقدين المتعدد : من القبض والاقباض ، والفسخ والامضاء .
 (٢) أي ثبوت كل ما كان للعاقدين المتعدد للعاقدين الواحد .
 كثبوت بقية أحكام المتعاقدين كالبلوغ والعقل والقدرة والاختيار
 وشرائط العوضين ، وتقديم الإيجاب على القبول ، والماضوية والعربية
 إن اعتبرناها .
 (٣) دفع وهم .

يرام به إثبات عدم خيار المجلس للعاقدين الواحد المتولي لطرفي العقد .
 خلاصة الوهم أن ثبوت الخيار لكل واحد من المتعاقدين مشروط
 بانفراد كل منهما بالاستقلال في توليه طرف العقد عند إنشائه العقد .
 لا ما كان العنوانان : وهما عنوان الموجب ، وعنوان القابل ؛
 قائمين بشخص واحد ، لعدم ثبوت خيار من هذه صفته .
 (٤) جواب عن الوهم المذكور .

حاصله أن استقرار جميع أحكام المتبايعين وثبوتها في للعاقدين الواحد
 من المسلمات .

ومن جملة تلك الأحكام خيار المجلس .

فلا فرق بينه وبينها من هذه الجهة .

وجعل (١) الغاية التفرق المستلزم للتعهد .
 مبني (٢) على الغالب .

= فكل ما يقال فيها يقال فيه .

(١) دفع وهم آخر .

يرام بالوهم عدم خيار المجلس للعاقدة الواحد المتولي لطرفي العقد.
 خلاصة الوهم أن الحديث الشريف النبوي صلى الله عليه وآله وسلم :
 البيمان بالخيار حتى يفتراً مشتتاً على الغاية : وهي كلمة حتى يفتراً .
 ومن الواضح أن موضوع الافتراق عدم تحققه في الخارج إلا
 بالتعدد : بمعنى أن الائتينية من لوازم مفهوم الافتراق ومقوماته ، إذ
 لولاها لما تحقق مفهومه خارجاً .

كما أن الائتينية من لوازم مفهوم الاجتماع ومقوماته .

فالتعدد مستلزم للافتراق لا محالة .

كاستلزامه الاجتماع .

إذا كيف يمكن تحقق هذا المفهوم في العاقدة الواحد المتولي لطرفي
 العقد في الخارج ؟ .

(٢) جواب عن الوهم المذكور .

خلاصته أن التعدد المذكور المستفاد من الحديث الشريف مبني على
 الغالب ، لأن الغالب في المتبايعين خارجاً هو التعدد .

لأن التعدد من لوازم الافتراق ومقوماته حتى يقال بعدم ثبوت
 الخيار في العاقدة الواحد .

ثم لا ينبغي عليك أن الأحاديث الواردة في خيار المجلس مختلفة
 من حيث الألفاظ ، متحدة من حيث المعنى والمراد .
 =

- مخلافاً للمحكي في السرائر : من القول بالعدم (١) .
واستقره (٢) فخر الدين ، وماك اليه (٣) المحقق الاردبيلي ،
والفاضل الخراساني (٤) ، والمحدث البحراني (٥) .
واستظهره (٦) بعض الأفاضل ممن عاصرناهم .
ولا يخلو (٧) عن قوة

= فبعضها مشتمل على كلمة (حق يفترقا) .
وبعضها مشتمل على كلمة (ما لم يفترقا) .
راجع (وسائل الشيعة) الطبعة الحديثة الجزء ١٢ ص ٣٤٥-٣٤٦
الباب ١ - الأحاديث .

- (١) اي بعدم ثبوت خيار المجلس للعاقدة الواحد المتولي لطرفي العقد
(٢) اي استقرت فخر المحققين عدم خيار المجلس للعاقدة الواحد
المتولي لطرفي العقد .
(٣) اي الى عدم ثبوت خيار المجلس للعاقدة الواحد المتولي
لطرفي العقد .
(٤) يأتي شرح حياته ومؤلفه الشريف في (أعلام المكاسب)
إن شاء الله تعالى .

(٥) يأتي شرح حياة هؤلاء الأعلام الفطاحل في (أعلام المكاسب) .
(٦) اي عدم ثبوت خيار المجلس للعاقدة الواحد المتولي لطرفي العقد .
والمراد من بعض الأفاضل (المحقق للتستري) قدس سره صاحب
المقاييس .

(٧) هذه نظرية الشيخ الانصاري قدس سره حول خيار المجلس
للعاقدة الواحد المتولي لطرفي العقد .

بالنظر إلى ظاهر النص ، لأن (١) الموضوع فيه صورة التعدد ،
والغاية فيه الافتراق المستلزم للتعدد .
ولولاها (٢) لا يمكن استظهار كون التعدد في الموضوع إبيان حكم

- = يروم بهذه النظرية إثبات عدم خيار المجلس للعاقدة المذكور .
خلاصتها أن عدم الخيار له قوي ، لظهور النص الذي هو النبوي
المذكور في ص ٥٦ في ذلك ، لاشتماله على كلمتين داليتين على اعتبار
التعدد في العاقدة وإن كانت الثانية أدل وأصرح من الأولى ، لاستلزامها
للتعدد ، والكلمتان هما : و البيعان - ويفترقا .
فالتعدد من لوازم الافتراق ومقوماته .
فكلمة اطلق استفيد منه التعدد .
إذا فالموضوع في النص المذكور في ص ٥٦ .
هو التعدد الذي هو من لوازم الافتراق .
فلا يبقى مجال لخيار المجلس في العاقدة الواحد المتولي لطرفي العقد .
(١) تعليل ظهور النص المذكور في التعدد .
وقد عرفته في الهامش من هذه الصفحة عند قولنا : إذا فالموضوع .
(٢) اي ولولا للغاية المذكورة في النص ، وهي كلمة حتى يفترقا .
لا يمكن استظهار تعلق الخيار بشخص العنوان وجنسه : وهو عنوان
البائع ، وعنوان المشتري ، سواءً أكانا متحدين ام متعددين ، لعدم
تعلق التعدد بالعنوان .
ولا يمكن القول بعدم تعلق الخيار بالمعتون : وهو شخص البائع ،
وشخص المشتري حتى يحتاج ذلك الى التعدد ثم يقال بعدم خيار المجلس
للعاقدة الواحد .

ج ١٣ (لإمكان القول بعدم تعلق الخيار بشخص العنوان) - ١٠٩ -

كل من البائع والمشتري كسائر أحكامها ، إذ (١) لا يفرق العرف بين قوله : المتبايعان كذا ،

وقوله : لكل من البائع والمشتري .

إلا (٢) أن التقييد بقوله : حتى يفترقا ظاهر في اختصاص الحكم

- فالخلاص أن متعلق الخيار هو العنوان وهو لا يحتاج إلى التعدد .

لأشخص المعنوي حتى يحتاج إلى التعدد .

فالقابة هذه : (حتى يفترقا) هي الموجبة للتعدد .

فلولاها لكان حكم (البيعان بالخيار) .

حكم بقية أحكام البائع والمشتري : من تعلقها بشخص العنوان غير

المحتاج الى التعدد .

لا بالمعنون المحتاج الى التعدد .

(١) تعليل للاستظهار المذكور .

وخلاصته أن العرف لا يفرق بين قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

البيعان بالخيار .

وبين قول القائل :

لكل من البائع والمشتري .

وقد عرفت خلاصته في الهامش من هذه الصفحة عند قوائنا : فالخلاص .

وليعيد عليك ثانية ما قلناه في الهامش ١ ص ١٠٦ .

إن التعدد من لوازم مادة الأفرق ومقوماته ، لتطلب مادته ذلك .

كما أن التعدد من لوازم مادة الاجتماع ، لتطلبها ذلك .

فالمادتان موضوعتان للثنائية والتعدد .

(٢) من هنا بروم قدس سره اثبات خيار المجلس للعاقدة المتعدد . -

بصورة امكان فرض الغاية ، ولا يمكن فرض التلرق في غير المتعدد .
ومنه (١) يظهر سقوط القول : بأن كلمة حتى تدخل على الممكن
والمستحيل .

= وخلاصة ما افاده قدس سره : أنه لو خيلنا وانفسنا مع قطع
النظر عن الحديث الشريف .

اوجدنا تعلق الخيار بشخص العنوان ، لا بالمعنون .

وقد هرفت في الهامش ٢ ص ١٠٨ أن العنوان غير محتاج إلى التعدد
وأن المعنون هو المحتاج إلى التعدد .

لكن يظهر من تقييد الخيار بجملة ؛ (حتى يفترقا) اختصاصه
بصورة امكان فرض الغاية وتحققها خارجاً وهو التعدد .
لا بصورة المستحيل ؛ وهو العاقد الواحد ؛

(١) تأييد منه لما افاده قدس سره : من ظهور تقييد الخيار بالجمله
المذكورة في اختصاصه بصورة امكان فرض الغاية لا المسحيل .

وخلاصة التأييد أنه يظهر ١٤ ذكرناه سقوط قول القائل : بأن كلمة
حتى تدخل على الأعم أي تدخل .

(تارة) : على امر ممكن كقولك :

قدم الحاج حتى المشاة ، فان مجيء الحاج بعد اداء المناصك امر
ممكن غير مستحيل وقد وقع .

(واخرى) : على امر مستحيل كقوله عز من قائل ؛

وَإِذْ قُلْتُمْ يَا مُوسَىٰ لَئِن نُّؤْمِنُ لَكَ حَتَّىٰ نَرَىٰ اللَّهَ جَهْرَةً (١)

فان رؤية الباري عز وجل امر مستحيل .

إلا (١) أن يدعى أن التفرق غاية مختصة

- وقد حقق ذلك في (علمي الفلسفة والكلام) مشروحاً مفصلاً.
ولا يسعنا المقام للخوض فيه هنا .
وكقوله عز اسمه الشريف :
حَتَّىٰ يَلِجَ الْجَمَلُ فِي سَمِّ الْخِيَاطِ (١) .
فإن دخول الأبل في ثقب الأبرة : بحيث لا يبصر الجمل ولا
يكبر الثقب امر مستحيل عادة وعقلاً .
فالقائل يقول : إن كلمة حتى في الحديث الشريف دخلت على
المستحيل : بمعنى عدم إمكان تحقق الافتراق خارجاً ، لتوقفه على
الائتمانية وهي ممنوعة في صورة اتحاد العاقد .
لكن الخيار موجود ، لعدم تأثير للتمدد ، وعدم التعدد في الخياره
وأما وجه ظهور سقوط القول المذكور .
فهو أن دخول كلمة حتى على المستحيل إنما يصح لو كان
المغيا مستمراً .

أو يستحيل انتهاؤه كقول القائل المعتقد باستحالة الرؤية ،
والله لا يفعل هذا الأمر حتى أرى الله جل جلاله جهرة .
ومن الواضح أن ما نحن فيه ليس كذلك .
بل هو من قبيل إمكان الغاية ، وهي جملة : حتى يفترقا ، والمغيا:
وهو الخيار ،

(١) هذه الدعوى لاثبات خيار المجلس للعائد الواحد .
وخلاصتها أن الافتراق الوارد في الحديث الشريف ظرف للتعدد-

بصورة التعدد ، لا (١) مخصصة للحكم بها :
وبالجملة (٢) فحكم المشهور بالنظر الى ظاهر اللفظ مشكل .

= اي للحكم بالخيار في صورة تعدد العاقد :

والظرف لا يقيد المظروف الذي هو الخيار .

فخيار المجلس ثابت سواء امكن الافتراق .

كما في صورة التعدد .

ام لم يمكن كما في صورة الاتحاد .

فالافتراق قيد للخيار ، وغاية لانتهاء امده .

فينتهي بمجرد حصول الافتراق .

(١) هذه الجملة من متمات الدعوى يقصد بها الرد على من يقول

بعدم خيار للعاقد الواحد .

وخلاصة الرد أن الغاية التي هو الافتراق ليست مخصص صورة

التعدداي تقيد خيار المجلس بصورة التعدد حتى يكون المقيد الذي هو

الخيار عدم عند عدم القيد الذي هو الافتراق ، ليثبت عدم الخيار

للعاقد الواحد : لاستحالة وجود الافتراق مع اتحاد العاقد ، لعدم امكان

افتراق عن نفسه .

(٢) اي وخلاصة الكلام في هذا المقام أن مستند حكم المشهور

ثبوت خيار المجلس للعاقد الواحد لو كان ظاهر لفظ حتى يفرقا

الوارد في الحديث الشريف :

فشكل ، لأن الافتراق من الامور المتضايقة القائمة بشخصين ،

والمتقومة بفردين خارجاً .

فن المستحيل تحققه في ضمن فرد واحد وإن كان معنونا بعنوانين . =

- نعم (١) لا يبعد بعد تنقيح المناط .
 لكن الإشكال فيه (٢) .
 والأولى (٣) التوقف فيه ، تبعاً للتحرير وجامع المقاصد .

(١) استدراك عما افاده : من عدم خيار المجلس للعاقده الواحد إذا كان مستند الحكم بالثبوت هو ظاهر حتى يفترقا .
 وخلصته أنه قدس سره يروم اثبات الخيار له من باب تنقيح المناط على فرض ثبوت التنقيح :

بيان أن المناط والملاك في تشريع الخيار وجعله لو كان هو التروي والتفكر : أي جعل الخيار وشرع ، ليتروى المتعاقدان وينظران فيما اشترياه ، وتبادلناه : من الثمن والمثمن ، ليطلعا على عيبها أو كان فيها حتى لا يوجب العيب الخرازة والضغائن في نفسها :
 فثبوت خيار المجلس للعاقده الواحد حيثشذليس ببعيد ، أمين الملاك الموجود في العاقدين : في العاقده الواحد .

(٢) أي لكن الإشكال في ثبوت هذا التنقيح ، حيث لا علم لنا بمناطات الأحكام وعللها ، لقصور عقولنا بدركها .
 فلا يمكننا القول بأن المناط في وضع الخيار وجعله هو التروي والتفكر حتى نقول بجريانه في العاقده الواحد بعين الملاك الموجود في المتعدد :
 بالاضافة إلى أن احتمال التعدد الحقيقي دخيل في الحكم بخيار المجلس للعاقده ، لا التعدد الاعتباري .

(٣) هذه نظرية أخرى لشيخنا الانصاري قدس سره غير للنظرية الأولى التي افاده في ص ١٠٧ بقوله : ولا يجلو عن قرة .
 أي الأول التوقف في ثبوت خيار المجلس للعاقده الواحد ، فلا -

ثم لو قلنا بالخيار (١) فالظاهر بقاؤه إلى أن يسقط بإحد المسقطات
غير التفريق :

(مسألة) (٢) :

قد يستثنى بعض أشخاص المبيع عن عموم ثبوت هذا الخيار (٣) .

(منها) (٤) : من يعتق على أحد المتبايعين .

والمشهور كما قيل : عدم الخيار مطلقا (٥)

بل عن ظاهر المسالك أنه (٦) محل وفاق .

= نَحْكَمُ لَا بِشَوْتِهِ لَهُ ، وَلَا بَعْدَهُ

(١) اي بخيار المجلس للعاقد الواحد .

فالظاهر بقاؤه إلى أن يأتي أحد المسقطات فيسقط حينئذ .

هذا إذا لم يكن المسقط الافتراق .

وأما هو فلا يسقط الخيار به ، لعدم تصويره في العاقد الواحد

كما عرفت ، فنستصحب الخيار في الافتراق إلى أن يأتي مسقط آخر .

(٢) اي المسألة الثالثة من المسائل الخمس من مسائل خيار المجلس

المشار إليها في الهامش ١ ص ٧٤ .

(٣) اي بخيار المجلس .

(٤) اي من بعض أشخاص المبيع المستثنى من خيار المجلس .

هو المبيع الذي يعتق على أحد المتبايعين .

كما في الابوين ، أو أحدهما .

(٥) اي للبايع ، ولا للمشتري .

(٦) اي عدم الخيار مطلقا ، لا للبايع ، ولا للمشتري فيمن يعتق

عليها محل وفاق واتفاقي بين اصحابنا الامامية .

واحتمل في الدروس ثبوت الخيار للبائع .
 والكلام فيه (١) مبني على القول المشهور : من عدم توقف الملك
 على انقضاء الخيار ، وإلا (٢) فلا إشكال في ثبوت الخيار .
 والظاهر أنه لا إشكال في عدم ثبوت الخيار بالنسبة إلى نفس
 العين (٣) ، لأن (٤) مقتضى الأدلة الاعتناق بمجرد الملك .
 والفسخ (٥) بالخيار من حينه ، لا من أصله .

(١) أي في ثبوت خيار المجلس للبائع .
 (٢) أي وإن قيل بتوقف الملك على انقضاء مدة الخيار ،
 كما أفاده الشيخ أعلى الله مقامه .
 فلا إشكال في ثبوته للبائع ، لعدم حصول التلف بالاعتناق ، لعدم
 تحقق الملكية حينئذ .

(٣) وهي من يعتق على البائع .
 (٤) تعليل لعدم ثبوت الخيار بالنسبة إلى من يعتق على أحد المتبايعين .
 خلاصته : أن مقتضى أدلة عتق من يعتق على أحد المتبايعين هو
 عتقه بمجرد تملكه من قبلها ، لأنه بعد حصول الملكية الآتية يعتق
 المبيع حالا وبدون أي تعطيل ، فلا يبقى ملك المشتري حتى يثبت
 للبائع خيار فيه ، لو يمكن من استرداده من المشتري .

فالخيار بالنسبة إلى العين المعتقة على المشتري مفقود في المقام
 لئتمسك به البائع .

(٥) دفع وهم .

حاصل الوهم أنه .

لماذا لم يأخذ البائع بخياره ، ليسترده المبيع ؟

ولا دليل على زواله (١) بالفسخ ، مع قيام الدليل على عدم زوال الحرية بعد تحققها .

إلا (٢) على احتمال ضعفه في التحرير : فيما لو ظهر من يمتنع عليه

= لأن له حق الفسخ فيه يثبت الخيار فيسترد .

فاجاب قدس سره أن الفسخ بالخيار من حين الفسخ ، لا من اصل العقد الذي هو اول زمن تحققه وحدوثه ، ليثبت للبائع الخيار .

بعبارة أوضح أن فسخ البيع إنما يؤثر في زوال البيع من حين الفسخ لا من حين حدوث البيع واول تحققه .

وأما العتق فيتحقق بالملكية الأنبية من حين حدوث البيع ، وتملكه للمبيع .

والفسخ يوجب الزوال من حين الفسخ .

فحين الفسخ لم يكن المبيع ملكاً للمشتري حتى يتمكن البائع من استرداد من يمتنع على المشتري .

فالعين المبيعة خارجة عن مورد الخيار ، لزوال الملكية بالاعتناق الحاصل بالشراء .

فلا اثر للعقد حتى يبقى خيار للبائع .

(١) اي ولا دليل على زوال عتق من عتق على المشتري بمجرد

شراؤه وتملكه له آنأما ؛ بدعوى أن للبائع حق الفسخ بالخيار .

وكذا لا دليل على عود الحر الى الرقية بعد تحقق الحرية فيه .

مع قيام الحجة على عدم زوال الحرية بعد تحققها .

(٢) اي نعم هناك احتمال ضعيف .

وهو رجوع الحر الى الرقية فيما إذا ظهر من يمتنع على المشتري معيبا .

وهذا الاحتمال مني على تزلزل العتق حينئذ .

- معياً : مني (١) على تزلزل العتق (٢) .
وأما الخيار بالنسبة إلى اخذ القيمة (٣) فقد يقال :
إنه (٤) مقتضى الجمع بين ادلة الخيار .
وبين دليل عدم عود الحر إلى الرقية .
فيفرض المعتق كالتالف .
فلمن (٥) انتقل إليه أن يدفع القيمة ويسترد الثمن .
وما ذكره في التذكرة : من (٦) أنه وطن نفسه على الغبن المالي
والمقصود من الخيار أن ينظر ويتروي لدفع الغبن عن نفسه.

- وقد ضعف العلامة قدس سره هذا الاحتمال في التحرير .
(١) بالجزم صفة لكلمة احتمال في قوله في ص ١١٦ : إلا على احتمال .
(٢) الى هنا كان الكلام حول خيار المجلس ثبوتاً ونفيّاً .
بالنسبة الى العين المبيعة : وهي من يعتق على المشتري .
(٣) من هنا اخذ في البحث عن قيمة من يعتق على المشتري .
(٤) اي ثبوت خيار المجلس للبائع بالنسبة إلى قيمة من يعتق
على المشتري ، ليأخذها منه : هو مقتضى الجمع بين دليل ثبوت الخيار
بالنسبة إلى القيمة .
وبين دليل عدم عود الحر إلى الرقية .
(٥) المراد منه المشتري اي فله بسبب انتقال من يعتق عليه
اعطاء البائع قيمته السوقية ، ثم يسترد من البائع الثمن الذي دفعه اليه
تجاه من عتق عليه .
(٦) من بيان لما ذكره العلامة قدس سره في التذكرة :

- مذرع (١) ، لأن التوطين على شرائه عالمياً باعتاقه عليه .
 ليس توطيناً على الغبن من حيث المعاملة .
 وكذا (٢) لمن انتقل عنه أن يدفع الثمن ويأخذ القيمة .

= وخلاصة ما ذكره قدس سره هناك : أن المشتري ليس له خيار لأنه وطن نفسه وهياً للغبن والضرر المالي : لعلمه بعتق من أقدم على شرائه فلا خيار له في اصل العين ، ولا في قيمة العين ، لأن الخيار في القيمة فرع الخيار في العين وهي ايس فيها خيار ، لأن الغرض من تشريع الخيار ووضعه هو تروى المتعاقدين وتفكرهما حتى يدفعما عنها الغبن والضرر المالي فيما إذا كان هناك .
 ولا غبن هنا ، لعلم المشتري بعتق من يشتره بمجرد الشراء بعد تملكه له آناماً .

فلا مجال للغبن حتى يدفع بالخيار .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٨ .

عند قوله : (الثانية) لو اشترى من يمتع عليه بالملك .

(١) رد على ما افاده العلامة وقد ذكره في المتن فلا نعيده .

(٢) اي وكذا يجب على من انتقل عنه المبيع : وهو البائع

دفع الثمن المأخوذ من المشتري اليه ويأخذ منه القيمة .

وأما إذا كان الثمن في ذمة المشتري ولم يؤخذ منه .

فلا مورد للرد ، للتهاثر القهري إذا كانت القيمة والثمن متساويين :

وأما إذا كان احدهما زائداً عن الآخر .

فالتهاثر القهري يحصل في المتساويين .

وأما الزائد فيرجع إلى صاحبه .

وما (١) في التذكرة : من تغليب جانب العتق .
إنما يجدي مانعاً عن دفع العين .

لكن (٢) الانصاف أنه لا وجه للخيار لمن انتقل اليه

(١) رد آخر منه على ما افاده العلامة قدس سرهما في التذكرة .
خلاصة ما افاده العلامة هناك :

إن البائع لا خيار له أيضاً ، لأننا نغلب جانب العتق ، فلا يبقى
خيار له ، ليسترد المبيع .

وخلاصة الرد أن تغليب جانب للمتعق إننا يفيد مانعاً عن الخيار
في نفس العين : لافي قيمة العبد المتعق ، فلا مجال للاستدلال بالغلبة .
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٨
عند قوله :

وأما من جهة البائع فهو وإن كان غير معاوضة .

لكن النظر إلى جانب العتق أقوى .

ثم لا يخفى عليك أن في المصدر لا توجد كلمة التغليب كما رابت
عند نقلنا عبارة التذكرة بقوله :

لكن النظر إلى جانب العتق أقوى .

فالشيخ الانصاري قدس سره نقل مراد العلامة قدس سره بالمعنى .

(٢) رجوع منه قدس سره عما افاده : من ثبوت الخيار للمشتري

فله استرجاع الثمن من البائع

ومن ثبوت الخيار للبائع فله اخذ قيمة العبد المتعق على المشتري :

من المشتري .

يروم قدس سره بهذا الرجوع اثبات عدم خيار المجلس للمشتري .

وخلاصته أن المشتري كان هالماً بالعتق ، فهو اقدم على ضرر =

- لأن (١) شراؤه اتلاف له في الحقيقة ، واخراج له عن المالية .
 وسيجيء (٢) سقوط الخيار بالاتلاف ، بل بأدنى تصرف .
 فعدم ثبوته (٣) أولى .
 ومنه (٤) يظهر عدم ثبوت الخيار لمن انتقل عنه ، لأن (٥)
 يبعه ممن ينعق عليه اقدم على اتلافه ، واخراجه عن المالية .
 والحاصل (٦) أنا إذا قلنا : إن الملك فيمن ينعق عليه تقديري ، لا تحقيقي .

= نفسه ، واتلاف ماله ، لأنه بشراؤه فقد اقدم على اتلاف ماله
 واخرجه عن المالية .

إذا تشمله قاعدة : (من اقدم على نفسه) .

(١) اي شراء المشتري من يعق عليه كما عرفت آنفاً .

(٢) اي في مسقطات خيار المجلس ، وخيار الحيوان وخيار

الشرط في هذا الجزء .

(٣) اي عدم ثبوت خيار المجلس للمشتري بالاتلاف .

أولى من عدم ثبوت الخيار له بأدنى تصرف .

(٤) اي ومما قلناه : من عدم خيار لمن انتقل اليه : وهو المشتري :

يظهر وجه عدم ثبوت الخيار لمن انتقل المبيع عنه : وهو البائع .

(٥) هذا وجه الظهور .

وخلاصته أن يبع من يعق على المشتري إقدام من البائع على اتلاف

ماله ، واخراجه عن المالية ، لتحرره عن المالية حالا بعد تملك

المشتري لمن يعق عليه آنأما .

إذا تشمله قاعدة : (من اقدم) .

(٦) اي وخلاصة الكلام في المقام أن لنا نوعين من الملك =

فالمعاملة عليه من المتبايعين مواطاة على اخراجه عن المالية ، وسلوكه في سلك ما لا يتمول

- تقديرياً - وتحقيقياً ، لأن منشأهما هو اختلاف للنظر بين الفقهاء رضوان الله عليهم اجمعين في الجمع بين الخبرين وهما :

قوله عليه السلام : العمودان لا يملكان .

الظاهر في عدم قابليتها للتملك ابداً .

وفي قوله عليه السلام : لا اعتق إلا في ملك .

للاظهار في قابلية العمودين للتملك .

فطريق الجمع بين الخبرين هو رفع اليد عن ظهور الاول ، وحمله على استقرار التملك ابداً .

فيكون المراد من عدم تملك الولد العمودين هو التملك الحقيقي بنحو الاستقرار والدوام .

لابنحو الآية المبرر عنها بـ : الملك التقديري اي الفرضي .

اي لا يملكها دائماً وما داما موجودين .

أو رفع اليد عن ظهور الثاني وحمله على الملك الفرضي .

فيكون المراد من الملك حينئذ الملكية التقديرية :

اي يملكها آنأما حتى يحصل التمتع .

ففيما نحن فيه لو قلنا بالملكية التقديرية .

فالمعاملة على من يعتق عليه المبيع تكون مواطاة من البائع والمشتري

على اخراج المبيع عن المالية ، وجعله في جملة الأحرار الذين لا يجوز

بيعهم . ولا يبذل بازائهم المال تجاه المعاملة عليهم .

فككونان في سلك ما لا يتمول .

لكنه (١) حسن مع علمها ، فنأمل (٢) :
 وقد يقال (٣) : إن ثبوت الخيار لمن انتقل عنه مبني على أن
 الخيار والانتقال :
 هل (٤) يحصلان بمجرد البيع ؟ .

- (١) أي التحقيق المذكور حول تقسيم الملك إلى نوعين :
 (التقديري - والتحقيقي) .
 وجعل الملكية في المشتري على من يمتق عليه ملكية تقديرية ،
 وأنه لا خيار له :
 حسن فيما إذا كان البائع والمشتري عالين بمتق المبيع حالا وبمجرد
 الشراء ، لعدم تملك المشتري عموده .
 (٢) إشارة إلى أن التصرف والانتقال المتأخرين عن العقد هما
 أوجبا سقوط الخيار بحكم الأخبار الظاهرة في ذلك .
 وأن هذا من نواطئها قيل للعقد على العقد ؟ الذي هو سبب للتلف .
 فلا يجري حكم الاول : وهو التواطؤ على الثاني وهو العقد .
 وسقوط الخيار استفيد من الأخبار الدالة على أن التصرف والانتقال
 هما المرجحان لسقوط الخيار ، لاواطؤ المتعاقدين .
 ونأتي الإشارة إلى هذه الأخبار في خيار الحيوان إن شاء الله تعالى .
 (٣) القائل هو المحقق التستري قدس سره في مقاييسه .
 يروم به اثبات الخيار للبائع في قيمة العبد المعنى .
 وبني ثبوت الخيار للبائع على اربعة احتمالات .
 ونحن نذكر كل احتمال عند رقمه الخاص .
 (٤) هذا هو الاحتمال الاول .

- أو بعد (١) ثبوت الملك آنأماً ؟ .
أو الاول (٢) بالاول ، والثاني بالثاني ؟ .
أو بالعكس (٣) ؟ .
فعل الاولين (٤) والآخر (٥) بقوى القول بالعدم لأنصبة (٦)
أخبار العتق .

- خلاصته : إن الخيار والعتق يوجدان في الخارج دفعة واحدة
بمجرد تحقق البيع .

(١) هذا هو الاحتمال الثاني .

خلاصته : إن الخيار والعتق يتحققان خارجاً بمجرد تحقق الملك
للمشترى آنأماً .

(٢) هذا هو الاحتمال الثالث .

خلاصته : هو تحقق الخيار خارجاً بمجرد تحقق العتق عقب
ثبوت الملك للمشترى آنأماً .

(٣) هذا هو الاحتمال الرابع .

خلاصته تحقق العتق خارجاً بالبيع والخيار بعد ثبوت الملك للمشترى آنأماً .
(٤) وهما الاحتمال الاول والثاني .

(٥) وهو الاحتمال الرابع ، اي فعل الاحتمال الاول والثاني والرابع
بقوى القول بعدم ثبوت خيار المجلس للبائع في قيمة العبد المعتق
على المشتري .

(٦) تعطل لعدم ثبوت الخيار على الاحتمال الاول والثاني والرابع
اي عدم الثبوت لاجل أن أخبار عتق العمودين أشد صراحة في خروج
العين المبيعة عن الملكية، وأنهما يصبران حرين بمجرد الشراء فلا مجال للخيار.

- وكون (١) القيمة بدل العين فيمتنع استحقاقها من دون المبدل .
 والسبق (٢) تعلقه على الاخير .
 ويحتمل (٣) قويا الثبوت ؛
 جمعا (٤) بين الحقيين .

(١) بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله في ص ١٢٣
 لأنصية ؛

هذا هو التعليل الثاني لعدم ثبوت خيار المجلس للبائع على الاحتمال
 الاول والثاني والرابع .

وخلصته : إن قيمة العبد بدل عن العين الثالثة بحكم العتق .
 ومن الواضح عدم استحقاق البائع للمبدل الذي هي العين المبيعة
 لتحررها بمجرد للشراء ، واذا لم يستحق العين فلا مجال لاسترداد قيمة
 العين حينئذ .

(٢) هذا هو التعليل الثالث لعدم ثبوت خيار المجلس للبائع على
 الاحتمال الاول والثاني والرابع .

خلصته : إنه على فرض احتمال الرابع .

وهو حصول الحرية بالبيع ، والخيار بعد ثبوت الملك :

يكون حصول العتق قبل حصول الخيار .

إذا يكون العتق اسبق على الخيار .

(٣) هذا من متممات كلام الحق التستري قدس سره .

اي ويحتمل قوياً ثبوت الخيار للبائع في قيمة العبد المعتق على المشتري .

وقد استدل على ذلك بأدلة ثمانية .

نشير إلى كل واحد منها عند رقمها الخاص .

(٤) هذا هو الدليل الاول اي القول بثبوت الخيار للبائع لاجل -

ودفعا (١) للمنافاة من البين .

وعملا (٢) بالنصين .

= الجمع بين الحقين وهما :

حق البائع ، وحق المعتق ، لأنه في صورة القول بعدم الثبوت له يلزم قفويت حق البائع : وهو الخيار .

إذا لاحق له للرجوع إلى القيمة التي يستحقها بالفسخ .

(١) هذا هو الدليل الثاني اي القول بثبوت الخيار للبائع لقيمة

العبد المعتق لاجل دفع المنافاة الحاصلة في البين .

وخلاصة المنافاة هو التنافي الحاصل .

بين استحقاق البائع الفسخ :

وبين رجوع العبد المعتق إلى الحرية ، لأن البائع يستحق الفسخ

المقتضي لرجوع كل من العوضين إلى صاحبه الاصيل .

ومن الواضح تعذر عود العبد إلى الرقية بعد تحقق الحرية فيه .

وأما دفع المنافاة فعبارة عن فسخ البائع ، لرجع إلى قيمة العبد

المعتق ليأخذها من المشتري ، والمشتري يسترد الثمن من البائع ، لتعذر

عود العبد المعتق إلى الرقية .

فبهذا الدفع يرتفع المنافاة .

(٢) هذا هو الدليل الثالث لثبوت خيار المجلس للبائع في قيمة

العبد المعتق على المشتري .

اي القول بثبوت الخيار لاجل النصين الواردين في المقام وهما :

حق الخيار ، ودليل عتق العبد بمجرد الشراء .

ولازم العمل بهما هو رجوع المشتري إلى الثمن ، وبقاء المبيع =

وبالإجماع (١) على عدم إمكان زوال يد البائع عن العوضين .
وتزيلا (٢) للفسخ منزلة الارش ، مع ظهور عيب في احدهما .

= على حرئته .

ونتيجة هذا العمل هو زوال يد البائع عن العوضين وهو بخلاف
الإجماع ، فلذا اضطر صاحب المقاييس قدس سره إلى ذكر الإجماع
فمظفه على العمل بالنصين فقال :
وبالإجماع على عدم إمكان .

(١) هذا هو الدليل الرابع لثبوت الخيار للبائع في قيمة العبد
المعتق على المشتري .

اي القول بثبوت الخيار لاجل الإجماع القائم على عدم إمكان زوال
يد البائع عن العوضين .

(٢) هذا هو الدليل الخامس لثبوت الخيار للبائع في قيمة العبد
المعتق على المشتري .

اي القول بثبوت الخيار لاجل تنزيل فسخ البائع في اخذه بدل
المبيع منزلة الارش عند ظهور عيب في العبد المعتق :
فكما أن الغاية من جعل الارش في المبيع المعيب هو تدارك الضرر
المتوجه على احد المتماقدين .

كذلك فيما نحن فيه : وهو عتق العبد على المشتري ، فان دفع
قيمة هذا العبد له لاجل تدارك الضرر المتوجه نحوه .
وإنما قال المحقق التستري قدس سره .

تزيلا للفسخ : لكون الفسخ فيما نحن فيه ليس فسخا حقيقيا ،
ليستدعي عود كل من العوضين بعينهما إلى صاحبه .
=

والمعتق (١) بمنزلة تلف العين .
ولأنهم (٢) حكموا بجواز الفسخ والرجوع الى القيمة فيما اذا باع
بشرط العتق فظهر كونه ممن يثبت على المشتري .

بل للفسخ هنا عبارة عن أخذ قيمة العين بلا فسخ للمعاملة .
كما أن أخذ الارش في قبيل الوصف الفاتت ، أو الجزء التالف لو
ظهر المبيع معيباً ، أو الثمن معيباً ، مع أن العين باقية على حالها .
(١) عطف على قوله : وتنزيلا اي وتنزيلا للمعتق منزلة تلف العين .
هذا هو الدليل السادس لثبوت الخيار للبائع في قيمة العبدالمعتق
على المشتري .

