

# الحلال والساج

من كتب

# المطالع شرح المذاهب

كتبه المفهوم للصالح الروحاني الخير على الله إلها



PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

Princeton University Library



32101 048394900

Princeton University Library

This book is due on the latest date  
stamped below. Please return or re-  
new by this date.

Daftar  
inv.#72/6/1259

Ilyasi

# الحلال والساج

من كتاب :

## بِنَاءُ الْمَطَالِبِ فِي شَرْحِ الْمَكَاسِبِ

مؤلفه الحفير المحتاج الرحمه رتبه الجبير عبد الله إلبا

( حفون الطبع حفوظة المؤلف )

يطلب من مكتبة المصطفوى

قٌم

2264  
1185  
7385  
mujallad 7

هوية الكتاب :

الكتاب : بيان المطالب في شرح المكاسب

المؤلف : عبد الله الالياسى

التوزيع : من المؤلف

الطبعة : الاولى

العدد : ١٠٠٠

السعر : ٢٠٠٠ ريال

التاريخ : شوال ١٤١٣

المطبعة : العلمية - قم



32101 025311570



# (كتاب الخيارات)

القول في الخيار و اقسامه (١) و احكامه (٢) مقدمة . الاولى (٣)  
الخيار لغة : اسم مصدر من الاختيار غالب (٤) في كلمات جماعة من  
المتأخرین في ملك فسخ العقد (٥) على ما فسره (٦) به (٧) في موضع

(١) فلا يخفى أنّ اقسام الخيار التي ذكرها في هذا الكتاب سبعة و الحال  
أن المذكور في اللمعة اربعين عشر (٢) من احكام الخيار كونه موروثا ، و منها  
سقوط الخيار بالتصريف بعد العلم به و منها : كون المبيع في ضمان من  
ليس له الخيار في الجملة ، و منها : غير ذلك الذي ذكره المصنف (ره) في  
آخر الخيارات (٣) اي المقدمة الاولى (٤) قوله (غلب الخ) اشارة إلى  
أن معناه اللغوي ليس معنا مبادينا للمعنى الاصطلاحي حتى يكون نقلًا  
إلى المبادئ بل معناه اللغوي هو ملك مطلق الأمر اعم من فسخ العقد و  
غيره فغلب الخيار في اصطلاح الفقهاء في بعض افراده الذي هو ملك  
فسخ العقد (٥) فالظاهر أنّ الخيار لا يضاف إلى غير الأفعال ولا يطلق  
الخيار على ملك الأعيان لأنّه مأخوذ من الاختيار الذي لا يضاف إلا إلى  
الأفعال . فلو قيل : بيده اختيار العين الفلانى ، يقدر مثل لفظ  
التصريف و نحوه اي بيده اختيار تصرف العين الفلانى (٦) يرجع الضمير  
الفاعل المستتر إلى صاحب الإياض و الضمير المفعول إلى الخيار (٧)  
اي بملك فسخ العقد

من الا يوضح فيدخل (١) ملك الفسخ في العقود الجائزة وفي عقد  
الفضولي وملك الوارث رد العقد (٢) على ما زاد على الثلث وملك العمة  
(٣) والخالة لفسخ العقد على بنت الأخ والاخت وملك الأمة المزوجة  
من عبد (٤) فسخ العقد (٥) اذا اعتقدت (٦) وملك كل من الزوجين  
للفسخ بالعيوب (٧) ولعل التعبير بالملك للتتبّيه (٨) على ان الخيار

---

(١) اي فيدخل في تعريف الخيار ملك الانسان الفسخ في العقود  
الجائزة كالهبة والوكالة (٢) اي رد عقد الوصية فان الوصية عقد فاذا  
زاد على الثلث كان للوارث ان يرد في ما زاد على الثلث اذ ليس للمورث  
ان يجعل الموصى به اكثر من الثلث الا مع اجراء الوارث (٣) مثلا اذا  
كانت العمة زوجة لم يرث بكر بنت اخيها او بنت اختها كان للعمة ان  
تفسخ هذا العقد وكذلك الخالة (٤) يعني اذا اعتقدت الأمة المزوجة من  
عبد كان لها ان تفسخ عقد النكاح لأن لا تكون زوجة عبد بعد كونها حرة  
(٥) قوله (فسخ العقد) مفعول لقوله (ملك) في قوله (ملك الأمة) (٦)  
الضمير المستتر عائد الى الأمة المزوجة (٧) يعني اذا كان الزوج معيوبا  
باليوب الخمسة : الجنون والخصاء والجب والععن والجذام ، كان  
للزوجة فسخ عقد النكاح وفي الاخير خلاف واذا كانت المرأة معيوبة  
بعيوب تسعه : الجنون والجذام والبرص والعمى والاقعاد والقرن  
والاففاء والعقل بالتحريك والرطق بالتحريك كان للزوج فسخ عقد  
النكاح ايضا وفي الاخرين خلاف ايضا (٨) اشكال وجواب اما الاشكال  
فان تعريف الخيار بقوله (ملك فسخ العقد) ليس مانعا للاغيار لانه  
يدخل فيه ملك فسخ العقد في العقود الجائزة وفي عقد الفضولي ←

من الحقوق (١) لا من الاحكام ، فيخرج ما كان من قبيل الاجازة والرد لعقد الفضولي والتسلط على فسخ العقود الجائزة ، فان ذلك (٢) من الأحكام الشرعية (٣) لا من الحقوق

→ وبالحال انه ليس بختار واما الدفع فان الخيار من الحقوق لا من الاحكام فيخرج ما كان من قبيل الاجازة والرد لعقد الفضولي والتسلط على فسخ العقود الجائزة والمصنف (ره) اشار الى الاشكال بقوله : (فيد خل ملك الفسخ في العقود الجائزة الخ) و اشار الى الدفع بقوله : (ولعل التعبير بالملك الخ) ، \* تذكرة فلا يخفى ان الفرق بين الحقوق والاحكام مفهوما واضح لأن الحق مرتبة ضعيفة من الملك بخلاف الحكم فاته لا يرجع الى اعتبار الملكية فاذا قال الشارع : يجوز شرب الماء و أكل الملح مثلا ، فليس هناك الا انشاء من الشارع ولا يعتبر واجدية المحكوم له لشيء بان يكون واجدا الشئ يكون امره بيد نظير ملك الاعيان فان نفس العين مما يكون مسلطا عليه فالختار بمنزلة تلك العين امره بيد من له الخيار واما تمييز الحقوق عن الاحكام في غاية الاشكال ، نعم قد يميز احدها عن الآخر بلاحظ الآثار مثل جواز النقل او الاسقاط او الارث او نحو ذلك فانها من آثار الحق لأن الحكم غير قابل لشيء منها واما العكس فليس دليلا على كونه حكما لأن يمكن ان يكون من الحقوق ما لا يقبل النقل او الارث ولا يسقط بالاسقاط كحق الولاية للأب والجند للطفل وحق الاستمتاع من الزوجة للزوج (٢) اشاره الى ما كان من قبيل الاجازة والرد لعقد الفضولي الخ (٣) اي ليس للملك ان يقول : اسقطت الاجازة والرد في العقد الفضولي ولا يرث الوارث الاجازة ←

ولذا لا تورث (١) ولا تسقط بالاسقاط . وقد يعرف (٢) بأنه (٣) ملك اقرار العقد و ازالته (٤) و يمكن الخدشة فيه (٥) باّنه ان اريد من اقرار العقد ابقاءه (٦) على حاله بترك الفسخ فذكره (٧) مستدرک لأن القدرة على الفسخ عين القدرة على تركه (٨) اذ القدرة لا تتعلق بـ واحد الطرفين (٩) وان اريد منه (١٠) الزام العقد و جعله غير قابل لأن يفسخ (١١) ففيه ان مرجعه (١٢) الى اسقاط حق الخيار فلا يؤخذ (١٣)

---

→ الرّد فيه وكذلك التسلّط على فسخ العقود الجائزه فـاّنه ليس للواهب ان يقول : اسقطت الرجوع في عقد المباه (١) الضمير المستتر عائد الى الاحكام (٢) الضمير المستتر عائد الى الخيار (٣) اي بـاّن الخيار (٤) اي ازالة العقد و فسخه (٥) الضمير يرجع الى التعريف المذكور وهو قوله : \*اقرار العقد و ازالته (٦) اي ابقاء العقد (٧) اي ذكر اقرار العقد مستدرک (٨) يعني ان اريد من اقرار العقد ابقاءه على حاله بترك الفسخ يكون ذكره مستدرکا من دون فائدة لأن السلطنة والقدرة على ازالة العقد الذي معناه فسخ العقد ، لا تكون الا بالقدرة على تركه لأن معنى اقرار العقد ، هو ترك الفسخ (٩) يعني اذا قيل ان زيدا كان قادر ا ان يكتب ، كان قادر ا ايضا ا ان لا يكتب ، فـاّن القدرة لا تتعلق بأحد هما (١٠) الضمير يرجع الى اقرار العقد (١١) فعلى هذا يكون الخيار ملك الزام العقد و ازالته (١٢) اي مرجع الزام العقد (١٣) الضمير المستتر يرجع الى اسقاط حق الخيار ، يعني اذا كان مرجعه الى اسقاط حق الخيار يرجع تعريفه الى ملك اسقاط حق الخيار و ازالة العقد فيكون هذا التعريف تعريف الشئ بنفسه ويكون دورا باطلأ لأن معرفة حق الخيار موقوفة على معرفة نفس الخيار ←

في تعريف نفس الخيار (١) مع آن (٢) ظاهر الالتزام في مقابل الفسخ جعله لازما مطلقا (٣) فينتقض (٤) بالختار المشترك فآن لـكل منها الزامه من طرفه لا مطلقا (٥) ثم آن ما ذكرناه من معنى الخيار (٦) هو

---

→ المضاف اليه الاسقاط . فالضمير المستتر في قوله ( يؤخذ ) يرجع الى اسقاط حق الخيار (١) ، ﴿ تذكرة ﴾ هل حق الخيار متقوّم بأمر وجودي و عدمي ، اي آن الخيار له الطرفان وجودي و عدمي ، او متقوّم بأمر من وجود يبين معنى آن كل واحد من طرفي الخيار أمر وجودي او انه حق واحد متعلق باصطفاء الفسخ و اختياره و لازم ذلك ان يكون لدى الخيار ترك اعمال حقه ، فالاول هو الظاهر من تعريف المصنف و الثالث ما اختاره بعض الاعلام ، والثانى هو الظاهر من تعريف القدماء (٢) قوله : ( مع آن ظاهر الالتزام الخ ) اشكال آخر للتعريف المذكور و حاصل هذه العبارة انه لو اريد من اقرار العقد في تعريف الخيار الزام العقد لـزم اشكال آخر و هو آن ظاهر الالتزام من قوله : الزام العقد الزامه مطلقا اي الزامه من الطرفين لا من طرف واحد فحينئذ ينتقض بالختار المشترك بين البائع و المشتري لأن لكل واحد منها الزامه من طرفه (٣) اي لـزما من الطرفين (٤) الضمير المستتر عائد الى التعريف المذكور (٥) اي لا آن لكل منها الزامه من الطرفين فالختار المشترك خارج عن التعريف المذكور و الحال انه داخل في افراد الخيار (٦) و هو التعريف الاول لا التعريف الثانى للختار

المتبارد منه (١) عرفا عند الاطلاق في كلمات المتأخرین و الا فاطلاقه (٢) في الاخبار و كلمات الاصحاب على سلطنة الاجازة و الرد لعقد الفضولی و سلطنة الرجوع في المهمة و غيرهما من افراد السلطنة شایع (٣) الثانية (٤) ذكر غير واحد تبعا للعلامة في كتبه آن الاصل في البيع اللزوم (٥) قال في التذكرة : الاصل في البيع اللزوم لأن الشارع وضعه (٦) مفیدا لنقل الملك (٧) و الاصل الاستصحاب (٨) و الغرض (٩) يمكن كل من المتعاقدين من التصرف فيما صار اليه (١٠) و ائمياتهم (١١) باللزوم (١٢) ليأمن (١٣) من نقض

---

(١) اى من الخيار (٢) اى فاطلاق الخيار (٣) قوله : (شایع) خبر لمبتدء مقدم وهو قوله : (فاطلاقه) ، (٤) اى المقدمة الثانية (٥) اى آن الاصل في البيع اللزوم لا الجواز (٦) فالمراد من وضع الشارع هنا هو الامضاء و التقرير لا التأسيس (٧) اى لنقل المثمن من البائع الى المشتري و لنقل الثمن من المشتري الى البائع (٨) يعني اذا شك في انه هل يرجع المثمن الى البائع و الثمن الى المشتري بالفسخ ام لا استصحب البقل المذكور ، و مرجعه الى استصحاب عدم ارتفاع اثر العقد بمجرد الفسخ (٩) فالظاهر ان قوله (و الغرض ، الخ) وجه آخر . و حاصل كلامه آن الاصل اللزوم لأن الغرض حصول الملكية ، و الاصل بقائمه لا الغرض لا يتم الا باللزوم ، فيرجع الى كون ذلك مقتضى بنائه بحسب وضعه عند العرف (١٠) الضمير عائد الى كل من المتعاقدين (١١) الضمير المستتر عائد للمستتر يرجع الى الغرض (١٢) اى بلزوم البيع (١٣) الضمير المستتر عائد الى كل من المتعاقدين

صاحبہ (۱) علیہ انتہی (۲)

اقول : المستفاد من کلمات جماعة ، آن الاصل هنا قابل لارادة معان (۳)  
 الاول (۴) الراجح احتمله فى جامع المقاصد مستندًا فى تصحیحه الى  
 الغلبة (۵) وفيه (۶) انه ان اراد غلبة الافراد فغالبها ينعقد جائزًا  
 لأجل خيار المجلس (۷) او الحيوان (۸) او الشرط و ان اراد غلبة

---

(۱) الضمير فى قوله (صاحبہ) و (علیہ) يرجع الى کل واحد من  
 المتعاقدين (۲) اى انتہی کلام صاحب التذكرة (۳) قال فى السیوطی  
 فى ص ۱۹۲ :

وذا اعتلال منه كالجواري رفعا وجرا اجزءه كساری  
 فى التنوين و حذف الياء نحو من فوقهم غواش و الفجر و ليال الخ ، فراجع  
 (۴) اى المعنى الاول (۵) حيث قال فى جامع المقاصد على ما حکى :  
 آن الأرجح فيه ذلك نظرا الى آن اکثره على اللزوم (۶) الضمير يرجع الى  
 ما احتمله جامع المقاصد (۷) فآن خيار المجلس ثابت فى کل البيع الا  
 فى الموضع النادرة ، منها : من ينعتق على احد المتبايعين ، و المشهور  
 كما قيل : عدم الخيار مطلقا بل عن ظاهر المسالك آنه محل وفاق و منها :  
 العبد المسلم المشتري من الكافر بناء على عدم تملک الكافر للمسلم اختيارا  
 و منها : شراء العبد نفسه بناء على جوازه (۸) فآن خيار الحيوان ثابت  
 فى کل بيع الحيوان الا فى الموضع النادرة ، منها : بيع من ينعتق على  
 المشتري و منها : بيع السمك المخرج من الماء و منها : بيع الجرار  
 المحرز في الاناء و منها : بيع الصيد المشرف على الموت باصابة السهم  
 او بجرح الكلب

الازمان (١) فهـى (٢) لا تتفـع في الافراد المشكـوـة (٣) مع أـنـه (٤)  
لا يناسب (٥) ما في القواعد

---

(١) يعني أنـ الخـيـارـ وـعدـمـ لـزـومـ الـبيـعـ ثـابـتـ فيـ زـامـنـ نـادـرـ بـالـنـسـبـةـ إـلـىـ اـزـمـانـ لـزـومـهـ كـماـ بـيـنـ زـامـنـ العـقـدـ وـالـافـتـرـاقـ فـيـ خـيـارـ الـمـجـلسـ وـثـلـاثـةـ آـيـامـ فـيـ الـحـيـوانـ وـزـامـنـ ظـهـورـ الـعـيـبـ وـالـغـبـنـ فـيـ خـيـارـ الـعـيـبـ وـالـغـبـنـ وـمـدـدـ الشـرـطـ فـيـ خـيـارـ الشـرـطـ وـاـنـ بـلـغـتـ مـاـ بـلـغـتـ فـانـهـ بـالـقـيـاسـ إـلـىـ اـزـمـانـ لـزـومـهـ المـمـتـدـةـ فـيـ غـايـةـ الـفـلـةـ فـيـكونـ زـامـنـ لـزـومـ الـبيـعـ غالـباـ بـالـنـسـبـةـ إـلـىـ زـامـنـ جـواـزـ الـبيـعـ (٢) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ غـلـبةـ الـأـزـمـانـ (٣) يـعـنـىـ غـلـبةـ الـأـزـمـانـ لـاـتـنـفـعـ فـيـ الـفـرـدـ الـمـشـكـوـكـ مـنـ الـبـيـعـ فـيـ أـنـ هـذـاـ الـفـرـدـ هـلـ هوـ لـازـمـ اوـ لـيـسـ بـلـازـمـ حتـىـ يـلـحـقـ بـالـلـزـومـ لـأـجـلـ غـلـبةـ الـأـزـمـانـ نـعـمـ تـنـفـعـ غـلـبةـ الـأـزـمـانـ فـيـ الـزـامـنـ الـمـشـكـوـكـ مـنـ الـبـيـعـ فـيـ أـنـهـ هـلـ هوـ لـازـمـ فـيـ هـذـاـ الـزـامـنـ اوـ لـيـسـ بـلـازـمـ (٤) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ مـاـ ذـكـرـهـ جـامـعـ الـمـقـاصـدـ مـنـ كـوـنـ الـمـرـادـ مـنـ الـأـصـلـ الـرـاجـحـ (٥) فـلـاـ يـخـفـىـ أـنـ فـيـ وـجـهـ عـدـمـ الـمـنـاسـبـةـ اـحـتمـالـيـنـ : \*ـ اـحـدـ هـمـاـ \*ـ أـنـ التـعـبـيرـ بـخـرـوجـ ثـبـوتـ خـيـارـ اوـ ظـهـورـ عـيـبـ عنـ هـذـاـ الـأـصـلـ كـاـشـفـعـنـ شـمـولـ الـأـصـلـ لـهـ وـمـنـ الـمـعـلـومـ أـنـ الـأـصـلـ بـمـعـنـىـ الغـالـبـ لـاـ يـعـمـ جـمـيعـ الـاـفـرـادـ حتـىـ يـقـالـ : أـنـ خـرـجـ عـنـهـ فـرـدـ اوـ فـرـدـانـ بـلـ كـلـمـاـ لـمـ يـلـحـقـ بـالـغـالـبـ فـيـعـدـ مـنـ الـاـفـرـادـ النـادـرـةـ مـقـابـلـ الـغـالـبـةـ فـعـلـىـ هـذـاـ أـنـ مـوـرـدـ الـخـيـارـ وـظـهـورـ الـعـيـبـ مـنـ الـاـفـرـادـ النـادـرـةـ الـمـقـابـلـةـ لـلـاـفـرـادـ الـغـالـبـةـ وـ \*ـ ثـانـيـهـمـاـ \*ـ أـنـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ خـصـوصـ الشـقـ الثـانـيـ وـ هـوـ قـوـلـهـ : (ـ وـاـنـ اـرـادـ غـلـبةـ الـأـزـمـانـ )ـ فـعـلـىـ هـذـاـ وـجـهـ عـدـمـ الـمـنـاسـبـةـ أـنـ ثـبـوتـ الـخـيـارـ وـظـهـورـ الـعـيـبـ مـنـ اـفـرـادـ الـخـيـارـ لـاـ مـنـ اـزـمـانـهـ لـاـنـ الـعـلـامـةـ لـوـ <

## بيان المطالب في شرح المكاسب

من (١) قوله : و آنما يخرج من الأصل لأمرين ثبوت خيار (٢) او ظهور عيب . الثاني (٣) القاعدة المستفادة من العمومات (٤) التي يجب الرجوع اليها عند الشك في بعض الافراد (٥) او بعض الاحوال (٦) وهذا (٧) حسن لكن لا يناسب (٨) ما ذكره في التذكرة في توجيه الأصل الثالث (٩) الاستصحاب و مرجعه (١٠) الى اصالة عدم ارتفاع اثر العقد بمجرد فسخ احدهما (١١) وهذا (١٢) حسن . الرابع (١٣) المعنى

→ اراد استثناء الزمان ، لقال : و آنما يخرج عن الأصل في زمانين زمان ثبوت خيار و زمان ظهور عيب (١) بيان لـ (ما) في قوله : \*ما في القواعد \*، (٢) قوله : \* ثبوت خيار \* و \* ظهور عيب \* بدل تفصيلي لقوله : (امرين ) ، (٣) اي المعنى الثاني من المعانى المحتملة للأصل (٤) وهي مثل : اوفوا بالعقود ، و احل الله البيع ، و ان تكون تجارة عن تراض (٥) يعني اذا شك في ان هذا الفرد من البيع لازم او جائز يرجع الى العمومات المذكورة ليثبت بها ان هذا الفرد لازم (٦) يعني اذا شك في ان البيع في هذا الحال لازم او جائز يرجع الى العمومات المذكورة ليثبت بها ان البيع في هذا الحال لازم (٧) يعني ان الأصل بمعنى القاعدة المذكورة حسن (٨) و وجه عدم المناسبة ان صاحب التذكرة قال : لأن الشارع وضعه مفيدا للملك والأصل الاستصحاب الخ (٩) اي المعنى الثالث من المعانى المحتملة للأصل (١٠) اي مرجع الاستصحاب (١١) اي احد المتعاملين (١٢) يعني ان الأصل بمعنى الاستصحاب حسن (١٣) اي المعنى الرابع من المعانى المحتملة للأصل

اللغوي بمعنى أن وضع البيع وبنائه عرفاً (١) وشرعياً على اللزوم وصيغة المالك الأولى كالأجنبي (٢) وإنما جعل الخيار فيه (٣) حقاً خارجياً (٤) لأحد هما أو لهما يسقط (٥) بالاسقاط وبغيره (٦) وليس البيع كالهبة التي حكم الشارع فيها (٧) بجواز رجوع الواهب بمعنى كونه (٨) حكماً شرعاً له أصلاً وبالذات بحيث لا يقبل الاسقاط ومن هنا (٩) ظهر أن ثبوت خيار المجلس في أول ازمنة انعقاد البيع لا ينافي

(١) فالمراد من قوله : \* أن وضع البيع وبنائه عرفاً # أن بناء العرف عملاً على المعاملة معه معاملة ما لا يقبل الفسخ ومن قوله : \* شرعاً # أن بناء الشارع بالأمضاء لبناء العرف بنحو عدم الردع عمّا جرت عليه سيرة العرف وحكي عن السيد الصدر في هذا المقام ما ملخصه : أن اللزوم بالنسبة إلى البيع كالمداره بالنسبة إلى الأشياء من الاعراض الازمة طبيعته عند العرف والشرع الغير القابلة للأنفكاك عنها إلا لأجل القاسِرِ الْخَارِجِيِّ و أن الجواز فيه كغير شكل الاستدارة في الأشياء بمنزلة الصفة القسرية خارج عن مقتضى طبيعته ناش من أمر خارج عن طبيعته وهو حق الخيار المجعل من جانب الشارع ابتداءً أو امضاءً (٢) لعل ذكر الكاف التشبيه لفادة أنه ليس أجنبياً محضاً بل صار أجنبياً (٣) أي في البيع (٤) أي خارجياً عن حقيقة البيع (٥) الضمير المستتر عائد إلى الخيار (٦) مثل سقوط خيار المجلس بانقضاء المجلس وسقوط خيار الحيوان بانقضاء الثلاثة (٧) أي في الهبة (٨) الضمير يرجع إلى جواز الرجوع (٩) اشارة إلى أن الخيار حق خارج عن طبيعة البيع

## بيان المطالب في شرح المكاسب

كونه (١) في حد ذاته مبنياً على اللزوم (٢) لأن الخيار حق خارجي  
 (٣) قابل للأنفكاك (٤) نعم لو كان (٥) في أول انعقاده محكماً شرعاً  
 بجواز الرجوع بحيث يكون (٦) حكماً فيه (٧) لا حقاً مجعلولاً (٨) قابلاً  
 للسقوط، كان (٩) منافيأ لبنائه (١٠) على اللزوم، فالاصل (١١) هنا (١٢)

---

(١) الضمير يرجع إلى البيع (٢) حاصل هذه العبارة أن اللزوم من الأعراض الالزمة لطبيعة البيع عند العرف والشرع فعلى هذا ثبوت خيار المجلس في أول ازمنة انعقاد البيع لا ينافي كونه في حد ذاته مبنياً على اللزوم كما أن الاستدارة في الجسم من الأعراض الالزمة لطبيعة الجسم فعلى هذا كون الجسم على غير الاستدارة في أول زمن تكونه لا ينافي كونه في حد ذاته وطبيعته مبنياً على الاستدارة (٣) اي أن الخيار حق خارج عن حقيقة البيع (٤) اي أن الخيار قابل للأنفكاك عن البيع (٥)  
 اسم كان مستتر يرجع إلى البيع (٦) اسم يكون مستتر يرجع إلى جواز الرجوع (٧) اي في البيع (٨) اي لا ان يكون جواز الرجوع حقاً مجعلولاً  
 شرعاً قابلاً للسقوط بالأسقاط او بانقضاء المجلس في خيار المجلس او بانقضاء الثلاثة في خيار الحيوان (٩) قوله (كان) جواب شرط لـ (لو)  
 واسم كان مستتر يرجع إلى جواز الرجوع المذكور (١٠) اي لبناء البيع  
 (١١) اي الأصل بمعنى الرابع في البيع يعني أن الأصل في البيع عرفاً وشرعاً اللزوم وأن اللزوم من الأعراض الالزمة لطبيعته كما أن الأصل في الجسم الاستدارة وأن الاستدارة فيه من الأعراض الالزمة لطبيعته (١٢)

إشارة الى البيع

كما قيل نظير قولهم : أن الأصل في الجسم الاستدارة فأنه لا ينافي كون أكثر الأجسام على غير الاستدارة لأجل القاسِرُ الْخَارِجِيِّ وَمَا ذَكَرْنَا (١) ظهر وجه النظر في كلام صاحب الواقفية (٢) حيث انكر هذا الأصل لأجل خيار المجلس (٣) الا ان يريد (٤) أن الأصل بعد ثبوت خيار المجلس بقاء عدم اللزوم وسيأتي ما فيه (٥) بقى الكلام في معنى قول العلامة في القواعد والتذكرة : انه (٦) لا يخرج من هذا الأصل الا بأمرين ثبوت خيار او ظهور عيب فان ظاهره (٧) أن ظهور العيب سبب لتزلزل البيع في مقابل الخيار مع انه (٨) من أسباب الخيار و توجيهه (٩) بعطف الخاص على العام كما في جامع المقاصد غير ظاهر (١٠) اذ لم يعطف العيب على اسباب الخيار بل عطف على نفسه (١١) وهو (١٢) مباين له

---

(١) والمراد بـ(ما ذكرنا) هو وضع البيع عرفاً و شرعاً على اللزوم (٢) وهو الفاضل التونسي (٣) ووجه النظر في كلام صاحب الواقفية أن خيار المجلس لأجل القسر الْخَارِجِيِّ لا أنه داخل في حقيقة البيع (٤) الضمير المستتر عائد إلى صاحب الواقفية اي الا ان يريد من الأصل استصحاب بقاء عدم لزوم البيع بعد ثبوت خيار المجلس (٥) الضمير يرجع إلى أن الأصل بقاء عدم اللزوم (٦) قوله : \* أنه لا يخرج الخ \* مقول لقول العلامة (٧) اي ظاهر قول العلامة (٨) الضمير عائد إلى ظهور العيب (٩) اي توجيه قوله (١٠) قوله : \*غير ظاهر \* خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله \* توجيهه (١١) الضمير عائد إلى الخيار (١٢) اي الخيار مباين لظهور العيب وجه المباينة أن ظهور العيب سبب الخيار لا أنه من اقسام الخيار حتى يكون الخيار عام من ظهور العيب

لا اعم . نعم قد يساعد عليه (١) ما في التذكرة من (٢) قوله : و اتما يخرج عن الأصل (٣) بأمرین \* احد هما \* ثبوت الخيار لهما او لأحد هما من غير نقص في احد العوضين (٤) بل للتروي (٥) خاصة و \* الثاني \* ظهور عيب في احد العوضين (٦) انتهى (٧) و حاصل التوجيه على هذا (٨) آن الخروج عن اللزوم (٩) لا يكون الا بتزلزل العقد لأجل الخيار والمراد بالخيار في المعطوف عليه (١٠) ما كان ثابتا بأصل الشرع (١١) او بجعل المتعاقدين (١٢) لا لاقتضاء نقص في احد العوضين و بظهور العيب (١٣) ما كان الخيار لنقص احد العوضين لكنه (١٤)

---

(١) الضمير عائد إلى قوله (فآن ظاهره ، الخ ) يعني قد يساعد على ظهور العطف وعدم استغنائه عنه في عبارة القواعد على ما في التذكرة (٢) بيان لـ(ما) في قوله : ما في التذكرة (٣) اي عن اصالة اللزوم (٤) يعني آن الخيار ليس لنقص العوضين او لنقص احد هما بل اما بجعل الشارع او بجعل المتعاقدين (٥) روى في الأمر : نظر فيه و تفكّر (تروي ترويـاـ) بمعنى روى . تفكّر (المنجد ) ، (٦) يعني آن الخيار في الثاني لأجل النقص في احد العوضين (٧) اي انتهى ما ذكره في التذكرة (٨) اي على ما ذكره في التذكرة (٩) اي عن لزوم البيع (١٠) وهو ثبوت الخيار (١١) وهو مثل خيار المجلس و الحيوان فانـهما ثابتان بأصل الشرع (١٢) و هو مثل خيار الشرط فـانـه ثابت بجعل المتعاقدين (١٣) قوله : \* بظهور العيب \* عطف على قوله : \* بالخيار \* يعني و المراد بظهور العيب في المعطوف ما كان الخيار لنقص احد العوضين (١٤) الضمير يرجع الى التوجيه المذكور

مع عدم تماميته تكفل في عبارة القواعد مع (١) آنه (٢) في التذكرة ذكر في الأمر الأول الذي هو الخيار فصولاً سبعة بعدد اسباب الخيار وجعل السابع منها خيار العيب وتكلّم فيه (٣) كثيراً ومقتضى التوجيه (٤) ان يتكلّم في الأمر الأول فيما عدا خيار العيب و يمكن توجيه ذلك (٥) بان العيب سبب مستقل للتزلزل العقد في مقابل الخيار فـآن نفس ثبوت الأرش بمقتضى العيب وان لم يثبت خيار الفسخ موجب (٦) لاسترداد جزء من

(١) قوله: \* مع آنه في التذكرة الخ \* اشكال آخر للتوجيه المذكور و هو آن العلامة اذا اراد في التذكرة ان يجعل ظهور العيب مقابلة للخيار كما ذكر في التوجيه فلماذا جمع اسباب الخيارات التي منها خيار العيب في الأمر الأول؟ (٢) الضمير يرجع الى العلامة (٣) اي في خيار العيب (٤) اي مقتضى التوجيه الذي ذكر ان يتكلّم العلامة في التذكرة في الأمر الأول فيما عدا خيار العيب (٥) اي توجيه كلام العلامة في القواعد بقوله (آنه لا يخرج من هذا الأصل الا بأمرین ثبوت خيار او ظهور عيب ) و حاصل هذا التوجيه هو الفرق بين المعطوف الذي هو ظهر—ور العيب وبين المعطوف عليه الذي هو ثبوت الخيار ، فـآن الأول الذي هو ثبوت الخيار سبب لمترنل العقد بالنسبة الى تمام متعلقه ، فـآن شاء اخذ كله و ان شاء ترك كله ، و الثاني سبب لتزلزل العقد بالنسبة الى تمام متعلقه و سبب ايضاً لتزلزل العقد بالنسبة الى بعض اجزائه ، يعني ان شاء اخذ بكل المعيب في قبال كل الثمن وان شاء فسخ ، وان شاء اخذ الأرش الذي هو جزء من الثمن (٦) قوله (موجب) خبر له (آن)

الثمن فالعقد بالنسبة الى جزء من الثمن متزلزل قابل لا بقائه (١) فـى ملك البائع و اخراجه (٢) عنه و يكفى فى تزلزل العقد ملك اخراج جزء (٣) مما ملكه (٤) البائع بالعقد عن ملكه (٥) و ان شئت قلت: آن مرجع ذلك (٦) الى ملك فسخ العقد الواقع على مجموع العوضين من حيث المجموع (٧) و نقض مقتضاه (٨) من (٩) تملك كل من مجموع العوضين فى مقابل الآخر لكنه (١٠) مبني على كون الارش جزءاً حقيقياً من الثمن كما عن بعض العامة (١١) ليتحقق انفساخ العقد بالنسبة اليه (١٢) عن

---

(١) اي لا بقاء جزء من الثمن يعني ان لا يأخذ المشتري الارش من البائع ليبقى فى ملكه (٢) اي اخراج جزء من الثمن عن ملك البائع يعني ان يأخذ المشتري الارش من البائع (٣) اي تسلط المشتري لاخراج جزء من الثمن الذى ملكه البائع بالعقد عن ملكه (٤) الضمير المفعول عائد الى (ما) فى قوله: مما (٥) قوله (عن ملكه) متعلق بقوله (اخراج) و الضمير عائد الى البائع (٦) اشارة الى خيار العيب فى صورة اخذ الارش (٧) يعني آن مرجع خيار العيب فى الصورة التي لم يملك المشتري فيها فسخ كل العقد الى ملك فسخ العقد الواقع على مجموع العوضين من حيث المجموع باسترداد جزء من الثمن حتى يكون كل المثلمن فى قبال بعض الثمن (٨) الضمير يرجع الى العقد الواقع على مجموع العوضين من حيث المجموع (٩) قوله: \* من تملك كل الخ \* بيان للمقتضى فى قوله: \* مقتضاه \* (١٠) الضمير عائد الى التوجيه المذكور (١١) اي كما حكى عن بعض العامة : آن الارش جزءاً حقيقياً من الثمن (١٢) اي الى الجزء

استرداده (١) وقد صرّح العلامة في كتبه بأنه لا يعتبر في الأرش كونه جزء من الثمن بل له (٢) أبداله لأن الأرش غرامة وحينئذ (٣) فثبتت الأرش لا يوجب تزللا في العقد. ثم أن الأصل بالمعنى الرابع (٤) إنما ينفع مع الشك في ثبوت خيار (٥) في خصوص البيع لأن الخيار حق خارجي (٦) يحتاج ثبوته إلى الدليل. أما لو شك في عقد آخر (٧) من حيث اللزوم والجواز، فلا يقتضي ذلك الأصل (٨) لزومه (٩) لأن مرجع الشك حينئذ إلى الشك في الحكم الشرعي (١٠) وأما الأصل بالمعنى الأول (١١) فقد عرفت عدم تماميته (١٢)

---

(١) الضمير يرجع إلى الجزء المسمى بالأرش (٢) أي للبائع يعني فللبائع أن يعطى الأرش من غير الثمن (٣) أي حين إذا لم يعتبر أن يكون الأرش جزء من الثمن بل كان غرامة فثبتت الأرش لا يوجب تزللا في العقد الواقع في مجموع العوضين فهذا التوجيه أيضا ليس بظاهر (٤) وهو الذي تقدم في ص ١١ بقوله: «الرابع المعنى اللغوي الآخر» (٥) يعني إذا شك في ثبوت الخيار في البيع يرجع إلى اصالة اللزوم (٦) يعني أن الخيار حق خارجي عن طبيعة البيع وذاته (٧) أي لو شك في عقد آخر غير البيع من حيث اللزوم والجواز فلا يقتضي ذلك الأصل بمعنى الرابع لزومه إلا أن يكون ذلك العقد أيضا مثل البيع فيكون بناء على اللزوم عرفا وشرعا (٨) اشارة إلى الأصل بالمعنى الرابع (٩) الضمير يرجع إلى عقد آخر (١٠) يعني مرجع الشك حينئذ إلى أن الشارع هل جعل هذا العقد لازما أم لا؟ (١١) وهو ما تقدم في ص ٨ بقوله: «الاول: الراجح الخ» (١٢) أي فقد عرفت عدم تماميته فـ

## بيان المطالب في شرح المكاسب

واماً بمعنى الاستصحاب (١) فيجري في البيع وغيره اذا شك في لزومه وجوازه، واماً بمعنى القاعدة (٢) فيجري في البيع وغيره لأن أكثر العمومات الدالة على هذا المطلب يعم غير البيع وقد اشرنا في مسألة المعاطات إليها (٣) ونذكرها هنا (٤) تسهيلا على الطالب ، فمنها (٥) قوله تعالى : اوفوا بالعقود ، دل على وجوب الوفاء بكل عقد و المراد بالعقد مطلق العهد (٦) كما فسر (٧) به (٨) في صحيحه ابن سنان المروية (٩) في تفسير علي بن ابراهيم . او ما يسمى عقد اللغة وعرفا (١٠) و المراد بوجوب الوفاء العمل بما اقتضاه العقد في نفسه بحسب الدلالة اللغوية نظير الوفاء بالنذر (١١) فإذا دل العقد مثلا على تملك العائد ماله من غيره وجب (١٢) العمل بما يقتضيه التملك

→ ص ٨ بقوله : \* وفيه انه ان اراد غلبة الأفراد الخ (١) اي واماً الأصل بمعنى الاستصحاب (٢) اي واماً الأصل بمعنى القاعدة (٣) اي الى العمومات (٤) اشارة الى الخيار (٥) اي من العمومات (٦) يعني المراد من العقود في الآية ، مطلق العهود اعم من التكاليف الالهية و العهود التي بين الخالق والخلق كالنذر و شبهه و العهود التي بين بعض المخلوق مع بعض كالعقود المصطلحة وهو ما يحتاج الى طرفين (٧) الضمير المستتر عائد الى العقد (٨) الضمير عائد الى العهد (٩) المروية \* صفة لـ \* الصحيدة \* (١٠) وهو العقد المصطلح اي ما يحتاج الى الطرفين (١١) وصيغة النذر ان تقول : ان كان كذا فللله على كذا ، و آن الوفاء بالنذر هو العمل بمقتضاه وكذلك الوفاء بالعقد (١٢) قوله : \* وجب \* جواب شرط لـ \* اذا \*

من (١) ترتيب آثار ملكية ذلك الغير له (٢) فاحده (٣) من يده بغير رضاه (٤) والتصرف فيه كذلك (٥) نقض (٦) لمقتضى ذلك العقد فهو حرام . فإذا حرم باطلاق الآية جميع ما يكون نقضاً لمضمون العقد و منها (٨) التصرفات الواقعة بعد فسخ المتصرف من دون رضاً صاحبه كان (٩) هذا (١٠) لازماً مساوياً للزوم العقد وعدم انساخه بمجرد فسخ أحد هما فيستدل بالحكم التكليفي (١١) على الحكم الوضعي اعني فساد الفسخ من أحد هما بغير رضا الآخر وهو (١٢) معنى اللزوم بل قد حقق

(١) بيان لـ (التمليك)، (٢) الضمير عائد إلى المال (٣) الضمير يرجع إلى المال (٤) الضمير عائد إلى الغير (٥) أي و التصرف المال المذكور بغير رضاه (٦) قوله: \*نقض\* خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله: \*فاحذه\* (نَقْضُ نَقْضًا) البناء: هَدَمَهُ . العَظْمَ: كَسْرَهُ . الْجَبَلَ: حَلَّهُ . العَهْدَ أو الْأَمْرُ افسده بعد احكامه (المنجد)، (٧) الضمير عائد إلى النقض (٨) الضمير المؤنث عائد إلى (ما) لأن المراد منه هي التصرفات التي تكون نقضا (٩) قوله: \*كان\* جواب شرط لـ (اذا)، (١٠) اشارة الى حرمة التصرفات الواقعية بعد فسخ المتصرف (١١) فالمراد من الحكم التكليفي هو حرمة التصرفات و من الحكم الوضعي فساد الفسخ يعني أن المستفاد من قوله: \*اوفوا بالعقود\* مطابقا هو الحكم التكليفي الذي هو حرمة التصرفات الواقعية بعد فسخ المتصرف من دون رضى صاحبه و التزاما هو الحكم الوضعي فيكون الحكم التكليفي كاشفا عن الحكم الوضعي (١٢) الضمير يرجع الى فساد الفسخ

## بيان المطالب في شرح المكاسب

في الأصول ان لا معنى للحكم الوضعي الا ما انتزع من الحكم التكليفي و ممّا ذكرنا (١) ظهر ضعف ما قيل من (٢) ان معنى وجوب الوفاء بالعقد العمل بما يقتضيه (٣) من (٤) لزوم وجواز فلایتم الاستدلال به (٥) على اللزوم . توضيح الضعف ان اللزوم والجواز من الأحكام الشرعية للعقد (٦) وليس من مقتضيات العقد في نفسه مع قطع النظر عن حكم الشارع نعم هذا المعنى اعني وجوب الوفاء بما يقتضيه العقد في نفسه يصيّر بدلالة الآية حكماً شرعاً (٧) للعقد مساوياً للزوم (٨) واضعف من ذلك (٩) ما نشأ من عدم التقطن لوجه دلالة الآية على اللزوم مع الاعتراف باصل الدلالة لمتابعة المشهور وهو (١٠) أن المفهوم من الآية عرف حكم تكليفي (١١) ووضعي و قد عرفت ان ليس المستفاد منها (١٢) الا حكم

(١) وهو الاستدلال بالحكم التكليفي الذي يستفاد من الآية على الحكم الوضعي (٢) بيان لـ (ما)، (٣) الضمير الفاعل المستتر يرجع إلى العقد والضمير المفعول إلى (ما)، (٤) بيان لـ (ما)، (٥) الضمير عائد إلى قوله : \* اوفوا بالعقود \*، (٦) يعني لزوم عقد البيع و جواز الهمة مثلاً ليسا من مقتضيات العقد في نفسه بل من الأحكام الشرعية (٧) وهو حرمة النقض لضمون العقد (٨) اي للزوم العقد (٩) اشارة إلى ما قيل : من ان معنى وجوب الوفاء بالعقد الخ (١٠) الضمير يرجع إلى (ما) في قوله : \* ما نشأ \*، (١١) قوله : \* تكليفي \* و وضعي \* بدل تفصي على قوله : \* حكمان \*، (١٢) اي من الآية

واحد تكليفي يستلزم حكما وضعياً (١) ومن ذلك (٢) يظهر لك الوجه في دلالة قوله تعالى : \* احْلَ اللَّهُ الْبَيْعَ عَلَى الْلَّزَومِ فَإِنْ حَلَّةُ الْبَيْعِ الَّتِي لَا يَرَادُ مِنْهَا إِلَّا حَلَّةً جَمِيعَ التَّصْرِيفَاتِ الْمُتَرَبِّعَ عَلَيْهِ (٣) الَّتِي (٤) مِنْهَا مَا يَقُولُ بَعْدَ فَسْخِ احْدَى الْمُتَبَايِعَيْنِ بِغَيْرِ رِضَاِ الْآخِرِ مُسْتَلِزْمَةً (٥) لِعَدْمِ تَأْثِيرِ ذَلِكَ الْفَسْخِ وَكُونِهِ لَغْوًا غَيْرَ مُؤْثِرٍ وَمِنْهُ (٦) يَظْهُرُ وَجْهُ الْإِسْتِدَالِ عَلَى الْلَّزَومِ بِالْطَّلَاقِ حَلَّةً أَكْلِ الْمَالِ بِالْتِجَارَةِ عَنْ تَرَاضٍ . فَإِنَّهُ (٧) يَدْلِي عَلَى أَنَّ التِّجَارَةَ سَبَبُ لِحَلَّةِ التَّصْرِيفِ بِقَوْلِ مُطْلَقٍ حَتَّى بَعْدِ فَسْخِ احْدَى هَمَّا

(١) فلا يخفى أنّ في دلالة آية \* اوفوا بالعقود \* اقوالاً اربعه :  
 \* احدها \* : أنّ معنى وجوب الوفاء بالعقد المستفاد من الآية العمل بما يقتضيه من لزوم وجواز \* ثانيمها \* : أنّ المفهوم من الآية ، حكمان تكليفي وضعفي و \* ثالثها \* : أنّ المستفاد من الآية حكم واحد وضعفي يستلزم حكماً تكليفيّاً و \* رابعها \* : أنّ المستفاد من الآية حكم واحد تكليفي يستلزم حكماً وضعياً . فالأخير ما اختاره المصنف (ره) ، (٢) اى و من وجه الاستدلال بقوله تعالى : \* اوفوا بالعقود \* على لزوم العقد يظهر لك الوجه في دلالة قوله تعالى ، الخ (٣) اى على البيع (٤) قوله \* الَّتِي \* صفة لـ (التصريفات) ، (٥) قوله : (مستلزمة) خبر لـ (أن) في قوله : \* فَإِنْ حَلَّةُ الْبَيْعِ ، (٦) اى و من وجه الاستدلال بقوله تعالى : \* احْلَ اللَّهُ الْبَيْعَ عَلَى الْلَّزَومِ فَإِنْ حَلَّةُ الْبَيْعِ الَّتِي لَا يَرَادُ مِنْهَا إِلَّا حَلَّةً جَمِيعَ التَّصْرِيفَاتِ الْمُتَرَبِّعَ عَلَيْهِ (٧) يرجع الى اطلاق حلّة أكل المال بالتجارة عن تراض

## بيان المطالب في شرح المكاسب

من دون رضا الآخر (١) فدلالة الآيات الثلاث (٢) على اصالة اللزوم على نهج واحد لكن يمكن ان يقال : انه (٣) اذا كان المفروض الشك في تأثير الفسخ في رفع الآثار الثابتة باطلاق الآيتين الاخيرتين (٤) لم يمكن التمسك في رفعه (٥) الا بالاستصحاب (٦) ولا ينفع الاطلاق . و منها (٧) قوله تعالى : \*ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل \* دل على حرمة الأكل بكل وجه يسمى باطلاق عرفا (٨) و موارد ترخيص الشارع ليس من الباطل فان أكل المارة من ثمرة الأشجار التي تمر بها باطل ، لولا اذن الشارع الكاشف عن عدم بطلانه (٩) وكذلك (١٠) الأخذ بالشفعية و

(١) يعني اذا حل التصرف بقول مطلق لزم عدم تأثير الفسخ وهذا مستلزم للزوم التجارة (٢) \*احديها\* : اوفوا بالعقود و \*ثانيتها\* : احل الله البيع و \*ثالثتها\* : ان تكون تجارة عن تراض (٣) الضمير للشأن (٤) هذا ايراد على شمول الاطلاق في الآيتين لما بعد الفسخ ، فان الفسخ حسب الفرض يشك في رافعيته لحلية التصرف الثابتة باطلاق الآيتين من حيث الأزمنة والأحوال فلا يشمل الاطلاق لما بعده (٥) اي في رفع تأثير الفسخ (٦) اي لم يمكن التمسك في رفع تأثير الفسخ الا باستصحاب بقاء آثار العقد بعد الفسخ (٧) اي من العمومات الدالة على هذا المطلب (٨) يعني كل ما يكون في نظر العرف باطلاق يكون في نظر الشرع حراما نعم اذا رأينا ان الشارع رخص في بعض الموارد الذي كان في نظر العرف باطلاق لم يكن باطلاق وحراما في نظر الشارع كأكل المارة من ثمرة الأشجار لأن اذن الشارع كاشف عن عدم بطلانه (٩) الضمير عائد الى الأكل (١٠) يعني الأخذ بالشفعية والخيار باطل في نظر العرف <

الخيار فآن رخصة الشارع في الأخذ بهما (١) يكشف عن ثبوت حق لذوى الخيار والشفعه وما نحن فيه (٢) من هذا القبيل (٣) فآن اخذ مال الغير و تملكه من دون اذن صاحبه باطل عرفا . نعملو دل الشارع على جوازه (٤) كما في العقود الجائزة بالذات (٥) او بالعارض (٦) كشف ذلك (٧) عن حق لفاسخ متعلق بالعين . و مما ذكرنا (٨) يظهر وجه الاستدلال بقوله \*ص\*: لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفسه (٩) و منها (١٠) قوله \*ص\*: الناس مسلطون على اموالهم ، فآن مقتضى السلطنة التي امضاها الشارع ان لا يجوز اخذه (١١) من يده (١٢)

---

→ لولا اذن الشارع الكاشف عن عدم بطلان الأخذ بهما فالشفعه استحقاق الشريك الحصة المبیعه في شركته (١) الضمير المثنى عائد الى الشفعه والخيار (٢) وهو آن اخذ المال من يده بغير رضاه نقض لمقتضى العقد وباطل (٣) اي من قبيل ما يراه العرف باطل (٤) اي جواز اخذ مال الغير (٥) وهي كعقد الهبة (٦) وهي كالبيع بالنسبة الى خيارات المجلس والحيوان (٧) اشارة الى دلالة الشارع على جواز الأخذ (٨) وهو الاستدلال بقوله \*ص\*: لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل \*، (٩) ووجه الاستدلال بقوله \*ص\*: لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفسه \* آن اخذ المال لفاسخ بعد الفسخ لا يحل مع عدم طيب نفس الآخر وهذا كاشف عن لزوم العقد و بطلان الفسخ (١٠) اي من العمومات الدالة على هذا المطلب (١١) اي اخذ المال (١٢) اي من يد الغير

و تملّكه (١) عليه من دون رضاه (٢) ولذا (٣) استدَلَ المحقق فـى  
الشـرائع عـلى عدم جواز رجـوع المـقرض فـيما اقرـضه (٤) بـأنـ فـائـدة الـملك  
(٥) التـسلـط و نحوه (٦) العـلامـة فـي بعض كـتبـه . و الحـاصل أـنـ جـواز  
العـقد الـراـجـع إـلـى تـسـلـط الفـاسـخ عـلـى تـمـلـك ما اـنـتـقل (٧) عـنـه (٨) و  
صـارـ مـاـ لـغـيرـه و اـخـذـه (٩) مـنـه (١٠) بـغـيرـ رـضاـه مـنـافـ (١١) لـهـذـا العـمـومـ  
(١٢) وـ مـنـهـ (١٣) قولـهـ \*صـ\* : المـؤـمنـونـ عـنـدـ شـروـطـهـ . وـ قـدـ اـسـتـدـلـ بـهـ  
عـلـى اللـزـومـ (١٤) غـيرـ وـاحـدـ ،ـ مـنـهـ المـحـقـقـ الـأـرـدـبـيـلـيـ قدـسـ سـرـهـ بـنـاءـ عـلـىـ

---

(١) أـىـ تـمـلـكـ المـالـ عـلـى ضـرـرـ الغـيرـ (٢) مـحـصـلـ هـذـهـ العـبـارـةـ أـنـ مـقـتضـىـ  
سـلـطـةـ الـمـالـكـ عـلـىـ مـالـهـ عـدـمـ نـفـوذـ رـجـوعـ الفـاسـخـ بـاـنـشـاءـ الفـسـخـ فـيـعـلـمـ مـنـهـ  
عـدـمـ تـأـثـيرـ الفـسـخـ (٣) اـشـارـةـ إـلـىـ أـنـ مـقـتضـىـ السـلـطـةـ عـدـمـ جـواـزـ اـخـذـ المـالـ  
مـنـ يـدـ مـالـكـ (٤) يـعـنـىـ أـنـ مـاـ اـقـرـضـهـ المـقـرضـ أـنـ كـانـ مـثـلـيـاـ يـثـبـتـ فـيـ ذـمـةـ  
الـمـقـرضـ مـثـلـهـ وـ أـنـ كـانـ قـيمـيـاـ يـثـبـتـ فـيـ ذـمـتـهـ الـقـيـمـةـ فـلاـ يـجـوزـ لـمـقـرضـ أـنـ  
يـرـجـعـ فـيـماـ اـقـرـضـهـ (٥) أـىـ أـنـ فـائـدةـ مـلـكـ الـمـقـرضـ العـينـ التـيـ اـقـرـضـهـ مـاـ  
تـسـلـطـةـ عـلـيـهـاـ فـلاـ يـؤـثـرـ رـجـوعـ المـقـرضـ فـيـ العـينـ التـيـ اـقـرـضـهـ (٦) الضـمـيرـ  
عـائـدـ إـلـىـ الـمـحـقـقـ (٧) الضـمـيرـعـائـدـ إـلـىـ (ـمـاـ) ،ـ (ـأـىـ عـنـ الفـاسـخـ (٩ـ)  
قولـهـ :ـ (ـأـخـذـهـ)ـ عـطـفـ عـلـىـ قولـهـ :ـ (ـتـمـلـكـ مـاـ)ـ وـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ (ـمـاـ)  
(ـ١٠ـ)ـ أـىـ مـنـ الغـيرـ (ـ١١ـ)ـ قولـهـ :ـ (ـمـنـافـ)ـ خـبـرـ (ـأـنـ)ـ ،ـ (ـ١٢ـ)ـ أـىـ عـمـومـ :ـ  
الـنـاسـ مـسـلـطـونـ عـلـىـ اـمـوـالـهـ (ـ١٣ـ)ـ أـىـ مـنـ العـمـومـاتـ الدـالـلـةـ عـلـىـ هـذـاـ  
الـمـطـلـبـ (ـ١٤ـ)ـ فـلاـ يـخـفـىـ أـنـ الـاستـدـلـالـ بـهـذـهـ الرـوـاـيـةـ عـلـىـ لـزـومـ الـبـيـعـ يـتـوقـفـ  
عـلـىـ اـمـرـيـنـ :ـ \*ـ أـحـدـهـمـاـ\*ـ :ـ أـنـ الشـرـطـ مـطلـقـ الـلـزـامـ وـ الـالـتـزـامـ سـوـاءـ كـانـ  
ابـتـداـءـ اـمـ فـيـ ضـمـنـ عـقـدـ وـ \*ـ ثـانـيـهـمـاـ\*ـ :ـ أـنـ الرـوـاـيـةـ مـتـكـلـلـةـ لـلـلـزـومـ ←

آن الشرط مطلق الالتزام والالتزام (١) ولو ابتداءً من غير ربط بعقد آخر فآن العقد على هذا شرط فيجب الوقوف عنده (٢) و يحرم التعدي عليه (٣) فيدل (٤) على اللزوم بالتقريب المتقدم (٥) في أوفوا بالعقود بل المتبادر لكن لا يبعد منع صدق الشرط في الالتزامات الابتدائية (٦) بل المتبادر عرفا هو الالتزام التابع كما يشهد به (٧) موارد الاستعمال هذا اللفظ حتى في مثل قوله \*ع في دعاء التوبة : ولك يا رب شرطى (٩) آن

→ التكليفى او الوضعي فآن القضية الخبرية في قوله \*ص المؤمنون عند شروطهم ، كناية عن وجوب الوفاء فآن المؤمن حيث يجب عليه الوفاء يقوم بمقتضاه (١) يعني آن الالتزام من جانب الشارط والالتزام من جانب المشروط عليه (٢) اي القيام دائمًا عند الشرط (٣) اي عن الشرط (٤) يرجع الضمير المستتر الى قوله \*ص المؤمنون عند شروطهم (٥) يعني فاذا حرم باطلاق الحديث جميع التصرفات التي تكون نقضا لمفهوم الشرط الذي هو العقد فيما نحن فيه ومنها تصرف الفاسخ بعد فسخه من دون رضى صاحبه كان هذا لازما مساويا للزوم الشرط الذي هو العقد وبطلان الفسخ (٦) يعني فاذا منع صدق الشرط في الالتزامات الابتدائية منع صدق الشرط على العقد (٧) الضمير يرجع الى آن المتبادر من الشرط هو الالتزام التابع (٨) اشارة الى الشرط (٩) باطلاق الشرط في قوله \*ع : ولك يا رب شرطى ، الخ \* باعتبار كون التزامه ذلك في ضمن التزام الرب قبول توبته الى آخر ما ذكره في قوله \*ع : فاقبل توبتى كما وعدت واعف عن سياتى كما ضمنت

لا اعود في مكروهك وعهدي (١) ان اهجر جميع معااصيك . و قوله \* ع في اول دعاء الندبة : بعد ان شرطت عليهم الزهد (٢) في درجات هذه الدنيا كما لا يخفى على من تأملها (٣) مع ان كلام بعض اهل اللغة يساعد على ما (٤) ادعيناه (٥) من الاختصاص، ففي القاموس الشرط التزام الشئ والتزامه في البيع ونحوه (٦) ومنها (٧) الاخبار المستفيضة في آن البيعين (٨) بالخيار ما لم يفترقا وانه (٩) اذا افترقا وجب البيع وانه لا خيار لهما بعد الرضا . فهذه جملة من العمومات (١٠) الدالة على لزوم البيع عموماً (١١) او خصوصاً وقد عرفت ان ذلك (١٢)

---



---

(١) قوله : \* عهدي \* عطف على قوله : \* شرطى \* ، (٢) فاطلاق الشرط في قوله : (بعد ان شرطت عليهم الزهد ) باعتبار كون التزام ذلك في ضمن جعل الله تعالى للأنبياء \* عليهم الصلة والسلام \* ولالية على الناس او باعتبار كونه في ضمن التزام اعطاء النعيم الجزيل الاخرى الذي لا زوال له (٣) الضمير عائد الى موارد استعمال هذا اللفظ (٤) فالمراد بـ (ما) هو اختصاص الشرط بالالتزام التابع (٥) الضمير عائد الى (ما) ، (٦) ، اي نحو البيع (٧) اي من العمومات الدالة على هذا المطلب (٨) فالمراد من البيعين بما البائع والمشترى (٩) الضمير للشأن (١٠) فالمراد من العمومات هي الآيات والروايات التي تقدم ذكرها (١١) اي العمومات الدالة على لزوم البيع عموماً مثل : \* اوفوا بالعقود \* و مثل : \* ان تكون تجارة عن تجارة \* و مثل : \* ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل \* وغيرها او خصوصاً مثل قوله تعالى : \* احل الله البيع \* و مثل : \* ان البيعين بال الخيار ما لم يفترقا ، الخ (١٢) اشاره الى لزوم البيع

مقتضى الاستصحاب (١) ايضاً . و ربما يقال : أن مقتضى الاستصحاب عدم انقطاع علاقة المالك (٢) عن العين . فان الظاهر من كلماتهم عدم انقطاع علاقة المالك (٣) عن العين التي له (٤) فيها (٥) الرجوع و هذا (٦) الاستصحاب حاكم على الاستصحاب المتقدم (٧) المقتضى لللزوم و ردّ (٨) بأنه (٩) ان اريد بقاء علاقه الملك او علاقه يتفرع على الملك (١٠)

(١) يعني أن الشارع وضع البيع لنقل الملك فإذا شُك في أنه هُل يرجع المثمن إلى البائع والثمن إلى المشتري بالفسخ أم لا استصحاب النقل المذكور و مرجعه إلى استصحاب عدم ارتفاع اثر العقد بمجرد الفسخ (٢) اي عدم انقطاع علاقة المالك الاول للمثمن قبل البيع عنه والمالك للثمن قبله عنه (٣) اي علاقة المالك الاول (٤) الضمير يرجع إلى المالك (٥) الضمير عائد إلى العين (٦) اشارة إلى استصحاب عدم انقطاع علاقة المالك الاول عن العين (٧) وهو استصحاب عدم ارتفاع اثر العقد بمجرد الفسخ (٨) اي رد القول بالاستصحاب المذكور و حكمته على الاستصحاب المتقدم (٩) الضمير للشأن (١٠) يمكن ان يقال : أن علاقة الملك لها مراتب ، ف تكون العلاقة الملكية التي هي السلطة من المقول بالتشكيك الذي كانت له مرتبة قوية و مرتبة ضعيفة كمراتب الحمرة المنتهية في جانب الضعف إلى الصفرة وفي جانب الاشتداد إلى السواد فـ زال بعض مراتب العلاقة قطعاً و احتمل بقاء بعضها الآخر و جواز التصرف معلقاً على ذلك البعض بناءً على عدم توقف جواز التصرف في زمان الخيار من له الخيار على الفسخ فيستصحب طبيعي العلاقة والسلطة و ←

فلا ريب في زوالها (١) بزوال الملك وان اريد بها (٢) سلطنة اعادة العين في ملكه فهذه علاقة يستحيل اجتماعها مع الملك (٣) وانما تحدث (٤) بعد زوال الملك لدلالة دليل (٥) فاذا فقد الدليل ،فالاصل عدمها (٦) وان اريد بها (٧) العلاقة التي كانت في مجلس البيع ،فانها (٨)

---

→ يقال : ان المالك كان له العلاقة المالكيّة قبل البيع واحتفل حدوث علاقة استرجاع العين بالفسخ له عند زوال العلاقة الاولى فيستصحب طبيعى العلاقة واحتفل وجود علاقة جواز الاسترجاع له ايضا فيستصحب طبيعى العلاقة فالاستصحاب على التقادير من استصحاب الكلّي من القسم الثالث (١) اي في زوال العلاقة (٢) الضمير يرجع الى العلاقة المستصحبة (٣) محصل هذه العبارة انه لا بد في استصحاب بقاء العلاقة من اليقين بوجود العلاقة في السابق و الشك في بقائهما في اللاحق فان اريد من استصحاب العلاقة ،علاقة الملك او علاقة يتفرع على الملك فالشك في بقائهما منتف للقطع بزوالها وان اريد من استصحاب العلاقة ،علاقة سلطنة اعادة العين فاليقين بوجودها السابق منتف للقطع بعدم وجودها قبل البيع لأن سلطنة اعادة العين الى الملك موقوفة الى اخراجها عن الملك فلا تجتمع مع الملك الموجود قبل البيع (٤) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى سلطنة اعادة العين (٥) يعني انما تحدث سلطنة اعادة العين بعد زوال الملك لدلالة دليل عليها نحو ما دل على الحيار فاذا فقد دليل حدوث العلاقة بعد زوال الملك ،فالاصل عدم العلاقة المذكورة (٦) اي عدم العلاقة (٧) اي بالعلاقة (٨) اي فان العلاقة التي كانت في مجلس البيع تستصحب

تستصحب عند الشك فيصير الأصل في البيع بقاء الخيار، كما يقال: الأصل في الهمة بقاء جوازها بعد التصرف (١) في مقابل من جعلها لازمة بالتصرف (٢) فيه (٣) مع عدم جريانه (٤) فيما لا خيار فيه في المجلس (٥) بل مطلقاً (٦) بناء على آن الواجب هنا الرجوع في زمان الشك إلى عموم: أوفوا بالعقود (٧) لا الاستصحاب آنه (٨) لا يجدى بعد تواتر الأخبار بانقطاع الخيار مع الافتراق (٩) فيبقى (١٠) ذلك

---

(١) يعني جاز للواهب أن يرجع بالعين المohoية وان تصرف فيها المتهم على ما يقال (٢) يعني آن بعضاً من الفقهاء جعل الهمة لازمة بالتصرف (٣) قوله : (ففيه الخ) جواب شرط لـ (ان)، (٤) الضمير عائد إلى استصحاب بقاء الخيار (٥) يعني آن عدم جريان استصحاب بقاء الخيار يكون في البيع مع اشتراط عدم الخيار او مع عدم الخيار ذاتاً كبعض الفروض التي تأتى (٦) اي سواء كان خيار المجلس موجوداً أم لا (٧) يعني آن استصحاب بقاء الخيار لا يجري في البيع مطلقاً اي سواء كان خيار المجلس موجوداً أم لا ، بناء على آن الواجب هنا الرجوع إلى عموم : \*أوفوا بالعقود \*الشامل للعموم الازمانى والافرادى فلا يجوز الرجوع إلى استصحاب بقاء الخيار لأن الاستصحاب من الاصول العملية وعموم الآية من الادلة الاجتهادية (٨)، (ان) في قوله : (آنه) مع اسمها وخبرها مبتدأ مؤخر، و (فيه) في قوله (ففيه) خبر مقدم (٩) مثل قوله \*ع \* :

البيان بالخيار ما لم يفترقا ، فاذا افترقا وجب (١٠) يعني اذا سقط استصحاب بقاء الخيار بسبب تواتر الأخبار بانقطاع الخيار بالافتراق و الرجوع إلى العمومات يبقى استصحاب عدم ارتفاع اثر العقد بمجرد ←

الاستصحاب سليما عن الحاكم ، فتأمل (١) ثم انه يظهر من المختلف (٢) في مسألة : ان المسابقة (٣) لازمة او جائزة ان الأصل (٤) عدم اللزوم ولم يرد له (٥) من تأخر عنده (٦) الا بعموم قوله تعالى : اوفوا بالعقود (٧) ولم يكن وجه صحيح لتقرير هذا الأصل (٨) نعم هو (٩) حسن فى خصوص المسابقة و شبهاه مما لا يتضمن تمليكا او تسليطا (١٠) ليكون (١١)

---

→ الفسخ سليما عن الحاكم (١) لعله اشارة الى انه مع عموم الآية و تواتر الأخبار على اللزوم بالافتراق لا مجال لاستصحاب عدم ارتفاع اثر العقد بمجرد الفسخ لانهما كما يمنعان عن جريان اصل الحكم كذلك يمنعان عن جريان الأصل المحكوم (٢) للعلامة (ره)، (٣) وهو عقد شرع لفائدة التمرن على مباشرة النضال والاستعداد لممارسة القتال والأصل فيه قوله \*ص\*: لا سبق الا في نصل او خف او حافر و قوله \*ص\*: ان الملائكة لتنفر عن الرهان فتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل (٤) قوله : (ان) مع اسمها وخبرها فاعل لقوله : (يظهر)، (٥) الضمير المفعول يرجع الى ان الأصل عدم اللزوم (٦) اي عن صاحب المختلف (٧) يعني من تأخر عن العلامة (ره) رد الأصل المذكور بعموم قوله تعالى : اوفوا بالعقود (٨) اشارة الى ان الأصل عدم اللزوم الذي يظهر من المختلف (٩) يرجع الضمير الى الأصل المذكور (١٠) يعني انه ليس في المسابقة بمجرد العقد انتقال المال حتى يتضمن تملكها او انتقال المنفعة حتى يتضمن تسليطا (١١) يعني اذا لم يكن في المسابقة بمجرد العقد انتقال المال حتى يتضمن تملكها ولا انتقال المنفعة حتى يتضمن تسليطا لم يكن في عقد المسابقة اثر حتى يستصحب ويقال : ان الأصل ←

الأصل بقاء ذلك الأثر وعدم زواله (١) بدون رضا الطرفين . ثم آن ما ذكرنا من العمومات (٢) المتبرة لأصالة اللزوم إنما هو في الشك في حكم الشارع باللزوم (٣) و يجري (٤) أيضا في ما إذا شك في عقد خارجي آنـه من مصاديق العقد اللازم أو الجائز (٥) بناء على آن المرجع فيـ الفرد المردـد بين عنوانـي العامـ والمخصص إلى العمـوم (٦)

→ بقاء ذلك الأثر (١) قوله : (عدم زواله) عطف على قوله : (بقاء ذلك الأثر) والضمير عائد إلى الأثر (٢) فالمراد من العمومات هو قوله تعالى ﴿أوفوا بالعقود﴾ و ﴿احل الله البيع﴾ و ﴿ان تكون تجارة عن تراض﴾ وغيرها من الأخبار المتقدمة في المتن (٣) يعني إذا شك في آن عقد الصلح لازم أو جائز تكون الشبهة حكمية فيصح أن يتمسـك إلى اصـالـة العمـوم إذا كان المخصص منفصـلا لأنـ العامـ المخصصـ بالمنفصلـ يـنـعـقـدـ له ظـهـورـ فـيـ العمـومـ (٤) الضمير يرجع إلى ما ذكرنا من العمومات (٥) كما إذا شكـ فيـ آنـ العـقدـ الواقعـ هـبـةـ اوـ بـيـعـ كـانـ المرـجـعـ هوـ العامـ فـيـ حـكـمـ بلـزـومـ العـقدـ الواقعـ المرـدـدـ بـيـنـهـماـ (٦)، \*ـ تـذـكـرـةـ \*ـ : فلاـ يـخـفـيـ آنـ الشـبـهـةـ المـصـدـاقـيـةـ تـكـونـ فـيـ فـرـضـ الشـكـ فـيـ دـخـولـ فـرـدـ مـنـ اـفـرـادـ مـاـ يـنـطـبـقـ عـلـيـهـ العـامـ فـيـ المـخـصـصـ فـلـاـ يـعـلـمـ آنـ هـذـاـ فـرـدـ الـخـارـجـيـ مـتـصـفـ بـعـنـوانـ الـخـاصـ حـتـىـ يـخـرـجـ عـنـ حـكـمـ الـعـامـ اـمـ لـمـ يـتـصـفـ حـتـىـ يـكـونـ مـشـمـولاـ لـحـكـمـ

الـعـامـ كـمـثـالـ الشـكـ فـيـ الـيـدـ عـلـىـ مـاـ لـآـنـهاـ يـدـ عـادـيـةـ اوـ يـدـ اـمـانـةـ فـيـ شـكـ

فـيـ آـنـ هـذـاـ فـرـدـ مـشـمـولـ لـحـكـمـ الـعـامـ الـذـيـ هوـ قـوـلـهـ \*ـ صـ \*ـ : ( علىـ الـيـدـ

ماـ اـخـذـتـ حـتـىـ تـؤـدـىـ ) لـآـنـهاـ يـدـ عـادـيـةـ اوـ خـارـجـ مـنـهـ لـآـنـهاـ يـدـ اـمـانـةـ لـمـاـ

دـلـلـ عـلـىـ عـدـمـ ضـمـانـ يـدـ الـاـمـانـةـ فـاـنـهـ مـخـصـصـ لـذـلـكـ الـعـامـ وـ كـمـثـالـ الشـكـ ←

واما بناء على خلاف ذلك (١) فالواجب الرجوع عند الشك في اللزوم إلى الأصل (٢) بمعنى استصحاب الأثر (٣) وعدم زواله (٤) بمجرد فسخ أحد المتعاقدين الا ان يكون هنا اصل موضوعي (٥) يثبت العقد الجائز كما اذا شك في ان الواقع هبة او صدقة ،فان الأصل عدم قصد القرابة

---

في ان العقد الخارجى لازم او جائز فيشك في ان هذا العقد الخارجى مشمول لحكم العام الذى هو قوله تعالى : \* اوفوا بالعقود \* او خارج منه لما دل على عدم لزوم بعض العقود كالهبة وغيرها فهو مخصص لذلك العام و يستدل لهذا القول بأن انطباط عنوان العام على المصدق المردود معلوم فيكون العام حجة فيه ما لم يعارض بحجة اقوى واما انطباط عنوان الخاص عليه فغير معلوم فلا يكون الخاص حجة فيه فلا يزاحم حجية العام (١) اشارة الى ان المرجع في الفرد المردود الى العام اي واما بناء على خلاف كون المرجع في الفرد المردود الى العام (٢) وحاصل دليل المخالف ان هناك حجتين معلومتين حسب الفرض \* احديهما \* هو العام و هو حجة فيما عدا الخاص و \* ثانيةهما \* هو المخصص و هو حجة في مدلوله و الفرد المشتبه مردود بين دخوله في تلك الحجة او هذه الحجة فيرجع الى الأصل ،فالاصل فيما نحن فيه هو الاستصحاب (٣) اي اثر العقد (٤) اي عدم زوال الأثر (٥) حاصل هذه العبارة ان الأصل الموضوعي مقدم على الأصل الحكmi كمثال ان استصحاب بقاء الكريمة مقدم على استصحاب بقاء النجاسة فيما غسل به وكذلك ان الأصل الموضوعي فيما نحن فيه الذى هو اصل عدم القرابة مقدم على الأصل الحكmi الذى هو استصحاب الأثر

فيحكم بالهبة الجائزة (١) لكن الاستصحاب المذكور (٢) إنما ينفع في اثبات صفة اللزوم واما تعين العقد اللازم (٣) حتى يتربّ عليه (٤) سائر آثار العقد اللازم كما اذا اريد تعين البيع عند الشك فيه وفي الهبة فلا . بل يرجع في اثر كل عقد الى ما يقتضيه (٥) الأصل بالنسبة اليه (٦) فاذا شك (٧) في اشتغال الذمة بالغرض حكم بالبراءة التي هي من آثار الهبة و اذا شك في الضمان مع فساد العقد حكم بالضمان (٨) لعموم على اليد ان كان هو المستند في الضمان بالعقود الفاسدة وان كان المستند دخوله (٩) في ضمان العين

---

(١) و الفرق بين الهبة وبين الصدقة : أن الهبة كان للواهب الرجوع فيها واما الصدقة فلا رجوع فيها لأن ما كان لله تعالى لا رجوع فيه (٢) فالمراد من الاستصحاب المذكور هو استصحاب الأثر (٣) يعني أن استصحاب الأثر يثبت أن العقد الخارجى لازم واما تعين أن العقد الخارجى اللازم بيع عند الشك فيه وفي الهبة حتى يتربّ عليه الآثار الاخر فلا . لأن يكون مثبتا بالنسبة اليه (٤) اي على العقد اللازم (٥) الضمير المفعول يرجع الى (ما) ، (٦) الضمير يرجع الى العقد (٧) قوله \*فإذا شك في اشتغال الذمة الخ\* مثال الشك في البيع وفي الهبة (٨) فلا يخفى أن المدرك لقاعدة ما يضمن بصحيحة يضمن بفاسده على ما حكى عن المسالك ، اثنان \*أحد هما\* قوله \*ص\* : على اليد ما اخذت حتى تؤدى ، و \*ثانهما\* اقادم الآخذ على الضمان ، قال المصنف (ره) : أن المسالك تبع في استدلاله بالاقدام للشيخ في المبسوط (٩) اي وان كان المستند في الضمان بالعقود الفاسدة دخول الآخذ في الضمان ←

او قلنا (١) بـأـن خـرـوج الـهـبـة مـن ذـلـك العـمـوم (٢) مـانـع عن الرـجـوع إـلـيـه (٣) فـيـما اـحـتـمـل كـوـنـه مـصـدـاقـا لـهـا (٤) كـانـ الأـصـل الـبـرـائـة (٥) اـيـضـا  
\* القول في اقسام الخيار \*

وـهـى (٦) كـثـيرـة ، إـلـا أـنـ اـكـثـرـهـا مـتـفـرـقـة وـالـمـجـتمـعـ فـيـهـا فـيـ كـلـ كـتـابـ سـبـعـةـ وـقـدـ اـنـهـاـها (٧) بـعـضـهـمـ إـلـىـ اـزـيدـ مـنـ ذـلـكـ (٨) حـتـىـ أـنـ الـمـذـكـورـ

---

→ وـاـقـدـاـمـهـ عـلـىـ الضـمـانـ كـانـ الأـصـلـ الـبـرـائـةـ اـيـضـاـ لـاـنـهـ لـمـ يـعـلـمـ أـنـهـ اـقـدـمـ بـعـنـوانـ الـبـيـعـ حـتـىـ يـكـونـ اـقـدـاـمـهـ اـقـدـاـمـ مـعـاـوـضـيـاـ اوـ بـعـنـوانـ الـهـبـةـ حـتـىـ يـكـونـ اـقـدـاـمـهـ اـقـدـاـمـ مـجـانـيـاـ فـاـلـاـقـدـامـ الـمـعـاـوـضـيـ غـيـرـ مـحـرـزـ ، فـاـلـأـصـلـ الـبـرـائـةـ عـنـ الضـمـانـ (١) يـعـنـىـ اوـ قـلـنـاـ بـأـنـ الـمـسـتـنـدـ فـيـ الـعـقـودـ الـفـاسـدـ هـوـ عـمـومـ عـلـىـ الـيـدـ وـلـكـنـ قـلـنـاـ : بـأـنـ خـرـوجـ الـهـبـةـ مـنـهـ مـانـعـ عنـ الرـجـوعـ إـلـيـهـ فـيـماـ اـحـتـمـلـ كـوـنـهـ مـصـدـاقـاـ لـهـاـ لـعـدـمـ جـواـزـ الرـجـوعـ إـلـىـ الـعـامـ فـيـ الشـبـهـةـ المـصـدـاقـيـةـ بلـ يـرـجـعـ إـلـىـ الأـصـلـ الـعـمـلـيـ لـاـنـ هـنـاـ حـجـتـينـ ، اـحـدـيـهـماـ : عـمـومـ قـولـهـ \*صـ\* : عـلـىـ الـيـدـ وـهـوـ حـجـةـ فـيـماـ عـدـاـ الـخـاصـ وـ ثـانـيـتهـماـ : هـوـ الـمـخـصـ الـذـيـ يـدـلـ عـلـىـ دـعـمـ الضـمـانـ فـيـ الـهـبـةـ وـهـوـ حـجـةـ فـيـ مـدـلـولـهـ فـالـفـرـدـ الـمـشـتبـهـ مـرـدـدـ بـيـنـ دـخـولـهـ فـيـ تـلـكـ الـحـجـةـ اوـ هـذـهـ الـحـجـةـ فـيـرـجـعـ إـلـىـ الـأـصـلـ فـاـنـ الـأـصـلـ هـنـاـ هـوـ الـبـرـائـةـ (٢) اـشـارـةـ إـلـىـ عـمـومـ عـلـىـ الـيـدـ (٣) الـضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ عـمـومـ (٤) يـرـجـعـ الـضـمـيرـ إـلـىـ الـهـبـةـ (٥) اـيـ الـأـصـلـ الـبـرـائـةـ عـنـ الضـمـانـ (٦) الـضـمـيرـ عـائـدـ إـلـىـ اـقـسـامـ الـخـيـارـ (٧) اـنـهـاـهاـ ، اـيـ اـلـغـهـاـ . الـضـمـيرـ الـمـفـعـولـ يـرـجـعـ إـلـىـ اـقـسـامـ الـخـيـارـ (٨) اـشـارـةـ إـلـىـ السـبـعـةـ

فى اللمعة مجتمعا اربعة عشر (١) مع عدم ذكره لبعضها (٢) ونحن نقتفي اثر المقتصر على السبعة كالمحقق و العلامة قدس سرّهما لأنّ ما عدّاها (٣) لا يستحقّ عنوانا مستقلا ، اذ ليس له (٤) احكام مغاير لسائر انواع الخيار ، فنقول و بالله التوفيق . \* الأول \* ، (٥) في خيار المجلس ، فالمراد بالمجلس (٦) مطلق مكان المتباين حين البيع و آنما عبر بفرده الغالب (٧) و اضافة الخيار اليه (٨)

قال في اللمعة ما لفظه : الفصل التاسع في الخيار و هو اربعة عشر قسمًا :

* الأول *	: خيار المجلس
* الثاني *	: خيار الحي وان
* الرابع *	: خيار التأخير عن ثلاثة أيام
* الخامس *	: خيار ما يفسد ليومه
* السادس *	: خيار الرؤية
* الثامن *	: خيار الغيب
* العاشر *	: خيار الاشتراط
* الحادى عشر *	: خيار الشركة
* الثاني عشر *	: خيار تعدد التسليم
* الثالث عشر *	: خيار بعض الصفة
(٢) الضمير عائد إلى اقسام الخيار (٣) اي ما عدا السبعة (٤) الضمير عائد	: خيار التقلييس
إلى (ما) في قوله : ما عدّاها (٥) اي القسم الأول (٦) فالمراد بالمجلس	
هيئتها و نسبتها المكانية الحاصلة لها حين البيع ، فلو فارقا المجلس	
الذى هو هيئتها و نسبتها المكانية الحاصلة لها حين العقد كان	
الخيار ساقطا (٧) لمَّا عبر بالمجلس مع انه يشمل كل مكان المتباين مطلقا	
سواء جلسا ام قاما ام مشيا ، لأنّ المعتبر به بفرده الغالب (٨) اي اضافة	
ال الخيار الى المجلس ، اما بمعنى (في) نحو مكر الليل و ضرب اليوم ، اي	
مكر في الليل و ضرب في اليوم ، و اما بمعنى (اللام) ف تكون من اضافات	
السبب الى السبب ، كحرارة الشمس ، او للاختصاص ، كما هو ظاهر	→

لاختص ساشه به (١) وارتفاعه (٢) بانقضائه الذي هو الافتراق ولا خلاف بين الامامية في ثبوت هذا الخيار ، والنصوص به مستفيضة و المؤتّق الحاكي لقول على \* ع٤ : اذا صفق الرجل على البيع فقد وجّب مطروح (٣) او مأول (٤) ولا فرق بين اقسام البيع (٥) وانواع المبيع (٦) نعم سيجيئ استثناء بعض اشخاص المبيع كالمنعت على المشترى (٧) وتنقيح مباحث هذا الخيار ومسقطاته يحصل برسم مسائل مسألة : لا اشكال في ثبوته (٨) للمتبايعين اذا كانوا اصيلين (٩)

→ المتن (١) اي لاختص ماص الخيار بالمجلس (٢) اي وارتفاع الخيار بانقضاء المجلس (٣) فالموثق الحاكي مطروح لأجل ان النصوص مستفيضة بثبت هذا الخيار (٤) فالموثق الحاكي مؤول لأجل آن . قوله : (وجب) في قوله \* ع\* : (فقد وجب) بمعنى ثبت ، فأن الثبوت اعم من اللزوم و الجواز (٥) اقسام البيع بالنسبة الى الاخبار بالثمن وعدمه ، اربعة : \* احدها \* : المساومة و \* ثانية\* : المراحة و \* ثالثها \* : الموضعية ، و \* رابعها \* : التولية و اقسامه باعتبار التأخير والتقديم في احد العوضين ، اربعة ايضا \* احدها\* : بيع الحاضر بالحاضر وهو النقد ، و \* ثانية\* : بيع المؤجل بالمؤجل اي ببيع الكالى بالكالى و هو باطل من اصله ، و \* ثالثها \* : بيع الحاضر بالثمن المؤجل و هي النسبة ، و \* رابعها \* : بيع المؤجل بالحاضر و هو السلم (٦) من انواع المبيع كونه حيوانا او اثينا او اثمارا او غيرها (٧) يعني اذا اشتري زيد اباه يدخل في ملكه آنا ما و ينعتق ولا يثبت له خيار المجلس (٨) الضمير يرجع الى خيار المجلس (٩) اي اذا كانوا مالكين

ولا في ثبوته (١) للوكيلين في الجملة (٢) وهل يثبت لهما مطلقاً (٣)  
 خلاف . قال في التذكرة : لو اشتري الوكيل او باع او تعاقد الوكيلان  
 تعلق الخيار بهما و بالموكلين مع حضورهما في المجلس و الا (٤)  
 وبالوكيلين ، فلو مات الوكيل في المجلس و الموكل غائب انتقل الخيار اليه  
 لأن ملكه اقوى من ملك الوارث (٥) وللشافعية قولان ، احدهما انه (٦)  
 يتعلق بالموكل و الآخر انه (٧) يتعلق بالوكيل ، انتهى (٨) اقول :  
 الاولى ان يقال : (٩) ان الوكيل

---

(١) اي ولا اشكال في ثبوت الخيار للوكيلين (٢) فالمراد من قوله :  
 (في الجملة) انه لا اشكال في ثبوت الخيار لبعض افراد الوكيل (٣)  
 يعني على فرض ثبوت الخيار للوكيلين هل يثبت لهما مطلقاً ، اي سواء  
 كان الوكيلان وكيلين في التصرف المالي ام لا و سواء كان الموكلان حاضرين  
 في المجلس ام لا ، خلاف (٤) اي وان لا يكون حضور الموكلين في  
 المجلس يكون الخيار للوكيلين (٥) يعني لو مات الوكيل في المجلس و  
 الموكل غائب انتقل الخيار الى الموكل لا الى وارث الوكيل لأن ملكه اقوى  
 من ملك وارث الوكيل (٦) اي ان الخيار (٧) الضمير يرجع الى الخيار  
 (٨) اى انتهى ما ذكره في التذكرة (٩) فلا يخفى : ان المستفاد مما  
 ذكره المصنف (ره) : ان الوكلا ثلاثة اقسام \* احدها \* : ان يكون وكيلا  
 في مجرد اجراء الصيغة من دون ان يكون وكيلا في التصرف المالي فهو  
 في هذا الفرض كاللسان من صاحب المال ، و \* ثانيةها \* : ان يكون وكيلا  
 مستقلا في التصرف في مال الموكل بحيث يشمل الفسخ و الاقالة نظير  
 العامل في المضاربة ، و \* ثالثتها \* : ان يكون وكيلا في انفاذ أمر ←

ان كان وكيلا (١) في مجرد اجراء العقد ، فالظاهر عدم ثبوت الخيار لهما (٢) وفقا لجماعة ، منهم المحقق والشهيد الثانيان لأن المبادر (٣) من النص (٤) غيرهما وان عمناه (٥) لبعض افراد الوكيل (٦) ولم نقل بما قيل تبعا لجامع المقاصد بانصرافه (٧) بحكم الغلبة الى خصوص العاقد المالك ، مضافا (٨) الى أن مفاد ادلة الخيار اثبات حق وسلطنة لكل من المتعاقدين على ما انتقل الى الآخر بعد الفراغ عن تسلّطه على ما نقل اليه (٩)

---



---

→ المعاملة وايجادها فقط كما اذا وكله في شراء دار او بيع عبد (١) قوله : (ان الوكيل ان كان وكيلا الخ) هو القسم الاول من اقسام الوكالء (٢) الضمير يرجع الى الوكيلين في مجرد اجراء العقد (٣) فلا يخفى : ان المصنف (ره) استند لعدم ثبوت الخيار للوكيل في مجرد العقد بوجوه الاول \* قوله : (لان المبادر الخ) و \* الثاني \* قوله : (مضافا الى ان مفاد ادلة الخيار الخ) و \* الثالث \* قوله : ( مضافا الى ملاحظة الخ) و \* الرابع \* قوله : (مع ان ملاحظة حكمة الخ) و \* الخامس \* قوله : (مضافا الى ادلة سائر الخيارات الخ) ، (٤) فالمراد من النص هو مثل قوله \* ص \* : البیعان بالخيار حتى يقتربا (٥) الضمير المفعول يرجع الى النص (٦) فالمراد من هذا البعض هو كونه وكيلا مستقلا في التصرف المالي بحيث يشمل فسخ المعاوضة بعد تحقّقها (٧) يعني قبل بانصراف النص بحكم ان الغالب مباشرة المالكين للعقد الى خصوص العاقد المالك (٨) قوله : (مضافا الخ) هو الوجه الثان على عدم ثبوت الخيار للوكيل في مجرد اجراء العقد (٩) يعني مفاد ادلة الخيار ثبوته في ←

فلا يثبت بها (١) هذا التسلّط (٢) لو لم يكن مفروغاً عنه في الخارج  
الا ترى (٣) انه لو شك المشتري في كون المبيع من ينعتق عليه

→ مورد يكون الشخص مسلطاً على التصرف في العوض المنتقل اليه حتى يمكنه نقله إلى الطرف المقابل بعد الفسخ والوكيل المفروض ليس كذلك لأنّه ليس أمر المال بيده وإنما هو مسلط بمقتضى الوكالة على مجرد اجراء الصيغة فقط ، فإذا لم يكن للوكيل المذكور ، سلطنة على رد ما انتقل اليه بالفسخ لم يكن له سلطنة على استرداد ما انتقل عنه وبعبارة أخرى أن الخيار جعل لمن كان مسلطاً على ما انتقل اليه حتى يمكنه نقله إلى الطرف المقابل ومع امتناع الرد وعدم التسلط عليه لا معنى لجعل الخيار له و لابد وأن تكون هذه السلطنة مفروضة والا فادلة الخيار لا تثبتها (١) الضمير عائد إلى أدلة الخيار (٢) اشارة إلى التسلط على من انتقل إلى الآخر (٣) حاصل هذه العبارة : أن الجامع بين الفرع الذي ذكره بقوله : (الا ترى أنه لو شك الخ) وما نحن فيه أن أعمال الخيار في الفرع المذكور يتوقف على تسلط المشتري على رد المبيع ومع الشك في انعتاقه عليه أو وجوب صرفه لنفقة أو اعتاقه لنذر يشك في تسلطه على ردّه فكما لا يمكن أعمال الخيار من دون احراز سلطنة على الرد في الفرع المذكور فكذا فيما نحن فيه وكما أن سلطنة المشتري على استرداد الثمن موقعة على سلطنته على رد المبيع في الفرع المذكور فكذا فيما نحن فيه ، فيعلم منه أن الخيار ليس سلطنة على الاسترداد فقط بل هي متوقفة على سلطنة على الرد وحيث لا سلطنة على الرد فيما نحن فيه لعدم التوكيل في التصرف المالي فلا سلطنة على الاسترداد فلا خيار

لقرابة (١) او يجب صرفه لنفقة (٢) او اعتاقه لنذر (٣) فلا يمكن الحكم (٤) بعدم وجوبه (٥) لأدلة الخيار بزعم اثباتها (٦) للخيار المستلزم لجواز رده (٧) على البائع وعدم وجوب عتقه (٨) هذا مضافا الى ملاحظة (٩) بعض احبار هذا الخيار (١٠) المقربون فيه بينه (١١) وبين خيار الحيوان الذي (١٢) لا يرضي الفقيه بالتزام ثبوته (١٣) للوكيل فـى

(١) اى لتردد المبيع بين كونه ابا للمشتري او اجنبياً (٢) اى او شك المشتري في كون المبيع مما يجب صرفه لنفقة (٣) او شك المشتري في كون المبيع من يجب اعتاقه لنذر (٤) قوله : (فلا يمكن الحكم الخ) جواب شرط لـ (لو)، (٥) الضمير يرجع الى كل واحد من الانعتاق والصرف لنفقة والاعتاق لنذر (٦) اى اثبات ادلة الخيار (٧) اى رد المبيع (٨) الضمير يرجع الى المبيع (٩) قوله : (مضافا الى ملاحظة الخ) هو الوجه الثالث على عدم ثبوت الخيار للوكيل في مجرد اجراء العقد (١٠) بعض اخبار هذه الخيار مثل صحيحه الفضيل بن يسار عن ابي عبد الله ع \* قال : قلت له : ما الشرط في الحيوان ؟ قال : ثلاثة أيام للمشتري ، قلت : وما الشرط في غير الحيوان ؟ قال : البيعان بالخيار ما لم يفترقا ، فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما و مثل صحيحه محمد بن مسلم المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا و مثل غيرهما (١١) اى بين هذا الخيار الذي هو خيار المجلس (١٢) ، (الذى) صفة لـ (خيار الحيوان ) ، (١٣) الضمير يرجع الى الحيوان

اجراء الصيغة ، فـاـنـ المـقـامـ وـاـنـ لـمـ يـكـنـ مـنـ تـعـارـضـ المـطـلـقـ وـ المـقـيـدـ (١) الاـ اـنـ سـيـاقـ الـجـمـيعـ يـشـهـدـ بـاـتـحـادـ الـمـرـادـ (٢) مـنـ لـفـظـ الـمـتـبـاعـينـ مـعـ اـنـ مـلاـحـظـةـ (٣) حـكـمـةـ الـخـيـارـ (٤) تـبـعـدـ ثـبـوـتـهـ (٥) لـلـوـكـيلـ الـمـذـكـورـ (٦)

---

(١) وجه توهم كون المقام من تعارض المطلق والمقيّد اـنـ المـرـادـ مـنـ الـمـتـبـاعـينـ فـيـ الـخـبـرـ الـذـىـ لـيـسـ خـيـارـ الـمـجـلـسـ فـيـ مـقـارـنـاـ لـخـيـارـ الـحـيـوانـ مـطـلـقـ الـمـتـبـاعـينـ الشـامـلـ لـلـوـكـيلـيـنـ فـيـ مـجـرـدـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ اـيـضاـ وـاـنـ الـمـرـادـ مـنـ الـمـتـبـاعـينـ فـيـ الـخـبـرـ الـذـىـ كـانـ خـيـارـ الـمـجـلـسـ فـيـ مـقـارـنـاـ لـخـيـارـ الـحـيـوانـ هـوـ الـقـيـدـ بـغـيرـ الـوـكـيلـيـنـ فـيـ مـجـرـدـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ فـيـ حـمـلـ الـمـطـلـقـ عـلـىـ الـقـيـدـ ، فـاـنـ الـمـصـنـفـ (رهـ) لـمـ يـقـبـلـ هـذـاـ التـوـهـ ، فـقـالـ : فـاـنـ الـمـقـامـ وـاـنـ لـمـ يـكـنـ مـنـ تـعـارـضـ المـطـلـقـ وـ المـقـيـدـ الاـ اـنـ سـيـاقـ الـجـمـيعـ الـخـ (٢) يـعـنـىـ اـنـ الـمـرـادـ مـنـ الـمـتـبـاعـينـ فـيـ الـخـبـرـ الـذـىـ كـانـ خـيـارـ الـذـىـ كـانـ خـيـارـ الـمـجـلـسـ فـيـ مـقـارـنـاـ لـخـيـارـ الـحـيـوانـ هـماـ الـمـتـبـاعـانـ الـذـانـ لـمـ يـكـونـاـ وـكـيلـيـنـ فـىـ مـجـرـدـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ وـ الـمـرـادـ مـنـ الـمـتـبـاعـينـ فـيـ الـخـبـرـ الـغـيرـ الـقـارـنـ اـيـضاـ هـماـ الـمـتـبـاعـانـ الـذـانـ لـمـ يـكـونـاـ وـكـيلـيـنـ فـيـ مـجـرـدـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ فـيـ كـوـنـ الـمـرـادـ مـنـ الـمـتـبـاعـينـ فـيـ الـخـبـرـيـنـ وـاحـداـ (٣) قـولـهـ : (مـعـ اـنـ مـلاـحـظـةـ الـخـ) هـوـ الـوـجـهـ الـرـابـعـ عـلـىـ دـعـمـ ثـبـوتـ خـيـارـ الـلـوـكـيلـ فـيـ مـجـرـدـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ (٤) يـعـنـىـ اـنـ حـكـمـةـ الـخـيـارـ هـوـ الـأـرـفـاقـ بـالـمـتـبـاعـينـ حـتـىـ يـتـرـوـيـاـ أـيـرـدـاـ اوـ يـضـيـاـ وـمـنـ كـانـ مـنـ شـائـنـهـ التـرـوـيـ وـ الـرـدـ وـ الـإـمـضـاءـ فـهـوـ الـمـالـكـ اوـ مـنـ كـانـ كـالـمـالـكـ فـيـ التـصـرـفـ بـالـرـدـ اوـ الـإـمـضـاءـ وـمـنـ كـانـ وـكـيلـاـ فـيـ مـجـرـدـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ فـلـيـسـ مـنـ شـائـنـهـ ذـلـكـ فـلـاـ خـيـارـ لـهـ (٥) اـىـ ثـبـوتـ خـيـارـ الـمـجـلـسـ (٦) اـىـ الـوـكـيلـ فـيـ مـجـرـدـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ

مضافاً (١) الى ادلة سائر الخيارات (٢) فان القول بثبوتها (٣) لموقع الصيغة لا ينبغي من الفقيه و الظاهر عدم دخوله (٤) في اطلاق العبارة المتقدمة (٥) عن التذكرة ، فان الظاهر من قوله : (٦) اشتري الوكيل او باع تصرف الوكيل (٧) بالبيع والشراء لا مجرد ايقاع الصيغة . ومن جميع ذلك (٨) يظهر ضعف القول بثبوته للوكلين المذكورين كما هو (٩) ظاهر الحدائق و اضعف منه (١٠) تعميم الحكم (١١) لصورة منع الموكّل من الفسخ بزعم (١٢) ان الخيار حق ثبت للعقد بمجرد اجرائه للعقد فلا يبطل (١٣) بمنع الموكّل . وعلى المختار (١٤) فهل يثبت

---

(١) قوله : ( مضافا الى ادلة سائر الخيارات الخ ) هو الوجه الخامس على عدم ثبوت الخيار للوكييل في مجرد اجراء العقد (٢) يعني ادلة خيار الغبن والعيب وغيرهما لا تعمم الوكييل في مجرد اجراء العقد (٣) اي بثبوت الخيارات المذكورة (٤) الضمير عائد الى الوكييل في مجرد اجراء العقد (٥) اي المتقدمة في ص ٣٧ بقوله : ( لو اشتري الوكيل او باع الخ ) ، (٦) اي من قول صاحب التذكرة (٧) قوله : ( تصرف الوكييل ) خبر (ان) ، (٨) اشارة الى الوجوه التي استند المصنف (ره) بها لعدم ثبوت الخيار للوكييل في مجرد اجراء العقد (٩) الضمير يرجع الى ثبوت الخيار للوكلين المذكورين (١٠) الضمير عائد الى القول بثبوت الخيار للوكلين المذكورين الذي هو قول صاحب الحدائق (١١) اي ثبوت الخيار للوكلين المذكورين (١٢) قوله : ( بزعم الخ ) وجه و بيان لتفعيم الحكم (١٣) اي فلا يبطل الحق الذي هو الخيار بمنع الموكّل (١٤) فان مختار المصنف (ره) عدم ثبوت الخيار للوكلين في مجرد اجراء العقد

للموكلين ، فيه اشكال من آن الظاهر (١) من البّعيين في النص المتعاقدان فلا يعمّ الموكلين . و ذكروا آنه لو حلف (٢) على عدم البيع لم يحُنث (٣) ببيع وكيله ومن آن الوكلين (٤) فيما نحن فيه كالآلة للمالكين و نسبة الفعل اليهما (٥) ساعة ولذا (٦) لا يتبادر من قوله : باع فلان ملكه الكذائي كونه (٧) مباشراً للصيغة وعدم الحنث (٨) بمجرد التوكيل في اجراء الصيغة من نوع ، فالاقوى ثبوته لهم (٩) ولكن مع حضورهم في مجلس العقد والمراد به (١٠) مجلسهما المضاف عرفاً إلى العقد ، فلو جلس هذا (١١) في مكان وذاك (١٢) في مكان آخر فاطلعاً على عقد الوكلين ، بمجرد ذلك (١٣) لا يوجب الخيار لهم

---

(١) قوله : (من آن الظاهر الخ) وجه لعدم ثبوت الخيار للموكلين (٢) الضمير المستتر يرجع إلى الموكل (٣) الضمير المستتر عائد إلى الحلف (٤) قوله : (من آن الوكلين الخ) وجه لثبوت الخيار للموكلين (٥) اي إلى المالكين (٦) قوله : (ولذا لا يتبادر الخ) علة للوجه الثاني و \*ذاك\* اشارة إلى الشيوع (٧) الضمير عائد إلى فلان (٨) قال في المجمع: قوله تعالى : يصرّون على الحِنْث العظيم . بكسر الحاء ، الذنب و قيل : الشرك و قيل : الاثم و منه حنث في يمينه و قيل : هو اليمين الفاجرة و الحنث الخلف في اليمين الى ان قال : و الحنث في اليمين نقضها و النكث فيها ، يقال: حنث في يمينه يحيى حنثا اذا لم يف بمحاجتها ، انتهى ، فالمراد من الحنث هنا هو نقض اليمين وعدم الوفاء بمحاجتها (٩) اي للمالكين (١٠) الضمير عائد إلى مجلس العقد (١١) اشارة إلى احد المالكين (١٢) اشارة الى المالك الآخر (١٣) يعني آن مجرد اطلاعهما مع جلوس احدهما في مكان و

الا اذا صدق كون مکانیهما (١) مجلسا لذلك العقد بحيث يكون الوکیلان کلسانی الموکلین والعبرة (٢) بافتراء الموکلین عن هذا المجلس لا بالوکلین ، هذا کله ان كان وکیلا فی مجرد ایقاع العقد و ان كان وکیلا فی التصرف المالي کاکثر الوکلاء ، فان كان (٣) مستقلا فی التصرف فی مال الموکل بحيث يشمل فسخ المعاوضة بعد تحقیقها (٤) نظیر العامل فی القراض (٥) و اولیاء القاصرين ، فالظاهر ثبوت الخيار له (٦) لعموم النص (٧) و دعوى تبادر المالکین ، مننوعة (٨) خصوصا اذا استندت (٩) الى الغلبة ، فان معاملة الوکلاء و اولیاء لا تجھز . وهل يثبت للموکلین (١٠) ايضا مع حضورهما

---

→ الآخر فی مكان آخر لا يوجب الخيار لهم (١) اي مكان المالکین (٢) يعني اذا صدق كون مکانیهما مجلسا لذلك العقد فالعبارة بافتراء الموکلین عن هذا المجلس (٣) قوله : (فان كان مستقلا فی التصرف فی مال الموکل الخ) هو القسم الثاني من اقسام الوکلاء (٤) اي بعد تحقق المعاوضة (٥) القراض هو المضاربة و هي ان يدفع مالا الى غيره ليعمل فيه بحصة معينة من ریحه (٦) اي لهذا الوکيل المستقل فی التصرف المالي (٧) وهو قوله «ص» : البيعان ما لم یفترقا (٨) فلا يخفى ان صاحب الدعوى يدّعى ان المتبادر من البيعان هما المالکان لأن الغالب فی المعاملة هو معاملة المالکين فانصرف البيعان فی النص الى المالکين فالمحصن (ره) منع دعوى التبادر بقوله : (فان معاملة الوکلاء الخ ، (٩) يرجع الضمير المستتر الى دعوى التبادر (١٠) يعني فاذا ثبت الخيار للوکلین فی الفرض المذکور فهل يثبت للموکلین ايضا ام لا ؟

كما تقدّم (١) عن التذكرة اشكال من تبادر المتعاقدين (٢) من النصّ و قد تقدّم عدم حنث الحال على ترك البيع ببيع وكيله و من آن المستفاد (٣) من ادلة سائر الخيارات و خيار الحيوان المقرّون بهذا الخيار في بعض النصوص (٤) كون الخيار حقاً لصاحب المال شرعاً ارفاقاً له (٥) و آن ثبوته (٦) للوكيل لكونه نائباً عنه يستلزم ثبوته للمنوب عنه إلا أن يدعى مدخلية المباشرة للعقد، فلا يثبت لغير المباشر ولكن الوجه الآخر (٧) لا يخلو عن قوة و حينئذ (٨) فقد يتحقق في عقد واحد الخيار

---

(١) أى تقدّم في ص ٢٣ بقوله: (لو اشتري الوكيل أو باع أو تعاقد الوكيلان تعلق الخيار بهما و بالموكلين مع حضورهما في المجلس والضمير الفاعل المستتر في (تقدّم) عائد إلى ثبوت الخيار للموكلين (٢) قوله: (من تبادر المتعاقدين) وجه لعدم ثبوته للموكلين (٣) قوله: (و من آن المستفاد الخ) وجه لثبت الخيار للموكلين أيضاً (٤) وهو مثل صحيحة محمد بن سلم: المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا و مثل صحيحة الفضيل بن اليسار التي تقدّمت في الشرح (٥) أى ارفاقاً لصاحب المال حتى يتربّى، يرد أو يمضى (٦) قوله: (آن ثبوته) عطف على قوله: (آن المستفاد)، (٧) وهو قوله: (و من آن المستفاد من ادلة سائر الخيارات الخ)، (٨) أى حين ثبت الخيار للوكيلين و الموكلين مع حضورهما في

لأشخاص كثيرة (١) من طرف واحد او من الطرفين ، فكل من سبق من اهل الطرف الواحد الى اعماله (٢) نفذ وسقط خيار الباقيين (٣) بلزوم العقد او بانفساشه (٤) وليس المقام (٥) من تقديم الفاسخ على الم Giz

(١) يعني اذا وكل المالك في الفرض المذكور زيدا في التصرف في ماله على نحو الاستقلال اعم من المباشرة والتوکيل وكل زيد بکرا في التصرف في مال موکله ، باع الوکيل الثاني مال المالك والحال آن المالك والوکيل الأول والوکيل الثاني كلهم حاضرون في مجلس العقد ، فعلى هذا يكون لكل واحد منهم خيار المجلس ويفرض نحو ذلك ايضا في طرف المشتري (٢) الضمير يرجع إلى الخيار (٣) اي وسقط خيار الباقيين من اهل طرف الواحد (٤) فالظاهر : آن المستفاد من العبارة المذكورة ، امور ثلاثة : \*احدها : آنه لو اجاز شخص واحد من الوکلاء و الموکلين من طرف واحد لم يكن للباقيين من ذلك الطرف الفسخ او الاجازة لأنّه ليس لطرف واحد الا خيار واحد ، فإذا اجاز احدهم نفذ ويفوت محل الخيار و \*ثانيها : آنه لو اجاز شخص واحد وفسخ شخص آخر من طرف واحد دفعه واحدة تحقق التعارض ، فالظاهر من العلامة تقديم الفسخ على ما حکى و \*ثالثها : آنه لو اجاز احدهم من طرف واحد كان للطرف الآخر ان يجيز او يفسخ مثلا لو اجاز احدهم من طرف البائع كان لطرف المشتري الاجازة او الفسخ لأنّه بجازة طرف البائع لم يسقط خيار طرف المشتري (٥) فالمستفاد من هذه العبارة : آن بين المقام وبين غيره فرقا ، اما بيان الفرق ، فآن الخيار في المقام حق واحد لأشخاص متعددة فإذا اجاز شخص واحد من طرفهم ثم فسخ الآخر ←

فإن تلك المسألة (١) فيما إذا ثبت (٢) للجانبين وهذا (٣) فرض من جانب واحد . ثم على المختار من ثبوته للموكلين (٤) فهل العبرة فيه (٥) بتفرقهما عن مجلسهما حال العقد (٦) أو عن مجلس العقد (٧)

---

→ من هذا الطرف بعده لم ينفسخ البيع لأنّه بعد الإجازة سقط الخيار من طرفهم ولم يبق محلّ الخيار حتّى يفسخ من طرفهم وأمّا الخيار فـى غير هذا المقام فإنه جعل للجانبين ، أحد هما جانب المشتري والآخر جانب البائع ، فإذا جعل الخيار لـكـل من الطرفين كان كـل واحد من الجانبين صاحب خيار وصاحب حقّ ، فلو اجاز أحد من طـرف البائع كان لـطـرف المشتري الإجازة أو الفسخ ، لأنّ الإجازة من طـرف البائع لا يسقط الخيار من طـرف المشتري (١) اشارة الى مسئلة تقديم الفاسخ على المجيز (٢) الضمير يرجع الى الخيار ، يعني فإنّ مسئلة تقديم الفاسخ على المجيز فيما إذا ثبت الخيار لـكـل واحد من الجانبين مستقلاً فـيـئـذ قـدـمـ الفـاسـخـ عـلـىـ المـجـيـزـ ، لأنّ مـرـجـعـ الإـجازـةـ إـلـىـ اـسـقـاطـ حـقـ المـجـيـزـ خـاصـةـ دـوـنـ حـقـ غـيرـهـ (٣) اشارة الى المقام المـذـكـورـ يعني انـ المـقامـ فـرـضـ فـيـ الخـيـارـ لـأـشـخـاصـ كـثـيرـةـ منـ طـرفـ وـاحـدـ (٤) اـىـ ثـمـ عـلـىـ المـخـتـارـ منـ ثـبـوـتـهـ لـلـمـوـكـلـينـ معـ ثـبـوـتـهـ لـلـوـكـيلـينـ الـمـسـتـقـلـينـ ، فـهـلـ العـبـرـةـ فـيـهـ الخـ (٥) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ اـنـقـضـاءـ الـخـيـارـ وـاـنـقـطـاعـهـ (٦) يـعـنىـ هـلـ العـبـرـةـ فـيـ اـنـقـضـاءـ الـخـيـارـ بـتـفـرـقـ الـمـوـكـلـينـ عـنـ مـجـلـسـهـماـ حـالـ الـعـقـدـ حـيـثـ كانـ الـمـوـكـلـينـ فـيـ مـجـلـسـ وـالـوـكـيلـانـ فـيـ مـجـلـسـ آـخـرـ وـقـلـناـ :ـ بـكـفـاـيـةـ كـوـنـهـماـ مـعـاـ فـيـ مـجـلـسـ وـاـنـ لـمـ يـكـنـ مـجـلـسـ الـعـقـدـ (٧) اـىـ اوـ العـبـرـةـ فـيـ اـنـقـضـاءـ الـخـيـارـ بـتـفـرـقـ الـمـوـكـلـينـ عـنـ مـجـلـسـ الـعـقـدـ ،ـ اـذـاـ قـلـناـ اـنـ ثـبـوـتـ الـخـيـارـ لـلـمـوـكـلـينـ مـشـروـطـ بـكـونـهـماـ فـيـ مـجـلـسـ الـعـقـدـ وـقـتـ اـجـرـاءـ الـعـقـدـ

او بتفرق المتعاقدين (١) او بتفرق الكل (٢) فيكتفى بقاء اصيل مع وكيل آخر في مجلس العقد ، وجوه اقويهما الاخير (٣) وان لم يكن (٤) مستقلا في التصرف في مال الموكل قبل العقد و بعد محل كان وكيلا في التصرف على وجه المعاوضة كما اذا قال له : اشتري عبادا و الظاهر حينئذ عدم الخيار للوكيل لا لانصراف الاطلاق (٥) الى غير ذلك بل (٦) لما ذكرنا في القسم الاول من ان اطلاق الخيار مسوق لافادة سلطنة كل من العاقدين على ما نقله (٧) عنه (٨) بعد الفراغ عن تمكّنه (٩) من رد ما استقل (١٠) اليه (١١)

(١) اي او العبرة في انقضائه بتفرق المتعاقدين (٢) او العبرة في انقضائه بتفرق الكل ، فيكتفى في بقاء الخيار بقاء الاصلين او بقاء الوكيلين او بقاء اصيل من طرف البائع مع وكيل من طرف المشتري او بالعكس (٣) هو ان العبرة في انقضائه الخيار هو تفرق الكل فلو بقى اصيل من طرف وكيل من طرف آخر كفى في بقاء الخيار (٤) قوله : (وان لم يكم مستقلا الخ) هو القسم الثالث من اقسام الوكالة و اسم (يكن) مستتر عائد الى الوكيل (٥) اي لا لانصراف اطلاق المتعاملين في قوله «ص» : (البيعان بالخيار) الى غير هذين الوكيلين (٦) بل عدم ثبوت الخيار لهذا الوكيل لما ذكرنا في القسم الاول من اقسام الوكالة (٧) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى كل واحد من العاقدين و الضمير المفعول الى (ما) ، (٨) (٩) الضمير عائد الى كل من العاقدين (١٠) اي تمكّن كل من العاقدين (١١) الضمير المستتر عائد الى (ما) ، (١١) حاصل هذه العبارة : ان مفاد ادلة الخيار ثبوت الخيار في مورد يكون الشخص مسلطا على التصرف ←

فلا تنقض (١) لاثبات هذا التمكّن (٢) عند الشك فيه (٣) ولا لتخصيص ما دل (٤) على سلطنة الموكل على ما نقل اليه المستلزمة (٥) لعدم جواز تصرف الوكيل فيه (٦) بردء (٧) الى مالكه الأصلي وفي ثبوته

---

→ في العوض المنتقل اليه حتى يكون له امكان نقله الى الطرف المقابل بالفسخ والاقالة وفي الوكيل المذكور ليس كذلك لأنّه ليس أمر العوض بيد الوكيل المذكور فاذا لم يكن للوكيل المذكور سلطنة على رد ما انتقل اليه بالفسخ والاقالة لم يكن له سلطنة على استرداد ما انتقل عنه فلا تنقض ادلة الخيار لاثبات التمكّن من رد ما انتقل اليه بالفسخ او بالاقالة (١) الضمير الفاعل المستتر عائد الى ادلة الخيار (٢) اشارة الى التمكّن من رد ما انتقل اليه (٣) اي في التمكّن من رد ما انتقل اليه (٤) وهم ودفع اما الوهم ، فان ما دل على سلطنة الموكل على ما انتقل اليه التي تستلزم لعدم جواز تصرف الوكيل فيه بردء الى مالكه الأصلي مخصوص بادلة الخيار ، فان ادلة الخيار تثبت لهذا الوكيل حق الخيار حتى يجوز له التصرف لما انتقل الى الموكل بردء الى مالكه الأصلي بالفسخ واما الدفع فهو الذي ذكره المصنف (ره) بقوله : (ولا لتخصيص ما دل الخ) يعني فلا تنقض ادلة الخيار لتخصيص ما دل على سلطنة على ما انتقل اليه (٥) قوله : (المستلزمة) صفة لـ (السلطنة) ، (٦) الضمير يرجع الى ما انتقل الى الموكل (٧) قوله : (برده) متعلق بقوله : (تصرف) اي لعدم جواز تصرف الوكيل برد ما انتقل الى الموكل الى مالكه الأصلي والضمير في قوله : (برده) اما راجع الى الوكيل فالمعنى محذف واما راجع الى ما انتقل الى الموكل فالفاعل ممحذف

للموكلين ما تقدم (١) والأقوى اعتبار الافتراق عن مجلس العقد (٢) كما عرفت في سابقه . ثم هل للموكل بناءً على ثبوت الخيار له تفويض الأمر إلى الوكيل بحيث يصير ذا حق خياري الأقوى العدم (٣) لأن المتيقن من الدليل (٤) ثبوت الخيار للعقد في صورة القول به (٥) عند العقد (٦) لا لحوجه (٧) له بعده . نعم يمكن توكيلاه (٨) في الفسخ أو في مطلق التصرف فسخاً أو التزاماً و ممّا ذكرنا (٩) أتضح عدم ثبوت الخيار للقضوليّين وإن جعلنا الإجازة كافية (١٠) لا لعدم صدق

---



---

(١) أي تقدم في ص ٤٥ بقوله : (ولكن الوجه الآخر لا يخلو عن قوّة) فالمراد من الوجه الآخر هو ثبوت الخيار للموكلين (٢) أي الأقوى الافتراق عن مجلس العقد لا الافتراق عن المجلس حال العقد كما عرفت في ص ٤٣ في سابقه بقوله : (ولكن مع حضورهما في مجلس العقد) (٣) فلا فرق في عدم جواز تفويض أمر الخيار إلى الوكيل بين أن يكون قبل العقد أو بعد العقد بحيث يكون ذا حق خياري كما لا يجوز أن يفوض الأب أمر ولاءه أولاده الصغار إلى شخص أجنبي ، نعم يجوز للموكل أن يجعله وكيلاً في الفسخ أو في الالتزام أو في كلٍّ مما كما يجوز أن يجعل الأب الأجنبي وكيلاً في أمور أولاده الصغار (٤) أي من الدليل المثبت لل الخيار (٥) الضمير يرجع إلى ثبوت الخيار (٦) قوله : (عند العقد) متعلّق بقوله : (ثبوت) ، (٧) أي لا لحوجه ثبوت الخيار للعقد بعد العقد (٨) أي توكيلاً للموكل للموكل في الفسخ أو في مطلق التصرف فسخاً أو التزاماً (٩) وهو عدم ثبوت الخيار للموكلين المتقدّمين (١٠) أي كون الإجازة كافية عن النقل من حين العقد

المتابعين (١) لأنّ البيع (٢) النقل ولا نقل هنا كما قيل لأنّه  
 (٣) باّن البيع النقل العرفي وهو (٤) موجود هنا (٥) نعم ر بما كان  
 ظاهر الأخبار (٦) حصول الملك شرعاً بالبيع وهذا (٧) المعنى منتف  
 في الفضولي قبل الإجازة ويندفع (٨) أيضاً باّن مقتضى ذلك عدم الخيار  
 في الصرف والسلم قبل القبض مع أنّ هذا المعنى (٩) لا يصحّ

---

(١) اى عدم ثبوت الخيار للفضوليين لا لعدم صدق المتابعين على  
 الفضوليين بل لفحوى ما تقدّم من عدم ثبوته للوكيلين الغير المستقلين (٢)  
 قوله : (لأنّ البيع النقل الخ) علة للمنفي لا للنهي اى علة لقوله : (لعدم  
 صدق المتابعين الخ) ; (٣) الضمير يرجع إلى عدم صدق المتابعين  
 (٤) الضمير يرجع إلى النقل العرفي (٥) اشارة إلى عقد الفضوليين (٦)  
 اى نعم ر بما كان ظاهر الأخبار المثبتة للخيار حصول الملك شرعاً بالبيع  
 لأنّه لو لم يحصل الملك شرعاً لم يكن نقل حتى يتّبع عليه الخيار (٧)  
 اشارة إلى حصول الملك شرعاً (٨) قوله : (يندفع ايضاً الخ) جواب آخر  
 لقوله (لأنّ البيع النقل ولا نقل هنا كما قيل ، الخ) ومحصل الجواب أنه لو  
 توقف الخيار على النقل لزم ان لا يكون خيار المجلس في الصرف والسلم  
 قبل القبض لأنّه يشترط في الصرف زيادة على غيره من افراد البيع التقابل  
 في المجلس ويشترط في السلم ايضاً قبض الثمن قبل التفرق ، فلا يمكن  
 في الصرف والسلم قبل القبض نقل (٩) اشارة إلى قوله : (لأنّ البيع  
 النقل ولا نقل هنا كما قيل) يعني هذا المعنى المذكور لا يصحّ على  
 مذهب الشيخ الطوسي القائل بتوقف الملك على انقضاء الخيار

على مذهب الشيخ القائل بتوقف الملك على انقضاء الخيار ، فالوجه فى عدم ثبوته (١) للفضلويين فحوى (٢) ما تقدم من عدم ثبوته للوكيليين الغير المستقلين . نعم فى ثبوته (٣) للملكين بعد الاجازة (٤) مع حضورهما فى مجلس العقد وجه و اعتبار مجلس الاجازة (٥) على القول بالنقل له (٦) وجه خصوصا على القول بان الاجازة عقد مستأنف على ما تقدم توضيحة (٧) فى مسألة عقد الفضولي

(١) اى فى عدم ثبوت الخيار (٢) يعنى فاذا ثبت مما تقدم عدم ثبوت الخيار للوكيلين الغير المستقلين ،فعدم ثبوته للفضوليين بطريق اولى وبعبارة اخرى ان الوكيل فى اجراء الصيغة مع سلطنته على اجراء الصيغة اذا لم يكن له خيار فمن لا سلطنة له على ذلك اولى بعدم الخيار (٣) اى ثبوت الخيار (٤) اى بعد اجازة عقد الفضوليين (٥) يعنى اختصاص الخيار بمجلس الاجازة وارتفاعه بانقضائه الذى هو الافتراق على القول باّن الاجازة ناقلة لأن البيع على هذا القول وقع فى زمان الاجازة ،فاذا حصل البيع من حين الاجازة كان اعتبار الخيار عند مجلس الاجازة الذى هو مجلس البيع حقيقة (٦) يرجع الضمير الى اعتبار مجلس الاجازة (٧) اى ما تقدم توضيحه فى مسئلة عقد الفضولى فى ج ٤ ص ٢٨ بقوله : (واما القول بكون الاجازة عقدا مستأنا فلم يعره من احد من العلماء وغيرهم وانما حکى کاشف الرموز عن شیخه : ان الاجازة من مالك المبیع ،بیع مستقل بغير لفظ البيع وهو قائم مقام ایجاب البایع وینضم اليه القبول المقدم من المشترى )

و يكفي ( ١ ) حينئذ الانشاء اصالة في احدهما ، والاجازة من الآخر اذا جمعهما ( ٢ ) مجلس عرفا . نعم يحتمل في اصل المسألة ( ٣ ) ان تكون الاجازة من المميز التزاما بالعقد ، فلا خيار بعدها ( ٤ ) خصوصا اذا كانت بلفظ : التزمت ، فتأمل ( ٥ ) ولا فرق في الغوصيين بين الغاصب وغيره . فلو تباع غاصبان ، ثم تفاسخا ، لم يزل العقد عن قابلية لحق الاجازة ( ٦ ) بخلاف ما لو رد الموجب منها ( ٧ ) قبل قبول الآخر لاختلال صورة المعاقدة ( ٨ ) والله العالم

---

( ١ ) اي و يكفي في اعتبار مجلس الاجازة حين كانت الاجازة قائمة مقام الايجاب او القبول الانشاء اصالة من احدهما والاجازة من الآخر اذا جمعهما مجلس عرفا ، مثلا اذا كان زيد و خالد مالكين و حارت فضوليّا و باع حارت مال زيد لخالد فضولا و زيد حاضر في المجلس و اجاز البيع ، كان لكل واحد من زيد و خالد ، خيار المجلس ( ٢ ) الضمير المثنى يرجع إلى الاصل و المميز ( ٣ ) اي في مسألة بيع الغوصي ( ٤ ) اي بعد الاجازة ( ٥ ) لعله اشارة الى ان الاجازة باى لفظ كانت رضى باصل العقد و تأثيره لا بلزومه لأن الاجازة لا تزيد عن الايجاب او القبول مباشرة ( ٦ ) يعني لا حق للغاصبين في التفاسخ بعد العقد فإذا اجاز المالكان بعد تفاسخهما ، حصل النقل ( ٧ ) الضمير المثنى يعود إلى الغاصبين ( ٨ ) يعني لو رد الموجب منها قبل قبول الآخر ، زال العقد عن قابلية لحق الاجازة لاختلاف صورة المعاقدة ، لأن العقد مركب من ايجاب مردود قبل القبول و قبول غير مردود ، بعد الايجاب