وخلصته إن القول بالثبوت لاجل تنزيل العبد المعتق منزلة تلف
العين في أيام الخيار اذا كان لاحد المتبايعين ، أو اكليهما .
كما في بيع الحيوان بالحيوان ، أو كان لاحدهما خيار الشرط .
فكما أن لصاحب الخيار الفسخ ، والرجوع الى البدل إن كانت
العين تالفة .

كذلك فيما نحن فيه : وهو العتق القهري في العبد المبيع على من
يعتق عليه ، فللبائع قيمة هذا العبد بدلا عنه .
(٢) هذا هو الدليل السابع لثبوت الخيار للبائع في قيمة العبد
المعتق قهراً على المشتري .

اي القول بثبوت الخيار لاجل حكم الفقهاء بجواز الفسخ والرجوع
الى قيمة العبد اذا بيع على عبد بشرط أن يعتقه ، ثم ظهر أنه يعتق
على المشتري قهراً : بأن كان اباه .
فكما أن البائع يرجع الى القيمة ، ليتدارك ضرره ، لعدم رجوع -

- أو تعيب (١) بما يوجب ذلك .
والظاهر (٢) عدم الفرق بينه وبين المقام .
وعلى الثالث (٣) يتجه الثاني ،

صالحه الى الرقية .

كذلك فيما نحن فيه يرجع البائع الى القيمة ، لعين الملاك .
(١) هذا هو الدليل الثامن لثبوت الخيار للبائع في قيمة العبد
المعتق على المشتري قهراً .

وخلاصته : إن القول بالرجوع لاجل أن المبيع صار ذا عيب بسبب
تحرره وعتقه القهري .

وهذا التعيب يوجب الفسخ والرجوع الى القيمة ، ليتدارك
الضرر المتوجه نحو البائع .

(٢) هذا كلام صاحب المقابيس قدس سره .
وخلاصته : إنه لافرق ظاهراً بين المبيع المشترط عتقه ، ثم ظهر
كونه ممن يعتق عليه .

وبين المبيع الذي لم يشترط فيه العتق :
في الرجوع الى القيمة ، لانحداد الملاك فيهما .
كما هرقت آنفاً .

(٣) هذا من متمات كلام المحقق النسري صاحب المقابيس
قدس سره :

وخلاصته : إنه على الاحتمال الثالث المشار اليه في الهامش ٢ ص ١٢٣ .
وهو حصول الخيار بمجرد البيع ، والاعتاق بالملك المعبر عنه
في قول الشيخ قدس سره في ص ١٢٩ :

لما مرّ (١) ، ولسبق (٢) تعلق حق الخيار .

- أو الاول بالاول ، والثاني بالثاني :

يتجه الاحتمال الثاني : وهو ثبوت الخيار للبايع في قيمة العبد
المعتق قهراً على المشتري عند قول شيخنا الانصاري قدس سره في ص ١٢٣ .
أو بعد ثبوت الملك آنأما .

(١) تعليل لاتباع الاحتمال الثاني على الاحتمال الثالث .

اي الاتجاه المذكور لاجل الأدلة الثمانية التي اقامها صاحب المقاييس
قدس سره بقوله : ويحتمل قوياً الثبوت ، جمعاً
ونحن ذكرنا الأدلة الثمانية .

في الهامش ٤ ص ١٢٤ .

والهامش ١ ص ١٢٥ .

والهامش ٢ ص ١٢٥ .

والهامش ١ ص ١٢٦ .

والهامش ٢ ص ١٢٦ .

والهامش ١ ص ١٢٧ .

والهامش ٢ ص ١٢٧ .

والهامش ١ ص ١٢٨ .

(٢) تعليل ثان لاتباع الاحتمال الثاني على الاحتمال الثالث .

اي القول بثبوت الخيار للبايع في قيمة العبد المعتق على المشتري
قهراً ، هو تقدم حق الخيار على حق الانتقال :

وعروض (١) العتق .

ثم قال (٢) : وحيث كان المختار في الخيار أنه بمجرد العقد .
وفي العتق أنه بعد الملك .

وذلك (٣) ظاهر الأخبار ، وكلام الأصحاب على أن أحكام
للعقود والایقاعات تنبئها بمجرد حصولها إذا لم يمنع عنها مانع .

(١) بالجر عطفاً على مجرور اللام الجارة في قوله في ص ١٢٩ ؛
ولسبق ، اي ولعروض العتق .

وهو تعليل ثالث لاتباه الاحتمال الثاني على الاحتمال الثالث .
خلاصته ، إن العتقية قد حصلت بعد حصول الخيار .
فهي متأخرة زماناً عن حق الخيار ، وأسبق منه رتبة ، لأن الخيار
يثبت بمجرد العقد الحاصل في الخارج بالإيجاب والقبول .
والعتق يحصل بعد تملك المشتري عموديه ، أو احدهما آنأما .
فهذا المقدار من التأخر كاف في حصول التقدم في الخيار .
(٢) اي صاحب المقاييس اذاد أن مختارنا في ثبوت الخيار للبائع
في قيمة العبد المعتق على المشتري قهراً ؛

هو بتحقيقه بمجرد العقد ، وفي تحقق العتق بعد تحقق الملك آنأما .
(٣) هذا من منتهات كلام المحقق النسيري قدس سره في مقابسه
روم بكلامه هذا تأييد مذهبه : وهو ثبوت الخيار للبائع في قيمة
العبد المبيع والمعتق على المشتري قهراً .

وخلاصته أن ظاهر الأحاديث الواردة في العبد المعتق على المشتري .
وظاهر كلمات الأصحاب رضوان الله عليهم :

دال على أن أحكام العقود والایقاعات تابعة لموضوعاتها ، اي =

من غير فرق (١) بين الخيار ، وغيره .
بل قد صرحوا بأن الخيار يثبت بعد العقد ، وأنه علة والمعامل
لا يتخلف عن علقته .
كما أن الاعناق لا يتخلف عن الملك (٢) .
فالأقرب (٣) هو الأخير كما هو ظاهر المختلف والسرائر .

= يتحقق وجودها خارجاً بوجود موضوعاتها .
فتي نعتقدنا نعتقد أحكامها ، لأنها علقان لها ، والأحكام معاولات
فلا يجوز الانفكاك بينها :

ومن الواضح أن تحقق العقود خارجاً بعد تامة تاء قبلت ، وهكذا .
وكذا تحقق الإقاعات بعد تامة قاف انت طائق مثلاً .
(١) اي لا يكون هناك فرق في متابعة الأحكام لموضوعاتها .
بين الخيار ، وغيره : من بقية أحكام العقود والإقاعات :
في ترتيبها على موضوعاتها .
(٢) اي يحصل العتق بمجرد الملكية الآتية ، بناءً على أنه لا عتق
إلا في ملك .

(٣) هذا رأي صاحب المقاييس قدس سره في خيار المجلس للبائع
في قيمة العبد المبيع على المشتري ، العتق عليه قهراً .
وخلاصته : إن الأقرب إلى الصواب .

هو القول الأخير : وهو الاحتمال الرابع . المشار اليه في الهامش ٣
ص ١٢٣ :

وهو تحقق العتق خارجاً بالمبيع .
والخيار بعد ثبوت الملك للمشتري آنأما .

- ومال (١) اليه الشهيد إن لم يثبت الإجماع على خلافه .
ويؤيده (٢) اطلاق الأكثر ، ودعوى ابن زهرة الإجماع على ثبوت
خيار المجلس في جميع ضروب (٣) المبيع من غير استثناء .
انتهى كلامه (٤) رفع مقاره .

- = وقد صرح صاحب المقاييس قدس سره بالشك بقوله كما نقل
عنه شيخنا الانصاري في ص ١٢٤ :
ويحتمل قوياً الشك ، جمعاً بين الحقيقتين .
(١) هذا من متمات كلام صاحب المقاييس أيضاً .
اي ومال الى ثبوت الخيار للبائع الشهيد الاول قدس سره .
(٢) هذا من متمات كلام صاحب المقاييس قدس سره .
اي ويؤيد ثبوت الخيار للبائع اطلاق كلمات أكثر الفقهاء رضوان
الله عليهم في الخيار ، حيث قالوا في خيار المجلس :
إنه ثابت للبائع والمشتري .
فهذا الاطلاق شامل بيع المملوك على من يعتق عليه قهراً .
(٣) اي أقسام البيع وأنواعه حتى بيع العبد على من يعتق عليه .
فالاطلاقات الواردة من أكثر الفقهاء .
والإجماع المدمى من ابن زهرة قدس سره .
كافيتان في جميع أقسام البيع حتى بيع المملوك على من يعتق عليه :
ففي ثبوت الخيار للبائع في قيمة العبد المعتق على المشتري قهراً .
(٤) اي ما افاده المحقق التستري قدس سره في مقاييسه .

اقول (١) : إن قلنا (٢) : إنه يعتبر في فسخ العقد بالخيار

(١) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم به النقاش مع المحقق التنري
قدس سرهما فيما افاده : من ثبوت الخيار للبائع في قيمة العبد المعتق
على المشتري قهراً .

كما هو ديدن شيخنا الانصاري في جميع محاوراته العلمية مع الأعاظم
في كتابه : (الرسائل والمكاسب) .

وقد أفاد قدس سره أن ثبوت الخيار للبائع ، وعدمه بدور مدار
المعنى المراد من الفسخ فقال :

إن حقيقة الفسخ لا تخلو من احد امرين في الواقع ونفس الامر
على سبيل منع الخلو .

ونحن نشير اليها عند رقمها الخاص .

(٢) هذا هو الامر الاول .

وخلاصته : إنه إن اعتبرنا في فسخ العقد بالخيار ، أو بالتقابل
خروج الملك عن ملك من انتقل اليه الذي هو المشتري بعد أن دخل
في ملكه بالشراء .

ودخوله في ملك من انتقل عنه الذي هو البائع بعد أن خرج
عن ملكه بالبيع ، لاستلزام خروج احد العوضين عن ملك احدهما
دخوله في ملك الآخر ولو على نحو الملكية الفرضية التقديرية المعبر
عنها بـ : (الملكية الآتية) ا

لم يكن وجه لخيار البائع ، وإن قلنا بحصول الخيار للبائع بمجرد
وقوع العقد ، وقلنا بحصول العتق عقيب تملك العبد على نحو الترتب :
بمعنى تأخر رتبة العتق عن رتبة الخيار كما هرفت آنفاً .

أو بالتقابل خروج الملك عن ملك من انتقل اليه الى ملك من انتقل عنه ، نظراً (١) إلى أن خروج احد العوضين عن ملك احدهما يستلزم دخول الآخر فيه ولو تقديراً :

لم يكن وجه للخيار فيما نحن فيه ، ولو (٢) قلنا بكون الخيار بمجرد العقد ، والانعقاد عقيب الملك آ.أ.م. ، إذ (٣) برفع العقد لا يقبل المعتقد عليه : لأن يخرج عن ملك المشتري الى ملك البائع ولو تقديراً ، إذ (٤) ملكية المشتري لمن يعتقد عليه ليست على وجه يترتب عليه سوى الانعقاد .

(١) تعليل للالزامه خروج الملك عن انتقال اليه الى دخوله في ملك الآخر .

وقد عرفته عند قولنا في الهامش ١ ص ١٣٣ : لاستلزام خروج

(٢) كلمة لو وصالية وايست شرطية حتى يقال :

أبن جزاؤها ؟

(٣) تعليل لعدم وجه لخيار البائع على الاعتبار المذكور في قوله

قدس سره في ص ١٣٣ : إنه إن قلنا : إنه يعتبر .

وخلاصته : إن الفسخ من البائع موجب لرفع العقد وإذا رفع

العقد فلا مجال لخروج العبد المعتقد عن ملك المشتري ، ودخوله في

ملك البائع ولو تقديراً ، لعدم قابليته لذلك .

(٤) تعليل لعدم قابلية خروج العبد المعتقد عن ملك المشتري ودخوله

في ملك البائع .

وخلاصته : إن تملك المشتري من يعتقد عليه فهراً ليس على حد

بقية الأشياء المملوكة للانسان القابلة للتصرف فيها كيف شاء واراد . =

ولا يجوز تقديره (١) بعد الفسخ قبل الانعقاد خارجاً عن ملك المشتري الى ملك البائع ثم انعقاده مضموناً على المشتري .
كما (٢) لو فرض بيع المشتري المبيع في زمن الخيار ثم فسخ البائع .

= بل تملكه له محدود ، وتصرفه فيه معين :

وهو التملك الآني ، والتصرف اللحظي ، ليتسنى له عتقه ، حيث لا عتق إلا في ملك ، ويمكن الجمع بين دليل : لا عتق إلا في ملك .
ودليل : إن الولد لا يملك عموده .

فلا يجوز تقدير ملكية العبد المعتق مرة ثانية بعد فسخ البائع وخروج العبد عن ملك المشتري ، ودخوله في ملك البائع ثم عتقه على المشتري مشروطاً عليه ضمانه قيمة العبد ودفعها الى البائع .

(١) اي تقدير ملكية العبد المعتق مرة ثانية .

وقد عرفت معناه في هذه الصفحة عند قولنا : فلا يجوز .

(٢) نظير لعدم قابلية ارجاع العبد المعتق الى ملكية البائع .

وخلاصته : إن ما نحن فيه نظير بيع المشتري ما اشتراه في زمن

خيار البائع ثم فسخ البائع البيع .

فكما أن المبيع لا يمكن رده الى البائع بعد فسخه .

فيجب حينئذ على المشتري اعطاء قيمة المبيع الى البائع .

كذلك فيما نحن فيه الواجب على المشتري اعطاء قيمة العبد المعتق

عليه قهراً الى البائع .

هذا إذا لم يكن للمشتري حق الخيار في بيع ما اشتراه في زمن

خيار البائع .

وأما إذا كان له الخيار فالواجب عليه استرداد المبيع بخياره ورده =

- الى البائع إذا اراد العين ولم يرض بالقيمة .
ثم إن شيخنا الانصاري قدس سره افاد في هذا المقام هكذا :
اذ برفق العقد لا يقبل المنة عليه لأن يخرج عن ملك المشتري
الى ملك البائع ولو تقديراً .

ولما كانت العبارة خارجة عن السلامة والوضوح .
فراجعت النسخ الموجودة من (المكاسب) عندنا .
فأيتها كما هنا .

فاحببت لفت نظر قرائنا الكرام النبلاء الى جهات ثلاثة كلها مهمة
بنظري القاصر .

اذكر لك تلك الجهات ، لتطالعها بامعان .
ولكن انت الحكم في صدق مقالتي ، أو خطأي .
(الجهة الاولى) :

كثير استعمال كلمة : (انعتق منعتق انعتاق) في الكتب الفقهية
لملائنا الاعلام ، وفضاحلهم الأفاضل قدس الله أسرارهم ، وعطر الله
مراقدهم .

هذا (سيدنا المرتضى) قدس الله نفسه الزكية .
قد استعمل الكلمة في مصنفه العظيم (الانصار) بقوله :
ومما انفردت به الامامية أن العبد إذا كان بين شريكين ، أو أكثر
من ذلك فاعتق احد الشركاء نصيبه .

انعتق ملكه من العبد خاصة .
فان كان هذا المنة موصراً طواب بائنياع حصص شركائه =

- فاذا ابتاعها العتق جميع العبد .
- راجع (الائتصار) الجزء ٢ ص ١٦٩ طباعة .
- (المطبعة الحيدرية - النجف الاشرف) عام ١٣٩١ .
- وهذا شيخنا المشتهر في الآفاق فقيه الدهر .
- (المحقق الحلي) قدس الله نفسه الزكية .
- قد استعمل الكلمة في مصنفه النطيس الثمين .
- (شرائع الاسلام) بقوله :
- ولو كان اسمها حرة فقال :
- الت حرة ، فان قصد الإخبار لم نعتق .
- راجع (شرائع الاسلام) الطبعة الحديثة الجزء ٣ ص ١٠٦ .
- وقال قدس الله نفسه في موضع آخر :
- ولو قال : إن ملكتك فانت حر لم ينعتق مع الملك .
- راجع (المصدر نفسه) ص ١٠٧ .
- وهذا استاد الكل على الاطلاق المشتهر في الآفاق نابغة الدهر وفريد العصر مفخرة الكون بلا منازع ومخالف .
- (شيخنا العلامة الحلي) قدس الله روحه الطاهرة .
- قد استعمل الكلمة في مصنفه العظيم الخالدين ببقاء الاسلام :
- (تذكرة الفقهاء - وقواعد الأحكام) :
- قال قدس سره :
- (الثالثة) : لو اشترى من ينعتق عليه بالملك .
- راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٢٠٨ .

- وقال طيب الله رمسه :

ولا ينعتق على المرأة سوى العمودين .

ولو ملك أحدهما من الرضاع من ينعتق عليه لو كان نسباً عتق عليه ، ويثبت العتق حتى يتحقق الملك .

ومن ينعتق عليه بالملك كله ينعتق بعبده لو ملك ذلك البعض .

راجع (قواعد الأحكام) الطبعة الحجرية - كتاب العتق .

الفصل الثالث - المطلب الثاني في عتق القرابة .

وهذا (شيخنا الشهيد الثاني) قدس روحه الطاهرة .

فقيه الطائفة ، اعجوبة الكون .

قد استعمل الكلمة في مصنفه العظيم (

(الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية) .

قال قدس سره :

وهل تنعتق حصة الشريك بعتق المالك حصته ؟ .

راجع (اللمعة الدمشقية) من طبعتنا الحديثة - الجزء ٦ ص ٢٦٤

هند قوله : ولو كان مديوناً يستغرق دينه ماله .

وهذا شيخ الحديثين وعظيمهم (شيخنا الحر العاملي) عطر الله

مرقد الشريف ، وافاض عليه من شأبيب رحمته .

قد استعمل الكلمة في موسوعته العظيمة الجبارة الخالدة .

(وسائل الشيعة) بقوله :

باب إن الرجل إذا ملك أحد الآباء ، أو الأولاد ، أو إحدى

النساء المحرمات انعتق عليه ، وأنه يملك من عداهم : من الأقارب . -

• • • • •

= ولا ينعتق عليه ، بل يستحب عتقه .

راجع (وسائل الشريعة) الجزء ١٦ ص ١١ الباب ٧ - الأحاديث .

وقال قدس سره :

باب إن المرأة إذا ملكت أحداً من الأقارب ، أو الإماء ، أو الأولاد انعتق .

راجع (المصدر نفسه) ص ١٥ الباب ٩ .

وهذا خاتم الفقهاء العظام ، مالك أئمة التحرير والتأسيس ،

ومربي أكابر أهل التصنيف والتدريس :

(شيخنا الأنصاري) قدس الله روحه الطاهرة :

قد استعمل الكلمة في بحوثه العلمية في شتى مجالها .

وقد استعملها في مصنفه العظيم ، وكتابه الجليل الذي لم يسبق

بمثيل ، ولم يلحق بنظير .

(المكاسب) : في موارد عديدة .

قال قدس الله روحه الطاهرة في خيار المجلس :

لم يكن وجه للخيار فيما نحن فيه ولو قلنا بكون الخيار بمجرد

العقد ، والانعقاد عقيب الملك آنأما ، إذ برفع العقد لا يقبل المنعتق

عليه ، لأن يخرج عن ملك المشتري إلى ملك البائع ولو تفديراً ، إذ

ملكية المشتري لمن ينعتق عليه ليست على وجه يترتب عليه سوى الانعقاد .

راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٣ ص ١٣٤ .

وهناك موارد كثيرة قد استعملت الكلمة فيها في كتب الأعلام

في مؤلفاتهم القيمة ، ومصنفاتهم الثمينة .

-

= وحيث لم اجد استعمال الكلمة في الأحاديث الشريفة المروية عن (الرسول الأعظم) واهل بيته الطاهرين الذين هم (أئمة اهل البيت) صلى الله عليه وعليهم اجمعين .

وهم اصول العرب ، وسادة الأمم ، والناطقين بالضاد ، وأفصح من نطق بها .

(بيد أنهم من قريش) .

ثم راجعت مصادر اللغة التي بأيدينا :

(المصباح المنير - الصحاح - القاموس - لسان العرب - تاج

العروس - النهاية - مجمع البحرين -) .

مراجعة دقيقة أكثر من مرة في مادة (عتق) .

فلم اجد فيها مجيء كلمة :

(انعتق - ينعثق - منعثق - انعتاق) .

وحب الاستطلاع دعاني إلى مراجعة كتب (علماء اخواننا السنة):

من الحديث والفقه والتفسير .

فلم اثر على ضالتي فيها .

فراجعت (صحيح البخاري) الجزء ٣ ص ١٧٩ - ١٨٠ مطبوعات

مهد علي صبيح وأولاده بميلان (الأزهر بمصر) .

وراجعت (صحيح مسلم) الجزء ١٠ - ص ١٣٥ - ١٥٣ .

ثم راجعت الكتب الفقهية لهم :

(المحلى) الجزء ٦ من ص ٢٠٠ الى ص ٢٠٤ .

= فلم اجد فيها هذه الكلمة .

= نعم افاد (شيخ الطائفة) قدس سره في مصنفه الشريف (المبسوط) نقلا عن بعض (علماء اخواننا السنة) بقواه ١
وقال بعضهم : شريكه بالحيار بين أن يعتق نصيبه وبين أن يستعبه
ليؤدي فينعتق .

راجع (المبسوط) الجزء ٦ ص ٥٥ طباعة (المكتبة المرتضوية) .
والمعجب من هؤلاء الأعلام وهم .
(عرب أقحاح بين قمحطان وعدنان) .
كيف استعملوا هذه الكلمة :

(انعتق - انعتاق - ينعتق - المنعتق) في شتى مجالات بحوثهم العلمية ؟
والذي يسهل الخطب أن صياغة الفعل المزيد فيه من الثلاثي المجرد
لما كان امراً قياسياً ، لاساعياً حتى يتوقف استعمال الفعل المزيد فيه
على سماعه من واضعي اللغة ، ليكون امراً توقيفياً .
ولاسياً أن الفصاحة والبلاغة قبل كل شيء معتمدة على صفاء
الاستعداد الفطري ، والدقة في ادراك الجيال .

فلذلك فقد اختار هؤلاء الأعلام الأفلاذ الذين هم الأساطين .
في (الادب العربي) ٥

وقد بلغ (سيدنا المرتضى) أهل الله مقامه الشريف القمة في ذلك :
الوزن المذكور ، لتأدية المعنى المراد منه في الفعل الثلاثي المجرد .

(الجهة الثانية) ١

إن العبارة الواقعة في قوله قدس سره في ص ٣٤ ١

إذ يرفع للعقد لا يقبل المنتعق عليه لأن يخرج من ملك المشتري
إلى ملك البائع ولو تقدراً إلى آخر العبارة .
خارجة عن السلاسة والفصاحة .

مع أنه قدس سره ضليح في الادب العربي ، وخربت هذه الصناعات
وابن مجدتها في صياغة الكلمات في قوالها .
فلو ابدلت كما يأتي لكان أجمل وأخصر هكذا .

إذ يرفع العقد بسبب فسخ البائع أو فرض الفسخ لم ينتقل العبد
من ملك المشتري إلى ملك البائع ، لصيرورته حراً بمجرد شرائه له .

(الجهة الثالثة) :

المرجع في ضمير عليه في قوله في ص ١٣٤ : (المنتعق عليه)
هو المشتري .

والمراد من المنتعق هو العبد الذي عتق على المشتري فهدراً وجبراً
حيث لا يملكه ، لأنه ابوه .

هذا ما خطر ببالي القاصر حول الجهات الثلاث .
اضعها بين يدي قرائنا الكرام ، ليطالعوها مطالعة دقيقة بامعان .
لعلي كنت خاطئاً في مقالتي هذه .

والحاصل (١) أن الفاسخ يتلقى الملك من المفسوخ عليه .
وهذا (٢) غير حاصل فيما نحن فيه .
وإن (٣) قلنا : إن الفسخ لا يقتضي أزيد من رد العين إن كانت موجودة ، وبدلها إن كانت تالفة ، أو كائناً (٤) .
ولا يعتبر في صورة التلف إمكان تقدير تلقي الفاسخ الملك من

= فبرشدوني الى ذلك ، لاندركه في الأجزاء اللاحقة إن شاء الله تعالى .

مع الشكر الجزيل المتواصل والثناء الجميل المتواضع والاشارة الى اسمه الكريم .

(١) اي خلاصة ما يمكن أن يقال في هذا المقام :
إن كل فاسخ لعقده يتلقى الملك الراجع له من المفسوخ عليه بعد فسخه .

ومن الواضح أن الفاسخ فيما نحن فيه ا
وهو بيع العبد على من يعتق عليه قهراً غير متمكن على استرجاعه لعدم إمكان رجوعه الى الرقية بعد أن صار حراً .

فلا يمكن لمثل هذا الفاسخ تلقي ملكه من المفسوخ عليه .
(٢) اي تلقي الملك من المفسوخ عليه كما عرفت .
(٣) هذا هو الامر الثاني من الامرين اللذين اشرنا اليهما في الهامش ا
ص ١٣٣ بقولنا : إن حقيقة الفسخ لا تخلو من احد امرين .

(٤) كما لو غصبت العين : بحيث لا يمكن استخلاصها واسترجاعها من الغاصب .

المفسوخ علوه وتملكه منه (١) .

بل يكفي أن تكون العين المضمونة بشئها قبل الفسخ .

مضمونة بعد الفسخ وبقيمتها مع التلف .

كما يشهد به (٢) الحكم بجواز الفسخ والرجوع الى القيمة فيما تقدم

في مسألة البيع بشرط العتق ثم ظهور المبيع منعتا على المشتري .

وحكهم (٣) برجوع الفاسخ الى القيمة لو وجدت العين منتقلة

بعقد لازم ، مع عدم امكان تقدير هود الملك قبل الانتقال الذي هو

بمنزلة التلف الى الفاسخ .

(١) اي من المفسوخ منه .

(٢) اي باختلاف الضمان ومراتبه .

خلاصة هذا الاستشهاد :

إن حكم الفقهاء بجواز الفسخ والرجوع الى القيمة فيما إذا باع

بشرط العتق .

كما نقله عن المحقق التنسري قدس سره في ص ١٢٧ بقوله : ولأنهم حكموا :

أكبر شاهد على أن الضمان له مراتب مختلفة باختلاف الحالات

والأزمان .

وهذه الاختلافات بسبب الحالات كافية على أن تكون العين

مضمونة بشئها قبل الفسخ ومضمونة لقيمتها بعد الفسخ مع التلف ..

فإن كانت العين موجودة قبل فسخ بائعها كان الضمان متعلقاً بشئها .

وإن كانت تالفة فالضمان متعلقاً بقيمتها .

(٣) بالرفع عطفاً على فاعل يشهد في قوله في هذه الصفحة : =

كان (١) الأوفق بعمومات الخيار القول به هنا والرجوع الى القيمة

= كما يشهد به الحكم اي وكما يشهد بمرايب الضمان واختلافه باختلاف الحالات :

حكم الفقهاء برجوع الفاسخ الى القيمة .

(١) جواب لإن الشرطية في قوله في ص ١٤٣ :

وإن قلنا : إن الفسخ لا يقتضي .

والجواب هذا جواب عن الشق الثاني لمناقشة شيخنا الانصاري

قدس سره مع صاحب المقابيس اهل الله مقامه في قوله في ص ١٣٣

اقول ا إن قلنا : إنه يعتبر .

وخلصه الجواب : إله لو قلنا بعدم اقتضاء الفسخ أزيد من رد

المين إذا كانت موجودة .

وبدلها وهي القيمة إن كانت نالفة :

كان الأوفق بالعمومات الواردة في الخيار التي ذكرت في الهامش

ص ٥٦ ، هو القول بالخيار للبائع في القيمة في العبد المبيع على من

يعتق عليه .

ويمكن أن يقال : إن هذا الجواب نظرية الشيخ الانصاري

قدس سره في هذا المقام .

وإن كان يدننه قدس سره هو الكر والفر في البحوث العلمية فيما

حقيقه ودونه في كتابيه العظيمين :

(الرسائل والمكاسب) ، ولذا ترى رجوعه عن هذه النظرية

التي قال بها بقوله في ص ١٤٥ : إلا مع إقدام .

إلا (١) مع إقدام المتبايعين على المعاملة مع العلم بكونه (٢) ممن يمتنع عليه.
فالأقوى (٣) العدم ، لأنها (٤) قد تواطئا على اخراجه عن المالية
الذي (٥) هو بمنزلة انلافة .

وبالجمله (٦) فإن الخيار حق في العين ، وإنما يتملق بالبدل بعد

(١) استثناء ورجوع عما افاده : من ثبوت الخيار للبائع على فرض
عدم انقضاء الفسخ أزيد من رد العين إن كانت موجودة .

وخلاصته : إنه في صورة إقدام المتبايعين على البيع والشراء وهما
عالمان بكون المبيع يمتنع على المشتري بمجرد الشراء ، أو علم البائع بذلك .
فلا خيار للبائع حينئذ ، لأنها قد تواطئا على اخراج المبيع من
المالية ببيعه على من يعتق عليه قهراً .

فهما مقدمان على ضرر نفسيهما .

فتشمل البائع قاعدة : (من أقدم) ، فلا خيار له .

(٢) أي المبيع كما علمت .

(٣) أي الأقوى عدم القول بالخيار للبائع .

كما علمت آنفاً عند قولنا : فلا خيار للبائع .

(٤) أي المتبايعان .

(٥) مجرورة محلا صفة لكلمة اخراجه في قوله : على اخراجه .

(٦) أي وخلاصة الكلام .

يروم قدس سره في قوله : وبالجمله :

انكار الخيار للبائع في قيمة العبد المبيع على من يعتق عليه قهراً .

وخلاصته : إن الخيار من الحقوق المتعلقة بشخص العين عند

تعذرهما (١) ، لا (٢) ابتداءً .

فاذا (٣) كان نقل العين إبطالاً لما لبثها ، وتفويتا لمحل الخيار .

= وتعلقه بالبدل وهي القيمة عند تعذر العين .
فلا يتعلق بالقيمة ابتداءً .

فاذا نقلت العين إلى الغير بالبيع هل من يعتق عليه مع علمه بعنته
فقد ابطال البائع مالية هذه العين ، واسقط محل خياره عنها ، اذ
محل العبد وقد خرج بالحرية عن محل الخيار بعلمه بعنته .
فهو بنفسه فوت عليه محل الخيار .

كما او فوت البائع نفس الخيار وشخصه باسقاط سقوطه .
فكما أن هنا ليس له خيار اصلاً وابتداءً .

كذلك فيما نحن فيه ليس له خيار في العين .
فلا يحدث في العين حق حتى يتعلق ذلك الحق ببديها ؛ وهي القيمة .
(١) اي بعد تعذر العين يعتق العبد .

(٢) اي وليس تعلق الخيار بالبدل ابتداءً حتى يستحق البائع قيمة

العين عند تعذرهما .

وقد عرفت معنى هذه العبارة في هذه الصفحة .
عند قولنا : وتعلقه بالبدل .

(٣) الفاء تفريع على ما افاده قدس سره ؛ من عدم تعلق الخيار

بالعين في صورة علم المتبايعين بعنت العبد .

اي ففي ضوء ما ذكرنا يكون نقل العين إلى المشتري الذي يعتق

عليه المبيع إبطالاً لما لبثه من قبل البائع العالم بعنته .

وتفويتا لمحل الخيار ، فلا مجال أرجوع العبد إلى الرقبة .

- كان كتفويت (١) نفس الخيار باسئراط سقوطه .
 فلم (٢) يحدث حق في العين حتى يتعلق ببداها .
 وقد (٣) صرح بعضهم بارتفاع خيار البائع بائلاف المبيع ، ونقله
 إلى من ينعق عليه كالائلاف له من حيث المالية .
 فدفع (٤) الخيار به أولى وأهون من رفعه .

- (١) لتظير لكون نقل العين تفويتا لمايتها .
 اي هذا التفويت مثيل تفويت نفس الخيار وشخصه بسبب اشئراط
 سقوطه في متن العقد ، أو خارجه .
 فكما أن الخيار يسقط باسئراط سقوطه .
 كذلك يسقط باقءام المتبايعين على البيع مع علمها بمتقه ، فلم
 يحدث حق في العين حتى يتعلق ببداها .
 (٢) الفاء تفريع على ما افاده قدس مره : من أن البائع في
 صورة علمه بتلف المبيع فقد فوت شخص الخيار في العين فلا مجال لخياره .
 اي فقي ضوء ما ذكرنا فلم يحدث حق في العين بعد هذا التفويت
 حتى يتعلق ببداها وينتقل اليه .
 (٣) تأييد منه لما ادعاه من عدم تعلق حق بالعين اصلا في صورة
 علم البائع بعق العبد ، لأنه أقدم على ضرر نفسه .
 (٤) الفاء تفريع على ما افاده : من عدم حدوث حق في العين
 اصلا حتى يتعلق ببداها .
 اي فقي ضوء ما ذكرنا يكون دفع الخيار بهذا الاللاف للعين
 والابطال لمايتها بعد علم المتبايعين .
 أولى وأهون من رفع الخيار ، إذ الرفع بعد المجيء ، والدفع -

فتأمل (١) .

(ومنها) (٢) :

- قبل المجهيء .

وما نحن فيه من قبيل الدفع ، إذ بانلاف العين ، وإبطال ماليتها لا يبقى مجال للخيار فلم يحدث من بادية الامر

(١) لعل الامر بالتأمل بناءً على ما حققه المحقق المامقاني قدس سره في تعليقه على المكاسب ص ٤٩٠ .

إلى أن أووية الدفع بالنسبة إلى الرفع إنما هي من الامور الاعتبارية غير المحققة ، فلا مجال لاعتبارها للدليل الشرعي .

واقاد نجله طاب ثراه في تعليقه على المكاسب ، تكميلاً لتعليقه الشيخ الوالد قدس سره : في وجه التأمل بعينه :

(٢) اي ومن أفراد المبيع المستثناة عن عموم ثبوت خيار المجلس للبائع: المولى الكافر .

خذ لذلك مثالا .

مولى كافر له عبد كافر فاسلم العبد ومولاه باق على كفره .

فهنا يباع العبد المسلم قهراً وجبراً على مولاه الكافر ، لعدم تملكه له حيثئذ ، لأن لازم تملكه له السبيل والعلو على عبده المسلم .

وهو منفي بقوله عز من قائل :

وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً (١) .

فعموم قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

البيمان بالخوار حتى يفترقا الذي يثبت الخيار لكل من المتعاقدين :-

(١) النساء : الآية ١٤١ .

العبد المسلم المشتري من الكافر ، بناءً على عدم تملك الكافر للمسلم اختياراً (١) ، فإنه قد يقال :
 بعدم ثبوت الخيار لاحدهما (٢) .
 أما (٣) بالنسبة إلى العين فلغرض عدم (٤) جواز تملك الكافر للمسلم ، وتمليكه (٥) اياه .

= البائع والمشتري ماداماً جالسين في مجلس المعاوضة ولم يفترقا ؛
 لا يشمل هذا البائع الكافر ، لخروجه عن ذلك العموم بكفره .
 (١) التقييد بالاختيار لاجراء التملك القهري كما في الارث .
 خذ لذلك مثلاً .
 مولى كافر له عبد كافر فاسلم عبده ومولاه باق على كفره .
 فهنا لا بد من بيع العبد قهراً على مولاه ، لعدم تملكه له كما
 عرفت آنفاً .