\* \* مسئلة \*

لو كان العاقد واحداً (١) لنفسه (٢) أو غيره (٣) عن نفسه (٤) أو غيره (٥) ولالية أو وكالة على وجه يثبت له (٦) الخيار مع التعُّدد ، بـان  
كان ولِيَا أو وكيلًا مستقلاً (٧) في التصرف ، فالمحکى عن ظاهر الخلاف و  
القاضى (٨) والمحقق و العلامة و الشهيدين و المحقق الثانى و المحقق  
الميسى (٩) والصimirى (١٠) وغيرهم ، ثبوت هذا الخيار له (١١) عن  
الاثنين (١٢) لأنَّه (١٣) بايع و مشتر ، فله ما (١٤) لـكـلـ منـهـماـ كـسـائـرـ  
احـكامـهـماـ (١٥) الثـابـتـةـ لـهـمـاـ مـنـ حـيـثـ كـوـنـهـمـاـ مـتـبـاـعـيـنـ

(١) فلا يخفى أن فروض اتحاد العاقد ، اربعة : \* احدها \* ان يشتري العاقد لنفسه عن نفسه و \* ثانيةها \* ان يشتري لنفسه عن غيره و \* ثالثها \* ان يشتري لغيره عن نفسه و \* رابعها \* ان يشتري لغيره عن غيره ، و الفرض الاول غير محقق ، لأنّه لا يعقل شراء العاقد لنفسه عن نفسه (٢) قوله (لنفسه) متعلق بالعاقد (٣) قوله (غيره) عطف على (نفسه) في قوله (نفسه) ، (٤) قوله (عن نفسه) متعلق بالعاقد ايضاً (٥) قوله (غيره) عطف على (نفسه) في قوله (عن نفسه) ، (٦) الضمير يرجع الى العاقد الواحد (٧) قوله (مستقلاً) صفة لقوله (وكيلاً) ، (٨) اي القاضي بن البراج (٩) اي الشيخ على الميسى (١٠) اي الشيخ مفلح بن الحسن الصيمرى (١١) الضمير يعود الى العاقد الواحد (١٢) اي سواء كان احد الاثنين ، نفسه والآخر ، غيره او كان كلاهما ، غيره (١٣) وانما كان ثبوت الخيار له عن الاثنين ، لأنّه بايع من جهة و مشتر من جهة اخرى فالمراد بـ (ما) هو الخيار (١٤) الضمير المثنى يرجع الى البايع ←

واحتمال (١) كون الخيار لـكـلـ مـنـهـما بـشـرـطـ اـنـفـرـادـهـ (٢) باـشـائـهـ فـلاـ  
يـثـبـتـ معـ قـيـامـ العـنـوـانـينـ لـشـخـصـ وـاحـدـ ،ـ منـدـفـعـ (٣) باـسـتـقـرـارـ سـائـرـ  
اـحـکـامـ الـمـتـبـاعـيـنـ .ـ وـ جـعـلـ الغـاـيـةـ (٤) التـفـرـقـ الـمـسـتـلـزـمـ لـلـتـعـدـدـ ،ـ مـبـنـىـ  
(٥) عـلـىـ الغـالـبـ (٦) خـلـافـ لـلـمـحـكـىـ فـيـ التـحـرـيرـ ،ـ مـنـ القـولـ بـالـعـدـمـ  
(٧) وـ اـسـتـقـرـيـهـ (٨) فـخـرـالـدـيـنـ

---



---

→ وـ المـشـتـرـىـ (١) وـهـمـ وـدـفـعـ ،ـ اـمـاـ الـوـهـمـ ،ـ فـاـنـ ظـاهـرـاـدـلـةـ خـيـارـ  
المـجـلـسـ ثـبـوتـ خـيـارـ المـجـلـسـ لـلـبـاـيـعـ وـ المـشـتـرـىـ شـرـطـ كـوـنـهـماـ مـتـعـدـدـيـنـ وـ  
مـنـفـدـيـنـ ،ـ لـاـ ثـبـوـتـهـ لـعـاـقـدـ وـاحـدـ مـعـ قـيـامـ العـنـوـانـينـ لـهـ وـاـمـاـ الدـفـعـ ،ـ فـاـنـ  
سـائـرـ اـحـکـامـ الـمـتـبـاعـيـنـ مـسـتـقـرـ وـ ثـابـتـ لـلـعـاـقـدـ الـوـاحـدـ مـعـ قـيـامـ العـنـوـانـينـ  
لـهـ وـ كـذـلـكـ خـيـارـ ،ـ وـ المـصـنـفـ (رهـ) اـشـارـاـلـىـ الدـفـعـ بـقـوـلـهـ (باـسـتـقـرـارـ)  
سـائـرـ اـحـکـامـ الـمـتـبـاعـيـنـ )ـ ،ـ (٢) اـىـ بـشـرـطـ اـنـفـرـادـ كـلـ مـنـهـماـ (٣) قـوـلـهـ  
(ـ منـدـفـعـ)ـ خـبـرـ لـمـبـتـدـاـ مـقـدـمـ وـ هـوـ قـوـلـهـ (ـ اـحـتـمـالـ)ـ ،ـ (٤) اـشـكـالـ وـ دـفـعـ  
اـمـاـ اـشـكـالـ ،ـ فـاـنـ ثـبـوتـ سـائـرـ اـحـکـامـ وـ اـسـتـقـرـارـهـاـ لـلـعـاـقـدـ الـوـاحـدـ ،ـ مـمـكـنـ  
وـ لـكـنـ ثـبـوتـ خـيـارـ المـجـلـسـ لـلـعـاـقـدـ الـوـاحـدـ ،ـ خـلـافـ ظـاهـرـ النـصـ ،ـ لـاـنـهـ  
قدـ جـعـلـ التـفـرـقـ فـيـ النـصـ غـاـيـةـ لـلـخـيـارـ ،ـ حـيـثـ قـالـ \*عـ\*:ـ (ـ حـتـىـ يـفـتـرـقـاـ)  
لـاـنـ اـفـتـرـاقـ مـعـنـىـ مـتـقـوـمـ بـاثـنـيـنـ مـعـ اـنـ عـنـوـانـ الـمـفـتـرـقـ وـعـنـوـانـ الـمـفـتـرـقـ  
عـنـهـ ،ـ لـاـ يـجـتـمـعـانـ فـيـ وـاحـدـ ،ـ وـ اـمـاـ الدـفـعـ فـهـوـ الـذـىـ ذـكـرـهـ المـصـنـفـ (رهـ)  
بـقـوـلـهـ:ـ (ـ وـ جـعـلـ الغـاـيـةـ التـفـرـقـ الخـ)ـ ،ـ (٥) قـوـلـهـ (ـ مـبـنـىـ)ـ خـبـرـ لـمـبـتـدـاـ  
مـقـدـمـ وـ هـوـ قـوـلـهـ (ـ جـعـلـ الغـاـيـةـ)ـ ،ـ (٦) يـعـنـىـ اـنـ الغـالـبـ ،ـ تـعـدـدـ الـعـاـقـدـ  
وـ الـغـلـبـةـ لـاـ تـوجـبـ تـقيـيدـ الـمـطـلـقـ الشـامـلـ لـتـعـدـدـ الـعـاـقـدـ وـغـيـرـهـ (٧) اـىـ  
الـقـوـلـ بـعـدـ مـثـبـوتـ خـيـارـ لـلـعـاـقـدـ الـوـاحـدـ (٨) الضـمـيرـ الـمـفـعـولـ يـرجـعـ ←

و مال اليه (١) المحقق الارديلي و الفاضل الخراساني (٢) و المحدث البحرياني (٣) واستظهره بعض الافضل (٤) ممن عاصرناهم ، ولا يخلو (٥) عن قوّة بالنظر الى ظاهر النص (٦) لأنّ الموضوع (٧) فيه (٨) صورة التعدّد ، والغاية (٩) فيه الافتراق المستلزم للتعدّد ، ولو لا ها (١٠) لامكن استظهار كون التعدّد في الموضوع (١١) لبيان حكم كلّ من البائع و المشتري كسائر احكامهما ، اذ لا يفرق العرف بين قوله : المتبايعان كذا ، و قوله : لكلّ من البائع و المشتري (١٢)

---

→ الى العدم اي استقرب عدم ثبوت الخيار للعقد الواحد ، فخر الدين (١) اي الى العدم (٢) و هو المولى محمد الباقر السبزواري ، صاحب الكفاية و الذخيرة (٣) و هو الشيخ يوسف بن احمد المحدث البحرياني صاحب الحدائق (٤) لعله هو الشيخ اسد الله بن المولى اسماعيل التستري ، صاحب المقابيس (٥) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى العدم ، اي عدم ثبوت الخيار للعقد الواحد لا يخلو عن قوّة (٦) فالمراد من النص ، صحیحة محمد بن مسلم عن ابی عبد الله (ع) ، قال : قال رسول الله (ص) : البيعان بالخيار حتى يفترقا و صاحب الخيار وان بالخيار ، ثلاثة ايام ، وغير الصحیحة (٧) فالمراد من الموضوع هو قوله : (البيعان) ، (٨) الضمير يرجع الى النص (٩) فالمراد من الغاية هو الافتراق (١٠) الضمير يرجع الى الغاية (١١) و هو قوله : (البيعان) (١٢) يعني قوله : (لكلّ من البائع و المشتري كذا) يشمل المتّحد و المتعدّد كذلك قوله : (المتبايعان كذا) فانه ايضاً يشمل المتّحد و المتعدّد عند العرف

الآن التقيد (١) بقوله: حتى يفترقا ، ظاهر في اختصاص الحكم (٢) بصورة امكان فرض الغاية (٣) ولا يمكن فرض التفرق (٤) في غير المتعدد و منه (٥) يظهر سقوط القول (٦) باـنـ كـلـمـةـ ، حتـىـ تـدـخـلـ عـلـىـ المـمـكـنـ وـ المـسـتـحـيـلـ ، الاـ انـ يـدـعـىـ (٧) انـ التـفـرـقـ غـاـيـةـ مـخـتـصـةـ بـصـورـةـ التـعـدـدـ

(١) يعني تقيد قوله: (البيعان بال الخيار) بقوله: (حتى يفترقا) ظاهر في اختصاص ثبوت الخيار بصورة امكان فرض الغاية، فإذا لا يمكن فرض الغاية، لا يثبت المعني (٢) اى ثبوت الخيار (٣) اى الافتراق (٤) اى فإذا لا يمكن فرض التفرق في العاقد الواحد لا يثبت خيار المجلس (٥) الضمير يرجع إلى قوله: (ان تقيد بقوله: حتى يفترقا ، ظاهر الخ) (٦) دخل ودفع ، أما الدخل ، فإن كلمة \* حتى \* تدخل على الممكن ، مثل قوله: (مات الناس حتى الانبياء) وعلى المستحيل ، مثل قوله تعالى في س ٧ ، آية ٤٠: \* ولا يدخلون الجنة حتى يلجَ الجَمْلُ فِي سَمِّ الْخِيَاطِ فعلى هذا ، يثبت الخيار للعاقد الواحد وإن لم يمكن الافتراق و أما الدفع ، فإن دخول كلمة (حتى) على الممكن والمستحيل لا ينسافى ظهورها في الممكن ، فإذا أمكن الافتراق ، يثبت الخيار ، فإذا استحال الافتراق ، لم يثبت الخيار (٧) يعني الا ان يدعى ان الافتراق غاية للخيار وحدة له ، لكن بالنسبة إلى خصوص تعدد البائع والمشترى تعددًا خارجا واما بالنسبة إلى صورة الاتحاد ، خارجا و التعدد اعتبارا ، فالافتراق ليس غاية للخيار فيها ، ف الخيار المجلس ثابت للعاقد الواحد و سقوطه موقف على مسقط آخر غير الافتراق

لا مخصوصة (١) للحكم بها ، وبالجملة فحكم المشهور (٢) بالنظر الى ظاهر اللفظ ، مشكل (٣) نعم لا يبعد (٤) بعد تنقية المناط (٥) لكن الاشكال فيه (٦) والى التوقف ، تبعا للتحrir و جامع المقاصد . ثم لو قلنا بالخيار (٧) فالظاهر بقائه (٨) الى ان يسقط باحد المسقطات (٩) غير التفرق

#### \* \* مسئلة \*

قد يستثنى بعض اشخاص المبيع عن عموم ثبوت هذا الخيار (١٠) منها (١١) من ينعتق على احد المتابيعين (١٢)

---

(١) اى لا ان التفرق غاية مخصوصة للخيار بصورة امكان فرض الغاية حتى يقال : انه اذا لم يفرض الغاية ، لم يثبت الخيار (٢) وهو ثبوت الخيار للعقد الواحد عن الاثنين (٣) و انما كان قول المشهور مشكلا لما عرفت من ان قوله ع : (حتى يفترقا) ظاهر في اختصاص الحكم بصورة امكان فرض الغاية (٤) الضمير الفاعل المستتر عائد الى قول المشهور (٥) العلل المناط في صورة التعدد هو التردد لملاحظة المصلحة في الفسخ او فى عدمه (٦) الضمير يرجع الى تنقية المناط (٧) اى لو قلنا بثبوت خيار المجلس للعقد الواحد عن الاثنين (٨) اى بقاء الخيار (٩) احد المسقطات ، اشتراط سقوط الخيار في ضمن العقد و ثانيهها ، اسقاطه بعد العقد و ثالثتها ، التصرف على وجه يأتي في خياري الحبس وان و الشرط (١٠) اشارة الى خيار المجلس (١١) الضمير يرجع الى اشخاص المبيع (١٢) من ينعتق على احد المتعاملين ، كالاب و الام و الولد

والمشهور، كما قيل عدم الخيار مطلقاً (١) بل عن ظاهر المسالك أنه (٢) محل وفاق، واحتفل في الدروس ، ثبوت الخيار للبائع (٣) والكلام فيه (٤) مبني على قول المشهور، من عدم توقف الملك على انقضاء الخيار (٥) والا (٦) فلا إشكال في ثبوت الخيار ، والظاهر أنه (٧) لا إشكال في عدم ثبوت الخيار بالنسبة إلى نفس العين (٨) لأن مقتضى الآلة الانعتاق بمجرد الملك (٩)

---

(١) اي المشهور عدم ثبوت الخيار للبائع و المشترى بالنسبة الى العين (٢) الضمير يرجع الى عدم الخيار مطلقاً (٣) اي ثبوت الخيار للبائع الذي احتفل في الدروس في مقابل قول المشهور (٤) اي الكلام في عدم الخيار مطلقاً ، او ثبوت الخيار للبائع وعدم ثبوته للمشتري ، مبني على قول المشهور من عدم توقف الملك على انقضاء الخيار (٥) فلا يخفى أن المشهور ، قائلون بعدم توقف الملك على انقضاء الخيار بخلاف الشيخ الطوسي (ره) ، فإنه قائل بتوقف الملك على انقضاء الخيار في أحد قوله قال في التحرير ص ١٦٨ : المبيع ينتقل بالعقد ، وللشيخ قول بانتقاله به و بانقضاء الخيار (٦) يعني و ان توقف الملك على انقضاء الخيار ، فلا إشكال في ثبوت الخيار للبائع و المشترى لعدم تحقق الملك في زمان الخيار على قول الشيخ (زه) فاذا لم يتحقق الملك لم يحصل الانعتاق لأن سبب الانعتاق ، هو الملك و هو لم يحصل (٧) الضمير للشأن (٨) يعني لا خيار للبائع في استرداد المبيع ولا خيار للمشتري في ردّه اذا كان المبيع ، ام المشترى او اباء او اولده ، مثلاً (٩) يعني فان ما خرج عن الملك و صار حراً ، لا يرد الى ان يكون رقا

والفسخ (١) بالخيار من حينه (٢) لا من اصله (٣) ولا دليل على زواله (٤) بالفسخ مع قيام الدليل على عدم زوال الحرية (٥) بعد تحققاً، الا على احتمال، ضعفه (٦) في التحرير، فيما لو ظهر من ينعتق عليه معيماً، مبنيّ (٧) على تزلزل العتق (٨)

---

(١) وهم ودفع، اما الوهم، فان الفسخ بالخيار يحصل من حين البيع فعلى هذا يكون الفسخ متقدماً على ملك المشتري الذي هو متقدم على الانعتاق، فيثبت الخيار بالنسبة الى نفس العين، واما الدفع، فان الفسخ بالخيار من حين الفسخ، لا من اصل البيع، فاذا كان الفسخ من حينه، كان الانعتاق متقدماً على الفسخ، فلا دليل على زوال الانعتاق بعد تتحققه (٢) يرجع الضمير الى الفسخ (٣) الضمير عائد الى البيع اى على زوال الانعتاق (٤) الدليل الدال على عدم زوال الحرية كرواية طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه ع قال: من تصدق بصدقه، ثم ردت عليه فلا يأكلها، لانه لا شريك لله عز وجل في شيء مما جعل له انا هو بمنزلة العتقة، لا يصلح ردّها بعد ما يعتق (٦) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى العلامة، المعلوم من ذكر التحرير والضمير المفعول الى الاحتمال (٧) قوله (مبنيّ) صفة لقوله (احتمال)، (٨) وحاصل هذا الاحتمال، ان العبد اذا ظهر معيماً كان للمشتري الذي انعتق عليه العبد ان يفسخ البيع ويردّه لتزلزل العتق بظهور العيب، فاذا ظهر فيه عيب وفسخ، بطل الانعتاق ورد العبد الى البايع، وقد ضعف العلامة هذا الاحتمال في التحرير، فاذا قيل بالاحتمال المذكور في خيار العيب قيل به في خيار المجلس، بان يقال: ان العبد المذكور ←

واما الخيار (١) بالنسبة الى اخذ القيمة ، فقد يقال (٢) انه مقتضى الجمع (٣) بين ادلة الخيار ، ودليل عدم عود الحرر الى الرقية فيفرض المعتق كالتألف (٤) فلمن انتقل (٥) اليه ان يدفع القيمة ، ويسترد الثمن ، وما في التذكرة : من انه وطن نفسه (٦) على الغبن المالى (٧) والمقصود من الخيار ان ينظر و يتزوى لدفع الغبن عن نفسه

---

→ بالاشتراك يملك و ينعتق ، لكن عتقه متزلزل بسبب الخيار ، فاذا فسخ المشتري ، بطل الانعتاق و رد العبد الى البائع ، و يضعف هذا الاحتمال هنا ايضا بما ضعفه العالمة هناك (١) يعني واما الخيار بالنسبة الى اخذ القيمة ، فان المشتري اذا فسخ العقد فله ان يسترد الثمن و دفع قيمة العبد ، لا العين ، لأن الحرر لا يعود الى الرقية (٢) قوله : (فقد يقال ) جواب شرطٍ (اما) ، (٣) يعني ان ادلة الخيار تدل على بقاء الخيار الى ان يفترقا ، و الدليل الآخر يدل على عدم عود الحرر الى الرقية ، فالجمع بينهما يقتضي ان المشتري ، اذا فسخ ، فله ان يدفع قيمة العبد و يسترد الثمن (٤) اي فيفرض المعتق كالتألف في انه يرد القيمة لا العين ، لأن العين لا يمكن ردّها (٥) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى المعتق (٦) وطن نفسه على الأمر وللأمر : هياها لفعله و حملها عليه (المنجد ) ، (٧) يعني ان المشتري مثلما وطن نفسه على الغبن المالى ، لأنه اذا اشتراه علم بأنه ينعتق عليه فعلم ايضا انه لو كان مغبونا و نادما ، لم يكن له الفسخ حتى يدفع القيمة و يسترد الثمن فعلى هذا ليس له الخيار بالنسبة الى القيمة ايضا على ما ذكره في التذكرة

من نوع (١) لأن التوطين على شرائه (٢) عالماً بانعتاقه عليه ليس توطيناً على الغبن من حيث المعاملة (٣) وكذا لمن انتقل عنه (٤) ان يدفع الثمن و يأخذ القيمة ، وما في التذكرة من تغليب جانب العتق (٥) آنماً يجدى (٦) مانعاً عن دفع العين ، لكن الانصاف آنماً (٧) لا وجه للخيار لمن (٨) انتقل (٩) اليه ، لأن شرائه اتلاف له (١٠) في الحقيقة واخراج له (١١) عن المالية ، وسيجيئ سقوط الخيار بالاتلاف (١٢) بل بادنى تصرف ، فعدم ثبوته به (١٣) اولى

(١) قوله (ممنوع) خبر لمبتدأه مقدم وهو قوله (ما)، (٢) اى شراء من ينعتق (٣) يعني اى التوطين على الانتقام ، ليس توطينا على الغبن في المعاملة ، فتعليل عدم الخيار بالتوطين على الغبن المالي ، غير صحيح (٤) يعني وقد يقال : مقتضى الجمع بين ادلة الخيار و دليل عدم عود الحر إلى الرقية ، ان يفرض المعتقد كالالتالف ، فلم ينتقل عنه ان يدفع الثمن و يأخذ القيمة (٥) حاصل قول العلامة في التذكرة عدم ثبوت الخيار فيما نحن فيه ، لأجل تغليب جانب العتق على الفسخ و المصتف (ره) دفعه باى هذا ، يجدى مانعا عن دفع العين لا عن دفع القيمة (٦) الضمير عائد الى التغليب المذكور (٧) الضمير للشأن (٨) فالمراد بـ (من) هو المشتري مثلا (٩) الضمير المستتر الفاعل يرجع الى من ينعتق (١٠) اى اتلاف لمن ينعتق (١١) يرجع الضمير الى من ينعتق (١٢) فلا يخفى اى الفرق ثابت بين التلف والاتلاف ، فان الخيار لا يسقط بالتلف و يسقط بالاتلاف (١٣) اى فعدم ثبوت الخيار بشراء من ينعتق اولى من عدم ثبوت الخيار بادنى التصرف

و منه (١) يظهر عدم ثبوت الخيار لمن (٢) انتقل عنه ، لأنّ بيعه (٣) من (٤) ينعتق عليه اقدام على اتلافه (٥) و اخراجه عن المالية . والحاصل آنا اذا قلنا : أنّ الملك فيمن ينعتق عليه تقديرى (٦) لا تتحققـ فالمعاملة عليه (٧) من المتباين مواطأة (٨)

---

(١) الضمير يرجع الى قوله (أنه لا) وجه للخيار لمن انتقل اليه الخ ، (٢) فالمراد بـ (من) هو البائع مثلا (٣) اي بيع الملوك الذي ينعتق (٤) فالمراد بـ (من) في قوله (من) هو المشتري مثلا (٥) اي اتلاف من ينعتق (٦)، \* تذكرة \* أن الملك التقديرى ليس الا فرض الملك و اعتباره للانعتاق ، فـ ان اثر البيع حينئذ ليس الا الانعتاق ، فيكون الاقدام عليه اقداما على الانعتاق وهذا الملك التقديرى ليس هو الملك آنا ما الذي يتعقبه الانعتاق شرعا ، فـ انه ملك تحقيقـ ، غاية الأمر آنه آنى يتعقبه الانعتاق . توضيحـ ، ان البيع الذي يحصل به الملك ، اما ان يكون تحقيقـ و اما ان يكون فرضا و تقديرـ ، فـ ان قلنا بالاول ، يكون اثر إنشـ البيعـ هو الملك آنا ما حقيقة ، ثم يتعقبه الانعتاق ، فلا اقدام الا على ايجاد الملكـ لا على اتلاف عين المبيع الذي هو موضوع حق الرد و الاسترداد و ان قلنا بالثانـ و ان إنشـ البيعـ لا يؤثر الا في الانعتاق من دون حصول الملك و لوفـ آن ، فمن بين حينئـ آن الاقدام البائع على البيع ، اقدام على اتلاف المالـ ، فيكون بالإضافة الى حق الخيار دفعـ لا رفعـ ، حيث لا يبقى موضوع بـ تمامـية المعاملة ليتعلقـ به حق الرد و الاسترداد (٧) الضمير يرجع الى من ينعتق (٨) قال في المجمع : قوله ليواطـ عـدة ما حرـ اللهـ ، اي ليوافقـ من ←

على اخراجه (١) عن المالية ، و سلكه (٢) في سلك ما لا يتمول ، لكنه (٣)  
 حسن من علمهما (٤) فتأمل (٥) وقد يقال (٦) أن ثبوت الخيار لمن  
 انتقل عنه ، مبني على أن الخيار والانتعاق ، هل يحصلان بمجرد البيع  
 (٧) او بعد ثبوت الملك آنا ما ، او الاول (٨) بالاول (٩) والثاني (١٠)  
 بالثاني (١١) او العكس (١٢) فعلى الاولين (١٣) والأخير (١٤) يقوى

---

→ الموافاة الموافقة والمماثلة (١) اي اخراج من ينعتق (٢) ، (سلك  
 سلكاً و سلوكاً) المكان دخلفيه . الطريق سار فيه متبعاً اياه (المنجد)  
 (٣) يرجع الضمير الى ما ذكر من انه اذا قلنا ان الملك فيمن ينعتق عليه  
 تقديرى الخ (٤) الضمير المثنى يرجع الى المتعاملين (٥) لعله اشارة  
 الى ان قصد البيع ليس قصداً للاتلاف و ان علم المتعاملان بتحقق  
 الانتعاق بمجرد البيع (٦) القائل هو صاحب المقابيس على ما حکى (٧)  
 فآن صاحب المقابيس (ره) جعل في المقام اربعة احتمالات \* احدهما \*  
 ثبوت الخيار و حصول الانتعاق بمجرد البيع و \* ثانيةها \* ثبوت الخيار و  
 حصول الانتعاق بعد ثبوت الملك آنا ما و \* ثالثها \* ثبوت الخيار بمجرد  
 البيع و حصول الانتعاق بعد ثبوت الملك آنا ما و \* رابعها \* ثبوت  
 الخيار بعد ثبوت الملك آنا ما و حصول الانتعاق بمجرد البيع (٨) وهو  
 الخيار (٩) وهو مجرد البيع (١٠) وهو الانتعاق (١١) وهو بعد ثبوت  
 الملك (١٢) وهو الاول بالثاني و الثاني بالاول ، يعني ثبوت الخيار بعد  
 ثبوت الملك آنا ما و حصول الانتعاق بمجرد البيع (١٣) ، \* احدهما \* ثبوت  
 الخيار و حصول الانتعاق بمجرد البيع و \* ثانيةهما \* ثبوت الخيار و  
 حصول الانتعاق بعد ثبوت الملك آنا ما (١٤) وهو العكس

القول بالعدم (١) لا نصية اخبار العتق (٢) وكون القيمة (٣) بدل العين ، فيمتنع استحقاقها (٤) من دون المبدل (٥) ولسبق تعلقه (٦) على الأخير (٧) ويحمل قريبا الثبوت (٨) جمعا بين الحقين (٩)

---

(١) اي القول بعدم الخيار بالنسبة الى العين وبالنسبة الى القيمة (٢) يعني اذا تعارض اخبار الخيار مع اخبار العتق ، تقدم اخبار العتق لا نصيتها ، فلا يثبت الخيار لا بالنسبة الى العين ولا بالنسبة الى القيمة (٣) سؤال وجواب ، اما السؤال . فان وجہ عدم ثبوت الخيار بالنسبة الى العين ، معلوم واما وجہ عدم ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة ، ليس بمعلوم ، واما الجواب ، فان وجہ عدم ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة فهو الذى ذكره صاحب المقابيس بقوله : وكون القيمة بدل العين الخ (٤) الضمير عائد الى القيمة (٥) وحاصل هذه العبارة ، ان القيمة بدل العين ، فاذا لم يثبت الخيار بالنسبة الى العين . لم يثبت الخيار بالنسبة الى القيمة ايضا ، لأن البديل يلاحظ بعد لحاظ المبدل ، فيمتنع استحقاق القيمة الذى هو البديل من دون استحقاق المبدل الذى هو العين (٦) قوله : (ولسبق تعلقه الخ) وجہ آخر لعدم ثبوت الخيار مطلقا يعني يقوى القول بالعدم ، لسبق تعلق الانعتاق على ثبوت الخيار ، لأن حصول الانعتاق بمجرد البيع وثبوت الخيار بعد ثبوت الملك (٧) فالمراد من الأخير ، هو العكس وهو ثبوت الخيار بعد ثبوت الملك وحصول الانعتاق بمجرد البيع (٨) قوله (ويحمل قريبا الثبوت الخ) هو القول الثاني لصاحب المقابيس ، اي ثبوت الخيار بالنسبة الى اخذ القيمة دون العين (٩) فالمراد من الحقين ، حق الخيار وحق الانعتاق

و دفعا للمنافات من البين و عملا بالنصين (١) و بالاجماع (٢) على عدم امكان زوال يد البايع عن العوضين (٣) و تنزيلا للفسخ منزلة الارش (٤)

(١) احد النصين ، دليل الخيار و ثانيهما ، دليل الانعتاق بمجرد الشراء و مقتضى العمل بهما يفرض المعتقد كالتألف فلم انقل اليه ان يدفع القيمة و يسترد الثمن (٢) قوله (بالاجماع) عطف على قوله (بالنصين) يعني يحتمل قريبا ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة ، عملا بالاجماع على عدم امكان زوال يد البايع عن عين العبد و قيمته فاذا زال يده عن العين يثبت يده بالقيمة عند الفسخ (٣) فالمراد من العوضين عين العبد و قيمته لا العبد و ثمنه ولا الثمن و قيمة العبد (٤) قوله (تنزيلا) عطف على قوله (عملا) يعني يحتمل قريبا ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة تنزيلا للفسخ منزلة الارش الخ ، فلا يخفى ان هذه العبارة ليست ظاهرة في المقصود ، فلذا اختلفوا في شرحها ، حيث قال السيد اليزدي (ره) : قوله تنزيلا للفسخ منزلة الأرش لا ربط بالمطلب كما لا يخفى انتهى . وقال الايراني (ره) : قوله (قدره) : (تنزيلا للفسخ منزلة الأرش) يعني ان الفسخ في المقام ، ليس فسخا حقيقيا ليستدعى عود العوضين بعینهما بل اخذ لقيمة العين بلا فسخ للمعاملة كما يؤخذ قيمة الجزء او الوصف التالف المسمى عندهم بالأرش عند ظهور العيب في احد العوضين مع قيام العين ، انتهى . موضع الحاجة من كلامه وقال الشهيدى (ره) : و مراده من تنزيل الفسخ ، تنزيل اثره وهو اخذ البدل منزلة اخذ الأرش مع ظهور عيب فيما ينعتق على المشتري او ثمنه في تدارك الضرر مع عدم لزوم كونه من نفس الثمن او المثلمن و جواز كونه ←

مع ظهور عيب في احدهما (١) وللعتق (٢) بمنزلة تلف العين و لأنهم (٣) حكمو (٤) بجواز الفسخ والرجوع إلى القيمة فيما إذا باع بشرط العتق (٥) فظهر كونه ممن ينعتق على المشتري أو تعيب (٦)

---

→ من غيرهما كالبدل في المقام ويتحمل ارادة تنزيل نفس الفسخ، انتهى  
لعل المراد من العبارة المذكور ، أن الفسخ في المقام ليس فسخا  
 حقيقياً ليستدعي عود العوضين بعينهما بل هو أخذ لقيمة العين بلا  
 فسخ للمعاملة ، كما يؤخذ قيمة الجزء او الوصف التالف المسمى عند هم  
 بالأرض عند ظهور العيب مع قيام العين كما هو مختار الايرواني (ره) هذا  
 اذا ظهر العيب في المثمن ، فقس على هذا ظهور العيب في الثمن  
 (١) اي مع ظهور العيب في الثمن او المثمن (٢) قوله (للعتق) عطف  
 على قوله (للفسخ) ، (٣) قوله (لأنهم حكمو) عطف على قوله (جعوا)  
 يعني يتحمل قريبا ثبوت الخيار بالنسبة إلى القيمة لأنهم حكمو بجواز  
 الفسخ ، الخ (٤) قوله (لأنهم حكمو الخ) وجها آخر لثبت الخيار وجواز  
 الفسخ بالنسبة إلى القيمة لا العين (٥) يعني أنه حكم الفقهاء فيما إذا  
 باع البائع عبده بشرط العتق ، فظهر كونه ممن ينعتق على المشتري  
 بجواز الفسخ والرجوع إلى القيمة ، لأن المشتري إذا لم يف بالشرط  
 لحصول الانعتاق ، كان للبائع فسخ العقد ، فإذا فسخ أخذ القيمة لا  
 العين ، لأن لا يمكن من استرداد نفس العين ، فيستفاد من هذا  
 الوجه أيضا ، جواز الفسخ بسبب خيار المجلس والرجوع إلى القيمة ، لأن  
 نفس العين لا يمكن استردادها شرعا (٦) قوله (تعيب) عطف على قوله  
 (ظهر) يعني أن الفقهاء ، حكمو بجواز الفسخ والرجوع إلى القيمة ←

بما يوجب ذلك (١) والظاهر عدم الفرق بينه (٢) وبين المقام ، وعلى الثالث (٣) يتوجه الثاني (٤) لما مرّ (٥) ولسبق (٦) تعلق حق الخيار

---

→ فيما اذا باع بشرط العتق ، فتعيّب عند المشترى بعد ثلاثة أيام و قبل الاعتقاق بالعيوب الّذى يوجب الانعتاق ، كالعمى والاقعاد ، فانّهما يوجب انعتاق الملوك قهرا ، فيستفاد من هذا الوجه ايضا ، انه جاز فسخ العقد بسبب خيار المجلس والرجوع الى القيمة كما مرّ (١) اشارة الى الانعتاق (٢) اى والظاهر عدم الفرق بين كل واحد من الموردين الّذين حكموا فيه بجواز الفسخ والرجوع الى القيمة وبين المقام الّذى هو الاحتمال الاول والثانى والرابع ، فانّ صاحب المقابيس على ما حكى المصنف (ره) عنه اثبت في المقام المذكور ، ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة لا بالنسبة الى العين ، فلذا قال : (و الظاهر عدم الفرق بينه وبين المقام) ، (٣) قوله (على الثالث) عطف على قوله (على الاولين) فالمراد من الثالث، هو الاول بالاول ، والثانى بالثانى ، اى ثبوت الخيار بمجرد البيع والانعتاق بعد ثبوت الملك (٤) اى ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة و مقابل الثاني هو القول بالعدم الذي تقدم في ص ٤٥ بقوله (يقوى القول بالعدم) اى عدم ثبوت الخيار مطلقا (٥) فالمراد به (ما مرّ) هي الوجوه التي ذكرها لثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة ، منها قوله (جمعا الخ) و منها قوله (و عملا بالنصين) و منها قوله (و بالاجماع على عدم امكان الخ) ، (٦) قوله (لسبق) عطف على قوله (لما مرّ) يعني وعلى الثالث يتوجه ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة لثبوت الخيار بمجرد البيع و حصول الانعتاق بعد ثبوت الملك ، فيكون تعلق حق الخيار متقدما

وعرض العتق ، ثم قال (١) وحيث كان المختار في الخيار ، انه بمجرد العقد ، وفي العتق انه بعد الملك (٢) ودلل ظاهر الاخبار ، وكلام الأصحاب على ان احكام العقود (٣) والايقاعات تتبعها بمجرد حصولها اذا لم يمنع عنها (٤) مانع ، من غير فرق (٥) بين الخيار وغيره ، بل قد صرّحوا بأنّ الخيار يثبت بعد العقد ، وانه (٦) علة ، والمعلول لا يتخلّف عن عنته كما ان الانعتاق لا يتخلّف من الملك ، فالأقرب هو الأخير (٧) كما هو ظاهر المختلف والتحرير ، ومال اليه الشهيد ان لم يثبت الاجماع على خلافه (٨) و يؤيده (٩) اطلاق الأكثر (١٠)

---

→ على حصول الانعتاق وحيث لا يمكن رد العين ، فيثبت الخيار بالنسبة الى القيمة (١) الضمير عائد الى صاحب المقابيس (٢) فيكون مختار صاحب المقابيس في هذه العبارة ، هو الاحتمال الثالث الذي هو الاول بالاول والثانى بالثانى (٣) ومن احكام العقود الخيار فيثبت الخيار بمجرد العقد (٤) اي اذا لم يمنع عن تبعية احكام للعقود والايقاعات ، مانع (٥) اي من غير فرق في احكام العقود بين الخيار وغيره (٦) اي ان العقد علة للخيار والمعلول الذي هو الخيار ، لا يختلف عن عنته الذي هو العقد ، فاذا وجد العقد فوجد الخيار (٧) وهو ثبوت الخيار بالنسبة الى القيمة ، لانه الاحتمال الأخير الذي ذكره بقوله (و) يحتمل قريبا الثبوت (٨) الضمير يرجع الى الأخير (٩) الضمير المفعول عائد الى الأخير (١٠) يعني يؤيد ثبوت الخيار فيما نحن فيه اطلاق الأكثر ثبوت خيار المجلس في كل عقد البيع وكل مبيع « فيشمل اطلاقهم ما نحن فيه

و دعوى (١) ابن زهرة ، الاجماع على ثبوت خيار المجلس في جميع ضروب المبيع (٢) من غير استثناء ، انتهى (٣) كلامه رفع مقامه . اقول ان قلنا (٤) انه (٥) يعتبر في فسخ العقد بال الخيار او بالتقايل (٦) خروج الملك عن ملك من انتقل اليه الى ملك من انتقل عنه (٧) نظرا الى ان خروج احد العوضين عن ملك احدهما يستلزم دخول الآخر فيه ولو تقديرًا (٨) لم يكن (٩) وجه للخيار فيما نحن فيه (١٠) ولو قلنا (١١) بكون

(١) قوله (دعوى) عطف على قوله (اطلاق الأكثر) يعني يؤيد ثبوت الخيار فيما نحن فيه دعوى ابن زهرة الاجماع عليه الخ (٢) فمن ضروب المبيع من ينعتق (٣) اي انتهى كلام صاحب المقابيس (ره)، (٤) فقد اشكل المصنف (ره) على ما ذكره صاحب المقابيس بقوله (اقول ان قلنا الخ (٥) الضمير للشأن (٦) قوله (بالتقايل) عطف على قوله (بالخيار) فالمراد منه ان يتواافق المتعاملان على نقض البيع من دون ان يكون لأحدهما خيار ، قال في المجمع : وفي الحديث من ا قال نادما ا قاله الله من نار جهنم ، اي وافقه على نقض البيع و اجابه اليه يقال ا قاله يقيله ا قاله ، اي وافقه على نقض البيع ، انتهى (٧) يعني ان قلنا انه يعتبر في فسخ العقد بال الخيار او بالتقايل خروج المثمن عن ملك المشتري و دخوله في ملك البائع و خروج الثمن عن ملك البائع و دخوله في ملك المشتري لم يكن وجه للخيار فيما نحن فيه بالنسبة الى العين (٨) اي ولو كان خروج احد العوضين عن ملك احدهما و دخول الآخر فيه تقديرًا (٩) قوله (لم يكن) جواب شرط (ان) في قوله (ان قلنا)، (١٠) وهو بيع المملوك ممن ينعتق عليه (١١)، (لو) في قوله (ولو قلنا) وصلية

الخيار بمجرد العقد والانعتاق عقب الملك آنا ما اذ (١) برفع العقد لا يقبل المنعтик عليه ، لأنْ يخرج من ملك المشتري الى ملك البايع ولو تقديراً (٢) اذ (٣) ملكية المشتري لمن ينعتق عليه ليس على وجه يتربّ عليه سوى الانعتاق ، ولا يجوز تقديره (٤) بعد الفسخ قبل الانعتاق خارجاً عن ملك المشتري الى ملك البايع ثم انعتاقه (٥) مضموناً على

(١) قوله (اذ برفع العقد) علة لقوله (لم يكن وجه للخيار) (٦) حاصل هذه العبارة ، آن الخيار لا يثبت بالنسبة الى القيمة ايضاً فيما نحن فيه لأنَّ الخيار بالنسبة الى القيمة ممكِن في صورة فرض خروج المنعтик عن ملك المشتري بالفسخ ودخوله في ملك البايع آنا ما حتّى يفرض تلف ملك البايع في يد المشتري بالانعتاق حتّى يضمن قيمته ويردّها الى البايع وأخذ منه الثمن وحال آن المنعтик لا يمكن ان يدخل بعد الانعتاق في ملك المشتري بالفسخ ، ثم يخرج عن ملكه ويدخل في ملك البايع حتّى يفرض تلف ملك البايع في يد المشتري بالانعتاق ، فيضمن القيمة ويردّها الى البايع وأخذ الثمن منه لأنَّه لا يتربّ على ملكية المشتري لمن ينعتق عليه الاّ الانعتاق ، فلا وجه للخيار فيما نحن فيه بالنسبة الى القيمة ايضاً (٢) قوله (اذ) علة لقوله (لا يقبل المنعтик عليه الخ) ، (٧) يحتمل ان يرجع الضمير الى المنعтик ويجعل ان يرجع الى ملكية المشتري فيكون المعنى (ولا يجوز تقدير ملكية المشتري لمن ينعتق عليه بعد الفسخ قبل الانعتاق حال كون من ينعتق خارجاً عن ملك المشتري وداخلاً في ملك البايع حتّى تلف ملك البايع في يد المشتري بالانعتاق فيضمن القيمة ويردّها وأخذ الثمن (٨) الضمير يرجع الى من ينعتق

المشتري كما لو فرض (١) بيع المشتري للمبیع في زمن الخيار (٢) ثم فسخ البايِع ، والحاصل أن الفاسخ (٣) يتلقى الملك من المفسخ عليه (٤) وهذا (٥) غير حاصل في ما نحن فيه (٦) وان قلنا أن الفسخ (٧) لا يقتضي ازيد من رد العين ان كان موجودا ، وبدلـه (٨) ان كان تالفا او كالتالـف (٩) ولا يعتبر في صورة التلف (١٠) امكان تقدير تلقى الفاسخ

(١) فالظاهر أن قوله (كما لو فرض الخ) مثال للمنفى لا للنفي ، يعني لو باع المشتري المبیع في زمن خيار البايِع ، ثم فسخ البايِع العقد الأول الذي وقع بينه وبين المشتري الأول ، فإنه يجوز تقدير ملكية البايِع للمبیع بعد الفسخ قبل بيع المشتري حال كون المبیع خارجا عن ملك المشتري و داخلا في ملك البايِع ، ثم فرض تلف ملك البايِع في يد المشتري بالبيع الثاني حتى يضمن المشتري قيمة المبیع و يردها إلى البايِع و يأخذ الثمن منه ، فالحاصل أن التقدير المذكور في المثال ، جائز فيثبت الخيار بالنسبة إلى القيمة بخلاف ما نحن فيه ، فأن التقدير المذكور ليس بجائز فيه حتى يثبت الخيار بالنسبة إلى القيمة (٢) اي في زمن خيار البايِع (٣) وهو البايِع مثلا (٤) وهو المشتري مثلا (٥) اشارة إلى قوله (أن الفاسخ يتلقى الملك الخ) ، (٦) وهو بيع المملوك من ينتفع عليه (٧) قوله (وان قلنا أن الفسخ) عطف على قوله (ان قلنا انه يعتبر) (٨) يرجع الضمير إلى العين (٩) فالمراد من قوله (كالتالـف) هو مثل المبیع الذي ينتفع على المشتري او باعه او غصبه غاصب عنه او القاه في البحر ، فـان كل واحد من هذه الامور يجعل العين كالتالـف (١٠) اي في صورة التلف او كالتالـف

الملك من المفسوخ عليه و تملّكه (١) منه (٢) بل يكفي ان يكون العين المضمونة قبل الفسخ بثمنها مضمونة (٣) بعد الفسخ بقيمتها (٤) مع التلف (٥) كما يشهد به (٦) الحكم بجواز الفسخ والرجوع الى القيمة فيما تقدّم (٧) في مسألة البيع بشرط العتق ، ثم ظهور المبيع منعقدا على المشتري و حكمهم (٨) برجوع الفاسخ الى القيمة لو وجد العين منتقلة بعد عقد لازم مع عدم امكان تقدير عود الملك قبل الانتقال الذي (٩)

(١) قوله ( تملّكه ) عطف على قوله ( تلقى الفاسخ ) يعني ولا يعتبر في صورة التلف او كالتلف امكان تقدير تملك الفاسخ الملك من المفسوخ عليه (٢) يرجع الضمير الى المفسوخ عليه (٣) قوله (مضمونة) خبر ل (يكون) (٤) اي بقيمة العين (٥) اي مع التلف او كالتلف (٦) الضمير يرجع الى ما ذكره المصنف (ره) بقوله ( وان قلنا ان الفسخ الخ ) ، (٧) اي تقدّم في ص ٤٧ بقوله ( ولا نهم حکموا بجواز الفسخ و الرجوع الى القيمة الخ ) (٨) قوله ( حكمهم برجوع الفاسخ الخ ) عطف على قوله ( الحكم بجواز الفسخ ) و حاصل هذه العبارة ، ان الفقها حکموا برجوع الفاسخ الى القيمة لو وجد العين منتقلة بعد عقد لازم مع القول بعدم امكان تقدير عود الملك قبل الانتقال الذي هو بمنزلة التلف الى الفاسخ فحيئنذا يكون حكمهم برجوع الفاسخ الى القيمة في المسألة المذكورة ، مبنيا على ان الفسخ لا يقتضي ازيد من رد العين ان كان موجودا و بدلها ان كان تالفا فيكون هذا الحكم منهم شاهدا بان الفسخ لا يقتضي ازيد من رد العين ان كان موجودا و بدلها ان كان تالفا (٩) ، (الذي) صفة للانتقال بعد عقد لازم

هو بمنزلة التلف الى الفاسخ (١) كان (٢) الا وفق بعمومات الخيار القول به (٣) هنا (٤) والرجوع الى القيمة الا مع اقدام المتباين على المعاملة مع العلم بكونه (٥) ممن ينعتق عليه ، فالاقوى العدم (٦) لانهما قد تواطئا على اخراجه (٧) عن المالية الذى (٨) هو بمنزلة اتلافه ، وبالجملة ، فان الخيار حق في العين و انما يتعلق بالبدل بعد تعدد ره (٩) لا ابتداء ، فاذا كان نقل العين (١٠) ابطالا لمالية و تفويتا لمحل الخيار (١١) كان كتفويت

---

(١) فلا يخفى ان وجه جواز الفسخ و الرجوع الى القيمة في نظر المصنف (ره) في صورة كون المبيع تالفا او كالتألف ، ان الفسخ يقتضي رد العين ان كان موجودا و بدلها ان كان تالفا او كالتألف (٢) قوله (كان) جواب شرط لـ (ان) في قوله (وان قلنا ان الفسخ) ، (٣) الضمير يرجع الى الخيار (٤) اشارة الى بيع المملوك ممن ينعتق عليه (٥) يرجع الضمير الى المملوك ، فيكون المعنى \* مع العلم ، بكون المملوك ممن ينعتق على المشتري \* و يحتمل ان يرجع الضمير الى المشتري ، فيكون المعنى \* مع العلم بكون المشتري ممن ينعتق المملوك عليه \* ، (٦) يعني اذا اقدم ما على المعاملة مع العلم بكونه ممن ينعتق عليه ، فالاقوى عدم الخيار (٧) اى اخراجه عن المالية بمنزلة الاتلاف (٩) يرجع الضمير الى العين ، لانه مؤنث غير حقيقي فيجوز عود الضمير المذكر اليه كما عاد الضمير المذكر الى الليل الذي هو المؤنث الغير الحقيقي في قوله تعالى : و آية لهم الليل نسلخ منه النهار (١٠) اى كبيع المملوك ممن ينعتق عليه (١١) فان محل ←

نفس الخيار (١) باشتراط سقوطه (٢) فلم يحدث حق في العين (٣) حتى يتعلّق ببدلته (٤) وقد صرّح بعضهم بارتفاع خيار البائع باتفاق المبيع ونقله (٥) إلى من ينعتق عليه كالاتفاق (٦) له من حيث المالية فدفع الخيار (٧) به (٨) أولى وأهون من رفعه ، فتأمل (٩) ومنها (١٠) العبد المسلم المشترى من الكافر بناءً على عدم تملك الكافر للمسلم

→ الخيار هو العين (١) يعني بيع المملوك ممن ينعتق عليه كاشتراط سقوط الخيار ، فإن الثاني تفويت لنفس الخيار والثالث تفويت لمحلّ الخيار (٢) أي سقوط الخيار (٣) يعني فإذا كان نقل العين تفويتاً لمحلّ الخيار الذي هو العين ، لم يحدث حق في العين حتى يتعلّق ببدلته (٤) أي ببدل العين (٥) يرجع الضمير إلى المبيع (٦) قوله (كالاتفاق) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (نقله) ، (٧) يعني أنّ اقدام المتعاملين مع العلم بكونه ممن ينعتق عليه توطئة منهما على اخراجه عن المالية وتفويت لمحلّ الخيار ، فيكون هذا بالنسبة إلى الخيار دفعة حيث لا يبقى موضوع ليتعلّق به حق الرد والاسترداد ، فيكون هذا أولى من رفع الخيار بعد ثبوته (٨) الضمير يرجع إلى بيع الم المملوك ممن ينعتق عليه (٩) لعله اشاره إلى الفرق بين ما نحن فيه وبين مسئلة اتفاق البائع المبيع ، فإنه اتفاق متعلق الحق بخلاف ما نحن فيه ، فإنّ الاقدام على البيع لا يكون اقداماً على تفويت متعلق الحق (١٠) الضمير المؤنث يرجع إلى اشخاص المبيع وهي تقدّمت في ص ٥٨ بقوله (قد يستثنى بعض اشخاص المبيع عن عموم ثبوت هذا الخيار

اختياراً (١) فإنه (٢) قد يقال : بعدم ثبوت الخيار لأحد هما (٣) أمّا بالنسبة الى العين (٤) فلفرض عدم جواز تملك الكافر للمسلم و تملكه (٥) آيّاه ، و أمّا بالنسبة الى القيمة (٦) فلما تقدّم من أن الفسخ يتوقف على رجوع العين الى مالكه الأصلي (٧) ولو تقدّرا لتكون مضمونة له (٨) بقيمه (٩) على من انتقل (١٠) اليه و رجوع المسلم الى الكافر ، غير جائز

---

(١) نعم يجوز ان يملك الكافر ، العبد المسلم قهرا ، كما اذا اسلم العبد في ملك الكافر ، فان الكافر يملك العبد المسلم قهرا الى ان يباع عليه و كما اذا اسلم نصرانى و له ملوك مسلم بعد اسلامه ثم ارتد النصارى ثم مات ، فيكون ميراثه لولده النصرانى وبهذه المسألة الأخيرة ، رواية شاذة و بمضمونها افتى الصدوق في المقنع على ما ذكره في المسالك (٢) الضمير للشأن (٣) اي عدم ثبوت الخيار للبائع وللمشتري (٤) اي أمّا عدم الخيار بالنسبة الى العين (٥) اي عدم جواز تملك العبد المسلم الكافر ، فتملك الكافر للمسلم يحصل في المقام بفسخ الكافر و تملكه آيّاه يحصل بفسخ المسلم (٦) اي و أمّا عدم الخيار بالنسبة الى القيمة ، فلما تقدّم (٧) حاصله ، أن الفسخ يتوقف على رجوع العين الى مالكه الأصلي و دخوله في ملكه ولو تقدّرا حتى يفرض أن مال المالك الأصلي الذي هو الكافر تلف او صار كالتلف في يد من انتقل اليه حتى يضمن القيمة و يردّها الى المالك الأصلي و يأخذ الثمن و الحال أن رجوع العبد المسلم الى المالك الأصلي (٨) فلا يثبت الخيار بالنسبة الى القيمة ايضا (٩) اي تكون العين مضمونة لنفع المالك الأصلي . فالضمير في قوله (له) يرجع الى المالك الأصلي (١٠) الضمير يرجع الى العين (١٠) الضمير الفاعل ←

و هذا (١) هو المحكى عن حواشى الشهيد (ره) حيث قال : انه (٢)  
 بيع ولا يثبت له (٣) خيار المجلس ولا الشرط ، و يمكن (٤) ان يريد  
 بذلك (٥) عدم ثبوت الخيار للكافر فقط ، و ان ثبت للمشتري ، فيوافق  
 (٦) كلام فخر الدين فى الاضاح . من (٧) آن البيع بالنسبة الى الكافر  
 استنفاذ (٨) وبالسبة الى المشتري كالبيع (٩) بناء (١٠) منه (١١) على عدم

---

→ المستتر عائد الى العين (١) اشارة الى عدم الخيار بالنسبة الى  
 القيمة ايضا (٢) الضمير يرجع الى العبد المسلم الذى فى يد الكافر  
 (٣) يحتمل آن الضمير ان يرجع الى كل واحد من البائع و المشتري و  
 يحتمل ان يرجع الى البائع الكافر فقط (٤) فلا يخفى آن كلام الشهيد  
 (ره) ذو احتمالين ، احدهما عدم ثبوت الخيار للكافر و المسلم ، كليهما و  
 ثانيهما عدم ثبوت الخيار للكافر فقط ولذا قال المصنف (ره) : (و يمكن ان  
 يريد الخ) ، (٥) اشارة الى قوله (لا يثبت له خيار المجلس ولا الشرط)  
 (٦) الضمير المستتر عائد الى كلام الشهيد (ره) ، (٧) بيان للكلام (٨)  
 يعني آن الكافر لا يستحق عين العبد المسلم حتى يملكه للمشتري و يكون  
 بايحا حقيقة ، بل يستحق بدلها بمحلاحة آن رقبة العبد المسلم متعلقة  
 لحق الكافر من حيث المالية . فيكون البيع بالنسبة اليه استنفاذ او استيفاء  
 قال فى الأقرب (استنفذه) خلصه و وجاه (٩) و آنما كان بالنسبة الى  
 المشتري كالبيع لا انه ليس فى الفقه بيع من جايب واحد ، فيستفاد من  
 كلام الفخر الدين عدم ثبوت الخيار للكافر ، فقط (١٠) قوله (بناء الخ) علة  
 لقوله (آن البيع بالنسبة الى الكافر استنفاذ) ، (١١) الضمير يرجع الى  
 فخر الدين

تملك السيد الكافر له (١) لأن الملك سبيل (٢) وإنما له (٣) حق استيفاء ثمنه (٤) منه (٥) لكن الانصاف أنه على هذا التقدير (٦) لا دليل على ثبوت الخيار للمشتري أيضا ، لأن الظاهر (٧) من قوله : البيعان بالخيار ، اختصاص الخيار بصورة تحقق البيع من الطرفين ، مع أنه (٨) لا معنى لتحقق العقد البيعى من طرف واحد ، فان شروط البيع ان كانت موجودة تتحقق (٩) من الطرفين والا لم يتحقق (١٠) اصلا كما اعترف به (١١) بعضهم فى مسألة بيع الكافر الحربي

---

(١) الضمير عائد الى العبد المسلم (٢) و الحال أن الله تعالى نفى سبيل الكافرين على المؤمنين بقوله : \*وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِكَافِرِنَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا\* س ٤ آية ١٤١ (٣) اي للكافر (٤) اي ثمن العبد المسلم (٥) يرجع الضمير الى المشتري (٦) فالمراد من التقدير هو قوله \* ان البيع بالنسبة الى الكافر استنقاذ وبالنسبة الى المشتري كالبيع\* (٧) يعني ان الظاهر من قوله \*ع\*: \*البيعان بالخيار\* اختصاص الخيار بصورة تتحقق البيع من الطرفين وقد ذكر الفخر ، أنه لا بيع من طرف الكافر ، فإذا لم يتحقق البيع من الطرفين لم يثبت الخيار للمشتري أيضا (٨) و قوله (مع أنه الخ) بيان آخر لعدم الدليل على ثبوت الخيار للمشتري ايضا ، حاصله أن شروط البيع ان كانت موجودة ، تتحقق من الطرفين والا لم يتحقق البيع اصلا ، فإذا لم يتحقق البيع ، فلامعنى لثبوت الخيار للمشتري (٩) يرجع الضمير المستتر الى البيع (١٠) الضمير المستتر عائد الى البيع (١١) الضمير يرجع الى عدم المعنى لتحقق العقد البيعى من طرف واحد

من ينعتق عليه (١) والأقوى في المسألة (٢) وفقاً لظاهر الأكثر وصريح  
كثير ، ثبوت الخيار (٣) في المقام وإن تردد في القواعد بين استرداد  
العين أو القيمة

(١) ، \* توضيح \* لوقهر الحربي ، اباء وسلط عليه ثم باعه من مسلم ، فقيه اقوال \* احدها \* انه ليس بيعا من الطرفين ، اما بالنسبة الى البائع الحربي ، فلانه بمجرد الملك الناشئ من القهر والاستيلاء يزول ملكه والحال انه لا بيع الا في ملك ، واما بالنسبة الى المشتري فلانه يعتبر في صحة البيع ، كون المباع ملكا للبائع وهو منتف فلا يتحقق البيع من طرف المشتري ايضا ، فما يعطيه من باب الثمن انا هو حيلة على التملك لانه بدفعه اليه يرفع يده عن ابيه ، فيستولى عليه المشتري فيملك \* ثانية \* انه بيع من الطرفين اما من طرف البائع الحربي فلقوله الزموهم بما التزموا على انفسهم ، فآن قضية ذلك جواز ترتيب آثار الواقع على معتقدهم وتنزيل معتقدهم منزلة الواقع ، فيحكم بملك الحربي لا بيه بالقهر والاستيلاء ، فاذا باعه يتحقق البيع من طرفه ، فيكون بايضا في الواقع واما من طرف المشتري ، فآن شرائه هذا العبد ، صحيح فلا مانع منه ، فعلى هذا يتحقق البيع من الطرفين ويثبت الخيار فيه من الطرفين \* ثالثها \* انه بيع بالنسبة الى المشتري ، دون الحربي ، وفيه ما اعترف به بعضهم من انه لا معنى لتحقق البيع من طرف واحد لأن شروط البيع ان كانت موجودة ، تتحقق من الطرفين والا لم يتحقق اصلا (٢) اى في مسئلة العبد المسلم المشتري من الكافر (٣) اى ثبوت الخيار لكل من البائع الكافر والمشتري المسلم في المقام بالنسبة الى القيمة ←

و ما ذكرنا (١) من أن الرجوع بالقيمة ، مبني على امكان تقدير الملك في ملك الملك الأصلي ، لو اغضنا عن منعه (٢) كما تقدم (٣) فـى المسألة السابقة غير قادر (٤) هنا (٥) لأن تقدير المسلم (٦)

→ فمراد المصنف من قوله : \* ثبوت الخيار \* هو ثبوته لـكـل واحد من الكافر وال المسلم بالنسبة الى القيمة فقط (١) دخل و دفع ، اـما الدخل فـانـه لا يمكن في المقام استرداد قيمة العبد المسلم ايضا بالفسخ ، لأن استرداد القيمة لا يكون الا بعد فرض العبد المسلم خارجا عن ملك المشتري بالفسخ و داخلا في ملك البائع الكافر ثم يفرض تلف ملك البائع الكافر او كالتلف في يد المشتري حتى يضمن المشتري القيمة فيـرـدـها للبـاعـيـنـ الكـافـرـ و يـأـخـذـ الثـمـنـ منهـ كما ذـكـرـ سـابـقـاـ وـالـحـالـ ، آـنـ العـبـدـ المـسـلـمـ لاـ يـكـونـ مـلـكاـ لـلـكـافـرـ وـ اـمـاـ الدـفـعـ ، فـهـوـ مـاـ ذـكـرـهـ المـصـنـفـ بـقـولـهـ : \* وـ مـاـ ذـكـرـناـ الخـ (٤) ، (٥) الضـمـيرـ عـائـدـ إـلـىـ قـوـلـهـ (ـ مـاـ ذـكـرـناـ )ـ وـ حـاـصـلـ هـذـهـ الـعـبـارـةـ ، آـنـ اـوـلـاـ نـمـنـعـ آـنـ الرـجـوـ بـالـقـيـمـةـ مـبـنـيـ عـلـىـ اـمـكـانـ تـقـدـيرـ الـمـلـكـ فـىـ مـلـكـ الـمـالـكـ الأـصـلـيـ كـمـاـ تـقـدـمـ منـعـ هـذـاـ فـىـ الـمـسـأـلـةـ السـابـقـةـ بـقـولـهـ : \* وـ اـنـ قـلـنـاـ آـنـ الفـسـخـ الخـ (٦) وـ ثـانـيـاـ نـقـولـ لـوـ اـغـضـنـاـ عـنـ منـعـ آـنـ مـاـ ذـكـرـغـيرـ قـادـحـ هـنـاـ (٧) اـىـ تـقـدـمـ منـعـهـ فـىـ صـ ٢٢ـ بـقـولـهـ (ـ وـ اـنـ قـلـنـاـ آـنـ الفـسـخـ لـاـ يـقـضـيـ اـزـيدـ مـنـ رـدـ العـيـنـ اـنـ كـانـ مـوـجـودـاـ وـ بـدـلـهـ اـنـ كـانـ تـالـفـاـ . . .ـ بـلـ يـكـفىـ اـنـ يـكـونـ العـيـنـ مـضـمـونـةـ قـبـلـ الفـسـخـ بـثـمـنـهـاـ مـضـمـونـةـ بـعـدـ الفـسـخـ بـقـيمـتـهـاـ مـعـ التـلـفـ )ـ (٨) قـوـلـهـ (ـ غـيرـ قـادـحـ )ـ خـبـرـ لـمـبـتـدـأـ مـقـدـمـ وـ هـوـ قـوـلـهـ (ـ مـاـ )ـ ، (٩) اـشـارةـ إـلـىـ مـسـأـلـةـ العـبـدـ المـسـلـمـ المـشـتـريـ مـنـ الـكـافـرـ (١٠) اـىـ العـبـدـ المـسـلـمـ

في ملك الكافر بمقدار يثبت عليه (١) بدله ليس سبيلاً للكافر على المسلم (٢) ولذا (٣) جوزنا له (٤) شراء من ينعتق عليه . وقد مر بعض الكلام في ذلك في شروط المتعاقدين . و منها (٥) شراء العبد نفسه بناءً على جوازه (٦) فآن الظاهر عدم الخيار فيه ولو بالنسبة إلى القيمة لعدم شمول أدلة الخيار

---

(١) اي يثبت على المشتري المسلم بدل العبد المسلم (٢) حاصله : ان تقدر العبد المسلم في ملك الكافر بالفسخ بمقدار يفرض تلف ملك الكافر او كالتلف في يد المشتري حتى يضمن القيمة ويردها اليه و يأخذ الثمن منه ليس سبيلاً للكافر على المسلم ، فالفرق بين هذه المسئلة و المسئلة السابقة من حيث امكان التقدير و امتناعه ، ان الاشكال في المسئلة المتقدمة من حيث عدم ملك المشتري للمنعتق عليه حتى يتلقاه الفاسخ منه واما في هذه المسئلة فبقاء العبد على ملك المشتري مفروض ، فلو تلقاه الفاسخ لكن من ملك المشتري (٣) اي و لأجل ان تقدر الملك المذكور ليس سبيلاً جوزنا شراء الكافر للعبد المسلم الذي ينعتق على الكافر ، لأن دخول العبد المسلم في ملك الكافر بمقدار يتعقبه الانعتاق ليس سبيلاً (٤) الضمير يرجع الى الكافر (٥) الضمير المؤنث يرجع الى اشخاص المبيع و هي تقدمت في ص ٥٨ بقوله قد يستثنى بعض اشخاص المبيع عن عموم ثبوت هذا الخيار ، (٦) اي شراء العبد نفسه لنفسه فلا يخفى انه يستند في عدم جواز شراء العبد نفسه لنفسه الى امور \* احدها \* انه يلزم اتحاد المبيع و المشتري و \* ثانيةها \* انه لا يعقل تملك الشخص لنفسه و \* ثالثتها \* انه محجور عن التصرف فكيف يمكن ←

(١) اختاره (٢) في التذكرة ، وفيها (٣) أيضاً : أنه (٤) لو أشتري جمداً في شدة الحرّ ، ففـي الخيار (٥) أشكال ، ولعلـه من جهة احتمال اعتبار قابلـية العين للبقاء بعد العقد ليتعلـق بها (٦) الخيار (٧) فلا يندفع الأشكال بما في جامـع المقاصد من (٨) أنـ الخيار

لا يثبت خيار المجلس في غير البيع .....

لا يسقط بالتلف لانه (١) لا يسقط به (٢) اذا ثبت (٣) قبله (٤)  
فتاصل (٥)

### \* مسئلة \*

لا يثبت خيار المجلس في شئ من العقود ، سوى البيع عند علمائنا

---

→ قوله (بما) ، (١) قوله (لأنه الخ) علة لعدم اندفاع اشكال و الضمير يرجع الى الخيار (٢) اي بالتلف (٣) اي اذا ثبت الخيار قبل التلف (٤) والحاصل ، آن العلامة اشكل فى ثبوت خيار المجلس فى اشتراك الجمد فى شدة الحرّ من جهة احتمال اعتبار قابلية العين للبقاء بعد العقد ليتعلق بها الخيار ، و الحال آن الجمد فى شدة الحر ليس له قابلية للبقاء بعد العقد ، فلا يثبت الخيار فى شراء الجمد فى شدة الحرّ و دفع المحقق الثانى الاشكال فى جامع المقاصد بقوله : يندفع الاشكال باآن الخيار لا يسقط بالتلف يعني فبيه وبان الجمد لا يسقط خيار المجلس والمصنف ردّ دفع المحقق الثانى مؤيداً للعلامة بقوله : فلا يندفع الاشكال بما فى جامع المقاصد من آن الخيار لا يسقط بالتلف لأنه لا يسقط بالتلف اذا ثبت قبله ، فوجه عدم اندفاع الاشكال آنه اذا فرض ذوبان الجمد مقارناً للخيار فانه من التلف المقارن لا من التلف المتأخر ، فلا يثبت خيار المجلس (٥) لعله اشارة الى آن تلف الجمد يصدق بعد ذوبانه كله ، فاذا لا يذوب كله فى اول زمان الخيار الذى هو بعد العقد وذاب بعد ثبوت الخيار يثبت الخيار قبل التلف فيثبت خيار المجلس فى شراء الجمد فى شدة الحرّ ، فعلى هذا قوله (فتاصل) مؤيد لجامع المقاصد

كما في التذكرة ، وعن تعليق الارشاد وغيرهما وعن الغنية ، الاجماع عليه (١) وصرح الشيخ في غير موضع من المبسوط بذلك (٢) ايضا ، بل عن الخلاف ، الاجماع على عدم دخوله (٣) في الوكالة (٤) والعارية (٥) والقراض (٦) والحوالة (٧) والوديعة (٨) الا انه (٩) فـى المبسوط بعد ذكر جملة من العقود التي يدخلها الخيار والتـى لا يدخلها ، قال : (١٠) واما الوكالة و الوديعة و العارية و القراءض والجعالة (١١) فلا يمنع من دخول الخيارين فيها مانع ، انتهى . و مراده خيار المجلس والشرط ، و حـى نحوه عن القاضى (١٢) ولم يعلم معنى الخيار

---



---

(١) الضمير يرجع الى عدم ثبوت خيار المجلس فى شـىء من العقود سوى البيع (٢) اشارة الى عدم ثبوت خيار المجلس فى شـىء من العقود سوى البيع (٣) اي الاجماع على عدم دخول خيار المجلس (٤) قال فـى اللـمعـة : و هـى استنـابة فـى التـصرف (٥) قال فـى الشـرـاـيع : \* و هـى عـقد شـرـمـتـه التـبـرـع بـالـمـنـفـعـة \* و هـى جـائـزـة مـنـ الطـرـفـيـن الـا فـى الـاعـارـة فـى الدـفـن فـلا يجوز رجـوعـ المـالـك بـعـدـ الطـمـ (٦) القرـاضـ هوـ المـضـارـيـة ، قال فـى اللـمعـة : \* و هـى ان يـدـفعـ مـاـ لـغـيرـهـ لـيـعـمـلـ فـيهـ بـحـصـةـ مـعـيـنةـ مـنـ رـيـحـهـ \* و هـى جـائـزـة مـنـ الطـرـفـيـن (٧) قال فـى الشـرـاـيع : \* فالـحـوـالـةـ عـقدـ شـرـعـ لـتـحـوـيلـ المـالـ مـنـ ذـمـةـ إـلـىـ ذـمـةـ مـشـغـلـةـ بـمـثـلـهـ \* ، (٨) قال فـى اللـمعـة \* و هـى استـنـابةـ فـىـ الحـفـظـ \* و هـى جـائـزـةـ مـنـ الطـرـفـيـنـ (٩) الضـمـيرـ عـادـ إـلـىـ الشـيـخـ الطـوـسـيـ (رهـ) ، (١٠) ايـ قـالـ الشـيـخـ الطـوـسـيـ (رهـ) ، (١١) قالـ فـىـ اللـمعـةـ : و هـىـ صـيـغـةـ شـرـمـتـهـ تـحـصـيلـ المـنـفـعـةـ بـعـوضـ مـعـ دـعـمـ اـشـتـرـاطـ الـعـلـمـ فـيهـماـ (١٢) و هـىـ القـاضـيـ بـنـ بـرـاجـ

فـى هذه العقود (١) بل جزم فى التذكرة بـأنه لا معنى للخيار فيها (٢) لأنـ الخيار فيها أبداً ، واحتـمل فى الدروس أن يراد بذلك (٣) عدم جواز التصرف قبل انـقضاء الخيار (٤) ولعلـ مراده (٥) التصرف المرخص فيه شرعاً للقابل فى هذه العقود لا الموجب ، اـذ لا معنى (٦) لـتوقف جواز تصرف المالـك فى هذه العقود على انـقضاء الخيار لأنـ اـثر هـذه العقود تمـكـنـ غيرـ المالـك (٧) منـ التصرف ، فهو (٨) الذى يمكنـ توقفـه علىـ انـقضاءـ الخيارـ الذـى (٩) جعلـ الشـيخـ قدـسـ سـرهـ اـثرـ البيـعـ (١٠)

(١) اـشارـةـ الىـ العـقـودـ المـذـكـورـةـ التـىـ ذـكـرـهـاـ فـىـ المـبـسوـطـ (٢) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ العـقـودـ المـذـكـورـةـ (٣) اـشارـةـ إـلـىـ دـخـولـ الخـيـارـ فـىـ العـقـودـ المـذـكـورـةـ (٤) يـعـنىـ اـحـتمـلـ فـىـ الدـرـوـسـ فـىـ تـوجـيهـ كـلـامـ الشـيـخـ اـنـ يـرـادـ بـدـخـولـ الخـيـارـيـنـ فـىـ العـقـودـ المـذـكـورـةـ عـدـمـ جـواـزـ تـصـرفـ القـابـلـ قـبـلـ انـقضـاءـ الـخـيـارـ لاـ جـواـزـ الفـسـخـ حـتـىـ يـشـكـلـ بـمـاـ ذـكـرـهـ فـىـ التـذـكـرـةـ مـنـ اـنـ الـخـيـارـ فـيـهـاـ بـمـعـنىـ جـواـزـ فـسـخـهـ ثـابـتـ اـبـداـ (٥) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ صـاحـبـ الـدـرـوـسـ ،ـ يـعـنىـ لـعـلـ مـرـادـ صـاحـبـ الـدـرـوـسـ مـنـ قـوـلـهـ \*ـ جـواـزـ التـصـرفـ\*ـ فـىـ قـوـلـهـ \*ـ عـدـمـ جـواـزـ التـصـرفـ قـبـلـ انـقضـاءـ الـخـيـارـ\*ـ هوـ التـصـرفـ المـرـخصـ فـيـهـ شـرـعاـ لـلـقـابـلـ فـىـ هـذـهـ عـقـودـ قـبـلـ انـقضـاءـ الـخـيـارـ لـاـ المـالـكـ المـوـجـبـ (٦) قـوـلـهـ (اـذـ لـاـ مـعـنىـ الـخـ) عـلـةـ لـاـنـ مـرـادـهـ التـصـرفـ المـرـخصـ فـيـهـ لـلـقـابـلـ لـاـ المـوـجـبـ (٧) فـالـمـرـادـ مـنـ غـيرـ المـالـكـ هـوـ القـابـلـ (٨) يـرـجـعـ الضـمـيرـ إـلـىـ تـمـكـنـ غـيرـ المـالـكـ مـنـ التـصـرفـ (٩) قـوـلـهـ (الـذـىـ) صـفـةـ لـاـ نـقـضـاءـ الـخـيـارـ (١٠) فـلـاـ يـخـفـىـ اـنـ الشـيـخـ الطـوـسـيـ (رـهـ) جـعـلـ اـثـرـ البيـعـ الذـىـ هـوـ الـمـلـكـ فـىـ اـحـدـ قـوـلـيـهـ مـتـوـقـفاـ عـلـىـ انـقضـاءـ الـخـيـارـ عـلـىـ مـاـ حـكـىـ عـنـ الـقـوـاعـدـ خـلـافـاـ لـلـمـشـهـورـ ←

متوققاً عليه ، لكن الانصار ان تتبع كلام الشيخ في المبسوط في هذا المقام (١) يشهد بعدم ارادته (٢) هذا المعنى (٣) فانه صرّح في مواضع قبل هذا الكلام وبعد ه باختصاص خيار المجلس بالبيع ، والذى يخطر بالبال (٤) ان مراده (٥) دخول الخيارين (٦) فى هذه العقود اذا وقعت (٧) فى ضمن عقد البيع فتنفسخ (٨) بفسخه فى المجلس ، وهذا المعنى (٩) وان كان بعيداً فى نفسه (١٠) الا ان ملاحظة كلام الشيخ فى المقام يقرّه (١١) الى الذهن وقد ذكر (١٢) نظير ذلك (١٣)

---

→ فانّهم جعلوا اثر البيع متوققاً على تمامية الايجاب والقبول ، فلذا قال المصنف (ره) : جعل الشيخ قدس سره اثر البيع متوققاً على انتفاء الخيار (١) اي في مقام ذكر جملة من العقود التي يدخلها الخيار و التي لا يدخلها (٢) الضمير يرجع الى الشيخ (ره) ، (٣) اشارة الى المعنى الذي ذكره في الدروس (٤)، (البال) القلب ، يقال (ما خطر الأمر ببال) . الحال والعيش ... الخاطر ... و (امر ذو بال) اي يهتم به . و (ما بالك) اي ما شأنك (المتجد) ، (٥) اي مراد الشيخ (٦) اي خياري المجلس و الشرط (٧) الضمير المستتر الفاعل عائد الى العقود المذكورة (٨) يرجع الضمير المستتر الى العقود المذكورة اي فتنفسخ العقود المذكورة بفسخ البيع في المجلس (٩) اشارة الى دخول الخيارين في هذه العقود اذا وقعت في ضمن عقد البيع (١٠) الضمير يرجع الى قوله (هذا المعنى) ، (١١) الضمير المفعول يرجع الى قوله (هذا المعنى) ، (١٢) الضمير المستتر يرجع الى الشيخ (١٣) اشارة الى دخول الخيارين في هذه العقود اذا وقعت في ضمن عقد البيع

في جريان الخيارين (١) في الرهن والضمان ، وصرح في السرائر بدخول الخيارين (٢) في هذه العقود (٣) لاتسها جائزة ، فيجوز الفسخ في كل وقت ، وهو محتمل كلام الشيخ (٤) فتأمل (٥) وكيف كان فلا اشكال في اصل هذه المسئلة (٦)

(١) اي جريان خيار المجلس و خيار الشرط ، يعني ان مراد الشيخ دخول الخيارين في الرهن والضمان اذا وقعا في ضمن عقد البيع فيفسخا بفسخ البيع (٢) اي خيار المجلس و خيار الشرط (٣) فالمراد من هذه العقود هي الوكالة والعارية والوديعة والقراض والجعالة لأن ابن ادريس ذكر في السرائر في ص ٣١٣ بقوله : \* واما الوكالة والعارية والوديعة والقراض والجعالة فلا يمنع من دخول الخيارين فيها مابعد لأن هذه العقود جائزة من جهة المتعاقدين غير لازمة ، فمن اراد الفسخ ، فسخ . انتهى (٤) وحاصل كلامه : أن ذاك الجواز الذاتي لما كان موجودا في المجلس ، فخيار المجلس في العقود المذكورة موجود و اذا اشترط الخيار في الجواز الذاتي ، جاز ان يقال : أن خيار الشرط ايضا موجود فيها (٥) لعله اشاره الى أن ما ذكره في السرائر ليس محتمل كلام الشيخ ، فلا بد ان يحمل كلام الشيخ اما على ما ذكره في الدروس واما على ما ذكره المصنف بقوله : \* و الذي يخطر بالبال ، أن مراده الخ (٦) واصطل هذه المسئلة هو ما تقدم في ص ٨٣ بقوله : \* لا يثبت خيار المجلس في شيء من العقود سوى

卷之二

مبدأ هذا الخيار (١) من حين العقد ، لأن ظاهر النص كون البيع  
علة تامة (٢) و مقتضاه (٣) كظاهر الفتاوي شمول الحكم (٤) للصرف (٥)  
و السلم (٦) قبل القبض ، ولا اشكال فيه (٧) لو قلنا بوجوب التقادب  
في المجلس في الصرف و السلم وجوبا تكليفيأ (٨) أمّا للزوم الريأ (٩)

(١) اشارة الى خيار المجلس (٢) اى كون البيع علة تامة للخيار (٣) اى مقتضى ظاهر النص (٤) يعني ظاهر الفتاوى و شمول ثبوت الخيار للصرف و السلم قبل القبض ، فيكون مبدأ خيار المجلس في الصرف و السلم من حين العقد ايضا لا من حين القبض (٥) قال في اللمعة : و هو بيع الأثمان بمثلها و يشترط فيه التقادب في المجلس (٦) قال في الروضة : و هو بيع مضمون في الذمة مضبوط بمال معلوم مقبوض في المجلس الى أجل معلوم بصيغة خاصة (٧) الضمير يرجع الى شمول الحكم ، اى شمول ثبوت الخيار قبل القبض (٨) يعني اذا كان وجوب التقادب في المجلس في الصرف و السلم و جوبا تكليفيّا ، مضافا الى انه وجوب شرطي فكان اثر جعل حق الفسخ رفع وجوب التقادب (٩) فالمعنى من لزوم الربا هنا هي الزيادة الحكمية في الدينار المقبوض بالنسبة الى الدينار الذي هو غير المقبوض مثلا ، يعني اذا كان العوضان من جنس واحد و حصل القبض من جانب واحد قبل التفرق ، فان تأخير القبض من جانب آخر الى ما بعد التفرق عن المجلس يوجب كون المعاملة كالنسبة ذا مدة و اجل ، فان فساد المعاملة يستند الى لزوم الربا لا بالافراق ، فان الأجل له قسط من الثمن . قوله (للزوم الربا ) وجه لكون وجوب التقادب و جوبا ←

كما صرّح به (١) في صرف التذكرة (٢) واماً لوجوب الوفاء (٣) بالعقد  
وان لم يكن (٤) بنفسه مملكاً ، لأنّ ثمرة الخيار (٥) حينئذ (٦)

→ تكليفيّاً ، يعني لو لم يتقابضا للزم الريا فلزم التقابض فراراً عن الريا  
(١) الضمير يرجع إلى لزوم الريا (٢) قال بعض المحققين أنّ ما ذكره  
العلامة (ره) من لزوم الريا من نوع ، فإنّ الظاهر أنّ مراده أنه لو لم  
يتقابضا يكون كبيع الريويّ نسيئة ، فإنّ للأجل قسط من الثمن وفيه  
أولاً أنه إنما يتمّ إذا كان العوضان من جنس واحد بان يكون كلّ واحد  
منهما ذهباً أو فضة لا في صورة بيع الذهب بالفضة وثانياً مجرد عدم  
التقابض لا يلحقه بالنسبيّة وثالثاً أن ترك التقابض حتى يفترقا يوجب  
البطلان ، فلا يبقى بيع حتى يلزم الريا (٣) قوله (لوجوب الوفاء بالعقد)  
عطف على قوله (للزوم الريا) فالمراد من وجوب الوفاء بالعقد المستفاد  
من قوله تعالى: \* اوفوا بالعقود \* هو ان يتقابض المتعاملان في  
المجلس في الصرف وان يدفع المشتري الثمن الى البائع في المجلس  
في السلم . اورد على المصنف (ره) بعض الأعاظم بقوله : واماً ما ذكره  
المصنف (ره) من دليل وجوب الوفاء بالعقد ، فيه أنه لا معنى للوفاء  
بالعقد الا ترتيب الأثر و المفروض أن ذلك غير حاصل الا بعد التقابض  
لأنه شرط في صحة العقد فما لم يتحقق لا يتم العقد (٤) اي وان لم  
يكن العقد بنفسه مملكاً في الصرف بل هو مملك مع التقابض (٥) اي لأنّ  
ثمرة الخيار حينئذ جواز الفسخ ، فاثره رفع وجوب التقابض كرفع اثر  
اللزوم الذاتيّ به في غير مورد الصرف من البيوع (٦) اي حين كون  
وجوب التقابض وجوباً تكليفيّاً

جواز الفسخ فلا يجب التقادب اما لو قلنا بعدم وجوب التقادب (١) وجواز تركه (٢) الى التفرق المبطل (٣) للعقد (٤) ففي اثر الخيار (٥) خفاء لأن المفروض (٦) بقاء سلطنة كل من المتعاقدين على ملكه ، وعندم حق لأحدهما في مال الآخر (٧) ويمكن ان يكون اثر الخيار (٨) خروج العقد بفسخ ذي الخيار عن قابلية لحقوق القبض الملك (٩)

(١) يعني لو قلنا بعدم وجوب التقادب وجوها تكليفيّا مضافا الى الوجوب الشرطي بل قلنا بالوجوب الشرطي فقط ، بمعنى انهان حصل التقادب في المجلس ، صح البيع والا لم يصح ، ففي اثر الخيار خفاء (٢) يرجع الضمير الى التقادب (٣) ، (المبطل) صفة لـ (التفرق) ، (٤) يعني ان التفرق مستلزم لاتفاق شرط صحة العقد وهو التقادب في المجلس (٥) اي في اثر خيار المجلس في الصرف والسلم خفاء (٦) اي لأن المفروض في بيع الصرف والسلم (٧) يعني لا اثر للخيار قبل حصول التقادب لأن لكل واحد من المتعاقدين سلطنة على ماله ، نعم اذا حصل التقادب قبل التفرق كان له اثر بعد التقادب قبل التفرق (٨) اي ويمكن ان يكون اثر خيار المجلس قبل التقادب خروج العقد بفسخ ذي الخيار عن قابلية حقوق القبض الملك ، يعني اذا فسخ ذو الخيار ، لا يبقى محل للقبض (٩) فلا يخفى ان العلة التامة للملك في الصرف مركبة من العقد الذي هو بمنزلة المقتضى ومن التقادب الذي هو بمنزلة الشرط بحيث لا يحصل الملك قبل القبض بل يحصل بالعقد والقبض يكون جعل المصنف القبض مملكا في قوله (لحقوق القبض الملك) عناية لأن القبض جزء الملك المركب لا أنه تمام الملك

فلو فرض اشتراط سقوط الخيار (١) في العقد ، لم يخرج العقد بفسخ المشروط عليه عن قابلية التأثير (٢) قال (٣) في التذكرة : لو تقابلَا في عقد الصرف ، ثم اجازا (٤) في المجلس ، لزم العقد ، وان اجازا قبل التقابض ، فكذلك (٥) وعليهما التقابض ، فان تفرقا قبله (٦) انفسخ العقد ، ثم ان تفرقا عن تراض (٧) لم يحكم بعصيائهما

(١) اي سقوط خيار المجلس في عقد الصرف والسلم (٢) يعني لوفسخ المشروط عليه لم يزل اثر العقد ، فإذا تقابلَا قبل التفرق حصل الملك فيكون لا زما (٣) اي قال العلامة (٤) اي لو لزم المتعاقدين العقد واسقطا الخيار في المجلس بعد التقابض ، لزم العقد ، لأن شرط الملك الذي هو التقابض حاصل والخيار ساقط باسقاطهما (٥) اشارة الى لزوم العقد ، يعني عدم امكان حلّه بالفسخ لا عدم امكان انفساخه بعدم لحقوق شرطه الذي هو التقابض . قوله \* وان اجازا قبل التقابض \* الى قوله \* انفسخ العقد \* محل الاستشهاد على ما ذكره في بيان ثمرة خيار المجلس في الصرف قبل التقابض . وحاصل محل الاستشهاد انه ان اجازا العقد واسقطا الخيار ، لزم العقد بمعنى انه لا يمكن حل العقد بالفسخ ووجب عليهما التقابض وان امكن انفساخه بعدم لحقوق شرطه الذي هو التقابض قبل التفرق ، فإذا تفرقا قبله ، يكون الانفساخ بعدم لحقوق شرطه ، فالمستفاد من كلامه ايضا ، ان ثبوت الخيار يرفع وجوب التقابض ومع اسقاطه وجب التقابض (٦) اي قبل التقابض (٧) يعني التراضي بالتفرق الذي مرجعه الى التراضي بایجاد المبطل ومرجعه الى الاقاله بالفعل لا بالقول

فإن انفرد أحدهما بالعقارة عصى ، انتهى (١) وفي الدروس (٢) يثبت يعني خيار المجلس في الصرف تقبضاً أو لا (٣) فإن التزماً به قبل القبض (٤) وجوب التقبض ، فلو هرب أحدهما عصى وانفسخ العقد ، ولو هرب قبل الالتزام فلا معصية (٥) ويحتمل قوياً عدم العصيان (٦) مطلقاً (٧) لأن للقبض مدخلان في اللزوم فله تركه ، انتهى . وصرح الشيخ أيضاً في المبسوط بثبوت التخاير في الصرف قبل التقبض (٨) وما ذكرنا (٩) يظهر الوجه في كون مبدأ الخيار للمالكين الحاضرين في مجلس عقد الفضوليّين على القول بثبوت الخيار لهم من زمان اجازتهم (١٠)

---

(١) أى انتهى كلام صاحب التذكرة (٢) قوله: \* في الـ دروس \* عطف على قوله في التذكرة (٣) فإن كلام صاحب الـ دروس شاهد أيضاً على ما ذكره المصنف (ره) من ثبوت خيار المجلس في الصرف ، تقبض المتعاقدان أَمْ لَا (٤) يعني فإن التزماً بالعقد قبل القبض لا يمكن حل العقد بالفسخ ووجوب التقبض ، فإن وجوب التقبض متفرع على الالتزام بالعقد واسقاط الخيار ، فمع بقاء الخيار لا يجب التقبض و يمكن حلّه بالافتراء (٥) يعني وإن لم يلتزماً بالعقد قبل التقبض لم يجب التقبض ، ولو هرب قبل الالتزام ، فلا معصية (٦) ، (العصيان) ترك الطاعة . عدم الانقياد (المنجد) ، (٧) أى سواءً كان الهرب قبل الالتزام بالعقد أو بعد الالتزام (٨) وكلام الشيخ أيضاً شاهد على ثبوت خيار المجلس في الصرف قبل التقبض (٩) فالمراد بقوله (ما ذكرنا) هو قوله (أما لو قلنا بعدم وجوب التقبض ..... ففي اثر الخيار خفاء) ، (١٠) قوله (من زمان اجازتهم) خبر لـ (كون)

على القول بالنقل ، وكذا على الكشف (١) مع احتمال كونه (٢) من  
زمان العقد (٣)

### \* القول في مسقطات الخيار \*

وهي (٤) أربعة على ما ذكرها في التذكرة اشتراط (٥) سقوطه في  
ضمن العقد (٦) واسقاطه بعد العقد ، والتفرق ، والتصرف ، فيقع  
الكلام في مسائل

(١) يعني أن مبدأ خيار المجلس وإن كان من حين العقد إلا أن  
العقد لا يصير عقدا لهما إلا بعد اجازتها ، فمبدأ عقدهما أول زمان  
الجازة ، لأن العقد قبل الإجازة غير مرتبط بهما ولو على القول بالكشف  
فلا يعقل مالكية الفسخ قبلها بالنسبة اليهما (٢) الضمير يرجع إلى مبدأ  
ال الخيار (٣) ففي قوله ( مع احتمال كونه من زمان العقد ) احتمالان  
أحدهما كون مبدأ الخيار من زمان العقد على النقل وعلى الكشف ، لأن  
يكفي في ذلك كون العقد واردا على مالهما ، فلهمما الفسخ قبل الإجازة  
لا سقاطه عن الأهلية ، وثانيهما ، كون مبدأ الخيار من زمان العقد على  
الكشف فقط ، لأن الإجازة إذا كشفت عن حصول الملك من حين العقد  
يثبت الخيار من هذا الزمان أيضا (٤) الضمير عائد إلى المسقطات (٥)  
فإن قوله (اشتراط سقوطه الخ) بدل من الأربع ، بدل تفصيلي و كذلك  
كل واحد من الثلاثة المذكورة بعده (٦) يعني اشتراط سقوط الخيار  
في ضمن ذلك العقد او في ضمن عقد آخر ، لازم ، فإن اشتراط سقوطه  
في ضمن عقد آخر لازم أيضا ، مسقط للخيار

## \* مسئلة \*

لا خلاف ظاهرا في سقوط هذا الخيار (١) باشتراط سقوطه في ضمن العقد ، وعن الغنية ، الاجماع عليه (٢) ويدل عليه قبل ذلك (٣) عموم المستفيض المؤمنون (٤) او المسلمين عند شروطهم . وقد يتخيّل (٥) معارضته (٦) بعموم ادلة الخيار ، ويرجع (٧) على تلك الادلة (٨) بالمرجحات (٩) وهو (١٠) ضعيف ، لأن الترجيح من حيث الدلالة والسند (١١) مفقود

(١) اشارة الى خيار المجلس (٢) الضمير يرجع الى سقوط هذا الخيار باشتراط سقوطه في ضمن العقد (٣) اشارة الى الاجماع المذكور (٤) اي المؤمنون عند شروطهم ، وفي بعض النسخ ، المسلمين عند شروطهم (٥) حکى ان المتخيّل هو صاحب الجوادر (٦) اي معارضة ، المؤمنون عند شروطهم (٧) الضمير المستتر عائد الى قوله : المؤمنون عند شروطهم (٨) اشارة الى ادلة الخيار (٩) لعل المراد من المرجحات ، هو عمل المشهور والاجماع المنقول عن الغنية (١٠) الضمير يرجع الى التخيّل المذكور (١١)، \* تذكرة \* فاعلم ان المرجحات على قسمين ، داخلية وخارجية ، اما الداخلية اعني كل مزيّة غير مستقلة في نفسها ، فهى على اقسام ، \* احدها \* ما يكون راجعا الى الصدور ، سواء كان راجعا الى سنته كصفات الراوى مثل الأعدلية والأوثقية ، او الى متنه كاصحية اللفظ ، و \* ثانيةها \* ما يكون راجعا الى جهة الصدور ، ككون احد هما مخالف للعادة ، و \* ثالثتها \* ما يكون راجعا الى المضمون ، فاذ افرض احد المتعارضين منقول باللفظ والآخر منقول بالمعنى وجب الأخذ

و موافقة عمل الأصحاب (١) لا يصير مرجحاً بعد العلم بانحصر مستندهم في عموم ادلة الشروط (٢) كما يظهر من كتبهم (٣) و نحوه (٤) فـى الضعف ، التمسك بعموم اوفوا بالعقود (٥) بناءً على صيرورة شرط عدم

→ بالأول و أما المرجحات الخارجية ، اعنى كل مزية مستقلة في نفسها ولو لم يكن هنا خبر أصلاً ، فهو على قسمين ، أحدهما ما يكون غير معتبر في نفسه كالشهرة في الفتوى و نحوها و ثانيةما يعتبر في نفسه وهذا أيضاً على قسمين ، أحدهما ما يكون معاضداً لمضمون أحد الخبرين و مؤثـر في اقربـيـته إلى الواقع كالكتاب و السنة و ثانيةما غير معاضـد لمضمـون الخبرـين و لا مؤثـر في اقربـيـته إلى الواقع كالأصل ، بناءً على عدم اعتباره من بـاب الظـن و أن مضمـونـه حـكم الله الظـاهـري المـحـضـ من دون كـونـه طـرـيقـاً إـلـى حـكم الله الـوـاقـعـي ، و اذا علم ما ذـكرـ ، فالـمـصـنـفـ قال في جـوابـ المـتـخـيـلـ : إنـ المرـجـحـ الدـاخـلـيـ منـ حيثـ السـنـدـ وـ الدـلـالـةـ ، مـفـقـودـ وـ موافـقةـ عملـ الأـصـاحـابـ التـيـ كانتـ منـ المرـجـحـاتـ الـخـارـجـيـةـ لاـ يـصـيرـ مـرـجـحاـ (١)ـ وـ هـمـ وـ دـفـعـ ، إـمـاـ الـوـهـمـ فـاـنـ عملـ الأـصـاحـابـ مـرـجـحـ لـحدـيثـ المؤـمنـونـ عـنـ شـروـطـهـمـ ، فـيـقـدـمـ عـلـىـ اـدـلـةـ الـخـيـارـ وـ إـمـاـ الدـفـعـ ، فـهـوـ ماـ ذـكـرـهـ المـصـنـفـ (رهـ)ـ بـقولـهـ : وـ موافـقةـ عملـ الأـصـاحـابـ الخـ (٢)ـ قولهـ \*ـ فـيـ عمـومـ \*ـ مـتـعلـقـ بـقولـهـ (انـحـصارـ)ـ ، (٣ـ)ـ ايـ منـ كـتـبـ الأـصـاحـابـ (٤ـ)ـ نحوـ التـخـيـلـ المـذـكـورـ (٥ـ)ـ فـالـظـاهـرـ انـ غـرضـ الـمـسـتـدـلـ ، إـنـ هـذـاـ العـقـدـ مـنـ حيثـ اـشـتـمـالـهـ عـلـىـ شـرـطـ سـقـوطـ الـخـيـارـ فـيـ ضـمـنـ الـعـقـدـ كـاـنـهـ يـنـحـلـ إـلـىـ جـزـئـيـنـ ، بـيـعـ وـ شـرـطـ فـاـذـاـ وجـبـ الـوـفـاءـ بـعـمـومـ : اـوـفـواـ بـالـعـقـودـ ، وجـبـ الـوـفـاءـ بـالـجـزـئـيـنـ فـسـقطـ

الخيار كالجزء من العقد الذي يجب الوفاء به ، اذ فيه (١) ان ادلة  
ال الخيار اخص ، فيخصص به (٢) العموم (٣) بل الوجه (٤) مع انحصار  
المستند (٥) في عموم دليل الشروط عدم نهوض ادلة الخيار للمعارضة  
لأنها (٦) مسوقة لبيان ثبوت الخيار باصل الشرع ، فلا ينافي سقوطه  
(٧) بالمسقط الخارجي وهو (٨) الشرط لوجوب العمل به (٩) شرعا  
بل التأمل في دليل الشرط يقضى بأن المقصود منه رفع اليد عن الأحكام  
الأصلية (١٠) الثابتة

---



---

(١) الضمير يرجع الى التمسك بعموم اوفوا بالعقود (٢) الضمير عائد  
إلى ادلة الخيار (٣) اي عموم : اوفوا بالعقود (٤) اي بل الوجه في  
تقديم دليل الشروط على ادلة الخيار هو عدم نهوض ادلة الخيار  
للمعارضة ، لأن دليل الشروط حاكم على ادلة الخيار (٥) يعني اذا  
قلنا : أن المستند في سقوط الخيار باشتراط سقوطه في ضمن العقد هو  
انحصره في عموم دليل الشروط لم تنهض ادلة الخيار للمعارضه لحكومة  
دليل الشروط على ادلة الخيار ، اما اذا لم نقل بانحصر المستند في  
عموم دليل الشروط ، بل قلنا بأن هناك دليلا آخر ايضا غير دليل الشروط  
كالاجماع ، فوجه عدم معارضه ادلة الخيار للمعارضه اوضح (٦) الضمير  
يرجع الى ادلة الخيار (٧) اي سقوط الخيار (٨) يرجع الضمير الى  
المسقط الخارجي (٩) اي بالشرط (١٠) فمن الأحكام الأصلية ، الخيار  
الثابت للبيع ، يعني أن التأمل في دليل الشرط يقضى أن يرفع اليد  
عن الخيار الثابت للبيع باشتراط سقوطه في ضمن البيع ، لأن الخيار  
ثابت للبيع قبل وقوعه في حيز الشرط فلا تعارض لدليل الشرط ←

للشروطات (١) قبل وقوعها (٢) في حيز الاشتراط فلا تعارضه (٣)  
 ادلة تلك الأحكام (٤) فحاله (٥) حال ادلة وجوب الوفاء بالنذر والعقد  
 في عدم مزاحمتها (٦) بادلة احكام الأفعال (٧) المنذورة لولا النذر و  
 يشهد لما ذكرنا من (٨) حكمة ادلة الشرط وعدم معارضته (٩)  
 للأحكام الأصلية حتى يحتاج إلى المرجح (١٠) استشهاد الامام (١١) في  
 كثير من الأخبار بهذا العموم (١٢) على مخالفة كثير من الأحكام الأصلية

---

→ ادلة الأحكام الأصلية (١) فمن الشروطات البيع (٢) الضمير يرجع  
 الى الشروطات (٣) الضمير المفعول عائد الى دليل الشرط (٤) اشارة  
 الى الأحكام الأصلية (٥) يرجع الضمير الى دليل الشرط (٦) الضمير  
 يرجع الى ادلة وجوب الوفاء بالنذر (٧) فاً من الأفعال ، صلة الأرحام  
 فحكم الصلة هو الاستحباب ، فاذا نذر احد من المسلمين الصلة ، صار  
 واجباً لأن ادلة وجوب الوفاء بالنذر حاكمة على ادلة استحباب الصلة التي  
 منها قوله (ع) : صلوا ارحامكم ، فاً ادلة استحباب صلة الأرحام لا يزاحم  
 ادلة وجوب الوفاء بالنذر (٨) بيان لـ (ما) في قوله (لما ذكرنا) ، (٩)  
 الضمير يرجع الى ادلة الشرط (١٠) يعني اذا كانت ادلة الشرط حاكمة  
 على ادلة الأحكام الأصلية لا يصل النوبة على المعارضة بينهما حتى يحتاج  
 الى المرجح (١١) قوله (استشهاد الامام) فاعل لقوله (يشهد) (١٢) اي  
 عموم : المؤمنون عند شروطهم ، فاً استشهاد الامام \* ع يدل على  
 حكمة المؤمنون عند شروطهم على ادلة الأحكام الأصلية

منها (١) صحيح مالك بن عطية ، قال سألت ابا عبد الله \* ع عن رجل كان له اب مملوك وكانت تحت ابيه (٢) جارية مكاتب (٣) قد ادت (٤) بعض ما عليها ، فقال لها (٥) ابن العبد (٦) هل لك ان اعينك في مكتبتك حتى تؤدي ما عليك بشرط ان لا يكون لك الخيار (٧) بعد ذلك على ابى اذا انت ملكت نفسك ؟ قالت (٨) نعم (٩) فاعطاها (١٠)

---

(١) اي من الأخبار (٢) الضمير يرجع الى الرجل (٣)، \* تذكرة \* فلا يخفى ان عقد المكاتب مشتمل على الايجاب والقبول ، فان قال المولى \* كاتبتك على ان تؤدى الى الف درهم في وقت كذا او اوقات كذا ، فاذا ادّيت ، فانت حُرّ ، فان عجزت فانت رد في الرّق \* وقال المملوك (قبلت او رضيت) فهى مشروطة . وان قال المولى : (كاتبتك على ان تؤدى الى الف درهم في وقت كذا او اوقات كذا ، فاذا ادّيت فانت حُرّ) وقال المملوك : (قبلت او رضيت) فهى مطلقة ، فيفترقان في ان المكاتب في المطلقة ينعتق منه بقدر ما يؤدى من مال الكتابة وفي المشروط لا ينعتق منه شئ حتى يؤدى الجميع (٤) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى الجارية المكاتب (٥) الضمير يرجع الى الجارية المكاتب (٦) فالمراد من العبد هو زوج الجارية ، يعني فقال للجارية ابن زوجها : هل لك ان اعينك في مكتبتك ؟ (٧) اي ان لا يكون لك الخيار في فسخ النكاح بعد تأدية ما عليك (٨) اي قالت الجارية المكاتب : نعم (٩) فلا يخفى انه اذا كانت زوجة العبد امة وصارت حرة فلها الخيار في فسخ النكاح وعدمه (١٠) يرجع الضمير الفاعل الى ابن العبد والضمير المفعول الى الجارية المكاتب

في مكاتبتها على ان لا يكون لها الخيار بعد ذلك (١) قال ع<sup>٤</sup> : لا يكون لها (٢) الخيار، المسلمين عند شروطهم ، والرواية محمولة (٣) بقرينة الاجماع (٤) على عدم لزوم الشروط الابتدائية ، على (٥) صورة وقوع الاشتراط في ضمن عقد لازم (٦) او المصالحة على اسقاط الخيار المتحقق سببه (٧) بالمكاتب (٨) بذلك (٩) المال ، وكيف كان فالاستدلال (١٠) فيها (١١) بقاعدة الشروط على (١٢) نفي

---

(١) اي بعد كونها مالكة لنفسها (٢) اي للجارية المكاتب (٣) وهم ودفع اما الوهم فان الشرط في الصريحة ، ابتدائي فلا تكون الصريحة معهولا بها حتى ينفع الاستشهاد بها ، واما الدفع فان الصريحة تحمل بقرينة الاجماع على صورة وقوع الاشتراط في ضمن عقد لازم (٤) يعني ان الاجماع قائم على عدم لزوم الشروط الابتدائية (٥) قوله (على) متعلق بقوله (محمولة ) ، (٦) في نظر المصنف (ره) ان الرواية محمولة على صورة وقوع الاشتراط المذكور في ضمن عقد بقرينة الاجماع ، و الحال ان السيد اليزدي (ره) قال في حاشيته : الانصاف ان هذه الرواية دليل على شمول ادلة الشروط للشروط البدوية وانها ايضا واجبة الوفاء والاجماع على الخلاف مسموع . انتهى موضع الحاجة (٧) يرجع الضمير الى الخيار (٨) يعني ان مكاتبته الجارية توجب خيارها في فسخ النكاح بعد اعطائهما مال الكتابة (٩) قوله ( بذلك ) متعلق بقوله (المصالحة ) (١٠) يعني فاستدلال الامام ع<sup>٤</sup> على عدم الخيار بقاعدة الشروط دليل على حكمتها على العمومات المثبتة للخيار (١١) يرجع الضمير الى الصريحة (١٢) ، (على) في قوله (على نفي الخيار) متعلق بقوله (فالاستدلال )

الخيار الثابت (١) بالعمومات دليل (٢) على حكمتها (٣) عليهـا لا معارضتها (٤) المحوجة الى التماـس المرجح . نعم قد يستشكل التمسـك بدليل الشروط في المقام (٥) من وجوه ، \* الاول \* ان الشرط يجب الوفـاء به اذا كان العقد المشروط فيه لازما ، لأن الشرط في ضمن العقد الجائز لا يزيد حكمه (٦) على اصل العقد بل هو (٧) كال وعد فـلزم الشرط (٨) يتوقف على لزوم العقد ، فلو (٩) ثبت لزوم العقد بلزوم الشرط لزم الدور (١٠)

---

(١) ، (الثابت) صفة للخيار (٢) قوله (دليل) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (فلا استدلال) ، (٣) اي على حكمة قاعدة الشروط على العمومات (٤) اي لا ان قاعدة الشروط معارضة بالعمومات المثبتة للخيار حتى يحتاج الى المرجحـات كما يتخيـل (٥) و هو سقوط خيار المجلس باشتراط سقوطـه في العقد (٦) الضمير يرجع الى الشرط (٧) اي بل الشرط في ضمن العقد الجائز كال وعد ، فلا يلزم الوفـاء به (٨) يعني لزوم سقوط الخيار باشتراط سقوطـه في ضمن العقد يتوقف على لزوم العقد و حيث ان عـقد البيع جائز بسبب الخيار يتوقف لزومـه على اشتراط سقوطـه (٩) فـلزم الشرط يتوقف على لزوم العقد ، فلو ثبت لزوم العقد بلزوم الشرط لـزم الدور و هو محـال فلا يكون البيع لازما باشتراط سقوطـ الخيار (١٠) اـما الدور فهو عـبارة عن توقفـ الشـئـ الواحد على الشـئـ الواحد الآخرـ الذي يتوقفـ عليهـ ، مثلا اذا تـوقفـ البيـضاـ على الدـجاجـةـ و الدـجاجـةـ المـذـكـورةـ علىـ البيـضاـ المـذـكـورةـ ، يكونـ باطـلاـ بـالـضـرـورةـ لـانـهـ يـلـزـمـ مـنـهـ تـوقفـ الشـئـ علىـ نـفـسـهـ و يـلـزـمـ مـنـهـ ايـضاـ انـ يـكونـ ←

\* الثاني \* (١) أن هذا الشرط (٢) مخالف لمقتضى العقد على ما هو ظاهر قوله : البيعان بالخيار (٣) فاشتراط عدم كونهما (٤) بالخيار

→ الشئ الواحد موجوداً ومعدوماً معاً وهو محال وذلك لأنّه اذا توقفت البيضة على الدجاجة كانت البيضة متوقفة على الدجاجة وعلى جميع ما تتوقف عليه الدجاجة ومن جملة ما تتوقف عليه الدجاجة هي البيضة نفسها فيلزم توقف البيضة على نفسها والمحظوظ عليه متقدم على الموقوف فيلزم متقدمه على نفسه والمتقدم من حيث أنه متقدم يكون موجوداً قبل المتأخر فتكون البيضة موجودة قبل نفسها ف تكون موجودة و معدومة معاً وهو محال وبعبارة اخرى انه امتنع ان يكون الشئ الواحد بالنسبة الى شئ واحد آخر علة و معلولاً وهو الدور المحال لأن كونه علة يقتضي التقدم و كونه معلولاً يقتضي التأخير فيكون الشئ الواحد متقدماً عليه و متأخراً عنه موجوداً ومعدوماً معاً (١) اي الوجه الثاني من وجوه الاشكال (٢) اشارة الى شرط سقوط الخيار (٣) فأن معنى \* البيعان بالخيار \* أن اشتراط مخالف بعض مقتضيات العقد فقولنا :  
\* أن شرط سقوط الخيار مخالف لمقتضى العقد \* صغرى \* وكل شرط مخالف لمقتضى العقد باطل \* كبرى \* فأن شرط سقوط الخيار باطل \* نتيجة (٤) الضمير المثلث يرجع الى \* البيعان \* في قوله \* البيعان بالخيار \*

اشترط لعدم بعض مقتضيات العقد . \* الثالث ، (١) ما استدل به (٢) بعض الشافعية على عدم جواز اشتراط السقوط من (٣) أن اسقاط الخيار في ضمن العقد اسقاط لما لم يجب (٤) لأن الخيار لا يحدث إلا بعد البيع (٥) فاسقاطه فيه (٦) كاسقاطه قبله . هذا (٧) ولكن شيء من هذه الوجوه (٨) لا يصلح للاستشكال ، أما الأول (٩) فلأنه خارج من عموم الشرط الشروط الابتدائية ، لأنها (١٠) كالوعد والواقعة (١١) في ضمن العقود الجائزة بالذات أو بالخيار (١٢) مع بقائهما (١٣)

(١) أى الوجه الثالث من وجوه الاشكال (٢) الضمير يرجع إلى (ما) (٣) بيان لـ (ما) في قوله : ( ما استدل به ) ، (٤) حاصل ما استدل به بعض الشافعية : أن اسقاط الخيار في ضمن العقد اسقاط لما لم يجب أى لم يثبت وأن اسقاط ما لم يجب باطل فاسقاط الخيار في ضمن العقد باطل (٥) يعني أن البيع علة للخيار ، فالخيار معلول ، فالمعنى متأخر عن عنته ، فاسقاط الخيار في ضمن العقد اسقاط لما لم يوجد فيكون كاسقاطه قبل العقد (٦) أى فاسقاط الخيار في ضمن العقد كاسقاطه قبل العقد (٧) أى خذ ما ذكر (٨) أى الوجوه الثلاثة المذكورة (٩) أى أما الوجه الأول (١٠) الضمير يرجع إلى الشروط الابتدائية (١١) قوله \* الواقعه \* عطف على قوله \* الابتدائية ، (١٢) قوله ( بالخيار ) عطف على قوله ( بالذات ) (١٣) الضمير عائد إلى العقود

على الجواز لأن الحكم بلزم الشرط مع فرض جواز العقد المشروط به مما لا يجتمعان (١) لأن الشرط (٢) تابع ، وكالتقييد للعقد المشروط به (٣) أما إذا كان نفس مؤدى الشرط (٤) لزوم ذلك العقد المشروط به

(١) لا يجتمع لزوم الشرط وجواز العقد (١) قوله لأن الشرط الخ تعيل لعدم اجتماع لزوم الشرط وجواز العقد (٢) حاصل هذه العبارة : أن قوله \* ص ٤، المؤمنون عند شروطهم يدل على لزوم كل شرط وخرج منه شروط ثلاثة \* أحدها الشروط الابتدائية و \* ثانية الشروط الواقعه في ضمن العقود الجائزه بالذات كما إذا وهب بشرط ان يقرء سورة من القرآن و \* ثالثها الشروط الواقعه في العقود الجائزه بالخيار كما إذا باعه بشرط ان يحيط ثوبه ، فأن العقد مادام جائز بسبب الخيار يكون الشرط غير لازم (٤) يعني أن شرط سقوط الخيار فيما نحن فيه لزوم ذلك العقد لا التزاما آخر مغائرا للتزام اصل العقد كما إذا شرط في بيع الثواب ان يحفظ سورة من القرآن ، فأن حفظ سورة من القرآن التزام آخر مغائرا للتزام اصل العقد ، فأن لزوم الشرط فيما نحن فيه ثابت بمقتضى عموم وجوب الوفاء بالشرط عين لزوم العقد فلا يلزم تفكيك بين التابع الذي هو الشرط وبين المتبوع الذي هو العقد فلزوم البيع الخياري متوقف على لزوم الشرط الذي هو سقوط الخيار ، أما لزوم ذلك الشرط المذكور فليس متوقفا على لزوم البيع حتى يلزم الدور بل هو متوقف على دليل وجوب الوفاء بالشرط

كما في ما نحن فيه ، لا التزاما آخر مغايرا لالتزام اصل العقد ، فلزم  
 (١) الثابت بمقتضى عموم وجوب الوفاء بالشرط عين لزوم العقد فلا يلزم  
 تفكيك بين التابع والمتبوع (٢) في اللزوم والجواز وأما الثاني (٣)  
 فلان الخيار حق للمتعاقدين اقتضاه (٤) العقد لو خلّي ونفسه فلا ينافي  
 سقوطه (٥) بالشرط (٦) وبعبارة أخرى المقتضى للخيار العقد بشرط  
 لا ، لا طبيعة العقد من حيث هي ، حتى لا توجد (٧) بدونه (٨) و  
 قوله : **البيان بالخيار ، وان كان له ظهور في العلية التامة (٩)**

---

(١) اى لزوم الشرط الثابت بمقتضى عموم المؤمنون عند شروطهم عين لزوم  
 العقد فحينئذ لزوم العقد موقوف على لزوم الشرط ولزوم الشرط ليس  
 موقوفا على لزوم العقد بل هو موقوف على عموم المؤمنون عند شروطهم (٢)  
 التابع هو الشرط والمتبوع هو العقد (٣) اى وأما الوجه الثاني (٤)  
 الضمير المفعول يرجع الى الخيار (٥) اى سقوط الخيار (٦) محصل  
 هذه العبارة : أن الخيار من مقتضيات العقد في صورة فقد الشرط  
 فحينئذ لم يكن شرط سقوطه مخالفًا لمقتضى العقد (٧) الضمير المستتر  
 يرجع الى طبيعة العقد (٨) فالظاهر من هذه العبارة أن الخيار من  
 مقتضيات العقد بشرط لا ، اى في صورة عدم شرط السقوط ، فـإذا  
 شرط سقوطه لم يكن مخالفًا لمقتضى العقد لا أن الخيار من مقتضيات  
 طبيعة العقد مطلقا حتى في صورة شرط سقوط الخيار لتكون علة تامة  
 للخيار حتى لا توجد بدون الخيار ، فعلى فرض كون طبيعة العقد علة  
 تامة للخيار يكون شرط سقوطه مخالفًا لمقتضى العقد (٩) اى وان كان  
 له ظهور في العلية التامة حتى يكون الخيار من مقتضيات طبيعة العقد ←

الآن المتبادر من اطلاقه (١) صورة الخلو عن شرط السقوط (٢) مع آن مقتضى الجمع بينه (٣) وبين دليل الشرط (٤) كون العقد (٥) مقتضيا لاتمام العلة (٦) ليكون التخلف ممتنعا شرعا، نعم يبقى الكلام في دفع توهّم أنه لو بني على الجمع (٧)

→ مطلقا حتى في صورة شرط سقوطه الآآن المتبادر من اطلاقه صورة الخلو عن شرط السقوط (١) يرجع الضمير إلى قوله : البيعان بال الخيار (٢) يعني آن المتبادر من اطلاقه آن الخيار من مقتضيات العقد فـي صورة الخلو عن شرط السقوط ، فإذا شرط سقوطه لم يكن مخالفـا لمقتضـي العقد (٣) اي بين قوله : البيعان بالخيار (٤) وهو قوله «ص» المؤمنون عند شروطـهم (٥) قوله (كون العقد ) خـبر لـ(آن) في قوله (مع آن) اي كـون العـقد مـقتضـيا للـخـيار فـي صـورـة فقد الشـرـط (٦) اي ليس العـقد تـامـا العـلـة لـلـخـيار فـلو كان العـقد تـامـا العـلـة لـلـخـيار لـكـان شـرـط سـقوـطـ الخـيار باـطـلا وـالـحـاـصـل آن المراد مـقتـضـيـ الجمعـ بينـ قولهـ:ـ البيـعـانـ بـالـخـيـارـ وـ بـيـنـ دـلـيلـ الشـرـطـ هو تـقـدـيمـ دـلـيلـ الشـرـطـ عـلـىـ دـلـيلـ الـخـيـارـ،ـ لأـجـلـ حـكـومـتـهـ عـلـيـهـ لـأـجـلـ تـرجـيـحـهـ عـلـيـهـ بـالـمـرـجـحـاتـ،ـ لـآـنـ الـمـصـنـفـ ضـعـفـ تـرجـيـحـهـ عـلـيـهـ بـالـمـرـجـحـاتـ فـيـماـ تـقـدـمـ فـيـ صـ ٩٤ـ بـقـوـلـهـ (ـ وـ هـوـ ضـعـفـ لـآـنـ التـرجـيـحـ مـنـ حـيـثـ الدـلـالـةـ وـ السـنـدـ مـفـقـودـ )ـ،ـ (ـ ٧ـ)ـ تـوهـّمـ وـ دـفـعـ ،ـ آـمـاـ التـوهـّمـ :ـ فـاـنـهـ لـوـ بـنـىـ عـلـىـ جـمـعـ بـهـ ذـاـ الـوـجـهـ بـيـنـ دـلـيلـ الشـرـطـ وـ عـمـومـاتـ الـكـتـابـ وـ السـنـةـ وـ مـقـتـضـيـ الـعـقدـ بـمـعـنىـ انـ يـقـدـمـ دـلـيلـ الشـرـطـ عـلـىـ عـمـومـاتـ الـكـتـابـ وـ السـنـةـ وـ مـقـتـضـيـ الـعـقدـ لـأـجـلـ حـكـومـتـهـ عـلـيـهـاـ لـمـ يـبـقـ شـرـطـ مـخـالـفـ لـلـكـتـابـ وـ السـنـةـ وـ مـقـتـضـيـ الـعـقدـ ،ـ وـ آـمـاـ الدـفـعـ فـهـوـ الذـىـ ذـكـرـهـ المـصـنـفـ (ـرـهـ)ـ بـقـوـلـهـ (ـ وـ مـحـلـ ذـلـكـ وـ انـ كـانـ فـيـ ←ـ

بهذا الوجه (١) بين دليل الشرط و عمومات الكتاب والسنة ، لم يسبق شرط مخالف للكتاب والسنة بل ولا لمقتضى العقد . و محل ذلك (٢) و ان كان فى باب الشروط (٣) الا أن مجمل القول فى دفع ذلك (٤) فيما نحن فيه أنا حيث علمنا بالنص و الاجماع ، أن الخيار حق مالى قابل للاسقاط و الارث ، لم يكن سقوطه (٥) منافيا للمشروع فلم يكن اشتراطه (٦) اشتراط المنافي ، كما لو اشترطا فى هذا العقد سقوط الخيار فى عقد آخر (٧) و اما عن الثالث بما عرفت من أن المتبادر من النص المثبت للخيار صورة الخلو عن الاشتراط (٨)

باب الشروط الا أن مجمل القول الخ ) ، ( ١ ) اشارة الى تقدم دليل الشرط على دليل الخيار لأجل حكمته عليه ( ٢ ) اي محل ذلك التوهم ودفعه ( ٣ ) اي باب الشروط التي يأتي بيانها بعد ذكر الأرش بقوله : \* القول فى الشروط التي يقع عليها العقد و شروط صحتها و ما يتربّع على صحيحتها و فاسدتها \* فراجع ( ٤ ) اشارة الى التوهم المذكور ( ٥ ) اي لم يكن سقوط الخيار منافيا للكتاب و السنة ( ٦ ) اي فلم يكن اشتراط سقوط الخيار المنافي لمقتضى العقد ( ٧ ) يعني لو كان الاشكال من جهة مخالفته لمقتضى العقد و السنة ، لا يتفاوت الحال بين كونه فى ذلك العقد او فى عقد آخر ، اي لو اشترطا فى هذا العقد سقوط الخيار فى عقد آخر لم يكن منافيا للمشروع ( ٨ ) يعني ان دليل الخيار يدل على آن الخيار موجود ، ان لم يشترط سقوطه فاذا اشترط سقوطه فلا خيار ففائدة الشرط ابطال لمقتضى الخيار لا اثبات للمانع من الخيار الذي بعد البيع حتى يكون اشتراط سقوط الخيار فى ضمن العقد اسقاطا ←

و اقدام المتباعين (١) على عدم الخيار ، ففائدة الشرط ابطال المقتضى (٢) لا اثبات المانع (٣) ويمكن ان يستأنس لدفع الاشكال من هذا الوجه الثالث و من سابقه (٤) بصحيحة (٥) مالك بن عطيّة المتقدمة (٦) ثم آن هذا الشرط (٧) يتصور على وجوه ، احدها : ان يشترط عدم الخيار ، وهذا هو مراد المشهور من اشتراط السقوط (٨) فيقول : بعث بشرط ان لا يثبت خيار المجلس كما مثل به (٩) فـى الخلاف والمبسوط والغنية والتذكرة ، لأن المراد بالسقوط هنا عدم الثبوت لا الارتفاع (١٠) الثاني (١١) ان يشترط عدم الفسخ ، فيقول : بعث بشرط ان لا أفسح فى المجلس فيرجع (١٢) الى التزام ترك حقه فلو خالف الشرط وفسخ (١٣) فيحتمل قويًا عدم نفوذ الفسخ

---

→ لما لم يجب ولما لم يوجد (١) قوله (اقدام المتباعين) عطف على قوله (الاشتراط)، (٢) اي ابطال المقتضى للخيار (٣) اي لا اثبات المانع من الخيار الذي سيوجد بعد البيع (٤) فالمراد من سابقه هو الوجه الثاني (٥) قوله (بصحيحة) متعلق بقوله (يستأنس) يعني لو كان شرط سقوط الخيار مخالفًا لمقتضى العقد والشرع او اسقاطا لما لم يجب لم يكن وجه لصحيحة مالك بن عطيّة (٦) اي المتقدمة في ص ٩٨ (٧) اشارة الى شرط سقوط الخيار (٨) اي سقوط الخيار (٩) الضمير يرجع الى قوله (بعث بشرط ان لا يثبت خيار المجلس )، (١٠) اي لا ارتفاع الخيار بعد وجوده (١١) اي الوجه الثاني (١٢) الضمير المستتر يرجع الى اشتراط عدم الفسخ (١٣) اي لا ريب في حرمة الفسخ عليه تكليفا ، هل هو كذلك وضعا ام لا ؟ كل واحد منها محتمل