لكن قبل بيع العبد المسلم مات مولاه وله ولد كافر .
 فانتقل العبد إلى الولد قهراً .
 وبما أنه لا يملكه فيباع عليه قهراً حتى لا يكون له عليه سبيل .
 (٢) المراد من احدهما : هي العين ، أو القيمة .
 (٣) من هنا اخذ شيخنا الانصاري قدس سره في الاستدلال لما
 قول : من عدم خيار المجلس للبائع الكافر في عبده المسلم المبيع عليه
 قهراً ، لاني العين ولا في القيمة ، لا ينحو التملك ولا ينحو التمليك .
 (٤) عرفت علة عدم جواز التملك له في الهامش ٢ ص ١٤٩ في
 قولنا : لأن لازم تملكه له

(٥) بالجر عطفاً على المضاف اليه في قوله : فلغرض عدم جواز =

وأما بالنسبة إلى القيمة فلما تقدم : من أن الفسخ يتوقف على رجوع العين إلى مالكها الأصلي ولو تقدراً ، لتكون (١) مضمونة له بقيمتها على من انتقل إليه .

ورجوع المسلم إلى الكافر غير جائز .

وهذا (٢) هو المحكي عن حواشي الشهيد رحمه الله :

حيث (٣) قال : إنه يباع ، ولا يثبت له (٤) خيار المجلس ولا الشرط .

- أي فلفرض عدم جواز تمليك المشتري للبائع الكافر العبد المسلم المشتري منه أو كان له الخيار ، لاستلزام التمليك ارجاع العبد إلى مولاه اللازم من هذا الارجاع السبيل والعلو للكافر على العبد المسلم ، وهو منفي كما علمت .

(١) تعليل لكون الفسخ عبارة عن رجوع العين إلى مالكها الأصلي.

وخلاصته : إن معنى الخيار هو الفسخ ، أو الإمضاء .

فلو اختار البائع الكافر توقف الفسخ على رجوع العين الأصلي لتبقى العين مضمونة على ذمة المشتري وعهده لمالكها الأصلي الذي هو البائع الكافر فيما نحن فيه .

ومن الواضح عدم جواز رجوع العين إلى هذا البائع ، لاستلزامه

السبيل من قبله على العبد المسلم وهو منفي بقوله تعالى :

وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا .

(٢) أي عدم ثبوت الخيار للبائع الكافر بالنسبة إلى عبده المسلم المبيع.

(٣) تعليل للمحكي عن الشهيد قدس سره .

(٤) أي للبائع الكافر .

ويمكن (١) أن يربط بذلك عدم ثبوت الخيار للكافر فقط وإن ثبت للمشتري .

فيوافق (٢) مقتضى كلام فخر الدين في الإيضاح :
من (٣) أن البيع بالنسبة إلى الكافر استنقاذ .

(١) هذا كلام المصنف قدس سره يروم به توضيح كلام شيخنا الشهيد عطر الله مرقدته :

وإخلاصه : إنه من الامكان أن يكون مراد الشهيد : من عدم ثبوت الخيار للبائع الكافر : عدم ثبوته له خاصة .

وأما بالنسبة إلى المشتري المسلم فهو ثابت له .

(٢) الغاء تفریع علی ما افاده : من الامكان المذكور من كلام الشهيد

أي ففي ضوء ما ذكرناه من الامكان يكون كلام الشهيد .

موافقاً لما افاده فخر الدين قدس سرهما في الإيضاح في هذا المقام .

(٣) كلمة من بيان لما افاده فخر الدين قدس سره في الإيضاح .

أي ما افاده عبارة عن أن مفهوم البيع لا يتصور في حق المولى

الكافر ، لأنه لا يتمكن من ارجاع عبده المسلم المبيع حتى يثبت له

الخيار ، إذ الاسترجاع هي الغاية الموجبة لتشريع الخيار وجعله .

فالباع هنا بالنسبة إلى البائع استنقاذ لئلا يذهب هباءً

فليس البيع بيعاً حقيقياً .

ولهذا الاستنقاذ نظير : وهو بيع المسلم الخمر ، أو الخنزير للكافر

المستحل لها ، ليستنقذ ماله منه .

فكما أن البيع هنا الاستنقاذ :

كذلك فيما نحن فيه يكون البيع للاستنقاذ .

وبالنسبة إلى المشتري كالبيع ، بناءً (١) منه على عدم تملك السيد الكافر له ، لأن الملك سبيل ، وإنما له (٢) حق استيفاء ثمنه منه .
لكن (٣) الانصاف أنه على هذا التقدير لا دليل على ثبوت الخيار

= وقد مضى شرح هذه المسألة : من حيث الاشتراط فيمن ينتقل إليه العبد المسلم ثمناً ، أو مئتمناً : أن يكون مسلماً ، لعدم انفقاله إلى الكافر ، لاستلزام السبيل من الكافر عليه ، وهو منفي بالآية المذكورة في الهامش ا ص ١٥١ .

راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٠ من ص ٩ - إلى ص ٥٤ .

(١) تعليل من المصنف قدس سره لما افاده فخر الدين عطر الله مرقدته : من أن البيع بالنسبة إلى الكافر استنقاذ .
أي ما افاده الفخر مبني على عدم تملك يد المولى الكافر العبد المسلم ، لأن تملكه له سبيل عليه ، وهو منفي كما علمت .
(٢) أي للمولى الكافر كما عرفت معناه آنفاً .
والمراد من الاستيفاء هو الاستنقاذ كما عرفت .
وقد عبر الفقهاء رضوان الله عليهم عن الاستيفاء .
بـ : (الاستنقاذ) :

(٣) هذا رأي شيخنا الانصاري قدس سره حول العبد المسلم المبيع .
وخلاصته : إن الانصاف على تقدير عدم تملك المولى الكافر العبد المسلم ، لاستلزامه السبيل عليه وهو منفي فلا يثبت له الخيار .
لا دليل أيضاً على ثبوت الخيار للمشتري أيضاً في هذه المعاملة .

المشتري أيضاً ، لأن (١) الظاهر من قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
البيعان بالخيار .

اختصاص الخيار بصورة تحقق البيع من الطرفين .
مع (٢) أنه لا معنى لتحقيق العقد البيعي من طرف واحد

(١) لعلمه لعدم ثبوت خيار المجلس للمشتري أيضاً .
وإخلاصه ، إن الظاهر من قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
البيعان بالخيار :

هو اختصاص الخيار بصورة تحقق البيع في الخارج من الطرفين
لا من طرف واحد كما فيما نحن فيه ، حيث وقع البيع من الكافر
البائع لأجل استيفاء ماله واستيفائه ببيعه العبد المسلم ، لعدم جواز
بقائه تحت تصرفه :

فالبيع الواقع منه بيع صوري ، لا واقعي .
فما يعطيه المشتري إنما هو لأجل رفع اليد عن العبد المسلم .
فاختلف تحقق مصداق قوله صلى الله عليه وآله وسلم : البيعان
بالخيار ، إذاً فلا خيار للمشتري أيضاً ، لأن الخيار دثر مدار تحقق
مصداق البيعان ولم يتحقق .

(٢) هذا إشكال آخر على عدم تحقق مصداق البيعان في الخارج .
وإخلاصه : إنه لا معنى لتحقيق العقد البيعي من طرف واحد
لأن شروط البيع : وهي شروط المتعاقدين والعرضين ، وشروط الصيغة :
من العربية والماضوية والموالاتة ، وتقديم الإيجاب على القبول :
إن كانت موجودة فقد تحقق العقد البيعي خارجاً من الطرفين
وإن لم تكن موجودة فلا معنى لتحقيقه أصلاً .

فإن (١) شروط البيع إن كانت موجودة فقد تحقق العقد البيعي من الطرفين ، وإلا (٢) لم يتحقق اصلاً .
كما اعترف به (٣) بمضهم في مسألة بيع الكافر الحربي من يعتق عليه (٤) .

-
- (١) تعليل لعدم تحقق العقد البيعي من طرف واحد .
وقد عرفته في الهامش ٣ ص ١٥٤ عند قولنا : لأن شروط البيع .
(٢) اي وإن لم تكن شروط البيع .
(٣) اي بعدم تحقق العقد البيعي من طرف واحد مخرجاً .
(٤) فرض المسألة هكذا :
كافر يحارب مع المسلمين في ساحة الحرب .
له اب مسلم يحارب مع الكفار .
فامر الولد الكافر اياه بالغبلة عليه ، فبعد الاسر باعه .
فهنا اجتمع شيان :
(الاول) : الاسر بالغبلة .
(الثاني) : القرابة والرحمة بالابوة والبنوة .
فبالاول تحصل الملكية للولد الكافر على ابيه بالسبي ، لأنه احد الأسباب المملكة .
وبالثاني يحصل العتق قهراً على الولد الكافر ، لعدم تملكه له .
فهنا قال هذا البعض : إن البيع لم يتحقق من الطرفين .
وقد مضت كيفية عدم تحقق البيع من الطرفين في الهامش ص ١٥٤ عند قولنا : فالبيع الواقع منه بيع .

والأقوى (١) في المسألة وفاقاً لظاهر الأكثر وصريح كثير ؛
ثبوت الخيار في المقام ، وإن تردد في القواعد بين استرداد
العين ، أو القيمة .

وما ذكرنا : من أن الرجوع بالقيمة مبني على اسكان تقدير
المالك في ملك المالك الاصلى لو اغضنا عن منعه (٢) .

كما تقدم في المسألة السابقة (٣) :

هير (٤) قادح هنا ، لأن (٥) تقدير المسلم في ملك الكافر بمقدار

(١) هذا رأي الشيخ الانصاري قدس سره في مسألة بيع العبد
المسلم جبراً وقهراً على مولاه .

(٢) اي عن منع تقدير المالك في ملك المالك الاصلى .

(٣) المراد من المسألة السابقة هي مسألة خروج بعض أفراد المبيع
عن العموم الوارد في قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
البيعان بالخيار .

ومن جملة الأفراد الخارجة مسألة العبد المشتري من الكافر .
وهنا في ص ١٣٥ قال قدس سره : ولا يجوز تقديره بعد الفسخ
قبل العتق .

(٤) بالرفع خبر للمبتدأ المتقدم في قوله في هذه الصفحة: وما ذكرنا
اي ما ذكرناه في المسألة السابقة في ص ١٣٥ بقولنا :
ولا يجوز تقديره بعد الفسخ :

لا يضر ما لذكروه في هذه المسألة : من ثبوت الخيار .

(٥) لتعليل لعدم القدح لما ذكرناه هنا مع ما ذكرناه هناك .

يثبت عليه بدله ليس سبيلاً للكافر على المسلم ، ولذا (١) جوزنا له شراء من ينعق عليه .

وقد مر بعض الكلام في ذلك في شروط المعاقدين (٢) .

(ومنها) (٣) :

شراء العبد نفسه ، بناءً على جوازه ، فان (٤) الظاهر عدم الجهار فيه (٥) ولو بالنسبة إلى القيمة

(١) اي ولاجل أن هذا المقدار من تقدير العبد المسلم في ملك الكافر حتى يثبت على المشتري بدله : لا يعد سبيلاً لهد الكافر على العبد المسلم :

جوزنا شراء الكافر من يعنق عليه ، إذ لولا القول بهذه الملكية الفرضية الآتية لما صح عتقه ، لأنه لا عتق إلا في ملك .

فالملكية الآتية التقديرية غير قاذحة في مسألتنا ؛

وهي مسألة بيع المولى الكافر عبده المسلم .

(٢) راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ١٠ من ص ٩

إلى ص ٣٨ .

(٣) اي ومن أفراد المبيع التي استثنى عن عموم قوله صلى الله

عليه وآله وسلم ، البيعان بالخيار : في عدم ثبوت خيار المجلس له :

شراء العبد لنفسه من مولاه :

(٤) تعليل للاستثناء المذكور .

(٥) اي في العبد المشتري نفسه من مولاه لا في العبيد ، ولا

في القيمة :

- لعدم شمول أدلة الخيار له (١) .
 واختاره (٢) في التذكرة .
 وفيها (٣) أيضاً : إنه لو اشترى جداً في شدة الحر .

(١) اي لمثل هذا النوع من المعاملة .
 وأما العلة في عدم شمول أدلة خيار المجلس لمثل هذا النوع من
 المعاملة فلاحد امرين لاعمالة .

(الاول) : انصراف أدلة الخيار عن المبيع المتحد فيه البائع
 والمشتري ، إذ بحسب الاستقصاء في جميع موارد البيع هي المغايرة ،
 وفيما نحن فيه قد اتحدنا كما علمت في الهامش ١ ص ١٥٤ .

(الثاني) : عدم تحقق مفهوم البيع بالنسبة الى العبد الذي اقدم
 على شراء نفسه لنفسه من مولاه ، لأن المشتري وهو العبد يقصد املك
 المبيع بالشراء لنفسه .

ومن الواضح أن المبيع هو نفس العبد وشخصه ، ولا يعقل تملك
 الانسان نفسه ، فلا يتحقق البيع الحقيقي الذي وضعت له لفظة البيع .
 بل المتحقق في الخارج هو البيع الصوري ، والمبيع الصوري
 ليس بيعاً حقيقياً .

إذاً لا خيار في مثل هذا النوع من المعاملة .

(٢) اي اختار عدم خيار المجلس في مثل هذه المعاملة العلامة
 قدس سره في التذكرة .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٩ .
 عند قوله : الثالثة لو اشترى العبد نفسه من مولاه .

(٣) اي وفي التذكرة أيضاً .

ففي الخيار إشكال .

ولعله (١) من جهة احتمال اعتبار قابلية العين للبقاء بعد العقد
ليتعلق بها الخيار .

فلا (٢) يندفع الإشكال بما في جامع المقاصد :
من (٣) أن الخيار

= راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٩٣ .
عند قوله : الرابعة لو اشترى جدياً ، اي ثلجاً .

(١) هذا كلام شيخنا الانصاري قدس سره بروم به بيان منشأ
إشكال العلامة في عدم مجيء الخيار في الجمد المشتري في شدة الحر .
وخلاصة منشأ الإشكال : إن عدم مجيء الخيار في الجمد لعله
لاحتمال عدم بقاء الثلج في الحر الشديد حتى يأتي فيه الخيار .
وقابلية بقاء العين بعد العقد ليأتي فيها الخيار من الامور المعتبرة
في العقد .

ومن الواضح عدم قابلية الثلج للبقاء بعد العقد في ذلك الحر
الشديد ، الدوبانه سريعاً ، ولا سيما في العصور الماضية التي لم تكن
الوسائل موجودة لاحتفاظ الثلج .

(٢) الفاء تبرع على ما افاده : من بيان منشأ الإشكال في عدم
ثبوت الخيار في الثلج .

اي ففي ضوء ما ذكرناه : في بيان منشأ إشكال العلامة في مجيء
الخيار في الثلج :

فلا يندفع ما افاده المحقق الكركي قدس سره في جامع المقاصد .

(٣) كلمة من بيان لما افاده المحقق الكركي من الرد على إشكال العلامة =

لا يسقط بالتلف (١) :

لأنه (٢) لا يسقط به إذا ثبت قبله

- وخلاصته إن الخيار ثابت بالاستصحاب ، لأنه قبل ذوبان الجمد كان الخيار ثابت .

وبعد الذوبان نشك في السقوط بالتلف فنستصحب البقاء .

(١) الى هنا كلام المحقق الكركي في جامع المقاصد ، وقد نقله بالمعنى .

راجع (جامع المقاصد) الطبعة الحجرية ص ٢٤٢ .

(٢) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم به اثبات عدم دفاع إشكال

العلامة بما افاده المحقق الكركي .

وليس من منتهات كلام المحقق الكركي .

كما افاد التتميم المحقق الطباطبائي اليزدي قدس سره في تعليقه

على المكاسب في الجزء ٢ ص ٨ مبحث الخيارات عند قوله :

فلا يتم ما وقع به كلام جامع المقاصد :

من أنه لا يسقط به إذا ثبت قبله ، لأن المفروض .

والعجب من سيدنا المحقق الطباطبائي :

كيف خفي عليه ذلك ؟ .

وليس بعجيب ، اذ وقع مثل هذا لكثير من الأعلام الفطاحل

الذين بلغوا القمة في التحقيق .

وهذا دليل على أن (العصمة) منحة آليه خصها الله عز وجل

أوليائه الكرام : وهم .

(الأنبياء والأئمة الهداة) الذين اذهب الله عنهم الرجس وطهرهم

-

طهيراً ، طهارة تكوينية .

فتأمل (١) .

= والطهارة التكوينية هي المعنوية في قول (الامام الصادق) عليه السلام في زيارته لجده (الحسين) عليه الصلاة والسلام :

اشهد أنك كنت نوراً في الأصلاب الشامخة والأرحام المطهرة .
لم تنجسك الجاهلية بأنجاسها .

ولم تلبسك من مدلهمات ثيابها .

وأما ما افاده شيخنا الأعظم في الرد على ما افاده المحقق الكركي قدس سرهما .

فالك خلاصته :

إن عدم سقوط الخيار بالنسبة إلى الجمد المشترية مسلم إذا كان ثبوت الخيار قبل التلف حتى يتحقق موضوع استصحابه عند الشك في التلف ، متأخر التلف حيثئذ .

وأما إذا كان مقارناً للتلف ففي ثبوته إشكال .

إذا لا يبقى مجال للاستصحاب المذكور ، لعدم تحقق موضوعه الذي هو اليقين السابق والشك في اللاحق .

(١) لعل الامر بالتأمل اشارة إلى أن عدم اندفاع إشكال العلامة بما افاده المحقق الكركي قدس سرهما ،

فرع ورود إشكال العلامة على ثبوت الخيار في الثلج المشترية .

وإشكال العلامة مبني على احتمال اعتبار قابلية العين للبقاء ،

والاحتمال هذا موهوم ضعيف .

(مسألة (١))

لا يثبت خيار المجلس في شيء من العقود سوى البيع عند علمائنا كما في التذكرة (٢) .
وعن تعليق الارشاد وغيرهما .
وعن الفتية الاجماع عليه (٣) .

(١) اي المسألة الرابعة من المسائل الخمس من مسائل خيسار المجلس المشار اليها في الهامش ١ ص ٧٤ .

كان الأنسب في المقام هو البحث في هذه المسألة عن امرين .
(الاول) : اختصاص خيار المجلس بالبيع فقط ، وأنه غير جار في بقية العقود اللازمة ، لاختصاص أدلة الخيار بالبيع .

(الثاني) : عدم تصور الخيار في العقود الجائزة بالذات كالوكالة والوديعة والعارية والقراض والحوالة ، لأن الخيار فيها ذاتي ، فلا معنى لجريانه فيها .

وعلى فرض تعقل جريان الخيار فيها يكون لغواً وبلا اثر ، لأن المقصود من الخيار الذي هو الفسخ موجود في هذه العقود الجائزة بالذات .

(٢) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٠٩ .
عند قوله : مسألة ولا يثبت خيار المجلس في شيء من العقود سوى البيع .

(٣) اي على عدم ثبوت الخيار لغبر البيع : من العقود .

وصرح الشيخ في غير موضع من المبسوط بذلك (١) أيضاً .
بل عن الخلاف الاجماع على عدم دخوله (٢) في الوكالة، والعارية
والقراض والحوالة والوديعة .

إلا أنه في المبسوط بعد ذكر جملة من العقود التي يدخلها الخيار
والتي لا يدخلها الخيار قال :

وأما الوكالة والوديعة والعارية والقراض (٣) والجمالة .

فلا يمنع من دخول الخيارين فيها مانع ، انتهى (٤) .

ومراده (٥) خيار المجلس والشرط .

وحكي نحوه من القاضي .

ولم يعلم معنى الخيار في هذه العقود (٦) .

(١) اي بعدم ثبوت خيار المجلس في شيء من العقود سوى البيع

راجع (المبسوط) الجزء ٢ ص ٨٢ عند قوله :

العتق لا يدخله الخياران معاً ، لأن خيار المجلس يختص بالبيع

وخيار الشرط يقسده العتق .

(٢) اي على عدم دخول خيار المجلس .

(٣) المراد من القراض هي المضاربة .

وقد مر شرحه في الهامش ٣ ص ٨٦ - ٨٧ فراجع .

(٤) اي ما افاده شيخ الطائفة قدس سره في المبسوط .

(٥) اي ومراد الشيخ في المبسوط من الخيارين .

هما : خيار المجلس - وخيار الشرط .

راجع (المبسوط) الجزء ٢ ص ٨٢ .

منشورات (المكتبة المرتضوية) .

(٦) وهي الوكالة والعارية والوديعة والحوالة والقراض .

بل جزم في التذكرة : بأنه لا معنى للخيار فيها (١) ، لأن (٢) الخيار فيها ابدأ .
واحتمل في الدروس (٣) أن يراد بذلك عدم جواز التصرف قبل انقضاء الخيار .

(١) اي في العقود الجائزة المشار اليها في الهامش ٦ ص ١٦٣ .
(٢) تعليل لعدم معنى للخيار في العقود الجائزة .
وخلصته : إن الخيار في هذه العقود دوماً موجود ، لأنه من لوازمها الذاتية فلا مجال للقول بجريان الخيارين فيها .
(٣) بروم شيخنا الشهيد توجيه ما افاده الشيخ قدس سره في الميسوط .
وخلصه مراده : إن الشيخ اراد من دخول الخيارين : خيار المجلس - وخيار الشرط في العقود الجائزة :
دخولها بملاحظة أنها مانعان من ترتب آثارهما عليها قبل انقضاء مدة الخيار .

والمراد من الآثار هو التصرف :

وليس المراد من دخول الخيارين في تلك العقود أنها موجبان لجواز الفسخ فيها ، لعدم انحصار ثمرة الخيار في الفسخ حتى يقال :
إن الخيار في هذه العقود دائم .

كما افاد الدوام العلامة قدس سره في التذكرة بقوله :

أما الجائز من الطرفين فلأنها بالخيار ابدأ ، فلا معنى لخيار المجلس .
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣١٠ .

ولعل (١) مراده التصرف المرخص فيه شرعاً للقابل في هذه العقود .
 لا الموجب ، إذ لا معنى لجواز تصرف المالك في هذه العقود هل
 انقضاء الخيار ، لأن (٢) اثر هذه العقود تمكن غير المالك (٣) من
 التصرف ، فهو الذي يمكن توقعه هل انقضاء الخيار الذي جعل
 الشيخ قدس سره اثر البيع متوقفا عليه .
 لكن (٤) الانصاف أن تتبع كلام الشيخ في المبسوط في هذا

(١) هذا كلام شيخنا الانصاري يروم به البناء على صحة توجيه
 الشهيد ما افاده الشيخ في المبسوط .

وخلاصة الصحة : إنه وأهل أن الشهيد اراد من التوجيه المذكور
 بيان أن مقصود الشيخ من عدم جواز التصرف قبل انقضاء مدة الخيار ،
 هو عدم جواز تصرف القابل ، لعدم اجازة الشارع التصرف له
 فيما يحصل له بالعقود الجائزة .

وايس المراد من عدم جواز التصرف تصرف الموجب ، لأنه
 لا معنى لتوقف جواز تصرفه في تلك العقود هل انقضاء مدة الخيار
 فانه مالك .

(٢) تعليل منه قدس سره لصحة توجيه الشهيد كلام الشيخ .
 وقد عرفته عند قولنا في هذه الصفحة و خلاصة الصحة .

(٣) وهو القابل كما عرفت آنفاً .

(٤) من هنا يروم شيخنا الانصاري بيان ما اراده الشيخ في
 المبسوط ، وأن توجيه المذكور غير موجه .

فهذا البيان هادئ عما بناه : من الصحة للتوجيه .

و خلاصته : إن من تتبع كلمات الشيخ في المبسوط وامن النظر =

المقام (١) يشهد بعدم ارادته هذا المعنى (٢) ، فانه (٣) صرح في مواضع قبل هذا الكلام وبعده باختصاص خيار المجلس بالبيع .
والذي (٤) يخطر بالبال أن مراده دخول الخيارين في هذه العقود

- فيها لشهد بعدم ارادة الشيخ المعنى الذي افاده الشهيد في التوجيه المذكور .

اليك نص عبارته في المبسوط .

العتق لا يدخله الخياران معاً ، لأن خيار المجلس يختص بالبيع وخيار الشرط يفسده العتق ، لأن العتق بشرط لا يصح عندنا .
أيها القارئ الكريم هذا كلام الشيخ بخلافه نقلناه لك لتكون الحكم فيما افاده في الخيار حول جريانه ، وعدم جريانه في العقود الجائزة .

(١) أي مقام ثبوت الخيارين .

(٢) وهو توجيه الشهيد قدس سره .

(٣) تعليل لعدم ارادة الشيخ ما افاده الشهيد : من التوجيه .

وقد عرفته في هذه الصفحة عند قولنا العتق لا يدخله الخياران .

(٤) من هنا يروم شيخنا الانصاري بيان ما اراده الشيخ في المبسوط

حتى لا ينسب كلامه إلى التناقض .

وخلاصه : إن مراد الشيخ من دخول الخيارين :

خيار المجلس ، وخيار الشرط في العقود الجائزة في قوله :

وأما الوكالة والعارية ، والوديعة والفراض والجماعة .

فلا يمنع من دخول الخيارين فيها معاً مانع .

إذا وقعت في ضمن عقد البيع فتفسخ (١) بفسخه في المجلس ه
 وهذا المعنى (٢) وإن كان بعيداً في نفسه .
 إلا (٣) أن ملاحظة كلام الشيخ في المقام يقربه إلى الدهن .

= راجع (المبسوط) الجزء ٢ . ص ٨٢ :

هو دخولها في هذه العقود إذا وقعت في ضمن عقد لازم كالبيع .
 فتفسخ هذه العقود بفسخ عقد البيع الذي هو لازم في نفسه
 في المجلس .

لأن تلك العقود تنسخ بالاستقلال ، وبدون وقوعها في ضمن
 عقد لازم .

(١) اي العقود الجائزة المذكورة في الهامش ٤ ص ١٦٦ .

(٢) وهو الذي افاده الشيخ الانصاري بقوله :

والذي يخطر بالبال أن مراده

وأما وجه البعد فلعدم قرينة تدل على أن الخيار في العقود الجائزة
 ضمنى إذا وقعت في ضمن عقد البيع ، فتفسخ عند انفساخه .

وليس الخيار فيها استقلالي حتى تفسخ بنفسها .

(٣) استثناء عما افاده : من بعد ما ذكره في مراد الشيخ في المبسوط

وخلاصته : إن الامعان في النظر في كلام الشيخ حول الخيار

في البيع والعقود الجائزة :

يقرب ما ذكرناه لك في مراد الشيخ الى الدهن ، ويرفع البعد

الذي ذكرناه لك ، والذي اشرناه اليه في هذه الصنفصة بقولنا :

وأما وجه البعد .

وقد ذكر (١) نظير ذلك في جريان الخيارين في الرهن والضمان.

(١) تأييد من شيخنا الانصاري لما افاده : من أن مراد الشيخ من جريان الخيارين في العقود الجائزة ما قلناه ، لا ما افاده الشهيد.

وخلاصته : إن الشيخ قدس سره قال في المبسوط :

وأما الرهن فعلى ضربين :

رهن بدين ، ورهن في بيع .

إلى أن يقول :

وإن كان رهناً في بيع مثل أن قال :

بملاك داري هذه بالف على أن ترهن عبدك هذا .

فاذا وقع البيع على هذا الشرط نظرت .

فإن كان في مدة خيار المجلس ، أو الشرط .

فالرهن بالخيار بين أن يقبض الرهن ، أو يدع .

إلى أن يقول :

وأما الضمان فعلى ضربين :

مطلق ومقيد في بيع .

فالطلق مثل أن يكون له دين على رجل فبيئله غيره .

إلى أن يقول :

وإن كان في يوم مثل أن يقول :

بملاك على أن يضمّن لي الثمن فلان .

أو تضمّن لي به ضامناً ، فاذا فعلاً نظرت .

فإن ضمّن في مدة الخيار في البيع لزم من حيث الضمان .

فإن لزم العقد فلا كلام فيه .

وصرح في السرائر بدخول الخيارين في هذه العقود (١) ، لأنها جائزة فيجوز الفسخ في كل وقت (٢) .
وهو (٣) محتمل كلام الشيخ ، فتأمل (٤) .
وكيف كان (٥) فلا إشكال

- وإن فسخا العقد ، أو احدهما زال الضمان .

راجع (المبسوط) الجزء ٢ ص ٧٩ - ٨٠ .

هذا كلام الشيخ قدس سره في المبسوط فهو صريح في أن المراد من جريان الخيارين في العقود الجائزة : نحو جريانها في الرهن والضمان ؛ في كونها إذا وقع في ضمن عقد البيع : في أن الفسخ فيها ضمنى تبعا .

(١) وهي العقود الجائزة .

(٢) أي لكل واحد من المتعاقدين حق الفسخ في هذه العقود في أي وقت شاء ، أو ارادا .

(٣) أي ما افاده ابن ادریس قدس سره في السرائر .

هو ما افاده الشيخ في المبسوط .

(٤) لعله إشارة إلى عدم كون كلام ابن ادریس موافقا لما افاده

الشيخ في المبسوط ، لأن الشيخ كما عرفت في الهامش ١ ص ١٦٣

افاد في المبسوط : أنه لا يمنع من دخول الخيارين في العقود الجائزة مانع .

فعبارة هذه صريحة في الخيار العرضي ، دون الجواز الذاتي

الثابت لهذه العقود .

(٥) يعني أي شيء قلنا حول الخيارين في العقود الجائزة : من

الجريان ، وعدمه .

في اصل هذه المسألة (١) .

(١) وهي مسألة عدم جريان خيار المجلس في شيء من العقود
سوى البيع .

(مسألة) (١) :

مبدأ هذا الخيار (٢) من حين العقد ، لأن (٣) ظاهر النص كون المبيع علة تامة .
ومقتضاه (٤) كظاهر الفتاوى شمول الحكم للصرف والسلم قبل القبض.

(١) اي المسألة الخامسة من المسائل الخمس من مسائل خيار المجلس المشار اليها في الهامش ١ ص ٧٤ .

(٢) اي خيار المجلس المختص بالبيع .

(٣) تعليل لكون مبدء خيار المجلس من حين وقوع العقد .

خلاصته : إن ظاهر النص : وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
البيعان بالخيار : أن المبيع علة تامة لثبوت خيار المجلس للمتعاقدين
إذ الظاهر من اخذ هذا العنوان في لسان دليل الحكم هو أنه تمام
الموضوع لذلك الحكم وهو الخيار .

فاذا صدر العقد ثبت الخيار من حين صدوره ووقوعه ، وترتب
عليه حالاً ، لكونه معلولاً ، والمعلول لا ينفك عن علته لحظة واحدة
ما دامت العلة موجودة .

(٤) اي ومقتضى كون البيع علة تامة لثبوت الخيار ، وأنه تمام
الموضوع للخيار .

كما هو الظاهر من فتاوى الفقهاء عند الافتاء :

شمول الحكم : وهو خيار المجلس لبيع الصرف والسلم .

ولا إشكال (١) فيه أو قلنا بوجود التقابض في المجلس في الصرف
والسلم وجوباً تكافئياً .
إما (٢) للزوم الربا

(١) من هنا اخذ شيخنا الانصاري قدس سره في تحقيق شمول
خيار المجلس ابيح الصرف والسلم اثباتاً ونقياً .
وخلاصة ما افاده في هذا المقام : إنه لا إشكال في ثبوت الخيار
للصرف والسلم إن قلنا بوجود التقابض فيهما في المجلس وجوباً
تكليفاً : بمعنى حصول النقل والانتقال إلى المتبايعين بنفس العقد
من دون اشتراط التقابض في النقل والانتقال المعبر عنه به : (الوجوب
الوضعي) فانه لو حصل التقابض وهما جالسان في المجلس ولم ينفردا
ثبت لهما الخيار : إما بالفسخ ، أو بالامضاء ، لشمول عموم قوله
صلى الله عليه وآله وسلم : البيعان بالخيار حتى ينفردا .
(٢) تعليل لوجوب التقابض في مجلس العقد في بيع الصرف والسلم .
وخلاصته : إن القول بالوجوب لاحد امرين لا محالة على سبيل
منع الخلو .

(الاول) : لزوم ربا الحكمي لو لم نقل بالتقابض من الطرفين
في المجلس ، لأنه لو قبض احدهما ولم يقبض الآخر ثم ارادا الافتراق
ولم يتفاسخا العقد في المجلس :
لزم المخذور المذكور ، إذ قبض احد المتبايعين بدون قبض الآخر
لازمه احتمال المقبوض زيادة على غير المقبوض ، لحصول المقبوض
في يد القابض .
وعدم حصول غير المقبوض في يد من اريد انتقاله اليه . =

كما صرح به (١) في صرف التذكرة .

ولما (٢) لوجوب الوفاء بالمعقد

- فهذا الحصول من طرف واحد تتحقق الزيادة المذكورة :
فيجري العقد مجرى بيع المال الربوي بعبءه ببعض نسبة .
فيلزم الربا الحكمي .
فهرباً من الربا الحكمي لابد من القول بوجوب التقابض في المجلس .
فالخيار موجود للمتعاقدين مادام في المجلس .
سواء حصل التقابض من الطرفين ام من طرف واحد ام لم يحصل
من احدهما ، إذ الثبوت مبني على الوجوب التكليفي كما افاده قدس سره .
(١) استشهد مما افاده العلامة قدس سره في التذكرة لصحة
ما ادعاه شيخنا الانصاري : من لزوم الربا لو لم نقل بوجوب التقابض
في المجلس اي كما صرح بلزوم الربا الحكمي العلامة .
الك ما صرح به في التذكرة .
قال قدس سره : (التاسع) لو تعدد عليها القابض في المجلس
وارادا الافراق لزمها أن يتفاسخا العقد بينهما .
فان تفرقا قبله كان ذلك ربا وجري مجرى بيع مال الربا بعبءه
ببعض نسبة .
راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٢٨١ .
(٢) هذا هو الامر الثاني من الامرين الذين اشير اليهما في الهامش ٢
ص ١٧٢ بقولنا : إن القول بالوجوب لاحد امرين على سبيل منع الخلو .
وخلاصته : إن القول بوجوب التقابض في المجلس . -

وإن لم يكن (١) بنفسه مملكاً ، لأن (٢) ثمره الخيار حيثلذ جواز
الفسخ ، فلا يجب التقابض هـ
وأما لو (٣) قلنا بعدم وجوب التقابض

= لاجل وجوب الوفاء بالعقد في قوله عز من قائل :
أوفوا بالعقود ، فتحققاً للامر المذكور يجب التقابض من الطرفين
في المجلس في بيع الصرف والسلم لأنه احد سببي التمليك ، والسبب
الآخر العقد .

فالتقابض يتم التمليك من الطرفين ، إذ العقد بوحده لا يكون
مملكاً ، فيثبت الخيار لها فيها بالتقابض :

(١) اي العقد كما علمت آنفاً بقولنا : إذ العقد بوحده .
(٢) تعليل لكون وجوب التقابض وجوباً تكليفاً .
وخلصته : إن فائدة الخيار ونتيجته حين القول بالوجوب التكليفي
في التقابض :

هو جواز الفسخ في المعاملة الواقعة في الصرف والسلم .
إذا لا يجب التقابض في المجلس فيها .

إلى هنا كان الكلام حول وجوب التقابض في المجلس وجوباً تكليفاً .
(٣) من هنا اخذ شيخنا الانصاري قدس سره أن يبين مجيء الخيار
في الصرف والسلم ، أو عدم مجيئه لو قلنا بعدم الوجوب التكليفي
في التقابض : بأن قلنا بالوجوب الوضعي .

وقلنا بجواز ترك التقابض إلى أن يتحقق الافتراق الذي يكون
سبباً لإبطال العقد .