لأن وجوب الوفاء بالشرط (١) مستلزم لوجوب اجباره عليه (٢) وعدم سلطنته على تركه (٣) كما لو باع منذور التصدق على ما ذهب اليه غير واحد (٤) فمخالفة الشرط وهو (٥) الفسخ غير نافذة في حقه (٦) ويتحمل النفوذ (٧) لعموم دليل الخيار (٨) والالتزام بترك الفسخ لا يوجب فساد الفسخ على ما قال البعض من (٩) أن بيع منذور التصدق حتى موجب للكفارة (١٠) لا فاسد

---

(١) يعني لأن وجوب الوفاء بالشرط لأجل المؤمنون عند شروطهم مستلزم لوجوب اجباره على الوفاء بالشرط ومستلزم لعدم سلطنته على ترك الوفاء بالشرط ، فلو فسخ لا ينفذ الفسخ (٢) اي على الوفاء بالشرط (٣) على ترك الوفاء بالشرط (٤) يعني أن وجوب الوفاء بالنذر مستلزم لعدم سلطنته على ترك الوفاء بالنذر ، فلو باع منذور التصدق بطل البيع (٥) يرجع الضمير إلى مخالفة الشرط (٦) يعني إذا خالف الشرط وفسخ لم ينفذ الفسخ ولزم البيع (٧) اي نفوذ الفسخ (٨) يعني أن قوله (البيعان بال الخيار) يثبت الخيار للمتباهي عين سواء شرطا عدم الفسخ أم لا ، فإن الالتزام بترك الفسخ لا يوجب فساد الفسخ وأنه يوجب الحكم التكليفي (٩) بيان لـ (ما) ، (١٠) فلا يخفى : أن في كفارة النذر أقوالاً أحدها أنها كفارة افطار في شهر رمضان وثانية أنها كفارة يمين ، فلا يخفى أن كفارة اليمين هي اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة فان عجز ، فصيام ثلاثة أيام ، وثالثها التفصيل بأنها كفارة شهر رمضان في نذر الصوم وكاليمين في نذر غيره ورابعها الفرق بين القادر فكفارة رمضان والعاجز فكفارة يمين الخامسة أنها كفارة الظهار وهو قول ←

وحيئذ (١) فلا فائدة في هذا غير الاثم على مخالفته (٢) اذ ما يتربّ على مخالفه الشرط في غير هذا المقام (٣) من تسلّط المشروط له على الفسخ ، لو خولف الشرط ، غير مرتب (٤) هنا ، والاحتمال الأول (٥) اوفق بعموم وجوب الوفاء بالشرط الدال على وجوب ترتب آثار الشرط وهو (٦) عدم الفسخ في جميع الأحوال حتى بعد الفسخ (٧) فيستلزم ذلك (٨) كون الفسخ الواقع لغوا ، كما تقدم (٩) نظيره في الاستدلال

→ المفيد في خلف العهد وقول سلّار في خلف النذر على ما حكى عن سلطان العلماء وعن الشريائع (يلزم بمخالفه النذر المنعقد ، كفارة يمين وقيل كفارة من افطر في شهر رمضان ، وال一秒 شهر ) ، (١) اي حين الالتزام بترك الفسخ لا يجب فساد الفسخ لعموم دليل الخيار (٢) يعني اذا خالف الشرط وفسخ اثم وعلى مخالفته الشرط وانفسخ البيع (٣) يعني لو شرط في البيع في غير هذا المقام ، خيطة ثوبه وخالف المشروط عليه الشرط لتسلّط المشروط له على فسخ البيع ان شاء (٤) قوله (غير مرتب) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (ما) في قوله (ما يتربّ) (٥) وهو عدم نفوذ الفسخ (٦) الضمير يرجع الى آثار الشرط ، يعني ان العقد لا ينفسخ حتى بعد الفسخ ايضا (٧) فمن آثار الشرط عدم انفساخ البيع وبقائه على حاله حتى بعد الفسخ (٨) اشارة الى ترتب آثار الشرط (٩) اي تقدم من ص ١٨ الى ص ١٩ بقوله (فمنها قوله تعالى : اوفوا بالعقود ، دل على وجوب الوفاء بكل عقد ، الى ان قال : وعدم انفساخه بمجرد فسخ احدهما ) فاستدل المصنف (ره) هناك بالحكم التكليفي على الحكم الوضعي ، اعني فساد الفسخ من احدهما بغير ←

بعموم وجوب الوفاء بالعقد على كون فسخ احدهما منفرداً لغوًا لا يرفع وجوب الوفاء . الثالث (١) ان يتشرط اسقاط الخيار (٢) و مقتضى ظاهره (٣) وجوب الاسقاط بعد العقد فلو اخل (٤) به (٥) و فسخ العقد ففي تأثير الفسخ الوجهان (٦) المتقدمان ، والأقوى عدم التأثير (٧) و هل للمشروط له الفسخ بمجرد عدم اسقاط المشترط (٨) الخيار بعد العقد (٩) وان لم يفسخ ، وجهان من عدم حصول الشرط (١٠) و من آن المقصود (١١) منه (١٢) ابقاء العقد فلا يحصل التخلف الا اذا

→ رضي الآخرون هو معنى اللزوم (١) اي الوجه الثالث من الوجوه (٢) يعني ان يتشرط ان يسقط خياره بعد العقد (٣) يعني آن مقتضى ظاهر الاشتراط هو وجوب الاسقاط بعد العقد بلا فصل (٤) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى المشروط عليه (٥) الضمير عائد الى الشرط (٦) قوله (الوجهان) مبتدأ مؤخر لخبر مقدم وهو قوله (ففي تأثير الفسخ) واحد الوجهين ، عدم نفوذ الفسخ لوفسخ وثانيهما نفوذ الفسخ وان اثم على مخالفته الشرط (٧) اي والأقوى عدم تأثير الفسخ لوفسخ (٨) فالاسقاط اضيف الى فاعله وهو المشترط والخيار مفعوله (٩) قوله (بعد العقد) متعلق بالاسقاط (١٠) قوله (من عدم حصول الشرط) وجه لثبت الفسخ للمشروط له يعني اذا لم يسقط المشترط الخيار بعد العقد جاز للمشروط له الفسخ لأجل تخلف الشرط (١١) قوله (من آن المقصود منه الخ) وجه لعدم ثبوت الفسخ للمشروط له يعني اذا لم يسقط المشترط الخيار بعد العقد لم يجز للمشروط له الفسخ لانه لم يحصل تخلف الشرط (١٢) الضمير يرجع الى الشرط الذي هو ←

فصح ، والاولى (١) بناء على القول بعدم تأثير الفسخ هو عدم الخيار  
لعدم تخلف الشرط ، وعلى القول بتأثيره (٢) ثبوت الخيار ، لأنّه (٣)  
قد يكون الغرض من الشرط عدم تزلزل العقد ، ويكون بقاء المشترط  
على سلطنة الفسخ مخالفًا لمصلحة المشروط له (٤) وقد يموت ذو الخيار  
وينتقل إلى وارثه (٥) بقى الكلام في أن المشهور أن تأثير الشرط إنما  
هو (٦) مع ذكره (٧) في متن العقد ، فلو ذكره (٨) قبله لم يفد (٩)

→ اسقاط الخيار بعد العقد (١) يعني الاولى التفصيل بين القول بعد تأثير الفسخ لوفسخ المشرط وبين القول بتأثير الفسخ ، فعلى الاول عدم ثبوت الخيار للمشروط له وعلى الثاني ثبوت الخيار (٢) اي بتأثير الفسخ (٣) قوله (لاته الخ) علة لثبوت الخيار (٤) يعني فإذا لم يسقط المشرط الخيار بعد العقد يكون العقد متزلزاً ويكون مخالف لغرض المشروط له ومخالفاً لمصلحته ، فحيثئذ للمشروط له الفسخ لأجل عدم حصول غرضه وعدم حصول مصلحته (٥) يعني أن المشرط اذا لم يسقط الخيار بعد العقد فاته قد يموت وينتقل الخيار الى وارثه فيكون العقد متزلزاً لاحتمال أن الوارث يخل الشرط ويفسخ العقد فتزوله مخالف لغرض المشروط له ومصلحته فيثبت الخيار للمشروط له بمجرد عدم اسقاط المشرط خياره بعد العقد وكذا للمشروط له الخيار ما لم يفسخ الوارث لأجل تخلف الشرط (٦) الضمير يرجع الى التأثير (٧) يرجع الضمير الى الشرط (٨) يرجع الضمير المفعول الى الشرط (٩) مثلاً لو قال البائع : اسقطت خياري ، ثم قال : بعث هذا الكتاب بهذا المبلغ ، وقال المشتري : قبلت ، لم يفد في وجوب الوفاء به

لعدم الدليل على وجوب الوفاء به (١) وصدق الشرط على غير المذكور في العقد غير ثابت (٢) لأن المتباصر عرفا هو الالتزام واللتزام المرتبط بمطلب آخر (٣) وقد تقدم (٤) عن القاموس : أنه (٥) الالتزام واللتزام في البيع ونحوه وعن الشيخ والقاضي ، تأثير الشرط المتقدم (٦) قال في محيّى الخلاف : لو شرطا (٧) قبل العقد ان لا يثبت بينهما خيار بعد العقد ، صح الشرط (٨) ولزم العقد بنفس الإيجاب والقبول ، ثم نقل (٩) الخلاف عن بعض أصحاب الشافعى ، ثم قال (١٠) دلينا أنه

(١) الضمير يرجع إلى الشرط المذكور قبل العقد (٢) وهم ودفع ، أما الوهم ، فإن الشرط المذكور قبل العقد أيضاً شرط يجب الوفاء به وأما الدفع ، فإن صدق الشرط على الذي ليس مذكورة في العقد غير ثابت عرفا (٣) فالمراد من المطلب الآخر ، هو البيع يعني أن الالتزام واللتزام إذا ارتبط بمطلب آخر كالبيع ، صدق الشرط عليه ويجب الوفاء به فإذا لم يرتبط بمطلب آخر لم يصدق عليه الشرط عرفا فلا يجب الوفاء به (٤) أي تقدم في ص ٢٦ بقوله (ففي القاموس الشرط : الزام الشئ والتزامه في البيع ونحوه ) ، (٥) الضمير يرجع إلى الشرط (٦) يعني حكى عن الشيخ والقاضي تأثير الشرط المتقدم على خلاف المشهور (٧) والألف \* في قوله (شرط) ضمير تثنية وعائد على المتعاملين (٨) قوله (صح الشرط) جواب شرط له (لو) ، (٩) الضمير عائد إلى صاحب الخلاف وهو الشيخ الطوسي (ره) ، (١٠) أي قال صاحب الخلاف

لا مانع من هذا الشرط (١) والأصل جوازه . وعموم الأخبار (٢) فى جواز الشرط يشمل هذا الموضع (٣) انتهى (٤) ونحوه المحكى عن جواهر القاضى (٥) و قال (٦) فى المختلف على ما حكى عنه بعد ذلك (٧) وعندي فى ذلك (٨) نظر ، فآن الشرط آتّما يعتبر حكمه لو وقع فى متن العقد ، نعم لو شرطا قبل العقد و تباعيا على ذلك الشرط صح (٩) ما شرطاه (١٠) انتهى (١١) اقول : التباع على ذلك الشرط (١٢) ان كان بالإشارة اليه فى العقد بان يقول مثلا : بعت على ما ذكر ، فهو (١٣) من المذكور فى متن العقد ، وان كان بالقصد (١٤) اليه

---

(١) اشارة الى الشرط قبل العقد (٢) مثل عموم : المؤمنون عند شروطهم (٣) اشارة الى الشرط الذى كان مقدما على العقد (٤) اى انتهى ما حكى عن الخلاف (٥) اى القاضى بن براج المتوفى سنة ٤٨١ (٦) اى قال العلامة فى المختلف (٧) اى بعد بيان كلام الشيخ الطوسي فى الخلاف الذى تقدم بقوله : لو شرطا قبل العقد ان لا يثبت بينهما خيار بعد العقد ، صح الشرط ، الخ (٨) اى فى صحة الشرط الذى كان مقدما على العقد، نظر (٩) قوله (صح) جواب شرط لـ (لو)، (١٠) يرجع الضمير المفعول الى (ما)، (١١) انتهى ما ذكره العلامة فى المختلف (١٢) اشارة الى كلام العلامة وهو قوله : و تباعا على ذلك الشرط (١٣) يرجع الضمير الى الشرط (١٤) قوله (ان كان بالقصد اليه) عطف على قوله (ان كان بالإشارة اليه) يعني التباع على ذلك الشرط ان كان بالقصد اليه و البناء عليه عند الانشاء من دون اشارة اليه ، فهذا هو ظاهر كلام الشيخ بقوله (لو شرطا قبل العقد ان لا يثبت بينهما خيار العقد) ←

والبناء عليه عند الانشاء ، فهذا هو ظاهر كلام الشيخ . نعم يحتمل ان يريد (١) الصورة الاولى و اراد (٢) بقوله قبل العقد قبل تمامه ، وهذا (٣) هو المناسب للاستدلال له بعدم المانع من هذا الاشتراط و يؤيده (٤) ايضا بل يعيّنه ان بعض اصحاب الشافعى انما يخالف فى صحة هذا الاشتراط (٥) فى متن العقد وقد صرّح فى التذكرة بذكر خلاف بعض الشافعية فى اشتراط عدم الخيار فى متن العقد

---



---

→ صح الشرط ) ، (١) الضمير الفاعل المستتر عائد الى الشيخ ، يعني نعم يحتمل ان يريد الشيخ بقوله (لو شرطا قبل العقد ان لا يثبت بينهما خيار بعد العقد ، صح الشرط ، الخ) الصورة الاولى التي ذكرها بقوله (ان كان بالاشاره اليه فى العقد بان يقول مثلا : بعث على ما ذكر ، الخ) (٢) اراد الشيخ بقوله (قبل العقد) فى قوله (لو شرطا قبل العقد) قبل تمام العقد (٣) اشاره الى كون الاشاره الى الشرط فى العقد (٤) يرجع الضمير المفعول الى احتمال ان يريد الصورة الاولى حتى يكون الشرط مذكورة فى العقد (٥) يعني انما بعض الشافعية يخالف فى صحة اشتراط عدم الخيار فى متن العقد فيكون محل الخلاف بينهما هو الشرط فـى متن العقد . فالحاصل : ان كلام الشيخ (ره) مقابل لكلام بعض الشافعى الذى يخالف فى صحة اشتراط سقوط الخيار فى ضمن العقد ، فيستفاد من المقابلة ان مورد النزاع بينهما هو صحة اشتراط سقوط الخيار فى ضمن العقد و عدمه ، فالاول ما اختاره الشيخ بقوله (لو شرطا قبل العقد ان يثبت بينهما خيار بعد العقد صح الشرط ، الخ) اي شرطا قبل تمام العقد ، والثانى ما اختاره بعض الشافعى من انه اسقاط لما لم يجب

(١) اى استدلل العلامة عنهم باّن الخيار بعد تمام العقد فلا يصح  
اسقاطه قبل تمامه ، لأنّه لا يحدث الا بعده فاسقاطه فيه اسقاط لما لم  
يجب (٢) الضمير يرجع الى العقد (٣) قوله (يكاد) خبر لـ (ان)، (٤)  
اى القطع بعدم ارادة الشيخ صورة ترك شرط سقوط الخيار في متن  
العقد وصورة جعله قبل العقد بل انه اراد جواز اشتراط سقوط الخيار في  
متن العقد (٥) الضمير عائد الى الشرط الغير المذكور (٦) يعني فاّن الشرط  
الغير المذكور في العقد اما بمنزلة قوله (انى اعدك بان التزم ان لا افسخ  
العقد ، او انى اعدك بان اسقط خياري ) فيكون هذا وعدا بالتزام  
الفسخ او باسقاط الخيار بعد العقد او التزام ابتدائي ، فيكون شرطا  
ابتدائيا ، فيقول مثلا : انى التزمت ان يثبت خيار المجلس (٧) فالمراد  
من الالتزام الترجي انه التزام ليس في ضمن التزام آخر (٨) يرجع الضمير  
الى كل واحد من الوعود بالالتزام والالتزام

والعقد اللاحق وان وقع مبنياً عليه لا يلزمـه (١) لـأنـه (٢) الزام مستقلـ لا يرتبط بالتزام العقد الا بجعل المتكلـم (٣) والا فهو (٤) بنفسـه ليس من متعلـقات الكلام العقدي ، مثل العوضين وقيودـهما حتـى يقدر (٥) شرطاً منـويـاً ، فيكون (٦) كالمـحـدـوفـ النـحـوـيـ بعد نـصـبـ القرـيـنةـ ، فـاـنـ من باعـ دـارـهـ ، فـىـ حـالـ بـنـائـهـ فـىـ الواقعـ عـلـىـ عـدـمـ الـخـيـارـ لـهـ ، لمـ يـحـصـلـ لهـ فـىـ ضـمـنـ بـيـعـهـ اـنـشـاءـ التـزـامـ بـعـدـ الـخـيـارـ وـلـمـ يـقـيـدـ اـنـشـاءـ بـشـئـ (٧)

---

(١) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى العقد اللاحق والضمير المفعول الى الشرط الغير المذكور في متن العقد (٢) الضمير عائد الى الشرط الغير المذكور في متن العقد (٣) يعني اشتراط سقوط الخيار ، التزام والتزام العقد ، التزام آخر ، فـاـنـ اـحـدـهـماـ لاـ يـرـتـبـطـ بـالـآخـرـ الاـ بـجـعـلـ المـتـكـلـمـ ، بـاـنـ يـقـوـلـ مـثـلاـ : بـعـتـكـ الدـارـ بـالـفـعـلـىـ اـنـ لـاـ يـثـبـتـ الـخـيـارـ اوـ بـشـرـطـ اـنـ لـاـ يـكـونـ الـخـيـارـ (٤) يـرـجـعـ الضـمـيرـ اـلـىـ الشـرـطـ (٥) الضـمـيرـ المستتر يـرـجـعـ اـلـىـ الشـرـطـ (٦) يـعـنـىـ حتـىـ يـقـدـرـ شـرـطاـ منـويـاـ وـيـكـونـ كـالـمـحـدـوفـ النـحـوـيـ ، كـمـ اـذـاـ قـالـ (علـيلـ) فـىـ جـوابـ منـ قـالـ (كيفـ اـنـتـ) حـيـثـ (اناـ) مـحـدـوفـ ، فـقـولـهـ (علـيلـ) خـبـرـ لـهـ ، فـاـنـ الشـرـطـ لـيـسـ كـالـمـحـدـوفـ النـحـوـيـ (٧) اـىـ بـشـئـ لـفـظـ . وـمـحـصـلـ هـذـهـ الـعـبـارـاتـ اـنـ الـبـنـاءـ وـالـتـبـانـيـ لـاـ يـثـمـرـ الاـ اـذـاـ كـانـ ماـ تـبـاـيـنـاـ عـلـيـهـ مـنـ الـعـوـضـيـنـ اوـ مـنـ قـيـودـ الـعـوـضـيـنـ كـوـصـفـ الصـحـةـ وـغـيـرـهـ مـنـ اوـصـافـ الـمـبـيـعـ اوـ الـثـمـنـ ، فـاـنـهـ فـىـ مـثـلـ هـذـهـ يـمـكـنـ الـاـكـتـفـاـ بـقـصـدـهاـ فـىـ اـنـشـاءـ بـدـونـ الـلـفـظـ بـخـلـافـ الشـرـوطـ الـخـارـجـيـةـ ، كـاشـتـراـطـ سـقـوـطـ الـخـيـارـ وـنـحـوـهـ فـاـنـهـ مـحـتـاجـةـ اـلـىـ دـالـ فـىـ اـنـشـاءـ وـوـجـهـ الـفـرقـ ، اـنـ الـعـوـضـيـنـ وـقـيـودـهـاـ مـنـ ضـرـورـيـاتـ الـعـقـدـ ←

بخلاف قوله : بعترك على ان لا خيار لى الّذى مؤدّاه بعترك ملتزماً على نفسى و بانياً على ان لا خيار لى (١) فاًن انشائه للبيع قد اعتبر مقيداً بانشائه التزام عدم الخيار (٢) فحاصل الشرط الزام فى التزام مع اعتبار تقييد الثانى (٣) بالأول . و تمام الكلام فى باب الشروط ان شاء الله تعالى . فرع (٤) ذكر العلامة فى التذكرة مورداً لعدم جواز اشتراط نفى خيار المجلس وغيره (٥) فى متن العقد ، وهو (٦) ما اذا نذر المولى ان يعتق عبده اذا باعه ، بان قال : لله علّى ان اعترك اذا بعترك (٧)

→ لأنّ انشاء البيع انشاء لها بخلاف الشروط الخارجية حيث انه لا يمكن ارادتها من انشاء البيع من دون ان تكون قرينة لفظية دالة عليها ، فاًن قوله (بعث) بمنزلة قوله (بعث الشئ الغلاني المتصرف بالوصف الغلاني ) بعد كونه معلوماً ومقصوداً للمتابعين وأما الشروط الخارجية فلا يمكن الاكتفاء عنها بمجرد قوله (بعث) و مجرد القصد و التبانى ليس انشاء للالتزام (١) فيكون قوله (بعتك على أن لا خيار لى) التزاماً في التزام (٢) قوله (الالتزام) في قوله (التزام عدم الخيار) مفعول لقوله (انشاء) مضاف الى الضمير الّذى هو فاعله (٣) فالمراد من الثانى هو البيع ومن الأول هو الشرط (٤) اي هنا فرع (٥) اي غير خيار المجلس (٦) يرجع الضمير الى المورد (٧) يعني لو قال المولى : لله علّى ان اعترك اذا بعترك ، انعقد النذر ، فاذا باع عبده وجب الوفاء بالنذر ، بان فسخ البيع ثم اعتقه او اعتقه في زمان الخيار من دون الفسخ لأنّ اعتقه كاشف عن الفسخ و حصول الملك له قبل الاعتقاد أنا ما →

قال (١) لو باعه (٢) بشرط نفي الخيار لم يصح البيع لصحة النذر فيجب الوفاء به (٣) ولا يتم (٤) برفع الخيار (٥) وعلى قول بعض علمائنا من صحة البيع مع بطلان الشرط (٦) يلغى الشرط (٧) ويصح البيع ويعتق (٨) انتهى (٩) اقول هذا (١٠) مبني على أن النذر المتعلق بالعين يجب عدم تسلط النازر على التصرفات المنافية له (١١) وقد مرّ أن الأقوى (١٢) في الشرط

---



---

→ حتى يكون العتق في ملكه ، ولو باع العبد المذكور بشرط نفي الخيار لم يجز الشرط ولم يصح البيع لأن النذر صحيح يجب الوفاء به فلا يتم الوفاء به إلا بالخيار لا بعدم الخيار (١) اى قال العلامة (ره)، (٢) يرجع الضمير الفاعل المستتر إلى المولى والضمير المفعول إلى العبد (٣) اى بالنذر (٤) الضمير المستتر الفاعل عائد إلى الوفاء بالنذر (٥) اى بعدم الخيار (٦) اى شرط نفي الخيار (٧) يعني قال بعض علمائنا : لو باعه بشرط نفي الخيار لغى الشرط وصح البيع فيجب الوفاء بنذر ره باعتاقه فآن اعتاقه كاشف عن الفسخ وحصول الملك له آنا ما قبل الاعتقال فيكون العتق في ملكه (٨) قوله (يعتق) مضارع معلوم يعني يعتق المولى العبد بعد البيع (٩) اى انتهى ما ذكره العلامة (ره)، (١٠) اشارة إلى بطلان الشرط (١١) الضمير يرجع إلى النذر (١٢) اى قد مر في ص ١٧ بقوله (الثانية ان يتشرط عدم الفسخ الخ) أن الأقوى في الشرط أيضاً عدم التسلط على التصرف المنافي للشرط يعني اذا شرط عدم الفسخ لا يجوز له ان يفسخ ، فعلى هذا يزاحم دليل وجوب الوفاء بالشرط مع دليل وجوب الوفاء بالنذر ولا ترجيح لأحد هما على الآخر ، و مجرد تقديم ←

(١) كذلك كونه

## مسئلَة \*

و من المسلطات اسقاط هذا الخيار (٢) بعد العقد (٣) بل هذا هو المسقط الحقيقى ، ولا خلاف ظاهرا فى سقوطه بالاسقاط ، ويدل عليه (٤) بعد الاجماع ، فحوى (٥) ما سيجيء من النص الدال على سقوط الخيار بالتصرف ، معللاً بأنه (٦) رضاه بالبيع ، مضافا الى القاعدة المسلمة من أن لكل ذى حق اسقاط حقه (٧) ولعله (٨) لفحوى تسلّط الناس على اموالهم (٩) فهم اولى بالتسلّط على حقوقهم المتعلقة

→ النذر على الشرط وجودا لا يكون مرّحا في مقام التزاحم ، فلامعنى لبطلان الشرط (١) يعني أن الشرط يوجب عدم التسلّط على التصرفات المنافية للشرط (٢) اشارة الى خيار المجلس (٣) يعني سواء اسقط احدهما هذا الخيار بعد العقد او كلاهما (٤) الضمير يرجع الى سقوطه بالاسقاط (٥) فان المراد من الفحوى هي الأولوية ، يعني اذا كان التصرف الكاشف عن الرضا بلزم البيع مسقطا كان الاسقاط بعد العقد مسقطا بطريق اولى لكونه اقوى منه في الدلالة على الرضا (٦) الضمير عائد الى التصرف (٧)، \* تذكرة \* يعني ان هذه القاعدة مسلمة في الحقوق التي تقبل السقوط بالاسقاط كحق الخيار وحق الشفعة واما الحقوق التي لا تقبل السقوط بالاسقاط كحق الحضانة وحق الولاية للاب بالنسبة الى اولادها الصغار ، فلا تجري هذه القاعدة فضلا ان تكون مسلمة (٨) الضمير يرجع الى سقوط الحق بالاسقاط (٩) بيان الفحوى : ان المراد باموال الناس في الحديث ما اضيف اليهم باضافة الملكية ، فما زا

بالأموال ، ولا معنى لتسليطهم على مثل هذه الحقوق الغير القابلة ( ١ ) للنقل ، الا نفوذ تصرفهم فيها بما يشمل الاسقاط ، ويمكن الاستدلال له ( ٢ ) بدليل الشرط

---

→ كانوا مسلطين على املاكهم فهم اولى بان يكونوا مسلطين على حقوقهم لأنّ من كان له السلطة على الأقوى كان له السلطة على الأضعف بطريق اولى ( ١ ) قوله ( الغير القابلة ) صفة لقوله ( الحقوق ) فلا يخفى أنّ بعض الحقوق يقبل النقل بالمعاوضة وبالهبة و يقبل الانتقال بالارث و يقبل السقوط كحق التحجير وبعضاها يقبل الاسقاط و الانتقال بالارث كحق الخيار و الشفعة وبعضاها يقبل الاسقاط دون الانتقال بالارث اي يقبل الاسقاط مجانا لا معاوضة كحق القسمة في الزوجات ، لأنّ اسقاطه صحيح و نقله مجانا إلى زوجة أخرى كذلك وبعضاها يقبل الاسقاط فقط ولا يقبل النقل و الانتقال بالموت ، كحق الغيبة ، فأنّ حق الخيار غير قابلة للنقل بالمعاوضة وبالهبة ، بل قابل للأسقاط ( ٢ ) اي لسقوط الخيار بالاسقاط بعد العقد ، يعني يمكن الاستدلال لسقوط الخيار بالاسقاط بدليل الشرط الذي هو قوله \*ص\* : المؤمنون عند شروطهم ، فأنّه لو اسقط خياره بعد العقد فقد التزم بلزم العقد فيশمله ( المؤمنون عند شروطهم ) لكن اورد على هذا الاستدلال بعض المحشّين بقوله : بل لوفرض الشمول ( اي لوفرض شمول دليل الشرط للالتزام الابتدائي ) لا يمكن الاستدلال لعدم كون الاسقاط شرطا فأنّ الاعدام والايجاد لأمر ليس التزاما و تعهدا على امر ، بل فعل خارجي كالأكل و الشرب وسائر ما يصدر من الانسان في عرض الليل والنهار ، انتهى

لوفرض شموله (١) للالتزام الابتدائي ، ثمّ أنّ الظاهر سقوط الخيار بكلّ لفظ يدلّ عليه باحدى الدلالات العرفية (٢) للفحوى المتقدمة (٣) وفحوى ما دلّ على كفاية بعض الأفعال (٤) في اجازة عقد الفضولي ، وصدق الاسقاط النافذ بمقتضى ما تقدّم من التسلّط على اسقاط الحقوق وعلى هذا فلو قال (٥) احدهما : اسقطت الخيار من الطرفين ، فرضى الآخر (٦) سقط خيار الراضى ايضا ، لكون رضاه (٧) باسقاط الآخر خياره اسقاطا (٨) ايضا

#### \* مسئلة \*

لو قال احدهما لصاحبه : اختر ، فان اختار المأمور الفسخ فلا اشكال في انفساخ العقد ، وان اختار (٩) الامضاء ففي سقوط خيار الآخر ايضا مطلقا (١٠) كما عن ظاهر الأكثر بل عن الخلاف ، الاجماع عليه (١١)

(١) الضمير يرجع الى دليل الشرط (٢) اي كدلاة الاقتضاء و التنبيه و الاشارة و الصريح و الكناية (٣) وهى ما تقدّم بقوله : فحوى ما سيجيئ من النص الدال على سقوط الخيار بالتصرّف (٤) مثل ما ورد في عدة اخبار من أنّ سكوت المولى بعد علمه بتزويج عبد اقرار منه و مثل تمكين المرأة المزوجة بالعقد الفضولي (٥) قوله ( فعلى هذا فلو قال الخ ) تفريع على قوله ( انّ الظاهر سقوط الخيار بكلّ لفظ يدلّ عليه الخ ) ، (٦) اي فرضى الآخر باسقاطه الخيار من الطرفين (٧) الضمير يرجع الى الآخر الراضى قوله (اسقاطا) خبر (كون ) ، (٩) الضمير الفاعل المستتر عائد الى المأمور (١٠) اي سواء اراد الامر تمليل الخيار لصاحبها او لا (١١) الضمير عائد الى سقوط خيار الآخر مطلقا

او بشرط ارادته (١) تملك الخيار لصاحبه والا (٢) فهو باق مطلقاً  
(٣) كما هو ظاهر التذكرة، او مع قيد ارادة الاستكشاف دون التفويف  
ويكون حكم التفويف (٤) كالتملك، اقوال (٥) ولو سكت (٦) فخيار  
الساكت باق اجماعاً، ووجهه (٧) واضح، واما خيار الامر (٨)

ففي بقاءه مطلقاً ، أو بشرط عدم ارادة تملك الخيار ، كما هو ظاهر التذكرة ، أو سقوط خياره مطلقاً (١) كما عن الشيخ ، اقوال والاولى ان يقال : أنّ الكلمة ، اختار ، بحسب وضعه (٢) لطلب اختيار المخاطب احد طرفى العقد من الفسخ والامضاء وليس فيه (٣) دلالة على ما ذكروه من (٤) تملك الخيار (٥) او تقويض الأمر (٦) او استكشاف الحال (٧) نعم الظاهر عرفاً من حال الأمر أنّ داعيه استكشاف حال المخاطب ، و كأنّه في العرف السابق كان ظاهراً في تملك المخاطب أمر الشئ ، كما يظهر من باب الطلاق (٨)

→ الأمر في صورة سكت المأمور ففي بقاءه مطلقاً ، اي سواء اراد الأمر تملك الخيار ام لا (١) اي سواء اراد الأمر تملك الخيار ام لا (٢) اي بحسب وضعه اللغوي (٣) اي في ، اختار (٤) بيان لـ (ما) ، (٥) اي ان ينقل الأمر خياره إلى المأمور (٦) اي أنّ يفوض أمر الخيار إلى المأمور فلا يخفى أنّ التملك هو نقل الحقّ بخلاف التقويض ، فانّ مقتضى طبعه بقاء الحقّ على حاله و انّما المفوض إليه اعماله فسخاً او امضاءً (٧) اي ان يستكشف الأمر حال المأمور بأنه يختار الفسخ او الامضاء من دون ان يملك الخيار او يفوض أمر الخيار إليه (٨) قال في الوسائل ، الطبعة القديمة ، ج ٣ ص ٢٠٠ باب ، أنّ من خير امرأة لم يقع بها طلاق بمجرد التخيير و ان اختارت نفسها ، إلى ان قال : عن عيص بن القسم عن أبي عبد الله ع قال سئلته عن رجل خير امرئته ، فاختارت نفسها بانت منه ؟ قال لا ، انّما هذا شئ كان لرسول الله ﷺ ص خاصة ، الخبر . فالمراد أن المستفاد من اخبار هذا الباب ، أنّ تخيير الرجل امرئته في أمر

فان تم دلالته (١) حينئذ (٢) على اسقاط الامر خياره بذلك (٣) والا فلا مزيل ل الخيار ، وعليه (٤) يحمل على تقدير الصحة (٥) ما ورد فى ذيل بعض اخبار خيار المجلس ، انهم بالختار ما لم يفترقا ، او يقول احدهما لصاحبه : اختر (٦) ثم انه لا اشكال فى ان اسقاط احدهما خياره لا يوجب سقوط خيار الآخر ، ومنه (٧) يظهر انه لو اجاز احدهما وفسخ الآخر ، انفسخ العقد ، لانه مقتضى ثبوت الخيار (٨) فكان العقد بعد اجازة احدهما ، جائزًا من طرف الفاسخ (٩)

---



---

→ الطلاق تملיך امر الطلاق لها (١) الضمير يرجع الى اختر (٢) اي حين كونه في العرف ظاهرا في تمليق المخاطب امر الشئ (٣) اي بقوله (اختر) يعني فان تم دلالة قوله (اختر) حين كونه في العرف ظاهرا في تمليق المخاطب امر الشئ فسقط خيار الامر والا فلا مزيل ل الخياره (٤) اي على اراده التمليق يحمل ما ورد (٥) اي على تقدير صحة كونه في العرف السابق كان ظاهرا في تمليق المخاطب امر الشئ (٦) فان قوله (او يقول احدهما لصاحبه : اختر) فان ظاهر الرواية ان قوله (اختر) غاية للخيارات ، كالافترار يعني يسقط خيار المجلس بالافترار و بقول الامر (اختر) فيكون كنایة عن اسقاط الامر خياره لكن يعني حمله على تمليق الخيار مع اختيار المأمور ، الفسخ (٧) الضمير يرجع الى قوله (ان اسقاط احدهما خياره لا يوجب سقوط خيار الآخر ) ، (٨) اي مقتضى ثبوت خيار الفاسخ (٩) يعني ان له ان يحيى ز او يفسخ

دون المجيز، كما لو جعل الخيار من أول الأمر لأحد هما (١) وهذا (٢) ليس تعارضًا بين الإجازة والفسخ (٣) وترجحاه له (٤) عليهما نعم لو اقتضت الإجازة لزوم العقد من الطرفين، كما لو فرض ثبوت الخيار من طرف أحد المتعاقدين (٥) أو من طرفيهما (٦) لمتعدد كالأصيل و

(١) يعني إذا جعل الخيار من أول الأمر لأحد هما ، كما لو اسقط أحد هما خيار مجلسه بالشرط فإنه ان اجاز لزم العقد وان فسخ العقد انفسخ ، فما نحن فيه كذلك ، فأن العقد بعد اجازة احد هما جائز من طرف الفاسخ ، فان اجاز لزم العقد وان فسخ ، انفسخ او يكون لأحد هما خيار الشرط دون غيره (٢) اشارة الى قوله ( انه لو اجاز احد هما وفسخ الآخر ، انفسخ العقد ) ، (٣) وانما ليس هذا تعارضًا بين الإجازة و الفسخ لا خلاف متعلقهما ، لأن متعلق كل منهما التزام بنفسه فلا بد في التعارض من وحدته ، فكل مورد يكون متعلقهما أمراً واحداً لا محيد فيه من التعارض مع التقارن وتأثير المتقدم ولغوية المتأخر مع السبق و اللحوقي (٤) الضمير يرجع الى الفسخ (٥) اي كما لو فرض ثبوت الخيار من طرف أحد المتعاقدين لمتعدد كان يكون خيار المجلس للبائع و وكيله ، فان اجاز الوكيل و فسخ البائع دفعه او بالعكس تحقق التعارض وقدم الفاسخ لوراجح واثر المتقدم مع سبقه ولغوى المتأخر مع لحوقه (٦) اي كما لو فرض ثبوت الخيار من طرف البائع و المشتري لمتعدد كان يكون خيار المجلس للبائع و وكيله و للمشتري و وكيله ، فان اجاز البائع و فسخ وكيله دفعه او بالعكس تتحقق التعارض وقدم الفسخ لوراجح واثر المتقدم مع سبقه ولغوى المتأخر مع لحوقه وكذلك من طرف المشتري ←

الوکيل فاجاز احدهما وفسخ الآخر دفعه واحدة او تصرف (١) ذو الخيار فى العوضين دفعه واحدة ، كما لو باع عبدا بجارية ثم اعتقدما (٢) جميعا حيث ان اعتاق العبد ، فسخ و اعتاق الجارية ، اجازة ، او اختلف الورثة (٣) فى الفسخ والاجازة ، تحقق التعارض (٤) و ظاهر العلامة فى جميع هذه الصور ، تقديم الفسخ ، ولم يظهر له وجه تام (٥) وسيجيئ الاشارة الى ذلك فى موضعه

---

→ يعني لو اجاز المشتري وفسخ وكيله دفعه او بالعكس، تحقق التعارض وقدم الفسخ ، لورجح و اثر المتقدم مع سبقه ولغى المتأخر مع لحقه، فلا يخفى انه لو اجاز احدهما من طرف البائع وفسخ احدهما من طرف المشتري او بالعكس ، انفسخ العقد وان تقدّمت الاجازة على الفسخ لانه مقتضى ثبوت الخيار للمتعاقدين (١) قوله (تصرف) عطف على قوله (اقتضت) ، (٢) فان اعتاقه اياماً بالنسبة الى العبد ، فسخ وبالنسبة الى الجارية ، اجازة ، فاذا اعتقدما البائع تتحقق التعارض بين الفسخ والاجازة وقدم الفسخ لورجح والا فلا (٣) يعني لو اختلف الورثة فى الفسخ والاجازة ، تتحقق التعارض وقدم الفسخ وان تأخر الفسخ وقدم الاجازة . فلا يخفى ان المصنف (ره) سيدرك في احكام الخيار : ان فى كيفية استحقاق كل من الورثة للخيارات وجوها ، فراجع (٤) قوله (تحقق التعارض) جواب شرط لـ (لو) في قوله (لو اقتضت) ، (٥) لعل مناط عدم ظهور وجه تام ، لتقدم الفسخ ، ان الاجازة ، اسقاط للخيارات وتنبيت للعقد ، وفسخ ابطال له وهم متنافيان ، فلا وجه لتقدم احدهما على الآخر ، فمقتضى القاعدة تساقطهما

مسنونة

من جملة مسقطات الخيار افتراق المتباعين (١) ولا اشكال في سقوط الخيار به (٢) ولا في عدم اعتبار ظهوره (٣) في رضاهما بالبيع ، وان كان ظاهر بعض الأخبار ذلك (٤) مثل قوله : فاذا افترقا فلا خيار لهما بعد الرضا . و معنى حدوث افتراقهما المسقط مع كونهما متفرقين حين العقد افتراهم (٥) بالنسبة الى الهيئة الاجتماعية الحاصلة لهما حين العقد (٦) فاذا حصل الافتراق الاضافي (٧) ولو بمسماه (٨)

(١) اى افتراق احد المتباعين عن الآخر (٢) اى بالافتراق (٣) الواء  
عاطفة «لا» توكيد للنفي و قوله (في عدم اعتبار ظهوره) عطف على قوله (في  
سقوط الخيار) اى ولا اشكال في عدم اعتبار ظهور الافتراق في رضاهما  
بالبيع (٤) اشارة الى اعتبار ظهور افتراق المتباعين في رضاهما  
بالبيع (٥) قوله (افتراقهما) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (معنى) (في  
قوله (معنى حدوث افتراقهما) ، (٦) فلا يخفى أن الهيئة الاجتماعية  
الحاصلة للمتعاملين محققة لكون كلّ منهما مجتمعاً مع الآخر و مصاحباً  
معه وعدم هذا المعنى محقق لافتراق كلّ منهما عن الآخر ، فلو كانت  
الهيئة الاجتماعية الحاصلة لهما حين العقد بحيث كان احدهما يصل  
صوته الى الآخر بسبب المكبة او الدلال او غيرهما و حصل الافتراق  
بالنسبة الى هذه الهيئة الاجتماعية ولو قليلاً ، ارفع الخيار لحصول  
الافتراق الذي جعل غاية للخيار (٧) اى فاذا حصل الافتراق بالنسبة  
الى الاجتماع حال العقد ولو كان هذا الافتراق قليلاً ، ارفع الخيار  
(٨) الضمير يرجع الى الافتراق

ارتفاع الخيار، فلا يعتبر الخطوة (١) ولذا (٢) حکى عن جماعة : التعبير بأدنى الانتقال . والظاهر أن ذكره (٣) في بعض العبارات لبيان أقل الأفراد (٤) خصوصا مثل قول الشيخ في الخلاف أقل ما ينقطع (٥) به خيار المجلس خطوة مبني (٦) على الغالب في الخارج (٧) او في التمثيل لأقل الافتراق (٨) فلو تباينا في سفينتين متلاصقتين ، كفى مجرد افتراقهما (٩) و يظهر من بعض (١٠)

(١)، (الخطوة) بالضم : ما بين القدمين ، ج خطى و خطوات و خطوات و خطوات ، وفي القرآن \* ولا تتبعوا خطوات الشيطان \* اي طرقه و سُبله . (الخطوة) بالفتح لغة في الخطوة و - المرة ، ج خطوات و خطاء مثل زكوات و زكاء وفي المساحة ست اقدام (اقرب الموارد) وقال في المجمع ، خطوة بالضم وهي بعد ما بين القدمين في المشي و تجمع على خطى و خطوات مثل غرف و غرفات (٢) اشارة الى حصول الافتراق ولو بسمماه ، اي ولذا حکى عن جماعة التعبير عن الافتراق بأدنى الانتقال الشامل للافتراق الذي كان أقل من الخطوة (٣) الضمير يرجع الى الخطوة (٤) قوله (لبيان أقل الأفراد) متعلق بقوله (ذكره)، (٥) أقل ما ينقطع الى قوله خطوة ، مقول القول لـ (قول الشيخ)، (٦) قوله (مبني) خبر لـ (آن) في قوله (آن ذكره)، (٧) يعني آن احد المتعاملين اذا افترق عن الآخر في الخارج افترق بالخطوة غالبا (٨) يعني آن كثيرا من الأصحاب اذا مثّلوا لأقل الافتراق الذي كان غاية للخيار مثّلوا بالخطوة غالبا (٩) يعني كفى مجرد افتراقهما و ان لم يكن افتراقهما خطوة (١٠) اي من بعض الفقراء

اعتبار الخطوة اغترارا (١) بتمثيل كثير من الأصحاب وعن صريح آخر (٢) التأمل في كفاية الخطوة لانصراف الاطلاق إلى ازيد منها (٣) فيستصحب الخيار (٤) و يؤيده (٥) قوله \*ع\* في بعض الروايات : فلما استوجبتها (٦) قمت فمشيت خطاء ليجب البيع حين افترقنا (٧)

---

(١)، (اغترر واستغرس) بكذا : خدعاً . اغترره واستغرسه : اتاه على غررةً اي غفلة . و اغترره طلب غفلته (المنجد)، (٢) يعني بعض آخر من الفقهاء احتمل أن الافتراق الذي ذكر في الخبر، مطلق ينصرف إلى ازيد من الخطوة فلا يحصل الافتراق بالخطوة فيستصحب الخيار (٣) الضمير عائد إلى الخطوة (٤) فالحاصل أن في حصول الافتراق الذي جعل غاية للخيار، أقولاً أحدها أن الافتراق يحصل بمسماه ولو كان أقل من الخطوة وهو الذي اختاره المصنف (ره) و ثانيةً أن الافتراق يحصل بالخطوة ولا يحصل بالأقل منها وهو الذي يظهر من بعض وثالثها أن الافتراق المذكور لا يحصل بالخطوة بل يحصل بالأزيد منها لانصراف اطلاق الافتراق إلى ازيد منها ، فلو شئ في كفاية الخطوة استصحب خيار المجلس (٥) الضمير المفعول يرجع إلى عدم كفاية الخطوة (٦) المشترى مستوجب و البائع موجب (٧) فالرواية ظاهرة في عدم كفاية الخطوة في الافتراق المذكور لأن لو كان الأقل كاغياً لم يكن وجه لتعليق الإمام \*ع\* الوجوب على المشي خطاء ، فالرواية مذكورة في الوسائل ج ١٢ ص ٣٤٧ بقوله : عن محمد بن مسلم ، قال : سمعت ابا جعفر \*ع\* يقول : إنني ابتعدت ارضاً فلما استوجبتها ، قمت فمشيت خطاء ثم رجعت ، فاردت ان يجب البيع . و رواه الصدوق باسناده عـن ←

و فيه منع الانصراف (١) و دلالة الرواية (٢) ثم اعلم ان الافتراق على ما  
ما عرفت من معناه (٣) يحصل بحركة احدهما و بقاء الآخر في مكانه (٤)  
فلا يعتبر الحركة من الطرفين في صدق افتراقهما ، فالحركة من احدهما  
لا يسمى افتراقا حتى يحصل عدم المصاحبة من الآخر ، فذات الافتراق من  
المتحرك و اتصافها بكونها (٥) افتراقا من الساكن (٦)

---

→ ابى ايوب مثله ، الا انه قال : اردت ان يجب البيع حين افترقنا  
(١) فالمعنى (ره) منع القول الاخير بقوله : وفيه منع الانصراف ، الخ  
(٢) قوله (دلالة الرواية) عطف على قوله (الانصراف) ، (٣) فالمراد من  
معنى الافتراق ، هو الذى ذكر بقوله (ومعنى حدوث الافتراق . . .  
افتراقهما بالنسبة الى الهيئة الاجتماعية الحاصلة لهما حين العقد (٤)  
يعنى ان الافتراق حاصل بفعل احدهما و حركته مع سكون الآخر و عدم  
صاحبيته فلا يعتبر فى صدق الافتراق حركتهما الى جهتين مختلفتين (٥)  
الضمير يرجع الى ذات الافتراق (٦) فلا يخفى ان الافتراق يحصل بحركة  
احدهما و سكون الآخر في مكانه ، فهل ان السكون ايضا افتراق حقيقة  
لحركة المتحرك حتى يكون الساكن ايضا مفترقا كالمحرك ام لا ؟ فالذى  
يظهر من كلام المصنف (ره) ان الساكن عند ه ليس بمفترق و ان صدق  
الافتراق بحركة المتحرك و سكون الساكن و الذى يظهر من كلام بعض  
الأعاظم ان السكون افتراق كالحركة و الساكن مفترق كالمحرك ، حيث  
قال : ان الافتراق يحصل تارة بالحركة من كل منهما الى غير جانب الآخر  
. . . و تارة يحصل بالحركة من احدهما و السكون من الآخر و حينئذ  
لحركة المتحرك افتراق منه بلاحظة سكون الآخر و سكون الآخر افتراق ←

ولو تحرك كلّ منها ، كان حركة كلّ منها افتراقا بملحوظة عدم مصاحبة الآخر . وكيف كان فلا يعتبر في الافتراق المسقط ، حركة كلّ منها الى غير جانب الآخر (١) كما يدلّ عليه (٢) الروايات الحاكية لشراء الإمام \*

\* ع \* ارضا و انه \* ع \* قال : فلما استوجبتها قمت فمشيت خطاء ليجب (٣) البيع حين افترقنا ، فاثبتت (٤) افتراق الطرفين بمشيه \* ع \* فقط

مسئلة : \*

المعروف (٥) انه لا اعتبار بالافتراق عن اكراه اذا منع من التخاير (٦)  
ايضا ، سواء بلغ حد سلب الاختيار (٧) ام لا

---

→ منه بملحوظة حركة الأول الى ان قال و التحقيق ما عرفت من ان الساكن ايضا مفترق سواء كان سكونه باختياره و قصده او غفلته عن حركة الآخر ، انتهى (١) فلا يخفى انه يظهر من عبارة المصنف (ره) : ان بعض من الفقهاء انحصر الافتراق المسقط للخيار ، بحركة كل واحد منها الى غير جانب الآخر و المصنف (ره) لم يرتضى بالانحصر المذكور ، حيث قال : وكيف كان ، فلا يعتبر في الافتراق المسقط حركة كلّ منها الى غير جانب الآخر ، الخ (٢) الضمير يرجع الى عدم اعتبار حركة كلّ منها الى غير جانب الآخر في الافتراق المسقط (٣) اى ليلزم البيع (٤) يرجع الضمير المستتر الى الإمام \* ع \* ، (٥) اى المعروف عند الأصحاب (٦) اى اذا منع من اعمال الخيار بالفسخ والامضاء لم يسقط الخيار و اذا اكره بالافتراق ولم يمنع من التخاير سقط الخيار لاماكن انشاء الفسخ بالقول قبل الافتراق (٧) اى سواء بلغ المنع من التخاير حد السلب كسد فمه حين الافتراق عن اكراه ام لا ، قوله للمكره : ان تكلمت →

لأصالة بقاء الخيار (١) بعد تبادر الاختيار من الفعل (٢) المسند الى الفاعل المختار ، مضافا الى حديث: رفع ما استكرهوا عليه (٣) وقد تقدم (٤) في مسألة اشتراط الاختيار في المتباعين ما يظهر منه (٥) عموم: الرفع ، للحكم الوضعي (٦) المحمول على المكلّف فلا يختص (٧) برفع التكليف ، هذا . ولكن (٨) يمكن منع التبادر

→ ضربتك ثمانين جلدة (١) استدلت المصنف (ره) على بقاء الخيار من طرف المشهور في الفرض المذكور بوجوهه ثم ردّ بعضها ، منها الاستصحاب الذي ذكره بقوله (لأصالة بقاء الخيار) ومنها ، تبادر الاختيار من الفعل وهو الذي ذكره بقوله (بعد تبادر الاختيار ، الخ) والحال أن المصنف (ره) ردّ هذا الوجه ، ومنها حديث الرفع وهو الذي ذكره بقوله (مضافا إلى حديث رفع ما استكرهوا عليه ، الخ) والحال أن المصنف (ره) ردّ هذا الوجه ايضا (٢) فالمراد من الفعل هو الانفصال للحكم التكليفي والوضعي فـ (٣) يعني حديث الرفع بأطلاقه شامل للحكم التكليفي والوضعي فلا يتترّب على الانفصال اثره الذي هو سقوط الخيار (٤) اي قد تقدم في ج ٤ ص ١٢٨ بقوله (و ظاهره و ان كان رفع المؤاخذة الآآن استشهاد الامام \* ع ) به في رفع بعض الاحكام الوضعية يشهد لعموم المؤاخذة فيه لمطلق الالزام عليه بشئ ) ، (٥) الضمير يرجع الى (ما ) (٦) فـ ان اثر الحكم الوضعي للانفصال هو سقوط الخيار ، فإذا حصل الانفصال عن اكراه ، رفع اثره الذي هو سقوط الخيار (٧) اي فلا يختص عموم الرفع في الحديث ، برفع التكليف (٨) والمصنف (ره) شرّع ان يخدش على تبادر الاختيار من الفعل بقوله: ولكن يمكن منع التبادر الخ

فآن المبادر هو الاختيارى فى مقابل الاضطرارى (١) الذى لا يعـد فعلاً  
حقيقـاً قائماً بنفس الفاعل بل يكون صورة فعل قائمة بجسم المضطـر لا فى  
مقابل المكره (٢) الفاعل بالاختيار لدفع الضرر المتـوعـد على تركـه (٣) فآن  
المبادر (٤) منـوع ، فإذا دخل الاختيارى المكره عليه دخل الاضـتـرارى  
لعدم القول بالفصل (٥)

---

(١) اي الاضـتـرارى الصادر بدون اختيار الفاعل ، كـان أخـذه الغـير و  
أخرجـه عن المجلس قـهـراً عليه ، فآن هذا الافتـراق لا يعـد فـعلاً قـائـماً  
بنفس الفاعل فـانـه مـسلـوب منه القـصد و الإـرـادـة (٢) (فى مقابل المـكرـه)  
معـطـوف على قوله (فى مقابل الاضـتـرارى) لأنـ لا ﴿لا﴾ نـافـية و عـاطـفة  
كـجاـء زـيد لا عمـرو (٣) فـانـ المـكرـه فـاعـل للافتـراق بالقصد و الإـرـادـة لـدفع  
الضرـر المتـوعـد على تركـه لكنـ افتـراقـه ليس بـطـيـبـ النفس و الضـمـيرـ فى قوله  
(تركـه) يـرجعـ الى الفـعل (٤) يـعنـى أنـ تـبـادـرـ الاختـيارـ منـ الفـعلـ الذـى  
هو الافتـراقـ فى قوله ﴿ع﴾ : (إذا افتـرقـا وجـبـ الـبـيعـ) (فى مقابل المـكرـه  
الفـاعـل بالاختـيارـ لـدفعـ الـضرـرـ المتـوعـدـ علىـ تركـهـ ، منـوعـ (٥) يـعنـىـ فـاـذاـ  
دخلـ الفـعلـ الاختـيارـىـ المـكرـهـ عـلـيـهـ فـىـ عـوـمـ الفـعلـ الذـىـ هوـ الـافـتـراقـ  
الـاخـتـيارـىـ الذـىـ يـسـقطـ بـهـ الـخـيـارـ فـىـ قولهـ ﴿ع﴾ : (إذا افتـرقـاـ) دـخـلـ  
الفـعلـ الـاضـتـرارـىـ الذـىـ لاـ يـعـدـ قـائـماـ بـنـفـسـ الفـاعـلـ بلـ أـخـرـجـهـ الغـيرـ  
عـنـ المجلسـ قـهـراـ لـعدـمـ القـولـ بـالـفـصلـ ، فـآنـ مـنـ قـالـ : بـدـخـولـ اـفـتـراقـ  
الـمـكرـهـ عـلـىـ الـافـتـراقـ الـاخـتـيارـىـ ، قـالـ : بـدـخـولـ الـافـتـراقـ الـاضـتـرارـىـ  
الـقـهـرىـ ، اـيـضاـ فـلـوـ قـالـ قـائـلـ بـدـخـولـ الـأـولـ دـونـ الثـانـىـ فـهـوـ قـائـلـ بـالـفـصلـ  
وـ الـحـالـ آـنـهـ لـيـسـ اـحـدـ مـنـ الـفـقـهـاءـ قـائـلاـ بـالـفـصلـ فـيـماـ نـحنـ فـيـهـ

مع آن المعروف (١) بين الأصحاب ، آن الافتراق ولو اضطرارا (٢) مسقط للخيار اذا كان الشخص متمنكا من الفسخ والامضاء ، مستدللين عليه (٣) بحصول التفرق المسقط للخيار . قال (٤) في المبسوط في تعليل الحكم المذكور (٥) لآنه اذا كان (٦) متمنكا من الامضاء والفسخ ، فلم يفعل حتى وقع التفرق كان ذلك دليلا على الرضا والامضاء ، انتهى (٧) وفي جامع المقاصد تعليل الحكم المذكور (٨) بقوله لتحق الافتراق مع التمكّن من الاختيار ، انتهى (٩) ومنه (١٠) يظهر آنه لا وجه

---

(١) يحتمل ان يكون قوله (مع آن المعروف ، الخ) استشهادا على قوله (فآن المبادر هو ، الخ) ويحتمل ان يكون ايرادا آخر غير الايراد الاول الذي هو قوله (فآن المبادر هو ، الخ) ، (٢) فالمراد من الاضطرار في قوله (ولو اضطرارا) هو المقابل للأكراء حتى يكون معناه الافتراق الذي لا يعد فعلا حقيقة قائما بنفس الفاعل (٣) الضمير يرجع الى آن الافتراق ولو اضطرارا ، مسقط للخيار (٤) شرع المصنف (ره) ان يذكر قول بعض الفقهاء الذي قال بسقوط الخيار بالافتراق ولو كان اضطرارا مع كونه متمنكا من الفسخ والامضاء ، منه الشيخ الطوسي (ره) في المبسوط و منه المحقق الثاني في الجامع المقاصد (٥) فالمراد من الحكم المذكور هو سقوط الخيار (٦) اسم كان مستتر يرجع الى الشخص المكره ، ولو كان افتراقه اضطرارا (٧) اي انتهى ما ذكره في المبسوط (٨) فالمراد من الحكم المذكور هو سقوط الخيار ، يعني آن الخيار ساقط بالتفريق الاضطراري مع التمكّن من الفسخ والامضاء (٩) انتهى ما في جامع المقاصد (١٠) اي و ممّا ذكره الشيخ في المبسوط والمتحقق الثاني ←

الاستدلال بحديث : رفع الحكم عن المكره ، للاعتراف (١) بدخول المكره  
والمضطّر اذا تمكنا من التخاير . والحاصل ، ان فتوى الأصحاب (٢) هي  
(٣) ان التفرق عن اكراه عليه (٤) وعلى ترك التخاير غير (٥) مسقٍ طـ  
للخيار (٦) وانه لو حصل احدهما (٧) باختياره سقط خيارة . وهذا  
(٨) لا يصح الاستدلال عليه (٩)

→ في جامع المقاصد ومن آن الافتراق ولو اضطراراً ، مسقط للخيار اذا كان الشخص متمكناً من الفسخ والامضاء ، يظهر أنه لا وجيه للاستدلال بحديث: رفع الحكم عن المكره (١) للاعتراف من الشيخ والمحقق الثاني بدخول المكره والمضطرب عموم الافتراق الاختياري ففي قوله (اذا افتقرا) اذا تمكنا من اعمال الخيار بالفسخ والامضاء بالتكلّم (٢) والحال ان فتوى الأصحاب انه لا يسقط الخيار اذا حصل الاكراه على الشيئين ، احدهما الاكراه على التفرق والثاني الاكراه على ترك التخایر و انه لو حصل احدهما بدون الآخر لسقط الخيار ، يعني لو حصل الافتراق عن اختيار وحصل ترك التخایر عن اكراه او بالعكس لسقط الخيار (٣) الضمير يرجع الى الفتوى (٤) يرجع الضمير على التفرق (٥) اى آن الاكراه على التفرق والاكره على ترك التخایر غير مسقط للخيار كما اذا قال المكره (بالكسر) حين الاكراه على التفرق : ان تكلمت ضربتك ثمانيين جلدة (٦) قوله (غير مسقط) خبر لـ (آن) في قوله (آن التفرق) (٧) الضمير المثنى يرجع الى التفرق وترك التخایر (٨) اشاره الى ما ذكره المصنف (ره) من آن فتوى الأصحاب هي آن التفرق عن اكراه عليه وعلى ترك التخایر غير مسقط للخيار (٩) الضمير عائد الى قوله (هذا)

باختصاص الأدلة (١) بالتفرق (٢) الاختياري ولا باّن مقتضى (٣) حد يث الرفع، جعل التفرق للمركه عليه كلا تفرق ، لان (٤) المفروض ان التفارق الاضطرارى ايضا مسقط مع وقوعه (٥) فى حال التمكّن من التخاير (٦) فالا ولى الاستدلال عليه (٧) مضافا الى الشهادة المحققة الجابرة للاحجام المحكى، والى ان المتبار من التفرق ما كان عن رضا بالعقد سواء وقع

(١) قوله (باختصاص) متعلق بقوله (الاستدلال) فالمراد من الأدلة هي ادلة سقوط الخيار (٢) قوله (بالتفرق) متعلق بقوله (اختصاص)، (٣) \* وَأَوْ فِي قُولَهُ (وَلَا) عَاطِفَةٌ وَلَا تُوكِيدٌ لِلنَّفِي وَقُولَهُ (بَانَ مُقتَضِي) عَطْفٌ عَلَى قُولَهُ (باختصاص الأدلة)، (٤) قوله (لَآنَ الْخَ) عَلَةٌ لِلنَّفِي ، لَا لِلنَّفِي ، يَعْنِي وَأَنَّمَا لَا يَصِحُّ الْإِسْتِدَالُ عَلَيْهِ بِالْأَمْرِيْنِ الْمُذَكُورِيْنِ لَآنَ الْمُفْرُضُ أَنَّ التَّفْرِقَ الاضطْرَارِيَّ ، أَيْضاً مُسْقَطٌ مَعَ وَقْوَعِ التَّفْرِقِ فِي حَالِ التَّمْكِنِ مِنَ التَّخَايِرِ (٥) أَيْ مَعَ وَقْوَعِ التَّفْرِقِ (٦) فَظَاهِرُ الْعِبَارَةِ الْمُذَكُورَةِ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ الْإِسْتِدَالُ عَلَيْهِ بِالْأَمْرِيْنِ الْمُذَكُورِيْنِ ، لَآنَ الْأَمْرُ الْأُولُ يَقُولُ : أَنَّ التَّفْرِقَ الْأَخْتِيَارِيَّ يُسْقَطُ وَهُوَ فِي مَقْبِلِ التَّفْرِقِ الْأَكْرَاهِيِّ ، يَعْنِي أَنَّ التَّفْرِقَ الْأَكْرَاهِيَّ لَا يُسْقَطُ إِذَا مَنْعَ من التَّخَايِرِ ، فَيُسْتَفَادُ مِنْ هَذَا الْأَمْرِ أَنَّ التَّفْرِقَ الْأَكْرَاهِيَّ مَعَ وَقْوَعِهِ فِي حَالِ التَّمْكِنِ مِنَ التَّخَايِرِ يُسْقَطُ ، وَالْحَالُ أَنَّ التَّفْرِقَ الاضطْرَارِيَّ ، أَيْضاً كَذَلِكَ وَلَآنَ الْأَمْرُ الثَّانِي يَقُولُ : أَنَّ التَّفْرِقَ الاضطْرَارِيَّ ، وَالْحَالُ أَنَّ التَّفْرِقَ الاضطْرَارِيَّ الْأَكْرَاهِيَّ لَا يُسْقَطُ إِذَا مَنْعَ من التَّخَايِرِ ، وَالْحَالُ أَنَّ التَّفْرِقَ الاضطْرَارِيَّ أَيْضاً كَذَلِكَ (٧) الْأَضْمَنِيَّر يَرْجِعُ إِلَى قُولَهُ (هَذَا) وَهُوَ لَآنَ فَتَوْيِي الْأَصْحَابُ هُنَّ أَنَّ التَّفْرِقَ عَنْ اكْرَاهٍ عَلَيْهِ وَعَلَى تَرْكِ التَّخَايِرِ غَيْرِ مُسْقَطٍ

اختيارا او اضطرارا (١) بقوله \*ع، (٢) في صحيحة الفضيل : فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما ، دل (٣) على ان الشرط في السقوط (٤) الافتراق والرضا منهما . ولا ريب ان الرضا المعتبر ليس الا المتصل بالتفرق بحيث يكون التفرق عنه (٥) اذ لا يعتبر الرضا في زمان آخر (٦) اجمعوا ، او يقال : ان قوله : بعد الرضا (٧) اشارة الى انماطة السقوط بالرضا بالعقد المستكشف عنه

---

(١) اي سواء وقع التفرق اختيارا مع الاكراه وبدونه او اضطرارا ، لانه يمكن ان يقع التفرق اكراها او اضطرارا مع الرضا بالعقد مع وقوعه ففى حال التمكّن من التخاير (٨) قوله \*ع (٩) متعلّق بـ (الاستدلال) (١٠) الضمير الفاعل المستتر عائد الى قول الامام \*ع (١١) يعني ان الشرط في سقوط الخيار امران معا ، احدهما الافتراق وثانيهما الرضا (١٢) يرجع الضمير الى الرضا (١٣) يعني لا يعتبر الرضا في زمان آخر بعد التفرق ، اجمعوا (١٤) فلا يخفى : ان الفرق بين هذا الوجه الثاني والوجه الأول انه بناء على الوجه الاول انه اذا افترقا فلا خيار بعد فرض تحقق الرضا الباطنى الفعلى منها بلزوم العقد حين الافتراق وانضمامه به ، فالمسقط مجموع الأمرين من التفرق والرضا الباطنى الفعلى المتصل به وبناء على هذا الوجه الثاني انه اذا افترقا ينكشف منه نوعا رضاهما باللزوم حين الافتراق ، فقوله \*ع : لا خيار بعد الرضا ، في قوّة قوله \*ع : لا خيار بعد الافتراق ، لكونه رضى نوعا بلزوم العقد ، والفرق بين المعنيين انه على الأول لا يحكم بسقوط الخيار الا فيما اذا علم رضاهما باللزوم حين الافتراق وعلى الثاني يحكم بالسقوط بالافتراق ←

عن افتراقهما (١) فيكون الافتراق مسقطاً لكونه كاشفاً نوعاً عن رضاهما بالعقد واعتراضهما (٢) عن الفسخ وعلى كل تقدير فيدل (٣) على أن المتفرقين ولو اضطراراً ، إذا كانا متمكنين من الفسخ ولم يفسخا كشف ذلك (٤) نوعاً عن رضاهما بالعقد فسقط خيارهما (٥) فهذا (٦) هو الذي استفاده الشيخ (٧) قدس سره كما صرّح به في عبارة المبسوط المتقدمة (٨)

### \* مسئلة \*

لو أكره أحدهما على التفرق و منع عن التحاير و بقى الآخر في المجلس

→ إلا فيما إذا علم عدم رضاهما به حينه (١) ، (عن افتراقهما) متعلق بقوله (المستكشف) يعني افتراقهما كاشف عن الرضا بالعقد (٢) قوله (اعتراضهما) عطف على قوله (رضاهما) يعني لكونه كاشفاً نوعاً عن اعتراضهما عن الفسخ (٣) أي فيدل قول الإمام <sup>\* ع</sup> في الصحيحة (٤) اشارة إلى التفرق الاضطراري إذا كانوا متمكنين من الفسخ ولم يفسخا (٥) يعني فإذا رضيا سقط خيارهما لحصول التفرق مع الرضا (٦) اشارة إلى أن التفرق ولو كان اضطراراً إذا كانوا متمكنين من الفسخ ولم يفسخا ، كشف ذلك نوعاً عن رضاهما بالعقد (٧) استفاده الشيخ (ره) من الصحيحية (٨) أي المتقدمة في ص ١٣٤ بقوله (قال في المبسوط في تعليل الحكم المذكور لأنَّه إذا كان متمكناً من الامضاء والفسخ ، فلم يفعل حتى وقع التفرق ، كان ذلك دليلاً على الرضا والامضاء

فان منع (١) من المصاحبة والتخاير (٢) لم يسقط خيار احد هما لانهما مكرهان على الافتراق وترك التخاير ، فدخل فى المسئلة السابقة وان لم يمنع (٣) من المصاحبة ، ففيه اقوال (٤) وتوضيح ذلك ، ان افتراقهما المستند الى اختيارهما كما عرفت ، يحصل بحركة احد هما اختيارا وعدم مصاحبة الآخر كذلك (٥) وان الاكره على التفرق لا يسقط حكمه (٦) ما لم ينضم معه (٧) الاكره على ترك التخاير ، فحينئذ نقول : تحقق الاكره المسلط فى احد هما دون الآخر يحصل تارة باكره احد هما على التفرق وترك التخاير ، وبقاء الآخر فى المجلس مختارا فى المصاحبة او التخاير (٨) وآخرى بالعكس بقاء احد هما فى المجلس كرها مع المنع (٩) عن التخاير ، وذهاب الآخر اختيارا ، ومحل الكلام هو الأول (١٠) وسيتضح به حكم الثاني (١١) والأقوال فيه (١٢) اربعة (١٣)

---

(١) الضمير المستتر يرجع الى الآخر (٢) اي ومنع من اعمال الخيار بالفسخ والامضاء بقوله : ان تكلمت ضربت عنك (٣) يرجع الضمير المستتر الى الآخر (٤) اي فيه اقوال اربعة كما سيذكر المصنف (ره) ، (٥) اي عدم مصاحبة الآخر اختيارا (٦) الضمير يرجع الى التفرق (٧) اي مع التفرق (٨) اي مختارا فى التخاير (٩) اي مع منع الباقي عن التخاير (١٠) وهو الذى ذكره بقوله (يحصل تارة باكره احد هما على التفرق ، الخ) (١١) وهو الذى ذكره بقوله (وآخرى بالعكس ، الخ) (١٢) الضمير يرجع الى الأول (١٣) احد الأقوال الأربع : سقوط خيارهما ، وثانيها : ثبوت الخيار لهما ، وثالثها : سقوط الخيار فى حق المختار خاصة وثبت فى حق المكره ، ورابعها : التفصيل بين بقاء المختار فى المجلس ، فالثبتوت ←

سقوط خيارهما كما عن ظاهر المحقق والعالمة ولده السعيد والسيد العميد وشيخنا الشهيد قدس الله اسرارهم . وثبوته لهما (١) كما عن ظاهر المبسوط والمتحقق والشهيد الثنائيين ومحتمل الارشاد . وسقوطه (٢) في حق المختار خاصة . وفصل في التحرير (٣) بين بقاء المختار في المجلس فالثبت لهما ، وبين مفارقته (٤) فالسقوط عنهما . ومبني الأقوال على أن افتراقهما المجعل غاية لخيارهما (٥) هل يتوقف على حصوله (٦) عن اختيارهما او يكفي فيه (٧) حصوله عن اختيار احدهما ؟ وعلى الأول (٨) هل يكون اختيار كل منهما مسقطا لخياره (٩) او يتوقف سقوط خيار كل واحد على مجموع اختيارهما ؟ (١٠) فعلى الأول (١١)

---

لهمـا و بين مفارقته فالسقوط عنهما ، والمصنف (ره) شرع الى ذكرهـا بقوله ( سقوط خيارهما ، الخ ) وهو القول الأول (١) قوله ( و ثبوته لهما ) هو القول الثاني (٢) قوله ( و سقوطه في حق المختار خاصة ) هو القول الثالث (٣) تفصيل العالمة في التحرير هو القول الرابع (٤) الضمير عائد الى المختار (٥) اي أن افتراقهما المجعل غاية لخيارهما بقوله \*ع\* :

حتـى يفترقا (٦) الضمير يرجع الى الافتراق (٧) يرجع الضمير الى الافتراق المضاف الى الضمير المثنـى (٨) وهو كون حصوله عن اختيارهما (٩) يعني اذا كان احدهما مختارا في حصول الافتراق والآخر غير مختار سقط خيار المختار دون خيار غير المختار (١٠) اي اذا كان احدهما مختارا دون الآخر لم يسقط خيارهما وبقى خيار كل واحد منها لأنـ كل واحد منها لم يفترق مختارا فلم يحصل مجموع اختيارهما (١١) وهو كون اختيار كل منهما مسقطا لخياره

يسقط خيار المختار خاصة ، كما عن الخلاف و جواهر القاضى . وعلى  
 الثاني (١) يثبت الخياران ، كما عن ظاهر المبسوط و المحقق و الشهيد  
 الثانيين ، وعلى الثاني (٢) فهل يعتبر في المسقط لخيارهما كونه (٣)  
 فعلا وجوديا و حركة صادرة باختيار احد هما او يكفى كونه (٤) تركا  
 اختياريا ، كالبقاء في مجلس العقد مختارا؟ (٥) فعلى الأول (٦)  
 يتوجه التفصيل المصرح به في التحرير بين بقاء الآخر في مجلس العقد و  
 ذهابه (٧) وعلى الثاني (٨) يسقط الخياران ، كما عن ظاهر المحقق و  
 العلامة ولده السعيد و السيد العميد و شيخنا الشهيد . واعلم ان  
 ظاهر الا يوضح ان قول التحرير (٩) ليس قوله مغايرا للثبوت لهما ، وان  
 محل الخلاف (١٠) ما اذا لم يفارق الآخر المجلس اختيارا و الا سقط

(١) وهو توقف سقوط خيار كل واحد منهما على مجموع اختياراهما (٢)  
 فالمراد من هذا الثاني ، هو قوله (او يكفى فيه حصوله عن اختيار  
 احد هما) ، (٣) اي كون المسقط (٤) اي كون المسقط (٥) اي انه اذا  
 بقى احد هما مختارا في مجلس العقد ، صدق انه تفرق عن صاحبه مختارا  
 (٦) وهو قوله (يعتبر في المسقط لخيارهما كونه فعلا وجوديا) (٧)  
 يعني اذا بقى الآخر في مجلس العقد يثبت الخيار لهما و اذا ذهب  
 يسقط خيارهما (٨) فالمراد من الثاني هو قوله (او يكفى كونه تركا  
 اختياريا) ، (٩) يعني ان قول التحرير الذي تقدم في ص ١٤١ ليس قوله (١٠)  
 مغايرا للثبوت لهما (١٠) قوله (وان محل الخلاف، الخ) منزلة العلة  
 لعدم المغایرة بين قول التحرير وبين القول بالثبوت لهما ، يعني ان  
 محل الخلاف صورة بقاء الآخر في المجلس اختيارا و العلامة في ←

خيارهما اتفاقا ، حيث قال في شرح قول والده : لو حمل (١) احدهما (٢) ومنع عن التخاير لم يسقط خيارة على الاشكال (٣) واما الثابت (٤) فان منع من المصاحبة والتخاير (٥) لم يسقط خيارة والا فالأقرب سقوطه ، فيسقط خيار الأول (٦) انتهى (٧) قال : (٨) ان (٩) هذا (١٠)

---

→ التحرير، اختار ثبوته لهما في هذه الصورة اما في صورة مقارقة الآخر عن المجلس ، سقوط الخيار عنهما اتفاقا (١) قوله : لو حمل احدهما الى قوله ، انتهى ، مقول قول الوالد (٢) اي لو كلف احدهما على التفرق و اكره عليه (٣) اي على الاشكال في عدم سقوط خيارة (٤) اي الثابت في المجلس (٥) اي منع من اعمال الخيار بالفسخ والامضاء (٦) لعل نظر العلامة في ان سقوط خيار الثابت في الفرض المذكور يسقط خيار الأول، اي يسقط خيار الذي اكره على التفرق و منع عن التخاير الى ان المستفاد من الأدلة ان غاية خيار كل واحد منها هو افتراق احدهما بالاختيار لا بعينه و هو حاصل ببقاء احدهما الذي لم يمنع من المصاحبة والتخاير و هو مسقط لخيارهما حتى خيار الذي اكره على التفرق و منع عن التخاير لتحقق غايته ايضا (٧) اي انتهى كلام والده العلامة (٨) الضمير عائد الى صاحب الاضاح (٩) قوله (ان هذا مبني ، الخ) مقول لقول صاحب الاضاح وهو كلمة (قال) في قوله (حيث قال في شرح قول والده ، الخ) و اعادة كلمة (قال) في قوله (قال : ان هذا مبني ، الخ) لطول الفصل بين القول والمقول (١٠) اشارة الى الخلاف في سقوط خيار الثابت الذي هو الأقرب وعدم سقوطه الذي هو غير اقرب وهو ما يدل عليه قول العلامة ، فالأقرب سقوطه فيسقط خيار الأول يعني قال ←

مبني على بقاء الأكوان (١) وعدمه (٢) وافتقار الباقى الى المؤثر و عدمه وان الافتراق ثبوتي (٣) او عدمي (٤) فعلى عدم البقاء (٥) او افتقار الباقى الى المؤثر يسقط ، لانه (٦) فعل المفارقة ، وعلى القول

→ صاحب الايضاح : ان الخلاف الذى يدل عليه قوله العلامة مبني على بقاء الأكوان وعدمه (١) وهى الافتراق والاجتماع والحركة والسكون فالحركة باصطلاح المتكلمين هو الكون الأول فى المكان الثانى ، كما ان السكون عندهم هو الكون الثانى فى المكان الأول (٢) محصله : انه اذا كان الانسان فى جلوس وهو كون من الأكوان الأربع فهل الجلوس المذكور يبقى بمعنى انه اذا قلنا ان جلوس ساعة من اوله الى آخره جلوس واحد قلنا ببقاء الأكوان ، فهل يقال بافتقار الباقى الى المؤثر بمعنى انه فى كل آن من الآنات يحتاج الى المؤثر ، او يقال بعدمه ، اي عدم افتقار الباقى الى المؤثر بل المؤثر يؤثر فى الجلوس الى ان يقوم ويتحرك او لا يبقى بمعنى انه اذا قلنا ان جلوس ساعة من اوله الى آخره جلسات متعددة ، قلنا بعدم بقاء الأكوان (٣) قوله (ان الافتراق ثبوتي) عطف على قوله (بقاء الأكوان) ، (٤) يعني هل الافتراق ثبوتي لانه نوع من الأكوان وكل كون ثبوتي او ان الافتراق عدمي ، لان الافتراق مقابل الاجتماع وحيث كان الاجتماع ثبوتي يكون الافتراق عدميا فان الافتراق ، عدم الاجتماع (٥) اي فعلى عدم بقاء الأكوان او قلنا ببقاء الأكوان وافتقار الباقى الى المؤثر بمعنى ان الباقى فى كل آن من الآنات يحتاج الى المؤثر يسقط الخيار ، لان الثابت فى المجلس فعل المفارقة (٦) الضمير يرجع الى الثابت فى المجلس

- (١) واستغناء الباقي عن المؤثر و ثبوتية الافتراق لم يسقط خياره  
 (٢) لأنّه (٣) لم يفعل شيئاً . و ان قلنا : بعدمية الافتراق والعدم  
 (٤) ليس بمعنّل ، فكذلك (٥) و ان قلنا : انه يعلّل (٦) سقط ايضاً (٧)
- 

(١) وعلى القول ببقاء الأكونا و استغناء الباقي عن المؤثر ، لأنّ المؤثر الأول كاف في الجلوس مثلاً ، إلى أن يقوم و يتحرّك لم يسقط خيار الثابت في المجلس (٢) اى خيار الثابت في المجلس (٣) اى لأنّ الثابت في المجلس لم يفعل شيئاً ، لأنّ كون السابق ، باق و لأنّ الكون السابق لا يحتاج إلى المؤثر (٤) يعني و ان قلنا : بأنّ الافتراق عدمي لأنّه عدم الاجتماع و لأنّ العدم ليس محتاجاً إلى علة لم يسقط خيار الثابت أيضاً (٥) اشارة إلى عدم سقوط خيار الثابت (٦) يعني و ان قلنا : أنّ الافتراق عدمي و العدم محتاج إلى العلة و علته عدم حركته فهو فاعل الافتراق من حيث عدم حركته الكافي في علّيته للافترار العدمي ، سقط خياره (٧) و حاصل قول الا يوضح (أنّ هذا مبني على بقاء الأكونا و عدمه الخ) : أنّ سقوط خيار الباقي في المجلس مبني على أحد الأمرين الأول أنّ الأكونا متتجدة لا باقية او لأنّ الكون الباقي ، يحتاج إلى علة مؤثرة في البقاء ، كما في الحدوث ، فحينئذ للباقي في المجلس فعل وجودي مصحح لافتراره فعلاً ، الثاني أنه و ان لم يكن له كون متتجدد ولم يكن البقاء محتاجاً إلى العلة الا أنّ الافتراق و ان كان عدمياً يحتاج إلى علة و علته عدم حركته معه ، فهو فاعل لافترار من حيث عدم حركته الكافي في علّيته للافترار العدمي ، فيسقط خياره و لأنّ عدم سقوط خيار الباقي في المجلس مبني على أحد الأمرين ايضاً ، الأول بافتراض عدم ←

والأقرب عندى السقوط لأنّه (١) مختار فى المفارقة ، انتهی (٢) و هذا الكلام (٣) وان نوتش فيه بمنع بناء الأحكام على هذه التدبيقات (٤) الا انه (٥) على كل حال صريح في أن الباقي لوزب اختيارات فلا خلاف في سقوط خياره . و ظاهره (٦) كظاهر عبارة القواعد أن سقوط خياره لا ينفك عن سقوط خيار الآخر (٧) فينتفي (٨) القول المحكى عن الخلاف والجواهر ، لكن العبرة المحكية عن الخلاف ظاهرة

→ سقوط خيار الباقي على بقاء الأكون و استغناء الباقي عن المؤثر و ثبوتيّة الافتراق فليس من الباقي كون متعدد ولا كونه الباقي عن علة متعددة مؤثرة فيه ولا فعلّ وجودي آخر منه بحيث يكون مصادقاً للافتراق الثبوتي مفهوما ، الثاني: ابتنائه على عدمية الافتراق وعدم حاجة العدم الى العلة فلم يتحقق من الشخص الباقي في المجلس امر عدميّ ، فلا يسقط خياره (١) الضمير يرجع الى الثابت (٢) اي انتهی كلام صاحب الايضاح (٣) اشارة الى كلام صاحب الايضاح (٤) اشارة الى بقاء الأكون وعدمه الى آخر ما ذكره (٥) الضمير يرجع الى كلام صاحب الايضاح (٦) الضمير يرجع الى كلام صاحب الايضاح (٧) وجه ظهور كلام صاحب الايضاح في أن سقوط خياره لا ينفك عن سقوط خيار الآخر راتنه قرر كلام والده ولم ينقل الخلاف في مورده (٨) فإذا لا ينفك سقوط خياره عن سقوط خيار الآخر ينتفي القول المحكى عن الخلاف وجواهر القاضى وهو انه يسقط خيار المختار ، خاصة

في هذا القول (١) قال (٢) لو اكرها ، او احدهما (٣) على التفرق  
 بالأبد ان على وجه يتمكن من الفسخ و التخاير ، فلم يفعل ، بطل  
 خيارهما او خيار من (٤) تمكّن من ذلك و نحوه (٥) المحكى عن القاضى  
 (٦) فانه (٧) لولا جواز التفكيك بين الخيارين (٨) لا يقتصر (٩) على  
 قوله ، بطل خيارهما ، فتأمّل (١٠) بل حكى هذا القول (١١) عن ظاهر

---

(١) اشارة الى القول المحكى و هو انه يسقط خيار المختار ، خاصة (٢)  
 اى قال الشيخ الطوسي في الخلاف (٣) اي او اكره احدهما (٤) او  
 بطل خيار من تمكّن من الفسخ و التخاير و لم يفعل و لم يبطل خيار من  
 اكره على التفرق و لم يتمكّن من الفسخ و التخاير ، فبطل خيار الأول  
 خاصة (٥) الضمير يرجع الى كلام الشيخ في الخلاف (٦) اي المحكى  
 عن القاضى في الجوادر (٧) الضمير للشأن (٨) يعني لولا جواز  
 التفكيك في نظر الشيخ في الخلاف بين الخيارين ، احدهما خيار من  
 اكره على التفرق و لم يتمكّن من الفسخ ، و ثانيهما خيار من اكره على  
 التفرق و تمكّن من الفسخ و لم يفعل لا يقتصر على قوله : بطل خيارهما (٩)  
 الضمير الفاعل المستتر عائد الى الشيخ الطوسي (ره) ، (١٠) لعله اشارة  
 الى ما ذكره بعد ذلك في ص ١٥٣ في توجيه عبارة الشيخ في الخلاف  
 بقوله : الا انّها ليست بتلك الظهور لاحتمال ارادة سقوط خيار المتمكّن  
 من التخاير من حيث تمكّنه مع قطع النظر عن حال الآخر فلا ينافي  
 سقوط خيار الآخر لأجل التلازم بين الخيارين من حيث اتحادهما في  
 الغاية ، فراجع (١١) اي القول بجواز التفكيك بين الخيارين الذي  
 هو المحكى عن الخلاف و القاضى

التذكرة او صريحها و فيه تأمل (١) وكيف كان فالا ظهر فى بادى النظر ثبوت الخيارين (٢) للأصل (٣) وما (٤) تقدم من تبادر تفتقهما عن

(١) لعل وجه التأمل ، أن ما في التذكرة ليس ظاهراً أو صريحاً في هذا القول . وقال الغروي (ره) في تعليقته ما لفظه : وجهه أنه وإن كان ظاهر بعض عباراته ، لكن عباراته في أول الفرع موافقة للمشهور حيث قال قدس سره : لو اكرها على التفرق و ترك التخاير ، لم يسقط خيار المجلس ، إلى أن قال : وكذا لو حمل أحد المتعاقدين وأخرج عن المجلس مكرهاً ومنع من الفسخ ، الخ ، فإن ظاهر العطف عدم سقوط خيار المجلس لا عدم سقوط خياره خاصة ، فتدبر ، انتهى (٢) يعني فالظهور في بادى النظر في صورة اكراه أحد هما على التفرق وترك التخاير وبقاء الآخر في المجلس مختاراً في المصاحبة أو التخاير ثبوت الخيارين ، أي ثبوت خيار من ذهب عن المجلس مكرهاً وخيار من بقى في المجلس مختاراً لأصالة بقاء خيارهما ولما تقدم من تبادر تفرقاًهما عن رضاهما ، فإن رضاية أحد هما في المقام لا يكفي في سقوط خيارهما وفي سقوط خيار خصوص الراضى ، لأن الغاية غاية للخيارات ، فان تحقق سقطاً والا ثبتاً (٣) فالمراد من هذا الأصل هو استصحاب بقاء خيارهما . قال في القوانين : فالاصول جمع الأصل وهو في اللغة ما يبنت عليه شئ وفي العرف يطلق على معان كثيرة ، منها الأربع المتناولة في السنة الاصوليين وهي الظاهر والدليل والقاعدة والاستصحاب ، ج ١ ، ص ٥ (٤) قوله (ما) عطف على قوله (الأصل)

رضا منها ، فآن التفرق وان لم يعتبر كونه اختيارياً من الطرفين ولا من احدهما الا أن المتبار رضاهما بالبيع حين التفرق ، فرضاً احدهما في المقام وهو الماكل لا دليل على كفايته في سقوط خيارهما ، ولا في سقوط خيار خصوص الراضى (١) اذ الغاية (٢) غاية للخيارين ، فان تحققت (٣) سقطاً (٤) والا ثبتاً ، ويدل عليه (٥) ما تقدم (٦) من صحيحة الفضيل المصرحة باناطة سقوط الخيار بالرضاً منها المنفى (٧) بانتفاء رضاً احدهما ، ولكن (٨)

(١) اي ما تقدم في ص ١٣٦ بقوله ( الاولى الاستدلال عليه ، الخ ) فمحصل هذه العبارة آن التفرق عن المجلس وان لم يعتبر كونه اختياراً من الطرفين ولا من احدهما ، لأن التفرق يحصل ولو كان اكراهاً الا آن المتبار من قوله : حتى يفترقا ، رضاهما بالبيع حين التفرق فلو رضى احدهما بالبيع كالثابت في المجلس لم يسقط خيارهما ولا خيار خصوص الراضى ، لانه لا دليل على كفاية رضاً احدهما في سقوط خيارهما او سقوط خيار خصوص الراضى لأن الغاية في قوله : \* حتى يفترقا \* غاية للخيارين مع كون التفرق عن رضاً منها ، فان تحققت الغاية مع رضاهما سقط خيارهما والا ثبت (٢) فالمراد من الغاية هو قوله ( حتى يفترقا ) مع رضاهما (٣) الضمير المستتر يرجع إلى الغاية (٤) ، \* الألف \* في سقطاً ، ضمير التثنية ، عائدة إلى الخيارين (٥) يرجع الضمير إلى تبادر التفرق عن رضاً منها (٦) اي تقدم في ص ١٣٧ بقوله (فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منها ) ، (٧) قوله (المنفي) صفة لقوله (سقوط الخيار ) ، (٨) والمصنف شرع ان يرد القول بثبوت ←

يمكن التفصي عن الأصل (١) بصدق تفرقهما ، و تبادر تقيده (٢) بكونه عن رضا كلّيهما من نوع (٣) بل المتيقّن اعتبار رضا احدهما (٤) و ظاهر الصحّيحة ، و ان كان اعتبار ذلك (٥) الا انه (٦) معارض باطلاق ما يستفاد من الرواية السابقة (٧) الحاكية لفعل الامام \* ع \* و اتّه قال : فمشيت خطاء (٨) ليجب البيع حين افترقنا ، جعل (٩) مجرد مشيّه سببا لصدق الافتراق المجعل غاية للخيار ، و جعل وجوب البيع علّة غائيّة (١٠) له (١١) من دون اعتبار رضا الآخر

→ الخيارين لمن ذهب عن المجلس مكرها و لمن بقي في المجلس مختارا بقوله (ولكن يمكن التفصي عن الأصل ، الخ)، (١) فالمراد من الأصل هو اصالة بقاء خيارهما (٢) الضمير يرجع الى التفرق (٣) قوله (من نوع) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (تبادر تقيده)، (٤) اي بل المتيقّن اعتبار رضا احدهما في التفرق ، فاذا حصل ، سقط خيارهما (٥) اشارة الى رضاهما (٦) الضمير يرجع الى ظاهر الصحّيحة (٧) اي السابقة في ص ١٢٩ (٨)، (الخطوة) بالضم ما بين القدمين، ج خطأ و خطوات و خطوات و خطوات و في القرآن \* ولا تتبعوا خطوات الشيطان \* اي طرفة و سُبله (اقرب الموارد)، (٩) الضمير عائد الى الامام \* ع \* (١٠) فلا يخفى آن العلل في ايجاد الأمر المادي كالسرير، اربعة ، احديهما علّة فاعليّة كعمل النجار و ثانية لها علّة ماديّة كخشب السرير و ثالثتها علّة صوريّة كصورة السرير ، و رابعتها علّة غائيّة ، كجلوس الخطيب على السرير لأجل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فعلى هذا فان وجوب البيع علّة غائيّة لمشي الامام \* ع \*، (١١) الضمير يرجع الى المشي

او شعوره (١) بمشى الامام \* ع<sup>٤</sup> ، و دعوى (٢) انصرافه (٣) الى صورة  
شعور الآخر و تركه (٤) المصاحبة اختيارا ، ممنوعة (٥) و ظاهر الصحيدة  
(٦) و ان كان اخص . الا ان ظهور الرواية في عدم مدخلية شئ آخر

---

(١) يعني لا يستفاد من الدليل ان طرف الامام \* ع<sup>٤</sup> في المعاملة  
شعر بمشى الامام \* ع<sup>٤</sup> مع ان الصحيدة وهذه الرواية اذا تعارضت  
تساقطا فيرجع الى الأصل ، اي اصالة عدم الزيادة عن رضا احدهما مع  
ان الرواية ظاهرة في عدم مدخلية شئ آخر زائدا على مفارقة احدهما  
صاحبها (٢) سؤال وجواب ، اما السؤال فان مشى الامام \* ع<sup>٤</sup> منصرف  
إلى صورة شعور الآخر و تركه المصاحبة ، فإذا شعر الآخر بمشيه ولم  
يفسخ كان رضا منه ، فتدل الرواية كالصحيدة على انطة سقوط الخيار  
بالرضا منهما ، واما الجواب فهو ما ذكره المصنف (ره) بقوله (و دعوى  
انصرافه ، الخ) ، (٣) الضمير يرجع الى مشى الامام \* ع<sup>٤</sup> ، (٤) اي ترك  
الآخر (٥) قوله (ممنوعة) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (دعوى) ، (٦) ايراد  
وجواب ، اما ايراد ، فان الرواية اعم من الصحيدة من جهة ان رضا  
احدهما الذي هو الامام \* ع<sup>٤</sup> عام يشمل رضا الآخر و عدمه ، وان ظاهر  
الصحيدة اخص من الرواية ، لأن ظاهر الصحيدة اختص بصورة رضا  
الطرفين فيقدم الأخص الذي هو ظاهر الصحيدة فيعمل به ، واما  
الجواب فهو الذي ذكره المصنف (ره) بقوله (و ظاهر الصحيدة و ان كان  
اخص ، الا ان ظهور الرواية ، الخ)

زائداً على مفارقة احد هما صاحبه (١) مؤيد (٢) بالتزام مقتضاه (٣) في غير واحد من المقامات ، مثل ما اذا مات احد هما وفارق الآخر اختياراً فانّ الظاهر منهم عدم الخلاف في سقوط الخيارين وقد قطع به (٤) في جامع المقاصد مستدلاً بانه قد تحقق الافتراق ، فسقوط الخياران ، مع انّ المنسوب اليه (٥) ثبوت الخيار لهما في ما نحن فيه (٦) وكذا (٧) لوفارق احد هما في حال نوم الآخر ، او غفلته عن مفارقة صاحبه مع تأييد ذلك (٨) بنقل الاجماع عن السيد عميد الدين

(١) حاصله : أن الرواية ظاهرة في كفاية مفارقة أحد هما صاحبه وعدم مدخلية شئ آخر زائدا على مفارقة أحد هما صاحبه وهذا الظهور مؤيد بالتزام مقتضاه في غير واحد من المقامات ، فمن المقامات ، أن أحد هما مات في المجلس وفارق الآخر اختيارا ، فإن الظاهر من الفقها عدم الخلاف في سقوط الخيارين ، ومنها أن أحد هما فارق عن الآخر في حال نوم الآخر أو غفلته عن مفارقة صاحبه ، فإن هذه المقامات مؤيدات لظهور الرواية في عدم مدخلية شئ آخر زائدا على مفارقة أحد هما صاحبه (٢) قوله (مؤيد) خبر لـ (أن) في قوله (الا أن ظهور الرواية ) ، (٣) الضمير يرجع إلى ظهور الرواية (٤) الضمير يرجع إلى سقوط الخيارين (٥) الضمير عائد إلى صاحب جامع المقاصد (٦) فالمراد بما نحن فيه ، أنه اذا اكره أحد هما على التفرق ومنع عن التخاير وبقي الآخر في المجلس اختيارا (٧) اشارة إلى سقوط الخيارين (٨) يعني أن ظهور الرواية في عدم مدخلية شئ آخر زائدا على مفارقة أحد هما صاحبه يؤيد بنقل الاجماع عن السيد عميد الدين

و ظاهر المبني المتقدم (١) عن الا يوضح ايضا عدم الخلاف في عدم اعتبار الرضا من الطرفين و انما الخلاف في أن البقاء اختيارا مفارقة اختيارية (٢) ام لا (٣) بل ظاهر القواعد ايضا (٤) ان سقوط خيار المكره متفرع على سقوط خيار الماكت من غير اشارة الى وجود خلاف في هذا التفريع وهو (٥) الذي ينبغي ، لأن الغاية (٦) ان حصلت ، سقط الخيارات و الآ بقيا ، فتأمل (٧)

(١) اي المتقدم في ص ١٤٣ بقوله (ان هذا مبني على بقاء الأكون و عدمه ، الخ ) ، (٢) يعني ان قلنا : بعدم بقاء الأكون او افتقار الباقي الى المؤثر ، فالبقاء اختيارا مفارقة اختيارية ، و ان قلنا : ببقاء الأكون و استغناه الباقي عن المؤثر ، فالبقاء اختيارا ليس مفارقة اختيارية (٣) فالحاصل : ان ظاهر المبني المتقدم عن الا يوضح موافق لظاهر الرواية ايضا في انه لا يعتبر في سقوط الخيارين الرضا من الطرفين ، بل يكتفى في سقوط الخيارين رضا الطرف الواحد (٤) يعني ظاهر القواعد ايضا موافق لظاهر الرواية في كفاية رضا احدهما في سقوط الخيارين وعدم اعتبار الرضا من الطرفين في سقوط الخيارين ، اي ان رضا الماكت كاف في سقوط خيار المكره ايضا (٥) يعني ان تفرع سقوط خيار المكره على سقوط خيار الماكت هو الذي ينبغي ان يكون على طبق القواعد لأن الغاية الذي هو الافتراق ان حصلت برضاء الماكت ، سقط الخيارات و ان لم تحصل برضاء الماكت بقي الخياران (٦) فالمراد من الغاية هو الافتراق (٧) لعل وجه التأمل : ان الغاية لكل خيار هو افتراق صاحبه و ان المستفاد من الخبر ان تفرق كل واحد مسقط لخياره بان يكون ←

وعبارة الخلاف المتقدمة (١) وان كانت ظاهرة في التفكيك بين المتباعين في الخيار الا انها (٢) ليست بتلك الظهور لاحتمال ارادة سقوط خيار المتمكن من التخاير من حيث تمكّنه (٣) مع قطع النظر عن حال الآخر ، فلا ينافي (٤) سقوط خيار الآخر لأجل التلازم بين الخيارين من حيث اتحادهما في الغاية (٥) مع ان شمول عبارته (٦)

→ مقابلة الجمع بالجمع حتى يكون تفرق المختار مسقطاً لخياره دون المكره ولعل نظر الشيخ الطوسي والقاضي هو هذا الوجه المذكور الذي سيأتي في ص ١٥٤ ويحتمل ان يكون اشارة الى صحة المطلب (١) اى المتقدمة في ص ١٤٦ بقوله ( او خيار من تمكّن من ذلك ) فان هذه العبارة وان كانت ظاهرة في التفكيك بين الخيارين الا ان ظهورها ليس قوياً بحيث تناهى التلازم بين الخيارين سقطاً وثبتاً لاحتمال ارادة سقوط خيار المتمكن مع قطع النظر عن حال المكره ، فلا ينافي سقوط خيار المكره باللازم بين الخيارين لأجل اتحاد الغاية (٢) الضمير يرجع الى عبارة الخلاف (٣) يعني انه اذا تمكّن المتمكن من الفسخ والامضاء ولم يفسخ سقط خياره مع قطع النظر عن حال المكره (٤) اى سقوط خيار المتمكن لا ينافي سقوط خيار الآخر لأجل التلازم بين الخيارين ، لأن الغاية ان حصلت سقط الخياران والا ثبتا (٥) فالمراد من الغاية هو الافتراء يعني اذا حصل الافتراء سقط الخياران (٦) يعني عبارة الخلاف المتقدمة بقوله ( او بطidan خيار من تمكّن من ذلك ) شاملة لبعض الصور التي لا يختص سقوط الخيار فيها بالتمكّن، منها انه اذا مات احد هما في المجلس وفارق الآخر عن المجلس مختاراً ، ومنها انه اذا نام احد هما

لبعض الصور التي لا يختص بطلاق الخيار فيها (١) بالمتمنى مما لا يراد منه كما لا يخفى على المتأمل ، وحملها (٢) على ما ذكرنا من (٣) ارادة المتمنى ، لا بشرط ارادة خصوصه فقط (٤) اولى (٥) من تخصيصها (٦) ببعض الصور . ولعل (٧) نظر الشيخ و القاضى الى آن الافتراق المستند الى اختيارهما جعل (٨) غاية لسقوط خيار كل منهما

→ فى المجلس وفارق الآخر مختارا ، ومنها آنه اذا اغفل احدهما وفارق الآخر عن المجلس مختارا ، فآن احد المتعاملين فى هذه الصور المذكورة متمنى من الفسخ والاضاء والآخر غير متمنى ، والحال آنه لا خلاف فى سقوط خيارهما فى هذه الصور (١) الضمير يرجع الى الصور (٢) يرجع الضمير الى عبارة الخلاف (٣) بيان لـ (ما) ، (٤) يعني آن صاحب الخلاف لم يقصد من عبارته المتقدمة آن خيار المتمنى ساقط فقط بل عبارته تشمل سقوط خيار من اكره و من مات و من نام و من غفل ، فعلى هذا لم يلزم تخصيص عبارته ببعض الصور الذى هو كون احد هما متمنينا والآخر مكرها (٥) قوله (اولى) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (حملها) (٦) الضمير يرجع الى عبارة الخلاف (٧) فلا يخفى آن فى عبارة الخلاف احتمالين ، احد هما ما ذكره بقوله (و حملها على ما ذكرنا ، الخ) وثانيهما ما ذكره بقوله (ولعل نظر الشيخ ، الخ) فعلى الأول آن المستفاد من عبارته آن سقوط خيار الماكث لا ينافي سقوط خيار المكره لأجل التلازم بين الخيارين من حيث اتحادهما فى الغاية ، وعلى الثاني آن المستفاد من عبارته التفكيك بين المتعاملين فى الخيار (٨) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى الافتراق ، يعني آن الافتراق جعل فى النص ←

فالمستند الى اختيار احد هما مسقط لخياره خاصة و هو (١) استنباط حسن لكن لا يساعد عليه ظاهر النص (٢) ثم انه يظهر مما ذكرنا (٣) حكم عكس المسئلة وهى (٤) ما اذا اكره احد هما على البقاء منوعا عن التخاير وفارق الآخر اختيارا ، فان مقتضى ما تقدم (٥) من الا يباح من مبني الخلاف (٦) عدم الخلاف في سقوط الخيارين هنا (٧) و مقتضى ما ذكرنا من مبني الأقوال (٨) جريان الخلاف هنا (٩) ايضا ، وكيف كان فالحكم بسقوط الخيار عنهم هنا (١٠) اقوى ، كما لا يخفى

→ غاية لسقوط خيار كل منهما (١) يرجع الضمير الى نظر الشيء و القاضى (٢) يعني ان ظاهر النص الذى هو الحاکي لفعل الامام \*ع\* كفاية مفارقة احد هما صاحبه في سقوط الخيارين وعدم مدخلية شئ آخر زائدا على مفارقة احد هما (٣) فالمراد مما ذكره المصنف هو ذكر الأقوال و مبناهما الى آخر ما ذكره في اصل المسئلة (٤) الضمير يرجع الى عكس المسئلة (٥) اي تقدم في ص ١٤٣ بقوله (ان هذا مبني على بقاء الأكوان وعدمه ، الخ) ، (٦) يعني مبني الخلاف في المسئلة المذكورة في نظر الا يباح مبني على بقاء الأكوان وعدمه (٧) اشارة الى عكس المسئلة (٨) اي مقتضى مبني الأقوال في اصل المسئلة حيث قال في ص ١٤٠ و مبني الأقوال على ان افتراقهما يجعله غاية لخيارهما ، الخ) جريان الخلاف في عكس المسئلة ايضا (٩) اشارة الى عكس المسئلة (١٠) اي في عكس المسئلة ، يعني ان الحكم بسقوط الخيار عنهم في عكس المسئلة الذى هو ما اذا اكره احد هما على البقاء منوعا من التخاير وفارق الآخر اختيارا اقوى لعدم الخلاف في صدق الافتراق الاختياري على حركة →

## \* مسألة \*

لو زال الاكراه ، فالمحكم عن الشيخ وجماعة ، امتداد الخيار بامتداد مجلس الزوال (١) ولعله لأن الانفراق الحاصل بينهما (٢) في حال الاكراه كالمعدوم ، فكانهما بعد مجتمعان في مجلس العقد ، فالخيار باق (٣) وفيه أن الهيئة الاجتماعية الحاصلة حين العقد قد ارتفعت حسناً (٤) غاية الأمر

---

→ المتحرّك اختياراً بخلاف سكون الثابت اختياراً في اصل المسألة و يمكن ان يقال : ان وجه الفرق بين الأصل والعكس ، ان الرواية الحاكية لمشي الامام \*ع\* الدال على سقوط الخيارين بمجرد رضى المتحرّك و ان كان الثابت غير راض بلزوم المعاملة منطبقة في عكس المسألة ، لأن المتحرّك في عكس المسألة حسب الفرض غير مكره بخلاف الأصل (١) يعني لو اكره احدهما على التفرق عن مجلس العقد و زال الاكراه في مجلس فالمحكم عن الشيخ وجماعة امتداد الخيار بامتداد مجلس الزوال وان كان احدهما في اوائل الصفائية والآخر في اواخر السالارية مثلاً (٢) اي بين المتعاقدين (٣) لعل مدرك المسألة في نظر الشيخ الطوسي (ره) وجماعة ، عدم شمول الانفراق المجعل عادة للخيار للانفراق الاكراهى فيدرج في المعني ويثبت الخيار بحكم دليل الخيار و يستمر هذا الخيار حتى يحصل انفراق اختياري من مجلس الزوال وان كان بين مجلس العقد وبين مجلس الزوال بون بعيد (٤) يعني ان الهيئة الاجتماعية الحاصلة حين العقد من الامور الخارجية قد ارتفعت حسناً و لا يجعل مجلس زوال الاكراه منزلة مجلس العقد حتى يكون امتداد →

عدم ارتفاع حكمها (١) وهو (٢) الخيار بسبب الاكراه (٣) ولم يجعل مجلس زوال الاكراه بمنزلة مجلس العقد ، والحاصل أن الباقي بحكم الشرع هو الخيار، لا مجلس العقد ، فالنص ساكت عن غاية هذا الخيار (٤) فلا بد أاما من القول بالغور كما عن التذكرة ولعله (٥) لأنّه (٦) المقدار الثابت يقينا لاستدراك حق المتباعين ، واما من القول بالتراخي الى ان تحصل المسلطات (٧) لاستصحاب الخيار (٨) و الوجهان (٩) جاريان في كل خيار لم يظهر حاله من الأدلة

## \* \* مسئلة \*

و من مسلطات هذا الخيار (١٠) التصرف على وجه يأتي (١١)

→ الخيار بامتداد مجلس الزوال ، نعم يبقى حكمها وهو الخيار فلابد أاما من القول بالغور واما من القول بالتراخي لاستصحابه الى ان تحصل المسلطات (١) الضمير يرجع الى الهيئة الاجتماعية الحاصلة حين العقد (٢) يرجع الضمير الى الحكم في قوله (حکمها)، (٣) يعني انه اذا اكره على التفرق كان خياره باقيا (٤) يعني آن النص ساكت عن غاية هذا الخيار الباقي بعد زوال الاكراه (٥) اي لعل القول بالغور (٦) الضمير يرجع الى الغور (٧) اي مسلطات الخيار (٨) يعني آن القول بالتراخي لأجل استصحاب الخيار (٩) احدهما الغور وثانيهما التراخي يعني انّهما جاريان في كل خيار لم يظهر حاله من الأدلة من انه ممتد او غير ممتد (١٠) اشارة الى خيار المجلس (١١) يعني آن التصرف المسلط على وجه يأتي في خيار الحيوان و خيار الشرط ، هو التصرف الدال نوعا على الرضا بلزوم العقد ، لا كل تصرف

في خيار الحيوان والشرط ، ذكره (١) الشيخ في المبسوط في خيار المجلس وفي الصرف (٢) والعلاقة في التذكرة ونسب إلى جميع من تأخر عنه ، بل ربما يدعى اطباقهم عليه (٣) وحکى عن الخلاف والجواهر (٤) والكافى (٥) والسرائر (٦) ولعله (٧) دلالة التعليل في بعض أخبار خيار الحيوان (٨) وهو (٩) الوجه أيضا في اتفاقهم على سقوط خيار الشرط (١٠) والا (١١)

(١) اى ذكر التصرف من مسقطات خيار المجلس ، الشيخ في المبسوط (٢) اى في بيع الدرام والدنانير (٣) اى يدعى اطباقهم على ان التصرف من مسقطات هذا الخيار (٤) اى للقاضى بن براج (٥) لأبى الصلاح تقى الدين الحلبي (٦) ابن ادريس الحلبي (٧) اى لعل القول تكون التصرف من مسقطات هذا الخيار مع عدم ورود نص على كون التصرف من مسقطات هذا الخيار لأجل دلالة التعليل في بعض أخبار خيار الحيوان ، لأن العلة يعمّ و يخصّ (٨) فالمراد من بعض أخبار خيار الحيوان هي صحيحة ابن رئاب ، ففيها : قان احدث المشترى فيما اشتري حدا قبل ثلاثة ايام ، فذلك رضا منه ولا شرط له (٩) الضمير يرجع الى التعليل (١٠) يعني اذا اشتري عينا بشرط ان يكون له الخيار الى سبعة ايام ، ثم تصرف المشترى في العين المبتاعة ، سقط خياره (١١) يعني وان لم تكن دلالة التعليل المذكور في بعض أخبار خيار الحيوان ولم تشمل دلالته خيار المجلس لم يكن وجه لسقوط خيار المجلس فـ التصرف لأنّه لم يرد فيه نص بالخصوص ، ويحتمل ان يكون معنى العبارة انه وان لم تكن دلالة التعليل المذكور في بعض أخبار خيار الحيوان ←

فلم يرد فيه (١) نص بالخصوص ، بل سقوط خيار المشتري بتصرفه (٢) مستفاد من نفس تلك الرواية المعللة ، حيث قال : فان احدث المشتري فيما (٣) اشتري حدثا (٤) قبل الثلاثة ايام (٥) فذلك (٦) رضا منه فلا شرط (٧) فان المنفي (٨) يشمل شرط المجلس والحيوان فتأمل (٩) وتفصيل التصرف المسقط سيجيئ انشاء الله (١٠)

### \* الثاني \*

الخيار الحيوان ، لا خلاف بين الامامية في ثبوت الخيار في الحيوان للمشتري ، وظاهر النص والفتوى ، العموم لكل ذي حياة

→ ولم تشمل دلالته خيار الشرط لم يكن وجه لسقوط خيار الشرط بالتصريف لأنّه لم يرد فيه نص بالخصوص (١) اي فلم يرد نص في سقوط خيار المجلس او الشرط بالتصريف (٢) اي بتصريف المشتري في خيار الحيوان (٣) فالمراد بـ (ما) في قوله (فيما) هو الحيوان (٤) فالمراد من احداث الحدث هو التصرف (٥) اي قبل انقضاء ثلاثة ايام (٦) اشارة الى احداث الحدث الذي هو التصرف ، يعني ان التصرف دال نوعا على الرضا بلزوم العقد ، فلا خيار بعد التصرف المذكور (٧) فلا شرط اي فلا خيار (٨) فان المنفي هو الشرط في قوله \*ع\*: فلا شرط (٩) لعله اشارة الى ان نظر الامام \*ع\* في قوله : فلا شرط له ، الى خصوص خيار الحيوان فلا تعرض له لغيره من الخيارات الاخر (١٠) اي سيجيئ ان شاء الله ، ان التصرف المسقط للخيار هو كونه دالا نوعا على الرضا بلزوم العقد ، لا كل تصرف (١١) اي القسم الثاني من انواع الخيار

فيشمل مثل الجراد (١) والزببور (٢) والسمك والعلق (٣) ودود القز (٤) ولا يبعد اختصاصه (٥) بالحيوان، المقصود حياته في الجملة فمثل السمك المخرج (٦) من الماء والجراد المحرز في الاناء وشبه ذلك خارج ، لانه (٧) لا يباع من حيث انه حيوان ، بل من حيث انه لحم . ويشكل (٨) فيما صار كذلك لعارض كالصيد المشرف (٩) على الموت

---

(١)، ((الجراد)) دويبة تجرد الأرض من النبات وهي صنفان ، الطيار و هو الذي يطير غالباً والزحاف . واحدته ، الجرادة (المتجدد) ، (٢) ((الزببور)) ذباب اليم اللسع ، ج زنابير واحدة (زبورة) ، (المتجدد) (٣)، ((العلق)) دويبة سوداء تمتص الدم ، الواحدة (العلقة) (المتجدد) (٤)، ((القز)) : ما يُسوّى منه البريس او الحرير . دود القز : دود معروف معاجه القز ، ج قزوْز (المتجدد) ، (٥) اي ولا يبعد اختصاص الخيار بالحيوان المقصود منه شيء لا يحصل الا مع حياته ولو في بعض الأزمنة ثم يقصد منه بعد مضي ذلك الزمان شيء آخر يتوقف على عدمها ، مثل البقرة التي تشتري لأجل لبسها ثم يراد بعد ذلك ذبحه لأجل لحمه و جلد ه (٦) يعني مثل السمك المخرج من الماء لأجل اماتته لا لأجل اقتناصه حياً ومثل الجراد المحرز في الاناء لأجل اماتته لا لأجل اقتناصه خارج عن ثبوت الخيار فيه لانه لا يباع من حيث انه حيوان بل يباع من حيث انه لحم (٧) الضمير يرجع الى كل واحد من السمك والجراد (٨) اي ويشكل اختصاص الخيار بالحيوان المقصود حياته في الجملة فيما صار مثل السمك المخرج من الماء وغيره لعارض كالصيد المشرف على الموت باصابة السهم (٩)، ((اشرف)) على الموت : دنامنه (المتجدد)

- باصابة السهم او بجرح الكلب المعلم ، وعلى كل حال فلا يعد زهاق روحه
- (١) تلفا من البايع قبل القبض ، او في زمان الخيار ، وفي منتهى خياره
  - (٢) مع عدم بقائه الى الثلاثة ، وجوهه ، ثم انه هل يختص هذا الخيار
  - (٣) بالمبيع المعين (٤) كما هو المنساق (٥) في النظر من الاطلاقات
  - (٦) مع
- 
- 

(١) يعني فلا يعد زهاق روح الصيد المشرف على الموت تلفا من البايع لأجل قاعدة \* كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايده \* فالمراد من القاعدة : أن المبيع يكون تالفا من البايع ، ومرجعه الى انساخ العقد قبل التلف أنا ما ليكون التالف مالا للبايع ولا يعد زهاق روح الصيد المشرف على الموت في زمان خيار المشتري تلفا من البايع ، لأجل قاعدة \* التلف في زمن الخيار من لا خيار له \* فالمراد من هذه القاعدة : أن المبيع يكون تالفا في زمان الخيار من البايع ومرجعه الى انساخ العقد قبل التلف أنا ما ، ليكون التالف مالا للبايع (٢) اي في منتهى خيار المشتري في الصيد المشرف على الموت مع عدم بقائه الى ثلاثة أيام ، وجوه احدها الى الثلاثة وان مات قبل انقضاء الثلاثة ، وثانية الى زمان بقائهها ، وثالثها هو الغور (٣) اشارة الى خيار الحيوان (٤) اي المبيع المعين الشخصي ، مقابل الكل (٥) ، (المنساق) التابع و - القريب و - الجبل المنقاد طولا (اقرب الموارد) ، (٦) اي من اطلاقات الأخبار فان المنساق من قوله \* ع \* : (وصاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيام) في صحيحة محمد بن مسلم و من قوله \* ع \* : (الشرط في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري) في صحية ابن رئاب هو الحيوان المعين الشخصي لا الكلى او الاعم

الاستدلال به (١) في بعض معاقد الاجماع كما في التذكرة ، بالحكمة الغير الجارية (٢) في الكلّي (٣) الثابت في الذمة ، او يعم (٤) الكلّي كما هو (٥) المترائي من النص و الفتوى لم اجد مصراً واحداً للأمررين (٦) نعم يظهر من بعض المعاصرين ، الأول (٧) ولعله الأقوى (٨) وكيف كان فالكلام في من له هذا الخيار ، وفي مدته من حيث المبدأ و المنهى ، و مسقطاته يتم برسم مسائل

(١) الضمير يرجع إلى اختصاص هذا الخيار بالمبيع المعين (٢) قوله (بالحكمة) متعلق بقوله (الاستدلال) ، (الغير الجارية) صفة للحكمة (٣) يعني أن الحكم في جعل الخيار في الحيوان أن يطلع صاحب الخيار على خفايا الحيوان في الأيام الثلاثة ، فإذا لم يرغب في الحيوان المعين يفسح و يرده إلى صاحبه وهذه الحكمة ليست حاربة في اشتراء الحيوان الكلّي ، حيث أن صاحب الخيار إذا لم يرغب في فرد من أفراد الكلّي بدله بفرد آخر من أفراده (٤) قوله (يعم) عطف على قوله (يختص) يعني أو يعم هذا الخيار الكلّي أيضاً (٥) الضمير يرجع إلى العموم المستفاد من قوله \* يعم \* يعني كما أن العموم مترائي من اطلاق النص لأن النص مطلق يشمل الحيوان المعين والكلّي ، فلا يخفى أن قوله (هو المتساق في النظر ، الخ) لا ينافي قوله (كما هو المترائي من النص الخ) لأن المراد من الأول هو بعد الدقة والمراد من الثاني هو في بادى النظر (٦) أحد هما اختصاص هذا الخيار بالمبيع المعين و ثانيهما أن هذا الخيار يعم الكلّي (٧) وهو اختصاص هذا الخيار بالمبيع المعين (٨) لعله الأقوى لا لانصراف الحيوان إلى الشخصي و إلا لكان سائراً ←

## \* مسئلة \*

المشهور، اختصاص هذا الخيار (١) بالمشترى، حکى عن الشیخین (٢) والصدوقین (٣) والاسکافی (٤) وابن حمزة والشامیین الخمسة (٥) والحلبین الستة ومعظم المتأخرین، وعن الغنیة وظاهر الدروس الاجماع عليه (٦)

---

→ احكامه كذلك بل من حيث ان المتدالى بين الناس فى بيع الحيوان هو البيع الشخصى، فالخيار الثابت فى بيع الحيوان ينصرف الى ما هو المتدالى عندهم (١) اشارة الى خيار الحيوان (٢) اى عن الشیخ المفید والشیخ الطوسي قدس سرّهما (٣) اى الوالد والولد والأول هو على بن الحسین بن موسى بن بابویه القمی و الثاني هو ابو جعفر محمد بن علی بن الحسین بن موسى بن بابویه القمی (٤) وهو ابن الجنید (٥) حکى عن بعض : انه قد اصطلاحوا على التعبير بالشامیین الخمسة ، عن الحلبي اى ابی الصلاح والقاضی والشهید الاول والشهید الثاني والمحقق الكركی وحکى عن هذا البعض ايضا ما لفظه : قد تضمنت النسخة المصححة كلمة الحلبین بالباء الموحدة ولكن يبعده عدم قيام الاصطلاح في الحلبي بلفظ الجمع وانما اصطلاحوا بلفظ الثنیة عن ابی الصلاح و ابن زهرة و يبعد كون العبارة هنا ان ابا الصلاح من جملة الشامیین الخمسة المشار اليهم ، فاذا اريد بالحلبین الستة هو ابن زهرة و اربعة اخري لزم التكرار و انما اصطلاحوا في الحلی بصيغة الجمع الى ان قال : فيطلق الحلبیون على بن ادریس والمحقق والعلامة والفارس و ابن سعید والسيوری المقداد (٦) الضمير يرجع الى اختصاص هذاء

لعموم (١) قوله \*ع\*: اذا افترقا وجب البيع (٢) خرج المشتري وبقى البائع ، بل لعموم : اوفوا (٣) بالعقود بالنسبة الى ما ليس فيه (٤)

---

→ الخيار بالمشتري (١) قوله (لعموم قوله \*ع\* ، الخ) تعليل لاحتصاص هذا الخيار بالمشتري و دليل عليه (٢) يعني قوله \*ع\*: (اذا افترقا وجب البيع ) دل على لزوم البيع بعد المجلس و خرج المشتري بالدليل و بقى البائع تحت هذا العام ، اذ ليس على خروجه دليل (٣) اى بل لعموم : اوفوا بالعقود ، فخرج المشتري بالأخبار الدالة على ثبوت خيار الحيوان للمشتري و بقى البائع تحت العموم ، و ان قلت: انه لا اشكال في ان خيار المجلس ثابت للبائع فاذا شك بعد انقضاء المجلس في بقاء خيار البائع ، استصحب بقاء خياره فيثبت بالاستصحاب خيار الحيوان للبائع ايضا ، قلت : ان عموم : اوفوا بالعقود ، دال على عدم الخيار للبائع بالنسبة الى العين التي ليس فيها خيار المجلس بالأصل كبيع من ينعتق على المشتري فانه لا خيار للبائع حينئذ او بالنسبة الى العين التي ليس فيها خيار المجلس بالشرط كاشتراط سقوطه في ضمن العقد فاذا لم يكن خيار المجلس للبائع في المورد بين المذكورين لم يستصحب الخيار حتى يكون للبائع خيار الحيوان ، فحينئذ يثبت عدم خيار الحيوان في الباقي بعدم القول بالفصل ، لأن من قال : بعدم خيار الحيوان للبائع في المورد بين ، قال به في غيرهما ايضا ، ومن قال : بثبوت خيار الحيوان للبائع في غير المورد بين قال به فيهما ايضا ، فالقول بثبوت خيار الحيوان للبائع في غير المورد بين وعدم ثبوته له فيهما قول بالفصل (٤) يرجع الضمير الى (ما)

الخيار المجلس بالأصل او بالاشتراط ، و يثبت الباقى بعدم القول بالفصل و يدل عليه (١) ايضا ظاهر غير واحد من الأخبار ، منها (٢) صحيحة الفضيل بن يسار عن ابى عبد الله ع ، قال : (٣) قلت له : ما الشرط (٤) في الحيوان ؟ قال : ثلاثة أيام للمشتري ، قلت : وما الشرط في غير الحيوان ؟ قال : البيعان بالخيار ما لم يفترقا فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منها ، و ظهوره (٥) في اختصاص الخيار بالمشتري ، و اطلاق نفي الخيار لها (٦) في بيع غير الحيوان بعد الافتراق يشمل ما اذا كان الثمن حيوانا (٧) و يتلوها (٨) في الظهور رواية على بن اسbat عن ابى الحسن الرضا ع ، قال : الخيار في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري فان ذكر القيد (٩) مع (١٠) اطلاق الحكم قبيح

---

(١) الضمير يرجع الى اختصاص هذا الخيار بالمشتري (٢) اي من الاخبار (٣) اي قال الفضيل (٤) فالمراد من الشرط هو الخيار (٥) الضمير يرجع الى خبر الفضيل (٦) فالمراد من اطلاق نفي الخيار لها (٧) هو قوله : فلا خيار بعد الرضا منها (٨) يعني فالمستفاد من هذه الرواية ايضا ان الحيوان اذا كان ثمنا لم يكن لآخره الخيار فيه (٩) الضمير المفعول عائد الى صحيحة الفضيل (١٠) فان ذكر القيد الذي هو قوله (للمشتري) مع اطلاق الحكم ، اي مع اطلاق الخيار الذي يشمل البائع والمشتري ، قبيح وبعبارة اخرى ان تقييد خيار الحيوان بالمشتري مع اطلاق الخيار حتى يشمل البائع والمشتري ، قبيح الا لنكتة جلية وهى اختصاص الخيار بالمشتري (١٠) قال في المنجد : (مع و معن ) اسم يستعمل مضافا فيكون ظرفا ، و له حينئذ ثلاثة معان : ١- الاجتماع ٢-

الآ لنكتة (١) جلية و نحوها (٢) صحيحة الحلبي في الفقيه عن أبي عبد الله ع قال : في الحيوان كله شرط ثلاثة أيام للمشتري ، و صحيحة ابن رئاب (٣) عن أبي عبد الله ع قال : الشرط في الحيوانات ثلاثة أيام للمشتري ، و اظهر من الكل ، صحيحة ابن رئاب ، المحكمة عن قرب الأسناد ، قال (٤) سألت أبا عبد الله ع عن رجل اشتري جارية ، لمن الخيار للمشتري أو للبائع أو لهما أو كليهما ؟ قال : الخيار لمن اشتري نظرة (٥) ثلاثة أيام ، فإذا مضت ثلاثة أيام فقد وجب الشراء ، وعن سيدنا المرتضى (٦) قدس سره و ابن طاوس ، ثبوته (٧) للبائع أيضا ، و حکى عن الانتصار (٨)

→ او المصاحبة نحو ع الله معكم و افعل هذا مع هذا ، ٢ زمان الاجتماع ، نحو ع جئتك مع العصر ٣ معنى عند ، تقول ع جئت من مع القوم \* اي من عندهم ، و يستعمل غير مضاف ، فينون ، فيكون حالا و هو بلفظ واحد للجماعة كما للاثنين ، فتقول (جائني زيد و عمرو معا) انتهى (١) (النكتة) النقطة السوداء في الأبيض او البيضاء في الأسود . الأثر الحاصل من نكت الأرض ، ج نكت و نكتات . النكتة ايضا : شبه الوسخ في المرأة و السيف و نحوهما . المسئلة الدقيقة اخرجت بدقة نظر و امعان فكري . الجملة اللطيفة تؤثر في النفس انبساطا (المنجد) ، (٢) الضمير عائد إلى رواية على بن اسباط (٣) قوله (صحيحة ابن رئاب) عطف على قوله (صحيحة الحلبي) ، (٤) اي قال ابن رئاب (٥) ، (النظرة) الإمداد و التأخير في الأمر (المنجد) ، (٦) اي و حکى عن سيدنا المرتضى قدس سره (٧) اي ثبوت خيار الحيوان للبائع ايضا (٨) للسيد المرتضى ←

دعوى الاجماع عليه (١) لاصالة جواز العقد (٢) من الطرفين بعد ثبوت خيار المجلس ، ولصحيحه (٣) محمد بن مسلم ، المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا ، وبها (٤)

→ علم الهدى ابى القاسم علّى بن الحسين بن موسى الموسوى ، المتوفى سنة ٤٣٦ هـ ، ق (١) اى على ثبوت خيار الحيوان للبائع (٢) اى لاستصحاب جواز العقد وبقاء الخيار بعد ثبوت خيار المجلس ، قوله (لاصالة جواز العقد ، الخ) علة و دليل قوله ( ثبوته للبائع ) فلا يخفى ان هذا الاستصحاب من قبيل القسم الأول من اقسام القسم الثالث من استصحاب الكلى ، لأن المصنف (ره) جعل القسم الثالث اقساماً ثلاثة و ذكر في فرائد الاصول قوله : واما الثالث وهو ما اذا كان الشك في بقاء الكلى مستندا الى احتمال وجود فرد آخر غير الفرد المعلوم حدوثه وارتفاعه ، فهو على قسمين لأن الفرد الآخر اما ان يحتمل وجوده مع ذلك الفرد المعلوم حاله ، واما ان يحتمل حدوثه بعده اما بتبدلاته اليه واما بمجرد حدوثه مقارنا لا رتفاع ذلك الفرد ، انتهى موضع الحاجة . فوجه كون هذا الاستصحاب من قبيل القسم الأول من اقسام القسم الثالث من استصحاب الكلى ان الشك في بقاء الخيار الكلى بعد انقضاء المجلس بالنسبة الى البائع فيما اذا كان المبيع حيوانا ائما نشاء من احتمال وجود خيار الحيوان ايضا مع وجود خيار المجلس الذى تحقق في ضمنه الكلى مثل وجود خيار الحيوان بالنسبة الى المشتري (٣) قوله (لصحيحه) عطف على قوله : لاصالة جواز العقد (٤) اى بسبب صحة ابن مسلم تخصيص عمومات اللزوم مطلقا ، مثل قوله تعالى : اوفوا بالعقود ، او ←

تخصّص عمومات اللزوم مطلقاً (١) او بعد الافتراق وهي (٢) ارجح بحسب السند من صحيحة ابن رئاب المحكية عن قرب الأسناد ، وقد صرّحوا بترجيح روایة مثل محمد بن مسلم و زرارة (٣) و اضرابهما (٤) على غيرهم من الثقات (٥) مضافاً الى ورودها في الكتب الأربع المرجحة (٦) على مثل قرب الأسناد من الكتب التي لم يلتفت اليها اكثر اصحابنا مع بعد غفلتهم عنها (٧) او عن مراجعتها ، واما الصاحح الآخر (٨)

→ بعد الافتراق مثل قوله \*ع\*: البيعان بالخيار ما لم يفترقا ، فاذا افترقا وجب البيع (١) اي سواء كان اللزوم قبل الافتراق او بعد الافتراق (٢) الضمير عائد الى صحيحة ابن مسلم (٣) يعني ان محمد بن مسلم و زرارة و اضرابهما فقهاء لوضوح آن الفقيه اعرف بخصوصيات الكلام و مزاياه من غيره و آن نقله للكلام الامام \*ع\* اضبط و فهمه اتقن (٤)، (الضرب) مص . المثل والشكل . الصنف من الشئ ، ج أضراب (المنجد) فالمراد من اضرابهما ، امثالهما (٥)، (الثقة) كعدة ، مصدر و يوصف به ، فيقال شاهد و راوٍ ثقة اي موثوق به يستوى فيه الواحد والمثنى والجمع مذكراً و مؤنثاً وقد يجمع في الذكور والإناث ، فيقال : ثقائتاً كما قيل عدات (اقرب الموارد) ، (٦) قوله (المرجحة) بصيغة اسم المفعول ، يعني آن الفقهاء رجحوا الكتب الأربع على مثل قرب الأسناد الذي فيه صحيحة ابن رئاب لأن الشيخ الطوسي و الصدوق و الكليني في كتب الأربع بنوا على مزيد من الدقة والأحكام (٧) الضمير يرجع إلى الكتب التي لم يلتفت اليها (٨) و هي مثل صحيحة الفضيل و صحيحة الحلبي وغيرهما

المكافئة سندًا للصحيحه ابن مسلم ، فالانصاف أن دلالتها (١) بالمفهوم لا تبلغ في الظاهر مرتبة منطق الصحيحه ، فيمكن حملها (٢) على بيان الفرد الشديد الحاجه ، لأن الغالب في المعاملة خصوصا معاملة الحيوان كون ارادة الفسخ في طرف المشتري لاطلاعه (٣) على خفايا الحيوان ولا ريب أن الأظهرية في الدلالة متقدمة في باب الترجيح على الأكثرية ، وأما ما ذكر (٤) في تأويل صحيحه ابن مسلم ، من أن خيار الحيوان للمشتري

(١) يعني دلالة الصحاح الآخر على عدم خيار الحيوان للبائع بالمفهوم فإن قوله \*ع في صحيحه الفضيل : ثلاثة أيام للمشتري ، دال على المنطق على ثبوت خيار الحيوان للمشتري و بالمفهوم على عدم ثبوت خيار الحيوان للبائع وكذا قوله(ع) في غير هذه الصحيحه وإن قوله(ع) في صحيحه محمد بن مسلم دال على المنطق على ثبوت خيار الحيوان للبائع ايضا فيكون دلالة منطق صحيحه محمد بن مسلم اظهر من دلالة الصحاح الآخر ، فأن الأظهرية مقدمة على الأكثرية في باب الترجيح (٢) فيمكن حمل الصحاح الآخر على بيان الفرد الشديد الحاجه ، لأن الغالب في المعاملة خصوصا في معاملة الحيوان كون ارادة الفسخ في طرف المشتري ، فعلى هذا لا يكون بين الصحاح الآخر وبين صحيحه ابن مسلم تعارض حتى يرجح صحيحه ابن مسلم على الصحاح الآخر (٣) الضمير يرجع إلى المشتري (٤) وهم ودفع ، أما الوهم فإنه يمكن أن يؤول صحيحه ابن مسلم بما لا ينافي تلك الروايات الآخر من أن قوله \*ع : المتباعيان بال الخيار ثلاثة أيام في الحيوان ، يراد به خيار المشتري على البائع ويراد كون الخيار بين المجموع لا أن المراد منه أن خيار الحيوان ثابت ←

على البائع ، فكان (١) بين المجموع ، ففي غاية السقوط ، واما الشهرة المحققة (٢) فلا تصير حجّة على السيد ، بل مطلقاً (٣) بعد العلم بمستند المشهور ، وعدم احتمال وجود مردّج لم يذكروه ، واجماع الغنية (٤)

→ للبائع ايضا كالمشتري ، فعلى هذا يستفاد من صحيحة ابن مسلم ايضا : آن خيار الحيوان مختص بالمشتري ، واما الدفع فهو ما ذكره المصنف (ره) بقوله : واما ما ذكر فى تأويل صحيحة ابن مسلم ، الخ (١) اسم كان مستتر يرجع الى خيار الحيوان (٢) يعني آن الشهرة من حيث الفتوى لا يصير حجّة على ضرر السيد من حيث كونها مردّجة لما يوافقها على ما يخالفها ، لأن ترجيح رواية بمقاييسها فرع حجّية تلك الرواية لولا معارضتها بالآخر وليست عند السيد بحجّة ، لأنّه لا يعمل باخبار الآحاد ، واما عمله بصحيحة ابن مسلم على تقديره فلعلّه من جهـة احتفافها بالقرائن القطعية قد ظفر بها ، ويحمل ان يكون معنى العبارة آن الشهرة المحققة من حيث الفتوى لا يصير حجّة على ضرر السيد لأنّ كلام السيد قبل تحقق الشهرة (٣) يعني بل آن الشهرة المحققة لا تصير حجّة على ضرر السيد ولا على ضرر غيره من الفقهاء القائلين : آن خيار الحيوان ثابت للبائع ايضا ، لأن مستند المشهور روايات معلومة ايضا لغيرهم من الفقهاء مع آن المشهور لم يذكروا احتمال وجود مردّج لقولهم اذ الترجيح بالمشهور ليس امرا تعبدّيا بل لأجل احتمال وجود مردّج لقولهم ، فاذا عرفنا انه لا مردّج لقولهم لم يصح الاستناد الى دليلهم في قبال دليل اقوى (٤) سؤال وجواب ، اما السؤال : فان ابن زهرة في الغنية ادعى الاجماع على ثبوت خيار الحيوان للمشتري فقط ←

لو سلم رجوعه الى اختصاص الخيار بالمشترى لا مجرد ثبوته (١) لـ  
معارض باجماع الانتصار الصريح فى ثبوته للبائع ، ولعله (٢) لـذا قوى  
فى المسالك قول السيد ، مع قطع النظر عن الشهرة بل الاتفاق (٣) على  
خلافه و تبعه (٤) على ذلك فى المفاتيح (٥) و توقف فى غاية المراد (٦)  
و حواشى القواعد (٧) و تبعه (٨) فى المختصر (٩) هذا (١٠)

→ فما تقول في مقابل هذا الاجماع؟ واما الجواب فهو ما ذكره المصنف  
(ره) بقوله : واجماع الغنية ، الخ (١) اى لا مجرد ثبوت الخيار للمشتري  
لانه يتحمل ان صاحب الغنية ادعى الاجماع على مجرد ثبوت الخيار  
للمشتري و سكت عن ثبوت خيار الحيوان للبائع ، فان اجماع الغنية بعد  
تسليم رجوعه الى اختصاص خيار الحيوان بالمشتري معارض باجماع  
الانتصار الصريح في ثبوته للبائع (٢) اى لعل الشهيد الثاني لأجل ان  
دلالة صحية ابن مسلم اظهر من دلالات روايات اخر ، قوى في المسالك  
قول السيد (٣) اى بل مع قطع النظر عن الاتفاق على خلافه (٤) يرجع  
الضمير المستتر الفاعل الى صاحب الفاتح المعلوم بالمقام والضمير  
المفعول الى صاحب المسالك (٥) للفيض الكاشاني (٦) للشهيد الأول  
شمس الدين ابي عبد الله محمد بن مكي بن محمد بن حامد احمد  
البحرينى العاملى ، المستشهد سنة ٢٨٦ (٧) للفاضل الهندى (٨)  
يرجع الضمير الفاعل المستتر الى صاحب المقتصر والضمير المفعول الى  
صاحب المسالك (٩) لا بن فهد الحللى صاحب المهدب ولا بن فهم د  
شرحان على مختصر النافع ، ١ الكبير الموسوم بالمهدب البارع ٢ الصغير  
الموسوم بالمقتصر (١٠) اى خذ ما ذكر

ولكن الانصاف ان اخبار المشهور من حيث المجموع لا يقصر ظهورها عن الصحيفة (١) مع اشتئارها بين الرواية حتى محمد بن المسلم (٢) الراوى للصحيفة ، مع ان المرجع بعد التكافؤ (٣) عموم ادلة لزوم العقد بالافتراق والمتيقن خروج المشتري ، فلا ريب في ضعف هذا القول (٤) نعم هنا (٥) قول ثالث ، لعله اقوى منه (٦) وهو ثبوت الخيار لمن انتقل اليه الحيوان ثمنا (٧) او مثمنا ، نسب (٨) الى جماعة من المتأخرین منهم الشهيد في المسالك لعموم صحيحة محمد بن مسلم : البيعان

---

(١) اي عن صحيدة ابن مسلم (٢) لعل نظر المصنف في ذلك الى نقل محمد بن مسلم رواية ثبوت الخيار لصاحب الحيوان بدعوى ظهور صاحب الحيوان في المشتري والا فليس بين اخبار اختصاص الخيار بالمشتري ما يرويه محمد بن مسلم (٣) يعني اذا تعارضتا وتكافئا ، فالمرجع عموم ادلة لزوم العقد ، مثل اوفوا بالعقود بعد الافتراق فخرج المشتري وبقى البائع تحته (٤) اشارة الى القول الثاني الذي هو ثبوت خيار الحيوان للبائع ايضا (٥) اشارة الى بيع الحيوان وشرائه (٦) لعل القول الثالث اقوى من القول الثاني الذي هو القول بثبوت خيار الحيوان للبائع ايضا (٧) مثلا اذا باع زيد داره بسبعين بقرات ، كان خيار الحيوان للبائع للمشتري وادا باع زيد فرسه ببقرة بكر ، كان خيار الحيوان للبائع و المشتري كليهما وادا باع زيد فرسه بكتاب بكر ، كان خيار الحيوان لبكر لا لزيد (٨) الضمير المستتر يرجع الى القول الثالث

بالخيار ما لم يفترقا و صاحب الحيوان (١) بال الخيار ثلاثة أيام ، ولا ينافيه (٢) تقييد صاحب الحيوان بالمشترى فى موثقة ابن فضال (٣) لاحتمال ورود التقييد مورد الغالب ، لأنّ الغالب كون صاحب الحيوان مشترىا ، ولا ينافي هذه الدعوى (٤) التمسك باطلاق صحىحة محمد بن مسلم

---

(١) فالمراد من صاحب الحيوان هو من انتقل اليه الحيوان سواء كان بايضا ام مشترىا (٢) وهم و دفع ، اما الوهم فأن صاحب الحيوان فى موثقة ابن فضال مقيد بالمشترى حيث روى على بن فضال قال : سمعت ابا الحسن موسى الرضا يقول : صاحب الحيوان ، المشترى بالخيار ثلاثة أيام و صاحب الحيوان فى صحىحة ابن مسلم مطلق فينافيه صاحب الحيوان بالمشترى فى الموثقة فيحمل المطلق على المقيد ، فيكون المراد من صاحب الحيوان فى صحىحة محمد بن مسلم ايضا هو المشترى و اما الدفع فهو ما ذكره المصنف (ره) بقوله : ولا ينافي تقييد صاحب الحيوان بالمشترى ، الخ (٣) عن على بن فضال ، قال : سمعت ابا الحسن على بن موسى الرضا \* ع يقول : صاحب الحيوان المشترى بالخيار ثلاثة أيام (٤) دخل و دفع ، اما الدخل فأن صاحب الحيوان فى صحىحة ابن مسلم مطلق وارد مورد الغالب و هو كون صاحب الحيوان مشترىا و مع هذا لا يبقى لها اطلاق يشمل غير المشترى حتى يتمسّك بها لاثبات القول الثالث وهو ثبوت الخيار لمن انتقل اليه الحيوان ثمنا او مثمنا ، اما الدفع فأنّ الغلبة فى ورود التقييد مورد الغالب تصلح ان تكون نكتة لا تيان القيد الغالب مع عدم اختصاص الحكم بمورده ولا تصلح ان تكون نكتة لذكر الاطلاق مع ارادة خصوص المقيد فتكون نتيجة الدفع : أن الاطلاق فـ →

لأنّ الغلبة قد تكون بحيث توجب تنزيل التقييد عليها (١) ولا توجب تنزيل الاطلاق (٢) ولا ينافيها (٣) أيضاً ما دلّ (٤) على اختصاص الخيار بالمشترى لورودها (٥) مورد الغالب من كون الثمن غير حيوان

---

→ صحّيحة محمد بن مسلم لم يرد مورد الغالب حتّى يكون المراد من صاحب الحيوان في الصحّيحة هو المشترى، بل أنّ التقييد في موثقة ابن فضّال وارد مورد الغالب حتّى يكون المراد أنّ خيار الحيوان لا يختصّ بالمشترى بل يعمّ البايع (١) الضمير يرجع إلى الدعوى المذكورة وهي ورود التقييد مورد الغالب في موثقة ابن فضّال يعني لأنّ الغلبة قد توجب تنزيل التقييد عليها لأنّ انس الذهن بالغالب مما يجب ذكر القيد ولم يقصد به خصوص المقيد فيكون الحكم عامّ من المقيد (٢) أي و لا توجب الغلبة تنزيل الاطلاق على المقيد حتّى يكون المراد من الاطلاق هو المقيد ، فإنّ القيد و ان كان غالباً لكنه ليس بحيث يجب انصراف المطلق إلى المقيد (٣) قوله (ولا ينافيها) عطف على قوله (ولا ينافيه تقييد) و الضمير التأنيث يرجع إلى الصحّيحة ، يعني لا ينافي عمومها ما دلّ (٤) أي ولا ينافي عموم الصحّيحة ما دلّ من الروايات التي دلت على اختصاص الخيار بالمشترى كصحّيحة الفضيل بن يسار و رواية على بن اسياط و صحّيحة الحلبي وغيرها لورود هذه الروايات مورد الغالب من كون الثمن غير الحيوان (٥) يرجع الضمير المؤنث إلى (ما) و تأنيثه باعتبار المعنى ، اي الروايات

و لا (١) صحيحة محمد بن مسلم المثبتة للخيار للمتبايعين لاماكن  
تقييدها (٢) و ان بعد بما اذا كان العوضان حيوانيين ، لكن الاشكال  
(٣) في اطلاق الصحيبة الاولى (٤) في جهة قوة انصافه (٥) الى  
المشتري فلا مخصص (٦) يعتد به لعمومات اللزوم مطلقا (٧) او بعد

---

(١)، \* ال واو عاطف لـ (صحيبة على ما)، و \* لا في (ولا) توکید  
للتفی فی قوله (ولا ينافيها) يعني ولا ينافيها صحيبة ابن مسلم، قال  
فی المغنى : الوجه الثالث ان تكون الواو عاطفة ولها ثلاثة شروط الى  
ان قال : الثاني ، ای الشرط الثاني ان لا تقترب بعاطف ، الى ان قال :  
واذا قلت : ما جائني زید ولا عمرو ، فالعاطف الواو ولا توکید للتفی  
انتهی موضع الحاجة (٢) ای لاماکن تقیید الصحیحة المذکورة بما اذا  
كان العوض و المعوض حيوانيين ، فعلی هذا لا تناهى هذه الصحیحة  
لعموم الصحیحة المثبتة ای صاحب الحیوان بالخیار (٣) شرع المصنف(ره)  
بقوله (لكن الاشكال ، الخ) ان يرجح قول المشهور ايضا على القول الثالث  
الذی نسب الى جماعة من المتأخرین و منهم الشهید فی المسالك (٤)  
فالمراد من الصحیحة الاولی ، هی البیعان بالخیار ما لم یفترقا و صاحب  
الحیوان بالخیار ثلاثة ایام ، يعني اطلاق قوله \* ع \* : (وصاحب الحیوان  
بالخیار ثلاثة ایام) منصرف الى المشترى (٥) ای انصاف اطلاق الصحیحة  
الاولی (٦) ای فلا دليل ان يخص لعمومات اللزوم مطلقا ، قوله تعالى  
\* اوفوا بالعقود ، او بعد المجلس ، قوله \* ع \* : البیعان بالخیار مالم  
یفترقا ، فاذا افترقا وجب البيع (٧) ای سواء كان في المجلس او بعد

المجلس ، فلا محيص (١) عن المشهور

\* مسئلة \*

لا فرق بين الأمة وغيرها (٢) في مدة الخيار، وفي الغنية (٣) كما عن الحلبى (٤) أن مدة خيار الأمة استبرائها (٥) بل عن الأول (٦) دعوى الاجماع وربما ينسب هذا الى المقنعة (٧) والنهاية والمراسم (٨) من جهة حكمهم بضمان البائع لها مدة الاستبراء (٩) ولم اقف لهم (١٠)

(١) اي وبعد رد القول الثاني الذي هو ثبوت خيار الحيوان للبائع و المشتري كليهما وبعد رد القول الثالث الذي هو ثبوت الخيار لمن انتقل اليه الحيوان ثمنا او مثمنا ، لا محيص عن قول المشهور الذي هو القول باختصاص خيار الحيوان للمشتري فقط (٢) اي وغيرها من الحيوان ناطقا كان او غير ناطقا (٣) لأن زهرة (٤) اي كما حکى عن أبي الصلاح تقى الدين الحلبى (٥) فلا يخفى أن مدة استبراء الأمة حيضة او مضى خمسة واربعين يوما فیین لا تحیض و هي فی سن من تحیض ، فيجب على المشتري استبراء الأمة التي اشترتها الا ان يخبره الثقة بالاستبراء او تكون يائسة او صغيرة او حایضا الا ان بقیة حیضها مدة استبرائها ، أما معنی الاستبراء ، فانه قال في المجمع : والاستبراء من الحیص هو طلب نقاوة الرحم من الدم (٦) وهو صاحب الغنية (٧) اي للمفید (ره) ، (٨) اي لسلام (ره) ، (٩) لعل القول با أن مدة الاستبراء مدة الخيار مع حكمهم بضمان البائع لها مدة الاستبراء ، لأجل أن هذه من صغريات قاعدة التلف في زمن الخيار من لا خيار له ، فأن البائع في بيع الأمة لا خيار له (١٠) اي لم اقف لهم على دليل يعتد به ، لأن الاجماع الغنية لا يعتد به

على دليل

\* مسئلة \*

مبدأ هذا الخيار (١) من حين العقد ، فلو لم يفترقا ثلاثة أيام ، انقضى خيار الحيوان وبقى خيار المجلس ، لظاهر قوله \*ع\*) : أن الشرط في الحيوان ثلاثة أيام ، وفي غيره حتى يفترقا خلافاً للمحكى عن ابن زهرة فجعله (٢) من حين التفرق ، وكذا الشيخ والحلّى (٣) في خيار الشرط المتّحد مع هذا الخيار (٤) في هذا الحكم (٥) من جهة الدليل الذي ذكراء (٦) قال في المبسوط : الاولى أن يقال : أنه يعني خيار الشرط يثبت من حين التفرق لأنّ الخيار يدخل اذا ثبت العقد ، و العقد لم يثبت قبل التفرق ، انتهى ، و نحوه المحكى عن السرائر وهذه الدعوى لم نعرفها (٧) نعم رّيما يستدل عليه (٨) باصالة عدم ارتفاعه (٩) بانقضاء ثلاثة من حين العقد

---

(١) اي خيار الحيوان (٢) الضمير المفعول يرجع الى خيار الحيوان (٣) ابن ادريس الحلّى (٤) اشارة الى خيار الحيوان (٥) اي في ثبوت مبدأ الخيار (٦) يرجع الضمير المثنى الى الشيخ والحلّى والضمير المفعول الى الدليل (٧) فالمراد من هذه الدعوى هو أنّ ثبوت الخيار فرع ثبوت العقد و انعقاد البيع موقوف على التفرق ، فلذا انكرها المصنف وقال : وهذه الدعوى لم نعرفها ، اي لم نعرف دليلاً (٨) اي على ثبوت الخيار من حين التفرق (٩) اي رّيما يستدل عليه باصالة عدم ارتفاع خيار الحيوان بانقضاء ثلاثة في المجلس الذي لم يفترقا منه من حين العقد ، وبعبارة اخرى رّيما يستدل عليه باصالة عدم انقضاء الخيار ←

بل اصالة عدم حدوثه (١) قبل انقضاء المجلس و بلزوم اجتماع (٢)  
السبعين على مسبب واحد ، وما (٣) دلّ على ان تلف الحيوان فى  
الثلاثة من البائع (٤) مع ان التلف فى الخيار المشترك من المشتري ، و  
يرد الأصل (٥) ظاهر الدليل (٦) مع انه (٧) بالقرير الثاني مثبت

→ بانقضاءِ الثلاثةِ في المجلس (١) بل اصالة عدم حدوث خيار الحيوان قبل انقضاء المجلس (٢) يعني لو كان مبدئاً خيار الحيوان من حين العقد ولم يكن من التفرق لزم اجتماع السببين على مسبب واحد مع انه علم أن جمع علتين على معلول واحد بحيث يكون كلّ واحدة علة تامة غير معقول فلا بدّ من القول بأنّ مبدئاً خيار الحيوان من حين التفرق (٣)، (ما) عطف على قوله (اصالة عدم ارتفاعه) فالمراد به (ما دلّ) هي الأخبار الدالة على أن التلف في الثلاثة من البايع ، منها خبر عبد الرحمن عن أبي عبد الله ع قال : سألت أبا عبد الله ع إلى أن قال : ليس على الذي اشتري ضمان حتى يمضي بشرطه على ما نقله السيد في حاشيته (٤) يعني ربما يستدلّ على أن ثبوت خيار الحيوان من حين التفرق بما دلّ على أن تلف الحيوان في الثلاثة من البايع مع أن التلف في الخيار المشترك ك الخيار المجلس من المشتري ، فلأجل العمل على القاعدتين لا بد من أن يكون ثبوت خيار الحيوان من حين التفرق (٥) فلا يخفى أن المصنف شرع أن يردّ ما استدلّ به ابن زهرة والشيخ والحلبي بقوله : ويردّ الأصل ظاهر الدليل (٦) اى يردّ الأصل الذي هو الاستصحاب ظاهر الدليل وهو قوله ع : أن الشرط في الحيوان ثلاثة أيام (٧) اى مع أن الأصل بالترير الثاني مثبت ، لأنّ لازم عدم حدوث خيار ←

وادلة التلف (١) من البائع محمول على الغالب من كونه (٢) بعد المجلس ويرد التداخل (٣) باًن الخيارين ان اختلفا من حيث الماهية

→ الحيوان قبل انقضاء المجلس حدوثه بعد انقضاء المجلس (١) قوله (و ادلة التلف من البايع، الخ) جواب لقوله (وما دل على أن تلف الحيوان، الخ) و حاصل الجواب: أن تلك الأدلة الدالة أن تلف المبيع في الثلاثة من البايع منزلة و محملة على الغالب من كون التلف بعد الانفصال حيث أن الغالب عدم تلف الحيوان في المجلس وعدم امتداد المجلس ثلاثة أيام، فإذا تلف الحيوان قبل انقضاء المجلس يكون من البايع ايضا لأنه في خيار المشترك يكون من المشتري اذا لم يكن خيار آخر مختص به ، فإذا كان خيار مختص به و تلف المبيع في المجلس يكون التلف من البايع لا من المشتري ، لأن قاعدة (التلف في زمن الخيار من لا خيار له ) حاكمة على قاعدة الملكية وهي ، كون تلف المال من مالكه (٢) الضمير يرجع إلى التلف (٣) قوله (ويرد التداخل ، الخ) جواب قوله (وبنر اجتماع السببين على مسبب واحد) و حاصل الجواب أن الخيارين ان اختلفا من حيث الماهية فلا بأس بتعدد السبب، لأن لكل مسبب ، سببا ، فهنا خياران ، احدهما سببه المجلس و الآخر سببه الحيوان لا أن المجلس و الحيوان سببان لخيار واحد و ان اتحدة الخياران ، فلا بأس بالتعدد ايضا ، اما لأن الاسباب معرفات فـان المجلس و الحيوان معرفان لخيار واحد ، كما أن حيوان ناطق و حيوان ضاحك معرفان للانسان و علامتان ايضا لخيار واحد ، كما اذا نصبت على رأس الفرسخ علامتان ، و اما لأنها علل و مؤشرات يتوقف استقلال كل ←

فلا بأس بالتعدد (١) وان اتحدا ، فكذلك (٢) اما لأن الاسباب (٣) معرفات ، واما لأنها علل و مؤثرات يتوقف استقلال كل واحد منها (٤) فى التأثير (٥) على عدم مقارنة الآخر او سبقه (٦) فهى (٧) علل تامة الا من هذه الجهة (٨) وهو (٩) المراد مما فى التذكرة فى الجواب عن آن الخيارين مثلان (١٠) فلا يجتمعان ، من (١١) آن الخيار واحد و الجهة متعددة (١٢) ثم آن المراد بزمان العقد هل زمان مجرد الصيغة

---

→ واحد منها فى التأثير على عدم مقارنة الآخر وعدم سبق الآخر ، فاذا قارن الآخر يكون كل واحد جزء العلة و المؤثر و ان سبق ، يكون السابق علة تامة فى التأثير و اللاحق لم يكن علة ولا جزء العلة (١) اى بتعدد السبب (٢) اى وان اتحدا من حيث الماهية فلا بأس بتعدد الاسباب (٣) اى لأن الاسباب الشرعية معرفات (٤) اى من الأسباب (٥) اى فى التأثير بانفراده (٦) قوله (سبقه) عطف على قوله (مقارنة الآخر) اى على عدم سبق الآخر (٧) يعني فان الأسباب و المؤثرات الشرعية علل تامة الا ان يقارنه الآخر او سبقه الآخر ، فان المقارن ليس علة تامة و انما جزء علة ، فاللاحق ليس علة اصلا (٨) اشارة الى مقارنة الآخر و سبق الآخر (٩) الضمير يرجع الى قوله (واما لأنها علل و مؤثرات ، الخ)، (١٠) فلا يخفى آن المثلين فردا و وجوديان من درجات تحت نوع واحد كزيد و بكر فانهما فردا من الانسان ، اما الضدان فهما امراء و وجوديان من درجات تحت جنس واحد كالسوداء و البياض المدرجات تحت اللون (١١) بيان لـ (١٢) حاصل الجواب : آن الخيار ، واحد و الجهة ، متعددة احدى الجهاتين ، المجلس و الاخرى ، الحيوان ، كتسخن الماء بالنار ←

كعقد الفضولي على القول بكون الاجازة ناقلة ، او زمان الملك ؟ (١) عَبَر  
 (٢) بذلك للغلبة (٣) الظاهر هو الثاني (٤) كما استظهره بعض  
 المعاصرین ، قال (٥) فعلی هذا (٦) لو اسلم حیواناً فی طعام (٧)

---

→ والشمس ، فآن احدي الجھتين للت BXH ، النار والآخر الشمسم  
 هذا اذا قازنت احدي الجھتين للآخر و اذا لم تقارن احدي الجھتين  
 للآخر تكون الجھة واحدة مستقلة لخيار واحد (١) او المراد بزمان  
 العقد ، زمان الملك (٢) اي عَبَر عن زمان الملك بزمان العقد للغلبة اي  
 آن الغالب فی البيوع يحصل الملك من حين العقد (٣) حاصل هذه  
 العبارة من قوله (ثم) الى قوله (للغلبة) آن المراد بزمان العقد فيما  
 نحن فيه ، حيث قلنا : آن مبدأ هذا الخيار من حين العقد هل هو  
 زمان مجرد الصيغة و ان لم يحصل الملك ، كعقد الفضولي فانه لم يحصل  
 الملك فی زمان اجراء الصيغة على القول بكون الاجازة ناقلة ، لأن الحيوان  
 حين الاجازة انتقل الى المشتري و لكن على القول باـن الاجازة كاشفة  
 يحصل الملك من حين العقد ، او آن المراد بزمان العقد زمان الملك و  
 آنما عَبَر عن زمان الملك بزمان العقد ، لأن الغالب فی البيوع حين العقد  
 يحصل الملك (٤) فالمراد من الثاني هو آن المراد بزمان العقد هو  
 زمان الملك (٥) اي قال بعض المعاصرین (٦) اشارة الى آن المراد  
 بزمان العقد هو زمان الملك (٧) اي لو اسلم المشتري حیواناً معيناً فی  
 طعام معلوم مضمون فی الذمة الى اجل معلوم كان مبدأ خيار الحیوان  
 بعد قبض الحیوان \* تذكرة \* فلا يخفى انه ينعقد السلف والسلم  
 بقول المشتري : اسلفت و سللت ، بالتضعيف و اسلمت ، هذا اذا ←

وقلنا بثبوت الخيار لصاحب الحيوان وان كان (١) بايحا كان مبدئه (٢)  
بعد القبض و تمثيله (٣)

---

→ كان الا يحاب من المشتري ولو كان الا يحاب من البايع ، صح بلفظ  
البيع والتمليك و انه يحصل الملك في السلف والسلم بقبض الثمن في  
المجلس ، قال في الشرايع : الفصل العاشر في السلف والنظر فيه  
يستدعي مقاصد ، الأول السلم وهو ابتعاد مال مضمون إلى أجل معلوم  
بمال حاضر إلى ان قال : الثاني في شرائطه وهي ستة ، إلى ان قال :  
الشرط الثالث ، قبض رأس المال قبل التفرق ، شرط في صحة العقد  
ولو افترقا قبله بطل ، ولو قبض بعض الثمن ، صح في المقبوض وبطل في  
الباقي ، وقال في الممعة والروضة : الفصل السادس في السلف وهو  
بيع مضمون في الذمة مضبوط بمال معلوم مقبوض في المجلس إلى أجل  
معلوم بصيغة خاصة وينعقد بقوله ، اي المسلم وهو المشتري : اسلمت  
الليك او سلفتكم او سلفتكم بالتضعيف وفي سلمتك وجه كذا في كذا الى  
كذا ويقبل المخاطب وهو المسلم اليه وهو البايع بقوله : قبلت و شببه و  
لو جعل الا يحاب منه جاز بلفظ البيع والتمليك ، انتهى موضع الحاجة  
فعلى هذا لو باع البايع الحنطة سلما بحيوان معين وقلنا بثبوت  
الخيار لصاحب الحيوان كان مبدأ خيار الحيوان بعد قبض الحيوان فاذا  
باع حنطة بشارة معينة في الظهر و قبض الشارة في المساء كان مبدأ خيار  
الحيوان هو المساء ، لأن الملك في السلف لا يحصل الا بقبض الثمن  
في المجلس (١) اسم كان مستتر يرجع إلى صاحب الحيوان (٢) اي مبدأ  
 الخيار الحيوان (٣) اي تمثيل بعض المعاصرین

بما ذكر (١) مبنيٌ (٢) على اختصاص الخيار بالحيوان المعين (٣) وقد تقدم (٤) التردد في ذلك ، ثم أن ما ذكره في خيار المجلس من (٥) جريانه (٦) في الصرف ولو قبل القبض يدل (٧) على أنه لا يعتبر في الخيار الملك (٨) لكن لا بد له (٩) من اثر، وقد تقدم الاشكال (١٠)

(١) فالمراد بـ(ما ذكر) هو قوله: لو أسلم حيوانا في طعام اي ابتياع المشتري الطعام المضمون الى اجل معلوم بـحيوان معين فيكون صاحب الحيوان في هذا المثال ، هو البائع لأنـه ثمن الطعام (٢) قوله (مبني) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (تمثيله)، (٣) اي اختصاص الخيار بالحيوان المعين الشخصي لا انه اعم منه و من الكلـي (٤) اي تقدم التردد في ذلك في ص ١٦١ بقوله (ثم انه هل يختص هذا الخيار بالطبع المعين الخ)، (٥) بيانـلـ(ما) في قوله (ما ذكره)، (٦) اي جريان خيار المجلس (٧) قوله (يدلـ) خبرـلـ(أنـ) في قوله (ثم أنـ ما)، (٨) حاصل هذه العبارة انه اذا حررت الصيغة في بيع الصرف ولم يحصل التفاصـ لم يحصل الملك مع هذا انـهم ذكرـوا جريـان خـيارـ المجلسـ فيـ الـصـرفـ ايـضاـ ، فـهـذاـ يـدـلـ عـلـىـ عدمـ اعتـبارـ الملكـ فيـ خـيارـ لكنـ لاـ بـدـ لـلـخـيارـ منـ اـثـرـ فيـ هـذـهـ الصـورـةـ (٩) الضـميرـ يـرجـعـ إـلـىـ خـيارـ المجلسـ (١٠) ايـ تـقـدمـ الاـشـكـالـ فيـ صـ ٩ـ بـقولـهـ (اماـ لـوـ قـلـناـ بـعـدـ وـجـوبـ التـفـاصـ وـجـواـزـ تـرـكـهـ إـلـىـ التـفـرقـ المـبـطـلـ لـلـعـقـدـ فـفـيـ اـثـرـ خـيـارـ خـفـاءـ ،ـ الخـ) وـرـدـ المصـنـفـ هـذـاـ الاـشـكـالـ فيـ صـ ٩ـ بـقولـهـ (وـيمـكـنـ اـثـرـ خـيـارـ خـرـوجـ العـقـدـ بـفـسـخـ ذـيـ خـيـارـ عنـ قـابـلـيـةـ لـحـوقـ القـبـضـ المـلـكـ

في ثبوته (١) في الصرف قبل القبض لو لم نقل بوجوب التقابض (٢)

#### \* مسألة \*

لا اشكال في دخول الليلتين المتوسطتين في ثلاثة أيام، لا لدخول الليل في مفهوم اليوم، بل للاستمار المستفاد من الخارج (٣) ولا في دخول الليالي الثلاث عند التلتفيق (٤) مع الانكسار (٥)

(١) اي في ثبوت خيار المجلس (٢) فالمستفاد من مفهوم هذا الكلام انه لو قلنا بوجوب التقابض لم يكن الاشكال في ثبوت خيار المجلس في الصرف لانه تقدم من المصنف في ص  $\frac{٨}{٩}$  بقوله ( ولا اشكال فيه ، اي في ثبوت خيار المجلس في الصرف ، لو قلنا بوجوب التقابض في المجلس في الصرف والسلم وجوبا تكليفيّا ، الى ان قال : واما لوجوب الوفاء بالعقد وان لم يكن بنفسه مملكا ، لأن ثمرة الخيار حينئذ جواز الفسخ ، فلا يجب التقابض (٣) يعني ان اليوم عبارة عن بياض النهار الذي هو الوقت من طلوع الشمس الى الغروب ، كما عن بعض او من طلوع الفجر الى غروب الشمس كما عن بعض آخر دون الليل والنهار وعليه فدخول الليلتين المتوسطتين الى الثلاثة لا من حيث دخول الليل في مفهوم اليوم بل للاستمار الخيار المستفاد من الاجماع الذي هو الخارج من مفهوم لفظ اليوم ، والمستفاد من ظهور لفظ الاخبار في بقاء الخيار من حين العقد الى مضي ثلاثة أيام متالية ومقتضى ذلك دخول الليلتين المتوسطتين بالتبع (٤) قال في المنجد : (لفق) الشقتين ضم احديهما الى الاخر (٥) يعني ولا اشكال في دخول الليالي الثلاث عند التلتفيق مع الانكسار ، فاذا عقد في ظهر الاثنين يمتد الخيار الى ظهر الخميس ليتحقق الايام الثلاثة ←

ولوعقد في الليل (١) فالظاهر بقاء الخيار إلى آخر اليوم الثالث ويتحمل النقص عن اليوم الثالث بمقدار ما بقى من ليلة العقد (٢) لكن فيه (٣) أنه يصدق الأقل من ثلاثة أيام (٤) والطلاق (٥) على المقدار المساوى للنهار ولو من الليل ، خلاف الظاهر ، قيل : والمراد بالأيام الثلاثة ما كانت مع الليالي الثلاث لدخول الليلتين اصالة ، فتدخل الثالثة ، و إلا لاختلف مفردات الجمع في استعمال واحد (٦)

→ فعلى هذا يدخل ثلاث ليال و هي ليلة الثلاثاء والأربعاء والخميس (١) يعني اذا عقد أول الليل او وسطها او آخرها فالظاهر من الأخبار بقاء الخيار إلى آخر اليوم الثالث ليتحقق الأيام الثلاثة المذكورة فى الأخبار (٢) يعني اذا كان وقت العقد في الليل بمقدار ساعتين من آخر الليل كان خيار الحيوان الى ان يبقى من نهار اليوم الثالث الى الغروب بمقدار ساعتين لأن وجه هذا الاحتمال ان مقدار اليوم هو المساوى للنهار ولو من الليل فإذا بقى من الليل ساعتان نقص مقدارهما من نهار اليوم الثالث (٣) الضمير يرجع الى الاحتمال المذكور (٤) اي ان النقص عن اليوم الثالث الذي يجب نقص ثلاثة أيام يصدق الأقل من ثلاثة أيام (٥) وهم ودفع ، اما الوهم فان اطلاق ثلاثة أيام في الخبر يشمل على المقدار المساوى للنهار ولو من الليل ، واما الدفع فهو ما ذكره المصنف (ره) بقوله (والطلاق على المقدار المساوى للنهار ، الخ) (٦) وحاصل ما قيل : ان مفردات الجمع لا بد ان لا تكون مختلفة في استعمال واحد ، فلو دخلت الليلتان المتوسطتان في ثلاثة أيام ولم تدخل الليلة الأخيرة ، تكون مفردات ثلاثة أيام مختلفة لأن اليومين الاولين يكونان ←

انتهى (١) فان اراد الليلة السابقة على الايام ، فهو حسن الا انه لا يعلل (٢) بما ذكر (٣) وان اراد الليلة الأخيرة (٤) فلا يلزم من خروجها (٥) اختلاف مفردات الجمع في استعمال واحد اذ لا نقول (٦) باستعمال اليومين الأولين في اليوم والليلة واستعمال اليوم الثالث في خصوص النهار ، بل نقول ان اليوم ، مستعمل في خصوص النهار او مقداره من نهارين لا في مجموع النهار والليل او مقدارهما (٧)

→ مع الليل واليوم الآخر يكون بدون الليل والحال انه لا بد من ان لا تكون مفردات الجمع مختلفة ، فاذا قال : رأيت عيونا ، فالظاهر انه راي ثلاث عيون او اكثر من جنس واحد لا من اجناس مختلفة ، كالذهب والفضة والباصرة (١) انتهى ما قبل (٢) يعني اذا وقع العقد في الليلة السابقة على ثلاثة ايام فهى داخلة لا لأجل ان لا تختلف مفردات الجمع بل لأجل استمرار الخيار ، فلا يصح ان يعلل دخول الليلة السابقة بقوله : والا لاختلف مفردات الجمع في استعمال واحد (٣) فالمراد (بما ذكر) هو لزوم اختلاف مفردات الجمع لو لم تدخل تلك الليلة (٤) اي وان اراد الليلة الأخيرة التي كانت بعد ثلاثة ايام لا تدخل اذا وقع العقد في اول النهار لعدم الليل على دخولها (٥) يرجع الضمير الى الليلة الأخيرة (٦) يعني لا نقول باستعمال اليومين الأولين في اليوم والليلة واستعمال اليوم الثالث في خصوص النهار حتى يلزم اختلاف مفردات الجمع في الايام الثلاثة بل نقول : ان اليوم مستعمل في خصوص النهار او مقدار النهار من نهارين لا ان اليوم مستعمل في مجموع النهار والليل (٧) يرجع الضمير الى النهار والليل يعني لا ان اليوم مستعمل في مقدار النهار

ولا في باقي النهار (١) ولو ملقاً من الليل ، والمراد (٢) من الثلاثة أيام هي بلياليها اي ليالي مجموعها لا كل واحد (٣) منها ، فالليالي لم ترد من نفس اللفظ ، وإنما أريدت من جهة الاجماع وظهور اللفظ الحاكمين (٤) في المقام باستمرار الخيار ، فكانه قال : الخيار يستمر إلى ان يمضى ست وثلاثون ساعة من النهار

\*\*\* مسئلة \*\*\*

يسقط هذا الخيار بأمور ، احدها اشتراط سقوطه في العقد (٥)

→ والليل (١) اي ولا أن اليوم مستعمل في باقي النهار ولو ملقاً من الليل ، والحاصل أن اليوم نهار تام او مقداره ملقاً من نهارين لأن اليوم ليل ونهار كاملان ولا مقدار الليل والنهار ولا بعض الليل وبعض النهار ملقاً (٢) سؤال وجواب ، اما السؤال فانك قلت : أن اليوم مستعمل في خصوص النهار او مقداره من نهارين لا في اليوم والليالي كيف ادخلت الليالي المتوسطتين ؟ واما الجواب ، فأن المراد من الثلاثة أيام هي ليالي مجموعها لا ليلة كل واحد منها لأن الليالي لم ترد من لفظ اليوم ، بل أريدت من الاجماع وظهور اللفظ الحاكمين في المقام باستمرار الخيار (٣) اي لا المراد ، ليلة كل واحد من الثلاثة أيام حتى يراد من اليوم ، اليوم والليلة (٤) قوله (الحاكمين) صفة (للاجماع وظهور اللفظ ) ، (٥) يعني أن الخيار حق وليس بحكم فهو قبل للاسقاط ، فإذا شرط سقوطه في متن العقد سقط لأجل ، المؤمنون عند شروطهم

ولو شرط (١) سقوط بعده ، فقد صرّح بعض بالصحة ولا بأس به (٢)  
 والثاني (٣) اسقاطه بعد العقد ، وقد تقدم الأئم (٤) والثالث (٥)  
 التصرف ، ولا خلاف في اسقاطه (٦) في الجملة لهذا الخيار ، ويدلّ  
 عليه (٧) قبل الاجماع ، النصوص ، ففي صحيحية ابن رئاب ، فإن أحدث  
 المشتري فيما اشتري حدثاً قبل الثلاثة أيام (٨) فذلك (٩) رضا منه (١٠)  
 ولا شرط (١١) له ، قيل له : (١٢) وما الحدث ؟ قال : (١٣) إن لا مس  
 (١٤) أو قبّل أو نظر منها إلى ما (١٥) كان (١٦) محّرماً عليه (١٧) قبل  
 الشراء وصحيحه الصفار

---

(١) يعني لو شرط سقوط بعض خيار الحيوان فقد صرّح بعض الفقهاء  
 بصحة الشرط المذكور لعموم ادلّة الشروط بناه على أنّ حق الخيار وان  
 كان وجداً نياً إلا أنه بمنزلة حقوق عديدة باعتبار الأيام والساعات (٢) أي  
 ولا بأس بشرط سقوط بعده (٣) أي الأمر الثاني (٤) أي تقدم الأمر  
 الأول في ص ٩٤ بقوله (لا خلاف ظاهراً في سقوط هذا الخيار باشتراط  
 سقوطه في ضمن العقد ، الخ) وتقدم الأمر الثاني في ص ١١٩ بقوله ( و  
 من المسقطات اسقاط هذا الخيار بعد العقد ، الخ) ، (٥) أي الأمر  
 الثالث (٦) أي في اسقاط التصرف (٧) الضمير يرجع إلى اسقاطه في  
 الجملة (٨) أي قبل انقضاء الثلاثة أيام (٩) إشارة إلى احداث الحدث  
 (١٠) أي من المشتري (١١) أي ولا خيار له (١٢) أي قيل للإمام \* ع ٤ (١٣)  
 الضمير المستتر الفاعل يرجع إلى الإمام \* ع ٤ ، (الأمس) أي ماسّ  
 لامسه أي ماسّه (المنجد) ، (١٥) قوله (إلى ما) متعلق بقوله (نظر)  
 (١٦) اسم كان مستتر يرجع إلى (ما) ، (١٧) يرجع الضمير إلى المشتري

كتبت الى ابى محمد \* ع٤، (١) فى الرجل اشتري دابة من رجل فاحدث  
فيها حدا من (٢) اخذ الحافر (٣) او نعلها (٤) او ركب (٥) ظهرها  
فراشخ اله (٦) ان يرد لها (٧) فى الثلاثة الأيام التّى له فيها الخيار  
بعد الحدث الذّى يحدث فيها او الركوب الذّى يركبها فراشخ ؟ فوقع  
\* ع٤، (٨) : اذا احدث فيها (٩) حدا فقد وجب الشراء ان شاء  
الله تعالى ، وفى ذيل الصحيفة المتقدمة (١٠) عن قرب الاسناد ، قلت  
له (١١) : أرأيت ان قبلها (١٢) المشترى او لا مس ؟ فقال (١٣) : اذا قبل  
او لا مس او نظر منها (١٤)

الى ما يحرم على غيره (١) فقد انقضى الشرط ولزم البيع ، واستدلّ (٢) عليه (٣) في التذكرة بعد الاجماع ، باـن التصرف دليل الرضا (٤) وفي موضع آخر منها (٥) انه (٦) دليل الرضا بلزوم العقد ، وفي موضع آخر منها (٧) كما في الغنية ، آن التصرف اجازة (٨) اقول : المراد بالحدث (٩) ان كان مطلق التصرف الذّي لا يجوز لغير المالك الا برضاه ، كما يشير اليه (١٠) قوله او نظر الى ما كان يحرم عليه قبل الشراء ، فلازمه (١١) كون مطلق استخدام المملك بل مطلق التصرف فيه (١٢) مسقطا ، كما صرّح به في التذكرة في بيان التصرف المسقط للرد بالعيوب من انه لو استخدمه بشئ خفيف مثل اسقني او ناولني (١٣) الثوب او اغلق الباب ، سقط الرد ثم استضعف (١٤) قول بعض الشافعية

- (١) الضمير يرجع الى المالك وهو المولى (٢) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى صاحب التذكرة (٣) الضمير يرجع الى اسقاط التصرف لخيار الحيوان (٤) يعني آن المسقط حقيقة هو الرضا وله مظہران ، احدهما مظہر قولی ، كان يقول : اسقطت خياری وثانيهما ، مظہر فعلی كالتصرف (٥) يرجع الضمير الى التذكرة (٦) اي آن التصرف (٧) اي من التذكرة (٨) يعني آن التصرف اجازة للزوم البيع وانفاذ له (٩) اي بالحدث المسقط للخيار (١٠) الضمير يرجع الى المراد بالحدث هو مطلق التصرف المذكور (١١) اي فلازム كون المراد من الحدث مطلق التصرف المذكور كون مطلق استخدام المملك مسقطا (١٢) الضمير يرجع الى المملك (١٣) (ناول مُناولةً) الشئ بالشئ : اعطاء ايّاه او اعطاء ايّاه مادّاً به يَدُه (المجند) (١٤) الضمير المستتر عائد الى العلامة

بعدم السقوط (١) معللاً بـآن مثل هذه الامور قد يؤمر به غير المملوك بـآن المسقط (٢) مطلق التصرف ، وقال (٣) ايضاً : لو كان له (٤) على الدابة سرج او ركاب (٥) فتركهما عليه بطل الرد لـأنه (٦) استعمال و انتفاع ، انتهى (٧) وقال (٨) في موضع من التذكرة : عندنـا آن الاستخدام بل كل تصرف يصدر من المشتري قبل علمه بالعيوب او بعده يمنع الرد ، انتهى (٩) وهو (١٠) في غاية الاشكال لعدم تبادر ما يعم ذلك (١١) من لفظ الحدث ، وعدم دلالة ذلك (١٢) على الرضا بلا زوم العقد ، مع آن (١٣) من المعلوم عدم انفكاك المملوك المشتري (١٤) عن ذلك (١٥) في اثناء الثلاثة ، فيلزم جعل الخيار فيه (١٦) كاللغو

(١) قوله : بعدم السقوط ، معللاً الى قوله : غير المملوك ، كلام لبعض الشافعية (٢) قوله (بـآن المسقط) متعلق بـقوله (استضعف) ، (٣) اي و قال العلامة (ره) ايضاً (٤) الضمير يرجع الى المشتري (٥) ، (الركاب) ما يعلق في السرج فيجعل الراكب فيه رجـلـه ، ج رـكـبـ (المنجد) ، (٦) يرجع الضمير الى تركهما عليه (٧) اي انتهى كلام العلامة (٨) اي قال العلامة ايضاً (٩) اي انتهى كلام العلامة (١٠) الضمير يرجع الى آن المسقط مطلق التصرف (١١) اشارة الى مطلق التصرف (١٢) اي عدم دلالة مطلق التصرف قوله : اسقني او ناولني الثوب او اغلق الباب ، على الرضا بلا زوم العقد (١٣) قوله (مع آن من المعلوم ، الخ) وجـآخـرـ لـعدـمـ سـقوـطـ الخيارـ بمـطـلـقـ التـصـرـفـ ، قوله : اسقني او نحوه (١٤) ، (المشتري) صفة لـقولـهـ (المملوك) (١٥) اشارة الى مطلق التصرفـ قولهـ : اسقنيـ وـ نـاـوـلـنـيـ الثـوـبـ اوـ غـيرـهـماـ (١٦) الضمير يرجع الى المملوك

مع انهم (١) ذكروا أن الحكمة في هذا الخيار (٢) الاطلاع على امور خفية في الحيوان توجب (٣) زهادة المشتري (٤) وكيف يطلع الانسان على ذلك (٥) بدون النظر الى الجارية ولمسها وامرها بغلق الباب والسوق وشبه ذلك وان كان (٦) المراد مطلق التصرف بشرط دلالته على الرضا بلزوم العقد كما يرشد اليه (٧) وقوعه (٨) ففي معرض التعليل في صحيحه ابن رئاب ، ويظهر (٩) من استدلال العلامة وغيره على المسألة ، باـن التصرف (١٠) دليل الرضا بلزوم العقد فهو (١١) لا يناسب

اطلاقهم الحكم باسقاط التصرفات التي ذكروها (١) ودعوى (٢) آن جميعها (٣) مما يدلّ ، لو خلّى وطبعه (٤) على الالتزام بالعقد فيكون اجازة فعلية (٥) كما ترى ، ثم آن قوله \* ع٤ ، (٦) في الصحّيحة : فذلك رضا منه ، يراد منه الرضا بالعقد

---



---

(١) حاصله آنـه انـ كانـ المرادـ منـ التصرفـ المـسـقطـ كـونـهـ دـالـاـ عـلـىـ الرـضاـ  
بلزومـ العـقدـ فـهـوـ لـاـ يـنـاسـبـ ماـ ذـكـرـهـ مـنـ التـصـرـفـاتـ المـطلـقـةـ التـيـ لـيـسـتـ  
مـقـيـدـ بـكـونـهـ دـالـةـ عـلـىـ الرـضاـ بـلـزـومـ العـقدـ كـوـلـهـ : اـسـقـنـىـ وـنـاـولـنـىـ الثـوـبـ  
وـاـغـلـقـ الـبـابـ ، فـانـهـ لـمـ تـقـيـدـ فـيـ كـلـامـهـ كـوـنـهـ دـالـةـ عـلـىـ الرـضاـ بـلـزـومـ العـقدـ  
(٢) دـخـلـ وـدـفـعـ ، اـمـاـ الدـخـلـ فـاـنـ جـمـيـعـ هـذـهـ التـصـرـفـاتـ بـطـبـيـعـتـهـ  
تـدـلـ عـلـىـ الـلـزـامـ بـالـعـقدـ فـيـكـوـنـ جـمـيـعـهـ اـجـازـةـ فـعـلـيـةـ بـلـزـومـ العـقدـ كـمـ آـنـ  
الـزـمـتـ ، اـجـازـةـ قـوـلـيـةـ بـلـزـومـ العـقدـ ، وـاـمـاـ الدـفـعـ فـهـوـ الدـىـ اـشـارـيـهـ  
المـصـنـفـ بـقـوـلـهـ (ـكـمـ تـرـىـ) وـحـاـصـلـ الدـفـعـ آـنـ التـصـرـفـاتـ المـذـكـورـةـ نـحـوـ  
اـسـقـنـىـ اوـ نـاـولـنـىـ الثـوـبـ اوـ اـغـلـقـ الـبـابـ ، لـاـ تـدـلـ بـطـبـيـعـتـهـ عـلـىـ الرـضاـ بـلـزـومـ  
الـعـقدـ لـأـجـلـ عـدـمـ اـنـفـاكـ الـمـلـوـكـ الـمـبـاتـعـ عـنـ هـذـهـ التـصـرـفـاتـ فـيـ اـثـنـاءـ  
اـلـأـيـامـ الـثـلـاثـةـ (٣) يـرـجـعـ الضـمـيرـ إـلـىـ التـصـرـفـاتـ (٤) ، \* الـوـاـوـ) وـاـوـ مـعـ وـ  
(ـطـبـعـهـ) مـفـعـولـ مـعـ (٥) اـیـ فـيـكـوـنـ اـجـازـةـ فـعـلـيـةـ فـيـ مـقـابـلـ اـجـازـةـ قـوـلـيـةـ  
(٦) تـوـهـمـ وـدـفـعـ ، اـمـاـ التـوـهـمـ فـاـنـ قـوـلـهـ \* ع٤ \* فـيـ صـحـيـحـ اـبـنـ رـئـابـ  
(ـفـذـلـكـ رـضاـ مـنـهـ) لـعـلـ الـمـرـادـ مـنـهـ الرـضاـ بـأـصـلـ الـمـلـكـ لـاـ الرـضاـ بـلـزـومـ العـقدـ  
فـلاـ يـكـوـنـ دـلـيـلاـ عـلـىـ آـنـ التـصـرـفـ دـالـ عـلـىـ الرـضاـ بـلـزـومـ العـقدـ وـسـقـوطـ  
الـخـيـارـ ، وـاـمـاـ الدـفـعـ فـهـوـ الدـىـ ذـكـرـهـ المـصـنـفـ (رهـ) بـقـوـلـهـ : (ـثـمـ آـنـ قـوـلـهـ  
\* ع٤ \* فـيـ الصـحـيـحـ : (ـفـذـلـكـ رـضاـ مـنـهـ ، الـخـ) وـحـاـصـلـ الدـفـعـ آـنـ الرـضاـ →

في مقابلة كراهة ضده (١) اعني الفسخ ، والا (٢) فالرضا بأصل الملك مستمر من زمان العقد الى حين الفسخ ، ويشهد لهذا المعنى (٣) رواية عبد الله بن الحسن بن زيد بن على بن الحسين عن أبيه عن جعفر عن أبيه \* ع قال : قال رسول الله \* ص : في رجل اشتري عبدا بشرط الى ثلاثة ايام ، فمات العبد في الشرط (٤) قال : يستحلف (٥) بالله تعالى ما رضيه ، ثم هو (٦)

→ بأصل الملك ثابت بالعقد ومستمر الى حين الفسخ وهو لا يحتاج الى التصرف في البيع حتى يكشف عن الرضا بأصل الملك بل المحتاج الى التصرف هو لزوم العقد فآن قوله \* ع ، (فذلك رضا منه) يراد منه الرضا بلزوم العقد في مقابلة كراهة الفسخ (١) الضمير يرجع الى العقد (٢) اي وان لم يكن المراد من قوله \* ع : (فذلك رضا منه) الرضا بلزوم العقد لم يكن هناك معنى آخر صالح للرواية ، لأن الرضا بأصل الملك مستمر من زمان العقد الى حين الفسخ (٣) اشارة الى ان المراد من قوله \* ع : (فذلك رضا منه) هو الرضا بلزوم العقد لا الرضا بأصل الملك (٤) اي مات العبد في اثناء ثلاثة ايام (٥) ، تذكرة \* انه ان اعتبر في سماع الدعوى في باب القضاء كونها قطعية حتى لا يسمع غيرها من الدعوى الظنية والاحتمالية ، فلا بد من حمل الرواية على صورة قطع البائع بالتزام المشتري بلزوم العقد واسقاط خياره لأن الدعوى بدونه لا تسمع كى ينتهى الأمر الى الأحلاف وان فرض كون البائع غير قاطع به ، فلا بد من القول بسماع الدعوى الظنية والاحتمالية ، فكل واحدة منها محتملة (٦) الضمير يرجع الى رجل اشتري عبدا

برئ من الضمان (١) فآن المراد بالرضا الالتزام بالعقد ، والاستحلاف في الرواية محمولة على سماع دعوى التهمة (٢) او على صورة حصول القطع للبائع بذلك (٣) اذا عرفت هذا (٤) فقوله \* عَ : فذلك رضا منه ولا شرط له ، يتحمل وجوها ، احدها (٥) ان يكون الجملة (٦) جوابا للشرط فيكون حكما شرعاً بآن التصرف التزام بالعقد (٧) وان لم يكن (٨) التزاما عرفا ، الثاني (٩) ان يكون توطئة للجواب وهو (١٠) قوله : لا شرط له ، لكنه توطئة (١١) لحكمة الحكم (١٢) وتمهيد لها لاعتلة حقيقة

(١) فلا يخفى آن المشترى ان رضى بلزم العقد ، سقط خياره ويكون التلف من المشترى وان لم يرض بلزم العقد كان الخيار باقيا ويكون التلف من البائع لأن التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له (٢) قال فى المجمع : والتهمة اصلها من الواو من الوهم الظن وقد تفتح الها انتهى ، فالاستحلاف محمولة على سماع الدعوى الظنية والاحتمالية (٣) اى او على صورة قطع البائع بالتزام المشترى بلزم العقد وباسقاط خياره (٤) اشارة الى ما ذكر (٥) اى احد الوجوه (٦) فالمراد من الجملة هو قوله (فذلك رضا منه) ، (٧) يعني آن التصرف بناء على هذا الوجه بمنزلة الرضا بلزم العقد تعبدا و كان الشارع جعل التصرف التزاما بالعقد و ان لم يكن التصرف التزاما عرفا (٨) اسم كان مستتر يرجع الى التصرف (٩) اى الوجه الثاني (١٠) وجواب الشرط هو قوله (لا شرط له) و قوله (فذلك رضا منه) توطئة لقوله (لا شرط له) ، (١١) ، (وطأ يطاً وطاً) الشئ هياه و سهله (وطأ توطئة) الشئ : مهده (المنجد) ، (١٢) لعل قوله (لكنه توطئة لحكمة الحكم و تمهيد لها) خطاء في النسخة والصواب ←

فيكون اشارة الى أن الحكمة في سقوط الخيار (١) بالتصريف (٢) دلالته (٣) غالبا على الرضا ، نظير كون الرضا حكمة في سقوط خيار المجلس بالتفريق (٤) في قوله : فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما ، فانه لا يعتبر في الافتراق (٥) دلالة على الرضا ، وعلى هذين المعنيين (٦)

---

→ ان يقال : (لكنه توطئة و حكمة للحكم و تمهيد له ) فلذا قال بعض المحشيين (ره) : (اذا ليس قوله : فذلك رضا منه ، توطئة للحكمة بل هو نفس الحكمة ) فالمراد من الحكم هو سقوط الخيار (١) يعني اذا كان قوله (فذلك رضا منه) حكمة لا علة يكون اشارة الى أن الحكمة في كون التصرف مسقطا للخيار هي دلالته غالبا على الرضا سواء رضى فعلا ام لا و حاصل وجه الثاني : ان التصرف بما هو كاشف نوعا عن الرضا مسقط لكن هذا العنوان لوحظ في التصرف على وجه الحكمة و الحكمة غير مطردة فيكون التصرف بنفسه مسقطا تعبد ا كالوجه الاول الا ان حكمته كاشفية عن الرضا بطبعه ، فلو فرض ان التصرف لم يكن له كشف طبيعي لكان مسقطا ايضا لفرض عدم اطراد الحكم و لا يسرى الحكم ايضا الى كل كاشف نوعا عن الرضا ، ان لم يكن الكاشف تصرفا كالتعريف للبيع اذ الحكم لا اطراد لها اثباتا و نفيها و ليست كالعلة ليد و مدارها الحكم (٢) قوله (بالتصريف) متعلق بقوله (سقوط الخيار) ، (٣) الضمير يرجع الى التصرف (٤) يعني ان التفرق دال غالبا على الرضا بسقوط الخيار سواء رضيا فعلا ام لا بمعنى ان الحكمة في سقوط الخيار بالتفريق دلالته غالبا على الرضا (٥) اي لا يعتبر في الافتراق دلالته بالفعل على الرضا (٦) اي على الأول والثانى

فكل تصرف مسقط ، وان علم عدم دلالته (١) على الرضا . الثالث (٢) ان تكون الجملة (٣) اخبارا عن الواقع (٤) نظرا الى الغالب و ملاحظة نوع التصرف لو خلّى و طبعه و يكون علة للجواب (٥) فيكون نفي الخيار معللا بكون التصرف غالبا دالا على الرضا بلزوم العقد و بعد ملاحظة وجوب تقييد اطلاق الحكم (٦) بمؤدى عنته (٧) كما في قوله : لا تأكل الرمان لأن حامض (٨)

(١) يرجع الضمير الى التصرف (٢) اي الوجه الثالث (٣) فالمراد من الجملة ، هو قوله : فذلك رضا منه (٤) يعني يكون الرضا محمولا على التصرف ، فيقال : التصرف رضا (٥) فيكون قوله (فذلك رضا منه ) علة للجواب وهو قوله (لا شرط له ) فعلى هذا يكون معنى الصحيحة ، فان احدث المشتري فيما اشتري حدثا فلا خيار له فآن ذلك رضا منه ، فقوله : (فذلك رضا منه ) علة لقوله (لا شرط له ) اي لا خيار له ، فآن العلة يعمّ تارة اي يسرى الى كل كاشف نوعا عن الرضا ، وان لم يكن تصرفـا كالتعريف للبيع و يخصـص اخـرى يعني اذا تصرفـ المشـتـري و لم يكن تصرفـ كالـاشـفا نوعـا عنـ الرـضا لمـ يـسـقطـ خـيـارـه (٦) فالـمرـادـ منـ الحـكمـ هوـ نـفـيـ الـخـيـارـ الـمـسـتـفـادـ منـ قـوـلـهـ :ـ لاـ شـرـطـ لـهـ (٧) فالـمرـادـ منـ عـلـةـ الحـكمـ هوـ قـوـلـهـ (ـفـذـلـكـ رـضاـ مـنـهـ)ـ فـآنـ اـطـلاقـ نـفـيـ الـخـيـارـ مـقـيـدـ بـكـونـ التـصـرفـ دـالـاـ بـالـنـوـعـ عـلـىـ الرـضاـ بـلـزـومـ الـعـقـدـ (٨)ـ فـآنـ حـرـمـةـ أـكـلـ الرـماـنـ مـقـيـدـ بـكـونـ الرـماـنـ حـامـضـاـ لـأـنـ حـرـامـ مـطـلقـاـ ،ـ فـآنـ الـعـلـةـ وـ هـوـ كـوـنـهـ حـامـضـاـ ،ـ يـعـمـ تـارـةـ لـأـنـ المـنـهـىـ عـنـهـ أـكـلـ كـلـ حـامـضـ وـ اـنـ كـانـ غـيـرـ رـماـنـ وـ يـخـصـ اـخـرىـ لـأـنـ المـنـهـىـ عـنـهـ أـكـلـ الرـماـنـ حـامـضـ لـأـنـ رـماـنـ

دل (١) على اختصاص الحكم بالتصريف الذي يكون كذلك ، اي (٢) دالاً بالنوع غالباً على التزام العقد ، وان لم يدل (٣) في شخص المقام فيكون المسقط من التصريف ما كان له ظهور نوعي في الرضا ، نظير ظهور الألفاظ في معانيها مقيداً (٤) بعدم قرينة توجب صرفه عن الدلالة كما اذا دل الحال او المقال على وقوع التصريف للاختبار ، او اشتباهها بعين اخرى مملوكة له (٥) ويدخل فيه (٦) كلما يدل نوعاً على الرضا وان لم يعد تصريفاً عرفاً كالتعريف للبيع والاذن للبائع في التصريف فيه (٧)

---

(١) يعني دل قوله (فذلك رضا منه) على اختصاص سقوط الخيار بالتصريف (٢) اي يكون التصريف دالاً (٣) الضمير يرجع الى التصريف ، اي وان لم يدل على التصريف على التزام العقد في شخص المقام (٤) يعني ان التصريف المسقط ما كان له ظهور نوعي مقيداً بعدم القرينة الحالية او المقالية على وقوع التصريف للاختبار او لاشتباه المبيع بعين اخرى مملوكة له نظير لفظ اسد ، فآن له ظهوراً نوعياً في الحيوان المفترس مقيداً بعدم قرينة صارفة عن الدلالة (٥) يرجع الضمير الى المشتري (٦) الضمير عائد الى الحدث الذي هو التصريف المسقط (٧) وحاصل الوجه الثالث : ان التصريف بما هو كاشف نوعاً عن الرضا مسقط لكن هذا العنوان لوحظ فيه على وجه العلية التي يدور الحكم مدارها نفياً واثباتاً ، فيكون اقتضاء التصريف للاسقاط لا قتضاء المكشوف به ، غاية الأمر : ان الشارع جعل الكاشف عنه حجة ومقتضاه اعطاء حكم المكشوف ايّاه ، و الفرق بين الثالث والثاني ان كاشفية التصريف نوعاً عن الرضا لوحظت في الثاني على وجه الحكمة التي لا يدور الحكم مدارها نفياً واثباتاً وفي الثالث على ←

الرابع (١) ان يكون (٢) اخبارا عن الواقع (٣) ويكون العلة (٤) هي نفس الرضا الفعلى الشخصى و يكون اطلاق الحكم (٥) مقيدا بتلك العلة فيكون موضوع الحكم (٦) في الحقيقة هو نفس الرضا الفعلى ، فلو لم يثبت الرضا الفعلى لم يسقط الخيار، ثم آن الاحتمالين الأولين (٧) وان كانوا موافقين لاطلاق سائر الأخبار (٨) واطلاقات كلماتهم ، مثل ما تقدم (٩) من التذكرة من آن مطلق التصرف لمصلحة نفسه (١٠) مسقط

---



---

→ وجه العلة التي يدور الحكم مدارها نفيا و اثباتا (١) اي الوجه الرابع (٢) اسم يكون مستترعائد الى قوله (فذلك رضا منه ) ، (٣) يعني التصرف رضا فيكون الرضا محمولا على التصرف (٤) اي ويكون العلة لسقوط الخيار هي نفس الرضا الفعلى الشخصى (٥) يعني يكون اطلاق نفي الخيار في قوله **﴿ع﴾** : (ولا شرط له ) مقيدا بالرضا الفعلى الشخصى (٦) فيكون المعنى : آن الرضا الفعلى مسقط للخيار (٧) احد هما قوله (ان يكون الجملة جوابا للشرط ، الخ) ثانيةهما قوله (ان يكون توطئة للجواب ، الخ) ، (٨) يعني آن التصرف في سائر الأخبار مطلق يشمل ما كان بالرضا بلزوم العقد وعدمه (٩) اي تقدم في ص ١٩٠ بقوله : آنه لو استخدمنه بشئ خفيف مثل : اسقني او ناولنى الثوب او اغلق الباب سقط الرد ، و تقدم ايضا بقوله : باـن المـسـقط مـطـلق التـصـرف ، و تـقـدـم اـيـضاـ في ص ١٩١ بقوله : لو كان له على الدابة سرج او ركاب فتركهما عليه بطل الرد لأنـه استعمال و انتفاع ، انتهـى ، فـآن العـلامـة لمـيـقـيـد التـصـرف بـكونـه دـالـاـ على الرـضا بلـزـومـ العـقدـ (١٠) فـآن قوله (لمـصلـحةـ نفسـهـ) مقابل التـصـرفـ الذـىـ يكونـ لـلاـختـبارـ اوـ لـحـفـظـ المـبـيعـ كـركـوبـ الدـابـةـ للـسـقـىـ

وكذا غيره (١) كالمحقق والشهيد الثانيين، بل لا طلاق بعض معاقد الاجماع (٢) الا انّهما (٣) بعيدان عن ظاهر الخبر (٤) مع مخالفتهما (٥) لأكثر كلماتهم، فانّ الظاهر منها (٦) عدم السقوط بالتصريف للاختبار والحفظ بل ظاهرها (٧) اعتبار الدلالة في الجملة على الرضا كما سيجيئ (٨) و يؤيدّه (٩) حكم بعضهم بكافية الدال على الرضا (١٠) و ان لم يعدّ تصريفا ، كتقبيل الجارية للمشتري على ما صرّح به في التحرير و الدروس ، فعلم انّ العبرة بالرضا ، و انّما اعتبر التصرف للدلالة

---

(١) وكذا غير العلامة (٢) قوله(لا طلاق بعض معاقد الاجماع ) عطف على قوله (لا طلاق سائر الاخبار) يعني فانّ اطلاق بعض الاجماع بـان التصرف مسقط ، يشمل ما كان بـرضا و بدون رضا (٣) يعني انّ الاحتمالين الأولين بعيدان ، اما بعد الاول فلان الظاهر من حمل الرضا على الحدث انه اخبار عن الواقع لا انه حكم تعبدّى و اما بعد الثاني فلان الظاهر انّ الرضا دخيل في الحكم و لا يكون ذلك الا بـكونه علة له (٤) فالمراد بالخبر هي صحيحة ابن رئاب (٥) يرجع الضمير الى الاحتمالين الأولين (٦) اي من كلماتهم (٧) يرجع الضمير الى الكلمات (٨) اي كما سيجيئ في ذيل تقوية الوجه الثالث (٩) الضمير المفعول يرجع الى قوله(ظاهرها اعتبار الدلالة في الجملة على الرضا) ، (١٠) اي انّ هذا الحكم من هذا البعض من جهة انّ الرضا عنده مسقط من دون مساس بـجانب التصرف فاذا احرز الرضا من اي طريق كان حكم بـسقوط الخيار بـمناط الرضا كـتقبيل الجارية للمشتري ، فانّ تمكينه من التقبيل فضلا عن امره دال على الرضا بالعقد و ان لم يكن تصريفا منه فيها و مع ذلك قال هذا البعض ←

ورود النص (١) ايضاً باـن العرض على البيع اجازة ، مع انه (٢) ليس حدثاً عرفاً ، و مما يؤيد عدم اراده الأصحاب كون التصرف مسقطاً الا من جهة دلالته على الرضا حكمهم باـن كل تصرف (٣) يكون اجازة من المشتري في المبيع يكون فسخاً من البائع ، فلو كان التصرف مسقطاً تعبدّياً عند هم من جهة النص لم يكن وجه للتعدي عن كونه (٤) اجازة الى كونه فسخاً وقد صرّح (٥) في التذكرة باـن الفسخ كالاجازة يكون بالقول وبال فعل وذكر (٦) التصرف مثلاً للفسخ (٧) والاجازة الفعليين ، فاندفع (٨) ما

→ باـنه مسقط (١) قوله (ورود النص) اعطى قوله (حكم بعضهم) (٢) الضمير يرجع الى العرض (٣) يعني كل تصرف من المشتري دال على الرضا باـجازة العقد يكون فسخاً من البائع للعقد ، فلو كان التصرف مسقطاً تعبدّياً عند الأصحاب من جهة النص لم يكن وجه للتعدي من كون التصرف من المشتري اجازة للعقد الى كونه من البائع فسخاً له (٤) يرجع الضمير الى التصرف (٥) اي صرّح العلامة في التذكرة (٦) الضمير المستتر الفاعل يرجع الى العلامة (٧) يعني ان التصرف في المبيع من البائع فسخ ومن المشتري اجازة (٨) وهم ودفع ، اما الوهم فان التصرف مسقط تعبدّياً وان لم يكن دالاً على الرضا ، لأن الأصحاب يعدّونه في مقابل الاجازة التي كانت دالة على الرضا بلزوم العقد اذ لو كان لدلالته على الرضا لم يصحّ التقابل لأن الأصحاب يجعلونه في مقابل الاجازة التي تحتاج الى الرضا بلزوم العقد ، واما الدفع فان مراد الأصحاب من الاجازة المقابلة للتصرف في كلامهم هي الاجازة القولية لا الاجازة الفعلية بقرينة جعلهم التصرف اجازة ، فعلى هذا يصحّ التقابل بينهما مع كونه ←

يقال في تقريب كون التصرف مسقطا لا للدلالة على الرضا باّن الأصحاب (١) يعدونه في مقابل الاجازة، وأما المعنى الرابع فهو وان كان اظهر الاحتمالات من حيث اللفظ (٢) بل جزم به (٣) في الدروس و يؤيده (٤) ما تقدم (٥) من رواية عبد الله بن الحسن ابن زيد ، الحاكي للنبيوي الدالٌ كما في الدروس (٦) ايضا على الاعتبار (٧) بنفس الرضا و ظاهر بعض كلماتهم الآتية الا أن المستفاد (٨) من تتبع الفتاوى الاجماع على عدم اناطة الحكم بالرضا الفعلى بلزوم العقد ، مع ان اظهريته (٩) بالنسبة الى المعنى الثالث غير واضحة ، فتعيّن ارادة المعنى الثالث (١٠)

---

→ مسقطا للدلالة على الرضا لا للتعبد (١) قوله (باّن الأصحاب) متعلق بقوله (يقال)، (٢) اما كون الرابع اظهر الاحتمالات من حيث اللفظ ، فان الرضا في قوله \* ع\*: (فذلك رضا منه) ظاهر في الفعلى (٣) الضمير يرجع الى المعنى الرابع (٤) الضمير المفعول عائد الى المعنى الرابع (٥) اي تقدم في ص ١٩٤ بقوله \* ص\*: (يستحلف بالله تعالى ما رضيه) فان المراد من الرضا في النبيوي ، هو الرضا الفعلى (٦) يعني ان صاحب الدروس قال ايضا ان النبيوي دالٌ على الاعتبار بنفس الرضا (٧) قوله (على الاعتبار) متعلق بقوله (الدالٌ)، (٨) اي الا ان المعنى الرابع خلاف الاجماع ، لأن المستفاد من تتبع الفتاوى الاجماع على عدم اناطة الحكم بالرضا الفعلى بلزوم العقد ، فيكون المعنى الرابع مخالفا للاجماع (٩) الضمير يرجع الى المعنى الرابع (١٠) وهو وان يكون قوله (فذلك رضا منه) اخبارا عن الواقع نظرا الى الغالب و ←

و محصله (١) دلالة التصرف لو خلى و طبعه على الالتزام و ان لم يفد في خصوص المقام فيكون التصرف اجازة فعلية في مقابل الاجازة القولية وهذا (٢) هو الذي ينبغي ان يعتمد عليه ، قال في المقنعة (٣) : أن هلاك الحيوان في الثلاثة من البائع الا ان يحدث (٤) فيه المبتاع حدثا يدل على الرضا بالبائع ، انتهى (٥) ومثل (٦) للتصرف في مقام آخر بان ينظر الى الأمة الى ما يحرم لغير المالك ، وقال في المبسوط في احكام العيوب : اذا كان المبيع بهيمة (٧) واصاب بها عيبا فله (٨) ردّها ، و اذا كان في طريق الرد جاز له رکوبها و سقيها و علفها و حلبها واحد لبنيها و ان نتجت (٩) كان له نتاجها

---

→ ملاحظة نوع التصرف لو خلى و طبعه ، فراجع الى ص ١٩٧ (١) اي محصل المعنى الثالث دلالة التصرف لو خلى و طبعه نوعا على الالتزام بالعقد و ان لم يفد تصرف المتصرف الرضا بالتزام العقد في خصوص المقام (٢) اشارة الى المعنى الثالث (٣) للمغيد (ره) المتوفى سنة ٤١٣ (٤) اي الا ان يحدث في الحيوان المشترى حدثا يدل ذلك الحدث نوعا على الرضا بالبائع (٥) اي انتهى ما ذكره المفید (ره) ، (٦) الضمير المستتر الفاعل يرجع الى صاحب المقنعة (٧) ، (البهيمة) كل ذوات اربع قوائم من دواب البر والماء ما عدا السباع والطيور ، ج بهائم . البهيمة ايضاً : كل ما لا نطق فيه و ذلك لما في صوته من الابهائم (المنجد) (٨) فللمشتري رد البهيمة بسبب العيوب ولو بعد ثلاثة ايام (٩) اي و ان نتجت البهيمة كان للمشتري نتاجها لأن المبيع قبل الفسخ ملك للمشتري فله منافعه

ثم قال (١) : ولا يسقط الرّد لأنّه إنما يسقط بالرضا بالعيوب أو بترك الرّد بعد العلم بالعيوب أو بان يحدث فيه (٢) عيوب عند المبيع وليس هنا (٣) شيء من ذلك ، انتهى (٤) وفي الغنية (٥) لو هلك المبيع فـ مـدةـ الـخـيـارـ فـهـوـ مـاـ مـالـ باـيـعـهـ (٦) إـلـاـ أـنـ يـكـونـ المـبـاعـ (٧) قد اـحـدـتـ فـيـهـ حدـثـاـ يـدـلـ عـلـىـ الرـضـاـ ، اـنـتـهـىـ (٨) وـقـالـ الحـلـبـيـ (٩) فـيـ الـكـافـيـ فـيـ

(١) أـيـ ثمـ قـالـ الشـيـخـ (رهـ) فـيـ الـمـبـسـطـ : وـلـاـ يـسـقطـ الرـدـ بـهـذـهـ التـصـرـفـاتـ المـذـكـورـةـ ، مـثـلـ الرـكـوبـ وـالـسـقـىـ وـنـحـوـهـمـاـ ، وـأـنـمـاـ يـسـقطـ بـالـرـضـاـ بـالـعـيـوبـ (٢) أـوـ بـاـنـ يـحـدـثـ فـيـ الـمـبـيعـ عـيـوبـعـنـدـ الـمـشـتـرـىـ بـعـدـ الـثـلـاثـةـ فـيـ الـحـيـوانـ فـاـذـاـ حـدـثـ فـيـهـ عـيـوبـعـنـدـ سـقـطـ الرـدـ (٣) أـيـ لـيـسـ فـيـ طـرـيقـ الرـدـ شـئـ منـ الـثـلـاثـةـ المـذـكـورـةـ لـأـنـ التـصـرـفـ فـيـ طـرـيقـ الرـدـ مـثـلـ الرـكـوبـ وـالـسـقـىـ وـنـحـوـهـمـاـ لـيـسـ فـيـهـ دـلـالـةـ نـوـعـاـ عـلـىـ الرـضـاـ بـالـتـزـامـ العـقـدـ (٤) اـنـتـهـىـ ماـ ذـكـرـهـ الشـيـخـ (رهـ) فـالـمـسـتـفـادـ مـنـ كـلـامـ الشـيـخـ اـيـضاـ ، اـنـ التـصـرـفـ الدـالـلـ نـوـعـاـ عـلـىـ الرـضـاـ ، مـسـقـطـ فـاـنـ التـصـرـفـ فـيـ طـرـيقـ مـثـلـ الرـكـوبـ وـالـسـقـىـ وـنـحـوـهـمـاـ لـيـسـ دـالـلـ نـوـعـاـ عـلـىـ الرـضـاـ بـالـتـزـامـ العـقـدـ (٥) لـابـنـ زـهـرـةـ (٦) يـعـنـيـ لـوـ هـلـكـ المـبـيعـ فـيـ مـدـدـةـ الـخـيـارـ فـهـوـ مـاـ مـالـ الـبـاـيـعـ ، لـأـجـلـ قـاـعـدـةـ : (الـتـلـفـ فـيـ زـمـنـ الـخـيـارـ مـنـ لـاـ خـيـارـلـهـ) ، (٧) أـيـ المـشـتـرـىـ (٨) أـيـ اـنـتـهـىـ مـاـ ذـكـرـهـ صـاحـبـ الـغـنـيـةـ ، فـاـنـ كـلـامـهـ ظـاهـرـ فـيـ اـنـ التـصـرـفـ الدـالـلـ نـوـعـاـ عـلـىـ الرـضـاـ ، مـسـقـطـ (٩) أـيـ قـالـ اـبـوـ الصـلاحـ تـقـىـ الـدـيـنـ الحـلـبـيـ

في خيار الحيوان : فان هلك (١) في مدة الخيار فهو من مال البائع الآن يحدث فيه حدثا يدل على الرضا ، انتهى (٢) وفي السرائر (٣) بعد حكمه بالخيار في الحيوان الى ثلاثة أيام ، قال : هذا (٤) اذا لم يحدث في هذه المدة حدثا يدل على الرضا (٥) و يتصرف (٦) فيه تصرفًا ينقص قيمته او يكون (٧) لمثل ذلك التصرف اجرة بان يركب الدابة (٨) او يستعمل الحمار او يقبل (٩) الجارية او يلامسها او يدبرها تدبيرا ليس له الرجوع فيه (١٠)

(١) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى الحيوان (٢) اي انتهى كلام الحلبي ، فان كلامه ايضا ظاهر في آن التصرف الدال نوعا على الرضا مسقط (٣) لأبي جعفر محمد بن منصور بن احمد بن ادريس بن الحسين بن القاسم بن عيسى العجلاني المتوفى في سنة ٥٩٨ (٤) اشارة الى الخيار المذكور (٥) فيكون مفهومه اذا احدث في هذه المدة حدثا يدل نوعا على الرضا بلزوم العقد لم يكن له هذا الخيار (٦) قوله (يتصرف) عطف على قوله (يحدث) يعني اذا لم يتصرف فيه تصرفًا ينقص قيمته (٧) (يكون) عطف على قوله (ينقص) ، (٨) قوله (بان يركب الدابة) مثال للتصرف الذي فيه اجرة وكذلك قوله (يستعمل الحمار) ، (٩) قوله (يقبل) عطف على قوله (يحدث) وليس عطفا على قوله (يركب) اذا ليس في التقبيل وما بعده اجرة (١٠) قوله (ليس له الرجوع فيه) صفة لقوله (تدبيرا) لأن التدبير على ضررين ، احدهما ما يجوز الرجوع فيه كالتدبير عن تبرّع وثانيهما ما لا يجوز الرجوع فيه كالتدبير عن نذر كما اذا وقعت صيغة التدبير بقوله (الله على كونه حراً بعد وفاتي )

المنذور (١) انتهى (٢) وقال (٣) فى موضع آخر: اذا لم يتصرف فيه  
(٤) تصرّفاً يؤذن بالرضا فى العادة (٥) واما العلامة (ره) فقد عرفت  
(٦) انه استدلّ على اصل الحكم بان التصرّف دليل الرضا باللزوم ، وقال  
فى موضع آخر: لو ركب الدابة ليりدها سواء قصرت المسافة او طالت ، لم  
يكن ذلك (٧) رضا بها (٨) ثم قال : ولو سقاها الماء او ركبها ليسقيها  
(٩) ثم يريدها لم يكن ذلك رضا منه بامساكه (١٠)

(١) قوله (كالمذور) يحتمل ان يكون مثلا للتدبير الذي ليس له المرجع كالتدبير عن نذر و يحتمل ان يكون مثلا عليحدة لسقوط الخيار يعني اذا نذر الحيوان المبتاع في الثلاثة سقط خياره لأن النذر دال على الرضا بلزوم العقد فالظاهر هو الاول (٢) انتهى كلام ابن ادريس ، فان كلامه ظاهر في ان التصرف الدال على الرضا نوعا مسقط (٣) الضمير المستتر الفاعل عائد الى صاحب السرائر (٤) اي في الحيوان (٥) فيكون مفهوم كلامه انه اذا تصرف فيه تصرفًا يؤذن بالرضا في العادة سقط خياره وهذا هو الذي اختاره المصنف (ره) وهو المعنى الثالث (٦) اي عرف انه استدل على سقوط الخيار بالتصرف في ص ١٩ بقوله (بانه دليل الرضا بلزوم العقد ) فالظاهر ان مراده ان التصرف دليل الرضا نوعا بلزوم العقد لا ان مراده انه دليل على الرضا الفعلى الشخصي الذي هو المعنى الرابع (٧) يعني ان الركوب لأجل الرد لا يكون دالا نوعا على الرضا بلزوم العقد (٨) الضمير يرجع الى الدابة (٩) الضمير المفعول يرجع الى الدابة (١٠) اي بامساك المشتري الدابة

ولو حلّبها في طريقه (١) فالأقرب أنه (٢) تصرف يؤذن بالرضا ، وفي التحرير في مسألة سقوط رد المعيب بالصرف قال : وكذا لو استعمل المبيع أو تصرف فيه بما يدل على الرضا (٣) وقال في الدروس : استثنى بعضهم من التصرف ركوب الدابة و الطحن عليها (٤) وحلّبها ، اذ بها (٥) يعرف حالها (٦) ليختبر (٧) وليس (٨) ببعيد . وقال المحقق الكركي : لو تصرف ذو الخيار غير عالم ، لأن ظنّها (٩) جاريته المختصة فتبينت ذات الخيار او ذهل عن كونها المشترأة ففي الحكم تردد ، ينشأ (١٠) من (١١) اطلاق الخبر بسقوط الخيار بالصرف ومن (١٢) انه

(١) اي في طريق الرد (٢) الضمير يرجع الى الحلب (٣) يعني وفي التحرير جعل التصرف الحال نوعا على الرضا مسقطا (٤) قوله (على) في قوله (عليها) بمعنى الباء يعني تربط الدابة بالطاحونة حتى يجعل البردقيا باستعانته الدابة ويحتمل ان لا تكون النسخة ، الطحن بل ان تكون الحمل ، فعلى هذا تكون (على) بمعناها (٥) يرجع الضمير الى الامور الثلاثة (٦) اي حال الدابة (٧) الضمير المستتر يرجع الى المشترى (٨) قال صاحب الدروس : ليس كلام هذا البعض ببعيد لأن التصرفات المذكورة مع احتمال الاختبار لا تدل نوعا على الرضا بل زور العقد فيكون كلام صاحب الدروس ظاهرا في آن التصرف الحال نوعا على الرضا مسقط (٩) الضمير يرجع الى الجارية المشترأة (١٠) الضمير المستتر يرجع الى التردد (١١) وجه و بيان لسقوط الخيار بالصرف المذكور ، يعني آن التصرف المسقط في الخبر مطلق يشمل ما اذا جهل او ذهل او علم (١٢) وجه و بيان لعدم سقوط الخيار بالصرف لأن المتصرف غير قادر

غير قاصد إلى لزوم البيع ، إذ لوعلم لم يفعل ، والتصرف إنما عد مسقطاً  
لدلالته على الرضا باللزوم . وقال (١) في موضع آخر : ولا يعد ركوب  
الدابة للاستخبار أو لدفع جموحها (٢) أو للخوف من ظالم (٣) أو ليردها  
تصرفاً (٤) ثم قال (٥) : وهل يعد حملها للاستخبار (٦) تصرفًا ليس  
بعيداً أن لا يعد (٧) وكذا لو اراد ردّها وحلبها لأخذ اللبن على  
اشكال (٨) ينشأ من (٩) أنه ملكه فله استخلاصه ، انتهى (١٠)

→ إلى لزوم العقد حين التصرف (١) أى قال المحقق الكركي (٢) (جَمَحَ  
ـَ جَمْحَاً وِجِمَاحاً وِجُمْحَاً) الفَرَسُ تغلب على راكبه وذهب به لا ينتهي .  
استعصى (المتجدد) ، (٣) يعني أنّ الظالم قصد أن يأخذ كل دابة فارغة  
غصباً والمشتري يركب الدابة حتى لا يأخذها غصباً ، ويحتمل أن يكون  
معناه أنّ الظالم قصد أن يظلم المشتري وهو يركب ويفرّ حتى لا يظلمه  
(٤) يعني هذه الأمور المذكورة لا تعدّ تصرفًا مسقطاً للخيار لأنّها لا تدلّ  
على الرضا بلزوم العقد (٥) أى قال المحقق الكركي (٦) يعني حتى  
يعلم أنّ الدابة تقدر على الحمل الثقيل أم لا (٧) أى ليس ببعيد أن لا  
يعد حملها للاستخبار تصرفًا مسقطاً لخياره (٨) قوله (على اشكال) راجع  
إلى حلبيها ، فلا يخفى أنّ الاشكال ينشأ من جهتين ، أحديهما أنّ اللبن  
ملكه فله استخلاصه وأخذها فلا يكون حلبه دالاً على الرضا بلزوم العقد حتى  
يكون مسقطاً لخياره ، وثانيتها أنّ الحلب تصرفًا عرفاً فاللازم أن يكون  
مسقطاً والمصنف (ره) لم يذكر الثانية لأجل كونه واضحًا (٩) أى من أنّ  
البن ملكه فللمشتري استخلاص اللبن من الدابة (١٠) أى انتهى ما ذكره  
المحقق الكركي

وحكى عنه (١) في موضع آخر أنه قال : والمراد بالتصرف المسقط (٢) ما كان المقصود منه التملك (٣) لا الاختبار ولا حفظ المبيع كركوب الدابة للسوق (٤) انتهى ، و مراده (٥) من التملك البقاء عليه والالتزام به (٦) ويحتمل (٧) ان يراد به الاستعمال لانتفاع بالملك لا للاختبار او الحفظ ، هذا ما حضرني من كلماتهم في هذا المقام الظاهر في المعنى الثالث ، وحاصله (٨) التصرف على وجه يدلّ عرفاً لو خلّي وطبعه ، على الالتزام بالعقد ، ليكون (٩) اسقاطاً فعليّاً للخيار فيخرج منه (١٠) ما دلّت القرينة على وقوعه لا الالتزام ، لكن يبقى الاشكال المتقدّم سابقاً (١١)

(١) اى حکی عن المحقق الكرکی (٢) اى المسقط للخیار (٣) اى التملك والالتزام بالعقد (٤) قوله (كركوب الدابة للسوق) مثال للحفظ لأنّها اذا لم تشرب الماء تلفت او تعیبت (٥) اى مراد المحقق الثاني (٦) اى مراده الالتزام بالملك بنفی الخيار (٧) فلا يخفی آن التملك قد يستعمل بمعنى احداث الملك وقد يستعمل بمعنى الالتزام بالملك وقد يستعمل بمعنى انتفاع بالملك لا للاختبار ولا لحفظ المبيع ، فالمراد من قوله (و يحتمل ان يراد به ، الخ) هو الأخير لا الأول والثاني (٨) اى حاصل ما حضرني من كلماتهم ، الخ (٩) الضمير المستتر يرجع الى التصرف (١٠) الضمير يرجع الى التصرف المذكور (١١) يعني لكن يبقى الاشكال المتقدّم وارداً على هذا المعنى الثالث الظاهر فيه النص و الفتوى ، و مرجع الاشكال الى التنافي بين هذا الظهور وبين ما تقدم من اکثر الأمثلة المذكورة في النصوص و الفتاوى ، فآن مقتضى الأول عدم كون التصرف في تلك الأمثلة موجباً للسقوط لعدم دلالتها على الرضا بلزوم العقد و ←

من آن اکثر امثلة التصرف المذکورة في النصوص (١) و الفتاوى (٢) ليست كذلك (٣) بل هي واقعة غالبا مع الغفلة او التردد (٤) او العزم على الفسخ مطلقا (٥) او اذا اطلع على ما يوجب زهده (٦) فيه (٧) فهى (٨) غير دالة في نفسها عرفا على الرضا ، و منه (٩) يظهر

→ مقتضى الأمثلة المذکورة في النصوص و الفتاوى أن التصرف في تلك الأمثلة موجب للسقوط و ان لم يكن دالا على الرضا بلزوم العقد (١) فأن أمثلة التصرفات المذکورة في النصوص مثل قوله \*ع\*: او لامس او قبل او نظر (٢) فأن أمثلة التصرفات المذکورة في الفتاوى مثل قوله في التذكرة اسقني او ناولنى الثوب او اغلق الباب (٣) يعني أن الأمثلة المذکورة ليست دالة عرفا لو خلّى و طبعه على الالتزام بالعقد (٤) اي او التردد بين الفسخ و الالتزام بالعقد (٥) اي سواء اطلع على ما يوجب زهده منه ام لا (٦)، (زَهَدٌ وَزَهِدٌ وَزَهْدٌ وَزَهادَةً) في الشئ و عنه: رغب عنه و تركه (الزُّهُدُ وَالزَّهادَةُ) مص . الاعراض عن الشئ احتقارا له (المنجد)، (٧) يعني اذا اطلع المشتري على ما يوجب اعراضه عن المبيع عزم على الفسخ ، يرجع الضمير في قوله (فيه) الى المبيع (٨) الضمير يرجع الى التصرفات المذکورة في النصوص و الفتاوى فهذه التصرفات المذکورة غير دالة في نفسها عرفا لو خلّى و طبعه على الرضا بلزوم العقد (٩) اي و من عدم دلالة اکثر امثلة التصرفات المذکورة في النصوص و الفتاوى عرفا على الرضا بالعقد يظهر وجه النظر في دفع الاستبعاد

وجه النظر (١) في دفع الاستبعاد الذي ذكرناه سابقاً من (٢) عدم انفكاك اشتراك الحيوان من التصرف فيه في الثلاثة فيكون مورد الخيار في غاية الندرة بـ(٣) الغالب في هذه التصرفات وقوعها مع عدم الرضا باللزوم فلا يسقط بها (٤) الخيار ، إذ فيه أن هذا (٥) يجب استهجان تعليل السقوط بمطلق الحدث بأنه رضا (٦) لأن المصحح (٧)

(١) فلا يخفى أن هنا أمور ثلاثة ، أحداً منها الاستبعاد الذي ذكره المصنف (ره) من عدم انفكاك اشتراك الحيوان من التصرف فيه في الثلاثة ، فإذا كان مثل النظر إلى الجارية واللمس وركوب الدابة مسقطاً يكون مورد الخيار في غاية الندرة فيلزم جعل الخيار فيه كاللغو ، وثانيةً دفع الاستبعاد المذكور وهو قوله (بـأن الغالب في هذه التصرفات وقوعها مع عدم الرضا باللزوم فلا يسقط بها الخيار) وثالثها وجه النظر في الدفع وهو الذي ذكره المصنف (ره) بقوله (إذ فيه أن هذا يجب استهجان تعليل السقوط بمطلق الحدث بأنه رضا) لأن تعليل سقوط الخيار بمطلق الحدث بكونه رضا مستهجن (٢) بيان للاستبعاد (٣) قوله (بـأن الغالب) متعلق بقوله (دفع) ، (٤) أي بهذه التصرفات (٥) قوله (إذ فيه أن هذا يجب استهجان ، الخ) وجه النظر في الدفع ، والضمير في قوله (فيه) يرجع إلى الدفع المذكور (٦) يعني أن الإمام عـ في صحيحه ابن رئاب عـ على التصرف المسقط بقوله (فذلك رضا منه) فإذا كان الدفع المذكور صحيحاً لزم استهجان العلة في الصريحة المذكورة (٧) قوله (لـأن المصحح ، الخ) وجه للاستهجان

بهذا التعليل مع العلم بعدم كون بعض افراده رضا هو ظهره (١) فيه (٢) عرفا من اجل الغلبة ، فاذا فرض ان الغالب فى مثل هذه التصرفات وقوعها لا عن التزام للعقد بل مع العزم على الفسخ او التردد فيه (٣) او الغفلة كان (٤) تعليل الحكم (٥) على المطلق بهذه العلة (٦) غير الموجودة الا فى قليل من افراده (٧) مستهجننا (٨) واما الاستشهاد بذلك (٩) بما سيجيئ من ان تصرف البائع فى ثمن بيع الخيار (١٠) غير مسقط (١١) لخياره اتفاقا وليس ذلك (١٢) الا من جهة صدوره لا عن التزام بالعقد بل مع العزم على الفسخ برد مثل الثمن ، ففيه (١٣)

(١) الضمير يرجع الى التصرف (٢) اي فى الرضا (٣) الضمير يرجع الى الفسخ (٤) قوله (كان) جواب شرط لـ (اذا) فى قوله (فاذا فرض) (٥) فالمراد من الحكم هو سقوط الخيار (٦) فالمراد من هذه العلة هو قوله \*ع\*: فذلك رضا منه (٧) الضمير يرجع الى التصرف (٨) قوله (مستهجننا) خبر لـ (كان) قال فى اقرب الموارد : (استهجن) فعله : استقبحه ويقال (هذا مما يستهجن ذكره اي يستقبح) ، (٩) اي الاستشهاد للدفع المذكور بما سيجيئ (١٠) فالمراد من بيع الخيار هو ان يبيع شيئاً ويشرط الخيار لنفسه مدة بان يرد الثمن فيها ويرتجع المبيع (١١) قوله (غير مسقط) خبر لـ (ان) ، (١٢) اي لعدم سقوط خيار البائع بتصرفه فى الثمن الا من جهة صدوره لا عن التزام بالعقد (١٣) قوله (ففيه ما سيجيئ) جزاء شرط لـ (اما) فى قوله (واما الاستشهاد )

ما سيحئ (١) و مما ذكرنا من استهجان التعليل على تقديركون غالباً التصرفات واقعة لا عن التزام يظهر فساد الجمع (٢) بهذا الوجه يعني حمل الأخبار المتقدمة (٣) على صورة دلالة التصرفات المذكورة على الرضا بلزوم العقد جمعاً بينها (٤) وبين ما دلّ من الأخبار على عدم سقوطه (٥) بمجرد التصرف مثل رواية عبد الله بن الحسن المتقدمة (٦) التي لم يستفصل في جوابها (٧) بين تصرف المشتري في العبد المتوفى في زمان

---

(١) فالمراد بـ(ما سيجي) هو أن تصرف البائع في الثمن من جهة تواطئ المتعاقدين على ثبوت الخيار مع التصرف أيضاً لأن الظاهر عدم سقوط هذا الخيار بالتصريف في الثمن لأن المدار في هذا الخيار عليه لأنّه شرع لانتفاع البائع بالثمن فلو سقط الخيار، سقط الفائدة (٨) فحاصل ما ذكر للجمع: أن هذه الأخبار الدالة على مسقطية التصرف وأن كانت مطلقة إلا أنها معارضة بما يدلّ على عدم كونه مسقطاً كرواية عبد الله بن الحسن وخبرى الشاة، ومقتضى الجمع بين الطائفتين حمل الطائفة الأولى على صورة دلالة التصرف على الالتزام بالعقد وحمل الطائفة الأخيرة على صورة عدم دلالة التصرف عليه، وحاصل جواب المصنف (ره) أن هذا الجمع فاسد لاستلزماته استهجان التعليل المذكور فيها (٩) و هي صحيحة ابن رئاب وغيرها (١٠) الضمير يرجع إلى الأخبار المتقدمة (١١) أي عدم سقوط الخيار (١٢) أي المتقدمة في ص ١٩٤ (١٣) أي في جواب الرواية، فالمراد من جواب الرواية هو جواب السؤال الذي ذكر في الرواية، فإن رسول الله ﷺ لم يستفصل في جواب السؤال المذكور بين تصرف المشتري في العبد المتوفى في زمان الخيار وعدم

الخيار وعدمه ، و إنما انيط سقوط الخيار فيها (١) بالرضا الفعلى ، مثل الخبر المصحح فى رجل اشتري شاة فامسكتها ثلاثة أيام ثم رد ، قال : (٢) ان كان تلك الثلاثة أيام شرب لبئها ، يرد معها ثلاثة امداد (٣) و ان لم يكن لها لبن فليس عليه شئ (٤) و نحوه (٥) الآخر و ما (٦) فيهما (٧) من (٨) رد ثلاثة امداد لعله محمول (٩) على الاستحباب مع ان ترك العمل به (١٠) لا يوجب رد الرواية

(١) الضمير يرجع الى رواية عبد الله بن الحسن (٢) اي قال الامام ع (٣) يعني فيكون ثلاثة امداد عوضا عن اللبن الذي شربه (٤) فان الامام ع حكم بجواز الرد مع تصرف المشتري فى الشاة بالحلب و شرب لبنها ، فان هذا الخبر يدل على ان المعيار فى التصرف المسقط كونه دالا على الرضا بلزوم العقد لا مطلق التصرف (٥) يرجع الضمير الى الخبر المصحح (٦) سؤال وجواب . اما السؤال فان الامام ع حكم برد ثلاثة امداد و الحال ان اللبن للمشتري حيث انه قبل الفسخ يملك كل شئ حصل من المبيع ، و اما الجواب بناء على مذهب المشهور من عدم توقف الملك على انتفاء مدة الخيار فان رد ثلاثة امداد محمول على الاستحباب و اما بناء على مذهب الشيخ الطوسي (ره) من توقف الملك على انتفاء مدة الخيار فان وجوب رد ثلاثة امداد يكون على طبق القاعدة (٧) اي فى الخبرين (٨) بيان لـ (ما) ، (٩) قوله (محمول) خبر لقوله (لعل) ولعل مع اسمه و خبره خبر لمبتدأ مقدم وهو (ما) ، (١٠) اي ترك العمل برد ثلاثة امداد لا يوجب رد الرواية فيجوز العمل بالرواية فى ترك العمل بعد الثالثة امداد ← رد الشاة بعد التصرف و ترك العمل بالنسبة الى رد ثلاثة امداد ←

فتَّأَمِلُ (١) وقد افتى بذلك (٢) في المبسوط : فيما لو باع شاة غير  
مرضية (٣) وحلبها أياما ثم وجد المشتري فيها عيبا ، ثم قال : (٤) وقيل  
ليـس له (٥) ردـها لأنـه تصرف بالـحلـب . وبالـجملـة فالـجـمـع بـيـن النـصـ  
والفـتوـيـ الـظـاهـرـيـنـ فـيـ كـوـنـ التـصـرـفـ مـسـقـطـاـ لـدـلـالـتـهـ (٦) عـلـىـ الرـضاـ بـلـزـومـ  
الـعـقـدـ ، وـبـيـنـ ماـ تـقـدـمـ مـنـ (٧) التـصـرـفـاتـ المـذـكـورـةـ فـيـ كـثـيرـ منـ الفـتاـوىـ  
خـصـوصـاـ مـاـ ذـكـرـهـ غـيرـ وـاحـدـ مـنـ الجـزـمـ بـسـقـطـ الـخـيـارـ بـالـرـكـوبـ فـيـ طـرـيقـ الرـدـ  
أـوـ التـرـدـ فـيـهـ (٨) وـفـيـ التـصـرـفـ لـلـاسـتـخـبـارـ مـعـ الـعـلـمـ بـعـدـ اـقـتـرـانـهـمـاـ  
(٩) بـالـرـضاـ بـلـزـومـ الـعـقـدـ فـيـ غـاـيـةـ الـاشـكـالـ (١٠) وـالـلـهـ الـعـالـمـ بـحـقـيـقـةـ الـحـالـ

---

→ لما علم في موضعه من امكان التقطيع في الخبر الواحد فيما صدر  
بعض جزئه تقية (١) لعله اشارة الى أن عدم العمل وان لا يوجب ردـ  
الرواية الا انه يوهنها (٢) اي بـرـدـ ثـلـاثـةـ اـمـدـادـ (٣)، (المـصـرـةـ) الشـاةـ  
الـمـحـفـلـةـ (اقـرـبـ الـمـوـارـدـ)، (الـصـرـاـةـ وـالـصـرـىـ وـالـمـصـرـةـ) منـ الشـاةـ اوـ النـوقـ  
الـمـحـفـلـةـ ايـ التـىـ تـرـكـ حـلـبـهـ اـيـامـاـ ليـجـتـمـعـ الـلـبـنـ فـيـ ضـرـعـهـ (صـرـىـ تصـرـيـةـ)  
الـشـاةـ : لمـ يـحـلـبـهـ حـتـىـ يـمـتـلـئـ ضـرـعـهـ لـبـنـاـ (الـمـنـجـدـ)، (٤) ايـ قـالـ  
الـشـيـخـ فـيـ المـبـسوـطـ (٥) ايـ وـقـيلـ لـيـسـ لـلـمـشـتـريـ رـدـ الشـاةـ لأنـهـ تـصـرـفـ  
فـيـ الشـاةـ بـالـحـلـبـ وـ التـصـرـفـ يـسـقـطـ الـخـيـارـ (٦) ايـ لـدـلـالـةـ التـصـرـفـ (٧)  
بيانـ لـ (ماـ)، (٨) يـرـجـعـ الضـمـيرـ الـرـدـ (٩) الضـمـيرـ المـثـنـىـ يـرـجـعـ الـىـ  
الـرـكـوبـ وـ التـصـرـفـ لـلـاسـتـخـبـارـ (١٠) قولهـ (فـيـ غـاـيـةـ الـاشـكـالـ) معـ ماـ  
يـتـعـلـقـ بـهـ ، خـبـرـ لـمـبـتـدـاءـ مـقـدـمـ وـ هـوـ قـولـهـ  
(فالـجـمـعـ)

## \* الثالث \*

الخيار الشرط (١) اعني الثابت بسبب اشتراطه في العقد ، ولا خلاف في صحة هذا الشرط ولا في انه لا يقدر بحد عندنا (٢) و نقل الاجماع عليه مستفيض ، والأصل (٣) فيه قبل ذلك الأخبار العامة المسورة (٤) لا شرط الا ما استثنى (٥) والأخبار الخاصة (٦) الواردة في بعض افراد المسئلة ، فمن الاولى (٧) الخبر المستفيض الذي لا يبعد دعوى تواتره أن المسلمين عند شروطهم ، ويزيد في صحيحة ابن سنان الا كل شرط خالف كتاب الله فلا يجوز ، وفي موثقة اسحاق بن عمار : الا شرطا حرم حلالا او حللا حراما (٨)

---

(١) اضافة (الخيارات) الى (الشرط) من باب اضافة المسبب الى السبب لأن الشرط سبب للختار (٢) اي ولا خلاف في انه لا يقدر بحد عندنا كيomin او عشرة أيام (٣) قال في القوانين ، ج ١ ص ٥ ما لفظه : فالاصول جمع اصل وهو في اللغة ما يبتدئ عليه شئ وفي العرف يطلق على معان كثيرة ، منها الأربع المتناولة في السنة الاصوليين وهي الظاهر والدليل والقاعدة والاستصحاب ، انتهى . فالمراد من الأصل هنا هو الدليل والضمير في قوله (فيه) يرجع إلى خيار الشرط (٤) اي مجوزة (٥) فالمراد به (ما استثنى) هو كل شرط خالف كتاب الله وكل شرط حرم حلالا او حللا حراما (٦) ومن الأخبار الخاصة موثقة اسحاق بن عمار ورواية بن ميسرة وغيرهما التي سيأتي نقلها في المتن (٧) اي فمن الأخبار العامة المجوزة لا شرط الا ما استثنى الخبر المستفيض (٨)، \* تذكرة ؟ اعلم ان الأحكام المذكورة في ←

نعم (١) في صحيحة أخرى لابن سنان من اشترط شرطاً مخالفًا لكتاب الله فلا يجوز على الذي اشترط عليه، و المسلمين عند شروطهم فيما وافق كتاب الله

---

→ الكتاب والسنة على قسمين، أحدهما ما قبل التغيير بالشرط للتغيير عنوانه أكثر ما ترخص في فعله و تركه ، و ثانيهما ما لا يقبله كالتحريم وكثير من موارد الوجوب و أدلة الشروط حاكمة على القسم الأول دون الثاني لأن اشتراطه مخالف لكتاب و مما ذكرنا من انقسام الأحكام الشرعية في الكتاب والسنة على قسمين يظهر معنى قوله ع في موثقة اسحق بن عمار المؤمنون عند شروطهم الا شرطاً حراماً أو حلال حراماً، فآن المراد بالحلال والحرام فيها ما كان كذلك بظاهر دليله حتى مع الاشتراط نظير شرب الخمر و عمل الخشب صنماً و نظير مجامعة الزوج التي دلّ بعض الأخبار على عدم ارتفاع حكمها ، اعني الاباحة باشتراط كونها بيد المرأة وأما ما كان حلالاً ، لو خلّى و طبعه بحيث لا ينافي حرمتها او وجوبه بمحاظة طرّو عنوان خارجي عليه او كان حراماً كذلك فلا يلزم من اشتراط فعله او تركه الا تغيير عنوان الحلال و الحرام الموجب للتغيير الحل و الحرمة فلا يكون حينئذ تحريم حلال و تحليل حرام (١) قوله (نعم) اشاره الى انه اعتبر في هذا الحديث ان يكون الشرط موافقاً لكتاب ، و الحال انه اعتبر في غيره ان لا يكون مخالفًا لكتاب . فلا يخفى أن الشرط يمكن اعتباره ان لا يكون مخالفًا لكتاب اما اعتباره ان يكون موافقاً لكتاب فهو مشكل لأن كثيراً من الأحكام ليست موافقة لظاهر الكتاب لكن المراد من الموافقة بقرينة المقابلة عدم المخالفة

لَكَنَ الْمَرَادُ مِنْهُ (١) بِقَرِينَةِ الْمُقَابَلَةِ عَدْمُ الْمُخَالَفَةِ لِلْاجْمَاعِ عَلَى عَدْمِ اعْتِبَارِ موافقة الشرط لظاهر الكتاب ، وتمام الكلام في معنى هذه الأخبار (٢) و توضيح المراد من الاستثناء (٣) الوارد فيها (٤) يأتي في باب الشرط في ضمن العقد ان شاء الله ، والمقصود هنا بيان احكام الخيار المشترط في العقد وهي تظهر برسم مسائل

### \* مسأله \*

لا فرق بين كون زمان الخيار متصلا بالعقد او منفصل عنه لعموم ادلة الشرط قال في التذكرة : لو شرط خيار الغد (٥) صَحٌّ عندنا خلافاً للشافعى واستدل (٦) له (٧) في موضع آخر بلزوم صيروحة العقد جائزًا بعد اللزوم ورد (٨) بعد المانع من ذلك مع أنه (٩) كما في التذكرة منتفضاً

- (١) الضمير يرجع إلى (ما) في قوله (فيما وافق)، (٢) مثل صحيحه ابن سنان وموثقة ابن اسحق وغيرهما (٣) فالمراد من الاستثناء الوارد فيها هو قوله (اَلَا كُلُّ شرط خالف كتاب الله فلا يجوز) وقوله (اَلَا شرطا حرّم حلالا او حلّ حراما) وغيرهما (٤) يرجع الضمير إلى الأخبار (٥) فان شرط خيار الغد مثال لانفصال زمان الخيار عن العقد (٦) اي واستدل العلامة لنفع الشافعى بأنه لو صَحٌّ زمان الخيار منفصل عن العقد لللزم صيروحة العقد جائزًا بعد اللزوم وهذا خلاف ادلة الوفاء بالعقد ، ورد العلامة الاستدلال المذكور بعد المانع من صيروحة العقد جائزًا بعد اللزوم لأجل \* المؤمنون عند شروطهم (٧) (٨) الضمير يرجع إلى الشافعى (٩) الضمير الفاعل المستتر يرجع إلى العلامة (٩) قوله (مع اَنَّهُ، الخ) جواب آخر عن الاستدلال المذكور ، يعني مع اَنَّ عدم جواز صيروحة ←

بختار التأخير و خيار الرؤية ، نعم يشترط تعين المدة (١) فلو تراضيا على مدة مجهولة كقدم الحاج ، بطل (٢) بخلاف ، بل حتى الاجماع عليه صريحا لصيورة المعاملة بذلك (٣) غررية ، ولا عبرة بمسامحة العرف في بعض المقامات (٤) و اقادم العقلاء عليه احيانا ، فأن (٥) المستفاد من تتبع احكام المعاملات عدم رضا الشارع بذلك (٦) اذ كثيرا (٧) ما يتتفق التشاح في مثل الساعة و الساعتين من زمان الخيار فضلا من اليوم و اليومين . و بالجملة ، فالغرر لا ينتفي بمسامحة الناس في غير زمان الحاجة الى المداققة (٨) و الا لم يكن بيع الجزار و ما تعدد تسليمه ، و الثمن المحتمل للتفاوت القليل (٩) وغير ذلك من الجهالات غررا

---

→ العقد جائز بعد اللزوم منقض بختار التأخير و خيار الرؤية فأن العقد فيما جائز بعد اللزوم (١) اي نعم يشترط تعين مدة الخيار سواء زمان الخيار متصلة بالعقد او منفصل عنه (٢) اي بطل البيع (٣) لصيورة المعاملة بالجهل في المدة غررية ، فتكون مخالفة للحديث \* نهى النبي \* ص عن بيع الغرر \* ف تكون باطلة (٤) فأن العرف قد يتسامرون في بعض المقامات كالتأجيل الى الدياس و الحصاد و الشارع لم يرض بذلك (٥) قوله (فإن ، الخ) علة لقوله (لا عبرة بمسامحة العرف ، الخ ) (٦) اشارة الى مسامحة العرف (٧) قوله (اذ كثيرا ، الخ) تعليل لعدم رضا الشارع بذلك (٨) يعني ان العرف في الامور التي تحتاج الى المداققة لا يتسامرون ، مثل وزن الذهب و الفضة و في غيرها يتسامرون فالغرر لا ينتفي بمسامحة الناس و الا لم يكن بيع الجزار و ما تعدد تسليمه غررا (٩) مثل الدرهم و الدنانير في الزمن السابق حيث يزيد بعضها ←

لتسامح الناس في غير مقام الحاجة إلى المداقفة في أكثر الجهالات ولعل هذا (١) مراد بعض الأساطين من قوله أن دائرة الغرر في الشرع اضيق (٢) من دائرتها في العرف والآ (٣) فالغرر لفظ لا يرجع في معناه الآ إلى العرف ، نعم الجهة التي لا يرجع الأمر معها غالباً إلى التساح بـحيث يكون النادر كالمعبدوم لا تعدّ غرراً كتفاوت المكاييل (٤) والموازين (٥) ويشير إلى ما ذكرنا (٦) الأخبار الدالة على اعتبار كون السلم إلى أجل معلوم ، وخصوص موثقة غيات لا يأس بالسلم في كيل معلوم إلى أجل معلوم لا يسلم إلى دياس (٧) أو إلى حصاد (٨) مع أن التأجيل إلى الدياس والحداد وشبههما فوق حد الاحصاء بين العقلاً والجهالين بالشرع

→ عن بعض مقدار شعيرة (١) اشارة إلى أن الغرر لا ينتفي بمسامحة الناس (٢) فالأنسب أن يقول : أن دائرة الغرر في الشرع أوسع من دائرتها في العرف ، فاته على هذا يكون الغرر الشرعي أعمّ من الغرر العرفي كما ذكره السيد (ره) في كتابه وسيذكر المصنف (ره) في ج ٢ خيارات ص ٣٥٤ بقوله : أن الغرر العرفي أخص من الشرعي (٣) اي وان لا يقصد بعض الأساطين ما ذكرنا ، فالغرر لفظ لا يرجع في معناه الآ إلى العرف (٤) ، (المكيال) ج مكاييل : ما يقال به (المجند) (٥) ، (الميزان) آلة يوزن بها الشئ و يعرف مقداره ، ج موازين (المجند) (٦) فالمراد بـ (ما ذكرنا) هو قوله : فالغرر لا ينتفي بمسامحة الناس (٧) ، (داسٌ دُوساً دِياساً دِياسة) فانداس الشئ : وَطَئَه بِرْجَلِه (المجند) فالمراد منه سحق الزرع لأجل اخراج الحب من التبن (٨) ←

وربما يستدل (١)

---

→ (حَصْد) الزَّرْعُ وَالنَّبَاتُ ، نَضْرَ حَصْدًا وَحَصَادًا (بفتح الحاء و كسرها) قطعه بالمنجل و منه (من زَرْعَ الشَّرْحَصِدِ النَّدَامَةِ) ، (اقرب الموارد) ، (١) لعل نظره بقوله (يستدل على ذلك) الى ما ذكره في الجواهر ، قال في الجواهر ما لفظه متنا و شرحًا : (لكن يجب أن يكون ما يشترطانه من مدة الخيار مدة مضبوطة ولذا لا يجوز أن ينطاط بما يحتمل الزيادة و النقصان كقدم الحاج و نحوه قوله واحدا للغرر حتى في الثمن لأن له قسطا منه فيدخل فيما نهى النبي ﷺ فاشتراطه مخالف للسنة) انتهى موضع الحاجة من كلامه ، فحاصل الاستدلال : أن اشتراط ما يحتمل الزيادة و النقصان مخالف لكتاب و السنة ، فإن السنة دالة على بطلان البيع الغري كقوله : نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر ، والكتاب دال على وجوب أتباع السنة كقوله تعالى في سورة الحشر آية ٢ : مَا أتَيْكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَيْكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا . و حاصل ايراد المصنف : أن المخالف للسنة هو البيع بواسطة الشرط المجهول فلا وجه لدعوى أن الشرط مخالف للسنة التي تدل بعدم جواز بيع الغرر ، اذ المفترض أن النهي إنما هو عن البيع الغري لا الشرط الغري فلا يصح ما فرع في الجواهر على النهي المذكور من قوله : فاشتراطه مخالف للسنة بل ينبغي ان يقول : فهذا البيع المشتمل على الشرط المذكور مخالف للسنة ، فهذا الايراد مبني ان يرجع الضمير المستتر الفاعل في (يدخل) في قول الجواهر (فيدخل فيما نهى النبي ﷺ) ، الى البيع المشتمل على الشرط الفاسد لا الى الشرط الفاسد و مبني ايضا ان يكون ←

→ مراده من النهى النبوى هو قوله \*ع\*: نهى النبي \*ص\* عن بيع الغرر ، اما اذا رجع الضمير المذكور الى الشرط الفاسد و يكون مراده من قوله \*ع\*: نهى النبي \*ص\* ما ارسله الشهيد في قواعده وهو قوله \*ع\*: نهى النبي \*ص\* عن الغرر ، فلا يكون محللا للايراد المذكور بل يكون محللا لقوله (اللهم ، الخ) فحاصل كلام المصنف بقوله (اللهم الآان يراد ، الخ) انه على التقدير الثاني وهو رجوع الضمير المذكور الى الشرط الفاسد وكون مراده من قوله \*ع\*: نهى النبي \*ص\* هو قوله : نهى النبي \*ص\* عن الغرر ، يصح التفريع عليه بما ذكر الا انه يرد عليه ان العدول عن الاستدلال على فساد البيع المشتمل على هذا الشرط يكون ذلك البيع غررا من درجا تحت نهى النبي \*ص\* عن البيع الغرري الى الاستدلال عليه بكون ذلك الشرط المجهول غررا منهيا عنه مع عدم الحاجة الى الواسطة على الأول بخلافه في الثاني كالأكل من القفاء وهذا الذي ذكرناه مبني على ما ذكره في الجواهر ، اما ما ذكره المصنف (ره) بقوله (و ربما يستدل على ذلك ، الخ) في بيان استدلال صاحب الجواهر فيصح ان يقال : ان الضمير في قوله (لانه غرر) ان رجع الى البيع المشتمل على الشرط الفاسد يكون هذا الاستدلال محللا للايراد الأول و ان رجع الى الشرط الفاسد يكون هذا الاستدلال محللا للايراد الثاني وبعبارة اخرى ان المصنف اورد على المستدل احد اشكالين على سبيل منع الخلوي اوهما قوله (وفيه) و ثانيةهما قوله (كالأكل ، الخ) و حاصله انه ان اراد المستدل ان يقول (البيع غرري) فيه انه لا يصح على ←

في أنه لا فرق بين اتصال زمان الخيار وعدمه

على ذلك (١) بـأـن اشتراط المـدة المـجهولة مـخالف لـلكتاب وـالسـنة ، لـأنـه  
 (٢) غـرـر ، وـفـيه (٣) أـنـ كـوـنـ الـبـيـعـ بـوـاسـطـةـ الشـرـطـ مـخـالـفـ لـكـتـابـ وـ  
 السـنةـ (٤) غـيرـ كـوـنـ نـفـسـ الشـرـطـ مـخـالـفـ لـكـتـابـ وـالـسـنةـ ، فـقـىـ الثـانـىـ  
 يـفـسـدـ الشـرـطـ وـيـتـبـعـهـ الـبـيـعـ وـفـىـ الـأـوـلـ يـفـسـدـ الـبـيـعـ فـيـلـغـوـ الشـرـطـ ، اللـهـمـ  
 (٥) إـلـاـ انـ يـرـادـ أـنـ نـفـسـ الـالـتـزـامـ بـخـيـارـ فـىـ مـدـةـ مـجـهـولـةـ غـرـرـ وـانـ لمـ يـكـنـ  
 بـيـعـاـ فـيـشـمـلـهـ دـلـلـيـلـ نـفـىـ الغـرـرـ فـيـكـونـ مـخـالـفـ لـكـتـابـ وـالـسـنةـ

---

→ هذا ان يفرع عليه كون الاشتراط مخالف للكتاب و السنة حيث قال  
 المستدل في كلامه : فاشتراطه مخالف للسنة و ان اراد المستدل ان يقول  
 الشرط غرري ففيه انه و ان صح التفريع المذكور الا ان عدول المستدل  
 عن القول بفساد البيع الى القول بفساد الشرط كالأكل من القفاء (١)  
 اي البطلان في اشتراط المـدةـ المـجهـولـةـ (٢) الضـمـيرـ يـرـجـعـ اـلـىـ الـبـيـعـ  
 عـلـىـ تـقـدـيرـ وـ يـرـجـعـ اـلـىـ الشـرـطـ الفـاسـدـ عـلـىـ تـقـدـيرـ آـخـرـ (٣) الضـمـيرـ يـرـجـعـ  
 اـلـىـ اـسـتـدـلـالـ المـذـكـورـ (٤) حـاـصـلـ هـذـهـ الـعـبـارـةـ : اـنـ الـبـيـعـ بـوـاسـطـةـ  
 الشـرـطـ الفـاسـدـ مـخـالـفـ لـلـسـنـةـ لـاـنـ الشـرـطـ مـخـالـفـ لـلـسـنـةـ اـذـ المـفـرـوضـ اـنـ  
 النـهـىـ اـنـمـاـ هوـعـنـ الـبـيـعـ الغـرـرـىـ لـاـنـ الشـرـطـ الغـرـرـىـ معـ اـنـ دـلـلـيـهـ يـفـيدـ  
 اـنـ الـبـيـعـ بـوـاسـطـةـ الشـرـطـ الفـاسـدـ مـخـالـفـ لـلـسـنـةـ فـيـنـبـغـىـ اـنـ يـقـولـ : اـنـ  
 الـبـيـعـ بـوـاسـطـةـ الشـرـطـ الفـاسـدـ مـخـالـفـ لـكـتـابـ وـالـسـنةـ لـاـنـهـ غـرـرـ (٥) ايـ  
 اللـهـمـ اـنـ يـرـادـ مـنـ قـوـلـهـ (لـاـنـهـ غـرـرـ) فـىـ هـذـاـ الـكـتـابـ وـمـنـ الضـمـيرـ المـسـتـدـلـ  
 فـىـ (يـدـخـلـ) فـىـ الـجـواـهـرـ ، اـنـ نـفـسـ الـالـتـزـامـ بـخـيـارـ فـىـ مـدـةـ مـجـهـولـةـ غـرـرـ  
 فـيـشـمـلـهـ قـوـلـهـ \* عـ \* : نـهـىـ النـبـىـ \* صـ \* عـنـ الغـرـرـ ، فـيـكـونـ الشـرـطـ مـخـالـفـ  
 لـلـسـنـةـ وـهـوـ قـوـلـهـ \* عـ \* : نـهـىـ النـبـىـ \* صـ \* عـنـ الغـرـرـ وـمـخـالـفـ لـكـتـابـ ←

لكن لا يخفى (١) سراية الغرر الى البيع فيكون الاستناد في فساده (٢)  
الى فساد شرطه المخالف (٣) لكتاب كالأكل من القفاء

### \* مسئلة \*

لابرق في بطلان العقد بين ذكر المدة المجرمولة كقدم الحاج ، او بين عدم ذكر المدة اصلا كان يقول : بعترك على ان يكون لى الخيار (٤) وبين ذكر المدة المطلقة ، كان يقول : بعترك على ان يكون لى الخيار مدة لاستواء الكل في الغرر ، خلافاً للمحكي عن المقنعة (٥) والانتصار (٦) والخلاف والجواهر (٧) والغنية (٨) والحلبي (٩) فجعلوا مدة

→ وهو قوله تعالى : **مَا آتاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمُ عَنْهُ فَأَنْتُمْ تَهُوَّ** ، فـ**آن**  
الغرر ما نهى عنه الرسول \* ص (١) وحاصل هذه العبارة من قوله (لكن لا يخفى ) الى الآخر : **إِنَّ الْمُسْتَدِلَ لِوَارَادَ كُونَ نَفْسَ الشَّرْطِ غَرِيرًا** مع سراية الغرر الى البيع لكان الاستناد في فساد البيع الى فساد شرطه المخالف لكتاب و السنة كالأكل من القفاء لأنّه عدول عن الاستدلال على فساد البيع المشتمل على هذا الشرط الفاسد بكون البيع غريرياً منهياً عنه الى الاستدلال عليه بكون ذلك الشرط المجرمولي غريرياً منهياً عنه (٢) الضمير يرجع الى البيع (٣) قوله (المخالف) صفة للشرط المضاف الى الضمير (٤) اي كان يقول : بعترك ان يكون لى الخيار من دون ان يعيّن مدة الخيار او اوله او آخره (٥) للمفید (ره) ، (٦) للسيد المرتضى علم الهدى (ره) ، (٧) للقاضي بن براج المتوفى سنة ٤٨١ (٨) لا بن زهرة (٩) اي ابى الصلاح تقي الدين الحلبي

الخيار في الصورة الثانية ثلاثة أيام ، ويتحمل حمل الثالثة عليها (١) و عن الانتصار والغنية والجواهر ، الاجماع عليه (٢) وفي محكى الخلاف وجود اخبار الفرق به (٣) ولا شك أن هذه الحكاية (٤) ينزلة ارسال انجبار فيكتى في انجبارها (٥) الاجماعات المنقوله ولذا (٦) مال اليه في محكى الدروس ، لكن العلامة في التذكرة لم يحك هذا القول (٧) الا عن الشيخ قدس سره وأوله (٨) بارادة خيار الحيوان ، وعن العلامة الطباطبائى في مصابيحه الجزم به (٩) وقواه بعض المعاصرین (١٠) منتصرا لهم (١١) بما في مفتاح الكرامة

---

(١) الضمير يرجع الى الصورة الثانية (٢) اي على ان الخيار في صورة الاطلاق ثلاثة أيام (٣) اي باّن الخيار في صورة الاطلاق ثلاثة أيام (٤) اي ولاشك ان هذه الحكاية عن الخيار في صورة الاطلاق ثلاثة أيام فيكتى في انجبارها الاجماعات المنقوله عن الانتصار والغنية والجواهر (٥) يرجع الضمير الى الاخبار (٦) اي و لأجل كون هذه الحكاية عن الخيار ينزلة ارسال اخبار يجبرها الاجماعات المنقوله مال في محكى الدروس الى ان الخيار في صورة الاطلاق ثلاثة أيام (٧) اي لم يحك القول باّن الخيار في صورة الاطلاق ثلاثة أيام (٨) اي اول العلامة ثبوت خيار ثلاثة أيام بارادة خيار الحيوان ، يعني لو قال المشتري : قبلت بشرط ان يكون لى الخيار في اشتراك الحيوان (٩) اي الجزم باّن الخيار في صورة الاطلاق ثلاثة أيام (١٠) وهو صاحب الجواهر على ما نقل (١١) اي قواه صاحب الجواهر منتصرا للفقهاء الذين قالوا : ان الخيار في صورة الاطلاق ثلاثة أيام

من (١) أنه ليس في الأدلة ما يخالفه (٢) اذ الغرر مندفع بتحديد الشرع وان لم يعلم به المتعاقدان كخيار الحيوان الذي لا اشكال في صحة العقد مع الجهل به (٣) او بمدته ، وزاد في مفتاح الكرامة التعليل بأن الجهل يؤل (٤) الى العلم الحاصل من الشرع ، وفيه (٥) ما تقدم في مسئلة تعدد التسليم من أن بيع الغرر موضوع عرف حكم فيه الشارع بالفساد ، والتحدي (٦) بالثلاثة تعبد شرعاً لم يقصده (٧) المتعاقدان ، فان ثبت (٨) بالدليل كان مختصاً لعموم نفي الغرر

(١) بيان لـ (ما) ، (٢) اي ليس في الأدلة ما يخالف هذا القول ، أما اشكال الغرر فهو مندفع بتحديد الشارع بأن مدة الخيار في هذه الصورة ثلاثة أيام (٣) اي لا اشكال في صحة عقد البيع مع جهل المتعاقدين بأصل خيار الحيوان او مع علمهما بأصل خيار الحيوان والجهل بأن مدة ثلاثة أيام لأن الشارع عين أنه ثلاثة أيام (٤) ، (آل ٢ آولاًً و مالاًً) اليه : رجع (المجاد) ، (٥) اي في الاستدلال الذي ذكره بعض المعاصرین ما تقدم من أن بيع الغرر موضوع عرف حكم فيه الشارع بالفساد ، قوله \*ع\*: نهى النبي \*ص\* عن بيع الغرر ، وقوله \*ع\*: نهى النبي \*ص\* عن الغرر (٦) دخل ودفع ، أما الدخل فأن تحديد الشارع الخيار المذكور بثلاثة أيام كاف في اندفاع الغرر ، واما الدفع فأن التحديد بالثلاثة تعبد شرعاً لم يقصد المتعاقدان ، فاذا لم يقصد المتعاقدان ، لم يندفع الغرر ، فدخل تحت عموم نفي الغرر ، فان ثبت بالدليل الخاص كان مختصاً لهذا العموم (٧) الضمير المفعول عائد الى الى التحديد بالثلاثة (٨) الضمير المستتر الفاعل عائد الى التحديد بالثلاثة

٢٢٧ لا فرق في بطلان العقد بين ذكر المدة المجهولة وعدمه .....