وجواز (١) تركه إلى التفريق المبطل للمقد .
ففي (٢) أثر الخيار خفاء ، لأن (٣) المفروض بقاء سلطنة كل
من المتعاقدين على ملكه ، وعدم حق لاحدهما في مال الآخر .
ويمكن (٤) أن يكون اثر الخيار خروج العقد بفسخ ذي الخوار :
عن قابلية لحق القبض المملك .

(١) بالجر عطفاً على مجرور (الباء الجارة) في قوله في ص ١١٧٤
بعدم اي وأما لو قلنا بجواز ترك التقابض .
(٢) الفاء فاء النتيجة اي نتيجة القول بعدم وجوب التقابض
وجوباً تكليفاً : خفاء اثر الخيار .
(٣) تعليل لخفاء اثر الخيار على القول بعدم وجوب التقابض
وجوباً تكليفاً .

وبخلاصته : إنه على فرض عدم وجوب التقابض :
تكون سلطنة كل واحد من المتعاقدين باقية على ملكه ، وأنه لا يجوز
لاحد منها حق التصرف في مال الآخر ، لعدم احتياج هذه السلطنة
إلى الخيار ، لأن الفرض من ثبوت الخيار هو التمكّن والقدرة
والسلطنة على استرجاع ماله من الآخر لنفسه .

ومن الواضح حصول هذا المعنى في صورة عدم التقابض في
المجلس إذا لم يكن هناك وجوب تكليفي بالنسبة إلى التقابض .
فالسلطنة الباقية غير محتاجة الى الخيار لاسترجاع المال .

(٤) من هنا يروم الشيخ الانصارى قدس سره بيان امكان اثر
ولتية للخيار وإن قلنا بعدم وجوب التقابض وجوباً تكليفاً
وبخلاصة الإمكان : إن العقد في بيع الصرف والسلم لما وقع -

فلو (١) فرض اشتراط سقوط الخيار في العقد لم يخرج العقد بفسخ المشروط عليه عن قابلية التأثير .

قال (٢) في التذكرة :

لو تقابضا في عقد الصرف ثم اجازا في المجلس لزم العقد .

= في المجلس وصدر فقد اثر اناقصاً يكمل هذا التقصان بالتقاض من الطرفين ، لأنك عرفت في الهامش ص ١٧٣-١٧٤ أن العقد احد سببي التمليك ، والسبب الآخر هو التقاض .

فاذا حصل القبض من طرف واحد ولم يحصل من الآخر فقد ثبت خيار لهذا الآخر الذي لم يقبض .

فاذا ثبت له الخيار فله فسخ العقد .

فاذا فسخ فقد ارتفع الاثر الناقص الحاصل من العقد .

إذا بطل العقد فيخرج عن قابليته امروض القبض الذي هو احد سببي التمليك .

فهذا المقدار من الاثر كاف في ثبوت الخيار وإن لم نقل بوجود التقاض وجوباً تكليفاً .

(١) الفاء تفريع على ما افاده قدس سره : من : إمكان فرض نتيجة للخيار وإن لم يحصل التقاض من الطرفين .

اي ففي ضوء ما ذكرنا لو اشترط في متن العقد سقوط الخيار لم يخرج العقد بفسخ من شرط عليه السقوط عن قابليته للتأثير .

(٢) يروم قدس سره من ذكر كلام العلامة قدس سره تأييداً لافاده : من امكان أن يكون للخيار اثر خاص في الواقع وإن لم يحصل التقاض من الطرفين .

- وإن اجازا قبل التقابض فكذلك (١) ، وعليها التقابض .
فإن تفرقا قبله (٢) انفسخ العقد .
ثم إن تفرقا عن تراخ لم يحكم بمعيانها .
فإن انلرد احدهما بالمفارقة عصى ، انتهى (٣) .
وفي الدروس (٤) يثبت : يعني خيار المجلس في الصرف تقابضاً اولاً .
فإن التزام به (٥) قبل القبض وجب التقابض .
فلو هرب احدهما عصى وانفسخ العقد .
ولو هرب قبل الالتزام فلا معصية .

(١) اي لزم العقد أيضاً .

فالشاهد في قول العلامة ا وإن اجاز اقبل التقابض فكذلك
حيث يدل على أن للعقد اثرأ خاصاً وإن لم تحصل الملكية قبل الاجازة
فإن العقد بما هو عقد له تأثيره الخاص .
والاثر هو لزوم العقد بالاجازة .

(٢) اي قبل التقابض :

(٣) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٢٢ .

عند قوله : (الخامس) : لو تقابض في عقد الصرف .

(٤) هذا تأييد ثان منه قدم سره لما افاده : من إمكان أن يكون

للخيار تأثير وإن لم يحصل التقابض في المجلس من الطرفين .

(٥) اي بالبيع :

فالشاهد هنا ، حيث يدل على أن للعقد اثرأ خاصاً في الواقع

وإن كان الالتزام بالعقد قبل القبض .

وبحتمل (١) قويا عدم العصيان مطلقا (٢) ، لأن للقبض مدخلا في الأزوم ، فله تركه ، انهى (٣) .
 وصرح (٤) الشيخ أيضاً في المبسوط بثبوت (٥) الخيار في الصرف قبل التقابض .
 وما ذكرنا (٦) يظهر الوجه في كون مبدء الخيار للمالكين الحاضرين في مجلس عقد الفضولين على القول بثبوت الخيار لهما من زمان اجازتها على القول بالنقل .

(١) هذا من منمات كلام الشهيد الاول في الدروس حول ما افاده ١ من أن للعقد اثره الخاص .
 (٢) اي سواء هرب احدهما قبل الالتزام بالعقد ام لم يهرب .
 (٣) اي ما افاده الشهيد قدس سره في الدروس .
 (٤) تأييد ثالث منه قدس سره لما افاده : من أن للخيار اثره الخاص وإن لم يحصل التقابض من الطرفين .
 (٥) هذا عمل الشاهد : حيث إن الشيخ قدس سره اثبت في المبسوط خيار المجلس في بيع الصرف وإن لم يحصل التقابض في المجلس .
 راجع (المبسوط) الجزء ٢٠ ص ٧٩ عند قوله وأما الصرف فيدخله : (٦) وهو ظهور النص الوارد في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : البيعان بالخيار حتى يفترقا : من أن البيع حلة تامة ، ونام الموضوع لثبوت الخيار في ص ١٧١ .
 وجه الظهور : إن المالكين الحاضرين في مجلس عقد الفضولين عند صدور الاجازة منها ينسبان البيع إلى نفسها ، لأنها من حين -

وكذا على الكشف ، مع احتمال كونه (١) من زمن العقد :

(القول في مسقطات الخيار) -

وهي اربعة على ما ذكرها في التذكرة :

اشراط (٢) سقوطه في ضمن العقد .

وإسقاطه (٣) بعد العقد .

والتفرق (٤) .

والتصرف (٥) .

فوق الكلام في مسائل (٦) .

= صدور الاجازة منها يصدق عليها أنها بيعان فيثبت لها خيار المجلس .

(١) اي مع احتمال كون ثبوت الخيار للماكين الحاضرين في مجلس

عقد الفضولين من زمن صدور الاجازة .

(٢) هذا هو المسقط الاول .

(٣) هذا هو المسقط الثاني .

(٤) هذا هو المسقط الثالث ،

(٥) هذا هو المسقط الرابع .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣١٤ .

عند قوله : مسألة مسقطات خيار المجلس اربعة .

(٦) وهي ثمانية كما نشير الى كل واحدة منها عند رقمها الخاص .

(مسألة) (١) :

لا خلاف ظاهراً في سقوط هذا الخيار (٢) باشتراط سقوطه في ضمن العقد .

وعن الغنية الاجماع عليه (٣) .

ويدل عليه (٤) قبل ذلك (٥) : عموم المستفيض .

المؤمنون ، أو المسلمون عند شروطهم (٦) .

(١) هذه هي المسألة الاولى من المسائل الثمان التي تذكر فيها مسقطات الخيار .

وقد اشرنا اليها في الهامش ٦ ص ١٧٩ بقولنا : وهي ثانية .

(٢) اي خيار المجلس .

(٣) اي وعلى سقوط خيار المجلس باشتراط سقوطه في ضمن

العقد : قام اجماع الطائفة الامامية .

(٤) اي على سقوط خيار المجلس بالاشتراط المذكور .

(٥) اي قبل الاجماع .

(٦) هذا هو العموم الدال على سقوط خيار المجلس باشتراط

سقوطه في ضمن العقد ومنتها .

راجع (وسائل الشريعة) الجزء ١٢ ص ٣٥٣ - ٣٥٤ .

الباب ٦ - الحديث ١ - ٥ .

وراجع الجزء ١٥ ص ٤٩ - ٥٠ الباب ٤٠ الحديث ٥ - ٧ .

وراجع الجزء ١٦ ص ١٠٣ الباب ٤ الحديث ٥ - ٧ .

وقد يتخيل معارضته (١) بعموم أدلة الخيار .
ويرجع على تلك الأدلة بالمرجح (٢) .

(١) أي وقد يتخيل معارضة عموم (المؤمنون عند شروطهم) بعموم أدلة الخيار .

التخيل هو (الشيخ صاحب الجواهر) قدس سره ، فإنه قد تمسك لترجيح عموم المؤمنون على عموم أدلة الخيار بأمرين حتى يسقط الخيار .
ونحن نذكر كل واحد منها عند رقمها الخاص .

(٢) هذا هو الأمر الأول الموجب لترجيح عموم المؤمنون على أدلة الخيار عند تعارضها .

والمقصود من المرجحات هو عمل الأصحاب بعموم (المؤمنون عند شروطهم عند التعارض ، بناءً على أن دلالاته على سقوط الخيار في متن العقد أظهر من دلالة (عموم أدلة الخيار) على ثبوت الخيار .
وأما التعارض المذكور فيقع في مورد اجتماع دليل الخيار .

ودليل المؤمنون عند شروطهم بالعموم من وجه ،
بيان ذلك :

إن النسبة بين هذين العمومين .

هو العموم والخصوص من وجه :

وقد عرفت أكثر من مرة أن العموم من وجه .

له مادتا افتراق ومادة اجتماع .

أما مادة الافتراق من جانب (دليل الخيار) .

فوجود (دليل المؤمنون) ، وعدم وجود دليل الخيار .

كما في بيع الدار مثلاً : فإن البائع لو اشترط غير شرط السقوط =

وهو (١) ضعيف ، لأن الترجيح من حيث الدلالة والسند مفقود .

= مع المشتري سكنى الدار إلى سنة معينة وقبل المشتري بذلك .
فهنا دليل الاشتراط موجود لا بد من العمل به ، ولا يأتي
دليل الخيار .

وأما مادة الافتراق من جانب (عموم المؤمنون) :
فوجود دليل الخيار ، وعدم وجود دليل المؤمنون .
كما في البيع إذا لم يشترط فيه سقوط الخيار في متن العقد ، فإن
دليل الخيار موجود ، ودليل المؤمنون ليس موجوداً .

وأما مادة الاجتماع من الجانبين : بأن يكون كلاهما موجودين :
كما في البيع إذا اشترط فيه سقوط الخيار .
فهنا يجتمع الدليلان فيقع التعارض بينهما ، إذ دليل المؤمنون
يعطي السقوط للبائع فيقول : لا خيار .

ودليل الخيار يعطي الخيار للمشتري فيقول بعدم سقوطه .
فيرجح دليل الشرط على عموم أدلة الخيار ، بناءً على أظهرية
دليله على دليل الخيار .

ومنذكر لك منشأ هذا الترجيح :

(١) من هنا بروم شيخنا الانصاري قدس سره أن يرد على ما افاده
(الشيخ صاحب الجواهر) قدس سره .

وخلاصته : إن منشأ الترجيح .

إما الاستفاضة .

أو التواتر .

أو السند .

وموافقة (١) عمل الأصحاب .

لا يبصر (٢) مرجحاً بهـ. العلم بانحصار مستندهم في عموم أدلة الشروط .

- أو الدلالة .

أما من حيث الافاضة والتواتر .

فكلاً العمومين :

(البيعان بالخيار حتى يفرقا) .

(المؤمنون عند شروطهم) :

متساويان ، لا ترجيح لاحدهما على الآخر .

وأما الترجيح السندي والدلالي ففقود في المقام .

(١) هذا منشأ ترجيح عموم المؤمنون على عموم أدلة الخيار .

وخلاصته : إن عمل الأصحاب بعموم المؤمنون موجب الترجيح

لكون دلالة عموم المؤمنون ، أظهر على سقوط الخيار .

من دلالة عموم أدلة الخيار على ثبوت الخيار .

(٢) رد من شيخنا الانصاري على المنشأ المذكور .

وخلاصته : إن عمل الأصحاب بالعموم المذكور . إنما يكون

منشأ للترجيح إذا كانت هناك مزية لاحد العمومين على الآخر .

ومن الواضح فقدان هذه المزية هنا ، لعلمنا بانحصار مدرك هؤلاء

الأصحاب في الترجيح ، اذ مدركهم نفس أدلة الشروط .

والأدلة هذه لا تكون موجبة للترجيح .

كما في الاجماع إذا علم مدركه ، فان الحجية حينئذ للمدرك =

كما يظهر (١) من كتبهم ا
ونحوه في الضعف للتمسك بعموم .
أوفوا بالعقود (٢) .

بناءً على صيرورة شرط عدم الخيار كالجزم من العقد الذي يجب
الوفاء به ، اذ (٣) فهذه أن أدلة الخيار أخص فيخصص بها العموم .

= لا الإجماع ، اذ هو ساقط عن الحجية .

(١) اي هذا الانحصار .

(٢) هذا هو الامر الثاني أترجيح عموم المؤمنون على عموم أدلة الخيار .

اي ومثل الدلائل الاول في الضعف : الدليل الثاني الذي افاده

(صاحب الجواهر) قدس سره .

وخلاصته : إن معنى اشتراط سقوط خيار المجلس في متن العقد:

صيرورة الاشتراط كالجزم من العقد .

وإذا صار كالجزم منه فقد شمله عموم قوله عز من قائل :

أوفوا بالعقود ، واذا شمله فقد وجب الوفاء بالعقد نفسه .

إذا يقدم دليل عموم المؤمنون . على عموم أدلة الخيار المثبتة للخيار .

فيسقط الخيار .

راجع (جواهر الكلام) الطبعة الحديثة الجزء ٢٣ ص ١٢ عند

قوله : لأصالة اللزوم مع الشك فيه ، وعموم الامر بالوفاء ، وصحيح

المؤمنون عند شروطهم الذي هو أرجح مما دل على الخيار من وجوه

فيحكم عليه .

(٣) من هنا يروم شيخنا الانصاري الرد على ما افاده (الشيخ -

بل (١) الوجه مع انحصار المستند في عموم دليل الشروط .

- صاحب الجواهر (قدس سرها :

وخلاصته : إن دليل أوفوا بالعقود عام يشمل جميع الأنواع :
من حيث البيع والاجارة والصلح وغيرها .

وجميع الأحوال : من حيث كون المبيع صحيحاً أو معيباً .

ومن حيث كونه في المجلس ، وغيره .

بخلاف دليل الخيار : وهو اليمان ، فإنه أخص مختص بالبيع

قبل الافتراق ، فيخصص عموم أوفوا فيقدم عليه .

إذاً فلا مجال للتمسك به على ترجيح المؤمنون على دليل الخيار :

كما أنه لا مجال للتعارض المذكور حتى يقدم دليل المؤمنون على أدلة

الخيار عند تعارضهما في مورد الاجتماع .

(١) هذا رأي الشيخ الانصاري حول ترجيح عموم المؤمنون على

أدلة الخيار . لا لاجل التعارض .

وخلاصته : إن السر في التقديم والترجيح مع إنحصار مستند

القائلين بتقديم عموم المؤمنون : في أدلة الشروط :

هو خلوها عن المعارضة مع أدلة الخيار ، لأن الفرض من وضع

أدلة الخيار وتشريمها هو اثبات الخيار في العقد بما هو عقد ، وبه نوانه الأولي .

مع قطع النظر عن سقوطه بالاشتراط في متن العقد الطارئ على

العقد بعنوانها الثانوي .

فانتضاء العقد للخيار يجعل الشارع إنما هو بهذا العنوان .

وأما أدلة عموم المؤمنون فهي موضوعة للتاوين الطارئة على العقد

بعنوانها الثانوية .

عدم (١) نهوض أدلة الخيار للمعارضة ، لأنها (٢) مسوقة لبيان ثبوت الخيار باصل الشرع .

فلا يثاني سقوطه بالمسقط الخارجي ا وهو الشرط ، لوجوب العمل به شرعاً .

بل (٣) التأمل في دليل الشرط يقضي (٤) : بأن المقصود منه رفع اليد عن الأحكام الاصلية (٥) الثابتة للمشروطات قبل وقوعها في حين

= فهي تثبت سقوط الخيار بهذا العنوان .

ومن الواضح أن التعارض إذا وقع بين الحكم بعنوانه الاولي :

وبين الحكم بعنوانه الثانوي ا

فلا محالة من تقديم الحكم بعنوانه الثانوي ، لأنه حاكم ، وذلك محكوم ،

إذا فلا مجال للتعارض بين العمومين المذكورين حتى يقال بترجيح

أدلة عموم المؤمنون على عموم أدلة الخيار بالتعريف المتقدم في الامرين

الذين افادهما الشيخ صاحب الجواهر المشار اليها في الهامش ٢ ص ١٨١

والهامش ٢ ص ١٨٤ .

(١) بالرفع خبر المبتدأ المتقدم في قوله في ص ١٨٥ :

بل الوجه ، وقد عرفته في الهامش ١ ص ١٧٥ عند قولنا ا

وخلصه ا إن السر في التقديم .

(٢) اي أدلة الخيار كما عرفتها في الهامش ١ ص ٥٦ .

(٣) هذا لرق من شيخنا الانصاري قدس سره .

يروم به حكومة أدلة عموم المؤمنون على أدلة عموم الخيار .

وقد عرفته في هذه الصفحة عند قولنا : لأنه حاكم وذلك محكوم .

(٤) اي بحكم .

(٥) المراد بالأحكام الاصلية هي الأحكام الاولية الثابتة للمشروطات .

الاشتراط ، فلا تعارضه (١) أدلة تلك الأحكام ،
فحالها (٢) حال أدلة وجوب الوفاء بالنذر والمهد في عدم مزاحمتها
بأدلة أحكام الأفعال المنذورة لولا النذر .
وبشهد لما ذكرنا : من حكومة أدلة الشرط ، وعدم معارضتها
للأحكام الاصلية حتى يحتاج إلى المرجح .

= وهي العقود بما أنها عقود ، مع قطع النظر عن المسقطات الخارجية .
وقد عرفت معناها في الهامش ١ ص ١٨٥ عند قولنا : لأن الفرض
من وضع أدلة الخيار .

(١) مرجع الضمير لدليل الشرط ، أي فلا تعارض أدلة الخيار
التي هي الأحكام الاصلية الثابتة للعقود وبما هي ، مع قطع النظر عن
المسقطات الطارئة الخارجية :

دليل الشرط حتى يقال بتقديمه على تلك .

(٢) أي فحال دليل الشرط .

هذا تنظير لدليل الشرط مع النذر والمهد واليمين :

في أن أدلة الأحكام الاصلية الثابتة للعقود لا تعارض دليل الشرط .

وتخلصته : إن حال دليل الشرط وحكمه حكم أدلة وجوب الوفاء

بالنذر والمهد واليمين .

فكما أنه لا مزاحمة ولا معارضة ، ولا منافاة بين هذه الأدلة .

وبين الأحكام الاصلية الثابتة للمنذور والمعهود عليه ، والمخلاف عليه .

كذلك لا معارضة بين دليل عموم : المؤمنون .

وبين عموم أدلة الخيار .

نخذ لذلك مثالا .

استشهاد الامام عليه السلام في كثير من الأخبار بهذا العموم (١)
على مخالفة كثير من الأحكام الاصلية .

- الصوم في شهر رجب وشعبان مستحب في نفسه .

وهذا الاستحباب ثابت فيها بعنوانه الاولي ا

وهو الصوم

في الشهرين رجب وشعبان .

اكن قد يصبر واجباً عندما تعلق به النذر ، أو العهد ، أو اليمين .
فهذا الوجوب الطارىء على الصوم في شهري رجب وشعبان لا يتنافى
استحبابه النفسي فيها ، لأن الوجوب إنما عرض له بالعنوان الثانوي
وهو النذر ، أو العهد ، أو اليمين .

والاستحباب فيها ثابت بالعنوان الاولي .

فهذا شأن جميع الأحكام الاصلية الثابتة للمشروطات : والمنذورات
بعناوينها الاولية ، والثانوية .

وبعناوينها الثانوية تقدم الشروط والنذور ، والعهود والایمان
على المشروطات ، والمنذورات :

بحيث اولاً هذه العناوين لكانت الأحكام الاصابة المعبر عنها بـ :
(العناوين الاولية) ثابتة على ما كانت عليها ؛

من الاستحباب ، وثبوت الخيار ، وغير ذلك :

إذا لا مزاحمة بين العناوين ، لأنه بالعنوان الاولي صارت الأحكام
الاصلية كذا .

وبالعنوان الثانوي صارت كذا .

(١) وهو عموم : (المؤمنون عند شروطهم) .

(منها) (١) :

صحبة مالك بن عطية عن سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال :

سألته عن رجل كان له اب مملوك ، وكانت لايه امرأة مكاتبة قد ادت بعض ما عليها ؟ .

فقال لها ابن العبد :

هل لك ان اعينك في مكاتبك حتى تؤدي ما عليك بشرط ان لا يكون لك الخيار على أبي اذا انت ملكت نفسك ؟ .
قالت : نعم .

فاعطاها في مكاتبها على أن لا يكون لها الخيار بعد ذلك .

قال (٢) : لا يكون لها الخيار .

المسلمون عند شروطهم (٣) .

(١) اي من تلك الأخبار التي استشهد بها الامام عليه السلام بهموم المؤمنون .

(٢) اي الامام عليه السلام قال سليمان بن خالد .

(٣) راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٦ ص ١١٢ الباب ١١

الحديث ١ .

والحديث هذا مروى عن (الكافي والتهذيب) .

والمذكور هنا مخالف في بعض كلماته مع ما في الوسائل .
فراجعنا الكافي والتهذيب فصححناه عليها :

راجع (فروع الكافي) الجزء ٦ ص ١٨٨ الحديث ١٣ .

وراجع (التهذيب) الجزء ٨ ص ٢٦٩ الحديث ١٤ .

والرواية محمولة (١) بقربة الاجماع : على عدم لزوم الشروط الابتدائية

— فالشاهد في استشهد الامام عليه السلام على عدم الخيار للمكاتبه
اذا ملكت نفسها :

بعموم (المؤمنون عند شروطهم) .

فقدم عليه السلام دليل الشرط على دليل الخيار ، لأن الخيار إنما
يكون للزوجة المكاتبه بعد ان تصير حرةً باءاء تمام مال كتابتها ، فاذا
ادت تمامه تكون حرة مختارة في بقائها مع زوجها المملوك .
أو في ملارقتها اياه .

مع أن الامام عليه السلام اجاز اشراط عدم الخيار لما بقوله :
(المؤمنون عند شروطهم) .

وليس هذه الاجازة إلا لكفاية التشبث بالحرية في سقوط خيارها .
(١) إنما افاد شيخنا الانصاري قدس سره هذا الحمل ، لأن
المشهور ذهب إلى عدم وجوب الوفاء بالشروط الابتدائية التي لم تقع
في متن العقود اللازمة .

بل لا بد من وقوعها في ضمن العقود اللازمة ، لقيام الاجماع
على ذلك .

ومن المعلوم أن اشراط سقوط الخيار في الصحيحة المذكورة
كان ابتدائيا لا ضمنيا كما هو الظاهر من الصحيحة ، فلذا قال بالحمل
المذكور حتى يصح الاستشهاد بالصحيحة .

ولولا الحمل المذكور لما صح الاستشهاد بالصحيحة ، لمخالفتها
للمشهور المدعي قيام الاجماع على عدم وجوب الوفاء بالشروط الابتدائية
التي لم تقع في ضمن العقد .

على صورة (١) وقوع الاشرط (٢) في ضمن عقد لازم .
أو المصالحة (٣) على إسقاط الخيار المتحقق سببه بالمكاتبه بذلك المال .
وكيف كان (٤) فالاستدلال بها بقاعدة الشروط على نفي الخيار
الثابت بالعمومات :

دليل على حكومتها عليها .

لامعارضتها (٥) المخوجه إلى التماس المرجح .

(١) الجار والمجرور متعلق بقوله : محمولة اي الصحيحة المذكورة
محمولة على وقوع الاشرط في ضمن العقود اللازمة .

كما عرفت في الهامش ١ ص ١٩٠ عند قولنا : بل لابد من وقوعها .
(٢) اي اشرط سقوط خيار المجلس .

(٣) اي أو الصحيحة المذكورة محمولة على صورة المصالحة على
سقوط الخيار المتحقق سببه بالمكاتبه بالمال المبذول من قبل ولد العبد
لزوجة ابيه التي كانت مكاتبه .

(٤) يعني أي شيء قلنا في الصحيحة : من الحمل ، أو المصالحة
فالاستدلال بها بسبب عموم المؤمنون على نفي الخيار الثالث بأدلته
المشار اليها في الهامش ١ ص ٥٦

دليل على حكومة عموم المؤمنون . على أداة الخيار .

(٥) اي وليست أدلة الخيار تعارض عموم المؤمنون حتى تحتاج
المعارضة إلى المرجحات الخارجية . ثم يرجح عموم المؤمنون على
أدلة الخيار .

كما افاد هذا الترجيح الشيخ صاحب الجواهر .

نعم (١) قد يستشكل التمسك بدليل الشروط في المقام من وجوه:
(الاول) (٢) :

إن الشرط يجب الوفاء به إذا كان العقد المشروط فيه لازماً - أ
لأن الشرط في ضمن العقد الجائز لا يزيد حكمه (٣) على أصل العقد
بل (٤) هو كالوعد .

فلزوم الشرط يتوقف على لزوم العقد .

فلو ثبت لزوم العقد بلزوم الشرط لزم الدور (٥)

(الثاني) رائد :

(١) استدراك عما افاده قدس سره : من حكومة قاعدة :

المؤمنون على أدلة الخيار .

وقد ذكر في الاستدراك وجوهاً اربعة للاشكال على الترجيع المذكور .

ونحن نذكر كل وجه عند رقمه الخاص .

(٢) هذا هو الوجه الاول .

(٣) اي حكم الشرط حكم أصل العقد ، إذ أصل العقد إذا

كان جائزاً يكون الشرط أيضاً جائزاً .

(٤) اي حكم الشرط حكم الوعد .

فكما أن الوعد جائز لا يجب الوفاء به .

كذلك الشرط جائز لا يجب الوفاء به :

(٥) بيان الدور .

إن لزوم الشرط متوقف على لزوم العقد .

وثبوت العقد متوقف على كون الشرط لازماً حتى يثبت لزوم

العقد ، لأن العقد كان جائزاً فبلزوم الشرط صار لازماً . =

(الثاني) (١) إن هذا الشرط مخالف لمقتضى العقد على ما هو

ظاهر قوله صلى الله عليه وآله وسلم : البيعان بالخيار :

فاشترط عدم كونها بالخيار اشترط لعدم مقتضيات العقد .

(الثالث) (٢) :

ما استدل به بعض الشافعية على عدم جواز اشتراط السقوط (٣):

من (٤) أن إسقاط الخيار في ضمن العقد إسقاط لما لم يجب ، لأن

الخيار لا يحدث إلا بعد البيع .

فاستأطه فيه كاستأطه قبله .

= إذا لزم الدور ، وهو باطل .

(١) هذا هو الوجه الثاني للإشكال على الترجيح المذكور :

وخلصته : إن اشتراط سقوط خيار المجلس في متن العقد مناف

ومخالف لمقتضى العقد ، لأن مقتضاه هو ثبوت الخيار للمتعاقدين

ما دام هما في المجلس ، لاستفادة الاقتضاء المذكور من ظاهر قوله

صلى الله عليه وآله وسلم : البيعان بالخيار حتى يفترقا .

فاشترط السقوط اشترط لعدم اقتضاء العقد الخيار ، مع أنه

كان مقتضيا له .

(٢) هذا هو الوجه الثالث للإشكال على الترجيح المذكور .

(٣) أي سقوط خيار المجلس بالاشترط .

(٤) كلمة من بيان لكيفية استدلال بعض الشافعية على عدم

سقوط خيار المجلس بالاشترط .

هذا (١) .

ولكن (٢) شيء من هذه الوجوه لا يصلح للاستشكال .

أما الاول (٣) فلأن الخارج عن عموم الشرط .

الشروط الابتدائية ، لأنها كالرعد .

وواقعة في ضمن العقود الجائزة بالذات ، أو بالخيار، مع بقائها

على الجواز ، لأن الحكم بلزوم الشرط مع فرض جواز العقد المشروط به .

مما لا يجتمعان ، لأن الشرط تابع .

وكالتفريد للعقد المشروط به .

- وخلاصة الاستدلال : إن اشتراط سقوط الخيار في متن العقد

إسقاط لشيء لم يجب بعد ، إذ الخيار إنما يصير واجبا في المجلس بعد

تامية العقد وتحققه خارجاً .

وقامية هذه ، والتحقق الخارجي إنما تحصل بالإيجاب والقبول .

فكيف يجمع بين الإسقاط ، والخيار الذي لم يتحقق بعد ؟ .

(١) أي خلد ما تلوناه عليك من الوجوه الثلاثة الحاوية لكيفية

الإشكال على ترجيح عموم : المؤمنون على عموم . أدلة الخيار في باب

الحكومة .

(٢) من هنا يروم شيخنا الانصاري قدس سره بفند تلك الوجوه

بمخالفها .

(٣) هذا رد على الوجه الاول الحاوي للإشكال على اترجيح

المذكور المشار اليه في الهامش ٥ ص ١٩٢ وهو لزوم الدور ،

وخلاصته : منع توقف لزوم الشرط على لزوم العقد وإن كان

لزوم العقد متوقفا على لزوم الشرط .

- = بل لزوم الشرط مترقف على قوله عليه السلام .
 (المؤمنون عند شروطهم) ، فهو عام يجب الوفاء به .
 لكنه قد خصص فخرج منه ما خرج ، وبقي الباقي نحت ذلك العموم
 والخارج عن نحت ذلك العموم ثلاثة .
- (الاول) : الشروط الابتدائية ، حيث إنها كالوعد في عدم
 وجوب الوفاء بها كما علمت في الهامش ٤ ص ١٩٢ .
- (الثاني) : الشروط الواقعة في ضمن العقود الجائزة بالذات
 كالوكالة والجمالة والعاربة .
- أو واقعة في ضمن العقود الجائزة بالعرض .
 كشرط الخيار فيها ، مع بقائها على جوازها ، فإن هذه العقود
 الجائزة بالذات ، أو بالعرض يجوز فسخنها .
 فكذلك شروطها جائزة لا يجب الوفاء بها .
 فلا يزيد حکها عن حک أصل العقود ، لعدم إمكان التفكيك
 بين الشرط والمشروط .
- اذ كيف يمكن الحكم بلزوم الشرط مع فرض جواز العقد ؟
 فلا يمكن أن يكون الشرط لازماً والمشروط جائزاً ، لأن الجواز
 واللزوم ضدان لا يجتمعان ، فإن الشرط تابع وجزء للعقد .
- (الثالث) تقييد العقد بشرط كما لو قال شخص لشخص آخر :
 اذا اشترت ناقتي بمائة دينار اعطيك ابنتها معها .
 فقال ذلك الشخص : بشرط أن تفقد هذا المعنى عند إجراء
 العقد فوافق صاحب الناقة على ذلك .
 فبهذا الشرط صار العقد مقيداً بقيد اعطاء الناقة مع ابنتها .
 وعندما قال له صاحب الناقة :

أما (١) إذا كانت نفس مؤدى الشرط لزوم ذلك العقد المشروط به كما فيما نحن فيه ، لا التزاماً آخر مغايراً للالتزام أصل العقد .

فلزومه الثابت بمقتضى عموم وجوب الوفاء بالشرط عين لزوم العقد .
فلا يلزم تفكيك بين التابع والمتبوع في اللزوم والجواز .

وأما الثاني (٢) فلأن الخيار حتى للمتعاقدين اقتضاه العقد لو خلى

= بعتك هذه الناقاة بمائة دينار قصد في قرار نفسه أن يعطيها
وابتنها معها :

غاية الأمر لم يقصد ذلك أفضاً عند اجراء الصيغة .

فهذا الشرط لا يجب الوفاء به ، لأنه خارج عن متن العقد وصلبه .
(١) خلاصة هذا الكلام .

إن الشروط الباقية تحت ذلك العموم ثلاثة أيضاً .

(الاول) : الشروط الواقعة في ضمن عقد لازم بالذات غير
جائز بالعرض .

(الثاني) : الشروط الواقعة في ضمن عقد لازم بالذات جائز بالعرض .

(الثالث) : الشروط الواقعة في ضمن عقد جائز بالذات
لازم بالعرض .

أما وجه خروج هذه الأقسام الثلاثة عن العموم المذكور .

فلأن نفس مؤدى الشرط لزوم ذلك العقد المشروط به .

كما في خيار المجلس المشروط فيه سقوط الخيار .

فليس في هذا الشرط التزام آخر مغايراً للالتزام باصصل العقد

لأنها في افق واحد ، إذ لزوم الشرط الثابت بمقتضى عموم وجوب

الوفاء بالشرط عين لزوم العقد ، لعدم جواز التفكيك بين الشرط

والمشروط ، والتابع والمتبوع في الجواز واللزوم .

(٢) هذا رد على الوجه الثاني الحاوي للاشكال على الترجيع =

ونفسه ، فلا ينافي سقوطه بالشرط .

وبعبارة اخرى (١) المقضي للخيار العقد (بشرط لا) :

لا طبيعة العقد من حيث هي حتى لا يوجد (٢) بدونها .

- المذكور ، المشار اليه في الهامش ١ ص ١٩٣ .

وقد ذكر الرد واضحاً فلا نعيده .

(١) اراد بقوله : بعبارة اخرى توضيح المطلب بنحو أبسط

وشرح أعمق .

وخلاصة ما افاده قدس سره :

إن العقد موضوع للطبيعة (بشرط لا) اي بشرط أن لا يكون

معها اشتراط سقوط الخيار .

وليس موضوعاً لطبيعة العقد بما هي هي . ومن حيث هي هي

المعبر عنها بـ : (الطبيعة المطلقة السارية) حتى لا يوجد عقد

بدون خيار .

فلا يكون الخيار من مقتضيات العقد مطلقاً حتى في صورة اشتراط

سقوطه في متن العقد .

بل الدليل إنذار على وجود الخيار في صورة فقدان اشتراط السقوط :

إذاً فلا مجال للقول بأن اشتراط سقوط الخيار في متن العقد مناف

لمقتضى العقد ، ومخالف له .

(٢) اي لا يوجد عقد بدون خيار كما عرفت آنفاً .

ثم إن السيد الفقيه الطباطبائي اليزدي قدس سره :

افاد في تعليقه على المكاسب في الجزء ٢ ص ١١ :

إن في عبارة الشيخ نهائياً .

وقوله (١) صلى الله عليه وآله وسلم :
 البيعان بالخيار وإن كان له ظهور في العلية التامة (٢) .
 إلا (٣) أن المتبادر من اطلاقه صورة الخلو عن شرط السقوط .
 مع (٤) أن مقتضى الجمع بينه ، وبين دليل الشرط .
 كون العقد مقتضياً لانها العلة ، ليكون التخلف ممتنعاً شرعاً .