وكان التحديد (١) تعبد يا نظير التحديد الوارد في بعض الوصايا  
المبهمة (٢) أو يكون (٣) حكما شرعاً ثبت في موضوع خاص (٤)

(١) يعني اصل الخيار ثبت بقصد المتعاقدين و تحديده بالثلاثة ثبت من طرف الشارع (٢) اي نظير التحديد الوارد من طرف الشارع في بعض الوصايا المبهمة كما اذا اوصى ان يعطوا زيدا جزء من ثلث ماله يعطى عشر ثلث ماله ، لحسنة ابن بن تغلب عن الباقي \* ع متضلا بالجبال العشرة التي على كل واحد منها جزء من الطيور الأربع حيث آن الله تعالى امر ابراهيم \* ع فقال : اجعل على كل جبل منهن جزء وكانت الجبال يومئذ عشرة فالجزء هو العشر من الشئ (٣) قوله (يكون) عطف على قوله (كان) في قوله (كان التحديد) و اسم يكون مستتر يرجع الى اصل الخيار و تحديده بالثلاثة يعني او يكون اصل الخيار و تحديده بالثلاثة حكما شرعاً ، و الفرق بين قوله (و كان التحديد تعبد يا ، الخ) وبين قوله (او يكون حكما شرعاً ، الخ) آن البائع اذا قال : بعتك ان يكون لي الخيار ، وقال المشتري : قبلت ، اما اصل الخيار يتحقق بقصد المتعاقدين و تحديده بالثلاثة يتحقق بحكم الشارع و عليه يكون التحديد تعبدا لا اصل الخيار و هذا معنى قوله (و كان التحديد تعبدا ) واما اصل الخيار و تحديده بالثلاثة يتحققان بحكم الشارع لأن شرط المتعاقدين الخيار بدون المدة باطل فأصل الخيار و تحديده بالثلاثة يحتاج الى حكم الشارع وهذا معنى قوله (او يكون حكما شرعاً ، الخ) فاتضح الفرق بين العبارتين المذكورتين (٤) يعني اصل الخيار و تحديده بالثلاثة حكم شرعاً ثبت في موضوع خاص و الموضوع الخاص اهمال مدة ←

و هو اهمال مدة الخيار ، والحاصل (١) أن الدعوى في تخصيص ادلة نفي الغرر لا في تخصصها ، والانصاف (٢) أن ما ذكرنا من حكاية الأخبار (٣) و نقل الاجماع لا ينبع لتخصيص قاعدة الغرر ، لأن الظاهر بقرينة عدم تعرّض الشيخ لذكر شيء من هذه الأخبار في كتابيه (٤) الموضوعين لا يداع الأخبار ، انه (٥) عول في هذه الدعوى على اجتهاده في دلالة الأخبار الواردة في شرط الحيوان (٦)

→ الخيار وعدم تحديده (١) والحاصل أن مراد المصنف (ره) : أن الدعوى والنزاع بين ارباب القولين في المسألة في تخصيص ادلة نفي الغرر و عدمه ، فأن أحد هما يقول : أن ادلة عموم نفي الغرر مخصصة بالأخبار المرسلة والاجماعات المنقولة ، و ثانيهما يقول : أن ادلة عموم نفي الغرر غير مخصصة لأن الأخبار المرسلة والاجماعات المنقولة لا تنبع لتخصيص ادلة عموم نفي الغرر لأن الدعوى والنزاع بين ارباب القولين بين تخصصها و عدمه كما اراده صاحب المفتاح والجوهر حيث ارادا أن الغرر مندفع بتحديد الشرع ، كما يظهر من كلام بعض المعاصرین و صاحب مفتاح الكرامة (٢) والمصنف شرع بقوله (والانصاف ، الخ) أن يذكر أن الأخبار المرسلة والاجماعات المنقولة لا تنبع لتخصيص ادلة نفي الغرر (٣) اي حكاية الأخبار عن الخلاف و نقل الاجماع عن الانتصار و الغنية و الجوهر لا تنبع لتخصيص قاعدة الغرر (٤) و بما التهذيب والاستبصار (٥) قوله (أن) في قوله (أنه) مع اسمها و خبرها ، خبر (أن) في قوله (لأن الظاهر) ، (٦) لعل المراد من اجتهاده في دلالة الأخبار الواردة في خيار الحيوان ، أن قوله \*ع\* : الشرط ←

ولاريب (١) أن الاجماعات المحكية إنما تجبر قصور السندي المرسل المتضخم دلالته (٢) أو القاصر دلالته (٣) لا المرسل المجهول العين المحتمل (٤) لعدم الدلالة رأسا فالتعوييل (٥) حينئذ على نفس الجابر ولا حاجة إلى ضم المنجبر (٦) اذ نعلم اجمالا (٧) أن المجمعين اعتمدوا على

---

→ في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري مطلقا سواء اشترط ام لم يشترط يدل بالفحوى على أن الشرط في غيره ثلاثة أيام مع اشتراط الخيار وان لم يشترط الثلاثة ولعل هذا الاجتهاد ليس مرضيا للمصنف (ره)، (١) وهم ودفع ، أما الوهم فأن الاجماعات المحكية عن الانتصار والغنية والجواهر تجبر الاخبار المذكورة ، فتكون بعد الجبران حجة مخصصة لأدلة نفسى الغرر ، وأما الدفع فهو الذى ذكره المصنف (ره) بقوله (ولاريب أن الاجماعات المحكية ، الخ) ، (٢) يعني اذا كان سند الخبر ضعيفا من حيث الارسال ودلالته واضحة فالاجماع يجبر سنته أما اذا كان الخبر المرسل مجهول العين الذي لا يعرف بالفاظه ، فالاجماع لا يجبره (٣) او أن الاجماع يجبر المرسل القاصر دلالته اذا فهم الفقهاء من الخبر معنى يكون فهمهم قرينة على أن معنى الخبر هو ما فهموه لا أن الاجماع يجبر المرسل المجهول العين الذي لا يعرف بالفاظه (٤) ، (المحتمل) صفة للمرسل (٥) اي فالتعوييل حين كان المرسل مخدوسا على نفس الجابر الذي هو الاجماع المنقول (٦) فالمراد من المنجبر هو الخبر المرسل (٧) قوله (اذا نعلم اجماعا ، الخ) علة للمعلوم الذي يفهم من الكلام السابق وهو ان التعوييل على نفس الجابر الذي هو الاجماع غير صحيح ايضا اذا نعلم اجمالا ان المجمعين اعتمدوا ، الخ

دلالات اجتهادٍ استنبطوها من الأخبار (١) ولا ريب (٢) أن المستند غالباً في اجماع القاضي وابن زهرة اجماع السيد في الانتصار، نعم قد روى في كتب العامة أن حنان بن منقذ كان يخدع (٣) في البيع لشجّة (٤) أصابته (٥) في رأسه، فقال له النبي ﷺ : اذا بعت فقل : لا خلابة، وجعل له الخيار ثلاثة ، وفي رواية : ولك الخيار ثلاثة ، والخلابة : الخديعة ، وفي دلالته فضلاً عن سنته ما لا يخفى (٦)

(١) اي من اخبار خيار الحيوان (٢) قوله (لاريب، الخ) اشكال ثان على التعويل على الاجماع المنقول بالنسبة الى اجماع القاضي وابن زهرة، يعني ان اجماع القاضي وابن زهرة مستند اجماع السيد المرتضى والتقليد له فلا يمكن الاعتماد عليه (٣)، (خَدَعَهُ خِدْعَةً وَخِدْعَةً) اظهر له خلاف ما يخفيه و الحق به المكروه من حيث لا يعلم (المنجد) و قوله (يخدع) مضارع مجهول (٤)، (شَجَّ) رأسه ن ض شجأً : جرمه وكسره (فلان يشجّ مرة و يأسو مرة) اذا اخطأ او اصاب (اقرب الموارد)، (٥) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى الشجّة و الضمير المفعول الى حنان (٦) فلا يخفى ان دلالة هذا الخبر على ما نحن فيه اتّما يتمّ اذا كان قوله : لا خلابة، كناية عن مجرد اشتراط الخيار لئلا يقع في الخديعة و تحديده بالثلاثة يجعل النبي ﷺ امّا اذا كان لا خلابة ، كناية عن شرط الخيار ثلاثة ايام فهو اجنبي عما نحن فيه فلم يكن دليلاً على ما نحن فيه مع ان المحكي عن التذكرة : ان كلمة لا خلابة في الشرع عبارة عن اشتراط الخيار ثلاثة ايام ، ومع احتمال ما ذكر وغيره تكون دلالته ضعيفة ، و امّا ضعف سنته فواضح لانه عامي

وجبرها (١) بالاجماعات كما ترى (٢) اذ التعویل عليها (٣) مع ذهاب المتأخرین الى خلافها (٤) في الخروج (٥) عن قاعدة الغرر مشكل (٦) بل غير صحيح ، فالقول بالبطلان (٧) لا يخلو من قوّة ، ثم انه ریما يقال : ببطلان الشرط دون العقد ولعله مبني على أن فساد الشرط لا يوجب فساد العقد (٨) وفيه (٩) ان هذا على القول به في ما اذا لم يوجب الشرط فسادا في اصل البيع كما في ما نحن فيه (١٠)

(١) اى جبر رواية حنان بالاجماع كما ترى (٢) اى كما ترى ان الجبر غير صحيح (٣) يرجع الضمير الى الاجماعات (٤) اى مع ذهاب المتأخرین على خلاف الاجماعات لأن المتأخرین افتوا بعدم الخيار فيما نحن فيه ، أما ببطلان البيع رأسا لكونه غريبا وان لم نقل بسراية شرط الفاسد الى فساد المشروط او ببطلان البيع ايضا لسراية شرط الفاسد الى فساد المشروط (٥) ، (في قوله (في الخروج ) متعلق بقوله (التعویل) (٦) قوله (مشكل) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (التعویل) (٧) اى فالقول ببطلان العقد لا يخلو من قوّة (٨) واما لا يوجب فساد الشرط فساد العقد لانه اذا فرض بطلان الشرط فلا يبقى التزام به حتى يسرى الغرر منه الى العقد خصوصا لو كان الدليل على بطلان الشرط غير قاعدة الغرر كالأخبار الدالة على اعتبار معلوميّة الأجل فيصح ان يقال : ان فساد الشرط لا يوجب فساد العقد (٩) اى في القول ببطلان الشرط دون العقد (١٠) ان الشرط يوجب فسادا في اصل البيع كما في ما نحن فيه

حيث أن جهالة الشرط يوجب كون البيع غررياً و الا (١) فالمتوجه فساد البيع ولو لم نقل بسراية الفساد من الشرط الى المشروط ، وسيجيئ تمام الكلام في مسئلة الشروط

### مسئلة \* \*

مبدأ هذا الخيار من حين العقد ، لأنّه (٢) المبادر من الاطلاق (٣) ولو كان زمان الخيار منفصلاً كان مبدئه أول جزء من ذلك الزمان ، فلو شرط خيار الغد كان مبدئه من طلوع فجر الغد (٤) فيجوز جعل مبدئه (٥) من انقضاء خيار الحيوان بناءً على أن مبدئه (٦) من حين العقد ، ولو جعل مبدئه (٧) من حين التفرق ، بطل لأدائه الى جهالة مدة الخيار

- (١) اي وان يوجب الشرط فساداً في اصل البيع كما في ما نحن فيه حيث أن جهالة الشرط يوجب كون البيع غررياً ، فالمتوجه فساد البيع ولو لم نقل بسراية الفساد من الشرط الى المشروط لأن الموجب للغرر في البيع وجود الشرط في مقام انشاء البيع وبطلان الشرط شرعاً لا يرفع الموضوع من البين فالغرر في البيع حاصل وان لم يجب الوفاء بالشرط
- (٢) اي لأن مبدأ الخيار من حين العقد (٣) اي اطلق ولم يذكر المبدأ كان يقول البايع : بعترك على ان يكون لي الخيار خمسة أيام ، فإن المبادر من الاطلاق أن مبدأ خمسة أيام من انقضاء الإيجاب والقبول
- (٤) يعني طلوع الفجر أول جزء من الغد (٥) الضمير يرجع إلى خيار الشرط (٦) اي مبدأ خيار الحيوان (٧) يرجع الضمير إلى خيار الحيوان ويحتمل ان يرجع الضمير إلى خيار الشرط ولا يتغافل اصل المطلب الذي هو بطلان خيار الشرط لأدائه الى جهالة مدة الخيار

وعن الشيخ والحلّى (١) أن مبدأه من حين التفرق ، وقد تقدّم (٢) عن الشيخ وجهه مع عدم تمايّته ، نعم يمكن ان يقال هنا (٣) : أن المبادر من جعل الخيار جعله في زمان لولا الخيار لزم العقد ، كما اشار اليه في السرائر ، لكن لو تمّ هذا (٤) لا يقتضي كونه في الحيوان من حين انقضائه الثلاثة ، مع أنّ هذا (٥) إنما يتمّ مع العلم بثبوت خيار المجلس

(١) أى حكى عن الشيخ والحلّى : أن مبدأ خيار الشرط من حين التفرق اذا اطلق ولم يذكر المبدأ (٢) أى تقدّم في ص ١٧٧ بقوله ( قال في المبسوط : الاولى ان يقال : انه يعني خيار الشرط يثبت من حين التفرق لأنّ الخيار يدخل اذا ثبت العقد و العقد لم يثبت قبل التفرق ) ، ( ٣ ) أى نعم يمكن ان يقال في خيار الشرط : أن مبدأ هذا الخيار من حين التفرق لأنّ المبادر من جعل الخيار جعله في زمان لولا الخيار لزم العقد لأنّ السبب لجعل خيار الشرط من المتعاقدين هو امكان الفسخ فلا وجه في جعله في حال خيار المجلس (٤) يعني لكن لو تمّ هذا الوجه الذي ذكره بقوله ( يمكن ان يقال هنا : أن المبادر ، الخ) لا يقتضي كون مبدأ خيار الشرط في الحيوان من حين انقضائه الثلاثة لأنّ العلة المذكورة موجودة في خيار الحيوان ايضا (٥) قوله ( مع أنّ هذا ، الخ) ايراد آخر للوجه المذكور ، وحاصله : أنّ هذا الوجه يتمّ مع علم المتبادرين بثبوت خيار المجلس لأنّ العلة المذكورة موجودة في صورة العلم أما مع جهلهما بثبوت خيار المجلس فلا يقصد المتعاملان الا جعل الخيار من حين العقد

و الاّ فمع الجهل به (١) لا يقصد الاّ الجعل (٢) من حين العقد بل الحكم (٣) بثبوته من حين التفرق حكم على المتعاقدين بخلاف قصد هما

#### \* مسئلة \*

يصح جعل الخيار لأجنبيّ ، قال في التذكرة : لو باع العبد وشرط الخيار للعبد صحّ البيع (٤) والشرط عندنا معاً وحکى عنه (٥) الاجماع في الأجنبيّ ، قال (٦) لأنّ العبد بمنزلة الأجنبيّ . ولو جعل الخيار لمتعدد كان كُلّ منهم ذا خيار (٧) فان اختلقو في الفسخ والاجازة قدّم الفاسخ لأنّ مرجع الاجازة إلى اسقاط خيار المميز خاصة

(١) يرجع الضمير إلى ثبوت خيار المجلس (٢) اي جعل خيار الشرط (٣) اي بل الحكم بثبوت خيار الشرط من حين التفرق حكم على ضرر المتعاقدين بخلاف قصد هما لأنّهما قدّما خيار الشرط من حين العقد لا من حين التفرق (٤) اي صحّ بيع العبد لعموم : اوفوا بالعقود ، ولا طلاق : احلّ الله البيع ، وصحّ شرط الخيار للعبد لعموم : المؤمنون عند شروطهم (٥) وحکى عن العلامة الاجماع على جعل الخيار في الأجنبيّ (٦) اي قال العلامة (ره) ، (٧) فلا يخفى أنّ جعل الخيار لمتعدد تارة بجعل خيار واحد لمجموع المتعدد و أخرى بجعل خيار واحد لطبيعة منطبقة على المتعدد و ثالثة بجعل خيار مستقل لـ كـلـ واحد من المتعدد ، فعلى الأول لا اثر لفعل كـلـ واحد منهم ما لم يوافقـه الآخرون ، وعلى الثاني يقدم المقدم في فعله اجازة كان او فسخـا لأنـ الطبيعة اجيزـتـ باجازـةـ المـقـدـمـ وـ فـسـخـتـ بـ فـسـخـ المـقـدـمـ فـلاـ يـبـقـيـ حقـ يـعـملـهـ الثانيـ وـ فـيـ هـذـهـ الصـورـةـ اـذـاـ اـقـتـرـنـ الفـسـخـ وـ الـاجـازـةـ منـ المـتـعـدـدـ كـانـ ←

بخلاف ما لو وُكّل جماعة في الخيار (١) فـاـن النافذ هو تصرف السابق لفوـات محلـ الوكـالة بـعـد ذـلـك (٢) وـعـن الوـسـيـلة : آـنـهـ اـذـاـ كـانـ الخـيـارـ لـهـمـاـ (٣) وـاجـتـمـعاـ عـلـىـ فـسـخـ اوـ اـمـضـاءـ نـفـذـ ، وـاـنـ لمـ يـجـتـمـعاـ بـطـلـ

→ كما اذا باع الـبـاعـيـ عـبـدـاـ بـجـارـيـةـ بـخـيـارـ ثـمـ اـعـتـقـهـمـاـ جـمـيـعـاـ حـيـثـ آـنـ اـعـتـاقـ الـعـبـدـ ، فـسـخـ وـاعـتـاقـ الـجـارـيـةـ ، اـجـازـةـ ، فـتـقـدـمـ منـ المـصـنـفـ (رهـ) آـنـهـ تـحـقـقـ التـعـارـضـ فـيـ هـذـاـ فـرـضـ ، وـعـلـىـ الثـالـثـ مـعـ الاـخـتـلـافـ يـقـدـمـ الفـاسـخـ ، فـاـلـمـرـادـ مـنـ جـعـلـ خـيـارـ لـمـتـعـدـدـ هـنـاـ هـوـ فـرـضـ الثـالـثـ الـذـىـ يـجـعـلـ خـيـارـ مـسـتـقـلـ فـيـهـ لـكـلـ وـاحـدـ مـنـ المـتـعـدـدـ فـلـذـاـ قـالـ المـصـنـفـ : فـاـنـ اـخـتـلـفـواـ فـيـ فـسـخـ وـاـجـازـةـ قـدـمـ الـفـاسـخـ ، اـمـاـ الـمـرـادـ مـنـ قـولـهـ ( بـخـلـافـ ماـ لـوـ وـكـلـ جـمـاعـةـ فـيـ خـيـارـ )ـ هـوـ فـرـضـ الثـانـيـ الـذـىـ يـجـعـلـ خـيـارـ وـاحـدـ فـيـهـ لـطـبـيـعـةـ مـنـطـبـقـةـ لـمـتـعـدـدـ (١)ـ فـالـظـاهـرـ اـنـ الـمـرـادـ مـنـ قـولـهـ ( لـوـ وـكـلـ جـمـاعـةـ فـيـ خـيـارـ )ـ آـنـهـ جـعـلـ خـيـارـاـ وـاحـدـاـ لـطـبـيـعـةـ الـوـكـلـاءـ مـنـطـبـقـةـ لـجـمـاعـةـ ، فـاـنـ المـتـقـدـمـ فـيـ فـعـلـهـ يـقـدـمـ فـعـلـهـ اـجـازـةـ كـانـ اوـ فـسـخـاـ لـاـنـ طـبـيـعـةـ الـوـكـالـةـ لـاـ يـبـقـىـ لـهـاـ مـحـلـ بـعـدـ اـجـازـةـ اوـ فـسـخـ (٢)ـ اـىـ بـعـدـ تـصـرـفـ السـابـقـ (٣)ـ فـالـظـاهـرـ اـنـ مـرـادـ صـاحـبـ الـوـسـيـلةـ مـنـ قـولـهـ ( كـانـ خـيـارـ لـهـمـاـ )ـ جـعـلـ خـيـارـ وـاحـدـ لـنـفـسـهـمـاـ ، فـعـلـىـ هـذـاـ يـكـونـ مـعـنـىـ قـولـهـ ( وـاـنـ لمـ يـجـتـمـعاـ ، بـطـلـ )ـ آـنـهـمـاـ اـنـ لمـ يـجـتـمـعاـ عـلـىـ الـامـضـاءـ اوـ فـسـخـ بـطـلـ فـعـلـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـاـ لـاـنـهـ لـاـئـرـ لـفـعـلـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـاـ مـاـ لـمـ يـوـافـقـهـ الـآـخـرـ وـيـحـتـمـلـ اـنـ يـكـونـ مـرـادـهـ مـنـ قـولـهـ ( كـانـ خـيـارـ لـهـمـاـ )ـ جـعـلـ خـيـارـ مـسـتـقـلـ لـكـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـاـ ، فـعـلـىـ هـذـاـ يـكـونـ مـعـنـىـ قـولـهـ ( وـاـنـ لمـ يـجـتـمـعاـ ، بـطـلـ )ـ آـنـهـمـاـ اـنـ لمـ يـجـتـمـعاـ بـطـلـ الـبـيعـ فـيـكـونـ مـرـادـ مـنـ دـعـمـ اـجـتمـاعـهـمـاـ ، اـخـتـلـافـهـمـاـ فـيـ فـسـخـ وـاـمـضـاءـ →

وان كان (١) لغيرهما ورضي ، نفذ البيع ، وان لم يرض (٢) كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء ، انتهى (٣) وفي الدروس يجوز اشتراطه (٤) لأجنبي منفردا ولا اعتراض عليه (٥) ومعهما (٦) او مع احد هما ، ولو خولف (٧)

فيرجع إلى تقديم الفاسخ (١) اي وان كان خيار الشرط لغير المتعاقدين ورضي الغير بالبيع واختار بقائه نفذ البيع ولزم (٢) لعل المراد من قوله (وان لم يرض ، الخ) ان المشتري جعل الخيار للأجنبي في هذا الغرض من باب التوكيل ولا زمه كون الموكّل ايضاً ذا خيار فيكون الأمر بيده والمراد من عدم الرضا عدم امضاء البيع لا الفسخ لأنّه لو كان المراد من عدم الرضا الفسخ لا يتم المطلب، حاصله انه ان لم يمض الأجنبي الوكيل البيع كان المشتري الموكّل بالخيار بين الفسخ والامضاء (٣) اي انتهى ما ذكره في الوسيلة (٤) اي اشتراط الخيار (٥) اي ولا اعتراض على الأجنبي اذا كان الأجنبي منفرداً لأنّ الخيار له، فله ان يفسخ او يمضي (٦) اي يجوز اشتراطه للأجنبي مع المتعاقدين فيكون الخيار لثلاثة اشخاص او مع احدهما فيكون الخيار لشخصين احدهما الأجنبي والآخر احد المتعاقدين (٧) فالمراد من قوله (ولو خوف امكن ، الخ) انه ان اختلف الأجنبي واحد المتعاقدين في الفسخ والامضاء بان فسخ الأجنبي وامضي احد المتعاقدين امكن اعتبار فعل الأجنبي بان يقدم فسخه على اجازة احد المتعاقدين والا لم يكن لذكره فائدة لأنّه في صورة العكس يقدم فعل احد المتعاقدين لا الأجنبي وهو ان يفسخ احد المتعاقدين ويجيز الأجنبي ، فاذا قدم قول احد المتعاقدين في ←

امكن اعتبار فعله (١) والا لم يكن لذكره (٢) فائدة ، انتهى (٣) اقول (٤) : ولو لم يمض فسخ الأجنبي مع اجازته (٥) والمفروض عدم مضي اجازته (٦) مع فسخه لم يكن لذكر الأجنبي فائدة ، ثم انه ذكر غير واحد آن الأجنبي يراعى المصلحة للجاعل (٧) ولعله لتبادره (٨) من الاطلاق والا (٩) فمقتضى

→ صورة الأصل ايضا لم يكن لجعل الخيار فائدة ، والحاصل آن امكان اعتبار فعل الأجنبي مع الاختلاف مقبول في صورة فسخ الأجنبي واجازة احد المتعاقدين لا في صورة العكس وهو فسخ احد المتعاقدين واجازة امساء الأجنبي اذ المفروض عدم مضي اجازته مع فسخ احد المتعاقدين لما تقدم في وجه تقديم الفسخ على الاجازة عند الاختلاف (١) الضمير عائد الى الأجنبي (٢) اي لذكر الأجنبي (٣) اي انتهى ما ذكره في الدروس (٤) فقول المصنف (ره) ، (اقول : ولو لم يمض ، الخ) شرح لقول الدروس (ولو خوف ، الخ) يعني ولو لم يعتبر فسخ الأجنبي ولم يمض فسخه مع اجازة المالك والمفروض عدم مضي اجازة الأجنبي مع فسخ المالك لم يمض ، فاذا لم يمض فسخ الأجنبي مع اجازة المالك لم يكن لذكر الأجنبي فائدة (٥) اي مع اجازة المالك (٦) اي اجازة الأجنبي مع فسخ المالك (٧) معنى مراعات المصلحة آنه لوعمل الأجنبي على خلاف مصلحة الجاعل لم يمض عمله فلو كانت مصلحة الجاعل الفسخ ، للزم عليه الفسخ ، ولو كانت مصلحته الاجازة للزم عليه الاجازة (٨) لتبادر مراعات المصلحة من اطلاق جعل الخيار للأجنبي (٩) اي وان لم يتبادر مراعات المصلحة →

التحكيم (١) نفوذ حكمه (٢) على الجاعل من دون ملاحظة مصلحة فتعليل وجوب مراعات الأصل بكونه أمينا لا يخلو عن نظر (٣) ثم انه ربما يتخيّل (٤) أن اشتراط الخيار للأجنبي مخالف للمشروع نظرا الى أن الثابت في الشرع صحة الفسخ بالتفاسخ (٥) او بدخول الخيار بالأصل (٦)

→ من الاطلاق فمقتضى التحكيم نفوذ حكم الأجنبي على الجاعل من دون ملاحظة المصلحة (١) فإذا لا يجوز للجاعل عزل الأجنبي بعد جعل الخيار له ولا مشاركته في اعمال الخيار لا يكون هذا الجعل بعنوان التوكيل فلذا التجأوا إلى جعله من باب التحكيم ، فلا يخفى أن الفرق بين التوكيل و التحكيم أنه يجوز عزل الوكيل فيبطل خياره ولا يجوز عزل الحكم وأيضا يجب مراعات المصلحة في التوكيل دون التحكيم فأن مراعات المصلحة فيه موقفة على تبادرها من الاطلاق وأيضا يصح مشاركة الموكّل في اعمال الخيار في التوكيل دون التحكيم (٢) الضمير يرجع إلى الأجنبي (٣) فذكر بعض أنه يجب على الأجنبي مراعات المصلحة الجاعل وعلمه بآن الأجنبي أمين ، و اجاب المصنف (ره) عنه بآن هذا لا يخلو عن نظر لأن وجوب مراعات المصلحة لو كان لكان لأجل التبادر من الاطلاق لا لأجل كونه أمنينا (٤) فحاصل التخيّل : أن الثابت من الخيار في الشرع بالأصل أو بالعارض لنفس المتعاقدين لا للأجنبي لأن الخيار بناء على تعلقه بالعقد إنما يناسب من له العقد ومن شأنه الوفاء به والأجنبي اجنبي عن العقد وعن الوفاء به و يمكن تقريب المنع بوجه آخر أيضا (٥) لعل المراد بالتقاسخ هو التقايل يعني ان يرضى كل واحد من المتعاقدين برد ما اخذ واسترداد ما اعطى (٦) قوله (بالأصل) متعلق بقوله بدخول الخيار

كخيارى المجلس (١) والشرط او بالعارض (٢) ك الخيار الفسخ برد الثمن لنفس المتعاقدين (٣) وهو (٤) ضعيف لمنع اعتبار كون الفسخ من احد المتعاقدين (٥) شرعا ولا عقلا بل المعتبر فيه (٦) تعلق حق الفاسخ بالعقد، او بالعين وان كان (٧) اجنبيا، فحيئنذا (٨) يجوز للمتباين اشتراط حق للأجنبي في العقد وسيجيئ نظيره (٩) في ارث الزوجة للخيار مع عدم ارثها من العين

---

(١) فآن خيار المجلس داخل في البيع شرعا و الخيار الشرط داخل في البيع يجعل المتعاقدين (٢) قوله (بالعارض) عطف على قوله ( بالأصل) فآن الخيار هنا داخل بواسطة رد الثمن، فآن البايع شرط اذا رد الثمن كان له خيار الفسخ فآن دخول الخيار هنا كان بالعارض لا بالأصل (٣) قوله (لنفس المتعاقدين) متعلق بقوله (صحة) في قوله (صحية) الفسخ)، (٤) الضمير يرجع الى التخييل (٥) يعني لا دليل شرعا ولا عقلا على اعتبار كون الفسخ من احد المتعاقدين بل المعتبر في فسخ العقد تعلق حق الفاسخ بالعقد او بالعين وان كان الفاسخ اجنبيا (٦) اي في الفسخ (٧) اسم كان مستتر يرجع الى الفاسخ (٨) اي حين كان المعتبر في الفسخ تعلق حق الفاسخ بالعقد وان كان اجنبيا (٩) اي سيجيئ نظير ثبوت حق الخيار للأجنبي في ارث الزوجة للخيار مع عدم ارثها من العين كما اذا باع شخص ارضا بختار ثم مات ورثت الزوجة الخيار مع سائر الورثة، مع آن الزوجة لوفسخت البيع لم ترث الأرض لأنها لا ترث من الأرض بل يرثها سائر الورثة، فلا يخفى آن في كيفية استحقاق كل من الورثة وجوها، الأول استحقاق كل منهم خيارا ←

## \* مسئلة \*

يجوز لها اشتراط الاستيمار (١) بان يستأمر المشروط عليه الأجنبي في امر العقد (٢) فيأتمنه (٣) بأمره (٤) او بان يأتمنه اذا امره ابتداء (٥) وعلى الأول (٦) فان فسخ المشروط عليه من دون استيمار (٧) لم ينفذ

→ مستقلا كمورثه ، الثاني استحقاق كل منهم خيارا مستقلا في نصيبه الثالث استحقاق مجموع الورثة لمجموع الخيار (١) اي يجوز للمتعاقدين اشتراط الاستيمار سواء كان شرط الاستيمار لأحد هما على الآخر ارام كان لكل منهما على الآخر (٢) اي شرط البائع على المشتري ان يستأمر الأجنبي في امر العقد ويأتمن بأمر الأجنبي فيما امر من الفسخ والامضاء مثلا يقول البائع للمشتري : لك ان تأتمن بأمر الأجنبي بعد الاستيمار فعلى هذا اذا فسخ المشتري من دون استيمار لم ينفذ ، وان يستأمر المشتري الأجنبي ، فان أمره بالاجازة لم يكن له الفسخ قطعا وان أمره بالفسخ لم يجب عليه الفسخ بل غاية الأمر انه ملك الفسخ ان شاء فسخ وان شاء لم يفسخ (٣) الضمير المستتر عائد الى المشروط عليه (٤) يرجع الضمير الى الأجنبي (٥) قوله (بان يأتمنه) عطف على قوله (بان يستأمر) اي شرط البائع على المشتري ان يقبل امر الأجنبي اذا امره الأجنبي ابتداء من دون ان يستأمره ، مثلا يقول البائع للمشتري : لك ان تأتمن بأمر الأجنبي ، على تقدير امره ابتداء من دون استيمار ، والضمير المستتر في قوله (يأتمنه) يرجع الى المشروط عليه (٦) وهو قوله (ان يستأمر المشروط عليه الأجنبي في امر العقد) ، (٧) اي من دون ان يستأمر المشروط عليه الأجنبي

ولو استأمره ، فان امره (١) بالاجازة لم يكن له الفسخ قطعا ، اذ الغرض (٢) من الشرط ليس مجرد الاستيمار بل الالتزام بأمره مع انه (٣) لو كان الغرض مجرد ذلك (٤) لم يوجب ذلك ايضا ملك الفسخ ، وان امره (٥) بالفسخ لم يجب عليه (٦) الفسخ بل غاية الأمر ملك (٧) الفسخ حينئذ ، اذ لا معنى لوجوب الفسخ (٨) عليه ، اما مع عدم رضا الآخر (٩) بالفسخ فواضح ، اذ المفروض ان الثالث (١٠) لا سلطنة له على الفسخ

---

- (١) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى الأجنبي و الضمير المفعول الى المشروط عليه (٢) يعني ان الغرض من هذا الشرط ليس مجرد الاستيمار بل الغرض من هذا الشرط الالتزام بأمر الأجنبي (٣) قوله (مع انه لو كان ، الخ) وجه آخر لعدم جواز فسخ المشروط عليه في صورة امر الأجنبي باجازة العقد والزامه، يعني انه لو كان الغرض مجرد الاستيمار لم يجب ذلك ايضا ملك الفسخ لانه لا وجه حينئذ لفسخ المشروط عليه (٤) اشارة الى مجرد الاستيمار (٥) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى الأجنبي و الضمير المفعول الى المشروط عليه (٦) الضمير يرجع الى المشروط عليه (٧) الضمير المستتر الفاعل يرجع الى المشروط عليه (٨) اي لا معنى لوجوب الفسخ عليه لأن امر الأجنبي لم يوجب ان يكون الفسخ واجبا عليه (٩) فالمراد من الآخر هو الشارط مثلا يقول البائع للمشتري : لك ان تأتى بأمر الأجنبي ، على تقدير امره بعد الاستيمار ، فان البائع شارط و المشتري مشروط عليه (١٠) فالمراد من الثالث هو الأجنبي

والمتعاقدان (١) لا يريدانه ، واما مع طلب الآخر (٢) للفسخ ، فلان وجوب الفسخ حينئذ (٣) على المستأجر (٤) بالكسر ، راجع (٥) الى حق لصاحب عليه ، فان اقتضى اشتراط الاستيمار ذلك الحق (٦) على صاحبه (٧) عرفا فمعناه سلطنة صاحبه (٨) على الفسخ فيرجع اشتراط الاستيمار الى شرط كلّ منهما على صاحبه (٩) والحاصل : ان اشتراط الاستيمار

---

(١) اي والمتعاقدان الشارط والمشروط عليه لا يريدان الفسخ (٢) اي طلب الشارط (٣) اي حين طلب الآخر للفسخ (٤) اي المشروط عليه (٥) قوله (راجع) خبر لـ (آن) فالضمير في قوله (صاحب) و (عليه) يرجع الى المستأجر ، بالكسر (٦) اي فان اقتضى اشتراط الاستيمار ذلك الحق على المستأجر عند العرف وطلب الشارط الفسخ وجب على المستأجر المشروط عليه الفسخ وان لم يفسخ مع طلبه يكون معنى اقتضاه اشتراط الاستيمار المذكور سلطنة الشارط على الفسخ لأجل خيار تخلف الشرط (٧) الضمير يرجع الى الصاحب المتقدم ، فيكون المراد من الصاحب هنا هو المستأجر و من مرجع الضمير هو الشارط (٨) الضمير يرجع الى المستأجر الذي هو المشروط عليه (٩) فحاصل هذه العبارة من قوله (اما مع طلب الآخر ) الى قوله ( الى شرط كلّ منهما على صاحبه ) آنه اذا شرط البايع على المشتري ان يستأجر الأجنبي في امر العقد ويأتمر بأمره وامره الأجنبي بالفسخ وطلب البايع الفسخ من المشتري ، فان وجوب الفسخ حينئذ على المشتري راجع الى حق للبايع الشارط على المشتري المشروط عليه فان اقتضى اشتراط الاستيمار ذلك الحق عند العرف يجب على المشتري الفسخ مع طلب البايع الشارط الفسخ وان لم ←

من واحد منها على صاحبه إنما يقتضى ملکه (١) للفسخ ، اذا اذن له (٢) الثالث المستأمر (٣) و اشتراطه لكل منها على صاحبه يقتضى ملک كل واحد منها للفسخ عند الاذن (٤) و مما ذكرنا يتضح حكم الشق الثاني وهو الایتمار بأمره (٥) الابتدائي فانه (٦) ان كان شرط لاحدهما ملک (٧) الفسخ لو امره (٨) به (٩) وان كان لكل منها ملکا (١٠) كذلك ، ثم من اعتبار مراعات المستأمر (١١) للمصلحة وعدمه (١٢) وجهان

---

→ يفسخ مع طلب البايع الذي هو صاحب الحق يكون له سلطنة على الفسخ لأجل تخلف الشرط والشرط هو فسخ المشتري بعد امر الأجنبي بالفسخ ، فعلى هذا يرجع مفاد اشتراط الاستيمار الى شرط سلطنة الفسخ لكل منها على صاحبه (١) الضمير يرجع الى الصاحب (٢) اي اذا اذن للصاحب الثالث الذي هو الأجنبي المستأمر ، بالفتح (٣) حاصله ان اشتراط الاستيمار من البايع على المشتري إنما يقتضى ملک المشتري للفسخ اذا اذن للمشتري الأجنبي لا انه يقتضى ايضا ان يكون البايع ذا حق على المشتري حتى يجب على المشتري الفسخ مع طلب البايع ومع عدم فسخه بعد طلبه يكون للبايع سلطنة على الفسخ (٤) اي عند اذن الأجنبي (٥) يرجع الضمير الى الأجنبي (٦) الضمير للشأن (٧) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى احدهما (٨) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى الأجنبي و الضمير المفعول الى احدهما (٩) اي بالفسخ (١٠) الضمير الثنوية في قوله (ملكا) يرجع الى المتعاقدين ، اي وان كان شرطا لكل منها ملک كل واحد من البايع والمشتري للفسخ لو امره الأجنبي بالفسخ (١١) فالمراد من المستأمر هو الأجنبي (١٢) اي عدم اعتبار المراعات

أوجهها العدم (١) ان لم يستند الاعتبار (٢) من اطلاق العقد بقرينة  
حالية او مقالية

### \* مسئلة \*

من افراد خيار الشرط ما يضاف البيع اليه ، ويقال له (٣) : بيع الخيار  
وهو (٤) جائز عندنا ، كما في التذكرة ، وعن غيرها (٥) الاجماع عليه  
وهو (٦) ان يبيع شيئاً ويشترط الخيار لنفسه مدة بان يرد الشعن فيها  
(٧) ويرت奔 المبيع ، والأصل (٨) فيه بعد العمومات المتقدمة (٩) في  
الشرط النصوص المستفيضة ، منها (١٠) موثقة اسحق بن عمار (١١) قال :  
(١٢) حدثني من سمع ابا عبد الله ع قال : سئله (١٣) رجل وانا عنده

(١) اى عدم اعتبار المراعات للمصلحة (٢) اى ان لم يستند اعتبار مراعات  
المصلحة من اطلاق العقد وان استفید اعتبار مراعات المصلحة من  
الاطلاق لتبادره وجوب اعتبار المراعات (٣) الضمير يرجع الى (ما) ، (٤)  
اى بيع الخيار جائز عند الامامية (٥) وحکى عن غير التذكرة الاجماع على  
جواز بيع الخيار (٦) الضمير يرجع الى بيع الخيار (٧) الضمير عائد  
الى المدة (٨) فالمراد من الأصل هو الدليل ، اى و الدليل في جواز  
بيع الخيار النصوص المستفيضة (٩) اى المتقدمة في ص ٢١٦ بقوله (ان  
المسلمون عند شروطهم ، ويزيد في صحیحة ابن سنان ، الخ) ، (١٠) اى  
من النصوص (١١) قال في الوسائل ج ٢ ص ٥٨٦ الطبعة القدیمة باب  
عن اسحق بن عمار ، قال : حدثني من سمع ابا عبد الله ع وسئلته رجل  
وانا عنده ، فقال : رجل مسلم احتاج الى بيع داره ، الخ (١٢) اى قال  
اسحق بن عمار (١٣) الضمير المنصوب محلًا يرجع الى ابى عبد الله ع

قال (١) له : رجل مسلم احتاج الى بيع داره فمشى الى أخيه (٢)  
 قال (٣) له : ابيعك داري هذه و تكون لك احب الّى من ان تكون  
 لغيرك على ان تشرط لي انى اذا جئتك بثمنها (٤) الى سنة تردد ها  
 علّى ، قال (٥) : لا بأس بهذا ان جاء بثمنها ردّها (٦) عليه (٧) قلت:  
 أرأيت لو كان للدار غلة (٨) لمن تكون الغلة ؟ قال للمشتري : الا ترى  
 انّها (٩) لو احترقت كانت من ماله . ورواية معاوية بن مسيرة ، قال : (١٠)  
 سمعت ابا الجارود ، ويسأله (١١) ابا عبد الله ع عن رجل باع دارا له  
 من رجل وكان بينه (١٢) وبين الذّى اشتري منه الدار خلطة (١٣) فشرط  
 (١٤) اّنك ان اتيتني بمالى ما بين ثلات سنين فالدار دارك فاتاه (١٥) بماله

---

(١) اى قال الرجل السائل (٢) فمشى الى أخيه المسلم (٣) اى قال  
 رجل مسلم لأخيه (٤) الضمير المؤنث يرجع الى الدار (٥) اى قال ابو  
 عبد الله ع ، (٦) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى الاخ المشتري و  
 الضمير المفعول الى الدار (٧) اى على الرجل المسلم البائع (٨) (الغلة)  
 الدخل من كراء دار وفائدة ارضٍ ونحو ذلك ، ج غلّات وغلّال (المنجد)  
 (٩) الضمير يرجع الى الدار (١٠) اى قال معاوية (١١) الضمير المستتر  
 الفاعل يرجع الى ابى الجارود (١٢) اى كان بين الرجل المشتري (١٣)  
 (الخلطة) الشركة ، يقال : بينهما خلطة اى شركة (اقرب الموارد) (خلطه  
 مخالطة و خلاطا) مازجه و داخله و عاشره (المنجد) وقال في المجمع  
 خلطاء يعني شركاء و هو جمع خليط بمعنى الشريك و الخليط المخالف  
 كالنديم والجليس (١٤) فشرط الرجل المشتري (١٥) الضمير الفاعل  
 المستتر عائد الى الرجل البائع و الضمير المفعول الى المشتري

قال له : شرطه ، قال له ابو الجارود : فاـنـ هـذـاـ الرـجـلـ (١)ـ قـدـ اـصـابـ فـىـ هـذـاـ الـمـالـ فـىـ ثـلـاثـ سـنـينـ ، قال : هـوـ (٢)ـ مـالـهـ ، وـقـالـ \*عـ\*ـ : أـرـأـيـتـ لـوـاـنـ الدـارـ (٣)ـ اـحـتـرـقـتـ مـنـ كـانـتـ تـكـونـ الدـارـ دـارـ المـشـتـرـىـ ؟ـ وـ عـنـ سـعـيـدـ بـنـ يـسـارـ فـىـ الصـحـيـحـ ، قال (٤)ـ : قـلـتـ لـأـبـىـ عـبـدـ اللـهـ \*عـ\*ـ : أـتـاـ نـخـالـطـ اـنـاسـاـ (٥)ـ مـنـ اـهـلـ السـوـادـ (٦)ـ اوـغـيرـهـمـ ، فـنـبـيـعـهـمـ وـنـرـيـحـ عـلـيـهـمـ فـىـ الـعـشـرـةـ اـثـنـىـ عـشـرـ (٧)ـ وـ ثـلـاثـةـ عـشـرـ وـ نـؤـخـرـ ذـلـكـ (٨)ـ فـيـماـ بـيـنـاـ وـ بـيـنـهـمـ السـنـةـ وـ نـحـوـهـاـ ، وـ يـكـتـبـ لـنـاـ رـجـلـ مـنـهـمـ عـلـىـ دـارـهـ اوـ اـرـضـهـ بـذـلـكـ الـمـالـ الـذـىـ فـيـهـ الـفـضـلـ الـذـىـ اـخـذـ مـنـاـ شـرـاءـ بـاـنـهـ (٩)ـ باـعـ وـ قـبـضـ الـثـمـنـ مـنـاـ (١٠)ـ

---



---

(١) اـىـ هـذـاـ الرـجـلـ الـبـاـيـعـ (٢)ـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ ماـ اـصـابـهـ مـنـ رـيـحـ الـمـالـ الـذـىـ هـوـ الـثـمـنـ وـ مـرـجـعـ الضـمـيرـ مـعـلـومـ فـىـ الـعـقـامـ (٣)ـ اـىـ لـوـاـنـ الدـارـ لـوـ اـحـتـرـقـتـ فـىـ هـذـهـ الـمـدـدـةـ مـاـ كـانـتـ (٤)ـ اـىـ قـالـ سـعـيـدـ بـنـ يـسـارـ (٥)ـ ، (الـإـنـسـ)ـ الـبـشـرـ اوـغـيرـ الـجـنـ وـ الـمـلـاـكـ الـواـحـدـ إـنـسـىـ وـ آنـسـىـ جـ آنـاسـ وـ آنـاسـىـ (اقـرـبـ الـمـوـارـدـ)ـ ، (٦)ـ فـالـمـرـادـ مـنـ السـوـادـ هـوـ الـعـرـاقـ وـ آنـماـ سـمـيـتـ الـعـرـاقـ بـالـسـوـادـ ، لـاـنـ اـرـاضـيـهـاـ كـانـتـ الـخـضـرـاءـ فـاـذـاـ نـظـرـ إـلـيـهـاـ مـنـ الـبـعـيدـ تـعـيـلـ إـلـىـ السـوـادـ (٧)ـ يـعـنـىـ كـانـ رـأـسـ الـمـالـ عـشـرـةـ وـ الـرـيـحـ اـثـنـانـ اوـ ثـلـاثـةـ (٨)ـ اـىـ تـؤـخـرـ اـخـذـ الـثـمـنـ مـنـهـمـ إـلـىـ سـنـةـ وـ نـحـوـ السـنـةـ (٩)ـ قـولـهـ (باـنـهـ)ـ مـتـعـلـقـ بـقـولـهـ (يـكـتـبـ)ـ ، (١٠)ـ يـعـنـىـ يـكـتـبـ لـنـاـ رـجـلـ مـنـهـمـ عـلـىـ دـارـهـ اوـ اـرـضـهـ الـتـىـ تـكـونـ بـمـقـابـلـ ذـلـكـ الـمـالـ الـذـىـ فـيـهـ الـفـضـلـ الـذـىـ اـخـذـ مـنـاـ شـرـاءـ بـاـنـهـ باـعـ وـ قـبـضـ الـثـمـنـ مـنـاـ ، وـ بـعـبـارـةـ اـخـرىـ اـنـهـ يـكـتـبـ لـنـاـ رـجـلـ مـنـهـمـ وـرـقـةـ قـبـالـةـ عـلـىـ دـارـهـ وـ اـرـضـهـ بـعـدـ اـنـتـقـالـ الـأـرـضـ مـنـهـ >

فندعه (١) ان جاءه هو بالمال الى وقت بيننا و بينهم ان نرد عليه الشراء  
 (٢) فان جاءه الوقت ولم يأتنا بالدرارم فهو (٣) لنا ، فما ترى في هذا  
 الشراء ؟ قال (٤) : ارى انه لك ان لم يفعله ، و ان جاءه بالمال الموقت  
 فردد (٥) عليه . وعن ابى الجارود عن ابى جعفر \* ع قال : ان بعثت  
 رجلا على شرط ، فان اتاك بمالك (٦) و الا فالبيع لك (٧) اذا عرفت  
 هذا فتوضيح المسئلة يتحقق بالكلام فى امور ، الاول (٨) ان اعتبار ردد

---

→ اليها فى مقابل ذلك المال الذى فيه الفضل والربح وكان هذا المال  
 عوض المتعاد الذى اخذ منا شراء بانه باع الدار او الارض و اخذ الثمن  
 منا (١) (نعد ) كان من باب وعد يعد ، و الضمير المفعول عائد الى الرجل  
 (٢) اى ان نرد على الرجل ما اشترينا منه من الارض او الدار (٣) يرجع  
 الضمير الى ما اشتري من الدار او الارض (٤) اى قال الامام \* ع ان ما  
 اشتريته من الدار او الارض لك ان لم يجيء بالمال الذى هو الثمن فى  
 الوقت المحدد (٥) اى فرد ما اشتريته من الارض او الدار على الرجل  
 (٦) اى ان اتاك بمالك فردد عليه و الا فالبيع لك (٧) فلا يخفى ان رواية  
 ابى الجارود لا ظهور فيها لها نحن فيه و تطبيقها على ما نحن فيه موقف  
 على ان يراد (اشترت) من (بعث) فى قوله (ان بعثت رجلا على شرط)  
 نظرا الى ان البيع من الأضداد ، و ان يراد من (البيع) فى قوله فالبيع  
 لك ) المبيع ، يعني و ان لم ياتك بمالك فالمبيع باق فى ملكك و يحتمل ان  
 يراد من (البيع) استقرار البيع وعدم زواله ، و خلاصتها ان البايع ان  
 اتى بالثمن فالمبيع له و الا فالبيع يكون مستقرا و لازما و العبيع يبقى فى  
 ملك المشتري (٨) اى الأمر الأول

الثمن في هذا الخيار يتصور على وجوه ، احدها (١) ان يؤخذ (٢) قيدا للخيار على وجه التعليق (٣) او التوقيت ، فلا خيار قبله (٤) ويكون مدة الخيار منفصلة دائما عن العقد (٥) ولو بقليل ولا خيار قبل الرد والمراد برد الثمن فعل ما له دخل في القبض من طرفه (٦) وان ابي المشترى الثاني (٧) ان يؤخذ (٨) قيدا للفسخ بمعنى ان له الخيار (٩) في كل جزء من المدة المضروبة (١٠) والتسلط على الفسخ على وجه مقارنته لرد

- (١) اي احد الوجوه (٢) الضمير المستتر يرجع الى رد الثمن (٣)  
فالمراد من التعليق ان يقول البائع : ان ردّت الثمن يكون لى الخيار  
فالمراد من التوقيت ان يقول البائع : ان يكون لى الخيار عند ردّ الثمن  
فعلى هذا يكون التوقيت من جزئيات التعليق ويحتمل ان يكون المراد  
بالتتعليق ، تعليق الخيار على ردّ الثمن بلا تعين للوقت وبالتوقيت تعليقه  
على ردّ الثمن مع تعين الوقت مثل ان يقول : ان ردّت الثمن في آخر  
السنة يكون لى الخيار ، او يقول : ان يكون لى الخيار في آخر السنة ان  
ردّت الثمن ، فعلى الأول يكون آخر السنة ظرفا للرد وعلى الثاني  
يكون ظرفا للخيار (٤) اي قبل ردّ الثمن (٥) واما يكون مدة الخيار  
منفصلة عن العقد لأنّ الخيار يثبت بعد ردّ الثمن وكان العقد قبل الرد  
لازما (٦) قوله (من طرفه) متعلق بـ (فعل) و الضمير يرجع الى البائع  
(٧) اي الوجه الثاني (٨) الضمير المستتر يرجع الى رد الثمن (٩)  
يعنى للبائع الخيار في كل جزء في المدة المضروبة ، مثلا اذا جعل مدة  
الخيار سنة ، فللبائع الخيار في كل جزء من أيام السنة ولاليتها (١٠)  
المدة المضروبة اي المدة المعينة والمبيّنة ، قال في اقرب الموارد: ضربـ

الثمن او تأخّره (١) عنه . الثالث (٢) ان يكون رد الثمن فسخا فعليّاً با ان  
يراد منه (٣) تمليل الثمن ليتملك منه (٤) المبيع وعليه (٥) حمل فى  
الرياض ظاهر الاخبار الدالة على عود المبيع بمجرد رد الثمن . الرابع  
(٦) ان يؤخذ رد الثمن قيدا لانفساخ العقد (٧) فمراجع ثبوت الخيار  
له (٨) الى كونه مسلطا على سبب الانفساخ لا على مباشرة الفسخ وهذا  
(٩) هو الظاهر من رواية معاوية بن ميسرة (١٠) و يحتمل الثالث (١١) كما  
هو (١٢) ظاهر روايتي سعيد بن يسار (١٣) و موثقة اسحاق بن عمار (١٤)

→ لفلان اجلأ : عينه و بيته (١) اي تأخّر الفسخ عن رد الثمن (٢) اي  
الوجه الثالث (٣) يرجع الضمير الى رد الثمن (٤) اي من المشتري (٥)  
اي وعلى كون رد الثمن فسخا فعليّاً (٦) اي الوجه الرابع (٧) فعلى  
هذا الوجه اذا رد الثمن انفسخ العقد من دون فسخ قولى او فعلى (٨)  
اي للبائع (٩) اشارة الى ان رد الثمن قيدا لانفساخ العقد (١٠) فان  
قوله (ان اتيتني بما لي ما بين ثلاث سنين فالدار دارك ) في رواية معاوية  
بن ميسرة ظاهر في انفساخ البيع برد الثمن (١١) اي يحتمل الوجه  
الثالث من رواية معاوية بن ميسرة فيكون المراد من قوله (ان اتيتني بما لي  
ما بين ثلاث سنين فالدار دارك ) ان رد الثمن فسخ فعلى (١٢) الضمير  
يرجع الى الوجه الرابع (١٣) فان الظاهر من قوله \*ع\* ، (فان جاء بالمال  
الموقّت فرد عليه ) في رواية سعيد بن يسار  
ان رد الثمن قيد لانفساخ (١٤) فان الظاهر من قوله  
\*ع\* ، (ان جاء بشئها رد لها عليه ) في موثقة اسحاق بن عمار ان رد  
الثمن قيد لانفساخ

وعنوان المسألة بهذا الوجه (١) هو الظاهر من الغنية حيث لم يذكر هذا القسم (٢) من البيع في الخيار أصلاً وإنما ذكره (٣) في امثلة الشروط الجائزة في متن العقد ، قال (٤) : إن يبيع (٥) ويشترط على المشتري أن رد الثمن في وقت كذا كان المبيع له ، انتهى (٦) الخامس (٧) أن يكون رد الثمن شرطاً لوجوب الإقالة على المشتري بان يلتزم المشتري على نفسه ان يقيله اذا جاء بالثمن ، واستقاله (٨) وهو ظاهر الوسيلة (٩) حيث قال (١٠) : اذا باع (١١) شيئاً على ان يقيله في وقت كذا بمثل الثمن الذي (١٢) باعه (١٣) منه لزمه الإقالة اذا جائه (١٤)

---



---

(١) اشارة الى ان يؤخذ رد الثمن قيداً للانفاسخ  
 (٢) فالمراد من هذا القسم هو ما يضاف البيع اليه و  
 يقال له : بيع الخيار (٣) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى صاحب  
 الغنية و الضمير المفعول الى هذا القسم (٤) الضمير المستتر الفاعل عائد  
 الى صاحب الغنية (٥) اي ان يبيع البائع (٦) اي انتهى ما ذكره  
 صاحب الغنية (٧) اى الوجه الخامس (٨) قوله (استقاله) عطف على  
 قوله (جاء) اي اذا استقال البائع المشتري و طلب منه الإقالة يقيّل  
 المشتري (٩) لا بن حمزة (١٠) اي قال صاحب الوسيلة (١١) اي اذا باع  
 البائع شيئاً (١٢) قوله (الذى) صفة للثمن (١٣) يرجع الضمير  
 الفاعل المستتر الى البائع و الضمير المفعول الى  
 الشئ و الضمير في قوله (منه) الى الذى وهو الثمن (١٤) يرجع  
 الضمير المستتر الفاعل الى البائع و الضمير المفعول الى المشتري

بمثل الثمن في المدة ، انتهى (١) فان ابى اجبره الحاكم او ا قال (٢) عنه والا (٣) استقل (٤) بالفسخ و هو (٥) محتمل روایتی سعید بن يسار (٦) و اسحاق بن عمار (٧) على ان يكون رد المبيع الى البائع فيهما كنایة عن ملزومه (٨) وهى الاقالة ، لا ان يكون وجوب الرد كنایة عن تملك البائع للمبيع بمجرد فسخه (٩) بعد رد الثمن على ما فهمه الأصحاب (١٠) و مرجعه (١١) الى احد الاولين ، والأظهر فى كثير من العبارات مثل الشرائع والقواعد والتذكرة ، هو الثاني (١٢) لكن الظاهر صحة الاشتراء بكل من الوجوه الخمسة عدا الرابع ، فان فيه (١٣) اشكالا من

(١) انتهى ما ذكره صاحب الوسيلة (٢) اى او ا قال الحاكم عن المشتري (٣) اى وان لم يقل المشتري ولم يتمّن من الحاكم ان يجبره او يقيّل عنه استقل البائع بالفسخ (٤) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى البائع (٥) يرجع الضمير الى كون رد الثمن شرطا لوجوب الاقالة على المشتري (٦) يعني ان الرد في قوله \*ع\*: (وان جاء بالمال فرد عليه) كنایة عن الاقالة . لأن رد المبيع لازم لاقالة المشتري و اقالته ملزوم لرد المبيع (٧) يعني ان الرد في قوله \*ع\*: (وان جاء بالثمن رد لها عليها) كنایة عن الاقالة (٨) اى عن ملزوم رد المبيع (٩) اى فسخ البائع (١٠) يعني ان الأصحاب فهموا ان وجوب الرد كنایة عن تملك البائع للمبيع بمجرد فسخه بعد رد الثمن (١١) اى مرجع ما فهمه الأصحاب الى احد الاولين من الوجوه الخمسة (١٢) اى الوجه الثاني من الوجوه الخمسة وهو ان يؤخذ رد الثمن قيدا للفسخ (١٣) يرجع الضمير الى الرابع

جهة آن انفساخ البيع بنفسه بدون انشاء فعلى (١) او قولى يشب  
انعقاده (٢) بنفسه فى مخالفة المشروع من توقف المسببات (٣) على  
أسبابها الشرعية (٤) وسيجيئ فى باب الشروط ما يتضح به صحة ذلك و  
سقمه (٥) الأمر الثاني (٦) الثمن المشروط ردّه اما ان يكون فى الذمة  
(٧) واما ان يكون معينا (٨) وعلى كل تقدير (٩) اما ان يكون (١٠)

(١) الانشاء الفعلى مثل ان يتصرف البائع فى المبيع بعد رد الثمن و الانشاء القولى مثل ان يقول البائع بعد رد الثمن : فسخـت (٢) اى انعقـاد البيع (٣) قوله ( من توقف المسـبـبات ) بيان للمشروع (٤) يعني اـنـ الشـارـعـ جـعـلـ عـقـدـ النـاكـاحـ سـبـباـ لـحـلـيـةـ الـمـرـأـةـ مـثـلاـ فـلـاتـحلـ حـلـيـتـهـاـ بـذـلـ الـمـهـرـ مـنـ دـوـنـ عـقـدـ وـ جـعـلـ صـيـغـةـ الطـلاقـ سـبـباـ لـازـالـةـ النـاكـاحـ فـلـاـ تـصـحـ اـزـالـتـهـ بـذـلـ الزـوـجـةـ مـهـرـهـاـ (٥)، ( سـقـمـ ) وـ ( سـقـمـ ) وـ ( سـقـمـ ) وـ ( سـقـمـ ) وـ ( سـقـمـ ) اوـ طـالـ مـرـضـهـ فـهـوـ سـقـيمـ ، جـ سـقـامـ وـ ( سـقـمـ ) وـ ( سـقـمـ ) المـرـيـضـ . كـلامـ سـقـيمـ خـلـافـ صـحـيـحـ ( المنـجـدـ ) فـالـمـرـادـ مـنـ هـنـاـ خـلـافـ الصـحـةـ (٦) اـىـ الـأـمـرـ الثـانـىـ مـنـ الـأـمـورـ وـ هـىـ تـقـدـمـتـ فـىـ صـ ٢٤٢ـ بـقولـهـ ( فـتوـضـيـحـ الـمـسـئـلـةـ يـتـحـقـقـ بـالـكـلامـ فـىـ اـمـورـ ) ، (٧) اـىـ باـعـ الـبـاـيـعـ دـارـهـ فـىـ مـقـابـلـ الـفـدـيـنـارـ فـىـ ذـمـةـ الـمـشـتـرـىـ مـثـلاـ انـ يـقـولـ : بـعـتـكـ دـارـىـ بـالـفـ دـيـنـارـ (٨) اـىـ باـعـ الـبـاـيـعـ دـارـهـ فـىـ مـقـابـلـ الـفـدـيـنـارـ مـعـيـنـ خـارـجـىـ مـثـلاـ انـ يـقـولـ : بـعـتـكـ دـارـىـ بـهـذـهـ الدـنـانـيرـ الـمـعـيـنـةـ وـ هـىـ الـفـدـيـنـارـ (٩) اـىـ سـواـ كـانـ الثـمـنـ فـىـ الذـمـةـ اـمـ مـعـيـنـاـ (١٠) اـسـمـ يـكـونـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـبـاـيـعـ

قد قبضه (١) وأما لم يقبحه (٢) فان لم يقبحه (٣) فله الخيار وان لم يتحقق رد الثمن لأنّه (٤) شرط على تقدير قبضه وان لم يفسخ (٥) حتى انقضت المدة لزم البيع و يحتمل العدم (٦) بناء على أن اشتراط الرد بمنزلة اشتراط القبض قبله (٧) وان قبض الثمن المعين فاما ان يشترط رد عينه او يشترط رد ما يعم بدله مع عدم التمكّن من العين بسبب لا منه (٨) او مطلقاً (٩) او ولو مع التمكّن (١٠) منه (١١)

---

(١) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى البائع والضمير المفعول الى الثمن (٢) فيضرب الاثنان في الاثنين تكون الصور اربعاً (٣) يعني فان لم يقبض البائع الثمن سواء كان معيناً ام في الذمة فله الخيار وان لم يتحقق عنوان رد الثمن لأن الرد شرط للخيار على تقدير قبض الثمن لا مطلقاً (٤) الضمير يرجع الى رد الثمن (٥) يعني وان لم يفسخ البائع على تقدير عدم قبض الثمن حتى انقضت المدة المعينة لزم البيع لأنّه لم يفسخ قبل انقضاء المدة (٦) اي و يحتمل عدم الخيار للبائع ان لم يقبض الثمن لأن اشتراط رد الثمن بمنزلة اشتراط قبضه قبله فلم يحصل شرط الخيار وهو الرد المسبوق بالقبض ، فان لم يقبحه فلا خيار كما في حاشية السيد (ره) ، (٧) اي قبل الرد (٨) اي او يشترط رد بدله مع عدم التمكّن من العين بسبب من الغير لا بسبب منه (٩) اي او يشترط رد بدله مع عدم التمكّن بسبب من الغير او منه (١٠) اي او يشترط رد بدله ولو مع التمكّن من العين (١١) فلا يخفى أن المصنف (ره) ذكر صوراً اربعاً في قوله (فاما ان يشترط رد عينه او يشترط رد بدله ، الخ) احد يهما ، ان يشترط رد عينه ، و ثانية لها ←

على اشكال في الأخير (١) من حيث اقتضاء الفسخ شرعاً بل لغةً رد العين مع الامكان ، وفي جواز اشتراط رد القيمة في المثلى وبالعكس (٢) وجهان واما ان يطلق (٣) فعلى الأول (٤) لا خيار الا برد العين ، فلو تلف لا من البائع (٥) فالظاهر عدم الخيار الا ان يكون اطلاق اشتراط رد العين في الخيار لافادة سقوطه باتفاق البائع فيبقى الخيار في اتلاف غيره على حاله ، وفيه (٦) نظر (٧) وعلى الثاني (٨)

---

→ ان يشترط رد بدله مع عدم التمكن من العين بسبب من الغير لا منه وثالثتها ان يشترط رد بدله مع عدم التمكن من العين مطلقاً ، سواء كان عدم التمكن من العين بسبب من الغير او بسبب منه ورابعهما ان يشترط رد بدله ولو مع التمكن من العين (١) وهو ان يشترط رد بدله ولو مع التمكن من العين (٢) هذه العبارة التي ذكرها المصنف (ره) بقوله (وفي جواز اشتراط رد القيمة ، الخ) مسئلة اخرى وهي انه اذا كان الثمن مثلياً وشرط رد القيمة وبالعكس يعني اذا كان الثمن قيمياً وشرط رد المثل فهل يصح ام لا ؟ وفيها وجهان (٣) قوله (ان يطلق) عطف على قوله (ان يشترط رد عينه) يعني فاما ان يشترط رد عينه او يشترط رد بدله او يطلق (٤) وهو ان يشترط رد عينه (٥) اي فلو تلف العين من طرف الغير لا من طرف البائع ، فالظاهر عدم الخيار (٦) اي في بقاء الخيار في اتلاف غير البائع على حاله ، نظر (٧) لعل وجه النظر ان شرط الخيار هو رد العين ، فاذا لم يحصل الشرط بتلف العين سواء كان التلف من طرف البائع ام من طرف غيره لم يكن وجهاً للخيار (٨) وهو قوله (او يشترط رد ما يعم بدله

فله ردّ البدل في موضع صحة الاشتراط (١) واما الثالث (٢) فمقتضى ظاهر الشرط فيه رد العين ، ويظهر من اطلاق محكى الدروس وحاشية الشرياع : أن الاطلاق (٣) لا يحمل على العين (٤) ويتحمل حمله (٥) على الثمن الكلى وسيأتي . وان كان الثمن كليا (٦) فان كان في ذمة البائع (٧) كما هو (٨) مضمون رواية سعيد بن يسار المتقدمة (٩) فرده باداء ما في الذمة سواء قلنا انه (١٠) عين الثمن او بدلها (١١)

---

(١) موضع صحة الاشتراط هو غير الأخير لأن في الأخير اشكالا (٢) وهو قوله (واما ان يطلق ) ، (٣) يعني أن اطلاق الرد من دون كونه مقيدا برد العين او بالبدل لا يحمل على رد العين لأن الاطلاق يشمل رد البدل ايضا (٤) اي على رد العين (٥) اي ويتحمل حمل محكى الدروس وحاشية الشرياع على الثمن الكلى بمعنى أنه لو اطلق الرد في الثمن الكلى لا يحمل على رد العين المقبوضة لأن الاطلاق يشمل البدل ايضا (٦) اي وان كان الثمن كليا لا عينا خارجيا (٧) مثلاً أن البائع يبيع داره لزيد بالف دينار ويشرط الخيار لنفسه مدةً بأن يرد الثمن ويرت奔 العبيع والحال أن البائع كان قبل هذا العقد مديناً لزيد الف دينار فعلى هذا يكون الثمن الكلى في ذمة البائع (٨) الضمير يرجع إلى كون الثمن في ذمة البائع (٩) اي المتقدمة فـ ص ٢٤٦ (١٠) اي رد الثمن باداء ما في ذمة البائع (١١) اي سواء قلنا : أن الثمن الذي يرد البائع إلى المشتري هو عين الثمن الذي هو ما في ذمة البائع او بدلها (١٢) وانما كان ما يرد البائع إلى المشتري بدل ما في الذمة لأن ما في ذمة البائع سقط عن ذمة البائع بصيورته ملكا له فكان ما في الذمة تلف

من حيث أنّ ما في ذمّة البايِع سقط عنه بصيرورته ملكاً له فكانه تلف فالمراد بردّه (١) المشترط ردّ بدلَه وان لم يكن الثمن (٢) في ذمّة البايِع وقبضه (٣) فان شرط ردّ ذلك الفرد المقبوض او ردّ مثله باحد الوجوه المتقدمة (٤) فالحكم على مقتضى الشرط ، وان اطلق (٥) فالمتبادر حكم الغلبة في هذا القسم من البيع المشتهر ببيع الخيار هو ردّ ما يعمّ البدل ، أمّا مطلقاً (٦) او مع فقد العين ، ويدلّ عليه (٧) صريحاً بعض الأخبار المتقدمة (٨)

(١) الضمير يرجع إلى ما في الذمة ، وبعبارة أخرى أنّ وجود الكلّي ثانياً في الذمة تصحيحاً للفسخ غير وجوده أولاً تصحيحاً للملك لأنّ البايِع كان قبل بيع داره مدِيُوناً للمشتري فإنه اذا باع داره في مقابل ما في ذمته ملك ما في ذمته، ثمّ سقط، فالمراد من ردّ الثمن المشروط هو ردّ بدلَه الكلّي ثانياً في الذمة تصحيحاً للفسخ (٢) قوله (وان لم يكن الثمن فسی ذمّة البايِع) عطف على قوله (ان كان في ذمّة البايِع) (٣) اي قبض البايِع الثمن الكلّي من المشتري خارجاً (٤) اي او شرط ردّ مثله مع عدم التمكن من الفرد المقبوض بسبب من الغير لا منه او مع عدم التمكن مطلقاً اي سواء كان عدم التمكن بسبب من الغير او منه او ولو مع التمكن منه (٥) اي وان اطلق الردّ ولم يشترط ردّ ذلك الفرد المقبوض ولم يشترط ردّ مثله (٦) اي مع فقد العين وعدمه (٧) الضمير يرجع إلى ردّ ما يعمّ البدل (٨) يعني أنّ قوله (ان اتيتني بمالي ما بين ثلاث سنين فالدار دارك) في رواية معاوية بن ميسرة ، دالّ على أنّ ما اتى به ليس هو عين الفرد المقبوض بل بدلَه ، وكذا قوله (رجل مسلم احتاج إلى بيع داره) و ←

الا ان المتيقن منها (١) صورة فقد العين . الامر الثالث (٢) قيل  
ظاهر الأصحاب ، بناء على ما تقدم : من (٣) آن رد الثمن في هذا  
البيع عندهم مقدمة لفسخ البايع ، انه (٤) لا يكفي مجرد الرد في الفسخ  
(٥) وصرح به في الدروس وغيره ، ولعل منشأ الظهور أن هذا القسم  
فرد من خيار الشرط (٦)

→ قوله ( اذا جئتك بثمنها الى سنة تردّها على ) في موثقة اسحاق بن  
عمار ، دال على آن ما جاء به ليس هو عين الفرد المقبوض بل بدله (١)  
اي من الأخبار (٢) اي الامر الثالث من الامور هي تقدمت في ص ٢٤٧  
بقوله : فتوضيح المسئلة يتحقق بالكلام في امور (٣) بيان لـ (ما) (٤) قوله  
(آن) في قوله (انه) مع اسمها وخبرها ، خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله  
(ظاهر الأصحاب ) ، (٥) يعني آن ظاهر الأصحاب انه لا يحصل الفسخ  
برد الثمن لأن الفسخ متاخر عن الرد بمرتبة ، ان اخذ رد الثمن قيدا  
للفسخ وانه متاخر عن الرد بمرتبتين ، ان اخذ رد الثمن قيدا للخيار  
لأن الفسخ متاخر عن الخيار و الخيار متاخر عن الرد لأن الخيار منفصلة  
عن العقد في هذا الوجه ولا خيار قبل الرد بخلاف الوجه الأول ، فمان  
 الخيار البايع ثابت في كل جزء من المدة المضروبة فيكون الفسخ متاخرا عن  
الرد فقط (٦) اي لعل منشأ ظهور الأصحاب في انه لا يكفي مجرد الرد  
في الفسخ ، آن هذا القسم فرد من خيار الشرط يعني آن خيار الشرط  
على قسمين ، احدهما ما يكون للبايع الخيار في فسخ العقد خاصة سواء  
احضر الثمن ام لا ، والثانى ما يكون له الخيار مع شرط احضار الثمن و  
هو ما نحن فيه فيثبت خياره بعد رد الثمن ثم فسخه بعد الخيار بناء →

مع اعتبار شئ زائد فيه (١) وهو (٢) رد الثمن ، وعللوا ذلك (٣) ايضاً  
 باـن الرـد من حيث هو لا يدلـ على الفسـخ اـصلاً وـ هو (٤) حـسن مع عدم  
 الدـلـلة ، اـما لـو فـرض الدـلـلة عـرـفاً اـما باـن يـفـهم مـنـه (٥) كـونـه تـمـلـيـكاً  
 للـثـمـنـ منـ الـمـشـتـرـىـ ليـتـمـلـكـ (٦) مـنـهـ المـبـيعـ عـلـىـ وـجـهـ الـمـعـاـطـاتـ ، وـ اـمـاـ  
 باـنـ يـدـلـ الرـدـ بـنـفـسـهـ عـلـىـ الرـضاـ (٧) بـكـونـ المـبـيعـ مـلـكاًـ لـهـ وـ الـثـمـنـ مـلـكاًـ  
 للـمـشـتـرـىـ ، فـلاـوـجـهـ (٨) لـعـدـمـ الـكـافـيـةـ مـعـ اـعـتـراـفـهـ بـتـحـقـقـ الفـسـخـ

---

→ على الوجه الأول من الوجوه الخمسة وثبت فسخه بعد رد الثمن بناءً  
 على الوجه الثاني من الوجوه المذكورة (١) اي في هذا القسم (٢) يرجع  
 الضمير إلى اعتبار شئ زائد (٣) يعني أن الأصحاب عللوا عدم كفاية  
 مجرد الرد في الفسخ وتأخر الفسخ عن رد الثمن، باـن الرـدـ منـ حيثـ  
 هوـ لاـ يـدـلـ عـلـىـ الفـسـخـ اـصـلـاًـ (٤)ـ يـعـنـىـ ظـاهـرـ الـأـصـحـابـ أـنـ لـاـ يـكـفىـ مجرـدـ  
 الرـدـ فـيـ الفـسـخـ وـ تـعـلـيـلـهـ: باـنـ الرـدـ منـ حيثـ هوـ لاـ يـدـلـ عـلـىـ الفـسـخـ  
 حـسـنـ مـعـ دـلـالـةـ الرـدـ عـلـىـ الفـسـخـ (٥)ـ اـيـ مـنـ الرـدـ (٦)ـ يـعـنـىـ اـنـ  
 العـرـفـ يـفـهمـ مـنـ رـدـ الثـمـنـ اـنـ الـبـاـيـعـ يـمـلـكـ الثـمـنـ لـلـمـشـتـرـىـ ليـتـمـلـكـ المـبـيعـ  
 منهـ عـلـىـ وـجـهـ الـمـعـاـطـاتـ (٧)ـ الـفـرـقـ بـيـنـ هـذـاـ وـ سـابـقـهـ اـنـ فـيـ السـابـقـ قـصـدـ  
 الـاعـادـةـ بـالـرـدـ وـ فـيـ هـذـاـ قـصـدـ الـاعـادـةـ بـمـنـكـشـفـ الرـدـ وـ هـوـ الرـضاـ بـكـونـ  
 المـبـيعـ مـلـكاًـ لـهـ وـ الـثـمـنـ مـلـكاًـ لـلـمـشـتـرـىـ فـاـنـ الرـدـ فـيـ السـابـقـ هوـ ماـ بـهـ الفـسـخـ  
 وـ اـنـهـ فـيـ هـذـاـ دـالـلـ عـلـىـ مـاـ بـهـ الفـسـخـ (٨)ـ قـولـهـ (فـلاـوـجـهـ)ـ جـوابـ لـ (لـوـ)  
 يـعـنـىـ لـوـ فـرـضـ دـلـالـةـ الرـدـ عـلـىـ الفـسـخـ عـرـفاًـ فـلاـ وـجـهـ لـعـدـمـ الـكـافـيـةـ حـتـىـ  
 يـقـالـ: اـنـهـ لـاـ يـكـفىـ مجرـدـ الرـدـ فـيـ الفـسـخـ وـ اـنـ الرـدـ مـنـ حيثـ هوـ لـاـ يـدـلـ  
 عـلـىـ الفـسـخـ

فيما هو أخفى (١) من ذلك دلالة ، وما قيل من أن الرد (٢) يدل على ارادة الفسخ والا رادة غير المراد (٣) ففيه (٤) أن المدعى دلالته على ارادة كون المبيع ملكا له و الثمن ملكا للمشتري ، ولا يعتبر في الفسخ الفعلى (٥) ازيد من هذا مع أن ظاهر الأخبار كافية الرد في وجوب رد المبيع (٦) بل قد عرفت في رواية معاوية بن ميسرة حصول تملك المبيع برد الثمن ، فيحمل (٧) على تحقق الفسخ الفعلى به (٨) الأمر الرابع (٩) يسقط هذا الخيار (٩) باسقاطه بعد العقد على الوجه الثاني (١٠) من الوجهين الأولين ، بل وعلى الوجه الأول (١٢) بناء على أن تتحقق السبب وهو العقد كاف

(١) يعني اذا باع البائع جارية وشرط في العقد الخيار خمسة أيام ثم قبلها البائع في مدة الخيار ، فإن التقبيل يدل على الفسخ والحال أن التقبيل أخفى دلالة على الفسخ من رد الثمن (٢) قوله (من أن الرد بيان لـ (ما) ، (٣) وحصل ما قيل : أن رد الثمن دال على ارادة البائع الفسخ فيكون الفسخ مرادا له ، فالارادة غير المراد (٤) الضمير يرجع إلى قوله (ما قيل ) ، (٥) الفسخ الفعلى مقابل الفسخ القولي (٦) فيكون الرد فسخا فعليا مقابل الفسخ القولي (٧) اي فيحمل ظاهر الأخبار على تتحقق الفسخ الفعلى بالرد ، فلا يستفاد منه أن الرد مقدمة لفسخ البائع (٨) الضمير يرجع إلى رد الثمن (٩) اي الأمر الرابع من الأمور وهي تقدمت في ص ٢٤٢ بقوله : فتوضيح المسئلة يتحقق بالكلام في امور (١٠) اشارة إلى بيع الخيار (١١) وهو ان يؤخذ رد الثمن قيدا للفسخ (١٢) وهو ان يؤخذ رد الثمن قيدا للخيار

في صحة اسقاط الحق (١) لكن مقتضى ما صرّح به في التذكرة من أنه  
 (٢) لا يجوز اسقاط خيار الشرط او الحيوان بعد العقد بناء على  
 حد وشهما (٣) من زمان التفرق عدم الجواز (٤) ايضا الا ان يفرق (٥)  
 هنا (٦) بآن المشروط له مالك للخيار قبل الرد ولو من حيث تملكه للرد  
 الموجب (٧) له (٨) فله (٩) اسقاطه بخلاف ما في التذكرة (١٠)

---

(١) حاصله : أنه قبل رد الشمن لم يكن له خيار فعلى الا أن للبائع  
 اسقاطه بناء على تحقق سبب الخيار وهو العقد ، فآن تحقق السبب  
 يعطى للخيار شأنية قبل رد الشمن فهو كاف في اسقاط الخيار (٢) قوله  
 (من انه ، الخ) بيان لـ (ما) ، (٣) الضمير المثنى يرجع الى خيار الشرط  
 و الخيار الحيوان (٤) ، (عدم) مضاد الى (الجواز) خبر لـ (لكن) يعني  
 لكن مقتضى ما صرّح به في التذكرة عدم جواز اسقاط الخيار على الوجه  
 الأول من الوجوه الخمسة ايضا (٥) يعني الا ان يفرق بين خيار الشرط  
 و خيار الحيوان وبين ما نحن فيه و هو الوجه الأول من الوجوه الخمسة  
 بآن المشروط له فيما نحن فيه مالك للخيار قبل الرد من جهة كونه مالكا  
 للرد الموجب للخيار لأن مالك السبب ، مالك للمسبب فله اسقاطه بخلاف  
 ما في التذكرة من عدم جواز اسقاط خياري الشرط و الحيوان بعد العقد  
 و قبل التفرق فآن صاحب الخيار ليس فيه ما مالكا للسبب قبل التفرق حتى  
 يكون مالكا للمسبب (٦) اشارة الى الوجه الأول (٧) ، (الموجب) صفة  
 للرد (٨) يرجع الضمير الى الخيار (٩) اي فللمشروط له اسقاط الخيار  
 بعد العقد (١٠) يعني ما في التذكرة عدم جواز اسقاط خياري الشرط و  
 الحيوان بعد العقد و آنما لا يجوز اسقاط الخيار فيهما بعد العقد ←

ويسقط (١) ايضاً بانقضاء المدة وعدم رد الثمن او بدله (٢) مع الشرط (٣) او مطلقاً (٤) على التفصيل المتقدم (٥) ولو تبيّن المردود من غير الجنس (٦) فلا رد (٧) ولو ظهر معيباً كفى في الرد وله الاستبدال ويسقط (٨) ايضاً بالتصريف في الثمن المعين مع اشتراط رد العين او حمل الاطلاق عليه (٩)

---

→ لأنّ صاحب الخيار ليس مالكا للسبب فيهما حتى يكون مالكا للمسبب (١) الضمير المستتر يرجع إلى قوله : هذا الخيار الذي هو بيع الخيار (٢) قوله (بدلها) عطف على قوله (الثمن)، (٣) يعني ان يتشرط المشروط له رد بدل الثمن مع عدم التمكن من عين الثمن بسبب من الغير لا منه او مطلقاً ، اي سواء كان عدم التمكن بسبب من الغير او منه او ولو مع التتمكن منه (٤) يعني ان البائع يطلق رد الثمن ولم يقيده بعين الثمن او بدلها ، فحاصل هذه العبارة انه يسقط الخيار المذكور بانقضاء المدة وعدم الرد سواء شرط في متن العقد رد عين الثمن او شرط رد بدلها مع القيود المذكورة او اطلق (٥) اي المتقدم في ص ٢٥٣ بقوله (فاما ان يتشرط رد عينه او يتشرط رد بدلها ، الخ)، (٦) يعني لو شرط في العقد مثلاً رد الذهب وتبين بعد الرد ان المردود فضة لم يحصل الرد (٧) قوله (فلا رد ) جواب شرط لـ (لو)، (٨) الضمير المستتر عائد الى الخيار الذي يقال له بيع الخيار (٩) يعني يسقط الخيار المذكور بالتصريف في الثمن المعين مع حمل اطلاق رد الثمن على رد عين الثمن لأنّ رد الثمن اذا اطلق حمل على رد عين الثمن فاذا تصرف في الثمن المعين في صورة اطلاق رد الثمن سقط الخيار المذكور

وكذا الفرد المدفوع (١) من الثمن الكلى اذا حمل الاطلاق على اعتبار رد العين المدفوع كل ذلك (٢) لاطلاق ما دل (٣) على ان تصرف ذى الخيار فيما انتقل اليه (٤) رضا بالعقد ولا خيار وقد عمل الأصحاب بذلك (٥) فى غير مورد النص (٦) كخيارى المجلس والشرط ، والمحكى عن المحقق الأردبيلي وصاحب الكفاية (٧) ان الظاهر عدم سقوط هذا الخيار (٨) بالتصرف فى الثمن ، لأن المدار فى هذا الخيار عليه (٩) لأن شرع لانتفاع البائع بالثمن ، فلو سقط الخيار سقط الفائدة و للموّق المتقدم (١٠) المفروض فى مورده تصرف البائع فى الثمن و بيع

(١) يعني كذا يسقط هذا الخيار بالتصرف فى الفرد المدفوع مع اشتراط رد عين الفرد المدفوع او مع الاطلاق اذا حمل الاطلاق على اعتبار رد العين المدفوع (٢) اي كل ذلك الذى ذكرناه من ان التصرف مسقط لاطلاق ما دل (٣) حاصله انه تقدم فى ص ١٨٨ فى خيار الحيوان ان صحیحة ابن رئاب تدل على ان تصرف المشتري فيما انتقل رضا بالعقد فلا خيار وقد عمل الأصحاب بذلك فى خيارى المجلس والشرط و هما غير مورد النص فان مورد النص هو خيار الحيوان و اتما عمل الأصحاب بذلك فى خيار المجلس و خيار الشرط لأجل التمسك باطلاق ما دل لأن المورد ليس بمخصوص (٤) الضمير يرجع الى ذى الخيار (٥) اشارة الى ان تصرف ذى الخيار فيما انتقل اليه رضا بالعقد ولا خيار (٦) فان مورد النص هو خيار الحيوان (٧) وهو المولى محمد الباقر السبزوارى (٨) اشارة الى بيع الخيار (٩) الضمير يرجع الى التصرف (١٠) اي المتقدم فى ص ٢٤٤ بقوله : منها موثقة اسحاق بن عمار قال، الخ

الدار لأجل ذلك (١) والمحكى عن العلامة الطباطبائى فى مصابيحه الرد على ذلك (٢) بعد الطعن عليه (٣) بمخالفته (٤) لما عليه الأصحاب ، بما (٥) محصله أن التصرف المسقط ما وقع فى زمان الخيار (٦) ولا خيار إلا بعد الرد (٧) ولا ينافي شئ مما ذكر (٨) لزومه بالتصرف بعد الرد لأن ذلك (٩) منه (١٠) بعده (١١) لا قبله

(١) أى لأجل تصرف البائع فى الثمن (٢) أى الرد على المحكى عن المحقق الأردبىلى وصاحب الكفاية (٣) الضمير يرجع الى المحكى عن المحقق الأردبىلى وصاحب الكفاية (٤) قوله (بمخالفته) متعلق بالطعن (٥) قوله (بما) متعلق بالرد (٦) يعني أن التصرف المسقط للخيار ما كان فى زمان الخيار و الخيار هنا بعد الرد لكونه مشروطا به فيكون الخيار متأخرا عنه فالتصرف الواقع فى الثمن قبل الرد ليس فى زمان الخيار حتى يقال : أن الظاهر عدم سقوط هذا الخيار بالتصرف فى الثمن (٧) يعني أن الخيار بعد الرد فلا خيار قبل الرد و التصرف فى الثمن لم يقع فى زمان الخيار (٨) فالمراد بـ (ما ذكر) هو قول المحقق الأردبىلى وصاحب الكفاية ، يعني أن ما ذكره المحقق وصاحب الكفاية من أن المدار فى هذا الخيار عليه لأن شرع لانتفاع البائع بالثمن ، فلو سقط الخيار سقط الفائدة لا ينافي لزوم البيع بالتصرف فى الثمن بعد الرد لأن التصرف بعد الرد وقع فى زمان الخيار فالتصرف فى زمان الخيار مسقط (٩) اشارة الى الخيار (١٠) الضمير يرجع الى البائع (١١) أى بعد الرد لا قبل الرد

وان كان قادراً (١) على ايجاد سببه فيه ، اذ المدار على الفعل لا على القوة (٢) على انه لا يتم (٣) فيما اشترط فيه الرد في وقت منفصل عن العقد كيوم بعد سنة مثلاً ، انتهى محصل كلامه (٤) وناقش بعض من (٥) تأخر عنه (٦) فيما ذكره من (٧) كون حدوث الخيار بعد الرد لا قبله ، بان (٨) ذلك (٩) يقتضى جهالة مبدأ الخيار و بان الظاهر (١٠) من اطلاق العرف وتضعيف كثير (١١) من الأصحاب قول الشيخ بتوقف

(١) اي وان كان البائع قادراً على ايجاد سبب الخيار في وقت من الاوقات المشترطة للقدرة على سببه الذي هو الرد بعد العقد (٢) اي اذ المدار في الخيار على الفعل لا على الشأن والقوة ، فان الخيار بعد رد الثمن بالفعل وقبل ردء بالقوة (٣) اي على ان القدرة على ايجاد سبب الخيار لا يتم فيما شرط فيه الرد في وقت منفصل عن العقد (٤) اي انتهى محصل كلام العلامة الطباطبائي (٥) وهذا البعض هو صاحب الجوائز (ره) على ما حکى (٦) اي عن العلامة الطباطبائي (٧) بيان لـ (ما) ، (٨) قوله (بان) متعلق بقوله (ناقش) (٩) اي بان ما ذكره صاحب المصابيح من انه لا خيار الا بعد الرد يقتضى جهالة مبدأ الخيار لأنـه لا يعلم انـ البائع في اي زمان يردـ الثمن وجهاـلة مبدأـ الخيار توجب الغرر (١٠) قوله (بان الظاهر) عطف على قوله (بان ذلك) يعني وناقش صاحب الجوائز ايضاً بـانـ الظاهر من اطلاقـ العـرفـ هوـ كـونـ مـجمـوعـ المـدةـ زـمانـ الخـيارـ (١١) قوله (تضـعـيفـ كـثـيرـ) عـطفـ عـلـىـ قـولـهـ (اطـلاقـ العـرفـ) يعنيـ نـاقـشـ صـاحـبـ الجوـائزـ بـانـ الـظـاهـرـ مـنـ تـضـعـيفـ (كـثـيرـ منـ الأـصـحـابـ) قولـ الشـيخـ ،ـ الخـ ،ـ هوـ كـونـ مـجمـوعـ المـدةـ زـمانـ ←

الملك على انقضاء الخيار (١) ببعض الأخبار المتقدمة في هذه المسئلة  
 الدالة على أن غلة المبيع للمشتري (٢) هو (٣) كون مجموع المدة زمان  
 الخيار ، انتهى (٤)

---

→ الخيار ، فلا يخفى أن صاحب الجوادر ناقش فيما ذكره صاحب  
 المصايب بوجوه ثلاثة ، احدها قوله (بان ذلك ، الخ) وثانيها قوله (بان  
 الظاهر من اطلاق العرف ، الخ) وثالثها قوله (تضعيف كثير من الأصحاب  
 الخ) ، (١) فاعلم أن الشيخ الطوسي (ره) قائل أن المبيع لا يملك بالعقد  
 بل يملك بالعقد و بانقضاء مدة الخيار بخلاف كثير من الأصحاب حيث  
 إنهم قائلون أن المبيع يملك بمجرد العقد فأنهم أوردوا على الشيخ (ره)  
 بعض أخبار المسئلة الدال على أن غلة المبيع للمشتري كموثقة اسحاق  
 بن عمار المتقدمة في ص ٢٤٤ ووجه الاراد أنه لو كان ملكية المبيع  
 موقوفا على انقضاء مدة الخيار لم يكن وجه للتملك للمشتري نماء المبيع في  
 زمان الخيار ، فاذا قال الامام \*ع\* : أن الغلة والنماء في زمان الخيار  
 للمشتري يعلم أن المشتري ملك المبيع من حين العقد (٢) فلا يخفى أن  
 وجه المناقضة بتضييفهم قول الشيخ ببعض الأخبار أن ثبوت الخيار من  
 حين العقد إلى أن يقع الفسخ من البائع مسلم عند كثير من الأصحاب و  
 عند الشيخ ايضا اذ لو لا كون ذلك مسلما عندهم وعند الشيخ لم يكن  
 لتضييفهم قول الشيخ ببعض الأخبار وجه ، وحاصل وجه المناقضة : أن  
 الخيار ثابت من حين العقد عند الشيخ وغيره من الأصحاب ولذا ضعف  
 الأصحاب قول الشيخ ببعض الأخبار (٣) قوله (هو) ضمير فصل و قوله  
 (كون) مع اسمه وخبره ، خبر (ان) في قوله (ان الظاهر) ، (٤) اي ←

اقول في اصل الاستظهار (١) المتقدم والرد المذكور (٢) عن المصايب والمناقشة (٣) على الرد ، نظر . اما الاول (٤) فلانه لا مخصص لدليل سقوط الخيار بالتصريف المنسحب (٥) في غير مورد النص عليه باتفاق الأصحاب ، واما بناء هذا العقد على التصرف (٦) فهو من

→ انتهى ما ناقش به بعض من تأثّر عنه (١) فالمراد من الاستظهار هو المحكى عن المحقق الأردبيلي وصاحب الكفاية بقولهما : ان الظاهر عدم سقوط هذا الخيار ، الخ (٢) فالمراد من الرد المذكور هو المحكى عن العلامة الطباطبائى بقوله : ان التصرف المسقط ما وقع في زمان الخيار ، الخ (٣) فالمراد من المناقشة هو ما ناقشه البعض بقوله : بان ذلك يقتضى جهالة مبدئ الخيار ، الخ (٤) اي اما الاستظهار الذي فيه النظر فلانه لا مخصص لقاعدة سقوط الخيار بالتصريف حتى يقال : ان التصرف مسقط كل خيار الا هذا الخيار ، فيقال : ان تصرف البائع في الثمن هنا لم يسقط خياره لأجل الدليل و الحال ان لم يلي الدليل في البين حتى يخصّ قاعدة سقوط الخيار بالتصريف (٥) المنسحب صفة للدليل ، يعني ان الأصحاب اتفقوا على انسحاب الدليل في غير مورد النص فان مورد النص هو خيار الحيوان الذي تقدم في ص ١٨٨ بقوله ( ففي صحيحة ابن رئاب ، الخ ) قوله ( باتفاق الأصحاب ) متعلق بقوله ( المنسحب ) ، (٦) يعني اما استدلال المحقق الأردبيلي وصاحب الكفاية لعدم سقوط الخيار المذكور بالتصريف في الثمن ، بقولهما ( ان المدار في هذا الخيار عليه لانه شرع لانتفاع البائع بالثمن ) فهو غير صحيح لأن الغالب المتعارف في مثل هذه المعاملة بيع المبيع ←

جهة أنّ الغالب المتعارف ، البيع بالثمن الكلّي ، وظاهر الحال فيه (١) كفاية ردّ مثل الثمن ، ولذا (٢) قوينا حمل الاطلاق في هذه الصورة على ما يعمّ البدل ، وحينئذ (٣) فلا يكون التصرف في عين الفرد المدفوع دليلاً على الرضا بلزوم العقد (٤) اذ لامنافات بين فسخ العقد (٥) وصحة هذا التصرف واستمراره (٦) وهو (٧) مورد المؤتّق المتقدّم (٨) او منصرف اطلاقه (٩) او من جهة (١٠) توافق المتعاقدين على ثبوت الخيار مع التصرف ايضاً (١١)

---

→ بالثمن الكلّي لا بالثمن الشخصي المعين ، وظاهر الحال في الثمن الكلّي ردّ مثل الثمن (١) الضمير يرجع إلى البيع بالثمن الكلّي (٢) اشارة إلى قوله (و ظاهر الحال فيه كفاية ردّ مثل الثمن) اي و لأجل ما ذكر من أنّ ظاهر الحال فيه كفاية ردّ مثل الثمن قوينا حمل اطلاق ردّ الثمن في صورة كون الثمن كلياً على ما يعمّ البدل (٣) اي حين كون ظاهر الحال فيه كفاية ردّ مثل الثمن (٤) يعني فلا يكرون التصرف في عين الفرد المدفوع موجباً لسقوط الخيار و لزوم العقد (٥) يعني لامنافات بين فسخ العقد بردّ مثل الثمن وصحة التصرف في عين الفرد المدفوع (٦) اي استمرار التصرف (٧) الضمير يرجع إلى البيع بالثمن الكلّي وكفاية ردّ مثل الثمن (٨) اي المتقدّم في ص ٢٤٤ (٩) الضمير يرجع إلى المؤتّق ، يعني انصراف البيع في المؤتّقة المذكورة إلى اغلب افراده ، فأنّ الثمن في اغلب افراده كلي (١٠) قوله (من جهة توافق) عطف على قوله (من جهة أنّ الغالب المتعارف ) ، (١١) يعني أنّ تصرف البائع في الثمن لا يسقط خياره اذا توافق المتعاقدان ←

او للعلم (١) بعدم الالتزام بالعقد بمجرد التصرف في الثمن ، وقد مر آن السقوط بالتصرف ليس تعبدًا شرعاً مطلقاً حتى المقررون منه بعدم الرضا بلزوم العقد (٢) واما الثاني (٣) فلان المستفاد من النص و الفتوى كما عرفت ، كون التصرف مسقطاً فعلياً ، كالقولى يسقط (٤) الخيار في كلّ مقام يصح اسقاطه بالقول ، والظاهر عدم الاشكال في جواز اسقاط الخيار قولاً قبل الرد (٥) هذا مع آن حدوث الخيار

→ على ثبوت الخيار مع تصرف البائع ايضاً (١) قوله (للعلم) عطف على قوله (من جهة آن الغالب) يعني اذا علم عدم التزام البائع بالعقد بمجرد تصرفه في الثمن لم يكن تصرفه مسقطاً لأنّه اذا لم يكن التصرف دالاً على الرضا بلزوم العقد لم يكن مسقطاً (٢) حاصلها آن سقوط الخيار بالتصرف ليس تعبدًا شرعاً حتى يقال : آن التصرف مسقط في صورة عدم الرضا بلزوم العقد ايضاً بل المستفاد من الأخبار آن التصرف الدال على الرضا بلزوم العقد مسقط (٣) يعني الرد الذي فيه النظر فلان المستفاد ، الخ ، وجه النظر في رد المصابيح الذي هو قوله (آن التصرف المسقط ما وقع في زمان الخيار ولا خيار إلا بعد الرد ، الخ) آن المستفاد من النص و الفتوى آن المسقط الفعلى كالمسقط القولى فحينئذ آن التصرف يسقط الخيار في كلّ مقام يصح اسقاطه بالقول و الظاهر عدم الاشكال في جواز اسقاط الخيار بالقول قبل الرد و كذلك جواز اسقاط الخيار بالتصرف قبل الرد ايضاً (٤) الضمير المستتر الفاعل يرجع الى التصرف (٥) فسقوط الخيار قبل رد الثمن بالتصريف بترتيب القياس المنطقى هكذا : هذا الخيار قبل رد الثمن ←

بعد الرد مبني على الوجه الأول المتقدم (١) من الوجوه الخمسة في مدخلية الرد في الخيار ولا دليل على تعينه في بيع الخيار المتعارف بين الناس ، بل الظاهر من عبارة غير واحد ، هو الثاني (٢) او نقول أن المتبع مدلوّل الجملة الشرطية الواقعه في متن العقد ، فقد يؤخذ الرد فيما قيدها للخيار (٣) وقد يؤخذ قيدها للفسخ (٤) نعم لو جعل الخيار والرد في جزء معين من المدة كيوم بعد السنة كان التصرف قبله (٥) تصرفاً مع لزوم العقد ، وجاء فيه (٦) الاشكال في صحة الاسقاط هنا (٧) ولو قوله (٨) من عدم تحقق الخيار (٩)

→ يسقط بالقول وكلما كان الخيار يسقط بالقول يسقط بالفعل فهذا الخيار قبل رد الثمن يسقط بالفعل الذي هو التصرف (١) اى المتقدم بقوله : احدها ان يؤخذ قيدها للخيار على وجه التعليق او التقييد (٢) وهو ان يؤخذ رد الثمن قيدها للفسخ (٣) يعني اذا قال : بعترك هذا بهذا بشرط ان ردت الثمن ما بين ثلاث سنين ، فلى الخيار يكون رد الثمن قيدها للخيار فلا خيار له قبل رد الثمن (٤) فاذا قال : بعترك هذا بهذا بشرط ان ردت الثمن ما بين ثلاث سنين فلى الفسخ ، يكون رد الثمن قيدها للفسخ فالخيار ثابت قبل الرد لكن الفسخ موقف على رد الثمن (٥) اى قبل اليوم المذكور (٦) اى في التصرف قبله (٧) اشارة الى التصرف قبل اليوم (٨) اى ولو كان اسقاط الخيار قبل اليوم المذكور بالقول لا بالفعل (٩) قوله ( من عدم تتحقق الخيار وجہ لعدم صحة اسقاط الخيار قبل اليوم المذكور لا قوله ولا فعل

و من تحقق سببه (١) و امّا المناقشة (٢) ففي تحديد مبدأ الخيار بالرد بلزوم جهالة مدة الخيار ، ففيه (٣) انّها (٤) لا تقدح مع تحديد زمان التسلّط على الرد و الفسخ بعده ان شاء ، نعم ذكر في التذكرة انه لا يجوز اشتراط الخيار من حين التفرق (٥) اذا جعلنا مبدئه (٦) عند الاطلاق (٧) من حين العقد ، لكن الفرق يظهر بالتأمل (٨)

---

(١) قوله (و من تحقق سببه ) وجه لصحة اسقاط الخيار قولا و فعلًا قبل اليوم المذكور (٢) فالمراد من مناقشة البعض الذي هو صاحب الجوادر فيما ذكره صاحب المصابيح هو قوله (بأن ذلك يقتضي جهالة مبدأ الخيار ) حيث توهم أن تحديد مبدأ الخيار بالرد يستلزم جهالة مدة الخيار ، و وجه النظر في المناقشة أن الجهة لا تقدح مع تحديد زمان التسلّط على الرد و الفسخ (٣) قوله (ففيه) خبر مقدم و (أن) مع اسمها و خبرها ، مبتدأ مؤخر و قوله (ففيه انّها) جواب لـ (امّا) ، (٤) الضمير يرجع إلى جهة مدة الخيار (٥) فظاهر ما ذكره في التذكرة انه لو اشترط الخيار من حين التفرق لزم جهالة مدة الخيار لأن زمان التفرق غير معلوم فإذا لم يعلم زمان التفرق لا يعلم مبدأ الخيار فآن عدم العلم بمبدأ الخيار يستلزم عدم العلم بعدة الخيار (٦) اي مبدأ الخيار (٧) يعني اذا اطلق الخيار ولم يعيّن مبدئه يكون من حين العقد (٨) يعني لكن الفرق بين ما ذكره المصنف (ره) وبين ما ذكره في التذكرة يظهر بالتأمل لأن امر التفرق الذي اشترط الخيار من حينه ليس بيده بخلاف ما ذكره المصنف في جواب المناقشة ، فآن امر الخيار بيده البائع لأن امر الرد بيده ، فآن ما ذكره التذكرة يوجب الجهة في مدة

واما الاستشهاد (١) عليه بحكم العرف ، ففيه (٢) أن زمان الخيار  
 (٣) عرفا لا يراد به (٤) الا ما كان الخيار متحققا فيه (٥) شرعا ، او  
 يجعل المتعاقدين و المفروض أن الخيار هنا (٦) جعلى ، فالشك في  
 تحقق الخيار قبل الرد يجعل المتعاقدين ، واما ما ذكره بعض  
 الأصحاب في رد الشيخ من (٧) بعض اخبار المسئلة

---

→ الخيار بخلاف ما ذكره المصنف (ره) فإنه لا يوجب الجهة في مدة  
 الخيار (١) الضمير في قوله (عليه) يرجع إلى كون مجموع المدة زمان  
 الخيار ، والمراد من الاستشهاد هو استشهاد صاحب الجواهر على  
 كون مجموع المدة زمان الخيار بقوله (بأن الظاهر من اطلاق العرف هو  
 كون مجموع المدة زمان الخيار ) ، قوله (فيه) جواب لـ (اما) و  
 الضمير فيه يرجع إلى الاستشهاد (٢) حاصل ايراد المصنف (ره) على  
 الاستشهاد أن العرف في مدة الخيار قد يرجع إلى الشارع اذا جعله  
 الشارع كخياري الحيوان والمجلس وقد يرجع إلى المتعاقدين اذا  
 جعله المتعاقدان بهذا الخيار و المفروض أن الخيار هنا جعلى يجعل  
 المتعاقدين فشك في أن مجموع المدة زمان الخيار يجعل المتعاقدين  
 او انه بعد رد الثمن فليس الظاهر من اطلاق العرف هو كون مجموع  
 المدة زمان الخيار كما ذكره صاحب الجواهر (٤) الضمير يرجع إلى  
 زمان الخيار (٥) الضمير يرجع إلى (ما) فالمراد بـ (ما) هو زمان  
 الخيار (٦) اشارة إلى بيع الخيار (٧) بيان لـ (ما)

فلعلم (١) فهموا من مذهبه توقف الملك على انقضاء زمان الخيار  
مطلقا حتى المنفصل كما لا يبعد عن اطلاق كلامه ، واطلاق ما استدل  
له (٢) به (٣) من الأخبار (٤) الأمر الخامس (٥) لوتلف المبيع (٦)  
كان من المشتري سواء كان قبل الرد (٧) او بعده ونماهه (٨) ايضا له  
مطلقا (٩) والظاهر عدم سقوط خيار البايع (١٠)

(١) اي لعل الأصحاب فهموا من مذهب الشيخ توقف الملك على انقضاء  
زمان الخيار في الخيار المنفصل ايضا بمعنى ان الملك لم يحصل بالعقد  
الا بعد انقضاء الخيار وان كان الخيار منفصلا لأن رد مذهبه لا يتوقف  
على كون مجموع المدة زمان الخيار بل يصح رد مذهبه مع كون حدوث  
الخيار بعد رد الثمن ايضا فلا يصير هذا الرد من الأصحاب على الشيخ  
منافيا لما ذكره في المصابيح من حدوث الخيار بعد الرد ، والحاصل  
انه لا يتوقف رد مذهب الشيخ على كون مجموع المدة حتى ما بين العقد  
والرد مدة الخيار بل يصح مع كون حدوث الخيار فيما بعد الرد  
ايضا ولا يصير هذا الرد منهم عليه منافيا لما ذكره صاحب المصابيح من  
حدوثه بعد الرد (٢) الضمير يرجع إلى الشيخ (٣) الضمير يرجع إلى  
(ما) ، (٤) قوله (من الأخبار) بيان لـ (ما) ، (٥) اي الأمر الخامس من  
الامور التي تقدمت في ص ٢٤٢ بقوله (فتوضيح المسئلة يتحقق بالكلام  
في امور) ، (٦) اي لوتلف المبيع في يد المشتري في زمان الخيار  
المذكور كان التلف من المشتري (٧) اي قبل رد الثمن (٨) اي نماء  
المبيع ايضا للمشتري (٩) اي سواء كان النماء قبل رد الثمن او بعد رد  
الثمن (١٠) اي عدم سقوط خيار البايع بتلف المبيع

فيستر (١) المثل أو القيمة برد الثمن (٢) او بدله (٣) و يتحمل عدم الخيار (٤) بناء على أن مورد هذا الخيار (٥) هو الزام أن له (٦) رد الثمن و ارجاع المبيع ، و ظاهره (٧) اعتبار بقاء المبيع في ذلك (٨) فلا خيار مع تلفه ، ثم أنه (٩) لا تناهى بين شرطية البقاء وعدم جواز تقويت الشرط (١٠) فلا يجوز (١١) للمشتري اتلاف المبيع كما سيجيء في

(١) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى البائع (٢) اي برد عين الثمن (٣) او بدل الثمن (٤) اي و يتحمل عدم خيار البائع بتلف المبيع في يد المشتري (٥) اشارة الى بيع الخيار (٦) اي الزام البائع المشتري أن له رد الثمن و ارجاع المبيع (٧) يعني ظاهر قوله : الزام أن له رد الثمن و ارجاع المبيع (٨) اي في ارجاع المبيع ، فاذا تلف المبيع لا يمكن ارجاعه فاذا لا يمكن ارجاعه فلا خيار للبائع مع التلف (٩) وهم ودفع ، اما الوهم فان التناهى حاصل بين عدم جواز اتلاف المبيع للمشتري و وجوب ابقاءه ليتمكن البائع من استرجاعه وبين كون الخيار متوقفا على بقاءه و معلقا عليه لأنّه لو كان الخيار متوقفا على بقاء المبيع فلا يكون الا بقاء واجبا نظير عدم وجوب مقدمة واجب الواجب في التكاليف مثلـ أن وجوب الحجّ متوقف على الاستطاعة والحال أن ايجاد الاستطاعة ليس بواجب فعلـى هذا يصحـ ان يقال : أن الخيار متوقف على بقاء المبيع والحال أن بقاءه ليس بواجب واما الدفع فان بقاء المبيع واجب على المشتري و المتوقف على البقاء خيار البائع فلامنافاة بينهما ، والمصنف (ره) اشار الى الدفع بقوله (ثم أنه لا تناهى بين شرطية البقاء ، الخ)، فالمراد من الشرط هو البقاء (١١) قوله ←

أحكام الخيار، لأنّ غرض البائع (١) من الخيار استرداد عين ماله ولا يتم (٢) إلا بالتزام (٣) ابقاءه للبائع . ولو تلف الثمن (٤) فان كان بعد الردّ وقبل الفسخ ، فمقتضى ما سيجيء من (٥) أن التلف في زمان الخيار ممّن لا خيار له كونه (٦) من المشتري وان كان (٧) ملكاً للبائع إلا ان يمنع شمول تلك القاعدة (٨) للثمن ويدعى اختصاصها (٩) بالمبيع كما ذكره بعض المعاصرین (١٠) واستظهاره من رواية معاوية بن ميسرة المتقدمة (١١) ولم اعرف وجه الاستظهار (١٢)

---

→ فلا يجوز للمشتري ، الخ) فرع قوله ( ثم انه لا تناهى بين شرطية البقاء ، الخ ) ، (١) قوله ( لأنّ غرض البائع ، الخ) علة قوله ( فلا يجوز للمشتري اتلاف المبيع ) ، (٢) الضمير يرجع الى استرداد عين ماله (٣) اي بالتزام المشتري ابقاء عين المال للبائع (٤) يعني لو تلف الثمن بعد الردّ وقبل الفسخ لكان من المشتري لقاعدة \* التلف في زمان الخيار ممّن لا خيار له ؛ فآن المشتري هنا ممّن لا خيار له فيكون التلف من كيسه (٥) بيان لـ (ما) ، (٦) قوله (كون) مع اسمها وخبرها ، خبر قوله (فمقتضى) والضمير يرجع الى التلف (٧) اسم كان مستتر يرجع الى الثمن (٨) اشارة الى قاعدة \* التلف في زمان الخيار ممّن لا خيار له ؛ ، (٩) الضمير يرجع الى القاعدة المذكورة (١٠) وهو صاحب الجواهر على ما حكى (١١) اي المتقدمة في ص ٢٤٤ (١٢) لعل نظر بعض المعاصرین الى أن رواية معاوية دالة على أن تلف الثمن من البائع لا من المشتري بضميمة قاعدة الخراج بالضمان لأنّ نماء الثمن للبائع بحسب دلالة الرواية و تلف الثمن منه ايضا بمقتضى قاعدة الخراج بالضمان لأنّ الضمان في مقابل ←

اذ ليس فيها (١) الا أن نماء الثمن للبائع و تلف المبيع من المشتري و هما اجتماعيان حتى في مورد كون التلف من لا خيار له (٢) فلا حاجة لهما (٣) الى تلك الرواية (٤) ولا تكون الرواية (٥) مخالفة لقاعدة و آنما المخالف لها (٦) هي قاعدة أن الخراج بالضمان (٧) اذا انضمت الى الاجماع على كون النماء للمالك (٨) نعم الاشكال في عموم تلك القاعدة (٩) للثمن كعمومها لجميع افراد الخيار ، لكن الظاهر من اطلاق غير واحد (١٠) عموم القاعدة للثمن و اختصاصها بالخيارات

ـ الفائدة الذي هو النماء (١) اي في رواية معاوية (٢) يعني نماء الثمن للبائع و تلف المبيع من المشتري و هما اجتماعيان حتى في مورد قاعدة التلف من لا خيار له الشاملة للثمن ايضا فلا تناهى بينهما وبين القاعدة المذكورة (٣) يرجع الضمير المثنى الى نماء الثمن للبائع و تلف المبيع من المشتري (٤) اشارة الى رواية معاوية بن ميسرة (٥) اي ولا تكون الرواية الدالة على أن نماء الثمن للبائع و تلف المبيع من المشتري مخالفة لقاعدة ظرف التلف في زمن الخيار من لا خيار له (٦) الضمير عائد الى القاعدة المذكورة و هي أن التلف في زمان الخيار من لا خيار له (٧) ، الباء (٨) في (بالضمان) للسببية او المقابلة (٩) يعني الاشكال للبائع لأنّه ملكه فإذا ملك الثمن ملك نمائه لأنّه ملكه (١٠) يعني الاشكال في عموم تلك القاعدة للثمن كعمومها لجميع افراد الخيار من خيار الحيوان و المجلس و الشرط و الرؤية وغيرها (١١) اي ولكن الظاهر من اطلاق بعض الفقهاء شمول القاعدة للثمن ايضا و عدم شمولها لجميع افراد الخيار بل اختصاصها بالخيارات الثلاثة المجلس و الشرط و

الثلاثة اعني خيار المجلس و الشرط و الحيوان ، وسيجيئ الكلام فى احكام الخيار (١) و ان كان التلف قبل الرد (٢) فمن البائع بناء على على عدم ثبوت الخيار قبل الرد ، وفيه مع ما عرفت من منع المبني (٣) منع البناء (٤) فاًن دليل ضمان من لا خيار له مال صاحبه (٥)

---

→ الحيوان (١) من احكام الخيار كونه موروثا و منها سقوطه بالتصريف بعد العلم بال الخيار و منها عدم جواز تصرف غير ذى الخيار تصرفا يمنع من استرداد العين عند الفسخ و منها التلف فى زمن الخيار ممن لا خيار له و منها عدم وجوب تسلیم المبيع على البائع وعدم وجوب تسلیم الثمن على المشترى فى زمن الخيار (٢) قوله ( ان كان التلف قبل الرد ) عطف على قوله ( ان كان بعد الرد ) ، (٣) فالمراد من المبني هو عدم الخيار قبل رد الثمن الذى اختاره صاحب المصابيح ، فالمراد من منعه الذى هو ما تقدم فى ص ٢٦٩ بقوله فاًن المستفاد من النص و الفتوى الى ان قال ؛ او نقول : اّن المتّبع مدلول الجملة الشرطية الواقعه فى متن العقد فقد يؤخذ الرد فيها قيدا للخيار وقد يؤخذ قيدا للفسخ ، الخ (٤) فالمراد من البناء هو كون التلف قبل الرد من البائع ، فالمراد من منع البناء هو منع توقف كون التلف ممن لا خيار له على ثبوت الخيار بالفعل بل يكفى فيه الخيار الشأنى ايضا ، فمعنى القاعدة اّن التلف فى زمن الخيار سواء كان فعليا او شأنيا ممن لا خيار له لأن دليل ضمان من لا خيار له مال صاحبه هو تزلزل البيع بمعنى كونه فى معرض ارتفاعه بالختار سواء كان بختار متصل او بختار منفصل (٥) قوله ( مال صاحبه ) مفعول لقوله ( ضمان )

هو تزلزل البيع (١) سواء كان بخيار متصل او بمنفصل كما يقتضيه اخبار تلك المسئلة (٢) كما سيحئ . ثم ان قلنا باّن تلف الثمن من المشتري انفسخ البيع (٣) وان قلنا باّنه (٤) من البايع فالظاهر بقاء الخيار فيردد (٥) البدل ويرجع المبيع . الأمر السادس (٦) لاشكال في القدرة على الفسخ برد الثمن على نفس المشتري او بردّه على وكيله المطلق (٧) او الحاكم او العدول مع التصرير بذلك (٨) في العقد

---

(١) قوله (هو) ضمير فصل و قوله (تزلزل البيع) خبر لـ (أن) (٢) غالمراد من المسئلة هي مسئلة أن التلف في زمن الخيار من لا خيار له والمراد من اخبار تلك المسئلة هي الأخبار التي وردت في خيار الحيوان ، منها رواية عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال : سئلت أبا عبد الله ع عن الرجل اشتري امة من رجل بشرط يوما او يومين فماتت عنده وقد قطع الثمن على من يكون ضمان ذلك ، قال : ليس على الذي اشتري ضمان حتى يمضى شرطه ومنها غيرها (٣) اي ان قلنا : باّن تلف الثمن من المشتري لأجل قاعدة \* التلف في زمن الخيار فعليّاً كان او شأنّياً من لا خيار له \* انفسخ البيع لأنّه قبل التلف أنا ما ينفسخ المبيع ويدخل الثمن في ملك المشتري ويتلف في ملكه وحينئذ يلزم ان يرد المبيع إلى البايع (٤) الضمير يرجع إلى التلف (٥) فيردد البايع بدل الثمن ويرجع المبيع (٦) اي الأمر السادس من الأمور التي تقدّمت في ص ٢٤٢ بقوله : فتوضيح المسئلة يتحقق بالكلام في امور (٧) اي ولم يقيّد وكالته بأمر خاص (٨) اي مع التصرير برد الثمن إلى الوكيل او الحاكم او العدول مطلقا او بعد تعذر الرد إلى ←

وان كان المشروط هو ردء المشتري مع عدم التصرير ببدلته (١) فامتنع ردء اليه عقلاً لغيبة ونحوها (٢) او شرعاً لجنون ونحوه (٣) ففي حصول الشرط بردء الى الحاكم كما اختاره (٤) المحقق القمي في بعض اجوبة (٥) مسائله وعدمه (٦) كما اختاره سيد مشائخنا في مناهله (٧) قوله ، وربما يظهر من صاحب الحدائق (٨) الاتفاق على عدم لزوم رد الثمن الى المشتري مع غيبته حيث انه بعد نقل المشهور بعدم (٩) اعتبار حضور الخصم في فسخ ذي الخيار ، وانه (١٠) لا اعتبار بالشهاد خلافاً لبعض علمائنا . قال (١١) أن ظاهر الرواية اعتبار حضور المشتري ليفسخ البائع بعد دفع الثمن اليه ، فما ذكروه من (١٢) جواز الفسخ مع عدم حضور المشتري وجعل الثمن امانة الى ان يجيئ المشتري

---

→ المشتري في متن العقد (١) واحتذر بقوله (وان كان المشروط هو ردء الى المشتري مع عدم التصرير ببدلته ) عمماً لو شرط الرد الى خصوص المشتري على وجه القيد لانه لا يصح الفسخ على وجه القيد ما لم يرد الى المشتري نفسه (٢) كونه محبوساً (٣) كونه معتوهاً (٤) اي اختيار المحقق القمي حصول شرط الفسخ برد الثمن الى الحاكم (٥) (الجواب) الرد على سؤال ... ج أجوبة وجوابات (المنجد) (٦) اي عدم حصول الشرط برد الثمن الى الحاكم (٧) فان صاحب المناهل هو السيد المجاهد السيد محمد بن السيد على صاحب الرياض (٨) وهو الشيخ يوسف بن احمد البحرياني (٩) قوله (بعدم) متعلق بقوله (قول المشهور) ، (١٠) قوله (انه) عطف على قوله (عدم اعتبار) ، (١١) اي قال صاحب الحدائق (١٢) بيان لـ (ما)

وان كان ظاهراً لهم الاتفاق عليه (١) الا انه بعيد عن مساق الأخبار المذكورة (٢) انتهى (٣) اقول : لم اجد فيما (٤) رأيت من تعرّض لحكم رد الشمن مع غيبة المشتري في هذا الخيار (٥) ولم يظهر منهم جواز الفسخ يجعل الشمن امانة عند البائع حتى يحضر المشتري وذكرهم لعدم اعتبار حضور الخصم في فسخ ذي الخيار انما هو لبيان حال الفسخ من حيث هو في مقابل العامة (٦) وبعض الخاصة حيث اشترطوا في الفسخ بال الخيار حضور الخصم ، ولا تناهى بينه (٧) وبين اعتبار حضوره (٨) لتحقيق شرط آخر للفسخ وهو (٩) رد الشمن الى المشتري مع ان ما ذكره (١٠) من (١١) اخبار المسئلة لا يدل على اعتبار حضور الخصم في الفسخ وان كان موردها (١٢)

(١) الضمير يرجع الى جواز الفسخ وجعل الشمن امانة (٢) فالمراد من الأخبار التي ذكرها في الحدائق هي الأخبار التي نقلها المصنف في اول المسئلة على ما حكى (٣) اي انتهى ما ذكره صاحب الحدائق (٤) اي لم اجد في الكتب التي رأيتها من تعرّض لحكم رد الشمن ، الخ (٥) اشارة الى بيع الخيار (٦) يعني ان ذكر الفقهاء لعدم اعتبار حضور المشتري في فسخ ذي الخيار انما في مقابل العامة وبعض الخاصة وهذا لا يكون مستندا لصاحب الحدائق حتى يقول ان ظاهراً لهم الاتفاق عليه (٧) اي ولا تناهى بين عدم اعتبار حضور الخصم في فسخ ذي الخيار وبين حضوره لتحقيق شرط آخر للفسخ (٨) اي حضور الخصم (٩) يرجع الضمير الى الشرط الآخر (١٠) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى صاحب الحدائق والضمير المفعول الى (ما)، (١١) بيان له (ما)، (١٢) اي ←

صورة حضوره (١) لأجل تحقق الرد إلا أن الفسخ قد يتأخر عن الرد (٢) بزمان، بناءً على مغايرة الفسخ للرد وعدم الاكتفاء به (٣) عنه نعم لو قلنا بحصول الفسخ بالرد اختص مورد ها (٤) بحضور الخصم لكن الأصحاب (٥) لم ينكروا اعتبار الحضور في هذا الخيار، خصوصاً لو فرض قولهم بحصول الفسخ بمجرد رد الثمن، فافهموا. وكيف كان فالأقوى فيما لم يصرّح (٦) باشتراط الرد إلى خصوص المشتري

→ مورد الأخبار (١) أي حضور الخصم (٢) يعني كون مورد الأخبار صورة حضور المشتري لأجل تتحقق الرد لا يستلزم حضوره في الفسخ، لأن الفسخ قد يتأخر عن الرد بزمان مثلاً يرد البائع الثمن يوم الخميس ويفسخ يوم السبت (٣) أي عدم الاكتفاء بالرد عن الفسخ (٤) أي مورد الأخبار (٥) لعل قوله (لكن الأصحاب، الخ) استدرك عن قوله (لا تناهى بينه وبين اعتبار حضوره لتحقيق شرط آخر للفسخ) فالمستفاد من هذه العبارة أنه لا تناهى بين قول الأصحاب بعدم اعتبار حضور الخصم في الفسخ وبين حضور الخصم لتحقيق رد الثمن إلى المشتري واستدرك عن هذه بقوله (لكن الأصحاب، الخ) يعني لكن الأصحاب لم ينكروا اعتبار حضور الخصم في الفسخ في هذا الخيار (٦) احتذر بقوله (فيما لم يصرّح، الخ) عما لو اشترط الرد إلى خصوص المشتري على وجاهة القيدية لأنّه لا يصح الفسخ على وجه القيدية ما لم يرد إلى المشتري فلا يخفى أن صور المسئلة ثلاثة، \*أحد يهـا\* ان يكون رد الثمن إلى المشتري من باب القيدية و \*ثانيةـها\* ان يكون ردـه إلى المشتري من باب الموردـية بمعنى ان يشترط الردـ اليـه من غير ذكرـ للـوكيلـ وـ الـولـيـ

هو قيام الولى (١) مقامه لأنّ الظاهر من الرد إلى المشتري حصوله (٢)  
عنه وتملكه له حتى لا يبقى الثمن في ذمة البائع بعد الفسخ ولذا  
(٣) لو دفع (٤) إلى وارث المشتري كفى ، وكذا لو ردّ وارت البائع  
(٥) مع أنّ المصرح به في العقد ردّ البائع وليس ذلك (٦) لأجل  
أرثه للخيار ، لأنّ ذلك (٧) متفرّع على عدم مدخلية خصوص البائع في

→ وثالثتها ان يتشرط الرد إلى نفسه او وكيله او وليه ، واحترز  
المصنف (ره) بقوله (فالأقوى فيما لم يصرح باشتراط الرد إلى خصوص  
المشتري ، الخ) عن الصورة الأولى ، فعلى الصورة الأولى لا يجوز إلا  
الرد إلى نفس المشتري وعلى الصورة الثانية يقوم وكيله وليه مقامه لأنّ  
دليل النيابة ينزلهم منزلته ، وعلى الصورة الثالثة يكون التعميم للحاكم  
والوكيل وعدول المؤمنين بنفس الشرط لامن حيث إنّهم نازلون منزلته  
(١) قوله (هو) الضمير الفصل ، وقيام الولى خبر لمبتدأ مقدم وهو  
قوله (فالأقوى) ، (٢) أي حصول الثمن عند المشتري وتملك المشتري له  
حتى لا يبقى الثمن في ذمة البائع بعد الفسخ وهذا يحصل بتسلیم  
الثمن إلى ولی المشتري (٣) اشارة إلى أنّ الظاهر من الرد إلى  
المشتري حصوله عنده ، الخ (٤) أي لو دفع الدافع الثمن إلى وارث  
المشتري كفى (٥) يعني لو ردّ وارت البائع الثمن كفى (٦) اشارة إلى  
كافية الرد إلى وارث البائع (٧) قوله (لأن ذلك متفرّع ، الخ) علة لقوله  
(وليس ذلك لأجل أرثه الخيارات) يعني إنما ليس كافية ردّ وارت البائع  
لأجل أرثه للخيارات لأنّ كافية ردّ وارت البائع في هذا الخيار متفرّع على  
عدم مدخلية خصوص البائع في ردّ الثمن لا على أرثه للخيارات

الرد ، وكذا الكلام في ولّيه (١) و دعوى (٢) أنّ الحاكم إنما يتصرف في مال الغائب على وجه الحفظ والمصلحة ، والثمن قبل رده باق على ملك البايع و قبضه (٣) عنه الموجب لسلطنة البايع على الفسخ قد لا يكون (٤) مصلحة للغائب او شبهه (٥) فلا يكون (٦) ولّيا في القبض فلا يحصل ملك المشتري المدفوع (٧) بعد الفسخ (٨) مدفوعة (٩)

(١) فالظاهر أن الضمير يرجع إلى المشتري ، يعني الكلام في رد الثمن إلى ولّي المشتري كالكلام في رد الثمن إلى وارث المشتري و يحتمل أن يرجع الضمير إلى البايع ، فالاحتمال الأول مناسب لقوله (و دعوى أنّ الحاكم ، الخ ) ، (٢) وهم و دفع ، أمّا الوهم فأنه لا يجوز للحاكم قبض الثمن لأنّ قبضه الثمن و سلطنة البايع على الفسخ قد لا يكون مصلحة للمشتري الغائب ، فإذا لا يكون القبض مصلحة لا يكون الحاكم ولّيا من طرف المشتري في القبض ، وأمّا الدفع فهو الذي ذكره المصنف (ره) بقوله (مدفوعة بـأن هذا ليس تصرفا ، الخ ) ، (٣) أي قبض الحاكم عن قبل المشتري (٤) قوله (قد لا يكون) خبر لقوله (قبضه) ، (٥) أي أو شبه الغائب وهو المحبوس (٦) الضمير المستتر يرجع إلى الحاكم (٧) فالمراد من المدفوع هو الثمن يعني فلا يحصل ملك المشتري الثمن لو قبضه الحاكم عن قبله لأنّه لم يكن ولّيا في القبض فقبضه كلاًّ قبض لأنّ ولايته على الغائب في القبض موقوفة على المصلحة ، والمفروض أنه لا مصلحة للغائب في القبض (٨) قوله (بعد الفسخ) متعلق بقوله (ملك) ، (٩) قوله (مدفوعة) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (دعوى)

بأن هذا (١) ليس تصرفا اختيارياً من قبل الولي (٢) حتى ينط بالمصلحة بل البايِع حيث وجد من هو منصوب شرعا لحفظ مال الغائب صح له (٣) الفسخ، اذ لا يعتبر فيه (٤) قبول المشتري او ولـه للثمن حتى يقال : أن ولايته (٥) في القبول متوقفة على المصلحة ، بل المعتبر تمكن المشتري او ولـه منه (٦) اذا حصل الفسخ . و مما ذكرنا (٧) يظهر جواز الفسخ برد الثمن الى عدول المؤمنين ليحفظوه (٨) حسبة (٩) عن الغائب و شبيهه . ولو اشتري الأب للطفل بخيار البايِع فهل يصح له الفسخ مع رد الثمن الى الولي الآخر ، اعني الجـد مطلقا (١٠) او مع عدم التمكن من الرد الى الأب ، او لا ؟ وجـوه (١١)

---

(١) اشارة الى قبض الثمن (٢) فالمراد من الولي هو الحاكم (٣) يرجع الضمير الى البايِع (٤) اي في الفسخ (٥) الضمير يرجع الى الولي الذي هو الحاكم (٦) الضمير يرجع الى قبض الثمن (٧) فالمراد بما ذكرنا هو قوله (ان هذا ليس تصرفا اختيارياً من قبل الولي حتى ينط بالمصلحة ، بل البايِع، الخ) (٨) الضمير المفعول عائد الى الثمن (٩) اي طلبا لوجه الله و ثوابه (١٠) اي سواء تمكـن من الرد الى الأب ام لا (١١) احد الوجوه انه يصح له الفسخ مع رد الثمن الى الجـد مطلقا حتى مع امكان الدفع الى الأب لأنهما الولـيان كانوا في درجة واحدة وكانـا بمنزلة شخص واحد في جواز الشراء من احدهما ودفع العوض الى الآخر ، و ثانيةـها انه يصح الفسخ مع رد الثمن الى الجـد مع عدم التمكن من الرد الى الأب اما مع التمكن منه فلان مقتضـى الاشتراط عند العقد هو الرد الى الأب مع التمكن ومع عدم التمكن يقوم الجـد

و يجري مثلها (١) فيما لو اشتري الحاكم للصغير، فرّد البايع الى حاكم آخر و ليس في قبول الحاكم الآخر مزاحمة للأول حتى لا يجوز قبوله (٢) للثمن ولا يجري (٣) ولا يتهم بالنسبة الى هذه المعاملة بناء على عدم جواز مزاحمة حاكم لحاكم آخر في مثل هذه الامور لما (٤) عرفت من أنّ اخذ الثمن من البايع ليس تصرفا اختياريا بل البايع اذا وجد من يجوز ان يتسلّك الثمن عن المشتري (٥) عند فسخه (٦) جاز له الفسخ وليس في مجرد تسلّك الحاكم الثاني الثمن عن المشتري مزاحمة للحاكم الأول . غاية الأمر وجوب دفعه (٧) اليه مع احتمال عدم الوجوب (٨) لأنّ هذا (٩) ملك جديد للصغير لم يتصرف فيه الحاكم الأول فلامزاحمة

→ مقامه و ثالثها أنه لا يصح له الفسخ مع ردّ الثمن الى الجد مطلقا حتى مع عدم التمكن لاصالة اللزوم خرج منه دفع البايع الى الأب بقى غيره تحته (١) الضمير يرجع الى الوجوه المذكورة (٢) اي حتى لا يجوز قبول الحاكم الآخر للثمن من قبل المشتري (٣) قوله (لا يجري ولا يتهم) عطف على قوله (لا يجوز) يعني حتى لا يجري ولا يجرء عليه الحاكم الآخر بالنسبة الى هذه المعاملة (٤) قوله (لما عرفت، الخ) علة لجواز فسخ البايع بعد ردّ الثمن الى الحاكم الآخر (٥) اي ان يتسلّك الثمن من قبل المشتري (٦) الضمير راجع الى البايع (٧) اي وجوب دفع الحاكم الثاني الثمن الى الحاكم الأول ، فآن اضافة (الدفع) الى الضمير الذي يرجع الى الثمن ، من اضافة المصدر الى المفعول مع حذف الفاعل الذي هو الحاكم الثاني (٨) اي عدم وجوب دفع الثمن الى الحاكم الأول (٩) يعني ان يتسلّك الحاكم الثاني ، الثمن عن قبل ←

لكن الأظهر انها (١) مزاحمة عرفاً . الأمر السابع (٢) اذا اطلق اشتراط الفسخ برد الثمن لم يكن له (٣) ذلك الا برد الجميع ، فلورد (٤) بعضه لم يكن له الفسخ وليس للمشتري التصرف في المدفوع (٥) إليه لبقاءه (٦) على ملك البائع ، والظاهر أنه (٧) ضامن له لو تلف اذا دفعه إليه على وجه الثمنية الا ان يصرح بكونها (٨) امانة عنده الى ان يجتمع قدر الثمن فيفسخ البائع . ولو شرط البائع الفسخ (٩)

---

→ المشتري ملك جديد للصغير (١) يعني لكن الأظهر ان تملك الحاكم الثاني ، الثمن عن قبل المشتري مزاحمة عند العرف سواء كان مناط المزاحمة اتيان ما يكرهه الأول او ورود الوهن عليه او غيرهما ، والضمير في (انها) يرجع الى تملك الحاكم الثاني الثمن عن قبل المشتري وتأنيث الضمير باعتبار الخبر (٢) اي الأمر السابع من امور التي تقدّمت في ص ٢٤٧ بقوله : فتوسيع المسئلة يتحقق بالكلام في امور (٣) اي لم يمكن للبائع الفسخ الا برد جميع الثمن (٤) اي فلورد البائع بعض الثمن لم يكن للبائع الفسخ (٥) فالمراد من (المدفوع) هو بعض الثمن يعني اذا دفع البائع بعض الثمن فليس للمشتري التصرف في بعض الثمن المدفوع الى المشتري (٦) الضمير عائد الى المدفوع (٧) فالظاهر ان المشتري ضامن لبعض الثمن المدفوع اليه لو تلف لقاعدة على اليد ما اخذت ، اذا دفع البائع بعض الثمن الى المشتري على وجه الثمنية الا ان يصرح البائع بكون بعض الثمن المدفوع امانة عنده المشتري (٨) الضمير يرجع الى المدفوع وتأنيثه باعتبار الخبر (٩) اي ولو شرط البائع الفسخ في كل جزء من اجزاء البيع بمقابل ما ←

في كل جزء برد ما يخصه (١) من الثمن جاز (٢) الفسخ في مَا (٣)  
قابل المدفوع (٤) وللمشتري خيار التبعيض (٥) اذا لم يفسخ البائع  
بقيّة المبيع وخرجت المدة وهل له (٦) ذلك

---

→ يخصه من الثمن جاز الفسخ في الجزء الذي قابل المدفوع ، مثلاً  
اذا باع البائع المشتري ثلاثة بساتين بمقابل ثلاثة آلاف وشرط انه  
اذا دفع كل الف من الثمن كان له الفسخ في كل واحد من البساتين  
جاز الفسخ في الجزء الذي قابل المدفوع (١) يرجع الضمير الفاعل  
المستتر الى (ما) والضمير المفعول الى (الجزء)، (٢) قوله (جاز)  
جواب شرط لـ (لو)، (٣) فالمراد من (ما) هو جزء المبيع (٤) فالمراد  
من المدفوع هو بعض الثمن (٥) يعني اذا لم يفسخ البائع بقيّة  
المبيع برد باقى الثمن حتى خرجت المدة المضروبة فللمشتري ان يفسخ  
العقد ويرد المبيع ويسترد ما يبقى من الثمن لأجل خيار التبعّض  
الصفقة لكن في ثبوت خيار تبعض الصفقة هنا للمشتري اشكالاً ، لأن مورد  
 الخيار تبعض الصفقة ما لم يعلم المشتري بالتبّعّض قبل العقد، اما اذا علم  
المشتري بالتبّعّض قبل العقد كما فيما نحن فيه فلا خيار للمشتري لاجل  
التبّعّض (٦) اي وهل للمشتري خيار التبعّض قبل خروج المدة  
المضروبة بان يفسخ تمام العقد ويرد المبيع ويسترد الثمن ، الوجه  
ان للمشتري خيار التبعّض ، مثلاً كانت المدة المضروبة سنة وردّ البائع  
في نصف السنة نصف الثمن واسترد نصف المبيع ، فهل للمشتري ان  
يفسخ العقد قبل خروج السنة حتى يرد المبيع ويسترد الثمن لأجل  
خيار التبعّض ؟ الوجه ان للمشتري خيار التبعّض

قبل خروجها ؟ (١) الوجه ذلك (٢) و يجوز اشتراط الفسخ في الكل برد جزء معين من الشمن في المدة ، بل بجزء غير (٣) معين فيبقى (٤) الباقي في ذمة البايع بعد الفسخ . الأمر الثامن (٥) كما يجوز للبايع اشتراط الفسخ برد الشمن ، كذا يجوز للمشتري اشتراط الفسخ برد المشن (٦) ولاشكال في انصراف الاطلاق (٧) الى العين و لا في جواز التصریح (٨) برد بدلہ (٩) مع تلفه ، لأن مرجعه (١٠)

الى اشتراط الخيار برد المبيع مع وجوده وبدلته مع تلفه ، وعدم بقاء مال البايع عند المشتري بعد الفسخ ، وفي جواز اشتراط رد بدلته (١) ولو مع التمكن من العين اشكال من انه (٢) خلاف مقتضى الفسخ لأن مقتضاه (٣) رجوع كل من العوضين الى صاحبه فاشتراط البديل اشتراط للفسخ على وجه غير مشروع ، بل (٤) ليس فسخا في الحقيقة نعم لو اشترط (٥) رد التالف بالمثل في القيمة ، وبالقيمة في المثلى امكن الجواز لأنّه بمنزلة اشتراط ايفاء ما في الذمة بغير جنسه ، لا اشتراط ضمان التالف المثلى بالقيمة (٦) والقيمة بالمثل ، ولا اشتراط رجوع غير ما اقتضاه العقد الى البايع ، فتأمل (٧) ويجوز اشتراط

(١) اى بدل المثمن (٢) قوله (من انه ، الخ) احد شقى الاشكال وهذا الشق دليل على عدم جواز اشتراط رد بدلته ولو مع التمكن من العين ، والشق الآخر هو عموم \* المؤمنون عند شروطهم \* والمصنف(ره) لم يذكره لكونه واضحـا (٣) اى مقتضى الفسخ (٤) بل هذا الفسـخ الموجب لرد البديل مع التمكن من العين ليس فسخا في الحقيقة (٥) يعني لو اشترط رد المثل في التالف القيمي ، كما اذا اشترط فى صورة تلف الشاة ان يرد شاة مثـلها او شرط القيمة في التالف المثلـى كما اذا اشترط في صورة تلف الحنطة ان يرد قيمتها امكن الجواز (٦) يعني آن اشتراط التالف بالمثل في القيمي وبالقيمة في المثلـى ليس بمنزلة اشتراط ضمان التالف المثلـى بالقيمة والقيميـ بالمثل حتى يقال : آنه خلاف مقتضى الفسـخ وليس بمنزلة اشتراط رجوع غير ما اقتضاه العقد الى البايع حتى يقال : آنه خلاف مقتضى العقد (٧) لعلـه ←

الفسخ لـ كلّ منها (١) بـ رد ما انتقل اليه ، او بـ دله و الله العالم

\*\*\*\*\* مسأله \*\*\*

لا اشكال ولا خلاف في عدم اختصاص خيار الشرط بالبيع ، وجريانه في كل معاوضة لازمة ، كالاجارة (٢) والصلح (٣) والمزارعـة (٤) و المساقات (٥) بل قال في التذكرة : الأقرب عندي دخول خيار الشرط في كل عقد معاوضة خلافا للجمهور ، و مراده (٦) ما يكون لازما لأنـه صرـح بعدم دخوله في الوكالة (٧) والجعالة (٨) والقراض (٩)

→ اشارة الى أن اشتراط رد بـ دله ولو مع التمكـن من العين جائز و صحيح لأجل المؤمنون عند شروطـهم (١) اي يجوز اشتراط الفسخ للبـاعي بـ رد الثمن او بـ دله و اشتراط الفسخ للمـشتري بـ رد المـثمن او بـ دله (٢) فـإن الاجارة في الشرع عـبارة عن تـملكـ المـنفـعة خـاصـة بـعـوض مـعـلومـ كما في المسـالـك (٣) فالظـاهر ان لـفـظـ الـصلـحـ هـنـا زـائـدـ لـأنـ المـصنـفـ (رهـ) عـدـهـ فيـما بـعـدـ مـنـ اـفـرادـ القـسـمـ الثـانـيـ الذـىـ عـقـدـهـ لـتـعـدـادـ مـسـوارـ الـخـلـافـ (٤) وـ هـىـ مـعـاملـةـ عـلـىـ الـأـرـضـ بـحـصـةـ مـنـ حـاـصـلـهـ إـلـىـ اـجـلـ مـعـلـومـ كـماـ فـيـ الـلـمـعـةـ (٥) وـ هـىـ مـعـاملـةـ عـلـىـ الـأـصـوـلـ بـحـصـةـ مـنـ ثـمـرـهـ كـماـ فـيـ الـلـمـعـةـ (٦) ايـ مرـادـ العـلـامـةـ فـيـ التـذـكـرـةـ مـنـ كـلـ عـقـدـ مـعـاوـضـةـ ،ـ هـوـ مـاـ يـكـونـ لـازـمـاـ فـلـاـ يـشـمـلـ كـلـامـهـ الـعـقـودـ الـجـائزـةـ (٧) وـ هـىـ اـسـتـنـابـةـ فـىـ التـصـرـفـ كـماـ فـيـ الـلـمـعـةـ وـ اـضـافـ صـاحـبـ الرـوـضـةـ ،ـ قـولـهـ (ـبـالـذـاتـ)ـ يـعـنىـ وـ هـىـ اـسـتـنـابـةـ فـىـ التـصـرـفـ بـالـذـاتـ (٨) وـ هـىـ صـيـغـةـ ثـمـرـتـهـ تـحـصـيـلـ الـمـنـفـعةـ بـعـوضـ مـعـ دـعـمـ اـشـتـراـطـ الـعـلـمـ فـيـهـماـ ،ـ كـماـ فـيـ الـلـمـعـةـ (٩)ـ وـ هـوـ اـنـ يـدـفـعـ مـالـاـ إـلـىـ غـيرـهـ لـيـعـملـ فـيـهـ بـحـصـةـ مـعـيـنةـ مـنـ رـيـحـهـ ،ـ كـماـ فـىـ <

والعارية (١) والوديعة (٢) لأنّ الخيار لـكُلّ منهما (٣) دائمًا فلا معنى لدخول خيار الشرط فيه (٤) والأصل (٥) في ما ذكر عموم المؤمنون عند شروطهم، بل الظاهر المصرّ به في كلمات جماعة دخوله (٦) في غير المعاوضات من العقود الالزمه ولو من طرف واحد ، بل اطلاقها (٧) يشمل العقود الجائزة ، الا ان يدعى من الخارج عدم معنى للخيارات في العقد الجائز ، ولو من الطرف الواحد (٨)

→ اللمعة وسمى مضاربة ايضا . قال في المجمع : المقرض واحد المقارض التي يفرض بها منه ، الحديث كان بنو اسرائيل اذا اصاب احدهم قطرة بول قرضاً لهم بالمقارض ، اي قطعواها ، انتهى ، وفي القراض والمضاربة ان صاحب المال يدفع ماله الى الغير يقطع حصّة من ماله (١) وهي عقد ثمرته التبرع ، كما في الشرياع وهي تثمر جواز التصرف في العين بالانتفاع مع بقاء الأصل غالبا ، كما في الروضة (٢) وهي استنابة في الحفظ (٣) يعني انّ الخيار لـكُلّ واحد من المتعاقدين دائمًا في الوكالة والجعالة والقراض والعارية والوديعة (٤) اي في العقد الجائز (٥) اي الدليل في جريان خيار الشرط في كلّ معاوضة لازمة هو عموم : المؤمنون عند شروطهم ، فالمراد من الأصل هنا هو الدليل (٦) اي دخول خيار الشرط في غير المعاوضات من العقود الالزمه ولو من طرف واحد كاشتراطه في عقد الرهن المبني على الاستئناف فان عقد الرهن لازم من طرف الراهن فقط (٧) اي اطلاق ادلة خيار الشرط (٨) الا ان يدعى من الخارج عدم معنى للخيارات في العقد الجائز ولو كان العقد جائزًا من الطرف الواحد كعقد ←

فعن الشرائع والارشاد والدروس وتعليق الارشاد ومجمع البرهان  
والكافية : دخول خيار الشرط في كل عقد سوى النكاح والوقف والابراء  
والطلاق والعتق (١) وظاهرها (٢) ما عدا الجائز ، ولذا (٣) ذكر  
نحو هذه العبارة في التحرير بعد ما منع الخيار في العقود الجائزة  
وكيف كان ، فالظاهر عدم الخلاف بينهم في أن مقتضى عموم أدلة  
الشرط الصحة (٤) في الكل وإنما الارتجاع لمانع ، ولذا قال في  
الدروس بعد حكاية المنع من دخول خيار الشرط في الصرف عن  
الشيخ قدس سره (٥) : أنه (٦) لم يعلم وجهه مع عموم صحيحة ابن  
سنان ، المؤمنون عند شروطهم . فالمهم هنا بيان ما خرج عن هذا  
العموم ، فنقول : إنما الأيقاعات فالظاهر عدم الخلاف في عدم دخول

→ الرهن فإنه جائز من طرف المرتهن (١) فإن استثناء الابراء و  
الطلاق والعتق موقوف على تعميم في العقود أو جعل الاستثناء منقطعا  
كما عن غاية الآمال (٢) أي ظاهر العبارة المذكورة دخول خيار الشرط  
في كل عقد ما عدا العقد الجائز (٣) أي وأجل أن ظاهرها ما عدا  
الجائز ذكر العلامة نحو هذه العبارة المتقدمة في التحرير بعد ما منع  
 الخيار الشرط في العقود الجائزة (٤) أي صحة خيار الشرط في كل عقد  
يعنى مقتضى عموم الأدلة صحة خيار الشرط في كل العقد وإنما خرج  
 البعض عن هذا العموم لمانع من نص واجماع (٥) قوله (عن الشيخ )  
متتعلق بقوله (حكاية ) ، (٦) قوله (أنه لم يعلم ، الخ) مقول لقوله  
(قال) أي قال : أنه لم يعلم وجه منع الشيخ دخول خيار الشرط في  
الصرف مع عموم الصريحة

الخيار فيها كما يرشد اليه (١) استدلال الحالى فى السرائر على عدم دخوله (٢) فى الطلاق بخروجه عن العقود . قيل : (٣) لأنّ المفهوم من الشرط ما كان بين اثنين كما ينبه عليه (٤) جملة من الأخبار و الواقع أنّما يقوم بواحد ، وفيه (٥) أن المستفاد من الأخبار كون الشرط قائماً بشخصين المشروط له و المشروط عليه لا كونه متوقعاً على الا يحاب و القبول ، الا ترى انّهم جوزوا ان يشترط فى اعتاق العبد خدمة مدة ، تمسكاً بعموم : المؤمنون عند شروطهم

(١) الضمير يرجع الى عدم الخلاف فى عدم دخول الخيار فى القياعات (٢) اي عدم دخول خيار الشرط فى الطلاق (٣) القائل هو العالمة الطباطبائى قدس سره فى المصايب على ما حکى حيث استدلّ على عدم جريان الخيار فى القياعات باعتبار الواقع على النفوذ بمجرد الصيغة فلا يدخله الخيار و باّن المفهوم من الشرط ما كان بين اثنين كما ينبه عليه الصحيح من اشترط شرطاً مخالفًا لكتاب الله عز و جلّ فلا يجوز و لا يجوز على الذى اشترط عليه فلا يتأتى فى الواقع المقصود بواحد انتهى (٤) الضمير يرجع الى انّ المفهوم من الشرط ما كان بين اثنين (٥) و حاصل الاشكال على قول القائل باّن مفهوم الشرط ما كان بين اثنين ، انّ مفهوم الشرط لا يتحصل الا بطرفين و قائماً بجانبيين لا ان مفهومه لا يتحصل الا بفعل شخصين ، اعني الموجب والقابل الا ترى انّهم جوزوا ان يشترط فى اعتاق العبد خدمة مدة ، تمسكاً بعموم : المؤمنون عند شروطهم

غاية الأمر توقف لزومه (١) كاشتراط مال على العبد على قبول العبد على قول بعض ، لكن هذا (٢) غير اشتراط وقوع الشرط بين الا يجاب و القبول ، فالاولى الاستدلال عليه (٣) مضافا (٤) الى امكان منع صدق الشرط و انصرافه (٥) خصوصا على ما تقدم عن القاموس (٦) بعدم مشروعية

(١) اى غاية الأمر توقف لزوم الشرط على قبول العبد على قول بعض و مقابل هذا القول ، هو القول بعدم توقف لزومه على قبول العبد لأن العبد ملك للمولى و منفعته ايضا ملك له ، فقد اخرج بعض ملكه و باقى بعضه سواه قبل العبد ام لم يقبل (٢) اى لكن كون الشرط قائما بين شخصين غير اشتراط وقوعه بين الا يجاب و القبول ، اى غير اشتراط وقوعه في ضمن شئ يحتاج الى الا يجاب و القبول و هو العقد و بعبارة اخرى كون الشرط قائما بين الشخصين غير اشتراطه وقوعه في فعل يحتاج الى ايجاب الموجب و قبول القابل و هو العقد (٣) الضمير عائد الى عدم دخول خيار الشرط في الايقاعات (٤) قوله (مضافا الى امكان ، الخ دليل آخر لعدم دخول خيار الشرط في الايقاعات ، يعني مضافا الى منع صدق الشرط على ما كان في ضمن الايقاع بما انه في ضمن الايقاع لا بما انه لا قبول فيه (٥) قوله (انصرافه) عطف على قوله (امكان منع صدق الشرط) يعني انصراف الشرط الى غير الايقاع لأن الشرط الزام في ضمن التزام لغة كما عن القاموس وعرفا ولو من جهة الانصراف ، وبعبارة اخرى ان الشرط التزام في العقد وضعها عند اهل اللغة او انصرافا عند العرف (٦) اى خصوصا على ما تقدم عن القاموس من ←

الفسخ (١) في الأيقاعات حتى تقبل (٢) لاشتراط التسلط على الفسخ فيها (٣) والرجوع في العدة (٤) ليس فسخا للطلاق، بل هو حكم شرعي في بعض اقسامه (٥) لا يقبل الثبوت في غير مورده، بدل ولا السقوط في مورده (٦) ومرجع هذا (٧) إلى أن مشروعية الفسخ

---

→ أنه الالتزام والتزام في البيع ونحوه (١) قوله (بعدم مشروعية الفسخ) متعلق بقوله (الاستدلال)، (٢) الضمير المستتر يرجع إلى الأيقاعات (٣) أي في الأيقاعات (٤) ايراد ودفع، أما الایراد فأن الفسخ مشروع في الأيقاع أيضا كالرجوع في العدة، فآن الرجوع فسخ للطلاق فيقبل الأيقاع لاشتراط التسلط على الفسخ أيضا، وأما الدفع فآن الطلاق إزالة لقيد النكاح وحل لعلقة الزوجية فإذا وقع الطلاق لم يكن معنى لفسخه أنه أمر عدمي وفسخ والرد فيه من قبيل إعادة المعدوم، فالرجوع في العدة ليس فسخا للطلاق بل هو حكم شرعي قد أذن الشارع في استعادة العلقة بالرجوع قوله أو فعله ولذا لا يقبل الثبوت في غير مورده كالطلاق البائن فإنه لا يجوز الرجوع في الطلاق البائن ولا يقبل السقوط في مورده فإنه لا يجوز اسقاط الرجوع في مورده فلا يصح في الطلاق الرجعى ان يطلق بشرط ان لا يرجع في العدة ولو كان من قبيل الفسخ لكان بيد المطلق والمطلقة (٥) الضمير يرجع إلى الطلاق ، فيدل أن الرجوع حكم شرعي أنه لا يقبل الثبوت في غير مورده كالطلاق البائن بل ولا يقبل السقوط في مورده و مورده هو الطلاق الرجعى فإنه لا يجوز له ان يسقط حق الرجوع حين اجراء الطلاق (٦) اي في مورد الرجوع (٧) اي مرجع الاستدلال المذكور

لابد لها من دليل وقد وجد في العقود من جهة مشروعية الاقالة وثبوت خيار المجلس والحيوان وغيرها في بعضها (١) بخلاف الأيقاعات فانه (٢) لم يعهد (٣) من الشارع تجويز نقض اثرها (٤) بعد وقوعها حتى يصح اشتراط ذلك (٥) فيها ، وبالجملة فالشرط (٦) لا يجعل غير السبب الشرعي سببا ، فإذا لم يعلم كون الفسخ سببا لارتفاع الأيقاع او علم عدمه (٧) بناء على أن اللزوم في الأيقاعات حكم شرعى كالجواز في العقود الجائزة فلا يصير (٨) سببا باشتراط التسلط عليه في متن الأيقاع ، هذا كلّه مضافا إلى الاجماع (٩) عن المبسوط ونفي الخلاف

→ إلى أن مشروعية الفسخ لابد لها من دليل وقد وجد الدليل في العقود دون الأيقاعات (١) أي في بعض العقود كالبيع (٢) الضمير للشأن (٣) ، (عَهْدٌ - عَهْداً) الأمر : عَرَفَهُ (المنجد) لم يعهد ، أي لم يعرف (٤) أي أثر الأيقاعات (٥) أي حتى يصح اشتراط الفسخ ونقض الأثر في الأيقاعات (٦) يعني أنه لا يصح أن يجعل الشرط في ضمن العقد غير الوارث وارثا ، فكذلك لا يصح أن يجعل الشرط كون الفسخ سببا لارتفاع الأيقاع بناء على أن اللزوم في الأيقاعات حكم شرعى لا يرتفع بالفسخ كالجواز في العقود الجائزة ، فآن الجواز فيما لا يسقط باسقاط الرجوع (٧) أي عدم كون الفسخ سببا لارتفاع الأيقاع (٨) أي فلا يصير الفسخ سببا باشتراط التسلط على الفسخ في متن الأيقاع (٩) قوله ( مضافا إلى الاجماع ، الخ ) دليل آخر على عدم دخول خيار الشرط في الأيقاعات

عن السرائر على عدم دخوله (١) في العتق والطلاق ، واجماع المسالك على عدم دخوله (٢) في العتق والابراء . وما ذكرنا في الواقع يمكن ان يمنع دخول الخيار فيما تضمن الواقع ولو كان عقدا كالصلح (٣) المفید فائدة الابراء ، كما في التحرير وجامع المقاصد ، وفى غاية العرام (٤) ان الصلح ان وقع معاوضة (٥) دخله خيار الشرط وان وقع (٦) عمما في الذمة مع جهالته (٧) او على اسقاط الدعوى (٨) قبل ثبوتها (٩) لم يدخله (١٠)

---

(١) الضمير يرجع الى خيار الشرط (٢) اي عدم دخول خيار الشرط في العتق والابراء (٣) يعني ان كون الصلح عقدا يتوقف على الايجاب والقبول حتى في مورد الابراء وان لم يتوقف نفس الابراء على القبول مثلا اذا قال الدائن على المديون : صالحتك على سقوط ديني الذي في ذمتك ، وقال المديون : قبلت ، فهو عقد مفید فائدة الابراء (٤) للشيخ مفلح بن الحسن الصيرفي (٥) يعني ان الصلح ان وقع معاوضة كما اذا قال : صالحتك على هذا الثوب بثلاثة دراهم ، وقال : قبلت دخله خيار الشرط لانه بيع في صورة الصلح (٦) يعني وان وقع الصلح عمما في الذمة مع جهالته ، كما اذا قال : صالحتك على سقوط ديني المجهول في ذمتك ، وقال : قبلت ، لم يدخله خيار الشرط (٧) الضمير يرجع الى (ما) في قوله (عمما) (٨) يعني وان وقع الصلح على اسقاط الدعوى قبل ثبوتها ، كما اذا قال : صالحتك على سقوط الدعوى ، وقال : قبلت ، لم يدخله خيار الشرط ايضا (٩) الضمير عائد الى الدعوى (١٠) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى خيار الشرط ←

لأنّ مشروعيته (١) لقطع المنازعه فقط، واحتراط الخيار لعود الخصومة ينافي مشروعيته، وكل شرط ينافي مشروعية العقد غير لازم (٢) انتهى (٣) والكبير المذكورة (٤) في كلامه (٥) راجعة (٦) إلى ما ذكرنا في وجه المتن عن الاليقاعات، ولا أقل من الشك في ذلك (٧) الراجع إلى الشك في سببية الفسخ (٨) لرفع الاليقاع . واما العقود، فمنها ما لا يدخله اتفاقا، ومنها ما اختلف فيه ، ومنها ما يدخله اتفاقا فالأول (٩) النكاح فإنه لا يدخله (١٠) اتفاقا ، كما عن الخلاف (١١)

---

→ والضمير المفعول إلى الصلح (١) الضمير يرجع إلى الصلح (٢) الصغرى : اشتراط الخيار في الصلح ينافي مشروعية عقده ، الكبير و كل شرط ينافي مشروعية العقد غير لازم ، والنتيجة : فاشتراط الخيار في الصلح غير لازم (٣) اي انتهى ما ذكره في غاية المرام (٤) فالمراد من الكبير المذكورة هو قوله ( وكل شرط ينافي مشروعية العقد غير لازم ) (٥) اي في كلام صاحب غاية المرام (٦) فوجه الرجوع أن العقد ان كان منافيا لشرط الخيار كان اللزوم فيه لازما غير مفارق وليس مرجع عدم مشروعية الفسخ الا كون اللزوم فيه لازما غير مفارق فإن وجه المتن في الاليقاعات ايضا كذلك لأن شرط الخيار فيها ينافي تشريعها (٧) اي ولاقل من الشك في دخول خيار الشرط في الاليقاعات (٨) يعني فالاصل عدم سببية الفسخ لرفع الاليقاعات (٩) وهو ما لا يدخله اتفاقا (١٠) يرجع الضمير المستتر الفاعل إلى خيار الشرط والضمير المفعول إلى النكاح (١١) اي كما حكى عن الخلاف

## بيان المطالب في شرح المكاسب

والمبسوط والسرائر وجامع المقاصد والمسالك، الاجماع عليه، ولعله  
 (١) لتوقف ارتفاعه شرعا على الطلاق وعدم مشروعية التقاييل فيه (٢) ومن  
 الثاني (٣) الوقف، فآن المشهور عدم دخوله (٤) فيه وعن المسالك  
 انه موضع وفاق، ويظهر من محكى السرائر والدروس وجود الخلاف فيه  
 (٥) وربما علل (٦) باشتراط القرية فيه (٧) وانه فك ملك بغير عوض  
 (٨) والكبرى في الصغارين (٩)

---

(١) اي لعّل عدم دخول خيار الشرط في النكاح ، لتوقف ارتفاع النكاح  
 على الطلاق ، فآن المصنف (ره) استدلّ لعدم دخول خيار الشرط في  
 النكاح بوجهين ، احدهما آن ارتفاع النكاح موقوف على رافع مخصوص و  
 هو الطلاق فلا يجري فيه خيار الشرط ، وثانيهما آن التقاييل غير مشروع  
 في النكاح فلا يشرع اشتراط الخيار فيه (٢) اي في النكاح (٣) وهو ما  
 اختلف فيه (٤) اي عدم دخول خيار الشرط في الوقف (٥) اي في  
 الوقف (٦) اي وربما علل عدم دخوله فيه باشتراط القرية فيه (٧)  
 الكبرى : الوقف يشترط القرية فيه ، الكبرى : كل ما يشترط فيه القرية  
 لا يجوز خيار الشرط فيه ، و النتيجة : فالوقف لا يجوز خيار الشرط فيه  
 (٨) الصغرى : الوقف فك ملك بغير عوض ، الكبرى : كل ما كان فك  
 ملك بغير عوض لا يجوز خيار الشرط فيه ، و النتيجة : فالوقف لا يجوز  
 خيار الشرط فيه (٩) الكبرى في الصغرى الاولى آن كل ما يشترط فيه  
 القرية لا يجوز خيار الشرط فيه والكبرى في الصغرى الثانية آن كل ما  
 كان فك ملك بغير عوض لا يجوز خيار الشرط فيه

ممنوعة (١) و يمكن الاستدلال له (٢) بالموثقة المذكورة في مسألة شرط الواقف كونه أحق بالوقف عند الحاجة وهي قوله ع : من اوقف ارضا ثم قال : ان احتجت اليها فانا أحق بها ، ثم مات الرجل ، فانهـا (٣) ترجع في الميراث (٤) و قريب منها (٥) غيرها (٦) وفي دلالتها على المدعى تأمل (٧)

---

(١) وجه المنع عدم الملازمة ، اذ لا دليل على عدم صحة شرط الخيار في ما كان لله ، اما قوله ع : (لا يرجع فيما كان لله تعالى) فانهـ منصرف الى ما كان بدون شرط الخيار و بدون شرط الرجوع ، كما انهـ لا دليل على انهـ (اذا خرج شيء عن الملك لا يجوز الرجوع فيهـ) فـانـ الانـسانـ اذا اعرض عن شيء خرج عن ملكه مع انهـ يتمكن من ارجائهـ الى نفسهـ (٢) اي يمكن الاستدلال لعدم دخول خيار الشرط في الوقف بالموثقة المذكورة (٣) يرجع الضمير الى الأرض (٤) فتقريب الاستدلال لعدم دخول خيار الشرط في الوقف بهذهـ الموثقة : انـ رجوع الأرض الموقوفة في الميراث كنـية عن بطلان الوقف من جهةـ اشتراطـ كـونـهـ أـحقـ بـهـاـ فيـكونـ الشـرـطـ فـاسـداـ وـ مـفـسـداـ (٥) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ المـوـثـقـةـ (٦) فالـمـرـادـ منـ غيرـ المـوـثـقـةـ ،ـ هوـ خـبـرـ اـسـمـاعـيـلـ بـنـ الـفـضـلـ كـماـ عـنـ السـيـدـ وـ الـمـامـقـانـىـ قدـسـ سـرـهـماـ ،ـ قـالـ :ـ سـعـلتـ اـبـاـ عـبـدـ اللـهـ عـ عنـ الرـجـلـ يـتـصـدـقـ بـبعـضـ مـالـهـ فـيـ حـيـاتـهـ فـيـ كـلـ وـجـهـ مـنـ وـجـوهـ الـخـبـرـ ،ـ وـ قـالـ :ـ انـ اـحـتـجـتـ إـلـىـ شـئـ مـنـ الـمـالـ فـاـنـاـ أـحـقـ بـهـ ،ـ تـرـىـ ذـلـكـ لـهـ وـ قـدـ جـعـلـهـ اللـهـ يـكـونـ لـهـ فـيـ حـيـاتـهـ فـاـذـاـ هـلـكـ الرـجـلـ يـرـجـعـ مـيرـاثـاـ اوـ يـعـضـيـ صـدـقةـ ؟ـ قـالـ :ـ يـرـجـعـ مـيرـاثـاـ عـلـىـ اـهـلـهـ (٧) نـعـلـ وـجـهـ التـأـمـلـ اـنـهـ لـاـ دـلـالـةـ فـيـهاـ عـلـىـ بـطـلـانـ

و يظهر من المحکى عن المشايخ الثلاثة (١) في تلك المسئلة (٢) تجویز اشتراط الخيار في الوقف، ولعله (٣) المخالف الذي اشير اليه في محکى السرائر والدروس ، واما حکم الصدقۃ فالظاهر انہ (٤) حکم الوقف، قال في التذكرة في باب الوقف : انه يشترط في الوقف الالزام فلا يقع لو شرط الخيار فيه (٥) لنفسه ويكون الوقف باطلًا كالعتق و الصدقۃ (٦) انتهى (٧) لكن قال (٨) في باب خيار الشرط : امّا الھبة المقبوضة فان كانت لأجنبي غير معوض عنها ولا قصد بها القرية ولا تصرف المتھب ، يجوز للواھب الرجوع فيها وان اختل احد القيود لزمت ، وهل يدخلها (٩) خيار الشرط ، الأقرب ذلك ، انتهى (١٠) و ظاهره (١١) دخول الخيار في الھبة الالزامه حتى الصدقۃ

---

→ بل ظاهرها صحة الشرط وان الرجوع في الميراث انما هو بعد تحقق الحاجة و العود الى الواقع و الغرض انه اذا احتاج وعاد اليه يبقى على ماله ويرثه وارثه (١) وهم الكليني والصدقوق والشيخ الطوسی (٢) اى في مسئلة اشتراط الرجوع في الوقف عند الحاجة (٣) الضمير يرجع الى المشايخ و تذکیر الضمير و افراده باعتبار الخبر و يحتمل ان يرجع الى كل واحد منهم و يحتمل ان يرجع الى المحکى (٤) الضمير يرجع الى حکم الصدقۃ (٥) اى في الوقف (٦) يعني ان صاحب التذكرة قادر بانه لو شرط الخيار في الصدقۃ كانت باطلة (٧) اى انتهى ما ذكره في التذكرة (٨) اى قال العلامۃ (٩) يعني هل يدخل خيار الشرط الھبة الالزامه ؟ الأقرب دخول خيار الشرط فيها ، فالمستفاد منه ان غير الأقرب لا يدخلها (١٠) اى انتهى ما ذكره العلامۃ (١١) اى ظاهر ←

وكيف كان ، فالأقوى عدم دخوله (١) فيها لعموم ما دل (٢) على أنه لا يرجع فيما كان لله ، بناءً على أن المستفاد منه (٣) كون اللزوم حكماً شرعياً لماهية الصدقة نظير الجواز للعقود الجائزة ، ولو شك في ذلك (٤) كفى (٥) في عدم سببية الفسخ التي (٦) يتوقف صحة اشتراط الخيار عليها ، وتوهم (٧) إمكان إثبات السببية بنفس دليل الشرط

→ ما ذكره العلامة دخول خيار الشرط في المبة الازمة حتى الصدقة (١) اي عدم دخول خيار الشرط في الصدقة (٢) وهي اخبار مستفيضة منها ، قول ابي عبد الله ع : انما الصدقة لله ع وجل فما جعل لله ع وجل فلارجعة له فيه ، ومنها خبر طلحة بن زيد عن جعفر ع عن ابيه ع قال : من تصدق بصدقة ثم ردت عليه فلا يأكله لانه لا شريك لله ع وجل في شيء مما جعل له انما هو بمنزلة العتاقة لا يصلح ردّها بعد ما يعتقد ، ومنها خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في حديث قال : لا يرجع في الصدقة اذا ابتغى بها وجه الله ع وجل ، ومنها قول رسول الله ص : انما مثل الذي يرجع في الصدقة كالذي يرجع في قيئه (٣) الضمير يرجع إلى عموم ما دل ، يعني ان المستفاد من العموم كون اللزوم في الصدقة لازما غير مفارق فلا يدخلها خيار الشرط (٤) يعني ولو شك في جواز دخول خيار الشرط في الصدقة كفى الشك في عدم سببية الفسخ في الصدقة (٥) الضمير المستتر الفاعل يرجع إلى الشك (٦) ، (التي) صفة للسببية (٧) وهم ودفع ، اما الوهم فانه يمكن إثبات سببية الفسخ في الصدقة بنفس دليل الشرط الذي هو عموم المؤمنون عند شروطهم \* واما الدفع فهو الذي اشار اليه ←

واضح الاندفاع ، ومنه (١) الصلح ، فـان الظاهر (٢) المـصرـحـ بهـ فـىـ كـلـامـ جـمـاعـةـ كـالـعـلـامـةـ فـىـ التـذـكـرـةـ ، دـخـولـ الـخـيـارـ فـيـهـ (٣) مـطـلقـاـ (٤) بـلـ عنـ الـمـهـدـبـ الـبـارـعـ (٥) فـىـ بـابـ الـصـلـحـ : الـاجـمـاعـ عـلـىـ دـخـولـهـ (٦) فـيـهـ بـقـوـلـ مـطـلقـ ، وـظـاهـرـ الـمـبـسـطـ كـالـمـحـكـىـ عـنـ الـخـلـافـ دـعـمـ دـخـولـهـ فـيـهـ مـطـلقـاـ (٧) وـقـدـ تـقـدـمـ التـفـصـيلـ عـنـ التـحـرـيرـ (٨) وـجـامـعـ الـمـقـاصـدـ وـغـاـيـةـ الـمـرـامـ ، وـلـاـ يـخـلـوـ (٩) عـنـ قـرـبـ لـمـ تـقـدـمـ مـنـ الشـكـ فـىـ سـبـبـيـةـ الـفـسـخـ (١٠) لـرـفـعـ الـأـبـرـاءـ اوـ مـاـ يـفـيدـ فـائـدـتـهـ (١١)

---

→ المصنف (ره) بقوله ( و توّهم امكان اثبات السببية ، الخ ) ، (١) اى و من الثاني الذي اختلف فيه الصلح (٢) اى الظاهر عند المصنف المـصـرـحـ بهـ فـىـ كـلـامـ جـمـاعـةـ (٣) اى فـىـ الـصـلـحـ (٤) اى سـوـاءـ وـقـعـ مـعـاوـضـةـ اـمـ لاـ وـ سـوـاءـ رـقـعـ عـمـاـ فـىـ الـذـمـةـ معـ جـهـالتـهـ اـمـ لاـ وـ سـوـاءـ وـقـعـ عـلـىـ اـسـقـاطـ الدـعـوـيـ بـقـلـ ثـبـوـتـهـ اـمـ لاـ وـ سـوـاءـ اـفـادـ فـائـدـةـ الـأـبـرـاءـ اـمـ لاـ (٥) المـهـدـبـ الـبـارـعـ لـابـنـ فـهـدـ (٦) اـىـ الـاجـمـاعـ عـلـىـ دـخـولـ خـيـارـ الشـرـطـ فـىـ الـصـلـحـ بـقـوـلـ مـطـلقـ (٧) اـىـ سـوـاءـ وـقـعـ مـعـاوـضـةـ اـمـ لاـ وـ سـوـاءـ اـفـادـ فـائـدـةـ الـأـبـرـاءـ اـمـ لاـ وـ سـوـاءـ وـقـعـ عـلـىـ اـسـقـاطـ الدـعـوـيـ قـبـلـ ثـبـوـتـهـ اـمـ لاـ وـ سـوـاءـ وـقـعـ عـمـاـ فـىـ الـذـمـةـ معـ جـهـالتـهـ اـمـ لاـ (٨) اـىـ تـقـدـمـ فـىـ صـ ٢٩٦ـ التـفـصـيلـ عـنـ التـحـرـيرـ وـ جـامـعـ الـمـقـاصـدـ بـيـنـ الـصـلـحـ الـمـفـيـدـ فـائـدـةـ الـأـبـرـاءـ وـغـيـرـهـ وـعـنـ غـاـيـةـ الـمـرـامـ بـيـنـ وـقـوعـهـ مـعـاوـضـةـ وـبـيـنـ غـيـرـهـ مـنـ وـقـوعـهـ عـمـاـ فـىـ الـذـمـةـ معـ جـهـالتـهـ اوـ عـلـىـ اـسـقـاطـ الدـعـوـيـ قـبـلـ ثـبـوـتـهـ (٩) اـىـ وـلـاـ يـخـلـوـ التـفـصـيلـ عـنـ قـرـبـ (١٠) فـالـأـصـلـ عـدـمـ سـبـبـيـةـ الـفـسـخـ لـرـفـعـ الـأـبـرـاءـ (١١) مـثـلاـ اـذـاـ قـالـ الدـائـنـ عـلـىـ الـمـدـيـونـ : صـالـحـتـكـ عـلـىـ سـقـوـطـ دـيـنـيـ ذـمـتـكـ ، فـقـالـ →

و منه (١) الضمان (٢) فـاـنـ الـمـحـكـىـ عـنـ ضـمـانـ التـذـكـرـةـ وـ القـوـاعـدـ: عـدـمـ دـخـولـ خـيـارـ الشـرـطـ فـيـهـ وـ هـوـ ظـاهـرـ المـبـسـطـ ،ـ وـ الأـقـوىـ دـخـولـهـ (٣)ـ فـيـهـ لـوـ قـلـنـاـ بـالـتـقـائـيلـ فـيـهـ ،ـ وـ مـنـهـ (٤)ـ الرـهـنـ (٥)ـ فـاـنـ الـمـصـرـحـ بـهـ فـىـ غـاـيـةـ الـعـرـامـ عـدـمـ ثـبـوتـ الـخـيـارـ لـلـراـهـنـ لـأـنـ الرـهـنـ وـثـيقـةـ لـلـدـينـ ،ـ وـ الـخـيـارـ يـنـافـىـ الـاسـتـيـثـاقـ ،ـ وـ لـعـلـهـ لـذـاـ اـسـتـشـكـلـ فـيـ التـحـرـيرـ وـ هـوـ (٦)ـ ظـاهـرـ المـبـسـطـ ،ـ وـ مـرـجـعـهـ (٧)ـ إـلـىـ أـنـ مـقـضـىـ طـبـيـعـةـ الرـهـنـ شـرـعاـ بـلـ عـرـفـاـ كـوـنـهـاـ (٨)ـ وـثـيقـةـ ،ـ وـ الـخـيـارـ مـنـافـ لـذـلـكـ (٩)ـ وـ فـيـهـ (١٠)ـ أـنـ غـاـيـةـ الـأـمـرـ كـوـنـ وـضـعـهـ (١١)ـ عـلـىـ الـلـزـومـ ،ـ فـلـاـ يـنـافـىـ جـوـازـ جـعـلـ الـخـيـارـ بـتـرـاضـىـ الـطـرـفـيـنـ ،ـ وـ مـنـهـ (١٢)ـ الـصـرـفـ (١٣)ـ فـاـنـ صـرـيـحـ المـبـسـطـ وـ الـغـنـيـةـ وـ السـرـائـرـ عـدـمـ دـخـولـ خـيـارـ الشـرـطـ فـيـهـ (١٤)ـ مـدـعـيـنـ عـلـىـ ذـلـكـ ،ـ الـاجـمـاعـ وـ لـعـلـهـ (١٥)ـ

---

→ المـدـيـونـ: قـبـلـتـ ،ـ فـهـوـ عـقدـ مـفـيدـ فـائـدـةـ الـبـرـاءـ (١)ـ إـىـ مـنـ الثـانـىـ الـذـىـ اـخـتـلـفـ فـيـهـ الضـمـانـ (٢)ـ وـ هـوـ التـعـهـدـ بـالـعـالـىـ وـ الـلـتـزـامـ بـهـ مـنـ الـبـرـئـ (٣)ـ دـخـولـ خـيـارـ الشـرـطـ فـيـ الضـمـانـ (٤)ـ إـىـ مـنـ الثـانـىـ الـذـىـ اـخـتـلـفـ فـيـهـ الرـهـنـ (٥)ـ وـ هـوـ وـثـيقـةـ لـلـدـينـ كـمـاـ فـيـ الـلـمـعـةـ (٦)ـ الـضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـاستـشـكـالـ (٧)ـ إـىـ مـرـجـعـ الـاستـشـكـالـ (٨)ـ إـىـ كـوـنـ طـبـيـعـةـ الرـهـنـ وـثـيقـةـ لـلـدـينـ (٩)ـ إـىـ وـ الـخـيـارـ مـنـافـ لـمـقـضـىـ طـبـيـعـةـ الرـهـنـ (١٠)ـ الـضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ أـنـ الـخـيـارـ مـنـافـ لـمـقـضـىـ طـبـيـعـةـ الرـهـنـ (١١)ـ إـىـ كـوـنـ وـضـعـ الـرـهـنـ عـلـىـ الـلـزـومـ مـنـ طـرـفـ الـراـهـنـ (١٢)ـ إـىـ وـ مـنـ الثـانـىـ الـذـىـ اـخـتـلـفـ فـيـهـ الـصـرـفـ (١٣)ـ وـ هـوـ بـيـعـ الـاثـمـانـ وـ هـىـ الـذـهـبـ وـ الـفـضـةـ (١٤)ـ إـىـ فـىـ الـصـرـفـ (١٥)ـ إـىـ وـ لـعـلـ عـدـمـ دـخـولـ خـيـارـ الشـرـطـ فـيـ الـصـرـفـ لـمـاـ ذـكـرـهـ فـيـ التـذـكـرـ دـلـيـلاـ لـلـشـافـعـيـ الـمـانـعـ عـنـ دـخـولـ خـيـارـ الشـرـطـ فـىـ ←

لما ذكره في التذكرة للشافعى المانع عن دخوله في الصرف والسلم من (١) أن المقصود من اعتبار التقابض فيما إن يفترقا ولا يبقى (٢) بينهما علقة، ولو اثبتنا الخيار بقيت العلقة. و الملازمة (٣) ممنوعة كما في التذكرة، ولذا (٤) جزم فيها بدخوله في الصرف

---

→ الصرف والسلم (١) بيان لـ (ما) في قوله لما ذكره)، (٢)، \*الواو\* في قوله (ولا يبقى) للحال يعني أن المقصود من اعتبار التقابض في الصرف والسلم هو ان يحصل الافتراق في حال لا يبقى بينهما علقة ولو قلنا بثبوت الخيار لبقيت العلقة بينهما بعد التفرق بثبوت سلطنة من له الخيار على من عليه الخيار بفسخ العقد الواقع بينهما و إنما كان انتفاء العلاقة في حال افتراقهما مقصودة لأنهما لو تفرقا في الصرف باقياً من أحد الطرفين دون الآخر لزم الربا من جهة تساوى النقاد في المقدار مع كون أحدهما مقبوضاً والآخر غير مقبوض الموجب لزيادة المقبوض على غيره تكون الأول حالاً والثانى مؤجلاً أو مؤخراً وهى مستلزمة للربا، ولو تفرقا في السلم بدون اقپاض الثمن لزم بيع الكالى بالكالى (٣) فالمراد من الملازمة هي الملازمة بين اثبات الخيار وبين بقاء العلقة، يعني الملازمة بينهما ممنوعة لأن خيار الشرط يدخل وان لم تبق العلقة واما وجه منع الملازمة، فأن العلقة التي يلزم ان لا تبقى بينهما إنما هي العلقة الموجبة للربا في الصرف او بيع الكالى بالكالى في السلم و الحال انه لا يلزم من ثبوت الخيار الربا في الصرف او بيع الكالى بالكالى في السلم، فلا يخفى أن الشافعى قائل بالملازمة والعلامة منع الملازمة في التذكرة (٤) ولأجل منع العلامة الملازمة جزم في ←

وان استشكله (١) او لا كما في القواعد ، ومن الثالث (٢) اقسام البيع (٣) ما عدا الصرف و مطلق الاجارة (٤) والمزارعة والمساقات وغير ما ذكر (٥) من موارد الخلاف ، فآن الظاهر عدم الخلاف فيها (٦) واعلم انه ذكر في التذكرة تبعاً للمبسود دخول خيار الشرط في القسمة (٧) وان لم يكن فيها رد ، ولا يتصور الا بان يشترط الخيار

→ التذكرة بدخول خيار الشرط في الصرف (١) الضمير المفعول عائد الى دخول خيار الشرط في الصرف (٢) اي من الثالث الذي بدخله خيار الشرط اتفاقاً ، اقسام البيع (٣) حكى عن الجواهر انه قيد دخول خيار الشرط في البيع بما لم يستعقب انتعاقاً ولعله لانه لا يمكن استرداده حينئذ وفيه ما عرفت سابقاً في خيار المجلس من انه لا ينافي الفسخ والرجوع الى القيمة (٤) قوله (مطلق الاجارة) عطف على قوله (اقسام البيع) ، (٥) قوله (غير ما ذكر) عطف على قوله (اقسام البيع) يعني ومن الثالث غير ما ذكر من الموارد الخلاف التي هي الوقف و الصدقة والصلح والضمان والرهن (٦) الضمير يرجع الى اقسام البيع والااجارة والمزارعة والمساقات وغير ما ذكر من موارد الخلاف (٧) فلا يخفى ان القسمة على نوعين ، احدهما ان لا يكون فيها رد كما اذا كان الكتابان مشتركين ، فاقتسماهما بينهما بان اخذ كل واحد منها كتاباً واحداً من دون رد ، وثانيهما ان يكون فيها رد كما اذا كان احد الكتابين يساوى درهمين والآخر درهما واحداً و اخذ احدهما كتاباً كان قيمته درهما و اخذ من الآخر نصف الدرهم و يسمى هذا بالرد ، ثم عند الاقتسام شرعاً الخيار

في التراضي القولى (١) بالسهام ، واما التراضي الفعلى فلا يتصور دخول خيار الشرط فيه ، بناء على وجوب ذكر الشرط في متن العقد ، ومنه (٢) يظهر عدم جريان هذا الخيار في المعاطة وان قلنا بلزمومها من اول الأمر او بعد التلف ، والسر في ذلك (٣) ان الشرط القولى لا يمكن ارتباطه بالانشاء الفعلى (٤) وذكر فيما (٥) ايضا دخول الخيار في الصداق (٦) ولعله (٧) لمشروعية الفسخ فيه في بعض المقامات ، كما اذا زوجها الولى بدون مهر المثل

---

(١) اي ولا يتصور خيار الشرط الا بان يشترط الخيار في التراضي القولى بالسهام كما اذا قال احد الشريكين لشريكه في مقام القسمة: كتاب اللمعة لى والشرايع لك بشرط ان يكون لى الخيار ثلاثة أيام ، وقال الآخر : قبلت ، واما التراضي الفعلى فلا يتصور دخول خيار الشرط فيه ، كما اذا اخذ احد الشريكين اللمعة لنفسه ودفع الشرايع الى الشريك الآخر ، لأن القسمة حصلت في هذه الصورة بالفعل لا بالقول حتى يدخل خيار الشرط فيه (٨) ومن عدم تصور خيار الشرط في التراضي الفعلى يظهر عدم جريان هذا الخيار في المعاطة ايضا (٩) اشارة الى عدم جريان خيار الشرط في المعاطة (١٠) اورد على قول المصنف (ره) ، \* ان الشرط القولى لا يمكن ارتباطه بالانشاء الفعلى \* بأنه يذكر احد المتعاطيين الشرط لفظا في حال اشتغالهما بتعاطى المثمن والثمن (١١) الضمير المثنى يرجع الى التذكرة والمبسوط (١٢) فان شرط الخيار في الصداق وفسخ ذو الخيار ثبت مهر المثل مع الدخول ولو اتفقا على غيره قبله ، صح (١٣) الضمير يرجع الى ←

وفيه نظر (١) وذكر في المبسوط ايضاً دخول هذا الخيار في السابق و  
الرمادية (٢) للعلوم (٣) اقول : والأظهر بحسب القواعد اناطة دخول  
خيار الشرط بصحة التفاصيل في العقد ، فمتى شرع التفاصيل مع التراضي  
بعد العقد (٤) جاز تراضيهم حين العقد على سلطنة أحد هما او  
كليهما على الفسخ (٥) فآن أقدامه (٦) على ذلك (٧) حين العقد  
كاف في ذلك (٨) بعد ما وجب عليه (٩) شرعاً القيام والوفاء بما شرطه  
على نفسه فيكون امر الشارع آية (١٠) بعد العقد بالرضا (١٢) بما  
يفعله صاحبه من الفسخ والالتزام وعدم الاعتراض (١٣) عليه

→ دخول الخيار فى الصداق (١) لعل وجه النظر احتمال ان يكون ذلك من قبيل الرد لما وقع فضولا لا من قبيل الفسخ بالخيار ولا ينافي ذلك كونه ولّيا اذ لا ولّية له فى التزويج بما دون مهر المثل فكان تعين ما دون مهر المثل منه فضوليًّا مسوطا بالاجازة (٢) و هو عقد شرع لفائدة التمرّن على مباشرة النضال والاستعداد لممارسة القتال . كما عن الروضة (٣) اى لعموم : المؤمنون عند شروطهم (٤) قوله (بعد) متعلق بقوله (التقايل) ، (٥) قوله (على الفسخ) متعلق بقوله (سلطنة) (٦) اى فان اقاد المشروط عليه و تراضيه على سلطنة المشروط له على الفسخ حين العقد كاف فى دخول خيار الشرط فى العقد و الفسخ به (٧) اشارة الى السلطنة على الفسخ (٨) اشارة الى دخول خيار الشرط فى العقد (٩) يرجع الضمير الى المشروط عليه (١٠) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى المشروط عليه و الضمير المفعول الى (ما) ، (١١) الضمير يرجع الى المشروط عليه (١٢) قوله (بالرضا) متعلق بقوله (امر) (١٣) ←

قائماً (١) مقام رضاه (٢) الفعلى بفعل صاحبه وان لم يرض فعلا، واما اذا لم يصح التقائل فيه (٣) لم يصح اشتراط الخيار فيه لانه اذا لم يثبت تأثير الفسخ بعد العقد عن تراضيهما ، فالالتزام حين العقد لسلطنة احدهما عليه (٤) لا يحدث له اثرا لما عرفت من ان الالتزام حين العقد لا يفيد الا فائدة الرضا الفعلى بعد العقد بفسخ (٥) صاحبه ولا يجعل (٦) الفسخ مؤثرا شرعاً ، والله العالم

#### \* الرابع \*\*، (٢)

الخيار الغبن و اصله الخديعة ، قال في الصحاح هو بالتسكين في البيع والغبن بالتحريك في الرأي (٨) وهو (٩) في اصطلاح الفقهاء تملك ماله بما يزيد على قيمته مع جهل الآخر و تسمية الملك غابنا و الآخر مغبونا مع انه قد لا يكون خدعا اصلا (١٠) كما لو كانوا جاهلين لأجل

→ قوله (عدم الاعتراض) عطف على قوله (الرضا)، (١) قوله (قائما) خبر لقوله (يكون)، (٢) يرجع الضمير الى المشروط عليه (٣) الضمير عائد الى العقد (٤) اي على الفسخ (٥) قوله (بسخ) متعلق بقوله (الرضا)، (٦) اي لا يجعل الالتزام حين العقد لسلطنة احدهما عليه الفسخ مؤثرا بعد العقد لأن الشرط لا يجعل ما ليس بسبب سببا (٧) اي القسم الرابع من اقسام الخيار (٨) حتى عن المصباح ايضا : غبن رأيه غينا من باب تعب ، قلت فطنته و ذكائه ، وعلى ما ذكره فهو فعل لازم بخلاف الغبن بمعنى الخديعة (٩) الضمير يرجع الى الغبن لأن الخدعا صادقا في صورة علم الغابن بالغبن لا في صورة جهله (١٠)

غلو باع ما ينقص العوض مع ملاحظة ما انضم اليه (٣) من الشرط ، فلاغبن لأن المبيع يساوى مائة دينار بأقل منه مع اشتراط الخيار للبائع ، فلاغبن لأن المبيع ببيع الخيار ينقص ثمنه عن المبيع بالبيع اللازم و هكذا غيره من الشروط (٤) والظاهر أن كون الزيادة مما لا يتسامح به شرط (٥) خارج (٦) عن مفهومه (٦) بخلاف الجهل بقيمة (٧) ثم أن ثبوت الخيار به (٨) مع الشرط المذكور (٩) هو المعروف بين الأصحاب ، و نسبة فى التذكرة الى علمائنا عن نهج الحق (١٠) نسبته الى الامامية وعن الغنية والمختلف الاجماع (١١) عليه صريحا ، نعم المحكى عن المحقق قدس سره فى درسه

---

(١) ، (خَدَعَهُ أَخْدُعًا وَخَدْعًا) اظهر له خلاف ما يخفيه وأحق به المكروه من حيث لا يعلم (المنجد) ، (٢) فان ملك ماله بما يزيد على قيمته يكون المشتري مغبونا و ان ملك ماله بما ينقص عن قيمته يكون البائع مغبونا (٣) اي الى العوض (٤) يعني لو باع ما يساوى تسعين بسبعين بشرط ان يخيط المشتري للبائع ثوبا ، فلا غبن (٥) قوله(شرط) خبر (٦) و (خارج) صفة لـ (شرط) ، (٦) يعني ان تملك ماله بما يزيد عن قيمته غبن سواء كان مما يتسامح به ام لا لكن كون الزيادة مما لا يتسامح به شرط ل الخيار خارج عن مفهوم الغبن (٧) الضمير يرجع الى المبيع يعني ان الجهل بقيمة داخل فى مفهوم الغبن ، فلو كان عالما بالقيمة لم يطلق عليه المغبون (٨) الضمير يرجع الى الغبن (٩) وهو الجهل بقيمة (١٠) يحتمل ان يكون للمفید و يحتمل ان يكون للعلامة (١١) فان الاجماع ، احد ادلة المسئلة

انكاره (١) ولا يعد ذلك خلافا في المسئلة (٢) كسكوت جماعة عن التعرض له (٣) نعم حکى عن الا سكافى منعه (٤) وهو شاذ . واستدل في التذكرة على هذا الخيار (٥) بقوله تعالى : الا ان تكون تجارة عن تراض منكم (٦) قال (٧) : و معلوم آن المغبون لو عرف الحال لم يرض و توجيهه (٨) آن رضا المغبون (٩) تكون ما يأخذ ه عوضا عمما يدفعه مبني (١٠) على عنوان مفقود ، وهو (١١) عدم نقصه عنه في المالية

---

(١) اي انكار خيار الغبن (٢) لعل الوجه في عدم عد ذلك خلافا في المسئلة انه افتى في كتبه بثبوت خيار الغبن ، فلا يعد ما ينقل عن درسه قوله مخالف في المسئلة (٣) الضمير يرجع الى خيار الغبن (٤) اي منع خيار الغبن (٥) اشارة الى خيار الغبن (٦) يعني آن التجارة الالزمه هي ما كانت عن الرضا ، فاذا لم يكن الرضا لأجل الغبن فاللزموم توضيجه كما عن بعض : آن رضى المغبون بشراء ما يساوى درهما بد رهمين ينحل الى الرضائين ، الرضا بشراء العين الخارجية بانه كتاب اللمعة والرضا به بعنوان انهما يساوى درهرين والرضا به بانهما موصوفة بهذه الصفة ، والأول معتبر في صحة البيع والثانى معتبر في اللازم (٧) اي قال العلامة في التذكرة (٨) والمصنف (ره) شرع ان يوجه ما استدل به العلامة في التذكرة بقوله و توجيهه (٩) يعني آن رضى المغبون بشراء المتعاق الذى يأخذ ه عوضا عن الثمن الذى يدفعه مبني على عنوان التساوى في المالية وعدم نقصه عنه والحال آن عنوان التساوى وعدم نقصه عنه في صورة الغبن مفقود (١٠) قوله (مبني ) خبر ل (آن)، (١١) الضمير يرجع الى العنوان

فكانه (١) قال : اشتريت هذا الذي يساوى درهما بدرهم ، فاذا تبيّن انه (٢) لا يساوى درهما تبيّن انه (٣) لم يكن راضيا به عوضا لكن لما كان المقصود صفة من صفات المبيع لم يكن تبيّن فقد كاشفا عن بطلان البيع (٤) بان كان كسائر الصفات المقصودة التي لا يوجد تبيّن فقدها الا الخيار فرارا (٥) عن استلزم لزوم المعاملة الزامه (٦) بما لم يلتزم (٧) ولم يرض به (٨) فالآلية انما تدل على عدم لزوم العقد ، فاذا حصل التراضي (٩) بالغرض الغير المساوى كان كالرضا السابق (١٠)

---

(١) اي كان المشتري قال (٢) الضمير يرجع الى هذا (٣) الضمير يرجع الى المشتري (٤) حاصله ان رضى المشتري المغبون بشراء مтай لا يساوى درهما بدرهم ينحل الى الرضائين ، احدهما الرضا بشراء المтай الخارجى ، والثانى الرضا با انه يساوى درهما ، والأول يعتبر فى صحة البيع والثانى يعتبر فى لزومه ، فاذا تبيّن انه لا يساوى درهما تبيّن فقد صفة من صفات المبيع والحال ان تبيّن فقد الصفة لم يكن كاشفا عن بطلان البيع بل يوجب الخيار (٥) قوله (فرارا ، الخ) علية لثبوت الخيار (٦) يرجع الضمير الى المغبون (٧) الضمير المستتر الفاعل يرجع الى المغبون (٨) يرجع الضمير الى (ما) فى قوله (بما) (٩) يعني اذا حصل التراضي بعد العقد بالغرض الغير المساوى كان كالرضا حين العقد ، وبعبارة اخرى انه لو رضى حين العقد بالغرض الغير المساوى مع العلم به لزم البيع ، فكذلك انه لو رضى به بعد ظهور الغبن (١٠) فالمراد من الرضا السابق هو الرضا حين العقد

لفوبي حكم الفضولي والمكره (١) و يضعف (٢) بمنع كون الوصف المذكور عنوانا (٣) بل ليس الا من قبيل الداعي الذي لا يجب تخلفه شيئا (٤) بل قد لا يكون (٥) داعيا ايضا، كما اذا كان المقصود (٦)

(١) يعني ان رضا المالك في عقد الفضولي و رضا المكره في عقد المكره ليس حاصلا حين العقد ، فاما حصل رضاها بعد العقد ، وهو كاف في لزوم العقد فالرضا فيما نحن فيه اولى بالكافية في اللزوم منها لانه في حال العقد ليس فضولي ولا مكرها (٢) الضمير المستتر يرجع الى التوجيه المذكور (٣) والمصنف (ره) ضعف التوجيه المذكور بأمرین ، احدهما ان الوصف الذي هو التساوى بين المتن و الثمن في المالية ليس عنوانا بل الوصف المذكور من قبيل الداعي الذي لا يجب تخلفه خيارا ، و ثانیهما انه لو سلم ان الوصف المذكور من قبيل العنوان لكن فقد العنوان لا يجب الخيار اذا لم يؤخذ في متن العقد قيدا ، والمفروض ان هذا العنوان لم يؤخذ في متن العقد قيدا والمصنف (ره) اشار الى الأمر الأول بقوله (منع ان تخلـفـ كـونـ الوـصـفـ المـذـكـورـ ،ـ الخـ) و الى الأمر الثاني بقوله (منع ان تـاخـذـهـ عـلـىـ وجـهـ التـقيـيدـ ،ـ الخـ) ، (٤) فـاـنـ الـإـنـسـانـ اـذـ جـاءـ اـلـىـ مـنـزـلـهـ معـ رـفـقـائـهـ ثـمـ ذـهـبـ وـ اـشـتـرـىـ لـهـ الفـواـكـهـ يـكـونـ دـاعـيـهـ اـلـىـ اـشـتـرـاءـ الفـواـكـهـ هـوـ الرـفـقـاءـ ،ـ فـاـذـ اـشـتـرـىـ وـ رـجـعـ اـلـىـ مـنـزـلـهـ وـ رـأـىـ اـنـ رـفـقـائـهـ قـدـ ذـهـبـواـ لـمـ يـكـنـ تـخـلـفـ دـاعـيـهـ مـوـجـبـاـ لـاـنـ يـكـونـ لـهـ الـخـيـارـ فـرـدـ الفـواـكـهـ بـخـلـافـ كـونـهـ قـيـداـ وـ عـنـوانـاـ ،ـ فـاـنـ تـخـلـفـهـ يـوـجـبـ الـخـيـارـ (٥) اـسـمـ يـكـونـ مـسـتـرـ يـرـجـعـ اـلـىـ الـوـصـفـ المـذـكـورـ (٦) اـىـ مـقـصـودـ الـمـشـتـرـىـ

ذات المبيع من دون ملاحظة مقدار ماليته ، فقد يقدم (١) على اخذ الشئ وان كان ثمنه اضعاف (٢) قيمته والتفت الى احتمال ذلك (٣) مع ان اخذه (٤) على وجه التقييد لا يوجب خيارا اذا لم يذكر في متن العقد ، ولو ابدل (٥) قدس سره هذه الآية بقوله تعالى : ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل ، كان (٦) اولى ، بناء (٧) على ان اكل المال على وجه الخدعا ببيع ما (٨) يسوى درهما عشرة مع عدم تسلط المخدوع بعد تبين خدعه على رد المعاملة وعدم نفوذ رده (٩) أكل

(١) الضمير المستتر يرجع الى المشتري (٢)، (ضعف الشئ) : مثله في المقدار او مثله و زيادة غير محصورة ، فقولهم (لك ضعفه) يعني لك مثله مثلاه او ثلاثة امثاله او اكثر ، ج اضعاف (المنجد) ، (٣) اي التفت المشتري الى احتمال كون الثمن اضعاف قيمة المبيع (٤) قوله (مع ان اخذه ، الخ) اشارة الى الأمر الثاني ، يعني مع ان اخذه الوصف المذكور على وجه التقييد اذا لم يذكر في متن العقد لا يوجب خيارا لأن القيد اذا لم يذكر في متن العقد لم يشمله \* المؤمنون عند شروطهم \* فإذا لم يذكر في متن العقد لا يجب الوفاء به (٥) يعني ولو ابدل العلامة آية : ان تكون تجارة عن تراض ، لأن في الاستدلال بها اشكالا كما عرفت بقوله تعالى : ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل ، كان اولى لانه لا يرد على الاستدلال بهذه الآية الاشكال المتقدم (٦) قوله (كان) جواب شرط لـ (لو) ، (٧) قوله (بناء على ان اكل المال ، الخ) علة لا ولؤية الابدال (٨) قوله (ببيع ما يسوى) متعلق بقوله (الخدعا ) (٩) الضمير يرجع الى المخدوع

المال بالباطل (١) أما مع رضاه (٢) بعد التبيين بذلك (٣) فلا يعذّب أكلًا بالباطل ، و مقتضى الآية (٤) وإن كان حرمة الأكل حتى قبل تبيين الخدع الا أنه خرج بالاجماع وبقى ما بعد اطلاع المغبونون وردّه للمعاملة (٥) لكن يعارض الآية (٦) ظاهر قوله تعالى : الا ان تكون تجارة عن تراضٍ ، بناءً على ما ذكرنا من عدم خروج ذلك عن موضوع التراضي (٧) فمع التكافؤ يرجع إلى اصالة اللزوم ، الا ان يقال : ان

(١) قوله (أكل المال بالباطل) خبر لـ (ان)، (٢) اي رضى المخدوع (٣) قوله (بذلك) متعلق بقوله (رضاه) و اشارة الى البيع المذكور (٤) وهم و دفع، أما الوهم فان مقتضى الآية : ان أكل البائع الخادع مال المخدوع قبل تبيين الخدع أكل المال بالباطل ايضا ، واما الدفع فهو الذي ذكره المصنف (ره) بقوله : و مقتضى الآية وإن كان حرمة ، الخ (٥) اي بقى ما بعد اطلاع المغبونون وردّه المعاملة تحت عموم الآية ، فان المغبون ان ردّ المعاملة بعد الاطلاع ولم يقبل ردّه كان أكل المال بالباطل (٦) اي آية : ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل (٧) يعني ان المعتبر من موضوع التراضي اعمّ ، اي سواء كان المغبون عالما بالحال حين العقد ام جاهلا و الا فلو كان المعتبر في موضوع التراضي هو خصوص العلم بالحال لخرج المورد عنه وبقى تحت آية حرمة الأكل بالباطل بلا معارض فعلى شمول موضوع التراضي الجهل بالحال يعارض آية حرمة الأكل بالباطل ظاهر قوله تعالى : الا ان تكون تجارة عن تراضٍ ، فمع التكافؤ و التساوى في دلالة الآيتين على اللزوم وعدمه و بعبارة اخرى ان النسبة بين الآيتين عموم من وجه فتتعارضان فهى ←

التراضى مع الجهل بالحال يخرج عن كون أكل الغابن لمال المغبون الجاهل أكلًا بالباطل (١) ويمكن ان يقال (٢) : أن آية التراضى تشمل غير صورة الخدع (٣) كما اذا اقدم المغبون على شراء العين

→ مادّة الاجتماع و هي صورة جهل المغبون بالغبن حين العقد فمقتضى آية التراضى للزوم ، و مقتضى آية النهى عدمه فمع التكافؤ يرجع الى اصالة اللزوم (١) حاصل المراد من قوله ( الا ان يقال ، الخ ) منع المعارضة بين الآيتين بتقرير أن آية التراضى واردة على آية حرمة الأكل بالباطل لأن التراضى ولو مع الجهل بالحال يخرج مورده عن كونه أكلًا بالباطل وهذا مبني على كون موضوع التراضى اعم من التراضى مع العلم بالحال حتى يشمل الجهل بالحال (٢) الفرق بين هذا الوجه وما ذكره سابقا بقوله ( لكن يعارض الآية ظاهر قوله تعالى ، الخ ) أن في الوجه السابق أن الآيتين شاملتان لمورد الاجتماع و مقتضى احد يهما اللزوم و مقتضى الآخر عدم فتتعارضان و تتتسقان و فى هذا الوجه أنه يسلم عدم شمول آية التراضى لصورة الخدع وعدم شمول آية الأكل بالباطل لصورة عدم الخدع وأن الآية الاولى مختصة بغير صورة الخدع و آية الأكل بالباطل مختصة بصورة الخدع ، فلا معارضة بينهما من حيث مفادهما لكنهما تتعارضان بضميمة عدم القول بالفصل اى بضميمة الاجماع على عدم الفرق بينهما و تتتسقان فيرجع الى اصالة اللزوم (٣) و هي صورة اقدام المغبون على شراء العين محتملا لكونه باضعاف قيمته

محتملاً لكونه باضعاف قيمته فيدل على نفي الخيار في هذه الصورة من دون معارضة فيثبت عدم الخيار في الباقى (١) بعدم القول بالفصل فتعارض (٢) مع آية النهى المختصة بصورة الخدعا الشاملة غيرها بعدم القول بالفصل (٣) فيرجع بعد تعارضهما بضميمة عدم القول بالفصل و تكافؤهما إلى اصالة اللزوم ، واستدل (٤) أيضاً في التذكرة بـأن النبي ﷺ أثبت الخيار في تلقى الركبان (٥)

---



---

(١) فالمراد بقوله (الباقي) هي صورة اقدام المغبون على شراء العين مع عدم الاحتمال لكونه باضعاف قيمته (٢) الضمير الفاعل المستتر عائد إلى آية التراضي (٣) يعني كل من يقول : أن صورة الخدعا أكل للمال بالباطل ، يقول : أن غير صورة الخدعا أكل للمال بالباطل أيضاً بعدم القول بالفصل وكل من يقول : أن غير صورة الخدعا كان تجارة عن تراض يقول : أن صورة الخدعا كان تجارة عن تراض أيضاً ، بعدم القول بالفصل فتعارضان الآيتان فيرجع بعد التكافؤ إلى اصالة اللزوم (٤) اي استدل صاحب التذكرة لثبوت خيار الغبن في التذكرة بـأن النبي ﷺ أثبت الخيار في تلقى الركبان ، فاعلم أنه حكم أنهم رووا في كتبهم : أن النبي ﷺ قال : لا تلقوا الركبان فان تلقوا احدكم فاشترى ، فصاحب السلعة بالخيار اذا دخل السوق ، ورووا أيضاً عن النبي ﷺ لا تلقوا الجلب فمن تلقاه و اشتري منه ، فإذا أتي السوق فهو بالخيار (٥) قال نهى المجمع : نهى عن تلقى الركبان وهو ان يستقبل الحضرى ، البدوى قبل وصوله الى البلد ، وقال في المنجد : (الراكب) فا . خلاف الماشو ج ركاب و ركبان و ركوب و ركبة و ركب و ركبة

وأنما اثبته (١) للغبن، و يمكن أن يمنع صحة حكاية اثبات الخيار (٢) لعدم وجوده (٣) في الكتب المعروفة بين الامامية ليقبل ضعفه (٤) الانجبار بالعمل ، واقوى ما استدل (٥) به (٦) على ذلك (٧) في التذكرة وغيرها قوله \*ص\*: لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ، وكان وجه الاستدلال (٨) أن لزوم مثل هذا البيع وعدم تسلط المغبون على فسخه ضرر عليه ، وضرار به فيكون منفيا ، فحاصل الرواية (٩)

(١) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى النبي \*ص\* و الضمير المفعول الى الخيار (٢) حاصل اشكال المصنف (ره) : أن ضعفه لا يقبل الانجبار بعمل الفقهاء لعدم كونه في كتب اخبار الامامية ليكون نظر الفقهاء في فتاویهم اليه و مجرى كون عملهم على طبقه لا يکفى في الجبر (٣) يرجع الضمير الى الحديث المذكور (٤) اي ضعف الحديث المذكور (٥) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى العلامة (٦) يرجع الضمير الى (ما) ، (٧) اشارة الى ثبوت خيار الغبن (٨) وكان وجه الاستدلال بهذه الرواية أن لزوم مثل هذا البيع الغبني وعدم تسلط المغبون على فسخه ضرر على المغبون وضرار به فيكون لزوم البيع منفيا بمقتضى هذه الرواية (٩) وحاصل الرواية في نظر المصنف (ره) : أن الشارع لم يشرع حكما فيه ضرر على المسلمين ، سواء كان ذلك الحكم وضعيا أم تكليفيا ، فيكون معناها أن الشارع لم يشرع وجوب الوضوء الضروري ووجوب الصوم الضروري ولزوم البيع الضروري ، فعلى هذا يقال : أن في لزوم البيع مع الغبن ضررا على المغبون فينفي بالرواية ولا زم نفيه هو نفي اللزوم لكن حكى عن الآخوند الخراساني : أن المراد من الرواية نفي الموضوعات التي ←

## بيان المطالب في شرح المكاسب

آن الشارع لم يحكم يكون فيه (١) الضرر ولم يسُوغ (٢) اضرار المسلمين بعضهم بعضاً ، ولم يمض (٣) لهم من التصرفات ما فيه (٤) ضرر على المضى عليه ، و منه (٥) يظهر صحة التمسك لترزيل كل عقد يكون لزومه ضرراً على الممضى عليه ، سواءً كان من جهة الغبن أم لا، وسواءً كان في البيع ، أم في غيره كالصلح الغير البيني على المسامحة و الإجارة وغيرها من المعاوضات . هذا ولكن يمكن الخدشة في ذلك (٦) بـ آن انتفاء اللزوم و ثبوت الترزل في العقد لا يستلزم ثبوت الخيار للمغبون بين الردّ والامضاء بكل الثمن ، اذ يحتمل (٧) آن يتخيّر

---

→ فيها ضرر بـ لاحظ احكامها المترتبة عليها لولا الضرر ، و مرجعه إلى نفي الحكم بلسان نفي الموضوع ، فعلى هذا يكون الضرر عنوان الموضوع الضرر والبيع المشتمل على الضرر لأجل الغبن او العيب ، فيقال : آن البيع الغبني ضرر ، والضرر منفي بالرواية آدعاً من جهة نفي حكمه الذي هو اللزوم لا حقيقة لوجوده وجداناً (١) الضمير يرجع إلى الحكم (٢) الضمير الفاعل المستتر يرجع إلى الشارع (٣) الضمير المستتر عائد إلى الشارع (٤) يرجع الضمير إلى (ما) ، (٥) اي و من الاستدلال بـ حديث لا ضرر ، على ثبوت خيار الغبن يظهر صحة التمسك لترزيل كل عقد يكون لزومه ضرراً على الممضى عليه ، سواءً كان من جهة الغبن و العيب ، ام بغيرهما (٦) ولكن يمكن الخدشة في الاستدلال بـ حديث لا ضرر على ثبوت الخيار (٧) يعني يحتمل ان يتخيّر المغبون بين امضاء العقد بكل الثمن وبين ردّه في المقدار الزائد ، مثلاً اذا اشتري ثوباً بـ احد عشر ديناراً و الحال آنه يسوي خمسة دنانير ، كان له ردّ ←

بين امضاء العقد بكل الثمن ورده في المقدار الزائد ، غاية الأمر ثبوت الخيار للغابن لتبغض المال عليه (١) فيكون حال المغبون حال المريض اذا اشتري بأزيد من ثمن المثل ، وحاله (٢) بعد العلم بالقيمة حال الوارث اذا مات ذلك المريض المشتري في آن له استرداد الزيادة من دون رد جزء من العوض كما عليه (٣) الأكثر في معاوضات المريض المشتملة على المحابات (٤) وان اعترض عليهم (٥) العلامة بما حاصله آن استرداد بعض احد العوضين من دون رد بعض الآخر ينافي مقتضى المعاوضة (٦)

---

→ العقد في ستة دنانير واسترجاعها عن الغابن ، غاية الأمـر آن المغبون اذا استرجع الدنانير ، ثبت الخيار للغابن لتبغض المال الذي هو الثمن عليه (١) اي على الغابن (٢) يعني فيكون حال المغبون بعد العلم بالقيمة في استرداد المقدار الزائد حال الوارث في آن له استرداد الزيادة من دون رد جزء من العوض (٣) اي على الحكم المذكور في المريض (٤) ، (حـبـاـهـ) مـحـابـاـهـ وـحـبـاـهـ : نـصـرـهـ - وـ اـخـتـصـهـ وـ مـالـهـ وـ فـيـ الـبـيـعـ : سـامـحـهـ وـ سـاهـلـهـ (اقرب الموارد) (٥) الضمير يرجع الى الأكثر (٦) يعني اذا اشتري المريض كتابا واحد عشر درهما و الحال انه يسوى خمسة دراهم ، فـآنـ اـكـثـرـ الفـقـهـاءـ قـائـلـونـ آنـ لـلـوـارـثـ اـسـتـرـدـادـ السـتـةـ زـائـدـةـ بـعـدـ مـوـتـ المشـتـرـىـ المـرـيـضـ ، وـ العـلـامـةـ اـعـتـرـضـ عـلـىـ هـمـمـاـ بـآـنـ اـسـتـرـدـادـ السـتـةـ زـائـدـةـ منـ دـوـنـ رـدـ بـعـضـ العـوـضـ الآـخـرـ يـنـافـيـ المـقـضـىـ المـعـاـوضـةـ ، لـآنـ كـلـ جـزـءـ منـ اـحـدـ العـوـضـينـ اذاـ وـقـعـ باـزاـءـ جـزـءـ منـ العـوـضـ الآـخـرـ كانـ رـجـوعـ جـزـءـ منـ كـلـ مـنـهـماـ مـسـتـلـزـماـ

ويحتمل (١) ايضاً ان يكون نفي اللزوم بسلط المغبون على الالتزام الغابن بأحد الأمرين (٢) من الفسخ في الكل ، ومن تدارك ما فات على المغبون بردّ القدر (٣) الزائد او بدلـه (٤) و مرجعـه (٥) الى آن للمغبون الفسخ اذا لم يبذل الغابن التفاوت ، فالبـذول غرامة لما فـات على المـغبون على تقدـير (٦) امـضاً البيـع ، لا هـبة مستـقلة (٧)

---

→ لرجوع ما بازائه من الآخر ، فالحكم بالرجوع من جانب دون الآخر يكون منافياً لمقتضى المعاوضة وخارجـاً عن حقيقة الفـسخ من آنـ مقتضـى المـعاوضـة وـ مقـابلـة المـجمـوع بالـمـجـمـوع النـصـفـ بالـنـصـفـ وـ الـرـيـعـ بالـرـيـعـ وـ هـكـذاـ ، فـاستـرـدـادـ بـعـضـ أـحـدـ العـوـضـيـنـ يـسـتـلـزـمـ رـدـ ماـ يـقـابـلـهـ (١) قـولـهـ (يـحـتـمـلـ) عـطـفـ عـلـىـ (يـحـتـمـلـ) فـىـ قـولـهـ (إـذـ يـحـتـمـلـ) ، (٢) فـلاـ يـخـفـىـ آنـ الفـرقـ بـيـنـ الـاحـتمـالـيـنـ آنـ المـغـبـونـ عـلـىـ السـابـقـ مـخـيـرـ بـيـنـ الـامـضـاءـ بـكـلـ الثـنـ وـ بـيـنـ اـسـتـرـدـادـ الـمـقـدـارـ الـزـائـدـ ، وـ هـنـاـ مـخـيـرـ بـيـنـ اـجـبـارـ الغـابـنـ بـالـفـسـخـ وـ بـيـنـ اـجـبـارـهـ بـيـذـلـ التـفـاوـتـ مـنـ مـالـهـ ، سـوـاءـ كـانـ مـنـ الثـمـنـ اوـ مـنـ غـيـرـهـ (٣) قـولـهـ (بـرـدـ) مـتـعـلـقـ بـقـولـهـ (تـدـارـكـ) ، (٤) اـىـ بـدـلـ الـقـدـرـ الـزـائـدـ (٥) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـاحـتمـالـ (٦) قـولـهـ (عـلـىـ) فـىـ قـولـهـ (عـلـىـ تـقـدـيرـ) مـتـعـلـقـ بـ (الـبـذـولـ) يـعـنـىـ آنـ الـبـذـلـ كـانـ فـىـ صـورـةـ اـمـضـاءـ البيـعـ (٧) فـالـفـرقـ بـيـنـ كـوـنـ الـبـذـولـ غـرـامـةـ وـ كـوـنـهـ هـبـةـ مـسـتـقـلـةـ آنـ الغـرامـةـ استـرـدـادـ لـلـمـالـيـةـ الـزـائـدـةـ الـفـائـتـةـ عـلـىـ المـغـبـونـ بـسـبـبـ هـذـهـ الـمـعـاـمـلـةـ وـ لـيـسـ تـمـلـيـكـاـ اـسـتـقـلـالـيـاـ فـهـىـ رـافـعـةـ لـلـغـبـنـ بـخـلـافـ الـهـبـةـ فـاـنـهـاـ تـمـلـيـكـ جـدـيدـ وـ اـنـ كـانـ بـعـنـوانـ التـدـارـكـ وـ بـهـذـهـ الدـاعـيـ

كما في الإيضاح (١) وجامع المقاصد حيث انتصرا للمشهور القائلين بعدم سقوط الخيار ببذل الغابن للتفاوت (٢) بـأَنَّ الْهَبَةَ (٣) المستقلة لا تخرج (٤) المعاملة عن الغبن الموجب ل الخيار وسيجيئ ذلك (٥) وما ذكرنا (٦) نظير ما اختاره العلامة في التذكرة واحتماله (٧) في القواعد من (٨) أَنَّهُ إِذَا ظَهَرَ كَذْبُ الْبَايْعِ مَرَاجِعَةً فِي أَخْبَارِهِ بِرَأْسِ الْمَالِ فَبَذْلُ الْمَقْدَارِ الزَّائِدِ مَعَ رِحْمِهِ فَلَا خِيَارٌ لِلْمُشْتَرِيِّ (٩)

---

(١) يعني كما قال فخر الدين في الإيضاح ومحقق الكركي في جامع - المقاصد : أَنَّ الْمَبْذُولَ هَبَةً مَسْتَقْلَةً (٢) قوله (للتفاوت) متعلق بقوله (بذل)، (٣) قوله (بـأَنَّ) في قوله (بـأَنَّ الْهَبَةَ) متعلق بقوله (انتصرا) (٤) الضمير الفاعل المستتر يرجع إلى الْهَبَةَ (٥) أي سيجيئ : أَنَّ الْمَبْذُولَ لَيْسَ هَبَةً مَسْتَقْلَةً . . . بل هو غرامة لما اتلفه الغابن عليه من الزيادة بالمعاملة الغبية (٦) وهو كون المبذول غرامة وعدم جواز فسخ المغبون مع استرداد القدر الزائد او بدلها (٧) يرجع الضمير الفاعل المستتر إلى العلامة والضمير المفعول إلى (ما)، (٨) بيان لـ (ما) في قوله (ما اختاره العلامة)، (٩) يعني لو أخبر الْبَايْعَ بـأَنَّ رأس المال مائتان ، وقال للمشتري : وآخذ منك لكـ مائة، خمسة وعشرين ربيعا ، فظهر كذبه وعلم أنه اشتري المتعاب بمائة ، فحينئذ أَنَّ الْبَايْعَ إِذَا بذل المائة الزائدة مع خمسة وعشرين ، فلا خيار للمشتري ، فلا يخفى أَنَّ اقسام البيع بالنسبة إلى الاخبار بالثمن وعدمه اربعة لأنَّه أَمَّا ان يخبر به أولاً و الثاني المساومة والأول أَمَّا ان يبيع برأس المال او بزيادة عليه او بنقصان عنه والأول التولية والثاني المراقبة والثالث

فإن مرجع هذا (١) إلى تخير البائع بين رد التفاوت وبين الالتزام بفسخ المشترى ، وحاصل الاحتمالين (٢) عدم الخيار للمغبون مع بذل الغابن للتفاوت ، فالمتيقّن من ثبوت الخيار له (٣) صورة امتناع الغابن من البذل ، ولعل هذا (٤) هو الوجه في استشكال العالمة في التذكرة في ثبوت الخيار مع البذل (٥) بل قول بعض بعده (٦) كما يظهر من الرياض ، ثم أن المبدول ليس هبة مستقلة حتى يقال أنها لا تخرج المعاملة المشتملة على الغبن عن كونها مشتملة عليه (٧) ولا جزء (٨) من أحد العوضين حتى يكون استرداده (٩) مع العوض الآخر جمعاً بين جزء العوض وتمام العوض منافياً (١٠) لمقتضى المعاوضة بل هو (١١) غرامة لما أتلفه الغابن عليه من الزيادة بالمعاملة الغبية فلا يعتبر كونه (١٢) من عين الثمن

---

→ الموضعية (١) إشارة إلى ما اختاره العالمة (٢) أحد الاحتمالين ما تقدّم في ص ٣١٩<sup>٣١٨</sup> بقوله (إذ يحتمل أن يتخيّر ، الخ) وثانيهما ما تقدّم في ص ٣٢٠ بقوله (ويحتمل أيضاً ، الخ) ، (٣) أي للمغبون (٤) إشارة إلى ما ذكره المصنف (ره) من حاصل الاحتمالين وهو عدم الخيار للمغبون مع بذل الغابن للتفاوت (٥) يعني استشكال العالمة في ثبوت الخيار للمغبون مع بذل الغابن للتفاوت (٦) بل قول بعض بعدم ثبوت الخيار للمغبون مع بذل الغابن للتفاوت (٧) يرجع الضمير على الغبن (٨) أي وليس المبدول جزء من أحد العوضين (٩) يرجع الضمير إلى الجزء (١٠) قوله (منافياً) خبر لـ (يكون) ، (١١) الضمير عائد إلى المبدول (١٢) يرجع الضمير إلى الغرامة

نظير الأرش في المعيب (١) و من هنا (٢) ظهر الخدشة فيما في  
الايضاح و جامع المقاصد من (٣) الاستدلال على عدم السقوط مع  
البذل (٤) بعد الاستصحاب ، باّن (٥) بذل التفاوت لا يخرج  
المعاملة عن كونها غبّنية لأنّها (٦) هبة مستقلة حتى انه (٧) لو دفعه  
(٨) على وجه الاستحقاق (٩) لم يحل اخذه (١٠) اذ لا ريب في ان من  
قبل هبة الغابن لا يسقط خيارة (١١) انتهى (١٢) بمعناه ، وجّه الخدشة

---

(١) يعني انه لا يعتبر ان يكون الأرش في المعيب ايضا من عين الثمن  
(٢) اشارة الى كون المبذول غرامة وعدم الخيار للمغبون مع بذل  
الغابن للتفاوت (٣) بيان لـ (ما) ، (٤) اى استدلال فخرالدين في  
الايضاح و محقق الثاني في جامع المقاصد على عدم سقوط خيار  
المغبون مع بذل الغابن للتفاوت بعد استصحاب الخيار باّن بذل  
التفاوت لا يخرج المعاملة عن كونها غبّنية لأنّها هبة مستقلة (٥) قوله  
(باّن) متعلق بقوله (الاستدلال) ، (٦) الضمير يرجع الى البذل و  
تأنيث الضمير باعتبار الخبر ، لأنّ خبر (ان) مؤنث (٧) الضمير يرجع الى  
الغابن (٨) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى الغابن و الضمير المفعول  
إلى التفاوت (٩) يعني انّ الغابن لو دفع التفاوت على وجه استحقاق  
المغبون له بسبب المعاملة الغبّنية لم يحل له اخذه لأنّه لا يستحقاق  
للمغبون بعد ان كانت المعاوضة على تمام المثلث في مقابل تمام الثمن  
فلا يكون بذل التفاوت الا هبة (١٠) الضمير يرجع الى التفاوت (١١) يرجع  
الضمير الى (من) ، (١٢) اى انتهى ما استند به في الايضاح و جامع -  
المقصود بمعناه

ما تقدّم من احتمال كون المبدول غرامة لما اتلفه الغابن على المغبون قد دلّ عليه (١) نفي الضرر (٢) واما الاستصحاب (٣) فقيه ان الشك في اندفاع الخيار بالبذل لا في ارتفاعه به (٤) اذ من المحتمل ثبوت الخيار (٥) على المتن دون البازل ، ثم ان الظاهر ان تدارك ضرر المغبون بأحد الاحتمالين (٦) المذكورين

(١) الضمير يرجع الى كون المبدول غرامة لما اتلفه الغابن على المغبون  
(٢) يعني أن قاعدة نفي الضرر دلت على اداء ما به التفاوت بعنوان  
الغرامة (٣) يعني أما الاستصحاب الذي استدلّ فخرالدين فـ  
الايضاح والمحقق الثاني في جامع المقاصد به علىبقاء الخيار ، فيه  
أن اركانه غير تام لأنّه يحتاج إلى يقين بوجود خيار سابق و الحال أنه  
مع البذل لا يقين بوجود الخيار السابق وأنما اليقين بوجوده فيما  
لا يبذل ، لأن الشك في اندفاع الخيار بالبذل لا لأن الشك في ارتفاع  
الخيار به (٤) يرجع الضمير الى البذل (٥) اي ثبوت الخيار للمغبون  
على الغابن المعنون دون الغابن الباذل ، و حاصل ما ذكره المصنف  
(ره) : أن قاعدة الضرر لا تعين الخيار للمغبون على ما هو مذهب  
المشهور بل الأمر يدور بين ثلاثة احتمالات ، احدها الخيار ، و ثانيهما  
الالتزام برد التفاوت أولاً ، فان لم يمكن ، فالخيار ، و ثالثها الالزام  
بأحد الأمرين من رد التفاوت او الالتزام بالفسخ ولا زم الآخرين عدم  
الخيار مع بذل الغابن للتفاوت ، ولا مرجح للاحتمال الأول على  
 الآخرين (٦) أحد الاحتمالين هو قوله (إذ يتحمل ان يتخيّر ، الخ)  
و ثانيهما هو قوله (ويحتمل ايضا ، الخ) وحاصل الاحتمالين عدم

اولى (١) من اثبات الخيار له ، لأن الزام الغابن بالفسخ ضرر لتعلق غرض الناس بما ينتقل اليهم من اعواض (٢) اموالهم خصوصا النقود و نقض الغرض ضرر و ان لم يبلغ (٣) حد المعارضة لضرر المغبون ، الا انه (٤) يصلح (٥) مرجحا لأحد الاحتمالين المذكورين على (٦)

→ الخيار للمغبون مع بذل الغابن التفاوت ، فآن تدارك ضرر المغبون بأحد الاحتمالين الذين كان حاصلهما عدم الخيار للمغبون مع بذل الغابن للتفاوت اولى من اثبات الخيار له (١) ووجه الاولىية ان الزام الغابن بالفسخ ضرر على الغابن لتعلق غرض الناس بما انتقل اليهم من اعواض اموالهم و الا لم يقدّموا على المعاملة خصوصا اذا كان الغابن هو البائع واخذ النقود ، اذ النقود يسهل بها اشتراء المتعاق المقصود و يتّأتى منها اعمال كثيرة بخلاف البضايع فنقض الغرض ضرر (٢) ، (العوض) ج اعواض (المنجد) ، (٣) يعني وان لم يبلغ ضرر نقض الغرض حد المعارضة لضرر المغبون حتى يتساقطا ويرجع الى دليل آخر او اصل آخر (٤) الضمير يرجع الى غرض الغابن وعدم تضرره (٥) يعني غرض الغابن وعدم تضرره يصلح مرجحا لنفع احد الاحتمالين على ضرر ما اشتهر من تخييره بين الرد و الامضاء وبعبارة اخرى ان غرض الغابن وعدم تضرره بالفسخ يصلح ان يرجح احد الاحتمالين المذكورين على تخيير المغبون بين الرد و الامضاء فيرجح احد الاحتمالين على ما اشتهر من تخييره بين الرد و الامضاء بكل الثمن (٦) قوله (على) متعلق بقوله (مرجحا)

ما اشتهر من تخييره بين الرد والامضاء بكل الثمن الا (١) ان يعارض ذلك باّن غرض المغبون قد يتعلق بتملك عين ذات قيمة (٢) لكون المقصود اقتناها (٣) للتجمل وقد يستنكر عن اقتناه ذات القيمة اليقيرة للتجمل ، فتأمل (٤) وقد يستدل (٥) على الخيار (٦)

---



---

(١) اى الا ان يعارض غرض الغابن بغرض المغبون ، لأن غرض المغبون قد يتعلق بتملك عين ذات قيمة ، فحينئذ يتساقطان ، فيرجع الى دليل آخر او اصل ، وبعبارة اخرى اى الا ان يعارض غرض الغابن الذي يتعلق بالنقود بغرض المغبون الذي يتعلق بتملك عين ذات قيمة (٢)، \*ذو\* اسم بمعنى صاحب ، واعرابه كاعراب الاسماء السّتّ، مثنّاه \*ذوان\* وجمعه \*ذوانات\*، (٣) الضمير عائد الى عين ذات قيمة (٤) لعل وجه التأمل ، ان مثل هذا الغرض نادر ليس مناطا ، فلا يعد مخالفته ضررا في العرف والعادة (٥) حتى بعض ان المستدل هو الشيخ على (ره) في خياراته ، وحکى بعض آخر انه الشيخ الحرّ في الوسائل (٦) اى استدل المستدل المذكور بالروايات الواردة في حكم الغبن على خيار المغبون بين الرد والامضاء ، فوجه الاستدلال بهذه الروايات على خيار المغبون ، ان المال المغبون فيه بعد فسخ المغبون ، سحت وحرام يعني اذا فسخ المشترى المغبون ، فلا بد ان يرد البائع الغابن الثمن وخذ المبيع ، وان لم يرد الثمن بعد فسخ المغبون كان حراما فالمستدل ماد من هذه الروايات ففي نظر المستدل ، الخيار ثابت للمغبون ←

بأخبار واردة في حكم الغبن، فعن الكافي بسنده إلى اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله \* ع قال : غبن المسترسل ( ١ ) سحت ، وعن الميسير عن أبي عبد الله \* ع قال : غبن المؤمن حرام ، وفي رواية أخرى لا تغبن المسترسل ، فان غبته لا يحل ، وعن مجمع البحرين : أن الاسترسل الاستيناس ، والطمأنينة إلى الإنسان والثقة به ( ٢ ) فيما يحده ( ٣ ) واصله ( ٤ ) السكون والثبات ، ومنه ( ٥ ) الحديث أيما مسلم استرسل إلى مسلم فغبته ، فهو كذا ، ومنه ( ٦ ) غبن المسترسل سحت ، انتهى ( ٧ ) وينظر منه ( ٨ ) ان ما ذكره أولاً حديث رابع