= لكن لا يخفى على القارئ النزيل بعد الامعان في عبارة الشيخ عدم
 وجود تهاافت فيها بعد أن كان المراد من الفاعل في قوله ، لا يوجد
 (العقد) .

وبعد أن كان المرجع في ضمير بدونه (الخيار) .
 (١) هذا رد على الوجه الثاني للاشكال على الترجيح المذكور
 المشار اليه في الهامش ١ ص ١٩٣ .
 من أن اشتراط سقوط الخيار منافي لظاهر قوله صلى الله عليه
 وآله وسلم : البيعان بالخيار حتى يفترقا .
 وقد اوضحه قدس سره فلا نكرهه .
 (٢) معنى العلية التامة أن العقد بنفسه من دون توقفه على شيء
 آخر موجب للخيار .

(٣) استثناء عما افاده : من ظهور البيعان في العلية التامة .
 وخلاصته : إن المتبادر من اطلاق البيعان .
 هي صورة خلو عن اشتراط سقوط الخيار في متن العقد ، لا مطلقاً
 حتى ولو اشترط السقوط له ظهور في العلية التامة .
 فعند الخلو عن الاشتراط يكون له ظهور في العلية للتامة .
 (٤) اي بالاضافة إلى التبادر المذكور لنا دليل آخر على عدم =

= دلالة اليمين : على ثبوت الخيار بمقتضى العقد وطبيعته .
وإخلاصة الدليل : إن اليمين بالخيار وإن كان له ظهور في العملية
التامة ، وأنه تمام الموضوع للخيار .

إلا أن أدلة عموم المؤمنون تصرف هذه الظاهرة .
فقول : إن المراد من العملية الاقتضاء أى البيع مقتضى للخيار .
وإيس المراد من العملية التامة أنها تمام العلة حتى يكون تخلف الخيار
عن العقد عند اشتراط سقوطه في من العقد امرأ ممنماً ، ومخالفاً
لمقتضى طبيعة العقد شرعاً .

وهذا هو مقتضى الجمع بين أدلة الشرط .
وأدلة الخيار ، حيث إنها متعارضان .
ولا يمكن الجمع بينهما إلا بهذا النحو : بأن يجعل احداً المتعارضين
منشأً للتأويل الآخر : بأن يرفع اليد عن ظهوره .

كما فعلنا هنا برفع اليد عن العملية التامة وقلنا باقتضائها للخيار
حيث لم يوجد جمع دلالي بين الدليلين يكون احدهما نصاً ، والآخر ظاهراً .
أو احدهما أظهر ، والآخر ظاهر حتى يدفع ظاهر كل منهما
بنص الآخر .

أو يدفع الظاهر منهما بالأظهر .
وهذا النحو من الجمع هو الملاك في الجمع الدلالي بين خبرين
متعارضين ، المعبر عنه .

بـ : (الجمع التبرعي) وقد افاده (شيخ الطائفة) قدس سره
وقد مر نظيره في الجمع بين قوله عليه السلام :

لعم (١) يبقى الكلام في دفع توهم أنه .
 ار بني على الجمع بهذا الوجه .
 بين دليل الشرط ، وعمومات الكتاب والسنة :
 لم يبق شرط مخالف للكتاب والسنة .
 بل ولا لمقتضى العقد .
 وعمل ذلك (٢) وإن كان في باب الشروط :
 إلا أن مجمل القول في دفع ذلك فيما نحن فيه :
 إنا حيث علمنا بالنص والاجماع أن الخيار حق مالي قابل للاسقاط
 والارث .
 لم يكن سقوطه منافياً للمشروع :

= ثمن العذرة سحت .

وبين قوله عليه السلام : لا بأس بثمن العذرة :
 راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثه الجزء ١ ص ٧١ - ٧٢ .
 (١) هذا الاستدراك دفع وهم .
 حاصل الوهم : إنه بناءً على التوجيه المذكور في الجمع بين عموم
 المؤمنون ، وأدلة الخيار ؛
 عدم بقاء شرط مخالف للكتاب والسنة ، ومقتضى العقد ، لأنه
 ما من شرط اذا وجه بالتوجيه المذكور يكون موافقاً للكتاب والسنة
 ومقتضى العقد .

مع العلم بكثرة مخالفة الشروط للكتاب والسنة ومقتضى العقد .
 كاشتراط الزوجة في من العقد زمام الطلاق وامره بيدها .
 (٢) هذا أوان الشروع في الجواب عن الوهم :

=

فلم يكن اشراطه (١) اشراطاً للمنافي .
كما (٢) لو اشترط في هذا العقد سقوط الخيار في عقد آخر .

= وخلصته : إن المناسب للبحث عن هذه الجهة .

هو باب الشروط ، لا هنا .

لكننا مجبورون في الدفع عن التوهم المذكور .

فقول : إن المعلوم من الص والاجماع :

هو كون الخيار من الحقوق المالية القابلة للاسقاط والتوثيق

والنقل والانتقال .

وليس من الأحكام حتى يكون اشراط سقوط الخيار منافياً للكتاب

والسنة ومقتضى العقد .

فلا يكون حكماً دائماً غير قابل للسقوط .

فاشراط سقوطه لا يوجب تحليل حرام ، أو تحريم حلال .

كما هو الملاك في الشروط المخالفة للكتاب والسنة ، ومقتضى العقد

في قوله عليه السلام :

إلا شرطاً حلال حراماً ، أو حرم حلالاً (١) .

(١) أي اشراط سقوط الخيار كما علمت .

(٢) تنظير لعدم منافاة اشراط سقوط الخيار للكتاب والسنة

ومقتضى العقد .

وخلصته : إنه كما يجوز للمتعاقدين في العقد الذي يجربانه اشراط

سقوط الخيار في عقد آخر .

(١) راجع (وسائل الشريعة) الجزء ١٢ ص ٣٥٣ الباب ٦ -

الحدیث • .

وأما (١) من الثالث فبما عرفت
 من (٢) أن المتبادر من النص المثبت للخيار صورة الحلو من
 الاشرط ، وإقدام المتبايعين على عدم الخيار :

= كما لو قال احدهما للآخر :

بعتك داري بشرط أن تسقط خيارك إذا بعني بسنانك .

فلا يلزم هنا المناقاة المذكور .

كذلك يجوز اشترط سقوط الخيار في ضمن عقد مستقل ، من دون

أن يلزم المناقاة .

(١) هذا جواب عن الوجه الثالث في الإشكال الوارد على الترجيع

المذكور في الهامش ٢ ص ١٩٣ .

(٢) كلمة من بيان لما عرفت .

وخلاصة ما عرفت : إنك عرفت في ص ١٩٨ :

إن المتبادر من البيعان بالخيار :

هي صورة خلو العقد عن اشترط سقوط الخيار :

بمعنى أن الاشرط يدفع الخيار عن تحقق وقوعه خارجاً ، وعن

اقتضاء العقد حسب طبعه الاولي للخيار ، وجعله عقياً من بادىء الامر :

وليس معنى الاشرط رفع الخيار عن العقد :

بمعنى أن الخيار كان موجوداً في العقد وثابتاً فيه وجاء الاشرط

فرفعه حتى يقال :

إن هذا النوع من الاشرط اشترط لإسقاط ما لم يجب بعد .

وقد عرفت أكثر من مرة الفرق بين الدفع والرفع ، فان الدفع

=

بأنه قبل وقوع الشيء .

فائدة (١) الشرط بإبطال المقضي (٢) لا إثبات (٣) المانع .
ويمكن أن يستأنس (٤)

- والرفع يأتي بعد وقوعه .

(١) الفاء تفريع على ما افاده قدس سره ١ من أن المتبادر من
البيعان بالخيار .

وقد عرفت معناه في الهامش ٢ ص ٢٠٢ عند قولنا :
وخلاصة ما عرفت .

(٢) بصيغة الفاعل المراد منه العقد .

(٣) وقد عرفت معناه في الهامش ٢ ص ٢٠٢ عند قولنا ١
وليس معنى الاشرط .

(٤) اي لدفع إشكال بعض الشافعية القائل بعدم جواز اشراط سقوط
الخيار في متن العقد ، لزمه إسقاط ما لم يجب .

خلاصة هذا الكلام : إنه من الامكان أن يستأنس .

للإشكال الثالث الذي قاه بعض الشافعية :

من إن اشراط إسقاط الخيار موجب لإسقاط ما لم يجب بعد .

وللإشكال الثاني المشار اليه في ص ١٩٣ بقوله :

الثاني : إن هذا الشرط مخالف لمقتضى العقد :

بصحيفة مالك بن عطية .

أما وجه الاستيناس بالصحيفة لدفع الإشكال الثالث والثاني :

فحكم الامام عليه السلام بسقوط خيار الامة في عقد نكاحها إذا

ملكته نفسها : بأن صارت حرة .

وحكمه عليه السلام بجواز اشراط سقوط الخيار معها قبل حصوله

للدفع الاشكال (١) من هذا الوجه الثالث ، ومن (٢) سابقه ؛
 بصحيفة (٣) مالك بن عطية المتقدمة .
 ثم إن هذا الشرط (٤) يتصور على وجوه .
 (احدها) (٥) : أن يشترط عدم الخيار .
 وهذا هو مراد المشهور : من اشترط السقوط فيقول :
 بعث بشرط أن لا يثبت خيار المجلس .
 كما مثل به (٦) في الخلاف والمبسوط والغنية والتذكرة ، لأن

= لها : بتعليقه : المؤمنون عند شروطهم .
 فلو كان اشترط السقوط موجبا لاسقاط ما لم يجب به بعد ، أو
 مخالفا لمقتضى العقد ؛
 لما جاز إسقاطه .
 فن جواز إسقاطه في ضمن العقد الضمان ؛ وهو ضمان ابن المملوك
 للجارية التي كالت زوجة ابيه : بدفع مال كتابتها .
 لا في نفس عقد النكاح :
 يستألف بجواز اشترط السقوط في نفس العقد .
 (١) وهو إشكال بعض الشافعية كما عرفت آنفاً .
 (٢) وهو الإشكال الثاني المشار اليه في ص ١٩٣ .
 (٣) الجار والمجرور متعلق بقوله : ويمكن أن يستأنس .
 (٤) وهو اشترط سقوط الخيار .
 (٥) أي احد تلك الوجوه المتصورة .
 (٦) أي بالمثال المذكور في قول البائع ا
 بعث بشرط أن لا يثبت خيار المجلس .

المراد بالسقوط هنا (١) عدم الثبوت ، لا الارتفاع .
(الثاني) (٢) : أن بشرط عدم الفسخ فيقول :
بعت بشرط أن لا افسخ في المجلس ، فيرجع (٣) الى التزام
ترك حقه .

فلو خالف الشرط (٤) وفسخ فيحتمل قوباً بعدم نفوذ الفسخ
لأن وجوب الوفاء بالشرط (٥) مستلزم اوجوب (٦)

(١) اي في باب اشتراط سقوط الخيار .
(٢) اي الوجه الثاني من الوجوه المتصورة في باب اشتراط
سقوط الخيار :

هو اشتراط البائع في متن العقد على نفسه أن لا يفسخ :
فيكون مآل هذا الاشتراط إلى الالتزام بترك حقه : الذي هو الفسخ .

(٣) اي هذا الاشتراط كما عرفت آنفاً .

(٤) اي البائع المشترط على نفسه عدم الفسخ :
بأن يفسخ .

(٥) المراد من وجوب الوفاء قوله عز من قائل :
أوفوا بالعقود .

وبالشرط قوله صلى الله عليه وآله وسلم :

المؤمنون ، فان اوفوا بوجوب الايفاء بالشروط ، والالتزام بها .
فمعد مخالفة البائع ما اشترط على نفسه والتزم به بعد فسخه فاشلاً
غير نافذ مفعوله .

(٦) تعليل لعدم نفوذ فسخه وفشله .

وخلاصته : إن الامر بالوفاء يلزم البائع على العمل بما التزمه =

- اجباره عليه ، وعدم (١) سلطته على تركه .
 كما لو (٢) باع منذور التصديق به على ما ذهب اليه غير واحد .
 فمخالفة الشرط : وهو الفسخ غير نافذة في حقه .
 ويحتمل النفوذ (٣) ، لعدم دليل الخيار .
 والالتزام (٤)

- = على نفسه ، واجباره على عدم سلطنة له على الفسخ ، وأن التقيد باق على لزومه ، وعدم تضعفه بالفسخ ، فهو كالجبل لا تحركه العواصف .
 (١) بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله : لوجوب اجباره ، فهو تعليل ثان لعدم نفوذ فسخه ،
 وقد عرفته في هذه الصفحة بقولنا :
 واجباره على عدم سلطنة له .
 (٢) تنظير لكون مخالفة شرط البائع لما التزم على نفسه غير نافذة .
 وخلصته : إن من نذر عينا مشخصة .
 لا يجوز له التصرف فيها بمخالفة نذره .
 فلو باعها لا يكون البيع نافذاً اى وقع باطلاً .
 كذلك من اشترط على نفسه بعدم الفسخ .
 فلا يجوز له الفسخ .
 فلو فسخ اصبح فسخه غير نافذ المفعول .
 (٣) اى نفوذ الفسخ لو خالف البائع ما اشترط على نفسه .
 تعليل للنفوذ في صورة المخالفة .
 (٤) دفع وهم .
 حاصل الوهم :

بترك الفسخ لا بوجوب (١) فساد الفسخ على ما قاله بعضهم : من أن
بيع مندور التصديق حث موجب للكفارة ، لا فاسد .
وحينئذ (٢) فلا فائدة في هذا غير الاثم على مخالفته ، إذ (٣)
ما يترتب على مخالفة الشرط في غير هذا المقام ،
من نسلط المشروط له على الفسخ لو خالف الشرط .
غير مرتب هنا .

= إنه كيف يمكن القول باحتمال نفوذ الفسخ بعموم أدلة الخيار .
مع أن البائع قد التزم على نفسه بترك الفسخ ، وأنه لا يأخذ بخياره ؟
والالتزام المذكور موجب لفساد الفسخ .
فلا مجال لأدلة الخيار حتى يأخذ البائع بالفسخ .
(١) جواب عن الوهم المذكور .
حاصله . إن الالتزام المذكور لا بوجوب الفساد ، بناءً على مذهب
من يقول :

إن بيع العيب المشخصة المنذورة حث للنذر ، وموجب للكفارة فقط :
لأنه موجب لفساد البيع .
وفيا نحن فيه كذلك ، فان مخالفة الشرط لا توجب فساد الفسخ .
(٢) اي وحين أن قلنا بنفوذ الفسخ عند مخالفة الاشرط ، وأنها
لا توجب فساد الفسخ .

فلا فائدة في اشرط سقوط الخيار ، ولا يترتب على هذه المخالفة
سوى الاثم والمصيان الذي هو الحكم التكليفي .

(٣) تعليل لعدم فائدة ترتب على مخالفة الاشرط سوى الاثم
والمصيان .

والاحتمال الاول (١) أوفق بعموم وجوب الوفاء بالشرط الـال على وجوب ترتيب آثار الشرط : وهو عدم الفسخ في جميع الأحوال حتى بعد الفسخ .

فيستلزم (٢) ذلك كون الفسخ الواقع لغواً .
كما تقدم (٣) نظيره في الاستدلال بعموم وجوب الوفاء بالعقد :
على كون فسخ احدهما منفرداً لغواً لا يرفع وجوب الوفاء .
(الثالث) (٤) :

(١) وهو احتمال عدم نفوذ الفسخ عند مخالفة اشتراط المقروط وما ألزم البائع على نفسه .

(٢) الفاء تفريع على ما افاده قدس سره : من أوثقية احتمال عدم نفوذ الفسخ بعموم وجوب الوفاء بالشرط .
وخلاصته : انه في ضوء ما ذكرنا يكون لازم مخالفة الشرط :
بأن يأخذ بالفسخ :

لغوية الفسخ الصادر من البائع .
وكلمة كون الفسخ منصوبة على أنها مفعول لقوله : فيستلزم اي فيستلزم القول بعدم ترتيب آثار الفسخ حتى بعد الفسخ لو اخذ به كون الفسخ لغواً .

(٣) في قوله في ص ٣٨ : للزوم الوفاء ، وعدم انفاخه بمجرد فسخ احدهما .

وفي قوله في ص ٤٣ : لعدم تأثير ذلك الفسخ .
(٤) اي الوجه الثالث من الوجوه المتصورة في اشتراط مقروط الخيار في متن العقد في قوله ثم إن هذا الشرط بتصور على وجوه .

أن يشترط (١) إسقاط الخيار .

ومتقتضى ظاهره (٢) وجوب الإسقاط بعد العقد :

(١) اي على نحو شرط الفعل ، لا على نحو شرط النتيجة بخلاف الوجه الاول المشار اليه في ص ٢٠٤ ، حيث كان على نحو شرط النتيجة .
الك شرح شرط النتيجة .

وشرح شرط الفعل ، لتكون واعياً وخبيراً بكليةها .

أما شرط النتيجة فكما في اشتراط البائع على المشتري في متن العقد أن يكون وكيلاً عنه في امر من اموره .

فهنا تحصل الوكالة للمشتري بمجرد الاشتراط .

وبمجرد ايقاع العقد ، من دون احتياج الوكالة إلى عقد جديد بعد أن تم العقد .

وهذا النحو من الشرط يسمى في اصطلاح المتأخرين .

بـ : (شرط النتيجة) .

وأما شرط الفعل فهو اشتراط البائع على المشتري في متن العقد توكيله عنه :

بمعنى أنه يشترط عليه حين اجراء العقد أن ينشأ له عقد الوكالة عن نفسه بعد إتمام العقد .

فهنا لا تحصل الوكالة للبائع من المشتري باجراء صيغة العقد .

بل لا بد من حصولها بانشاء صيغة جديدة حتى تتحقق خارجاً .

ومثل هذا الشرط يسمى في اصطلاح المتأخرين .

ب : (شرط الفعل) .

(٢) اي ظاهر اشتراط إسقاط الخيار .

فلو اخلى به (١) وفسخ العقد .
 ففي تأثير الفسخ الوجهان المتقدمان (٢) .
 والأقوى (٣) عدم التأثير .
 وهل للمشروط له الفسخ بمجرد عدم إسقاط المشترط الخيار بعد
 العقد وإن لم يفسخ ؟
 وجهان :

- من (٤) عدم حصول الشرط .
 ومن (٥) أن المقصود منه إبقاء العقد .

(١) اي باسئراط إسقاط الخيار .
 (٢) وهما : احتمال عدم نفوذ الفسخ ، لأن وجوب الوفاء بالشرط
 مستلزم لوجوب اجباره عليه .
 واحتمال نفوذ الفسخ ، لعموم دليل الخيار .
 وقد اشار قدس سره الى الاول في ص ٢٠٥ بقوله :
 ويحتمل قوياً عدم نفوذ الفسخ .
 وشار الى الثاني في ص ٢٠٦ بقوله :
 ويحتمل النفوذ .
 (٣) هذا راي شيخنا الانصاري في الوجه الثالث من الوجوه
 المتصورة لاسئراط إسقاط الخيار .
 اي الأقوى عدم تأثير الفسخ لو فسخ البائع عند مخالفة الاشرط :
 بمعنى عدم نفوذه ، وأن العقد باق كما كان .
 (٤) هذا دليل للفسخ ، اي فالمشروط له الفسخ حينئذ .
 (٥) هذا دليل لعدم جواز الفسخ .

فلا يحصل التخلف ، إلا (١) إذا فسخ .
والأولى (٢) بناءً على القول بعدم تأثير الفسخ :
هو عدم الخيار ، لعدم تخلف الشرط .
وعلى القول بتأثيره (٣) ثبوت الخيار ، لأنه (٤) قد يكون الغرض
من الشرط عدم نزول العقد .

= خلاصته : إن المقصود من اشتراط إسقاط الخيار هو ابقاء
العقد على حاله .

والمفروض أنه باق كما كان .

فلا يحصل تخلف في البين حتى يتحقق الخيار .

(١) أي اللهم إذا فسخ المشتري ، فإنه حينئذ لا يبقى العقد على
حاله الذي هو اللزوم .

(٢) هذا رأي شيخنا الانصاري في الشروط له الذي هو المشتري
عندما لم يف البائع بشرطه وفسخ .

خلاصته : إنه بناءً على القول بعدم تأثير فسخ البائع لو فسخ
وخالف شرطه :

فلا خيار للمشروط له الذي هو المشتري ، لأنه لم يتخلف الشرط
حيث إن المقصود من الاشتراط هو إسقاط الخيار وقد حصل السقوط
بعدم تأثير فسخ البائع لو فسخ .

(٣) أي وعلى القول بتأثير فسخ البائع لو فسخ وخالف شرطه .
يثبت الخيار للمشروط له الذي هو المشتري .

(٤) تعليل لثبوت الخيار للمشتري لو فسخ البائع وخالف شرطه .
وخلاصته : إن الغرض والمهدف من اشتراط إسقاط الخيار هو =

ويكون بقاء المشتراط (١) على سلطنة الفسخ مخالفاً لمصلحة المشتروط له (٢) .
وقد (٣) يموت ذو الخيار وينتقل الى وارثه .

= عدم بزوال العقد ، وأنه يبقى على لزومه كما هو مقتضى الاصل الاولي العقلائي .

وبقاء المشتراط الذي هو البائع على سلطنته بالفسخ مخالف لمصلحة المشتروط له .

ومن المعلوم أن العقد يتزول لو فسخ ، لأنه بناءً على تأثير الفسخ في عدم نفوذ العقد بصير العقد بلا اثر .
فلو خالف البائع فيما اشترطه على نفسه .
فللمشترى الخيار حينئذ .

(١) بصيغة الفاعل المراد منه البائع .

(٢) وهو المشتري كما عرفت آنفاً .

(٣) عطف على قوله في هذه الصفحة : ويكون بقاء المشتراط .
والجملة هذه من متمات التعليل الذي افاده قدس سره : في أنه بناءً على تأثير الفسخ في العقد ثبوت الخيار للمشتري بقوله في ص ٢١١ لأنه قد يكون الغرض من الشرط .

وخلاصة هذا العطف : إنه على القول بالخيار للبائع وأن له الفسخ لربما مات البائع في أثناء المعاملة قبل أن يفسخ فينتقل خياره إلى ورائه حسب قاعدة :

ما تركه الميت فهو لورثته .

ومن جملة ما تركه الخيار ، لأنه من الحقوق والحقوق تنتقل . =

بقي الكلام في أن المشهور هو أن تأثير الشرط إنما هو مع ذكره في متن العقد .

فلو ذكرناه (١) قبله لم يفد ، لعدم الدليل على وجوب الوفاء به (٢) ؛
وصدق (٣) الشرط على غير المذكور في العقد :

= ومن المحتمل أن المشروط له الذي هو المشتري لا يرغب أن يكون طرفاً للعقد الواقع مع الورثة ، لأسباب :
منها كثرتهم مثلاً ، أو تفرقهم في البلاد النائية : بحيث يصعب الوصول إليهم ، أو صغر أعمارهم المحتاج إلى قيم .
ففي هذه الحالات الطارئة على موت ذي الخيار .
لو لم يكن للمشروط له الخيار يتوجه نحوه الضرر المنفي بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا ضرر ولا ضرار .
(١) أي المتبايعان .

(٢) أي بمثل هذا الشرط الذي لم يقع في متن العقد ، ووقع قبله خارجاً .
(٣) دفع وهم .

حاصل الوهم : إن أدلة جواز اشتراط إسقاط الخيار مطلقة تشمل الشرط المذكور في متن العقد .
والشرط الذي يذكر قبله .

وليس في تلك الأدلة ما يقيدها بمتن العقد حتى تخرج الشروط المذكورة قبله .

إذا صدق على مثل هذه الشروط أنها شروط يجب الوفاء بها =

غير (١) ثابت ، لأن المتبادر عرفاً هو الالتزام والالتزام المرتبط بمطلب آخر .

وقد تقدم (٢) عن القاموس أنه الالتزام والالتزام في البيع ، ونحوه .
وعن الشيخ والفاضل تأثير الشرط المتقدم (٣) .
قال (٤) في محكي الخلاف :

لو شرطاً قبل العقد أن لا يثبت بينهما خيار صح الشرط وان لم
العقد بنفس الإيجاب والقبول .

- والصدق كاف في المقام .

(١) جواب عن الوهم المذكور .

خلاصته : إن الصدق المذكور غير ثابت ، لأن المتبادر من الشرط هو الالتزام والالتزام ، والتعهد بمطلب آخر بحيث يكون هذا الشرط ذي ربط به ، لا خارجاً عنه .

ومن المعلوم أن الشرط المرتبط بمطلب آخر :

هو الشرط الداخل في متن العقد ، لا في خارجه ، لأن الشروط الخارجة شروط ابتدائية شبيهة بالوعد لا يجب الوفاء بها .

(٢) في ص ٥٥ بقوله : ففي القاموس الشرط الزام الشيء والزامه في البيع ، ونحوه .

(٣) هذا هو القول الثاني في الشرط الذي يذكر خارج العقد . وهذا القول خلاف المشهور .

وخلاصته : إن الشرط المتقدم مؤثر في العقد ؛ بمعنى أنه لازم يجب الوفاء به .

فهو كالشرط المذكور في متن العقد .

(٤) أي شيخ الطائفة قدس سره :

ثم نقل الخلاف عن بعض أصحاب الشافعي .
ثم قال (١) : دليلنا (٢) أنه لا مانع من هذا الشرط والأصل (٣) جوازه .
وعوم (٤) الأخبار في جواز الشرط .
بشمل هذا الموضع ، انتهى .
ونحوه (٥) المحكي عن جواهر القاضي .
وقال (٦) في المختلف على ما حكى عنه بعد ذلك :

(١) اي شيخ الطائفة قدس سره .
(٢) استدلال الشيخ على ما ذهب اليه بأدلة ثلاثة :
(الاول) عدم وجود مانع من تأثير الشرط المتقدم على العقد
والواقع في الخارج .

ويعبر عن مثل هذا الشرط بـ : (الشرط المتقدم) .
(٣) هذا هو الدليل الثاني .
والمراد من الأصل هو الأصل الاولي العقلاني .
(٤) هذا هو الدليل الثالث .

والمراد من عموم الأخبار قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
المؤمنون عند شروطهم ، حيث يعم الشروط المذكورة في متن
العقد وخارجه .

وليس لها اختصاص بالشروط المذكورة في متن العقد .
(٥) اي ومثل ما افاده الشيخ في صحة تأثير الشروط المذكورة
خارج العقد :

(٦) اي العلامة قدس سره .
ما افاده القاضي (١) قدس سره في كتابه الجواهر ، حيث قال -

(١) يأتي شرح حياة هذا العملاق ومؤلفه الشريف في (أعلام المكاسب إن شاء الله .

وعندي في ذلك نظر ، فان (١) الشرط إنما يعتبر حكماً لو وقع في متن العقد .

لعم (٢) لو شرطاً قبل العقد وتبايها على ذلك الشرط .
صح ما شرطاه ، انتهى (٣) .

= هناك : بتأثير الشروط المتقدمة :

وختلاصة ما افاده هناك : إن فيما افاده الشيخ في الخلاف : من صحة الشرط المتقدم : في أنه يؤثر في إسقاط الخيار لو شرط متقدماً على العقد ؛
نظر وإشكال .

(١) هذا وجه النظر .

وختلاصته : إن الملاك في صحة الشرط المتقدم ، واعتبار حكمه الذي هو سقوط الخيار :

هو وقوعه في متن العقد ، لا في خارجه وقبل العقد ، فإنه لو وقع خارجه لا يكون مؤثراً في الإسقاط .

(٢) استدراك من العلامة قدس سره عما أورده على الشيخ قدس سره : من عدم تأثير للشرط المتقدم على العقد .

وختلاصته : إن الشرط المتقدم إنما يكون مؤثراً لو شرط المتعاقدان خارجاً على إسقاط الخيار ، وتبايها على ذلك ثم عقداً على ذلك الشرط وتبايها عليه ، فإنه حينئذ يجب الوفاء بمثل هذا العقد المشروط فيه خارج العقد ويكون لازماً .

(٣) أي ما افاده العلامة قدس سره في المختلف .

اقول (١) : التبابع على ذلك الشرط .
 إن كان (٢) بالاشارة اليه في العقد : بأن يقول مثلاً :

- (١) من هنا يروم شيخنا الانصاري قدس سره أن يورد على ما افاده العلامة قدس سره في الاستدراك المذكور .
 فهو في مقام التساؤل عن العلامة فقال :
 ما المراد من التبابع على ذلك الشرط ؟
 في قولك : نعم لو شرطاً قبل العقد وتبایما على ذلك الشرط :
 فان كان المراد من المشار اليه من كلمة ذلك .
 هو الشرط المذكور في العقد في قول البائع :
 بعتك على ما ذكر :
 كان الشرط كأنما ذكر في متن العقد .
 فلا يكون الشرط قد ذكر خارج العقد ومنقداً عليه .
 فلا إشكال على ما افاده الشيخ قدس سره .
 وإن كان المراد من التبابع على ذلك الشرط .
 هو القصد الى ذلك الشرط ، والبناء عليه من الطرفين عندما
 ينشأن العقد ويوجدانه في الخارج .
 فهذا ظاهر كلام الشيخ ، لأنه افاد في الخلاف بقوله :
 لو شرطاً قبل العقد أن لا يثبت بينها خيار ، لأن ظاهر هذا الكلام
 هو التبابع على الشرط بالقصد فقط ، وإن لم يكن هناك اشارة .
 فثل هذا الشرط صحيح ومؤثر لا يرد عليه إشكال .
 وقد افاد هذا التأثير والصحة في مثل هذا الشرط الشيخ في الخلاف .
 (٢) هذا هو التساؤل الاول .

- بعت على ما ذكر فهو من المذكور في متن العقد .
 وإن كان (١) بالقصد اليه ، والبناء عليه عند الإنشاء .
 فهذا (٢) هو ظاهر كلام الشيخ .
 نعم (٣) بمحتمل أن يريد الصورة الاولى .
 و اراد (٤) بقوله : قبل العقد قبل تمامه .

= وقد ذكرناه في الهامش ١ ص ٢١٧ بقولنا : فان كان المراد .
 (١) هذا هو التساؤل الثاني .

وقد ذكرناه في الهامش ١ ص ٢١٧ بقولنا : وإن كان .
 (٢) اي التساؤل الثاني هو الظاهر من كلام الشيخ في الخلاف .
 (٣) استدراك عما افاده من التساؤلين في كلام العلامة قدس سرهما :
 وخلاصته : إنه من المحتمل أن يقصد الشيخ قدس سره في الخلاف
 بقوله : لو شرطا قبل العقد :

التساؤل الاول المشار اليه في الهامش ٢ ص ٢١٧ .
 (٤) دفع وهم .

حاصل الوهم : إنه لو كان مراد الشيخ قدس سره في الخلاف
 بقوله : لو شرطا قبل العقد :

هو التساؤل الاول اي الاحتمال الاول .
 فلما ذكر جملة : (قبل العقد) ؟

حيث إنها دالة على أن المراد من الشرط قبل العقد هو الشرط
 المذكور قبل وقوعه .

وليس المراد من الشرط الشرط المذكور في متن العقد .

= فاجاب شيخنا الانصاري قدس سره بما حاصله :

وهذا (١) هو المناسب للاستدلال له بعد المانع من هذا الاشتراط .
ويؤيده (٢) أيضاً ، بل يعينه أن بعض أصحاب الشافعي إنما يخالف
في صحة اصل هذا الاشتراط في متن العقد .

وقد صرح (٣) في التذكرة بذكر خلاف بعض الشافعية في اشتراط

= إن المراد من قبل العقد قبل تماميته .

وليس المراد من القبل الوقوع الخارجي قبل العقد حتى يرد
الاشكال ، فكأننا ذكر الشرط في متن العقد .

(١) أي التساؤل الاول هو المناسب للاستدلال على صحة اشتراط
إسقاط الخيار قبل العقد بقوله في الخلاف : دأبنا : إنه لا مانع لدينا
من هذا الشرط .

وجه المناسبة : إن عدم وجود المانع مبني على فرض ثبوت المقتضي
وثبوت مقتضي متوقف على صدق الشرط ، وصدق الشرط لا يتحقق
الا بذكره في متن العقد .

(٢) أي ويؤيد كون مراد الشيخ في الخلاف من قوله : نعم
لو شرطاً قبل العقد :

هو التساؤل الاول المشار اليه في الهامش ٢ ص ٢١٨ .

وخلاصة التأييد : إن مخالفة بعض أصحاب الشافعي معنا : في
صحة اشتراط إسقاط الخيار في متن العقد ، لا قبل العقد ، لاستدلاله
على ذلك ، بأنه إسقاط لا لا يجب بعد :

دليل على أن مراد الشيخ من قوله :

قبل العقد قبل تماميته ، لا قبل وقوع العقد خارجاً .

(٣) استشهاد منه قدس سره للتأييد المذكور .

=

عدم الخيار في متن العقد .

واستدل (١) عنهم : بأن الخيار بعد تمام العقد .

فلا يصح إسقاطه قبل تمامه .

والحاصل (٢) : إن ملاحظة عنوان المسألة في الخلاف والتذكرة .

واستدلال (٣) الشيخ على الجواز .

- وأن مخالفة بعض أصحاب الشافعي معنا :

إنما هو في صحة الاشراف في متن العقد ، لا قبله .

(١) اي استدلال العلامة من قبل بعض الشافعية لاثبات دعواهم بقوله :

واختلفت الشافعية في ذلك على طريقين :

(احدهما) : إن هذا الشرط لا يصح قولاً واحداً ، لأنه خيار

يثبت بعد تمام العقد ، فلا يسقط باسقاطه قبل تمام العقد .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣١٥ .

(٢) اي نتيجة ما ذكرناه حول اشتراط إسقاط الخيار في متن

العقد : أن المتبصع البصير او لاحظ عنوان مسألة اشتراط إسقاط

الخيار فيما افاده الشيخ قدس سره في الخلاف .

وكذا او لاحظ ما افاده العلامة قدس سره في التذكرة حول

مسألة الاشراف .

(٣) بالجر عطفاً على المضاف اليه في قوله في هذه الصفحة : ملاحظة

عنوان المسألة .

اي وكذا لولا حظ القارىء الكريم ما استدلل به الشيخ في الخلاف

على جواز اشتراط إسقاط الخيار قبل العقد .

وبعض (١) الشافعية على المنع :
يكاد (٢) يوجب القطع بعدم ارادة الشيخ صورة ترك الشرط
في متن العقد .

وكيف كان (٣) .

فالأقوى (٤) أن الشرط غير المذكور في متن العقد غير مؤثر
لأنه لا يلزم بنفس اشتراطه السابق ، لأن المتحقق في السابق .

(١) بالجر عطفاً على المضاف اليه في قوله في ص ٢٢٠ :
واستدلال الشيخ .

اي وكذا لو لاحظ المطالع النبيل استدلال بعض الشافعية على
منع اشتراط إسقاط الخيار قبل العقد .

(٢) الجملة مرفوعة عملاً خبر لاسم إن في قوله في ص ٢٠٢ :
والحاصل أن ملاحظة اي نتيجة هذه الملاحظات التي ذكرت في
الهامش ٢ ص ٢٢٠ ، والهامش ٣ ص ٢٢٠ ، والهامش ١ ص ٢٢١
هو القطع بعدم ارادة الشيخ قدس سره صورة ترك الشرط في متن العقد.
بل اراد ذكر الشرط في متن العقد بالنحو الذي افاده شيخنا
الانصاري قدس سره بقوله في ص ٢١٧ :

إن كان بالإشارة اليه في العقد : بأن يقول :

بعت على ما ذكر فهو من المذكور في متن العقد .

(٣) يعني أي شيء قبل حول جواز اشتراط إسقاط الخيار قبل العقد.

(٤) هذه نظرية شيخنا الانصاري قدس سره حول اشتراط إسقاط

الخيار قبل العقد .

وخلاصتها : إن اشتراط إسقاط الخيار قبل العقد لا يكون مؤثراً =

إما (١) وعد بالتزام .
 أو التزام (٢) تبرعي لا يجب الوفاء به .
 والعقد (٣) اللاحق وإن وقع مبنياً عليه :
 لا يلزمه (٤) ، لأنه التزام مستقل لا يرتبط بالتزام العقد إلا
 بجعل المتكلم .

= في الإسقاط ، لعدم لزوم مثل هذا الشرط السابق على العقد
 بنفس الأشرط المذكور ، لأن الشرط المتحقق وقوعه في الزمن السابق
 على العقد لا يخلو من أحد أمرين لا محالة :

(١) هذا هو الأمر الأول .
 (٢) هذا هو الأمر الثاني . أي التزام ابتدائي غير مذكور في
 متن العقد .
 وكلا الأمرين لا يجب الوفاء بهما .
 (٣) هذا دفع وهم .
 حاصل الوهم : إن العقد العارض على هذا الشرط الواقع في
 خارج العقد وقبله فقد وقع تبايناً عليه من المتبايعين فكانها وجد العقد
 وتحقق في الخارج بسبب هذا الشرط .
 فلماذا لا يكون هذا الشرط موجباً إسقاط الخيار المشروط سقوطه
 قبل العقد بالكيفية المذكورة ؟

(٤) جواب عن الوهم المذكور .
 وخلاصته : إن العقد العارض على الشرط الواقع خارج العقد
 وإن وقع تبايناً عليه من المتبايعين .
 لكنه غير لازم ، لأن الشرط بنفسه التزام مستقل لا يرتبط بالتزام =

والأ (١) فهو بنفسه ليس من متعلقات الكلام العقدي .
مثل (٢) الموضين وقيودهما حتى (٣) بقدر شرطاً متنوياً فيكون

= العقد ، فلا يكون لازماً ، لعدم صراية اللزوم من العقد إلى هذا الشرط .

إذا لا يجب الوفاء به .

اللهم إلا أن يكون التزام الشرط بجعل من المتكلم في متن العقد .
حتى يجب .

والمفروض أن المتكلم لم يجعله في متن العقد .

بل جعله في خارجه فاجرى العقد عليه .

إذا فلا يجب الوفاء بمثل هذا الشرط .

(١) أي وإن لم يكن الشرط بجعل من المتكلم في متن العقد فهو لا يكون بنفسه من متعلقات الكلام العقدي ، ليصير لازماً حتى يجب الوفاء به .

(٢) مثال للنفي ، لا للمنفي ، أي ليس الشرط المنقسم المذكور قبل العقد من قبيل الموضين ، وقيودهما الذين هما من متعلقات العقد وماهيته ، وضرورياته التي يمكن جعل العقد دالاً عليها ، وعلى قيودهما حيث إن إنشاء العقد إنشاء للموضين وقيودهما

بخلاف الشروط المتقدمة المذكورة قبل العقد ، فإنها خارجة عن ماهية العقد وحقيقته .

فلا يمكن إرادتها بنفس العقد الصادر بعدها بدون نصب قرينة لفظية دالة هل إرادتها .

(٣) الجار والمجرور متعلق بقراءه في هذه الصفحة : ليس من متعلقات =

كالهذوف النحوي بعد نصب القرينة .

فان (١) من باع داره في حال بنائه في الواقع على عدم الخيار له :

لم يحصل له في ضمن بيعه انشاء التزام بعدم الخيار ، ولم يقيد (٢)

انشاءه بشيء .

بخلاف قوله :

= اي الشرط المذكور الذي لم يكن يجعل من المتكلم في متن العقد ليس من متعلقات الكلام العقدي حتى يقدر منوباً ، ليصير حكم هذا الشرط المقدر حكم الهذوف النحوي بعد نصب القرينة على حذفه .

كما في قولك في جواب السائل :

كيف زيد ؟

مريض ، فان القرينة على حذف المبتدا الذي هي كلمة زيد

موجودة : وهي لفظة زيد في سؤال السائل : كيف زيد ، فلا يتكرر

زيد مرة ثانية .

كما قال ابن مالك في ارجوزته :

وحذف ما يعلم جائز كما نقول زيد بعد من عندك

وفي جواب كيف زيد قل ذنف فزيد استغني عنه اذ حرف

(١) لتعليل لكون الشرط المتقدم الزاماً مستقلاً غير مرتبط بالتزام

العقد ، وأنه ليس من متعلقات الكلام العقدي .

وقد عرفته في الهامش ٤ ص ٢٢٢ عند قولنا : وخلصته إن العقد

الماض .

(٢) اي البائع داره بائياً على عدم الخيار له لم يقيد انشاءه بشيء

=

في ضمن بيعه عندما انشأ العقد .

بعتك على أن لا خيار لي الذي مؤداه (١) :
بعتك ملتزماً على نفسي ، وبانياً على أن لا خيار لي .
فان (٢) إنشاءه للبيع قد اعتبر مقيداً بإشائه التزام عدم الخيار .

= فلم يحصل له في ضمن هذا البيع التزام بعدم الخيار له حتى يسقط خياره .

(١) اي مؤدى قوله : بعتك على أن لا خيار لي .
هو بعتك ملتزماً على نفسي ، وبانياً عليها على أن لا خيار لي .
وهذه الصورة خلاف الصورة الاولى التي باع الرجل داره بانياً
على أن لا خيار له من دون حصول انشاء له في ضمن بيعه بالالتزام
على عدم الخيار .

(٢) تعليل لكون مؤدى بعتك على أن لا خيار لي هو الالتزام
على نفسه بعدم الخيار له .

وخلاصته : إن البائع لما قال : بعتك على أن لا خيار لي فقد
انشأ بيعه مقيداً بالقييد المذكور : وهو عدم الخيار له ، فتكون نتيجة
الشرط هو الزام في التزام .

والمراد من الالتزام هو الوجوب .

ومن الالتزام هو الالتزام بالبيع .

وحاصل معنى الشرط : وهو الزام في التزام (.

هو وجوب شيء على نفسه في ضمن الالتزام بالبيع ، والمراد
من تقييد الثاني بالاول .

هو تقييد البيع بالشرط ، وهو إسقاط الخيار .

= فالشرط من قبود البيع .

فحاصل الشرط الزام في التزام .

مع اعتبار تقييد الثاني بالاول .

ونام الكلام في باب الشروط إن شاء الله .

(فرع) :

ذكر العلامة في التذكرة مورداً لعدم جواز اشتراط نفي خيار

المجلس ، وغيره (١) في متن العقد :

وهو (٢) ما إذا نذر المولى أن يمتق عبده إذا باعه :

بأن قال : لله علي أن أمتقك إذا يمتك .

قال (٣) : لو باعه بشرط نفي الخيار لم يصح البيع (٤) ، لصحة

= فالبيع اصبح مقيداً ، لا مطلقاً .

(١) اي وغير خيار المجلس كخيار الحيوان ، وخيار العيب .

(٢) اي ذلك المورد الذي ذكره العلامة في التذكرة .

(٣) اي قال العلامة في التذكرة .

(٤) وجه عدم صحة البيع هو تقدم النذر على البيع .

فيكون النذر صحيحاً والبيع باطلاً .

فيجب الوفاء بالنذر حيثئذ .

لكن لا يخفى أن عدم صحة البيع مبني على عدم امكان استرداد

العين من المشتري عادة .

وأما في صورة الامكان كالثقة بالمشتري في استردادها منه : بنحو

الشراء ، أو الإقالة ، أو الاستيهاب .

فالبيع يكون صحيحاً ، فيثبت له خيار المجلس فيلسخ حتى

ثبت له الملكية ، ليتمكن من عتقه ، حيث لا عتق إلا في ملك :

النذر فيجب الوفاء به ، ولا يتم (١) برفع الخيار .

وعلى قول بعض علمائنا : من (٢) صحة البيع مع بطلان الشرط .

يلغو الشرط ويصح البيع ويعتق ، انتهى (٣) .

(أقول) (٤) :

هذا مبني على أن النذر المعلق بالعين بوجود عدم تسلط الناذر

على التصرفات المنافية له .

(١) أي البيع لا يتم لو رفع الخيار عن نفسه : بأن اشترط نفي

الخيار في ضمن انشاء العقد .

(٢) كلمة من بيان لما قاله بعض علمائنا .

أي أفاد بعض علمائنا أن البيع في صورة نذر المولى حتى عبده لو

باعه بشرط نفي الخيار صحيح ، وأن الشرط باطل ، فيلغو الشرط

ويعتق العبد .

(٣) أي ما أفاده العلامة قدس سره في هذا المقام .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ١٩٤ .

عند قوله : وعلى الصورة التي تجوز عندنا .

(٤) من هنا بروم شيخنا الأنصاري توجيه كلام العلامة .

وخلاصته : إن بطلان بيع العبد المنذور ، وصحة النذر مبني على

أن النذر المعلق بالعين موجب لعدم تسلط الناذر على التصرفات

المنافية للنذر .

ومن الواضح أن البيع الصادر من الناذر تصرف مناف للنذر

فلا يصح تصرفه بالبيع فيمنع منه .

وقد مر أن الأقوى في الشرط كونه كذلك (١) .

- (١) أي الشرط مثل النذر : في أنه يوجب عدم جواز تصرف المشروط عليه فيما اشترط فيه تصرفاً منافياً للشرط .
والمراد من قوله : وقد مر .
ما ذكره في ص ٢٠٥ بقوله :
الثاني أن يشترط عدم الفسخ .

(مسألة) (١) ا

ومن المسقطات (٢) إسقاط هذا الخيار (٣) بعد العقد :
 بل هذا (٤) هو المسقط الحقيقي .
 ولا خلاف (٥) ظاهراً في سقوطه بالإسقاط :
 وبدل عليه (٦) بعد الاجماع فحوى ما سيجيء من النص (٧)

(١) اي المسألة الثانية من المسائل الثمان التي تذكر فيها مسقطات الخيار .
 وقد اشرنا اليها بقولنا في الهامش ٦ ص ١٧٩ :
 وهي ثابئة .

(٢) اي مسقطات خيار المجلس .
 (٣) وهو خيار المجلس .

(٤) اي اشترط إسقاط خيار المجلس بعد إجراء العقد هو المسقط
 الحقيقي ، اذ الظاهر من كلمة (إسقاط) هو تعلقها بشيء ثابت متحقق .
 فهو فرع ثبوت الخيار .

بخلاف اطلاق الإسقاط على الخيار في متن العقد ، فانه اطلاق
 مجازي باعتبار ما يؤل اليه ، حيث إنه مانع عن ثبوت الخيار .
 (٥) اي عند الامامية .

(٦) اي على أن شرط إسقاط الخيار بعد العقد من المسقطات الحقيقية .
 (٧) المراد منه هي رواية علي بن رثاب الآتية في ص ٢٣٠ في

قوله عليه السلام ا

فان احدث المتري فيما اشترى حدثاً قبل الثلاثة الأيسام =

- الدال على سقوط الخيار بالتصرف ، معللاً (١) بأنه رضى بالبيع .
 مضافاً (٢) الى القاعدة المسلمة :
 من (٣) أن لكل ذي حق إسقاط حقه .
 ولعله (٤) لفحوى : تسلط الناس على أموالهم .

= فذلك رضاً منه فلا شرط .

والمراد من الفحوى: مفهوم هذه الرواية ، لأن منطوقها يدل هل
 أن التصرف من ذي الخيار رضى بالبيع ، لتعليقه عليه السلام سقوط
 الخيار برضى المشتري في قوله : فذلك رضى منه فلا شرط .
 أي الإحداث في الحيوان في أيام الخيار علة لرضاه بالبيع .
 فإذا كان سقوط الخيار بالتصرف كافياً .
 فسقوطه بالإسقاط أولى ، لكونه أقوى في التصرف في الدلالة
 على الرضا .

(١) أي الامام عليه السلام علق .

وقد عرفت الالليل في هذه الصلحة .

(٢) أي ولنا دليل آخر بالاضافة إلى الاجماع .

وفحوى النص المذكور في الهامش ٧ ص ٢٢٩ .

(٣) كلمة من بهان لقاعدة المسلمة عند الفقهاء .

والمراد من القاعدة :

هو جواز إسقاط كل ذي حق حقه .

فبهذه القاعدة المسلمة يسقط صاحب الخيار حقه بشرط الإسقاط

بعد المقد .

(٤) أي ولعل الاستدلال بالقاعدة المسلمة لاجل مفهوم قوله =

فهم أولى بالتسلط على حقوقهم المتعلقة بالأموال .
ولا معنى لتسلطهم على مثل هذه الحقوق غير القابلة للتفعل إلا
نفوذ تصرفهم فيها بما يشمل الإسقاط .

= صلى الله عليه وآله وسلم :

إن الناس مسلطون على أموالهم .

فكما أن للناس تسلطاً على أموالهم في كيفية التصرف فيها كيف
شاءوا و ارادوا .

كذلك لهم التسلط على حقوقهم في كيفية التصرف فيها كيف
شاءوا و ارادوا .

وإن جملة التصرفات شرط إسقاط حتى خيارهم بعد العقد .

وقد اورد على الاستدلال بملهوم الحديث النبوي صلى الله عليه

وآله وسلم .

خلاصته : إن ملك الحكم ومناطه لا بد أن يكون في الفرع الذي
هو الحق أقوى وأشد من وجوده في الاصل الذي هو تسلط الناس
على أموالهم .

مع أن الامر بالعكس ، حيث إن الملاك فيه أشد وأقوى من الفرع
لأقوالية حلقة المالك بالاصل من حلقة صاحب الحق ، لأن للحق مرتبة
ضعيفة ، فيكون التسلط عليه ضعيفاً .

إذا لا يلزم من ثبوت حكم للأقوى ثبوته للأضعف .

وعلى فرض الثبوت في الضعيف :

فهو مجد فيما إذا كان منخ التسلط على إسقاط الخيار في الاصل ثابتاً .

ومن الواضح أن منخه في الاصل الذي هي الأموال .

ويمكن الاستدلال له (١) بدليل الشرط لو فرض شموله للالتزام
الإنشائي .
ثم إن الظاهر (٢) سقوط الخيار بكل لفظ يدل عليه باحدى
الدلالات العرفية .
للفحوى المتقدمة (٣) .

= عبارة عن زوال الملك بالإعراض عنه .
وزوال الملك بالإعراض غير ثابت حتى يثبت الإعراض عن الحق
الذي هو الفرع ، ليصح الاستدلال بمفهوم قوله صلى الله عليه وآله وسلم .
إن الناس مساطون على أموالهم : على أنه من المسقطات .
(١) أي لسقوط الخيار بشرط الإسقاط بعد العقد : بدليل قوله
صلى الله عليه وآله وسلم :
المؤمنون عند شروطهم .
بيان أن شرط الإسقاط بعد العقد احد شروط المؤمنين .
فيشملة الحديث الشريف ، بناءً على شموله للشروط الابتدائية كما
قيلنا نحن فيه .
(٢) أي الظاهر من الاطلاقات والعمومات الواردة في المقام
سقوط الخيار بالإسقاط بكل لفظ يدل على الإسقاط ، من دون اعتبار
العربية ، لأن العربية إنما اعتبرت في العبادات ، حيث إنها توقيفية .
وعلى فرض اعتبارها في العقود والایقاعات فهنا خير معتبرة .
واستدل شيخنا الانصاري للسقوط بكل لفظ دال عليه بوجه ثلاثة
ونحن نشير إلى كل واحد منها عند رقمه الخاص .
(٣) هذا هو الوجه الاول .

وفحوى (١) ما دل على كفاية بعض الأفعال في اجازة عقد الفضولي.

- وخلاصته : إن مفهوم : إن الناس مسلطون تدل على السقوط بأي لفظ كان :

ومن جملة التسلط وأنواعه هو التسلط على إسقاط حقه الذي هو الخيار بأي كيفية شاء و اراد .

والتخصيص بلفظ دون لفظ يتنافى والسلطنة المطلقة المستفادة من فحوى الحديث الشريف .

وللمحقق التأييدي رحمه الله ايراد على هذا الوجه .

خلاصته : إن الاستدلال بالفحوى المذكورة غير صحيح ، لأنه على فرض دلالتها صراحة على سلطنة الناس على حقوقهم فهي لا تفيد إسقاط الخيار ، إذ السلطنة على المال والحق عبارة عن التصرف الذي تحت سلطنته بأي لفظ كان ، لا التصرف الذي فوق سلطنته .
بعبارة اخرى : إن مثل إن الناس مسلطون لا يدل على صحة الإعراض عن الملك الذي هو اذهاب موضوع الملك .

أما التسلط على إسقاط الخيار الموجب لاذهاب موضوع الحق .

فلا دلالة للفحوى المذكورة عليه ؛ لأن معنى التسلط على الحق هو نفوذ تصرفه بالثقل ، أو باعمال الخيار ، أو بالإمضاء .
وليس معناه اعدامه وإسقاطه رأساً .

راجع تقاريرات للمبله المحقق الشيخ موسى الخونساري طاب ثراه

الجزء ٢ ص ٢٧ .

(١) بالجر محلاً عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله

في ص ٣٣٢ ؛ للفحوى المتقدمة اي والفحوى ما دل ،

وصدق (١) الإسقاط الناقل بمقتضى ما تقدم ،
من التسلط على إسقاط الحقوق .
وعلى (٢) هذا فلو قال أحدهما :

= هذا هو الوجه الثاني :

وخلاصته : إن فحوى الأخبار الدالة على كفاية بعض الأفعال
في اجازة عقد الفضولي :
دالة على كفاية سقوط الخيار بالإسقاط بأي لفظ وقع كما في
سكوت المولى عن نكاح عبده بغير اذنه ، فان سكوته دال على
اجازته للمعد .

وكما في تصرف المالك في الثمن إذا بيع ما يملكه فضولاً .
وكما في التصرف في الثمن إذا اشترى بمال زيد شيئاً .
فكل هذه الأفعال : من السكوت والتصرف .
تدل على اجازة عقد الفضولي ، وهي ليست بالفاظ .

(١) بالجر عطفاً على مجرور (اللام الجارة) في قوله في ص ٢٣٢ :
للفحوى المتقدمة اي ولصدق السقوط بالإسقاط .

هذا هو الوجه الثالث لسقوط الخيار بالإسقاط بأي لفظ كان .
وخلاصته : إن الإسقاط الناقل يصدق بمقتضى ما تقدم في ص ٢٣١ :
من تسلط الناس على حقوقهم المتملقة بالأموال .
فكما أن الناس مسلطون على إسقاط حقوقهم التي منها الخيار .
كذلك مسلطون على إسقاط هذا الخيار بأي لفظ كان من دون
اختصاصه بلفظ .

(٢) اي وبناءً على هذا الصديق .

اسقطت الخيار من الطرفين فرضي الآخر ؛
سقط خيار الراضي أيضاً ، لكون رضاه (١) باسقاط الآخر خياره
اسقاطاً أيضاً .

(١) اي رضى الطرف الآخر الذي هو المخاطب في قول القائل ،
اسقطت الخيار من الطرفين .

(مسألة) (١)

لو قال احدهما لصاحبه :
اختر .

فان اختار المأمور الفسخ فلا إشكال في الفسخ العقد .
وإن اختار (٢) الإمضاء .
ففي (٣) سقوط خيار الأمر أيضاً مطلقاً (٤) ،

- (١) اي المسألة الثالثة من المسائل الثمان التي تذكر فيها مسقطات الخيار .
وقد اشرنا في الهامش ٦ ص ١٧٩ بقولنا : وهي ثالثة .
(٢) اي المأمور الذي قال له صاحبه : اختر .
(٣) من هنا بروم شيخنا الانصاري قدس سره أن يبين موقف الآخر الذي قال لصاحبه : اختر فاختر الامضاء ،
وخلاصته : إن الأمر عندما يختار صاحبه امضاء العقد فيسقط خياره هل يسقط خياره مطلقاً ؟
أو بشرط ارادة الأمر تملك خياره لصاحبه ؟
أو مع قيد ارادة الاستكشاف ؟
فأفاد قدس سره أن الأقوال هنا ثلاثة .
ونحن نشير الى كل واحد منها عند رقمه الخاص .
(٤) هذا هو القول الاول .
اي يسقط خيار الأمر عند سقوط خيار المأمور مطلقاً ، سواء
اراد الأمر تملك خياره لصاحبه ام لا .

كما من ظاهر الأكثر .

بل عن الخلاف الاجماع عليه .

أو بشرط (١) ارادته تملك الخيار لصاحبه .

وإلا (٢) فهو باق مطلقا .

كما هو ظاهر التذكرة (٣) .

أو مع (٤) قيد ارادة الاستكشاف

- ذهب الى هذا القول أكثر فقهاء الامامية .

وهو الظاهر منهم ، وقد ادعي الاجماع عليه .

(١) هذا هو القول الثاني .

اي يسقط خيار الأمر عند ارادته تملك خياره لصاحبه الذي قال

له : اختر .

(٢) اي وأما لو لم يقصد الأمر ذلك فخياره باق مطلقا ، سواء

اراد من قوله لصاحبه : اختر استكشاف حال صاحبه ؛ بأنه أي

شيء يختار ،

هل يختار الفسخ أو الامضاء ؟

ام اراد تفويض الامر اليه وتسليمه له .

(٣) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديثة الجزء ٧ ص ٣٢٢

عند قوله : ولو لم يقصد لم يسقط خياره .

(٤) هذا هو القول الثالث .

اي يسقط خيار الأمر لو اراد استكشاف حال صاحبه ؛ بأن كان

في مقام اختياره وامتحانه .

دون التفويض (١) .

ويكون (٢) حكم التفويض كالتمايوك ؟ .

أقوال (٣) :

(أقول) (٤) :

ولو سكت فخييار الساكت باقٍ إجماعاً .

ووجهه (٥) واضح .

وأما خيار (٦) الأمر .

(١) اي رليس في مقام تفويض الامر اليه .

(٢) اي وأما لو كان الأمر في مقام تفويض امر خياره الى صاحبه

لكان حكم التفويض حكم تمليك خياره اليه .

وقد علمت حكم التمليك في الهامش ١ ص ٢٣٧ .

عند قولنا : هذا هو القول الثاني .

(٣) مبتدأ للخبر المتقدم في قوله في ص ٢٢٦ : فلي مقوط .

(٤) اي المأمور الذي قال له الأمر : اختر .

(٥) اي وجه بقاء خيار الساكت واضح ، لعدم وجود قرينة تدل

على رضاه بالعقد ، أو الفسخ .

إلى هنا كان الكلام حول خيار المأمور لو سكت عندما قال له

الأمر ، اختر .

(٦) من هنا اخذ شيخنا الانصاري قدس سره في الكلام حول

خيار الأمر عند سكوت المأمور .

فأفاد أن الأقوال في المسألة ثلاثة أيضاً .

ونحن نشير الى كل واحد منها عند رقمه الخاص .

ففي (١) بقاءه مطلقا .

أو بشرط (٢) عدم ارادة تملك الخيار :

كما هو ظاهر التذكرة (٣) .

أو (٤) سقوط خياره مطلقا .

كما عن الشيخ .

أقوال (٥) .

والأولى (٦) أن يقال :

إن كلمة اختر بحسب وضعها لطلب اختيار المخاطب احد طرفي العقد:

من الفسخ ، أو الامضاء .

(١) هذا هو القول الاول اي وفي بقاء خيار الأمر حيثئذ مطلقا:

سواء اراد تملك خياره لصاحبه ام لا .

(٢) هذا هو القول الثاني اي وفي بقاء خيار الأمر مشروطاً بآرادة

تملك خياره لصاحبه :

كما افاده العلامة قدس سره في التذكرة .

(٣) راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الجديدة الجزء ٧ ص ٣٢٢

هند قوله : ولو لم يقصد لم يسقط خياره ، سواء اختار الآخر ام سكت ،

(٤) هذا هو القول الثالث اي أو يسقط خيار الأمر مطلقا ، سواء

اراد الأمر تملك الخيار لصاحبه ام لا ، لأنه بمجرد امره صاحبه

بالخيار بقوله : اختر يسقط خياره .

(٥) مبتدأ مؤخر للخبر المتقدم في قوله في هذه الصفحة : فلي بقاءه

(٦) هذا رأي شيخنا الانصاري قدس سره حول كلمة :

(اختر) الصادرة من الأمر في حق مخاطبه الذي هو احد =

وليس فيها (١) دلالة على ما ذكروه :
 من تمليك الخيار ، أو تفويض الامر ، أو استكشاف الحال .
 نعم (٢) الظاهر عرفاً من حال الأمر أن داعيه استكشاف حال المخاطب .

= طرفي المعاملة عندما يقول له : اختر .

وختلاصته : إن كلمة اختر موضوعة بحسب الوضع اللغوي لطلب
 الأمر من مخاطبه اختيار احد طرفي العقد : بأن يختار إما الفسخ
 أو الإمضاء .

(١) من هنا اخذ شيخنا الانصاري قدس سره في الرد على ما افاده
 الأعلام الأفتاذ في المعاني المذكورة لكلمة اختر .

وختلاصته : إنه لويس في كلمة اختر ما يدل على المعاني الثلاثة
 التي فسرت بها كلمة اختر :

من التمليك ، أو التفويض - أو الاستكشاف ، لأنك عرفت
 آنفاً أن معناها لغة هو طلب الأمر من مخاطبه اختيار احد طرفي العقد
 من دون دلالة فيها على احد المعاني المذكورة .

(٢) استدراك عما افاده قدس سره : من عدم دلالة كلمة اختر
 على احد المعاني المذكورة .

وختلاصته : إن كلمة اختر لو خلوت ونفسها .

ليس فيها دلالة على ما ذكروه من المعاني .

لكن هناك ظهور حرفي ، حوث يستفاد من حال الأمر عندما
 يأمر مخاطبه بقوله : اختر .

أن غرضه من الامر ، وباعثه على ذلك .

هو استكشاف حال صاحبه :

وكانه (١) في حرف السابق كانت ظاهرة في تملك المخاطب امر الشيء .

كما (٢) يظهر من باب الطلاق .

- هل هو يريد امضاء العقد وابقاءه ؟

أو يريد فسخه ؟ .

(١) من هنا يريد شيخنا الانصاري قدس سره أن يظهر مبوله إلى دلالة كلمة اختر على تملك الأمر امر خياره اصاحبه .

وخلاصته : إن العرف سابقاً كان يستعمل هذه الكلمة في تملك المخاطب مخاطبه امر الشيء .

وكان لهذا التملك ظهور عرفي .

ومن هذا الاستعمال والظهور في ذلك يمكن استفادة التملك من كلمة اختر :

(٢) استشهاد منه قدس سره على ما ادعاه :

من أن لكلمة اختر ظهوراً عرفياً في التملك :

وخلاصته : إن هذا الظهور يظهر في باب الطلاق من الأحاديث الشريفة الواردة فيه .

راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٥ ص ٣٣٥ إلى ص ٣٤٠ الباب ٤١ - الأحاديث .

اليك نص الحديث الرابع .

عن عيص بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام :

قال : سألت عن رجل خبر امرأته فاختارت نفسها .

بانت منه ؟ .

فإن تمت دلالتها (١) حينئذ على إسقاط الأمر خياره بذلك .

= قال : لا .

إنما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم خاصة أميراً
بذلك ففعل .

ولو اخترن أنفسهن لطلقهن .

وهو قول الله عز وجل :

قُلْ لَأَزْوَاجِكُمْ إِن كُنْتُمْ تَكْتُمُونَ كُتُبُنَا كُتُبُنَا وَزَيْنَبُهَا
فَتَمَالِكُ أَمْتَكُمْ وَاسْتَرْحَمْنِي سِرّاً جَمِلاً (١) :

فالشاهد في كلمة اختر، حيث استعملت في التمليك عرفاً ، لظهورها
فيه عرفاً .

ثم إن الحديث مروى في الكافي كما هنا حرفياً .

راجع (فروع الكافي) الجزء ٦ ص ١٢٧ باب الخيار الحديث ٣ .

إلا في لفظة (فطلقن) ، فإنها ليست موجودة فيها :

لكنها موجودة في التهذيب .

راجع (التهذيب) الجزء ٨ ص ٨٧ - الحديث ٢٩٩ - ٢١٨ :

و (المحقق اللبّ الض الكاشاني) قدس سره تعليقه على لفظة (فطلقن) :

راجع (فروع الكافي) الجزء ٦ ص ١٣٧ - الحديث ٣ .

(١) أي دلالة كلمة اختر .

خلاصة هذا الكلام : إنه لو تم الظهور العرفي في تمليك الأمر

الخيار لأصاحبه :

فلا شك في سقوط خيار الأمر حينئذ .

(١) الأحزاب : الآية ٢٨ .

والا (١) فلا مزيل لخياره .
وعليه (٢) بحمل على تقدير الصحة : ماورد في ذيل بعض أخبار
خيار المجلس :
إنها بالخيار ما لم يفترقا .
أو يقول احدهما لصاحبه : اختر (٣) .
ثم إنه لا إشكال في أن إسقاط احدهما خياره لا يوجب سقوط
خيار الآخر .

(١) اي وإن لم يتم الظهور العرفي في التملك .
فلا يسقط خيار الأمر حينئذ عندما يأمر صاحبه بقوله : اختر .
(٢) اي وعلى فرض ظهور كلمة اختر عرفاً في التملك .
بحمل قوله صلى الله عليه وآله وسلم :
أو يقول احدهما لصاحبه : اختر .
في قوله صلى الله عليه وآله وسلم .
البيعان بالخيار ما لم يفترقا .
هذا الحديث رواه شيخنا المحدث النوري قدس سره في موسوعته
الحالدة التي خدم بها الاسلام ، ورواد العلم وطلاب الأحاديث الشريفة
المروية عن اهل بيت العصمة والطهارة .
(٣) راجع (مسدرك وسائل الشيعة) المجلد ٢ ص ٤٧٣ الباب ٢
من أبواب خيار المجلس - الحديث ٣ .
والحديث مروى عن (غوالي اللثالي) (١) لابن أبي جمهور الأحسائي
قدس سره عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم :
(١) يأتي شرح هذا المؤلف الشريف ومصنفه في (أعلام المكاسب)

- ومنه (١) يظهر أنه لو اجاز احدهما وفسخ الآخر انفسخ العقد لأنه (٢) مقتضى ثبوت الخيار .
- فكان (٣) العقد بعد اجازة احدهما جائزاً من طرف الفاسخ دون المجيز .
- كما (٤) لو جعل الخيار من اول الامر لاحدهما .
- وهذا (٥) ليس تعارضاً بين الاجازة والفسخ وترجيحاً له عليها .

= وإنما افاد الشيخ الانصاري قدس سره : على تقدير الصحة لضعف سند الحديث .

(١) اي ومن قولنا : لا إشكال في أن إسقاط احدهما خياره لا يوجب سقوط خيار الآخر .

(٢) تعليل لانفساخ العقد عندما اجاز احدهما وفسخ الآخر .

(٣) كلمة كان بمعنى صار ، اي صار العقد حينئذ جائزاً .

كما في قولك : كان الطين أجراً اي صار :

(٤) تنظير لانفساخ العقد باجازة احدهما وفسخ الآخر ، وأن

العقد صار جائزاً اي جواز العقد حينئذ كمجوازه من بداية الامر لو

جعل الخيار لاحدهما ، فان العقد منزلزل الى أن يختار احدهما الامضاء

فيصير لازماً ، أو الفسخ فينفسخ فيصير جائزاً .

(٥) اي انفساخ العقد بفسخ الآخر واجازة احدهما ليس من باب

التعارض بين الفسخ والاجازة حتى يرجع الفسخ على الاجازة ، لاختلاف

متعلقها ، حيث إن متعلق الاجازة حق المجيز .

ومتعلق الفسخ حق الفاسخ .

=

فلكل واحد منها التصرف في حقه .

نعم لو اقتضت الاجازة لزوم العقد من الطرفين (١) .
كما لو فرض ثبوت الخيار من طرف احد المتعاقدين ، أو من طرفها (٢) المتعدد كالأصيل والوكيل فإجازة أحدهما وفسخ الآخر دفعة واحدة .

أو تصرف (٣) ذو الخيار في العوضين دفعة واحدة .
كما لو باع عبداً بجمارية ثم اعتقها جميعاً ، حيث إن اهتاق العبد فسخ ، واهتاق الجارية اجازة .

- وليس له التصرف في حق الآخر .
مع أن متعلق التعارض لا بد أن يكون متحداً .
(١) وهما البائع والمشتري .
(٢) أي من طرفي المتعاقدين إذا كانا متعددين .
كما في الأصيل والوكيل المفوض ، لا الوكيل في اجراء الصيغة فقط ، فاذا اجتمعا في مجاس العقد :
فإن كان لكل واحد من المتعاقدين وكيل .
فاجرى الوكيلان العقد فإجازة الأصيلان .
وهما : البائع والمشتري .
ثم فسخ الوكيلان في آن واحد في مجاس العقد .
فهنا يقع التعارض بين الفسخ والاجازة ، لانحد متعلقها .
(٣) هذا مورد ثان لوقوع التعارض بين الفسخ والاجازة لاجل اتحاد متعلقها عند اجتماعها .
ومله ما لو باع شخص عبده وجعل ثمنه جارية المشتري ؛ بأن اشترى
من اشترى عبده جاريته .

أو اختلفت (١) الورثة في الفسخ والاجازة ،
تحقق التعارض .

وظاهر (٢) العلامة في جميع هذه الصور تقديم الفسخ .

- فاعتق مشتري الجارية وبأثم العبد كليها بصيغة واحدة :
بأن قال : انما حران .
فاعتاق العبد فسخ لبيعه .

واعتاق الجارية اجازة من لحيته اي الزام منه بالشراء .
فاجتمع الفسخ والاجازة فتعارضوا .

(١) مورد ثالث للتعارض بين الفسخ والاجازة لاجل اتحاد متعلقها
عند اجتماعها .

ومعه ما لو تعاقد شخصان فأت أحدهما بعد العقد وبقي الآخر
في مجلس العقد .

وكان للميت ورثة متعددة حاضرين في المجلس ، وبحكم انتقال
الخيار اليهم اجاز بعضهم العقد وفسخه الآخر ،
فهنا اجتمع الفسخ والاجازة فتعارضوا .

(٢) من هنا يروم شيخنا الانصاري قدس سره بيان حكم هذا
التعارض فقال قدس سره :

إن العلامة أعلى الله مقامه الشريف كما يظهر من كلماته في التذكرة:
يرى تقديم الفسخ على الاجازة .

راجع (تذكرة الفقهاء) من طبعتنا الحديشة الجزء ٧ ص ٣١٩
عند قوله :

(العاشر) لو فسخ بعضهم واجاز بعضهم .

ولم يظهر (١) له وجه تام .
وسيجيء الاشارة الى ذلك (٢) في موضعه .

(١) هذا رأي الشيخ الانصاري قدس سره حول اجتماع الفسخ والاجازة .

اي ولم يظهر لما افاده العلامة قدس سره : من تقديم الفسخ على الاجازة :

دليل تام يحسن السكوت عنده .

(٢) اي الى عدم ظهور وجه تام لما افاده العلامة قدس سره .

(مسألة) (١) :

- من جملة مسقطات الخيار (٢) افتراق المتبايعين .
 ولا إشكال في سقوط الخيار به (٣) .
 ولا (٤) في عدم اعتبار ظهوره في رضاها بالبيع .
 وإن كان ظاهر بعض الأخبار ذلك (٥) .
 مثل قوله عليه السلام :
 فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منها (٦) .