---

→ وبعبارة أخرى إن الثمن الذي أخذه الغابن على وجه الخدعة ببيع ما يسوى درهما بعشرة مع عدم تسلط المخدوع بعد تبيّن خدعه على رد المعاملة وعدم نفوذ ردّه سحت ( ١ ) فالمراد من المسترسل من يعتمد عليك مع أن الحكم عام ، يعني أن الغبن سحت ، سواء كان المغبون مسترسلاً أم لا ( ٢ ) الضمير يرجع إلى الإنسان ( ٣ ) يرجع الضمير الفاعل المستتر إلى الإنسان و الضمير المفعول إلى ( ما ) ، ( ٤ ) أي اصل الاسترسل ( ٥ ) يرجع الضمير إلى الاسترسل ( ٦ ) أي ومن الاسترسل المذكور ( ٧ ) انتهى ما حكى عن مجمع البحرين ( ٨ ) أي و يظهر من مجمع البحرين أن ما ذكره أولاً بقوله ( أيما مسلم استرسل ، الخ حديث رابع ، فعلى هذا يكون الحديث الأول هو قوله \* ع ، ( غبن المسترسل سحت ) و الثاني قوله \* ع ، ( غبن المؤمن حرام ) و الثالث ( لا تغبن المسترسل ، فان غبته لا يحل )

و الانصاف عدم دلالتها (١) على المدعى ، فان ما عدا الرواية الاولى (٢) ظاهرة في حرمة الخيانة في المشاورة (٣) فيحتمل كون الغبن بفتح الباء ، و اما الرواية الاولى (٤) فهى وان كانت ظاهرة فيما يتعلق بالأموال (٥)

(١) يرجع الضمير الى الروايات ، يعني فالانصاف عدم دلالة الروايات المذكورة على المدعى الذي هو ثبوت الخيار للمغبون (٢) فالمراد من الرواية الاولى هي قوله \*ع\*: غبن المسترسل سحت (٣) فمنشأ ظهور ما عدا الرواية الاولى في حرمة الخيانة في المشاورة هو لفظ الاسترسال المفسر بالطمأنينة الى الانسان و الثقة به كأنه قال : اذا استرسل الى رأيك ، فخدعته في الرأي ، فقد فعلت حراما ، فعلى هذا يتحمل ان يكون الغبن ، بفتح الباء ، و انما قال المصنف (ره) ان ما عدا الرواية الاولى ظاهرة في حرمة الخيانة في المشاورة لأن الخيانة في المشاورة فعل لا مال (٤) وهي رواية اسحاق بن عمار عن ابي عبد الله \*ع\* قال : غبن المسترسل سحت (٥) وجه كون الرواية الاولى ظاهرة في الأموال هو التعبير بلفظ السحت ، فان السحت لا يطلق على الحرام من الأفعال بل هو مختص بالأموال ، وبعبارة اخرى ان لفظ السحت لا يستعمل الا في العين بخلاف لفظ الحرام و الحل ، فانهما مستعملان في الفعل والمال ، فيقال : هذا الفعل الذي صدر من هذا الشخص حرام او حلال ، وكذا يقال : هذا المال حرام او حلال ، بخلاف لفظ السحت ، فانه لا يقال : ان هذا الفعل الذي صدر من هذا الشخص سحت ، بل يقال : ان هذا المال سحت

لكن يتحمل حينئذ (١) ان يراد كون الغابن بمنزلة آكل السحت فى استحقاق العقاب على اصل العمل (٢) والخدعه فى اخذ المال ، ويتحمل ان يراد (٣) كون المقدار الذى يأخذ زائدا على ما يستحقه بمنزلة السحت فى الحرمة والضمان ، ويتحمل (٤) اراده كون مجموع العوض المشتمل على الزيادة بمنزلة السحت فى تحريم الأكل فى صورة خاصة وهى (٥) اطلاع المغبون ورده للمعاملة المغبون فيها ، ولا ريب ان الحمل (٦) على احد الاولين اولى ولا اقل من المساوات

---

(١) اي حين كون الرواية الاولى ظاهرة فى الأموال (٢) يعني لكن يتحمل حينئذ ان يراد كون الغابن فى الرواية الاولى بمنزلة آكل السحت فى استحقاق العقاب على اصل العمل ، فالمراد من العمل المستحق عليه العقاب هو الخدعة فى اخذ المال ، فعلى هذا لا تدل الرواية على ثبوت الخيار للمغبون (٣) اي ويتحمل ان يراد من الرواية الاولى كون المقدار الزائد بمنزلة السحت فى الحرمة والضمان (٤) اي يتحمل ان يراد من الرواية الاولى كون مجموع العوض المشتمل على الزيادة بمنزلة السحت فى تحريم الأكل فى صورة خاصة وهى اطلاع المغبون ورده للمعاملة المغبون فيها ، لأن العقد يفسخ بعد الرد فيكون اكله بعد رد المعاملة وعدم نفوذه سحتا وأكلًا للمال بالباطل (٥) الضمير يرجع الى صورة خاصة (٦) اي حمل الرواية الاولى على احد الاولين احدهما قوله (يتحمل حينئذ ، الخ) وثانيهما قوله (ويتحمل ان يراد كون العقد ، الخ) اولى من الثالث فلا دلاله للرواية الاولى على ثبوت الخيار ايضا

للثالث فلادلاله ، فالعمدة في المسئلة الاجماع (١) المحکى المعتصم  
بالشهرة المحققة ، وحيث نفى الضرر بالنسبة الى خصوص الممتنع عن  
بذل التفاوت ، ثم ان تنقیح هذا المطلب (٢) يتم برسم (٣) مسائل

### مسئلة \*\*\*

يشترط في هذا الخيار امران ، الأول (٤) عدم علم المغبون بالقيمة فهو  
علم بالقيمة فلا خيار بل لاغبن كما عرفت (٥) بلا خلاف ولا اشكال لأنّه  
(٦) اقدم على الضرر ، ثم ان الظاهر عدم الفرق (٧) بين كونه (٨)  
غافلا من القيمة بالمرة (٩) او ملتفتا اليها ، ولا بين كونه (١٠) مسبوقا

(١) اي فالعمدة في مسئلة ثبوت خيار الغبن للمغبون هي الاجماع و  
حيث نفى الضرر بالنسبة الى خصوص الغابن الممتنع عن بذل التفاوت  
(٢) اشارة الى خيار الغبن (٣) ، (رسم رسمماً ... على كذا . كتب  
وخط . - الكتابة كتبه ) ، (المنجد) ، (٤) اي الأمر الأول (٥) اي كما  
عرفت في ص ٣ بقوله ( وهو في اصطلاح الفقهاء تمليل ماله بما يزيد  
على قيمته مع جهل الآخر ) ، (٦) اي لأن المغبون مع علمه بالقيمة اقدم  
على الضرر (٧) ان الظاهر عدم الفرق في وجود خيار الغبن للمغبون  
(٨) يرجع الضمير الى المغبون (٩) اي لا فرق في وجود خيار الغبن  
بين كون المغبون غافلا عن القيمة بالمرة وبين كونه ملتفتا اليها ، لكنه  
جاهم باّن ما يأخذ الغابن اكثر من القيمة السوقية ، ولا فرق ايضا  
بين كونه مسبوقا بالعلم بالقيمة وعدمه ، اذا لا تأثير للعلم السابق اذا  
كان جاهلا في حال العقد (١٠) يرجع الضمير الى المغبون

بالعلم وعدمه ، ولا بين الجهل المركب (١) والبسيط مع الظن (٢) بعدم الزيادة والنقيصة او الظن بهما او الشك ، ويشكل في الآخرين (٣) اذا اقدم على المعاملة بانيا على المسامحة على تقدير الزيادة والنقيصة فهو (٤) كالعالم ، بل الشاك في الشئ اذا اقدم عليه بانيا على تحمله (٥) فهو في حكم العالم من حيث استحقاق المدح عليه (٦)

---

(١) اي و لا فرق في وجود الخيار بين الجهل المركب ، يعني انه لا يعلم القيمة ويقطع بأنه يعلم القيمة ويقطع بأن ما يأخذه الغابن ليس اكثر من القيمة السوقية وبين الجهل البسيط (٢) قوله (مع الظن بعدم الزيادة والنقيصة) و قوله (او الظن بهما) و قوله (او الشك) قيود للجهل البسيط ، اي مع ظن المشتري المغبون بعدم زيادة الثمن الذي اخذه البايع عن القيمة هذا في صورة كون المشتري مغبوناً ومع ظن البايع المغبون بعدم نقيصة الثمن الذي اخذه من المشتري عن القيمة هذا في صورة كون البايع مغبوناً او ظن المشتري المغبون بزيادة الثمن الذي اخذه البايع عن القيمة (٣) يعني يشكل ثبوت الخيار للمغبون في اخذه من المشتري عن القيمة (٤) يعني يشكل ثبوت الشك اذا اقدم على المعاملة بانيا على المسامحة على تقدير الزيادة والنقيصة ، وفي صورة الشك اذا اقدم على تحمل الشئ بالزيادة والنقيصة ، والشاك كالعالم (٥) اي على تحمل الشئ اذا استحقاق المدح او الذم على الشاك في الشئ اذا اقدم عليه بانيا على تحمله

او الذمّ ، ومن حيث عدم معد وريته (١) لو كان ذلك الشئ مما يعذر الغافل فيه . و الحال ان الشاك الملتفت الى الضرر مقدم عليه ، و من ان مقتضى عموم نفي الضرر (٢) و اطلاق الاجماع المحكى ثبوته (٣) بمجرد تحقق الضرر ، خرج المقدم عليه (٤) عن علم ، بل مطلق الشاك ليس مقدما على الضرر بل قد يقدم برجاء عدمه (٥) و مساواته (٦) للعالم في الآثار (٧) منوعة حتى في استحقاق المدح و الذمّ لو كان المشكوك مما يتربّط عليه ذلك (٨) عند الاقدام (٩) عليه (١٠) ولذا (١١) قد يحصل للشاك بعد اطلاعه على الغبن حالة اخرى لو حصلت (١٢) له قبل العقد ، لم يقدم عليه (١٣) نعم لوصّح في العقد بالالتزام به (١٤) ولو على تقدير ظهور الغبن

- (١) يعني فالشاك في حكم العالم من حيث عدم معد وريته لو كان ذلك الشئ مما يعذر الغافل فيه ، فآن الشاك في ان هذا الشئ سـ لا يعذر في شريه حيث يعذر الغافل ، فعلى هذا ان الشاك مقدم على الضرر فلا خيار له اذا كان مغبونا (٢) قوله ( و من ان مقتضى عموم نفي الضرر الخ ) وجه لثبت الخيار للشاك (٣) اي ثبوت خيار الغبن (٤) الضمير يرجع على الضرر (٥) اي برجاء عدم الضرر (٦) اي مساوات الشاك (٧) فالمراد من الآثار هي الذمّ في الدنيا و العقاب في العقبى (٨) اشارة الى الآثار (٩) قوله (عند الاقدام ) متعلق بقوله ( يتربّط ) ، (١٠) الضمير يرجع الى ( ما ) في قوله ( مما ) ، (١١) اشارة الى قوله ( و مساواته للعالم في الآثار ، منوعة ) ، (١٢) الضمير المستتر يرجع الى حالة اخرى (١٣) اي على الغبن (١٤) يرجع الضمير الى العقد

في اشتراط عدم علم المغبوب بالقيمة في خيار الغبن

كان ذلك (١) راجعاً إلى اسقاط الغبن . و مما ذكرنا (٢) يظهر  
ثبوت الخيار للجاهل وإن كان قادرًا على السؤال كما صرّح به (٣) في  
التحرير والتذكرة . ولو اقدم عالماً على غبن يتسامح به فبان (٤) أزيد  
بما (٥) لا يتسامح بالمجموع منه (٦) و من المعلوم (٧) فلا يبعد الخيار  
ولو اقدم على ما لا يتسامح ، فبان أزيد بما يتسامح بمفرداً ، أو بما  
لا يتسامح (٨) ففي الخيار وجه ، ثم أن المعتبر القيمة (٩) حال العقد  
فلو زادت بعده (١٠) ولو قبل اطلاع المغبوب على البصان

(١) اشارة الى التصريح بالالتزام المذكور (١٢) فالمراد من قوله ( مما  
ذكرنا ) هو قوله (١) من أن مفهوم عموم في الصرر . الخ (٣) اي بثبوت  
الخيار للجاهل (٤) الصمير الفاعل المستتر يرجع الى الغبن (٥)  
فالمراد (٦) ما هو المقدار (٧) يرجع الصمير الى (١) (٨) مثلاً اذا  
اشترى ما يساوى خمسة دراهم بعشرة باعتقاد أنه يساوى سبع دراهم  
فقد سامح بثلاث دراهم . فحيثـذ كان مجموع ثلاثة دراهم مع  
الدرهمين مما لا يتسامح به (٩) فلا يخفى أن صور المسئلة اربع، احدٍ بها  
الاقدام على ما يتسامح به ، فبان أزيد بما لا يتسامح بالمجموع منه و من  
المعلوم . و ثانيةـها الاقدام على ما يتسامح به . فبان أزيد بما لا يتسامح  
به بمفرداً . و ثالثـها الاقدام على ما لا يتسامح به . فبان أزيد بما يتسامح  
لا يتسامح به بمفرداً . و المصيف لم يذكر في المتن الصورة الثالثة (١٠)  
يعنى أن المعتبر في الغبن الموجب للخيار حال العقد (١٠) يعني اذا  
كان مغبوباً حين العقد ثم زادت القيمة بعد العقد ولو قبل اطلاع

حين العقد (١) لم ينفع، لأن الزيادة آتى حصلت في ملكه (٢)، المعاملة وقعت على الغبن . و يحتمل عدم الخيار حينئذ (٣) لأن التدارك حصل قبل الرد ، فلا يثبت الرد المشروع (٤) لتدارك الضرر، كما لو برأ المعيوب (٥) قبل الاطلاع على عيبه ، بل في الذكرة آته (٦) مهما زال العيب قبل العلم . او بعده قبل الرد سقط حق الرد و اشكال منه (٧) ما لو توقف الملك على القبض ، فارتفع الغبن قوله (٨) لأن الملك (٩) قد انتقل إليه (١٠) حينئذ (١١) من دون نقص في قيمته نعم لو قلنا بوجوب التقادم (١٢) بمجرد العقد

---

→ المغبون على النقصان حين العقد لم ينفع ذلك في رفع الغبن لأن الزيادة حصلت في ملك المغبون (١) قوله ( حين العقد ) متعلق بقوله (النقصان)، (٢) اي في ملك المغبون (٣) اي حين زادت القيمة بعد العقد (٤) اي فلا يثبت الرد الذي شرع لأجل تدارك الضرر لا أنه لا صرر على المشتري حينئذ حتى يتدارك (٥) اي كما سقط حق الرد لو برأ المعيوب قبل الاطلاع على عيبه لأن الرد شرعاً الشارع لأجل العيب فإذا زال العيب فلا وجه للرد (٦) الضمير للشأن (٧) اي اشكال من الفرض السابق الذي كان فيه احتمالاً احدهما ثبوت الخيار، و ثانياً بما عدم ثبوت الخيار ما توقف الملك على القبض و ارتفع الغبن قبل القبض كما في بيع الصرف والسلم (٨) اي قبل القبض (٩) قوله ( لأن الملك الخ ) علة لقوله ( اشكال منه، الخ )، (١٠) اي إلى المغبون (١١) اي حين القبض (١٢) اي بوجوب التقادم بمجرد العقد تكليفاً . و حاصل قوله (نعم لو قلنا بوجوب التقادم ، الخ ) انه اذا قلنا بوجوب التقادم ←

كما صرّح به العلامة في الصرف يثبت الخيار (٢) لثبوت الضّرر بوجوب افياض الرائد في مقابلة النافض . لكن ظاهر المشهور عدم وجوب التفاضل . ولو ثبت الزيادة (٣) او القيصة بعد العقد ، فاته لاعبرة بهما (٤) اجماعا . كما في التذكرة . ثم انه لاعبرة بعلم الوكيل في مجرد العقد (٥) بل العبرة بعلم الموكّل ؛ جملة . نعم لو كان وكيلًا في المعاملة ؛ المساومة (٦) فمع علمه ؛ فرض صحة

→ يكون العقد ضررية من حيث استلزم لوجوب القبض و هو حال زيادة الثمن على القيمة . لأن القبض و الحال هذه ضرر ، فالعقد المستلزم له ضرر ايضا (١) يرجع الضمير الى وجوب التفاضل (٢) قوله ( يثبت ) حواب شرط لا (لو) . (٣) فالمراد مما ذكره سابقا بقوله ( فلو زادت بعده و لو قيل اطلاع المغبون . الخ ) هو ان الغبن المتحقق حين العقد لا يندرأك بالزيادة بعده فلا يمنع عن ثبوت الخيار ، و المراد بما ذكره هنا بقوله ( ولو ثبت الزيادة او القيصة بعد العقد ) هو ان العقد وقع على المساوين من حيث القيمة ، فالزيادة بعد العقد و القيصة بعده لا يوجب الخيار لأحد الطرفين (٤) اي فاته لاعبرة بالزيادة او القيصة اجماعا لا سيما حصلا في ملك من استقل اليهما (٥) اي لاعبرة بعلم الوكيل بالقيمة في ثبوت الخيار و عدمه الذي هو الوكيل في مجرد اجراء العقد فقط (٦) . ( ساوم - سواماً و مساومةً ) بالسلعة : غالباً بها اي عرضها يتم دفع المشترى اقل منه و هكذا الى ان يتتفقا على الشلن (تساوياً) السلعة : جرت بيهم ما مقاولة في بيعها . - في السلعة بمعنى ساوما (المجند)

المعاملة (١) حينئذ لا خيار للموكل ، ومع جهله (٢) يثبت الخيار للموكل الا (٣) ان يكون عالما بالقيمة و بان وكيله (٤) يعقد على ازيد منها (٥) ويقرره (٦) له ، و اذا ثبت الخيار (٧) في عقد الوكيل ، فهو (٨) للموكل خاصة ، الا ان يكون (٩) وكيلا مطلقا بحيث يشمل مثل الفسخ ، فانه (١٠) كالولى حينئذ . وقد مر ذلك مشروعا في خيار المجلس (١١) ثم ان الجهل انما يثبت باعتراف الغابن وبالبينة

---

(١) اي فمع علم الوكيل بالغبن لا خيار للموكل مع فرض صحة المعاملة اي انه كان وكيلا بحيث يعم العقد بالناقص عن القيمة الواقعية والزائد عليها ، فعلى هذا يكون اقادام الوكيل على هذه المعاملة الغبية بمنزلة اقادام الموكل ، فلا يثبت الخيار للموكل حينئذ (٢) اي مع جهل الوكيل في المعاملة بالغبن يثبت الخيار للموكل (٣) يعني الا ان يكون الموكل عالما بالقيمة و ان وكيله يعقد على ازيد منها و يقرر له فحينئذ لا يثبت الخيار للموكل (٤) الضمير يرجع الى الموكل (٥) يرجع الضمير الى القيمة (٦) اي و يقرر الموكل العقد على ازيد منها للوكيل (٧) يعني و اذا ثبت الخيار في عقد الوكيل الذي كان وكيلا في المعاملة و المساومة مع جهله فهو للموكل خاصة (٨) يرجع الضمير الى الخيار (٩) يعني ثبوت الخيار في عقد الوكيل للموكل الا ان يكون وكيلا مطلقا حتى يشمل مثل فسخ المعاملة (١٠) اي فان الوكيل المطلق المذكور كالولى (١١) اي فان قيل : ان طريق المسئلتين ليس متحددا ، فان الموضوع لخيار المجلس عنوان البائع و هو صادق على الوكيل بخلاف المقام فـان العنوان فيه المتضرر ، وبعبارة اخرى الخيار في المقام من جهة ←

ان تتحقق (١) وبقول مدعيه (٢) مع اليمين (٣) لاصالة عدم العلم الحاكمة على اصالة اللزوم (٤) مع انه قد يتعرّض (٥) اقامة البينة على

---

→ الضرر فهو ثابت للمالك وفى خيار المجلس الحكم تعبدى فيمصح ثبوته للوكيل ، قلنا : ان المتضرر وان كان هو المالك الا ان الوكيل المطلق نائب عنه فى الأخذ بالخيار و الفسخ (١) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى البينة ، فلا يخفى ان مصب النزاع هو علم المغبون وعدم علمه ، فيكون الغابن مدعيا و المغبون منكرا لموافقة قول الثاني لاصالة عدم العلم الحاكمة على اصالة اللزوم فان كان لأحد الطرفين بية على مقالته يحكم على طبقها ، فان كانت للغابن يحكم باللزوم وان كانت للمغبون يحكم بجواز العقد و ثبوت الخيار على ما هو التحقيق من سماع بية المنكر ايضا (٢) الضمير يرجع الى الجهل (٣) يعني مدعى الجهل هنا منكر لأن المنكر من وافق قوله الأصل و مدعى الجهل قوله موافق لاصالة عدم العلم فيقبل قوله بيعينه لأن كل منكر يقبل قوله مع يعينه (٤) وهم ودفع ، اما الوهم فان اصالة اللزوم الذي هو استصحاب الملك الى ما بعد رد المغبون يجري فيما نحن فيه ، فيقبل قول الغابن واما الدفع فان الشك في اللزوم ناش من الشك في تحقق علم المغبون المانع من ثبوت الخيار ، فاذا نفي المانع بالأصل زال الشك المأمور في موضوع اصالة اللزوم فتكون اصالة عدم العلم حاكمة على اصالة اللزوم (٥) قوله (مع انه قد يتعرّض ، الخ) وجه ثان لثبوت الخيار ، يعني ان العلم والجهل من الامور التي لا يطلع عليها الا من قبل الشخص نفسه وان المقرر تقديم قول المدعى بيعينه فيما لا يعلم الا من قبله

الجهل ، ولا يمكن للغابن (١) الحلف على علمه لجهله (٢) بالحال فتأمل (٣) هذا كله اذا لم يكن المغبون من اهل الخبرة بحيث لا يخفي عليه القيمة الا لعارض ، من غفلة او غيرها ، والا (٤) فلا يقبل قوله كما في الجامع (٥) والمسالك ، وقد يشكل (٦) بان هذا (٧) انما يوجب عدم قبول قوله من حيث تقدم الظاهر على الأصل (٨)

---

(١) اي ولا يمكن للغابن المنكر لجهل المغبون الحلف على عالم المغبون بالقيمة السوقية حين العقد لجهل الغابن بحال المغبون هل هو عالم او جاهل (٢) يرجع الضمير الى الغابن (٣) يحتمل ان يكون اشارة الى ما يأتي في ص ٣٤٠ من التأمل في عموم قاعدة تقديم قول المدعى اذا كان مما لا يعلم الا من قبله و يحتمل ان يكون اشارة الى ان العلم والجهل ليسا مما لا يعلمان الا من قبل الشخص نفسه بل يعرفان بآثارهما كسائر الصفات و الملكات النفسانية نظير العدالة و الاجتهاد (٤) اي و ان كان المغبون من اهل الخبرة لا يقبل قوله مطلقا اي سواء تعسر عليه اقامة البينة ام لا (٥) ليحيى بن سعيد المتوفى سنة ٦٨٩ او ٦٩٠ (٦) يعني وقد يشكل عدم قبول المغبون المظهر للجهل بالقيمة اذا كان من اهل الخبرة (٧) اشارة الى كون المغبون من اهل الخبرة (٨) اعلم ان المدعى هو الذي لوترك ، ترك ، وقيل : هو من يخالف قوله الأصل او الظاهر ، و المنكر مقابلة في الجميع ولا يختلف موجبهما غالبا كما اذا طالب زيد عمرا بدین في ذمته ، فانكر ، فزيد لو سكت ، ترك و يخالف قوله الأصل لاصالة برائة ذمة عمرو من الدين و يخالف قوله الظاهر لأن الظاهر برائة ذمة عمرو ، و عمرو لا يترك ، لو ←

فغاية الأمر أن يصير مّدعياً من جهة مخالفة قوله للظاهر لكن المدعى لما تعسر اقامة البّينة عليه (١) ولا يعرف الاّ من قبله (٢) يقبل قوله مع اليمين، فليكن هذا (٣) من هذا القبيل، الاّ ان يقال (٤) ان مقتضى تقديم الظاهر جعل مّدعاه (٥) مقبول القول بيمينه لا جعل مخالفه (٦)

---

→ ترك و يوافق قوله الأصل والظاهر فهو منكر و زيد مّدع على جميع المعانى ، وقد يختلف كما لو ادّعى الزوج الانفاق مع اجتماعهما و يسراه و انكرته فمعه الظاهر و معها الأصل (١) يعني ان كون المغبون من اهل الخبرة يوجب عدم قبول قوله من قبله حيث تقديم الظاهر على الأصل لأنّ الظاهر من حال اهل الخبرة انه عالم بالقيمة و انّ الأصل يقتضى عدم علمه بالقيمة ، فاّن عدم قبول قوله لأجل تقديم الظاهر على الأصل فاّنه يصير مّدعياً بواسطة مخالفة قوله للظاهر المقدم على الأصل لكن المدعى لـما تعسر اقامة البّينة عليه ولا يعرف الاّ من قبله يقبل قوله مع اليمين ، فعلى هذا يقبل قوله مع تعسر اقامة البّينة عليه ولا يقبل مع عدم تعسر اقامة البّينة (٢) الضمير يرجع الى المدعى (٣) اى فليكن هذا المغبون الذّى هو من اهل الخبر من هذا القبيل لا كما ذكره الجامع و المسالك من انه لا يقبل قوله مطلقاً اى سوا تعسر اقامة البّينة عليه ام لا (٤) اى الاّ ان يقال : ان مقتضى تقديم الظاهر على الأصل جعل مّدعى الظاهر و هو الغابن مقبول القول بيمينه لا جعل مخالفه و هو المغبون مّدعياً حتّى يجرى على المغبون جميع احكام المدعى حتّى يقبل قوله بيمينه اذا تعسر عليه اقامة البّينة (٥) اى مّدعى الظاهر الذّى هو الغابن (٦) يرجع الضمير الى الظاهر فمخالفه هو المغبون

مّدعيا يجري عليه جميع احكام المّدعى حتى في قبول قوله اذا تعسر عليه اقامة البّينة ، الا ترى انّهم (١) لم يحكموا بقبول قول مّدعى فساد العقد اذا تعسر عليه اقامة البّينة على سبب الفساد ، هذا مع انّ عموم تلك القاعدة (٢) ثم اندراج المسئلة فيها محل تأمل (٣) ولو اختلفا في القيمة وقت العقد (٤)

---

(١) قوله (الا ترى انّهم ، الخ) استشهاد على قوله (ان تقديم الظاهر جعل مّدعيه مقبول القول بيمنيه) وحاصل الاستشهاد : ان عدم قبول قول مّدعى الفساد مع تعسر اقامة البّينة عليه انه ليس ذلك الا لكون قوله مخالفا للظاهر الموافق لدعوى الصحة لأنّ ظاهر حال العاقل عدم الاقدام على المعاملة الفاسدة ، وبعبارة اخرى ان حكم الفقهاء بتقديم قول مّدعى الصحة مع يمينه لموافقتها للظاهر من حيث انه ظاهر حال العاقل عدم الاقدام على المعاملة الفاسدة مع ان مّدعى الفساد الذي يكون قوله موافقا لاصالة عدم ترتيب الأثر قد يكون من تعسر عليه اقامة البّينة على سبب الفساد (٢) فالمراد من القاعدة هو ان المّدعى لما تعسر اقامة البّينة عليه ولا يعرف الا من قبله ، يقبل قوله مع اليمين ، و المراد من المسئلة هو تعسر اقامة البّينة على جهل المغبون (٣) اما التأمل في عموم القاعدة انه لا دليل على تلك القاعدة ، واما التأمل في اندراج هذه المسئلة تحت هذه القاعدة المذكورة على تقدير تسلیم عموم القاعدة انه يمكن منع تعسر اقامة البّينة على جهله لا مكان الاطلاع على جهله او علمه ، فليس اقامة البّينة متعرّضة (٤) اي لو اختلفا في القيمة وقت العقد ، قال احدهما : انا كنت مغبونا حين العقد و ←

او في القيمة بعده (١) مع تعدد الاستعلام ، فالقول قول منكر سبب الغبن لاصالة عدم التغيير واصالة اللزوم ، ومنه يظهر حكم ما لو اتفقا (٢) على التغيير و اختلفا في تاريخ العقد ، ولو علم تاريخ التغيير (٣)

→ قال الآخر : انت لم تكن مغبونا حين العقد ، بمعنى انّهما اتفقا على كون قيمة المتعاقدين مثلاً كانت قبل العقد عشرة ، فانّ المشتري الذي اشتراه بعشرة ادعى انّ القيمة حين العقد تنزلت و صارت خمسة و انكر البائع ذلك ، فالقول قول منكر سبب الغبن لاصالة عدم التغيير و اصالة اللزوم (١) اي لو اختلفا في قيمة المتعاقدين بعد العقد ، مثلاً فادعى المشتري انّ قيمة المتعاقدين بعد العقد خمسة و ادعى البائع انّ قيمته بعده عشرة ، مع اتفاقهما على كون القيمة وقت العقد متحدة معها بعده مع تعدد الاستعلام عن القيمة بعده و الحال انّ المشتري اشتري المتعاقدين عشرة ، فحينئذ القول قول منكر سبب الغبن لاصالة اللزوم (٢) يعني لو اتفقا على التغيير و اختلفا في تاريخ العقد ، مثلاً انّ المشتري اشتري الكتاب بعشرة مع اتفاقهما على انّ قيمة الكتاب كانت سابقاً عشرة وتغيرت و صارت خمسة ، فادعى المشتري انّ التغيير حصل يوم الجمعة و العقد وقع يوم السبت ، فانا مغبون ، و ادعى البائع انّ التغيير حصل في يوم السبت و العقد وقع في يوم الجمعة ، فانت لم تكن مغبونا حين العقد ، فحينئذ القول قول من ينكر سبب الغبن لاصالة اللزوم فانّهما اختلفا في تاريخ العقد و تاريخ التغيير مع اتفاقهما على التغيير (٣) اي ولو علم تاريخ التغيير ، مثلاً انّ المشتري اشتري الكتاب بعشرة مع اتفاقهما على انّ قيمة الكتاب كانت سابقاً عشرة وتغيرت و صارت

فالأصل وان اقتضى تأخر العقد الواقع على الزائد عن القيمة ، الا انه لا يثبت به وقوع العقد على الزائد حتى يثبت الغبن . الأمر الثاني (١) كون التفاوت فاحشا ، فالواحد بل الاثنان في العشرين لا يوجب الغبن وحده عندنا كما في التذكرة ما لا يتغابن الناس بمثله ، وحكمى (٢) فيها عن مالك ان التفاوت بالثلث لا يوجب الخيار وان كان بأكثر من الثلث اوجبه ، وردّه (٣) بانه (٤) تخمين (٥) لم يشهد له (٦) اصل (٧) في الشرع ، انتهى (٨) والظاهر انه لاشكال في كون التفاوت بالثلث ، بل الريع فاحشا (٩)

→ في يوم الجمعة خمسة ، فادعى المشتري ان العقد وقع في يوم السبت وحصل الغبن وقت العقد ، وادعى البائع ان العقد وقع في يوم الخميس ولم يحصل الغبن حين العقد ، فالأصل وان اقتضى تأخر العقد الواقع على الزائد عن القيمة الا انه لا يثبت به وقوع العقد على الزائد حتى يثبت الغبن لانه اصل مثبت (١) اي الأمر الثاني من شرطى خيار الغبن (٢) وحكمى العلامة في التذكرة عن مالك الذى هو امام احد المذاهب الاربعة (٣) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى العلامة والضمير المفعول الى ما حكاه عن مالك (٤) يعني وردّه العلامة بان ما ذكره مالك تخمين (٥) ، (خمنَ مِنْ خَمْنَ وَخَمْنَ الشَّيْءَ) قال فيه بالحدس والظن (المنجد) ، (٦) الضمير يرجع الى ما ذكره مالك (٧) فالمراد من الأصل هو الدليل (٨) اي انتهى ما ذكره العلامة (٩) اي كون التفاوت بالثلث بل الريع فاحشا يوجب الخيار ، قال في اقرب الموارد : كل شئ جاوز الحد فهو (فاحش) و منه (غبن ←

نعم الاشكال (١) في الخمس ولا يبعد دعوى عدم مسامحة الناس فيه (٢) كما سيجي التصريح (٣) من المحقق القمي في تصويره لغبن كلام المتباين ، ثم الظاهر أن المرجع عند الشك في ذلك (٤) هو اصالة ثبوت الخيار (٥) لأنّه (٦) ضرر لم يعلم تسامح الناس فيه ، و يحتمل الرجوع (٧) إلى اصالة اللزوم (٨) لأنّ الخارج (٩) هو الضرر الذي يتفااحش فيه لا مطلق الضرر ، بقى هنا شئ (١٠)

---

→ فاحش ) اذا جاوزت الزيادة ما يعتاد مثله (١) اي نعم الاشكال في كون التفاوت خمسا (٢) الضمير يرجع الى الخمس (٣) اي سيجي التصريح في ص ٣٤٨ من المحقق القمي في تصوير الخمس بقوله : فصار البائع مغبونا من كون الثمن اقل من القيمة السوقية بخمس ، الخ (٤) اشاره الى كون التفاوت فاحشا (٥) فالمراد من اصالة ثبوت الخيار ما ثبت بعموم قاعدة الضرر (٦) الضمير يرجع الى التفاوت (٧) ويحتمل عند الشك في كون التفاوت فاحشا الرجوع الى اصالة اللزوم لأنّ الأصل في البيع اللزوم الا ما علم خروجه ولم يعلم خروج المشكوك لأنّ الخارج من اصالة اللزوم هو الضرر الفاحش (٨) فالمراد من اصالة اللزوم ما ثبت بعموم : اوفوا بالعقود ، و شبّهه (٩) اي لأنّ الخارج من اصالة اللزوم هو الضرر الذي يتفااحش فيه (١٠) ملخص الاشكال : أن الاعتبار في الضرر المنفي في العبادات والمعاملات بالضرر المالي او ضرر حال الأشخاص ، فان كان الاعتبار في الضرر هو الضرر المالي ، فلماذا لم يعتبر في باب الوضوء فاته يجب شراء ما الوضوء ولو باضعاف قيمته ، و ان كان المراد منه هو ضرر حال الأشخاص كما في باب الوضوء حيث ←

وهو أن ظاهر الأصحاب وغيرهم (١) أن المناط في الضرر الموجب للخيار كون المعاملة ضررية مع قطع النظر عن ملاحظة حال اشخاص المتباينين ، ولذا حدّوه (٢) بما لا يتغابن به (٣) الناس او بالزائد على الثلث كما عرفت عن بعض العامة ، وظاهر حديث نفي الضرر (٤) المستدل عليه في أبواب الفقه ملاحظة الضرر بالنسبة إلى شخص الواقعه ولذا (٥) استدلو به (٦) على عدم وجوب شراء ماء الوضوء بمبلغ كثير اذا اضر بالمكلف و وجوب شرائه بذلك المبلغ على من لا يضر به ذلك (٧)

---

→ أن الفقهاء يقيّدون الضرر في باب الوضوء بما إذا لم يضر بحال الشخص ، فلماذا لم يعتبر في باب المعاملات ؟ ويندفع هذا الاشكال بأن الاعتبار في الضرر في العبادات والمعاملات هو الضرر المالي إلا أنه ورد النص في باب الوضوء على وجوب شراء الماء بأكثر من ثمن المثل فيكون خروج ذلك عن القاعدة من باب التخصيص ، ويمكن ان يقال : أن خروج باب الوضوء عن القاعدة لا من باب التخصيص بل من باب التخصص لعدم كونه ضررا بمعناه ما بازائه من الأجر و الثواب (١) اي وغيرهم من العامة (٢) الضمير المفعول يرجع إلى التفاوت الفاحش (٣) اي بما لا يتسامح به الناس (٤) قوله (و ظاهر حديث نفي الضرر ، الخ) دليل على أن المناط في الضرر هو ملاحظة حال شخص الواقعه (٥) اشارة إلى أن الاعتبار في ملاحظة الضرر هو الضرر بالنسبة إلى شخص الواقعه (٦) الضمير يرجع إلى حديث نفي الضرر (٧) اشارة إلى شراء ماء الوضوء بمبلغ كثير

مع أنّ اصل شراء الماء باضعاف قيمته معاملة ضررية في حق الكل ، و  
الحاصل أنّ العبرة (١) اذا كان بالضرر المالي لم يجب شراء ماء  
الوضوء باضعاف قيمته ، وان كانت بالضرر الحالى تعين التفصيل فى  
خيار الغبن بين ما يضرّ بحال المغبون وغيره ، والأظهر اعتبار الضرر  
المالى (٢) لأنّه ضرر فى نفسه من غير مدخلية لحال الشخص ، وتحمّله  
(٣) فى بعض المقامات انما خرج بالنص ، ولذا (٤) اجاب فى  
المعتبر عن الشافعى المنكر لوجوب الوضوء فى الفرض المذكور

(١) اي و الحاصل أنّ العبرة المستفادة من قاعدة لا ضرر ، اذا كان  
بالضرر هو الضرر المالى لم يجب شراء ماء الوضوء باضعاف قيمته وان  
كان بالضرر هو ضرر حال الأشخاص ، و ملاحظة حال كلّ انسان من  
الغنيّ والفقير تعين التفصيل فى خيار الغبن بين ما يضرّ بحال  
المغبون وغيره ، فإذا اضرّ كان له الخيار كما فى الفقر ، وإذا لم يضرّ  
لم يكن له الخيار كما فى الغنىّ (٢) اي والأظهر أنّ الاعتبار المستفاد  
من القاعدة هو الضرر المالى من غير ملاحظة حال الأشخاص (٣) سؤال  
وجواب ، اما السؤال ، فإذا كان الاعتبار فى الضرر هو الضرر المالى  
فكيف يجب شراء ماء الوضوء بمبلغ كثير ؟ واما الجواب فأنّ وجوب تحمل  
الضرر بملاحظة حال الأشخاص كوجوب شراء الماء بمبلغ كثير انما خرج  
بالنصّ فيكون النص مختصاً (٤) اشارة الى تحمل الضرر فى بعض  
المقامات انما خرج بالنص

بأن الضرر (١) لا يعتبر مع معارضة النص ، و يمكن (٢) أيضاً أن يتلزم الضرر المالي في مقام التكليف لا لتخصيص عموم نفي الضرر بالنص ، بل لعدم كونه (٣) ضرراً بلاحظة ما بازائه من الأجر ، كما يشير إليه (٤) قوله \*عَ بعْد شرائِه \*عَ ماءً وضوئه (٥) باضعاف قيمته ، لأن ما يشتري به مال كثير . نعم (٦) لو كان الضرر

(١) قوله (بأن الضرر) متعلق بقوله (أجاب ) ، (٢) أي ويمكن أن يقال : أن حكم الوضوء لا من باب التخصيص بل من باب التخصص لأجل دعوى عدم كون شراء ماء الوضوء باضعاف قيمته ضرراً بلاحظة ما بازائه من الأجر الأخرى (٣) الضمير يرجع إلى الضرر المالي في مقام التكليف (٤) يرجع الضمير إلى عدم كونه ضرراً (٥) عن صفوان ، قال : سئلت أبا الحسن \*عَ عن رجل احتاج إلى الوضوء للصلوة وهو لا يقدر على الماء فوجد بقدر ما يتوضأ به بمائة درهم أو بالف درهم وهو واجد لها أى يشتري ويتوضاً ، او يتيمم ؟ قال : لا بل يشتري ، قد اصابني مثل ذلك و اشتريت و توضأت ، وما يشتري بذلك مال كثير ، كذا ذكر في نهاية المقال (٦) سؤال وجواب ، أما السؤال فإنه اذا كان الضرر هنا غير رافع للتوكيل يلزم على الغنى ان يشتري ماء الوضوء بأموال كثيرة نحو الف درهم لانه في مقابله مالاً كثيراً ، كما في الخبر ، فعلى هذا الضرر في شراء ماء الوضوء بأموال كثيرة ، وأما الجواب فأنه لو كان الضرر مجحفاً كشراء ماء الوضوء بأموال كثيرة انتفى التكليف بادلة نفي الحرج لا دليل نفي الضرر ، فإن تحمله يكون حرجاً ، كما اشار إلى الجواب بقوله : نعم لو كان الضرر ، الخ

مجها (١) بالملـك انتفى بادلة نفي الـرجـ (٢) لا دليل نـيـ الـضرـ فـنـيـ الـضرـ الـمالـيـ فـيـ التـكـالـيفـ لـاـ يـكـونـ الاـ اـذـاـ كـانـ تـحـمـلـهـ حـرـجاـ اـشـكـالـ ذـكـرـ فـيـ الرـوـضـةـ وـ الـمـسـالـكـ تـبـعـاـ لـجـامـعـ الـمـقـاصـدـ فـيـ اـقـسـامـ الـغـبـنـ اـنـ الـمـغـبـونـ اـمـاـ اـنـ يـكـونـ هـوـ الـبـاـيـعـ اوـ الـمـشـتـرـ اوـ هـمـ ،ـ اـنـتـهـىـ ،ـ فـيـقـعـ الاـشـكـالـ فـيـ تـصـورـ غـبـنـ كـلـ مـنـ الـمـتـبـاـيـعـنـ مـعـاـ ،ـ وـ الـمـحـكـىـ عـنـ بـعـضـ الـفـضـلـاءـ (٣) فـيـ تـعـلـيقـهـ عـلـىـ الرـوـضـةـ ،ـ مـاـ حـاـصـلـهـ :ـ اـسـتـحـالـةـ ذـلـكـ (٤) حـيـثـ قـالـ (٥) قـدـ عـرـفـتـ اـنـ الـغـبـنـ فـيـ طـرـفـ الـبـاـيـعـ اـنـماـ هـوـ اـذـاـ بـاعـ بـاـقـلـ مـنـ الـقـيـمةـ السـوـقـيـةـ وـ فـيـ طـرـفـ الـمـشـتـرـ اـذـاـ اـشـتـرـ بـأـزـيدـ مـنـهـاـ وـ لـاـ يـتـفـاـوـتـ الـحـالـ بـكـونـ الـثـمـنـ وـ الـمـثـمـنـ مـنـ الـأـثـمـانـ (٦) اوـ الـعـرـوضـ (٧) اوـ مـخـتـلـفـينـ ،ـ وـ حـيـنـئـذـ فـلاـ يـعـقـلـ

---

(١) (جـحـفـ) اـجـحـفـ بـهـ ،ـ ذـهـبـ بـهـ ،ـ يـقـالـ (اجـحـفـ السـيـلـ بـالـشـئـ اـجـحـافـاـ اـذـاـ ذـهـبـ بـهـ) وـ الدـهـرـ بـالـنـاسـ اـسـتـأـصـلـهـ وـ زـيـدـ بـعـدـهـ كـلـفـهـ مـاـ لـاـ يـطـاقـ ثـمـ اـسـتـعـيـرـ الـاجـحـافـ فـيـ النـقـصـ الـفـاحـشـ (اقـرـبـ الـموـارـدـ) (٢) سـوـرـةـ ٢٢ـ ،ـ آـيـةـ ٢٨ـ (مـاـ جـعـلـ عـلـيـكـمـ فـيـ الدـيـنـ مـنـ حـرـجـ) قـالـ فـيـ الـمـنـجـدـ (حـرـجـ يـحـرـجـ) الشـئـ :ـ ضـاقـ (٣) لـعـلـ الـمـرـادـ مـنـ بـعـضـ الـفـضـلـاءـ هـوـ الـفـاضـلـ الـتـونـيـ كـمـاـ حـكـىـ عـنـ بـعـضـ ،ـ وـ يـحـتـمـلـ اـنـ يـكـونـ الـمـرـادـ مـنـهـ الشـيـخـ عـلـىـ نـجـلـ كـاـشـفـ الـغـطـاءـ قـدـسـ سـرـهـماـ (٤) اـشـارـةـ الـىـ تـصـورـ غـبـنـ كـلـ مـنـ الـمـتـبـاـيـعـنـ مـعـاـ (٥) الضـمـيرـ الـمـسـتـرـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـبـعـضـ (٦) فـالـمـرـادـ مـنـ الـأـثـمـانـ هـىـ الـنـقـودـ ،ـ يـعـنـىـ اـنـ يـبـيـعـ الـدـنـانـيرـ بـالـدـرـاـمـ (٧) فـالـمـرـادـ مـنـ الـعـرـوضـ هـوـغـيرـ الـنـقـودـ ،ـ يـعـنـىـ اـنـ يـبـيـعـ الـكـتـابـ بـالـحـنـطةـ ،ـ فـالـمـرـادـ مـنـ الـمـخـتـلـفـينـ ،ـ اـنـ يـبـيـعـ الـكـتـابـ بـالـدـرـاـمـ

كونهما (١) معاً مغبونين، و الا لزم كون الثمن اقل من القيمة السوقية و اكثر و هو محال ، فتأمل (٢) انتهى، (٣) وقد تعرض غير واحد من قارب عصرنا لتصوير ذلك (٤) في بعض الفروض ، منها (٥) ما ذكره المحقق القى صاحب القوانين في جواب من سئله عن هذه العبارة من الروضة ، قال : انّها (٦) تفرض فيما اذا باع متاعه باربعة توامين من الفلوس على ان يعطيه (٧) عنها (٨) ثمانية دنانير معتقداً انّها (٩) يسوى باربعة توامين ، ثم تبيّن انّ المتاع يسوى خمسة توامين ، و ان الدنانير يسوى خمسة توامين ، الا خمساً (١٠) فصار البائع مغبوناً من كون الثمن اقل من القيمة السوقية بخمس تومان (١١) و المشتري مغبوناً

---

(١) يرجع الضمير الى المشتري و البائع (٢) لعله اشارة الى امكان فرضه بان يراد بالغين في المقسم معناه الاعم الذي هو الوجه الثالث الذي يذكره المصنف في المتن (٣) اي انتهى ما حكى عن البعض (٤) اشارة الى تصور غبن كل من المتبايعين معاً (٥) الضمير يرجع الى الفروض (٦) الضمير يرجع الى قوله : هذه العبارة (٧) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى المشتري و الضمير المفعول الى البائع (٨) الضمير يرجع الى اربعة توامين ، فلا يخفى انّ من معانٍ ≠ عن ≠ الجارة هو البدل نحو يوم لا تجزى نفس عن نفس شيئاً ، يعني ان يعطيه المشتري بدل اربعة توامين ثمانية دنانير (٩) الضمير المؤنث يرجع الى ثمانية دنانير (١٠) فالمراد من المستثنى هو خمس تومان و هو قرانان (١١) يحتمل انّ خمس تومان غلط ، لعله من اشتباه الناسخ بل الصحيح (خمس) فقط او (تومان) فقط ، و يحتمل ان تكون الاضافة بيانیة ←

من جهة زيادة الدنانير على اربعة توامين (١) فالبائع مغبون في اصل البيع والمشتري مغبون في ما التزمه من اعطاء الدنانير عن الثمن وان لم يكن مغبونا في اصل البيع ، انتهى (٢) اقول : الظاهر أن مثل هذا البيع المشروط بهذا الشرط يلاحظ فيه حاصل ما يصل الى البائع بسبب مجموع العقد والشرط ، كما لو باع شيئاً يسوى خمسة دراهم بدرهفين ، على ان يخيط له ثوباً مع فرض كون اجرة الخياطة ثلاثة دراهم (٣) ومن هنا (٤) يقال : ان للشروط قسطاً من العوض وان ابيت الا عن ان الشرط معاملة مستقلة ولا مدخل له في زيادة الثمن وخرج ذلك (٥) عن فرض غبن كل من المتباعين في معاملة

→ يعني بخمس هو تoman لأن المفروض أن الغبن من طرف البائع بل لاحظ نفس البيع وهو تoman واحد وهو خمس القيمة السوقية التي هي خمسة توامين مع أن ما تقدم في ص ٣٤٣ من المصنف قوله (كما سيجيء التصريح من المحقق القمي في تصويره لغبن كلا المتباعين) شاهد على ما ذكرناه (١) اي المشتري مغبونا من جهة زيادة الدنانير على اربعة توامين باربعة اخماس تoman التي هي ثمانية قرانات (٢) اي انتهى ما ذكره المحقق القمي (ره) ، (٣) وحاصله : ان البيع والشرط ان كانا شيئاً واحداً لوحظ المجموع معاً لم يحصل ان يكون المتباعان مغبونين في معاملة واحدة ، وان كانوا شيئاً لم يحصل غبن المتباعين في معاملة واحدة بل في معاملتين ، فآن ما فرضه المحقق (ره) غير تام (٤) اشارة الى انه يلاحظ في البيع مجموع الشرط والمشروط (٥) اشارة الى ما ذكره المحقق القمي (ره)

واحدة ، لكن الحق ما ذكرنا (١) من وحدة المعاملة ، وكون الغبن من طرف واحد ، ومنها (٢) ما ذكره بعض المعاصرین من فرض المسئلة فيما اذا باع شيئاً في عقد واحد بثمنين فغبن البائع في احد هما المشترى في الآخر (٣) وهذا الجواب قريب من سابقه في الضعف لأنّه ان جاز التفكيك بينهما (٤) عند فرض ثبوت الغبن لأحد هما خاصة حتى يجوز له الفسخ في العين المغبون فيها خاصة فهذا معاملتان مستقلتان كان (٥) الغبن في كل واحدة منها (٦) لأحد هما خاصة فلا وجّه لجعل هذا (٧) قسماً ثالثاً لقسمي غبن البائع خاصة ، والمشترى خاصة وإن لم يجز التفكيك بينهما (٨) لم يكن غبن اصلاً مع تساوى الزيادة في احد هما للنقية (٩) في الآخر ، ومع عدم المساوات ، فالعين من طرف واحد . ومنها (١٠) ان يراد بالغبن في المقسم معناه الأعم (١١)

---

(١) فالمراد من قوله (ما ذكرنا) هو قوله (اقول : الظاهر أنّ مثل هذا البيع، الخ)، (٢) الضمير يرجع إلى الفروض (٣) كما اذا باع في عقد واحد الحمار بعشرين و الفرس باربعين ، وقد كانت قيمة كلّ واحد منها في السوق ثلاثين ، فانّ البائع مغبون في هذا العقد بالنسبة إلى الحمار و المشترى مغبون بالنسبة إلى الفرس (٤) الضمير يرجع إلى الشيئين (٥) قوله (كان الغبن) جواب شرط لـ (ان)، (٦) الضمير المثنى يرجع إلى المعاملتين (٧) اشارة إلى ما ذكره بعض المعاصرین (٨) الضمير يرجع إلى الشيئين (٩) قوله (للنقية) متعلق بقوله (تساوي)، (١٠) الضمير يرجع إلى الفروض (١١) يعني أنّ للغبن اطلاقين ، أحد هما كون التفاوت فاحشاً في طرف الثمن او في طرف ←

الشامل لصورة خروج العين المشاهدة سابقاً على خلاف ما شاهده ، او خروج ما اخبر البائع بوزنه على خلاف خبره (١) وقد اطلق الغبن على هذا المعنى الأعم ، العلامة في القواعد والشهيد في الممعة ، و على هذا المعنى الأعم تحقق الغبن في كلّ منهما وهذا حسن . لكن ظاهر عبارة الشهيد والمحقق الثانيين اراده ما عنون به هذا الخيار وهو الغبن بالمعنى الأخص (٢) على فسّرته به ، و منها ما ذكره بعض من أنه يحصل بفرض المتباينين وقت العقد في مكаниن ، كما اذا حصر (٣) العسكر البلد وفرض قيمة الطعام خارج البلد

---

→ المثمن ، وبعبارة أخرى أن الغبن هو الشراء بزيادة عن القيمة او البيع بنقصان عنها والثاني هو الأعم منه حتى يشمل خروج العين المشاهدة على خلاف ما شاهده او خروج ما اخبر البائع بوزنه على خلاف خبره (١) مثلاً : أن البائع اخبر بأن هذه القلادة الذهبية تسعه مثاقيل و الحال إنّها ثمانية مثاقيل و أن المشتري اشتري كل مثقال منها بالف تومان وقد كانت قيمة كل مثقال في السوق منها الفين فالبائع مغبون من جهة نقص وزنها عمّا اخبر به (٢) وهو كون التفاوت فاحشاً مغبون من جهة نقص وزنها عمّا اخبر به (٢) وهو كون التفاوت فاحشاً في طرف الثمن او في طرف المثمن ، بعبارة أخرى أن الغبن بالمعنى الأخص هو الشراء بزيادة عن القيمة او البيع بنقصان عنها (٣) ، (حصره في حصاراً) ضيق عليه واحاط به (حاصروا حصاراً ومحاصرة) العدو احاطوا به (المتجدد)

ضعف (١) قيمته في البلد فاشترى بعض أهل البلد من وراء سور البلد  
 (٢) طعاماً من العسكر بثمن متوسط بين القيمتين، فالمشتري مغبون  
 لزيادة الثمن على قيمة الطعام في مكانه والبائع مغبون لنقصانه عن  
 القيمة في مكانه (٣) ويمكن رده (٤) باًن المبيع بعد العقد باق على  
 قيمة حين العقد ولا غبن فيه للمشتري مادام في محل العقد وإنما  
 نزلت قيمته (٥) بقبض المشتري ونقله آياه إلى مكان الرخص (٦) و  
 بالجملة: الطعام عند العقد لا يكون إلا في محل واحد له قيمة واحدة  
 (٧)

---



---

(١)، (ضعف الشئ) مثله في المقدار و (ضعفاه) مثله وجائز في  
 كلام العرب ان يكون الضعف المثل الواحد وما زاد عليه من الأمثال  
 يقال: (لك ضعفه) اي مثله وثلاثة امثاله لأنّه في الأصل زيادة غير  
 محصورة وعن الكليات (اقل الضعف محصور وهو المثل الواحد و اكثره  
 غير محصور) ج اضعاف (اقرب الموارد)، (السور) حائط يطوف  
 بالمدينة، ج أسموار و سيران (اقرب الموارد)، (٣) مثلا: اذا كانت  
 قيمة المبيع في داخل البلد دينارين وفي خارجه اربعة دنانير و اشترأه  
 بعض أهل البلد بثلاثة دنانير، فـان المشتري مغبون لزيادة الثمن عن  
 قيمة المبيع في مكانه والبائع مغبون لنقصانه عن قيمته في مكانه (٤)  
 الضمير يرجع الى ما ذكره البعض (٥) اي قيمة المبيع (٦) اي و نقل  
 المشتري المبيع الى مكان الرخص . (رخصاً رخصاً) الشئ: ضد  
 غال، فهو رخيص (المنجد)، (٧) فحينئذ ان المغبون هو البائع فقط  
 لا المشتري ايضا لأن تضرر المشتري إنما كان بفعله و نقله المبيع الى ←

و منها (١) ما ذكره (٢) في مفتاح الكرامة من فرضه فيما إذا أدعى كل من المتباعين الغبن . كما إذا بيع ثوب بفرس ، بطن المساوات ، ثم أدعى كل منهما نقص ما في يده عما في يد الآخر و لم يوجد المقوم ليرجع اليه فتحالفاً فيثبت الغبن لكل منهما فيما وصل اليه ، وقال (٣) و يتصور غبنهما في أحد العوضين (٤) كما لو تباعا شيئاً بمائة درهم ثم أدعى البائع كونه يسوى بمائتين ، و المشترى كونه لا يسوى إلا بخمسين و لا مقوم يرجع اليه ، فتحالفاً و يثبت الفسخ لكل منهما ، انتهى (٥) وفيه (٦) أن الظاهر أن لازم التحالف عدم الغبن في المعاملة أصلاً مع أن الكلام في الغبن الواقعي (٧) دون الظاهري (٨) والأولى من هذه

→ مكان الرُّخص (١) يرجع الضمير إلى الفروض (٢) يرجع الضمير الفاعل المستتر إلى صاحب مفتاح الكرامة و الضمير المفعول إلى (ما) (٣) الضمير يرجع إلى صاحب مفتاح الكرامة (٤) أي الفرق بين هذا التصوير الذي حكاه المصنف (ره) عن مفتاح الكرامة و بين ما حكاه عنه أولاً بقوله (كما إذا بيع ثوب بفرس ، الخ) هو أن هذا التصوير للغبن من الطرفين في أحد العوضين و الأول كان تصوير غبن كل منهما فيما وصل إليه من العوض ، اعني تصوير غبنهما في كلا العوضين (٥) أي انتهى ما ذكره في مفتاح الكرامة (٦) الضمير يرجع إلى ما ذكره في مفتاح الكرامة (٧) وهو كون كل منهما مغبوناً في الواقع في معاملة واحدة (٨) وهو كون أحد هما في الواقع مغبوناً فقط لأن المشترى يدعى أنه مغبون لا البائع و البائع يدعى أنه المغبون لا المشترى

الوجه هو الوجه الثالث (١) والله (٢) العالم

\* مسئلة \*

ظهور الغبن شرط شرعى لحدوث الخيار ، او كاشف عقلى (٣) عن ثبوته (٤) حين العقد ، وجهاهان ، مشاهما اختلاف كلمات العلماء فى فتاويمهم و معاقدهم واستدللااتهم . فظاهر عبارة المبسوط و الغنية والشرياع وغيرها ، هو الأول (٥) وفي الغنية الاجماع على أن ظهور الغبن سبب للخيار ، و ظاهر كلمات آخرين ، الثاني (٦) وفي التذكرة أن الغبن (٧) سبب لثبت الخيار عند علمائنا ، و قولهم (٨)

(١) وهو ما تقدم في ص ٣٥٠ ٣٥١ بقوله : ومنها أن يراد بالغبن في المقسم معناه الأعم ، الخ (٢) ، \* تذكرة لا يخفى أن الله \* أصله (اله) حذف الهمزة وعوض عنها ، حرف التعريف . ثم جعل علماء للذات المقدسة الجامعة لصفات الكمال ، على ما حكى عن السيد على خان (٣) أى فعلى الأول لا خيار للمغبون قبل ظهور الغبن و إنما الخيار له من حين ظهوره ، وعلى الثاني أن العقد الغبني يوجب الخيار سواء علم المغبون أم لا ، و إنما يكون علمه كاشفا عن ثبوت الخيار له من حين العقد (٤) الضمير يرجع إلى الخيار (٥) يعني أن ظهور الغبن شرط شرعى لحدوث الخيار (٦) يعني أن ظهور الغبن كاشف عقلى عن ثبوته حين العقد (٧) حاصل ما ذكره في التذكرة أن الغبن سبب لثبت الخيار ، فيكون ظهور الغبن كاشفا عن ثبوته حين العقد (٨) قوله (وقولهم : لا يسقط هذا الخيار ، الخ) شاهد على الوجه الثاني و هو أن ظهور الغبن كاشف عقلى عن ثبوته حين العقد

لا يسقط هذا الخيار بالتصرف ، فـان المراد التصرف قبل العلم بالغبن وعدم سقوطه (١) ظاهر في ثبوته ، و مـما يؤيد الأول (٢) انهم اختلفوا في صحة التصرفات الناقلة في زمان الخيار ولم يحكموا (٣) ببطلان التصرفات الواقعـة من الغابـن حين جـهل المـغبـون ، بل صـرـح بـعـضـهـم بـنـفـوذـهـا (٤) وـانتـقالـهـمـبـعـدـظـهـورـغـبـنـهـإـلـىـالـبـدـلـ (٥) وـيـؤـيدـهـ (٦) ايـضاـ (٧) الاستـدـلـالـ فـيـالـتـذـكـرـةـ وـالـغـنـيـةـ عـلـىـهـذـاـخـيـارـ (٨)

---

(١) يرجع الضمير إلى الخيار (٢) اي الوجه الأول (٣) يعني أن الفقهاء اختلفوا في التصرفات الناقلة التي صدرت من لا خيار له في زمان الخيار ، هل هي صحيحة أم لا و الحال انهم لم يحكموا ببطلان التصرفات الواقعـة من الغابـن حين جـهل المـغبـون فـعـدمـ حـكمـهـ بـبـطـلـانـ التـصـرـفـاتـ منـ الغـابـنـ حينـ جـهلـ المـغـبـونـ مؤـيدـ لـلـوـجـهـ الـأـولـ (٤) اي بل صـرـحـ بـعـضـهـمـ بـنـفـوذـهـ التـصـرـفـاتـ الـوـاقـعـةـ منـ الغـابـنـ (٥) مـثـلاـ إـذـاـ بـاعـ زـيـدـ بـسـتـانـهـ بـأـقـلـ مـنـ قـيـمـتـهـ السـوقـيـةـ وـقـعـ الـبـيـعـ يـوـمـ الـخـمـيسـ ،ـ ثـمـ بـاعـ الـمـشـتـرـىـ الـغـابـنـ الـبـسـتـانـ يـوـمـ الـجـمـعـةـ ،ـ ثـمـ عـلـمـ الـبـاـيـعـ الـمـغـبـونـ بـالـغـبـنـ يـوـمـ السـبـتـ ،ـ كـانـ بـيـعـ الـمـشـتـرـىـ صـحـيـحاـ فـلـلـبـاـيـعـ الـمـغـبـونـ أـنـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـمـشـتـرـىـ الـغـابـنـ بـيـدـ الـبـسـتـانـ ،ـ فـاـنـ صـرـحـ بـعـضـهـمـ بـنـفـوذـهـ التـصـرـفـاتـ وـانتـقالـهـمـ بـعـدـ ظـهـورـغـبـنـهـ مـؤـيدـ لـلـأـولـ (٦) الضـمـيرـ المـفـعـولـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـأـولـ (٧) ،ـ (ـآـضـ يـئـيـضـ اـيـضاـ)ـ عـادـ .ـ يـقـالـ :ـ فـعـلـهـ اـيـضاـ ،ـ اـيـ مـرـاجـعـاـ .ـ وـنـصـبـ اـيـضاـ اـمـاـ عـلـىـ الـمـفـعـولـيـةـ الـمـطلـقـةـ وـاـمـاـ عـلـىـ الـحـالـ (ـالـمـنـجـدـ)ـ ،ـ (ـالـراـكـبـ)ـ اـسـمـ فـاعـلـ وـهـوـ خـلـافـ الـمـاشـىـ ←

اّنهم (١) بالخيار اذا دخلوا السوق ، فان ظاهره (٢) حدوث الخيار بعد الدخول الموجب لظهور الغبن (٣) هذا (٤) ولكن لا يخفى امكان ارجاع الكلمات الى احد الوجهين (٥) بتوجيه ما كان منه ظاهرا في المعنى الاخير ، وتوضيح ذلك (٦) اّنه ان اريد (٧) بالخيار السلطة الفعلية التي يقدر بها على الفسخ والامضاء قوله (٨)

---

→ قيل : هو للبعير خاصة ، ج رّكاب ورُكْبَان ورُكُوب ورِكْبَة (اقرب الموارد) (١) يعني اّن الرُكْبَان الّذين اشترى منهم المتع بالخيار اذا دخلوا السوق (٢) يعني ظاهر الحديث حدوث الخيار بعد الدخول (٣) يعني اّن الركبان اذا دخلوا السوق وعرفوا القيمة وعلموا اّنهم قد غبوا كان لهم الخيار من حين العلم بالغبن لا من حين العقد (٤) اى خذ ما ذكر (٥) احدهما اّن ظهور الغبن شرط شرعى لحدوث الخيار ، وثانيهما اّنه كاشف عقلى عن ثبوته حين العقد (٦) اشارة الى ارجاع الكلمات الى احد الوجهين (٧) قوله (ان اريد بالخيار الخ) بيان كيفية الارجاع ، وتوضيح الارجاع : ان يوجه الكلمات فى كون ظهور الغبن شرعاً بارادة القدرة الفعلية ، فلا ينافي هذا ظهور الكلمات الاخرفى كونه كاشفاً عقلياً بمعنى ثبوت الحق المجعل من حين العقد او يوجه الكلمات الظاهرة فى كونه كاشفاً عقلياً بـ ارادـة ثبوت الحق المجعل من حين العقد ، فلا ينافي هذا ظهور الكلمات الاخرـفى كون ظهور الغبن شرعاً بمعنى اّنه شرط للقدرة الفعلية على اعمال الخيار بالفسخ او الامضاء (٨) بـ ان يقول المغبون : فـ سـ خـ سـ فـ فى صـورـةـ الفـ سـ خـ اوـ اـمـ ضـ يـتـ فىـ صـورـةـ الـ اـمـ ضـ

او فعلا (١) فلا يحدث (٢) الا بعد ظهور الغبن ، وان اريد (٣)  
 ثبوت حق للمغبون لوعلم به لقام بمقتضاه (٤) فهو ثابت قبل العلم واما  
 يتوقف على العلم اعمال هذا الحق . فيكون حال الجاهل (٥) بموضع  
 الغبن كالجاهل بحكمه (٦) او بحكم خيارى المجلس او الحيوان (٧)  
 او غيرهما ، ثم آن الآثار المجنولة للخيار (٨) بين ما يترتب على تلك  
 السلطنة الفعلية ، كالسقوط بالتصرف . فانه (٩) لا يكون الا بعد ظهور  
 الغبن ، فلا يسقط قبله ، كما سيجيئ . و منه (١٠) التلف (١١)

---

(١) بان يتصرف المغبون فيما انتقل اليه فى صورة الامضاء وان يتصرف  
 فيما انتقل عنه فى صورة الفسخ (٢) اي فلا يحدث الخيار الذى هو  
 السلطنة الفعلية الا بعد ظهور الغبن (٣) اي وان اريد بالخيار ثبوت  
 حق للمغبون فهو ثابت قبل العلم (٤) اي مقتضى الحق (٥) كما اذا  
 لا يعلم انه مغبون ام لا (٦) كما اذا يعلم انه مغبون لكن لا يعلم ان له  
 الخيار ام لا (٧) يعني آن خيار الحيوان و خيار المجلس ثابت قبل  
 العلم به و ائما يتوقف اعمال هذا الحق فى خيارى الحيوان و المجلس  
 ايضا على العلم (٨) يعني آن الآثار المجنولة للخيار على اقسام ثلاثة  
 احدها ما يترتب على السلطنة الفعلية كسقوط الخيار بتصرف المغبون  
 و التلف فانه بعد ظهور الغبن من الغابن لأجل التلف فى زمن الخيار  
 ممن لا خيار له و ثانية ما يترتب على الحق الواقعى كاسقاطه بعد العقد  
 و قبل ظهوره ، و ثالثها ما يتزدد بين الأمرين كالتصرفات الناقلة من  
 الغابن (٩) يرجع الضمير الى السقوط بالتصرف (١٠) يرجع الضمير  
 الى (ما) فى قوله (ما يترتب ) (١١) فآن التلف ايضا ممّا يترتب على ←

فإن الظاهر أنه (١) قبل ظهور الغبن من المغبون (٢) اتفاقاً لو قلنا بعموم قاعدة كون التلف في زمان الخيار ممن لا خيار له ، لمثل خيار الغبن (٣) كما جزم به (٤) بعض و تردد فيه (٥) آخر و بين ما (٦) يتربّى على ذلك الحق (٧) الواقعى كاسقاطه (٨) بعد العقد قبل ظهوره (٩) و بين ما يتربّى بين الأمرين (١٠) كالتصرفات الناقلة ، فإن تعليهم (١١) المنع عنها (١٢) بكونها مفوتة لحق ذى الخيار من العين

→ السلطنة الفعلية لأنّه بعد ظهور الغبن من الغابن لأجل أن التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له (١) الضمير يرجع إلى التلف (٢) يعني أنه ليس للمغبون خيار قبل ظهور الغبن فيكون تلفه حينئذ من المغبون بخلاف التلف بعد ظهور الغبن فأنّه يكون من الغابن لقاعدة أن التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له ، لو قلنا بشمول قاعدة كون التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له لمثل خيار الغبن (٣) قوله (المثل) متعلق بـ (عموم) ، (٤) يرجع الضمير إلى العموم (٥) أي و تردد في عموم القاعدة لمثل خيار الغبن بعض آخر (٦) قوله (بين ما) عطف على قوله (بين ما يتربّى) ، (٧) فالمراد من الحق هو الخيار (٨) أي اسقاط الخيار (٩) يعني لو قال بعد العقد و قبل ظهور الغبن : اسقطت خيارى ، سقط خيار الغبن و ان لم يعلم أنه مغبون (١٠) يعني لا يعلم أن هذا الأثر متربّى على السلطنة الفعلية او على الحق الواقعى كالتصرفات الناقلة من الغابن (١١) يعني فإن تعلييل الفقهاء المنع عن التصرفات الناقلة بكونها مفوتة لحق ذى الخيار من العين ظاهر فى ترتب المنع على نفس الحق الواقعى و ان لم يعلم ذو الخيار به (١٢) ←

ظاهر (١) في ترتيب المنع على وجود نفس الحق وإن لم يعلم به (٢) وحكم (٣) بعض من منع من التصرف (٤) في زمان الخيار بمعنى التصرفات (٥) الواقعية من الغابن قبل علم المغبون يظهر منه (٦) آن المنع لأجل التسلط الفعلى ، والمتبوع دليل كل واحد من تلك الآثار (٧) فقد يظهر منه (٨) ترتيب الأثر على نفس الحق الواقعى ، ولو كان مجهولا لصاحبها (٩) وقد يظهر منه (١٠) ترتيبه (١١) على السلطنة الفعلية ، و تظهر ثمرة الوجهين (١٢) أيضا فيما لو فسخ المغبون الجاهل اقتراحا (١٣) او بظنه وجود

→ يرجع الضمير إلى التصرفات الناقلة (١) قوله (ظاهر) خبر له (آن) (٢) الضمير يرجع إلى الحق (٣) قوله (حكم بعض من) عطف على قوله (تعليقهم) فيكون اسماء (آن) وخبره قوله (يظهر)، (٤) فالمراد من التصرف هو تصرف غير ذى الخيار (٥) قوله (بعض) متعلق بقوله (حكم) يعني آن هذا البعض حكم بعض التصرفات الواقعية من الغابن قبل علم المغبون (٦) اي يظهر من حكم هذا البعض آن المنع من التصرف لأجل التسلط الفعلى (٧) اي والمتبوع في ترتيب الأثر دليل كل واحد من تلك الآثار المجعلة للخيار (٨) يرجع الضمير إلى الدليل (٩) يرجع الضمير إلى الحق (١٠) الضمير يرجع إلى الدليل (١١) اي ترتيب الأثر (١٢) احدهما ترتيب الأثر على نفس الحق ، وثانيةهما ترتيب الأثر على السلطنة الفعلية (١٣) يعني لو فسخ المغبون الجاهل اقتراحا او بظنه وجود سبب معذوم ، فحينئذ آن قلنا باآن ظهور الغبن كاشف كان الفسخ مؤثرا من جهة تحقق سبب الخيار ، وإن قلنا بأنه شرط ←

سبب معدوم (١) في الواقع فصادف الغبن ، ثم أن ما ذكرناه في الغبن من الوجهين (٢) جار في العيب . وقد يستظر (٣) من عبارة القواعد في باب التدليس ، الوجه الأول ، قال (٤) : وكذا يعني لا رد ، لو تعيب الأمة المدلسة عنده (٥) قبل علم (٦) بالتدليس (٧)

→ لحدوث الخيار كان الفسخ لغوا . (اقتراح) الخطبة : ارتجلها (ارتجل) الكلام : تكلم به من غير ان يهيئة (المنجد) ، (١) اي بظن سبب معدوم في الواقع مثلاً ظن أن البيع معيب وفسخ العقد ظهر انه مغبون (٢) احد هما أن ظهور الغبن شرط شرعى لحدوث الخيار و ثانيهما أن ظهور الغبن كاشف عقلى عن ثبوته حين العقد (٣) يعني قد يستظر من عبارة القواعد في باب التدليس : أن الوجه الجارى في خيار العيب من هذين الوجهين ، هو الوجه الأول (٤) اي قال العلامة (ره) ، (٥) اي عند المشتري (٦) اي قبل علم المشتري بالتدليس (٧) توضيح وجه الظهور من عبارة القواعد : أن الرد بالتدليس جائز وجواز الرد ساقط بحدوث العيب عند المشتري ، والحال أن العلامة قد خصّ سقوط جواز الرد بحدوث العيب بما قبل العلم بالتدليس و لا يكون هذا الا يكون ضمان العيب الحادث عنده قبل العلم عليه و لا يكون ذلك الا بتخصيص عدم ثبوت الخيار له بما قبل العلم اذ لو كان للمشتري خيار قبل العلم به لكان ضمان العيب الحادث على البائع لقاعدة كون التلف في زمن الخيار من لا خيار له ، نظراً إلى كون التعيب بهذا العيب الحادث تلفاً ايضاً فيستكشف من الحكم بسقوط الرد ←

→ بالعيب الحادث قبل العلم به عدم ثبوت الخيار له قبل العلم به  
هذا اذا تعّيّبت المدلّسة قبل العلم بالتدليس . فلا يخفى ان المصنف  
(ره) استفاد من عبارة القواعد في خيار التدليس ان الجارى عند العلامة  
في خيار العيب ايضا هو الوجه الأول لأن حكم خيار الحيوان و خيار  
التدليس من هذه الجهة واحد (١) اى انتهى ما ذكره العلامة (٢)  
يرجع الضمير الى المحقق الكركي (٣) يرجع الضمير الى الأمة (٤) اى  
قال المحقق الثاني في جامع المقاصد (٥) قوله (و ظاهره ، الخ) كلام  
المصنف (ره) ، فقال المصنف : ظاهر كلام العلامة في القواعد عدم ثبوت  
الخيار قبل العلم بالعيب (٦) اى استظهار الوجه الأول من عبارة  
القواعد مبني على شمول قاعدة التلف في زمن الخيار من لا خيار له  
للخيار العيب ايضا (٧) اى سيجيئ عدم عموم قاعدة التلف في زمن  
الخيار من لا خيار له لخيار العيب (٨) فالمراد بخيار الرؤية الخيار  
المسبّب عن رؤية المبيع على خلاف ما اشترطه فيه المتباعان (٩) ←

فلا يجوز اسقاطه قبلها (١)

### مسئلة \*

يسقط هذا الخيار (٢) بأمور ، احدها اسقاطه بعد العقد ، وهو (٣) قد يكون بعد العلم بالغبن ، فلا اشكال في صحة اسقاطه (٤) بلا عوض مع العلم بمرتبة الغبن ولا مع الجهل (٥) بها (٦) اذا اسقط الخيار المسبب عن اي مرتبة كان ، فاحشا كان او افحش ، ولو اسقطه بزعم كون التفاوت عشرة ، فظاهر مأة ففي السقوط وحدهان من عدم طيب نفسه (٧) بسقوط هذا المقدار (٨) من الحق ، كما لو اسقط حق عرض بزعم انه شتم لا يبلغ القدر (٩) فتبيّن كونه قدفا ، ومن ان الخيار (١٠) امر واحد مسبب عن مطلق التفاوت الذي لا يتسامح به ولا تعدد فيه (١١) فيسقط بمجرد الاسقاط ، والقدر ومادونه من الشتم حقان

---

→ يعني واما خيار الرؤية فسيأتي ان ظاهر التذكرة حدوثه بالرؤية لا ان الرؤية كاشفة عن ثبوته حين العقد (١) اي قبل الرؤية (٢) اشارة الى خيار الغبن (٣) يرجع الضمير الى الاسقاط (٤) اي اسقاط الخيار (٥) اي فلا اشكال في صحة اسقاطه ايضا مع الجهل بها اذا اسقط الخيار المسبب عن اي مرتبة كان الغبن لأن الخيار حقه فلما اسقاطه . فلا يشترط في صحة الاسقاط العلم بمرتبة الغبن (٦) يرجع الضمير الى مرتبة الغبن (٧) قوله (من عدم طيب نفسه ، الخ) وجده عدم سقوط الخيار (٨) اشارة الى المأة (٩) وهو الرمي بالزندا او اللواط مثل قوله (رَيْثَ) او (لَطْتَ) او (انت زان ، او لائط ) ، (١٠) قوله (و من ان الخيار ، الخ) وجه لسقوط الخيار (١١) الضمير يرجع ←

مختلفان ، واما الاسقاط بعوض بمعنى المصالحة عنه (١) به (٢) فلا اشكال فيه (٣) مع العلم بمرتبة الغبن ، او التصريح بعموم المراتب ، ولو اطلق وكان للاطلاق منصرف ، كما لو صالح عن الغبن المحقق فى المtau المشتري بعشرين (٤) بدرهم (٥) فآن المتعارف من الغبن المحتمل فى مثل هذه (٦) المعاملة هو كون التفاوت اربعة او خمسة فى العشرين ، فيصالح عن هذا المحتمل بدرهم ، فلو ظهر كون التفاوت ثمانية عشر ، وآن المبيع يسوى درهمين ، ففى بطلان الصلح لأنّه لم يقع على الحق الموجود ، او صحته (٧) مع لزومه (٨) لما ذكرنا من آن الخيار حق واحد له سبب واحد وهو التفاوت الذي له افراد متعددة فاذا اسقطه (٩) سقط ، او صحته (١٠) متزللا ، لأنّ الخيار الذي صالح عنه باعتقاد آن عوضه المتعارف درهم تبيّن كونه (١١) مما يبذل فى مقابله ازيد من الدرهم ضرورة انه كلما كان التفاوت المحتمل ازيد يبذل فى مقابله (١٢) ازيد مما يبذل فى مقابله (١٣) لو كان (١٤) اقل ، فيحصل

→ الى الخيار (١) يرجع الضمير الى الخيار (٢) الضمير عائد الى العوض (٣) الضمير راجع الى الاسقاط بعوض (٤) قوله (عشرين) متعلق بقوله (المشتري ) ، (٥) قوله (بدرهم) متعلق بقوله (صالح) (٦) اشارة الى كون التفاوت اربعة او خمسة (٧) او صحة الصلح (٨) اي مع لزوم الصلح (٩) الضمير المفعول يرجع الى الخيار (١٠) اي او صحة الصلح متزللا (١١) اي كون الخيار (١٢) اي فى مقابل الخيار (١٣) يرجع الضمير الى الخيار (١٤) اسم كان مستتر يرجع الى التفاوت المحتمل

الغبن في المصالحة اذ لا فرق في الغبن (١) بين كونه للجهل بمقدار ماليته مع العلم بعيته (٢) وبين كونه لأجل الجهل بعيته (٣) وجوه (٤) وهذا (٥) هو الأقوى . فتأمل (٦) واما اسقاط هذا الخيار (٧) بعد العقد قبل ظهور الغبن (٨) فالظاهر ايا جوازه (٩) ولا يقدح (١٠) عدم

(١) يعني اذ لا فرق في الغبن بين كونه للجهل بمقدار ماليته مع العلم بعيته ، كما اذا علم الغبن وصالح عن خيار الغبن بدرهم ولم يعلم بمراتب الغبن ، فاته مغبون في هذا الصلح لأن التفاوت الذي بذل في مقابله درهما واحدا ثمانية عشر درهما ، وبين كونه لأجل الجهل بعيته ، كما اذا اشتري المتعاق ولم يعلم الغبن حين العقد والحال انه مغبون في الواقع (٢) يرجع الضمير الى الغبن (٣) الضمير عائد الى الغبن (٤) قوله (وجوه) مبتدأ مؤخر لخبر مقدم وهو قوله (ففي بطلان الصلح) مع متعلقه (٥) اشارة الى الوجه الأخير وهو صحة الصلح متزلزا (٦) لعل الأمر بالتأمل ، اشارة الى ان الوجه الأول الذي هو بطلان الصلح ، اقوى (٧) اشارة الى خيار الغبن (٨) اي قبل علم المغبون بالغبن (٩) اي جواز اسقاطه (١٠) اشكال ودفع ،اما الاشكال فان الاسقاط متوقف على ثبوت متعلقه فبناء على شرطية ظهور الغبن في حدوث الخيار ، فلا يجوز اسقاطه قبل ظهور الغبن ضرورة عدم امكان سقوط الشئ قبل وجوده ، فان الخيار لا يوجد الا بعد وجود شرطه وهو ظهور الغبن ، واما الدفع فانه لا يقدح عدم تحقق شرطه اذ يكفي في ذلك تحقق المقتضى للخيار وهو الغبن الواقعى →

تحقق شرطه (١) بناءً على كون ظهور الغبن شرطاً لحدوث الخيار اذ يكفي في ذلك (٢) تحقق السبب المقتضي (٣) للخيار، وهو الغبن الواقعى ، وان يعلم به (٤) وهذا (٥) كاف في جواز اسقاط المسبّب (٦) قبل حصول شرطه (٧) كابراء المالك (٨) الودعى المفترط عن الضمان (٩) وكبرأة البائع من العيوب (١٠) الراجعة إلى اسقاط الحق المسبّب عن وجودها (١١) قبل العلم بها (١٢) ولا يقدح (١٣) في

→ اشار المصنف(ره) الى الدفع بقوله ( ولا يقدح عدم تحقق شرطه الخ ) ، ( ١ ) اى شرط الخيار ( ٢ ) اشارة الى اسقاط الخيار ( ٣ ) قوله ( المقتصى ) صفة للسبب ( ٤ ) اى و ان لم يعلم المغبون بالغبن ( ٥ ) اشارة الى تتحقق السبب المقتصى للخيار و هو الغبن الواقعى ( ٦ ) فالمراد من المسبب هو الخيار ( ٧ ) اى شرط المسبب ( ٨ ) يعني كابراً المالك الودعى عن الضمان قبل تلف الوديعة التي فرط فيها ، فـان الا براء هناك صحيح باعتبار وجود السبب المقتصى الذى هو التفريط و ان لم يتحقق التلف الذى هو شرط فعلية الضمان لأن التفريط الذى هو المقتصى موجود ، و بعبارة اخرى ان الا براء قبل تلف الوديعة التي فرط فيها الودعى صحيح باعتبار وجود السبب الذى هو التفريط و ان لم يتحقق شرط فعلية الضمان و هو التلف ( ٩ ) قوله ( عن الضمان ) متعلق بقوله ( ابراء ) ، ( ١٠ ) يعني انه يكفى فى برائة البايع عن العيوب تتحقق السبب المقتصى للخيار و هو العيب و ان لم يعلم به ، فـان برائة البايع من العيوب موجبة لسقوط خيار العيب للمشتري ( ١١ ) يرجع الضمير الى العيوب ( ١٢ ) اى قبل العلم بالعيوب ( ١٣ ) اشكال و دفع ، اما ←

المقام ايضاً كونه (١) اسقاطاً لما لم يتحقق ، اذ لا مانع منه (٢) ، الا التعليق وعدم الجزم (٣) الممنوع عنه في العقود فضلاً عن القياعات وهو (٤) غير قادر هنا (٥) فـاـنـ المـمـنـوـعـ مـنـهـ (٦) هو التعليق على ما لا يتوقف تحقق مفهوم الانشاء عليه ، واما ما نحن فيه (٧) وشبيهه (٨)

---

→ الاشكال ، فـاـنـ اـسـقـاطـ خـيـارـ الغـبـنـ قـبـلـ ظـهـورـهـ اـسـقـاطـ لـمـ يـتـحـقـقـ فـهـوـ يـنـافـيـ الجـزـمـ وـيـوـجـبـ التـعـلـيقـ ،ـ وـالتـعـلـيقـ لـاـ يـصـحـ فـىـ العـقـودـ وـالـقـيـاعـاتـ ،ـ فـاـسـقـاطـ هـذـاـ خـيـارـ بـعـدـ الـعـقـدـ قـبـلـ ظـهـورـ الغـبـنـ لـاـ يـصـحـ ،ـ وـاماـ الدـفـعـ فـهـوـ الذـىـ ذـكـرـهـ المـصـنـفـ (رهـ) بـقـوـلـهـ (وـ لـاـ يـقـدـحـ فـىـ المـقـامـ اـيـضاـ .ـ الخـ) ،ـ (١)ـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ اـسـقـاطـ خـيـارـ بـعـدـ الـعـقـدـ قـبـلـ ظـهـورـ الغـبـنـ (٢)ـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ اـسـقـاطـ المـذـكـورـ (٣)ـ قـوـلـهـ (عدـمـ الجـزـمـ)ـ عـطـفـ عـلـىـ (ـالـتـعـلـيقـ)ـ ،ـ (٤)ـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ التـعـلـيقـ (٥)ـ اـشـارـةـ إـلـىـ اـسـقـاطـ خـيـارـ (٦)ـ فـلـاـ يـخـفـيـ اـنـ تـعـلـيقـ الـعـقـدـ اوـ الـقـيـاعـ عـلـىـ قـسـمـيـنـ ،ـ اـحـدـهـماـ التـعـلـيقـ عـلـىـ ماـ لـاـ يـتـوـقـفـ تـحـقـقـ مـفـهـومـ الانـشـاءـ عـلـىـهـ زـوـجـتـىـ طـالـقـ ،ـ وـثـانـيـهـماـ التـعـلـيقـ عـلـىـ ماـ يـتـوـقـفـ مـفـهـومـ الانـشـاءـ عـلـىـهـ كـوـلـهـ :ـ اـنـ كـانـ هـذـاـ الـكـتـابـ مـاـلـىـ فـقـطـ بـعـتـكـ ،ـ وـكـوـلـهـ :ـ اـنـ كـانـ هـنـدـ زـوـجـتـىـ فـهـىـ طـالـقـ ،ـ فـاـنـ المـمـنـوـعـ مـنـهـ هـوـ الـقـسـمـ الـأـوـلـ لـاـنـهـ يـنـافـيـ الانـشـاءـ وـاماـ الـقـسـمـ الثـانـىـ فـلـاـ يـبـأـسـ بـهـ لـاـنـ مـفـهـومـ الـعـقـدـ مـعـلـقـ فـىـ الـوـاقـعـ عـلـىـ كـوـنـ الـكـتـابـ مـاـلـاـ لـلـبـاـيـعـ فـىـ مـثـالـ الـبـيـعـ وـاـنـ مـفـهـومـ الـقـيـاعـ مـعـلـقـ فـىـ الـوـاقـعـ عـلـىـ الزـوـجـيـةـ فـىـ مـثـالـ الطـلاقـ (٧)ـ فـهـوـ اـسـقـاطـ خـيـارـ الغـبـنـ اـنـ كـانـ الغـبـنـ مـوـجـودـاـ (٨)ـ وـشـبـهـهـ ماـ نـحـنـ فـيـهـ مـثـلـ طـلاقـ مـشـكـوكـ ←

مثل طلاق مشكوك الزوجية ، و اعتاق مشكوك الرقية منجزا او الا براء عما احتمل الاشتغال به (١) فقد تقدم في شرائط الصيغة انه لامانع منه (٢) لأن مفهوم الايقاع (٣) معلق عليها في الواقع من دون تعليق المتكلّم ، ومنه (٤) البراءة عن العيوب المحتملة (٥) في المبيع وضمان درك المبيع (٦) عند ظهوره مستحقا للغير (٧) نعم قد يشكل

→ الزوجية مثلا : عقد زيد هندا و احتمل انها اخت رضائية له ثم طلاق منجزا وقال : فانت طالق ، فآن مفهوم هذا الطلاق معلق على الزوجية في الواقع ، يعني ان كنت زوجتى فانت طالق ، ومثل اعتاق مشكوك الرقية ، مثلا : اشتري زيد عبداً و احتمل كونه حرا ثم اعتقه منجزا فقال : انت حرّ ، فآن مفهوم هذا الاعتقاد معلق على الرقية في الواقع يعني ان كنت عبدا لي فانت رقّ ، ومثل الا براء عما احتمل الاشتغال به ، مثلا : ان زيدا احتمل ان بکرا مدیون له ثم ابرء ذمته منجرا ، فقال : ابرأت ذمتك ، فآن مفهوم هذا الا براء معلق على اشتغال الذمة في الواقع ، يعني ان كنت مدیننا لي فقد ابرأت ذمتك (١) يرجع الضمير الى (ما) في قوله (عما) ، (٢) الضمير يرجع الى التعليق (٣) اي لأن مفهوم الايقاع معلق على الزوجية والرقية و اشتغال الذمة في الواقع (٤) الضمير يرجع الى ما نحن فيه وهو ان التعليق المذكور غير قادر (٥) اي براءة البائع عن العيوب المحتملة في المبيع (٦) قوله (ضمان درك المبيع) عطف على قوله (البراءة) يعني و منه ضمان درك المبيع (٧) فآن مفهوم كل واحد من البراءة عن العيوب المحتملة و ضمان درك المبيع عند ظهوره مستحقا للغير معلق في الواقع لأن الأول معلق ←

الأمر (١) من حيث العوض المصالح به فأنه لابد من وقوع شئ بازائه (٢) وهو (٣) غير معلوم ، فالاولى ضم شئ الى المصالح عنه (٤) المجهول التحقق ، او ضم سائر الخيارات اليه (٥) بان يقول : صالحتك عن كل خيار لى بذرا (٦) ولو تبين عدم الغبن لم يقتضي العوض عليه (٧) لأن المعدوم (٨) اما دخل على تقدير وجوده لا منجزا باعتقاد

→ في الواقع على ثبوت العيوب ، والثانية ملقة في الواقع على كون المبيع مستحقاً للغير (١) نعم قد يشكل الأمر في الخيار المحتمل الذي صولح عنه بدينار ، فأنه لا بد من وقوع شيء بازاء هذا الدينار والشيء بازاء هذا الدينار الذي هو الخيار المحتمل وهو غير معلوم لأنّه لا يعلم أنّ هنا غبناً أم لا ، فيكون هذا الصلح باطلًا لأنّه يكون أكلاً بالباطل (٢) أي بازاء العوض المصالح به (٣) الضمير يرجع إلى (شيء)، فالمراد من المصالح عنه هو خيار الغبن المسؤول (٤) الضمير عائد إلى خيار الغبن (٥) بان يقول : صالحتك عن كلّ خيار لي من المجلس والحيوان والغبن بثلاثة دنانير ، فآن خياراً المجلس والحيوان ضمماً إلى خيار الغبن المحتمل (٦) يعني لم يقسط العوض على خيار الغبن وغيره ، حتى يقال : أنّ ثلاثة دنانير كان في قبال الخيارات الثلاثة ، فإذا لم يكن للمشتري خيار الغبن فهو يستحق ثلاثة دنانير لا دينارين ، فلا يقسط عليه العوض على تقدير العدم (٧) قوله (لان المعدوم) علة لقوله (لم يقسط) وحاصله أن المعدوم الذي هو خيار الغبن داخل في الصلح على تقدير وجوده ، أي لو وجد خيار الغبن لدخل في الصلح لا أن خيار الغبن داخل منجزاً ←

الوجود . الثاني ( ١ ) من المسقطات اشتراط سقوط الخيار في متن العقد و الاشكال فيه من الجهات المذكورة ( ٢ ) هنا او المتقدمة فى اسقاط الخيارات المتقدمة قد علم التفصي عنها ( ٣ ) نعم هنا وجه آخر للمنع ( ٤ ) يختص ( ٥ ) بهذا الخيار و خيار الرؤية وهو ( ٦ ) لـزوم الغرر من اشتراط اسقاطه ( ٧ ) قال في الدروس في هذا المقام ما

→ باعتقاد الوجود حتى اذا عدم كان له قسط من العوض الذى هو الدينار مثلا ( ١ ) اي الأمر الثاني ( ٢ ) فالمراد من الجهات المذكورة في خيار الغبن هي اشكال اسقاط ما لم يجب و اشكال لزوم التعليق و اشكال عدم كونه مقابلا بالمال ، اما المراد من الجهات المتقدمة فهو ما تقدمت في اسقاط الخيارات المتقدمة ، ومنها اشكال لزوم الدور بيانه : ان الشرط يجب الوفاء به اذا كان العقد المشروط فيه لازما ، لأن الشروط في ضمن العقد الجائز لا يزيد حكمه على اصل العقد بل هو كالوعد ، فلزوم الشرط يتوقف على لزوم العقد ، فلو ثبت لزوم العقد بل لزوم الشرط لزم الدور ، و دفع الاشكال انه لا تفكيك بين التابع والمتبوع في اللزوم والجواز لانه اذا كان نفس مؤدى الشرط لزوم ذلك العقد المشروط به كما فيما نحن فيه لا التزاما آخر مغايرا للتزام اصل العقد فلزومه الثابت بمقتضى عموم وجوب الوفاء بالشرط عين لزوم العقد فلا يلزم تفكيك بين التابع والمتبوع في اللزوم والجواز ( ٣ ) الضمير يرجع الى الجهات والمتقدمة في اسقاط الخيار المتقدمة ( ٤ ) اي لمنع اشتراط سقوط الخيار ( ٥ ) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى وجه آخر ( ٦ ) يرجع الضمير الى وجه آخر ( ٧ ) اي اسقاط الخيار

لفظه : ولو شرطا رفعه (١) او رفع خيار الرؤية ، فالظاهر بطلان العقد للغرر ، انتهى . ثم احتمل (٢) الفرق بين الخيارين باّن الغرر فى الغبن سهل الازالة (٣) وضمير الصimirي (٤) فى غاية العرام ببطلان العقد و الشرط ، و تردد فيه (٥) المحقق الثانى الا انه استظرف

---

(١) اي ولو شرط المتعاقدان رفع خيار الغبن او رفع خيار الرؤية فالظاهر بطلان العقد للغرر (٢) الضمير الفاعل المستتر راجع الى صاحب الدروس (٣) قال بعض فى شرح قوله (باّن الغرر فى الغبن سهل الازالة) ما لفظه : لعل سهولة ازالته لأجل قبول الارتفاع بدفع الغرامـة ، انتهى . فيحتمل ان يكون المراد من قوله (باّن الغرر فى الغبن سهل الازالة) ما ذكره المصنف من الفرق بينهما بجواز اسقاط الخيار فى الغبن لأن الغرر فيه سهل الازالة حيث قال (لكن الأقوى الصحة لأن مجرد الجهل بمقدار المالية ، الخ) وعدم جواز الاسقاط فى خيار الرؤية لأن الغرر فيه ليس سهل الازالة ، حيث قال : واما خيار الرؤية فاشترط سقوطه ، الخ (٤) الشيخ مفلح بن الحسن الصimirي (٥) يرجع الضمير الى البطلان

الصحة . ولعل توجيه كلام الشهيد (١) هو أن الغرر باعتبار الجهل بمقدار مالية المبيع كالجهل بصفاته (٢) لأن وجه كون الجهل بالصفات غررا هو رجوعه (٣) إلى الجهل بمقدار ماليته (٤) ولذا (٥) لا غرر مع الجهل بالصفات التي لا مدخل لها في القيمة (٦) لكن الأقوى الصحة (٧) لأن مجرد الجهل بمقدار المالية لو كان غررا لم يصح البيع مع الشك في القيمة وأيضا فأن ارتفاع الغرر (٨) عن هذا البيع ليس

(١) أي أن توجيه كلام الشهيد القائل بأن شرط سقوط خيار الغبن وشرط سقوط خيار الرؤية مبطل للعقد للغرر ، أن الغرر باعتبار الجهل بمقدار مالية المبيع كالجهل بصفاته لأن وجه كون الجهل بالصفات غررا هو رجوعه إلى الجهل بمقدار ماليته ، فلو لم يكن الجهل بالصفات راجعا إلى الجهل بمقدار ماليته لم يحصل الغرر لأن لا غرر مع الجهل بالصفات التي لا مدخل لها في القيمة ، كما إذا اشتري حنطة لم يعلم أنها البيضاء أو الصفراء بعد أن كان عدم أحد يهمها مع وجود الأخرى لا يوجب تفاوت القيمة في المبيع (٩) يرجع الضمير إلى المبيع (١٠) أي رجوع الجهل بالصفات (١١) أي مالية المبيع (١٢) إشارة إلى وجه كون الجهل بالصفات غررا هو رجوعه إلى الجهل بمقدار مالية المبيع (١٣) مثلا إذا باع حنطة ولم يعلم المشتري أنها خريفية أو ربيعية ولم يوجب هذا الوصف تفاوت القيمة لم يكن في هذا البيع غرر (١٤) أي لكن الأقوى صحة العقد الذي اشترط فيه سقوط خيار الغبن لأن مجرد الجهل بمقدار مالية المبيع لو كان غررا موجبا للبطلان لم يصح البيع مع الشك في قيمة المبيع والحال أنه صحيح وكذلك هذا (١٥) قوله (فإن →

لأجل الخيار حتى يكون اسقاطه (١) موجباً لثبوته (٢) و الا لم يصح البيع (٣) اذ لا يجدى في الارخاج عن الغرر ثبوت الخيار لأنّه (٤) حكم شرعى لا يرتفع به موضوع الغرر و الا (٥) لصحّ كلّ بيع غرى على وجه التزلزل و ثبوت الخيار (٦) كبيع المجهول وجوده (٧) و المتعذر تسلیمه (٨) و اماً خيار الرؤية فاشترط سقوطه (٩) راجع الى اسقاط اعتبار ما اشترطاه (١٠) من الاوصاف (١١) في العين الغير المرئية

---



---

→ ارتفاع الخيار عن هذا البيع ، الخ) وجه آخر للصحة بعد تسلیم ان الجهل بقدار الماليّة غرر يقتضي البطلان ، يعني سلّمنا انه غرر يوجب البطلان لولا الرافع له الا ان الرافع له ليس الخيار حتى يكون اسقاطه موجباً لثبوته و الا لم يصح البيع لأجل الخيار لأنّ ثبوت الخيار لا يجدى في الارخاج عن الغرر لأنّه حكم شرعى لا يرتفع به موضوع الغرر لأنّ الخيار غير قابل لرفعه (١) اي اسقاط الخيار (٢) يرجع الضمير الى الغرر (٣) اي وان ثبت الغرر في البيع و توهם ارتفاعه بال الخيار لم يصح البيع، اذ لا يجدى في الارخاج عن الغرر ثبوت الخيار (٤) يرجع الضمير الى الخيار (٥) يعني وان يجدى في الارخاج عن الغرر ثبوت الخيار يصح كلّ بيع غرى على وجه التزلزل و ثبوت الخيار (٦) قوله (ثبوت الخيار) عطف على قوله (التزلزل) ، (٧) فانّ بيع المجهول وجوده غرر فلا يرفعه جعل الخيار فيه حتى يكون البيع المذكور صحيحاً يجعل الخيار (٨) فانّ بيع المتعذر تسلیمه غرر فلا يرفعه جعل الخيار فيه حتى يكون بيعه صحيحاً يجعل الخيار (٩) اي سقوط الخيار (١٠) الضمير المفعول يرجع الى (ما) ، (١١) قوله (من الاوصاف ، الخ) ←

فكانَهُما تباعاً ، سواءً وجد فيها تلك الأوصاف أم لا (١) فصحة البيع موقوفة على اشتراط تلك الأوصاف واسقاط الخيار (٢) في معنى الغائبة (٣) الموجب (٤) للبطلان ، مع احتمال الصحة هناك (٥) أيضاً ، لأنّ مرجع اسقاط خيار الرؤية إلى التزام عدم تأثير تخلف تلك الشروط لا إلى عدم التزام ما اشترطاه من الأوصاف ، ولا تناقض (٦) بين أن يقدم على اشتراك العين بانياً على وجود تلك الأوصاف ، وبين الالتزام بعدم الفسخ لو تخلفت (٧) فتأمل (٨) وسيجيئ تمام الكلام في خيار الرؤية

→ بيان لـ (ما)، (١) حاصله: أنّ اشتراط المتباعين الأوصاف في العين الغير المرئيّة راجع إلى الالتزام بالعقد بوجود هذه الأوصاف لأنّها أمّا شروط للبيع وأمّا قيود له واحتراط سقوط الخيار راجع إلى الالتزام بالعقد على تقدّير وجود تلك الأوصاف وعدّها وتناقض بين الأمرين واضح ، فإذا سقط المتنافيان لزم خلوّ العقد عن توصيف العين الغير المرئيّة فيعود الغرر ويبطل البيع (٩) أي اسقاط خيار الرؤية في معنى الغاء الأوصاف المذكورة الذي يجب لبطلان البيع لأنّ الغرر يعود باسقاط خيار الرؤية (١٠) يرجع الضمير إلى الأوصاف (١١) قوله (الموجب) صفة للالغاء (١٢) اشارة إلى اشتراط سقوط خيار الرؤية في متن العقد (١٣) حاصله: أنه لا تناقض بينهما لامكان بقاء الاشتراط مع الالتزام بعدم الخيار عند التخلف لأنّ خيار التخلف ليس راجعاً إلى جعل المتعاقدين وألا لرجوع إلى خيار الاشتراط (١٤) الضمير الفاعل المستتر يرجع إلى الأوصاف (١٥) لعلّه اشارة إلى أنّ التناقض بين الأمرين موجود فيعود الغرر المبطل إلى البيع

وكيف كان فلا أرى (١) اشكالاً في اشتراط سقوط خيار الغبن من حيث لزوم الغرر اذا لم يشرع الخيار في الغبن اصلاً لم يتلزم منه غرر (٢) الثالث (٣) تصرف المغبون باحد التصرفات المسقطة للخيارات (٤) المتقدمة بعد علمه (٥) بالغبن ، ويدلّ عليه (٦) ما دلّ على سقوط خيار المجلس والشرط به (٧) مع عدم ورود نصفيهما (٨) و اختصاص النص بخيار الحيوان وهو (٩) اطلاق بعض معانٰد الاجماع باّن تصرف ذي الخيار فيما انتقل اليه اجازة وفيما انتقل عنه فسخ (١٠)

---

(١) فلا يخفى انّ الأمر الثاني كان في جواز اشتراط سقوط خيار الغبن وعدمه ، فلذا ذكر المصنف قوله (وكيف كان ، فلا أرى اشكالاً ، الخ) متفرّعاً على هذا الأمر (٢) حاصله : ان اشتراط سقوط خيار الغبن في متن العقد جائز و صحيح (٣) فلا يخفى انه لو كان التصرف بعنوان الالتزام بالبيع بحيث يرجع إلى الاسقاط الفعلى كالاسقاط القولي لم يكن اشكال في كونه مسقطاً ، سواءً كان قبل علمه بالغبن ام بعده واما اذا لم يكن كذلك ، فان كان قبل علمه بالغبن فلا اشكال في عدم كونه مسقطاً ، وان كان بعد علمه بالغبن فهو محل الكلام (٤) فالمراد من الخيارات هو خيار المجلس والحيوان والشرط (٥) اي بعد علم المغبون بالغبن (٦) الضمير يرجع إلى تصرف المغبون باحد التصرفات (٧) يرجع الضمير إلى التصرف المذكور (٨) اي مع عدم ورود النص بسقوط خيار المجلس والشرط بالتصرف و اختصاص النص باّن خيار الحيوان يسقط بالتصرف (٩) الضمير يرجع إلى (ما) في قوله (ما دلّ) (١٠) فلو اشتري زيد حيواناً بكتاب ، فان تصرف زيد في مدة خيار ←

(١) المستفادة من النص في خيار الحيوان المستدل به  
(٢) في كلمات العلماء على السقوط وهي (٣) الرضا بلزوم العقد مع  
أن الدليل هنا (٤) أما نفي الضرر واما الاجماع ، والأول (٥) منتف  
فاته كما لا يجري مع الاقدام عليه (٦) فذلك لا يجري (٧) مع الرضا به  
(٨) بعده ، واما الاجماع (٩) فهو غير ثابت مع الرضا

→ الحيوان في الحيوان كان تصرفه اجازة والزاما للبيع وان تصرف في الكتاب كان فسخا (١) قوله (عموم العلة) عطف على قوله (اطلاق) يعني ما دلّ على السقوط اثنان، احدهما اطلاق بعض معاقد الاجماع والثانى عموم العلة ، فالمراد من العلة هو قوله ﴿ع﴾ : (فذلك رضا منه ) في صحيحه ابن رئاب المتقدمة في ص ١٨٨ (٢) يرجع الضمير إلى العلة (٣) الضمير عائد إلى العلة (٤) اشارة الى خيار الغبن يعني ان دليل خيار الغبن اما قاعدة الضرر واما الاجماع ، فـان قاعدة الضرر منتفية لأن قاعدة الضرر ، كما لا تجري مع الاقدام على الضرر ، اي لا يكون له خيار الغبن اذا اقدم على البيع وهو عالم بأنه ضرر ، فذلك لا تجري قاعدة الضرر مع الرضا بالبيع الضرر بعد العقد ، واما الاجماع فهو غير ثابت مع الرضا بالبيع الضرر (٥) فالمراد بالأول هو نفي الضرر (٦) يرجع الضمير الى البيع الضرر (٧) الضمير المستتر يرجع الى نفي الضرر (٨) اي مع الرضا بالبيع الضرر بعد العقد (٩) فـان الاجماع الذى كان دليلا ثانيا على ثبوت خيار الغبن وهو غير ثابت مع الرضا بالبيع الضرر المنكشف بالتصرف ، لأن التصرف بعد العلم بالغبن دليل على الرضا بالبيع الضرر ، ←

اًلا ان يقال : اَن الشك (١) فِي الرفع لا الدفع فِي سُتُّه ، فتأمل  
 (٢) او نَدْعُ (٣) اَن ظاهر قولهم فيما نحن فيه (٤) اَن هذا الخيار  
 (٥) لا يسقط بالتصريف شموله (٦) للتصريف بعد العلم بالغبن (٧)

---

→ الاجماع على ثبوت الخيار مع الغبن ، دليل لِبِّي و القدر المتيقن  
 منه هي صورة عدم الرضا ، فلا يتحقق مع وجوده (١) قوله (اًلا ان يقال  
 اَن الشك فِي الرفع ، الخ) استدرك راجع الى قوله (مع اَن الدليل  
 هنا ، الخ) وحاصله : اَن خيار الغبن في البيع الضرري قبل التصرف  
 ثابت ، فالتصريف عن الرضا ليس مانعاً عن حدوث الخيار حتى يكون  
 دافعاً ، بل التصرف عن الرضا مانع عن بقائه ، فيكون رافعاً له فحينئذ  
 يكون الشك في اَن التصرف هل هو رافع للخيار ام لا ، شَكَا في الراجح  
 في سُتُّه الخيار (٢) قوله (فتأمل) يمكن ان يكون اشارة الى كون  
 الحديث حاكماً على الاستصحاب ، ويمكن ان يكون اشارة الى الدقة ، و  
 يمكن ان يكون اشارة الى كون الشك في المقتضى ، فلا يجيء  
 الاستصحاب (٣) قوله (نَدْعُ) عطف على قوله (يقال) واستدرك  
 عما تقدم بقوله (و يدَلُّ عليه ما دَلَّ ، الخ) وحاصله : اَن ظاهر قول  
 الفقهاء في خيار الغبن : اَن هذا الخيار لا يسقط بالتصريف شموله  
 للتصريف بعد العلم بالغبن و اَنه لم يثبت اجماع على اَن خيار الغبن  
 يسقط بالتصريف ، و اَن ما تقدم من الاجماع على اَن تصرف ذي الخيار  
 فيما انتقل اليه اجازة وفيما انتقل عنه فسخ لا يشمل خيار الغبن (٤)  
 فالمراد بـ (ما نحن فيه) هو خيار الغبن (٥) قوله (اَن هذا الخيار  
 الخ) مقول لـ (قولهم) ، (٦) قوله (شموله) خبر لـ (اَن) ، (٧) ←

واختصاص هذا الخيار من بين الخيارات بذلك ، لكن الانصاف (١) عدم شمول التصرف في كل ماتهم لما بعد العلم بالغبن وغرضهم من تخصيص الحكم (٢) بهذا الخيار أن (٣) التصرف مسقط لكل خيار ولو وقع قبل العلم بالخيار كما في العيب والتدليس سوى هذا الخيار (٤) و يؤيد ذلك (٥) ما اشتهر بينهم من أن التصرف قبل العلم

---

→ حاصله : أن قول الفقهاء أن خيار الغبن لا يسقط بالتصريف ، شامل للتصريف بعد العلم بالغبن أيضا ، فلا يسقط هذا الخيار بعد العلم بالغبن و اختصاص هذا الخيار من بين الخيارات بعد السقوط بالتصريف سواء كان قبل العلم بالغبن أم بعد العلم به (١) قوله (لكن ، الخ) استدراك من قوله (ندعى ، الخ) و حاصله : أن الانصاف أن قوله الفقهاء : أن هذا الخيار لا يسقط بالتصريف لا يشمل للتصريف بعد العلم بالغبن ، وغرضهم من اختصاص هذا الخيار بعد السقوط بالتصريف أن التصرف مسقط لكل خيار ولو وقع قبل العلم الا خيار الغبن فانه لا يسقط بالتصريف قبل العلم (٢) اي الحكم بعدم السقوط بالتصريف (٣) قوله (أن) مع اسمها و خبرها، خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (غرضهم) ، (٤) يعني اختصاص خيار الغبن من بين الخيارات بـ أن التصرف قبل العلم به لا يسقطه (٥) اشارة الى أن خيار الغبن لا يسقط بالتصريف قبل العلم بالغبن و أن خيار العيب والتدليس يسقط بالتصريف قبل العلم بهما فوجه التأييد هو تخصيصهم بخيار العيب والتدليس اذ لو كان ثابتا في خيار الغبن لما خصوه بهما

بالعيوب، والتدليس (١) ملزم (٢) لدلالته (٣) على الرضا بالبيع  
 فيسقط الرد ، وانما يثبت الأرش في خصوص العيب (٤) لعدم دلالة  
 التصرف على الرضا بالعيوب ، وكيف كان فاختصاص التصرف الغير  
 المسقط في كلامهم بما قبل العلم (٥) لا يكاد (٦) يخفى على المتتبع  
 في كلماتهم ، نعم لم اجد لهم تصريحا بذلك (٧) عدا ما حكى عن صاحب  
 المسالك و تبعه جماعة ، لكن الاستشكال (٨) من جهة ترك التصريح  
 مع وجود الدليل (٩) مما لا ينبغي بل ربما يستشكل في حكمهم بعدم  
السقوط بالتصرف قبل العلم مع حكمهم بسقوط خيار التدليس والعيب

---

(١) فان تحمير الوجه ووصل الشعر تدليس (٢) قوله ( ملزم ) خبر  
 لـ (انـ) يعني انـ التصرف قبل العلم بالعيوب والتدليس ملزم للعقد و  
 مسقط للخيار (٣) يرجع الضمير الى التصرف (٤) يعني انـ الأرش ثابت  
 في العيوب لا في التدليس (٥) اي اختصاص التصرف الغير المسقط  
 لخيار الغبن في كلام الفقهاء بما قبل العلم بالغبن ليس مخفياً على  
 المتتبع في كلامهم و قوله ( بما قبل العلم ) متعلق بـ ( اختصاص ) ، (٦)  
 قوله ( لا يكاد ) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله ( فاختصاص ) ، (٧) يعني  
 نعم لم اجد لهم تصريحا بالسقوط بالتصرف بعد العلم بالغبن (٨) اي  
 لكن الاستشكال في سقوط الخيار بالصرف بعد العلم بالغبن من جهة  
 ترك التصريح مما لا ينبغي ، وانما لا ينبغي الاستشكال من جهة ترك  
 التصريح ، لأنـ الدليل على سقوط الخيار بالصرف بعد العلم بالغبن  
 موجود واضح وهو الاجماع و عموم العلة (٩) فالمراد من الدليل ، هو  
 الاجماع و عموم العلة وهو قوله <sup>﴿ع﴾</sup> : و ذلك رضا منه

بالتصرف قبل العلم ، و الاعتذار (١) بالنص إنما يتم في العيب دون التدليس ، فأنه (٢) مشترك مع خيار الغبن في عدم النص ، و مقتضى القاعدة في حكم التصرف قبل العلم فيما (٣) واحد . و التحقيق أن يقال : أن مقتضى القاعدة عدم السقوط (٤) لبقاء الضرر وعدم دلالة التصرف مع الجهل على الرضا بلزوم العقد ، و تحمل الضرر ، نعم قد ورد النص في العيب على السقوط و أدعى عليه الاجماع مع أن ضرر السقوط فيه متدارك بالأرض ، و ان كان نفس امساك العين قد تكون ضررا ، فان تم دليل في التدليس (٥) ايضا

(١) اعتذار و رد ، اما الاعتذار فان الفرق بين حكمهم بعدم السقوط بالتصرف قبل العلم بالغبن و بين حكمهم بالسقوط في العيب و التدليس لأجل النص ، و اما الرد ، فان الاعتذار للفرق بالنص غير تام لانه إنما يتم في العيب دون التدليس لأن النص ورد في سقوط الخيار بالتصرف قبل العلم في العيب دون التدليس (٦) اي في خيار الغبن و التدليس (٧) يعني مقتضى القاعدة عدم سقوط الخيار بالتصرف قبل العلم في العيب و التدليس و الغبن لبقاء الضرر وعدم دلالة التصرف مع الجهل على الرضا بلزوم العقد و تحمل الضرر ، نعم ورد النص في العيب على سقوط الخيار بالتصرف قبل العلم و أدعى عليه الاجماع فيسقط الخيار فيه بالتصرف قبل العلم (٨) اي وان تم دليل سقوط الخيار بالتصرف قبل العلم في التدليس ايضا قلنا بسقوط خيار التدليس بالتصرف قبل العلم وان لم يتم دليل سقوط الخيار في التدليس وجب الرجوع الى ←

قلنا به (١) و الا وجوب الرجوع الى دليل خياره (٢) ثم ان الحكم بسقوط الخيار بالتصرف بعد العلم بالغبن مبني (٣) على ما تقدم ففى الخيارات السابقة من تسلیم (٤) كون التصرف دليلا على الرضا بلزوم العقد (٥) و الا كان اللازم فى غير ما دل فعلا على الالتزام بالعقد من افراد التصرف (٦) الرجوع الى اصالة بقاء الخيار

---

→ دليل خيار التدلیس من حديث الضرر والجماع المدعى و اطلاق حديث تلقى الرکبان على اشكال فى اطلاق حديث التلقى (١) اى قلنا بسقوط خيار التدلیس بالتصرف قبل العلم (٢) يرجع الضمير الى التدلیس (٣) قوله (مبني) خبر لـ (ان)، (٤) قوله (من تسلیم الخ) بيان لـ (ما)، (٥) حاصله : ان التصرف ان كان دليلا على الرضا بلزوم العقد حكم بسقوط الخيار بالتصرف و ان لم يكن دليلا على الرضا بلزوم العقد كان اللازم الرجوع الى اصالة بقاء الخيار اى استصحاب بقائه بعد الشك فى زواله بالتصرف (٦) قوله (من افراد التصرف) بيان لـ (ما)، \* تذكرة ؛ اعلم ان التصرف اما من المغبون او من الغافن او منهما فى تملك عين او منفعة ، لازم او جائز او بعض ، وقف عام او خاص او تحرير باختيار او توكيل او سراية او اعداد للتحrir بكتابه او ولادة او تدبير او تصرف غير مغير كالركوب او مغير بالزيادة العينية كالغرس للأرض او الحكمة كقصارة الثوب او المشوية كصبغ الثوب او المغير بالنقسان عينا او عيبا او وصفا او بالامتزاج المقتضى للشركة كخلطه بالأجود او بالمثل او بالأردى او بما لا يقتضى الشركة او المغير بغير الزيادة و النقسان كنصب العقيق فى الخاتم او بهما معا على وجه الاضحلال كالزيت ←

الرابع من المسلطات تصرف المشتري المغبون قبل العلم بالغبن تصرفًا مخرجاً عن الملك على وجه اللزوم كالبيع والعتق، فـأـن المصرح به في  
كلام المحقق ومن تأخر عنه هو سقوط خياره حينئذ، وقبل أنه المشهور  
وهو كذلك (١) بين المتأخرین، نعم ذكر الشيخ (٢) في خيار  
المشتري مراقبة (٣)

---

→ يعلم صابونا، هذه جملة اقسام التصرفات (١) قوله (و هو كذلك  
بين المتأخرین) دال على تأمله في كونه مشهورا بين المتقدمين ولذا  
نسب كونه مشهورا بين المتقدمين إلى قيل (٢) قوله (نعم ذكر الشيخ  
الخ) استدراك عن تخصيصه الفتوى بين المتأخرین، يعني كونه مشهورا  
بين المتأخرین عند المصنف ولكن لم يثبت عنده القول بذلك من  
المتقدمين الا من الشيخ (٣) المراقبة مفاجلة من الربح وهي تقتضى  
فعلا من الجانبين، ووجهه هنا أن البيع لما توقف على الرضا والصيغة  
من الجانبين كان كـل واحد منها فاعلا للربح وإن اختص بملك أحد هما  
ومثله القول في الموضعية، فلا يخفى أن البيع باعتبار الإخبار برأس  
المال وعدمه، أربعة اقسام، لأنـهـ اـمـاـ انـ يـخـبرـ بـرـأـسـ الـمـالـ ، اوـلـاـ ، وـ  
الثـانـىـ المـساـوـةـ وـهـىـ اـفـضـلـ الـاقـسـامـ الـأـرـبـعـةـ ، وـاـوـلـ اـمـاـ انـ يـبـيـعـ  
بـرـأـسـ الـمـالـ اوـ بـزـيـادـةـ عـلـيـهـ اوـ نـقـصـانـ عـنـهـ ، وـاـوـلـ التـولـيـةـ وـالـثـانـىـ  
الـمـراـبـحـةـ وـالـثـالـثـ المـواـضـعـةـ ، يـعـنـىـ نـعـمـ ذـكـرـ الشـيـخـ (رـهـ)ـ فـيـ خـيـارـ  
المـشـتـريـ الذـىـ اـشـتـرىـ مـنـ الـبـاـيـعـ مـرـاـبـحـةـ وـظـهـرـ لـمـشـتـريـ اـنـ الـبـاـيـعـ كـذـبـ  
فـيـ اـخـبـارـهـ بـرـأـسـ الـمـالـ اـنـهـ لـوـ هـلـكـ السـلـعـةـ اوـ تـصـرـفـ فـيـهـ سـقطـ الرـدـ ، وـ  
الـحـاـصـلـ : اـنـ الـمـسـتـفـادـ مـنـ كـلـامـ الشـيـخـ : اـنـ السـلـعـةـ لـوـ هـلـكـ اوـ

## بيان المطالب في شرح المكاسب

عند كذب البائع (١) أنه (٢) لو هلك السلعة او تصرف فيها سقط الرد (٣) والظاهر اتحاد هذا الخيار مع خيار الغبن كما يظهر (٤) من جامع المقاصد في شرح قول الماتن (٥) لا يبطل الخيار (٦) بخلاف العين، فراجع . واستدل على هذا الحكم (٧) في التذكرة بعدم امكان استدراكه (٨) مع الخروج عن الملك

---

→ تصرف فيها المشتري في زمان خيارة الذي ثبت عند كذب البائع في أخباره برأس المال ، سقط الرد (١) قوله (عند كذب البائع) متعلق بقوله (خيار المشتري)، (٢) قوله (أنه لو هلك السلعة) مفعول لقوله (ذكر)، (٣) قوله (سقط الرد) جواب شرطٍ (لو)، (٤) يعني كما يظهر اتحاد هذا الخيار مع خيار الغبن من جامع المقاصد في شرح قول الماتن ، وقال جامع المقاصد في ص ٢٤٢ ، س ١ فروع قوله الأول لا يبطل الخيار بخلاف العين، فان كان مثلياً طالب صاحبه بمثله و الا القيمة . اطلاق الخيار في العبارة يتناول جميع اقسام الخيار ، الى ان قال : الا ان التردد في كلامه السابق من فروع المراقبة بثبوت الخيار للمشتري المذوب في الاخبار برأس المال ينافي الحكم بانفاسخ العقد و وجه الظهور انه لو لم يكونا متهددين لما كان وجھ للتنافى بينهما بداهة توقف التنافى على اتحاد موضوع الحکمين المتنافيين (٥) فالمراد من الماتن هو العلامة (ره)، (٦) قوله (لا يبطل الخيار بخلاف العين) مقول لقول الماتن (٧) اشارة الى سقوط خيار الغبن بتصرف المشتري المغبون (٨) يعني استدل في التذكرة على سقوط خيار الغبن بتصرف المشتري قبل العلم تصرفا مخرجا عن الملك بعدم امكان استدراك ←

و هو (١) بظاهره مشكل ، لأن الخيار غير مشروط عندهم بامكان رد العين (٢) ويمكن ان يوجه (٣) باان حديث نفي الضرر لم يدل على الخيار ، بل المتيقن منه جواز رد العين المغبون فيها ، فاذا امتنع رد لها فلا دليل على جواز فسخ العقد ، و تضليل المغبون (٤) من جهة