(١) اي المسألة الرابعة من المسائل الثمان التي تذكر فيها مسقطات الخيار .
 ونحن اشرنا اليها في الهامش ٦ ص ١٧٩ بقولنا :

وهي ثمانية .

(٢) اي خيار المجلس .

(٣) اي خيار المجلس بافتراق المتبايعين عن مجلس العقد .
 وقد تأتي كيفية ذلك مفصلاً .

(٤) اي وكذا لا إشكال في أنه لا يعتبر ظهور الافتراق ان يكون
 له ظهور في رضا المتبايعين: بمعنى كون افتراقها حاصلًا من رضاها بالبيع .

(٥) اي وإن كان بمض الأخبار الواردة في الافتراق له ظهور في كون
 الافتراق لا بد أن يكون حاصلًا في رضا المتعاقدين بالبيع .

(٦) راجع (وسائل الشريعة) الجزء ١٢ ص ٣٤٦ الباب ١

الحديث ٣ .

فالشاهد في قوله عليه السلام :

=

ومعنى (١) حدوث افتراقهما المسقط مع كونها متفرقين حين العقد .

= فلا خيار بعد الرضا منها ، حيث دل على تحقق الافتراق خارجاً مفيداً بقيد رضى المتبايعين بالبيع .

وسبأني الاشارة الى هذا القيد في المسألة الآتية في ص ٢٥٨ وهي : مسألة المعروف أنه لا اعتبار بالافتراق عن إكراه .

فالخاصل : إنه قدس سره يقول : وإن كان ظاهر هذا الحديث اعتبار رضى المتعاقدين بالبيع عند افتراقهما .

لكن مع ذلك يراد من الافتراق : الافتراق الحاصل برضى المتعاقدين بالبيع عند إجراء صيغة العقد .

لارضاهما به عند الافتراق .

(١) خلاصة ما اراده الشيخ الانصاري قدس سره في هذا المقام : إن معنى ايجاد الافتراق من جانب المتبايعين .

هو الافتراق الحاصل من الهيئة الاجتماعية المتحققة لها في مجلس العقد قبل تفرقها ، والتي كانت موضوعة للخيار .

فاذا انفصلت هذه الهيئة المتصلة وتفرقت ففسد حصل الافتراق وتحقق خارجاً .

إذا وجب البيع وسقط الخيار .

ولا يحتاج هذا الافتراق الى ضم شيء آخر اليه .

كالمشي خطوة ، أو خطوات ، لأنه من الأمور المتضابفة ، ومن مقولة التشكيك قابل للتحقق ولو بسماء :

فالخلاصة أن المعتبر في الافتراق هو تفرق تلك الهيئة الاجتماعية لا غير ؛ بحيث لا يصدق عرفاً أن المتبايعين مجتمعان في مجلس العقد .

افتراقها بالنسبة الى الهيئة الاجتماعية الحاصلة (١) لما حين المقدم .
 فاذا حصل الافتراق الاضافي ولو بمسماه (٢) :
 ارتفع الخيار ، فلا (٣) تعتبر الخطوة ، ولذا (٤) حكمي عن جماعة
 التعبير بأدنى الانتقال .
 والظاهر (٥) أن ذكرهما في بعض العبارات .
 لبيان (٦) أقل الأفراد .

(١) بالجر صفة لكلمة الهيئة الاجتماعية .
 (٢) اي بمسمى الافتراق كما عرفت آنفاً .
 (٣) الفاء تفريع على ما افاده آنفاً : من كفاية مسمى الافتراق .
 وقد عرفت معناه في الهامش ١ ص ٢٤٩ عند قولنا : لأنه من الامور .
 (٤) اي ولاجل حصول الافتراق ولو بمسماه الاضافي من دون
 اعتبار الخطوة ، أو الخطوات في تحقق مفهومه خارجاً .
 فقد حكمي عن جماعة من الفقهاء التعبير عن الافتراق بأدنى الانتقال
 وإن كان الأدنى أقل من خطوة .
 (٥) الظاهر أن هذا دفع وهم .
 خلاصة الوهم : إنه بناءً على ميثاقكم : من عدم اعتبار الخطوة
 أو الخطوات في تحقق مفهوم الافتراق .
 وأن مسمى الافتراق كاف في تحقق مفهومه خارجاً .
 فلماذا اعتبرت الخطوة ، أو الخطوات في عبارات بعض الأعلام ؟
 (٦) هذا جواب عن الوهم المذكور .
 وخلاصته : إن ذكر الخطوة ، أو الخطوات في بعض العبارات ،
 إنما هو لاجل بيان أقل أفراد الافتراق ، لعدم امكان تحققه خارجاً -

خصوصاً (١) مثل قول الشيخ في الخلاف ١
أقل ما ينقطع به خيار المجلس خطوة ١
مبني (٢) حل الغالب في الخارج .
أوفى التمثيل لأقل الافتراق ٥

- إلا بالأقل ، وأقل الأفراد هي الخطوة .

فليس ذكر الخطوة ، أو الخطوات لاجل تحديد الافتراق بهما حتى
يقال : إن ذكرهما داوِل على اعتبارهما في تحقق مفهوم الافتراق خارجاً
وأنها من مقوماته :

(١) استشهاد بكلام شيخ الطائفة قدس سره لانهات :

التوهم المذكور ، وأن ذكر الخطوة ، أو الخطوات لبيان أقل
أفراد ما يتحقق به الافتراق خارجاً .

اي ولا سيما مثل عبارة الشيخ في الخلاف بقوله :

أقل ما ينقطع به خيار المجلس خطوة فصاعداً .

راجع (الخلاف) الجزء ٢ ص ٩ طباعة مطبعة الحكمة (قم)
فمبارته هذه تدل ظاهراً على اعتبار الخطوة ، أو الخطوات في

تحقق مفهوم الافتراق .

(٢) بالرفع خبر للمبتدأ المتقدم لقوله في هذه الصفحة :

مثل قول الشيخ .

خلاصة هذا الكلام ؛ إن ذكر الخطوة فصاعداً مبني على احد امرين .

إما لاجل أن الافتراق بين المتتابعين يحصل في الخارج غالباً بالخطوة

لبنائه على ذلك حرفاً .

أو لأن ذكر الخطوة من باب التمثيل لأقل الافتراق .

فلو (١) تبايعا في سفينتين متلاصقتين كفى مجرد افتراقهما .
ويظهر من بعض اعتبار الخطوة (٢) ، اقتداء (٣) بتمثيل كثير
من الأصحاب .

ومن صريح (٤) آخر التأمّل في كفاية الخطوة

(١) الفاء تبريم على ما افاده قدس سره ؛ من عدم اعتبار الخطوة
والخطوات في تحقق مفهوم الافتراق .
وأن ما ذكر منها في بعض عبارات الأعلام .
فهو من باب بهان أقل الأفراد .
لأن الخطوة من مقومات الافتراق .
اي ففي ضوء ما ذكرنا فلو تبايعا في سفينتين في البحر وهما
متلاصقتان ثم تحركتا وانفصلتا بالحركة .
لصدق هنا الافتراق عن مجلس البيع .
وأن هذا المقدار من الافتراق كاف في تحقق مفهومه خارجاً
فوسقط خيارهما حينئذ .

(٢) اي في تحقق مفهوم الافتراق خارجاً .

(٣) منصوب على المفعول لاجله ، اي ذهاب هذا البعض إلى
اعتبار الخطوة في تحقق مفهوم الافتراق إنا كان لاجل الاقتداء بكثير
من الأصحاب في هذا المقام ، حيث مثلوا بالخطوة فاراد الاقتداء بهم
في ذلك .

ولولا قصده الاقتداء لما كان لهذا الاعتبار دليل موجود .

(٤) اي ويظهر من صراحة بعض الفقهاء التأمّل في الاكتفاء
بخطوة في تحقق مفهوم الافتراق ، فاعتبر أكثر منها .

لانصراف (١) الاطلاق الى أزيد منها فيستصحب الخيار .
 ويؤيده (٢) قوله عليه السلام في بعض الروايات :

فقد افراط هذا البعض في الاعتبار بالأكثر .
 فتحصل من مجموع ما ذكر أن الأقوال في تحقق مفهوم الافتراق ثلاثة .
 (الاول) : كفاية مجرد الافتراق ولو كان أقل من خطوة .
 وهذا مختار شيخنا الانصاري قدس سره .
 (الثاني) : اعتبار الخطوة لا الأقل كما ذهب اليه البعض .
 (الثالث) : اعتبار أكثر من خطوة كما ذهب اليه البعض الآخر .
 (١) هذا دليل التأمل في الأقل من خطوة القائل بأكثر منها .
 وخلصته ؛ إن اعتبار الأكثر إنما هو لاجل انصراف اطلاق
 الافتراق الى أزيد من خطوة ، حيث لا تحديد فيه ولا تقييد .
 فيحمل المطلق على أكثر من خطوة بحكم الانصراف فيستصحب
 الخيار عند الشك في حصول الافتراق بخطوة ، لأنه قبل الافتراق
 بخطوة كان الخيار موجوداً .

وبعد الافتراق بخطوة نشك في حصوله بها فيستصحب بقاء الخيار :
 (٢) اي ويؤيد صراحة هذا البعض القائل باعتبار أكثر من خطوة
 قوله عليه السلام :

فلما استوجبتها قمت فشيئت خطأ ثم رجعت .
 فاردت أن يجب البيع حين افرقنا .

وجه التأييد ؛ إن كلمة خطأ جمع وأقل الجمع ثلاثة ؛
 فلا بد من المشي أكثر من خطوة حتى يتحقق مفهوم الافتراق .

فلما امتزجتها قمت فثبت خطأ (١) ، ليجب البيع حين افتراقنا (٢) .
وفيه (٣) منع الانصراف ، ودلالة (٤) الرواية .

(١) بضم الخاء وفتح الطاء منوثةً جمع خطوة بضم الخاء وسكون
الطاء وفتح الواو .

ولكلمة خطوة جمع آخر جمعت بالالف والياء .

(منها) خطوات بضم الخاء والطاء .

(ومنها) خطوات بضم الخاء وفتح الطاء .

(ومنها) خطوات بضم الخاء وسكون الطاء .

(٢) راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص ٣٤٧ - ٣٤٨ الباب ٣

الحديث ٣ .

(٣) اي وفيما افاده البعض من اعتبار أكثر من خطوة في تحقق

مفهوم الافتراق .

لنظر وإشكال .

أما وجه النظر في الانصراف .

فلأنك عرفت أن الافتراق من الامور المتضايقة يحصل خارجاً

بتفرق الهيئة الاجتماعية .

سواءً أكان منشأ التفرق خطوة ، أم أكثر منها .

فلا انصراف لهذا الاطلاق الى الأكثر من الخطوة حتى يكون

الأكثر معتبراً في تحقق مفهوم الافتراق خارجاً .

(٤) بالجر عطفاً على المضاف اليه في قوله في هذه الصفحة منع

الانصراف : اي ومنع دلالة الرواية المذكورة على التأييد المذكور .

من هنا اخذ قدس سره في بيان وجه النظر في تأييد الرواية . -

ثم اعلم (١) أن الافتراق على ما عرفت من معناه .
يحصل بحركة احدهما ، وبقاء الآخر في مكانه .
فلا تعتبر الحركة من الطرفين في صدق افتراقهما .
فالحركة (٢) من احدهما لا تسمى افتراقاً حتى يحصل عدم المصاحبة
من الآخر .

= وخلاصته : إن التأييد المذكور مبني على القول بأن اللقب الذي
هو قوله عليه السلام قمت : فشيت خطأ له مفهوم ، بمعنى عدم
تحقق الافتراق عند عدم تحقق الخطوات .

ولم يشت في محله أن اللقب ذو مفهوم .
فالرواية واردة في مقام استيجاب البيع بالافتراق بالمشي فقط
من دون دلالتها على تحديد المشي وتعيينه بخطوة أو أكثر .

(١) مقصوده قدس سره من هذا الكلام :

إن الافتراق كما عرفت من معناه : من الامور المتضايقة الحاصلة
بتفرق الهيئة الاجتماعية .

وهذا يحصل تارة بحركة احدهما ، وبقاء الآخر .
واخرى يحصل بافتراقهما معاً : كأن يذهب احدهما نحو المشرق
والآخر نحو المغرب .

أو احدهما نحو الشمال ، والآخر نحو الجنوب .
وثالثة يحصل بسكون احدهما وذهاب الآخر .
فلا اعتبار بحركة الطرفين معاً في صدق الافتراق .

(٢) الغناء تفريع على ما افاده : من عدم اعتبار الحركة من الطرفين

=

في تحقق مفهوم الافتراق .

فلت (١) الافتراق من المتحرك .

واتصافها (٢) بكونها افتراقاً من الساكن .

ولو تحرك كل منهما كانت حركة كل منهما افتراقاً بملاحظة
عدم مصاحبة الآخر .

وكيف كان (٣) فلا تعتبر في الافتراق المسقط (٤) حركة كل
منهما إلى غير جانب الآخر .

= اي ففي ضوء ما ذكرناه لا يحصل الافتراق ما لم يحصل عدم
مصاحبة الآخر مع المتحرك الى الجانب الذي تحرك فيه المتحرك حتى
يتحقق سقوط الخيار .

(١) الفاء فاه النتيجة اي نتيجة ما قلناه في الافتراق ا

إن الافتراق لا يتحقق في الخارج إلا بشيئين :

(الاول) : بحركة احد المتعاقدين عن مجلس المقدم ، وذهابه

الى جانب من الجوانب .

(ثانيهما) : بسكون الآخر ، وعدم تحركه الى الجانب الذي

مشى فيه صاحبه :

فالحركة من احدهما إنما تنصف بالافتراق إذا سكن صاحبه .

فما لم يسكن لم تنصف بالافتراق .

فاذا تحقق هذان خارجاً تحقق الافتراق .

(٢) مرجع الضمير الحركة .

(٣) اي خلاصة الكلام في الافتراق .

(٤) اي لخيار المجلس ،

ج ١٣ (الأحاديث الدالة على عدم اعتبار الحركة من الجالبيين) - ٢٥٧ -

كما يدل عليه (١) الروايات الحكاكية لشراء الامام ارضاً ، وأنه عليه السلام قال :

فلما استوجبتها قمت فمشيت خطا ثم رجعت فاردمت أن يجب البيع حين افتراقنا (٢) .

فأثبت عليه السلام افتراق الطرفين بمشييه فقط .

(١) اي على عدم اعتبار الحركة من الجالبيين في الافتراق .

(٢) راجع (وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص ٣٤٧ الباب ٢ -

الحديث ٢ .

وراجع نفس المصدر نجد حديثاً آخر في هذا الباب .

فالحديث هذا اثبت حصول الافتراق من الطرفين بمشي الامام عليه السلام

فقط ، من دون احتياج الى افتراقها معاً .

(مسألة) (١) :

المعروف أنه لا اعتبار بالافتراق عن إكراه (٢)

(١) أي المسألة الخامسة من المسائل الثمان التي نذكر فيها مسقطات الخيار .

وقد اشرنا إليها بقولنا في الهامش ٦ ص ١٧٩ :
وهي ثمانية :

(٢) مقصوده قدس سره من التعرض لهذه المسألة .

بيان أن الملاك في تحقق الافتراق الخارجي .

هل هو الافتراق الاختياري ؟

أي الموجب لسقوط خيار المجلس ومنشأه .

هو الافتراق الحاصل باختيار كل واحد من المتعاقدين ، وبثأيرهما
وانشائها ؟

أو الملاك في تحققه هو حصواه بأي نحو وجد .

وبأي طريقة انشأ ؟

وإن كان إجاده بأمر قهري قسري .

فعلى الأول لا يحصل الافتراق ما لم يتحقق عن اختيار ورجبة
من الطرفين .

فلا يسقط خيارهما لو اجبرا على الافتراق :

بل هو باق بقاء الإيجاب والإكراه حتى يرتفع .

وعلى الثاني يسقط الخيار بمجرد حصول الافتراق وإن كان قهريا وقسريا =

إذا منع (١) عن التخيار أيضاً ، سواء بلغ (٢) حد سلب الاختيار أم لا ، لأصالة (٣)

= خذ لذلك مثلاً :

لو تعاقدنا وهما راكبان في باخرتين :

بأن كان الموجب في باخرة ، والقابل في أخرى .

فتحركت الباخرتان بعد إجراء العقد .

أو فرق بينهما ربح عاصف :

فهنا يسقط خيارهما ، لصدق الافتراق ، بناءً على أن الأفعال

المشتملة على معنى المطاوعة ومنها باب الافتعال .

لا يعتبر فيها الاختيار ، والافتراق من تلك الأفعال ، لأنه من باب

الافتعال .

فيكفي في الافتراق حصوله بأي نحو وجد وأحدث .

(١) أي إذا منع أحد المتبايعين ، أو كلاهما عن اخذ الخيار .

بالإضافة إلى كونه ، أو كلاهما مكرهين على الافتراق .

(٢) أي سواء بلغ إكراه المتبايعين ، أو أحدهما على الافتراق

حداً لا يمكنه ، أو لا يمكنها الاختيار ؛ بحيث صاروا مسلوبين الإرادة

والاختيار ، أم لم يبلغ .

(٣) تعليل لعدم سقوط الخيار بالافتراق الحاصل عن إكراه .

وخلاصته : إن عدم السقوط بمثل هذا الافتراق لأجل استصحاب

الخيار الثابت بمجرد العقد ما دام جالسين في المجلس ولم يفترقا .

فإذا افترقا عن رضئ واختيار فقد سقط خيارهما .

وإن كان بغير اختيار فيسك في سقوطه .

=

بقاء الخيار بعد (١) بتبادر الاختيار من الفعل (٢) المسند الى الفاعل المختار.
مضاماً (٣) الى حديث رفع ما استكروها عليه .

= فيستصحب البقاء حتى يقطع بمزيله .

والمزيل هو الافتراق الاختياري .

(١) اي التمسك بالاستصحاب لأنها هو بعد القول بتبادر الاختيار
من الافتراق ، لأن مرتبته متأخرة عن مرتبة التبادر ، فهذا دليل
اجتهادي ، وذلك دليل فقاهي والاجتهادي مقدم على الفقاهي .
(٢) المراد من الفعل هو عنوان الافتراق .

اي الافتراق المسند الى الفاعل المختار هو المتبادر منه عندما يطلق
وفي جميع مجالاته .

(٣) اي ولنا دليل آخر على عدم سقوط خيار المجلس إن كان الافتراق
اضطرارياً ، والمتبايعان ممنوعان من التخيير ايضاً .

وذلك الدليل هو (حديث الرفع) الوارد عن الرسول الأكرم
صلى الله عليه وآله وسلم في قوله :
وضع عن امي تسعة أشياء :

(السهو والخطأ والنسيان - وما أكرهوا عليه - وما لا يعلمون
وما لا يطبقون - والطيرة - والحسد - والتفكر في الوسوسة في الخلق
ما لم ينطق به الانسان بشفه) (١) .

وقد أستشهد الامام عليه السلام بهذا الحديث بجملة (وما أكرهوا
عليه) على رفع الاثر عن الافتراق الحاصل بالاكراه والاجبار .
إذا لا يسقط خيار المجلس بالافتراق بالاضطراري .

(١) راجع (وسائل الشريعة) الجزء ٥ ص ٣٤٥ الباب ٣٠ - الحديث ٢ .

وقد تقدم في مسألة اشتراط الاختيار في المتبايعين ما يظهر منه (١)
 عموم الرفع للحكم الوضعي (٢) المحمول (٣) على المكلف ، فلا (٤)
 يختص برفع التكليف .
 هذا (٥) .

ولكن (٦) يمكن منع التبادر ، فان المتبادر هو الاختياري في
 مقابل الاضطراري الذي لا يعد فعلاً حقيقياً قائماً بنفس الفاعل .

= فالحاصل أن لنا في هذا المقام أدلة ثلاثة :

الاستصحاب - التبادر - حديث الرفع .

لكن التمسك بالاستصحاب بعد التمسك بالتبادر ، وبعد حديث الرفع
 حيث إن الاستصحاب في طول التبادر ، وطول حديث الرفع ، لا في عرضهما .
 فاذا لم يستدل بهما تصل النوبة اليه .

وإلا فلا مجال للتمسك بالاستصحاب .

(١) اي من حديث الرفع .

(٢) راجع (المكاسب) من طبعتنا الحديثة الجزء ٨ ص ٥٦ .

عند قوله : وظاهره وإن كان رفع المؤاخذة .

وقد اسهبنا الكلام حول الحديث من شئ جوانبه فراجع هناك .

(٣) بالجر صفة للكلمة للحكم في قوله في هذه الصفحة : (لحكم لوضعي) .

(٤) الفاء تفريع على ما افاده قدس سره : من ظهور حديث

الرفع في عموم الرفع سواء أكان الحكم حكماً تكليفياً ام وضعياً .

اي ففي ضوء ما ذكرنا فلا اختصاص لحديث الرفع بالحكم التكليفي .

(٥) اي تخذ ما قلناه عليك حول الافتراق .

(٦) من هنا بروم قدس سره أن يمنع التبادر المدعى .

بل يكون (١) صورة فعل قائمة بحجم المضطر .
 لا (٢) في مقابل المكره الفاعل بالاختيار لدفع الضرر المتوقع على
 تركه ، فان التبادر ممنوع (٣) .
 فاذا (٤) دخل الاختياري المكره عليه دخل الاضطراري ، لعدم
 القول بالفصل .

- حتى لا يبقى مجال للاستدلال بالاستصحاب على بقاء الخيار ،
 وخلصته : إن دعوى تبادر الاختيار من الافتراق ممنوعة ، لأن
 التبادر من الاختيار هو الاختياري في مقابل الاضطراري الذي لا يعد
 في الواقع ونفس الامر فعلاً حقيقياً قائماً بشخص الفاعل الصادر منه
 الفعل باختياره ، لأن صدور مثل هذا الفعل الاضطراري هو في
 الواقع صورة فعل قائمة بحجم المضطر .
 كما في الحركة الصادرة من اليد المرتعشة ، فان الحركة في مثل
 هذه اليد حركة اضطرارية غير اختيارية .
 (١) اي الفعل الاضطراري الذي لا يعد في الواقع فعلاً حقيقياً
 كما عرفت آنفاً .

(٢) اي وليس المراد من الاختيار الاختيار في مقابل المكره بالفتح
 الذي يصدر منه الفعل باختياره لدفع الضرر المتوقع به من قبل المكره
 بالكسر : بحيث لو لم يأت بالفعل ولم يقدم عليه : لأضره المكره بالكسر .
 (٣) عرفت معناه عند قوله في ص ٢٦١ : ولكن يمكن .
 (٤) خلاصة هذا الكلام : إنه لو قلنا بدخول الاختياري المكره
 عليه في مسقطات خيار المجلس .

لقلنا بدخول الاضطراري فيها ، لعدم القول بالفصل . =

مع (١) أن المعروف بين الأصحاب أن الافتراق ولو اضطراراً مسقط للخيار إذا كان الشخص متمكناً من الفسخ والامضاء ، مستدلين عليه (٢) بمحصول التفرق المسقط للخيار .
قال (٣) في المبسوط

- فكما أن الافتراق الحاصل من ذلك الاختياري موجب للسقوط .
كذلك الافتراق الحاصل من الاضطراري موجب للسقوط .
(١) الظاهر أن هذا إشكال آخر بالاضافة الى منع التبادر .
وخلاصته : إن التبادر المدهى على فرض صدقه .
لا يصح استناد عدم سقوط الخيار اليه ، لأن المعروف من قول الفقهاء هو سقوط الخيار بالافتراق الحاصل من الاضطرار .
والدليل على ذلك ذهابهم الى سقوط الخيار بالافتراق الحاصل بلا التفات الى العقد ، سواء أكان منشأه عدم الالتفات السهو ، أم النسيان ، أم الخطأ .

(٢) اي مع أنه لا دليل لهم على ذلك سوى اطلاق الافتراق :
بمعنى أن الافتراق موجب لسقوط الخيار بأي نحو كان ووجد في الخارج ، بالاختيار أو بالاضطرار .
فالملك في السقوط هو تفرق الهيئة الاجتماعية .
وقد حصل هذا التفرق عن مجلس العقد .
فلا مجال للقول بثبوت الخيار ، لصديق قوله صلى الله عليه وآله وسلم ؛
البيعان بالخيار حتى يفترقا .

(٣) هذا اول امتشهاد منه بكلام شيخ الطائفة قدس سرهما يروم به اثبات مدعاه ؛ وهو سقوط خيار المجلس بالافتراق الاضطراري .

في تعليل الحكم (١) المذكور :

لأنه إذا كان متمكناً من الإمضاء والفسخ ولم يفعل حتى وقع التفرق :
 كان ذلك دليلاً على الرضا والامضاء ، انتهى (٢) .
 وفي جامع (٣) المقاصد تعليل الحكم المذكور بقوله : لتحقق
 الافتراق مع التمكن من الاختيار ، انتهى (٤) .
 ومنه (٥) يظهر أنه لا وجه للاستدلال بمحدث رفع

(١) وهو سقوط خيار المجلس بالافتراق الاضطراري .

(٢) راجع (المبسوط) الجزء ٢ ص ٨٤ .

(٣) استشهد ثان منه بكلام المحقق الكركي قدس سرهما لاثبات

مدعاه : وهو سقوط خيار المجلس بالافتراق الاضطراري .

وخلاصته : إن صاحب جامع المقاصد علل سقوط الخيار بالافتراق

الاضطراري : بتحقق الافتراق في صورة تمكن المتعاقدين من اخذ

الخيار ولم يأخذوا ، وإن كان الافتراق الحاصل اضطرارياً .

(٤) أي ما أفاده المحقق الكركي في هذا المقام .

(٥) أي وما أفاده المحقق الكركي : من سقوط الخيار في صورة

تمكن المتبايعين من اخذ الخيار ولم يأخذوا وإن كان الافتراق اضطرارياً .

يظهر وجه عدم صحة الاستدلال على عدم سقوط الخيار بالافتراق

الاضطراري مع التمكن من اخذ الخيار : بمحدث الرفع .

وجه الظهور : إن حديث الرفع إنما يرفع الحكم : وهو عدم

السقوط إذا كان هناك اكراه .

ومن الواضح عدم صدق الاكراه مع التمكن من التناجز

الحكم عن المكره ، للاعتراف (١) بدخول المكره والمضطر إذا تمكنا من التخابير .
 والحاصل أن فتوى الاصحاح هو أن التفرق من اكراه عليه (٢) وعلى ترك التخابير غير مسقط للخيار .
 وأنه (٣) لو حصل احدهما باختياره سقط خياره .
 وعلى هذا (٤) فلا يصح الاستدلال عليه باختصاص الأدلة بالتفرق الاختياري .

(١) تعليل لعدم صحة الاستدلال على عدم سقوط الخيار بمحدث الرفع .
 وخلاصته : إن الفقهاء معترفون بدخول افتراق المكره بالفتح في مسقطات الخيار او كان المتبايعان متمكنين من اخذ الخيار .
 وهذا الاعتراف كاف في سقوط الخيار .
 (٢) اي على التفرق كما عرفت آنفاً .
 (٣) عطف على قوله في هذه الصفحة : إن فتوى الاصحاح .
 اي والحاصل أن فتوى الاصحاح أنه لو حصل احد الامرين :
 إما الافتراق الاختياري لكن مع المنع من التخابير أو الاخذ من التخابير مع الاجبار على الافتراق :
 موجبة لسقوط الخيار عن المتعاقدين .
 فكما أن اتفاقهم كاف على سقوط الخيار في صورة الافتراق الاجباري ، والمنع من التخابير .
 كذلك اتفاقهم كاف على سقوط الخيار في صورة حصول احد الامرين المذكورين .
 (٤) اي ففي ضوء ما ذكرناه ، من أن فتوى الاصحاح كافية -

ولا (١) بأن مقتضى حديث الرفع جعل التفريق للمكره عليه كلا
تفريق ، لأن (٢) المقروض أن التفريق الاضطراري أيضاً مسقط
مع وقوعه في حال التمكن من التخابير .
الأولى (٣)

= في سقوط الخيار لو حصل احد الامرين المذكورين .
فلا مجال للاستدلال على عدم سقوط الخيار عند حصول احد
الامرين المذكورين : بحجة اختصاص أدلة السقوط بالافتراق الاختياري .
(١) اي وكذا لا يصح الاستدلال على عدم سقوط خيارهما وإن
حصل احد الامرين المذكورين في الهامش ٣ ص ٢٦٥ :
بمقتضى حديث الرفع ، حيث إن مقتضاه جعل الافتراق الاضطراري
كلا افتراق :

(٢) لتعليل لعدم صحة الاستدلال بمقتضى حديث الرفع على عدم
السقوط .

وخلاصته : إن المتبايعين كانا متمكنين من اخذ التخابير ولم يمنعا
من ذلك ، وإن كانا مكرهين على الافتراق ومجبرين عليه .
فعدم السقوط لا يكون من مقتضى حديث الرفع ، لعدم اكراه
على كلا الامرين ، بل كانا على احدهما مخذارين .
كما عرفت .

(٣) من هنا اخذ قدس سره في سقوط خيار المجلس اذا كان
الافتراق اضطرارياً وإن كان المتعاقدان متمكنين من اخذ الخيار .
لكن استدلاله بنحو آخر غير ما استدل به الأعلام من الطائفة
قدس الله أسيادهم .

= فقال ما حاصله : إن الأولى في الاستدلال على السقوط .
بقول الامام عليه السلام في صحيفة فضيل بن يسار رضوان الله
تبارك وتعالى عليه :

فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منها :

وصدر الحديث هكذا :

الييمان بالخيار ما لم يفترقا :

وجه الاستدلال : إن قوله عليه السلام : فاذا افترقا فلا خيار
بعد الرضا منها ، يدل على أن الافتراق الحاصل من الرضا بالبيع
مسقط لخيارهما ، سواء حصل عن اختيار ام عن اضطرار .

راجع حول الحديث .

(وسائل الشيعة) الجزء ١٢ ص ٣٤٦ الباب ١ - الحديث ٣ .

هذا بالإضافة إلى وجود الشهرة الثابتة والمحققة لدى الأصحاب
والجارية للإجماع المحكي الذي افاده قدس سره بقوله في ص ٢٦٥ :

والحاصل : أن فتوى الأصحاب .

وبالإضافة إلى التبادر المستفاد من الافتراق عندما يطلق ، فإن
التبادر منه هو الافتراق الحاصل من رضاهما بالعقد ، سواء أكان
صادرأ عن اختيار ام عن اجبار واكره .

فالحاصل أنه قدس سره قد استدل على السقوط .

بأدلة ثلاثة :

= (الاول) : بقول الامام عليه السلام .

الاستدلال عليه (١) .

مضافاً (٢) إلى الشهرة المحققة الجابرة للإجماع (٣) المحكي .

وإلى أن (٤) المتبادر من التفريق ما كان من رضاه بالعقد ، سواء

وقع (٥) اختياراً أم اضطراراً :

بقوله (٦) عليه السلام في صحبحة فضيل :

فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منها :

دل (٧) على أن الشرط في السقوط : الافتراق والرضا منها .

(الثاني) : بالتبادر .

(الثالث) : بالإجماع المحكي المنجبر بالشهرة المحققة .

(١) أي على سقوط الخيار بالافتراق الاجباري إذا لم يمنع المنعاقدان

عن التخاير .

(٢) عرفت معناه في الهامش من ص ٢٦٧ .

(٣) عرفت معناه في الهامش من ص ٢٦٧ .

(٤) أي ولنا بالإضافة إلى ما ذكرنا : من قول الامام عليه السلام

ومن الإجماع المحكي .

دليل آخر : وهو التبادر .

وقد عرفته في الهامش من ص ٢٦٧ .

(٥) أي الافتراق .

(٦) الجار والمجرور متعلق بقوله في ص ٢٦٦ :

فالأولى الاستدلال عليه .

(٧) أي قوله عليه السلام في صحبحة فضيل .

وقد عرفت كيفية الدلالة في الهامش من ص ٢٦٧ .

ولا ريب أن الرضا المعتبر ليس إلا الماثل بالتفرق بحيث يكون التفرق عنه (١) ، إذ لا يعتبر الرضا في زمان آخر إجماعاً .
أو يقال (٢) : إن قوله عليه السلام : بعد الرضا .
إشارة إلى انطاة السقوط بالرضا بالعقد المنكشف عنه عن افتراقها

(١) أي الافتراق الحاصل عن الرضا :

وقد عرفت معناه في الهامش من ص ٢٦٧ .

إلى هنا كان كلامه قدس سره حول سقوط الخيار بالافتراق الحاصل من الرضا بالعقد ، سواءً أكان بالاختيار أم بالاضطرار .
(٢) من هنا بروم قدس سره أن يبين أن الافتراق لو كان له الطريقية والكاشلية .

فهو مسقط لخيار المجلس .

بالإضافة إلى ما ذكرناه : من الاستدلال .

وحاصل ما أفاده : إنه بناءً على القول بطريقية الافتراق وكاشليته بأن يقال :

إن قوله عليه السلام في صحبحة فضيل المذكورة في ص ٢٦٨ :

بعد الرضا ،

إشارة إلى توقف الافتراق على الرضا بالعقد ، الكاشف هذا الافتراق عن ذلك الرضا ، والمعبر عن هذا الكشف والانكشاف بـ : (الطريقية) .

فهذا الكشف والانكشاف دليل على أن الافتراق بما هو افتراق من دون نقيده بشيء زائد على ذلك : من الاختيار أو الاضطرار .
مسقط للخيار بأي نحو حصل .

فبكون الافتراق مسقطاً ، لكونه كاشفاً نوعاً عن رضاها بالعقد وإعراضها عن الفسخ .

وعلى كل تقدير (١) فيدل على أن المتفرقين إذا كانا متمكنين من الفسخ ولم يفسخا كشف ذلك نوعاً عن رضاها بالعقد فسقط خيارهما .
فهذا (٢) هو الذي استفاده الشيخ قدس سره .
كما صرح به (٣) في عبارة المبسوط المتقدمة .

(١) اي سواء قلنا : إن الافتراق له الموضوعية ام الطريقية والكاشفية .
فالحدث الشريف المروي عن فضيل :
دال على المطلوب ؛ وهو سقوط خيار مجلس المتعاقدين إذا كانا متمكنين من التخابر ولم يأخذوا ، لدلالة عدم الاخذ بالتخابر على رضاها بالعقد ، وإعراضها عن الفسخ .
(٢) اي ما قلناه ؛ وهو سقوط الخيار في صورة تمكن المتعاقدين من اخذ الخيار ولم يأخذوا .

هو ما استفاده الشيخ قدس سره في المبسوط .

كما ذكرناه لك في الهامش ٢ ص ٢٦٤ .

(٣) اي بما قلناه واخترزه ؛ من الأولوية في الاستدلال .

وقد عرفت ما نقله عن المبسوط في ص ٢٦٣ بقوله :

قال في المبسوط في تعليل الحكم المذكور .

ونحن ذكرنا مصدر النقل في الهامش ٢ ص ٢٦٤ .

الفهارس

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

- . الحمد لله الذي بطن خفيات الامور .
- . ودلت عليه اعلام الظهور .
- . وامتنع على عين البصير .
- . فلا عين من لم يره تنكره .
- . ولا قلب من اثبتة يبصره .
- . سبق في الملو فلا شيء أهل منه .
- . وقرب في الدنو فسلاما شيء أقرب منه .
- . فلا استعلاؤه باعده عن شيء من خلقه .
- . ولا قربه ساواهم في المكان به .
- . لم يطلع العقول على تحديد صلمته .
- . ولم يحجبها عن واجب معرفته .
- . فهو الذي تشهد له اعلام الوجود .
- . هل إقرار قلب ذي الجحود .
- . تعالى الله عما يقول المشبهون به .
- . والجاهدون له علواً كبيراً (١) .