رد العين مع خروج العين عن الملك (١) الضمير يرجع الى استدلال العلامة (ره)، (٢) يعني استدلال العلامة بظاهره مشكل لأن الخيار غير مشروط عند هم بامكان رد العين لأن الحق في حق الخيار هو حق حل العقد بنفسه و اختلاف اثره بسبب بقاء العين وعدمه لا يوجب اختلافا في حقيقته ، و الحكم في قاعدة لا ضرر معلق على الضرر و لا تفاوت في ضررية لزوم المعاملة بين بقاء العين وعدمه ، فلا يسقط خياره (٣) اي و يمكن ان يوجه استدلال العلامة على سقوط خيار الغبن بالتصرف المخرج عن الملك باًن حديث: نفي الضرر لم يدل على ثبوت الخيار مطلقا ، اي سوا، خرج العين عن الملك ام لا ، بل المتيقّن منه جواز رد العين المغبون فيها ، فاذا امتنع ردّها بالخروج عن الملك على وجه اللزوم ، فلادليل على جواز فسخ العقد ، فيسقط خياره (٤) اشكال و دفع ، اما الاشكال ، فان المشتري المغبون اذا لم يقدر على الفسخ في صورة خروج العين عن ملكه تضرر و الحال أن الضرر منفّي بقاعدة : لا ضرر ، فدفع تضرره يكون ببقاء الخيار ، واما الدفع فان تضرر المغبون معارض بتضرر الغابن من حيث عدم رجوع عين ماله اليه و مع التساقط يرجع الى اصالة اللزوم ، والمصنف (ره) ذكر الدفع بقوله (و تضرر المغبون ، الخ)

زيادة الثمن معارض بتصرر الغابن بقبول البدل ، فآن دفع الضرر من الطرفين (١) اّما يكون بسلط المغبون على رد العين ، فيكون حالة من حيث اّن له القبول والرد (٢) حال العالم بالغبن قبل المعاملة في اّن له ان يشتري وان يترك وليس هكذا بعد خروج العين عن ملكه مع اّن اخراج المغبون (٣) العين عن ملكه التزام بالضرر ، ولو جهلا منه به (٤) هذا ، ولكن اعترض عليهم (٥) شيخنا الشهيد قدس روحه السعيد في اللمعة (٦) بما توضيحه اّن الضرر الموجب للخيار قبل التصرف ثابت مع التصرف ، والتصرف مع الجهل بالضرر

(١) يعني دفع ضرر الطرفين اّما يكون بسلط المغبون على رد العين فإذا خرج العين عن ملكه لم يمكن رد العين حتى يدفع الضرر من الطرفين (٢) اي فيكون حال المغبون من حيث اّن له القبول والرد اذا لم تخرج العين عن ملكه حال العالم بالغبن قبل المعاملة في اّن له ان يشتري وان يترك ، والحال اّنه ليس له القبول والرد بعد خروج العين عن ملكه (٣) قوله (مع اّن اخراج المغبون ، الخ) دليل آخر على سقوط خيار الغبن بالتصرف المخرج عن ملكه (٤) يرجع الضمير في قوله (منه) الى المغبون وفي قوله (به) الى الضرر (٥) الضمير يرجع الى الفقهاء القائلين بسقوط خيار الغبن بالتصرف المخرج عن الملك قبل العلم بالغبن (٦) قال في اللمعة في ص ٢٨٦ : (ولا يسقط بالتصرف الا ان يكون المغبون المشتري وقد اخرجه عن ملكه ، وفيه نظر للضرر مع الجهل ، فيمكن الفسخ والزامه بالقيمة او المثل ، وكذا لو تلف او استولد الأمة ) انتهى

ليس اقداماً عليه (١) لما عرفت من أنّ الخارج عن عموم نفي الضرر ليس الا صورة الاقدام عليه عالماً به فيجب (٢) تدارك الضرر باسترداد ما دفعه من الثمن الزائد برد نفس العين مع بقائهما على ملكه (٣) و بدلها مع عدمه ، و فوات خصوصية العين (٤) على الغابن ليس ضرراً لأنّ العين المبيعة ان كانت مثليّة ، فلا ضرر ببدلها بمثلها ، و ان كانت قيمية ، فتعريضها للبيع يدلّ على ارادة قيمتها ، فلا ضرر اصلاً فضلاً عن ان يعارض (٥) ضرر زيادة الثمن على القيمة خصوصاً مع الافراط في الزيادة ، و الانصاف أنّ هذا حسن (٦) جداً ، لكن قال

(١) اي و التصرف مع الجهل بالضرر ليس اقداماً على الضرر حتى يكون مسقطاً للخيار و التصرف مع العلم به كان اقداماً عليه و خارجاً عن عموم نفي الضرر (٢) اي فيجب على المشتري المغبون تدارك ضرره باسترداد تمام الثمن الزائد على قيمة المبيع برد نفس العين المبيعة مع بقائهما على ملكه ، و بدلها مع عدمه (٣) اي مع بقاء العين على ملك المشتري المغبون (٤) اشكال و دفع، اما الاشكال ، فانّ الغابن في صورة الفسخ اراد ان ترجع عين ماله اليه و رجوع بدلها ضرر عليه ، فتضمر المغبون معارض بتضمر الغابن فمع الحكم بالتساقط يرجع الى اصاله اللزوم ، و اما الجواب فهو الذي ذكره المصنف (ره) بقوله : و فوات خصوصية العين على الغابن ، الخ (٥) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى ضرر الغابن (٦) اشارة الى مختار الشهيد (ره) لعلّ حسنـه ان استناده في اصل ثبوت الخيار الى قاعدة الضرر ، و اما من استند في اصل ثبوت الخيار الى الاجماع ، فيجوز له نفي الخيار بالتصريف المذكور ، نظراً الى ←

فى الروضة : ان لم يكن الحكم اجماعا ، اقول : والظاهر عدمه (١) لأنك عرفت عدم عنوان المسئلة فى كلام من تقدم على المحقق فيما تتبع ، ثم أن مقتضى دليل المشهور (٢) عدم الفرق فى المغبون المتصرف بين البائع والمشترى . قال فى التحرير بعد ان صرّح بثبوت الخيار للمغبون باياعا كان او مشتريا : ولا يسقط الخيار (٣) بالتصرف مع امكان الرد (٤) و مقتضى اطلاقه (٥) عدم الفرق بين الناقل اللازم ، وبين فك الملك كالعتق والوقف ، وبين المانع عن الرد مع البقاء على الملك كالاستيلاد ، بل ويعم (٦) التلف

---

→ فقد الاجماع حينئذ (١) اى عدم الاجماع على سقوط خيار الغبن بتصرف المشترى المغبون قبل العلم (٢) اى مقتضى دليل المشهور الذين قالوا : بان تصرف المشترى المغبون قبل علمه بالغبن يسقط خياره ، عدم الفرق فى المغبون المتصرف بين البائع والمشترى ، و دليل المشهور هو ما ذكره العلامة من عدم امكان استدراكه مع الخروج عن الملك (٣) قوله (ولا يسقط الخيار بالتصرف مع امكان الرد) (قال) ، (٤) فيكون مفهوم قوله (لا يسقط الخيار بالتصرف مع امكان الرد) يسقط الخيار بالتصرف مع عدم امكان الرد (٥) اى و مقتضى اطلاق مفهوم كلام التحرير عدم الفرق بين التصرف الناقل اللازم ، و فك الملك ، وبين التصرف المانع عن الرد كالاستيلاد (٦) و مقتضى الاطلاق يعم التلف و ان لم يكن التلف تصرفا ، لأن المبيع لا يتمكّن من ردّه مع التلف

و عن جماعة تخصيص العبارة (١) بالمشترى ، فان ارادوا قصر الحكم (٢) عليه (٣) فلا يعرف له (٤) وجه ، الا ان يبني (٥) على مخالفته (٦) لعموم دليل الخيار ، اعنى نفى الضرر فيقتصر (٧) على مورد الاجماع ، ثم ان ظاهر التقييد (٨) بصورة امتناع الرد ، و ظاهر التعليل (٩) بعدم امكان الاستدراك

(١) اي تخصيص سقوط الخيار بالتصرف المخرج عن الملك على وجہه اللزوم بالمشترى ، و ذكروا ان خيار المشترى المغبون يسقط بالصرف مع عدم امكان الرد (٢) فالمراد من الحكم هو السقوط بالصرف مع عدم امكان الرد (٣) الضمير يرجع الى المشترى (٤) الضمير يرجع الى قصر الحكم على المشترى (٥) الضمير المستتر يرجع الى قصر الحكم على المشترى (٦) اي مخالفة سقوط الخيار بالصرف قبل العلم بالغبن لعموم دليل الخيار ، لأن دليل الخيار يدل على ثبوته للبائع و المشترى و ان تصرفًا قبل العلم ، وقد خرج عن هذا العموم المشترى المتصرف بالاجماع و بقى البائع تحت عموم دليل الخيار و هي نفى الضرر (٧) اي فيقتصر في مخالفته لعموم دليل الخيار على مورد الاجماع ، فان مورد الاجماع هو سقوط خيار المشترى بالصرف مع امتناع الرد (٨) فالمراد من التقييد بصورة امتناع الرد هو التقييد في عبارة التحرير ، فان مفهوم قوله (ولا يسقط الخيار بالصرف مع امكان الرد ) سقوط الخيار بالصرف مع امتناع الرد (٩) قوله (ظاهر التعليل) عطف على قوله (ظاهر التقييد) فالمراد من التعليل بعدم امكان الاستدراك هو التعليل به في عبارة التذكرة المتقدمة في ص ٣٨٢ بقوله ( واستدل على هذا ←

ما (١) صرّح به جماعة من (٢) أن الناقل الجائز لا يمنع الرد (٣)  
بال الخيار اذا فسخه فضلا عن مثل التدبير (٤) والوصية من التصرفات  
الغير الموجبة للخروج عن الملك فعلا (٥) وهو (٦) حسن، لعموم  
نفي الضرر (٧) و مجرد الخروج (٨) عن الملك لا يسقط تدارك ضرر  
الغبن ، ولو اتفق زوال المانع ، كموت ولد أم الولد (٩)

---



---

→ الحكم في التذكرة بعدم امكان استدراكه مع الخروج عن الملك (١)  
قوله (ما) خبر لـ (آن) في قوله (أن ظاهر التقيد)، (٢) بيان لـ (ما)  
(٣) يعني أن الناقل الجائز كالهبة ، لا يمنع رد المبيع إلى الغابن  
بسبب الخيار اذا فسخ المغبون العقد المغبون فيه (٤) التدبير هو  
تعليق عتق عبد او أمهه بوفاته ، وصيغته : انت حرّ او عتيق او معتقب بعد  
وفاتي (٥) يعني أن امثال هذه التصرفات كالتدبير والوصية ، لا توجب  
سقوط خيار المغبون ، لأن المبيع بالتدبير والوصية لا يخرج عن ملكه  
بالفعل (٦) الضمير يرجع إلى قوله (ما صرّح به جماعة من أن الناقل  
الجائز لا يمنع الرد بال الخيار اذا فسخه ، الخ)، (٧) يعني عموم نفي  
الضرر يثبت الخيار للمغبون في امثال هذه التصرفات ايضا من الناقل  
الجائز والتدبير والوصية (٨) وهم ودفع ، أما الوهم فأن المبيع في  
العقد الجائز خرج عن ملك المغبون ، فإذا خرج عن ملكه سقط خياره  
واما الدفع ، فهو الذي ذكره المصنف بقوله (و مجرد الخروج عن الملك  
الخ)، (٩) فأن الاستيلاد كان مانعا عن الرد والأخذ بال الخيار ، فإذا  
مات الولد قبل موت المولى ، رجعت الأمة إلى الملك الطلق للمولى و  
ليس لها شائبة الحرية بعد وفات المولى

وفسخ العقد اللازم (١) العيب او غبن ، ففى جواز الرد (٢) وجهان من آنه (٣) متمكن حينئذ ، ومن استقرار البيع (٤) ورّيما يبينان (٥) على آن الزائل العائد كالذى لم ينزل او كالذى لم يعد ، وكذا الوجهان فيما لوعاد (٦) اليه (٧) بناقل جديد (٨) وعدم الخيار هنا اولى لأن العود هنا بسبب جديد ، وفي الفسخ (٩) برفع السبب الناقل وفي لحقوق الاجارة بالبيع ، قوله من امتناع الرد (١٠) وهو مختار

(١) قوله (فسخ العقد اللازم) اعطف على قوله (موت ولد أم الولد) (٢) اي ففى جواز رد المغبون المبيع الى الغابن بفسخ العقد الأول وجهان (٣) قوله (من آنه متمكن حينئذ) وجه لجواز الرد ، وحاصله آن المغبون متمكن من رد المبيع الى الغابن حينئذ لأن موضوع جواز الرد فى البيع الغبى هو رد العين المقيد عقلا و شرعا بامكانه ، فيجوز لأنّه متمكن من الرد بعد زوال المانع (٤) قوله (من استقرار البيع) وجه لعدم جواز الرد ، وحاصله : آن البيع استقرّ و لزم بطرّ المانع الموجب لسقوط الخيار كالناقل اللازم والاستيلاد ، فيستصحب سقوط الخيار الثابت قبل زوال المانع (٥)، \*الالف\* فى قوله (يبيان) ضمير تثنية يرجع الى قوله (وجهان)، (٦) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى (ما)، (٧) الضمير يرجع الى المغبون (٨) آن المغبون باع المتع المغبون فيه ، ثم اشتراه ثانيا بعقد جديد ، ففيه وجهان عدم الخيار هنا اولى (٩) يعني لأن العود فى فسخ العقد اللازم برفع السبب الناقل فكانه لم يخرج عن ملكه (١٠) قوله (من امتناع الرد) وجه للحقوق الاجارة بالبيع وعدم جواز الرد لأن العين المستأجرة تحت اجارة الغير

الصيمري و ابى العباس . و من آن مورد الاستثناء (١) هو التصرف المخرج عن الملك و هو المحکى عن ظاهر الاكثر ، ولو لم يعلم بالغبن الا بعد انتقام الاجارة توجه الرد (٢) وكذا لو لم يعلم به حتى انفسخ البيع (٣) وفى لحقوق الامتزاج مطلقا (٤) او فى الجملة بالخروج عن

(١) قوله ( من آن مورد الاستثناء ، الخ ) وجه لعدم لحقوق الاجارة بالبيع و لجواز الرد ، و حاصله : آن مورد الاستثناء عن عموم دليل خيار الغبن هو التصرف المخرج عن ملك المغبون و الاجارة لا تخرج العين عن ملکه (٢) يعني اذا انقضى الاجارة ثم علم بالغبن ، فلا مانع عن الرد لاته لادليل على آن الاجارة بنفسها مانعة عن الرد (٣) يعني اذا انفسخ البيع الثانى لعيوب غيره ، ثم علم بالغبن توجه الرد ايضا (٤) قال المامقانى (ره) فى ذيل قول المصنف (ره) ، ( وفى لحقوق الامتزاج مطلقا او فى الجملة بالخروج عن الملك وجوه) ما لفظه : ثالثها اللحقوق مطلقا و حجة اللحقوق ما اشار اليه ، و الوجه فى عدم اللحقوق استصحاب الخيار ، و اراد باللحقوق فى الجملة اللحقوق عند الامتزاج المانع عن الرد ، كالغير القابل للقسمة ، و عدم اللحقوق اذا كان الامتزاج على وجه لا يمنع من الرد كالقابل للقسمة ، وهذا الوجه اقرب لدوران الأمر مدار امكان الرد وعدمه ، و ما هو قابل للقسمة يمكن ردّه بعد القسمة انتهى . و قال الشهيدى (ره) فى ذيل العبارة المذكورة ما لفظه : ثالثها عدم اللحقوق مطلقا ، يعني سواء كان الامتزاج بمال الغابن او بمال المغبون او غيرهما او فى خصوص الامتزاج بغير مال الغابن ، و المراد من الامتزاج هو ما يوجب الشركة لو كان لكل من الممتزجين مالك غير

الملك ، وجوه (١) اقويهـا (٢) اللحقـ، لحصول الشركة ، فيمتنع رد العين الذى (٣) هو مورد الاستثنـاء ، وكذا لو تغيرـت العين

→ مالك الآخر ، والمراد من اللحقـ الذى قواه بقرينة التعلـيل بحصول الشركة ، يعني الشركة بين الغابـن بعد الفسـخ وبين غيرهـ هو اللـحق فى صورة الـامتزاج بـمال غير الغابـن التـى هـى المراد من قولهـ فى الجـملـة لـعدـم حـصـول الشـرـكـة فى صـورـة الـامـتزـاج بـمالـهـ لـفـسـخـ ، اـنـتهـى فـلا يـخفـى أنـ هنا وجـوهاـ ثـلـاثـةـ : أحـدـها اللـحقـ مـطـلقـاـ ، أـىـ سـوـاءـ كانـ الـامـتزـاج بـمالـ الغـابـنـ أوـ بـمالـ المـغـبـونـ اوـ بـمالـ غـيرـهـماـ ، وـثـانـيـهاـ عـدـمـ اللـحقـ مـطـلقـاـ ، أـىـ سـوـاءـ كانـ الـامـتزـاج بـمالـ الغـابـنـ اوـ بـمالـ المـغـبـونـ اوـ بـمالـ غـيرـهـماـ ، وـثـالـثـهاـ التـفـصـيلـ بـيـنـ الـامـتزـاج بـمالـ الغـابـنـ ، فـحـينـئـذـ لاـ يـجـوزـ اللـحقـ ، وـبـيـنـ الـامـتزـاج بـمالـ المـغـبـونـ ، اوـ بـمالـ الثـالـثـ فـحـينـئـذـ يـجـوزـ اللـحقـ ، وـاـشـارـ المـصـنـفـ إـلـىـ التـفـصـيلـ بـقولـهـ (ـفـيـ الجـملـةـ)ـ وـاخـتـارـ اللـحقـ مـطـلقـاـ ، فـحـينـئـذـ أنـ وجـهـ اللـحقـ فىـ صـورـةـ الـامـتزـاج بـمالـ الثـالـثـ اوـ بـمالـ المـغـبـونـ هوـ حـصـولـ الشـرـكـةـ بـعـدـ الفـسـخـ ، وـوجـهـ اللـحقـ فـىـ صـورـةـ الـامـتزـاج بـمالـ الغـابـنـ وـهـوـ حـصـولـ الشـرـكـةـ قـبـلـ الفـسـخـ لـأـنـ العـيـنـ حـينـئـذـ لـيـسـ قـائـمـاـ بـعـيـنـهـاـ (١)ـ أحـدـ الـوـجـوهـ اللـحقـ مـطـلقـاـ ، وـالـثـانـيـ عـدـمـ اللـحقـ مـطـلقـاـ ، وـالـثـالـثـ اللـحقـ فىـ الجـملـةـ ، يـعنـىـ إـذـ اـمـتزـاجـ بـمالـ الغـابـنـ لـيـجـوزـ اللـحقـ ، وـإـذـ اـمـتزـاجـ بـمالـ المـغـبـونـ اوـ بـمالـ الثـالـثـ يـجـوزـ اللـحقـ (٢)ـ الضـميرـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـوـجـوهـ (٣)ـ فـالـظـاهـرـ إـنـ قولـهـ (ـالـذـىـ)ـ صـفـةـ لـامـتنـاعـ رـدـ العـيـنـ ، لـأـنـ اـمـتنـاعـ رـدـ العـيـنـ مـوـردـ الاستـثـنـاءـ عنـ عـوـمـ دـلـيلـ خـيـارـ الغـابـنـ

## بيان المطالب في شرح المكاسب

بالنقيةة (١) ولو تغّيرت بالزيادة العينية (٢) أو الحكمية (٣) أو من الجهتين (٤) فالأقوى الرد في الوسطى (٥) بناءً على حصول الشركة في غيرها (٦) المانعة عن رد العين، فتأمل (٧) هذا كله في تصرف المغبون . واما تصرف الغابن ، فالظاهر انه لا وجه لسقوط خيار المغبون به (٨) وحينئذ (٩) فان فسخ (١٠) ووجد العين خارجة عن ملكه لزوما بالعتق او الوقف او البيع اللازم ، ففي تسلطه (١١) على ابطال ذلك (١٢) من حينه (١٣) او من اصلها (١٤)

---

(١) يعني لو تغّيرت العين بالنقيةة ، قطع الثوب و هزال الشاة فالأقوى للحقوق بالخروج عن الملك و يسقط خيار المغبون (٢) فالزيادة العينية ، كسمن الشاة و غرس الأرض (٣) و الزيادة الحكمية ، كقصارة الثوب و تعليم الصنعة (٤) فالزيادة من جهتين ، كصبع الثوب (٥) فالمراد من الوسطى هي الزيادة الحكمية فقط (٦) الضمير يرجع الى الوسطى (٧) لعله اشاره الى ان الرد في الوسطى موهون لها سيجيئ في كلامه من حكمه : بان الظاهر ثبوت الشركة فيه بنسبة الزيادة الحكمية (٨) الضمير عائد الى تصرف الغابن (٩) اي حين كان تصرف الغابن لا يسقط خيار المغبون (١٠) الضمير المستتر يرجع الى المغبون(١١) اي وفي تسلط المغبون على ابطال العتق و الوقف و العقد اللازم من حين ابطال او من اصل العتق و الوقف و البيع او رجوعه الى البدل حتى لا يجوز للمغبون ابطال تصرفات الغابن لا من حين الابطال ولا من حين الأصل ، وجوه ثلاثة (١٢) اشاره الى تصرف الغابن كالعتق و الوقف و البيع (١٣) اي من حين الابطال (١٤) الضمير المؤنث يرجع الى ←

كالمرتهن (١) والشفيع ، او رجوعه (٢) الى البدل ، وجوه من وقوع العقد (٣) في متعلق حق الغير (٤) فاًن حق المغبون بأصل المعاملة الغبنية . وانما يظهر (٥) له بظهور السب

→ التصرفات الثلاثة ، العتق والوقف والبيع اللازم (١) قوله (كالمرتهن) مثال للابطال من اصلها و قوله (الشفيع) مثال للابطال من حينه بطور اللف و النشر المشوش ، فاًن المرتهن اذا ابطل بيع الراهن ابطل من اصله ، واما الشفيع فانه اذا باع شريكه نصف الدار لزيد مثلا ، ثم زيد باعه لعمرو ، فهو حينئذ مسلط على ان يبطل بيع زيد من حينه لا من اصله ، فالمراد من اللف و النشر ما بينه في النصاب : بقوله :

له ونشر مرتب آن را دان لفظ اول بمعنى اول لفظ ثانى بمعنى ثانى	لـفـ وـ نـ شـرـ مـرـتـبـ آـنـ رـاـ دـاـنـ لـفـظـ اـوـلـ بـعـنـىـ اـوـلـ لـفـظـ ثـانـىـ بـعـنـىـ ثـانـىـ
xxxxxx كه دو لفظ آورند و دو معنی كه دو لفظ آورند و دو معنی	xxxxxx له و نشر مشوش آنرا دان له و نشر مشوش آنرا دان
(٢) الضمير يرجع الى المغبون (٣) قوله (من وقوع العقد ، الخ) وجه لتسلط المغبون على الابطال من حينه (٤) يعني ان الغابن اوقع العقد على مال تعلق به حق المغبون ، فاًن حق المغبون ثابت بأصل المعاملة الغبنية لأن السبب المقتضى للخيار الذي هو الغبن محقق من حين العقد (٥) يعني انما يظهر حق الخيار للمغبون بظهور الغبن الذي هو سبب للخيار ، فللمغبون الخيار في استرداد العين في زمان ظهور الغبن ، فلا وجہ لبطلان عقد الغابن من اصله لأن العقد وقع ←	

فله (١) الخيار في استرداد العين إذا ظهر السبب وحيث وقع العقد في ملك الغابن ، فلا وجه لبطلانه من رأس ، ومن أن وقوع العقد (٢) في متعلق حق الغير يوجب تزلزله (٣) من رأس ، كما في بيع البرهن (٤) ومقتضى فسخ البيع الأول (٥) تلقى الملك من الغابن الذي وقع البيع (٦) معه ، لا من المشتري الثاني ، ومن أنه (٧) لا وجه للتزلزل ، أما لأن التصرف (٨) في زمان خيار غير المتصرف صحيح لازم ، كما سيجيئ في أحكام الخيار ، فيسترد الفاسخ البطل ، وأما لعدم تحقق الخيار (٩) قبل ظهور الغبن فعلا على وجه يمنع من

→ في ملك الغابن (١) الضمير يرجع إلى المغبون (٢) قوله (ومن أن وقوع ، الخ) وجه لتسلط المغبون على الابطال من الأصل (٣) يعني أن وقوع عقد الغابن في متعلق حق المغبون يوجب تزلزله من رأس فللمغبون حينئذ أن يبطل عقد الغابن من اصله (٤) يعني لو باع الراهن لكان البيع متزللا وتوقف على اجازة المرتهن لأن العقد وقع في متعلق حق الغير الذي هو المرتهن ، فإذا ابطل البيع يكون ابطاله من الأصل لا من حين الابطال (٥) أي ومقتضى فسخ البيع الأول الغبنيّ أخذ المغبون ، العين من الغابن الذي وقع البيع الغبني معه (٦) أي وقع البيع الغبني مع الغابن (٧) قوله (من أنه ، الخ) وجه لرجوعه إلى البطل (٨) يعني أن الدليل لعدم تزلزل العقد الثاني أن تصرف الغابن في زمن خيار المغبون صحيح لازم ، فإذا فسخ المغبون العقد المغبون فيه يسترد البطل لا العين (٩) أو أن الدليل لعدم تزلزل العقد الثاني عدم تتحقق خيار المغبون قبل ظهور الغبن ←

تصرف من عليه (١) الخيار، كما هو ظاهر الجماعة هنا (٢) وفي خيار العيب قبل ظهوره (٣) فـاـنـ غير واحد مـنـ منع من تصرف غير ذى الخيار بدون اذنه (٤) او استشكل (٥) فيه (٦) حكم (٧) بلزيم العقد الواقعة قبل ظهور الغبن والعيوب، وهذا (٨) هو الأقوى، وسيأتي تتمة لذلك في احكام الخيار، وكذا الحكم لوحصل مانع مـنـ ردـه گلاستيلاد (٩) ويحتمل هنا (١٠) تقدم حق الخيار لسبق سببه (١١) على الاستيلاد (١٢) ثم ان مقتضى ما ذكرنا (١٣) جريان الحكم في خروج

→ فلا مانع من تصرف الغابن قبل ظهوره، فإذا باع الغابن قبل ظهور الغبن كان البيع صحيحاً لازماً، فإذا فسخ المغبون العقد المغبون فيه يستردّ البطل، لا العين (١) الضمير يرجع إلى (من) أو هو الغابن (٢) اشارة إلى خيار الغبن (٣) الضمير يرجع العيب (٤) الضمير يرجع إلى ذى الخيار (٥) الضمير الفاعل المستتر يرجع إلى (من)، (٦) يرجع الضمير إلى تصرف غير ذى الخيار (٧) قوله (حكم) خبرـ (آنـ)، (٨) اشارة إلى الرجوع إلى البطل، يعني الوجه الثالث أقوى وهو الرجوع إلى البطل إذا فسخ المغبون (٩) يعني لوفسخ المغبون، العقد ووجد العين مستولدة من الغابن رجع إلى البطل لا العين (١٠) اشارة إلى الاستيلاد (١١) اي سبب الخيار (١٢) يعني لفسخ المغبون، العقد، استردّ الأمة المستولدة من الغابن لأنـ سبب الخيار الذي هو العقد سابق على الاستيلاد (١٣) فالمراد بقوله (ما ذكرنا) هو احتمال الوجوه الثلاثة وقوية الوجه الثالث، يعني مقتضى ما ذكرنا الرجوع إلى البطل ايضاً مع فسخ المغبون في صورة ←

المبيع عن ملك الغابن بالعقد الجائز، لأن معنى جوازه (١) تسلط أحد المتعاقدين على فسخه ، أما تسلط الأجنبي و هو المغبون فملا دليل عليه (٢) بعد فرض وقوع العقد (٣) صحيحًا . وفي المسالك لو كان الناقل مما يمكن ابطاله كالبيع بخيار ، الزم (٤) بالفسخ ، فان امتنع (٥) فسخه الحاكم ، و ان تعذر فسخه المغبون . ويمكن النظر فيه (٦) بان فسخ المغبون اما بدخول العين (٧)

---

→ خروج المبيع عن ملك الغابن بالعقد الجائز ، لأن معنى جواز العقد الثاني تسلط المتعاقدين على فسخه لا تسلط الأجنبي على فسخه و هو المغبون (١) الضمير يرجع الى العقد (٢) الضمير يرجع الى تسلط الأجنبي (٣) اي العقد الثاني الجائز (٤) الضمير المستتر يرجع الى الغابن (٥) الضمير المستتر الفاعل يرجع الى الغابن يعني ان امتنع الغابن عن الفسخ ، فسخه الحاكم ، لانه ولـ الممتنع (٦) الضمير يرجع الى ما ذكره صاحب المسالك (٧) يعني اذا فسخ المغبون العقد المغبون فيه بعد خروج المبيع عن ملك الغابن بالعقد الجائز فاما ان يدخل العين في ملك المغبون ، واما ان يدخل بدلها ، فعلى الاول لاحاجة الى فسخ العقد الثاني ، حتى يتكلم في الفاسخ انه الغابن ، فان امتنع فهو الحاكم ، وان تعذر فهو المغبون لأن فسخ المغبون بالعقد المغبون فيه موجب لانفساخ العقد الثاني الموجب لدخول العين في ملكه ، وعلى الثاني فلا وجه للعدول عن البديل الذى استحقه المغبون بالفسخ لأن العين انتقلت الى الغابن فلا بد من دخول بدل العين في ملك المغبون اذا فسخ المغبون البيع الغبني

في ملكه (١) واما بدخول بدلها (٢) فعلى الأول (٣) لاحاجة الى الفسخ حتى يتكلم في الفاسخ ، وعلى الثاني (٤) فلا وجہ للعدول عما (٥) استحقه (٦) بالفسخ الى غيره (٧) اللہم الا ان يقال : انه لا منافات (٨) لأن البدل المستحق بالفسخ ائما هو للحیلولة (٩) فاذا امكن رد العین وجب على الغابن تحصيلها (١٠) لكن ذلك (١١) ائما

(١) اي في ملك المغبون (٢) اي بدل العين (٣) فالمراد من الأول هو دخول العين في ملكه (٤) فالمراد من الثاني هو دخول بدلها في ملكه (٥) فالمراد من (ما) في قوله (عما) هو البدل ، يعني فلا حاجة للعدول عن البدل الى غيره لأن المغبون استحق البدل بالفسخ (٦) يرجع الضمير المستتر الفاعل الى المغبون والضمير المفعول الى (ما) (٧) والضمير عائد الى (ما) في قوله (عما) ، (٨) يعني الا ان يقال انه لا منافاة بين استحقاق المغبون البدل بالفسخ وبين فسخ العقد الثاني الجائز لأن استحقاقه البدل للحيلولة ، فاذا امكن رد العين وجب على الغابن تحصيلها بفسخ العقد الثاني حتى يرد العين الى المغبون ويسترد البدل منه (٩) ، (حال) بينهما حولا وحؤولاً وحيلولةً حجز (المنجد) فالمراد ان الغابن حال وحجز بمعاملته بين المغبون وعين ماله ، فحاصل معناها : انه اذا دفع انسان بدل عن المال الذي حال بينه وبين مالكه بشئ غير التلف سمى هذا البدل بـ بـ الـ بـ الحيلولة (١٠) اي تحصيل العين بفسخ العقد الثاني الجائز (١١) قوله (لكن ذلك ، الخ) رد لقوله (اللهـمـ الاـ انـ يـقـالـ ،ـ الخـ) وحاصله : ان استحقاق المغبون البدل بالفسخ ووجوب تحصيل العين مع امكان ←

يتم مع كون العين باقية على ملك المغبون ، واما مع عدمه و تملك المغبون للبدل ، فلا دليل على وجوب تحصيل العين ، ثم على القول بعدم وجوب الفسخ (١) في الجائز ، لو اتفق عود الملك اليه (٢) لفسخ فان كان ذلك (٣) قبل فسخ المغبون فالظاهر وجوب رد العين ، وان كان (٤) بعده (٥) فالظاهر عدم وجوب رد (٦) لعدم الدليل بعد تملك البدل ، ولو كان العود بعقد جديد فالأقوى عدم وجوب الرد مطلقا (٧) لأنّه ملك جديد تلقاه (٨) من مالكه ، والفاشخ انما يملك

---



---

→ ردّها انما يتم مع كون العين باقية على ملك المغبون ، فيأخذ البدل مع الحيلولة و نفسها مع رفع الحيلولة ، حتى يقال : ان العين تدخل في ملك المغبون بفسخه و يجب على الغابن تحصيلها و ردّها اليه ، واما مع عدم بقاء العين على ملك المغبون و تملك المغبون للبدل فلا دليل على وجوب تحصيل العين على الغابن ، فالحاصل : ان في بدل الحيلولة قولان ، احدهما ان العين بعد اخذ البدل باقية على ملك مالكها ، وثانيهما انّها بعد اخذ البدل ليست باقية على ملك المالك بل تنقل بدفع البدل الى ملك من دفع البدل ، فعلى الأول اذا امكن رد العين وجب على الغابن تحصيل العين ، وعلى الثاني فلا دليل على وجوب تحصيل العين (١) اي بعد عدم وجوب الفسخ في العقد الجائز (٢) يرجع الضمير الى الغابن (٣) اشارة الى عود الملك (٤) اسم كان مستتر يرجع الى عود الملك (٥) اي بعد فسخ المغبون (٦) اي عدم وجوب رد العين (٧) اي سواء كان عود الملك اليه قبل الفسخ ام بعده (٨) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى ←

بسبب ملكه السابق بعد ارتفاع السبب الناقل (١) ولو تصرف الغابن  
تصرفًا مغيّراً للعين، فاما ان يكون بالنقية او بالزيادة او بالامتزاج  
فان كان (٢) بالنقية ، فاما ان يكون نقصاً يوجب الأرش (٣)

→ الغابن والضمير المفعول الى الملك (١) وحاصل كلامه (ره) : انه  
لوعاد الملك الى الغابن بالفسخ يمكن ان يؤثر فسخ المغبون في رجوع  
العين اليه اذا كان قبل اخذ البدل بخلاف ما اذا عاد اليه بالعقد  
الجديد ، فحينئذ لا يؤثر فسخ المغبون في رجوعها اليه ، فلا يخفى ان  
الوجه في الفرق بينهما ان الفسخ يعيد الملكية السابقة بجعل السبب  
الناقل كالعدم ، ففيما كان العود الى الغابن بالفسخ يمكن اعادته  
الملكية السابقة لأن فسخه اعادة الملكية السابقة ، فسخ المغبون ايضاً  
يعيد الملكية السابقة وفيما كان بالعقد الجديد لا يمكن ذلك لأن  
الغابن ليس مالكا بالملكية السابقة حتى يوجب ازالة المغبون للسبب  
الناقل الى الغابن اعادة الملكية السابقة بل الغابن مالك بالملكية  
الجديدة وفسخ المغبون لا يؤثر في ازالة هذه الملكية ، وذكر هذا  
السيد (ره) في حاشيته (٢) اي فان كان التغيير بالنقية (٣) فلا يخفى  
ان في شرح هذه العبارة اقوالاً متعددة ، احدها قول السيد (ره) حيث  
قال في كتابه ما لفظه : اقول : الظاهر ان مراده بالنقض الموجب للارش  
في حدوث عيب في العين بسبب التصرف وبالنقض الغير الموجب له  
فوارات سائر الاوصاف الكمالية وان كانت منقصة للقيمة ، انتهى فراجع ، و  
ثانية قول الغروي (ره) حيث قال في كتابه ما لفظه : ليس المراد من  
قسمي النقض نقض وصف الصحة ليساوقي العيب ونقض وصف الكمال ←

واما ان يكون (١) مما لا يوجبه ، فان اوجب الأرش ، اخذه (٢) مع

لأن العلة لتداركه مشتركة لدخلة كلّ منهما على الفرض في مالية العين بل المراد النقص المالي والنقص الغير المالي كما سيصرح قدس سره به في طرف الزيادة حيث يقول (ره) : ولو لم يكن للزيادة مدخل في زيادة القيمة ، نعم في جعل العين المستأجرة من النقص الغير الموجب لشئ شهادة على أن المراد من الشق الثاني هو نقص وصف الكمال في قبال وصف الصحة الا ان يراد به الالحاق الحكمي نظرا الى أن المنافع المستوفاة غير مضمونة قطعا و المستوفاة بالاجارة قبل الفسخ كالمستوفاة حقيقة قبله والا فكون العين مسلوبة المنفعة داخل في ضابط العيب و هو النقص من حيث الماليه و ر بما يكون هذا النقص في نظر العرف اعظم من نقص جزء من العين فضلا عن وصف الصحة ، والله اعلم انتهى فراجع ، و ثالثها قول الشهيدى (ره) حيث قال في شرحه ما لفظه :

اقول : مراده من النقص الموجب للأرش ما يكون النقص بذهاب وصف الصحة او وصف الكمال الموجب لنقصان القيمة لا بتلف جزء من العين انتهى ، فراجع . فعلى ما اختاره الغروى قدس سره يكون المراد من النقص الذي يوجب الأرش هو النقص المالي ، كما اذا اذهب بكارة الجارية بغير الوطئ و يكون المراد من النقص الذي لا يوجب الأرش هو النقص الغير المالي ، كما اذا قبل الجارية او جعل الحيوان خصيا (١) اي واما ان يكون التغيير مما لا يوجبه (٢) الضمير الفاعل يرجح الى المغبون و الضمير المفعول الى العين

الأرش كما هو مقتضى الفسخ لأن الفائت (١) مضمون بجزء من العوض فإذا رد تمام العوض وجب رد مجموع المعموض فيتدارك الفائت منه (٢) ببدلها (٣) ومثل ذلك (٤) ما لو تلف بعض العين ، وان كان مما

(١) قوله (لأن الفائت ، الخ) علة لأخذ العين مع الأرش ، يعني أن البكاره الفائته مثلاً مضمونة في مقابل جزء من العوض ، فإذا رد المغبون تمام العوض إلى الغابن وجب على الغابن رد مجموع المعموض وهي الجارية مع البكاره وحيث لا يمكن من رد الجارية مع البكاره ، فيتدارك البكاره الفائته ببدلها ، فيعطي الغابن قدرًا من المال مع رد الجارية فيكون المال المعطى بدلاً عن البكاره الفائته ، وهذا مبني على أن الفسخ موجب لرجوع العين على ما هي عليه حين البيع ولا زمه ضمان كل وصف فائت باي وجه كان ، لأن معنى الفسخ حل العقد وإعادة كل من العوضين على ما هما عليه حين العقد إلى ملك مالكه الأول ، فكما أنه ضامن لنفس العين إذا كانت تالفة فهو ضامن لجميع اوصافها التي لها مالية بحيث لو كانت فائته في يد الغاصب كان ضامناً لها ، أما لو كان مبنياً على أن الفسخ موجب لرجوع العين على ما هي عليه حال الفسخ فلا زمه عدم ضمان شئ من الاوصاف لأنها قد فاتت في ملك المفسوخ عليه فلأوجه لضمانه لها (٢) يرجع الضمير إلى المعموض (٣) اي ببدل الفائت (٤) يعني مثل النص الذي اوجب الأرش ما لو تلف بعض العين ، كما اذا تلف عند الغابن بعض اوراق الكتاب ، فان المغبون بعد الفسخ اخذ الكتاب مع ارش الوراق التالفة

لا يوجب شيئاً (١) ردّه (٢) بلا شيء ، ومنه (٣) ما لو وجد العين مستأجرة (٤) فآن على الفاسخ الصبر إلى أن ينقضى مدة الاجارة

---

(١) أي وإن كان التغيير مما لا يوجب شيئاً ، كما إذا جعل الحيوان خصياً بحيث لا يكون عند العرف نقص في القيمة ردّه الغابن بلا شيء معه لأن المفروض أن النقص عند العرف لا يوجب الأرش (٢) الضمير الفاعل المستتر يرجع إلى الغابن والضمير المفعول إلى العين (٣) أي من النقص الغير الموجب للأرش ما لو وجد العين مستأجرة (٤) فلا يخفى أن المنفعة المستوفاة بالاجارة في هذه المسألة قسمان ، أحدهما المنافع المستوفاة قبل الفسخ ، وثانيهما المنافع المستوفاة بعد الفسخ يعني ثانية المنافع المستوفاة من حين الفسخ إلى انقضاء مدة الاجارة بسبب الاجارة قبل ، أما القسم الأول فإنه لا يجب على الغابن بذل عوض المنفعة المستوفاة قبل الفسخ لأن العين لا تنقص قيمتها باستيفاء منافعها قبل الفسخ بناءً على رجوع العين على ما هي عليه حال الفسخ لا رجوع العين على ما كانت عليه حال العقد . فلذا لم يقع هذا القسم مورد الاشكال من أحد ، وأما القسم الثاني ، فيه اشكال من أن المنافع التي للعين من حين الفسخ إلى انقضاء المدة المستوفاة بالاجارة قبل يوجب نقص قيمة العين فعلاً لأن العين مسلوبة المنفعة في المدة الباقية ، فمقتضى رجوع العين على ما هي عليه حال الفسخ رجوعها بمنافعها القائمة بها حقيقة ، فعلى هذا يجب على الغابن بذل عوض المنافع المستوفاة بالنسبة إلى بقية المدة بعد الفسخ مع أن مقتضى قاعدة نفي الضرر أيضاً وجوب بذل عوض المنافع المستوفاة بالنسبة ←

و لا يجب على الغابن بذل عوض المنفعة المستوفاة بالنسبة (١) الى بقية المدة بعد الفسخ لأن المنفعة من الزوائد المنفصلة المتخللة بين العقد والفسخ ، فهو ملك للمفسوخ عليه (٢) فالمنفعة الدائمة تابعة

→ الى بقية المدة بعد الفسخ ، فتقرير الاستدلال انه كما ان لزوم المعاملة الغبنية ضرر على المغبون كذلك جواز فسخها بلا اجرة للمنافع المستوفاة ضرر عليه ، كما ان الأول مرفوع بقاعدة نفي الضرر ، كذلك الثاني مرفوع بها و حيث ان أمره دائر بين ضررين فليس اقادمه على الفسخ اقاداما على الضرر حتى يقال : ان الضرر الذي يقدم عليه غير مرفوع و من ان استيفاء المنافع بالاجارة الصحيحة الازمة صيرها من الزوائد المنفصلة المتخللة بين العقد والفسخ . فعلى هذا لا يجب على الغابن بذل عوض المنفعة المستوفاة بالنسبة الى بقية المدة بعد الفسخ ، فالثاني ظاهر من عبارة المصطف (ره) حيث قال ( ولا يجب على الغابن بذل عوض المنفعة المستوفاة بالنسبة الى بقية المدة بعد الفسخ الخ ) مثلا لو اجر العين بألفين لسنة و فسخ المغبون بعد ستة اشهر فانه لا يجب ايضا على الغابن رد الألف الذي كان اجرة لستة اشهر بعد الفسخ (١) اي بالنسبة الى المدة الباقيه من حين الفسخ الى آخر زمان الاجارة (٢) و حاصله : ان المنفعة المستوفاة بالاجارة من الزوائد المنفصلة المتخللة بين العقد والفسخ ، فان المنفعة المستوفاة في الدار و اللبن المستوفى في الشاة ملك للمفسوخ عليه ، كما ان بذل عوض اللبن المستوفى من الشاة لا يجب عليه ، كذلك ان بذل عوض المنفعة المستوفاة بالنسبة الى المدة الباقيه بعد الفسخ لا يجب عليه

للملك المطلق (١) فإذا تحقق في زمان ملك (٢) منفعة العين بأسرها (٣) ويحتمل انتساح الاجارة (٤) في بقية المدة لأنّ ملك منفعة الملك المتزلزل ، متزلزل وهو (٥) الذي جزم به المحقق القمي فيما إذا فسخ البائع بخياره المشروط له في البيع (٦)

وفيه (١) نظر ، لمنع تزلزل ملك المنفعة . نعم ذكر العلامة في القواعد (٢) فيما اذا وقع التفاسخ لأجل اختلاف المتباعين انتهى (٣) اذا وجد البائع العين المستأجرة ، كانت الأجرة للمشتري الموجر ووجب عليه (٤) للبائع اجرة المثل للمدة الباقيه بعد الفسخ (٥) وقرره على

→ الفسخ ، كما اذا باع زيد داره بشرط ان يكون له الخيار ، ثم آجر المشتري الدار ، ثم فسخ البائع عقد البيع ، انفسخ عقد الاجارة من حين فسخ عقد البيع (١) اى وفي ان ملك منفعة الملك المتزلزل نظر ، لأن تزلزل ملك العين بسبب الخيار لا يوجب تزلزل ملك المنفعة لأنّه لازم بعقد الاجارة (٢) ذكر العلامة في القواعد في ص ١٥٤ في الفصل الرابع بقوله ( ولو اختلفا في قدر ما عيناها او وصفه بعد اتفاقهما على ذكره في العقد ولا بينة ) الى ان قال ( ويحتمل التحالف وبطريق البيع ) الى ان قال ( ثم يحتمل ان يحل كلّ منهما يمينا واحدا جامعا بين النفي والاثبات ، فيقول بائع : ما بعتك عشرة ، بل بعشرين ويقول المشتري : ما اشتريت بعشرين بل بعشرة ) الى ان قال ( وللبائع استرجاع المستأجر لكنه يترك عند المستأجر مدة الاجارة والاجرة المسماة للمشتري وعليه اجرة المثل للبائع ) انتهى (٣) قوله (ان) مع اسمها وخبرها مفعول لقوله (ذكر) ، (٤) اى على المشتري (٥) وحاصل ما ذكره العلامة (ره) : ان الاجارة لا تبطل فتركت العين عند المستأجر مدة الاجارة والاجرة المسماة للمشتري وعليه اجرة المثل للبائع ، فحينئذ يكون فيما نحن فيه اقوالا ثلاثة ، احدها انفسخ الاجارة في المدة الباقيه بعد الفسخ وهو قول المحقق القمي (ره) ←

ذلك شراح الكتاب (١) وسيجيئ ما يمكن ان يكون فارقا بين المقامين (٢) وان كان التغيير بالزيادة (٣) فان كانت حكمية محضره كقصارة الثوب و تعلم الصنعة ، فالظاهر ثبوت الشركة فيه بنسبة تلك الزيادة (٤) بان تقوم العين معها ، ولا معها (٥) ويؤخذ النسبة ، ولو لم

→ وثانيها عدم انفساخ الاجارة بعد الفسخ ، فيبقى العين عند المستأجر و الاجرة المسماة للمفسوخ عليه و عليه اجرة المثل للفاسخ و هو المستفاد من قول العلامة (ره) ، و ثالثها عدم انفساخ الاجارة بعد الفسخ ، فتترك العين عند المستأجر مدة الاجارة و الاجرة المسماة للمفسوخ عليه ، فلا يجب على الغابن المفسوخ عليه بذل عوض المنفعة المستوفاة بالنسبة الى المدة الباقية بعد الفسخ (١) اي شراح كتاب القواعد (٢) اي سيجيئ ما يمكن ان يكون فارقا بين صورة التفاسخ التي ذكرها العلامة و حكم فيها باجرة المثل و بين ما نحن فيه (٣) يعني لو تصرف الغابن تصرفا مغيرا للعين ، فاما ان يكون التغيير بالنقيصة ، فقد تقدم البحث فيها ، او بالزيادة ، فان كانت حكمية كقصارة الثوب و تعلم الصنعة ، فالظاهر ثبوت الشركة فيه بنسبة تلك الزيادة ، فيكون الغابن شريكا مع المغبون بعد فسخه (٤) و معنى النسبة هو ان تقوم العين مع الزيادة تارة ولا معها اخرى و يؤخذ النسبة ، مثلا اذا يقوم العبد المعلم عند الغابن باثنى عشر و يقوم العبد الغير المعلم بتسعة ، تكون حصة الغابن من العبد المعلم ربعة و حصة المغبون الفاسخ ثلاثة اربعاء ، لأن التفاوت بين اثنى عشر و تسعة هو ثلاثة ، فنسبة الثلاثة الى اثنى عشر هو الربع ، فيثبت الشركة فيه بينهما اربعاء (٥) يرجع ←

يكن للزيادة (١) مدخل في زيادة القيمة ، فالظاهر عدم شئ لمحدثها لأنـه (٢) إنـما عمل فيـما له و عمله لنفسـه غيرـ مضمون على غيرـه ولم يحصل منه (٣) فيـ الخارج ما يقابل المال ، ولو فيـ ضمن العين ولو كانت الزيادة (٤) عينا محسـا كالـغرس (٥) فـ فيـ تسلط المـغـبون على القـلع بلاـ اـرـش ، كما اختـارـه فيـ المـخـتـلـفـ فيـ الشـفـعـةـ (٦)

---

→ الضمير الى الزيادة (١) اي ولو لم يكن الزيادة التي احدثها الغابن مدخل فيـ زيادة قيمة العـين ، كما لو عـلمـ الغـابـنـ العـبـدـ سـورـةـ منـ القرآنـ مـثـلاـ ، فالـظـاهـرـ عدمـ شـئـ لـلـغـابـنـ بـعـدـ فـسـخـ المـغـبـونـ لـأـنـ لمـ يـحـصـلـ منـ تعـلـيمـ ماـ يـقـابـلـ بـالـمـالـ فـيـ الـخـارـجـ وـ لـوـ فـيـ ضـمـنـ العـينـ ، اـمـاـ عـمـلـ الغـابـنـ الـذـىـ هوـ تـعـلـيمـ السـورـةـ فـهـوـ غـيرـ مـضـمـونـ عـلـىـ غـيرـهـ لـأـنـ تعـلـيمـهـ فـيـ العـبـدـ قـبـلـ الفـسـخـ عـلـىـ لـنـفـسـهـ (٢) يـرجـعـ الضـمـيرـ إـلـىـ الغـابـنـ (٣) اي منـ الـعـلـمـ (٤) وـاـنـ كـانـ التـغـيـرـ بـالـزـيـادـةـ ، فـاـنـ كـانـ حـكـمـيـةـ مـحـضـةـ فقد مـرـ الـكـلامـ فـيـهـ ، ولوـ كـانـ الـزـيـادـةـ عـيـناـ مـحـسـاـ كـالـغـرسـ ، كـماـ اـشـتـرـىـ اـرـضاـ تـسوـيـ مـأـةـ بـخـمـسـيـنـ ، فـفـيـ تـسـلـطـ الـبـاـيـعـ الـمـغـبـونـ بـعـدـ فـسـخـهـ عـلـىـ القـلعـ بلاـ اـرـشـ ، اوـ دـمـ تـسـلـطـهـ عـلـيـهـ مـطـلـقاـ ، اوـ تـسـلـطـهـ عـلـيـهـ مـعـ اـرـشـ وـجـوهـ فالـغـابـنـ فـيـماـ نـحـنـ فـيـهـ هـوـ الـمـشـتـرـىـ وـ الـمـغـبـونـ هـوـ الـبـاـيـعـ ، كـماـ لـاـ يـخـفـىـ (٥) ، (غـرسـ) الـشـجـرـ ، ضـ ، غـرسـاـ : اـثـبـتـهـ فـيـ الـأـرـضـ ، فـهـوـ غـارـسـ وـالـشـجـرـ مـغـرـوسـ (الـغـرسـ) مـصـدرـ وـ الـمـغـرـوسـ (اقـرـبـ الـمـوارـدـ) فـالـعـرـادـ مـنـ الـغـرسـ هـنـاـ هـوـ الـمـغـرـوسـ ، اـيـ الشـجـرـ الـمـغـرـوسـ (٦) يـعـنـىـ هـلـ لـلـبـاـيـعـ الـمـغـبـونـ اـنـ يـقـلـعـ الـغـرسـ مـنـ دـوـنـ اـنـ يـدـفعـ اـلـىـ مـالـكـ الـغـرسـ اـرـشـ ، كـماـ اـخـتـارـ العـلـامـ فـيـ الـمـخـتـلـفـ ، القـلعـ بلاـ اـرـشـ فـيـ الشـفـعـةـ ، وـ حـاـصـلـ مـاـ

او عدم تسلطه (١) عليه مطلقا ، كما عليه المشهور فيما اذا رجع باياع الأرض المغروسة (٢) بعد تفليس المشتري (٣) او تسلطه (٤) عليه مع الأرش كما اختاره (٥) في المسالك هنا (٦) وقيل به (٧) فـى الشفعة والعارية (٨) وجوه (٩) من آن صفة كونه (١٠) منصوبا المستلزمة (١١) لزيادة قيمته (١٢) آنما هي (١٣) عبارة عن كونه (١٤) في مكان صار

→ اختاره العلامة : آنـه اذا علم احد الشريكين في الأرض ، آنـ شريكه باع حصته و المشتري غرس فيها ، فله ان يأخذ الحصة بالشفعة ويقلع الغرس بلا ارش (١) اي او عدم تسلط المغبون على القلع مطلقا ، اي سواء كان بلا ارش او مع الأرش (٢) اي المغروسة بعد البيع في يد المشتري (٣) و حاصل ما ذكره المشهور فيما اذا باع البائع ارضا فغرس فيها المشتري ، ثم حكم الحكم بتغليس المشتري ، آنـ لبـايـع الأرض الرجوع بعد تفليـسه الى ارضـه و آنـ البـايـع بعد رجـوعـه الى ارضـه لا يستحق ان يقلـع الغـرس مـطلـقا لا بلا اـرش ولا مع اـرش (٤) اي تـسلطـ المـغـبـونـ عـلـىـ القـلـعـ معـ اـرشـ (٥) الضـمـيرـ المـفـعـولـ يـرجـعـ الىـ التـسـلطـ عـلـىـ القـلـعـ معـ اـرشـ (٦) اـشـارـةـ الىـ مـسـئـلـةـ الغـبـنـ (٧) يـرجـعـ الضـمـيرـ عـلـىـ التـسـلطـ عـلـىـ القـلـعـ معـ اـرشـ (٨) مـثـلاـ اـذـاـ اـعـارـ المـعـيـرـ اـرـضاـ ، ثمـ غـرسـ فيهاـ المـسـتـعـيرـ ، قـيلـ آنـ لـمـعـيـرـ اـنـ يـتـسـلـطـ عـلـىـ قـلـعـهـ مـعـ اـرشـ (٩) قولـهـ (ـوجـوهـ) مـبـتدـاءـ مـؤـخـرـ لـخـبرـ مـقـدـمـ وـ هوـ قولـهـ (ـفـقـىـ) تـسلـطـ المـغـبـونـ ) ، (ـ١٠ـ) قولـهـ (ـمـنـ آـنـ صـفـةـ ،ـ الـخـ) وـ جـهـ وـ مـدـركـ لـتـسـلـطـ المـغـبـونـ عـلـىـ القـلـعـ بلاـ اـرشـ (١١ـ) ،ـ (ـالـمـسـتـلـزـمـ) صـفـةـ لـقولـهـ (ـصـفـةـ) مـضـافـةـ الىـ كـونـهـ (١٢ـ) ايـ قـيـمةـ الغـرسـ (١٣ـ) يـرجـعـ الضـمـيرـ الىـ الصـفـةـ (١٤ـ) الضـمـيرـ →

ملكاً للغير، فلا حق للغرس (١) كما اذا باع ارضاً مشغولة بماله (٢) وكان ماله في تلك الأرض ازيد قيمة ، مضافاً (٣) الى ما في المختلف في مسألة الشفعة ، من آن الفائت (٤) لما حدث في محل معرض للزوال لم يجب تداركه (٥) ومن (٦) آن الغرس المنصوب الذي هو مال للمشتري (٧) مال مغاير للمقلوع عرفاً (٨) وليس (٩) كالمتاع الموضوع

→ يرجع الى الغرس (١) يعني آن غرس الغابن كان في مكان صار ملكاً للمغبون فلا حق لغرسه في البقاء في ارض الغير حتى يكون لغرسه الأرض مع القلع (٢) يعني آن الأرض المبيعة مشغولة بمال البائع وكون ماله في تلك الأرض المبيعة ازيد قيمة من كونه في غيرها ، فوجب على البائع ان يخرج ماله من تلك الأرض من دون ارش لنقص قيمة ماله (٣) قوله (مضافاً ، الخ) وجهاً آخر لتسلط المغبون على القلع بلا ارش (٤) يعني آن النقص الحاصل بسبب القلع لم يجب تداركه لأنّه حدث في محل معرض للزوال لأنّ الغرس حاصل في مكان متزلزل (٥) يرجع الضمير الى الفائت (٦) قوله (و من آن الغرس المنصوب ، الخ) وجهه و مدرك لعدم تسلط المغبون على القلع مطلقاً ، اي بلا ارش او مع ارش (٧) اي للمشتري الغابن (٨) يعني اذا تحقق مغايرة المنصوب للمقلوع لأنّ المنصوب شجر و المقلوع حطب وكان المنصوب مالاً للغابن ، لا يجوز للمغبون ان يقلع الغرس مطلقاً ، اي بلا ارش او مع ارش (٩) اي ليس الغرس المنصوب كالمتاع الموضوع في بيت لأنّ المتاع الموضوع في البيت ليس مغايراً للممتاع المخرج من البيت و ان تفاوت قيمته باعتبار المكان ، فاذا تتحقق آن المنصوب مغايراً للمقلوع فلا حق للمغبون ان ←

في بيت بحيث يكون تفاوت قيمته (١) باعتبار المكان ، مضافاً (٢) إلى مفهوم قوله \*ص\* ليس لعرق ظالم حق (٣) فيكون كما لو باع الأرض المغروسة (٤)

---



---

→ يقلع الغرس مطلقاً (١) الضمير يرجع إلى المتعاق (٢) قوله (مضافاً إلى) وجه آخر لعدم سلط المغبون على القلع مطلقاً ، يعني كان مفهوم الحديث ثبوت الحق لعرق غير ظالم ، فعلى هذا لا يجوز للمغبون ان يقلع الغرس مطلقاً ، لأن الغابن ليس في الغرس ظالماً لأنَّه غرس الأشجار في ملكه (٣) وفي الحديث احتمالات ، احدها ان يكون ظالم صفة للعرق ، وثانيها ان يكون العرق مضافاً والظالم مضافاً إليه ، وثالثها ان يكون المضاف في العرق محدوباً ، اي لذى عرق ظالم حق . قال في اقرب الموارد : (العرق) اصل كلّ شيء (٤) حاصله أن صاحب الأرض المغروسة اذا باع ارضها دون غرسها فليس للمشتري ان يقلع الغرس مطلقاً ، اي لا مع الأرض ولا بدون الأرض وكذلك ما نحن فيه ، فمقتضى القاعدة البقاء مع الاجرة لأن ذلك مقتضى سلط كلّ منهما على ماله لأنَّ مالك الغرس مالك للشجر مثلاً ، لا للحطب والمفروض انه اذا قلع يكون حطباً بل وكذا لو لم يخرج عن الشجرية بان امكن غرسه في موضع آخر وذلك لأنَّه مالك لهذا الشجر الشخصي الواقع في هذا المكان الخاص ، فليس لصاحب الأرض قلعة او اجراء على القلع ، ان قلت : انه على هذا مستحق للبقاء ، فلا وجه لأنْخذ الاجرة . قلت : انَّ القدر المسلم من حق البقاء إنما هو مع الاجرة والا فمالك الأرض ايضاً مسلط على ارضه ، فانتفاع الغير بها مجاناً ←

و من آن الغرس (١) إنما وقع في ملك متزلزل ، ولا دليل على استحقاق الغرس على الأرض البقاء (٢) و قياس الأرض المغروسة (٣) على الأرض المستأجرة حيث لا يفسخ اجرتها (٤) ولا تغرم لها (٥) اجراة المثل فاسد (٦) للفرق بمتلك المنفعة في تمام المدة قبل استحقاق

→ و بلا اجراة مناف لسلطنته (١) قوله (من آن الغرس ، الخ) وجهه و مدرك للوجه الثالث وهو قوله (تسلطه عليه مع الأرش ) ، (٢) يعني آن غرس الغابن وقع في ملك متزلزل ، فعلى هذا لا دليل على استحقاق غرس الغابن البقاء على الأرض ، فحينئذ المغبون يتسلط على القلع لكنه مع الأرش و آنما لزم على المغبون ان يرد الأرش لأن الغرس مال للغابن على صفة النصب ، فلا حق للمغبون ان يقدم على ضرر الغابن فاذا قلع فلا بد ان يرد الأرش (٣) فالمراد من الأرض المغروسة هنا هي الأرض التي غرس فيها الغابن (٤) الضمير يرجع الى الأرض المستأجرة (٥) الضمير يرجع الى الأرض المستأجرة ، و معنى قوله (لاتغرم لها اجراة المثل) آن اجراة الأرض المستأجرة للغابن المؤجر ولا يجب عليه ان يغرم للمغبون اجراة المثل للمرة الباقة بعد فسخ المغبون كما تقدم من المصنف (ره) ، (٦) يعني قياس الأرض التي غرس فيها الغابن على الأرض التي أجرها الغابن فاسد لأن منفعة تمام مدة الاجارة تملك بالاجارة بخلاف ما نحن فيه لأنه لا تملك منفعة تمام مدة قيام الغرس في الأرض بالغرس و آنما تستوفى شيئاً فشيئاً مادام الغرس قائماً في الأرض ، فاذا انتقلت الأرض الى مالكها الأصلي انتقلت غير مستوفاة المنفعة في بقية المدة ، فلا حق في ابقاء الغرس في ارض ←

الفاسخ هناك (١) بخلاف ما نحن فيه، فـآن المستحق هو الغرس المنصوب (٢) من دون استحقاق مكان في الأرض، فالتحقيق آن كلاً من المالكين (٣) يملك ماله لا بشرط حق له على الآخر (٤) ولا عليه (٥) له فكلّ منها تخلص ماله عن مال صاحبه فان اراد مالك الغرس قلعه فعليه ارش طم الحفر (٦) وان اراد مالك الأرض تخلصها (٧) فعليه ارش الغرس ، اعني تفاوت ما بين كونه منصوبا دائما ، وكونه مقلوعا وكونه (٨) مala للمالك على صفة النصب دائما ليس اعترافا بعدم تسلطه على قلعه ، لأن المال هو الغرس المنصوب (٩)

→ المالك (١) اشارة الى الأرض المستأجرة (٢) يعني ان الذى يستحقه الغابن هو الغرس المنصوب من دون استحقاقه مكان الغرس فى الأرض (٣) اي مالك الأرض ومالك الغرس (٤) يعني ان مالك الأرض يملك ارضه لا بشرط حق لنفعه على ضرر صاحب الغرس وان مالك الغرس يملك غرسه لا بشرط حق لنفعه على ضرر صاحب الأرض (٥) يرجع الضمير فى قوله (عليه) الى كل واحد من المالكين ، وفي قوله (له) الى الآخر (٦) فالظاهر ان المراد من الأرش فى قوله (فعليه ارش طم الحفر) هي الاجرة التي يأخذها الطام على عمله لا البديل عن النقص الحالى فى الأرض بواسطة الحفر و الطم لأنّه لو كان المراد منه هو البديل عن النقص فى الأرض بواسطة الحفر كان اللازم اضافة الأرض الى الحفر دون الطم (٧) اي تخلص الأرض عن الغرس (٨) الضمير يرجع الى الغرس (٩) وهم ودفع ، اما الوهم ، فان كون الغابن مستحقا لخصوصية النصب مضاد لاستحقاق المغبون القلع ، واما ←

و مرجع دوامه (١) الى دوام ثبوت هذا المال الخاص له (٢) فلي sis هذا من باب استحقاق الغرس للمكان ، فافهم . و يبقى الفرق بين ما نحن فيه وبين مسئلة التفليس حيث ذهب الأكثـر (٣) الى ان ليس للبائع الفاسخ قلع الغرس ولو مع الأرش ، و يمكن الفرق تكون حدوث ملك الغرس في ملك متزلـل فيما نحن فيه ، فحق المغبون (٤) اـنـما تعلـق بالأـرض قبل الغرس بخلاف مسئلة التفليس لأن سبب التزلـل (٥)

→ الدفع فـاـنـ استحقاق المنصوب غير استحقاق النصب في هذا المكان الخاص والمضـاد لاـستـحقـاقـ القـلـعـ هوـ الثـانـىـ دونـ الـأـولـ وـ ماـ هوـ مـقـضـىـ لـزـومـ التـدـارـكـ هوـ الـأـولـ دونـ الثـانـىـ ، فـلـذـاـ دـفـعـ المـصـنـفـ (رهـ)ـ هـذـاـ الـوـهـمـ بـقولـهـ (لـاـنـ الـمـالـ هوـ الغـرسـ المـنـصـوبـ)ـ لـاـنـ ماـ يـمـلـكـهـ الغـابـنـ هوـ الشـجـرـ بـمـاـ هوـ شـجـرـ وـ نـامـ مـنـصـوبـ فـيـ مـكـانـ مـاـ ، لـاـ فـيـ مـكـانـ خـاصـ وـ لـاـ بـمـاـ هوـ حـطـبـ وـ جـمـادـ (١)ـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ الغـرسـ المـنـصـوبـ ، يـعـنـىـ مـرـجـعـ دـوـامـ الغـرسـ المـنـصـوبـ إـلـىـ ثـبـوتـ هـذـاـ الغـرسـ لـلـغـابـنـ فـيـ مـكـانـ مـاـ ، لـاـ فـيـ مـكـانـ خـاصـ وـ هـوـ أـرـضـ المـغـبـونـ (٢)ـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ مـالـكـ الغـرسـ الـذـىـ هـوـ الغـابـنـ (٣)ـ يـعـنـىـ إـذـاـ بـاعـ الـبـاعـ مـنـ غـيرـهـ أـرـضاـ بـشـمـنـ فـيـ ذـمـةـ الـمـشـتـرـىـ ، فـغـرسـ فـيـهـاـ الـمـشـتـرـىـ ، ثـمـ حـكـمـ الـحـاـكـمـ بـتـفـلـيـسـ الـمـشـتـرـىـ ، فـاـنـهـمـ ذـكـرـواـ آـنـ لـبـاعـ الـأـرـضـ الرـجـوعـ إـلـىـ اـرـضـهـ بـعـدـ التـفـلـيـسـ وـ حـكـمـ الـأـكـثـرـ بـاـنـ الـبـاعـ بـعـدـ رـجـوعـهـ إـلـىـ اـرـضـهـ لـاـ يـسـتـحـقـ القـطـعـ مـطـلـقاـ ، اـىـ لـاـ بـلاـ اـرـشـ وـ لـاـ مـعـ اـرـشـ (٤)ـ يـعـنـىـ فـحـقـ المـغـبـونـ بـسـبـبـ خـيـارـ الـغـبـنـ تـعـلـقـ بـالـأـرـضـ قـبـلـ الغـرسـ (٥)ـ يـعـنـىـ آـنـ سـبـبـ التـزلـلـ فـيـ التـفـلـيـسـ بـعـدـ الغـرسـ ، فـحـقـ الـغـارـسـ فـيـ التـفـلـيـسـ مـقـدـمـ عـلـىـ حـقـ →

هناك بعد الغرس في شبته (١) بيع الأرض المغروسة (٢) وليس للمشتري قلعه (٣) ولو مع الأرش بلا خلاف ، بل عرفت (٤) أن العلامة في مختلف جعل التزلزل موجباً لعدم استحقاق ارش الغرس (٥) ثم اذا جاز القلع ، فهل يجوز للمغبون مباشرة القلع ام له (٦) مطالبة المالك (٧) بالقلع ، ومع امتناعه يجره الحكم او يقلعه ؟ (٨) وجوه ذكروها فيما لو دخلت اغصان شجر الجار الى داره (٩) ويحتمل الفرق بين المقامين (١٠) من جهة كون الدخول هناك (١١)

---

→ بايع الأرض (١) اي فعدم استحقاق بايع الأرض القلع مطلقاً في مسئلة التفليس يشبه بيع الأرض المغروسة (٢) فالمراد من الأرض المغروسة هنا أن صاحب الأرض المغروسة اذا باع ارضها بدون الغرس فليس للمشتري ان يقلع الغرس لا مع الأرش ولا بدون الأرش (٣) اي قلع الغرس (٤) اي عرفت في ص ٤٠٩ قوله ( مضافاً الى ما في المختلف في مسئلة الشفعة من أن الفائت لما حدث في محل معرض للزوال لم يجب تداركه ) ، (٥) اي لعدم استحقاق الغارس ارش الغرس (٦) الضمير يرجع الى المغبون (٧) اي مالك الغرس (٨) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى الحكم و الضمير المفعول الى الغرس ، اي مع امتناع المالك يقلعه الحكم (٩) يعني ذكروا الوجوه المذكورة في مسئلة دخول اغصان شجر الجار الى دار مالك الدار (١٠) اي احد المقامين ما نحن فيه و ثانيهما دخول اغصان الشجر الى داره (١١) اشارة الى دخول اغصان الشجر

بغير فعل المالك (١) ولذا قيل فيه (٢) بعدم وجوب اجابة المالك (٣) الجار الى القلع (٤) وان جاز للجار قلعها (٥) بعد الامتناع او قبله ، هذا كله حكم التخلص ، واما لو اختيار المغبون البقاء فمقتضى ما ذكرنا من (٦) عدم ثبوت حق لأحد المالكين على الآخر استحقاقه (٧) الاجرة على البقاء (٨) لأن انتقال الأرض (٩) الى المغبون بحق سابق على الغرس ، لا بسبب لاحق له (١٠) هذا كله

(١) اي بغير فعل مالك اغصان الشجر (٢) اي في دخول الاغصان (٣) فالمراد من المالك ، مالك اغصان الشجر ، فالمراد من الجار هو صاحب الدار ، فاضيف المصدر الذي هو الاجابة الى فاعله الذي هو المالك والجار بالنصب مفعوله (٤) وقد اورد على هذا الكلام بيان الحكم بعدم وجوب الاجابة لا يجامع الحكم بجواز القطع للجار قبل امتناع مالك الاغصان لأن عدم وجوبها موقوف على عدم ثبوت حق للجار في منع المالك وجواز القطع قبل الامتناع موقوف على ثبوته له (٥) اي وان جاز للجار الذي هو مالك الدار قلع الاغصان بعد امتناع مالكيها عن القلع او قبل الامتناع اما بعد الامتناع فلانه تصرف في شجر الغير ، فلا يجوز الا اذا امتنع عن اداء الحق الذي هو الازالة واما قبله ، فلان الانسان يجوز له دفع الضرر عن نفسه ولا احترام للضرار (٦) بيان لـ (ما) ، (٧) قوله (استحقاقه) خبر لمبتدأ مقدم وهو قوله (مقتضى) ، (٨) اي على بقاء الغرس في الأرض (٩) يعني ان انتقال الأرض الى المغبون بعد الفسخ بسبب حق الخيار السابق على الغرس ، فان اختيار البقاء فله الاجرة على البقاء (١٠) يرجع الضمير ←

حكم الشجر، واما الزرع (١) ففي المسالك انه يتعين بقاءه بالاجرة لأن له امدا (٢) ينتظر، ولعله (٣) لا مكان الجمع بين الحقيقين (٤) على وجه لا ضرر على الطرفين (٥) بخلاف مسئلة الشجر، فان في تعين بقاءه بالاجرة ضررا على المالك الأرض لطول مدة البقاء، فتأمل (٦) ولو طلب المالك الغرس القلع ، فمهل لمالك الأرض منعه (٧) لاستلزماته (٨) نقص ارضه ، فان كلا منهما مسلط على ماله ولا يجوز تصرفه في مال غيره الا باذنه (٩) ام لا ؟ لأن التسلط (١٠) على المال لا يوجب منع المالك

---

→ الى الغرس (١) يعني لو كانت الزيادة عينا محضا كالغرس فقد مر البحث فيه ، واما الزرع ففي المسالك ، الخ (٢)، (الامد) الغاية ومتى الشئ . الغصب، ج ، آماد (المنجد) فالمراد من الامد هنا هو الغاية ومتى الشئ (٣) الضمير يرجع الى تعين بقاء الزرع بالاجرة اي امكان الجمع بين حق صاحب الزرع وحق صاحب الأرض (٤) يعني ان قلع الزرع ضرر على مالك الزرع وبقاءه بدون اجرة الى امدا ينتظر ضرر على مالك الأرض وبقاءه مع الاجرة جمع بين الحقيقين (٦) لعله اشارة الى ان طول مدة البقاء لا مدخل له ، فان كل واحدة من اجرة بقاء الزرع واجرة بقاء الغرس ان كان على وجه يرفع الضرر عن المالك الأرض ارتفع عن تعين بقاءه بالاجرة فيها وان كان على وجه لا يرفع الضرر لم يكن فرق بينهما في عدم جواز البقاء على الأرض بالاجرة (٧) الضمير يرجع الى مالك الغرس (٨) اي لاستلزم القلع (٩) اي لا حق لمالك الغرس ان يتصرف في مال مالك الأرض الا باذنه ام لا (١٠) اي لأن تسلط مالك الأرض على ماله لا يوجب منع مالك الغرس عن ←

آخر عن التصرف في ماله ، وجهان ، اقويهما الثاني ، ولو كان التغيير بالامتزاج (١) فاما ان يكون بغير جنسه ، واما ان يكون بجنسه ، فان كان بغير جنسه ، فان كان على وجه الاستهلاك عرفا (٢) بحيث لا يحكم في مثله بالشركة ، كامتزاج ما الورد المبيع بالزيت ، فهو في حكم التالف يرجع إلى قيمته (٣) وان كان (٤) لا على وجه يعد تالفا كالخل الممتزج مع الانجبين (٥) ففي كونه شريكا او كونه كالمعدوم

---

→ التصرف في ماله (١) اي ولو تصرف الغابن تصرفا مغيرا للعين فاما ان يكون بالنقيصة او بالزيادة او بالامتزاج ، ولو كان التغيير بالامتزاج واما ان يكون بغير جنسه كامتزاج ما الورد بالزيت ، واما ان يكون بجنسه كامتزاج الحنطة بالحنطة (٢)، \* تذكرة فلا يخفى ان الامتزاج بلغ ما بلغ لا يجب تلف احد الممترجين حقيقة لأن تداخل الاجسام محال ، فالمراد من الاستهلاك فيما نحن فيه هو الاستهلاك العرفي ، كامتزاج ما الورد بالزيت ، فاته يعد ما الورد معدوما ومستهلكا في الزيت عرفا بخلاف امتزاج الخل بالعسل ، فاته وان لم يبق الخل بما هو خل عرفا ولم يبق العسل بما هو عسل عرفا الا انهما بمنزلة المادة لصورة ثالثة عرفا وهو السكتنجبين ، فلذا كانت الشركة هنا اقوى من التلف (٣) يرجع الضمير الى ما الورد (٤) اي وان كان الامتزاج لا على وجه يعد تالفا كامتزاج الخل بالأنجبين ، ففيه وجهان احدهما كونه شريكا لحصول الاشتراك قهرا لو كانوا مالكين قبل المزج وكذا اذا صار بعد المزج المالكين ، او كونه كالمعدوم لأن الخل تغير حقيقته اذ لا خل حتى يرجع بالفسخ الى صاحبه (٥) فالمراد من ←

وجهان ، من حصول الاشتراك (١) قهراً لو كانوا لمالكين ، ومن (٢) تغيير حقيقته (٣) فيكون كالتلف الرافع للخيار (٤) وان كان الامتزاج بالجنس ، فان كان بالمساوي يثبت الشركة ، وان كان بالأردى فذلك (٥) وفي استحقاقه (٦) لأرش النقص (٧)

---



---

→ الأنجبيـن هو العسل ، قال في اقرب الموارد : (السـكـنجـبـيـن) شراب مـعـرب ، سـرـكـهـ وـانـكـبـيـنـ بـالـفـارـسـيـةـ وـمـعـنـاهـ خـلـ وـعـسـلـ وـيـرـادـ بـهـ كـلـ حـامـضـ وـحـلـوـ ، اـنـتـهـىـ فـهـوـ مـخـفـ \*ـ سـرـكـهـ \*ـ وـ\*ـانـكـبـيـنـ\*ـ ، (١) قولـهـ (من حـصـولـ الاـشـتـراكـ ، الخـ) وجـهـ لـكـونـهـ شـرـيـكاـ (٢) قولهـ (من تـغـيـرـ حـقـيقـتـهـ ، الخـ) وجـهـ لـكـونـهـ كـالـمـعـدـوـمـ (٣) يـرـجـعـ الضـمـيرـ إـلـىـ الـخـلـ (٤) فلا يـخـفـيـ آـنـ فـيـ قولـهـ (فيـكـونـ كـالـتـلـفـ الـرـافـعـ لـلـخـيـارـ) اـحـتمـالـيـنـ، اـحـدـهـماـ آـنـهـ كـالـتـلـفـ مـسـقـطـ لـلـخـيـارـ رـأـسـاـ وـمـلـزـمـ لـلـبـيـعـ ، وـثـانـيـهـماـ اـنـ يـرـادـ مـنـ اـرـفـاعـ الـخـيـارـ اـرـفـاعـهـ عـلـىـ وجـهـ يـوـجـبـ الرـجـوعـ إـلـىـ الـعـيـنـ ، فيـكـونـ رـافـعاـ لـلـخـيـارـ بـالـقـيـاسـ إـلـىـ اـسـتـرـدـادـ الـعـيـنـ لـاـ مـطـلـقاـ حـتـىـ بـالـقـيـاسـ إـلـىـ الـقـيـمةـ فالـظـاهـرـ هـوـ اـحـتـمـالـ الثـانـيـ (٥) اـىـ فـاـنـ كـانـ الـاـمـتـزـاجـ بـالـمـسـاـوـيـ كـالـأـجـودـ بـالـأـجـودـ ، وـالـأـرـدـىـ بـالـأـرـدـىـ يـثـبـتـ الشـرـكـةـ وـانـ كـانـ اـمـتـزـاجـ الـأـجـودـ بـالـأـرـدـىـ ، فـيـثـبـتـ الشـرـكـةـ اـيـضاـ (٦) يـرـجـعـ الضـمـيرـ إـلـىـ الـمـغـبـونـ (٧) اـىـ فـيـ اـسـتـحـقـاقـ الـمـغـبـونـ لـأـرـشـ النـقـصـ ، مـثـلاـ اـذـاـ كـانـ الـحـنـطـةـ الـجـيـدةـ لـلـمـغـبـونـ ثـلـاثـةـ اـمـتـانـ مـعـ كـونـ كـلـ مـنـ مـنـهـاـ يـسـوـىـ دـرـهـمـينـ وـكـانـ الـحـنـطـةـ الرـدـيـةـ لـلـغـابـنـ ثـلـاثـةـ اـمـتـانـ اـيـضاـ مـعـ كـونـ كـلـ مـنـ مـنـهـاـ يـسـوـىـ دـرـهـمـينـ وـاحـدـاـ اـيـضاـ ، فـحـيـئـنـذـ يـأـخـذـ الـمـغـبـونـ مـنـ الـغـابـنـ ثـلـاثـ دـرـاهـمـ ، ثـمـ تـقـسـمـ →

او تفاوت الرداءة (١) من الجنس الممتزج او من ثمنه (٢) وجوه (٣) ولو كان (٤) بالأجود احتمل الشركة في الثمن . بان يباع ويعطى من الثمن بنسبة قيمته (٥)

---

→ ستة امانان بينهما بالسوية و ثلاثة دراهم هو ارش النقص الذي هو نسبة التفاوت بين قيمتي الرداءة والجيد الى مجموع القيمتين (١) اي او في استحقاق المغبون لتفاوت الرداءة من الجنس الممتزج ، مثلا اذا كانت الحنطة الجيدة للمغبون ثلاثة امانان مع كون كل من منها يسوى درهمين وكانت الحنطة الرديئة للغابن ثلاثة امانان ايضا مع كون كل من منها يسوى درهما وكان كل من منها بعد الامتزاج يسوى درهما ايضا فحينئذ يأخذ المغبون من الجنس الممتزج ثلاثة الذي هو التفاوت بين قيمة الرداءة و قيمة الجيد ، ثم يقسم الباقي بينهما بالسوية او يأخذ من ثمن الجنس الممتزج ثلاثة الذي هو التفاوت بين قيمة الرداءة و قيمة الجيد ايضا ، ثم يقسم الباقي بينهما بالسوية . اما الراحل الى لفظ \* الرداءة ؟ فقال في المجمع : رد ، الشئ بالهمزة يرد ، حسن يحسن رداءة بالمد : فسد ، و الرداء على فعال ، الفاسد ، رجل رداء ، اي وضيع خسيس ، انتهى (٢) يرجع الضمير الى الجنس الممتزج (٣) قوله (وجوه) مبتداء مؤخر لخبر مقدم وهو قوله (وفي استحقاقه) ، (٤) اي ولو كان امتراج الأردى بالأجود احتمل الشركة في الثمن ، يعني كان مال المغبون أردى ومال الغابن أجود (٥) يعني اذا كانت الحنطة الرديئة للمغبون ستة امانان مع كون كل من منها يسوى درهما وكانت الحنطة الجيدة للغابن ستة امانان ايضا مع كون كل من منها يسوى درهمين ←

و يحتمل الشركة بنسبة القيمة (١) فإذا كان الأجرود يساوى قيمتى الردى  
كان المجموع بينهما اثلاثا ، و ردّه (٢) الشيخ فى مسئلة رجوع البايع  
على المفلس (٣) بعين ماله (٤) بأنه (٥) يستلزم الريا ، قيل وهو (٦)

→ فيكون نسبة قيمة الأجرود الى مجموع القيمتين ثلثين ، فيعطى المغبون  
بعد بيع الممترج الى الغير من الثمن الى الغابن ثلثى الثمن و يبقى له  
ثلثه (١) اي ولو كان امتزاج الأردى بالأجرود يحتمل الشركة فى الجنس  
الممترج بنسبة قيمة الأجرود فنسبة قيمة الأجرود فى المثال المتقدم الى  
مجموع القيمتين ثلثان ، فيكون سهم الغابن فى المثال المتقدم من  
الجنس الممترج الذى هو اثنا عشر من ثلثين ، و سهم المغبون ثلثا  
(٢) يعني أن الشيخ ردّ احتمال الشركة فى الجنس الممترج بنسبة  
القيمة (٣) وجه استلزم الريا ان الغابن يعطى النصف الذى هو فى  
المثال المتقدم ستة امان و يأخذ الثلثين و هما فى المثال المتقدم  
ثمانية امان ، فيحصل فى معاوضة الستة بالثمانية الريا ، فلذا ردّه  
الشيخ قدّس سره فى مسئلة رجوع البايع على المفلس بعين ماله فيما  
اذا مزج المفلس قبل التفليس مال البايع الردى بماله الجيد و الحال  
ان ما نحن فيه و مسئلة المفلس من باب واحد (٤) يرجع الضمير الى  
البايع (٥) اي بان رجوع البايع على المفلس بعين ماله الممترج بجنسه  
يستلزم الريا (٦) اي قيل ما ذكره الشيخ ، حسن مع عموم الريا لكل  
معاوضة ، سواء كانت اختيارية او قهرية ناشئة من الاختيار

حسن مع عموم الريا لـكل معاوضة . بقى الكلام في حكم تلف العوضين مع الغبن ، وتفصيله : أن التلف أـما ان يكون فيما وصل الى الغابن او فيما وصل الى المغبون والتـلف أـما بـآفة او بـاتلاف احدـهما او بـاتلاف الأـجنبي وـحكمـها (١) انه لو تـلف ما فيـيد المـغـبـون ، فـانـ كانـ بـآـفـة ، فـمـقـضـى ما تـقدـم (٢) من التـذـكـرـة فيـاـخـرـاجـعـنـالـمـلـكـمـنـ (٣) تـعلـيلـ السـقوـطـ بعدـمـ اـمـكـانـاـسـتـدـرـاكـ سـقـوـطـ خـيـارـ (٤) لـكـنـكـ قدـ عـرـفـتـ الـكـلامـ (٥) فيـ مـورـدـ التـعلـيلـ (٦) فـضـلاـعـنـغـيرـهـ (٧)

(١) اي وـحـكـمـ الـأـقـسـامـ المـذـكـرـةـ آـنـهـ لوـتـلـفـ ماـفـيـيـدـ المـغـبـونـ ،ـ فـانـ كـانـ بـآـفـةـ ،ـ فـمـقـضـىـ ماـتـقدـمـ منـ التـذـكـرـةـ سـقـوـطـ خـيـارـ المـغـبـونـ لـآنـ تـعلـيلـ سـقـوـطـ خـيـارـ فـيـ اـخـرـاجـ المـغـبـونـ عنـ مـلـكـهـ بـعـدـ اـسـتـدـرـاكـ جـارـ هـنـاـ (٢) اي تـقدـمـ فـيـ صـ ٣٨٢ـ بـقولـهـ (ـ وـاسـتـدـلـ عـلـىـ هـذـاـ الحـكـمـ فـىـ التـذـكـرـةـ بـعـدـ اـمـكـانـ اـسـتـدـرـاكـهـ مـعـ الخـرـوجـعـنـالـمـلـكـ (٣) قـولـهـ (ـ مـنـ تـعلـيلـ ،ـ الخـ) بـيـانـ لـ (ـ ماـ) ،ـ (٤) قـولـهـ (ـ سـقـوـطـ خـيـارـ) خـبـرـ لمـبـتدـاءـ مـقـدـمـ وـهـوـ قـولـهـ (ـ فـمـقـضـىـ) ،ـ (٥) ايـ وـلـكـنـكـ قدـ عـرـفـتـ الـكـلامـ فـيـ مـورـدـ التـعلـيلـ بـقولـهـ (ـ وـهـوـ بـظـاهـرـهـ مشـكـلـ ،ـ لـآنـ خـيـارـ غـيرـ مـشـروـطـعـنـدـهـ بـاـمـكـانـ رـدـ العـيـنـ) فـرـاجـعـ (٦) وـمـورـدـ التـعلـيلـ هوـ تـصـرـفـ المـشـتـرـىـ المـغـبـونـ قـبـلـ الـعـلـمـ بـالـغـبـنـ تـصـرـفـاـ مـخـرـجاـ عنـ الـمـلـكـ عـلـىـ وـجـهـ الـلـزـومـ كـالـبـيـعـ وـالـعـتـقـ (٧) فـالـمـرـادـ منـ الغـيرـ هوـ ماـ نـحـنـ فـيـهـ ،ـ وـ الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ مـورـدـ التـعلـيلـ ،ـ يـعـنـىـ آـنـ تـعلـيلـ صـاحـبـ التـذـكـرـةـ لـسـقـوـطـ خـيـارـ الغـبـنـ بـالـتـصـرـفـ الـمـخـرـجـعـنـ الـمـلـكـ بـعـدـ اـمـكـانـ اـسـتـدـرـاكـهـ مـعـ الخـرـوجـعـنـالـمـلـكـ مشـكـلـ فـيـ هـذـاـ المـورـدـ وـغـيرـهـ الذـىـ هـوـ ماـ نـحـنـ فـيـهـ ،ـ لـآنـ خـيـارـ غـيرـ مـشـروـطـ

ولذا اختار غير واحد بقاء الخيار (١) فإذا فسخ غرم قيمته يوم التلف او يوم الفسخ (٢) وأخذ ما عند الغابن او بدلها (٣) وكذا (٤) لو كان باتفاقه (٥) ولو كان (٦) باتفاق الأجنبي ففسخ المغبون اخذ الثمن ورجع الغابن الى المتلف، ان لم يرجع المغبون عليه (٧) وان رجع عليه (٨) بالبدل ثم ظهر الغبن ففسخ . رد على الغابن القيمة يوم التلف او يوم الفسخ . ولو كان (٩) باتفاق الغابن ، فان لم يفسخ

---

→ عندهم بامكان رد العين ، فالخيار باق مع التصرف اللازم وعدمه ومع التلف وعدمه (١) اي بقاء خيار الغبن مع التلف (٢) فوجه القول الأول أن القيمة في يوم التلف قامت مقام العين في كونها متعلقة لحق الخيار وأن المغبون إذا فسخ العقد غرم قيمته يوم التلف وأخذ ما عند الغابن ، ووجه القول الثاني أن الانتقال إلى الغابن بعد فسخ المغبون إنما هو من حين الفسخ ، فلا بد من اعتبار قيمته من حين الفسخ لا من حين التلف (٣) اي او بدل ما عند الغابن اذا كان ما عند تالفا او نحوه (٤) يعني لو جهل المغبون بالغبن واتلف ما عند وفسخ ، غرم قيمته يوم التلف او يوم الفسخ (٥) يرجع الضمير الى المغبون (٦) اي ولو كان تلف ما عند المغبون باتفاق الأجنبي ففسخ المغبون اخذ الثمن من الغابن ورجع الغابن الى المتلف ، ان لم يرجع المغبون على الأجنبي (٧) يرجع الضمير الى الأجنبي المتلف (٨) اي وان رجع المغبون بعد الاتلاف على المتلف بالبدل ، ثم ظهر الغبن ففسخ ، رد على الغابن قيمته يوم التلف او يوم الفسخ (٩) اي ولو كان تلف ما عند المغبون باتفاق الغابن ، فان لم يفسخ ←

المغبون اخذ القيمة من الغابن ، وان فسخ اخذ الثمن ، ولو كان اتلفه (١) قبل ظهور الغبن فابره (٢) المغبون من الغرامة ، ثم ظهر الغبن ، ففسخ ، وجب عليه (٣) رد القيمة ، لأن ما ابرئه (٤) بمنزلة المقبوض ، ولو تلف (٥) ما في يد الغابن بأفة او باتلفه ، ففسخ المغبون ، اخذ البدل (٦) وفي اعتبار القيمة (٧) يوم التلف او يوم الفسخ ، قوله ، ظاهر الأكثر ، الأول (٨) ولكن صرّح في الدروس

ـ المغبون اخذ قيمته من الغابن ، وان فسخ المغبون ، اخذ الثمن من الغابن (١) اي ولو كان اتلف الغابن قبل ظهور الغبن ، فابره المغبون من غرامة ما اتلفه ، ثم ظهر الغبن ففسخ ، وجب على المغبون رد قيمة ما اتلفه التي استقرت في ذمته بالا تلاف بمنزلة القبض والأخذ (٢) الضمير المفعول يرجع الى الغابن (٣) اي وجب على المغبون رد القيمة (٤) يرجع الضمير الفاعل المستتر الى المغبون ، والضمير المفعول الى (ما) يعني ان المغبون اذا ابرء ما استقر في ذمة الغابن فكانه اخذ قيمة العين المتلفة منه وقبضها فاذا فسخ يرد عليه قيمة العين المتلفة ويأخذ الثمن الذي وصل الى الغابن حال العقد (٥) قوله (لو تلف ما في يد الغابن) عطف على قوله (لو تلف ما في يد المغبون) ، (٦) اي اخذ المغبون بدل ما تلف في يد الغابن (٧) اي وفي اعتبار قيمة ما تلف في يد الغابن يوم التلف او يوم الفسخ ، قوله (٨) اي ظاهر الأكثر اعتبار القيمة يوم التلف ، لأن القيمة في يوم التلف قامت مقام العين

و المسالك و محکى حاشية الشراح للمحقق الثانى و صاحب الحدائق و بعض آخر : انه لو اشتري عيناً بعين (١) فقبض احدهما دون الآخر فباع المقبوض ، ثم تلف غير المقبوض ، ان البيع الأول ينفسخ بتلف متعلقه (٢) قبل القبض ، بخلاف البيع الثاني فيغمرم البائع الثانى قيمة ما باعه يوم تلف غير المقبوض (٣) وهذا (٤) ظاهر ، بل صريح في ان العبرة بقيمة يوم الانفاساخ دون تلف العين (٥) والفرق بين المسئلين (٦) مشكل ، و تمام الكلام في باب الاقالة ان شاء الله

---

(١) يعني لو باع البائع ثوباً بكتاب مثلاً و قبض الكتاب ولم يقبض الثوب إلى المشتري ، ثم باع الكتاب ، ثم تلف الثوب في يده قبل قبض المشتري ، ينفسخ البيع الأول بتلف الثوب في يده لأجل قاعدة «ان التلف قبل القبض من مال بايده» أما البيع الثاني فلم ينفسخ ، فيغمرم البائع قيمة الكتاب الذي باعه بعقد لازم يوم تلف الثوب الذي هو غير المقبوض وهذا ظاهر بل صريح في ان العبرة بقيمة يوم الانفاساخ الذي هو يوم تلف الثوب دون يوم تلف الكتاب المضمون الذي فرض بيده بالعقد اللازم بمنزلة التلف (٢) فالمراد من متعلق البيع الأول ، هو غير المقبوض (٣) فإن يوم تلف غير المقبوض يكون يوم انفاساخ العقد ، فيغمرم البائع قيمة يوم الانفاساخ لا قيمة يوم خروج المقبوض عن ملكه بالعقد اللازم الذي هو بمنزلة التلف (٤) اشارة إلى ما ذكره الفقهاء المذكورون (٥) فالمراد من (العين) هو ما باعه البائع الثاني بالعقد الثاني فإن خروج العين عن الملك بعقد لازم بمنزلة تلف العين (٦) احد يهم ما نحن فيه ، و ثانيتهما ما صرّح في الدروس و المسالك و محکى ←

ولو تلف (١) باتفاق الأجنبي رجع المغبون بعد الفسخ إلى الغابن لأنّه (٢) الذي يرد إليه العوض ، فيؤخذ منه (٣) المعوض أو بدله ، ولأنّه (٤) ملك القيمة على المتلف ، و يحتمل الرجوع (٥) إلى المتلف لأن المال في ضمانه و ما لم يدفع العوض نفس المال في عهده (٦) ولذا (٧) صرّح في الشريعة بجواز المصالحة على ذلك المتلف (٨) بما لو صالح به (٩) على قيمته (١١) لزم الريا (١٢) و صرّح العلامة بأنه

→ حاشية الشريعة وغيرهم : أنه لو اشتري ، الخ (١) أى ولو تلف ما في يد الغابن باتفاق الأجنبي (٢) أى لأن الغابن هو الذي يرد إليه العوض ، فيؤخذ منه المعوض أن كان المعوض موجودا أو بدله أن كان تالفا أو في حكم التالف (٣) أى من الغابن (٤) يعني لأن الغابن ملك قيمة المتلف على الأجنبي المتلف ، فلا يمكن معه أن يملكتها المغبون أيضا حتى يرجع إليه ، لأن الشئ الواحد على عهدة شخص واحد لا يملكه شخصان (٥) أى و يحتمل رجوع المغبون بعد فسخه إلى الأجنبي المتلف لأن المال بعد الاتفاق في ضمانه (٦) أى في عهدة الأجنبي المتلف (٧) اشارة إلى قوله (ما لم يدفع العوض ، نفس المال في عهده ) ، (٨) اشارة إلى المال الذي اتلفه المتلف (٩) قوله (بما متعلق على (المصالحة)) (١٠) الضمير عائد إلى (ما) (١١) أى قيمة المتلف (١٢) حاصل ما صرّح به في الشريعة : أن المغبون اذا صالح الأجنبي المتلف على نفس الكتاب المتلف الذي كان قيمته عشرين درهما ، بأحد عشر درهما لم يلزم الريا ، وإذا صالحه على قيمة الكتاب المتلف بأحد عشر درهما لزم الريا ، لأنّه صالحه على عشرين درهما بأحد عشر درهما

لو صالحه على نفس المتف بأقل من قيمته ، لم يلزم الريا (١) وان صالحه على قيمته (٢) بالأقل ، لزم الريا بناء على جريانه (٣) في الصلح ، ويحمل التخيير (٤) اما الغابن (٥) فلانه ملك البدل ، واما المتف (٦) فلان المال المتف في عهده قبل اداء القيمة ، وان كان (٧) باتفاق المغبون ، فان لم يفسخ ، غرم بدلـه . ولو ابرئه (٨) الغابن

(١) وحاصل ما صرّح به العلامة : اـن المـغـبـون لـوـصـالـحـ الـأـجـنبـىـ  
المـتـفـ علىـ نـفـسـ الـكـتـابـ الـذـىـ اـتـلـفـهـ الـأـجـنبـىـ بـأـرـيـعـةـ دـرـاـهـمـ وـالـحـالـ  
كانـ قـيـمـتـهـ ثـمـانـيـةـ دـرـاـهـمـ ، لمـ يـلـزـمـ الـرـياـ ، لـأـنـهـ مـصـالـحـةـ عـلـىـ الـكـتـابـ  
بـالـدـرـاـهـمـ ، وـانـ صـالـحـهـ عـلـىـ قـيـمـةـ الـكـتـابـ الـتـىـ هـىـ ثـمـانـيـةـ دـرـاـهـمـ بـأـرـيـعـةـ  
دـرـاـهـمـ لـزـمـ الـرـياـ ، لـأـنـهـ مـصـالـحـةـ عـلـىـ ثـمـانـيـةـ دـرـاـهـمـ بـأـرـيـعـةـ دـرـاـهـمـ ، وـ  
بعـارـةـ أـخـرىـ : اـنـ الـمـصـالـحـ جـائـزـةـ عـلـىـ كـلـ مـنـ الـعـيـنـ وـ الـقـيـمـةـ لـكـنـ اـذـاـ  
صـالـحـ عـلـىـ الـقـيـمـةـ يـرـاعـىـ عـدـمـ التـفـاضـلـ لـئـلاـ يـلـزـمـ الـرـياـ ، وـ مـقـضـىـ ذـلـكـ  
اشـتـغالـ الـذـمـةـ بـكـلـ مـنـ الـعـيـنـ وـ الـقـيـمـةـ عـلـىـ الـبـدـلـ ، فـكـانـ لـرـبـ الـمـالـ  
المـطـالـبـ بـكـلـ مـنـهـماـ (٢) الضـمـيرـ يـرـجـعـ إـلـىـ الـمـتـفـ (٣) اـىـ بـنـاءـ عـلـىـ  
جـريـانـ الـرـياـ فـيـ الـصـلـحـ اـبـضاـ (٤) اـىـ وـ يـحـمـلـ تـخـيـيرـ الـمـغـبـونـ بـيـنـ  
الـرجـوعـ إـلـىـ الـغـابـنـ وـ بـيـنـ الرـجـوعـ إـلـىـ الـأـجـنبـىـ الـمـتـفـ (٥) اـمـاـ جـواـزـ  
رـجـوعـ الـمـغـبـونـ إـلـىـ الـغـابـنـ ، فـلـانـهـ مـلـكـ بـدـلـ ماـ اـتـلـفـهـ الـأـجـنبـىـ (٦) وـ  
اماـ جـواـزـ رـجـوعـ الـمـغـبـونـ إـلـىـ الـأـجـنبـىـ الـمـتـفـ ، فـلـانـ الـمـالـ الـمـتـفـ فـىـ  
عـهـدـهـ قـبـلـ اـدـاءـ الـقـيـمـةـ (٧) اـىـ وـ انـ كـانـ تـلـفـ ماـ فـيـ يـدـ الـغـابـنـ بـأـتـلـافـ  
الـمـغـبـونـ وـانـ لمـ يـفـسـخـ الـمـغـبـونـ الـعـقـدـ ، غـرمـ بـدـلـ ماـ فـيـ يـدـ الـغـابـنـ  
لـأـنـهـ اـتـلـفـهـ ، فـمـنـ اـتـلـفـ مـالـ الـغـيرـ فـهـوـ لـهـ ضـامـنـ (٨) الضـمـيرـ المـفـعـولـ ←

من بدل المتلف ، فظاهر الغبن ، ففسخ (١) رد الثمن و اخذ قيمة المتلف (٢) لأن المبرء منه (٣) كالمقوض . هذا قليل من كثير ما يكون هذا المقام قابلا له من الكلام و ينبغي احالة الزائد على ما ذكروه في غير هذا المقام ، والله العالم بالأحكام و رسوله و خلفائه الكرام صلوات الله عليه و عليهم إلى يوم القيمة

#### \* مسئلة \*

الظاهر ثبوت خيار الغبن في كل معاوضة مالية (٤) بناء على الاستناد في ثبوته (٥) في البيع . إلى نفي الضرر ، نعم لو استند (٦) إلى الجماعات المنقوله ، امكن الرجوع في غير البيع إلى اصالة اللزوم

→ يرجع إلى المغبون (١) أى فسخ المغبون (٢) أى اخذ المغبون قيمة المتلف من الغابن (٣) أى لأن المال المبرء منه كالمقوض و حاصل ما يستفاد من هذه العبارة : أنه لو ابرئه الغابن من قيمة المال المتلف التي استقرت في ذمة المغبون بالاتفاق ، فظاهر الغبن ، ففسخ ، رد الثمن إلى الغابن و اخذ قيمة المال المتلف منه ، لأن الغابن اذا ابرأ ما استقر في ذمة المغبون كأنه قبض قيمة المال المتلف ، فاذا فسخ ، رد الثمن و اخذ قيمة المال المتلف من الغابن (٤) يعني ثبوت خيار الغبن في كل معاوضة مالية كالبيع و الاجارة وغيرهما ، فلا يثبت في الاقاعات (٥) أى بناء على الاستناد في ثبوت الخيار في البيع إلى حديث نفي الضرر (٦) أى لو استند في البيع إلى الجماعات المنقوله على ثبوت خيار الغبن في البيع امكن الرجوع في غير البيع إلى اصالة اللزوم

و من حکى عنه التصريح بالعموم فخر الدين قدس سرّه في شرح الارشاد و صاحب التتفیح و صاحب ایضاح النافع (١) و عن احراة جامع المقاصد جريانه (٢) فيها مستندا الى انه (٣) من توابع المعاوضات (٤) نعم حکى عن المهدب البارع (٥) عدم جريانه (٦) في الصلح ، ولعله (٧) لكون الغرض الأصلی فيه (٨) قطع المنازعه ، فلا يشرع فيه الفسخ (٩) وفيه ما لا يخفى (١٠) وفي غایة المرام (١١) التفصیل بين الصلح الواقع على وجه المعاوضة (١٢) فيجری فيه . و بين الواقع على اسقاط دعوى (١٣)

---

(١) وهو الفاضل القطيفي (٢) اى جريان خيار الغبن في الاجارة (٣) الضمير يرجع الى خيار الغبن (٤) يعني ان خيار الغبن من توابع المعاوضات و الاجارة من المعاوضات ، فيكون الخيار من توابع الاجارة (٥) وهو ابن فهد (٦) الضمير يرجع الى خيار الغبن (٧) يرجع الضمير الى عدم جريانه في الصلح (٨) اى في الصلح (٩) فلا يشرع في الصلح الفسخ حتى يرجع الى المنازعه ، لأن الغرض الأصلی فيه قطع المنازعه (١٠) اى فيه ما لا يخفى لأن الغبن في الصلح ضرر ، و الضرر منفي لقوله \*ص\*: (لا ضرر ولا ضرار في الاسلام) فيثبت خيار الغبن فيه ايضا لأجل القاعدة المذكورة (١١) للشيخ مفلح بن الحسن الصيمري (١٢) بان صالح على الكتاب بدينار او صالح على سكنى الدار سنة ، بمأة درهم (١٣) مثلا ادعى زيد على عمرو الفين ، فصالحه على اسقاط الدعوى بماتين قبل ثبوتها ، ثم ظهر حقيقة ما يدعى به زيد ، فحيينه يكون زيد مغبونا لأنه اخذ مأتين في قبال الفين ، فلا يجرى خيار الغبن في هذا الصلح بناء على تفصیل غایة المرام

قبل ثبوتها ، ثم ظهر حقيقة ما يدعى (١) وكان (٢) مغبونا فيما صالح به (٣) الواقع (٤) على ما في الذم وكان مجهولا ، ثم ظهر (٥) بعد عقد الصلح و ظهر غبن احدهما على تأمل (٦) ولعله (٧) للقادام في هذين (٨) على رفع اليد عمما صالح عنه (٩) كائنا ما كان ، فقد اقدم على الضرر ، و حكى عن بعض التفصيل بين كل عقد وقع شخصه على وجه المسامحة وكان الاقدام فيه (١٠) على المعاملة مبنيا على عدم الالتفات (١١) الى النقص والزيادة بيعا كان او صلحا او غيرهما ، فانه لا يصدق فيه (١٢) اسم الغبن ، و بين غيره (١٣)

(١) الضمير الفاعل المستتر يرجع الى المدّعى المعلوم بالمقام ، و الضمير المفعول الى (ما) ، (٢) اسم كان يرجع الى المدّعى (٣) يرجع الضمير الى (ما) ، (٤) قوله (الواقع) عطف على قوله (الواقع) في قوله (بين الواقع) ، (٥) مثلا كان عمرو مد يونا لزيد ولم يعلم قدره ، فادعى زيد انه الفين و انكر عمرو انه الفان ، فصالحه على مأتين ، ثم ظهر ان دينه كان الفين ، فحينئذ يكون زيد مغبونا لأنّه وصل اليه مأتان في قبل الفين ، فلا يجري خيار الغبن في هذه الصورة بناء على تفصيل غاية - العرام . **الضمير الفاعل المستتر يرجع الى (ما) ، (٦) لعل وجهه ان خيار الغبن فيهما جار ايضا لأجل نفي الضرر (٧) اي لعدم جريان خيار في الآخرين للقادام (٨) احدهما الصلح الواقع على اسقاط الدعوى ، و ثانيهما الصلح الواقع على ما في الذم (٩) الضمير يرجع الى (ما) ، (١٠) اي في العقد (١١) اي مبنيا على عدم الاعتناء بالنقص و الزيادة (١٢) اي في العقد المذكور (١٣) الضمير يرجع الى العقد -**

وفيه (١) مع آن منع صدق الغبن (٢) محل نظر، آن الحكم بالخيار (٣) لم يعلق في دليل على مفهوم لفظ الغبن، حتى يتبع مصاديقه (٤) فآن الفتاوي مختصة بغبن البيع، وحديث نفي الضرر عام (٥) لم يخرج منه إلا ما استثنى في الفتاوي من صورة الاقدام على الضرر عالما به نعم لو استدلل بأية : التجارة عن تراض ، او النهى عن : أكل المال بالباطل ، امكنا اختصاصها (٦) بما اذا اقدم على المعاملة محتملا

→ في قوله : كل عقد (١) اي وفي التفصيل المذكور (٢) يعني آن قوله (فآن لا يصدق فيه اسم الغبن) محل نظر ، لأنّه اذا وقع العقد على وجه المسامحة المذكورة ، ثم ظهر الغبن يصدق فيه اسم الغبن (٣) حاصله : آن الحكم بالخيار لم يعلق في دليل على مفهوم لفظ الغبن حتى يقال : آن كون العقد مع المسامحة مبنياً على عدم الالتفات إلى النقص والزيادة ليس من مصاديق الغبن و حتى يقال : آن العقد مع الزيادة والنقص من دون المسامحة من مصاديق الغبن (٤) الضمير يرجع إلى مفهوم لفظ الغبن (٥) اي حديث نفي الضرر عام شامل للبيع المسامحى وغيره ولم يخرج منه إلا صورة الاقدام على الضرر عالما به فيبقى البيع المسامحى تحت العام ، فيثبت فيه الخيار ايضا (٦) لعل لفظ (الغير) ساقط عن العبارة ، فالعبارة الصحيحة ان يقال \*امكنا اختصاصها بغير ما اذا اقدم على المعاملة ، الخ \*فكيف كان ، آن آية التجارة عن تراض و آية النهى عن أكل المال بالباطل ، ليست شاملة لجميع موارد الغبن حتى يكون في مورد المعاملة الغبنية التي وقعت على وجه المسامحة خيار ، بل كانت مختصة بغير المعاملة الغبنية التي وقعت ←

للضرر مسامحاً في دفع ذلك الاحتمال . والحاصل : أن المسئلة لا تخلو عن اشكال (١) من (٢) جهه اصالة اللزوم و اختصاص معقد الاجماع (٣) والشهرة بالبيع وعدم تعرض الاكثر (٤) لدخول هذا الخيار في غير البيع ، كما تعرضوا لجريان خيار الشرط و تعرضهم (٥) لعدم جريان خيار المجلس في غير البيع ، لكونه (٦) محل خلاف لبعض

→ على وجه المسامحة ، فحينئذ أن الآية تدل على ثبوت الخيار في المعاملة الغبنية التي لم تقع على وجه المسامحة ، فإذا وقعت على وجه المسامحة لم يثبت فيها الخيار ، وبالجملة المقصود بيان أنه لو استدلت بأي تبين أمكن التفصيل المحكى عن البعض (١) يعني مسئلة دخول خيار الغبن في كل معاوضة لا تخلو عن اشكال (٢) قوله (من جهة اصالة ، الخ) وجه لعدم دخول خيار الغبن في كل معاوضة (٣) قوله (اختصاص معقد الاجماع) عطف على قوله (اصالة اللزوم) ، (٤) قوله (عدم تعرض الاكثر) عطف على قوله (اصالة اللزوم) ، (٥) وهم ودفع ، أما الوهم ، فإن المستفاد من تعرض الفقهاء لعدم جريان خيار المجلس في غير البيع جريان سائر الخيارات في غير البيع أيضاً ، واما الدفع فهو الذي ذكره المصنف (ره) بقوله (و تعرضهم لعدم جريان الخ) وحاصل الدفع : أن الغرض من تعرضهم لعدم جريان خيار المجلس في غير البيع لرد بعض العامة القائل بجريان خيار المجلس في بعض افراد ما عدا البيع لا أن الغرض منه اثبات المفهوم حتى يثبت جريان سائر الخيارات في غير البيع . و قوله (تعرضهم) مبتدأ و قوله (لكونه محل خلاف) خبر له (٦) يرجع الضمير الى جريان خيار ←

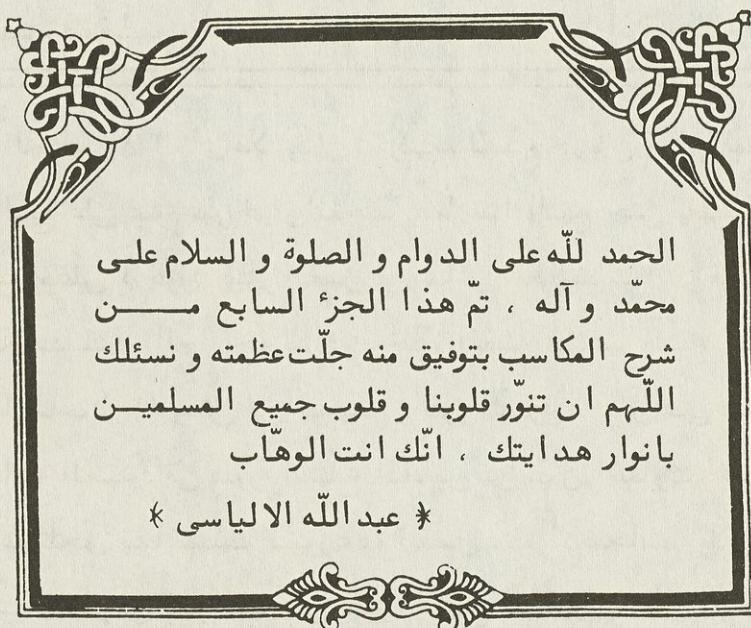
العامة في بعض افراد ما عدا البيع ، فلا يدل (١) على عموم غيره لما عدا البيع ، ومن دلالة حديث (٢) نفي الضرر ، على عدم لزوم المعاملة المغبون فيها في صورة امتناع الغابن عن بذل التفاوت بعد الحاق غيرها بظهور عدم الفصل (٣) عند الأصحاب ، وقد استدل به (٤) الأصحاب على اثبات كثير من الخيارات ، فدخوله (٥) فيما عدا البيع لا يخلو عن قوّة . نعم يبقى الاشكال في شموله (٦) للصورة المتقدمة ، و هي ما اذا علم من الخارج بناءً شخص تلك المعاملة بيعاً كان او غيره على عدم المعاونة والمحاكسة من حيث الماليّة ، كما اذا احتاج المشترى

→ المجلس (١) اي فلا يدل تعرضهم لعدم جريان خيار المجلس في غير البيع على عموم غير خيار المجلس لما عدا البيع حتى يفيد كلامهم بالمفهوم على دخول خيار الغبن في سائر المعاوضات (٢) قوله (٦) ومن دلالة حديث (٣) يعني ان حديث : نفي الضرر ، يدل على عدم لزوم المعاوضات (٣) في صورة امتناع الغابن عن بذل التفاوت وصورة عدم المعاملة الغبانية في صورة امتناع الغابن عن بذل التفاوت وصورة عدم امتناعه تلحق بها بسبب ظهور عدم الفصل عند الأصحاب ، لأن من قال بشبوب الخيار في غير البيع في صورة امتناع الغابن ، قال به في صورة عدم الامتناع ايضا ، فيثبت خيار الغبن في غير البيع بحديث : نفي الضرر (٤) الضمير يرجع إلى حديث : نفي الضرر (٥) اي دخول خيار الغبن (٦) اي وفي شمول حديث : نفي الضرر

الى قليل من شئ مبتدل لحاجة عظيمة دينية ، او دنيوية ، فانه لا يلاحظ في شرائه (١) مساواته للشمن المدفوع بازائه ، فان في شمول الأدلة (٢) لمثل هذا خفاء ، بل منعا الا ان يتم بعدم القول بالفصل  
والله العالم

(١) الضمير يرجع الى الشئ المبتدل (٢) اي ادلة خيار الغبن

\* \* \* \* \*



٤٣٤	بيان المطالب في شرح المكاسب
	الصفحة
٢	في الخيار وفي معناه
٢	في أن الأصل في البيع اللزوم
٣٤	القول في اقسام الخيار
٣٥	في خيار المجلس
٣٦	في ثبوت الخيار للوكيلين في الجملة
٤٢	في عدم ثبوت خيار المجلس للوكيلين في الجملة
٥١	في عدم ثبوت خيار المجلس للفضوليين
٥٥	في ثبوت خيار المجلس للعقد الواحد
٥٨	في استثناء بعض اشخاص البيع عن خيار المجلس
٨٣	لا يثبت خيار المجلس في غير البيع
٨٨	في مبدأ خيار المجلس
٩٣	في مسقطات الخيار
٩٤	في اشتراط سقوط خيار المجلس في ضمن العقد
١١٩	في اسقاط خيار المجلس بعد العقد
١٢٧	افتراء المتباعين ، مسقط للخيار
١٣١	في حكم الافتراق عن اكراه
١٣٨	فيما لو اكره احد هما على التفرق
١٦٥	فيما اذا زال الاكراه
١٥٧	في ان التصرف من المسقطات
١٥٩	في خيار الحيوان
١٦٣	في اختصاص خيار الحيوان بالمشترى وعدمه

٤٣٥	الفهرس الموضوعي
.....	الموضوع
الصفحة	
١٢٢	في مبدأ خيار الحيوان
١٨٤	في دخول الليلتين في الأيام الثلاثة
١٨٧	في اشتراط سقوط الخيار في العقد
١٨٨	في أن التصرف سقط في الجملة
٢١٦	في خيار الشرط
٢١٨	في أنه لا فرق بين اتصال زمان الخيار و عدمه
٢٢٤	لا فرق في بطلان العقد بين ذكر المدة المجهولة و عدمه
٢٣٢	في مبدأ خيار الشرط
٢٣٤	في صحة حعل خيار الشرط للأجنبي
٢٤٠	في جواز اشتراط الاستيمار
٢٤٤	في بيع الخيار
٢٥٢	في أن الثمن أاما أن يكون في الذمة أو معينا
٢٥٢	في أن رد الثمن مقدمة للفسخ
٢٥٩	في سقوط خيار الشرط باسقاطه بعد العقد
٢٦٢	في أنه لو تلف المبيع كان من المشتري
٢٦٢	في تسلط البائع على الفسخ برد الثمن
٢٨٥	فيما إذا أطلق اشتراط الفسخ برد الثمن
٢٨٧	في تسلط البائع و المشتري على الفسخ
٢٨٩	في عدم اختصاص خيار الشرط بالبيع
٣٠٨	في خيار الغبن
٣٣ .	في اشتراط عدم علم المغبون بالقيمة في خيار الغبن

٤٣٦

الموضوع

بيان المطالب في شرح المكاسب  
الصفحة

٣٤٢

في اشتراط كون التفاوت فاحشا

٣٥٤

في أن ظهور الغبن شرط شرعى أو كاشف عقلى

٣٦٢

في مسقطات خيار الغبن

٣٦٩

في اشتراط سقوط الخيار فى متن العقد

٣٧٤

في أن تصرف المغبون مسقط لخياره

٣٩٢

في تصرف الغابن

٤٢١

في تلف ما وصل الى المغبون

٤٢٣

في تلف ما في يد الغابن

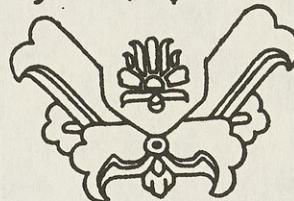
٤٢٢

في ثبوت الخيار في كل معاوضة

٤٣٤

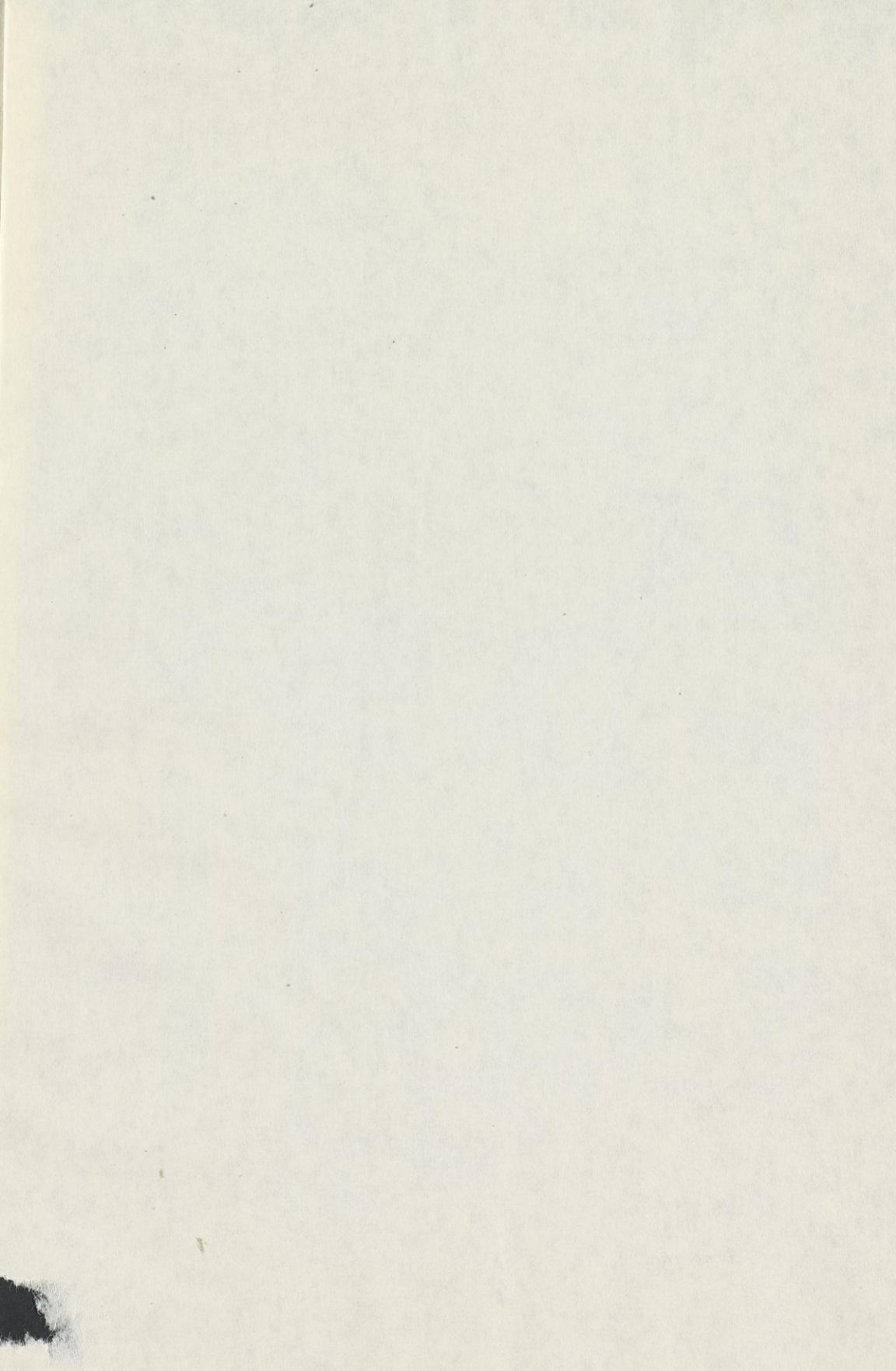
الفهرس الموضوعي

تايب فجر



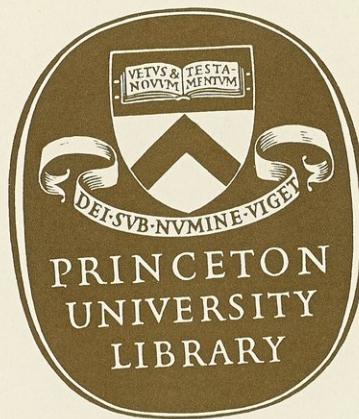












Princeton University Library

32101 048394900