(١) (نهج البلاغة) الجزء ١ ص ٩٤ الخطبة ٤٨ شرح الاستاذ

المرحوم الشيخ محمد عبده .

هذا هو الجزء الثالث عشر من المكاسب .
وهو اول جزء من الخيارات : وهي ستة
كانت البداية فيه يوم الاول من شهر جمادى الاولى عام ١٤٠٣ .
وقد استوفى العمل فيه وفي بقية أجزاء الخيارات .
مقابلة ونصحيحاً وتعليقاً غاية الجهد والطاقة والسهر بقدر الوسع
والامكان .

مع كثرة الأمراض والآلام والأشغال والنا اعانيها .
وذلك حبا منا بانجاز تحقيق الأجزاء وإصدارها واخراجها إلى
هالم الوجرد .

إكباراً واجلالاً لفقهِه (أئمة اهل البيت) صلوات الله وسلامه
عليهم اجمعين .

وإذا كنا قد تابنا إصدار الأجزاء في هذه الفترات المتباعدة :
فلأن تحقيق الكتاب ونصحيحه وإخراجه وإخراجاً يليق بمكانته العلمية .
ولاسيما أجزاء الفهارات المشتملة على مطالب فاضلة ، ومسائل
صعبة مستصعبة جداً :

كان يستدعي منا دقة الملاحظة ، وعمق الإيمان في هذه الأجزاء
(الخيارات) .

ولاسيما الجزء الرابع عشر الذي نقل فيه شيخنا الأعظم الانصاري
عن فخر الاسلام قدس سرهما (مطالب حكيمية فلسفية) حول سقوط
الخيار وعدم سقوطه ، مبنياً على الأكوان .

كما نشاهدها إن شاء الله تعالى قريبا عند اخراجه من الطبع .
وكذلك الجزء الاخير المذكور فيه خيار العيب ، حيث إنه مشتمل

على (مسائل رياضية) خامضة جداً ،

وستقف عليها عند ذكر الارض الذي هو مقدار الطافات بين السمرين :
بين قيمة الصحيحة والمعيبة .

هذا إذا كان المقومون متحدين في التسعير .

وأما عند الاختلاف فحل المسائل أشكال وأشكل وأشكل .

واعمرك أيها القارىء النبيل الكريم .

لقد اتعبتني أجزاء الخهارات تعباً شديداً .

لقد اخلت من وقتي في الليل والنهار فوق ما تنصوره .

بالإضافة الى مشاكل انجازات العمل وفق المراد ، فان الطباخة

بهذه الصورة المزداثة بمطالب توضيحية ، وفي اسلوب شيق .

كلمتني فوق ما كنت انصوره :

من حساب وأرقام مما جعلتني أمن تحت عبئه الثقيل .

زليس لي من موازر ولا مساعد سوى الله عز وجل .

ولنعم المؤازر والمساعد .

فرايت نفسي بين امرين :

الترك حتى يقضي الله امرأ كان ملعولاً .

أو الإقدام المجهد مها كلف الامر من صعوبات .

فاخترت الطريق الثاني ، واحتملت صعوباته في سبيل الدين ،

والإشادة بشرية (سيد المرسلين ، والأئمة الهداة المعصومين) صلوات

الله وسلامه عليه وعليهم اجمعين .

فاتبع بعون الله تبارك وتعالى (الجزء الثالث عشر والرابع عشر)

ببقية أجزائها السابقة .

فأبلك أيها الفاريد الكريم .
هذه التحفة الثمينة ، والمهدية النفيسة التي هي عصابة حياتي .
وإني لأرى هذه الافاضات كلها من بركات صاحب هذا (القبر
المقدس العلوي) .
على من حل فيه آلاف التحية والثناء .
فشكراً لك ياإلهي وربّي وسيدّي ومولاي هل هذه النعم الجسيمة
والآلاء العميمة .
ونسألك اللهم وندعوك التوفيق لإتمام بقية الأجزاء والمشروعات
الخيرية الدينية النافعة للامة الاسلامية جمعاء .
إنك ولي ذلك والقادر عليه .
ويتلوه الجزء الرابع عشر إن شاء الله تعالى .
واوله : (مسألة لو اكره احدهما هل التفرق) .
كتبت هذه الأسطر في اليوم السادس من محرم الحرام عام ١٤٠٨
في غرفة ادارة (جامعة النجف الدينية) العامرة حتى ظهور (الحجة
البالغة) عجل الله تعالى فرجه الشريف .

عبدك

السيد محمد كلانتر

فهرس البحوث

المراد من وجوب الوفاء	٣٧	الخيارات	٩
الحكم الوضعي منتزع من الحكم	٣٩	تعريف الخيار	١١
التكافؤ		ما يدخل في تعريف الخيار	١٣
في أضعفية ما أفيد في توجيه	٤١	من الموارد الآتية	
كلام العلامة		تعريف آخر للخيار	١٥
في الاستدلال على لزوم العقد	٤٣	ما أورده شيخنا الانصاري على	١٧
باطلاق آية تجارة عن تراض		التعريف الثاني للخيار	
من العمومات الدالة على لزوم	٤٥	الاصل في البيع اللزوم	١٩
العقد آية ولا تأكلوا		تفسير شيخنا الانصاري الاصل	٢١
في موارد ترخيص الشارع في	٤٧	الذي افاده العلامة	
التصرف في مال الغير		الاصل الذي افاده العلامة نظير	٢٥
في الاستدلال بالأحاديث على	٤٩	الاصل في الأجسام	
لزوم العقد		المراد من قول العلامة في التذكرة	٢٧
في استدلال الأعلام بالحديث الشريف	٥١	والفوائد	
في الاستدلال بالأدعية المأثورة	٥٣	توجيه كلام العلامة	٢٩
في الاستدلال بكلمات اللغويين	٥٥	ما أورده شيخنا الانصاري على	٣١
والأخبار المستفيضة		التوجيه المذكور	
في الاستدلال بالاستصحاب	٥٧	توجيه شيخنا الانصاري كلام العلامة	٣٣
في الرد على الاستصحاب المذكور	٥٩	ما أورده شيخنا الانصاري على	٣٥
ما افاده العلامة في المختلف	٦٣	المعاني الاربعة للاصل	

الوكيل	٦٥	جريان العمومات المذكورة في
٩٧ عدم ثبوت خيار المجلس للعاقدين		الشبهات المصدافية
الفضوليين	٦٧	بيان الفارق بين المستندين
٩٩ الملاك في عدم ثبوت الخيار	٦٩	أقسام الخيار
للفضوليين	٧١	في خيار المجلس
١٠١ عدم الفرق في الفضوليين بين	٧٣	في الجواب عن الحديث الموثق
كونها خاصين أو غيرهم	٧٥	لشافعية قولان
١٠٣ في ثبوت الخيار للعاقد الواحد	٧٧	نظرية الشيخ الانصاري حول
عدم ثبوته		ثبوت الخيار للوكيلين
١٠٥ أقوال الفقهاء حول ثبوت الخيار	٧٩	دليل آخر لعدم وجود الخيار للوكيل
وعدمه	٨١	الحكمة في جعل الخيار تبعد ثبوت
١٠٧ ذهاب فخر الاسلام ومن تبعه إلى		الخيار للوكيل
عدم الخيار للعاقد الواحد	٨٣	تضعيف قول القائل بثبوت الخيار
١٠٩ امكان القول بعدم تعلق الخيار		للكيل
بشخص العنوان	٨٥	نظرية شيخنا الانصاري حول
١١٣ اثبات الخيار بتتبع المناط		الخيار للوكيل
١١٥ بناء ثبوت الخيار للمبايع هل القول	٨٧	في الرد على دعوى التبادر
المشهور	٨٩	ثبوت الخيار للموكلين اذا
١١٧ الخيار في اخذ القيمة مقتضى الجمع		كانا حاضرين
بين الأدلة	٩١	في بيان ملاك سقوط الخيار
١١٩ في الرد على ما افاده العلامة	٩٣	في البحث عن الوكيل اذا لم يكن
١٢١ عدم الخيار لمن انتقل اليه		مستقلا في التصرف
ولا لمن انتقل عنه	٩٥	في البحث عن تفويض الامر إلى

- ١٦٥ ترجية الشهيد كلام العلامة
 ١٦٧ تحقيق حول ما افاده الشيخ في المبسوط
 ١٦٩ ما افاده الأعلام حول دخول
 الخيارين في العقود الجزئية
 ١٧٢ في جريان الخيار في بيع الصرف
 والسلم وعدمه
 ١٧٥ ما افاده شيخنا الانصاري حول
 الخيار في الصرف والسلم
 ١٧٧ ما افاده العلامة حول الخيار في بيع
 الصرف
 ١٧٩ القول في ثبوت الخيار للمالكين
 الحاضرين مع الفضولين
 ١٨١ سقوط الخيار باشتراط سقوطه
 ١٨٣ في الرد على ما افاده صاحب الجواهر
 ١٨٧ في حكومة أدلة الشرط على أدلة
 الخيار
 ١٨٩ في استشهاد الامام ببحر المؤمنون
 في كثير من الأحكام
 ١٩١ الاستدلال بالرواية دليلاً على حكومة
 دليل الشرط
 ١٩٣ إشكال ثالث على اشتراط السقوط
 ١٩٥ الشروط الخارجة عن تحت العموم
 ١٩٧ الممتضي للخيار المقدم بشرط
- ١٢١ فيما افاده المحقق التنري
 ١٢٢ في الخيار للقيمة
 ١٢٥ نظرية المحقق التنري
 في الخيار للبائع في القيمة
 ١٢٧ في أدلة المحقق التنري لاثبات
 الخيار للبائع في القيمة
 ١٢٩ الأدلة التي اقامها المحقق التنري
 للخيار
 ١٣٣ مناقشة الشيخ الانصاري مع المحقق
 التنري
 ١٤٣ المعنى المراد من الفسخ
 ١٤٥ نظرية شيخنا الانصاري حول الخيار
 ١٤٩ العبد المسلم من أفراد المبيع المستثناة
 ١٥١ عدم جواز رجوع العبد المسلم إلى الرقبة
 ١٥٣ عدم ثبوت الخيار للمشتري أيضاً
 ١٥٥ اختصاص الخيار بصورة تحقيق
 البيع من الطرفين
 ١٥٧ من أفراد المبيع المستثناة شراء
 العبد نفسه
 ١٥٩ في بيان منشأ إشكال العلامة
 ١٦١ ما افاده العلامة في التذكرة
 ١٦٣ في عدم ثبوت خيار المجلس لغير
 البيع

- ٢٢٥ في مؤدى قول البائم
٢٢٧ توجه كلام العلامة حول العين
المنذورة
٢٢٩ في إسقاط الخيار بعد العقد
٢٣١ تسلط الناس على حقوقهم أولى
من تسلطهم على أموالهم
٢٣٣ في سقوط الخيار بكل لفظ
٢٣٥ لو قال احد المتبايعين اسقطت الخيار
٢٣٧ لو قال احد المتبايعين لصاحبه اختر
٢٣٩ الأقوال في بقاء الخيار بعد قول
القاتل اختر
٢٤١ ظهور كلمة اختر في التمليك أيضاً
٢٤٣ إسقاط احدهما خياره لا يوجب
سقوط خيار الآخر
٢٤٥ الموارد التي يتحقق فيها التعارض
٢٤٧ في الرد على ما افاده العلامة من
التقديم
٢٤٩ الافتراق مرجح لسقوط الخيار
٢٥١ في بيان ما يتحقق به الافتراق
٢٥٣ أقوال ثلاثة في تحقق مفهوم الافتراق
٢٥٥ عدم اعتبار الحركة من الطرفين في
تحقق مفهوم الافتراق
٢٥٧ الأحاديث الدالة على عدم اعتبار
- ١٩٩ في الجميع بين دليل الشرط ودليل
الخيار
٢٠١ الخيار من الحقوق لا من الاحكام
٢٠٣ الاستيناس بصحيفة مالك بن عضية
لدفع الإشكال
٢٠٥ الوجوه المتصورة في اشتراط سقوط
الخيار
٢٠٧ هدم تراب شيء على مخالفة الشرط
سوى العصيان
٢٠٩ اشتراط إسقاط الخيار في متن العقد
٢١١ نظرية شيخنا الانصاري في المشروط له
٢١٣ الكلام حول ذكر الشرط خارج
العقد
٢١٥ استدلال الشيخ بجواز اشتراط
إسقاط الخيار
٢١٧ تساؤل شيخنا الانصاري عما افاده
العلامة
٢١٩ ما افاده بعض الشافعية في اشتراط
الإسقاط قبل العقد
٢٢١ نظرية شيخنا الانصاري حول
اشتراط الإسقاط
٢٢٣ شرط الإسقاط يكون بجعل من
المتكلم

٢٦٥ فتوى الأصحاب حول الافتراق	الحركة من الجانبين
٢٦٧ في الاستدلال على سقوط الخيار بصحيحة فضيل	٢٥٩ عدم اعتبار الافتراق الحاصل من إكراه
٢٦٩ المتبر في الرضا هو الرضا المتصل بالافتراق	٢٦١ منع تبادل الاختيار من الافتراق
	٢٦٣ المعروف من قول الفقهاء في الافتراق

(فهرس التعاليق)

٢٦	النظر ووجهه	٩	تعريف الخيار لغة وشرعاً
٢٦	ما افاده صاحب الوافية	٩	الخيار على قسمين
٢٧	الإشكال على ما افاده صاحب الوافية	١٠	الفرق بين المصدر واسم المصدر
٢٨	توجيه المحقق الكركي كلام العلامة	١١	تعريف صاحب الايضاح للخيار
٢٨	ما يساعد التوجيه المذكور	١٢	ايراد شيخنا الانصاري على تعريف
٢٩	وجه المساعدة		صاحب الايضاح
٣٠	تفسير كلام العلامة	١٢	الموارد المنتقضة لتعريف صاحب
٣١	الابرار على ما افاده المحقق الكركي		الايضاح وهي ستة
٣١	تكلف في التفسير المذكور	١٣	تحقيق حول الحق والحكم
٢٢	توجيه كلام العلامة	١٤	فرق آخر بين الحق والحكم
٣٢	لاجراء من الثمن حالان	١٥	تعريف آخر للخيار
٣٥	تعليق لعدم اقتضاء الاصل	١٧	الإشكال على التعريف الآخر
	لزوم البيع	١٩	الأدلة الثلاثة التي اقامها العلامة
٣٦	تحقيق حول صحبة ابن سنان		على لزوم البيع
٣٧	حرمة اخذ البائع المبيع من يد المشتري	١٩	تعليق لبيان أن الاصل في البيع للروم
٣٨	حرمة جيع التصرفات من لوازم العقد	٢٠	إشكال وخلصته
٢٩	في انزع الحكم الوضعي من الحكم	٢١	إشكال آخر وخلصته
	التكافؤ	٢٢	المراد من العمومات
٣٩	ايراد على ما افاده العلامة	٢٢	التمسك بالعمومات عند الشك في
٤٠	وجه ضعف ما افاده العلامة		لزوم البيع
٤١	إستدراك	٢٥	تشبيه الاصل في البيع بالاصل في الأجسام

٥٦	العمومات الدالة على لزوم البيع وهي تسعة	٤١	اضمعية ما افاده خبر العلامة
٥٨	وجود استصحابين في المقام	٤٢	رد على متابعة البعض للمشهور
٦٠	الشن الثالث في الرد والنقاش	٤٢	دلالة الآية على الحكم التكليفي فقط
٦١	عدم جريان الاستصحاب فيما لا خيار له	٤٢	رد على متابعة البعض للقول المشهور
٦٣	استثناء عما افاده	٤٢	كيفية دلالة آية واحل الله البيع على لزوم العقد
٦٤	استدراك عما افاده	٤٣	حلية البيع مستلزمة لحلية جميع التصرفات
٦٥	بيان موارد التمسك بالعمومات المذكورة	٤٣	ظهور آية ونجاسة عن تراض على لزوم العقد
٦٥	جريان العمومات المذكورة في الشبهات المصادقية	٤٤	استدراك عما افاده
٦٥	تعليل لجريان العمومات المذكورة	٤٥	استثناء عما افاده
٦٦	استثناء عما افاده	٤٦	وهم
٦٦	استدراك عما افاده	٤٦	الجواب عن الوهم
٦٧	خلاصة هذا الكلام	٤٩	الاستدلال بحديث لا يحل مال امرئ مسلم
٦٨	مستند الضمان	٥٢	الاستشهاد بكلمات الأئمة من الصحيحة السجادية
٦٩	في أقسام الخيار	٥٤	الاستشهاد بكلام الحججة المنتظر عجل الله تعالى فرجه الشريف من دعاء التوبة
٧١	عدم اختصاص المجلس في ثبوت الخيار وهم	٥٥	الاستشهاد بكلام اللغويين
٧٢	الجواب عن الوهم	٥٦	الحديث المروي عن الرسول الاعظم
٧٢	وجه تسمية خيار المجلس بالمجلس		

٩٧ خلاصة الاندفاع	٧٣ وهم
٩٧ استدراك عما افاده	٧٥ الجواب عن الوهم
٩٨ دفع الاستدراك	٧٤ ثبوت خيار المجلس للوكيلين
٩٨ إشكال آخر وخلاصته	المفوضين
١٠٠ استدراك عما افاده	٧٦ تعليل وخلاصته
١٠٢ تحقيق حول ذكر المسألة الثانية	٧٧ لرق وخلاصته
١٠٢ الصور المحتملة في المسألة الثانية	٧٧ استشهاد
١٠٤ مجموع الصور	٧٩ ررق آخر وخلاصته
١٠٥ وهم والجواب عنه	٨٠ الجمع بين خيار المجلس
١٠٦ وهم آخر والجواب عنه	وخيار الحيوان في حديث محمد بن مسلم
١٠٧ نظرية الشيخ الانصاري حول	٨١ عدم خيار للوكيل المجري صيغة
خيار المجلس	العقد
١٠٨ امكان تعليق الخيار بشخص العنوان	٨١ دليل آخر لعدم خيار المجلس للوكيل
١٠٩ تعليل لاستظهار تعلق الخيار بشخص	المجري صيغة العقد فقط
العنوان	٨٢ تعليل لعدم الخيار وخلاصته
١١٠ تأييد منه لما افاده بكلمة حتى	٨٤ وهم والجواب عنه
١١٢ الرد على الفائل بعدم خيار المجلس	٨٦ تحقيق حول القراض
للماقد الواحد	٨٧ وهم والجواب عنه
١١٣ استدراك عما افاده	٨٩ استثناء عما افاده
١١٤ تعليل وخلاصته	٨٩ تحقق الخيار لأشخاص كثيرين
١١٨ خلاصة ما افاده العلامة في التذكرة	٩٠ وهم
١١٩ رد اخر على ما افاده العلامة	٩١ الجواب عن الوهم
١٩٩ رجوع منه عما افاده	٩٦ إن قلت قلنا

- ١٤٨ تفرغ على ما افاده
 ١٤٩ لعل الامر بالتأمل
 ١٥٠ تعليل وخلاصته
 ١٥٢ ما افاده فخر الدين
 ١٥٣ تعليل منه لما افاده فخر الدين
 ١٥٤ تعليل لعدم ثبوت الخيار للمشتري
 ١٥٥ اجتماع شيئين في الولد الكافر إذا
 اسرأ به المسلم في ساحة الحرب
 ١٥٨ في ذكر امرين لعدم شمول أدلة
 الخيار لبعض المعاملات
 ١٥٩ بيان منشأ اشكال العلامة
 ١٦٠ ايراد على ما افاده السيد الطباطبائي
 البردي
 ١٦١ في الرد على ما افاده المحقق الكركي
 ١٦٤ تعليل لعدم معنى الخيار في العقود
 الجائزة
 ١٦٤ توجيه كلام الشيخ في البسوط
 ١٦٥ ما افاده قدس سره في صحة التوجيه
 ١٦٥ عدم ما افاده من صحة التوجيه
 ١٦٥ تعليل لعدم ارادة الشيخ ما افاده
 الشهيد
 ١٦٧ وجه البعد
 ١٦٨ تأييد منه قدس سره وخلاصته
- ١٢٥ تحقيق حول كيفية الملك
 ١٢٢ الملك التقديري والملك الحقيقي
 ١٢٢ الاحتمالات الاربعة في ثبوت الخيار
 للبائع
 ١٢٢ ما افاده المحقق التنسري
 ١٢٣ التعليقات الثلاثة
 ١٢٩ اثبات الخيار للبائع بأدلة ثمانية
 في العمل التي ذكرها المحقق التنسري
 لما افاده
 ١٣٥ تعليل ثالث لما افاده المحقق التنسري
 رأي صاحب المقابيس في خيار
 المجلس للبائع
 ١٣٣ مناقشة مع المحقق التنسري
 ١٣٤ تحقيق في مقدار تملك من يملك
 عموده
 ١٣٥ نظير لعدم قابلية ارجاع العبد
 الى الرقبة
 ١٣٦ تحقيق حول كلمة انعق يتعق
 ١٣٧ ذكر جهات ثلاث حول عبارة
 الشيخ الانصاري
 ١٤٦ استثناء وخلاصته
 ١٤٦ انكار الخيار للبائع
 ١٤٨ نظير

- ١٩٣ كيفية استدلال بعض الشافعية
 ١٩٤ رد على الدور
 ١٩٥ الشروط الخارجة عن تحت العموم
 ١٩٦ الشروط الباقية تحت العموم
 ١٩٧ عبارة اخرى وخلاصتها
 ١٩٧ ما افاده السيد الزدي والرد عليه
 ١٩٨ استثناء عما افاده
 ١٩٩ دلائل آخر على عدم ثبوت الخيار
 ١٩٩ في الجمع بين الدليلين
 ٢٠٠ وهم والجواب عنه
 ٢٠١ تنظير لعدم منافاة اشتراط الخيار
 للكتاب والسنة
 ٢٠٢ الاشرطاط يدفع الخيار عن التحقق
 الخارجي
 ٢٠٣ الاستيناس بالحديث لدفع الاشكال
 عن بعض الشافعية
 ٢٠٤ تنظير وخلاصته
 ٢٠٦ وهم
 ٢٠٧ الجواب عن الهم
 ٢٠٩ تحقيق حول شرط النتيجة وشرط
 الفعل
 ٢١١ رأيه حول المشروط له
 ٢١١ تعلييل وخلاصته
- ١٦٩ وجه التأمل
 ١٧١ تعلييل وخلاصته
 ١٧٢ تحقيق في شمول عبار المجلس لبيع
 الصرف والسلم
 ١٧٢ تعلييل لوجوب التقابض في المجلس
 وخلاصته
 ١٧٤ استشهاد بما افاده العلامة
 ١٧٤ تعلييل للوجوب التكليفي في
 التقابض في المجلس
 ١٧٥ تعلييل لخفض اثر الخيار
 ١٧٥ بيان امكان النتيجة للخيار
 ١٧٨ ظهور النص ووجه الظهور
 ١٨١ ما افاده صاحب الجواهر في ترجيح
 دليل المؤمنون على أدلة الخيار
 ١٨٣ منشأ الترجيح
 ١٨٣ ما اورده على صاحب الجواهر
 ١٨٤ الامر الثاني لترجيح المؤمنون على
 أدلة الخيار
 ١٨٤ في الرد على ما افاده صاحب الجواهر
 ١٨٧ تنظير وخلاصته
 ١٨٨ استشهاد الامام بدلائل المؤمنون
 ١٩٢ استندراك
 ١٩٣ دور وبيانه

٢٣١	الإيراد على الاستدلال المذكور	٢١٢	عطف وخلاصته
٢٣٢	الظاهر من الاطلاقات	٢١٣	وهم
٢٣٣	ما افاده المحقق الثاني	٢١٤	جواب عن الوهم
٢٣٤	الوجه الثاني وخلاصته	٢١٥	استدلال الشيخ بأدلة ثلاثة
٢٣٨	الأقوال الثلاثة حول خيار الأمر	٢١٦	نظر ووجه النظر
٢٣٩	رأيه حول كلمة اختر	٢١٦	استدراك وخلاصته
٢٤٠	استدراك عما افاده حول كلمة اختر	٢١٧	إيراده على ما افاده العلامة
٢٤١	استشهاد وخلاصته	٢١٨	تساؤلات ثلاثة منه عن العلامة
٢٤١	نص الحديث الرابع	٢١٨	وهم والجواب عنه
٢٤٢	تحقيق حول الحديث ولنظة فطلقن	٢١٩	مناسبة التساؤل الأول للاستدلال
	من المحقق الكاشاني		ووجه المناسبة
٢٤٤	تنظير لانفساخ العقد	٢٢١	نظريته حول اشتراط الإسقاط
٢٤٤	انفساخ العقد واجازة الآخر ليس		وخلاصتها
	من باب التعارض	٢٢٢	وهم والجواب عنه
٢٤٥	مورد ثان لوقوع التعارض	٢٢٣	الشرط المتقدم ليس من قبيل
٢٤٦	مورد ثالث لوقوع التعارض		الموضين
٢٤٨	الاستشهاد بقول الامام	٢٢٥	تعليل وخلاصته
٢٤٩	إيراد وخلاصته	٢٢٦	وجه عدم صحة بيع المنذور
٢٥٠	وهم والجواب عنه	٢٢٧	توجيه كلام العلامة
٢٥١	الاستشهاد بكلام الشيخ	٢٢٨	رواية علي بن رثاب
٢٥١	خلاصة الكلام في ذكر الخطوة	٢٣٠	المراد من الضحوى
٢٥٢	تفريع وخلاصته	٢٣١	الاستدلال بالقاعدة لاجل مفهوم
٢٥٣	الأقوال الثلاثة في تحقق مفهوم		الحديث

- ٢٦٠ استشهاد الامام بحدیث الرفع
 ٢٦١ الأدلة الثلاثة على عدم سقوط
 الخيار بالافتراق الاضطراري
 ٢٦٢ منع الابداء
 ٢٦٣ الملازمة بين دخول الاختياري في
 المسقطات ودخول الاضطراري
 ٢٦٤ إشكال آخر وخلاصته
 ٢٦٥ استشهاد بكلام الشيخ
 ٢٦٦ استشهاد ثان
 ٢٦٧ تعليل وخلاصته
 ٢٦٨ الاستدلال بقنوى الاصحاب لتعليل
 وخلاصته
 ٢٦٩ استدلاله لسقوط خيار المجلس
 بنحو آخر مخالف لاستدلال الأعلام
 ٢٧٠ الاستدلال على السقوط بأدلة ثلاثة
 ٢٧١ لو كان الافتراق طريقاً وكاشفة
 الافتراق خارجاً
 ٢٥٣ دليل المتأمل في صدق الافتراق
 بأقل من خطوة
 ٢٥٤ تأييد منه لما افاده المتأمل
 ٢٥٥ تحقيق حول لفظة خطوة
 ٢٥٦ نظر ووجه النظر
 ٢٥٧ في مبنى التأييد المذكور
 ٢٥٨ الافتراق من الأمور المتضاربة
 ٢٥٩ تفريع وخلاصته
 ٢٥٦ عدم تحقق الافتراق خارجاً إلا
 بشيئين
 ٢٥٨ الملاك في تحقق الافتراق خارجاً
 ٢٥٩ مثال لتحقيق الافتراق خارجاً
 ٢٥٩ تعليل لعدم سقوط الافتراق بالاكراه
 ٢٦٠ التمسك بالاستصحاب بعد اليأس
 عن الدليل الاجتهادي
 ٢٦٠ الاستدلال بحدیث الرفع

(فهرس الآي الكريمة)

- ف -

قل لا زواجك ان كنتن . . . : ٧٤٧

- و -

واحل الله البيع : ٥٦/٤٤/٤٢/٢٢

واذا قلم بها، ومى . . . : ١١٠

ولا تأكلوا اموالكم . . . : ٥٧/٤٥

ولن يجعل الله للكافرين . . . : ١٥١/١٤٩

- أ -

اوفوا بالعقود : ٦٢/٥٦/٤٤/٢٩/٣٦/٢٢

١٨٤/

- ت -

تجارة عن نراضٍ : ٥٦/٤٤/٢٢

- ح -

حتى يبلغ الجمل في سم الخياط : ١١١

(فهرس الاحاديث الشريفة)

- أ -

إذا صفق الرجل على البيع . . . : ٧٣

أشهد لك كنت نوراً . . . : ١٦١

إن الناس مسلطون على أموالهم : ٤٩

٢٣١/٥٧

إيما رجل اشترى من رجل : ٥٦

- ب -

بعد أن شرطت عليهم الزهد : ٥٤

اليمين بالخيار ما لم يفترقا : ٢٧ / ٥٦

١٤٩ / ١٠٦ / ٩٦ / ٨٧ / ٨١ / ٧٦ / ٧١ / ٦٢

١٩٣ / ١٧١ / ١٥٤

- ج -

المودان لا يملكان : ١٢١

- ف -

فلما استوجبتها قمت : ٢٥٤

- ك -

لا ضرر ولا ضرار : ٢١٣

لا يجل مال امرء مسلم : ٥٧/٤٩

- م -

المؤمنون عند شروطهم : ٥٧ / ٥٠

٧٣٢/١٩٥/١٨٨/١٨١

المتبايعان بالخيار ثلاثة : ٧٩

- و -

وضع عن أمي تسعة أشياء : ٢٦٠

ولك يارب شرطي إلا أعود : ٥٢

(فهرس الاعلام)

- ر -

رسول الله (النبي محمد صلى الله عليه وآله
وسلم) ٩٦/٧٦/٧١/٥٦/٥٠/٤٩/٢٧/٩
٢٦٠/١٩٣/١٧١/١٥٤/١٤٩/١٠٦

- ز -

وزارة : ٥٦

- س -

السجاد (الامام زين العابدين عليه السلام)
٥٢ :

سليمان بن خالد : ٨٩

سيد الشهداء (الحسين بن علي عليه السلام)
١٦١ :

- ش -

الشافعية : ٢٠٣/٧٥

الشهيد الأول : ١٥٢/١٠٤/٩١/٦٩/١٠
١٦٤

الشهيد الثاني : ١٣٨/١٠٤/٧٦/٧٠

- ص -

صاحب الحدائق : ٨٣

صاحب الجواهر : ١٩١/١٨٤/١٨١/١٥

صاحب الوافية ، ٢٦

- أ -

ابن مالك : ٢٢٤

الأحسائي (ابن أبي جمهور) : ٢٤٣

الأردبلي (المحقق) : ١٠٧/٥١

اسماعيل بن ابراهيم عليه السلام : ٥٥

أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام

: ٧٢

اهل البيت عليهم السلام : ١٤٠/٥٥/٥٢

٢٤٢/١٦٠

- ب -

البحراني (المحدث) : ١٠٧

- ت -

التستري (المحقق) : ١٢٨/١٢٤/١٠٧

١٤٤/١٣٠

- ج -

الجزائري (السيد طيب) : ٣٦٤

- ح -

الحلي (المحقق) : ١٦٩/١٣٧

- خ -

الخراساني (الفاضل) : ١٠٧

الغونساري (مومني) : ٢٣٣

- الصادق (الامام جعفر بن محمد عليه السلام)
٢٤١/١٨٩/١٦١/٥٦١
- الصبيري : ١٠٤
- ط -
- الطباطباتي (السيد اليزدي) : ١٩٧/١٦٠
- الطوسي (شيخ الطائفة) : ١٦٣/١٤١
- ٢٦٣/٢٥١/٢٣٩/٢٢٠/٢٢٤/١٩٩/١٦٩
- ٢٧٠/
- ع -
- العامل (الحر) : ١٣٨١
- هداثة بن سنان : ٣٦
- العلامة : ٣٠/٢٨/٢٦/٢١/٥/١٨
- علي بن ابراهيم : ٣٦
- علي بن رثاب : ٢٢٩
- عيسى بن القاسم : ٢٤١
- ف -
- فخر الدين : ١٥٢/١٠٧
- فضيل : ٢٦٨
- ق -
- القاضي (الحلي) : ٢١٤/١٦٣/١٠١/٥٦
- ك -
- الكاشاني (المحدث الفيض) : ٢٤٢
- الكركي (المحقق) : ٧٦/٣١/٢٨/٢٢/٢٠
- ٢٦٤/١٦١/١٥٩/١٠٤
- م -
- مالك بن عطية : ٢٠٤/١٨٩
- المامقاني (المحقق) : ١٤٩/١٠١
- المجلسي : ٥٤
- المحقق : ١٠٤/٧٠/٤٩
- محمد بن مسلم : ٨٩/٧٩/٥٦
- المرقضي : ١٤١/١٣٦
- المنتظر : (الامام المهدي عجل الله فرجه)
- ٥٤ :
- المبسي (المحقق) : ١٠٤
- ن -
- النائيني : ٢٢٣
- النوري (المحدث) : ٢٤٣

(فهرس الكتب)

- أ -
الانتصار : ١٣٦
الايضاح : ١٥٢/١١
- ب -
بحار الأنوار : ٥٤/٤٩
- ج -
تاج العروس : ١٠٤
التحرير : ١١٧/١١٣
لذكرة الفقهاء : ٢٨/٢٠/٢٢/٢٦
تعليق الارشاد : ١٦٢
تفسير العياشي : ٣٦
تفسير القمي : ٢٦
التهديب : ٥٠/١٨٩/٢٤٢
- د -
جامع المقاصد : ٢٠/٢٨/٣٠/٧٧/١١٣
جواهر الكلام : ١٥١/١٨٤
الجواهر (للقاضي الحلبي) : ٢١٥
- هـ -
الحدائق : ٨٣
الحواشي : ١٥١
- خ -
الخلاف : ١٠٤/١٦٣/٢٠٤/٢١٤/٢٢٠
٢٥١/١٣٧
- ذ -
الدروس : ١١٤/١٦٢
- ر -
الرسائل (فرائد الاصول) : ٣٩١ / ١٣٣
الروضة البهية : ١٣٨
- س -
السرائر : ١٠٧/١٣١/١٦٩
- ش -
شرائع الاسلام : ٤٩/٥٠/١٣٧
- ص -
الصحيح : ١٤٠
صحيح البخاري : ١٤٠
صحيح مسلم : ١٤٠
الصحيفة السجادية : ٥٢
- غ -
الغنية : ١٦٢/١٨٠/٢٠٤
هوالي الثغلي : ٢٤٣

المختلف : ٢١٥/١٢١	- ق -
المسالك : ١١٤	القاموس المحيط : ٢١٤/١٤٠/٥٥
مستدرك الوسائل : ٢٤٣/٤٩	القواعد : ١٣٧/٣٢/٣٠/٢٦/٢١
المصباح المنير : ١٤٥	- ك -
المقاييس : ١٠٧	الكافي : ٢٤٢/١٨٩
المكاسب : ٥١/٣٦/٣١/١٨/١٠	- ل -
- ن -	لسان العرب : ١٤٠
النهاية : ١٤٥	اللمعة الدمشقية : ٩١/٨٧/٦٩/١٠
- و -	- م -
وسائل الشيعة : ٧٩/٧٣/٥٦/٤٩/٣٦	المبسوط : ٣٠٤/١٧٨/١٦٧/١٦٣/١٤١
٢٤٨/٢٤١/٢٠١/١٨٩/١٨٠/١٣٨/١٠٧	٢٧٠/٢٦٤/
٢٦٧/٢٦٠/٢٥٧/٢٥٤	مجمع البحرين : ١٠٤
	المحلى : ١٤٠

مؤسسة مواد للطباعة والتصوير
هاتف ٠٩٣٧٧٠٢-٤٣٨١٥١ . كتيوت . لبنان

